

# Bulletin advokacie

Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu • Novela zákoníku práce 2017 • Sankční následky neuveřejnění smlouvy v registru smluv • Odměna advokáta jako zmocněnce poškozeného v trestním řízení • Účinná soudní obrana proti vzniku stavby • 3. cena kategorie Talent roku soutěže Právník roku 2016 •

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

právník roku 2017

  
ČESKÁ ADVOKÁTNÍ  
KOMORA

**Šťastná třináctka pro Právníka roku**  
– další ročník celojustiční soutěže vyhlášen.  
Více na str. 19.

**7. SNĚM ČAK**  
PROGRAM,  
REGISTRACE,  
UBYTOVÁNÍ  
viz str. 6–9.

# Je čas na Kleos

## Vyhňte se riziku při sdílení dokumentů

### Objevte chytřejší způsob, jak mít přehled a bezpečně sdílet veškeré dokumenty

- Využívejte jednu zabezpečenou platformu k vytváření, revizím, komentování a sdílení dokumentů.
- Snadno přijímejte soubory nahrané od externích partnerů.
- Pracujte na jakémkoli zařízení, ať jste kdekoli – vždy máte po ruce aktuální data.

Pro právníky je bezpečnost dat zásadní.

Proto již více než 13 000 profesionálů v Evropě důvěřuje advokátnímu systému Kleos.

Vyzkoušejte právě teď, jak vám Kleos dokáže změnit život.

Napište si o demo na [www.kleos.cz](http://www.kleos.cz)

+ **BONUS pro uživatele ASPI**

SLEVA 5 000 Kč na pořízení systému Kleos

# 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 Žížlavský

**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](http://www.impax.cz).

Celé znění každého čísla vychází též na internetu  
([www.cak.cz](http://www.cak.cz)). Předáním rukopisu redakci  
vyjadřuje autor souhlas s rozmnožováním,  
rozšiřováním a sdělováním jeho příspěvku  
na stránkách [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz),  
v právních informačních systémech  
a na internetových portálech spolupracujících  
s ČAK, jakož i v oblasti zpracování dat v rámci  
monitoringu médií.

Toto číslo vyšlo 19. 5. 2017 v nákladu  
16 750 výtisků.

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

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

## Úvodník

Robert Němec: **Komora, to nejsou „oni“ nebo „vy“, Komora jsme „my“** ..... 3

## Aktuality

Online platformy na právní služby Michal Žížlavský.....	4
Informace k 7. sněmu ČAK .....	6
ČAK vítá výsledek šetření nezákonných odposlechů obviněného s obhájci .....	10
Novela zákona o advokacii prošla ve sněmovně do třetího čtení .....	10
Kongres Právní prostor 2017 – kaleidoskop právních novinek Dagmar Koutská .....	11
Předseda ČAK Martin Vychopeň obdržel nejvyšší slovenské advokátní vyznamenání Dagmar Koutská.....	13
Rozhovor s 1. viceprezidentem CCBE a místopředsedou ČAK JUDr. Antonínem Mokřým: „Česká advokacie patří k respektovaným členům CCBE“ Eva Indruchová .....	14
Pozvánka na odbornou konferenci Soukromé právo 2017 v Ostravě a v Brně .....	18
13. ročník celojustiční soutěže Právník roku 2017 vyhlášen .....	19
Pozvánka na XXV. Karlovarské právní dny .....	20
Aktuálně v právu Hana Rýdlová .....	22

## Z právní teorie a praxe

### Články

Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu Petr Toman .....	23
Novela zákoníku práce 2017 – co vše se změní v personální praxi? Marie Janšová .....	26
Sankční následky neuveřejnění smlouvy v registru smluv František Korběl, Libor Kyncl, Monika Matysová, Daniel Burda .....	32
Odměna advokáta jako zmocněnce poškozeného v trestním řízení Simona Heranová .....	36
Účinná soudní obrana proti vzniku stavby Karel Černín.....	42

### Z judikatury

NS: Splnění podmínky schopnosti vyplacení přiměřené náhrady v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví – § 1147 o. z. ....	48
ÚS: K otázce přípustnosti dovolání namítajícího rozpor postupu odvolacího soudu se závazným právním názorem Ústavního soudu .....	52
NSS: K porušení obecných pravidel profesionální etiky advokáta pověřením jiného advokáta vyškrtnutého ze seznamu advokátů .....	54
SDEU: K souhlasu účastníka telefonních služeb se zveřejněním svých údajů .....	56
SDEU: K odmítnutí udělení víza ke studiu v oblasti bezpečnosti informačních technologií.....	57
ESLP: K monitorování korespondence .....	58

### Z odborné literatury

František Ištváněk, Pavel Simon, František Korběl: <b>Zákon o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem. Komentář</b> (Kateřina Šimáčková).....	59
Jan Pauly: <b>Teoretické a legislativní základy cenných papírů</b> (Petr Liška) .....	60
Petr Průcha, Jana Gregorová a kolektiv: <b>Stavební zákon.</b> <b>Praktický komentář podle stavu k 1. 1. 2017</b> (Filip Dienstbier) .....	61
Renáta Šínová, Lenka Westphalová, Zdeňka Králíčková a kolektiv: <b>Rodičovská odpovědnost</b> (Petr Sedlák).....	62

Tomáš Buchta, Michaela Sýkorová: <b>Najdůležitější rozsudky v mezinárodním práve veřejném</b> (Eva Šmakalová) .....	63
Bulletin slovenskej advokácie prináša... ..	64

## z advokacie

### Z české advokacie

Advokát a náhradní mateřství Daniela Kovářová .....	65
Z kárné praxe Jan Syka .....	67
Z jednání představenstva ČAK icha .....	68

### Z Evropy

Jarní konference ECBA v Praze Alžběta Recová, Eva Ropková .....	69
-----------------------------------------------------------------	----

## informace a zajímavosti

### Měli byste vědět

<b>3. cena kategorie Talent roku soutěže Právník roku 2016</b>	
Ivana Nemčeková .....	71
<b>Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK .....</b>	<b>77</b>
<b>Pozvánka na dva semináře k insolenci .....</b>	<b>78</b>
<b>Nabídka na advokátní stáž v Paříži .....</b>	<b>78</b>
<b>Nabídka studijní cesty k Soudnímu dvoru EU v Lucemburku .....</b>	<b>79</b>
<b>Pozvánka na 1. ročník Legal Beach Cup .....</b>	<b>79</b>
<b>Zpráva z konference „Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob – pět let poté“ Simona Heranová .....</b>	<b>80</b>
<b>Česká republika jak středoevropský „Texas“? Eva Tůmová .....</b>	<b>82</b>

### Nakonec

Právníkovy zápisky Petr Hajn .....	84
Kresba Lubomíra Lichého .....	85
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 zasláných 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 proložení, 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, zasláné portrétní fotografie by měly mít nejméně 400 x 500 pixelů. Obrázky v žádném případě nevkládáte 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. Případně 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

## insolence klienta

» příležitost ke spolupráci «

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

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

# Komora, to nejsou „oni“ nebo „vy“, **Komora jsme „my“**

S blížícím se sněmem se stále více kolegů zamýšlí nad tím, kam advokacie kráčí, kam směřuje advokátní komora, co by měla nebo neměla dělat, jestli má být silná nebo slabá, jestli má být spíše regulátorem, nebo zastáncem advokátů. Myslím, že v první řadě musí advokáti obhájit, že jsou skutečně největším právnickým stavem, který si zaslouží svá privilegia a samosprávu.

Nedávno mě překvapil jeden kolega dotazem, k čemu je Komora vůbec dobrá. Následoval kritický výčet všech poplatků a administrativních povinností, které musí advokáti vůči Komoře plnit, aniž by z toho něco měli, a výčet zákazů a omezení, které advokátům brání nebo je znevýhodňují v soutěži s jinými, neregulovanými subjekty.

Snažil jsem se mu vysvětlit, že v orgánech advokátní komory pracuje celá řada kolegů, kteří v dobré víře a bez nároku na odměnu každodenně hájí zachování základních principů, na kterých stojí nezávislá advokacie, bojují za respektování důvěrnosti vztahu mezi advokátem a klientem a chrání základní lidská práva, včetně práva na spravedlivý proces.

Nicméně jsem si uvědomil, že pokud má Komora přesvědčit veřejnost a politiku o nezbytnosti advokátní samosprávy a nutnosti poskytování právních služeb pouze licencovanými advokáty, musí v první řadě význam a smysl existence samosprávné stavovské organizace pochopit sami advokáti. Podle matriky bylo v roce 2013 členy advokátní komory 11 322 advokátů (pozn. - dnes je to 12 857), ale podle oficiální statistiky se na sněmu v roce 2013 zúčastnilo voleb do orgánů Komory pouhých 1 739 advokátů, tedy přibližně 15 %. Pro srovnání, když v roce 2013 klesla volební účast ve volbách do Poslanecké sněmovny pod 60 %, hovořilo se o volebním propadáku a o druhé nejnižší volební účasti od pádu komunismu.

Ne že bych si troufal srovnávat důležitost parlamentních voleb s volbami na sněmu České advokátní komory, ale přesto je malý zájem advokátů o fungování Komory zarážející. Jsem přitom přesvědčen, že většina advokátů, kteří mají být v SVJ, ví, že pokud chtějí, aby společně vlastněný dům dobře fungoval, musí se do jeho samosprávy osobně zapojit. Advokátní komora je přitom nejenom takovým SVJ, které spravuje náš společný majetek a hospodaří se stamilionovým rozpočtem, ale je především samosprávnou stavovskou organizací, která může život advokátů podstatným způsobem ovlivňovat, a to počínaje legislativní a regulatorní činností a konče kontrolní a kárnou pravomocí.



S ohledem na různorodé způsoby poskytování právních služeb různými typy advokátů a advokátních kanceláří je nezbytné, aby na půdě Komory zaznívaly názory z řad zástupců všech typů advokátních kanceláří. Tyto názory jsou často velmi různorodé a některé diskuse na půdě Komory jsou skutečně bouřlivé. Domnívám se však, že tak je to správné a zdravé. Ve většině případů se jedná o diskuse velmi užitečné, jejichž výsledkem je vyjasnění různých postojů a jejich vzájemné respektování. Troufám si říci, že výsledkem je celkově pozitivní názorový posun, kdy si dnes většina kolegů na Komoře uvědomuje, že moderní advokátní komora musí vytvářet moderní regulační rámec, který advokátům umožní

efektivní a ekonomické poskytování právních služeb v rychle se měnícím ekonomickém prostředí, a to při zachování základních principů, na kterých advokacie stojí. Komora je díky tomu určitě otevřenější a své postoje lépe komunikuje nejenom uvnitř, ale i navenek.

Komoru čeká v příštím období celá řada úkolů, a to ve všech oblastech jejího působení, počínaje legislativou, vzděláváním, veřejným míněním a ICT konče. Celá řada věcí by se určitě dala dělat lépe a efektivněji, i když je třeba si uvědomit, že na rozdíl od privátní sféry, kde se rozhodnutí přijímají mnohem snadněji a rychleji se uvádějí do života, se Komora pohybuje ve veřejné sféře, která je závislá na spoustě vnějších vlivů, včetně délky a nevyzpytatelnosti legislativního procesu.

Bez čeho se však Komora určitě neobejde, je široká účast a podpora advokátů ze všech typů advokátních praxí, specializací a generací. Účast na činnosti advokátní komory nelze chápat jako čestnou odměnu za celoživotní zásluhy, ale jako poctivou a každodenní správu našich vlastních záležitostí. Všem kolegům, kteří se podílejí na práci pro advokacii, na formulaci stanovisek k veřejným otázkám, připomínkách k legislativním návrhům a formování veřejného mínění, bych touto cestou rád poděkoval a všechny ostatní vyzval, aby se do stavovské samosprávy aktivně zapojili a přinejmenším svou účastí na sněmu podpořili legitimní právo advokacie na vlastní samosprávu.

Mgr. ROBERT NĚMEC, LL.M., místopředseda ČAK

## Online platformy na právní služby

**VE DNECH 10. A 11. 4. 2017 SE KONALA 38. SCHŮZE PŘEDSTAVENSTVA ČAK. PŘEDSTAVENSTVO PROJEDNÁVALO I VĚCNÝ ZÁMĚR USNESENÍ O ONLINE PLATFORMÁCH.**



Advokátní trh ovlivňuje kyberprostor. Fungují různé weby, jež umožňují advokátům získávat klienty, kteří prostřednictvím těchto webů poptávají právní služby. Poskytování právních služeb po internetu jsem se věnoval v úvodníku BA č. 12/2015 (Houslista a Pepr). Předpovídal jsem, že přijde doba, kdy nové formy poskytování právních služeb zasáhnou nejen advokáty a právnické firmy (což se děje), ale i Českou advokátní komoru, která na to bude muset reagovat (což přichází nyní). Vyjádřil jsem názor, že je možný v principu dvojitý přístup: bojovat s novou dobou ve stylu odporu indiánů

proti stavbě kolejí pro železného oře, nebo přijmout „elektronickou železnici“ jako prvek civilizace a pokroku. Stále se kloním k té druhé možnosti. Považuji za důležitou evoluční schopnost reagovat na měnící se realitu.

Představenstvo nyní projednávalo věcný záměr stavovského předpisu, který nastaví pravidla nabízení právních služeb po internetu. Návrh vychází z toho, že advokáti nejsou jen podnikatelé a musejí kromě obecných předpisů dodržovat také etická pravidla a řídit se stavovskými předpisy.

### Právo na svobodnou volbu advokáta

Toto právo, obsažené v § 2a zákona o advokacii, zahrnuje povinnost zdržet se jednání, které ohrožuje svobodnou volbu advokáta. Lze připomenout zajímavý případ z Německa, kdy jedna banka nabízela svým klientům službu tzv. advokátní horké linky (hotline). Hamburská advokátní komora na ni podala žalobu a soud na základě toho zakázal bance, aby takové služby poskytovala. Šlo o zachování principu svobodné volby advokáta a přímého vztahu klienta s jednoznačně identifikovaným advokátem. Osoby, které nejsou oprávněny poskytovat právní služby, nesmějí tento zákaz obcházet tím, že „najímají“ advokáty jako dodavatele právních služeb.

### Povinnost mlčenlivosti

Povinnost mlčenlivosti upravuje § 21 zákona o advokacii. Projevem této povinnosti je i to, že pokud hodlá advokát použít pro jakékoli účely (včetně nábory klientů) informace, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, může tak učinit jedině se souhlasem klienta.

### Střet zájmů

Každý advokát se musí podle § 19 zákona o advokacii vyvarovat poskytování právních služeb klientovi, jehož zájmy mo-

hou být v rozporu se zájmy klienta, kterému již právní služby poskytoval. To není možné bez jednoznačné identifikace potenciálního nového klienta.

### Identifikace klienta

Advokát je povinen identifikovat klienta i podle zákona proti praní špinavých peněz (zákon č. 253/2008 Sb., v platném znění), a to nejen při provádění úschov, ale i při jiných činnostech, které provádí jménem klienta nebo na jeho účet. To platí i při poskytování služeb po internetu.

### Nábor klientů

Etický kodex zakazuje v čl. 30, aby advokát nabízel (vnucoval) své služby osobám, které je po něm nepožadují. Zakazuje se také nábor klientů prostřednictvím třetích osob (zprostředkovatelů), kteří by právní služby nabízeli místo advokáta (jak to činila německá banka). Konečně se zakazuje úplata za doručení nebo zprostředkování klienta.

### Kde je shoda

Návrh předpisu, který projednávalo představenstvo, směřuje k těmto závěrům: **Účast advokáta na webových službách je možná tehdy, pokud nejsou služby advokáta agresivně nabízeny osobám, které je po advokátovi nepožadují** (například formou adresného zaslání nabídek uživatelům webu). **Advokát musí být vždy schopen identifikovat klienta** tak, aby mohl v případě střetu zájmů odmítnout poskytnutí právních služeb. **Advokát nesmí porušovat povinnost mlčenlivosti** například tím, že by se zavázal sdělovat poskytovateli webových služeb nedovolené informace o klientech a poskytnutých právních službách. **Účast advokáta na webové službě konečně nesmí vést k omezení práva na svobodnou volbu advokáta.**

### O čem se diskutuje

Na představenstvu zazněly různé názory na úplatu za účast na webových službách. S výhradou toho, že zatím nejde o uzavřenou věc, mohu říci, že panuje shoda v tom, že je možná jednorázová nebo paušální platba. To je v souladu s čl. 32 odst. 1 etického kodexu (lze to přirovnat k platbě za umístění reklamy). Shoda již není v tom, zda se osoba, která webovou službu provozuje, může stát jakýmsi podílníkem na odměně advokáta. Zde zatím převažuje názor, že ne, snad vyjma případů platby za tzv. prokliky, kde advokát platí za náhledy, nikoli jen za umístění informací.

Představenstvo postoupilo návrh k vyjádření kontrolní radě, kárné komisi a odvolací kárné komisi. Vaše podněty můžete adresovat prostřednictvím sekretariátu ČAK (sekr@cak.cz) k mým rukám. Zohledním je v diskusi, která proběhne před konečným rozhodnutím.

✿ JUDr. MICHAL ŽILAVSKÝ člen představenstva ČAK a Legislativní rady vlády



Je čas na **dobrodružství**



**BECHYNĚ**  
HODINÁŘSTVÍ

[www.hodinarstvi-bechyne.cz](http://www.hodinarstvi-bechyne.cz)



# POZVÁNKA NA 7. SNĚM ČAK



*Vážené kolegyně,  
vážení kolegové,*

představenstvo České advokátní komory svolává 7. sněm České advokátní komory na 22. září 2017 do Prahy. Na sněm jste srdečně zváni!

Místo konání sněmu:

**Kongresové centrum Clarion Congress Hotel Prague, Freyova 33, Praha 9 - Vysočany**

Dopravní spojení:

- *pražská hromadná doprava* – trasa metra „B“, stanice Vysočanská, výstup nákupní galerie a přes ni do hotelu
- *autem* – viz mapka na webových stránkách hotelu – [www.cchp.cz/rubrika/kontakt](http://www.cchp.cz/rubrika/kontakt)

## Rámcový program sněmu

(bude upřesněn ve sněmovním čísle BA č. 7-8/2017):

**8.00 - 12.30 Registrace účastníků sněmu**

**9.00 - 18.00 Pracovní jednání sněmu**

- Zahájení sněmu
- Zpráva o počtu přítomných advokátů
- Schválení pořadu jednání sněmu
- Volba předsednictva sněmu a jednotlivých komisí sněmu (volební, mandátová, návrhová)
- **Zahájení voleb do orgánů ČAK** (představenstvo, kontrolní rada, kárná komise, odvolací kárná komise) v průběhu pracovní části sněmu – cca 9.30 - 12.30
- Úvodní slovo předsedy ČAK
- Vystoupení hostů
- Zpráva předsedy ČAK o činnosti ve volebním období 2013 - 2017

- Zpráva předsedy kontrolní rady ČAK o činnosti KR
- Zpráva předsedy kárné komise ČAK o činnosti KK
- Zpráva předsedy odvolací kárné komise ČAK o činnosti OKK
- Zpráva předsedy zkušební komise ČAK o činnosti ZK
- Předložení návrhů jednotlivých usnesení sněmu, návrhy na usnesení z pléna, rozprava k jednotlivým návrhům s následujícím hlasováním o jednotlivých návrzích
- Ukončení voleb
- Obecná rozprava
- Zpráva návrhové komise
- Zpráva volební komise o výsledku voleb do orgánů ČAK
- Plánované zakončení pracovní části sněmu

**20.00 Společenská část sněmu**



# Výzva advokátům: neodkládejte svou registraci na sněm

*Vážené kolegyně, vážení kolegové,*

snahou vedení České advokátní komory je zajistit po organizační stránce hladký a plynulý průběh 7. sněmu, který se bude konat 22. 9. 2017 v Clarion Congress Hotel Prague v Praze.

Vedení ČAK proto vyzývá všechny advokáty, kteří se hodlají zúčastnit jednání sněmu, aby se řádně a v dostatečném časovém předstihu registrovali prostřednictvím registračního formuláře (otisknuto níže, k dispozici i v elektronické podobě na úvodní stránce webu ČAK pod bannerem s logem 7. sněmu ČAK).

Registrace přímo až v den a na místě konání sněmu bude samozřejmě také možná, ale může vzhledem k časově náročnému programu i k množství přichozích advokátů způsobit organizační problémy a vést ke zbytečnému zdržení hned na začátku jednání. A to si pochopitelně nikdo z organizátorů sněmu nepřeje.

Pouze včas zaregistrovaným účastníkům sněmu lze předem také zajistit (za výhodných podmínek pro ČAK) občerstvení na pracovní části sněmu a vstupenky na slavnostní zakončení sněmu s večerním společenským programem.

Rezervace vstupenek na večerní program bude přijímána průběžně až do vyčerpání kapacity hotelu, i proto je vhodné

se v předstihu registrovat a vstupenky na večer si v případě zájmu bezpečně a s jistotou zarezervovat.

Upozorňujeme, že vstupenky na společenský večer budou vydávány až při vlastní registraci na pracovní část sněmu, v den jeho konání, v době od 8 hodin.

Svou účast na 7. sněmu ČAK potvrďte registračním formulářem do 31. 8. 2017.

**Kam zasílat vyplněný registrační formulář?**

**POŠTOU:** sekretariát České advokátní komory,

Národní tř. 16, Praha 1, 110 00

**E-MAILEM:** snem2017@cak.cz

**DATOVOU SCHRÁNKOU:** id n69admd

V Clarion Congress Hotel Prague se bude pochopitelně řada z vás chtít, tak jako posledně, ubytovat. Opětovně ČAK vyjednala výhodné podmínky ubytování. K jeho rezervaci použijte formulář otisknuto na str. 9 tohoto BA nebo formulář umístěný pod bannerem s logem 7. sněmu ČAK na úvodní stránce webu ČAK.

**POZOR:** To, že si rezervujete za pomoci formuláře ubytování, neznamená, že jste zaregistrovaní na sněm. Věnujte pozornost případnému vyplnění OBOU formulářů a OBA odešlete na správné adresy!

## REGISTRAČNÍ FORMULÁŘ NA 7. SNĚM ČAK 22. 9. 2017 – Clarion Congress Hotel Prague



Příjmení a jméno advokáta/advokátky:

Evidenční číslo advokáta/advokátky:

Adresa AK:

Telefon/fax:

E-mail:

Datum:

Zúčastním se (zvolený výběr označte křížkem)

- pracovního jednání sněmu  
 společenského večera sám/sama  
 společenského večera s doprovodem

Podpis advokáta/advokátky:

**Pozn.:** Vstupenky na společenský večer budou vydávány při registraci na pracovní část sněmu v hotelu Clarion v době od 8 hodin.

# PETERKA PARTNERS

THE CEE LAW FIRM



## 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.

Našim 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 vám rádi poskytneme podrobnější informace. Naší kontaktní osobou je Mgr. Andrea Kubíková, pfcz@peterkapartners.com, tel. +420 246 085 300



česká firma na  
mezinárodních trzích

[www.peterkapartners.com](http://www.peterkapartners.com)

## UBYTOVÁNÍ V CLARION CONGRESS HOTEL PRAGUE (22. 9. 2017, 7. sněm ČAK)



CONGRESS HOTEL  
PRAGUE

Přímo v hotelu, v místě konání sněmu ČAK, bude možné se ubytovat za výhodných podmínek. Až do konce srpna 2017 platí pro účastníky 7. sněmu ČAK téměř padesátiprocentní sleva z pultové ceny ubytování. Pro rezervace učiněné po tomto datu si hotel vyhrazuje právo cenu upravit.

Proto doporučujeme zarezervovat si ubytování co nejdříve. Po vyčerpání ubytovacích kapacit si budou muset účastníci zajistit nocleh jinde sami.

Ubytování si hradí každý účastník sněmu individuálně.



Rezervační formulář na ubytování s heslem „7. sněm ČAK“ (otištěn níže, k dispozici i v elektronické podobě na úvodní stránce webu ČAK pod bannerem s logem 7. sněmu ČAK) zasílejte:

**POŠTOU:** rezervační oddělení Clarion Congress Hotel Prague, Freyova 33, Praha 9 – Vysočany, 190 00

**FAXEM:** +420 211 131 401

**E-MAILEM:** room.cchp@clarion-hotels.cz

**TELEFONICKY** si můžete ubytování rezervovat na: +420 211 131 117 – 120 (uved'te heslo „7. sněm ČAK“)

# REZERVAČNÍ FORMULÁŘ NA UBYTOVÁNÍ

## Clarion Congress Hotel Prague, 22. 9. 2017



CONGRESS HOTEL  
PRAGUE

<b>Ceny pokojů:</b>	Jednolůžkový Standard	2 000 Kč	Dvoulůžkový Standard	2 200 Kč
	Jednolůžkový Executive	2 800 Kč	Dvoulůžkový Executive	3 000 Kč

Ceny jsou včetně bufetové snídaně, internetového připojení, místních poplatků a 15% DPH. Všechny pokoje a všechny prostory hotelu jsou nekuřácké. Veškeré rezervace musí být garantovány kreditní kartou. Bezplatné storno rezervace je možné učinit do 18 hodin dva dny před příjezdem. Pozdní storno či nedejzd bude účtován ve výši 1. noci rezervace.

### Objednávám si závazně ubytování u příležitosti 7. sněmu ČAK



Jméno a příjmení:

Příjezd:

Odjezd:

Počet pokojů:

Typ pokoje: (zvolenou variantu zaškrtněte křížkem)

Jednolůžkový Standard

Dvoulůžkový Standard

Jednolůžkový Executive

Dvoulůžkový Executive

Společnost/plátce:

Datum:

Adresa:

Tel./ fax:

E-mail:

Podpis:

Sdělte detaily o kreditní kartě, která slouží pouze pro garanci této služby.

Kreditní karta (zaškrtněte)

AMEX

MASTERCARD

VISA

DINERS

Číslo karty:

Platnost:

CVC (3-místný kód na zadní straně karty):

# ČAK vítá výsledek šetření nezákonných odposlechů obviněného s obhájci

Před nedávnem se Česká advokátní komora (ČAK) vyjádřila k postupu orgánů činných v trestním řízení (policie a státního zastupitelství) v kauze známého česko-iránského podnikatele Shahrana Abdullaha Zadeha, do jehož trestního spisu policie zařadila přepis odposlechů jeho rozhovorů s obhájci.

Takový postup označila ČAK, stejně jako Unie obhájců ČR, která v této kauze navíc podala i trestní oznámení, za **bezprecedentní zásah do základních lidských práv osob na našem území a požadovala vyšetření této záležitosti a vyvození důsledků ze zjištěných pochybení.**

Věci se zabývalo Nejvyšší státní zastupitelství (NSZ). Jak uvedl v médiích 5. 5. 2017 jeho mluvčí Petr Malý, **našlo NSZ v kauze podnikatele souzeného za daňové úniky vážná pochybení při nakládání policie s odposlechy** a pochybil i dozorový státní zástupce u vazebního řízení se Zadehem.

ČAK většinou do běžících kauz nijak nezasahuje a pokud ano, pak pouze tehdy, má-li problém zásadní význam pro řešení obecných otázek obhajoby, nebo je-li bezprostředně ohrožen výkon základních lidských práv.

Proto **oceňuje, že NSZ se věci důkladně zabývalo a podstatu pochybení diagnostikovalo.** ČAK bude vývoj této kauzy nadále sledovat, a to včetně (jak doufá) přijatých opatření, která by měla obdobným pochybením zabránit.

✦ vedení ČAK

## Novela zákona o advokacii prošla ve sněmovně do třetího čtení



**Ve středu 26. 4. 2017 prošla dlouho očekávaná novela zákona o advokacii druhým čtením. Do legislativního procesu ji předložili poslanci TOP 09, ČSSD, ANO a ODS po spolupráci s Českou advokátní komorou.**

Předmětem novely je hned několik, především technických okruhů, například oficiální zavedení funkce školitele, omezení počtu koncipientů na jednoho školitele a úprava počítání lhůt, dále zavedení některých nových kárných opatření, spočívajících především v dočasném zákazu výkonu činnosti podle § 56a, jež by bylo možné uložit, pokud by se advokát dopustil kárného provinění v souvislosti se správou majetku klienta, nebo při úkonu prohlášení o pravosti podpisu.

Další části novely se týkají úpravy postupu kontrolní rady a zřízení nových pravomocí jejího předsedy, jež by nově mohl zadržet knihu o prohlášení o pravosti podpisu, zjistí-li, že se advokát dopustil kárného provinění v souvislosti s činěním prohlášení o pravosti podpisu; představenstvo by pak následně bylo oprávněno knihu až na tři měsíce zajistit.

Ve druhém čtení v Poslanecké sněmovně byly načteny ještě i **pozměňovací návrhy**, které počítají s některými drobnými úpravami – např. **rozšíření počtu koncipientů z navrhovaného počtu tří na pět na jednoho školitele.**

**Načteny však byly i pozměňovací návrhy zásadního významu:**

- komplexní pozměňovací návrh ústavněprávního výboru Poslanecké sněmovny mj. **o postihu vinklaření;**
- pozměňovací návrh poslankyně prof. Válkové na **rozšíření systému dosavadního určování advokátů k poskytování bezplatné právní pomoci.** Dosud v podstatě neformálně poskytované právní porady a část právních služeb tam, kde si žadatel nemůže právní služby zajistit jiným způsobem (kde pro to není zákonný mechanismus), se zavazuje stát hradit obdobně jako hradí ustanovování advokátů ex offio.

Návrh poslankyně prof. Válkové je návrhem, který vychází z předlohy vypracované Ministerstvem spravedlnosti a na základě jednání s ČAK byl zjednodušen tak, aby nebyl výrazně administrativně náročný. ČAK se k němu s vědomím společenské odpovědnosti advokátního stavu v oblasti právní pomoci potřebným vyjadřuje vstřícně, byť s tím, že *de facto* pokrývá pouze část právní pomoci, jež by měla být poskytována na náklady státu. Jednou zavedený systém je však snáze možné v budoucnu modelovat do podoby, jež bude z hlediska ochrany lidských práv i z hlediska politického akceptovatelný napříč politickým spektrem. Všechny dřívější pokusy upravit zákonem poskytování bezplatné právní pomoci (a několik jich předložila v minulosti i sama ČAK) ztroskotaly v legislativním procesu na mnohem nižších úrovních a do třetího čtení ve sněmovně se nikdy nedostaly, vždy obvykle s odkazem na nedostatek finančních prostředků ve státní pokladně nebo přílišnou komplikovanost předkládaného systému. ✦



# Kongres Právní prostor 2017 – kaleidoskop právních novinek

**Prestižní odborný kongres PRÁVNÍ PROSTOR, jehož organizátorem byl již posedmé právní systém Codexis společnosti Atlas Consulting, i letos otevřel v hotelu Jezerka na Seči ve dnech 25. a 26. dubna 2017 řadu aktuálních témat z několika právních odvětví. Zatímco program překypoval novinkami, v organizaci kongresu zůstalo vše tradiční a osvědčené. Tradiční byl i mediální partner - Bulletin advokacie. A zatímco přednášejících se za předsednickým stolem vystřídalo bezmála dvacet, jako jediný se odtud celé dva dny ani nehnul, a navíc vtípně glosoval i zasvěceně se ptal, všem dobře známý moderátor a krotitel časomíry Mgr. et Mgr. Michal Vávra.**

**P**rvní konferenční den otevřela sekce občanského práva. První přednášející, JUDr. Pavla Belloňová, Ph.D., z Ministerstva spravedlnosti ČR, se zabývala vybranými aktualitami z oblasti civilněprávní a profesní legislativy. Ve svém příspěvku se dotkla novely insolvenčního zákona a nastínila i problémy týkající se novely občanského zákoníku, provedené zákonem č. 460/2016 Sb., která má odstranit některé dílčí potíže, jež ukázala dosavadní praxe (delší lhůta pro přezkum rozhodnutí o omezení svéprávnosti, zjednodušení pravidel vzniku pracovněprávního vztahu nezletilých, či úroky z prodlení u výživného).

„Zástupci podnikatele, rozsah jejich zástupčích oprávnění a následky překročení“ bylo tématem příspěvku JUDr. Kateřiny Eichlerové, Ph.D., odborné asistentky na katedře obchod-

ního práva PF UK v Praze. Ta především rozebrala, kdo může být oprávněnou osobou k zastupování podnikatele a kdo nikoliv, jaké činnosti mohou zástupci dělat či v jakém rozsahu mohou činit rozhodnutí za podnikatele.

„Nové směry v elektronické dokumentaci právního jednání“ odkryl ve svém příspěvku doc. JUDr. Radim Polcák, Ph.D., vedoucí Ústavu práva a technologií PF MU v Brně. Mj. se zabýval problematikou důkazní spolehlivosti u elektronické komunikace, ale upozornil i na to, že elektronickému podpisu nesmějí být upírány právní účinky a on sám nesmí být upírán ani jako důkaz v soudním a správním řízení.

V tematickém bloku speciálních právních disciplín se představila pražská advokátka JUDr. et PhDr. Zuzana Rennerová s příspěvkem o aktuálních legislativních změnách na úseku zájmových chovů psů, který zahájila překvapivým sdělením, že třetím nejlukrativnějším nelegálním obchodem na světě po zbraních a drogách je právě obchod se zvířaty. Česká republika nemá v Evropě dobré postavení, protože tuzemská zákonná ochrana zvířat je zcela nedostatečná.

Na tom, aby se naše legislativa v chovu zvířat a obchodu s nimi přiblížila alespoň trochu té evropské, participuje i Ministerstvo zemědělství ČR, odkud byl další přednášející, vedoucí odboru správy lesů, myslivosti a rybářství Mgr. Petr Dvořák s příspěvkem „Myslivecké právo v praxi“.

Sekci trestního práva otevřel předseda Nejvyššího soudu prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D., který se věnoval novým poznatkům ke směrnici č. 800/2016, o procesních zárukách pro děti, které jsou podezřelými nebo obviněnými osobami v trestním řízení. Některá práva ze směrnice platná česká právní úprava již obsahuje, jiná v ní bude třeba ještě upravit.

Neméně zajímavé téma otevřel i příspěvek předsedy Městského soudu v Praze JUDr. Libora Vávry, a to „Povolování odposlechů a jejich použitelnost v trestním řízení“. Zkušený

a dlouholetý soudce upozornil na vybrané judikáty, které se týkají právě příkazů k odposlechu, například usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. Tzn 24/95, náleží Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 615/06, usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tz 10/2007, sp. zn. 4 Pzo 10/2015 a sp. zn. 4 Pzo 14/2016. V této souvislosti připomněl, že žádný soudce by nikdy neměl zapominat na to, že rozhodnutí o příkazu k odposlechu je rozhodnutím velmi závažným, a podle toho k němu přistupovat.

Pražský advokát a člen představenstva ČAK **JUDr. Michal Žižlavský** otevřel blok **insolvenčního a exekučního práva** svým příspěvkem nazvaným „**Trest za neúspěch v podnikání nebo nabídka druhé šance?**“, kde se zaměřil na aktuální změny a trendy v oblasti insolvence a restrukturalizace. Nová legislativa nyní dává firmám možnosti a právní nástroje k sanaci, oddlužení a restrukturalizaci, které jsou příjemnějšími alternativami konkursu.

**JUDr. Vladimír Plášil, LL.M.**, viceprezident Exekutorské komory ČR, připravil pro plénum prezentaci možné příští „**Neexekuční činnosti exekutorů**“ a v mezinárodním srovnání pak poodhalil jejich nevyužitý potenciál. Pro své budoucí uplatnění proto exekutoři hledají inspiraci v zahraničí, například v Belgii, Francii, nebo Rusku.

Příspěvek „**Strategie volby práva ve vztazích s mezinárodním prvkem**“ zahájil sekci **mezinárodního práva soukromého** a místo za řečnickým pulťkem zaujal advokát AK Rowan Legal, člen kontrolní rady ČAK **JUDr. Martin Maisner, Ph.D., MCI Arb.** Rozebral, kdy, proč a jak si strany mohou zvolit právo, kterým se jejich případ bude řídit, ale i kdy je to výhodné, kdy naopak nikoliv, u jakých smluv je volba práva omezena a kdy zcela vyloučena.

**Aktuálními problémy při aplikaci některých ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek** se v bloku věnovanému **transparentnosti veřejné správy** zabývala **Mgr. Lucie Moravčíková** ze společnosti Otydea. Srovnala výhody a nevýhody procesů otevírání nabídek v elektronické a listinné podobě a upozornila na některá úskalí, která elektronická komunikace přináší.

**JUDr. Mojmír Florián**, ředitel odboru veřejných zakázek ÚHOS, se hned vzápětí zabýval **ochranou dodavatele před nezákonným postupem zadavatele**, a to podle nového zákona o zadávání veřejných zakázek. Zákon č. 134/2016 Sb. „**resuscitoval**“ institut námitek, zejména námitek vůči zadavateli. Zadavatel by pak neměl vnímat námítky *a priori* jen jako něco negativního, naopak by se měl při jejich vyřizování zamyslet nad tím, zda skutečně někde neudělal chybu.

Posledním přednášejícím prvního dne kongresu byl pražský advokát, regionální představitel ČAK pro Prahu a člen kárné komise ČAK **JUDr. Petr Meduna** se svým příspěvkem nazvaným „**Restituce 1991-2018: opravdu tečka?**“ Obsahem jeho vystoupení byl pochopitelně zákon č. 185/2016 Sb., podle něhož by měly být ukončeny restituční nároky uplatněné podle zákona č. 229/1991 Sb., zákon o půdě, a to již k 1. 7. 2018. Od nabytí účinnosti restituční tečky má být restituentům náhrada vyplácena výlučně v penězích. Doktor Meduna upozornil, že ještě zůstává nevypořádan majetek zhruba 50 tisíc restituentů či jejich dědiců. I proto předpokládá zásah Ústavního soudu, který by vysvětlil tuto restituční tečku a nastolil právní jistotu jak pro oprávněné osoby, tak i soudce, kteří nevědí, jak budou po 1. 7. 2018 rozhodovat.



Druhý konferenční den zahájil druhý blok věnovaný **občanskému právu**. S příspěvkem „**Záruční smlouva v českém právu**“ vystoupil přední český civilista **doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D., LL.M.**, z PF UP v Olomouci. Připomněl mj. nutnost rozlišování pravé a nepravé záruky a vysvětlil také rozdíl mezi záruční a pojistnou smlouvou.

„**Vybrané problémy první novely občanského zákoníku**“ rozebral jeho fakultní kolega **doc. JUDr. Petr Tégl, Ph.D.** Ne příliš šťastná změna nastala v tolik diskutované části o předkupním právu, kdy znovu platí, že pokud se převádí spoluvlastnický podíl na nemovité věci, mají spoluvlastníci předkupní právo, ledaže jde o převod osobě blízké. Problém to bude činit v praxi zejména u převodu garážových stání, která se doposud běžně převáděla společně s bytovou jednotkou.

Téma „**Specifika dokazování v daňovém řízení ve vztahu k účasti na podvodu DPH**“ rozebral v sekci **finančního práva** advokát PwC Legal a člen kontrolní rady ČAK **Mgr. Radek Buršík**. Podle jeho zkušeností podvody v oblasti DPH existují proto, že je současný právní rámec EU umožňuje. Podle finančních úřadů je v České republice několik tisíc firem a podniků, které jsou zapojeny do podvodů, ale je velmi problematické je prokázat.

Stranou nezůstaly druhý den konference ani **aktuální otázky justice**, kterým byla věnována závěrečná část letošního kongresu. Ústavní soudce **JUDr. Tomáš Lichovník** se s přítomnými podělil o **zkušenosti z aktuálního rozhodování Ústavního soudu**. Přiblížil, jaké jsou nejčastější vady ústavních stížností a zrušených rozhodnutí a jak rozhodování Ústavního soudu ovlivňuje praxe Evropského soudu pro lidská práva.

Prezidentka Soudcovské unie **Mgr. Daniela Zemanová** následně odhalila ve svém kritickém příspěvku **negativní důsledky neexistence jednotných pravidel výběru soudců pro justici** a v konečném efektu i pro společnost. Na několika konkrétních případech, které se staly adeptům na funkci soudců, demonstrovala, jak systém výběru funguje a proč se právníci raději ucházejí o posty v jiných právnických profesích než v soudnictví.

Úplný závěr kongresu pak patřil předsedovi Nejvyššího správního soudu **JUDr. Josefu Baxovi**, který svůj příspěvek nazval filozoficky „**Zaplnění právního prostoru dalšími zákony jako omezování naší svobody – jak dlouho ještě?**“ Zamýšlel se v něm mj. nad tím, jak náš život ovlivňují normy, sankce, hlášení, nařízení, formuláře, vyhlášky a další „vstupy“ do soukromí. „*Přestože se právní prostor může zdát nekonečný, není tomu tak. A my jako právníci máme velkou odpovědnost za odstranění bezpráví a podporu spravedlnosti i právní jistoty.*“ Touto myšlenkou se s účastníky kongresu rozloučil. Jeho slova jim určitě při zpáteční cestě domů v myslích ještě rezonovala...

◆ PhDr. DAGMAR KOUTSKÁ

◆ Foto VOJTĚCH ORLÍK

**Podrobnější informace naleznete na internetových stránkách [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz).**

# Předseda ČAK Martin Vychopeň obdržel nejvyšší slovenské advokátní vyznamenání

Premiéra pro oba předsedy národních advokátních komor. Tak by se dal ve zkratce charakterizovat slavnostní okamžik, který 11. dubna 2017 zažila Galerie 17. listopadu v pražském Kaňkově paláci, sídle ČAK. Z rukou předsedy Slovenské advokátní komory JUDr. Ľubomíra Hrežd'oviče (na snímku vlevo) převzal jako první zahraniční advokát nejvyšší slovenské advokátní vyznamenání předseda České advokátní komory JUDr. Martin Vychopeň.

**R**ád Slovenské advokátní komory je vyznamenání, které se uděluje za mimořádný přínos rozvoji advokacie. „Dnes je to úplně poprvé, kdy je předávám, a moc rád, zahraničnímu advokátovi, který je velkým příznivcem slovenské advokacie a nebývalou měrou se zasloužil o rozvoj vztahů našich národních komor i jejich členů. Pevně doufám, že tyto úžasné nastavené vztahy budou pokračovat i v budoucnu,“ uvedl při předávání ocenění JUDr. Hrežd'ovič.

Ani jeho protějšek, předseda ČAK, podle svých slov nikdy nevnímá a nevnímá tuto spolupráci jako spolupráci dvou různých advokacií. „Pro mě je, možná i s ohledem na datum mého narození a historické souvislosti, advokacie česko-slovenská. Mohu potvrdit, že naše spolupráce je velmi nadstandardní a v Evropě ojedinělá, což mě těší. Stejně jako rád, jenž je pro mě úplně prvním oceněním, kterého se mi v životě dostalo, a je to pro mě velká čest. Ale neberu je jako své osobní ocenění, přijal jsem je ve jménu všech českých advokátů,“ poděkoval JUDr. Vychopeň, kterému v letošním roce končí funkční období předsedy ČAK a na podzimním 7. sněmu již kandidovat nebude.

❖ PhDr. DAGMAR KOUTSKÁ

❖ Foto Mgr. BARBORA PETRÁČKOVÁ



**Řád Slovenské advokátní komory se skládá z plakety (viz foto), diplomu a skleněné plastiky.**



# Rozhovor s 1. viceprezidentem CCBE a místopředsedou ČAK JUDr. Antonínem Mokrým:

„Česká advokacie patří k respektovaným členům CCBE“



**JUDr. Antonín Mokrý, advokát a místopředseda ČAK, byl koncem loňského roku zvolen 1. viceprezidentem Rady evropských advokátních komor (CCBE). O roli této organizace zastupující více než jeden milion advokátů z 32 zemí Evropy i o aktuálních otázkách praní špinavých peněz, Brexitu či budoucnosti advokátní profese budeme hovořit v následujícím rozhovoru.**

• Pane doktore, působíte v Radě evropských advokátních komor (CCBE) už řadu let. Co považujete za její největší úspěch a jak se její role (pokud vůbec) v průběhu času proměnila?

Abych mohl na tuto otázku správně odpovědět, musel bych asi začít hlubším exkurzem do minulosti, ale na to v tomto rozhovoru určitě nebude prostor. Trochu to zkrátím, když řeknu, že CCBE byla založena již před 57 lety a v prvních přibližně dvaceti letech svého působení se orientovala vedle snahy o co nejpřesnější vymezení a definování základních hodnot advokátní profese, tedy otázek deontologických, na prosazení volného pohybu advokátů na území tehdejšího Evropského společenství, což vyústilo ve zrod tří zásadních dokumentů.

Prvním z nich byla tzv. Perugijská deklarace z roku 1977, sestávající z osmi krátkých doporučení pro oblast etických pravidel, a druhým byl dokument právní, směrnice o službách advokátů (77/249), která umožnila advokátům z EU poskytovat časově omezené právní služby v jiném státě ES a nastartovala proces dalšího prohloubení „migrace“ evropských advokátů, korunovaný přijetím směrnice o usazování advokátů (Establishment Directive 98/5) v r. 1998.

Ne náhodou se k těmto dokumentům stále vracíme, přestože naše organizace od té doby přijala četné další dokumenty reagující na různá koncepční témata nebo aktuální události. K deklaraci z Perugie se vracíme proto, že obrana základních hodnot advokacie, jimiž jsou nezávislost, mlčenlivost, odpovědnost za poskytnutou službu, důstojnost a stavovská čest a samozřejmě stavovská samospráva, jsou a patrně stále budou předmětem zpochybnování, omezování, nebo dokonce útoků, a to jak zvenčí, nejvíce ze strany politické moci, tak někdy bohužel dochází k jejich porušování i zevnitř profese, tedy ze strany některých advokátů. Směrnice o volném pohybu advokátů přijdou na řadu určitě asi také, jednak nyní s Brexitem a možná i v budoucnu v rámci rozšiřování justiční spolupráce v civilních a trestních věcech, elektronických platform pro justici apod.

Ptáte-li se mne tedy na největší úspěchy CCBE, mohl bych jako příklady zmínit právě uvedené události, ale jsou to jen jedny z mnoha klíčových mezníků. A jak se proměnila role CCBE za oněch téměř 60 let? Těžko odpovědět úplně jednoznačně, ale CCBE díky dlouholetým zkušenostem a působení přímo v centru evropského politického dění nachází vyvážený vztah k evropským institucím. Jde hlavně o kontakty s Evropskou komisí a Evropským parlamentem. Vzájemný respekt a důvěra se zvýšily



mimo jiné i proto, že CCBE se především v posledním desetiletí účastní řady projektů organizovaných Evropskou komisí, takže CCBE je dnes uznávána jako skutečný a autentický „hlas evropského advokátního stavu“. Považujeme se za partnery unijních institucí, což se však za často neobejde bez opozice, zejména tam, kde mohou být v sázce práva a svobody občanů, zejména pak právo na spravedlivý proces v tom nejširším slova smyslu.

• **Aktuálně jste prvním viceprezidentem CCBE, což znamená, že v roce 2018 budete jejím prezidentem. Jaké budou priority Vašeho předsednictví?**

Sektor právních služeb prochází v posledních letech velmi dynamickým vývojem a zdá se, že politici začínají v takových turbulentních okamžicích uvažovat – tak, jako i často v minulosti –, zda nenastal čas nějak zasáhnout do tradičních a osvědčených principů, na kterých je advokátní profese založena, ale které jsou současně neoddelitelným atributem demokratického zřízení a právního státu. Záminky se najdou vždy. Ať už to byl požadavek rychlejšího růstu ekonomiky a s tím související deregulace svobodných profesí „svazovaných“ vlastními pravidly, přes nutnost větší ochrany spotřebitele (rozuměj „klienta“) a přehodnocení pravidel fungování právnických profesí, která skončila kompletní změnou dohledu nad právníckými profesemi ve Velké Británii, ale zčásti i v jiných zemích. Nyní je na pořadu dne zefektivnění boje proti terorismu, organizovanému zločinu a legalizaci výnosů z trestné činnosti, která zase vedla k přijetí tzv. AML směrnice a prvnímu vážnému pokusu o průlom do advokátní mlčenlivosti. Právě tato rétorika je aktuálně po odeznění hospodářské krize a zesílení uprchlické krize opět na vzestupu. OECD a některé další globální organizace k ní přidávají ještě důraz na posílení daňové odpovědnosti a předcházení daňovým unikům.

Ve všech těchto politikách je přisuzována advokátům nikoli bezvýznamná role, přičemž profesní tajemství bývá označováno za něco, co pomáhá krýt zločin a netransparentní majetkové transakce. Napadán je nejen rozsah advokátní mlčenlivosti, ale z některých prohlášení vyznívá, jako by byla zpochybňována sama podstata advokátního profesního tajemství. S tím rozhodně nemůžeme souhlasit. Moje priority tedy budou velmi pravděpodobně ovlivněny těmito nepříznivými tendencemi, ačkoli bych mnohem raději soustředil své úsilí na úkoly, které bychom jako reprezentanti advokátů měli řešit především. Tedy napomáhat vytvoření optimálního právního rámce pro advokáty tak, aby mohli pracovat v prostředí, které jim usnadňuje a pomáhá řešit problémy každodenního života jejich klientů, tedy jejich skutečné kauzy. Zdá se mi, že politici se občas věnují spíše mediálně atraktivním, či dokonce až virtuálním problémům, o kterých se domnívají, že jim přinesou přízeň voličů, a činí tak bez hlubší reflexe, bez ohledu na možné dopady v budoucnosti. Nicméně voliči jsou obvykle nestálí a nevypověditelní a jejich preference se mohou změnit ze dne na den.

• **CCBE sídlí v Bruselu, kde má většina evropských advokátních komor (včetně České advokátní komory) svoje „stálé zastoupení“. Můžete popsat, jak probíhá tato spolupráce? Jaké jsou výhody stálého zastoupení a proč je pro komory důležité pracovat společně na jednom místě?**

CCBE v současnosti zastupuje prostřednictvím svých členských advokátních komor více než jeden milion advokátů

z 32 členských zemí Evropské unie, EHP, Švýcarska a Rady Evropy. Každá národní komora vysílá do CCBE své zástupce, kteří tvoří její delegaci, ale také experty z různých odvětví práva působící ve specializovaných výborech, jakými jsou např. Deontologický výbor, Výbor pro advokáty EU, Výbor pro přístup ke spravedlnosti, Výbor pro trestní právo, Výbor pro právo IT a mnohé další. Pracujeme nejen na společných stanoviscích k rozličným iniciativám týkajících se profese samotné, ale poskytujeme také praktický servis pro členské komory a skrze ně vlastně i pro jednotlivé advokáty a jejich sdružení.

Dále poskytujeme podporu a pomoc advokátům prosazujícím lidská práva a svobody, kteří jsou v některých zemích pronásledováni, napadáni, vězněni, a někdy dokonce i zabití. Chceme pomoci také advokátům ze zemí, které ještě nemají zcela nezávislou advokacii nebo justici, nebo těm, kteří potřebují podporu při budování či řízení vlastní advokátní komory. Stálá zastoupení jednotlivých evropských advokátních komor sídlící přímo v Bruselu jsou neodmyslitelnými partnery CCBE, často si s nimi vyměňujeme žhavé informace, využíváme jejich „národní“ kontakty, jejich odborný aparát s námi často spolupracuje při formulování společných pozic. Stálé zastoupení ČAK není výjimkou. Bez nadsázky mohu říci, že stále platí, že také díky stálému zastoupení ČAK v Bruselu patří česká advokacie k velmi respektovaným členům CCBE.

• **Jste také předsedou Pracovní skupiny CCBE pro Brexit. Jaký odhadujete dopad Brexitu na advokátní profesi?**

Je zřejmé, že CCBE jako „hlas evropské advokátní profese“ nemůže při této důležité, byť z mého osobního pohledu nepříliš radostné události, zůstat úplně stranou. To znamená, že bychom měli v pravý čas vyjádřit naše profesní stanovisko k různým negativním následkům, které by mohly z jednání o rámci vystoupení vyplynout, pokud by se tak dělo na újmu nabytých práv občanů EU. Vedle toho bychom ovšem měli být ostražití také s ohledem na potenciální omezení nebo ztrátu práv zaktotvených v jednotlivých úmluvách a procesních právech, která tvoří prostor spravedlnosti, svobody a bezpečnosti, ve kterém hraje Velká Británie v Evropě doposud jednu z hlavních rolí.

Věřím, že Velká Británie, poté, co v březnu přistoupila ke spuštění článku 50, bude k jednáním přistupovat pragmaticky, a to samé očekávám také od unijních vyjednávačů. V každém případě nesmíme zapomenout, že společenství Evropské unie a Spojeného království musí přetrvat. Patříme ke stejné civilizaci, sdílíme stejné hodnoty, spojuje nás společná historie... V rámci naší pracovní skupiny jsme shromáždili myslitelné scénáře vývoje po vystoupení a alternativ dalšího udržení vzájemně výhodných vztahů, zejména se zaměřením na otázky zachování právních jistot subjektů práva, možností výkonu advokátní profese a předcházení vzniku bariér v oblasti vymahatelnosti práva. Věřím, že to všechno dobře dopadne, tedy věřím, že se nám země za Lamanšským průlivem nikterak dramaticky neodcizí.

• **Co považujete za hlavní výzvy a problémy, kterým advokátní profese v současnosti čelí?**

Aktuálně mohu např. zmínit problematiku v souvislosti s Panama Papers a negativního náhledu veřejnosti na advokáty a advokacii. CCBE se 24. 1. 2017 účastnila slyšení pořádaného Vyšetřovací výborem Evropského parlamentu pro praní peněz,

vyhýbání se daňovým povinnostem a daňové úniky (PANA). Šlo již o šesté slyšení. Tentokrát zde byla CCBE zastoupena předsedou Výboru proti praní peněz Rupertem Manhartem a odborníkem na trusty Richardem Frimstonem. Zástupci CCBE zde objasnili smysl a meze advokátní mlčenlivosti, která se však neuplatní, pokud by advokát napomáhal spáchání trestného činu nebo se na něm dokonce podílel. Pokusili jsme se vysvětlit přítomným poslancům a dalším účastníkům slyšení klíčovou roli, kterou advokátní komory a jejich členové zastávají při odhalování a předcházení praní špinavých peněz. Vyjmenovali jsme řadu existujících opatření k potlačení praní špinavých peněz. Dále jsme výbor utvrdili v tom, že advokátům hrozí za případné prohřešky proti povinnostem vyplývajícím ze směrnice proti praní špinavých peněz přísné tresty.

Z mého pohledu je velmi těžké zástupcům EU tyto věci vysvětlovat a přesvědčit je např. o významu povinnosti mlčenlivosti, rozdílu mezi daňovou optimalizací a daňovým únikem, nebo že prostředky ilegálních aktivit nemusejí být vždy či převážně jen advokáti, neboť ti jsou většinou dotazováni na právní aspekty určitých transakcí, nikoli pak žádáni o jejich realizaci. Určitě se najdou výjimky, ty však neospravedlňují požadavek na nahlašování „podezřelých“ aktivit v oblasti daňového poradenství či právního poradenství v oblasti svěřenských fondů apod.

• **EU přijala obecné nařízení a směrnici o ochraně osobních údajů. Jaká bude role advokátů při její implementaci?**

Nové obecné nařízení o ochraně osobních údajů a směrnice byly publikovány v roce 2016. Směrnice musí být transponována do 6. 5. 2018 a nařízení bude účinné od 25. 5. 2018. Přestože jde o nařízení, mohou se na národní úrovni objevit rozdíly, které ovlivní práci advokátů. CCBE vypracovala pokyny s cílem pomoci advokátním komorám zmírnit negativní důsledky těchto odlišností. Advokátním komorám bylo doporučeno, aby během implementace učinily ve svých členských státech kroky k zajištění souladu tohoto nařízení s principy advokátní mlčenlivosti.

Je obecně známo, že práce advokátů, obzvláště ta v oblasti sporných řízení, slouží výkonu spravedlnosti. Zpracovávání osobních údajů, které je nezbytné pro vykonávání úkolů ve veřejném zájmu, proto musí probíhat v souladu se zákony. S ohledem na činnost advokátů v nesporném řízení bylo advokátním komorám doporučeno, aby jejich členové vyžadovali od klientů souhlas se zpracováváním osobních údajů. CCBE dále vyzývá národní komory, aby apelovaly na svoje vlády, aby zajistily, že nebude docházet k přístupu k údajům v držení advokátů (včetně jejich prostor) bez souhlasu příslušné komory.

• **Zaznamenala jsem, že Evropská komise se aktuálně zabývá studii dopadu případné legislativní úpravy ochrany tzv. oznamovatelů (whistleblowerů). Neodpustím si otázku, jak se CCBE postaví k takové legislativní iniciativě?**

Nejedná se o nic tak úplně nového. Whistlebloweri (tedy ti „kdo hvízdají na píšťalku“) – čeština pro to snad ani nemá žádný adekvátní výraz, který by byl politicky korektní – jsou ti, kteří nezištně upozorňují na trestné nebo podezřelé jednání, o kterém se dozvěděli díky svému postavení a interním informacím, obvykle na stávajícím nebo bývalém pracovišti, jako zaměstnanci nějaké organizace. Porušují tím sice loajalitu ke svým nadřízeným, resp. ke svému zaměstnavateli, ale činí

tak ve veřejném zájmu s dobrým úmyslem předejít škodlivým následkům takových jednání. Rada Evropy už v r. 2014 vydala jakási doporučení členským státům k ochraně whistleblowerů před riziky propuštění ze zaměstnání či použití jiných právních opatření ze strany jejich zaměstnavatelů. Předseda Evropské komise Juncker poté, co se podobnou iniciativou zabýval i Evropský parlament, potvrdil ve svém projevu „o stavu Unie“ v r. 2016, že Komise bude aktivity směřující k ochraně whistleblowerů podporovat, a to jako součást svého pracovního programu. Ale zpátky k Vaší otázce...

Stanovisko CCBE k této otázce ještě není zcela hotové, nicméně již dopředu mohu říci, že v rámci výkonu advokacie jsou tyto aktivity nepředstavitelné. Byť v oblasti ochrany občanských práv a svobod mohou existovat případy, že určitá práva nebo svobody při vzájemném jejich střetu převáží jedna nad druhou, nedokážu si představit, že by zájem na ochraně individuálního práva zaměstnance mohl dostat přednost např. před všeobecným veřejným zájmem na zachování advokátního tajemství, které zůstává jedním ze základních stavebních kamenů právního státu. Zde je nutné vzít jednoznačně v úvahu zvláštnost advokátní profese, v níž jsou povinnosti mlčenlivosti vázání nejen advokáti, ale i jejich zaměstnanci či zaměstnanci advokátních firem. V této souvislosti je nepředstavitelné, aby byla poskytována ochrana někomu, kdo, byť s nejlepšími úmysly, vyrazí předmět profesního tajemství orgánům veřejné moci, médiím nebo komukoli.

• **CCBE založila nový výbor, který se bude zabývat budoucností advokátní profese. Jak vidíte budoucnost advokátů Vy?**

Hlavním tématem je digitalizace. Digitalizace a globalizace jsou součástí stejného fenoménu. Dnešní advokáti stále více spoléhají na technologický pokrok; digitalizace zkracuje vzdálenosti. Když jste se mě na začátku našeho rozhovoru ptala, jaké budou mé priority ve vedení CCBE, digitalizace a rozvoj informačních technologií mohou být hlavními z nich. E-justice a elektronický přístup k soudním spisům usnadňují advokátům a jejich klientům život, nicméně nejsou ve všech zemích EU zcela implementovány. E-learning a Evropská vzdělávací platforma, na které CCBE pracuje společně s Evropskou komisí, jsou užitečnými nástroji. Zároveň však s sebou digitalizace přináší nová nebezpečí, která mohou ohrozit základní hodnoty naší profese. To si musíme stále uvědomovat a současně pracovat na zabezpečení našich komunikací a přenosu citlivých dat.

Když tedy mluvím s mladými českými advokáty, opakují jim: „Doposud byli vašimi konkurenty lidé, ale na to už byste se neměli spoléhat. Začněte si zvykat na fakt, že vaši konkurenci bude také umělá inteligence. Proto musíte být velmi inovativní.“ Umělá inteligence začíná hrát velmi důležitou roli v různých oblastech právní činnosti, které byly dříve považovány za výhradně lidské činnosti. Ale nemějme z robotů obavu, stále ještě nad nimi máme kontrolu!

• **Pane doktore, děkuji Vám za rozhovor a těším se na jeho pokračování v některém z dalších Bulletinů. Už dnes mne napadají další a další otázky. Přeji Vám mnoho štěstí a úspěchů ve Vašem dalším působení v mezinárodní oblasti a ve službě advokacii.**

✿ Rozhovor vedla JUDr. EVA INDRUCHOVÁ, Ph.D., LL.M., vedoucí odboru mezinárodních vztahů ČAK.



# OBLEKY NA MÍRU

ZA CENU KONFEKCE

SPECIÁLNÍ NABÍDKA

OBLEK NA MÍRU + KOŠILE NA MÍRU + KRAVATA  
14 990 Kč

KÓD: ADVOKAT | PLATNOST: 20. 6. 2017



**LE PREMIER**



# POZVÁNKA NA ODBORNOU KONFERENCI SOUKROMÉ PRÁVO 2017 V OSTRAVĚ A BRNĚ

Česká advokátní komora a vydavatelství EPRAVO.CZ navazují na úspěchy minulých ročníků a společně opětovně zvou advokáty a advokátní koncipienty na odbornou konferenci **Soukromé právo 2017**.

**Soukromé právo 2017 – 1. 6. 2017**  
Clarion Congress Hotel Ostrava  
Zkrácená 2703, Ostrava-Zábřeh

**Soukromé právo 2017 – 20. 6. 2017**  
Hotel Bobycentrum Brno  
Sportovní 2a, Brno



**epravo.cz**

**Registrační formulář naleznete na: <http://www.zakon.cz/>**

Obě konference jsou připraveny jako celodenní, včetně konferenčního oběda. Advokáti a advokátní koncipienti mají do vyčerpání stanoveného počtu bezplatných míst účast ZDARMA, avšak upozorňujeme, že kapacita sálu je omezena a bude platit pravidlo včasnější registrace.

Moderování celého konferenčního dne se ujme bývalý předseda ČAK, ostravský advokát JUDr. Vladimír Jirousek.

Po dvou desetiletích snah o rekonstrukci soukromého práva v novém společenském systému ČR a po více než deseti letech legislativních prací nabyly účinnosti před více než třemi lety k 1. 1. 2014 nový občanský zákoník, zákon o obchodních korporacích a další navazující předpisy. S přijetím nového soukromého práva byly spojeny nesporné výhody pro jejich adresáty, na druhé straně však měl tento krok svá úskalí. Občanské právo bylo podrobena těžké zkoušce změn. Nový občanský zákoník měl odlišná hodnotová východiska, odlišnou terminologii, odlišnou základní koncepci celého soukromého práva, odlišné, komplikovanější a víceúrovňové vnitřní uspořádání zákoníku a několikanásobně větší rozsah.



**V šestém ročníku této již tradiční a v celorepublikovém měřítku nejvýznamnější civilistické konference se zaměříme na otázky, jak si norma po třech letech od účinnosti stojí v praktickém životě, jak si nové soukromé právo jeho adresáti osvojili, jaká je využitelnost nových institutů a jaké poznatky mají nejen akademici, ale i advokáti a soudci. Zaměříme se také na letošní novelu a na to, jaké dopady mohou mít další novelizační snahy.**

Na konferenci vystoupí přední čeští civilisté, např. hlavní autor rekonstrukce obchodních korporací doc. JUDr. Bohumil Havel, Ph.D., bývalá ministryně spravedlnosti JUDr. Daniela Kovářová, doc. JUDr. Filip Melzer, LL.M., Ph.D., JUDr. Petr Tégl, Ph.D., místopředseda ČAK Mgr. Robert Němec, LL.M., JUDr. Michal Žižlavský, JUDr. Martin Maisner, Ph.D., MCI Arb., JUDr. Monika Novotná a řada dalších.

**Aktuální program a seznam všech řečníků naleznete na <http://www.zakon.cz/>.**

## UPOZORNĚNÍ

**Svou registraci učinite prosím včas, ale s rozvahou, a jen pokud budete mít vážný úmysl přijít. V posledních dvou letech se, bohužel, mezi advokáty a advokátními koncipienty rozmáhá nešvar zaregistrovat se na bezplatné akce a pak, bez včasné omluvy a s tím spojené možné nabídky účasti jiným zájemcům, nedorazit. Že to nic nestojí? Ale omyl, ČAK zaplatí náklady za každou židli, ať obsazenou, nebo neobsazenou! Každého prázdného místa je nám tak líto kvůli kolegům, které jsme museli nad rámec kapacity odmítnout... prosíme tedy, buďte uvážliví a solidární!**

**Pokud na vás místo od ČAK skutečně nezbude, můžete využít i placenou kapacitu a účast přes druhého pořadatele – EPRAVO.CZ – [www.epravo.cz/eshop](http://www.epravo.cz/eshop).**

# Česká advokátní komora a EPRAVO.CZ uvádějí 13. ROČNÍK PRESTIŽNÍ CELOJUSTIČNÍ SOUTĚŽE



**epravo.cz**

Váš partner na cestě právem

**Společně jsme založili tradici, kterou si právnický svět zasloužil!**

Nominovat kandidáty může veškerá odborná veřejnost. Nominace jsou přijímány na [www.pravnikroku.cz](http://www.pravnikroku.cz) od 31. 5. 2017 do 31. 10. 2017.

Zde jsou k dispozici i podrobné instrukce k nominacím a nominační formulář. Informace o Právníkovi roku 2017 naleznete též na webových stránkách všech partnerů soutěže a ve všech právnických periodikách.

Ceny sv. Yva budou předány na slavnostním galavečeru se společenským programem v lednu 2018 v Brně. Pro rezervaci vstupenek a ubytování sledujte Bulletin advokacie č. 11/2017.

## právník roku 2017

### Stálé kategorie:

- Občanské právo (hmotné, procesní)
- Trestní právo (hmotné, procesní)
- Finanční právo
- Správní právo
- Insolvenční právo
- Právo informačních technologií
- Lidská práva a právo ústavní

### Stálé kategorie se zvláštními kritérii:

- PRO BONO
- Talent roku
- Právníká síň slávy

### Partneři soutěže:

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



Mercedes-Benz

WI-ASS ČR s. r. o.  
pojišťovací makléř

Synopsis

CEVROINSTITUT  
[vysoká škola]

BARKER  
Právní kancelář

SKUPINA ČEZ

CODEXIS ADVOKACIE  
Právní informační systém

RENOMIA

SingleCase

Praetor  
advokátní systém pro digitál

RIPER

GENERALI

euro

DAS  
Rechtshilfe AG, polsko-český OI

DeLonghi  
Better Everyday

MultiSport

bložek

Výstavování  
a modernizace  
Atel Čvutů, s.r.o.

CHATEAU VALTICE  
Vinný sklep Valtice s.r.o.

WOMEN FOR WOMEN

T.M.LEWIN  
LONDON

Advokátní ústava

SwissLife  
Select

Pro bono alliance

LEA BAKÉ  
ALISTE  
KONVINK

Alkohol.CZ

# XXV. konference Karlovarské právnícké dny

8. – 10. 6. 2017 Hotel Ambassador Národní dům, Karlovy Vary

Registrační formulář a další informace najdete na [www.kjt.cz](http://www.kjt.cz). Základní poplatek za účast na konferenci a slavnostní recepci činí 9 900 Kč + DPH.

## PROGRAM

### ČTVRTEK 8. 6. 2017

- 8:00 Registrace
- 8:20 Zahájení XXV. konference  
JUDr. Vladimír Zoufalý, advokát, Praha, viceprezident KJT

#### Občanské právo hmotné

- Ekvita a občanský zákoník  
prof. Dr. JUDr. Karel Eliáš, Ústav státu a práva AV ČR, Praha
- Následky neplatnosti smlouvy o postoupení pohledávky  
JUDr. Ing. Pavel Horák, Ph.D., NS ČR
- K souběhu uznání, započtení a narovnání  
prof. JUDr. Josef Bejček, CSc., PF MU, Brno
- Problematika „superficies solo cedit“  
prof. JUDr. Josef Fiala, CSc., ÚS ČR
- Kontrola cenových ujednání ve spotřebitelských smlouvách  
JUDr. Milan Hulmák, Ph.D., advokát, PF UP, Olomouc
- Poměrování náhrady výše bolestného – rozdílné perspektivy v národních úpravách  
prof. Dr. Ernst Karner, Institut für Zivilrecht, Universität Wien

#### Občanské právo procesní

- Právo na zákonného soudce (problémy s rozvrhy práce, podjatostí soudců, přidělování spisů atp.)  
doc. JUDr. Vojtěch Šimíček, Ph.D., ÚS ČR
- Koncentrace řízení – srovnání české a rakouské úpravy a praxe  
Mgr. Michal Vávra, advokát, Brno
- Koncentrace civilního sporného řízení na Slovensku  
doc. JUDr. Marek Števec, Ph.D., PF UK, Bratislava

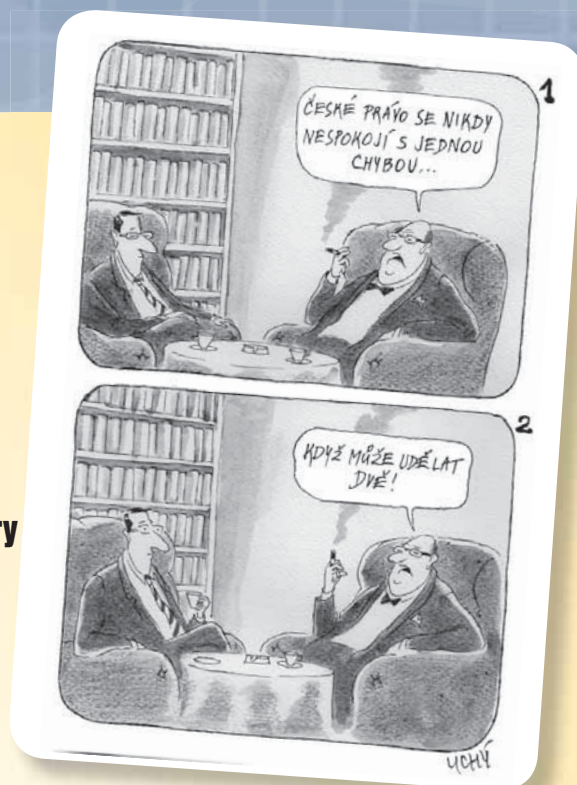
#### Právo a internet

- Problematika poskytování právních služeb na internetu – elektronická advokacie  
JUDr. Martin Maisner, Ph.D., advokát, Praha
- Právní povaha „Internet of thing“  
prof. Dr. Christiane Wendehorst, Universität Wien
- Odpovědnost poskytovatelů služeb informační společnosti a její limity  
Mgr. František Korbek, Ph.D., advokát, Praha
- Právní úprava odpovědnosti Uber, Airbnb a dalších internetových platforem  
doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D., PF MU, Brno

### PÁTEK 9. 6. 2017

#### Trestní právo

- Uplatnění zásady ne bis in idem při posuzování trestní odpovědnosti za zkrácení daně  
prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D., předseda NS ČR
- Zvlášť závažná hospodářská a daňová kriminalita  
JUDr. Pavel Zeman, NSZ ČR
- K (ne)ukládání peněžitých trestů soudy ČR  
JUDr. Lenka Bradáčová, Ph.D., VSZ Praha



#### Evropské právo I

- „Audiolux“ a otázka právních principů  
prof. JUDr. Irena Pelikánová, DrSc., Tribunál Soudního dvora EU, Lucemburk
- Hranice a prolínání rozhodování ESLP a ESD  
Dr. Dean Spielmann, Tribunál Soudního dvora EU, Lucemburk

#### Evropské právo II

- Brexit a evropské právo obchodních korporací  
prof. Dr. Martin Winner, FÖWI, Wiener Universität, Wien
- Nejnovější vývoj v německém a evropském právu obchodního zastoupení  
prof. Dr. Friedrich Westphalen, advokát, Kolín nad Rýnem, prezident KJT

#### Aktuálně z NSS ČR a MS ČR

- Vývoj správního soudnictví  
JUDr. Josef Baxa, předseda NSS ČR
- K realizaci některých záměrů MS ČR  
JUDr. Robert Pelikán, Ph.D., ministr spravedlnosti
- Slavnostní recepcce – s předáním cen společnosti Karlovarské právnícké dny

### SOBOTA 10. 6. 2017

#### Insolvenční právo

- Předinsolvenční povinnosti statutárních orgánů  
doc. JUDr. Kristián Csach, Ph.D., LL.M., PF Trnavské univerzity, Trnava
- Aktuální otázky insolvence – koncepční změny, šikanózní postupy v insolvenční a boj proti nim  
JUDr. Zdeněk Krčmář, NS ČR
- Dopady insolvenčního práva na trestní odpovědnost  
JUDr. František Púry, Ph.D., předseda trestněprávního kolegia NS ČR

#### Autorské právo

- Kolektivní správa autorských práv: skutečný rozsah práv a povinností  
prof. JUDr. Ivo Telec, CSc., PF UP, Olomouc
- Pódiová diskuse na téma Aktuální otázky korporátního práva (pravidlo „čtyř očí“ v činnosti statutárních orgánů, možnost odejmutí práv akcionářům a další otázky)  
prof. JUDr. Jan Dědič, PF UK Praha, prof. JUDr. Mária Patakoyová, Ph.D., Univerzita Komenského, Bratislava, doc. JUDr. Ivana Štenglová, PF UK Praha, JUDr. Petr Šuk, NS ČR

- Slavnostní zakončení XXV. konference Karlovarské právnícké dny
- Závěrečný připitek – Jan Sechter, velvyslanec ČR v Rakousku: Role diplomacie při komparaci práva a úvaha *de lege ferenda*

# Anketní lístek

## PRESTIŽNÍ CENA

pro nejlepší právnícký časopis v České a Slovenské republice v období 2016/2017

## KARLOVARSKÉ PRÁVNICKÉ DNY

ČASOPIS	VYDAVATEL		HODNOTĚTE 1-10	
			ODBORNÁ	INFORMAČNÍ
1 Acta Iuridica Olomoucensia	Univerzita Palackého Olomouc	ČR		
2 Ad notam	Notářská komora ČR	ČR		
3 ANTITRUST	Sdružení KAIROS	ČR		
4 Ars notaria	Notářská komora SR	SR		
5 Bulletin advokacie a Bulletin advokacie online	Česká advokátní komora	ČR		
6 Bulletin slovenskej advokácie	Slovenská advokátska komora	SR		
7 Časopis pro právní vědu a praxi	Masarykova univerzita Brno	ČR		
8 International and Comparative Law Review	Univerzita Palackého Olomouc	ČR		
9 Jurisprudence	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
10 Justičná revue	Ministerstvo spravodlivosti SR	SR		
11 Kriminológia	Ministerstvo vnútra ČR	ČR		
12 Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae	EUROKODÉX	SR		
13 Obchodní právo	JUDr. Michal Pospíšil	ČR		
14 Obchodněprávní revue	C. H. Beck	ČR		
15 Právněhistorické studie	Univerzita Karlova v Praze	ČR		
16 Právní rádce	Hospodářské noviny – Economia	ČR		
17 Právní rozhledy	C. H. Beck	ČR		
18 Právník	Ústav státu a práva AV ČR	ČR		
19 Právny obzor	Ústav štátu a práva AV SR	SR		
20 Právo a rodina	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
21 Soukromé právo	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
22 Revue církevního práva	Společnost pro církevní právo	ČR		
23 Revue pro právo a technologie	Masarykova univerzita Brno	ČR		
24 Soudce	Soudcovská unie ČR	ČR		
25 Soudní rozhledy	C. H. Beck	ČR		
26 Správní právo	Ministerstvo vnútra ČR	ČR		
27 Státní zastupitelství	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
28 Stavební právo Bulletin	Společnost pro stavební právo	ČR		
29 Trestněprávní revue	C. H. Beck	ČR		
30 Trestní právo	Wolters Kluwer ČR, a. s.	ČR		
31 Veřejné zakázky	VIZEA, s. r. o.	ČR		
32 Zo súdnej praxe	Iura Edition	SR		
33 EPRAVO.CZ	epravo.cz, a. s.	ČR		
34 Právní prostor	ATLAS consulting spol. s r. o.	ČR		
35 Jiné právo	ANNECA, s. r. o.	ČR		

Pokud časopis vychází v tištěné i online podobě, hodnotí se společně. Hodnotí se zvlášť odborná úroveň příspěvků a informační úroveň časopisu v dané oblasti, rozmezí 1 nejnižší – 10 nejvyšší, hodnocení pouze jednoho časopisu je neplatné, časopis získává body i za každé jeho ohodnocení v anketě.

### POCTA ZA NEJLEPŠÍ JUDIKÁT za období 2016/2017

V oblasti judikatury aplikovatelné v ČR za období 2016 – 2017 doporučuji pro významný přínos právní praxi a teorii k ocenění:

JUDIKÁT: soud: \_\_\_\_\_ sp. zn.: \_\_\_\_\_ ze dne \_\_\_\_\_ publikovaný v: \_\_\_\_\_

JUDIKÁT: soud: \_\_\_\_\_ sp. zn.: \_\_\_\_\_ ze dne \_\_\_\_\_ publikovaný v: \_\_\_\_\_

JUDIKÁT: soud: \_\_\_\_\_ sp. zn.: \_\_\_\_\_ ze dne \_\_\_\_\_ publikovaný v: \_\_\_\_\_

Jméno, příjmení, titul:

profese:

\*Adresa:

tel./e-mail:

\* Prosíme uvést přesný kontakt (e-mail, telefon, adresa), jinak vás nebude možno vyrozumět o případné výhře.

Anketní lístek vyplňte do 9. 6. 2017 do 12 hod. online na [www.kjt.cz](http://www.kjt.cz), nebo zašlete do 30. 5. 2017 na adresu: Karlovarské právnícké dny, Národní 10, 110 00 Praha 1. Došlé anketní listky budou slosovány o věcné ceny věnované nakladatelstvími. Více viz [www.kjt.cz](http://www.kjt.cz). Ceny budou předány na slavnostní recepci dne 9. 6. 2017 v rámci XXV. konference v Karlových Varech.

# § Aktuálně v právu

## Z legislativy

### Přísnější pravidla agenturního zaměstnávání

Sněmovna dne 12. dubna 2017 zpřísnila pravidla agenturního zaměstnávání. Podle nové právní úpravy budou agentury muset mj. zaplatit půlmilionovou kauci, pokud budou chtít nabízet své služby. Novela zákona o zaměstnanosti, kterou sněmovna schválila, rovněž umožní postih skrytého zajišťování pracovníků.

### Ústavní novela o legálních zbraních

Majitelé legálně držných zbraní by mohli dostat právo zasáhnout v případě potřeby k zajištění bezpečnosti Česka. Předpokládá to poslancek návrh novely ústavního zákona o bezpečnosti, který po úvodním kole dne 12. dubna 2017 sněmovna poslala k projednání do ústavněprávního a bezpečnostního výboru. Díky zkrácení legislativních lhůt by mohla předlohu schvalovat sněmovna už v červnu, podle kritiků je zbytečná. Aby platila, musela by se pro ni v obou parlamentních komorách vyslovit třípětinová většina.

### Výjimky ze zveřejňování smluv v registru

Senát dne 19. dubna 2017 schválil zrušení plošných výjimek ze zveřejňování smluv v jejich registru. Postavil se proti tomu, aby se výjimky vztahovaly na státní, krajské či obecní firmy. Výjimku by měl mít pouze národní podnik Budějovický Budvar, úlevy by měla mít také zdravotnická zařízení. Změny nyní posoudí sněmovna. (Podrobněji čtěte v článku na str. 32-35.)

### SVJ možná získají část peněz od neplatičů

Společenství vlastníků bytů možná získají přednostní právo na částečné uhrazení pohledávek na správu domů po neplatičích. Schválil to dne 20. dubna 2017 senát v rámci senátorského návrhu novely, kterou poslal sněmovně k projednání s tím, aby novela schválila už v prvním čtení kvůli končícímu volebnímu období.

### Bezpečnost internetových plateb

Poslanci podpořili dne 28. dubna 2017 vládní novelu zákona o platebním styku, která má za cíl kromě jiného zvýšit bezpečnost internetových plateb i práva uživatelů platebních služeb. Posiluje také práva uživatelů platebních služeb například tím, že v případě ztráty nebo zneužití karty snižuje uživateli limit odpovědnosti za ztrátu z neautorizované transakce z nynějších 150 na 50 eur.

## Dva nové významné dny

Sněmovna schválila dne 25. dubna 2017 doplnění zákona o státních svátcích o další dva významné dny, které se váží k událostem druhé světové války. Nově by měl být 18. červen Dnem hrdinů druhého odboje, kteří se postavili nacismu. Tento den v roce 1942 zemřeli po hrdinném boji v kostele v Resslově ulici Jan Kubiš a Jozef Gabčík z výsadku Anthropoid, mající za cíl likvidaci R. Heydricha, spolu s dalšími pěti parašutisty. Druhý navržený významný den má připomenout vyhlazení takzvaného terezínského rodinného tábora v Osvětimi-Březince v noci na 9. března 1944.

## Z judikatury

### ÚS k právu na svobodu projevu soudce a jeho limitům

Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 11. dubna 2017 platí, že soudce má představovat jistou společenskou autoritu a musí si být vědom, že veškeré jeho počínání bude veřejností vnímáno citlivěji, než je tomu u jiných osob. Ačkoliv soudce nemůže být zcela vyloučen z možnosti realizovat své ústavní právo na svobodu projevu, není výkon takového práva u žádné osoby, tím méně pak u soudce, zcela neomezený, ale zahrnuje určité limity. Soudce je soudcem 24 hodin denně a přísnější požadavky na jeho chování se uplatní i v jeho běžném občanském životě.

### ÚS k právu rodičů nahlížet do spisu o vyšetřování smrti jejich dítěte

Podle rozhodnutí Ústavního soudu mají pozůstalí rodiče právo na informace z trestního spisu vedeného o vyšetřování úmrtí jejich dítěte. Vztah mezi rodiči a dětmi totiž podléhá zvláštní právní ochraně zakotvené na mnoha místech právního řádu, zejména v občanském zákoníku, Listině základních práv a svobod a v mezinárodních úmluvách. I v případě, že rodiče v žádosti výslovně neuveďou, které konkrétní právo chtějí uplatnit, není to na překážku nahlédnutí do spisu, protože práva, která mají jiné osoby v žádosti deklarovat, plynou z jejich rodičovského postavení.

✿ JUDr. HANA RÝDLOVÁ

## Bulletin advokacie online

Vše ze světa advokacie naleznete na [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz).





## Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu

*Nedávno vydané usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 10. 2016, sp. zn. 6 To 106/2015, založilo nebývale živou debatu mezi laickou i odbornou veřejností o tom, zda k vyslovení nezákonnosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu (dále jen „příkaz“) postačují „pouze“ formální nedostatky příkazu. V návaznosti na uvedené a také k praktickému užití bude v textu níže sestaven výčet náležitostí, které musí příkaz obsahovat, a to na základě příslušného ustanovení trestního řádu a aktuální judikatury českých soudů.*



**JUDr. Petr Toman, LL.M.,**  
je advokátem, společníkem  
TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI  
advokátní kancelář, s. r. o., v Praze.

### Obecné náležitosti příkazu a předběžné posouzení

Na základě § 88 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (dále jen „tr. řád“), je založena pravomoc příslušného orgánu činného v trestním řízení nařídit odposlech a záznam telekomunikačního provozu, který svou povahou zasahuje do základního lidského práva dotčené osoby, konkrétně do práva stanoveného čl. 13 Listiny základních práv a svobod. K předejití svévolného zneužívání odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu a z důvodu ochrany zmíněného základního práva jsou na perfektnost příkazu kladeny přísné požadavky. Jak však nasvědčuje výše zmíněný judikát, ani osoby povolané k nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu nejsou plně obeznámeny s nezbytnými náležitostmi příkazu.

Podle § 88 odst. 2 tr. řádu „nařídit odposlech a záznam telekomunikačního provozu je oprávněn předseda senátu a v přípavném řízení na návrh státního zástupce soudce“. Dále pak zmíněný odstavec stanoví, že „příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu musí být vydán písemně...“ A ač je příkaz rozhodnutím *sui generis*, je nutné na něj také klást alespoň obdobné požadavky stanovené § 134 tr. řádu, vyjma ustanovení o poučení o opravném prostředku, které je, z povahy příkazu, vyloučeno.<sup>1</sup> Zmíněné lze označit za obecné náležitosti příkazu.

Ještě před samotným nařízením odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu musí soudce či předseda senátu předběžně posoudit, zda jsou dány takové důvody, které by zakládaly zákonnost nařízení odposlechu. Příkaz tak může být vydán pouze tehdy, pokud jsou splněny následující předpoklady stanovené § 88 odst. 1 tr. řádu: „*Je-li vedeno trestní řízení pro zločin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let, pro trestný čin pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 trestního zákoníku, porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 odst. 1 písm. e) a odst. 2 až 4 trestního zákoníku, zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 trestního zákoníku, pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži podle § 257 trestního zákoníku, pletichy při veřejné dražbě podle § 258 trestního zákoníku, zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 trestního zákoníku nebo pro jiný úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva...*“ a současně „... pokud lze důvodně předpokládat, že jím budou získány významné skutečnosti pro trestní řízení a nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo“.

### Výrok a odůvodnění příkazu

Dosud uvedené náležitosti příkazu nejsou jádrem rozporů proto, že v podstatě jednoznačně vyplývají z příslušných ustanovení trestního řádu. Další nezbytné náležitosti jsou však stanoveny nejen samotným trestním řádem, ale také dotvářeny judikaturou českých soudů (zejména Nejvyššího soudu). Objevuje se rovněž nejistota, jaké náležitosti příkazu musejí být uvedeny ve výroku příkazu a jaké postačí uvést v jeho odůvodnění.

<sup>1</sup> Srov. § 119 odst. 1 a § 88 odst. 8 tr. řádu.

K sestavení náležitosti příkazu, které musejí být součástí jeho výroku, slouží usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 4 Pzo 10/2015-30. V něm Nejvyšší soud konstatuje, že v příkazu musí být „mimo obecných náležitostí uloženo provedení odposlechu a záznamu příslušného druhu telekomunikačního provozu...“ Další náležitosti pak stanoví § 88 odst. 2 tr. řádu: „V příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu musí být stanovena uživatelská adresa či zařízení a osoba uživatele, pokud je její totožnost známa, a doba, po kterou bude odposlech a záznam telekomunikačního provozu prováděn, která nesmí být delší než čtyři měsíce.“ Uvedené pak doplňuje výše zmíněné rozhodnutí, které stanoví, že součástí výroku příkazu musí být i „odposlouchávané telefonní číslo“. K upřesnění lze uvést, že osoba uživatele by měla být specifikována jménem, příjmením, datem narození, místem bydliště a označením jeho zaměstnání.<sup>2</sup>

Nejzásadnější problematiku však představují ty náležitosti příkazu, které by měly být uvedeny v odůvodnění. Ustanovení § 88 odst. 2 tr. řádu je co do podrobností odůvodnění příkazu velmi strohé, a nelze tak vystačit s tím, že „v odůvodnění musí být uvedeny konkrétní skutkové okolnosti, které vydání příkazu, včetně doby jeho trvání, odůvodňují“, ani s tím, že odůvodnění musí být „... včetně konkrétního odkazu na vyhlášenou mezinárodní smlouvu v případě, že se vede trestní řízení pro úmyslný trestný čin, k jehož stíhání tato mezinárodní smlouva zavazuje“. Na tomto základě by totiž odůvodnění příkazu muselo obsahovat pouze tři skutečnosti. Realita je však odlišná.

Rozborem příslušného ustanovení trestního řádu a rozhodnutí Vrchního soudu v Praze<sup>3</sup> uvedeného v úvodu příspěvku (které shrnuje bohatou judikaturu na téma zákonnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu)<sup>4</sup> lze dospět k závěru, že odůvodnění příkazu musí být mnohem obsáhlejší. Všechny náležitosti odůvodnění příkazu lze shrnout do následujícího výčtu:

- označení trestného činu nebo vyhlášené mezinárodní smlouvy podle § 88 odst. 2 tr. řádu,
- dostatečné zvážení, zda získání významných skutečností pro trestní řízení nelze zajistit a posléze dokazovat i jinými důkazními prostředky,
- uvedení důvodného předpokladu, že odposlechem budou získány skutečnosti významné pro trestní řízení,
- uvedení konkrétních skutkových okolností, které odůvodňují účel odposlechu a proč nešlo účelu odposlechu dosáhnout jinak nebo proč by bylo jinak jeho dosažení podstatně ztížené,
- uvedení konkrétních skutkových okolností, které odůvodňují vydání příkazu, a
- uvedení konkrétních skutkových okolností, které odůvodňují dobu trvání příkazu.

K doplnění lze uvést část odůvodnění usnesení Nejvyšší-

ho soudu ze dne 15. 11. 2016, sp. zn. 4 Pzo 14/2016, ve kterém soud, zcela logicky, rozhodl, že **pokud bude nezákonně vydán samotný příkaz, musí být nezákonně i na to navazující rozhodnutí o prodloužení doby odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu**: „K otázce zákonnosti tohoto opatření je možno uvést, že pokud byl v této věci Nejvyšším soudem označen jako v rozporu se zákonem vydaný předchozí příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, vydaný soudkyní okresního soudu, přicházelo v úvahu pouze stejné rozhodnutí i ohledně cit. opatření soudkyně krajského soudu, jímž došlo k prodloužení doby trvání odposlechu účastnické telefonní stanice užívané JUDr. D. Zákonným způsobem prolongovat odposlech a záznam telekomunikačního provozu prováděný na základě zákona odporujícího příkazu k odposlechu totiž nelze.“

### Praxe orgánů činných v trestním řízení

Výše uvedená teorie se mnohdy od praxe odlišuje a různé orgány činné v trestním řízení si zákonná ustanovení umožňující vydání příkazu vykládají odlišně.

Např. státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství ve svém vyjádření, obsaženém v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 9. 2016, č. j. 4 Pzo 9/2016-35, uvádí: „Rovněž určitá stručnost vydaného příkazu v daném případě nemá dle názoru státního zástupce za následek jeho nezákonnost. V tomto směru lze přiměřeně odkázat na náleznou pléna Ústavního soudu ze dne 7. 5. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 47/13, který v případech průlomu do ústavně zaručených práv a svobod akcentoval tzv. test ústavnosti z pohledu třístupňové kontroly takového průlomu, a to v linii ‚policejní orgán – státní zástupce – soud‘. S odkazem na tento text je třeba zdůraznit, že jak podnět policejního orgánu, tak i návrh státního zástupce ze dne 6. 11. 2013, č. j. V15-3/2013-2 ZN 958/2013-6, těmto požadavkům vyhovuje. Jak policejní orgán, tak příslušný státní zástupce totiž ve svých úkonech náležitě rozvedli nejen podstatné skutkové okolnosti odůvodňující vydání příkazu k odposlechu a skutečnosti, jež mají být tímto úkonem zjištěny, ale zejména policejní orgán uvedl i výslovný odkaz na podstatnou mezinárodní smlouvu, již je v daných souvislostech Úmluva OSN proti nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami vyhlášena pod č. 462/1991 Sb. Za tohoto stavu lze považovat za dostatečné, pokud se příslušná soudkyně s předkládanou argumentací policejního orgánu a státního zástupce ztotožnila a v podstatě na ni odkázala.“ Závěr zmíněného státního zástupce je tedy takový, že je v souladu s právním řádem, aby bylo odůvodnění v příkazu „převzato“ z návrhu k tomuto příkazu. Nejvyšší soud se však s tímto právním názorem neztotožnil.

Shodně tak Vrchní soud v Praze<sup>5</sup> vytkl okresnímu soudu, který příkaz vydal, nedostatečnou přezkumnou aktivitu: „... okresní soud fakticky rezignoval na svou rozhodovací činnost, tj. posouzení materiálních podmínek pro nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, což musí být patrné v odůvodnění příkazu, aby byl zcela zřejmý ústavně souladný postup soudu“.

Z citovaných rozhodnutí tak vyplývá, že **nelze automaticky předpokládat, že pokud z činnosti policejního orgánu a státního zástupce vyplývá odůvodněná nutnost vydat příkaz, bude postačovat, aby soudce či předseda senátu odůvodnil vydání příkazu pouhým opsáním důvodů k jeho vydání předložených policejním orgánem a státním zástupcem.**

2 Srov. též P. Šámal a kol.: Trestní řád: komentář, 7., dopl. a přeprac. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 1207.

3 Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 10. 2016, sp. zn. 6 To 106/2015.

4 Srov. zejména usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2014, č. j. 4 Pzo 3/2013-30, ze dne 19. 2. 2015, č. j. 4 Pzo 2/2014-78, ze dne 12. 5. 2015, č. j. 4 Pzo 2/2015-36, ze dne 26. 11. 2015, č. j. 4 Pzo 6/2015-33, a ze dne 13. 1. 2016, č. j. 4 Pzo 9/2015-24.

5 Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 10. 2016, sp. zn. 6 To 106/2015.

Jak je však ze závěrů usnesení Nejvyššího soudu<sup>6</sup> patrné, v rámci nastiněných nutných náležitostí příkazu lze v praxi sledovat následující nedostatky, které vedly k prohlášení nezákonnosti hodnocených příkazů:

- absence skutečností, z nichž lze dovodit konkrétní úvahu či zjištění rozhodujícího soudce o důvodech nezbytnosti zásahu do soukromí dotčených jedinců, které je chráněno čl. 13 Listiny základních práv a svobod,
- absence úvahy zabývající se důvodností návrhu státního zástupce,
- omezení se na zcela nekritické převzetí názoru státního zástupce v podaném návrhu, kdy již toto představovalo obecné konstatování, že prostřednictvím odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu lze zjistit skutečnosti významné pro trestní řízení,
- omezení se toliko na popis stíhaného skutku a obecné konstatování, že odposlechem lze zjistit podstatné okolnosti vedoucí k pachatelům trestné činnosti a ztotožnění osob, které se na trestné činnosti podílejí, a dále, že odposlechem lze zjistit skutečnosti významné pro trestní řízení, zejména pokud jde o rozsah trestné činnosti, zajištění konkrétních důkazů, součinnosti dalších osob na trestné činnosti, a to bez jakékoli konkretizace skutkových okolností, a dále, že odposlechem lze především zjistit telefonické kontakty v době po spáchání činu, přičemž nelze dovodit žádnou konkrétní úvahu či zjištění rozhodujícího soudce.

### Postoj Ústavního soudu

Rovněž Ústavní soud se odposlechy a s nimi související ochranou práva podle čl. 13 Listiny základních práv a svobod zabýval a vyjadřoval se k požadavkům obsaženým v odůvodnění příkazu. V nálezu ze dne 23. 5. 2007, sp. zn. II. ÚS 615/06, uvedl: „Příkaz musí být individualizován ve vztahu ke konkrétní osobě, která je uživatelem telefonní stanice. Pokud tato skutečnost nevyplývá ze zjištění, že se jedná o majitele telefonní stanice, musí být zdůvodněno, na základě jakých zjištění je dovozováno, že ji má v držení a že ji skutečně používá nebo že ji v minulosti v nikoliv nepodstatné míře používala a že tak bude s vysokou pravděpodobností činit i v budoucnu.“

V nálezu ze dne 27. 1. 2010, sp. zn. II. ÚS 2806/08, Ústavní soud k osobě odposlouchávané uzavřel: „Pokud v dané věci existovaly konkrétní skutečnosti, z nichž vyplývalo podezření, že se na ‚podvodném omlazování automobilů‘ dovažovaných z ciziny nějak podílí stěžovatel (z čehož vyšel odvolací soud), pak to s ohledem na ústavní limity nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu mělo být patrné již z odůvodnění příslušného opatření soudu a posléze z opatření státního zástupce. Z jejich obsahu je však jen při velmi širokém výkladu patrné toliko podezření, že se na této činnosti snad podílí nějaký úředník schvalující provoz osobních automobilů dovezených z ciziny.“

Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. IV. ÚS 1235/09, hodnotil rovněž použitelnost důkazu v trestním řízení, pokud je získán protiprávním způsobem: „Rozhodovací praxe Ústavního soudu rozlišila v souvislosti s nesprávnou realizací důkazního řízení případy důkazů získaných, a tudíž posléze použitých v rozporu s procesními předpisy, o kterých platí,

že pokud důkaz, resp. informace v něm obsažená, nebyl získán co do jednotlivých dílčích komponentů (fází) procesu dokazování procesně přípustným způsobem, musí být soudem a limine vyloučen z předmětu úvah směřujících ke zjištění skutkového základu věci.“ Zmíněné pak jistě dopadá i na získané poznatky v rámci nezákonného nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu založeného imperfektním příkazem.

Nakonec pak Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, shrnul: „Těž judikatura Evropského soudu pro lidská práva při omezování základního práva na soukromí z důvodu bezpečnosti přísně limituje podmínky použitelnosti důkazů získaných omezením soukromí a aprobuje pouze postupy dávající dostatečné záruky ochrany základních práv, např. proti zneužití či libovůli, neboť v opačném případě je podle Evropského soudu pro lidská práva (i díky dnešním technologickým možnostem) v sázce samotná demokracie.“

### Závěr

Ze všech výše uvedených skutečností lze uzavřít, že obsahové požadavky stanovené pouze v ustanoveních trestního řádu nejsou k perfektnímu příkazu dostačující. Je zjevné, že ani ti profesionálové, kteří jsou k vydávání příkazů povoláni, nejsou natolik informovaní, aby jimi vydávané příkazy byly perfektní. Proto musely být zákonné požadavky příkazu specifikovány judikaturou. To však přináší určité obtíže, neboť rozhodnutí soudů v této věci přichází vždy až *ex post* a v případě uznání porušení zákona příkazem je příslušným odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu bezdůvodně zasahováno do základního lidského práva dotčené osoby. Otázkou tak zůstává, zda by nebylo vhodné do textu trestního řádu převzít výše zmíněné požadavky na příkaz, a předejít tak nepřipustným zásahům do práv a oprávněných zájmů odposlouchávané osoby.

Na druhou stranu doplňovat § 88 a 88a tr. řádu by nemuselo být nutné tehdy, pokud by nebyl v poslední době rozšířen mezi orgány činnými v trestním řízení nešvar, na který poukazuje i text usnesení Nejvyššího soudu:<sup>7</sup> „Není totiž přípustné, aby teprve na základě a prostřednictvím povoleného odposlechu byly získávány informace o tom, zda se odposlouchávaná osoba dopustila protiprávního jednání. Takový poznatek musí vydání příkazu k odposlechu předcházet, přičemž je třeba, aby byl validní, což znamená, že musí pocházet ze spolehlivého zdroje a musí být dostatečně přesvědčivý.“

Další významný vývoj v rozebírané problematice lze očekávat i s ohledem na to, že ministr spravedlnosti Robert Pelikán podal na začátku února letošního roku proti pravomocnému rozhodnutí Vrchního soudu v Praze<sup>8</sup> v kauze Rath a spol. stížnost pro porušení zákona v neprospěch obviněných. Od Nejvyššího soudu, který bude o stížnosti rozhodovat, se pak dá očekávat vydání sjednocujícího výkladu náležitostí nutných k vydání perfektního příkazu. ❀

6 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2014, č. j. 4 Pzo 3/2013-30, ze dne 19. 2. 2015, č. j. 4 Pzo 2/2014-78, ze dne 12. 5. 2015, č. j. 4 Pzo 2/2015-36, ze dne 26. 11. 2015, č. j. 4 Pzo 6/2015-33, a ze dne 13. 1. 2016, č. j. 4 Pzo 9/2015-24.

7 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2016, sp. zn. 4 Pzo 14/2016.

8 Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 10. 2016, sp. zn. 6 To 106/2015.

# Novela zákoníku práce 2017

## – co vše se změní v personální praxi?

*Zákoník práce je důležitým právním předpisem, který se s největší pravděpodobností v letošním roce dočká významných změn. Přitom nepůjde jen o dílčí změny několika paragrafů, ale novela bude měnit od základu i některé celé kapitoly a instituty (např. dovolenou či převedení na jinou práci). Novelu, jejíž účinnost je i přes silící hlasy o její posun stále plánována na 1. 7. 2017 (vyjma úpravy dovolené, která má být účinná až od 1. 1. 2018) a u které se vzhledem k jejímu rozsahu i charakteru již nyní vžilo označení „koncepční“, připravilo již na začátku roku 2016 Ministerstvo práce a sociálních věcí. To si od nové právní úpravy slibuje prohloubení flexibility základních pracovněprávních vztahů za současného posílení ochrany zaměstnance v těchto vztazích. Nakolik se tyto (na první pohled těžko kompatibilní) účely promítly do znění novely, je však otázkou.*



**Mgr. Marie Janšová**

je advokátkou, partnerkou AK Legalitě v Praze, předsedkyní představenstva Czech Employment Lawyers Association, členkou EELA a AKV.

Vládní návrh zákona, kterým se mění zákoník práce, je navržen na pořad 57. schůze sněmovny (od 16. května 2017) ve 2. čtení v Poslanecké sněmovně (sněmovní tisk 903) a očekává se velké množství pozměňovacích návrhů. Mnohé z nich upravují či dokonce ruší novelou navrhované změny, jiné se snaží zasáhnout do zákoníku práce jiným, mnohdy i zcela nekoncepčním způsobem. V rámci pozměňovacích návrhů se např. bude diskutovat o návrhu na zvýšení minimální výměry dovolené pro zaměstnance v soukromém sektoru na pět týdnů, zkrácení výpovědní doby na jeden měsíc, zavedení „zbytkového“ výpovědního důvodu (na zaměstnavateli nelze spravedlivě požadovat, aby zaměstnance dál zaměstnával), či o možnosti uzavřít kolektivní smlouvu s největší odborovou organizací v případě, že se více odborových organizací působících u jednoho zaměstnavatele neshodne na společném postupu. **Vzhledem ke stavu projednávání vládního návrhu zákona ke dni vzniku tohoto článku (Toto číslo BA odchází do tiskárny 12. května 2017 – pozn. red.), kdy nelze předvídat, v jakém znění opustí novela zákoník práce Poslaneckou sněmovnu, vycházela jsem při přípravě tohoto článku, kterým bych ráda základní navrhované změny představila, ze znění vládního návrhu novely.**

### Nejdůležitější změny

Projednávaná novela zákoníku práce se dotýká řady oblastí, mezi nejvýznamnější z nich pak patří:

1. zavedení institutu vrcholového řídicího zaměstnance,
2. novinky ve změnách pracovního poměru – zrušení jednostranného institutu převedení na jinou práci a jeho nahra-

zení novou úpravou výkonu jiné práce, která bude respektovat smluvní charakter pracovního poměru,

3. změny v právní úpravě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr,

4. koncepční změna právní úpravy dovolené,

5. nová pravidla týkající se právní úpravy výkonu práce mimo pracoviště zaměstnavatele,

6. změny v oblasti doručování zaměstnavateli i zaměstnanci, či

7. novinky v posuzování situací, při kterých dojde k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů.

Vyjma výše uvedených oblastí obsahuje novela také řadu dílčích změn, z nichž některým se budu stručně věnovat v samostatné části tohoto článku. Nejrozsáhlejší a pro praxi zřejmě nejzásadnější bude jistě plánovaná změna právní úpravy dovolené (jejímu představení a vysvětlení na praktických příkladech bude věnován samostatný článek v jednom z podzimních čísel Bulletinu advokacie).

### Vrcholový řídicí zaměstnanec

Novela zavádí zcela novou kategorii vedoucích zaměstnanců, jejichž postavení se bude lišit od dalších zaměstnanců zejména v oblasti pracovní doby, dob odpočinku, odměňování a překážek v práci. Smyslem úpravy je především zajištění větší flexibility zaměstnávání vrcholových řídicích pracovníků, kterým není nutné poskytovat stejný stupeň ochrany jako ostatním zaměstnancům, protože jejich nadstandardní výdělková úroveň zajišťuje sama o sobě vysoký sociální standard. Navrhovanou právní úpravou tak Česká republika využije výjimku ze směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/88/ES o některých aspektech úpravy pracovní doby, která umožňuje nedodržet pro určitou specificky definovanou kategorii zaměstnanců všechna přísná pravidla v této oblasti.

Vrcholovým řídicím zaměstnancem může podle nově navrhované definice v § 12 zák. práce být pouze ten vedoucí zaměstnanec (tj. zaměstnanec, který je na jednotlivých stupních řízení zaměstnavatele oprávněn stanovit a ukládat podřízeným zaměstnancům pracovní úkoly, organizovat, řídit a kontrolovat jejich práci a dávat jim k tomu účelu závazné pokyny),

který je v přímé řídicí působnosti statutárního orgánu (jde-li o právnickou osobu), resp. zaměstnavatele (jde-li o fyzickou osobu), a vedoucí zaměstnanci podřízeni těmto zaměstnancům. Jedná se tedy o **dva nejvyšší stupně řízení**. Zařazení na jeden z nevyšších řídicích postů u zaměstnavatele však samo o sobě nestačí. Vrcholovým řídicím zaměstnancem se může vedoucí zaměstnanec stát **pouze se svým souhlasem**, tj. je nutná dohoda mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem. Další podmínkou je, že zaměstnavatel musí se zaměstnancem **sjednat mzdu ve výši alespoň 75 000 Kč měsíčně**. Z uvedeného vyplývá, že mzdu není možné stanovit jednostranně mzdovým výměrem či vnitřním mzdovým předpisem.

A v čem tedy tkví výhody institutu vrcholového řídicího zaměstnance? To stanoví nově navrhované ust. § 317b zák. práce. Vrcholový řídicí zaměstnanec **si může rozvrhovat pracovní dobu až do rozsahu 48 hodin týdně sám**, a proto zaměstnavatel nemá na rozdíl od „běžných“ zaměstnanců povinnost mu písemně rozvrhnout pracovní dobu. Zaměstnavatel je však povinen určit rozvržení pracovní doby do směn pro účely náhrady mzdy za svátek a při dočasné pracovní neschopnosti.

Zákonem je tak pro tuto kategorii zaměstnanců stanoven maximální rozsah pracovní doby (nikoli minimální), přičemž se nerozlišuje mezi stanovenou týdenní pracovní dobou a prací přesčas. **Veškerá práce vrcholových zaměstnanců (v rozsahu až 48 hodin týdně) tak bude bez příplatků a nebude na ni nahliženo jako na práci přesčas.**

Na vrcholové řídicí zaměstnance se tedy nevztahují obecná ustanovení týkající se definice práce přesčas, jejího rozsahu, ani evidence práce přesčas. Dále se na jejich pracovní poměry nevztahuje úprava určení délky stanovené týdenní pracovní doby ani maximální délky směny. **Zaměstnanec si tak může rozvrhovat pracovní dobu i na dny pracovního klidu a jeho směna může být delší než 12 hodin.** Všechna ostatní ustanovení týkající se obecné právní úpravy pracovní doby se na tyto zaměstnance však vztahují (např. nepřetržitý denní odpočinek apod.).

V oblasti odměňování jsou rovněž stanoveny odchylky proti ostatním zaměstnancům. Vrcholovému řídicímu zaměstnanci **nenáleží příplatek nebo náhradní volno za práci přesčas, příplatek za práci ve svátek, za noční práci a práci v sobotu a v neděli, ani náhrada mzdy při jiných důležitých překážkách v práci** (dle nařízení vlády č. 590/2006 Sb.). Pokud však práce odpadla v důsledku svátku, náhrada mzdy zaměstnanci náleží. Stejně tak **náleží zaměstnanci náhrada mzdy při dočasné pracovní neschopnosti.**

### **Výkon jiné práce a změna místa výkonu práce z důvodu provozní potřeby**

Novinky nás čekají i v zavedených institutech týkajících se změn pracovního poměru. Novela ruší dosavadní možnost zaměstnavatele jednostranně převést zaměstnance, a to i bez jeho souhlasu, na jinou práci při vzniku definovaných situací (§ 41 odst. 1 zák. práce). Jedná se zejména o situace, kdy není zaměstnanec schopen pro svůj zdravotní stav konat sjednané práce, např. pozbyl-li podle lékařského posudku dlouhodobě způsobilosti konat dále dosavadní práci, nebo nesmí-li podle lékařského posudku konat práci pro pracovní úraz, onemocnění nemocí z povolání apod. Taková úprava jednostranného převedení na jinou práci neodpovídající původně sjedna-

nému druhu práce není podle předkladatelů novely slučitelná se smluvní povahou pracovněprávních vztahů.

**Nově se tedy navrhuje, aby povinnost zaměstnavatele převést zaměstnance na jinou práci byla nahrazena jeho povinností nabídnout ve vymezených situacích zaměstnanci jinou vhodnou práci.** Jednostranné přidělení jiné práce je možné pouze v rámci sjednaného druhu práce. Má-li dojít ke změně sjednaného druhu práce z důvodů stanovených zákoníkem práce v § 41, pak je vždy nutná dohoda mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, která bude obsahovat důvody změny a dobu, na kterou se sjednává. Jedinou výjimkou z tohoto pravidla je možnost přidělit zaměstnanci práci mimo sjednaný druh práce i bez jeho souhlasu v případě nutnosti odvrátit mimořádnou událost, živelní událost nebo jinou hrozící nehodu nebo zmírnit bezprostřední následky takových událostí.

Nastane-li tedy některá ze situací předvídaných v § 41 odst. 1 zák. práce, pak bude zaměstnavatel povinen přidělit zaměstnanci jinou práci v rámci sjednaného druhu práce a teprve tehdy, pokud to není možné, mu může nabídnout jinou práci, než byla sjednána. Důvody, pro které má zaměstnavatel povinnost nabídnout zaměstnanci jinou práci, se v zásadě nemění od těch, při kterých je nyní zaměstnavatel povinen převést zaměstnance na jinou práci. Přibude pouze jeden nový důvod spočívající v dočasném pozbytí předpokladů stanovených jinými právními předpisy pro výkon sjednané práce (dříve byla v tomto případě zakotvena možnost – nikoli povinnost – převést zaměstnance na jinou práci).

**Novela nově vymezuje i situace, kdy má zaměstnavatel možnost, nikoli povinnost, nabídnout zaměstnanci jinou vhodnou práci – jedná se o:**

- a) případy zahájení trestního stíhání zaměstnance pro poodezření z úmyslné trestné činnosti spáchané při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním ke škodě na majetku zaměstnavatele,
- b) nemožnost zaměstnance konat původní práci pro prostoj nebo pro přerušeni práce způsobené nepříznivými povětrnostními vlivy.

Uvedené ustanovení samozřejmě nebrání tomu, aby zaměstnavatel nabídl zaměstnanci jinou práci i z jiných důvodů – v takovém případě (na rozdíl od případů vymezených výše) nebude nutné v dodatku k pracovní smlouvě vymezit důvod změny a dobu jejího trvání.

**Neměnná zůstávají pravidla týkající se definice jiné vhodné práce.** Zaměstnavatel je povinen nabídnout pouze takovou práci, která je pro zaměstnance vhodná vzhledem k jeho zdravotnímu stavu, schopnostem, a pokud možno i k jeho kvalifikaci. Pokud zaměstnanec odmítne nabídku zaměstnavatele na jinou vhodnou práci, jedná se o překážku v práci na straně zaměstnance, při níž zaměstnanci náhrada mzdy nebo platu nepřisluší. Nemá-li naopak zaměstnavatel pro zaměstnance jinou vhodnou práci, nebo vhodnou práci sice má, ale zaměstnanci ji nenabídne, jedná se o překážku na straně zaměstnavatele a zaměstnanci náleží náhrada mzdy nebo platu ve výši průměrného výdělků. Náhrada mzdy však zaměstnanci nepřisluší, pokud svým zaviněným jednáním způsobil, že dosavadní práci nesmí vykonávat z důvodů pravomocného rozhodnutí soudu nebo jiného orgánu, nebo z důvodu pozbytí předpokladů stanovených právními předpisy pro výkon práce.

Uvedené pravidlo se však aplikuje pouze v případě, že zaměstnavatel má nabídkovou povinnost z důvodů dle § 41 odst. 1 zák. práce. V případech, kdy zaměstnavatel má pouze možnost (nikoli povinnost) nabídnout jinou práci, se tento režim neuplatní a odmítnutí nabízeného druhu práce nebude překážkou na straně zaměstnance. Stejně tak nebude v takových případech nutné uvádět důvody ani dobu, na kterou se změna druhu práce sjednává (vyjma případů stanovených § 41 odst. 6 zák. práce).

**Změny zákoníku práce se dotýkají i dosavadního institutu přeložení (§ 43 zák. práce), který se nově nazývá změna místa výkonu práce z důvodu nezbytné provozní potřeby. Novela nahrazuje souhlas zaměstnance s přeložením do jiného místa výkonu práce dohodou smluvních stran o změně pracovněprávního vztahu.** Jedná se o terminologickou změnu, věcně se povaha změny místa výkonu práce nemění. Nově se stanovuje pouze povinnost uzavřít dohodu o změně místa výkonu práce v písemné formě a její náležitostí musí být důvod a doba trvání této změny. Dochází-li ke změně místa výkonu práce z důvodu nezbytné provozní potřeby, má zaměstnavatel i nadále (obdobně jako dosud) povinnost poskytovat cestovní náhrady, jako by šlo o pracovní cestu.

### Dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr

Koncepční novela přináší řadu změn i v oblasti právní úpravy dohody o provedení práce a dohody o pracovní činnosti. **Právní úprava se podstatně zpřísní, neboť do budoucna bude nezbytné i na tyto pracovněprávní vztahy aplikovat mnohá pravidla o pracovní době.** Dochází tak ke snížení flexibility dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, a tím jejich atraktivitu pro zaměstnavatele.

Jaká jsou tedy nová pravidla, která se budou na pracovní vztahy z dohod konaných mimo pracovní poměr aplikovat? Vyrovnávací období u dohod o pracovní činnosti má nově místo 52 týdnů být pouze 26 týdnů po sobě jdoucích s tím, že pouze kolektivní smlouva může vyrovnávací období prodloužit až na 52 týdnů po sobě jdoucích (§ 76 odst. 3 zák. práce).

Další změny se týkají pracovní doby a dob odpočinku. Zatímco v současné době je jediným omezením v oblasti pracovní doby pro zaměstnance pracujícího na některou z dohod maximální délka výkonu práce, která nesmí přesáhnout 12 hodin během 24 hodin po sobě jdoucích, novela navrhuje aplikovat na dohody o provedení práce a dohody o pracovní činnosti i další ustanovení týkající se pracovní doby [viz § 77 odst. 2 písm. d) zák. práce]. Na rozdíl od zaměstnanců v pracovním poměru budou zaměstnanci pracující na základě dohod lépe chráněni, neboť **maximální délka směny (12 hodin)**, která bude účinná i po novele, **zahrnuje všechny přesčasy.** U zaměstnance mladšího 18 let však nesmí délka směny v jednotlivých dnech překročit 8 hodin a ve více pracovněprávních vztazích nesmí délka týdenní pracovní doby ve svém souhrnu překročit 40 hodin týdně.

**Nově bude mít zaměstnavatel povinnost poskytnout i zaměstnanci pracujícímu na základě dohody přestávku v práci na jídlo a oddech** (v trvání 30 minut nejdéle po 6 hodinách nepřetržité práce a u mladistvých nejdéle po 4,5 hodinách nepřetržitě

práce) a **bezpečnostní přestávku**, má-li na ni zaměstnanec nárok. Kromě toho musí zaměstnavatel poskytnout zaměstnanci nepřetržitý odpočinek mezi dvěma směny (min. 11 hodin během 24 hodin po sobě jdoucích, u mladistvých min. 12 hodin) a nepřetržitý odpočinek v týdnu (min. 35 hodin, u mladistvých min. 48 hodin). Nově se uplatní i omezení pro práci v noci dle § 94 zák. práce.

Zaměstnavatelé budou po novele povinni vést i u pracovníků vykonávajících práce na základě dohody o pracovní činnosti či dohody o provedení práce evidenci pracovní doby, kde se bude vyznačovat začátek a konec odpracované doby a noční práce [§ 96 odst. 1 písm. a) bod 1 a 3 zák. práce].

Co se týče odměňování, **na dohody se bude nově aplikovat tzv. zaručená mzda, a to nejpozději ode dne účinnosti novely.** Účelem je zabránit nerovnosti v odměňování mezi zaměstnanci v pracovním poměru a zaměstnanci pracujícími na základě dohody. Na ty se v současné době uplatní pouze úprava minimální mzdy, která však odpovídá pouze nejnižší úrovni zaručené mzdy. Do budoucna tak budou muset zaměstnavatelé i v případě zaměstnanců vykonávajících práci na základě některé z dohod určovat vyšší jejich odměny podle charakteru a náročnosti jimi vykonávaných prací.

Za účelem snížení administrativní náročnosti se ruší povinnost zaměstnavatele vydat zaměstnanci potvrzení o zaměstnání v případě ukončení dohody o provedení práce s výjimkou těch zaměstnanců, kteří byli účastníkem nemocenského pojištění (tj. v případech, kdy odměna zaměstnance přesáhla 10 000 Kč, byť v jednom jediném měsíci), a s výjimkou případů, kdy byly prováděny exekuční srážky z odměny z dohody (§ 313 zák. práce). U dohody o pracovní činnosti má však zaměstnavatel i nadále povinnost vydat potvrzení o zaměstnání bez ohledu na vyšší dosažené odměny.

Dílčí změny přináší novela i v oblasti **výpočtu průměrného hrubého měsíčního výdělku** (§ 356 odst. 2 zák. práce) **u zaměstnanců pracujících na základě některé z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr.** Průměrný hodinový výdělek zaměstnance se vynásobí koeficientem 4,348 a podílem počtu hodin odpracovaných zaměstnancem v rozhodném období a počtu týdnů v rozhodném období. Pobíral-li zaměstnanec průměrný hodinový výdělek ve výši 110 Kč a odpracoval-li v rozhodném období (kalendářní čtvrtletí, tj. 12 týdnů) 100 hodin, jeho průměrný hrubý měsíční výdělek se vypočte následovně:  $110 \times 4,348 \times (100/12) = 3\,985,67$  Kč.

### Změny v právní úpravě pracovní doby a dob odpočinku

Novela nenechává beze změn ani právní úpravu pracovní doby, byť většina změn v této oblasti je spíše dílčího charakteru. Rozšiřují se např. skutečnosti, o kterých je zaměstnavatel povinen zaměstnance informovat – nově má zaměstnavatel povinnost zaměstnance informovat nejen o stanovené týdenní pracovní době a způsobu jejího rozvržení, ale také o délce vyrovnávacího období, pokud je uplatněno nerovnoměrné rozvržení pracovní doby [§ 37 odst. 1 písm. e) zák. práce].

Dále se třísměnné směny mění na směny vícesměnné, což má lépe odrážet realitu existence i vícečetných než jen třísměnných pracovních režimů [§ 78 odst. 1 písm. e) zák. práce]. I zaměstnanci pracující ve vícesměnném pracovním režimu

mu proto budou mít nově právo na zvýhodněnou stanovenou týdenní pracovní dobu v délce 37,5 hodiny.

Mění se i pravidla rozvrhování pracovní doby zaměstnancům s cílem omezit práci „na zavalanou“ (§ 84 zák. práce). Standardně je nutné zaměstnance seznámit s rozvrhem pracovní doby nebo jeho změnou alespoň dva týdny (v případě konta pracovní doby jeden týden) předem, přičemž tuto dobu je možné dohodou zkrátit. Novela výslovně stanoví, že **ani v případě dohody zaměstnavatele a zaměstnance na kratší době seznámení s rozvrhem týdenní pracovní doby nemůže být tato doba kratší než dva dny**, aby nemohlo docházet k seznámení s rozvrhem práce bezprostředně před jejím výkonem (§ 84 zák. práce).

Novela přináší i změny v oblasti nepřetržitého odpočinku mezi dvěma směny a nepřetržitého odpočinku v týdnu (§ 90 a 92 zák. práce). Nepřetržitý odpočinek se nově nevyuzuje jako odpočinek mezi směny, ale jako tzv. nepřetržitý denní odpočinek, pro který je rozhodující cyklus 24 hodin po sobě jdoucích, a nikoli celková doba mezi začátkem jedné směny a koncem směny následující. U nepřetržitého denního odpočinku a nepřetržitého odpočinku v týdnu dochází k formulačnímu zpřesnění, kdy se zaměstnavateli stanoví výslovně povinnost nepřetržitý odpočinek poskytnout, a nikoli jen rozvrhnout. Rozsah nepřetržitého denního odpočinku a odpočinku v týdnu se nijak nemění.

Pružné rozvržení pracovní doby a konto pracovní doby budou nově zařazeny do kategorie zvláštní pracovní režimy, což má lépe odrážet skutečnost, že se tyto instituty liší v úpravách pracovní doby od standardních pracovních režimů.

Zásadnějších změn dozná právní úprava v oblasti konta pracovní doby (§ 86 zák. práce). **Novela výslovně zakotvuje konto pracovní doby jako zvláštní pracovní režim**, při jehož uplatnění nemusí zaměstnavatel rozvrhovat pracovní dobu v rozsahu stanovené týdenní pracovní doby, resp. kratší pracovní doby. Pokud však zaměstnavatel zaměstnanci pracovní dobu do směn rozvrhne, musí mu v tomto rozsahu práci i přidělit. Jestliže tak neučiní, jedná se o překážku na jeho straně, za kterou zaměstnanci přísluší náhrada mzdy. Dle novely má zaměstnavatel mít i možnost nařídit zaměstnanci práci mimo rozvrh směn, ovšem za stejných podmínek jako u práce přesčas (výjimečnost, nařizování z vážných provozních důvodů, limity práce apod.). Nově se však v případě konta pracovní doby považují dny, kdy není rozvržena směna nebo je rozvržena v kratším rozsahu, než odpovídá polovině průměrné délky směny, za dny pracovního klidu (§ 91 zák. práce), z čehož vyplývají další omezení pro možnost zaměstnavatele nařídit zaměstnanci práci mimo rozsah směn.

**Z pohledu zaměstnavatele tak dochází k přiblížení konta pracovní doby ostatním způsobům rozvržení pracovní doby.** Navrhovaná úprava je však oproti stávající úpravě flexibilnější v tom, že zaměstnavatel může zaměstnanci zkrátit nepřetržitý denní odpočinek i v případě konta pracovní doby až na osm hodin během 24 hodin po sobě jdoucích za podmínky, že následující odpočinek mu bude prodloužen o dobu zkrácení tohoto odpočinku [§ 90 odst. 2 písm. a) zák. práce].

Pokud jde o úpravu mzdy (§ 120 zák. práce), zaměstnanci se poskytuje tzv. stálá mzda, tj. mzdové plnění, které má charakter nevratné zálohy na mzdu. Novela vyjasňuje i vztah stá-

lé mzdy k minimální a zaručené mzdě, a to tak, že stálá mzda nesmí být nižší než 80 % průměrného výdělku a současně než minimální mzda, pokud je sjednána v kolektivní smlouvě, resp. než zaručená mzda, pokud je stanovena vnitřním předpisem.

Za dobu rozvrženou zaměstnavatelem zaměstnanci, po kterou tento zaměstnanec nepracuje, stálá mzda nepřisluší. Zákoník práce také stanoví závazný postup pro krácení stálé mzdy v případě, kdy zaměstnanec neodpracuje v příslušném měsíci celou rozvrženou pracovní dobu nebo kdy režim konta pracovní doby začne nebo skončí v průběhu kalendářního měsíce (§ 120 odst. 3 zák. práce). Novela vztahuje krácení mzdy k celému vyrovnávacímu období, a to tak, že stálá mzda se v příslušném kalendářním měsíci zkrátí o násobek počtu neodpracovaných hodin a částky, která se vypočte jako podíl úhrnu předpokládaných stálých mezd, které mají být zaměstnanci za vyrovnávací období vyplaceny, a celkového počtu hodin, které má zaměstnanec ve vyrovnávacím období odpracovat. Při zkrácení mzdy se dle § 120 odst. 3 zák. práce neposkytuje doplatek do minimální mzdy nebo do příslušné úrovně zaručené mzdy.

Překážky v práci na straně zaměstnance se v případě konta pracovní doby posuzují stejně jako u jiných zaměstnanců. Překážky na straně zaměstnavatele se však budou nově vztahovat i na zaměstnance pracující v kontu pracovní doby (§ 208 zák. práce). To znamená, že nemohl-li zaměstnanec konat práci pro překážky na straně zaměstnavatele, přísluší mu náhrada mzdy ve výši průměrného výdělku.

**V oblasti pružného rozvržení pracovní doby k zásadním změnám nedochází** (§ 85 zák. práce). Novela pouze upřesňuje, že pružné rozvržení pracovní doby je zvláštní pracovní režim a že zaměstnanec musí odpracovat základní pracovní dobu podle předem stanoveného rozvrhu pracovní doby. Zpřesňuje se i ustanovení týkající se pracovní pohotovosti (§ 95 odst. 2 zák. práce), dle kterého může zaměstnavatel po zaměstnanci v pružné pracovní době požadovat pohotovost pouze mimo úseky základní a volitelné pracovní doby. Tím se mají odstranit praktiky některých zaměstnavatelů, kteří pracovní pohotovost určovali i v rámci úseku volitelné pracovní doby, čímž výrazně omezovali práva spojená s pružným rozvržením pracovní doby.

Pro úplnost je potřeba zmínit i úpravu § 97 odst. 2 zák. práce, podle které jsou nově členům evropské rady zaměstnanců a evropského vyjednávacího výboru započteny z hlediska odměňování překážky z důvodu obecného zájmu i v případě volitelné části pružné pracovní doby tak, jak je tomu v současné době i u ostatních zaměstnanců.

### Dovolená už jen v hodinách

Zřejmě nejzásadnější změnou, kterou má novela zákoníku práce přinést a která se bezesporu dotkne všech zaměstnavatelů a zaměstnanců v pracovním poměru, je **nová koncepce počítání nároků na dovolenou a jejího čerpání**. Nová úprava dovolené má zajistit spravedlivější a jednodušší výpočet dovolené zejména v situacích, kdy je zaměstnanci rozvržována pracovní doba nerovnoměrně nebo kdy dochází v průběhu kalendářního roku ke změnám v délce stanovené či sjednané kratší pracovní doby. Právo na dovolenou, která se bude počítat

po novele na hodiny (a ne na dny, jak tomu bylo doposud), se dle návrhu nové koncepce odvozuje od týdenní pracovní doby zaměstnance. V této souvislosti se proto opouští dosavadní institut dovolené za odpracované dny, a nově tedy zákoník práce bude znát pouze dovolenou za kalendářní rok, poměrnou část dovolené a dodatkovou dovolenou. Vzhledem k rozsahu změn v právní úpravě dovolené a s ohledem na fakt, že tato část zákoníku práce má být novelizována až s účinností od 1. 1. 2018, bude problematice dovolené věnován samostatný článek v jednom z podzimních vydání Bulletinu advokacie.

### Výkon práce mimo pracoviště zaměstnavatele

Zákoník práce umožňuje sjednat místo výkonu práce i mimo pracoviště zaměstnavatele. Zatímco současná právní úprava práce z domova je velmi stručná a týká se pouze zaměstnanců, kteří si sami rozvrhují pracovní dobu (což je vzhledem k velké oblíbenosti práce z domova a využívání tohoto institutu i jako nástroje motivace a benefity zaměstnanců jistě menší část těch, co aktuálně práci z domova využívají), **navrhovaná právní úprava je svým dopadem podstatně širší, neboť se vztahuje na všechny zaměstnance konající práci mimo pracoviště zaměstnavatele.** Nová úprava v § 317 zák. práce tak bude dopadat na všechny zaměstnance pracující mimo pracoviště zaměstnavatele bez ohledu na to, zda pracují v době rozvržené zaměstnavatelem, anebo si pracovní dobu rozvrhují sami. Naproti tomu ust. § 317a zák. práce pak bude upravovat režim tzv. domácích zaměstnanců, tj. těch, kteří vykonávají práci mimo pracoviště zaměstnavatele a současně si sami rozvrhují pracovní dobu.

Podle novely mají být podmínky výkonu práce mimo pracoviště zaměstnavatele sjednány v pracovní smlouvě nebo v dohodách konaných mimo pracovní poměr (tj. vždy písemně – § 34 odst. 2 a § 77 odst. 1 zák. práce). **Nově se dále stanoví povinnost zaměstnavatele hradit náklady spojené s komunikací mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem a náklady, které vzniknou zaměstnanci při výkonu práce,** přičemž tyto náklady nesmějí být zahrnuty ve mzdě, platu nebo odměně z dohody. Je však možné sjednat jejich úhradu paušální částkou. Kromě toho je zaměstnavatel povinen zajistit, aby zaměstnancům vykonávajícím práci mimo pracoviště zaměstnavatele nebyl odepřen kontakt s ostatními zaměstnanci. **Zaměstnavatel je tedy povinen umožnit zaměstnanci na jeho žádost se pravidelně osobně setkávat s ostatními zaměstnanci na pracovišti zaměstnavatele.** V případě práce s využitím sítě elektronických komunikací (např. internet) jde o tzv. práci na dálku (*teleworking*), což je dnes nejčastější způsob práce z „domova“, **je zaměstnavatel povinen zajistit technické a programové vybavení** (tj. např. notebook s potřebným software) s výjimkou situace, kdy zaměstnanec využívá své vlastní zařízení. **Zaměstnavatel je také povinen zajistit ochranu údajů, které se zpracovávají dálkovým přenosem mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem** (např. prostřednictvím šifrování dat, antiviru, firewallu apod.). Na straně druhé je zaměstnanec povinen si počínat tak, aby chránil data a údaje související s výkonem práce. **Výše popsaná úprava práce mimo pracoviště zaměstnavatele se nepoužije, pokud zaměstnanec vykonává práci mimo pra-**

**coviště zaměstnavatele jen výjimečně.** Návrh zákona ani důvodová zpráva k němu však nijak nevymezují, jaké situace by sem mohly spadat. Domnívám se, že se bude jednat zejména o jednorázový a neopakující se výkon práce mimo pracoviště zaměstnavatele.

**Zvláštní režim pak platí pro zaměstnance, kteří pracují mimo pracoviště zaměstnavatele a současně si sami rozvrhují pracovní dobu.** Jak již bylo uvedeno výše, v dnešní době se podle mého názoru jedná o menší část zaměstnanců pracujících z „domova“, neboť tam, kde zaměstnavatel vyžaduje, aby byl zaměstnanec k „zastižení“ v určité době (zpravidla odpovídající běžné pracovní době zaměstnanců, kteří pracují z pracoviště zaměstnavatele), se o zaměstnance, který si sám rozvrhuje pracovní dobu, nejedná. **Na jejich pracovněprávní vztah se nevztahují některá ustanovení zákoníku práce týkající se pracovní doby, překážek v práci a odměňování.** Konkrétně pro tyto zaměstnance neplatí úprava rozvržení pracovní doby, prostojů ani přerušování práce pro nepříznivé povětrnostní vlivy. Zaměstnavatel je však povinen určit rozvržení pracovní doby do směn pro účely poskytování náhrady mzdy za svátek a při dočasné pracovní neschopnosti. Zaměstnanci, který si pracovní dobu rozvrhuje sám, nenáleží nejen příplatek nebo náhradní volno za práci přesčas, ale ani náhradní volno nebo příplatek za práci ve svátek, příplatek za noční práci, práci v sobotu a v neděli a práci ve ztíženém pracovním prostředí (při poskytování platu se neposkytuje ani zvláštní příplatek a příplatek za rozdělenou směnu). Pokud však práce odpadla v důsledku svátku, náhrada mzdy za svátek zaměstnanci náleží. Nárok na náhradu mzdy náleží i v případě dočasné pracovní neschopnosti a u některých důležitých osobních překážek – konkrétně v případě úmrtí člena rodiny, vlastní svatby a stěhování.

Přestože navrhovaná úprava práce z domova vyvolává velké emoce zejména na straně zaměstnavatelů, nejde z mého pohledu o žádné převratné změny. Zvláště s přihlédnutím k tomu, že většinu nově navrhovaných povinností zaměstnavatele je možné dovést i ze současné právní úpravy. Je však škoda, že novela nechává zcela nepovšimnutou problematiku bezpečnosti a ochrany zdraví při práci při výkonu práce mimo pracoviště zaměstnavatele a s tím související odpovědnost zaměstnavatele za pracovní úrazy vzniklé mimo pracoviště zaměstnavatele.

### Doručování

Vítané změny by měly nastat i v oblasti doručování. V současné době je zaměstnavatel povinen doručovat zaměstnanci do vlastních rukou na pracovišti, v jeho bytě nebo kdekoli bude zastižen (§ 334 odst. 2 zák. práce), a to přesně v tomto pořadí. Vzhledem k praktickým problémům, které tato úprava přináší, navrhuje novela podstatné zjednodušení způsobu doručování tak, že **pokud nebylo možné doručit na pracovišti, může zaměstnavatel přistoupit k doručení náhradním způsobem (poštou, e-mailem, datovou schránkou, osobně kdekoli bude zaměstnanec zastižen).**

V případě doručování písemností poštou má zaměstnavatel nově povinnost doručovat na adresu, kterou zaměstnanec zaměstnavateli písemně sdělil. Zaměstnanec je tedy odpověd-



ný za to, aby zaměstnavatel sdělil vždy svou aktuální adresu pro doručování, a zaměstnavatel odpadá těžkost se zjišťováním, která je poslední mu známá adresa zaměstnance, na kterou má písemnost doručovat.

Pozitivní změnou je i **prodloužení úložní doby zásilky v případě doručování poštou z 10 pracovních dnů na 15 kalendářních dnů**. Po novele rovněž nebude nutné v případě doručování prostřednictvím provozovatele poštovních služeb sepsat písemný záznam o poučení o následcích odmítnutí převzetí zásilky (zaměstnanec je však nutné o těchto následcích stále poučit).

K drobné změně dochází i v oblasti doručování zaměstnavateli, kdy novela konstruuje fikci doručení pro případ, že zaměstnavatel neposkytne součinnost k převzetí písemnosti nebo jinak znemožní její doručení.

### Přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů

Navrhovaná novela zákoníku práce by měla změnit i podmínky, za kterých dochází k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů (§ 338 zák. práce). Podle stávající právní úpravy dochází k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů zaměstnanců od dosavadního zaměstnavatele k přejímajícímu (tj. novému) zaměstnavateli automaticky při převedení činností nebo úkolů zaměstnavatele nebo jejich části k jinému způsobilému zaměstnavateli. Situace, za kterých může dojít, a v praxi samozřejmě dochází, k automatickému přechodu zaměstnanců mezi zaměstnavateli, jsou za stávající úpravy velmi široké, a ke změně zaměstnavatele tak dochází fakticky nejen tehdy, nastane-li situace předvídaná jiným právním předpisem, např. sloučení, koupě či pacht závodu apod., ale i při každém outsourcingu či insourcingu služeb, či dokonce při změně dodavatele. A jak ukázalo i jedno z posledních rozhodnutí Nejvyššího soudu (sp. zn. 21 Cdo 3408/2015), k přechodu práv a povinností dochází i tehdy, když dojde k ukončení smlouvy o nájmu nebytových prostor a uzavření nové smlouvy o nájmu těchto prostor s novým nájemcem, který v nich pokračuje v plnění úkolů nebo činností dosavadního zaměstnavatele nebo v činnosti obdobného druhu.

**Navrhovaná právní úprava se snaží podmínky pro přechod zúžit tím, že stanovuje více podmínek, které musí být současně splněny, aby k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů mohlo dojít.** Podle novely by k přechodu mělo dojít tehdy, **pokud převáděné činnosti budou po převodu k jinému zaměstnavateli vykonávány stejným nebo obdobným způsobem a rozsahem a bezprostředně před převodem existuje organizovaná skupina zaměstnanců, která byla záměrně vytvořena zaměstnavatelem za účelem výhradního nebo převážného vykonávání činností, a současně je převáděn hmotný majetek (resp. právo jeho užívání nebo požívání), je-li tento majetek s ohledem na charakter činnosti pro jejich výkon zásadní.** Výjimku tvoří činnosti spočívající zcela nebo převážně v dodávání zboží a činnosti, které jsou zamýšlené jako krátkodobé, nebo které mají spočívat v jednorázovém úkolu. Ostatní povinnosti dosavadního i přejímajícího zaměstnavatele vůči zaměstnancům, kteří jsou přechodem dotčeni, zůstávají navrhovanou právní úpravou nedotčeny (jde např. o povinnosti informační a projednací).

Novela upravuje i speciální typ výpovědi pro případ přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů (§ 51a zák. práce). Byl-li zaměstnanec o přechodu informován nejpozději 30 dnů předem (což je zákonná povinnost dosavadního i přejímajícího zaměstnavatele), může v souvislosti s přechodem dát zaměstnavateli výpověď do 15 dnů ode dne, kdy byl o přechodu informován, přičemž pracovní poměr skončí nejpozději dnem, který předchází dni nabytí účinnosti tohoto přechodu. Nebyl-li zaměstnanec o přechodu jeho práv a povinností z pracovněprávního vztahu k jinému zaměstnavateli informován vůbec, nebo byl-li informován, ale později než 30 dnů před přechodem, může dát výpověď v souvislosti s přechodem do dvou měsíců ode dne, kdy k přechodu došlo. Výpovědní doba je v takovém případě patnáctidenní a počíná běžet okamžikem doručení zaměstnavateli.

### Díličí změny

**Vyjma výše uvedených změn novela přináší řadu drobných díličích změn, mezi něž patří např. i tyto:**

1. zrušení dohod o srážkách ze mzdy uzavřených mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem ve prospěch třetí osoby [§ 146 písm. b) zák. práce], na účet zaměstnance (§ 183 zák. práce),
2. zakotvení možnosti zasílat zálohu na cestovní náhrady,
3. povinnost zařadit zaměstnance na původní práci a pracoviště i po skončení rodičovské (nejen mateřské) dovolené (§ 206a zák. práce),
4. povinnost předcházet riziku stresu spojeného s prací a riziku násilí a obtěžování na pracovišti (§ 224 zák. práce),
5. rozšíření zániku povinnosti k úhradě nákladů na zvýšení nebo prohloubení kvalifikace v případě okamžitého zrušení pracovního poměru ze strany zaměstnance pro nevyplacení mzdy/platu do 15 dnů po uplynutí splatnosti [§ 235 odst. 3 písm. b) zák. práce],
6. povinnost zaměstnavatele písemně sdělit zaměstnanci podle § 241 odst. 2 zák. práce (chráněné skupiny zaměstnanců, např. zaměstnanci pečujícímu o dítě mladší 15 let) důvody, pro které nevyhověl jeho žádosti o kratší pracovní dobu,
7. zrovnoprávnění členů vyjednávacího výboru a členů evropské rady zaměstnanců s ostatními zástupci zaměstnanců, pokud jde o definici plnění pracovních úkolů pro účely náhrady škody (§ 273 odst. 2 zák. práce) – plněním pracovních úkolů je též činnost konaná pro zaměstnavatele na podnět člena evropské rady zaměstnanců, člena vyjednávacího výboru,
8. změny v počítání lhůt – odpadnutí překážky, po kterou se lhůta staví, nemá vliv na původní délku lhůty (lhůta se neprodlužuje dle § 652 občanského zákoníku), zbyvá-li však do uplynutí lhůty méně než 5 dnů, neskončí lhůta dříve než za 10 dnů ode dne, kdy začala znovu běžet (§ 329 zák. práce),
9. nově nebude také možné zajistit dluh z pracovněprávního vztahu směnkou (§ 346d odst. 8 zák. práce),
10. výslovně se vylučuje možnost řešení pracovněprávních sporů rozhodčími soudy (§ 363a zák. práce). ❀

# Sankční následky neuveřejnění smlouvy v registru smluv

**Zákon o registru smluv přináší řadě subjektů, na něž bude uveřejňovací povinnost dopadat, novou povinnost uveřejnit smlouvu v registru smluv. V letošním roce dojde k odstartování tzv. ostrého režimu, v jehož důsledku dojde ke zrušení smlouvy, která měla být v registru smluv uveřejněna, avšak nebyla. Přitom zákon neváže povinnost uveřejnění k určité smluvní straně, ale ke smlouvě jako takové. Nedopadá tudíž pouze na povinné subjekty, ale také na jejich kontraktační protistrany. Určení povinných subjektů v praxi nepředstavuje vždy jednoduchou otázku. Účelem tohoto článku je upozornit na hlavní problémy spojené s povinností uveřejnění smluv a sankcí absolutní neplatnosti neuveřejněných smluv.**



Mgr. František Korbel, Ph.D.,

JUDr. Ing. Libor Kyncl, Ph.D.,

JUDr. Monika Matysová

a Daniel Burda působí společně

v Havel, Holásek & Partners,

s. r. o., advokátní kancelář, v Praze.

## Obecně k zákonu o registru smluv

Ačkoliv zákon č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv („zákon o registru smluv“ nebo „ZRS“),<sup>1</sup> představuje normu o pouhých deseti ustanoveních, je neustále skloňován nejen ze strany odborné veřejnosti. Pozornost je věnována zejména ustanovením vztahujícím se k určení povinných subjektů (§ 2 ZRS), k výjimkám z povinnosti uveřejnění (§ 3 ZRS) a rovněž ke způsobu provedení těchto výjimek, způsobu uveřejnění (§ 4 ZRS) a sankčním následkům (§ 6 a 7 ZRS).

Zákon o registru smluv je založen na tzv. principu **autoregulace**. Pomocí tohoto principu jsou strany smlouvy, která podléhá povinnosti uveřejnění, motivovány k tomu, aby řádně a včas smlouvu v registru smluv uveřejnily. V opačném případě ZRS počítá s uplatněním „sankčního mechanismu“ v podobě odložení účinnosti uzavřených smluv (§ 6 ZRS) a jejich následného zrušení (§ 7 ZRS), a to od jejich počátku, za předpokladu, že nedojde k jejich uveřejnění ani v doatečně lhůtě tří měsíců od jejich uzavření.

**Zákon o registru smluv se vyznačuje dělenou účinností. Je-li ustanovení vztahující se k následku neuzavření smlouvy a zrušení smlouvy se uplatní až na smlouvy uzavřené od 1. 7. 2017 (včetně), bude letošní rok ve znamení změn pro řadu subjektů, na něž uveřejňovací povinnost v registru smluv dopadá.**

<sup>1</sup> ZRS nabyl účinnosti už dnem 1. 7. 2016, s výjimkou § 6 a 7, které se použijí poprvé na smlouvy uzavřené 1. 7. 2017. Ministerstvo vnitra, které je správcem registru smluv, vydalo k ZRS metodické pokyny, *Registr smluv* [online] Ministerstvo vnitra [cit. 1. 3. 2017], jejichž spoluautory jsou spoluautoři tohoto článku. Dostupné na <http://www.mvcr.cz/clanek/registr-smluv.aspx?q=Y2hudW090Q%3d%3d>.

<sup>2</sup> Rozsudek NSS 2 As 189/2016-35, *PRE Holding, a. s.*

Počínaje tímto dnem dojde k odstartování tzv. „ostrého režimu“, kdy subjektům v důsledku nesplnění povinnosti smlouvu uveřejnit hrozí fatální občanskoprávní sankce.

## Povinné subjekty a rozsah publikovaných smluv

Podle ust. § 2 odst. 1 ZRS režimu uveřejnění podléhají všechny soukromoprávní smlouvy a vymezené veřejnoprávní smlouvy (smlouva o poskytnutí dotace nebo smlouva o návratné finanční pomoci). Povinnost uveřejnění se na tyto smlouvy vztahuje, pokud alespoň jednou ze smluvních stran je povinný subjekt – ty jsou taxativně vypočteny v § 2 odst. 1 ZRS, a zároveň se na takovou smlouvu nebo jednu ze smluvních stran nebude vztahovat žádná ze stanovených výjimek podle ZRS nebo jiného právního předpisu.

Mezi povinné subjekty ZRS řadí zejména veřejnoprávní subjekty, tj. státní a veřejnoprávní instituce a územní samosprávné celky, a dále i některé soukromoprávní nebo smíšené subjekty (např. státní a národní podniky, příspěvkové organizace, zdravotní pojišťovny). Z hlediska výkladu působí největší obtíže ust. § 2 odst. 1 písm. n) ZRS, zahrnující mezi povinné subjekty právnické osoby, u nichž je dána tzv. „většinová majetková účast“ státu nebo územního samosprávného celku. Podle některých publikovaných názorů se uvedené vztahuje na majetkovou účast přímou i prostřednictvím jiného subjektu. Při vymezení povinných subjektů pro účely ZRS lze u některých subjektů aplikovat již existující judikaturu k zákonu č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.<sup>2</sup>

V době tvorby tohoto článku je v Senátu projednávána novela zákona o registru smluv, senátní tisk č. 79, sněmovní tisk č. 699, jejímž původním účelem bylo zúžit vymezení povinných subjektů pouze o národní podniky (tedy o Budějovický Budvar, n. p.). Později ale byly k národnímu podniku přidány státní zkušebny a hlavně právnické osoby s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku, které mají průmyslovou nebo obchodní povahu, což je pojem zakázkového práva, který je využíván pro vynětí nedotovaných podnikajících subjektů vystupujících v konkurenčním prostředí z okruhu veřejných zadavatelů (a dle návrhu novely v zájmu zajištění rovných podmínek podnikajících konkurentů v hospodářské soutěži i z okruhu povinných subjektů v rámci ZRS).

*(Dne 19. 4. 2017 senát novelu ZRS projednal a vrátil ji Poslanecké sněmovně s třemi zásadními pozměňovacími návrhy. By-*

ly vypuštěny všechny sněmovnou schválené výjimky pro podnikající povinné subjekty průmyslové nebo obchodní povahy, zůstala jen výjimka pro národní podnik Budějovický Budvar. Další přijatý pozměňovací návrh má umožnit, aby smlouvy o nákupu léčiv a zdravotních pomůcek nabyly účinnosti již před jejich uveřejněním v registru smluv. Třetí senátem přijatou změnou je zrušení výjimky, podle níž Parlament, Kancelář prezidenta republiky a některé další ústavní orgány státu nemusely své smlouvy v registru smluv zveřejňovat. Výsledek projednávání je hodnocen jako zásadní rozšíření dopadu ZRS do podnikatelského prostředí – pozn. red.)

Výčet informací a smluv, jež se v registru smluv neuveřejňují, je obsažen v § 3 ZRS. Pro aplikaci výjimek je třeba rozlišovat dva režimy. ZRS jednak chrání konkrétní informace, které nelze ve smlouvě (ani v metadatech) uveřejnit na základě legislativy upravující svobodný přístup k informacím (§ 3 odst. 1 ZRS).<sup>3</sup> V takovém případě nedojde k uveřejnění pouze dané chráněné informace, ale dojde k uveřejnění zbytku smlouvy jako celku. Naproti tomu v případě, že se na smlouvu vztahuje výjimka podle § 3 odst. 2 ZRS, neuveřejní se smlouva jako celek, např. smlouva, u níž „výše hodnoty jejího předmětu“ je 50 000 Kč bez DPH či nižší [dle § 3 odst. 2 písm. i) ZRS].

**Uveřejňovací povinnost nedopadá pouze na smlouvy jako takové, ale rovněž na jejich přílohy a součásti, pokud tvoří nedílnou část povinně uveřejňované smlouvy.** Podle § 8 odst. 3 ZRS dopadá povinnost uveřejnění i na změny a dodatky ke smlouvám uzavřeným před účinností ZRS (a z logiky věci, byť to není v zákoně výslovně uvedeno, i na dodatky smluv uzavřených po účinnosti zákona, byť lze najít některé argumenty i pro opačný závěr). **Pro posouzení, zda režimu uveřejnění podléhají konkrétní smlouvy, bude vždy nezbytné posoudit jejich povahu a vyhodnotit aplikovatelnost všech výjimek uvedených nejen v § 3 ZRS, ale v důsledku odkazu na informační právo i na všechny zvláštní zákony, které chrání určité informace.**

### Podmínky a způsob plnění uveřejňovací povinnosti

Pro zajištění zákonné povinnosti představuje klíčový okamžik den, kdy smluvní strany danou smlouvu uzavírají. Podle ust. § 5 odst. 2 ZRS je nezbytné smlouvu uveřejnit v registru smluv bez zbytečného odkladu, nejpozději však do 30 dnů od jejího uzavření. Je důležité zdůraznit, že uzavřené smlouvy nabývají účinnosti nejdříve dnem jejich uveřejnění (§ 6 odst. 1 ZRS).<sup>4</sup> Určením okamžiku účinnosti smlouvy ZRS významně modifikuje smluvní volnost stran.

I když smluvní strana nebude povinným subjektem, musí být stále obezřetná v případech, v nichž druhá strana smlouvy je jedním z těchto subjektů. Povinnost uveřejnění dopadá totiž na obě smluvní strany stejným způsobem; ZRS nečiní žádný rozdíl ohledně toho, která ze stran se této povinnosti ujme (§ 5 odst. 2 ZRS). Za neuveřejnění smlouvy nesou tudíž obě smluvní strany stejnou odpovědnost, která se může projevit zrušením smlouvy od počátku (k němu více níže).

Vzhledem k této skutečnosti **může v praxi docházet ke sporům, která ze smluvních stran tuto povinnost zajistí. Řešením této situace je, aby smluvní strany v rámci smluvních ujednání určily, která z nich smlouvu v registru smluv uveřejní.** Takové smluvní ujednání je zároveň prevencí před duplicitním uveřejněním smlouvy v různých zněních.<sup>5</sup>

V případě, kdy povinný subjekt nebo druhá smluvní strana

dospějí k závěru, že smlouva splňuje podmínky uveřejnění, mohou, resp. musí pro její uveřejnění využít formulář v prostředí Portálu veřejné správy, který vyplní, vloží do něj smlouvu v otevřeném strojově čitelném formátu<sup>6</sup> a následně jej zašlou do zvláštní datové schránky Ministerstva vnitra zřízené pro účely registru smluv. Publikovaná smlouva musí být zároveň doplněna o metadata, a to minimálně v rozsahu identifikace smluvních stran, vymezení předmětu smlouvy, ceny, a pokud ji smlouva neobsahuje, hodnoty předmětu smlouvy, lze-li ji určit, a data uzavření smlouvy (§ 5 odst. 5 ZRS).<sup>7</sup>

Z hlediska zajištění formálních požadavků na uveřejnění je třeba splnit požadavek písemného uzavření smlouvy. Tato povinnost se v současnosti vztahuje taktéž na smluvní ujednání, kde občanský zákoník nebo jiný právní předpis takovou formu právního ujednání nevyžadují. V projednávané novele ZRS, senátním tisku č. 79, je navrhována změna, která by umožnila uzavřít smlouvu, na niž dopadá povinnost uveřejnění, taktéž jiným způsobem, který umožňuje její uveřejnění prostřednictvím registru smluv.<sup>8</sup> (*Tento návrh však byl při projednávání novely senátním plénum 19. 4. 2017 zamítnut – pozn. red.*)

### Neúčinnost smlouvy před jejím uveřejněním podle ZRS

Prvotní sankci podle § 6 ZRS je, že smlouva může nabýt účinnosti až poté, co je uveřejněna podle ZRS (resp. současně s uveřejněním). Uveřejněním smlouvy se přitom dle § 5 odst. 1 ZRS rozumí nejen uveřejnění samotné smlouvy, ale též řádné uveřejnění metadat a dodržení otevřeného strojově čitelného formátu. Současná verze § 6 ZRS stanovuje jako počátek účinnosti smlouvy až den jejího uveřejnění. Výjimku tvoří smlouvy uzavřené za účelem odvrácení nebo zmírnění bezprostředně hrozící újmy, která by vznikla v souvislosti s mimořádnou událostí ohrožující život, zdraví, majetek nebo životní prostředí. V rámci projednávané novely ZRS byly podávány návrhy na zmírnění této sankce pro některé části veřejného sektoru. (*Viz výše – pozn. red.*)

### Zrušení smlouvy

ZRS ve svém § 7 stanoví za neuveřejnění smlouvy v souladu s tímto zákonem sankci **zrušení smlouvy od počátku**, tedy *de facto* **absolutní neplatnosti**. Tato sankce nenastává ihned, avšak až po uplynutí tří měsíců ode dne, kdy byla smlouva uzavřena (přičemž uveřejňovací povinnost má být splněna do 30 dnů od uzavření smlouvy, tato lhůta je však sama o sobě imperfektní).

Zákonodárce zvolil sankci soukromoprávní proto, že se zdá být mnohem účinnější než případná sankce veřejnoprávní, spojená s vnější kontrolou, jejíž provádění by si nejspíše vynutilo vznik nového úřadu a výdaje pro státní rozpočet.

ZRS přitom přímo nezasahuje do materiálních a formálních podmínek pro uzavření smlouvy (a to na rozdíl od požadavků stanovených na formu smlouvy podle § 8 odst. 2 ZRS).

3 Hmotněprávní materie oblastí, které chrání § 3 odst. 1 ZRS, je mnohem širší, a proto v jeho znění není uveden výhradní odkaz na InfZ. Blíže k tomu F. Korbel: Nový zákon o registru smluv, Právní prostor, 23. 5. 2016.

4 Ust. § 6 odst. 1 se uplatní od 1. 7. 2017.

5 Registr smluv funguje na automatickém základě, a není tudíž kontrolován obsah smlouvy, ale pouze její uveřejnění v registru smluv.

6 § 3 odst. 7, § 8 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.

7 Podrobné návody obsahují Metodické pokyny k ZRS, dostupné na: <http://www.mvcr.cz/clanek/registr-smluv.aspx?q=Y2hudW09OQ%3d%3d>.

8 Může se jednat kupř. o smlouvy uzavřené prostřednictvím webového rozhraní.

Sankce zrušení smlouvy od počátku podle ZRS nejbližší odpovídá absolutní neplatnosti podle o. z., která nastává též *ex lege* a přihlíží se k ní z úřední povinnosti, přičemž je stanovena k ochraně veřejného pořádku. Není však označena jako „absolutní neplatnost“ zřejmě z toho důvodu, že nastává až *ex post*, dodatečně – naopak, v případě absolutní neplatnosti bývá vada právního jednání typicky přítomna již od počátku. **Zrušení smlouvy má za následek nevymahatelnost smluvního závazku, protože ten zanikl při zrušení smlouvy. Následně mohou strany veškerá plnění, která si již poskytly, požadovat zpět z titulu bezdůvodného obohacení.**

Otázka náhrady škody bude přitom složitější. Povinnost zveřejnit smlouvu totiž tíží obě strany. Náhradu škody tak bude nejspíše možné žádat, jen pokud ve smlouvě jedna ze stran převezme povinnost zajistit zveřejnění smlouvy (a to podle § 2913 o. z. – povinnost k náhradě škody v důsledku porušení smluvní povinnosti).

### Beneficium nezrušení smlouvy

Jelikož ZRS do sebe vtahuje množství výjimek z povinnosti uveřejnění podle legislativy k právu na informace (jejichž rozsah je neustále konkretizován judikaturou) a sám stanoví výjimky další (viz výše), bylo by příliš tvrdé, aby případná pochybení při uveřejnění smlouvy v registru smluv spočívající v nesprávné aplikaci některé z výjimek měla nezvratně znamenat zrušení celé smlouvy. **ZRS tak pro případ nesprávného částečného uveřejnění smlouvy poskytuje smluvním stranám beneficium v podobě možnosti zveřejnit v registru smluv opravu, a to do 30 dnů od dne, kdy se o chybě dozvěděly (§ 7 odst. 2 ZRS).** Toto beneficium je podmíněno tím, že strana, která neúplnou smlouvu uveřejnila, tak činila v dobré víře. Beneficium proto nebude svěřeno těm, kteří by svévolně extenzivně vykládali rozsah výjimek nebo např. nerespektovali judikaturou již vyjasněné otázky. Obdobně ZRS umožňuje stranám napravit chybu spočívající v nesprávném neuveřejnění metadat z důvodu ochrany obchodního tajemství (podle § 5 odst. 6).

### Postup při pochybnostech o určení povinného subjektu

Přesto, že ZRS vymezuje okruh povinných subjektů taxativně, nebude určení povinného subjektu vždy snadné. **V praxi se mohou objevit případy, v nichž si smluvní strana nebude zcela jista, zda uzavírá smlouvu s povinným subjektem. Pro smluvní stranu, která má tudíž ohledně určení povinného subjektu pochybnosti, se jeví jako lepší řešení smlouvu v registru smluv přesto uveřejnit, neboť následky neuveřejnění smlouvy by nesla stejně jako případný povinný subjekt. ZRS totiž nápravu omylu v přesvědčení o tom, zda strana smlouvy je povinným subjektem či nikoliv, neumožňuje.** I když nelze předem vyloučit, že by takovou tvrdost zákona v hraničních případech s poukazem na princip právní jistoty a obecnou povinnost hledět na právní jednání spíše jako na platné než neplatné (podle § 574 o. z.) mohla překlenout judikatura. V tomto ohledu ale nelze než doporučit výraznou opatrnost a „preventivní“ uveřejňování smluv i v případě pochybností.

### Odlíšnosti zrušení smlouvy podle ZRS od ostatních právních institutů

Pro ujasnění odlíšnosti pojmu „zrušení smlouvy od počátku“ podle § 7 ZRS od ostatních institutů zasahujících do platnosti

smluv bude třeba posoudit obecná ustanovení o. z. o právním jednání a jeho vadách, aby bylo možné vyvodit, jaké důsledky bude zrušení smlouvy od počátku mít. O. z. totiž upravuje instituty relativní a absolutní neplatnosti smlouvy (resp. právního jednání), její zdánlivosti, zrušení smlouvy a zrušení závazku ze smlouvy odlišně.

### Zdánlivost právního jednání

Nejzávažnější vadou právního jednání je jeho **zdánlivost**, „nicotnost“ či „*non negotium*“. Zdánlivost znamená, že se o právní jednání vůbec nejedná. Důvody zdánlivosti jsou stanoveny v § 551 a násl. o. z.; je jimi absence vůle jednající osoby, nedostatek vážnosti projevené vůle či nezhoditelná a dodatečně nevyjasněná neurčitost nebo nesrozumitelnost právního jednání. Ke zdánlivému právnímu jednání se podle § 554 o. z. vůbec nepřihlíží, obdobně pak o. z. na mnoha místech zvláštní části stanoví, že se k určitému jednání nepřihlíží; to je obecně vykládáno tak, že se *ex lege* jedná o zdánlivé právní jednání. Soud v rámci zajištění ochrany veřejného zájmu ke zdánlivosti právního jednání přihlíží z úřední povinnosti a bez časového omezení. Pokud již bylo podle zdánlivé smlouvy plněno, má strana, která plnila, právo žádat vydání bezdůvodného obohacení. *Per analogiam* k § 579 odst. 2 o. z. bude strana, která způsobila zdánlivost jednání, povinna nahradit druhé straně vzniklou škodu, pokud ta o důvodu zdánlivosti v okamžiku jednání nevěděla.

### Neplatnost právního jednání

Vedle zdánlivosti zná o. z. také institut **neplatnosti právního jednání**. Hlavní důvody neplatnosti jsou vymezeny v § 580 a násl. o. z. Je jimi situace, kdy právní jednání odporuje dobrým mravům nebo zákonu a smysl a účel zákona vyžaduje, aby bylo z těchto důvodů neplatné. O. z. rozeznává neplatnost relativní a neplatnost absolutní.

Podle § 586 o. z. platí, že pokud je **neplatnost stanovena na ochranu zájmu určité osoby, může vznést námitku neplatnosti jen tato osoba**. Takto je jako defaultní východisko vymezena **neplatnost relativní**; tou je promlčitelné právo určité osoby (typicky strany smluvního vztahu) namítat neplatnost právního jednání. Namítat neplatnost ovšem nemůže osoba, která neplatnost sama způsobila. Soud k této neplatnosti přihlédnou pouze na návrh oprávněné strany. Pokud oprávněná osoba neplatnost právního jednání nenamítne, právní jednání je považováno za platné.

Naopak **absolutní neplatnost** je stanovena z důvodu ochrany veřejného zájmu, který přesahuje zájmy smluvních stran. Podle § 588 o. z. je absolutně neplatné to jednání, které se **zjevně přiči dobrým mravům, anebo které odporuje zákonu a zjevně narušuje veřejný pořádek**. Důvodem absolutní neplatnosti v o. z. je též nemožnost plnění od počátku. K absolutní neplatnosti soud přihlíží *ex lege*, a to bez časového omezení (nejedná se tedy o vadu právního jednání, která by byla zhojitelná časem – jakýmsi promlčením nebo prekluzí).

Pokud neplatnost stíhá jen určitou část právního jednání, potom v souladu s § 576 o. z. je neplatná pouze tato část, pokud lze předpokládat, že by k právnímu jednání došlo i bez neplatné části, rozpoznala-li by strana neplatnost včas. Současně je podle § 579 odst. 2 o. z. ten, kdo způsobil neplatnost právního jednání, povinen nahradit škodu straně, která o neplat-

nosti nevěděla. Pokud podle neplatné smlouvy již bylo plněno, má strana, která plnila, právo žádat zpět bezdůvodné obohacení.

### Zrušení smlouvy a zrušení závazku ze smlouvy podle o. z.

Ač se nejedná o vadné právní jednání, obdobnost lze nalézt i s institutem **zrušení smlouvy**, který je v o. z. obsažen ve „Všeobecných ustanoveních o závazcích“, a to v § 1793. V tomto ustanovení je systematicky řazeno v rubrice „Neúměrné zkrácení“ a jeho účelem je ochrana proti lichvářským praktikám, kdy zkrácená strana může požadovat zrušení smlouvy a navrácení všeho do původního stavu, ledaže jí druhá strana doplní, oč byla zkrácena. Podstatné je, že zrušení smlouvy z důvodu neúměrného zkrácení se musí poškozená strana u soudu dovolat formou žaloby nebo obranou proti žalobě, a to ve lhůtě jednoho roku od uzavření smlouvy (dle § 1795 o. z.). Ke zrušení smlouvy dochází *ex tunc*, veškerá plnění, která si strany již poskytly, mohou požadovat zpět z titulu bezdůvodného obohacení. Jak plyne z účelu ustanovení a ze skutečnosti, že ke zrušení smlouvy soud může přistoupit jen na návrh strany učiněný do jednoho roku od uzavření smlouvy, jedná se o zcela jiný typ zrušení smlouvy než podle ZRS.

Podle § 2000 o. z., který je řazen v rubrice „Výpověď“, závazek ze smlouvy může být zrušen soudem na návrh zavázané osoby s účinky *ex nunc*. Pro použitelnost tohoto nástroje je třeba, aby se jednalo o smlouvu na dobu určitou, která zavazuje člověka na dobu jeho života nebo na dobu delší než 10 let, a zároveň musí uplynout více než 10 let od účinnosti smlouvy. Nedochozí ke zrušení smlouvy jako celku, ale pouze ke zrušení závazku ze smlouvy. Ani tento institut, který je svým označením obdobný označení sankce podle § 7 ZRS, se však neuplatní, protože jeho povaha, účel a účinky jsou zcela odlišné.

### Závěr

V článku byly společně se základními rysy zrušení smlouvy podle ZRS uvedeny také obdobné právní nástroje, které souvisejí s rušením smluv nebo závazků a jejich vadami. Dospěli jsme k závěru, že zrušení smlouvy podle § 7 ZRS je institutem *sui generis*, který nepřebírá známé instituty občanského práva a není možné jej podřadit pod žádný jiný doposud existující právní nástroj, byť svými faktickými následky má nejbližší k absolutní neplatnosti právního jednání.

Na závěr je třeba uvést, že podnikatelé se při své činnosti mohou potýkat s daleko rozsáhlejší škálou problémů, které nelze zahrnout do tohoto článku (např. ohledně vymezení přípustného rozsahu informací, které mohou být ve smlouvě „anonymizovány“, aniž by existovalo riziko sankčního následku podle ZRS, následků technických vad splnění uveřejňovací povinnosti<sup>9</sup> atd.). Z důvodu blížení se „ostrého provozu“ a počátku účinnosti úpravy sankce zrušení smlouvy podle ZRS, která počíná 1. 7. 2017, je vhodné, aby povinné subjekty i podnikatelé, kteří poskytují dodávky zboží či služeb povinným subjektům, v rámci svých příprav zmapovali potenciální problémy a nastavili své vnitřní mechanismy pro plnění povinnosti uveřejňování smlouvy dle ZRS a případné řešení sankčních následků.

Vymezení skupin klientů a smluv, jichž se uveřejňování týká, jakož i sankční ustanovení ZRS mohou významně ovlivnit praxi podnikatelského sektoru, včetně rizika zneužívání této sankce k dosahování jiných cílů v oblasti kontraktace, konkurence a veřejných zakázek. ❖

<sup>9</sup> Smlouvu je nezbytné uveřejnit ve strojově čitelném formátu, který umožňuje fulltextové vyhledávání (§ 5 odst. 1 ZRS).

Svejkovský/Kabelková/Vychopeň a kolektiv

## Vzory smluv, petičí a základacích listin podle nového občanského zákoníku

2. vydání



- druhé, přepracované a rozšířené vydání obsahuje více než 420 vzorů k novému občanskému právu
- některé vzory z prvního vydání byly časově upraveny nebo doplněny s ohledem na nové poznatky z praxe
- autoři vycházejí ze svých zkušeností například při vkladovém řízení u katastrálního úřadu, nebo v řízení u soudů při zapisování údajů do veřejných rejstříků apod.

2017, brožovaná, 752 stran  
cena 990 Kč, obj. číslo M52

Dvořák/Machurek/Novotný/Šebesta a kol.

## Zákon o zadávání veřejných zakázek Komentář



AKCE DO 31. 5. 2017  
SLEVA 15 %  
POUZE NA WWW.BECK.CZ!

- autoři komentáře jsou převážně právníci z týmu advokátní kanceláře MT Legal, s. r. o., jež byla v letech 2014 a 2015 oceněna jako Právnická firma roku v oblasti veřejných zakázek
- mnozí členové byli přímými spoluautory předchozí právní úpravy, na jejímž vzniku se podíleli v rovině konzultační a poradenské, a při tvorbě nového zákona měli možnost se aktivně podílet na připomínkách, dotváření i následném výkladu textu

2017, vázané v plátně, 1320 stran  
cena 2 390 Kč, obj. číslo EVK22

Josková/Pravdová/Zachardová

## Likvidace obchodních společností



- publikace detailně zpracovává průběh likvidace i postavení likvidátora; zvláštní pozornost je věnována ochraně věřitelů
- výklad je doplněn o účetní a daňové souvislosti a publikace tak nabízí komplexní pohled na problematiku likvidací

2017, brožovaná, 208 stran  
cena 390 Kč, obj. číslo PP129

# Odměna advokáta jako zmocněnce poškozeného v trestním řízení

*Odměna advokáta – zmocněnce poškozeného v trestním řízení je v současnosti nastavena tak, že může v nikoliv výjimečných případech převyšovat přiznanou náhradu újmy i odměnu přiznanou obhájci v témže trestním řízení. Tento stav, který lze považovat za nevhodný vedlejší efekt posilování postavení poškozeného v trestním řízení nedůsledně připravenými legislativními kroky, je výsledkem řady dílčích změn právní úpravy i navazující judikatury. Vzhledem k aktuálnosti těch nejzávažnějších změn (výrazné rozšíření okruhu poškozených s právem žádat ustanoveného zmocněnce, rozšíření účasti zmocněnce v přípravném řízení, obojí s účinností od 1. 8. 2013, a v říjnu loňského roku i Nejvyšším soudem vyslovenou povinností ukládat za stanovených podmínek odsouzenému povinnost nahradit náklady na zmocněnce poškozenému i tehdy, pokud je dosud fakticky nezaplatil) lze výhledově předpokládat výrazný nárůst finančních prostředků, které budou na odměny zmocněnců v trestním řízení vynakládány.*



JUDr. Simona Heranová, Ph.D., je odbornou asistentkou na katedře trestního práva PF UK v Praze a asistentkou místopředsedy Vrchního soudu v Praze.

Posilování postavení poškozeného v trestním řízení je jedním z nejvýraznějších trendů, které v poslední době ovlivňují podobu i právní úpravu českého trestního procesu. S tím souvisí i rozšiřování práva poškozeného na právní pomoc v konkrétní podobě jeho práva na zastupování zmocněncem. Mění se tak i rozsah oprávnění přiznávaných trestním řádem zmocněnci. Právní služby však něco stojí a k tomu, aby poškozený toto své právo reálně mohl náležitým způsobem využívat, je třeba řešit i otázku jejich financování. Historicky, v návaznosti na vedlejší charakter adhezního řízení, resp. celkově na postavení poškozeného v trestním řízení, je v rámci snah o dosažení restorativní justice zřetelný posun směřující k tomu, aby poškozený nebyl využitím svých práv finančně poškozen.

V současné situaci je však právní stav takový, že **náklady zmocněnce mohou převyšovat a často také převyšují přiznaný nárok na náhradu újmy způsobené poškozenému i náklady obhajoby v témže trestním řízení**, a to i v případech, kdy je počet úkonů právní služby obhajoby výrazně vyšší než počet úkonů provedených zmocněncem. **Tento výsledek vyplývá z řady dílčích změn a nedostatečného zohlednění jejich dopadů při jejich legislativním přijímání.** Nejedná se přitom o stav, který by zákonodárce předvídal (ač by tak odpovědně činit měl). Součástí schvalovacího procesu by mělo být i adekvátní a důsledné zhodnocení, jaké náklady s sebou ta která změna přinese, a to nejen z hlediska, zda případné náklady jsou odpovídající protiváhou přínosům zaváděných změn, ale také

z hlediska, zda je na jejich uplatnění v odpovídajících rozpočtových kapitolách dostatek prostředků.

## Výše odměny za jeden úkon právní služby

Poškozený, jak bylo řečeno, má právo dát se v trestním řízení zastupovat zmocněncem (§ 50 odst. 1 tr. řádu). Tím si, na rozdíl od obhájce v trestním řízení, nemusí být advokát (srov. § 50 odst. 1 a § 35 odst. 1 tr. řádu), z logiky věci (odbornost, dostupnost právních služeb i omezení možnosti poskytování právních služeb za úplatu) jim bude téměř vždy právě advokát. Pokud si poškozený zvolí jako zmocněnce advokáta, nelze považovat takové náklady za neúčelné, s tím, že si mohl zvolit „méně nákladnou“ formu právní pomoci. V případě ustanoveného zmocněnce (jeho náklady hradí stát) musí jít o advokáta vždy (§ 51a odst. 3 tr. řádu).

**Způsob určení výše odměny zmocněnce – advokáta vychází z vyhl. Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb**, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „AT“). Tento předpis nebrání smluvní svobodě poškozeného, který si může se zmocněncem sjednat odměnu v jiné výši, ale slouží jako základní pravidlo, dle něž se určuje výše odměny zmocněnce, jehož náklady hradí stát (§ 151 odst. 6 tr. řádu). Zároveň lze vycházet z toho, že částku převyšující odměnu stanovenou podle tohoto právního předpisu je třeba zpravidla považovat za náklady neúčelně vynaložené (poškozený by tedy neměl na jejich náhradu nárok).

V této souvislosti je třeba rozlišovat poškozené, kteří řádně uplatňují nárok na peněžitou náhradu újmy způsobené jim trestným činem ve smyslu § 43 odst. 3 tr. řádu (náhradu škody, příp. nemajetkové újmy či vydání bezdůvodného obohacení), a poškozené podle § 43 odst. 1 tr. řádu, kterým takový nárok nesvědčí, příp. jej neuplatňují.

Výše odměny za úkon právní služby zmocněnce poškozeného, který uplatnil nárok na náhradu újmy způsobené mu trestným činem, vyplývá z ust. § 10 odst. 5 AT: *při zastupová-*

ni poškozeného v trestním řízení ve věci náhrady újmy, jež byla poškozenému způsobena trestným činem, se považuje za tarifní hodnotu částka 10 000 Kč; pokud byla poškozenému přisouzena jako náhrada újmy peněžní částka převyšující 10 000 Kč, považuje se za tarifní hodnotu tato peněžní částka.<sup>1</sup> **Odměna za úkon právní služby se tak v závislosti na výši přiznaného nároku na náhradu škody pohybuje od minimálních 1 500 Kč u zvoleného a 1 200 Kč<sup>2</sup> u ustanoveného zmocněnce za úkon (je-li přiznána náhrada újmy nepřevyšující 10 000 Kč), do maximálních 5 000 Kč za jeden úkon právní služby.**

Stanovená horní hranice odměny za úkon se vztahuje pouze na zmocněnce ustanovené a byla zakotvena až novelou AT č. 486/2012 Sb. účinnou od 1. 1. 2013. Je-li v trestním řízení přiznán nárok na náhradu újmy ve výši 127 000 Kč a více, bude tak za jeden úkon právní služby příslušet ustanovenému zmocněnci odměna 5 000 Kč. V této souvislosti je třeba uvést, že **standardní výše odměny ustanoveného obhájce v trestním řízení vedeném pro nejzávažnější trestné činy činí maximálně 2 480 Kč za jeden úkon právní služby.**<sup>3</sup> Nerovnost mezi nastavením vyšší maximální odměny za úkon právní služby zmocněnce, vyplývajícím z § 10 odst. 5 AT, oproti nižší odměně obhájce, jehož pozice je z podstaty trestního řízení významnější, vyhodnotil Ústavní soud ve svém usnesení ze dne 12. 2. 2013, sp. zn. IV. ÚS 4913/12, tak, že otázka nastavení výše odměn za právní zastoupení je věcí normotvůrce, který tak transparentně učinil právě § 10 odst. 5 AT, a Ústavnímu soudu zásadně nepřísluší jeho řešení hodnotit. Z hlediska ústavní konformity pak žádné vady neshledal.

Ze znění § 10 odst. 5 AT zároveň vyplývá **výše odměny zmocněnce poškozeného, který uplatnil řádně nárok na náhradu újmy v trestním řízení, ale soud mu tento nárok nepřiznal** (typicky pokud byl se svým nárokem podle § 229 odst. 1 tr. řádu odkázán na řízení ve věcech občanskoprávních). Vychází se z tarifní hodnoty 10 000 Kč, a **bude tedy činit 1 500 Kč u zvoleného a 1 200 Kč u ustanoveného zmocněnce za jeden úkon právní služby.** Tento způsob výpočtu se podle mého názoru uplatní i v případech, kdy o řádně uplatněném nároku nebylo rozhodnuto z důvodu, že trestní stíhání skončilo některým z odklonů, který vynesení konkrétního výroku o náhradě újmy neumožňuje (např. při podmíněném zastavení trestního stíhání či v případě narovnání), v těchto případech ale nelze poškozenému v trestním řízení přiznat právo na náhradu nákladů vůči obviněnému.

Takto jednoznačná situace však nenastává **v otázce výše odměny za úkon právní služby zmocněnce poškozeného, který neuplatnil nárok na náhradu újmy způsobené mu trestným činem.** Postavení poškozeného v trestním řízení totiž přísluší i dalším osobám, které nemají nárok na peněžitou náhradu újmy (§ 43 odst. 1 tr. řádu), popř. takový nárok sice mají, ale rozhodnou se jej neuplatňovat. I takoví poškození mají právo dát se zastupovat zmocněncem. Otázka způsobu stanovení výše odměny za právní služby poskytované zmocněncem těchto poškozených není v právních předpisech (a v podstatě ani v praxi) doposud jednoznačně vyřešena. Fakticky se totiž jedná o problematiku do značné míry novou, která nevznikla na základě jediné koncepční změny, ale postupně v důsledku řady dílčích změn trestního řádu i vývoje judikatury.

Možnost vůbec přiznat těmto poškozeným nárok na náhra-

du nákladů zmocněnce vůči odsouzenému vyplynula až následným vývojem soudní praxe s ohledem na novelu tr. řádu účinnou od 1. 7. 2004 (zákonem č. 283/2004 Sb.). Do té doby bylo možné přiznat poškozenému náhradu nákladů zmocněnce vůči odsouzenému jen tehdy, byl-li mu přiznán nárok na náhradu škody.<sup>4</sup> Tato novela do stávajícího § 154 tr. řádu doplnila odst. 2 tohoto znění: *Soud může podle povahy věci a okolností případu rozhodnout na návrh poškozeného o tom, že se odsouzenému ukládá povinnost uhradit poškozenému zcela nebo zčásti náklady související s účastí poškozeného v trestním řízení, a to i v případě, že poškozenému nebyl přiznán nárok na náhradu škody ani zčásti.* Dle důvodové zprávy bylo účelem tohoto ustanovení rozšířit práva poškozeného na náhradu související s jeho účastí v trestním řízení bez ohledu na to, že mu nebyl přiznán nárok na náhradu škody. Důvodem byla snaha dosáhnout stavu, aby se poškozenému jako oběti trestného činu dostalo pokud možno plného odškodnění či satisfakce ještě v průběhu probíhajícího trestního řízení. Toto ustanovení reagovalo na Rámcové rozhodnutí Rady z 15. 3. 2001 o postavení oběti v trestním řízení (2001/220/JVV). V prvních letech účinnosti této změny to bylo často vykládáno tak, že se vztahuje i nadále pouze na ty poškozené, kterým svědčí nárok na náhradu škody (resp. později nemajetkové újmy či na vydání bezdůvodného obohacení) a kteří tento nárok uplatnili, ale bez jejich zavinění jim nebyl přiznán. **Ještě v letech 2012 i 2015 v reakci na užití takového výkladu § 154 odst. 2 tr. řádu v konkrétních případech judikoval Ústavní soud jeho protiústavnost s tím, že:**

*I. Zvláštní postavení poškozeného odůvodňuje zakotvení zásady oprávněnosti náhrady jím vynaložených nákladů (§ 154 odst. 2 tr. řádu), která může ustoupit do pozadí jen z důvodu existence výjimečných skutkových okolností. Z ústavněprávního hlediska jde o přímé naplnění ústavního imperativu ochrany majetku, resp. legitimního očekávání v jeho ochranu či náhradu, což je spjata stejně jako výsada iuris punendi s povahou moci moderního státu, který na jedné straně ve veřejném zájmu rozhoduje podle pravidel trestního řízení o tom, zda a jaký trestný čin byl spáchán (čl. 39 a čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), na druhé straně proto zakazuje brát obětem trestné činnosti právo do svých rukou a zaručuje soudní ochranu jejich práv.*

1 Ust. § 10 odst. 5 AT bylo zakotveno vyhl. č. 276/06 Sb., která ukončila dřívější rozpory, zda při určení výše odměny vycházet z výše uplatněného, resp. přiznaného nároku na náhradu škody jako uplatněného nároku na peněžité plnění podle § 8 odst. 1 AT (R 77/1998), nebo výši určovat přiměřeně jako pro obhájce, tedy v závislosti na příslušné trestní sazbě. Před uvedenou novelou dospěla praxe i teorie k závěru o vhodnosti posledně uvedeného výkladu (R 2/2006, T. Grívna, J. Grívnová: Určení výše odměny advokáta jako zmocněnce poškozeného v trestním řízení, Bulletin advokacie č. 11-12/2005, str. 46 a násl.).

2 Nižší částky v případech ustanovených zástupců (obhájců i zmocněnců) vyplývají aktuálně z 20% snížení stanoveného v § 12a odst. 1 AT účinného od 1. 1. 2013. I toto zvláštní snížení, zakotvené původně s dopředu omezenou časovou účinností v trestním řízení jen ve vztahu k obhájcům a ve výši 30% v nyní již zrušeném § 12b AT, bylo původně přijato jako dočasné úsporné rozpočtové opatření.

3 Pro úplnost je třeba dodat, že za výjimečných okolností, jde-li o úkon mimořádně obtížný, může obhájce za určitých podmínek požadovat vyšší odměnu (maximálně trojnásobek standardní odměny), je-li ustanoven, pak pouze do výše 5 000 Kč (bližze srov. § 12 odst. 1 a § 12a odst. 2 AT).

4 § 154 tr. řádu ve znění účinném do 30. 6. 2004: *Byl-li poškozenému alespoň zčásti přiznán nárok na náhradu škody, je odsouzený, jemuž byla povinnost k náhradě škody uložena, povinen nahradit mu náklady potřebné k účelnému uplatnění jeho nároku na náhradu škody v trestním řízení, včetně nákladů vzniklých přibráním zmocněnce.*

II. Rozhodování podle § 154 odst. 2 tr. řádu se proto nemůže s ohledem na restorativní funkci trestního řízení a trestního práva poměřovat ryze podle zásad nalézání o sporných soukromoprávních nárocích v civilním procesu.

III. K rozhodnutí o postupu podle § 43 tr. řádu mají trestní soudy velmi širokou diskreční pravomoc, neboť hodnocení užitečnosti a efektivnosti dalšího dokazování ve vztahu k nárokům poškozených je jejich výhradní pravomocí; to však již neplatí pro odůvodnění v oblasti náhrady nákladů řízení, neboť tuto otázku řeší s konečnou platností, čemuž musí odpovídat i důkladnost odůvodnění jejich rozhodnutí o této otázce.<sup>5</sup>

Až do 31. 7. 2013 pak žádný z této kategorie poškozených neměl nárok na ustanoveného zmocněnce, jehož náklady by za něj platil stát. **Změna tr. řádu v souvislosti s přijetím zákona č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů, výrazným způsobem rozšířila okruh poškozených, kteří mají nárok na ustanoveného (státem placeného) zmocněnce, přičemž výčet osob uvedené v § 51a tr. řádu byl s účinností od 1. 4. 2017 opětovně rozšířen novelou provedenou zákonem č. 56/2017 Sb.** Vzhledem k reakční době praxe na legislativní změny takového charakteru je otázka výše odměny zmocněnců těchto poškozených v soudní praxi v podstatě výjimečná, tím spíše, že rozhodování o výši nákladů probíhá pravidelně až po samotném skončení trestního stíhání.

Při stanovení výše odměny za právní úkon zmocněnce v těchto případech tak nadále připadá v úvahu otázka, zda je vhodnější analogická aplikace § 10 odst. 5 AT, který výslovně upravuje odměnu zmocněnce *při zastupování poškozeného v trestním řízení ve věci náhrady újmy, jež byla poškozenému způsobena trestným činem*. V takovém případě by tedy zmocněnci bez ohledu na konkrétní trestný čin příslušela za jeden úkon právní služby odměna ve výši 1 500 Kč, byl-li zvolen, nebo 1 200 Kč, pokud byl ustanoven.

Druhou variantou je vrátit se k argumentům, které vedly v době před přijetím ust. § 10 odst. 5 AT praxi i teorii k závěru, že je namístě analogicky vycházet ze způsobu stanovení odměny obhájce v trestním řízení, tedy v závislosti na závažnosti spáchaného trestného činu (tj. odměna v rozmezí 1 000 Kč, resp. 800 až 3 100 Kč, resp. 2 480 Kč za jeden úkon právní služby).

Třetím a z hlediska právní úpravy nejvíce odpovídajícím se jeví závěr, že v takovém případě nebude namístě používat analogický výklad, ale podle § 9 odst. 1 AT vycházet z tarifní hodnoty 10 000 Kč, neboť se jedná o právo, jehož hodnota není vyjádřena v penězích. Výsledná odměna tak bude stej-

ná u zmocněnců poškozených, kterým byla přiznána náhrada újmy nepřevyšující 10 000 Kč, a poškozených, kteří nárok neuplatnili, případně uplatnili, ale nebyl jim přiznán.

### Počet úkonů

Shora bylo rozebráno, jakým způsobem se určuje odměna zmocněnce poškozeného v trestním řízení za jeden úkon právní služby. Z hlediska představy o celkových nákladech zmocněnce poškozeného je přirozeně podstatný počet takových úkonů. Ten je logicky závislý na každém konkrétním trestním řízení. Doposud této otázce nebyla v praxi věnována přílišná pozornost, což lze přisuzovat tomu, že donedávna byl možný počet těchto úkonů výrazně nižší. Do 31. 7. 2013 byla totiž účast zmocněnce v trestním řízení značně omezená. Zmocněnec poškozeného měl právo podávat za poškozeného návrhy a žádosti<sup>6</sup> a opravné prostředky, nahlížet do spisů (§ 65),<sup>7</sup> zúčastnit se sjednávání dohody o vině a trestu, zúčastnit se hlavního líčení a veřejného zasedání konaného o odvolání nebo o schválení dohody o vině a trestu a před končícím řízením se k věci vyjádřit.<sup>8</sup>

**Novela tr. řádu č. 45/2013 Sb. rozšířila s účinností od 1. 8. 2013 oprávnění zmocněnce poškozeného v tom směru, že je již od zahájení trestního stíhání oprávněn být přítomen při vyšetřovacích úkonech, jimiž se mají objasnit skutečnosti důležité pro uplatnění práv osob, které zastupuje, a jejichž výsledek může být použit jako důkaz v řízení před soudem.** Doplněním nových odstavců 2 až 4 do § 51 tr. řádu došlo k úpravě oprávnění zmocněnce poškozeného (i zúčastněné osoby) obdobným způsobem, jako je tomu u obhájce obviněného (srov. s § 165 odst. 2 a 3 tr. řádu).<sup>9</sup> **Na počtu úkonů právní služby se z hlediska této změny významným způsobem projeví zejména právo účasti na výsleších prováděných v přípravném řízení** [každé dvě hodiny jsou jedním úkonem právní služby, za který podle § 11 odst. 1 písm. e) AT přísluší odměna]. K tomu, aby za takovou účast příslušela odměna, musí pochopitelně jít o účast na výslechu svědka, jehož výpověď se týká trestného činu, pro který má klient zmocněnce postavení poškozeného. Posledně uvedené se zdá být jasné, nicméně je třeba si z hlediska praktického běhu věci, kdy je veden společného řízení zcela běžné (např. o pokračujícím trestném činu, kdy se konkrétního poškozeného týká jen jeden z dílčích útoků), uvědomit, že zmocněnec poškozeného se často z vyrozumění o úkonu nedozví, k čemu bude který předvolaný svědek vypovídat, resp. to dopředu vůbec nemusí být jasné. Zmocněnec, který je advokátem, je vázán mj. § 16 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a v rámci řádného výkonu své činnosti lze jeho účast, minimálně na počátku takového úkonu, považovat zpravidla za oprávněnou (odměna přísluší za každé dvě započaté hodiny účasti na takovém úkonu).

### Hrazení nákladů

Vzhledem ke kritice zákonodárce za nezohlednění dopadů na státní rozpočet je třeba se zabírat tím, kdo tuto odměnu jako součást nákladů na zmocněnce hradí. Zde je třeba doplnit, že k odměně za úkon právní služby přísluší další náhra-

5 Z usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2015, sp. zn. I. ÚS 1397/14, obdobně např. nález Ústavního soudu ze dne 9. 10. 2012, sp. zn. II. ÚS 289/12.

6 Ne každý návrh či žádost jsou však úkonem právní služby, za který přísluší podle § 11 AT odměna. Např. návrhy na doplnění dokazování často nejsou považovány za úkon právní služby ve smyslu § 11 AT.

7 Což se za úkon právní služby, za který přísluší odměna podle AT, považuje zásadně jen v případě seznámení se spisem při skončení vyšetřování podle § 166 tr. řádu, a to tak, že každé dvě hodiny jsou jedním úkonem právní služby – § 11 odst. 1 písm. f) AT.

8 V těchto případech jsou podle § 11 odst. 1 písm. e) nebo g) AT právním úkonem každé dvě hodiny účasti zmocněnce jedním úkonem právní služby.

9 Jen na okraj lze poznamenat, že poškozený nadále, na rozdíl od obviněného, nemá právo žádat, aby byl připuštěn k příslušným vyšetřovacím úkonům (srov. § 165 odst. 1 tr. řádu). Ve své podstatě to zdůrazňuje význam zastoupení poškozeného v trestním řízení, když sám nemá právo se důležitých úkonů zúčastnit, může tam však vyslat svého zástupce – zmocněnce.



dy, mj. tzv. režijní paušál, resp. náhrada výdajů na vnitrostátní poštovné, místní hovorné a přepravné ve výši 300 Kč za jeden úkon právní služby (§ 13 odst. 3 AT), náhrada dalších hoto- vých výdajů (§ 13 odst. 1 AT), cestovného (§ 13 odst. 4 AT) i promeškaného času (§ 14 AT).

### Úhrada nákladů zvoleného zmocněnce

**V případě, že poškozeného zastupuje zmocněnec, kterého si poškozený zvolil, resp. kterému udělil plnou moc ke svému zastupování v trestním řízení, platí tyto náklady poškozený.** Pro určení jejich výše je rozhodující především smlouva mezi těmito dvěma smluvními stranami.

**V případě, že dojde k odsouzení pachatele, může mu být uložena povinnost nahradit poškozenému náklady, které mu při- bráním zmocněnce vznikly.** Takové rozhodnutí vydává předseda senátu soudu prvního stupně po právní moci odsuzujícího rozsudku (§ 155 odst. 4 tr. řádu).

Splněno však musí být několik dalších podmínek. První je pochopitelně vydání odsuzujícího rozsudku. Další je, že šlo o náklady účelně vynaložené. V případech, kdy šlo o poškozeného, kterému byl přiznán nárok na náhradu újmy způsobené mu trestným činem, bude uložena povinnost odsouze- nému uhradit náklady zmocněnce pravidlem (§ 154 odst. 1 tr. řádu). V ostatních případech jde o rozhodnutí fakultativní, poškozenému tedy právo náhrady nákladů od odsouze-ného přiznáno být nemusí, nicméně ve světle výše nastiněného vývoje legislativy i soudní praxe bude k němu docházet pravidelně a poškozený může mít v tomto směru do určité míry právně chráněné legitimní očekávání vrácení takto vynaložených nákladů.

Trend posilování pozice poškozeného v trestním řízení a funkce restorativní justice se projevil aktuálně i ve změně aplikační praxe. Do nedávné doby většina soudů trvala téměř bezvýhradně na podmínce, že poškozenému může být přiznána náhrada jen těch nákladů, které „vynaložil“, tedy již zaplatil. Za dostatečnou nebyla tedy považována ani faktura předložená jeho zmocněncem – advokátem, pakliže ne- bylo doloženo, že ji poškozený uhradil. Stanoviskem ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. Tpjn 300/2016, však Nejvyšší soud ju- dikoval: „*Za splnění podmínek § 154 odst. 1 tr. řádu lze odsou- zenému uložit povinnost nahradit poškozenému náklady vzniklé při- bráním zmocněnce v podobě odměny za poskytnuté úkony právní pomoci a vynaložené hotové výdaje, i když je poškozený ještě neuhradil svému zmocněnci.*“

### Úhrada nákladů ustanoveného zmocněnce

Pro určitou skupinu poškozených je zákonem přiznána mož- nost nechat se zastupovat zmocněncem pro případ, že o něj stojí, ale sami si jej nevolí. Tradičně se jedná především o ty poškozené, kteří osvědčí, že nemají dostatek prostředků, aby si náklady zmocněnce hradili. Do 31. 7. 2013 z ust. § 51a tr. řá- du vyplývalo právo nemajetného poškozeného na finančně do- stupné právní zastoupení korespondující do určité míry s prá- vem nemajetného obviněného na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu. Poškozený, který v souladu se zákonem uplatnil nárok na náhradu újmy a ve svém návrhu osvědčil,

Zbyněk Pražák, Josef Fiala, Jiří Handlar a kolektiv

## Závazky z právních jednání podle občanského zákoníku

Komentář k § 1721–2893 OZ podle stavu k 1. 4. 2017 ve znění zákona č. 460/2016 Sb.

Praktický komentář renomovaných autorů přináší názorově pestrý a argumentačně vyvážený výklad obecných ustanovení o závazcích a jednotlivých smluvních typů upravených v občanském zákoníku s použitím aktuální judikatury.

Rozsah 1696 stran,  
pevná vazba,  
cena 2990 Kč



Petr Lavický

## Důkazní břemeno v civilním řízení soudním

Kniha se podrobně věnuje všem podobám důkazního břemene (objektivnímu a subjektivnímu, abstraktnímu a konkrétnímu) i úzce souvisejícímu břemenu tvrzení. Soustředí se zejména na problematiku dělení důkazního břemene a řešení stavu non liquet soudcem.

Rozsah 272 stran,  
pevná vazba,  
cena 490 Kč



že nemá dostatek prostředků na úhradu nákladů zmocněncem, měl právo na přiznání nároku na zastupování zmocněncem bezplatně nebo za sníženou odměnu. V případě, že poškozený uvedené podmínky splnil, byl mu zmocněnec ustanoven. Náklady ustanoveného zmocněnce pak hradil stát za podmíněk přiměřených situaci ustanoveného obhájce (§ 151 odst. 6 tr. řádu). Toto právo příslušelo pouze poškozeným uvedeným v § 43 odst. 3 tr. řádu, kteří svůj nárok řádně uplatnili.

**Změnami tr. řádu provedenými zákony č. 45/2013 Sb. a č. 56/2017 Sb. byl významným způsobem rozšířen okruh poškozených, kteří mají nárok na ustanoveného zmocněnce.** Na ustanoveného zmocněnce tak mají nyní nárok ještě ti nemajetní poškození, kterým byla způsobena úmyslným trestným činem těžká újma na zdraví, nebo jsou pozůstalým po oběti, které byla trestným činem způsobena smrt (§ 51a odst. 1 tr. řádu). Bez ohledu na majetkovou situaci pak mají nárok na ustanoveného zmocněnce (nejde-li o trestný čin zanedbání povinné výživy podle § 196 tr. zák.) všichni poškození mladší 18 let, a ti poškození, kteří jsou zvláště zranitelnou obětí podle zákona o obětech trestných činů (§ 51a odst. 2 tr. řádu).

Jak bylo uvedeno, v **případě ustanoveného zmocněnce hradí jeho náklady stát** (§ 151 odst. 4 *in fine* tr. řádu). Tyto náklady nese definitivně a v plné výši ve všech případech, kdy nedojde k pravomocnému odsouzení pachatele. **Pokud dojde k pravomocnému odsouzení pachatele, nese tyto náklady tzv. dočasně, resp. má právo regresu vůči odsouzenému** (§ 155 odst. 5 tr. řádu). Definitivně je v tomto případě nese v části, ve které je od odsouzeného nevyplatí.

### Příklad

V úvodu bylo konstatováno, že **současný stav může vést a často také v případech nikoliv výjimečných povede k nežádoucím důsledkům v podobě neadekvátní výše nákladů za zastoupení zmocněncem.** Pro konkrétnější představu lze uvážit následující příklad (inspirovaný případem skutečným, pro zjednodušení však nepočítající s dalšími individuálními položkami, které se podle AT přiznávají, jako jsou cestovné či ztráta promeškaného času):

Proběhlo trestní stíhání pachatele pro trestný čin kvalifikovaný jako zvláště závažný zločin znásilnění podle § 185 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 písm. a) tr. zákoníku. Trestní stíhání trvalo od zahájení do pravomocného skončení zamítnutím odvolání 1,5 roku, kdy trestní spis čítal 1 200 listů. Pachatel byl odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání tři let a k náhradě nemajetkové újmy ve výši 200 000 Kč pro každého ze dvou mladistvých poškozených. Oba poškození (resp. jejich zákonní zástupci) využili svého práva a požádali o ustanovení zmocněnce. Každému z poškozených tak byl pro řízení ustanoven zmocněnec v souladu s § 51a odst. 2, 4 tr. řádu.

V přípravném řízení každý zmocněnec provedl a účtoval následující úkony právní služby: převzetí zastupování (1 úkon), účast při výsleších obviněného (3 úkony právní služby), účast při výsleších svědků – poškozených, sousedů, manželky obviněného, učitelů poškozených apod. (20 úkonů právní služby) a seznámení se spisem při skončení vyšetřování (1 úkon právní služby), celkem 25 úkonů právní služby, a následně v řízení před soudem za účast na hlavním líčení 14 úkonů právní služby

a poslední úkon právní služby za účast při veřejném zasedání o odvolání obviněného – tedy dohromady dalších 15 úkonů. Z předchozího výkladu vyplývá, že vzhledem k výši přiznané náhrady nemajetkové újmy ve výši 200 000 Kč činila odměna za jeden úkon právní služby zmocněnce 5 000 Kč. Ke každému takovému úkonu navíc patří podle § 13 odst. 3 AT dalších 300 Kč. Každému zmocněnci tak byla stanovena a uhrazena odměna ve výši 40 x (5 000 + 300), tj. 212 000 Kč + 21 % DPH (zmocněnci byli plátcí DPH), celkem tedy **256 520 Kč** pro každého zmocněnce.

Pro představu, **ustanovený obhájce obviněného v téže trestní věci vykonal o 30 úkonů právní služby více** (jednalo se převážně o porady s klientem, podané opravné prostředky a další úkony související s vazebním stíháním obviněného). Celková odměna tedy s přihlédnutím k trestní sazbě v § 185 odst. 3 tr. zákoníku (2 480 Kč odměna za jeden úkon právní služby) činila 70 x (2 480 + 300) = 194 600 Kč + 21 % DPH, celkem tedy **235 466 Kč**.

Stát tedy na nákladech zmocněnců uhradil 513 040 Kč, na nákladech za ustanoveného obhájce částku 235 466 Kč. Celková částka 748 506 Kč byla odsouzenému uložena k náhradě (fakticky je pohledávka státu vždy vyšší o další paušální náklady trestního řízení a příp. náklady vazby a výkonu trestu) usneseními podle § 155 odst. 1 a 5 tr. řádu. Nicméně vzhledem k majetkové situaci tohoto odsouzeného (která se nijak nevymyká obvyklé situaci odsouzených k výkonu nepodmíněného trestu odnětí svobody) je jisté, že k dobrovolnému plnění jeho dluhů nedojde, přičemž pravděpodobně nebude možné vymoci ani přednostní pohledávku ve výši 400 000 Kč, která byla jako náhrada nemajetkové újmy přiznána oběma poškozeným, natož dalších 748 506 Kč, které za něj stát uhradil.

### Závěr

**Příčiny takto neadekvátně nastaveného způsobu odměňování zmocněnce lze spatřovat zejména ve dvou zásadních bodech: jednak jsou důsledkem řetězce změn, jejichž návaznost nebyla z hlediska celkového dopadu reálně řešena, a jednak jsou případná čísla závislá na řadě okolností, které jsou ve velké míře dány individuálními okolnostmi konkrétního případu, a těžko se tak zobecňují.** Zároveň nejsou vzhledem k těmto proměnlivým vedeny jednotně odpovídající statistické údaje (náklady jsou navíc hrazeny z rozpočtu toho orgánu činného v trestním řízení, který vedl řízení v době, kdy trestní stíhání skončilo – jedná se tedy o rozpočtové kapitoly jak Ministerstva vnitra, tak Ministerstva spravedlnosti).

Kritika zákonodárce za přijímání nedostatečně promyšlených změn navazuje především na důvodovou zprávu předloženou při schvalování zákona č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů. V té nejsou v souvislosti se změnami v postavení zmocněnce předvídané žádné zvýšené finanční nároky na státní rozpočet.

K tomu je vhodné na závěr shrnout řetězec událostí, které k současné situaci vedly. Jejich pochopení pak spolu s tím, nakolik je tato otázka odvislá od konkrétních okolností každého případu, objasní, proč výsledný stav, který lze asi veskrze v obecně přijatelném konsensu považovat za nevhodný, bu-

de s velkou pravděpodobností překvapením pro každého, kdo se touto agendou přímo nezabývá.

Stav před 1. 7. 2004 byl takový, že poškozený měl právo dát se zastupovat zmocněncem. Nárok na náhradu nákladů takového zmocněnce ovšem měl v podobě práva regresu vůči odsouzenému pouze tehdy, když mu byla pravomocným rozsudkem přiznána náhrada škody. Nárok na právní pomoc poskytovanou zmocněncem bezplatně nebo za sníženou odměnu (tj. že by náklady nesl stát) měl jen ten poškozený, který uplatnil v souladu se zákonem nárok na náhradu škody, a ve svém návrhu na přiznání tohoto svého práva osvědčil, že nemá dostatek prostředků, aby si hradil náklady vzniklé s přibráním zmocněnce. Takovému poškozenému pak byl ustanoven zmocněncem advokát a jeho náklady nesl stát, který je v případě pravomocného odsouzení následně měl právo požadovat po odsouzeném. Zmocněnec neměl právo účastnit se vyšetřovacích úkonů přípravného řízení. Výše odměny zmocněnce za jeden úkon právní služby nebyla v AT řešena, praxe vycházela z toho, že jde o uplatnění nároku na peněžité plnění a odměna se vypočítává v závislosti na výši přiznaného nároku, obdobně jako je tomu v civilním řízení o peněžitou pohledávku.

Od 1. 7. 2004 (účinnost zákona č. 283/2004 Sb.) byla v novém odst. 2 § 154 tr. řádu zakotvena fakultativní možnost soudu přiznat právo poškozeného na náhradu nákladů vzniklých mu přibráním zmocněnce i v případě, že mu nebyl přiznán nárok na náhradu škody. Praxe se přiklonila k názoru, že výše odměny zmocněnce poškozeného by měla být stanovena stejně, jako je tomu u obhájce v trestním řízení.

Od 1. 9. 2006 (účinnost vyhl. č. 276/2006 Sb.) je v § 10 odst. 5 AT stanovena výše odměny zmocněnce poškozeného v trestním řízení, která je odvislá od výše přiznaného nároku na náhradu škody.

Od 1. 7. 2011 (účinnost zákona č. 181/2011 Sb.) byl rozšířen okruh poškozených, kteří mohli uplatňovat nárok na náhradu škody, o poškozené, kteří mohou uplatňovat nárok na náhradu nemajetkové újmy a vydání bezdůvodného obohacení. Tedy okruh poškozených, kterým lze přiznat právo regresu za náklady zmocněnce vůči odsouzenému a kterým může svědčit právo na právní pomoc poskytovanou zmocněncem bezplatně nebo za sníženou odměnu a kterým je možné zmocněnce ustanovit. V judikatuře postupně začíná být kladen akcent i na přiznávání práva na náhradu nákladů zmocněnce poškozeného vůči odsouzenému v případech, kdy poškozený neměl nárok na náhradu újmy nebo takový nárok neuplatnil.

Od 1. 1. 2013 (účinnost vyhl. č. 486/2012 Sb.) byla novým § 12a odst. 2 AT stanovena maximální horní hranice výše odměny za jeden úkon právní služby u ustanoveného zmocněnce (i obhájce) v trestním řízení na částku 5 000 Kč.

Od 1. 8. 2013 (účinnost zákona č. 45/2013 Sb.) byl výrazně rozšířen okruh poškozených, kterým může svědčit právo na právní pomoc poskytovanou zmocněncem bezplatně nebo za sníženou odměnu a lze jim zmocněnce ustanovit. Současně bylo zakotveno oprávnění zmocněnce účastnit se i vyšetřovacích úkonů v přípravném řízení.

Stanoviskem Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2016 došlo ke změně do té doby obvyklé praxe, že přiznání náhrady nákladů zvoleného zmocněnce poškozenému vůči odsouzenému

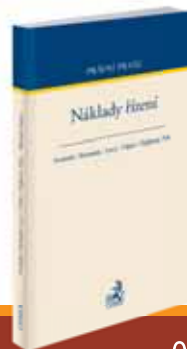
bylo podmíněno jejich předchozím zaplacením poškozeným.

**Z pohledu rozebírané otázky výše nákladů zmocněnce lze za nejzásadnější považovat novelu tr. řádu č. 45/2013 Sb. Na jejím základě totiž bude docházet jednak k výraznému navýšení počtu úkonů právní služby zmocněnce poškozeného (srov. příklad výše) a také obecně k podstatnému nárůstu účasti zmocněnců poškozených v trestním řízení, vzhledem k rozšíření okruhu poškozených, kterým bude zmocněnce platit stát.**

**Aktuální stav je třeba považovat z hlediska nastavení odměňování zmocněnce poškozeného za nevhodný a zpravidla s sebou ponese náklady, jejichž výše bude ve srovnání s výší přiznané újmy poškozenému či ve srovnání s náklady obhajoby v téže věci zjevně nepřiměřená.** Omezení těchto nákladů vyplývající z § 12a odst. 2 AT, který stanovil maximální možnou výši odměny ustanoveného zmocněnce poškozeného za jeden úkon právní služby, se nejeví jako dostatečné. Jde zřejmě především o nevhodnost nastavení výše odměny vycházející z úpravy civilního řízení (výše odměny odvislá od výše peněžitého plnění), pro které je však typický výrazně menší počet úkonů (není přípravné řízení a i samotné řízení před soudem bývá obvykle výrazně kratší), spolu se zdůrazněním důležitosti právního zastoupení stran s ohledem na význam zásady *vigilantibus iura* (byť i tato zásada se v adhezním řízení do určité míry uplatňuje).

Na úplný závěr je třeba zdůraznit, že předmětem článku není kritika v zásadě žádoucího posilování postavení poškozeného v trestním řízení a jeho práva na právní pomoc v trestním řízení, ani kritika zvláštních práv přiznaných některým obětem trestného činu. Cílem byla především snaha upozornit na důsledek, který takový vývoj má z hlediska praktické stránky finančních souvislostí, a to zejména s ohledem na to, že z důvodové zprávy k zákonu č. 45/2013 Sb. vyplývá, že jde o výsledek nepředvídaný (byť pro osobu znalou problematiky nikoliv nepředvídatelný). ❖

## NOVINKA C. H. BECK



Svoboda/Hromada/Levý/  
Vláčil/Tlášková/Pirk

### Náklady řízení

2017, brožované, 296 stran  
cena 490 Kč, obj. číslo PP135

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

inzerce

# Účinná soudní obrana proti vzniku stavby

**Tento článek je určen především pro advokáty, kteří zastupují ve správních a soudních řízeních osoby dotčené novou stavbou. Zpravidla jsou těmito osobami vlastníci sousedních pozemků. Jejich námitky proti plánované stavbě by měl věcně vypořádat stavební úřad v územním rozhodnutí, příp. stavebním povolení vydaném podle stavebního zákona,<sup>1</sup> mnohdy se tak ale neděje. Mají sousedé o svá účastnická práva ve správním řízení bojovat všemi prostředky, nebo se mají raději soustředit na podání žaloby v občanském soudním řízení? A může být jakákoliv právní obrana účinná, pokud stavba fakticky vznikne a bude v souladu s vydaným úředním povolením užívána?**



**Mgr. Karel Černín**

je asistentem soudce Nejvyššího správního soudu a působí na katedře správního práva PF MU v Brně.

## Žaloba ve správním soudnictví

První otázka, kterou je třeba vyjasnit, zní, **k jakému soudu má právní zástupce dotčené osoby podat žalobu.** Účinná obrana proti negativním účinkům stavby na okolí je v **případě úředně povolených staveb možná takřka výhradně skrze správní soudnictví.**

Námitky sousedů proti stavbě lze obecně rozdělit na veřejnoprávní a soukromoprávní. Za veřejnoprávní můžeme označít ty, které se týkají souladu stavby s veřejným zájmem – s územním plánem (ve stavebním řízení též s územním rozhodnutím), s požadavky dotčených správních orgánů vyjádřenými v závazných stanoviscích, s obecnými požadavky na využití území a technickými požadavky na stavby uvedenými v prováděcích vyhláškách ke stavebnímu zákonu, s ochranou urbanistických a architektonických hodnot v území atd. Soukromoprávními námitkami sousedů pak můžeme rozumět takové,

kdy sousedé hájí čistě jen svůj soukromý zájem. Zpravidla se tyto námitky týkají imisí. Předmětem výhrad mohou být jak imise způsobené samotnou stavbou (např. zastínění, podmáčení, narušení statiky sousední stavby, obtěžování pohledem, ztráta výhledu apod.), tak i imise očekávané z jejího provozu (např. hluk, prach, zápach apod.).<sup>2</sup>

**Veřejnoprávní námitky musí posoudit správní orgány v procesu úředního povolování stavby,** a to dokonce z úřední povinnosti – sousedská námitka je v takovém případě vlastně jen upozorněním, aby stavební úřad neopomněl věnovat určité otázce pozornost nebo aby ji neopomněl zhodnotit z určitého úhlu pohledu. S veřejnoprávními námitkami se také stavební úřady vyrovnávají ve svých rozhodnutích poměrně úspěšně.

**Jak je tomu však u námitek soukromoprávních? Zde stavební úřady opakovaně chybují,** když je zcela ignorují, odkazují s nimi účastníky na soud nebo ve svém rozhodnutí vysvětlují, že se jimi nemohou zabývat, jelikož pro jejich hodnocení není ve správním řízení prostor. Ve skutečnosti **stavební zákon výslovně uvádí, že stavební úřady si mají činit úsudek i o tzv. občanskoprávních námitkách, není-li o nich dosaženo dohody.**<sup>3</sup> Existuje též početná judikatura, která stavební úřady zavazuje, aby přezkoumaly veškeré námitky sousedů. Soudy to nejčastěji odůvodňují odkazem na prováděcí předpisy ke stavebnímu zákonu a v nich použitý neurčitý právní pojem „kvalita prostředí“ (dříve „pohoda bydlení“).<sup>4</sup> Jak už jsem ale uvedl, vypořádání občanskoprávních námitek ukládá stavebním úřadům přímo stavební zákon, jedná se tedy o kompetenci jim svěřenou, kterou nejen mohou, ale též musejí vykonávat, přičemž hodnotit musejí též soulad stavby s požadavky občanského práva.

Výše řečené samo o sobě neznamená, že by se zde vedle působnosti stavebního úřadu nemohla uplatnit ochrana proti stavbě prostřednictvím žaloby k obecnému soudu. Teoreticky by se tak mohlo dít paralelně, mohlo by tedy jít o jakýsi doplněk územního či stavebního řízení ve formě posouzení předběžné otázky soudem. Takovou možnost však vylučuje ustálená judikatura Nejvyššího soudu. Ten již přinejmenším dvě desítky let setrvale zastává názor, že námitkami budoucích imisí ze stavby teprve plánované se obecné soudy zabývat nemohou.<sup>5</sup> Jeho závěry již potvrdil i tzv. konfliktní senát Nejvyššího správního soudu, tedy zvláštní senát pro rozhodování některých kompetenčních sporů.<sup>6</sup> Jisté tedy je, že

1 Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů.

2 § 1013 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

3 § 89 odst. 6 a § 114 odst. 3 stavebního zákona.

4 Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 10. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2929/99, a rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 2. 2006, č. j. 2 As 44/2005-116, č. 850/2006 Sb. NSS, ze dne 25. 7. 2007, č. j. 1 As 1/2007-104, ze dne 23. 4. 2008, č. j. 9 As 61/2007-52, č. 1602/2008 Sb. NSS a ze dne 1. 11. 2012, č. j. 8 As 27/2012-113, č. 2776/2013 Sb. NSS.

5 Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. 12. 1999, sp. zn. 2 Cdon 1889/97, a dále usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 10. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2929/99, ze dne 19. 3. 2002, sp. zn. 22 Cdo 1902/2001, ze dne 8. 4. 2003, sp. zn. 22 Cdo 572/2003, ze dne 15. 12. 2004, sp. zn. 30 Cdo 2076/2003, a ze dne 26. 5. 2005, sp. zn. 22 Cdo 410/2005.

6 Usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 9. 11. 2011, č. j. Konf 63/2011-5.

v průběhu územního či stavebního řízení nemůže obecný soud hrát roli jakéhosi arbitra, který by předběžně zhodnotil oprávněnost soukromoprávních námitek sousedů, a zbavil tak stavební úřad nelehkého úkolu, aby je posoudil sám.

Pokud bych měl shrnout výše řečené, tak **probíhá-li správní řízení o chystané stavbě, pak toto územní či stavební řízení je tím správním fórem, kde mohou sousedé úspěšně proti stavbě brojit a mohou se dočkat věcného posouzení vznesených námitek.** Prvním předpokladem úspěchu před soudem tedy je, že **soused musí veškeré své námitky proti připravované stavbě uplatnit již ve správním řízení**, v němž se tato stavba povoluje. Pozor je třeba dávat na to, aby vlastníci sousedních pozemků své námitky uplatnili ve správné procesní fázi. **Zpravidla je třeba vznést veškeré výhrady proti stavbě v územním řízení.** Dále by měli sousedé své námitky formulovat **včas** (zpravidla nejpozději při ústním jednání) a měli by vznášet jen takové námitky, které se dotýkají jejich vlastních práv (neměli by tedy vystupovat jako mluvčí jiných účastníků řízení).<sup>7</sup> Vlastníci sousedních pozemků by měli každopádně za všech okolností trvat na tom, aby jim stavební úřad neupíral postavení účastníků řízení a aby se věcně zabýval i těmi námitkami proti stavbě, které spadají svým obsahem do oblasti soukromého práva. **Druhým předpokladem efektivní obrany proti stavbě pak je včasné podání žaloby ve správním soudnictví.**

Neuralgickým bodem obrany proti vzniku stavby ve správním soudnictví je její faktická (ne)účinnost. V praxi běžně dochází k tomu, že jsou úspěšně dokončovány stavby, jejichž územní rozhodnutí či stavební povolení je napadeno žalobou. I když pak dá správní soud žalobci za pravdu, ochota stavebního úřadu nařídít odstranění stavby, kterou dříve vadně povolil a jejíž vznik tak vlastně spoluzavinil, je minimální. Žalobci se sice v minulosti pokoušeli dosáhnout toho, aby soud přiznal jejich žalobě proti územnímu rozhodnutí odkladný účinek,<sup>8</sup> avšak neúspěšně. Správní soudy tvrdily, že výkon územního rozhodnutí sám o sobě, bez existence vykonatelného stavebního povolení, není způsobilý přivodit žalobci žádnou újmu. Ta může nastat až samotnou výstavbou (tj. fyzickou realizací stavby).<sup>9</sup>

Potíž s popsaným přístupem správních soudů je samozřejmě v tom, že pravomocné a vykonatelné územní rozhodnutí opravňuje stavebníka pokračovat v krocích směřujících k získání stavebního povolení či jiné formy povolovacího aktu (zejména souhlasu s ohlášením stavby). Stavební úřad musí pravomocné územní rozhodnutí či souhlas respektovat a vycházet z něj, ačkoliv je napadeno žalobou; svědčí mu totiž presumpcí správnosti. **Stavebníkovi tak bez ohledu na probíhající soudní spor nic nebrání v tom, aby získal oprávnění stavbu provést. Neúčinnost soudní obrany se proto stala předmětem kritiky ze strany Ústavního soudu.**<sup>10</sup> K překonání dosavadní judikatury se jako první odhodlal Krajský soud v Praze, a to s odvoláním na změnu právní úpravy, k níž došlo přijetím nového stavebního zákona, účinného od 1. 1. 2007. Podle § 94 odst. 5 stavebního zákona platí, že dojde-li ke zrušení územního rozhodnutí po povolení stavby, územní rozhodnutí se již nevzdává. Krajský soud k tomu uvedl: „Protože obdoba tohoto ustanovení za účinnosti předchozího stavebního zákona neexistovala, bylo do té doby možné tvrdit, že k zásahu dojde teprve vydáním stavebního povolení na příslušnou stavbu.“<sup>11</sup> Ny-

ni se však situace změnila a již výkon samotného územního rozhodnutí může žalobci způsobit újmu, neboť na jeho základě lze získat stavební povolení a v takovém případě již následně zrušení územního rozhodnutí soudem nebude mít pro žalobce faktický význam. Timto usnesením je tedy možno argumentovat v žádostech o přiznání odkladného účinku žalobám směřujícím proti rozhodnutí, jímž se umísťuje určitá stavba do území.

## Žaloba v obecném soudnictví

V této části článku si položí otázku, zda připadá v úvahu bránit se proti vzniku nové stavby v sousedství před obecným soudem. Jak jsem výše vysvětlil, **obrana ve správním řízení a následně ve správním soudnictví je jednoznačně primární. Případá ale žaloba k obecnému soudu v potaz alespoň jako doplňkový nástroj obrany vlastníka sousedního pozemku v nějaké omezené míře, případně v určité fázi realizace stavby?**

Za účinnosti předchozího občanského zákoníku z roku 1964 a předchozího stavebního zákona z roku 1976 byla odpověď jednoznačně záporná. V judikatuře<sup>12</sup> i odborné literatuře<sup>13</sup> převládá názor, že žalobu na zdržení se obtěžování souseda imisemi nad míru přiměřenou poměrům podanou ještě před vznikem stavby soud zamítne, neboť nemůže poskytovat žalobci preventivní ochranu před zatím neexistujícím obtěžováním. Pokud jde o imise ze stavby již existující, především platilo, že podle § 127 občanského zákoníku z roku 1964 nelze dosáhnout výroku soudu, jenž by žalobci nařizoval stavbu odstranit nebo stavebně upravit.<sup>14</sup>

Žaloba musela striktně znít na výrok, podle něhož se má žalovaný zdržet obtěžování souseda imisemi nad míru přiměřenou poměrům, přičemž způsob, jak toho dosáhne, měl ponechat soud zásadně v jeho dispozici. Co je však ještě důležitější, v judikatuře<sup>15</sup> se tradovalo, že v občanském soudním řízení, které se týká stavby již existující, se soudy nemohou zabývat hodnocením těch námitek proti negativním účinkům stavby, které žalobce mohl uplatnit v příslušném úředním procesu (územním či stavebním řízení). Podle odborné literatury bylo přitom vcelku jedno, zda soused své námitky ve správním řízení ke své škodě neuplatnil vůbec nebo zda tak učí-

7 Pro podrobnější rozbor těchto zásad není v tomto článku s ohledem na jeho zaměření prostor. Fundovaný výklad k nim podává moje kolegyně Mgr. Eva Vávrová z Kanceláře veřejného ochránce práv na našich společných seminářích pro veřejnost s názvem „Námitky sousedů proti stavbě I. a II.“.

8 § 73 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.

9 Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 5. 11. 2004, č. j. 57 Ca 14/2004-40, č. 455/2005 Sb NSS, či usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2006, č. j. 6 As 57/2005-217.

10 Usnesení Ústavního soudu ze dne 6. 5. 2015, sp. zn. II. ÚS 3831/14.

11 Usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 12. 12. 2013, č. j. 47 A 15/2013-82.

12 Srov. zejména usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2004, sp. zn. 22 Cdo 1956/2003.

13 Srov. zejména J. Spáčil: K projednávání námitek účastníků územního nebo stavebního řízení, týkajících se budoucích imisí, soudem, Právní rozhledy č. 1/2002, str. 1.

14 Usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. II. ÚS 2843/09, a jemu předcházející usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 8. 2009, sp. zn. 22 Cdo 351/2008.

15 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2000, sp. zn. 22 Cdo 2053/98 (publikován pouze v tištěné formě, např. v Právních rozhledech č. 6/2000).

nil, avšak nebyl s nimi úspěšný.<sup>16</sup> Výjimku představovaly pouze stavby nepovolené, tzv. černé, neboť zde sousedé žádnou šanci uplatnit ve správním řízení své námitky před vybudováním stavby neměli.<sup>17</sup>

První legislativní vstup do této doktrinní koncepce představovalo přijetí **nového stavebního zákona z roku 2006**. Ten ve svých ust. § 89 odst. 6 *in fine* a § 114 odst. 3 *in fine* výslovně vymezuje určitou skupinu námitek občanskoprávní povahy, o nichž není stavební úřad příslušný rozhodnout (a musí s nimi tedy logicky účastníka řízení odkázat na soud). **Jedná se o námitky týkající se existence nebo rozsahu věcných práv**. Podle komentářové literatury i převládající správní praxe půjde zejména o tvrzení, že stavebník hodlá stavět na pozemku ve vlastnictví jiné osoby, aniž by k tomu měl odpovídající právo (ať již z důvodu chybného předpokladu, že je vlastníkem předmětného pozemku), nebo z důvodu chybného určení hranice mezi sousedními pozemky), nebo že stavbě brání služebnost zřízená ve prospěch jiné osoby, jejíž existenci nebo rozsah stavebník popírá.

Další změnu přineslo přijetí nového občanského zákoníku z roku 2012. **Občanský zákoník především zavedl nový žalobní typ k ochraně držitele nemovité věci proti negativním účinkům budoucí stavby na sousedním pozemku. Ten umožňuje požadovat na soudu zákaz provádění (budoucí) stavby, a to i předběžný.**<sup>18</sup> Je pravda, že ochrana držby je ze zákona odepřena tomu, kdo „ve správním řízení, jehož byl účastníkem, neuplatnil své námitky k žádosti o povolení takové stavby, ač tak učinit mohl“. To však postihuje pouze ty situace, kdy územní či stavební řízení (či odpovídající zjednodušený proces) již byly dokončeny a soused v nich své námitky vůbec nevzněs. Podle K. Svobody<sup>19</sup> se **proto soused může zákazu provádění stavby úspěšně domáhat v případě, že:**

- žádné úřední řízení o povolení dané stavby neproběhlo,
- řízení sice proběhlo, avšak stavební úřad nevzal souse-  
da za účastníka,
- soused byl sice účastníkem řízení, avšak bez své viny nemohl určitě námitky vznést (neznal v době řízení relevantní skutečnosti), nebo je sice vznést mohl, nicméně

namítá, že stavba ohrozí jeho život nebo zdraví (tzv. nezadatelné námitky, jejichž posouzení se podle K. Svobody soud nemůže vyhnout),

- soused své námitky před stavebním úřadem vznesl, avšak neuspěl s nimi (stavební úřad tyto námitky zamítl, ve věci může stále probíhat odvolací řízení či řízení o správní žalobě).

Jak vidno, jedná se o celkem širokou paletu situací. Zdá se, že prostřednictvím citovaného ustanovení by mělo být dokonce možné bránit se za určitých okolností i proti vzniku stavby úředně povolené.

Osobně se domnívám, že je namístě znovu otevřít též diskusi o tom, zda je správný názor J. Spáčila, podle něhož „*poté, co byla stavba zřízena, nemůže soused, který byl účastníkem územního a stavebního řízení, uplatnit občanskoprávní námitky týkající se účinků zřízení stavby, které mohl uplatnit již v územním či stavebním řízení (a jejichž úspěšné uplatnění u soudu by vedlo k odstranění nebo ke změně stavby); pokud tak učiní, soud bez dalšího žalobu zamítne*“.<sup>20</sup> J. Spáčil opírá totiž svůj náhled zejména o text § 135 odst. 2 občanského soudního řádu, který zní: „*Otázky, o nichž přísluší rozhodnout jinému orgánu, může soud posoudit sám. Bylo-li však o takové otázce vydáno příslušným orgánem rozhodnutí, soud z něho vychází.*“ Takto postavenou argumentaci nepovažuji za přesvědčivou. Všechny mně známé komentáře k občanskému soudnímu řádu<sup>21</sup> shodně uvádějí, že soud (na rozdíl od správního orgánu<sup>22</sup>) není vydaným správním rozhodnutím vázán, pouze je nesmí ignorovat, ale musí se s ním v odůvodnění svého rozsudku argumentačně vyrovnat. Nic však soudu nebrání v tom, aby si o řešené otázce učinil na základě předložených důkazů jiný, vlastní úsudek. K tomu ostatně směřuje i jedna ze základních zásad nového občanského zákoníku, podle níž se soukromé právo má uplatňovat nezávisle na právu veřejném.<sup>23</sup> Nepřesvědčuje mě ani argumentace K. Svobody,<sup>24</sup> podle něhož není možné poskytnout sousedům ochranu proti imisím způsobovaným dokončenou stavbou proto, že ust. § 1004 o. z. je ve vztahu speciality k § 1013 o. z. Soused, který nevyužije možnosti brojit proti stavbě u obecného soudu před jejím dokončením, o takovou možnost nenávratně přichází. Ani to však přímo ze zákona nevyplývá.

Nepopírám, že tyto názory mají určité *ratio* (byť je podle mě nelze obhájit poukazem na konkrétní zákonnou formulaci). Pro naplnění zásady právní jistoty opravdu není vhodné, aby se soudní ochrana před tímž zásahem do vlastnického práva zdvojovala. Hrozí pak totiž riziko judikaturního rozkolu. Pokud by věcné posouzení negativních účinků stavby provedené stavebním úřadem potvrdila jedna větev soudnictví (správní soudy), avšak po dokončení stavby by jiná větev soudnictví (obecné soudy) na základě týchž námitek požadovala její odstranění,<sup>25</sup> lze si představit, jak by tím utrpěla legitimita státní moci v očích stavebníka jakožto jednoho z jejich adresátů. Aplikují-li se však tyto principiální úvahy jako slepé dogma, pak brání soudům, aby postihly realitu v celé její šíři. **Mnohem vhodnější je podle mého názoru, aby soudy případ od případu hodnotily, nakolik mohou z rozhodnutí stavebního úřadu vycházet (zda toto rozhodnutí odpovídá na žalobcovy námitky, a pokud ne, zda je na vině skutečně jeho pasivita v roli účastníka řízení) a nakolik mohou žalobci přičíst k tíži, že se proti stavbě nebránil předem žalobou na zákaz provádění stavby (zda vůbec takovou možnost reálně měl).** Na dalších

16 J. Spáčil: Projednávání námitek účastníků územního nebo stavebního řízení, týkajících se budoucích imisí, podle nového stavebního zákona, Právní rozhledy č. 9/2010, str. 305.

17 Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 3. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2617/99, a dále usnesení Nejvyššího soudu ze dne 8. 4. 2003, sp. zn. 22 Cdo 572/2003, a ze dne 18. 4. 2005, sp. zn. 22 Cdo 504/2005.

18 § 1004 o. z.

19 K. Svoboda: Právo imisí, právo cesty a další sousedské spory, Wolters Kluwer, a. s., Praha 2016, str. 32.

20 J. Spáčil, op. cit. sub 16; obdobně J. Spáčil a kol.: Občanský zákoník III, Věcná práva (§ 976–1474), Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 155.

21 L. Drápal, J. Bureš a kol.: Občanský soudní řád I, II, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2009; K. Svoboda, P. Smolík, J. Levý, R. Šínová a kol.: Občanský soudní řád, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2013. Nejúplněji téma pojednává P. Lavický: Občanský soudní řád (§ 1 až 250I), Řízení sporné, Praktický komentář, Wolters Kluwer, a. s., Praha 2016.

22 Srov. § 73 odst. 2 správního řádu.

23 § 1 odst. 1 o. z.

24 K. Svoboda: Imise pocházející z úředně povolené stavby, Jurisprudence č. 1/2016, str. 37.

25 Konkrétně mám na mysli rozhodnutí, kterým by se vlastníkoví úředně povolené stavby ukládalo podle § 1013 o. z. zdržet se imisí, přičemž by šlo o imisí vycházející ze samé existence stavby (např. zastínění), které by šlo zabránit jedině odstraněním (části nebo celé) stavby.

řádách se pokusím tento náhled obhájit a vytyčit pro takové hodnocení určitá hlediska.

Stavební zákon z roku 2006, a to zejména po velké novele účinné od 1. 1. 2013,<sup>26</sup> řadí do tzv. volného režimu mnoho staveb, které rozhodně z hlediska ovlivnění práv sousedů nepatří mezi bezvýznamné, přesto nepodléhají úřednímu povolení.<sup>27</sup> O takové stavbě se soused zpravidla dozví až při jejím faktickém zahájení a nemusí se až do okamžiku dokončení dozvědět, jaká vlastně bude její finální podoba a využití. Nemá ani k dispozici žádný právní nástroj, jak to předem zjistit, a získat tak představu o tom, jakým způsobem a v jaké míře ovlivní taková stavba užívání jeho nemovitosti. Obdobně to platí i o stavbách nepovolených, tzv. černých. Zde všude je možnost souseda bránit se proti stavbě již před jejím vznikem prostřednictvím § 1004 o. z. pouze hypotetická, prakticky takřka neuskutečnitelná, a nebylo by tudíž spravedlivé odepřít mu po dokončení stavby ochranu podle § 1013 o. z.

Řada dalších staveb je zařazena do tzv. zjednodušeného povoloovacího režimu (územní souhlas, souhlas s ohlášením stavby). Podmínkou jeho využití je sice předložení souhlasu sousedů s plánovanou stavbou, avšak pouze sousedů mezujících. Otázku, zda má vyžadovat též souhlas vzdálenějších sousedů, kteří by mohli být stavbou ovlivněni, by měl vždy podle individuálních okolností zhodnotit stavební úřad,<sup>28</sup> v praxi se tak ale příliš neděje. Neshledá-li stavební úřad dotčení dalších osob, dozvědí se nemezující sousedé o stavbě opět až při jejím zahájení. V té době už nemusí být obrana proti nezákonnému souhlasu vydanému stavebním úřadem skrze správní soudnictví možná, resp. účinná.<sup>29</sup> Obdobně může v obecném soudnictví žalovat opomenutý soused, kterého stavební úřad jako účastníka do řízení nepřizval. Ačkoliv existují nástroje, jak se takový opomenutý účastník může bránit ve správním procesu, jejich využití je vázáno roční objektivní lhůtou.<sup>30</sup> Pokud se soused o stavbě dozví později, nemusí to již pro něj být využitelné.

V těchto případech by podle mého názoru nebylo spravedlivé vycházet z rozhodnutí stavebního úřadu, jelikož soused objektivně neměl možnost v úředním řízení vznést své námítky. Sporný je takový postup i v případě, že soused účastníkem povoloovacího řízení byl a občanskoprávní námítky vznesl, avšak nepoučený stavební úřad je posoudil pouze z hlediska požadavků veřejnoprávních a ve zbytku výslovně nasměroval účastníka řízení na obecný soud. Není zde podle mě možné argumentovat zásadou „neznalost zákona neomlouvá“. Účastník správního řízení je zpravidla právně nezastoupený laik a těžko mu lze klást k tíži, že se řídil právním názorem stavebního úřadu jakožto kvalifikované státní autority. Především však žádný zákon výslovně nezapovídá, aby obecný soud autonomně posoudil oprávněnost soukromoprávních námitek proti úředně povolené stavbě.

**Mám tudíž za to, že každou situaci by měly soudy posuzovat individuálně. Je podle mě zcela v pořádku, pokud soud s ohledem na výše nastíněnou argumentaci principem právní jistoty odmítne provést v občanském soudním řízení dokazování k námítce, která již byla předmětem úředního posouzení ze všech relevantních (tedy i soukromoprávních) hledisek a žalobci nic nebránilo, aby žaloval ve správním soudnictví. Totéž platí pro námítky, které účastník v úředním řízení vznést mohl a ke své**

**škodě tak neučinil.** Avšak tam, kde žádné úřední řízení neproběhlo, kde soused nebyl jeho účastníkem, nebo kde stavební úřad odmítl námítku posoudit z hlediska soukromého práva s odkazem na nedostatek své působnosti, tam všude je potřeba zvažovat, zda by soudy v občanském soudním řízení neměly žalobci ochranu poskytnout. Při úvahách, do jaké míry tak má soud učinit, lze jistě vyjít i ze základních zásad občanského práva, zejména z § 2 odst. 3 o. z., podle něhož „výklad a použití právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mraví“. S odkazem na dobré mravy lze podle mého názoru klást žalobci k tíži i to, že brojí až proti dokončené stavbě, ačkoliv mu nic nebránilo podat žalobu již v době, kdy stavba byla teprve zakládána. Nastíněný postup jistě klade na soudy větší nároky z hlediska odůvodnění jejich rozhodnutí, avšak umožňuje podle mého názoru soudní ochranu mnohem lépe individualizovat s ohledem na okolnosti každého případu.<sup>31</sup>

Na závěr považuji za nutné zdůraznit, že **veškeré výše uvedené úvahy se týkají imisí způsobených samotnou existencí stavby** (např. stínění, podmáčení, narušení soukromí, ztráta výhledu). Obecné soudy se v žádném případě nemohou vyhýbat poskytnutí ochrany podle § 1013 o. z. v situaci, kdy soused žádá, aby se vlastník dokončené stavby zdržel jejího užívání určitým způsobem, který vyvolává imise (např. hluk, ořesy, prach, kouř, zápach, plyn, světlo, záření, vnikání odpadů a odpadních vod). Nehraje zde žádnou roli fakt, že způsob užívání stavby často plyne ze samotné její povahy a mohl být také předmětem posuzování v územním či stavebním řízení. To uznávala už za platnosti předchozího občanského zákoníku právní doktrína.<sup>32</sup> Samozřejmě nelze přitom zapomínat, že některé imise produkované na základě úředního povolení patří mezi tzv. privilegované, to znamená, že nelze požadovat jejich zákaz, ale pouze finanční odškodnění.<sup>33</sup> To se však rozhodně netýká všech staveb.

## Závěry

- **Nejlepší obrana je včasná, tedy již v územním řízení ke stavbě.**

Ideální je situace, kdy klient přichází za advokátem včas, nejlépe ihned poté, co jej stavební úřad informoval o zahájení územního řízení, a on se tak dozvěděl o chystané stavbě v sousedství. Tehdy je třeba jednat rychle a uplatnit v územním řízení veškeré námítky proti stavbě (zpravidla nejpozději při ústním jednání). Za současného stavu judikatury se jeví rozumné, aby klient usiloval též o získání postavení účastníka

<sup>26</sup> Zákon č. 350/2012 Sb.

<sup>27</sup> Srov. k tomu rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 22. 5. 2013, č. j. 45 A 71/2012-27.

<sup>28</sup> § 96 odst. 5 a § 106 odst. 1 *in fine* stavebního zákona.

<sup>29</sup> Na rozbor tohoto problému není v tomto článku prostor, odkazují proto na text: J. Vedral: K některým otázkám přezkumu „souhlasů“ podle stavebního zákona, ASPI – Původní nebo upravené texty pro ASPI, 2016.

<sup>30</sup> § 84 odst. 1 správního řádu.

<sup>31</sup> Za inspirativní v tomto směru považuji rozsudek Okresního soudu v Plzni, který aproboval Ústavní soud v usnesení ze dne 2. 10. 2008, sp. zn. II. ÚS 684/08.

<sup>32</sup> J. Spáčil, op. cit. sub 13, str. 1.

<sup>33</sup> § 1013 odst. 2 o. z.

případného stavebního řízení, a také zde pokračoval v obraně proti stavebnímu povolení v řízení odvolacím a soudním. Bude-li totiž stavební řízení pravomocně skončeno, nové územní rozhodnutí se již k dané stavbě vydávat nebude, i kdyby to původní bylo soudem zrušeno. Proti vydaným správním rozhodnutím je třeba podat odvolání a případně se bránit též správní žalobou, proti územnímu souhlasu a souhlasu s ohlášením stavby je namístě žaloba před nezákonným zásahem.<sup>34</sup>

**Klíčové pro skutečný úspěch v takovéto soudní při je dosáhnout odkladného účinku žaloby proti územnímu rozhodnutí,** takže stavební úřad nebude moci až do vyřešení věci vydat navazující stavební povolení a stavba nebude moci být zahájena. Jestliže žalobce neuspěje, nemá možnost se proti rozhodnutí soudu o zamítnutí odkladného účinku bránit.<sup>35</sup> Musí proto o to usilovněji střežit svá práva a usilovat o včasné dokončení soudního řízení týkajícího se územního rozhodnutí, aby v případě úspěchu mohl ještě dosáhnout obnovy stavebního řízení.<sup>36</sup>

- **Pokud soused neuplatnil své námitky v územním řízení, ačkoliv byl jeho účastníkem, je případ takřka beznadějný.**

Katastrofický scénář je naopak takový, že klient, který byl účastníkem územního řízení, přichází za advokátem až poté, co bylo toto řízení pravomocně skončeno, přičemž klient v něm neuplatnil žádné námitky týkající se budoucích negativních vlivů stavby na jeho nemovitost. V takové situaci, i kdyby snad ještě byla zachována lhůta pro podání správní žaloby, je otázkou, zda takový úkon má vůbec smysl. Advokát by musel argumentovat rozparem stavby s předpisy veřejného práva (např. nerespektování povinných odstupů mezi stavbami pro bydlení nebo nedodržení ustanovení prováděcích předpisů upravujících nejvyšší přípustné zastínění obytných místností v sousedních stavbách), protože tyto otázky má stavební úřad zkoumat i bez námítky, z úřední povinnosti. Druhá možnost je pokusit se uplatnit alespoň některé z námítek v navazujícím stavebním řízení s argumentací, že v územním řízení je nebylo možné vznést, protože vyplynuly až z podrobnějšího projektu stavby předloženého ve stavebním řízení. Pokud však ani jedna z těchto možností nepřipadá v úvahu, jedná se o beznadějný případ.

- **Nevypořádané námitky je třeba řešit skrze správní soudnictví, alternativní cesta přes obecné soudnictví však není zcela vyloučena.**

Poměrně často se asi v praxi vyskytnou případy, kdy se klient jako účastník územního řízení ke stavbě odmítavě vyjádřil a odůvodnil to hrozbou budoucích imisí. Protože

však s námitkami v územním řízení neuspěl, a to ani podáním odvolání, přichází za advokátem. V takovém případě je třeba se proti výslednému rozhodnutí bránit ve správním soudnictví.

Přichází-li klient až po lhůtě k podání správní žaloby, záleží podle mého názoru na tom, jakým způsobem se stavební úřad s jeho námitkami proti stavbě vypořádal. Jestliže se jimi zabýval věcně, pak se situace takového klienta blíží tomu, jako kdyby námitky vůbec nepodal. Je tedy takřka beznadějná. Naopak, **pokud stavební úřad prohlásil, že se námitkami plynoucími z občanskoprávní úpravy zabývat nemůže** (a nadto ještě zmínil, že účastník je může uplatnit u obecného soudu), **měl by mít podle výše popsaného náhledu klient šanci dosáhnout věcného posouzení své žaloby v občanském soudním řízení.** Nejvhodnější by bylo pokusit se v takové situaci dosáhnout zákazu stavby dříve, než bude dokončena, a to prostřednictvím žaloby na ochranu držby.<sup>37</sup> Obecný soud rozhodně nemůže tvrdit, že by žalobce nesplňoval podmínky aktivní žalobní legitimace, neboť námitky ve správním řízení uplatnil. Pokud soud odmítne provést navržené důkazy a bude chtít vyjít jen z vydaného úředního povolení, může žalobce argumentovat, že toto rozhodnutí na vznesené výhrady vůči stavbě vůbec neodpovídá. Navíc na soud jej s občanskoprávními aspekty jeho námítek odkázal právě stavební úřad jako orgán veřejné moci, který úřední povolení vydal, přičemž popřel, že by měl pravomoc se jimi zabývat. Žalobce pak v dobré víře využil odpovídající typ žaloby, jenž má zajistit, že se jeho námitky vyřeší dříve, než bude stavba dokončena, a že tudíž ani v případě vyhovění žalobě nebude nutné likvidovat již vytvořené ekonomické hodnoty v podobě dokončené stavby. Pokud by se přesto obecné soudy odmítly žalobou věcně zabývat, doporučil bych využít veškeré opravné prostředky včetně ústavní stížnosti, v níž lze argumentovat zejména zákazem odmítnutí spravedlnosti (*dene-gatio iustitiae*).

- **Opomenutí účastníci povolovacího procesu a sousedé staveb budovaných bez povolení se mohou bránit (i) v obecném soudnictví.**

Poslední typ situací, s nimiž se advokát může setkat, je klient, který se žádného povolovacího řízení ke stavbě neúčastnil. Může to být v první řadě proto, že jej stavební úřad opomněl přibrat jako účastníka územního řízení, resp. opomněl dotčení jeho práv vzít v úvahu v rámci zjednodušeného povolovacího procesu. Takový klient by se měl především bránit odvoláním proti výslednému správnímu rozhodnutí, a pokusit se tak vrátit územní řízení do předchozího stadia; v případě vydání územního souhlasu by měl podat žalobu na ochranu před nezákonným zásahem. Pokud to již pro uplynutí objektivních lhůt není možné, pak je v podobné situaci jako klient, který chce brojit proti stavbě, jež ke svému vzniku žádné úřední povolení podle stavebního zákona nevyžadovala nebo kterou stavebník buduje „na černo“ bez potřebného povolení. Ve všech těchto situacích doporučuji pokusit se klientova práva hájit **v občanském soudním řízení.** Typ žaloby závisí na tom, v jakém stadiu dokončenosti se stavba nachází.

34 Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2012, č. j. 2 As 86/2010-76, č. 2725/2013 Sb. NSS.

35 Jedinou možností by snad mohla být dobře argumentovaná ústavní stížnost, v níž by advokát vysvětlil, proč představuje nepřiznání odkladného účinku správní žalobě zásah do klientova práva na účinnou soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

36 § 100 odst. 1 písm. b) správního řádu.

37 § 1004 o. z.



U nehotové stavby je namístě žádat, aby soud zakázal stavebníkovi pokračovat v jejím provádění, a to i ve formě předběžného rozhodnutí.<sup>38</sup> Naopak u stavby dokončené je možné žádat soud již jen o to, aby nařídil jejímu vlastníkovu zdržet se vnikání imisí na sousední pozemek v míře nepřiměřené místním poměrům, jestliže podstatně omezují obvyklé užívání pozemku.<sup>39</sup> Větší šanci na úspěch má taková žaloba v případě, že k vyhovění žalobnímu návrhu postačuje, aby se vlastník stavby zdržel jejího užívání určitým způsobem nebo provedl drobné stavební úpravy. Jestliže by naopak žalovaný zjevně musel za účelem zabránění imisím stavbu odstranit nebo významně stavebně upravit, pak musí advokát v žalobě pečlivě argumentovat. Vhodné je poukázat na to, jaký mohou mít imise škodlivý vliv na zdraví uživatelů žalobcovy sousední stavby či pozemku. Zejména je však nutné vysvětlit, proč neměl klient dosud možnost se proti těmto imisím jakkoliv bránit, ať již správní, či občanskoprávní cestou.

Připomínám, že **podle § 1013 o. z. lze žádat pouze, aby se vlastník stavby zdržel přesně vymezeného omezení souseda v užívání jeho pozemku.** Z procesní opatrnosti bych zde proto doporučil využít eventuální petit, který by směřoval na přímé uložení povinnosti odstranit či upravit stavbu s argumentací, proč se jedná o vhodné a přiměřené opatření k odvrácení vážně hrozící újmy podle § 2903 odst. 2 o. z. Nevyhoví-li pak soud žalobě přesto, že žalobci překážely v obraně proti stavbě před jejím dokončením objektivní okolnosti (např. neměl možnost jakkoliv zjistit, jak bude výsledná stavba vlast-

ně vypadat nebo k čemu bude sloužit), doporučuji opět využít veškeré opravné prostředky proti takovému rozhodnutí, včetně ústavní stížnosti. ❁

Plná verze tohoto článku je k dispozici na [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz).

38 § 1004 odst. 1 a 2 o. z.

39 § 1013 odst. 1 o. z.

## 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](http://www.advokanc.de)

[advokat@advokanc.de](mailto:advokat@advokanc.de)

inzerce

# PŘIROZENÁ AUTORITA.

## NOVÉ BMW ŘADY 5.



### BMW Renocar představuje BMW řady 5 edice EXECUTIVE ADVOCATE.

Neplaťte akontaci a užívejte si BMW 5 s pohonem xDrive.

**15 990,- bez DPH měsíčně\***

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

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)

\*měsíční splátka operativního leasingu u modelu BMW 520d xDrive, částka vč. DPH 19 348 Kč měsíčně při délce splácení 36 měsíců s ročním nájedem 25 000 km, nabídka platí do odvolání



Radost z jízdy

**Nejvyšší soud:**

# Splnění podmínky schopnosti vyplacení přiměřené náhrady v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví – § 1147 o. z.

*Platební schopnost spoluvlastníka, kterému má být věc přikázána do výlučného vlastnictví v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, má být v zásadě prokázána již ke dni vydání rozhodnutí. Jen výjimečně je možné spoluvlastníku přikázat věc, ačkoliv finančními prostředky nezbytnými k vyplacení přiměřené náhrady v době rozhodnutí nedisponuje, jestliže je prokázáno, že tyto prostředky v přiměřené lhůtě získá.*

**Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky  
ze dne 15. 6. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1942/2016**

**K věci:**

Soud prvního stupně zrušil spoluvlastnictví účastnic k bytové jednotce se spoluvlastnickým podílem na společných částech domu a spoluvlastnictví účastnic k podílu na pozemcích, nařídil prodej těchto věcí ve veřejné dražbě s tím, že jeho výtěžek bude rozdělen mezi účastnice podle těchto podílů: žalobkyni jednou polovinou a žalované jednou polovinou. Soud shledal žalobu na zrušení a vypořádání spoluvlastnictví důvodnou. Podle shodných tvrzení účastnic jsou předmětné nemovitosti nedělitelné, a proto jejich rozdělení nepřichází v úvahu. Nebylo možné ani přikázat předmětné nemovitosti žalované, která s přikázáním souhlasila, neboť nebyla schopna náhradu zhruba ve výši 375 000 Kč zaplatit v kratší než pětileté lhůtě. Součástí přiměřené náhrady je i odpovídající lhůta, v níž bude náhrada vyplacena. Při předpokládané výši náhrady není lhůta pěti let přiměřená tomu, že spoluvlastník přijde o své právo.

K odvolání žalované odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že nemovitosti přikázal do výlučného vlastnictví žalované, které uložil povinnost zaplatit žalobkyni na vypořádacím podílu částku 259 772 Kč tak, že vyplatí k jejím rukám částku 120 000 Kč do 31. 12. 2017 a částku 139 772 Kč do 30. 6. 2019, pod ztrátou výhody splátek. Odvolací soud uvedl, že nebylo možné rozdělení předmětných nemovitostí, a proto přicházelo v úvahu jejich přikázání jednomu ze spoluvlastníků. Protože žalovaná měla od počátku o předmětné nemovitosti zájem, od narození je soustavně užívá a prostřednictvím výkonu svého spoluvlastnického práva uspokojuje své bytové potřeby, nepochybně předmětné nemovitosti, pokud jí zůstanou, budou i nadále účelně využity. Ve prospěch tohoto řešení svědčí i ochota žalované vyplatit žalobkyni přiměřenou náhradu, byť v současnosti není objektivně tuto povinnost schopna splnit. Hledisko solvent-

nosti odvolací soud nepominul, ale konkrétní okolnosti případu (zejména okolnosti, které vedly ke vzniku spoluvlastnictví na straně žalobkyně, a cíl, který sledovala) utvrdily odvolací soud v tom, že lze po žalobkyni spravedlivě požadovat, aby akceptovala dostatečně přiměřenou delší dobu na výplatu vypořádacího podílu, a že tato doba se může přiblížit i době pěti let, která by jinak byla s největší pravděpodobností určena v rozhodnutí o vypořádání dědictví po zemřelé matce účastnic. Proto soud, byť není nyní žalovaná schopna zaplatit přiměřené plnění, jí poskytl dostatečně dlouhou dobu k výplatě podílu tak, aby měla reálnou možnost si finanční prostředky opatřit.

Proti rozsudku odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání, v němž nesouhlasila s tím, že byly předmětné nemovitosti přikázány do výlučného vlastnictví žalované s tím, že žalobkyni bude vyplacen vypořádací podíl, neboť pro takový způsob vypořádání nebyly splněny zákonné předpoklady. Podmínkou je totiž nejen zájem spoluvlastníka o nemovitosti, nýbrž i jeho schopnost zaplatit přiměřenou náhradu, tyto závěry se přitom uplatní i podle § 1147 o. z. Nesolventnost přitom nelze nahrazovat stanovením několikaleté lhůty ke splnění platební povinnosti. V posuzovaném případě přikázal odvolací soud žalované předmětné nemovitosti, byť si byl vědom její nesolventnosti, přičemž nebylo nijak prokázáno, že se její finanční situace v přiměřené době zlepšila. Finančními prostředky získanými z prodeje předmětných nemovitostí si pak účastnice mohou uspokojit své potřeby bydlení a mohou také vyplatit dědický podíl synovcům účastnic. Žalovaná si musí být vědoma toho, že i její práva jsou omezena velikostí spoluvlastnického podílu k nemovité věci, a musí být srozuměna s právy druhého spoluvlastníka, včetně práva domáhat se zrušení a vypořádání spoluvlastnictví.

Nejvyšší soud shledal dovolání důvodné.

**Z odůvodnění:**

Podle § 1143 o. z. nedohodnou-li se spoluvlastníci o zrušení spoluvlastnictví, rozhodne o něm na návrh některého ze spo-

lulvlastníků soud. Rozhodne-li soud o zrušení spolulvlastnictví, rozhodne zároveň o způsobu vypořádání spolulvlastníků.

Podle § 1144 o. z. je-li to možné, rozhodne soud o rozdělení společné věci; věc ale nemůže rozdělit, snížila-li by se tím podstatně její hodnota (odst. 1). Rozdělení věci však nebrání nemožnost rozdělit věc na díly odpovídající přesně podílům spolulvlastníků, vyrovná-li se rozdíl v penězích (odst. 2).

Podle § 1147 o. z. není-li rozdělení společné věci dobře možné, přikáže jí soud za přiměřenou náhradu jednomu nebo více spolulvlastníkům. Nechce-li věc žádný ze spolulvlastníků, nařídí soud prodej věci ve veřejné dražbě; v odůvodněném případě může soud rozhodnout, že věc bude dražena jen mezi spolulvlastníky.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, stanoví obdobně jako zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále též „obč. zák. č. 40/1964 Sb.“), nejen možné způsoby vypořádání spolulvlastnictví, ale i závazné pořadí jednotlivých způsobů vypořádání [ve vztahu k dřívější úpravě srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2000, sp. zn. 22 Cdo 1563/99 (uveřejněný v časopise Soudní rozhledy, 2000, č. 9, str. 268)]. Podle právní úpravy je primárním způsobem vypořádání spolulvlastnictví rozdělení společné věci, přičemž již dříve judikatura připustila možnost rozdělit dům, který byl předmětem spolulvlastnictví, i na bytové jednotky [k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2004, sp. zn. 22 Cdo 559/2004 (uveřejněný v časopise Právní rozhledy, 2004, č. 21, str. 803, v poměrech zákona č. 89/2012 Sb. se k možnosti daného způsobu vypořádání přihlásil Nejvyšší soud v usnesení ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 22 Cdo 4000/2015 (dostupném na [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz))]. Není-li rozdělení společné věci dobře možné, přichází v úvahu druhý způsob vypořádání, a sice přikázat společnou věc za náhradu jednomu nebo více spolulvlastníkům. Nejsou-li dány předpoklady pro přikázání společné věci za náhradu jednomu nebo více spolulvlastníkům, pak přichází v úvahu poslední varianta, a sice prodej společné věci ve veřejné dražbě.

Ačkoliv z § 1147 o. z. vyplývá toliko jediná přímá podmínka pro přikázání společné věci za náhradu, a to zájem spolulvlastníka o přikázání věci do jeho výlučného vlastnictví, již dřívější judikatura ve vztahu k § 142 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. tuto podmínku pojímala širěji, když vedle zkoumání vůle účastníka zdůraznila potřebu zkoumat také jeho solventnost. Takový postup totiž zajistí, že se každému ze spolulvlastníků dostane majetkové hodnoty odpovídající hodnotě jeho spolulvlastnického podílu, a naopak zamezí tomu, že spolulvlastník, jemuž by byla přisouzena náhrada, by při nesolventnosti spolulvlastníka, který se stal výlučným vlastníkem, musel náhradu vymáhat exekučně, a to ještě ne vždy úspěšně [srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 22 Cdo 1305/2007 (uveřejněný v časopise Soudní rozhledy, 2009, č. 7, str. 264), nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1340/2014 (dostupné na [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz))].

Ke stejným závěrům jako dřívější judikatura již ve vztahu k § 1147 větě druhé o. z. dospěl i Krajský soud v Ostravě, který v rozsudku ze dne 8. 4. 2014, sp. zn. 11 Co 698/2014 (uveřejněném pod č. 4/2015 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, rozh. obč.), dovodil, že „pojem ‚nechce-li‘ obsažený v této větě je nutné vyložit nejen tak, že žádný z účastníků

nemá o věc zájem, ale v širším pojetí tak, že i když účastník zájem má a nemá finanční prostředky k zaplacení vypořádacího podílu, má se za to, že věc nechce“.

Solventnost spolulvlastníka, jemuž má být věc přikázána do výlučného vlastnictví, má být v zásadě prokázána již k okamžiku vydání soudního rozhodnutí. Účastník tedy musí s finančními prostředky odpovídajícími vypořádacímu podílu disponovat nebo musí relevantně prokázat, že je schopen si finanční prostředky opatřit (např. závazným příslibem půjčky či poskytnutím úvěru). Toliko výjimečně je možné spolulvlastníku přikázat společnou věc, ačkoliv finančními prostředky nezbytnými na vyplacení vypořádacího podílu v době rozhodnutí nedisponuje, za předpokladu, že z dokazování vyplyne jednoznačný závěr, že daný spolulvlastník potřebné finanční prostředky v přiměřené době získá (např. probíhá-li dědické řízení, po jehož skončení by měl spolulvlastník patřičné finanční prostředky zdědit, či má-li finanční prostředky po omezenou dobu fixované na spořicímu účtu či dluhopisovém listu). Zde se ovšem jedná vždy o přísné posouzení individuálních skutečností a hodnocení důkazů v konkrétní věci. Není-li tedy najisto postaveno, že spolulvlastník finančními prostředky již disponuje či je v přiměřené době získá, pak podmínka solventnosti není splněna. Nelze totiž na druhého spolulvlastníka, jemuž má připadnout vypořádací podíl, přenášet riziko, že by musel náhradu vymáhat exekučně.

V této souvislosti lze poukázat i na náleze Ústavního soudu ze dne 2. 2. 2005, sp. zn. II. ÚS 494/03 (dostupný na <http://nalus.usoud.cz>), v němž Ústavní soud zdůraznil, že je „s obecnými soudy zajedno v tom smyslu, že je třeba zkoumat kredibilitu toho spolulvlastníka (těch spolulvlastníků), jemuž (jimž) má být věc přikázána a jenž má (již mají) poskytnout náhradu zbylému spolulvlastníkovi (zbylým spolulvlastníkům). Z ústavního požadavku vyplývajícího z čl. 11 odst. 4 Listiny tak dle názoru Ústavního soudu vyplývá, že pokud soud přikročí ke zrušení vlastnického práva a vypořádání spolulvlastnických podílů na základě § 142 obč. zák. č. 40/1964 Sb. [obdobně § 1147 o. z.], musí beze zbytku naplnit uvedené principy a v řízení musí být prokázáno, zda jsou splněny veškeré předpoklady pro to, aby za zrušení spolulvlastnického podílu mohla být i fakticky poskytnuta přiměřená náhrada. Naplnění tohoto kritéria nemůže být založeno pouhou úvahou soudu, ale musí mít jednoznačnou oporu v učiněných skutkových zjištěních. Pokud uvedená okolnost není jednoznačně prokázána, může postup dle § 142 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. [obdobně § 1147 o. z.] znamenat zásah do práva vlastnit majetek, neboť není garantováno, že vlastník bude svého vlastnického práva zbaven při poskytnutí přiměřené náhrady.“

K uvedenému je možné dodat, že podle § 160 odst. 1 o. s. ř. je zpravidla lhůta ke splnění povinnosti (tzv. pariční lhůta) tři dny od právní moci rozsudku. Soud sice může určit delší lhůtu ke splnění povinnosti nebo může peněžité plnění rozložit do splátek, jejichž výši a podmínky splatnosti určí, měl by ale mít na zřeteli, že se již jedná o výjimku, pro jejíž uplatnění by měly svědčit konkrétní okolnosti případu a racionální důvody zohledňující zejména povahu projednávané věci, přiznaný nárok a osobní poměry účastníků [k tomu srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 7. 4. 1966, sp. zn. 5 Cz 126/65 (uveřejněné pod č. 67/1966 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, rozh. obč.)]. Soudy musejí s ohledem na konkrétní okolnos-

ti případu zvážit, zda využití této možnosti nezaloží nespravedlivou rovnováhu mezi zájmy sporných stran [k tomu srov. Lavický, Petr. § 160 (Pariční lhůta). In Lavický P. a kol. Občanský soudní řád (§ 1 až 2501). Řízení sporné. Praktický komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer 2016, 1116 s. ISBN 978-80-7478-986-1. str. 783, marg. č. 7.]. V poměrech vypořádání spoluvlastnictví by pak neměly soudy opomenout skutečnost, že osoba, již byla přiznána náhrada, byla soudním rozhodnutím zbavena svého vlastnického práva, a proto by jí náhrada za odnětí jejího vlastnického práva měla být přiznána v přiměřené – byť s ohledem na konkrétní okolnosti případu ne vždy nutně třídní – lhůtě.

V posuzovaném případě se odvolací soud ztotožnil se závěry soudu prvního stupně, že rozdělení předmětných nemovitostí není možné, oproti soudu prvního stupně však shledal podmínky pro přikázání předmětných nemovitostí do výlučného vlastnictví žalované. Zdůraznil přitom, že má o předmětné nemovitosti od počátku zájem, nemovitosti od narození soustavně užívá a uspokojuje tak své bytové potřeby, a proto i v budoucnu budou předmětné nemovitosti i nadále účelně využity. Je ochotná žalobkyni vyplatit přiměřenou náhradu, byť v současnosti toho není objektivně schopna. Odvolací soud přesto neshledal překážku k přikázání předmětných nemovitostí žalované, když přihlédl k jednání žalobkyně (zejména k okolnostem, které vedly ke vzniku spoluvlastnictví na straně žalobkyně, a k cíli, který sledovala), což utvrdilo odvolací soud v tom, že lze spravedlivě požadovat po žalobkyni, aby akceptovala dostatečně přiměřenou delší lhůtu na výplatu vypořádacího podílu, a že tato lhůta se může přiblížit i době pěti let, která by jinak byla s největší pravděpodobností určena v rozhodnutí o vypořádání dědictví po zemřelé matce účastnic. Proto odvolací soud, byť není žalovaná schopna poskytnout přiměřené plnění, jí poskytl dostatečně dlouhou dobu k výplatě podílu tak, aby měla reálnou možnost si finanční prostředky opatřit.

Se závěry odvolacího soudu se dovolací soud neztotožňuje. Odvolací soud totiž sice „přihlédl“ ke skutečnosti, že žalovaná není schopna žalobkyni vyplatit vypořádací podíl, přesto jí předmětné nemovitosti do výlučného vlastnictví přikázal s tím, že do pěti let bude mít možnost si potřebné finanční prostředky opatřit; relevantní okolnosti, které by měly svědčit o tom, že se současná finanční situace žalované zlepší, se ovšem z rozhodnutí odvolacího soudu žádným způsobem nepodávají. Jeho úvaha o tom, že ve lhůtě cca čtyř let od právní moci rozsudku bude žalovaná mít možnost potřebné finanční prostředky získat, je čistě hypotetická. Ostatně sama lhůta k zaplacení výše vypořádacího podílu se v poměrech dané věci jeví dovolacímu soudu nepřiměřeně dlouhou na to, aby vypořádací podíl dostatečně reflektoval újmu, kterou žalob-

kyně odnětím svého vlastnického práva utrpí. Přikázání předmětných nemovitostí do výlučného vlastnictví žalované i přes její chybějící solventnost nemohou podle dovolacího soudu odůvodnit ani okolnosti, za nichž vzniklo spoluvlastnictví, či jinak (snad) předpokládaný výsledek dědického řízení. Takové okolnosti by totiž toliko mohly být zvažovány při úvaze, zda nejsou dány výjimečné okolnosti pro zamítnutí žaloby na zrušení a vypořádání spoluvlastnictví podle § 1140 odst. 2 *in fine* o. z., příp. podle § 8 o. z. V další fázi řízení proto bude odvolací soud znovu řádně zkoumat, zda lze přikázat předmětné nemovitosti některé ze spoluvlastnic, přičemž kromě souhlasu s takovým způsobem vypořádání bude zkoumat i jejich solventnost. V případě, že dospěje k závěru, že jsou v dané věci dány předpoklady pro přikázání společné věci některé ze spoluvlastnic, uloží této spoluvlastnici povinnost zaplatit vypořádací podíl v přiměřené lhůtě k plnění, která bude zohledňovat veškeré okolnosti případu, přičemž bude respektovat podmínky pro přikázání věci vysvětlené dovolacím soudem výše. Pokud dojde k závěru, že podmínky pro přikázání věci některé ze spoluvlastnic splněny nejsou, bude zvažovat další způsob vypořádání spoluvlastnictví, kterým je prodej společné věci ve veřejné dražbě.

#### Komentář:

Publikované rozhodnutí Nejvyššího soudu se dotýká výkladu jedné z podmínek pro přikázání společné věci do výlučného vlastnictví v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví již v poměrech nové právní úpravy (zákon č. 89/2012 Sb.). Jedná se o podmínku tzv. solventnosti, tedy schopnosti k vyplacení přiměřené náhrady za spoluvlastnický podíl, přičemž tato okolnost procházela určitým vývojem.

Starší literatura (a ani soudní praxe) nijak zvlášť nezdůrazňovala schopnost a připravenost spoluvlastníka k vyplacení přiměřené náhrady, což mohlo být dáno i společenskými a dobovými poměry.<sup>1</sup> Nicméně ani následná odborná literatura se k tomuto předpokladu vypořádání přikázáním věci nevyjadřovala.<sup>2</sup> Zdůraznění schopnosti zaplatit přiměřenou náhradu je spojeno až se závěry judikatury v poměrech zákona č. 40/1964 Sb.<sup>3</sup> Hledisko solventnosti se v judikatuře profilovalo jednak jako samotná podmínka pro přikázání věci některé ze spoluvlastníků,<sup>4</sup> jednak také jako jedna z okolností, k nimž je nutné při vypořádání přihlížet při posouzení toho, komu má být věc přikázána, s tím, že např. při rovnocenných hlediscích mohla být rozhodujícím pro přikázání věci objektivní schopnost náhradu poskytnout z hlediska dispozice volnými finančními prostředky nebo jejich bezprostředním obstaráním a použitím ve srovnání se spoluvlastníkem druhým.<sup>5</sup>

Publikací rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 8. 4. 2014, sp. zn. 11 Co 698/2014, ve Sbírce soudních rozhodnutí pod R 4/2015, byl jasně vyjádřen oficiální většinový názor, že stejný přístup bude sdílet Nejvyšší soud i v poměrech zákona č. 89/2012 Sb. Při vědomí, že úprava v zákonech č. 40/1964 Sb. a 89/2012 Sb. z hlediska podmínek pro vyplacení přiměřené náhrady je prakticky totožná, tj. bez jakýchkoliv bližších podmínek a předpokladů, bude mít soudní praxe opětovně poměrně široký prostor pro posouzení, zda je tato podmínka splněna.

1 K tomu srov. např. Občanský zákoník, Komentář, Díl. I., Panorama, Praha 1987, str. 496-500.

2 K tomu srov. M. Holub a kol.: Občanský zákoník, Komentář, 1. svazek, § 1-487, Linde, Praha 2002, str. 328-336.

3 K tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 2003, sp. zn. 22 Cdo 1346/2002 (www.nsoud.cz).

4 K tomu srov. náleží Ústavního soudu ze dne 5. 10. 2005, sp. zn. III. ÚS 687/04.

5 K tomu srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 3. 2006, sp. zn. 22 Cdo 1604/2005, uveřejněné v časopise Soudní rozhledy č. 1/2007, str. 23.

Publikované rozhodnutí je poměrně kategoricky přísné k základnímu požadavku, aby schopnost k zaplacení přiměřené náhrady byla splněna ke dni rozhodnutí soudu (odvolacího soudu). Tím se zajišťuje základní prvek, aby osoba, které je přiměřená náhrada přiznána, měla garantováno, že tuto náhradu skutečně obdrží a nebude se jí muset domáhat v exekučním řízení. Současně je tím také posilováno zdůraznění žádoucího způsobu vypořádání, jímž je přikázání věci některému ze spoluvlastníků, tj. způsobu, kterým zůstává vlastnické právo k věci zachováno jednomu ze spoluvlastníků, před posledním způsobem vypořádání v podobě nařízení prodeje věci a rozdělení výtěžku. Protože však mohou v jednotlivých konkrétních případech existovat i situace, kdy je žádoucí upřednostnit přikázání věci před dražebním prodejem i tehdy, jestliže spoluvlastník nemá finanční prostředky ke dni rozhodování soudu k dispozici, připouští (byť výjimečně) rozhodnutí zohlednění takových případů, kdy je z dokazování patrné, že spoluvlastník v přiměřené době získá prostředky, které ke dni rozhodování soudu nemá k dispozici.

Soudům je tak svěřován poměrně značný prostor pro úvahu, zda upřednostní přikázání věci před nařízením prodeje s přihlédnutím k zájmu na ponechání věci ve výlučném vlastnictví některého dosavadního spoluvlastníka, nebo pro objektivní neschopnost k zaplacení přiměřené náhrady, resp. pro dlouhý časový odstup k zajištění potřebných finančních prostředků rozhodne o vypořádání nařízením prodeje. K tomuto základnímu parametru přistupuje i možná delší pariční lhůta, která může reflektovat právě vysokou pravděpodobnost, se kterou si spoluvlastník potřebné finanční prostředky opatří. Úvahy soudů v nalézacím řízení by pak dovolací soud přezkoumal v případech jejich zjevné nepřiměřenosti zejména z pohledu, kdy by nepřihlédly k právně významným okolnostem, nebo uvažovaná lhůta k plnění byla nepřiměřeně dlouhá. Omezený dovolací přezkum je pak založen i v důsledku toho, že tyto závěry učiní nalézací soudy na základě provedeného dokazování. Tyto závěry pak rozhodnutí podrobně odůvodňuje.

Schopnost poskytnout přiměřenou náhradu se v soudní praxi projevuje ještě v jedné podobě, a tou je vyšší nabídka přiměřené náhrady navržená některým ze spoluvlastníků v hodnotě vyšší, než pokud by soud vycházel z obvyklé (obecné) ceny věci. Dosavadní soudní praxe odmítala do vypořádání spoluvlastnictví promítat vyšší nabídku na vyplacení přiměřené náhrady, než jaká by se podávala z obvyklé ceny. Taková nabídka bývala motivována zpravidla větším osobním významem společné věci nebo snahou o podporu argumentu na přikázání věci právě tomuto spoluvlastníkovi. Podle soudní praxe v poměrech zákona č. 40/1964 Sb. mimořádná nabídka spoluvlastníka jinému spoluvlastníkovi na odkoupení podílu za cenu, která podstatně převyšovala cenu obvyklou, nemohla být v řízení o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví brána jako základ pro stanovení výše náhrady, kterou měl za nabytí podílu poskytnout spoluvlastník, kterému takové plnění bylo nabídnuto, ale nepřijal jej.<sup>6</sup> Nabídka spoluvlastníka na poskytnutí náhrady za podíl ve výši převyšující obvyklou cenu nemovitosti měla za následek výzvu znalci, aby se k této nabídce vyjádřil. Tímto způsobem se postupovalo také v případě, kdy nabídku převyšující obecnou (obvyklou) ce-

nu určenou znaleckým posudkem učiní všichni spoluvlastníci.<sup>7</sup>

Následná odborná literatura však naznačila v poměrech zákona č. 89/2012 Sb. prostor pro zohlednění tzv. vyšší nabídky jakožto základu pro stanovení přiměřené náhrady.<sup>8</sup> Současná rozhodovací praxe k tomuto přístupu začíná zřetelně směřovat. V usnesení ze dne 16. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 2024/2016, dovolací soud vysvětlil, že když se soud zabývá splněním podmínek pro přikázání věci některému ze spoluvlastníků i z hlediska schopnosti zaplatit přiměřenou náhradu, lze za zohlednitelné kritérium považovat, že spoluvlastník navrhne zaplacení vyšší finanční náhrady dalším spoluvlastníkům, neboť i to vyjadřuje jeho vztah k věci. V rozsudku ze dne 18. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1114/2016, pak Nejvyšší soud vysvětlil, že při přikázání společné věci je výše navržené náhrady přesahující obvyklou cenu spoluvlastnického podílu jen jedním z kritérií, které musí soud zvážit při úvaze o tom, komu společnou věc přikáže, a proto není soud povinen v zásadě přikázat společnou věc za náhradu tomu ze spoluvlastníků, který navrhne nejvyšší částku jako základě přiměřené náhrady, stejně jako není vždy nezbytné přikázat společnou věc spoluvlastníkovi s většinovým podílem. Dovolací soud proto shledal správným poukaz odvolacího soudu, že při rozhodování o tom, komu bude věc přikázána, se nejedná ve své podstatě jen o dražbu mezi spoluvlastníky, která by se omezila pouze na licitaci o nabízené částce. Jestliže pak v dané věci odvolací soud upřednostnil kritérium likvidity před absolutní výši navržené náhrady, neměl dovolací soud odvolacímu soudu co vytknout.

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

6 K tomu srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 8. 2008, sp. zn. 22 Cdo 2636/2007, uveřejněný v časopise Právní rozhledy č. 1/2009, str. 36.

7 K tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. 22 Cdo 3690/2009, uveřejněný v časopise Soudní rozhledy č. 3/2011, str. 91.

8 K tomu srov. J. Spáčil a kol.: Občanský zákoník III, Věcná práva (§ 976–1474), Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 614.



## AUTORSKÉ PRÁVO, PRŮMYSLOVÁ PRÁVA

- změny autorského zákona od května 2018
- průmyslová práva
- vybraná ustanovení souvisejících předpisů
- celkem 33 právních předpisů

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

## Ústavní soud:

# K otázce přípustnosti dovolání namítajícího rozpor postupu odvolacího soudu se závazným právním názorem Ústavního soudu

*Vyjádření Nejvyššího soudu k ústavní stížnosti sice vychází ze zcela správného rozlišení rozdílné působnosti Nejvyššího soudu a Ústavního soudu, nelze však Nejvyššímu soudu přisvědčit v jeho závěru, že jakkoli rozpor s nálezy Ústavního soudu může zakládat důvodnost dovolání, nemůže jím být odůvodněna jeho přípustnost.*

*Ústavní soud je naopak toho názoru, že námitka dovolatele, že v jeho věci odvolací soud poté, co mu byla věc vrácena Ústavním soudem, právní závěry vyslovené ve zrušujícím nálezu nerespektoval, zakládá přípustnost dovolání, které tudíž nelze odmítnout formálně z důvodu, že stěžovatel nepodřadil svou námitku pod některý z dovolacích důvodů uvedených v § 237 o. s. ř. Nejde primárně o začlenění námitek pod některý z tam uvedených důvodů, nýbrž o to, aby dovolatel vzal v úvahu judikaturu Nejvyššího soudu k dané věci, vymezil se vůči ní a tuto svoji aktivitu promítl do textu dovolání s tím, že uvede, která z podmínek zakládajících přípustnost dovolání je podle něj splněna. Podle názoru Ústavního soudu lze takový, jinak zcela oprávněný, požadavek klást pouze na dovolatele, který bude namítat nesoulad s judikaturou Nejvyššího soudu. Je však absurdní trvat na tom, aby také dovolatel, v jehož věci bylo rozhodnutí odvolacího a dovolacího soudu Ústavním soudem zrušeno, se vymezoval proti judikatuře Nejvyššího soudu. Zcela tedy postačí srozumitelná námitka, že rozhodnutí odvolacího soudu nerespektovalo závazný právní názor Ústavního soudu.*

**Nález Ústavního soudu ze dne 6. 12. 2016,  
sp. zn. II. ÚS 2000/16**

### Z odůvodnění:

Na Ústavní soud se obrátil stěžovatel, který svou ústavní stížností napadl usnesení Nejvyššího soudu s tvrzením, že jím bylo porušeno jeho ústavně zaručené právo na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Svou ústavní stížnost stěžovatel spojil s návrhem na zrušení § 236 až 243g zák. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“).

Stěžovatel v ústavní stížnosti vyjádřil svůj nesouhlas s tím, že Nejvyšší soud odmítl jeho dovolání jako nepřípustné z důvodu nedostatečně vymezeného dovolacího důvodu. Stěžovatel namítal, že ve svém dovolání uvedl, že se odvolací soud odchýlil od předchozího kasačního nálezu Ústavního soudu, a proto aplikací § 237 o. s. ř. výkladem *a minori ad maius* (tedy nejen na rozhodnutí dovolacího, ale i Ústavního soudu) nelze než dovést, že dovolací důvod byl vymezen dostatečně jasně, zřetelně a jednoznačně. V čem konkrétně pochybení odvolacího soudu spočívá, tedy od kterého závěru vysloveného Ústavním soudem se odchýlil, vysvětlil stěžovatel v bodě 7 a násl. dovolání, včetně konkrétní citace z nálezu Ústavního soudu, jež odvolací soud nerespektoval. Stěžovatel také nesouhlasil se závěrem Nejvyššího soudu, že v případě existence „pouhého“ deficitu ústavnosti u rozhodnutí odvolacího soudu je dovolání nepřípustné.

Nejvyšší soud ve svém vyjádření k podané ústavní stížnosti zdůraznil, že při své přezkumné činnosti poskytuje ochranu ústavně zaručeným základním právům, na rozdíl od Ústavního soudu je však omezen podmínkami přípustnosti dovolání. Nejvyšší soud tedy v dovolacím řízení nemůže poskytnout ochranu základním právům vždy, ale jen tehdy, je-li dovolání bezvadné a přípustné. Nejvyšší soud by ochranu právům stěžovatele, byla-li by porušena, poskytl, pokud by stěžovatel (jeho právní zástupce) postupoval v souladu s právní úpravou a vymezil, v čem spatřuje splnění předpokladů přípustnosti dovolání. V takovém případě by podané dovolání nemuselo být odmítnuto pro nesplnění formálních náležitostí. V dané věci však stěžovatel neuvedl, kterou ze čtyř podmínek přípustnosti dovolání, uvedenou v § 237 o. s. ř., považuje za splněnou.

Z vyžádaného spisu okresního soudu Ústavní soud zjistil, že rozsudkem okresního soudu byla zamítnuta žaloba, kterou se stěžovatel po žalovaném domáhal zaplacení částky 1 000 000 Kč jako zadostiučinění za nesprávný úřední postup. Rozsudek soudu prvního stupně napadl stěžovatel odvoláním, o kterém rozhodl krajský soud rozsudkem tak, že rozsudek soudu prvního stupně potvrdil. Proti rozsudku odvolacího soudu podal stěžovatel dovolání, které bylo rozsudkem Nejvyššího soudu ve věci samé zamítnuto, v části směřující proti výroku o nákladech řízení bylo dovolání odmítnuto. Nálezem Ústavního soudu ze dne 27. 1. 2015, sp. zn. II. ÚS 3330/13 (N 18/76 SbNU 283), byl rozsudek odvolacího soudu společně s rozsudkem Nejvyššího soudu zrušen. Krajský soud následně rozsudek soudu prvního stupně ve výrocích I. a III. potvrdil (výrok I.), ve výroku II. rozsudek změnil

tak, že stěžovateli uložil povinnost zaplatit žalovanému na náhradu nákladů řízení částku 20 400 Kč (výrok II.), a žalovanému přiznal náhradu nákladů odvolacího a dovolacího řízení ve výši 10 200 Kč (výrok III.). Rozsudek odvolacího soudu napadl stěžovatel dovoláním, které Nejvyšší soud ústavní stížností napadeným usnesením podle § 243c odst. 1 o. s. ř. jako nepřipustné odmítl.

Ústavní soud přezkoumal napadené usnesení Nejvyššího soudu a dospěl k závěru, že ústavní stížnost je důvodná, neboť postupem Nejvyššího soudu došlo k porušení práva stěžovatele na spravedlivý proces.

Ústavní soud především poukázal na to, že v dané věci již dříve rozhodoval, a to nálezem ze dne 27. 1. 2015, sp. zn. II. ÚS 3330/13, ve kterém konstatoval, že postupem, kdy odvolací soud dospěl k závěru o věcné správnosti výroku prvoinstančního rozhodnutí na základě odlišného právního posouzení pasivní legitimace žalovaného, s nímž však účastníci vůbec neseznámil a nedal jim příležitost se k němu vyjádřit, bylo odeřeno právo na právní slyšení ve smyslu čl. 38 odst. 2 Listiny.

Ústavní soud shrnul, že odvolací soud v dalším řízení, poté, co mu věc byla Ústavním soudem vrácena, nařídil ve věci jednání, při kterém seznámil účastníky se svým právním názorem, pokud jde o otázku pasivní věcné legitimace, a umožnil účastníkům uplatnit námitky proti tomuto právnímu řešení, což účastníci řízení učinili. Krajský soud poté rozsudek soudu prvního stupně ve věci samé potvrdil, když dospěl k závěru, že zamítnutí žaloby soudem prvního stupně bylo věcně správné. S tímto postupem nesouhlasil stěžovatel, který prostřednictvím podaného dovolání trval na postupu naznačeném Ústavním soudem ve shora citovaném nálezu, tedy na zrušení rozsudku soudu prvního stupně a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení.

Ústavní soud poukázal na to, že v projednávané věci **je především dán spor v procesní rovině mezi stěžovatelem a Nejvyšším soudem o to, zda námitka nerespektování nálezu Ústavního soudu odvolacím (a potažmo dovolacím) soudem sama o sobě může založit připustnost dovolání a zbavuje dovolatele povinností podřadit takový tvrzený nedostatek pod některý z důvodů uvedených v § 237 o. s. ř.**

Ústavní soud konstatoval, že jakkoli závěry Nejvyššího soudu obsažené ve vyjádření k ústavní stížnosti vycházejí ze zcela správně učiněného rozlišení rozdílné působnosti Nejvyššího soudu a Ústavního soudu, nelze přisvědčit Nejvyššímu soudu v jeho závěru, že jakkoli rozpor s nálezy Ústavního soudu může zakládat důvodnost dovolání, nemůže jím být odůvodněna jeho připustnost. Nejvyšší soud zdůraznil, že rozpor s judikaturou Ústavního soudu v § 237 o. s. ř. není jako podmínka připustnosti dovolání vůbec vymezen, a právě s ohledem na odlišnou roli obou soudů odkazuje právní úprava dovolání ohledně splnění podmínek připustnosti dovolání na judikaturu Nejvyššího soudu (absentující, ustálenou, rozpornou či domněle vadnou), nikoli na judikaturu Ústavního soudu.

Ústavní soud vyjádřil naopak přesvědčení, že námitka dovolatele, že v jeho věci odvolací soud poté, co mu byla věc vrácena Ústavním soudem, právní závěry vyslovené ve zrušujícím nálezu nerespektoval, zakládá připustnost dovolání, které tudíž nelze odmítnout formálně z důvodu, že stěžovatel nepodřadil dovolací důvod pod některý z důvodů zakotvených v § 237 o. s. ř. Je tomu tak podle Ústavního soudu proto, že – jak uvedl i Nejvyšší soud ve svém vyjádření – nejde primárně o začlenění námitky pod některý z důvodů zakotvených v § 237 o. s. ř. (ostatně

takovým „výběrem“ dovolatele není Nejvyšší soud nijak vázán), nýbrž o to, aby dovolatel vzal v úvahu judikaturu Nejvyššího soudu k dané věci, seznámil se s ní, vymezil se vůči ní a aby tuto svoji aktivitu promítl do textu dovolání s tím, že uvede, která z podmínek zakládajících připustnost dovolání je podle něj splněna (absence judikatury, rozpor apod.). Ústavní soud uvedl, že takový, jinak zcela oprávněný, požadavek lze klást pouze na dovolatele, který (jak tomu bude ve většině případů) bude namítat nesoulad s judikaturou Nejvyššího soudu. Je však podle Ústavního soudu absurdní trvat na tom, aby také dovolatel, v jehož věci bylo rozhodnutí odvolacího a dovolacího soudu Ústavním soudem zrušeno, jak tomu bylo v projednávané věci, se vymezoval proti judikatuře Nejvyššího soudu. Takovou judikaturu představuje v jeho věci zrušené rozhodnutí Nejvyššího soudu, a zcela tedy postačí naprosto srozumitelná námitka, že rozhodnutí odvolacího soudu nerespektovalo závazný právní názor Ústavního soudu. Aby nedošlo k mýlce, Ústavní soud zdůraznil, že není řeč o nerespektování judikatury Ústavního soudu jako takové [ohledně kasační a precedenční závaznosti rozhodnutí Ústavního soudu viz náleze ze dne 8. 11. 2011, sp. zn. IV. ÚS 1642/11 (N 191/63 SbNU 219) body 18 až 24], nýbrž pouze o závěr Ústavního soudu v konkrétní projednávané věci, který nebyl po zrušení a vrácení věci dle názoru stěžovatele odvolacím soudem respektován.

Ústavní soud uzavřel, že pokud se Nejvyšší soud v projednávané věci dovoláním stěžovatele, který v bodě 8 dovolání formuloval rozpor postupu odvolacího soudu se závazným právním názorem Ústavního soudu, odmítl zabývat jako nepřipustným, je takový jeho postup důvodem pro zrušení tohoto rozhodnutí a vrácení Nejvyššímu soudu k dalšímu řízení. Ústavní soud proto v této části ústavní stížnosti vyhověl a napadené usnesení Nejvyššího soudu zrušil.

Ust. § 236 až 243g o. s. ř., jehož zrušení stěžovatel navrhl, bylo podle Ústavního soudu ústavně konformně vyloženo, proto tento návrh Ústavní soud odmítl jako zjevně neopodstatněný.

Jako *obiter dictum* Ústavní soud nad rámec věci konstatoval, že v dané věci mu již dvakrát z důvodu ochrany stěžovatelem namítaného práva na spravedlivý proces nezbylo než ryze z procesních důvodů přistoupit ke zrušení stěžovatelem napadených rozhodnutí. Ústavní soud však zdůraznil, že se nezabýval ani v tomto, ani ve svém předchozím zrušujícím rozhodnutí věci samou či otázkou nákladů řízení, tedy ani otázkou, zda náprava stěžovatelem tvrzených procesních pochybení obecných soudů bude mít ve svém důsledku dopad na meritum věci, kdy byla žaloba zamítnuta z důvodu nedostatku pasivní věcné legitimace žalovaného. Ústavní soud poukázal na to, že ve své judikatuře dlouhodobě uplatňuje zásadu odpovědnosti účastníka za ochranu svých práv *vigilantibus iura scripta sunt* (bdělým náležejí práva, každý nechť si střeží svá práva), která předpokládá odpovědnost účastníků za ochranu svých práv, jež je plně v jejich dispozici. Je tedy na každém účastníkovi řízení, aby pečlivě uvážil, v jakém rozsahu a zejména jakým způsobem zamýšlí o ochranu svého práva usilovat.

**K nálezu připojil odlišné stanovisko soudce Ludvík David, který nesouhlasil s výrokiem i s odůvodněním tohoto nálezu.**

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

## ■ Nejvyšší správní soud:

# K porušení obecných pravidel profesionální etiky advokáta pověřením jiného advokáta vyškrtnutého ze seznamu advokátů

*Advokát, který pověřil svého zaměstnance, advokáta vyškrtnutého ze seznamu advokátů pro spáchání úmyslného trestného činu, zastupováním jeho bývalých klientů před soudy, porušil obecná pravidla profesionální etiky týkající se důstojnosti a vážnosti stavu, neboť daným jednáním fakticky umožnil skrytý výkon advokacie, který již vyškrtnutý advokát nesmí samostatně vykonávat.*

**Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 9 As 200/2016**

### K věci:

Kárný senát kárné komise České advokátní komory uznal žalobce vinným kárným proviněním tím, že mimo další pochybení v určitém období ustanovoval svým zástupcem pro jednotlivé úkony právní služby svého zaměstnance, ač mu bylo známo, že ten byl pravomocným rozsudkem soudu uznán vinným trestným činem poškozování věřitele podle § 256 odst. 1 a 3 trestního zákona, a za to odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání jednoho roku s podmíněným odkladem na dobu jednoho roku, a že z toho důvodu byl rozhodnutím představenstva ČAK podle § 8 odst. 1 písm. e) zák. o advokacii vyškrtnut ze seznamu advokátů vedeného ČAK, tedy nechránil a neprosazoval práva a oprávněné zájmy klienta, při výkonu advokacie nejednal čestně, nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem nedodržoval pravidla profesionální etiky ukládající mu povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu; ustanovil svým zástupcem pro provedení jednotlivých úkonů právní moci svého zaměstnance, u něhož vzhledem k jeho osobním vlastnostem musel předpokládat, že je neprovede v souladu s právy a povinnostmi, které pro advokáta vyplývají ze zákona a ze stanovských předpisů, čímž porušil § 16 odst. 1, 2, § 17 zák. o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1 Pravidel profesionální etiky a čl. 2 odst. 1 usnesení představenstva ČAK č. 6/1998 ve znění redakčního sdělení o opravě tiskových chyb, které bylo oznámeno v částce 1/1999 Věstníku, a ve znění usnesení představenstva ČAK č. 1/2002 ze dne 3. 9. 2002, které bylo uveřejněno v částce 3/2002 Věstníku (...).

Senát odvolací kárné komise ČAK rozhodl o odvolání žalobce tak, že zrušil rozhodnutí kárného senátu kárné komise ČAK a při nezměněném výroku o vině a nákladech kárného řízení uložil žalobci podle § 32 odst. 3 písm. c) zák. o advokacii pokutu ve výši 100 000 Kč.

Žalobu proti rozhodnutí senátu odvolací kárné komise ČAK Městský soud v Praze zamítl. V odůvodnění rozsudku vycházel ze zákona o advokacii, ze kterého jasně plyne vázanost advokáta stavovskými předpisy (§ 16 odst. 1 věta druhá, § 17), mezi něž patří i v době spáchání kárného provinění účinný čl. 2 odst. 1 usnesení představenstva ČAK č. 6/1998. V něm jsou stanoveny obecně platné podmínky pro ustanovování substitutů.

Základními podmínkami pro pověření zaměstnance provedením jednotlivých úkonů jsou jeho osobní vlastnosti, dosažadí praxe a povaha věci. Pokud byl v daném případě advokát vyškrtnut ze seznamu advokátů, navíc pro spáchání úmyslného trestného činu (poškozování věřitele), je zcela zřejmé, že jeho osobní vlastnosti a předchozí praxe nedávají (minimálně po dobu vyškrtnutí ze seznamu advokátů) záruku, že bude své klienty řádně zastupovat, resp. je mu právě vyškrtnutím ze seznamu advokátů toto zastupování v rámci advokacie výslovně zakázáno. Na této skutečnosti pak nemůže nic změnit to, že tento substitut (zaměstnanec žalobce) byl následně opět zapsán jako advokát. Soud dále uvedl, že žalobce porušil i obecná pravidla profesionální etiky týkající se důstojnosti a vážnosti stavu, neboť daným jednáním umožnil svému zaměstnanci skrytý výkon advokacie, když jej mj. pověřoval i jednáním před soudy ve věcech jeho dřívějších klientů (které jako samostatný advokát již nesměl zastupovat). Nesouhlasil s žalobním tvrzením, že postup žalobce byl schválen bývalým tajemníkem ČAK, neboť toto tvrzení nebylo prokázáno žádným důkazem provedeným ve správním řízení. Z dopisu tajemníka ČAK naopak plyne to, že tajemník odpovídal pouze na obecný dotaz týkající se pověřování zaměstnanců a zpětné působnosti novely usnesení č. 6/1998.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost.

### Z odůvodnění:

(...) Mezi stranami není sporné konkrétní jednání stěžovatele (pověřování vyškrtnutého advokáta úkony právní služby



včetně zastupování před soudy), nýbrž to, zda vytýkané jednání je či není kárným proviněním advokáta.

Z kárného spisu soud ověřil, že stěžovateli bylo známo, že zaměstnanec žalobce byl odsouzen pro úmyslný majetkový trestný čin, a byl proto vyškrtnut ze seznamu advokátů. I přes tuto skutečnost ho stěžovatel opakovaně pověřil zastupováním jeho bývalých a následně stěžovatelem převzatých klientů před soudy (v období nejméně od 1. 4. do 16. 6. 2004) a umožnil vyškrtnutému advokátovi kontinuálně poskytovat jeho bývalým klientům právní službu.

Ve spisu je založen dopis tajemníka ČAK ze dne 1. 4. 2004 týkající se dotazu ohledně zajištění ochrany klientů vyškrtnutého advokáta. Z obsahu toho dopisu je zřejmé, že ochrana klientů může být zajištěna ustanovením zástupce přímo ČAK nebo výzvou vyškrtnutému advokátovi, aby se dohodl o převzetí klientů s jiným advokátem, a v případě neúspěchu pak určí ČAK zástupce sama. Z dopisu tajemníka ČAK ze dne 17. 5. 2004 dále vyplývá obecná odpověď na obecný dotaz týkající se pověřování zaměstnanců jednotlivými úkony právní služby a zpětné působnosti novely usnesení č. 6/1998.

Z obsahu obou dopisů představitelů ČAK nelze vyčíst žádné stanovisko k zastupování vyškrtnutého advokáta v soudním řízení, natož jeho schválení. Ostatně stěžovatel sám se nikdy žalované na povahu vytýkaného jednání nedotazoval. Údajné jednání stěžovatele s tajemníkem či tehdejšími předsedou ČAK je v rovině subjektivních, ničím nepodložených tvrzení. Z obsahu žaloby soud ověřil, že stěžovatel tajemníka žalované jako svědka v řízení před městským soudem nenavrhol. O tvrzeném jednání s předsedou ČAK žaloba zcela mlčí.

Stěžovatel navrhoval pouze výslech vyškrtnutého advokáta, a to zejména k povaze a celkové době jeho zastupování s tím, že se nejednalo o skrytý výkon advokacie. V žalobě byla namítána právě krátká doba, po kterou mělo vytýkané jednání trvat, neexistence předpisu, který by zastupování vyškrtnutého advokáta zakazoval, a povaha zastupování, kterou nelze podle stěžovatele podřadit pod skrytý výkon advokacie.

S hodnocením městského soudu o neprovedení navrhovaného výslechu vyškrtnutého advokáta pro nadbytečnost se kasační soud plně ztotožňuje. Závěry rozsudku ve věci sp. zn. 9 As 58/2008 na projednávanou věc nedopadají a stěžovatel je účelově vytrhává z kontextu. V této věci soud judikoval, že pokud správní orgán z vlastní iniciativy vyslechl za účelem prokázání určité skutečnosti (konkrétně prokázání i vyloučení případného znečištění vozovky v době nehody) několik svědků, a následně odmítl ke stejným skutečnostem vyslechnout svědky navržené stěžovatelem, s odkazem na jejich nadbytečnost, pak tím porušil právo obviněného z přestupku navrhnout v řízení důkazy na svou obhajobu. V nyní projednávané věci však nebylo o délce ani povaze vytýkaného jednání žádného sporu.

Ve spisu jsou založeny mj. i písemnosti místopředsedkyně Okresního soudu v Pardubicích (písemnost ze dne 8. 4. 2004) a Libora M. (dopis ze dne 5. 5. 2004), ze kterých je zastupování stěžovatelem převzatých klientů vyškrtnutým advokátem před soudy v rozhodné době zřejmé. Stejně tak jsou ve spisu založeny dopisy samotného stěžovatele adresované žalované ze dne 25. 5. 2004 a 16. 6. 2004 či výpověď jeho zástupce při jednání kárného senátu (dne 19. 11. 2010 a 7. 1. 2011), které povahu i dobu vytýkaného jednání potvrzují.

Námítka, podle které pověřování vyškrtnutého advokáta jednotlivými úkony nebylo zakázáno žádným předpisem, neboť novelizované ust. čl. 9 nabylo účinnosti několik měsíců po skončení pověřování, se zcela míjí s rozhodovacími důvody městského soudu. Soud ve vztahu k namítané neexistenci předpisu, který by posuzovaný postup stěžovatele zakazoval, argumentoval zejména § 16 odst. 1 větou druhou a § 17 zák. o advokacii ve spojení s čl. 2 odst. 1 usnesení představenstva ČAK č. 6/1998, v němž byly v rozhodné době stanoveny obecně platné podmínky pro ustanovování substitutů. Tuto argumentaci však kasační námítka žádným způsobem nenapadá. Odkaz na Listinu základních práv a svobod je pak v této souvislosti nepřipadný, a navíc i zcela obecný.

K délce kárného řízení je třeba nejprve uvést, že městský soud stěžovateli přisvědčil, že od spáchání vytýkaného jednání uplynula dlouhá doba, zdůraznil však, že prodlení bylo způsobeno především samotným stěžovatelem. Žalovaná zohlednila i majetkové poměry stěžovatele, a následné snížení uložené pokuty odvolacím orgánem soud proto považoval za dostatečné.

Z kárného spisu je zcela nepochybné, že stěžovatel prostřednictvím svého zástupce opakovaně žalovanou žádal o odročení jednání s odůvodněním, že je mimo Českou republiku (příp. že jeho osobní účast je při jednání kárného senátu nutná, srov. např. omluvu ze dne 30. 11. 2006). O odročení jednání žádal opakovaně i sám zástupce stěžovatele, a to jak z důvodu kolize zastupování či z důvodu jednání zastupitelstva obce, ve které byl v rozhodné době místostarostou, tak 8. 9. 2008 z důvodu operace srdce, uváděné stěžovatelem v kasační stížnosti. Žalovaná vždy žádostem stěžovatele či jeho zástupce vyhověla, ačkoliv je zcela žádoucí i běžné, aby si v případě opakujících se kolizí s jinými jednáními advokát, na jehož straně opakovaně překážky vznikly, zajistil pro kolidující jednání substituta. Soud v žádném případě nezlehčuje stěžovatelem prodělané onemocnění, nicméně délka kárného řízení nebyla zapříčiněna pouze jeho zdravotním stavem. Provedené snížení uložené sankce proto považuje za přiměřené a dostačující. (...)

### Komentář:

Podle § 17 zák. o advokacii advokát postupuje při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu; za tím účelem je zejména povinen dodržovat pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže. Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže stanoví stavovský předpis. Tímto stavovským předpisem je usnesení představenstva ČAK ze dne 31. 10. 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky. Kromě toho z čl. 2 odst. 1 usnesení představenstva ČAK ze dne 8. 12. 1998, kterým se stanoví pravidla pro výkon substitučního oprávnění advokátních koncipientů a jiných zaměstnanců advokáta, vyplývá, že advokát může ustanovit advokátního koncipienta nebo jiného svého zaměstnance svým zástupcem jen pro provedení takových úkonů právní služby, u nichž lze vzhledem k jeho znalostem, osobním vlastnostem a dosavadní praxi, jakož i vzhledem k povaze věci předpokládat, že je advokátní koncipient nebo jiný zaměstnanec advokáta provede s potřebnou odbornou péčí a v souladu s právy a povinnostmi, které pro advokáta vyplývají ze zákona a ze stavovských předpisů.

Základní povinností advokáta vyplývající z uvedených předpisů je povinnost přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu poctivým, čestným a slušným chováním. Pro advokáta, který je činný v právním státě, nemůže být obtížné nebo neobvyklé zjistit, které způsoby chování a jednání a které hodnoty mravnosti a lidské důstojnosti je třeba respektovat, aniž by byly výslovně vypočteny v jednotlivých ustanoveních, což ostatně není vůbec možné (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 5. 11. 1998, sp. zn. I. ÚS 393/98). Podle okolností jednotlivých případů však může být hranice nepoctivosti nebo nečestnosti poměrně neostrá. Nicméně kárným proviněním je ve smyslu § 32 odst. 2 zák. o advokacii zaviněné porušení povinností stanovených advokátovi nebo advokátnímu koncipientovi, je nerozhodné, zda advokát poruší právní či stavovský předpis úmyslně či z nedbalosti (J. Svejkský, M. Vychopeň, L. Krym, A. Pejchal a kol.: Zákon o advokacii, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2012, str. 109).

V komentované věci advokát pověřil v určitém (byť nepřilíh dlouhém) období prováděním některých úkonů svého zaměstnance, advokáta vyškrtnutého ze seznamu advokátů pro spáchání úmyslného trestného činu. Ačkoliv výslovně toto jednání

není ve stavovských předpisech zakázáno, je třeba za správný považovat závěr, že takový postup lze podřadit pod obecnou klauzuli obsaženou v § 17 zák. o advokacii, resp. čl. 2 odst. 1 usnesení představenstva ČAK, kterým se stanoví pravidla pro výkon substitučního oprávnění advokátních koncipientů a jiných zaměstnanců advokáta. Ostatně na podobném základě argumentoval kárný senát kárné komise ČAK v rozhodnutí ze dne 3. 12. 2010, sp. zn. K 169/09, které se týkalo zmocnění advokátního koncipienta vyškrtnutého pro porušení povinností. Dospěl k závěru, že jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže substitučně zmocní svého zaměstnance, přestože ten byl vyškrtnut ze seznamu advokátních koncipientů před dobou kratší než tři roky. Je pochopitelné, že je namístě ještě přísněji postupovat v případě, že bude zmocněn advokát vyškrtnutý ze seznamu pro takové porušení povinností kladených na advokátní stav, jakým je spáchání úmyslného trestného činu.

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

## Soudní dvůr EU:

# K souhlasu účastníka telefonních služeb se zveřejněním svých údajů

**Souhlas účastníka telefonních služeb se zveřejněním svých údajů zahrnuje i jejich použití v jiném členském státě. Široce harmonizovaný a vymezený právní rámec umožňuje v celé Unii zajistit stejné dodržování požadavků v oblasti ochrany osobních údajů účastníků.**

**Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. 3. 2017 ve věci C-536/15, *Tele2 BV, Ziggo BV a Vodafone Libertel BV v. Autoriteit Consument en Markt (ACM)***

### Z odůvodnění:

Belgická společnost European Directory Assistance (EDA), nabízející informační služby o účastnických číslech a účastnické seznamy dostupné z belgického území, požádala podniky, které přidělují telefonní čísla účastníkům v Nizozemsku, aby jí poskytly údaje o svých účastnících na základě nizozemských předpisů provádějících evropskou směrnici o univerzální službě. Tyto podniky však údaje odmítly poskytnout.

Odvolaací správní soud Nizozemska položil Soudnímu dvoru předběžné otázky, zda určitý podnik má povinnost poskytnout údaje o svých účastnících, o jejich účastnických číslech a seznámech poskytovateli informačních služeb usazeném v jiném členském státě, a v případě, že ano, pak také jestli je třeba ponechat účastníkům volbu, zda poskytnou či neposkytnou sou-

hlas v závislosti na tom, v jakém státě podnik žádající o informace působí. Nizozemský soud se dále táže, jak je třeba vážit dodržování zásady zákazu diskriminace a ochrany soukromí.

Soudní dvůr na první otázku odpověděl tak, že směrnice o univerzální službě zahrnuje rovněž každou žádost podanou podnikem, jenž je usazený v jiném členském státě, než ve kterém jsou usazeny podniky, které přidělují účastníkům telefonní čísla.

Z čl. 25 odst. 2 směrnice 2002/22/ES vyplývá, že se týká všech oprávněných žádostí o zpřístupnění pro účely poskytování informačních služeb o telefonních číslech dostupných veřejnosti a účastnických seznamů, přičemž ke zpřístupnění musí dojít za nediskriminačních podmínek. Článek dále nerozlišuje, v jakém členském státě je žádost podána, neboť smyslem směrnice je právě zajistit přístup k veřejně dostupným službám v celé EU, a neposkytnutí údajů o účastnících jen proto, že podnik má sídlo v jiném členském státě, je porušením zákazu diskriminace.

Na otázku ohledně možnosti volby pak Soudní dvůr odkazuje na svou judikaturu ve věci C-543/09 ze dne 5. 5. 2011 (*Deutsche Telekom*) tak, že pokud již účastník souhlasil s možností, že budou jeho osobní údaje poskytnuty třetímu podni-

ku, nemusí již souhlasit znovu. Musí mu však být poskytnuta záruka, že údaje nebudou použity k jinému než stanovenému účelu, aby nebyla ohrožena podstata práva na ochranu osobních údajů, jak to vyplývá z Listiny základních práv EU. Neexistuje tedy důvod, aby podnik, který přiděluje telefonní čísla

svým účastníkům, formuloval souhlas v závislosti na členském státu, do kterého mohou být údaje předány.

✦ Rozhodnutí zpracovala Mgr. ALŽBĚTA RECOVÁ, odbor mezinárodních vztahů ČAK.

## Soudní dvůr EU:

# K odmítnutí udělení víza ke studiu v oblasti bezpečnosti informačních technologií

*Vnitrostátní orgány mohou z důvodu veřejné bezpečnosti odmítnout udělit iránské státní příslušnici, jež získala diplom na univerzitě, na kterou se vztahují omezující opatření, vízum za účelem studia v takové citlivé oblasti, jako je bezpečnost informačních technologií. I přes volnou míru uvážení vnitrostátní orgány musejí své zamítavé rozhodnutí patřičně odůvodnit.*

**Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 4. 4. 2017 ve věci C-544/15, Sarah Fahimian v. Bundesrepublik Deutschland**

### Z odůvodnění:

Íránská státní příslušnice, Sarah Fahimian, která vystudovala Univerzitu informačních technologií v Íránu, získala v roce 2012 stipendium na doktorské studium na Technické univerzitě Darmstadt v Německu a předmětem tohoto studia měl být výzkumný projekt týkající se bezpečnosti mobilních systémů, zejména detekce narušení na chytrých telefonech, až po bezpečnostní kontroly. Na její domovskou univerzitu se však vztahují omezující opatření EU, kvůli podpoře iránské vlády ve vojenské oblasti. Proto když požádala paní Fahimian na německém velvyslanectví o vízum, nebylo jí uděleno s obavou, že by její znalosti mohly být později v Íránu zneužity (např. k získávání tajných informací v západních zemích, k vnitrostátní represí či obecnému porušování lidských práv).

Berlínský správní soud, ke kterému paní Fahimian podala opravný prostředek, požádal Soudní dvůr o výklad

směrnice 2004/114/ES o podmínkách přijímání státních příslušníků třetích zemí za účelem studia; tedy zda mohou v rámci volné míry uvážení členské státy určit, zda žadatel představuje hrozbu pro veřejnou bezpečnost. Směrnice přímo stanoví jako podmínku udělení víza, aby žadatel nebyl považován za hrozbu pro veřejnou bezpečnost. Soudní dvůr tedy odpověděl, že členské státy mohou ve světle relevantních skutečností ověřit, zda žadatel o vízum představuje, byť jen možnou, hrozbu pro veřejnou bezpečnost. Navíc směrnice nijak nebrání tomu, aby vízum nebylo uděleno žadateli ze třetí země, který získal diplom na univerzitě, na kterou se vztahují omezující opatření, jako je tomu v tomto případě, nebo pokud žadatel zamýšlí v členském státě provádět výzkum v oblasti citlivé pro veřejnou bezpečnost. Soudní dvůr upřesnil, že veškeré důvody uvedené německým zastupitelským úřadem představují účely, které jsou v rozporu s ochranou veřejné bezpečnosti.

✦ Rozhodnutí zpracovala Mgr. ALŽBĚTA RECOVÁ, odbor mezinárodních vztahů ČAK.

## Připravujeme pro vás...

- Červnové číslo chystáme jako monotematické na téma **INSOLVENCE**.
- Letní dvojčíslo bude **SNĚMOVNÍ** – najdete v něm všechny materiály k 7. sněmu České advokátní komory.

## Evropský soud pro lidská práva:

# K monitorování korespondence

**Monitorováním korespondence osoby ve vazbě s advokátem a Soudem (ESLP) došlo k porušení čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod – právo na respektování soukromého a rodinného života.**

**Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. 3. 2017 ve věci Porowski proti Polsku (č. 34458/03)**

### Z odůvodnění:

Dariusz Porowski je polský občan, který ve své stížnosti č. 34458/03 předkládané ESLP uvádí, že v trestních řízeních vedených proti jeho osobě došlo k porušení čl. 5 odst. 1, 3 a čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Pan Porowski byl v Polsku odsouzen ke dvěma trestům odnětí svobody ve dvou odlišných trestních řízeních. Ve vazbě byl držen v rámci obou těchto na sobě nezávislých trestních řízeních. Během držení ve vazbě si stěžovatel korespondoval se svým advokátem a ESLP a tato korespondence měla být monitorována. Tento příspěvek se zaměřuje pouze na část soudního rozhodnutí zabývající se monitorováním korespondence stěžovatele s advokátem a ESLP a porušení čl. 8 Úmluvy, které ve své stížnosti namítal stěžovatel, pan Porowski.

### Přijatelnost stížnosti vztahující se k porušení čl. 8 Úmluvy

ESLP nejdříve zkoumal přijatelnost stížnosti vztahující se k porušení čl. 8 Úmluvy. Polská vláda argumentovala, že stěžovatel nevyčerpal veškeré vnitrostátní opravné prostředky a nepodal žalobu dle čl. 24 odst. 2 a čl. 448 polského občanského zákoníku. Tato ustanovení by mu umožnila uplatnit své osobnostní právo, které polské úřady porušily tím, že monitorovaly jeho korespondenci. Polská vláda zde odkázala na rozsudek varšavského okresního soudu z roku 2006, ve kterém uvězněná osoba získala 5 000 zlotých za monitorování své korespondence zasílané k rukám centrálního úřadu pro vězeňství a centrální volební kanceláře. Varšavský soud v této věci judikoval, že bylo porušeno listovní tajemství, což je osobnostní právo každého upravené v čl. 23 polského občanského zákoníku. Stěžovatel v této souvislosti pouze uvedl, že dopisy adresované jeho advokátovi byly otevírány a čteny, čímž došlo k porušení vnitrostátního práva i čl. 8 Úmluvy. K výše popsané námitce polské vlády se stěžovatel nevyjádřil.

### Monitorování korespondence s advokátem

ESLP zjistil, že k monitorování korespondence stěžovatele s advokátem došlo v letech 2001 až 2003, zatímco polská vláda argumentovala rozsudkem varšavského soudu z roku

2006. Není tedy příliš relevantní; i samotná stížnost k ESLP byla předložena dříve. Zároveň ESLP poznamenal, že rozsudek varšavského soudu, o který se polská vláda opírá, je pouhým rozsudkem soudu prvního stupně.

### Monitorování korespondence se Soudem (ESLP)

ESLP uvedl, že stěžovatel nemohl vědět, že jeho dopisy zasílané Soudu (ESLP) byly monitorovány a cenzurovány příslušnými polskými orgány, a proto není možné zamítnout stížnost žadatele na porušení čl. 8 Úmluvy z důvodu, že nebyly vyčerpány všechny vnitrostátní opravné prostředky. **Na základě výše uvedených důvodů zamítl návrh polské vlády o nepřijatelnosti stížnosti stěžovatele ve vztahu k čl. 8 Úmluvy.**

### Řízení o meritů věci

Poté, co ESLP uvedl, že tato část stížnosti je přijatelná, zjišťoval, zda opravdu došlo k zásahu do stěžovatelových práv ze strany polských orgánů a zda tento zásah nebyl v souladu s vnitrostátním právem. Dle zjištění ESLP bylo na čtyřech dopisních obálkách, které zaslal stěžovatel svému advokátovi, razítko okresního soudu Jaroslaw a ručně psaná poznámka „ocenzurowano dn.“. Stejně tomu bylo i u dalších dvou dopisů, které stěžovatel zaslal Soudu.

Protože tento případ není prvním případem, ve kterém polské orgány označily dopisy osob ve vazbě poznámkou „ocenzurowano dn.“, ESLP nemůže tedy tuto věc posuzovat jinak, než že bude předpokládat, že i tyto dopisy byly otevřeny a jejich obsah přečten. Polská vláda neuvedla žádné vysvětlení na podporu svých tvrzení, a nevyvrátila tak podezření, že obsah dopisů nebyl čten. Tvrzení vnitrostátních soudů, že razítko „ocenzurowano dn.“ se na dopisy razí automaticky a korespondence není čtena, nemá žádný dopad na změnu názoru ESLP v této věci. V rámci posuzování, zda zásah do práva stěžovatele mohl být v souladu s vnitrostátním právem, ESLP uvedl, že k zásahu do stěžovatelových práv došlo v době, kdy byl ve vazbě, a polská vláda zcela neuspěla při dokazování, že by tento zásah měl mít oporu ve vnitrostátním právu. Monitorování a následná cenzura dopisů stěžovatele zaslanych advokátovi a Soudu tedy nebyla v souladu s vnitrostátním právem. **ESLP rozhodl, že došlo k porušení čl. 8 Úmluvy.**

✿ Rozhodnutí zpracovala Mgr. LENKA VOJÍŘOVÁ,  
odbor mezinárodních vztahů ČAK.



**František Ištváněk, Pavel Simon, František Korběl:**

## **Zákon o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem. Komentář**

Wolters Kluwer ČR, Praha 2017, 376 stran, 719 Kč.

Kvalitní právní úprava i férová soudní judikatura k tématu odpovědnosti státu za jím způsobené škody je mimořádně důležitá z pohledu ochrany důvěryhodnosti našeho státu, jeho demokratického uspořádání i správného fungování právního státu (vlády práva ve státě). Základem materiálního právního státu je totiž pravidlo, že nejen občané, ale též stát je vázán právem, a pokud své vlastní právo či právní povinnost poruší, musí být vystaven odpovědnosti za toto porušení. Stejně jako transparentnost fungování státu i jeho odpovědnost za jím způsobené zásahy do práv jednotlivců je pro udržení důvěry v právo nezbytná.

Na otázku, proč vlastně nahrazovat újmu, kterou způsobí soudní moc, však není jedinou odpovědí potřeba zachování legitimacy státní moci. Právě povinnost státu uhradit újmu je svého druhu signalizací problémů a nefunkčnosti, jež v důsledku vede ke zlepšení fungování státu v různých situacích či k odstranění okolností vedoucích k porušování práv konkrétních lidí. Veřejná kontrola, zpětná vazba za způsobené chyby, odborná kritika i soudní přezkum totiž mohou

zvyšovat kvalitu výkonu veřejné moci.

Další důležitou zásadou demokratického vládnutí je vedle suverenity lidu, pluralitní společnosti, vlády většiny, ochrany menšiny, vlády na čas, vyloučení násilné vlády či dělby moci též odpovědnost nositelů veřejných funkcí. Ve vztahu k nim pak porušení právní povinnosti veřejné moci, již vykonávají, by též nemělo zůstat bez důsledku.

Vědomí lidí, že veřejná moc a její nositelé platí za své chyby, zvyšuje legitimitu a důvěru ve stát a právo, stejně jako představitelé veřejné moci chovající se k lidem s respektem, otevřeně a vstřícně. A někdy právě takové chování doplněné pokornou omluvou může státu ušetřit nemálo peněz.

Komentář *Zákona o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem* autorů Františka Ištvánka, Pavla Simona a Františka Korbela přináší další důležitý příspěvek k literatuře, zabývající se odpovědností státu za jím způsobenou škodu. Komentář je současně instruktivní, vyčerpávající českou judikaturu, teoreticky ukotvený, uživatelsky vstřícný a bohatý na citace a práci s judikaturou nejen Nejvyššího soudu, ale i Ústavního soudu. I v ústavní rovině totiž Listina základních práv a svobod stanoví (ve svém čl. 36), že má každý právo na náhradu škody způsobené mu nezákonným rozhodnutím soudu, jiného státního orgánu či orgánu veřejné správy nebo nesprávným úředním postupem.

Listina základních práv a svobod v té souvislosti stanoví též, že podmínky a podrobnosti upravuje zákon; to však neznamená, že by snad zákon mohl omezovat rozsah tohoto práva (neboť se nejedná o právo, jehož se ve smyslu čl. 41 Listiny lze domáhat jen v rámci zákona), ale naopak obsahuje povinnost zákonodárce vydat takový zákon, který upraví uživatelsky příjemnou a srozumitelnou cestu, jak se domoci svého ústavně zakotveného práva na náhradu škody vůči státu. A na to navazuje povinnost úřadů a soudů vykládat jej ústavně konformně. Nezákonnost u takového provádění základního práva má pak často ústavní rozměr. I přes tento závěr však není možné připustit, aby se pomocí tohoto zákona stal stát jakousi „dojnou krávou“ pro osoby, které vytipují, či dokonce vytvoří nějaké porušení práva (např. průtahy způsobené vyprovokovaným přetižením státního orgánu), a potom tento problém využijí ke svému obohacení.

Právě pro všechny výše uvedené důvody je zásadní zajistit kvalitní soudní rozhodování v otázkách újmy způsobené státem, a to i proto, že skoro každé rozhodnutí o náhradě újmy způsobené státem je i zprostředkovaným rozhodováním o otázkách některého ze základních práv a svobod (práva na rodinný život, ochrany soukromí a osobní svobody, ochrany před zbytečnými průtahy soudního řízení apod.). Kvalitní komentář pomůže překonat bariéry někdy trochu zbytečně komplikované procedury a formálních požadavků. Na jednu stranu totiž zákonodárce či příslušný orgán veřejné moci komplikují vymození náhrady škody, na druhou stranu však dosavadní absencí poplatkové povinnosti otevírá zákonodárce cestu k žalobám podle komentovaného zákona, aniž by byla prověřena vážnost úmyslu žalobce a jakkoli regulován přístup k soudu osobám, které mohou i spekulativně žaloby podle zákona o odpovědnosti státu za škodu jím způsobenou nadužívat.

Jak již bylo výše uvedeno, komentář pracuje s dostupnou českou judikaturou vyčerpávajícím způsobem – snad ani není možné vzpomenout důležité soudní rozhodnutí z této oblasti, které by v komentáři nebylo zmíněno. Jako inspiraci k dalšímu vývoji judikatury či literatury o odpovědnosti státu za škodu způsobenou porušením jeho právní povinnosti bych doporučila četbu novější judikatury ESLP, a to nejen ve vztahu k České republice, zejména ohledně celkové délky řízení v některých rodinněprávních věcech. Právě v této oblasti by česká justice měla zrychlit svůj výkon, neboť rychlá rozhodnutí v rodinněprávních věcech jsou nezbytná s ohledem na důležité zájmy, které jsou právě v rámci této problematiky ve hře (a některé chronické systémové problémy organizace justice právě v rodinněprávní oblasti si zaslouží větší pozornost).

Je zřejmé, že jeden komentář zákona nemůže systémové chyby justice napravit či nabídnout jejich řešení. Může však zkvalitnit postupy všech aktérů, kteří v komentované oblasti působí. Závěrem lze tedy jednoznačně doporučit četbu komentáře autorů Ištvánka, Simona a Korbela každému českému právníkovi a právničce a vyzvat je k odpovědnému užívání nástrojů, které komentovaný zákon poskytuje.

♣ JUDr. KATEŘINA ŠIMÁČKOVÁ, Ph.D.,  
soudkyně Ústavního soudu ČR.

**Jan Pauly:**

## **Teoretické a legislativní základy cenných papírů**

Wolters Kluwer ČR, Praha 2016, 424 stran, 750 Kč.

Nakladatelství Wolters Kluwer přišlo na knižní trh s publikací, která se zabývá problematikou cenných papírů. Jde o téma, které povýtce postrádá soustavnější zpracování v odborné právní nebo ekonomické literatuře. Přitom současné období, tolik nepříznivé pro tradiční formy zhodnocování úsporných peněžních vkladů, přímo vybízí k investování do cenných papírů, a tudíž i do rozšiřování poznání o těchto nástrojích finančního trhu. Zároveň i vývoj právní úpravy po roce 1989 završený v posledních letech rekodifikací práva soukromého představuje dostatečně živnou půdu pro řadu fundamentálních otázek souvisejících s tématem.

O správnou formulaci těchto otázek a jejich zodpovězení se v recenzované publikaci pokouší osoba nadmíru povolána: doc. Jan Pauly, CSc., který může navazovat na rozsáhlou publikační činnost v oblasti cenných papírů (např. J. Dědič, J. Pauly: Cenné papíry, Prospektrum, Praha 1994, nebo J. Pauly: Komentář k zákonu o cenných papírech, Orac, Praha 1998). Možná ne každý ví, že současný děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni působil v 90. letech minulého století v Centru kuponové privatizace a podílel se na řadě legislativních úprav regulujících cenné papíry. V autorovi publikace se tak snoubí jak rozsáhlé poznatky akademické a vědní, tak i praktické zkušenosti s aplikací práva cenných papírů.

Samotný název monografie má za cíl upozornit odbornou veřejnost na poněkud odlišné pojetí díla. Publikace představuje velmi umně skloubený svazek teoretického základu nezbytného k pochopení pojmu cenný papír, včetně jeho moderního vývoje, a aplikace pozitivní právní úpravy ve světle teoretických konstrukcí. V šesti meritorních kapitolách autor čtenáře provádí problematikou pojmu, pramenů, třídění, podoby a druhů cenných papírů, jakož i právních jednání s nimi spojených. Jde o pojetí, které



si zachovává kritický odstup od zkoumané problematiky, neváhá se vydat cestami málo prošlapanými a předložit názory odlišné od přijatých řešení.

V kapitole o pojmu cenný papír je pozoruhodný autorův rozbor domácích i zahraničních ekonomických teorií k tomuto pojmu, který nasvědčuje určité laxnosti v definování cenných papírů v ekonomické literatuře a příklonu k pragmatickému pojetí nástroje jako zboží. Právně teoretické koncepce vymezení pojmu podrobuje autor nelitostně kritice. Pauly poukazuje na definiční problémy jednotlivých znaků zejména na pozadí různých druhů cenných papírů. Staví se kriticky k definici cenného papíru obsažené v § 514 o. z., čímž dokonale navazuje na svůj komentář obsažený v komentáři k občanskému zákoníku (J. Pauly in J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala kol.: Občanský zákoník, Komentář, Svazek I., Wolters Kluwer, a. s., Praha 2014, str. 1210 a násl.). V závěru části předkládá právnické veřejnosti vlastní návrh pojmového pojetí: „*Cenný papír je v souladu s tím třeba chápat jako písemný projev vůle, který (bez ohledu na svou materializovanou či nematerializovanou podobu) představuje zcela jedinečnou majetkovou hodnotu, resp. věc v právním smyslu o dvou stránkách projevujících se v tom, že s ním je spojeno vždy alespoň jedno či více práv tak, že subjekt tohoto práva či práv je současně též vlastníkem tohoto písemného projevu vůle*“ (str. 38).

V kapitole pojednávající o pramenech práva cenných papírů jsou zdokumen-

továny vývoj a složitost úpravy cenných papírů. Orientace v pramenech právní úpravy této problematiky je komplikovaná a představuje nelehký úkol pro právníka, natož pro laického investora. Autor provádí v této části systematické utřídění, čímž je nápomocen čtenáři k pochopení problematiky.

Třídění cenných papírů bude vždy chápáno zejména z doktrinárních pozic. Autor však provádí zkoumání a výklad především těch kritérií, které považuje za klíčové z hlediska pochopení materie a z hlediska praktického pojetí práva cenných papírů. Zvláštní pozornost je věnována kategorii forma cenného papíru jak z hlediska teoretických východisek, tak i praktických aplikačních důsledků. Stranou pozornosti nezůstává ani zastupitelnost a obchodovatelnost cenných papírů jako hlediska majícího vliv zejména na cenný papír jako finanční nástroj.

Při zkoumání podoby cenných papírů v další kapitole monografie slouží za povšimnutí autorovo pojetí listinného cenného papíru jako věci nehmotné, upřednostňující význam písemného projevu vůle před hmotným substrátem, který tento projev vůle obsahuje. Jde o autorovu názorovou konzistentnost především z hlediska chápání pojmu cenný papír, která je výzvou k diskusi odborné právní veřejnosti. Velkou pozornost zasluhuje i kritika současného legislativního vyjádření zaknihovaného cenného papíru jako náhražky cenného papíru. Pauly přináší řadu argumentů proti novému pojetí zaknihovaných cenných papírů a poukazuje na nedůslednosti v rámci stávající právní úpravy. Velmi precizně, včetně názorné grafiky, pojednává publikace o způsobech evidence zaknihovaných cenných papírů. Jde o nadmíru komplikovanou materii, kterou autor trpělivě a důsledně rozkrývá.

Velmi rozsáhle se také věnuje jednotlivým druhům cenných papírů. Monografie v těchto pasážích provádí precizní charakteristiku jednotlivých druhů cenných papírů, včetně regulující právní úpravy. Zejména tento výklad lze doporučit i širší právní veřejnosti, včetně studentů právnických a ekonomických vysokých škol, neboť zásadním způsobem rozšiřuje znalosti o jednotlivých druzích cenných papírů, a to i z hlediska právní praxe.

Obdobně lze upozornit i na praktické stránky výkladu části pojednávající o právních jednáních souvisejících s cennými papíry. Smysl cenných papírů z hlediska ekonomického by se nemohl naplnit bez právních jednání. Autor v kapitole poukazuje na rozmanitost právních jednání týkajících se cenných papírů a provádí základní třídění těchto jednání. V dalším textu se pak pojednává o vydávání cenných papírů, převodech cenných papírů a jiných právních jednáních. Právně teoretické konstrukce jsou doplněny srozumitelným výkladem právní úpravy jednotlivých institutů.

V závěru práce autor uvádí, že jeho cílem bylo vyvolat diskusi k některým otázkám práva cenných papírů. Domnívá se, že tento cíl se mu podařilo výtečně naplnit a že vzniklo dílo myšlenkově svěží, kriticky a argumentačně vyvážené, kladoucí řadu otázek současné právní úpravě a zakládající východiska pro další legislativní úpravy. Publikace si najde čtenáře jak z řad odborné právní a ekonomické veřejnosti, tak i mezi studenty vysokých škol a milovníky cenných papírů z řad advokátů, soudců, podnikových právníků a finančních investorů.

❖ doc. JUDr. PETR LIŠKA, Ph.D., LL.M.,  
ředitel právní služby České spořitelny, a. s.,  
a docent na katedře PF UK v Praze a PF ZČU  
v Plzni.

**Petr Průcha, Jana Gregorová  
a kolektiv:**

## **Stavební zákon. Praktický komentář podle stavu k 1. 1. 2017**

Leges, Praha 2017, 880 stran,  
1 390 Kč.

Nakladatelství Leges přiložilo v ediční řadě Komentátor své polínko na oheň komentářové literatury z oblasti českého veřejného stavebního práva. Přes poměrně značný počet dosavadních komentářů zákona o územním plánování a stavebním řádu jde rozhodně o přínosný počin, a to hned z několika důvodů.

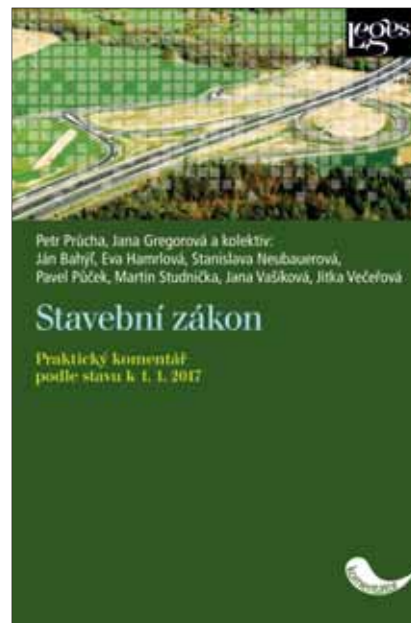
O významu, složitosti a proměnlivosti stavebního zákona jistě netřeba přesvěd-

čovat. Zákon upravující hmotné i procesní právo územního plánování a stavebního řádu, s dosahem do celé řady souvisejících oblastí, byl vydán v roce 2006. Za cca deset let své účinnosti byl již sedmnáctkrát přímo novelizován, významné však byly i některé nepřímé novely v důsledku změn souvisejících právních úprav. Nejméně jedna z dosavadních novelizací (zák. č. 350/2012 Sb.) byla spíše rekonfigurací, a to nejen pro svůj rozsah, ale i kvůli koncepčním změnám v právní úpravě celé řady základních právních institutů.

Další taková novela je již nějakou dobu v legislativním procesu, souběžně se hovoří o potřebě zcela nového zákona i o některých akutních dílčích změnách. Takto dynamicky se proměňující právní úprava je mezitím předmětem interpretace nejen příslušnými správními orgány, ale především judikatury soudů ve správním soudnictví. I tato judikatura přitom prošla ve vztahu k mnoha stavebněprávním institutům složitým vývojem a je nutné přiznat i určitou míru její nejednotnosti. Existence aktuálního komentáře, zohledňujícího legislativní i judikaturní vývoj stavebního práva, je už jen proto nezbytná. Zvláště pak pro právní praxi, již je tento komentář přednostně určen.

Nad novým komentářem se sešel poměrně početný autorský kolektiv, tvořený zejména právníky působícími v právním odboru Kanceláře veřejné ochránčyně práv (Mgr. Jana Gregorová, JUDr. Stanislava Neubauerová, Mgr. Petr Půček, Mgr. Martin Studnička, JUDr. Jana Vašíková a Mgr. Jitka Večeřová, Ph.D.) a doplněný advokátem (Mgr. ing. Ján Bahýl), vedoucí odboru územního plánování krajského úřadu (Ing. arch. Eva Hamrlová) a konečně předsedou senátu Nejvyššího správního soudu prof. JUDr. Petrem Průchou, CSc. Právě jeho, spolu s Mgr. Janou Gregorovou, nakladatelství uvádí jako hlavní autory komentáře. Rozmanitý věkově i působíštěm svých členů, přesto celý tým charakterizuje bohatá praktická zkušenost s komentovanou právní úpravou.

Základní struktura textu je tradiční komentářová: na citaci jednotlivých paragrafů stavebního zákona navazuje vlastní autorský komentář (respektující dílčí členění zákonného textu), doprovázený přehledem souvisejících ustanovení stavebního zákona, případně souvisejícími předpisy. Důvodová zpráva původního



zákona nebo jeho novel (a někdy vhodně obojího) je citována jen tehdy, pokud ji autoři (jak sami uvádějí) považovali vzhledem k platnému znění zákona za aktuální. Podstatně širší, než je obvyklé, je okruh dalších citovaných nebo alespoň odkazovaných zdrojů, představujících někdy i vzájemně rozporné výkladové přístupy rozhodujících orgánů. Vzhledem ke složení autorského kolektivu nepřekvapí, že základem jsou vedle judikatury správních soudů stanoviska Kanceláře veřejné ochránčyně práv. Kromě toho jsou zde však zahrnuty i závěry poradního sboru ministra vnitra ke správnímu řádu a metodická stanoviska a doporučení Ministerstva pro místní rozvoj.

Zdá se, a je to dobře, že ani programově praktické zaměření komentáře nezabránilo autorům, aby při výkladu složitých a nejednoznačně interpretovaných ustanovení stavebního zákona tyto rozpory či přinejmenším rozdílné pohledy přiznali. I pro dobrou správní praxi je rozhodně lepší, byť zpravidla ne jednodušší, vypořádat se s existujícími protichůdnými názory a argumenty než jen vahou své autority zaujímat kategorické postoje.

Přitom, a to je pro srozumitelnost komentáře vždy velmi důležité, i v takto početném kolektivu byla zachována soudržnost textu nejen z hlediska jeho struktury a používané terminologie, ale též základních interpretačních přístupů.

Nebylo v možnostech recenzentových posoudit detailně celý text komentáře. Po projití celku a podrobnějším nahlédnutím na komentář k některým „oblíbeným“

ustanovením zákona lze však konstatovat, že autoři vytvořili cennou pomůcku při řešení výkladových obtíží zákona o územním plánování a stavebním řádu, a to pro všechny, kdo se touto problematikou chtějí nebo musejí zabývat. Jakkoliv ani tento komentář nedává (a stěží může dát) odpověď na všechny interpretační otázky stavebního práva.

Nezbývá než popřát komentáři, ale především všem nám, jeho uživatelům, aby byl dlouho užitečným průvodcem platnou právní úpravou českého stavebního práva. Leda by se už opravdu podařilo vytvořit novou právní úpravu, která by odstranila všechny nedostatky té stávající bez toho, že by přinesla nejméně stejné množství nových.

✿ JUDr. Ing. FILIP DIENSTBIER, Ph.D.,  
soudce Nejvyššího správního soudu, katedra  
správního práva a finančního práva PF  
Univerzity Palackého v Olomouci.

**Renáta Šínová, Lenka Westphalová, Zdeňka Králíčková a kolektiv:**

## **Rodičovská odpovědnost**

Leges, Praha 2017, 352 stran,  
450 Kč.

Monografie *Rodičovská odpovědnost* vytvořená autorským kolektivem pod vedením Renáty Šínové z Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci představuje publikační výstup navazující na knihy odborně se zaměřující na rodinné právo, vydané stejným nakladatelstvím v letech minulých.<sup>1</sup> Ve své anotaci dílo slibuje komplexní výklad aktuální právní úpravy rodičovské odpovědnosti jako jednoho z pilířů vztahů mezi rodiči a dětmi, a to v její rovině hmotněprávní i procesněprávní.

Po seznámení s publikací konstatují, že autorský kolektiv skutečně přináší zpracování právních norem zabývajících se jednotlivými složkami rodičovské odpovědnosti v doposud nezpracovaném rozsahu. Recenzovaná publikace je bezesporu odbornou knihou se všemi jejími atributy a je v ní výrazně patrný její vědecký charakter, který se odráží v úvodu nastaveným výkladovým cílem, směřují-



cím ke zhodnocení souladu české právní úpravy s principy evropského rodinného práva ve věcech rodičovské odpovědnosti. Existence evropského rozměru v tak citlivých otázkách, jakými jsou vztahy mezi rodiči a dětmi a vzájemné rodičovské konflikty, je v knize dále patrná i v její kapitole přehledově zpracovávající rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva v těchto souvislostech. V daném kontextu zároveň pozitivně hodnotím zařazení kapitoly věnované problematice rodičovské odpovědnosti s mezinárodním prvkem. Nutno ale podotknout, že jde o kapitolu, která se svým charakterem spíše vymyká celkovému rázu publikace, neboť autorský kolektiv se jednotlivým složkám rodičovské odpovědnosti věnuje velmi podrobně a snaží se o zodpovězení všech otázníků vznášených aktuální praxí. Kapitola je poměrně stručná, a poskytuje proto spíše jen základní přehled o postupech, jež mají být v případech mezinárodního prvku v rodinných věcech dodržovány.

Jak již z výše uvedeného vyplývá, nelze mít jinak proti rozsahu zpracování problematiky v knize zásadní výtky. Jako soudce musím zdůraznit především velmi rozsáhlé zpracování procesních souvislostí, ve kterých se autorský kolektiv vyjadřuje i k nejasnostem aktuální právní regulace, v odborných kruzích velmi diskutovaným, jakými jsou meze použití ust. § 5 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, upravujícího tzv. přenesení místní příslušnosti. S autorským kolektivem lze souhlasit v tom, že toto ustanovení je v praxi náchylné ke zneužívání. Za velmi důležité považuji rozbor toho, kdy je možné v řízení ve věcech péče soudu o nezletilé vydat předběžné opatření a jaké jsou potenciální možnosti formula-

ce jeho výroku, byť soudní praxe by v těchto souvislostech přivítala možná i rozbor ještě podrobnější. Zejména v souvislosti např. se stále aktuální otázkou výběru vzdělávacího zařízení a přesnou identifikací toho, co je ještě možné předběžným opatřením nařídit a co již nikoli.

V rámci hmotněprávních otázek je možné v publikaci nalézt nejen obecné vymezení obsahu rodičovské odpovědnosti (knihy podle mého názoru velmi výstižně odlišuje složku osobní, složku majetkovou a složku zahrnující zastupování nezletilého jako základní tři složky rodičovské odpovědnosti<sup>2</sup>), ale také kapitoly detailně analyzující jednotlivá práva a povinnosti rodičů, jež pro ně jako nositele rodičovské odpovědnosti z právní úpravy vyplývají. Z těchto si dovoluji vyzdvihnout především kapitoly zaměřené na péči o zdraví dítěte a péči o jmění dítěte, neboť tyto otázky patří v oblasti vzájemných práv mezi rodiči a dětmi k nejsložitějším. Autorský kolektiv se jich však zjevně neobává a zabývá se i tak důležitými, avšak současně složitými problémy, jako je vzájemný vztah právních norem upravujících zásahy do integrity nezletilého v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a zákoně č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, či možnost aplikovat na postavení rodičů spravujících jmění nezletilého ustanovení o povinnosti spravovat jmění s péčí řádného hospodáře podle zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích.

Publikace *Rodičovská odpovědnost* z výše uvedených důvodů proto dle mého přesvědčení představuje velmi zdařilé dílo, které si v aplikační praxi, především pak v té, jež je vysoce odborně zaměřena na oblast rodinného práva, najde v budoucnu určité své místo. Z celkového pohledu se domnívám, že jde o dílo z výše vzpomínané publikační řady tohoto autorského kolektivu doposud kvalitativně nejlepší, jež si jistě zaslouží pozornost nejen opatrovnických soudců, ale i advokátů poskytujících právní služby v oblasti rodinného práva, mediátorů apod.

✿ Mgr. PETR SEDLÁK, Ph.D., soudce  
Krajského soudu v Brně.

<sup>1</sup> Např. R. Šínová, O. Šmíd, M. Juráš a kol.: Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého, Leges, Praha 2013, či např. R. Šínová, O. Šmíd a kol.: Manželství, Leges, Praha 2014.

<sup>2</sup> K tomu srov. závěr publikace.





**Tomáš Buchta, Michaela Sýkorová:**

### **Najdôležitejšie rozsudky v medzinárodnom práve verejnom**

C. H. Beck, Bratislava 2016, 184 stran, 19 eur.

Autoři, dle vlastních slov, předkládají „sbirku klíčových rozhodnutí mezinárodních soudů a jiných rozhodovacích orgánů, která jsou podstatná pro pochopení institutů mezinárodního práva veřejného“.<sup>1</sup> Nejedná se však o rozsáhlou sbírku plných znění takových rozhodnutí, ale o útlou publikaci obsahující stručně, zpravidla dvou až třístránkové výtahy z dobře zvolených šedesáti pěti rozhodnutí různých rozhodovacích orgánů, mezi nimi Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti, Mezinárodního soudního dvora, Evropského soudu pro lidská práva, Soudního dvora Evropské unie, Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii či Mezinárodního trestního tribunálu pro Rwandu. Celá publikace je, jak mohlo vyplynout už z názvu, ve slovenštině.

Kniha je rozdělena do osmi částí podle orgánů, které vydaly popisovaná rozhodnutí. Vždy před vlastním výtahem z určitého rozhodnutí jsou uvedena klíčová slova, aby čtenář tušil, kterých základních institutů mezinárodního práva se rozhodnutí týká, a proč je tedy v knize popisováno. Dále jsou v jednom od-

stavci shrnuti skutkové okolnosti případu a poté následují vybrané odstavce konkrétního rozhodnutí. Výtah je vždy zakončen několika otázkami, které mají prověřit soustředěnost čtenáře a pomoci mu pochopit nosné myšlenky rozhodnutí a zapamatovat si je.

Recenzovaná publikace je na našem knižním trhu výjimečná.<sup>2</sup> Bylo by možné namítnout, že je mnohem přínosnější přečíst si daná rozhodnutí v plném znění a v originále, třeba i na webových stránkách daných institucí. Nepochybně tomu tak je, ale upřímně, málokterý praktikující právník si ve volném čase plná znění těchto (třeba i téměř sto let starých) rozhodnutí hledá. Přitom by ještě musel z rozhodnutí konkrétního orgánu vybrat to, které mu bude připadat podstatné, aniž by třeba o mezinárodním právu něco tušil. A to, že existuje Mezinárodní tribunál pro mořské právo, natož že mohl vydat cenné rozhodnutí, by třeba vůbec nezjistil. Lze tedy ocenit, že autoři základní výběr učinili za všechny, kteří se s nejnámějšími a nejpodstatnějšími rozhodnutími z oblasti mezinárodního práva chtějí ve stručné podobě seznámit.

Ačkoli lze z publikace vytušit, že byla zamýšlena jako studijní pomůcka, např. závěrečnými otázkami u každého výtahu, nic to nemění na jejím přínosu. Zaměření na studenty mezinárodního práva z knihy nijak nečiší, lze se tedy jen domnívat, že se možná jedná o doprovodnou publikaci k výuce seminářů, která právě proto obsahuje ta která rozhodnutí, nebo právě jen určitý počet rozhodnutí od určitého rozhodovacího orgánu.

V tomto směru by tedy publikaci bylo možné vytknout, že nevysvětluje, z jakých důvodů byla jednotlivá rozhodnutí do výběru zvolena. Takové vysvětlení přitom není možné najít ani ve stručné předmluvě. Na druhou stranu je již z nahlédnutí do obsahu podle známých názvů rozhodnutí zřejmé, že v případě rozhodnutí Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti a Mezinárodního soudního dvora se jedná o klíčová rozhodnutí, která formovala nauku mezinárodního práva. V případě ostatních orgánů, např. Evropského soudu pro lidská práva či Soudního dvora Evropské unie, se zase často jedná o rozhodnutí, v nichž se řešil vztah k obecnému mezinárodnímu právu, nebo se vymezovaly základní pojmy mezinárodního práva. V přípa-

dě těchto orgánů proto nelze očekávat rozhodnutí rozebírající evropské právo, stejně jako nelze čekat podrobný vhled do trestního nebo humanitárního práva na základě vybraných rozsudků mezinárodních trestních tribunálů. Publikace nijak neuhýbá ze svého záměru přiblížit základní rozhodnutí v obecném mezinárodním právu.

Konečně je třeba vyzdvihnout úsilí, které autoři vložili do překladu rozhodnutí do slovenštiny. Byť je dnes angličtina mezi právníky, a to obzvláště mezi studenty, častým druhým jazykem, kterým hovoří na slušné úrovni, ne vždy v tomto jazyce dokáží pohodlně číst odborný text. A třeba tak autoři i přispějí k rozšíření slovenského jazyka mezi současnými mladšími českými právníky, kteří už k němu nemají tak blízko jako generace předchozí.

V souhrnu recenzovaná publikace stojí za přečtení a neškodila by v knihovničce jakéhokoli právníka. Dostane-li se do rukou advokátům, soudcům nebo jiným právním praktikům, odnesou si z ní více než jen základní přehled o mezinárodním právu i práci mezinárodních soudů a tribunálů.

✦ EVA ŠMAKALOVÁ, asistentka  
místopředsedy Nejvyššího správního  
soudu a doktorandka na Právnické fakultě  
Masarykovy univerzity.

1 Srov. předmluvu recenzované publikace.

2 V češtině vyšla např. publikace Klíčová rozhodnutí mezinárodních trestních tribunálů ve světle mezinárodního práva (P. Válek, C. H. Beck, Praha 2009, 240 stran), ta je však předně zaměřena jen na jednu výšeč mezinárodního práva, nadto rozhodnutí necituje, ale popisuje a hodnotí, nejde tedy o prostý přehled klíčových rozhodnutí, který je předkládán nyní a je právě pro svou „prostotu“ cenný. Zároveň má u nás tradici vydávání doprovodných „dokumentů“ k mezinárodnímu právu (z poslední doby např. M. Faix a kol.: Rukověť ke studiu mezinárodního práva 1, Dokumenty, Leges, Praha 2015, 432 stran), které se ale zaměřují na mezinárodní smlouvy či deklarace, nikoli na judikaturu soudních orgánů.

# Bulletin slovenskej advokácie prináša...

č. 3/2017

**JUDr. Jana Mitterpachová, PhD.,  
doc. JUDr. Marek Števček, PhD.:**  
**Súkromný znalecký  
posudok v CSP –  
základné otázky**

Článek nabízí analýzu a návrhy řešení základních interpretačních otázek jednoho z nových institutů rekonstruovaného civilního procesu, soukromého znaleckého posudku. Autoři ve stručnosti předkládají základní komparativní a doktrinární východiska zkoumaného institutu. Těžištěm článku je rozbor „rovnocennosti“ soukromého znaleckého posudku se znaleckým dokazováním nařízeným soudem, jakož i analýza dvou časových verzí soukromého znaleckého posudku: soukromého znaleckého posudku předloženého spolu se žalobou a posudku předloženého až v průběhu procesu. Vycházejí z principu volného hodnocení důkazů se preferuje závěr o rovnocennosti obou druhů znaleckých posudků, jakož i obou časových verzí soukromého znaleckého posudku. Autoři se za-



měřují i na celou řadu souvisejících otázek, jakými jsou např. osoba objednavatele posudku, možnost nahliženi do soudního spisu nebo souvislosti se zákonem o znalcích.

**JUDr. Milan Hlušák:**  
**Schvaľovanie, účinky  
a niektoré ďalšie  
otázky zmiernu v novom  
civilnom procese**

Autor se v článku zabývá některými otázkami, které přináší nová civilně procesní úprava smíru. Pozornost věnuje ze-

jména formě schvalování a účinkům smíru. Dospívá k závěru, že smír se schvaluje usnesením a že účinky pravomocného rozsudku má i bez výslovné úpravy. Proto je ho třeba stále řadit mezi exekuční tituly, i když ho exekuční řád mezi nimi explicitně neuvádí. Zároveň platí, že soud může smír na návrh strany zrušit pouze v obnoveném řízení. Věcná neplatnost proto může být důvodem tohoto zrušení už jen tehdy, když ji lze podřadit pod některý z důvodů obnovy řízení.

**JUDr. Michaela Janidžárová:**  
**Ústavný súd SR:  
Náhrada nemajetkovej  
ujmy je krytá povinným  
zmluvným poistením**

Autorka se zabývá analýzou usnesení Ústavního soudu SR, které řeší otázku přípustnosti subsumpcí nároku na náhradu nemajetkové újmy podle § 11 a násl. občanského zákoníku pod pojistné krytí ve smyslu § 4 odst. 2 písm. a) zákona č. 381/2001 Zb., o povinném pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem vozidla a o změně a doplnění některých zákonů. Předmětem právního rozboru jsou nejvýznamnější argumenty Ústavního soudu SR ve prospěch zahrnutí nemajetkové újmy pod pojistné krytí, které v celém rozsahu reflektují na potřebu eurokonformního výkladu dotčených zákonných ustanovení.

Vážení čtenáři!

Omlouváme se všem, kteří v tomto v tomto (i již v minulém) čísle BA marně hledali sloupek Karla Čermáka. Pan doktor Čermák překonal těžký zápal plic a stále ještě se zotavuje.

Přejeme mu jistě i jménem vás všech čtenářů co nejrychlejší uzdravení. Doufáme, že se mu co nejdříve vrátí všechny síly, a těšíme se na jeho nové vtipné a inteligentní příspěvky.

✿ Redakce



**CODEXIS® ADVOKACIE**

**EVROPSKÝ PRÁVNÍ  
INFORMAČNÍ SYSTÉM**

Komplexní řešení pro potřeby  
všech advokátů.

**LIBERIS®**

Unikátní systém poskytující  
komentáře renomovaných autorů  
k jednotlivým paragrafům.

- 📖 **Stovky titulů**
- § **Tisíce paragrafů**
- 🗨️ **Desetitisíce komentářů**

V případě zájmu či dotazů nás neváhejte kontaktovat:

✉️ [klientske.centrum@atlasconsulting.cz](mailto:klientske.centrum@atlasconsulting.cz) ☎️ +420 596 613 333

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

# Advokát a náhradní mateřství

JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ



**TEORETICKY ROZEBÍRAT PRÁVNÍ PROBLÉM JE VĚCÍ RELATIVNĚ JEDNODUCHOU, ZEJMÉNA POKUD JDE O INSTITUT V NAŠEM PRÁVNÍM ŘÁDU DOSUD NEŘEŠENÝ. V TAKOVÉM PŘÍPADĚ JE SPÍŠE ZÁBAVNÉ**

**SHROMAŽĎOVAT ZAHRANIČNÍ ZKUŠENOSTI, POROVNÁVAT VÝHODY PRÁVNÍ ÚPRAVY, BA DOKONCE VYMÝŠLET SYSTEMATIKU A NOVÉ POJMOSLOVÍ. TO VŠE MŮŽE DOBRĚ POSLOUŽIT NA CELOSTÁTNÍCH KONFERENCÍCH, V PRAKTICKÉ ADVOKACII VŠAK PODOBNÁ PRAXE PŘÍLIŠ NEPOMŮŽE.**

Jakmile se na advokáta obrátí klient s prosbou o sepsání smlouvy o náhradním mateřství, ocitne se hned v docela jiné situaci. Klient má totiž řadu přezněných dotazů a na všechny se sluší, aby mu dal jeho advokát jasné odpovědi. Marrně se nešťastník snaží najít odpovídající právní normu, jelikož náhradní mateřství naše právo opomíjí (a jak si na dalších řádkách ukážeme – možná chválabohu!). Marrně listuje či kliká přehledy judikaturou, neboť jde o problém, který soudní moc dosud neřešila a ani soudy nejvyšší zatím nejudikovaly.

## S čím za advokátem přichází klient

Pro naše úvahy není podstatné, jak lékařský zákrok vlastně probíhá, i když následnou právní pomoc možná ovlivní, zda bude náhradní matka v sobě nosit genetický materiál rodičů – objednatelů či vajíčko cizí dárkyně oplodněné aspoň spermií otce – objednatele. Jisté je jen to, že klient či klienti (nejčastěji partneři bez schopnosti spolu otěhotnět) kladou advokátu následující baterii otázek:

– Jak řeší náhradní mateřství právo?

*Nijak. Důležité je, že je – na rozdíl od jiných zemí – ani nezakazuje.*

– Jaký typ smlouvy mezi sebou objednatelé a náhradní matka uzavírají?

*Těžko říci – dovedu si jich představit několik, ale nejpraktičtější se mi jeví smlouva nepojmenovaná.*

– Kolik se běžně za odnošení dítěte platí?

*Z dob konferenčních, novinářských a politických si vybavuji, že obvyklá taxa činí 200 000 Kč.*

– Nejde o trestný čin obchodování s dětmi?

*Mohlo by jít – kupčení s miminy stát přirozeně v souladu s mezinárodními závazky zakazuje, ale snad by se mohlo jednat o sousedskou výpomoc, službu druhému, kamarádce, sestře, sestřenci nebo jinou pomoc.*

– Co když si náhradní matka dítě zamiluje a nebude nám ho po porodu ochotna vydat?

*Pak s tím nic nenaděláte, neboť podle § 775 občanského zákoníku se za matku považuje žena, jež dítě porodila.*

– Máte nějaký muštr smlouvy, která se v takových případech uzavírá?

*Nemám, ale co by advokát pro klienta neudělal, že?*

– A konečně dotaz nejpodstatnější: Jak zajistit, aby obě strany všechny smluvní povinnosti splnily?

*Fakticky nevím, ale v právu k tomu slouží obvyklé pojistky a nejběžnější nástroje zajištění – smluvní pokuty a jiné sankce.*



## Kdo první zkouší náhradní mateřství zažalovat...

... ten zvítězí v této právní soutěži a vybojuje si první judikát. Oficiální statistiky neexistují, ale odhaduje se, že ročně se u nás za pomoci náhradního mateřství narodí kolem dvou stovek dětí. Soudy zatím žádný bouřlivý spor o potomka nevidují, a tak si musíme počkat na případ, v němž se v náhradní matce pohnou hormony a ona odmítne dítě vydat, anebo se pár objednatelů rozejde, rozvede, rozchází nebo se jim miminko nebude líbit, např. bude nemocné, postižené či invalidní, zkrátka a prostě si ho odmítnou převzít a potomek zůstane náhradní matce jako nechtěný přívěsek.

Osobně soudím, že vyžalovat si plnění z takto nejisté smlouvy nemá příliš velkou naději na úspěch. Podobně si trůfám odhadnout úspěšnost žalob na vydobytí sjednaných sankcí. Ty by totiž mohly narazit na rozpor s dobrými mravy, vytyčený ust. § 2 odst. 3 občanského zákoníku.

## Když klient i po poučení na smlouvě trvá

Advokát poskytne klientovi zevrubné vysvětlení a možná mu i lehce institut náhradního mateřství rozmlouvá. Existují přece jen věci, vztahy a oblasti, na které je celý právní řád krátký, jež se vzpírají právní regulaci, které lze jen těžko smlouvou ujednat a žalobami a soudními rozsudky vyžalovat.

Ale klient (či spíše a častěji klientka) si nedá říci, a je to koneckonců pochopitelné. A nejen to – advokát je zvyklý reagovat na klientovu poptávku a zpracovávat různé podklady, dokumenty, materiály a vkládat do nich rozličná ujednání o psech, dětech, právech i povinnostech. A tak advokát začne přemýšlet, jak by taková smlouva mohla vypadat.

Narčení z obchodu s dětmi je třeba se hned zpočátku vyhnout, proto objednatelský pár bude lépe přejmenovat na „sociální rodiče“ a do úvodu smlouvy vložit následující formulaci: „Sociální rodiče a náhradní matka se rozhodli uzavřít smlouvu, která obsahuje rámcová ujednání budoucích kroků náhradního mateřství a následného osvojení nezletilého dítěte, jež v důsledku těchto kroků navazujících na smlouvu vznikne. Zavazují se vyvinout veškerou možnou iniciativu ke zdárnému završení celého procesu a vzájemně si poskytnout součinnost v případě komplikací, jež mohou v průběhu realizace této smlouvy nastat. Důvodem této smlouvy je skutečnost, že sociální rodiče nemohou ze zdravotních důvodů přivést na svět zdravé dítě, a náhradní matka se proto rozhodla jim v jejich snaze o potomka napomoci.“

Pak je patrně třeba podrobně popsat jednotlivé kroky. Tedy, že sociální rodiče (popř. nebo z našeho klientského páru alespoň muž) poskytnou genetický materiál k oplodnění náhradní matky, kteroužto proceduru podstoupí surogátní matka ve vybraném zdravotnickém zařízení. Jen tak lze zajistit, že minimálně sociální otec bude biologicky příbuzným dítěte.

Pak následují obecná ustanovení o kontrole budoucího potomka. Formulovat je lze např. takto: „Náhradní matka se zavazuje se vsí odpovědností pečovat o počaté dítě po celou dobu těhotenství a zdržet se jakéhokoliv konání, jež by mohlo dítěti ublížit či uškodit. Pokud budou sociální rodiče požadovat speciální dodatečné vyšetření plodu či náhradní matky, zavazuje se náhradní matka toto vyšetření absolvovat. Sociální rodiče se zavazují zajišťovat a hradit po dobu těhotenství všechny náklady s těhotenstvím a slehnutím spojené, zejména dodatečná vyšetření, jejichž provedení budou sami iniciovat.“

Následuje porod ve vybrané porodnici a závazek náhradní matky předat dítě ihned po narození sociálním rodičům, ideálně spolu s čestným prohlášením, že dobrovolně předala dítě do předadopční péče a poskytuje sociálním rodičům souhlas k vycestování a ke všem dalším krokům, které rodiče s vlastním dítětem obvykle činí. Aby povinnosti byly vyvážené, přidá se i povinnost pro druhou stranu: „Sociální rodiče se zavazují novorozené dítě převzít do své péče bez ohledu na jeho zdravotní stav.“

A protože hned další fází řízení bude osvojení, sluší se, aby rodiče informovali o všech krocích orgán sociálně právní ochrany dětí (OSPOD).

### Jedna z mnoha výhod biologického rodičovství

V tuto chvíli se nacházíme v polovině náročného procesu a před sebou mají naši klienti fázi, jež může, ale nemusí nutně následovat: souhlasné prohlášení otcovství. To připadá v úvahu, pokud je otec – objednatel i biologickým otcem novorozeného dítěte. Legalizaci v takovém případě nic nebrání, neboť stará-li se dnes o dítě jeho biologický otec nebo matka, je právu lhostejné. Teoreticky zákon nevylučuje souhlasné prohlášení náhradní matky a muže, který žádným biologickým otcem není. Ovšem tento krok by advokát měl nejspíš klientovi zamlčet, protože jde o prohlášení lživé a nepravdivé. A jak jistě každý slušný advokát dobře ví, takové kroky výslovně zakazuje čl. 4 odst. 1 a odst. 3 etického kodexu (*Advokát je všeobecně povinen poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu, projevy advokáta v souvislosti s výkonem advokacie jsou věcné, strážlivé, a nikoliv vědomě nepravdivé*).

Zbývá nám dořešit právní postavení otcovy manželky – tedy zahájit řízení o osvojení, jehož náklady ponесou budoucí

rodiče, zatímco „náhradní matka se zavazuje vyvinout veškerou myslitelnou součinnost ke zdárnému průběhu osvojení a poskytnout k němu svůj souhlas“.

### Odměna pro náhradní matku

Nyní přichází na řadu nekomplikovanější bod smlouvy – finanční záležitosti a odměna pro náhradní matku. Zcela zadarmo bude své tělo jako inkubátor ochotna poskytnout snad jen sestra, matka, dcera nebo nejlepší přítelkyně, každá jiná žena si za pronájem dělohy nechá zaplatit. A tak právník vymyslí jedinou schůdnou variantu: odměnu rozloží do měsíčních splátek a nazve ji „příspěvkem na náklady spojené s těhotenstvím, zdravou výživou, cvičením, nákupem oblečení a slehnutím“. Tato formulace skýtá řadu výhod – např. synallagmaticnost vztahu, kontrolu celého procesu ze strany plátce, svázanost matky se zdravým chováním a stravováním a spoustu dalších konotací. Větším problémem je smluvní pokuta za případné porušení smlouvy – patrně nevyhnutelná, a tak působící spíš morálně. A samozřejmě pro obě strany ve stejné výši.

### Odměna za právní pomoc

Sepis smlouvy o náhradním mateřství zabere přibližně dvě hodiny, úvodní konzultace s klienty hodinu třetí, a tak advokát vytiskne návrh smlouvy, vyúčtuje smluvní odměnu za tři hodiny, připočte DPH a za pár dní vše v deskách podá klientovi. S uspokojením vydechne a pošle sekretárku pro šesté kafe.

Pak se však klient otočí ve dveřích a pronese větu, která advokátovi (v tomto případě advokátce) způsobí neklidné spaní, a další hodinu stráví přemýšlením: „Jsme rádi, že jsme to všechno vyřešili. Na písemné smlouvě ovšem stejně nejvíc trval manžel té naší náhradní matky.“

A tak advokát zavolá klienty zpět do kanceláře a vysvětlí jim první domněnku otcovství, nahlas zkusí probrat šestiměsíční lhůtu k jeho popření ze strany matky, pak však pro jistotu otevře občanský zákoník a v něm k děsu vlastnímu i klientovu najde ust. § 787, podle něhož se popřít otcovství po umělém oplodnění nedá. I když – uvědomí si advokát okamžitě – třeba by se dalo v řízení o popření otcovství se o proběhlé fertilizaci vůbec nezmiňovat. Potom by náhradní matka i její manžel v klidu mohli popřít jeho otcovství. I těžce sestavená smlouva by se ještě dala použít, jen by se do celého procesu včlenila nová střední pasáž.

Našemu advokátovi se pořád něco nezdá. Pak mu opět bleskne hlavou etické omezení i základní ustanovení zákona o advokacii. Možná by si přesně nevybavil, že jde o § 16, ale i po letech v oboru si pamatuje, že „advokát je povinen chránit a prosazovat práva a zájmy klienta“. Zkusmo tu větu vysloví nahlas, a hned si uvědomí, že musí jít výlučně o zájmy oprávněné. A hlavně má jednat čestně a svědomitě, tedy asi by neměl klientovi radit, aby před soudem lhal.

Ach bože, chytá se advokát v duchu za hlavu, zatímco klientům znovu vysvětluje, do jaké šlamastyky se sami uvrtili. A když klienti opustí kancelář a náš advokát znaven dopiji vychladlou kávu, s uspokojením si uvědomí, že robotická advokacie stejně nenahradí živého vykonavatele naší profese. Minimálně proto, že zjistit potřebné podrobnosti včetně těch, jež klient sám za důležité nepovažuje, sebelépe vymyšlený automat stejně nedokáže.

✿ Autorka je advokátka a předsedkyně redakční rady časopisu Rodinné listy.

# Z kárné praxe

Je kárným proviněním, jestliže advokát, aniž by byl svým klientem zproštěn povinností mlčenlivosti, uvádí, navíc do protokolu Policie ČR, informace o jeho obhajobě a o jejich vzájemných vztazích.

Kárný příkaz kárného senátu kárné komise ČAK ze dne 7. 6. 2016, sp. zn. K 45/2016

Kárně obviněný JUDr. L. Č., advokát, se **dopustil kárného provinění**

tím, že

dne 22. 9. 2015 na služebně Policie ČR na výzvu pracovníka Generální inspekce bezpečnostních sborů, ve věci podezření ze spáchání zvláště závažného zločinu, poté, co byl řádně poučen ve smyslu uvedených zákonných ustanovení, **podal vysvětlení, v němž uvedl informace, které se dozvěděl při poskytování právní služby T. T.**, kterého hájil v jiné trestní věci, **aniž by byl tímto svým klientem zproštěn povinností mlčenlivosti**, a to zejména: „... osobu A. B. znám, zastupuji ho ve věci trestního řízení ... v období května 2015 mě oslovil C. D. na podnět někoho... v případě potřeby poskytnu jeho telefonní číslo... kontaktní osoba je pan E., který měl mít kontakty s mým klientem. ... Ve vztahu k vazbě A. B. bych měl být adekvátně ohodnocen od jeho rodiny, což se neděje. Od jeho přítelkyně jsem obdržel do této doby pouze 20 000 Kč, uvažuji o vypovězení plné moci vzhledem k vyčerpání finančních prostředků k obhajobě i vzhledem k množství učiněných úkonů, ztráty času, nezájmu rodiny

A. B. ... Nevím o té skutečnosti, že by mne měla kontaktovat nějaká osoba s předáním peněz včetně fotografií a informací...“.

tedy

- nechránil práva a oprávněné zájmy klienta,
- při výkonu advokacie nejednal čestně a svědomitě,
- při výkonu advokacie nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem nedodržel pravidla profesionální etiky ukládající mu – povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu,
- porušil povinnost zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb,

čímž porušil

- ust. § 16 odst. 1, 2 zákona o advokacii,
- ust. § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1 etického kodexu,
- ust. § 21 odst. 1 zákona o advokacii.

Za to se mu dle § 32 odst. 3 písm. c) s přihlédnutím k § 34a odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, ukládá kárné opatření

**pokuta ve výši 45 000 Kč.**

Kárně obviněný je povinen zaplatit České advokátní komoře částku 8 000 Kč jako náhradu nákladů kárného řízení ve lhůtě 15 dnů od právní moci rozhodnutí na účet České advokátní komory.

✿ Připravil JUDr. JAN SYKA, vedoucí oddělení pro věci kárné ČAK.

inzerce

## Nejbezpečnější advokátní úschova s NONSTOP přístupem

**PŘIZNÁVÁM, ŽE JSEM TOTO TÉMA ZAČAL ŘEŠIT AŽ VE CHVÍLI, KDY MI SDĚLIL PODŘÍZENÝ, ŽE PŘIŠEL O VEŠKERÁ DATA VE SVÉM POČÍTAČI. VŠEM SVÝM ZAMĚSTNANCŮM JSEM PŘITOM NAŘÍDIL, ABY UKLÁDALI DATA NA PEVNÝ DISK I DO DROPBOXU. TEHDY MĚ VŮBEC NENAPADLO, JAK DALEKO K DOKONALOSTI MĚLA MOJE ZDÁNĹIVĚ BEZPEČNÁ OPATŘENÍ.**

Za těch téměř dvacetpět let, co provozuji praxi právní kanceláře jsem zažil ledacos, od zcizení dokumentů zaměstnancem, vykradenou i vytopenou kancelář až k notebooku ukradenému z auta před budovou soudu. Poslední kapkou byl virus, který zašifroval většinu našich dat.

To byl moment, kdy jsem se rozhodl obrátit na odbornou firmu. Vlastně nechápu, proč jsem to neudělal už dávno a nechal vše zajít tak daleko. Pravidlo dvou uložišť, zněla první rada, přičemž jedna záloha je uložena mimo budovu. Tu může s diskem někdo ukrást nebo může padnout za obět živelné pohromě. To, co postihlo nás, byl čím dál častější kyber útok tzv. kryptoviry. Ty zašifrují velké množství dat (na pevných i externích discích, pokud je necháváte připojené k PC nebo je zapojujete do jiných zařízení, a stejně tak na souborových serverech a internetových službách, jako je Dropbox nebo OneDrive) a pak vyžadují drahé výkupné. V lepším případě.

Rada č. 2 – nejlepším řešením je úschova externích disků v trezoru mimo vaši kancelář i bydliště. To se týká i rodinných dat. Nejlogičtější řešení jsou automatizované bezpečnostní schránky, ty umožňují nonstop přístup s nejvyšší třídou bezpečnosti a v naprosté diskrétnosti. Důležité dokumenty a data tak mohou být bezpečně uloženy a zároveň dostupné, kdykoli je potřebujete. Lze si tam navíc uložit i vlastní cennosti či hotovost.

Bonusem služby **24SAFE** je naprostá diskrétnost, dnes vzácná věc. Jelikož nepodléhá bankovnímu zákonu a dohledu ČNB, nikdo, ani policie nebo státní správa tak nemají k vašim cennostem přístup.



**24SAFE**



## Z jednání představenstva ČAK

**PŘEDSTAVENSTVO ČAK SE VE DNECH 10. A 11. DUBNA 2017 SEŠLO NA SVÉ 38. SCHŮZI V TOMTO VOLEBNÍM OBDOBÍ V SÍDLE ČAK, V KAŇKOVĚ PALÁCI V PRAZE. JAKO VŽDY PROJEDNALI ČLENOVÉ PŘEDSTAVENSTVA ČAK NEJPRVE POZASTAVENÍ VÝKONU ADVOKACIE NĚKTERÝM KOLEGŮM – ADVOKÁTŮM ČI VYŠKRTNUTÍ ZE SEZNAMU ADVOKÁTŮ.**

Mgr. Miroslava Sedláčková, vedoucí hospodářského a organizačního odboru ČAK, informovala představenstvo o aktuálním stavu prací na komplexním informačním systému ČAK a o stavu oprav budov ČAK.

JUDr. Johan Justoň, vedoucí odboru vnější a vnitřní legislativy ČAK, seznámil členy představenstva s nálezem ÚS ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. IV. ÚS 3638/15, v němž je dovozeno, že **ČAK odpovídá za škodu při výkonu veřejné moci**. Tajemníkovi ČAK představenstvo uložilo, aby závěry tohoto nálezu projednal s pojišťovacím makléřem ČAK v tom smyslu, zda stávající pojistná smlouva ČAK odpovídá právnímu názoru ÚS ČR, eventuálně aby jednal o možnosti úpravy smlouvy.

Mgr. Robert Němec, místopředseda ČAK, informoval, krom dalšího, o **jednání v Poslanecké sněmovně, které se týkalo odposlechů advokátů a jejich klientů**. Na jednání převážil názor, že stávající právní úprava je nedostatečná a že by měla být posílena ochrana důvěrnosti vztahu a přenosu informací mezi advokátem a klientem. Mgr. Němec doporučil, aby ČAK připravila legislativní podnět v této oblasti; s ohledem na časové souvislosti jde však o úkol až pro nové představenstvo, které vzejde z letošního zářijového sněmu ČAK. Podnět byl postoupen trestní sekci ČAK za účelem zahájení prací na možné změně dosavadní úpravy, která by měla být inspirována úpravou domovních prohlídek u advokáta, tj. dohledem ČAK nad jejich zákonností.

JUDr. Justoň dále seznámil představenstvo s **rozbohem návrhu změn zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů**

(v souvislosti s nařízením EU – GDPR), z něhož vyplývá doporučení, aby zamýšlený kontrolní mechanismus byl nastaven obdobně jako stávající mechanismus plnění povinností advokátů podle zákona proti praní špinavých peněz, tj. hlášení podezřelých obchodů prostřednictvím ČAK. K tomu se vyslovil i místopředseda ČAK a CCBE JUDr. Antonín Mokry s tím, že CCBE připravilo již doporučení pro národní komory, které může být svým obsahem inspirativní pro budoucí právní úpravu. Dle informací JUDr. Justoň je gestor návrhu zákona (MV ČR) připraven o návrzích ČAK v této oblasti jednat.

Po obsáhlé diskusi převážil názor, že přímá dozorová činnost Úřadu pro ochranu osobních údajů je v případě advokacie nepřijatelná a flagrantně by porušila advokátní mlčenlivost. Vhodným řešením se jeví buď úprava ve smyslu řešení „trestněprávního“ (souhlas soudu, přítomnost zástupce Komory při kontrole, v případě nesouhlasu soudní přezkoumání), nebo úprava ve smyslu řešení „správního“ (přezkoumání stížností ČAK, obdobně jako u hlášení dle zákona proti praní špinavých peněz), případně kombinace obojího. Představenstvo uložilo odboru mezinárodních vztahů ČAK zjistit stav legislativních prací na tomto úseku u jiných evropských advokátních komor a ve spolupráci s odborem vnější a vnitřní legislativy ČAK navrhnout možnou koncepční variantu řešení. Součástí každé varianty řešení by mělo být posouzení, zda lze z těchto kontrol vyjmout případy soudních sporů. Odboru vnější a vnitřní legislativy ČAK se ukládá projednat výše uvedenou problematiku s Ministerstvem vnitra.

Představenstvo ČAK v souvislosti s přechodem na nový informační systém ČAK schválilo **nový spisový řád**.

Dále představenstvo schválilo studijní cestu pro advokáty a advokátní koncipienty k Soudnímu dvoru EU v Lucemburku, a to v termínu 2. až 4. 10. 2017. Organizačně bude tuto cestu zajišťovat odbor mezinárodních vztahů ČAK. (*Podrobnosti najdete na str. 79 – pozn. red.*)

**Podrobný zápis z 38. schůze představenstva ČAK (stejně jako všechny ostatní) jsou všem advokátům a advokátním koncipientům k dispozici na [www.cak.cz/rubrika Orgány Komory/ Představenstvo/Zápis z jednání](http://www.cak.cz/rubrika/Orgány_Komory/Představenstvo/Zápis_z_jednání).**

✿ icha

# Jarní konference ECBA v Praze

**VE DNECH 21. AŽ 22. DUBNA 2017 SE V PRAZE USKUTEČNILA JARNÍ KONFERENCE EVROPSKÉ TRESTNÍ ADVOKÁTNÍ KOMORY (ECBA) NA TÉMA „DŮVĚRNOST KOMUNIKACE MEZI ADVOKÁTEM A JEHO KLIENTEM V TRESTNÍCH VĚCECH A OCHRANA OSOBNÍCH ÚDAJŮ KLIENTA“, JEJÍMŽ SPOLUPOŘADATELEM BYLA ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA. KONFERENCE SE ZÚČASTNILO OKOLO STOVKY ÚČASTNÍKŮ Z VÍCE NEŽ DVACETI EVROPSKÝCH I MIMOEVPORSKÝCH ZEMÍ, SAMOZŘEJMĚ VČETNĚ ČESKÝCH ADVOKÁTŮ.**

ECBA je nezávislá organizace sdružující advokáty zabývající se obhajobou v trestním řízení z více než 35 evropských států a jejich zájmy hájí i na půdě orgánů EU. V pátek 21. dubna 2017 proběhlo v sídle ČAK na pražské Národní třídě rovněž jednání výkonného orgánu ECBA a následně i dvouhodinový praktický workshop v rámci projektu SUPRALAT, který byl otevřen všem zájemcům z řad účastníků konference.

Projekt SUPRALAT (2015-2017) je praktický výukový projekt organizovaný Maastrichtskou univerzitou a spolufinancovaný z prostředků Evropské unie, který má za cíl zlepšit prosazování práv osob podezřelých (obviněných) v rámci přípravné fáze trestního řízení, a to prostřednictvím praktického tréninku dovedností advokátů v této fázi trestního řízení. Jeden z českých účastníků workshopu, JUDr. Pavel Klíma, zhodnotil jako velmi prospěšnou především druhou, praktickou část semináře, kdy se vybraní účastníci přímo (za pomoci metody roleplay) zapojili, a mohli si tak v kontextu výukových metod SUPRALATU vyzkoušet své praktické odborné dovednosti v rámci přípravné fáze trestního řízení.

Hlavním organizátorem konference a jejím moderátorem byl Mgr. Miroslav Krutina, advokát, člen rady ECBA a člen mezinárodní sekce a trestní sekce ČAK.

Konference byla oficiálně zahájena v pátek večer, a to slavnostní recepcí v prostorách Betlémské kaple, kde se

úvodního slova ujal JUDr. Martin Vychopeň, předseda ČAK. Ve svém projevu uvítal, že si ECBA pro svou konferenci vybrala opět Prahu, a to po patnácti letech. Předseda ČAK dále ocenil výběr tématu konference, a to zejména vzhledem k narůstajícímu počtu případů sledovacích a vyšetřovacích aktivit vůči advokátům v České republice, které ohrožují základní principy a nezávislost tohoto povolání. Jelikož se ČAK snaží těmto pokusům o omezování svobodného výkonu povolání čelit, je téma konference podle jeho slov skvělou příležitostí pro výměnu zkušeností s dalšími advokáty, zástupci národních advokátních komor a mezinárodními trestněprávními experty v této oblasti.



Předseda ECBA Dr. Holger Matt.

S druhým úvodním projevem vystoupil Dr. Holger Matt, německý advokát a současný předseda ECBA, který ve svém vystoupení apeloval na účastníky, aby se nebáli aktivně se zapojit do aktivit ECBA, prostřednictvím kterých je možnost zasahovat do politického prostředí, jež svými regulacemi ovlivňuje vývoj advokacie, uplatňování principů trestního řízení apod. Předseda ECBA poděkoval ČAK a Mgr. Krutinovi za veškerou organizaci akce a za podporu jím vedené organizace a rovněž ocenil účast významných představitelů CCBE na konferenci – předsedy výboru pro trestní právo Jamese MacGuilleho, člena sekretariátu CCBE Petera McNameeho a prvního viceprezidenta CCBE a místopředsedy ČAK JUDr. Antonína Mokrého (*rozhovor s dr. Mokrym přinášíme na str. 14 - 16 pozn. red.*).

Součástí zahájení recepce v Betlémské kapli byl i fundovaný exkurz do českých dějin vážící se k tomuto místu přednesený paní Vlastou Urbánkovou a krátký klavírní koncert v podání Václava Tobrmana.

**Odborná část konference probíhala celý následující den v Grand hotelu Bohemia v Praze.**

Úvodních příspěvků se zhostili JUDr. Antonín Mokrý a Dr. Holger Matt. Za Ministerstvo spravedlnosti vystoupil s úvodním projevem náměstek ministra spravedlnosti ústavněprávního a mezinárodního úseku Mgr. Petr Jäger, Ph.D.

JUDr. Antonín Mokrý poukázal na dlouhodobou spolupráci mezi CCBE a ECBA a na aktuální společná témata, jako je např. práce na přípravě úřadu evropského veřejného žalobce. Holger Matt se kromě jiného dotkl také problematiky správné implementace nařízení EU v trestních věcech a seznámil účastníky s iniciativou, která usiluje stanovit minimální standardy procesních záruk trestního řízení („Agenda 2020“).

V rámci prvního odborného bloku k tématu „Právo na důvěrnost a povinnost mlčenlivosti“ vystoupil se svým příspěvkem, zaměřeným na domovní prohlídky a prohlídky prostor užívaných

advokáty k provozování své činnosti, **JUDr. Pavel Zeman, nejvyšší státní zástupce ČR.** Ve svém přednesu kromě praktických poznámek k domovním prohlídkám zdůraznil, že přes zřejmé rozdíly v praxi státního zástupce a advokáta by se měli představitelé těchto profesí pokusit hledat společné průsečíky, kterými jsou zejména zásady etiky a „spravedlivý proces“. Mezi společnými zájmy JUDr. Zeman také uvedl práci na přípravě úřadu evropského veřejného žalobce, které se již dlouhou dobu věnuje. Konstatoval, že současný návrh směrnice je už nyní velkým kompromisem, nicméně i tak pomůže všem cílovým skupinám. JUDr. Zeman se zabýval také nutností rovnováhy mezi požadavkem na bezpečnost a ochranou lidských práv, a jak dále zmínil, povinnost mlčenlivosti advokáta je dle jeho názoru nezbytnou součástí spravedlivého procesu, která především slouží k ochraně klienta.

Jako další vystoupil **doc. JUDr. Bc. Tomáš Grívna, Ph.D., advokát, člen prezidia Unie obhájců České republiky a vyučující na katedře trestního práva PF UK v Praze,** který se ve svém příspěvku detailně zabýval důvěrností komunikace mezi obhájcem a jeho klientem, speciálně pak momentem, odkdy je důvěrnost takové komunikace chráněna (českým) právem. Zmínil také odsuzující stanovisko Unie obhájců České republiky i ČAK ve věci postupu orgánů činných v trestním řízení v kauze česko-iránského překladatele Sharama Abdullaha Zadeha, v jehož rámci byly části jeho komunikace s advokátem použity také v jiném případě, kde byl trestně stíhán.

Praktický vhled do problematiky důvěrnosti komunikace mezi obhájcem a jeho klientem v advokátní praxi pak přinesl poslední z příspěvků k tomuto tématu, přednesený **JUDr. Filipem Seifertem, advokátem a rovněž členem prezidia Unie obhájců ČR.**

Druhý odpolední odborný blok nazvaný „Ochrana dat klienta v době informačních technologií“ svým příspěvkem zahájil **Jan Balatka, ředitel analytických a forenzních služeb Deloitte ČR,** který popsal oblasti, kde všude je potřeba se zaměřit na ochranu dat a jaké jsou možnosti ochrany při jejich ukládání, užívání a archivaci a také při je-



jich případné likvidaci. **Jan Balatka** rovněž varoval advokáty, aby veškerou svou komunikaci s klientem enkrytovali, k čemuž nepotřebují žádné speciální softwary, nýbrž stačí pouze povolit zvláštní funkci, která je v dnešní době dostupná na všech mobilních a počítačových zařízeních.

Na něho navázal se svým příspěvkem o ochraně dat klienta **Dr. Iain Mitchell QC, expert z Velké Británie a člen výboru CCBE pro sledovací aktivity,** který se zaměřil na konceptuální aspekty termínů „legal professional privilege“ a „professional secrecy“ a dále odkázal na stanovisko CCBE ke sledovacím aktivitám.

Závěrečný příspěvek druhého bloku přednesl **Dr. Marc Henzilen, švýcarský advokát a bývalý soudce kasačního soudu v Ženevě,** který mj. hovořil o případech ataků na data advokátních kanceláří.

V závěrečné části konference představili delegáti nové projekty, do kterých je ECBA zapojena, konkrétně brožuru evropského zatykáciho rozkazu (dostupná na <http://handbook.ecba-eaw.org/>), aktivity v oblasti praní peněz a další. **James MacGuill** poreferoval o aktuálním vývoji legislativního procesu kolem ustanovení úřadu evropského veřejného žalobce.

Účastníci měli možnost získat informace od praktiků z evropských zemí a zapojit se do následné podnětné diskuse, kdy si mohli vyměnit vzájemné postřehy a příklady neoprávněných zásahů do práv jejich klientů v rámci trestního řízení i sdílet názory na jejich řešení. Obohacující byla též panelová diskuse s řečníky z obou odborných bloků, kterou doplnila ještě **Taru Spronken, generální advokátka nizozemského Nejvyššího soudu.**

Konference byla zakončena společnou večeří v restauraci Art Nouveau v Obecním domě, při které účastníci v prostředí dýchajícím českou historií aktivně využili čas k odborným diskusím a navazování profesních kontaktů. Konferenci hodnotili po celou dobu jejího konání jako nesmírně zdařilou, což ČAK jako spoluorganizátora akce velice těší.

**Podzimní konferenci ECBA bude hostit Španělsko v Palma de Mallorca ve dnech 6. až 7. října 2017 (viz [www.ecba.org](http://www.ecba.org)).**

- ✿ Mgr. ALŽBĚTA RECOVÁ, mezinárodní odbor ČAK
- ✿ JUDr. EVA ROPKOVÁ, LL.M., advokátka v Chocni
- ✿ Foto Mgr. ALŽBĚTA RECOVÁ



# informace a zajímavosti

## 3. cena kategorie Talent roku Právník roku 2016

# Proč je důležité si i dále pokládat otázku souběhu funkcí

Mgr. IVANA NEMČEKOVÁ

### Úvodem

**Problematika souběhu funkcí, kdy člen statutárního orgánu má vedle smlouvy o výkonu funkce s obchodní korporací uzavřenu souběžně i pracovní smlouvu, se objevuje v právní teorii i praxi již od začátku účinnosti obchodního zákoníku.**

I když bylo k tomuto tématu napsáno mnoho a byla vyslovena řada rozdílných názorů, jednoznačné řešení nalezeno stále nebylo. Jako v mnoha dalších oblastech se v této problematice odzrcadlilo též nové uspořádání soukromoprávních vztahů v rámci rekodifikačních předpisů.

Nadto nelze nevidět, že problematika souběhu funkcí je stále značně aktuální zejména v praxi, neboť četné dotazy, s nimiž se u našich klientů můžeme dnes a denně setkávat, to jen potvrzují. Skutečným podnětem pro pojednání autorky o této otázce byl **nový náleží Ústavního soudu.**<sup>2</sup>

Pojednání o souběhu funkcí, i když určené pro odbornou veřejnost, si zaslouží alespoň krátký úvod do problematiky. Předně je třeba systematicky shrnout právní předpisy upravující tuto problematiku. Před rekodifikací<sup>3</sup> to byl obchodní zákoník,<sup>4</sup> který upravoval vztah mezi statutárním orgánem a obchodní společností, a zákoník práce,<sup>5</sup> upravující vztahy mezi obchodní společností jako zaměstnavatelem a zaměstnancem. **I když obchodní zákoník výslovný zákaz souběhu neobsahoval, obecné soudy již od začátku účinnosti obchodního zákoníku zastávaly názor, že v případě uzavření pracovní smlouvy vedle smlouvy o výkonu funkce členem statutárního orgánu je pracovní smlouva neplatná, pokud se předmět činnosti dle pracovní smlouvy shoduje s výkonem funkce statutárního orgánu.**<sup>6</sup> Tento závěr potvrzovala i opakovaná stanoviska Nejvyššího soudu (viz např. rozhodnutí ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 29 Cdo 2379/2010; ze dne 24. 2. 2015, sp. zn. 21 Cdo 496/2014).<sup>7</sup>

Přes opakovaná rozhodnutí o neplatnosti uzavřené pracovní smlouvy byl ale v praxi souběh častý. Motivace pro uzavírání pracovních smluv pro členy statutárních orgánů byla (zejména do konce roku 2011) značná, a to nejen z důvodu ochran-



- 1 Pojem dále používám v souladu s terminologií zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích, i pro jednočlenný statutární orgán.
- 2 Nález Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I. ÚS 190/15 (dále jen „náleží“).
- 3 Pokud se v této práci uvádí pojem rekodifikace, má se na mysli přijetí zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále též „o. z.“), a zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích, dále též „z. o. k.“).
- 4 Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále též „obch. zák.“).
- 5 Původně zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, později nahrazen zákonem č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.
- 6 Např. v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2010, sp. zn. 21 Cdo 4028/2009, se uvádí: „Podle ustálené judikatury soudů (srov. např. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/92, který byl uveřejněn pod č. 13 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 1995) činnost statutárního orgánu společnosti s ručením omezeným nevykonává fyzická osoba v pracovním poměru, a to ani v případě, že není společníkem, neboť funkce statutárního orgánu společností není druhem práce ve smyslu ust. § 29 odst. 1 písm. a) zák. práce a vznik a zánik tohoto právního vztahu není upraven pracovněprávními předpisy; právní předpisy ani povaha společnosti s ručením omezeným však nebrání tomu, aby jiné činnosti pro tuto obchodní společnost vykonávaly fyzické osoby na základě pracovněprávních vztahů, není-li náplní pracovního poměru (nebo jiného pracovněprávního vztahu) výkon činnosti statutárního orgánu. Protože náplní pracovněprávního vztahu nemůže být výkon činnosti statutárního orgánu, není v pracovním poměru (nebo jiném pracovněprávním vztahu) přípustné ani zastávat samotnou funkci jednatele společnosti s ručením omezeným, ani vykonávat v jiné funkci činnosti, které náležejí k působnosti jednatele ve společnosti s ručením omezeným.“

ných ustanovení zákoníku práce vztahujících se na zaměstnance, ale také z důvodů, že odměna člena statutárního orgánu nebyla pro společnost daňově uznatelným nákladem a že vznik funkce oproti vzniku pracovního poměru nezakládá fyzické osobě účast na nemocenském či důchodovém pojištění.

Rozpor mezi praxí a náhledem judikatury vzal do svých rukou zákonodárce prostřednictvím novelizace obchodního zákoníku. S účinností novely obchodního zákoníku (zákonem č. 351/2011 Sb.) **od 1. 1. 2012 byly výslovně umožněny souběhy na základě nově vloženého ust. § 66d obch. zák.** Obchodní zákoník tedy výslovně stanovil, že obchodní vedení společnosti může být delegováno i na osobu, která je vůči společnosti v pracovněprávním vztahu, přičemž tato osoba může být současně statutárním orgánem společnosti nebo jeho členem.

Toto období však netrvalo dlouho a vedení obchodních společností čekala změna, nebo spíše nejistota, jak bude otázka souběhů řešena po rekonstrukci soukromého práva. **Ani jeden z rekonstrukčních předpisů ust. § 66d obch. zák. nepřevzal.**<sup>8</sup> Nikdo nepředpokládal, že by snad po 1. 1. 2014 souběhy v praxi vymizely, a otázka další „přípustnosti“ souběhů tak rezonovala i v odborných kruzích (nepochybně též z podnětu dotazů klientů). Názory odborníků na právní posouzení této otázky se různily, někde přímo stály proti sobě.<sup>9</sup>

Zcela novým impulzem pro otevření další odborné diskuse k této problematice byl právě výše uvedený náleží Ústavního soudu ČR.<sup>10</sup> Nález stává otázkami směrem k základům právní argumentace obecných soudů, která se stala alfou a omegou ustálené judikatury nastolující zákaz souběhu. Ústavní soud navíc posunul diskusi do opomíjené sféry ústavněprávní.

## Pohled Ústavního soudu

Spor, který se na základě ústavní stížnosti dostal až před Ústavní soud, řešil problematiku souběhu funkcí předsedy představenstva akciové společnosti, který v pracovním poměru zároveň vykonával funkci generálního ředitele. Předmětem

7 Srov. dále rozsudek Vrchního soudu ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/92; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. 11. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1634/2004; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 2093/2006; rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2010, sp. zn. 21 Cdo 4028/2009; ze dne 17. 9. 2014, sp. zn. 21 Cdo 3066/2013.

8 Nutno zmínit, že původní vládní návrh zákona o obchodních korporacích s převzetím ust. § 66d obch. zák. počítal. Tato část (navrhované znění § 47 z. o. k.) však byla v rámci legislativního procesu z návrhu vypuštěna a nedostala se do finální schválené podoby zákona. Vládní návrh zákona je dostupný zde: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?0=6&CT=363&CT1=0>.

9 P. Čech: Souběhy funkcí zpět do neznáma, Právní rádce č. 10/2013, str. 28-29; B. Havel: Glosa o svobodě. Co se starými souběhy? A jak s novými? Dostupné na: <http://www.epravo.cz/top/clanky/glosa-o-svobode-co-se-starymi-soubehy-a-jak-s-novymi-92537.html>. (A); B. Havel: Souběhy či smlouvy na doručitele. Zbláznil se stát? Právní rádce č. 11/2012, str. 38-39 (B); V. Pihera: Glosa k problematice tzv. souběhů, Obchodněprávní revue č. 6/2014, str. 172-175.

10 Viz náleží cit. v pozn. č. 2.

11 Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. 21 Cdo 1781/2012.

12 Tamtéž.

13 Srov. čl. 28 a čl. 36 zákona č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb.

14 Srov. body 8-15 náleží.

15 Dle čl. 2 odst. 3 Listiny: „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“

16 Srov. bod 29 náleží.

sporu byla náhrada mzdy, kterou žalobce (bývalý generální ředitel) na zaměstnavateli vymáhal. Žalobě bylo nejprve soudem prvního stupně vyhověno a náhrada mzdy žalobci byla přiznána. Soud odvolací rozsudek potvrdil. Ani jeden ze soudů neuznal námitku žalované, že došlo k souběhu funkcí a že není možné uzavřít pracovní smlouvu na výkon funkce statutárního orgánu.<sup>11</sup> Situaci však odlišně nazíral Nejvyšší soud ČR, který v duchu ustálené judikatury rozhodl o zrušení obou předchozích rozhodnutí a vrátil věc k dalšímu projednání.

V odůvodnění Nejvyšší soud ČR uvedl: „Podle ustálené judikatury soudů (srov. např. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/92, který byl uveřejněn pod č. 13 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 1995) činnost statutárního orgánu (popř. jeho člena, jde-li o kolektivní orgán) obchodní společnosti nebo družstva fyzická osoba nevykonává v pracovním poměru, a jsou tedy neplatné pracovní smlouva (nebo jiná smlouva uzavřená v pracovněprávních vztazích), jmenování nebo volba, na jejichž základě má zaměstnanec vykonávat v obchodní společnosti nebo družstvu práci (funkci), jejíž náplní je činnost, kterou v této právnické osobě koná její statutární orgán (popř. jeho člen, jde-li o kolektivní orgán); právní předpisy ani povaha obchodní společnosti však nebrání tomu, aby jiné činnosti pro tuto obchodní společnost vykonávaly fyzické osoby na základě pracovněprávních vztahů, není-li náplní pracovního poměru (nebo jiného pracovněprávního vztahu) výkon činnosti statutárního orgánu.“<sup>12</sup>

Nejvyšší soud dále posuzoval rozsah činnosti generálního ředitele vymezeného v pracovní smlouvě a dospěl k závěru, že se shoduje s činností, kterou měl žalobce vykonávat jako předseda představenstva žalované. Další řízení u soudů prvního a druhého stupně pak bylo již na základě závazného právního názoru rozhodnuto v neprospěch žalobce. Po odmítnutí dovolání se žalobce obrátil na Ústavní soud (žalobce dále též jako „stěžovatel“). Stěžovatel namítal porušení svého práva na spravedlivou odměnu za práci a na uspokojivé pracovní podmínky a práva na spravedlivý proces zakotvených v Listině základních práv a svobod<sup>13</sup> a upozorňoval na to, že neplatnost pracovního poměru v posuzovaném případě není založena zákonem, nýbrž judikaturou, což je podle stěžovatele v evropském prostředí ojedinělé a nepřijatelné. Nejvyšší soud, jako účastník řízení, ve svém vyjádření poukázal na to, že důvody ustálené rozhodovací praxe obecných soudů jsou zřejmé a obecně známé. Upozornil, že stejná právní jednání nemohou být činěna z titulu dvou různých právních vztahů, a také na „pragmatické důvody“ založení souběhu – odměňování a odpovědnost za škodu.<sup>14</sup>

S ohledem na obsah odůvodnění náleží lze konstatovat, že Ústavní soud nepokládá argumentaci obecných soudů v otázce souběhů za „zřejmou a obecně známou“.

V této souvislosti Ústavní soud vyzdvihl zejména princip legální licence vyjádřený v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod<sup>15</sup> (a též v čl. 2 odst. 4 Ústavy) jako jeden ze základních principů právního státu, jenž chrání smluvní autonomii vůle a smluvní svobodu. Je základem pro uplatňování principu, že má být (judikaturou) preferován výklad, který zakládá platnost smlouvy, před výkladem, který zakládá její neplatnost.<sup>16</sup> Ústavní soud uzavírá: „Pokud chtějí obecné soudy dovozovat zákaz soukromého jednání, který není výslovně stanoven zákony, musí pro takový závěr předložit velmi přesvědčivé argu-

menty, protože jde o soudcovské dotváření práva proti zájmům soukromých osob. Takové soudcovské dotváření práva je nutné podrobit obzvláště přísnému ústavnímu přezkumu, neboť tímto rozhodováním obecných soudů mohou být porušena nejen základní práva stěžovatele (a to zejména subjektivní právo stěžovatele na svobodné jednání v zákonných mezích ve smyslu čl. 2 odst. 3 Listiny a zásada *pacta sunt servanda* plynoucí z čl. 1 odst. 1 Ústavy), ale i princip dělby moci, který je nedílnou součástí principu právního státu ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy.<sup>17</sup>

Ústavnímu soudu lze přisvědčit v tom, že obecné soudy, zejména Nejvyšší soud, si za léta rozhodovací praxe ve věci souběhu vystačili s recyklováním argumentů Vrchního soudu z roku 1993 a přes četné příležitosti v různých sporech argumenty nijak zásadně nerozvinuly.<sup>18</sup> Ústavní soud tak dospěl k tomu, že: „Lze tedy shrnout, že zákaz, aby člen statutárního orgánu vykonával činnost, která přísluší statutárnímu orgánu, v pracovněprávním vztahu, se podle Nejvyššího soudu opírá o dva důvody: (1) tato činnost není upravena zákoníkem práce a (2) výkon takové činnosti v pracovněprávním vztahu odporuje povaze obchodních korporací.“<sup>19</sup>

Ústavní soud se v odůvodnění nálezu nejdříve věnoval bodu (1), tedy pracovněprávní rovině argumentace. Zdůraznil, že při výkladu je třeba brát na zřetel zejména účel právních norem. U zákoníku práce považuje Ústavní soud za rozhodující účel zajištění zvláštní zákonné ochrany zaměstnance. Ustanovení zákoníku práce upravující závislou práci jsou dle Ústavního soudu kogentní jen jednostranně. Jinak řečeno, právní vztahy vyjmenované v zákoníku práce se jím řídí vždy, to však nebrání, aby byl režim zákoníku práce zvolen stranami i v právních vztazích, v nichž nejde o výkon závislé práce. Definicí závislé práce proto z pohledu Ústavního soudu nelze vnímat tak, že by takovému ujednání stran bránila.

Ústavní soud vnímá argumentaci Nejvyššího soudu ve vztahu k aplikaci pracovněprávních předpisů jako „vnitřně rozpornou“, když na jedné straně tvrdí, že se zákoník práce na činnost člena statutárního orgánu nevztahuje, ale na druhé straně neplatnost právního jednání (pracovní smlouvy) dovozuje právě na základě zákoníku práce. **Z pohledu pracovního práva tak Ústavní soud – oproti Nejvyššímu soudu – nenachází ve smyslu čl. 2 odst. 3 Listiny překážku, která by bránila vykonávat činnost statutárního orgánu v režimu zákoníku práce.**<sup>20</sup> Dále poukazuje na to, že je třeba přihlížet i k úmyslu stran, pokud vyplývá ze smlouvy, jakož i k dobré víře zaměstnance, že zaměstnavatel má vůči němu i povinnosti plynoucí z veřejného práva, jejichž neplnění může mít negativní důsledky.

I když byla na základě novelizací po 1. 1. 2012 nerovnost v postavení zaměstnance a člena statutárního orgánu ve výše uvedených oblastech veřejného práva zmírněna, v rámci sporů se projevil negativní důsledek, na které odkazoval i Ústavní soud (ostatně ústavní stížnost se týkala situace z roku 2009). I na základě rozhodovací praxe civilních soudů v otázkách neplatnosti pracovních smluv vznikaly spory zejména ohledně vzniku a trvání účasti člena statutárního orgánu na nemocenském pojištění.<sup>21</sup> Jako krok správným směrem proto vnímám nedávné rozhodnutí šestého senátu Nejvyššího správního soudu, který upřednostnil tzv. fakticitu výkonu činnosti pro zaměstnavatele před formálním určením platnosti či neplatnosti pracovní smlouvy.<sup>22</sup>

Pokud se ale Ústavní soud podrobně věnoval otázce souběhu funkcí z hlediska pracovního práva, neučinil tak v oblasti obchodněprávní. V té ponechal prostor obecným soudům, aby si „obhájily“ svůj postoj k souběhům. Tomuto prostoru však vytyčil hranice v podobě principů autonomie vůle a smluvní volnosti, zásady *pacta sunt servanda* a principu dělby moci (i když, technicky vzato, tyto již plynou z ústavních předpisů) a vyplnil ho otázkami, kterým by se obecné soudy měly podrobněji a důkladněji věnovat. Jde v zásadě o čtyři otázky, které považuji za správné uvést zde celé v původní podobě:

1. Proč si člen statutárního orgánu a korporace nemohou upravit vzájemná práva a povinnosti prostřednictvím smlouvy o výkonu funkce, pro který si zvolí režim zákoníku práce?

2. Proč – pokud může člen statutárního orgánu část svých oprávnění k obchodnímu vedení delegovat na jiné (pověřené) osoby, kterými mohou být i zaměstnanci korporace (přičemž posouzení míry takové delegace je v zásadě vnitřní věcí společnosti) – není přípustné, aby tato působnost byla svěřena přímo členovi statutárního orgánu (a aby za tím účelem byla uzavřena s členem statutárního orgánu pracovněprávní smlouva)? V této souvislosti je rovněž nutné odůvodnit, v čem je z materiálního hlediska rozdíl mezi tzv. souběhem u výrobně-technického náměstka generálního ředitele a obchodního ředitele (srov. rozsudky Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2310/2015 a sp. zn. 21 Cdo 496/2014 citované v bodě 40 tohoto nálezu), kde obecné soudy shledaly tzv. souběh přípustný, a tzv. souběhem u generálního ředitele (zde projednávaný případ), kde obecné soudy shledaly tzv. souběh nepřípustným. Tímto materiálním rozdílem těžko může být uvedení dalších činností v manažerské smlouvě (jdoucích nad rámec zastupování obchodní společnosti navenek a jejího obchodního vedení), aby nešlo výhradně o „stejnou činnost“.

3. Zákaz podřídit výkon funkce pracovněprávnímu režimu odebrá dotčeným osobám, které relevantní práci reálně vykonávají, ochranu, kterou jinak mají zaměstnanci, a to zejména ochranu před výpovědí bez uvedení důvodů a ochranu před propuštěním v ochranné době (v souvislosti s nemocí, mateřskou dovolenou a rodičovskou dovolenou). Navíc se na tyto manažery nevztahuje zákonné pojištění odpovědnosti zaměstnavatele (ze kterého se hradí škoda na zdraví a škoda vzniklá v souvislosti s pracovním úrazem a nemocí z povolání), což opět snižuje standard jejich ochrany. I s tímto aspektem je nezbytné se vypořádat.

4. Zákaz souběhu funkce statutárního orgánu a pracovněprávní

17 Srov. bod 32 nálezu.

18 Srov. bod 38 nálezu a judikaturu uvedenou pod č. 5.

19 Srov. bod 39 nálezu.

20 Srov. body 45-48 nálezu.

21 Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č. j. 3 Ads 119/2010-58.

22 Právní věta rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 5. 2015, č. j. 6 Ads 136/2012-72: „Správní orgány při určování účasti zaměstnance na nemocenském pojištění dle zákonů o nemocenském pojištění použitelných v letech 2002 až 2010 musely brát v potaz, zda je pracovní smlouva ve smyslu soukromého práva neplatná či nikoliv. Byla-li pracovní smlouva platná, vznikala dané osobě účast na pojištění jako zaměstnanci v pracovněprávním poměru [§ 2 odst. 1 písm. a) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, resp. § 5 písm. a) bod 1 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění]. Byla-li pracovní smlouva neplatná, vznikala dané osobě účast na nemocenském pojištění v souladu s § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb., resp. § 5 písm. a) bodem 15 zákona č. 187/2006 Sb., to ovšem za podmínky, že přes formální neplatnost pracovní smlouvy byla daná osoba pro svého zaměstnavatele vskutku činná.“

ního vztahu, resp. zákaz podřídit výkon funkce pracovnímu režimu, negativně ovlivňuje setrvání žen ve vrcholných manažerských funkcích, neboť v důsledku tohoto zákazu ženy v těchto funkcích nemají nárok na mateřskou dovolenou, nemají zajištěnou garanci návratu po mateřské dovolené a musejí strpět další negativní dopady v souvislosti s mateřskou dovolenou (např. v souvislosti s vyšší peněžitou podporou v mateřství v případě druhého dítěte). Výklad zastávaný v napadených rozhodnutích tak disproporčně zasahuje ženy ve vrcholných manažerských funkcích, a tudíž se musí obecné soudy vypořádat i s tím, zda takový výklad nevede k nepřímé diskriminaci na základě pohlaví.<sup>23</sup>

Tato práce si neklade za cíl předjímat reakce obecných soudů – autorka je sama zvědavá na další vývoj judikatury –, ale bude se zabývat otázkami Ústavního soudu ve vztahu k nové úpravě. Ostatně sám Ústavní soud naznačil, že i když projednávaná ústavní stížnost má původ ve sporu z období roku 2009, tyto otázky je potřeba vyřešit i do budoucna pro případné spory vzniklé za účinnosti nového občanského zákoníku (o. z.) a zákona o obchodních korporacích (z. o. k.).<sup>24</sup>

### Souběhy podle nové úpravy – jak vnímat otázky Ústavního soudu?

Při posouzení otázky přípustnosti smlouvy o výkonu funkce v režimu zákoníku práce je třeba vycházet zejména z ust. § 59 odst. 1 z. o. k. Ten uvádí, že práva a povinnosti mezi obchodní korporací a členem jejího orgánu se řídí **přiměřeně ustanoveními občanského zákoníku o příkazu, ledaže ze smlouvy o výkonu funkce, byla-li uzavřena, nebo z tohoto zákona plyne něco jiného**. Zákon o obchodních korporacích tak umožňuje, aby strany smlouvy o výkonu funkce upravily vzájemně svá práva a povinnosti odchylně.

Po rekodifikaci došlo k opuštění koncepce obchodních závazkových vztahů, jak byla vymezena v § 261 obch. zák. Nové předpisy, tedy zejména občanský zákoník, tak nepřevzal tzv. absolutní obchody (§ 261 odst. 3 obch. zák.), pod něž spadaly i vztahy mezi společností nebo družstvem a osobou, která byla statutárním orgánem nebo jiným orgánem nebo jeho členem.<sup>25</sup> Toto ustanovení obchodního zákoníku kogentně stanovilo pro vyjmenované vztahy aplikaci obchodního zákoníku, tj. vylučovalo možnost změny právního režimu pro tyto právní závazkové vztahy.<sup>26</sup> Ust. § 66d obch. zák. pak představovalo výjimku, když výslovně umožnilo delegovat obchodní vedení společnosti (jež tvoří imanentní část výkonu funkce statutárního orgánu) na základě vztahu pracovního.

V nálezu Ústavní soud při rozboru pracovního argumentace obecných soudů uvedl, že nevidí důvod, který by bránil členu statutárního orgánu si smluvně ujednat režim zákoníku práce.<sup>27</sup> Pakliže zákon o obchodních korporacích ani občanský zákoník neobsahují úpravu obdobnou ust. § 261 obch. zák.,

lze ve světle čl. 2 odst. 3 Listiny a ust. § 1 odst. 2 a § 2 odst. 1 o. z. dovodit, že **žádný z posuzovaných zákonů nebrání podřídit smlouvu o výkonu funkce zákoníku práce**.

Současně ale nesmíme zapomenout na druhou část věty § 59 odst. 1 z. o. k., která zdůrazňuje aplikaci kogentních ustanovení. Má proto smysl zamyslet se nad tím, **jak by vypadala aplikace zákoníku práce na smlouvu o výkonu funkce**.

Většina ustanovení zákoníku práce má kogentní povahu, tedy strany se od této úpravy nemohou odchýlit. Jejich povaha je zdůrazněna v § 4a zák. práce, dle kterého odchýlná úprava práv a povinností v pracovních vztazích nesmí být nižší nebo vyšší, než je právo nebo povinnost, které stanoví tento zákon (nebo kolektivní smlouva). Jak vyložil v nálezu Ústavní soud s ohledem na čl. 2 odst. 3 Listiny, jde o kogentnost relativní – jednostrannou, když je jejím účelem zejména ochrana zaměstnance, a může být převzata i do smlouvy výslovně nepředpokládané zákoníkem práce. I s ohledem na to se domnívám, že pokud si strany právního poměru zvolí pro svoji smlouvu režim zákoníku práce, bude to zejména proto, aby tato ochrana zůstala osobě v postavení zaměstnance zachována.

Co pak ale s kogentními ustanoveními zákona o obchodních korporacích? Dle znění ust. § 59 odst. 1 z. o. k. je nelze ve vztahu ke smlouvě o výkonu funkce smluvně vyloučit. **Při porovnání zákonných ustanovení vztahujících se na člena statutárního orgánu dle zákona o obchodních korporacích a zaměstnance dle zákoníku práce je zcela evidentní, že jsou některá z nich v kolizi**. Kupř. otázka omezení odpovědnosti za náhradu újmy. Zákoník práce upravuje obecné omezení výše náhrady újmy tak, že zaměstnanec nahrazuje pouze skutečnou škodu, a to do výše čtyř a půl násobku průměrného výdělníka zaměstnance (§ 257 zák. práce). Naproti tomu se dle zákona o obchodních korporacích k omezení náhrady újmy členů orgánů korporace nepřihlíží. Navíc s ohledem na § 3 odst. 2 z. o. k. má škůdce nahradit i újmu nemajetkovou. Příkladem, kde se oba předpisy rozcházejí, je však více. Pro ilustraci uvádím přenesení důkazního břemene na člena statutárního orgánu při prokazování, že jednal s péčí řádného hospodáře v souladu s ust. § 52 odst. 2 z. o. k., povinnost zaměstnance vykonávat práci dle pokynů zaměstnavatele oproti zakazu udělovat členovi statutárního orgánu kapitálové společnosti pokyny k obchodnímu vedení (výjimku představují pouze případy dle ust. § 51 odst. 2 a § 81 odst. 1 z. o. k.), nebo úprava ukončení pracovního poměru zaměstnance a ukončení výkonu funkce člena statutárního orgánu.

Shrneme-li výše uvedené, **zákon o obchodních korporacích nevykládá upravit si vzájemná práva a povinnosti ve smlouvě o výkonu funkce dle zákoníku práce, ale právě jen v rozsahu, v jakém taková úprava neodporuje kogentním ustanovením občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích. Jak bylo uvedeno výše, tento rozsah nebude velký, a zcela zásadní práva a povinnosti dle režimu zákoníku práce tak upraveny nebudou**. Při takovém okleštění aplikace zákoníku práce je pak namísto uvažovat o tom, zda vůbec dojde ke vzniku pracovního poměru (pokud ano, šlo by o zvláštní, jakýsi *sui generis* pracovní poměr) nebo nikoliv. Spíše se však přikláním k názoru, že **pracovní poměr ze smlouvy o výkonu funkce, byť v režimu dle zákoníku práce, nevznikne**.<sup>28</sup>

Vraťme se k souběhu funkcí založenému na základě dvou souběžných smluv – smlouvě o výkonu funkce a pracovní smlouvě. Ústavní soud se ve zkoumaném nálezu dotazuje, proč by

23 Srov. bod 55 nálezu.

24 Srov. bod 40 nálezu.

25 Ust. § 261 odst. 3 písm. f) obch. zák.

26 I. Štenglová, S. Plíva, M. Tomsa a kol.: Obchodní zákoník, Komentář, 13. vydání, C. H. Beck, Praha 2010, str. 899.

27 Srov. bod 47 nálezu.

28 Srov. P. Čech, op. cit. sub 9, str. 29.

nemohla být působnost odpovídající části obchodního vedení svěřena (delegována) členovi statutárního orgánu a za tímto účelem s ním uzavřena pracovní smlouva, když tak lze učinit u jiných osob, kterými mohou být i zaměstnanci korporace. Ústavní soud odkazuje jak na tzv. horizontální delegaci obchodního vedení v rámci statutárního orgánu, tak na delegaci vertikální, např. na vedoucí zaměstnance. Co se týče samotného pojmu obchodní vedení, jeho obsahová náplň byla upřesněna judikaturou.<sup>29</sup> Jde o činnost, která směřuje dovnitř společnosti (jako protiklad zastoupení jako činnosti směřující navenek).

S rozdělením působnosti mezi členy (statutárního) orgánu právnické osoby počítá ust. § 156 odst. 2 o. z., i když tam je výslovně myšlena horizontální delegace „podle určitých odborů“ pro případy, kdy má orgán více členů. Problematická dle rozhodovací praxe soudů není ani přípustnost souběhu při výkonu jiné, např. odborné činnosti (např. pokud je jednatel zaměstnán u korporace jako programátor). Se souběžným zaměstnaneckým poměrem člena orgánu korporace počítá i ust. § 61 odst. 3 z. o. k.

**Problém souběhu funkcí však tkví v delegaci obchodního vedení nebo jeho části na totožnou osobu. Otázkou je, zda v takovém případě vůbec o delegaci jde.** Formálně je možné část obchodního vedení (např. řízení závodu) vtělit do pracovní smlouvy. Materiálně však bude ta samá osoba (např. jednatel) vykonávat pro obchodní společnost shodnou činnost, jakou by vykonávala v rámci výkonu funkce člena statutárního orgánu i bez pracovní smlouvy. Jak bylo uvedeno výše, charakter činnosti vykonávané členem statutárního orgánu v souběhu funkcí (ve smyslu její shodnosti či odlišnosti) byla dělicím kritériem mezi posouzením platnosti nebo neplatnosti pracovní smlouvy obecnými soudy. Z nálezu pak ale plyne, že právě toto materiální posouzení si ze strany obecných soudů zaslouží podrobnější posouzení, kdy navíc dodává, že uvedení dalších činností jdoucích nad rámec výkonu funkce statutárního orgánu (zastupování obchodní společnosti navenek a její obchodní vedení), aby nešlo výhradně o „stejnou činnost“, neshledává jako dostatečný materiální rozdíl při posouzení přípustnosti nebo nepřípustnosti souběhu funkcí.<sup>30</sup>

Domnívám se, že Ústavní soud tak nepřímou odkazuje na otázku tzv. kauzy závazku vyjádřené v § 1791 o. z. Kauzou je myšlen (a autorka tento pojem v tomto smyslu užívá) hospodářský důvod závazku. Na toto téma panují v odborné veřejnosti rozdílné názory. Shrňme-li krajní pozice, na jedné straně je zastáván názor, že druhé (pracovní) smlouvě chybí kauza, a proto nemůže být na obsahově totožnou činnost vedle smlouvy o výkonu funkce uzavřena.<sup>31</sup> Na opačné straně je názorů více. Názor, který i autorka považuje za hodný uvážení, je, že posouzení, zda dvě smlouvy (v našem případě smlouva o výkonu funkce a smlouva pracovní) mohou existovat vedle sebe, není otázkou kauzy, ale výkladu vůle stran. Z něho lze dovodovat, zda nebyla účelem nové smlouvy např. změna závazku (novace) smlouvy.<sup>32</sup> Jde o složitou právní otázku, která by si zasloužila samostatné pojednání. Určitě nesouhlasím s názorem, že by snad v českém právu nebyla kauza „nutnou náležitostí pro vznik smlouvy“.<sup>33</sup> Domnívám se však, že je třeba se zabývat otázkou, zda pro stejnou kauzu nelze uzavřít i více smluv a v jakém rozsahu to ovlivní jejich účinky. Současně souhlasím s Ústavním soudem, že při přezkumu přípustnosti nebo

**nepřípustnosti souběhu funkcí je důležité vycházet ze základních právních principů, jež vyzdvihuje v nálezu, principu autonomie vůle a principu, že má být preferován výklad, který zakládá platnost smlouvy, před výkladem, který zakládá její neplatnost.**<sup>34</sup>

Ústavní soud ve svých dalších otázkách (v práci označených čísly 3 a 4) zaměřil svou pozornost na konkrétní aspekty ochrany zaměstnanců, které se na členy statutárních orgánů nevztahují. Zvláště pak zdůrazňuje postavení ženy – členky statutárního orgánu ve vztahu k mateřství.

Jako žena vnímám českou společnost stále do značné míry jako značně „promužskou“, zejména pokud vezmeme do úvahy výšeč vrcholných (nejen manažerských) funkcí. Nepochybně to souvisí i s otázkou mateřství. Otázku postavení ženy jako členky statutárního orgánu a jako zaměstnankyně řešil již v minulosti Soudní dvůr Evropské unie v případě *Dita Danosa v. LKB Lizingis SIA*.<sup>35</sup> V rozsudku SDEU dovodil, že na členku statutárního orgánu kapitálové společnosti je nutné pohlížet jako na zaměstnankyni (po účely směrnice Rady 92/85/EHS,<sup>36</sup>) „pokud svou činnost po určitou dobu vykonává pod vedením nebo kontrolou jiného orgánu této společnosti a pokud za tuto činnost pobírá odměnu“.<sup>37</sup> S ohledem na to SDEU dovodil, že vnitrostátní úprava, která umožňuje odvolat takovou „těhotnou zaměstnankyni“ bez omezení, když je důvodem pro její odvolání právě její těhotenství, je v rozporu s uvedenou směrnicí. Zároveň je odvolání považováno SDEU za přímou diskriminaci na základě pohlaví.

Toto rozhodnutí nevyvolalo v českém právním prostředí téměř žádnou odezvu. Možná i to je důvod, proč Ústavní soud tuto otázku v nálezu zdůraznil. Pokud by se obecné soudy chtěly „chytout“ argumentace SDEU, vidím tam hned ně-

29 Dle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2004, sp. zn. 29 Odo 479/2003: „Obchodním vedením společnosti ve smyslu ust. § 134 obch. zák. je řízení společnosti, tj. zejména organizování a řízení její podnikatelské činnosti, včetně rozhodování o podnikatelských záměrech.“

30 Srov. bod 55 nálezu.

31 Srov. názory vyjádřené v odborných člancích cit. v pozn. č. 7. a dále viz tisková zpráva Ministerstva spravedlnosti ze dne 11. 7. 2014 in P. Čech, P. Šuk: Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní), 1. vydání, Nakladatelství POLYGON, Praha 2016, str. 146.

32 M. Hulmák a kol.: Občanský zákoník V., Závazkové právo, Obecná část (§ 1721–2054), Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2014, str. 299–308. „Nelze ani tvrdit, že pokud strany s vážným úmyslem uzavírají smlouvu, ač dříve uzavřely smlouvu upravující totéž, tato nová smlouva nezavazuje, neboť postrádá kauzu. (Příklad: člen představenstva nejprve uzavřel smlouvu o výkonu funkce a pak k téže činnosti i smlouvu označenou jako pracovní.) V českém právu (naproti širokému francouzskému pojetí dle čl. 1108 CC, které však bylo překonáno v Nizozemsku i Québecu, srov. Hulmák, 2008, s. 11 a 12) kauza značí hospodářský účel, za kterým strany smlouvu uzavíraly – a novou smlouvu strany také uzavíraly za určitým hospodářským účelem, nežližka tímž jako smlouvu původní. Která smlouva převládá či nakolik obě smlouvy obtočí vedle sebe, není otázkou kauzy (paušálního pravidla vždy popírajícího účinnost pozdější smlouvy), ale výkladu vůle stran. Na této vůli záleží, zda účelem nové smlouvy je např. kumulativní či privativní novace, resp. zda nová smlouva byla uzavřena v omylu (NS 22 Odo 2222/2011 o uzavření nájmu a služebnosti k téže věci; § 1722–23). Naproti tomu o absenci kauzy se jedná v případě smlouvy, která nebyla uzavřena vážně (Hulmák, 2008, s. 10; Knapp, 1957, s. 50 a 51).“

33 B. Havel, op. cit. sub 9 (A).

34 Srov. bod 48 nálezu.

35 Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 11. 2010, sp. zn. C-232/09, dostupný na <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d5e4ee8414cbd340479ab9f0922bbcdd8c.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxyKaxr0?text=&docid=78560&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=884158>.

36 Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. 10. 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň (desátá směrnice ve smyslu čl. 16 odst. 1 směrnice 89/391/EHS).

37 Srov. bod 56 rozsudku uvedeného v pozn. č. 35.

kolik problémů ve vztahu k části výroku SDEU, který se týká výkonu činnosti pod vedením nebo kontrolou jiného orgánu. Dle zákona o obchodních korporacích nemůže statutární orgán přijímat pokyny k obchodnímu vedení. Obejít tuto skutečnost nemůže ani vyžádáním si pokynu dle ust. § 51 odst. 3 z. o. k., protože SDEU stanoví podmínku, že tato činnost musí být vykonávána pod vedením „po určitou dobu“. Vyžádání si pokynu, byť by jeho realizace z časového hlediska trvala déle, nepovažuji za splnění této podmínky. A jak pohlížet na kritérium kontroly? Postačí, řekněme, kontrola ve smyslu zřízení kontrolního orgánu společnosti? Dle mého názoru nikoliv. Pak by došlo k znevýhodnění členek statutárního orgánu u společností, které kontrolní orgán nezřídily.

**Právě ochrana těhotné zaměstnankyně je oblastí, ve které by zvolení režimu zákoníku práce, příp. soudní posouzení souběhu funkcí na základě smlouvy o výkonu funkce a pracovní smlouvy ve prospěch jejich přípustnosti mohlo zavázat nejvíce.** Takových oblastí je více, např. náhrada újmy způsobené nemocí z povolání.

Sdílím názor Ústavního soudu, že jsou to otázky, se kterými by se měly obecné soudy vypořádat, protože je řeší podnikatelé dnes a denně. Současně však vnímám tyto otázky jako něco, čemu by měl věnovat pozornost i zákonodárce. Pokud mohl novelizací předpisů o sociálním zabezpečení historicky umožnit zrovnoprávnění pozice zaměstnanců ve vztahu k nemocenskému a důchodovému pojištění, proč by tak nebylo možné učinit v případě peněžité pomoci v mateřství bez ohledu na soukromoprávní povahu vztahu ženy k obchodní korporaci?

Při hlubším zkoumání problematiky souběhu funkcí mne zaujalo, že náleze poukázal i na skutečnost v něm přímo řešenou. Tou skutečností mám na mysli to, že nová koncepce postavení člena statutárního orgánu dle občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích je z hlediska některých otázek nedotažená. Lze to dokumentovat na dvou aspektech historicky řešených právě v souvislosti se souběhem funkcí. Jde o otázku odpovědnosti člena statutárního orgánu a otázku zastoupení obchodní korporace.<sup>38</sup>

O rozdílnosti režimu odpovědnosti dle zákona o obchodních korporacích a zákoníku práce jsem se již lehce zmínila výše. Při zkoumání této povinnosti jsem ale narazila na problém, který se v souvislosti s rekodifikací ve vztahu k odpovědnosti člena statutárního orgánu objevil. Tím, že byla odstraněna dvoukolejnost úpravy náhrady újmy (resp. tehdy pouze škody), **objevila se otázka povahy odpovědnosti člena statutárního orgánu** (otázka odpovědnosti zaměstnance zůstala i po rekodifikaci beze změny).

Obecně je problematika náhrady újmy upravena v občanském zákoníku. Dle občanského zákoníku porušením zákonné povinnosti dle ust. § 2910 o. z. se škůdce dostává do režimu subjektivní odpovědnosti. Naproti tomu porušení povinnosti smluvní zakládá odpovědnost objektivní s možností liberace (§ 2913 o. z.). Pak již zbývá vyřešit otázku, **jakou povahu má vztah mezi spo-**

**lečností a členem jejího statutárního orgánu.** Jenže právě na **to to občanský zákoník ani zákon o obchodních korporacích nedává jasnou odpověď.** Přitom jde o věc zcela zásadní, když uvážíme, že se tu setkává zájem jak člena statutárního orgánu, tak zájem obchodní korporace, a v neposlední řadě zájem jejich věřitelů.

Osobně se přikláním k názoru, že vztah člena statutárního orgánu k obchodní korporaci má povahu **vztahu smluvního** (což naznačuje i formulace ust. § 159 odst. 1 o. z. „*kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se...*“).<sup>39</sup>

Pro porovnání, odpovědnost statutárního orgánu dle obchodního zákoníku byla na základě speciální úpravy náhrady škody v ust. § 373 a násl. obch. zák. vždy objektivní. Pokud zákonodárce tuto (být účelovou) jistotu v právních vztazích odstranil, měl ji nahradit jistotou novou.

S tím částečně souvisí i otázka zastupování obchodní korporace. Před rokem 2014 se diskuse na toto téma v souvislosti se souběhem funkcí věnovala zejména rozdílu postavení člena statutárního orgánu a zaměstnance, když jednání statutárního orgánu bylo jednáním obchodní společnosti a jednání zaměstnance jejím zastoupením (ust. § 13 odst. 1, § 15 obch. zák.).<sup>40</sup> Změnou nahlížení na právní povahu právnických osob došlo i ke změně povahy právních jednání činěných členem statutárního orgánu. V zásadě tak půjde v obou případech – jak u statutárních orgánů, tak u zaměstnanců – o zastoupení právnické osoby.

Pokud se však vrátíme k otázce vztahu člena statutárního orgánu a obchodní korporace, nacházíme další nejasnost. **Pokud vyhodnotíme jeho povahu jako povahu smluvní, měli bychom aplikovat na zastupování obchodní korporace ustanovení o smluvním zastoupení.** Ustanovení občanského zákoníku týkající se zastoupení podnikatele (§ 161 a násl., § 430 a násl., § 436 a násl. o. z.) však stojí mimo oddíl upravující smluvní zastoupení, což by na první pohled naznačovalo, že jde o zastoupení zákonné.<sup>41</sup> Tak či onak, v praxi zřejmě s otázkou zastoupení nebude až takový problém. Více se obávám řešení otázku režimu odpovědnosti, jak byla naznačena výše.

## Závěr

Nález Ústavního soudu přišel neočekávaně, ale myslím, že v pravý čas. Nemyslím si, že by Ústavní soud výslovně oponoval obecným soudům v tom, že by souběh funkcí byl beze všeho přípustný. Stanovisko Ústavního soudu vnímám pouze jako výzvu, aby obecné soudy přehodnotily svou dosavadní argumentaci a nespolehaly se na argumenty z dob minulých. Zároveň je evidentní, že tyto argumenty již neobstojí ve světle nové úpravy, kde bude třeba zabývat se otázkami, jež doposud nebyly řešeny.

Sama se na základě výše uvedené argumentace kloním spíše k tomu, že **souběhy funkcí na základě dvou paralelních smluv nebudou ve světle nové úpravy přípustné.** Novým trendem by mohl být výkon funkce na základě zvoleného režimu zákoníku práce, který by umožnil ochranu srovnatelnou s ochranou poskytovanou zákonem zaměstnancům. Jak jsem však naznačila výše, ani v tomto směru však není odpověď jednoznačná.

Na závěr mohu vyjádřit pouze přání, aby soudy i na základě nálezu Ústavního soudu k této otázce přistupovaly pečlivě a povedlo se jím najít smysluplné řešení v systému pravidel, jež sama nejsou vždy zcela smysluplná.

✿ Autorka je advokátní koncipientkou v Praze.

38 Více k tomu např. M. Vrba: Odpovědnost a ručení v právu obchodních společností, 1. vydání, Karlova univerzita, Praha 2013, zejm. kapitola M. Deák: Zodpovednosť člena štatutárneho orgánu v súvislosti s kumuláciou jeho konateľských titulov, str. 88-101.

39 Srov. např. P. Čech, P. Šuk, op. cit., sub 31, str. 174.

40 Srov. např. P. Liška: Několik poznámek k souběhu funkcí, Právní rádce, č. 8/2011, str. 10-16; P. Čech: Statutární orgán, zaměstnanec nebo od každého trochu? Právní rádce č. 2/2009, str. 22-33.

41 Výjimkou je úprava prokury v ust. § 450 a násl. o. z.



# Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v paláci Dunaj

v pátek 26. května 2017

## **Autorské právo – ohlednutí, současnost, vize**

Lektorka: JUDr. Veronika Křesťanová, Dr., předsedkyně senátu Městského soudu v Praze

ve čtvrtek 29. června 2017

## **Nový zákon o zadávání veřejných zakázek v praxi**

Lektor: doc. JUDr. Ing. Radek Jurčík, Ph.D., advokát se specializací na veřejné zakázky a PPP projekty

ve čtvrtek 1. června 2017

## **Stavební zákon v praxi advokáta**

Lektor: JUDr. Jiří Vsetečka, advokát

ve čtvrtek 7. září 2017

## **Společné jmění manželů a jeho postih v rámci exekuce**

Lektor: JUDr. Vladimír Plášil, LL.M., viceprezident Exekutorské komory ČR

ve středu a ve čtvrtek 14. až 15. června 2017

## **Zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví a společného jmění manželů – vybrané otázky se zaměřením na aktuální rozhodovací praxi NS, praktické otázky a postupy**

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 14. září 2017

## **Vybrané oblasti věcných práv z pohledu aktuální judikatury NS**

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 22. června 2017

## **Řízení před správními soudy ve světle judikatury**

Lektor: JUDr. Milan Podhrázký, Ph.D., předseda senátu Krajského soudu v Praze, odborný asistent katedry správního práva PF ZČU v Plzni

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 6. června 2017

## **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

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: tel. 513 030 112 – pí Karolína Župková.

## Semináře pro advokáty pořádané regionem Východní Čechy na KS v Hradci Králové

ve středu 14. června 2017

## **Náhrada škody**

Lektor: doc. JUDr. Ing. Josef Šilhán, Ph.D.

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**.

asociace insolvenčních správců

**Asociace insolvenčních správců si vás dovoluje pozvat na dva semináře:**

## **Institut náhrady škody v insolvenčních a konkursních souvislostech Vazby na poslední změny insolvenčního zákona Aktuální konkursní a insolvenční judikatura**

Přednáší: **JUDr. Zdeněk Krčmář**, předseda senátu Nejvyššího soudu

Datum konání: **23. června 2017 od 9 do 16 hodin**

Místo konání: **Justiční akademie Praha, Hybernská 18, Praha 1**

## **Insolvenční řízení po novele účinné od 1. 7. 2017**

Přednáší: **JUDr. Jolana Maršíková**, místopředsedkyně Krajského soudu v Hradci Králové

Datum konání: **20. června 2017 od 9 do 16 hodin**

Místo konání: **Hotel Continental, Kounicova 6, Brno**

Účastnický poplatek za jeden seminář: **1 590 Kč členové ASIS, 2 790 Kč ostatní účastníci (cena je vč. DPH a občerstvení)**

Přihlašujte se na [www.asis.cz](http://www.asis.cz) nebo e-mailem na [seminare@asis.cz](mailto:seminare@asis.cz).

# **Nabídka na advokátní stáž v Paříži**



**PAŘÍŽSKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA (L'ORDRE DES AVOCATS DE PARIS) ORGANIZUJE I V TOMTO ROCE MEZINÁRODNÍ STÁŽ PRO MLADÉ ZAHRAŇIČNÍ ADVOKÁTY/ADVOKÁTKY, KTEŘÍ MLUVÍ FRANCOUZSKY A MAJÍ ZÁJEM O ZÍSKÁNÍ PRAKTICKÝCH ZKUŠENOSTÍ S FRANCOUZSKÝM PRÁVNÍM SYSTÉMEM. STÁŽ JE DVOUMĚSÍČNÍ, PROBĚHNE V ŘÍJNU A LISTOPADU 2017 A BUDE ROZDĚLENA DO DVOU ČÁSTÍ – STUDIJNÍ A PRACOVNÍ.**

Studijní část stáže se uskuteční v měsíci říjnu v l'Ecole de Formation du Barreau v Paříži, kde se budou konat semináře zaměřené zejména na systém francouzské advokacie, advokátní etická pravidla a francouzské soudní řízení. V listopadu pak následuje praktická část stáže, kterou stážisté absolvují v pařížských advokátních kancelářích.

### **Požadavky na uchazeče o stáž:**

Tato stáž je určena advokátům/advokátkám **do 40 let věku**. Vyžaduje se **výborná znalost francouzského jazyka**, včetně znalosti francouzské právní terminologie. Advokát/ka musí být pojištěn/a.

### **Financování stáže:**

**Studijní a praktická část stáže je kompletně hrazena Pařížskou advokátní komorou.** Náklady cesty do Francie a zpět, stejně jako náklady na ubytování a stravu ponese účastník.

V případě zájmu o stáž zašlete, prosím, váš strukturovaný životopis a motivační dopis, obojí ve francouzském jazyce, na odbor mezinárodních vztahů České advokátní komory k rukám Mgr. Milana Janouška, e-mail: [international@cak.cz](mailto:international@cak.cz), tel. **273 193 144**.

**UZÁVĚRKA PŘIHLÁŠEK JE 7. ČERVNA 2017.**

V životopise, prosím, uveďte i vaše aktuální kontaktní údaje, včetně telefonu a e-mailu. Následně budete pozváni na **pohovor, který se uskuteční ve středu dne 14. června 2017 v sídle ČAK v Praze.**



# NABÍDKA

## STUDIJNÍ CESTY PRO ADVOKÁTY A ADVOKÁTNÍ KONCIPIENTY K SOUDNÍMU DVORU EVROPSKÉ UNIE V LUCEMBURKU

**Určeno pro:** Advokáty i advokátní koncipienty. **Znalost anglického jazyka nutná.**

**Kdy:** 2. až 4. října 2017

**Kam:** Lucemburk – návštěva **Soudního dvora Evropské unie (SDEU)**

**Program** zahrnuje komentované soudní jednání, návštěvy knihovny a prostor Soudního dvora, obecné přednášky o fungování SDEU, představení jednotlivých právních profesí v rámci SDEU (právní lingvisté, tlumočníci) a dle možností také přednášky soudců, generálních advokátů a dalších pracovníků SDEU ze soudní praxe, o aktuální judikatuře SDEU a dalších zajímavostech v souvislosti s vývojem v Evropě. Cílem tohoto studijního pobytu je také ukázat advokátům možnosti implementace a aplikace evropského práva a Listiny základních práv EU.



**Finance:** Výdaje spojené s touto studijní cestou si hradí účastníci sami, ČAK na pobyt finančně nepřispívá.

**Odbor mezinárodních vztahů ČAK cestu organizačně zajišťuje a bude nápomocen při výběru ubytování a letenek.**

**Přihlášky:** Zájemci nechť kontaktují Mgr. Milana Janouška z odboru mezinárodních vztahů ČAK, a to e-mailem: [janousek@cak.cz](mailto:janousek@cak.cz), nebo telefonicky na čísle 273 193 144, a to **do 31. srpna 2017.**

Regionální středisko ČAK – Střední Čechy za podpory předsedy České advokátní komory si vás dovoluje pozvat na 1. ročník mixového turnaje v beach volejbalu

# LEGAL BEACH CUP

24. 6. 2017 od 9 hodin

**Místo konání:** beachvolejbalové kurty Pňov – Předhradí

**Přihlášení:** do 15. 6. 2017 na [radka.machacek@gmail.com](mailto:radka.machacek@gmail.com)

**Startovné:** 150 Kč za osobu

(zahrnuje úhradu nájemného sportovního areálu, malé občerstvení a ceny)

**Startovné je nutné uhradit nejpozději do 15. června 2017 na účet 1043904012/3030.**

Jako variabilní symbol uveďte vaše číslo ČAK (účastníci, kteří nejsou členy ČAK, uvedou variabilní symbol 1234 a do poznámky pro příjemce své jméno, příjmení a poznámku „turnaj ČAK“).

**Účast:** advokátky, advokáti, advokátní koncipientky, advokátní koncipienti, pracovníci advokacie, soudů a státních zastupitelství, jejich rodinní příslušníci a přátelé

**Kapacita:** 24 párů

**Odhlášení:** do 20. 6. 2017 na [radka.machacek@gmail.com](mailto:radka.machacek@gmail.com)

**Organizační tým:** Mgr. Ondřej Malovec, advokát,  
JUDr. Radka Macháčková, advokátka

# Zpráva z konference „Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob – pět let poté“

**PRÁVNICKÁ FAKULTA UNIVERZITY  
KARLOVY A ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ  
KINSELLAR, S. R. O., USPOŘÁDALY  
DNE 14. BŘEZNA 2017 V HISTORICKÉM  
PROSTORU VLASTENECKÉHO SÁLU  
KAROLINA V PRAZE MEZINÁRODNÍ  
VĚDECKOU KONFERENCI „ZÁKON  
O TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI  
PRÁVNICKÝCH OSOB – PĚT LET POTÉ“.  
ÚSTŘEDNÍM TÉMATEM BYLO ŘEŠENÍ  
TEORETICKÝCH I PRAKTICKÝCH  
PROBLÉMŮ, KTERÉ S SEBOU PRÁVNÍ  
ÚPRAVA TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI  
PRÁVNICKÝCH OSOB ZA PĚT LET SVÉ  
ÚČINNOSTI PŘINESLA.**

**V** příspěvcích připravených odborníky z řad českých i slovenských osobností právní vědy i aplikační praxe zazněla řada konkrétních poznatků a výhrad týkajících se rozsahu kriminalizace jednání právnických osob, problematiky nově zavedené možnosti vyvinění se z trestní odpovědnosti, úskalí jednotlivých druhů trestů uložených právními osobám, specifika a navazujících problémů trestního řízení proti právními osobám, jako je např. otázka odepření výpovědi a zásady *nemo tenetur*, účelnosti trestního stíhání tzv. prázdných schránek a řada dalších. Jednotlivým prvkem byla společná kritika nejednoznačné právní úpravy, která přenáší řešení důležitých otázek na orgány aplikační praxe.

Moderní dějiny trestní odpovědnosti právnických osob se teprve začínají psát. Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (dále jen „topo“), který v mnoha směrech změnil dosavadní pojetí trestního práva založeného na trestní odpovědnosti individuálních fyzických osob, za pět let své účinnosti, spíše než aby přišel s odpovídající na důvodně vznášené kritické argumenty předcházející jeho přijetí, vyvolal ještě více otázek a problémů. I poslední významná novela tohoto zákona, účinná od 1. 12. 2016, pak místo aby oprávněnou kritiku z řad odborné veřejnosti i aplikační praxe vyslyšela, vyvolává ve vztahu ke kvalitě zákonodárných výstupů ještě více rozpaků. To konstatoval ve svém úvodním slově i prof. JUDr. Jiří Jelínek, CSc.

Po něm se slova chopil prof. JUDr. Kuklík, CSc., který poukázal na to, že toto téma vyvolává velké diskuse, v obecně

rovině však není sankciovaní „právnických osob“ ryzím výdobytkem moderní doby, zmínil trestání měst za odpor proti panovníkovi nebo skutečnost, že jej zná i právo kanonické. Partnerka advokátní kanceláře Kinstellar, s. r. o., Jitka Logesová zdůraznila velký posun v praktických dopadech požadavků vyplývajících z právní úpravy trestní odpovědnosti právnických osob, které se nadále netýkají výhradně velkých nadnárodních společností, ale efektivně na ně musí reagovat již i právnícké osoby na místní úrovni.

Prof. JUDr. Karel Klíma, CSc., otevřel téma konference z hlediska ústavněprávních souvislostí trestní odpovědnosti právnických osob. Poukázal na to, že i z hlediska ústavního práva byla trestní odpovědnost založena na zásadě individuální trestní odpovědnosti, což může vyvolávat kolizi s některými ústavně zaručenými právy, zejména zásadou *ne bis in idem*, přičemž ústavněprávní základ trestní odpovědnosti právnických osob se vzhledem k její nedávné inkorporaci do českého právního řádu nemůže odvíjet od tradičního a stabilizovaného recentního ústavního základu. Zaměřil se pak především na problematiku trestní odpovědnosti územně samosprávných celků, která nebyla v aplikační praxi dosud řešena.

Inspirativní komparativní pohled přinesl v následném příspěvku prof. JUDr. Jaroslav Ivor, DrSc. Rozebral vývoj dosavadní české i slovenské právní úpravy trestní odpovědnosti právnických osob s tím, že ačkoliv na Slovensku byla příslušná právní úprava přijata dříve, praktické zkušenosti jsou minimální. Připomněl v té souvislosti, že, vycházející ze španělského modelu, byla až do června 2016 trestní odpovědnost právnických osob ve Slovenské republice koncipována jako trestní odpovědnost nepravá. V českých souvislostech označil za problematické použití pojmu Česká republika, jako subjektu vyloučeného z trestní odpovědnosti právnických osob. S analýzou základních rozdílů mezi oběma právními úpravami (zejména v ohledu rozsahu kriminalizace, otázky sankcí a dalších) uzavřel, že navzdory delší době účinnosti právní úpravy budou pro slovenskou teorii i praxi inspirativní české zkušenosti, a to zejména s ohledem na praktické uplatňování trestní odpovědnosti právnických osob, které u nich v podstatě absentuje (z celkem sedmi evidovaných trestních věcí bylo šest odloženo).

V konkrétních souvislostech navázal na jeho vystoupení prof. JUDr. Jiří Jelínek, CSc., který se zaměřil na šestou novelu topo. Rozbor této novely provedené zákonem č. 183/2016 Sb., účinná od 1. 12. 2016, zaměřil především na změnu v ust. § 7 citovaného zákona stanovící rozsah kriminalizace jednání právnických osob, a dále na ust. § 8 odst. 5 zakotvující možnost právnických osob se z trestní odpovědnosti vyvinout. K oběma těmto změnám se vyjádřil kriticky. Ve vztahu

k rozsahu kriminalizace připomněl, že to byla právě nadměrná kriminalizace, která vedla k nepřijetí původního konceptu zákona o trestní odpovědnosti právnických osob z roku 2004. Nahrazení kritizovaného předchozího pozitivního výčtu možných trestných činů výčtem negativním není řešením, pokud vyjmenované trestné činy jsou nadále vybrány nekoncepčně, tedy není jasné, proč tam některé trestné činy uvedeny jsou a jiné ne. Co se týče nového institutu vyvinění (resp. zproštění trestní odpovědnosti), vytkl zejména nepřesnou terminologii (neboť právě např. termín „zprostit se odpovědnosti“ navozuje, že se jedná o odpovědnost objektivní), neurčité pojmy vztahované k nevhodné personalizaci právnické osoby (kde začíná a končí veškeré možné úsilí, které je možné na právnické osobě spravedlivě považovat).

**Prof. JUDr. Jozef Čentés, Ph.D.**, který vystoupil se společným příspěvkem, na němž participovali ještě **prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.**, a **JUDr. Jakub Lorko**, se také zabýval otázkou exkulpace právnické osoby v podmínkách právních řádů České republiky a Slovenské republiky. Vyjádřil souhlas s kritikou, která vůči tomuto institutu a podobě jeho formálního zakotvení zazněla z úst prof. Jelinka. K použití neurčitých pojmů jako podmínky exkulpace právnické osoby zdůraznil, že svým charakterem se jedná o pojmy, které bude možné adekvátně vyložit v podstatě jen *ad hoc*, v konkrétním případě. Přesto by však měly být nastaveny určité minimální standardy opatření, která by měla právnická osoba činit, aby připadala v úvahu její exkulpace trestní odpovědnosti (a tedy odklon od odpovědnosti fyzické osoby – pachatele, jehož jednání by právnické osobě mohlo být přičitatelné). Rozbor některých takových opatření z obecného pohledu uzavřel tím, že v zásadě by podmínku § 8 odst. 5 splnila právnická osoba, v níž si každý zaměstnanec uvědomuje rizika a dokáže na ně zareagovat. Stručně také poukázal na metodickou pomůcku – Průvodce novou právní úpravou pro státní zástupce, kterou k aplikaci řešeného § 8 odst. 5 topo vypracovalo Nejvyšší státní zastupitelství ČR.

**Prof. JUDr. Jozef Záhora, Ph.D.**, se zaměřil na otázku zániku trestnosti činu v oblasti trestní odpovědnosti právnických osob. Popsal jednotlivé důvody zániku trestnosti činu z hlediska české i slovenské právní úpravy a rozebral je ve specifických souvislostech jednání právnických osob. Na konkrétních příkladech pak poukázal na některá navazující úskalí, např. otázku závislosti zániku trestní odpovědnosti právnické osoby a fyzické osoby pachatele, kdy např. u účinné lítosti rozebral hypotetickou situaci akciové společnosti, jejíž dva členové představenstva spáchají trestný čin, za který bude akciová společnost trestně odpovědná, nicméně jiní dva členové představenstva včas zamezí vzniku škodlivého následku, jak předpokládají podmínky účinné lítosti.

**JUDr. Bc. Vladimír Pelc, Ph.D.**, přiblížil další limity trestní odpovědnosti právnických osob vyplývající především z aktuálního nastavení rozsahu kriminalizace v § 7, z ust. § 8 odst. 2 a 5 topo. Podrobněji hovořil o podmínkách přičitatelnosti vyplývajících z návěti § 8 odst. 1 topo. Vyjádřil také ostré výhrady vůči krátké legisvakanční lhůtě, kterou topo měl. **JUDr. Lukáš Bohuslav, Ph.D.**, se zaměřil na aktuální otázku compliance programů jakožto prostředků, které právnické osobě mohou, s ohledem na novou možnost vyvinění z trest-

ní odpovědnosti podle § 8 odst. 5 topo, zabránit či eliminovat riziko vzniku trestní odpovědnosti. S přihlédnutím k zahraniční praxi stanovil některá východiska těchto programů.

Otázku přičitatelnosti v konkrétních souvislostech medicínského práva, resp. trestní odpovědnosti poskytovatelů zdravotní péče, řešila ve svém příspěvku **doc. JUDr. Olga Sovová, Ph.D.** Podrobněji se zaměřila na významný problém určení, zda jde o postup *lege artis* či *non lege artis*. Přičitatelnosti trestného činu právnické osobě s přihlédnutím k aktuální judikatuře se věnoval ve svém příspěvku i **Mgr. Jakub Sosna**. Souvislosti trestní odpovědnosti politických stran jako právnických osob se pak ve svém příspěvku zabýval **JUDr. Dalibor Šelleng**.

Zazněly i příspěvky zaměřené přímo na sankcionování právnických osob. Z hlediska slovenské právní úpravy rozebral jednotlivé druhy trestů **doc. JUDr. Jaroslav Klátik, PhD.** Na trest uveřejnění rozsudku se zaměřil **JUDr. Stanislav Mecl**, který poukázal na rozdílné přístupy v aplikační praxi (např. v otázce konkretizace podoby uveřejněných informací i konkrétního média), jakož i na to, že povinnosti odsouzené právnické osoby zajistit uveřejnění rozsudku ve stanoveném médiu nekoresponduje žádná povinnost příslušného média rozsudek uveřejnit. **Doc. JUDr. Bc. Tomáš Grívna, Ph.D.**, s přihlédnutím k zahraničním právním úpravám i právu Evropské unie uvedl pozitiva, která by v odůvodněných případech s sebou neslo ukládání podmíněně odloženého trestu právnickým osobám. **JUDr. Katarína Danková** pak poukázala na praktickou problematiku trestání právnických osob, které jsou tzv. prázdnými schránkami, tedy subjekty bez vlastního majetku nevyvíjející žádnou činnost. Nadnesla i obecnou otázku účelnosti trestního stíhání takových subjektů.

Dalším specifickým řízení proti právnickým osobám se věnoval např. **doc. JUDr. Sergej Romža, PhD.**, který popsal omezující a zajišťovací opatření, která lze dle slovenské právní úpravy ukládat v trestním řízení právnickým osobám. Vzhledem k závažnosti těchto opatření kritizoval, že není stanovena maximální doba trvání takových uložených opatření. **Doc. Alexander Nett, CSc.**, tuto problematiku rozebral z českého hlediska, kdy poukázal na nedostatečnou ochranu práv třetích osob při omezení dispozice s majetkem právnické osoby, příp. při rozhodnutí o jeho zajištění. **JUDr. Miloš Deset, PhD.**, se věnoval otázce odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v trestním stíhání právnické osoby, varoval především před paušálním povolováním odposlechnů v zásadě všech čísel užívaných právnickou osobou. **Doc. JUDr. Jirí Herczeg, Ph.D.**, rozebral zásadu *nemo tenetur* a právo odepřít výpověď, jejichž úskalí v rámci trestního řízení proti právnickým osobám vyvstávají zejména v otázce výpovědi (člena) statutárního orgánu. Poukázal na některé konkrétní příklady z aplikační praxe, která již na tyto problémy narazila. Slovenské srovnání této problematiky přinesl příspěvek **doc. JUDr. Petera Poláka, PhD.**, který vedle slovenské právní úpravy poukázal i na související judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (který to však neřešil ve vztahu k trestnímu stíhání právnické osoby, ale jen vůči osobám fyzickým) a Evropského soudního dvora. **Prof. JUDr. Ivan Šimovček, CSc.**, se zabýval především otázkou zahájení trestního stíhání právnické osoby podle slovenské právní úpravy, a to mj. i vzhledem

k zásadě *ne bis in idem* a vztahu k řízení o správním deliktu.

Na posledně uvedený příspěvek tematicky navázal **doc. JUDr. Martin Kopecký, CSc.**, který se zaměřil na změny v otázce správního trestání právnických osob v souvislosti s přijetím nového zákona o přestupcích účinného od 1. 7. 2017. **JUDr. Ing. Josef Staša, CSc.**, rozebral a kritizoval současný stav právní úpravy v otázce disciplinární odpovědnosti právnických osob. Uvedl, že sice nový přestupkový zákon obsahuje dosud neformulovaná obecná pravidla pro správní trestání právnických osob, nicméně na disciplinární delikty se nevztahuje. Sankcionování právnických osob z hlediska správního i trestního práva se v případech jednání poškozujícího (ohrožujícího) životní prostředí pak věnoval **prof. JUDr. Milan Damohorský, DrSc.**

Závěry konference shrnul **prof. JUDr. Jiří Jelínek, CSc.**, který poděkoval všem vystupujícím a uvedl, že v podstatě všechny

příspěvky, které rozebíraly jednotlivé problémy a úskalí trestní odpovědnosti právnických osob, jak potvrdila i navazující diskuse, ukazují shodně, že česká právní úprava je nejednoznačná, umožňuje široký výklad, je nekonceptní, a ve výsledku tak přenechává řešení řady stěžejních otázek na aplikační praxi orgánů činných v trestním řízení v takovém rozsahu, který hraničí se zásadou právní jistoty adresátů práva, jejíž význam je zdůrazněn tím, že jde o otázky trestního práva s přesahem do základních práv a svobod. Pokud jde o slovenskou právní úpravu, teprve delší doba aplikace ukáže přednosti i nedostatky přijaté zákonné úpravy v praxi.

✦ **JUDr. SIMONA HERANOVÁ, Ph.D.**, je asistentkou místopředsedy Vrchního soudu v Praze a odbornou asistentkou na katedře trestního práva PF UK v Praze.

# Česká republika jako středoevropský „Texas“?

**CENTRUM TRANSATLANTICKÝCH VZTAHŮ VYSOKÉ ŠKOLY CEVRO INSTITUT (PCTR) VE SPOLUPRÁCI SE SDRUŽENÍM LEX – SDRUŽENÍ NA OCHRANU PRÁV MAJITELŮ ZBRANÍ USPOŘÁDALO 23. BŘEZNA 2017 MEZINÁRODNÍ KONFERENCI S NADSÁZKOU NAZVANOU „ČESKÁ REPUBLIKA JAKO STŘEDOEVROPSKÝ ‚TEXAS‘“.**

Konference navázala na obdobnou odbornou akci, která se na půdě CEVRO Institutu uskutečnila v loňském roce a která byla věnována v té době vznikajícímu návrhu revize směrnice o kontrole nabývání a držení palných zbraní (91/477/EHS).

Ústředním tématem letošní konference byl návrh novely ústavního zákona č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, jehož předmětem je doplnění určité podoby individuálního občanského práva nabývat do vlastnictví, držet a nosit střelné zbraně, a to v rámci zřejmě nově zvažované koncepce zapojení občana, jež jinak není (nemusí být) příslušníkem ozbrojených sil nebo ozbrojeného bezpečnostního sboru, do systému zajišťování bezpečnosti České republiky.

S návrhem původně přišlo Ministerstvo vnitra krátce před Vánocemi 2016, a to evidentně v úzké časové návaznosti na rychlý postup projednávání návrhu revize směrnice o kontrole nabývání a držení palných zbraní, k níž Česká republika zaujímá stabilně značně negativní postoj. Původní návrh byl Minister-



stvem vnitra ještě v rámci mezirezortního připomínkového řízení výrazně upraven, a to do podoby, která se snaží více zdůraznit provázanost tohoto návrhu se systematickou ústavního zákona o bezpečnosti České republiky. Upravený návrh nebyl ovšem již Ministerstvem vnitra dále předkládán (zřejmě nedošlo ani ke konečnému vypořádání připomínek uplatněných jinými rezorty) a namísto toho byl přetaven do podoby návrhu předloženého skupinou poslanců. Tento krok byl oficiálně odůvodňován časovým hlediskem, přičemž právě návrh ve formě poslancecké iniciativy by měl mít lepší předpoklady, aby se jeho projednání na půdě Poslanecké sněmovny eventuálně stihlo ještě před koncem volebního období dolní komory Parlamentu.

Konferenci samotnou zahájil a poté moderoval ředitel PCTR **Alexandr Vondra**. První panel se věnoval převážně aktuálním snahám o zakotvení práva na držení zbraně do ústavního pořá-

ku České republice, ve druhém panelu pak tři zahraniční hosté prezentovali, jak k držení zbraní přistupují v jiných zemích.

Jako první v rámci úvodního panelu vystoupila **Milena Bačkovská**, vedoucí oddělení obecní policie, zbraní a dopravního inženýrství odboru bezpečnostní politiky a prevence kriminality Ministerstva vnitra ČR. Představila návrh změny ústavního zákona o bezpečnosti České republiky a důvody jeho vzniku. Impulzem ke vzniku tohoto návrhu byl podle zástupkyně Ministerstva vnitra sice současný problematický návrh změny směrnice Evropské unie o kontrole nabývání a držení zbraní, jeho cílem by však mělo být především již delší dobu zvažované větší zapojení občanů do ochrany republiky a zároveň potvrzení, že stát svým občanům věří. Změna ústavního zákona by pak měla být toliko prvním krokem, na nějž budou navazovat další legislativní akty již ale na úrovni běžného zákona, resp. navazujících podzákoných právních předpisů.

Po řečnici, která představila v zásadě pozitivní přístup Ministerstva vnitra k tomuto návrhu, vystoupil bývalý soudce Ústavního soudu ČR a současný pedagog CEVRO Institutu **Stanislav Balík**, který hned v úvodu vyjádřil k novému návrhu spíše skeptický postoj. Ústavní změna podle něj není šťastným řešením – právo vlastnit zbraň v současné době v České republice je a směrnice Evropské unie bude implementována bez ohledu na případnou změnu. Připomněl také, že Česká republika se dnes nachází v úplně jiné situaci než Spojené státy v době schválení Druhého dodatku Ústavy USA.

Třetím řečníkem byl právník pracující pro Ministerstvo vnitra ČR **Jan Bartošek**. Cílem navrhované změny podle něj není obejít zmíněnou směrnici, ale v jejím rámci, jakož i v rámci širšího prostoru, který vedle směrnice poskytuje též primární právo Evropské unie, maximálně využít možné výjimky pro nakládání se zbraněmi. Pro případné jednání s příslušnými institucemi Evropské unie je potom zakotvení práva na zbraň na ústavní úrovni silnějším argumentem, ač samozřejmě nejde o otázku aplikační přednosti či dokonce vyšší právní síly tuzemské ústavněprávní úpravy. Podle příspěvku tohoto řečníka se jedná také o jasný signál směřovaný tuzemským držitelům zbraní, že v České republice není vůle zapojit se do odzbrojovací vlny, která by legálně držené zbraně odsunula do ilegality. Argumentace dostatečnosti stávající právní úpravy nakládání se zbraněmi v civilní sféře podle Bartoška neobstojí ve světle právě končícího procesu schvalování pozměňující směrnice, která existující optimální regulatorní rovnováhu v této oblasti výrazně vychýlí.

Po řečnících, kteří zastupovali pohled státních orgánů a primárně právní přístup k dané problematice, vystoupil prezident a výkonný ředitel Asociace obranného a bezpečnostního průmyslu České republiky **Jiří Hynek**. V úvodu upozornil na paradox toho, že Česká republika patří k nejbezpečnějším zemím na světě a měla by implementovat směrnici prosazovanou státy, které se v oblasti bezpečnosti potýkají s výrazně většími a současně typově odlišnými problémy. Vyjádřil také obavy ze stále restriktivnější legislativy, která ve svém důsledku povede k přesunu výroby zbraní a střeliva za hranice Evropské unie, což představuje značné riziko z hlediska tuzemských (ale i celoevropských) kapacit obranného a bezpečnostního průmyslu.

Jako poslední v prvním panelu vystoupil **David Karásek**, člen představenstva sdružení LEX – sdružení na ochranu práv majitelů zbraní. K několikrát zmíněnému srovnání návrhu změny ústavního zákona o bezpečnosti České republiky s Druhým dodatkem Ústavy USA uvedl, že se výrazně liší navazující zákony v obou zemích. V České republice je již v případě současného zákona č. 119/2002 Sb., o střelných zbraních a střelivu (zákon o zbraních), ve znění pozdějších předpisů, kladen větší důraz na definování a následné dodržování podmínek, kterým nabývání, držení a nošení zbraní podléhá. Podle Karáska je klíčovým aspektem návrhu redefinice držení zbraní coby práva, nikoli pouhého privilegia, jako je tomu v současné době.

Po jeho příspěvku následovala diskuse, kde se většina přítomných s výjimkou poslance Poslanecké sněmovny PČR Bohuslava Chalupy, který k návrhu zaujal rezervovaný postoj, shodla, že je změna ústavního zákona o bezpečnosti České republiky nutná, nebo případně přinejmenším žádoucí. Kupříkladu v diskusi vystoupivší Roman Joch zdůraznil i vnitrostátní právní a zejména pak politický rozměr návrhu, který by měl právě do budoucna bránit neuváženým restriktivním zásahům do právní úpravy držení zbraní. Takřka úplná shoda mezi diskutujícími ovšem existovala v obecném názoru na připravovanou revizi směrnice o kontrole nabývání a držení palných zbraní. Na rozdíl od jiných směrnic, se kterými Česká republika nesouhlasila, se totiž jedná o otázku bezpečnosti. Cílem změny by proto mělo být především zachovat úroveň garancí bezpečnosti na straně jedné a práv osob, které zbraně drží, na straně druhé, která by odpovídala stávající české legislativě, jež je v oblasti držení zbraní velmi kvalitní.

Druhý panel patřil zahraničním řečníkům. **Brig. gen. (v. v.) Shaiké Horowitz**, bývalý příslušník izraelských bezpečnostních složek, hovořil o situaci v zemi, kde je úprava držení zbraní velmi propracovaná a představuje jeden z pilířů ochrany před každodenními riziky typu osamocených útočníků, kteří ke svým útokům využívají v zásadě především poměrně primitivní prostředky. Vzhledem k bezpečnostní situaci v regionu využívá Izrael velmi často k ochraně svých občanů ozbrojené a především dobře vycvičené civilisty.

Situaci ve Švýcarsku pak popsal člen ProTell – společnosti pro liberální zákony o zbraních **Mark Heim**. Počet střelných zbraní je v zemi velmi vysoký (odhady údajně hovoří až o osmi milionech kusů ručních palných zbraní), kultura zacházení se zbraněmi je přitom na takové úrovni, že téměř nedochází k závažnějším incidentům. Jako poslední vystoupil **Mikka Pesonen**, finský střelec, člen organizace Firearms United a rezervista a instruktor pro zacházení se střelnými zbraněmi finských armádních záloh. Popsal především propracovaný systém organizovaných cvičení, kterých se Finové mohou účastnit, a zdokonalit tak svoje schopnosti související s obranou země, a to zejména i pokud jde o střelbu z různých druhů palných zbraní. I po tomto panelu následovala diskuse, přičemž její účastníci se živě zajímali o konkrétní specifika právního prostředí a praxe států, jejichž bezpečnostní a střelecké organizace zde byly zastoupeny.

✿ EVA TŮMOVÁ, stážistka v Centru transatlantických vztahů na vysoké škole CEVRO Institut

# Právníkovy zápisky

**B**ylo to v Německu, kde jsme ve společenské části vědeckého kongresu navštívili rozsáhlý klášterní komplex. Nápis na plechových tabulkách nám tam opakovaně ukládaly, abychom se po nádvořích pohybovali volnou chůzí. Představoval jsem si pod tím takovou rychlost pohybu, jakou používali starořečtí učenci-peripatetikové, když filozfovali při procházkách. Chápali jsme smysl této interní normy a přirozeně ji respektovali. Až jsme přišli k místu, kde uvedený pokyn sousedil s další cedulí, na níž byl znak „WC“ a šipka označující směr chůze, aniž normovala její rychlost. Právnícky uvažující mozek mi v prvním přiblížení napověděl, že i v tomto případě platí obecné pravidlo o volné chůzi, které nebylo pro jistý zvláštní případ derogováno. Hlubší úvaha mi pak napověděla, že v každém rozsáhlejších normativním systému dochází k nedůslednostem, ke střetu hodnot a účelů, které musíme navzájem vážit a řídit se principem proporcionality, resp. zdravým rozumem.

Zároveň jsem si znovu potvrdil, že společenský či doprovodný program patří k velmi inspirativním částem odborných sedánek a že osobní náklady na takové kongresové vyražení by měly být daňově uznatelným výdajem.<sup>1</sup>



Předchozí příhoda připomíná, že druhem normy jsou i symboly, které odlišují hygienická zařízení jednak pro muže a jednak pro ženy. Jde o znaky, jejichž úkolem je poskytnout snadno pochopitelnou informaci, kam že máme zamířit se svým neodolatelným nutkáním. Někdy se však stává, že takové piktogramy jsou obtížně rozlišitelné či rozluštitelné. Nevím, zda se jejich autoři snaží o genderovou rovnost, nebo hodlají zvlášť tvořivě pojednat informační zkratku. Ostatně i právní normy, které operují se slovy, také občas usilují spíše o umělecký dojem než o informační přesnost.



Někteří z těch, kdo opustili zaměstnanecký poměr a hodlají se podnikatelsky „udělat pro sebe“, připomínají starou anekdotickou příhodu. Její hrdina se měl životně uplatnit u dělostřelectva, ale příliš si nerozuměl se spolubojovníky. Velící důstojník si ho vzal stranou a řekl mu: „Vojáku, ty se k nám nehodíš. Dám ti radu, kup si dělo a osamostatni se.“



Přišel čas přijímacích zkoušek na střední školy a blíží se doba maturit. Vyhledal jsem znovu starší novinový rozhovor,<sup>2</sup> který vedla Radka Kvačková s Františkem Brožem,

hlavním metodikem pro češtinu v CERMATU (Centru pro zjišťování výsledků vzdělávání). Paní redaktorka poukázala na jednu ze vzorových maturitních otázek a říkala: „*Mám před sebou úlohu: ‚Žádáme cestující, aby se za jízdy přidržovali.‘ Studenti měli určit, zda je to důležité upozornění, naléhavá žádost, nezávazné doporučení nebo zdvořilá výzva. Můžete mi říct, co je správně?‘*“

Dřív, než zde sdělím odpověď pana Františka Brože, může si čtenář těchto řádek zkusit svoje řešení a posoudit i moje. Klonil jsem se k verzi *naléhavá žádost*. V zadaném textu sice „naléhavost“ nebyla výslovně vyjádřena, ale mohla být vyvozována již z toho, že o cosi byli cestující vůbec speciálně žádáni.

Možnost takového řešení naznačila i paní redaktorka, když se jí předtím dostalo na její otázku rozhodné odpovědi: „*Zdvořilá výzva*.“ Hlavní metodik češtiny pak podrobně zdůvodňoval správnou variantu: „*Řešení je ve slovíčku ‚nejlépe‘. Nejlépe sedí zdvořilá výzva. Ostatní možnosti nemusejí být úplně špatně, jsou jen jakoby méně dobře. To je základní vlastnost úloh s jednou nejpřesnější odpovědí. Jedna je nejbližší skutečnosti, ostatní možnosti nemusejí být úplně špatně, ale je v nich vždy něco, co brání, aby byly tím nejlepším řešením.*“

Paní redaktorka dále dotírala: *A když člověk zaškrtně něco, co nemusí být úplně špatně, ale není to nejlepší? Dozvěděla se, že je to chybná odpověď a že úlohy takového typu dělají největší obtíže, a nicméně se používají proto, aby se ověřovala čtenářská gramotnost. K tomu František Brož dodal: „Když pracujete s textem, ne vždy jde o rozhodování na škále ano-ne, ale o možnosti, které se něčemu nejvíc blíží, tedy do rozhodování mezi ano a ne, vstupují ještě odpovědi spíše ano/spíše ne.“ S posléze uvedenou myšlenkou lze souhlasit, v četných situacích však nemůže existovat předem dané a jediné správné řešení, jaké bylo požadováno ve zmíněném testu; vyskytuje se více řešení, z nichž každé může být lépe či hůře odůvodněno.*

Znovu se potvrdila problematičnost „zaškrťovacích testů“ s jedinou správnou a nezdůvodňovanou odpovědí, jaké jsou dnes používány při přijímacích zkouškách na různé typy škol i v průběhu výuky. Obávám se, že spíše „škrť“, než rozvíjejí myšlení těch, kteří budou jednou – např. v rolích soudců či soudních znalců – posuzovat složitější případy; takové, v nichž nepůjde jen o volbu mezi „ano“ či „ne“ a kde důvody takové volby budou důležité. V této souvislosti si připomínám počátky svého právníckého působení. Jistý resortní arbitr si velmi zjednodušil rozhodování v hospodářských sporech. Ve verdiktu napsal, co tvrdila jedna i druhá strana sporu a pak již jen použil větu: *Na základě toho se arbitru vidělo rozhodnouti.*

✿ prof. PETR HAJN

1 Podrobněji k tomu viz P. Hajn: Právníkovy fejetony aneb PF, C. H. Beck, Praha 2007, str. 185, kapitola „Spor o prospěšnost doprovodného programu“.

2 „Maturita naostro těžší nebude“, Lidové noviny z 19. 10. 2010.



A JABLKA S VÁMI VYŘÍDÍ MŮJ PRÁVNÍ ZÁSTUPCE!

Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

## Víte, že ...

- zakladatelem, vydavatelem a redaktorem časopisu Právní obzor, který letos oslavuje 100. výročí založení, byl advokát? Emil Stodola (1862-1945) po studiích ve Vídni, Budapešti, Berlíně a v Praze složil v r. 1891 v Budapešti advokátní zkoušku. Jako advokát působil nejprve v Liptovském Mikuláši a pak v letech 1911-1918 v Budapešti. Od r. 1919 Stodola vykonával advokacii v Bratislavě. „Zásluhou Emila Stodolu sa dnes môžeme hrdiť a hlásiť k storočnej tradícii, ktorá má pre oblasť písomnej právnej kultúry na Slovensku mimoriadnu historickú hodnotu,“ napsala vedoucí redaktorka Právního obzoru Oľga Ovečková v prvním čísle 100. ročníku jubilejního časopisu. Lze očekávat, že tento ročník bude věnován historii časopisu a dalším významným osobnostem, které se na jeho tvorbě v minulosti výrazně podílely.

- k trestu policejního vězení v délce tří týdnů byl podle deníku Kurjer Warszawski z 2. 5. 1907 odsouzen v souvislosti s pokoutnictvím Stanislav Desen? Ve Varšavě, jež byla součástí ruského záboru Polska, mohl podle tehdy platné právní úpravy obecný zmocněnec zastupovat před soudem pouze třikrát ročně. Desen byl obžalován pro složení křivého osvědčení, poněvadž opakovaně soudu sděloval, že před ním jako zástupce stojí teprve podruhé nebo potřetí. Nepomohlo mu

ani svědectví advokáta Donáta Šlajfenštajna, který vypověděl, že Desen je u něho zaměstnán a že jej k soudu posílal v případech, kdy měl kolizi s jiným jednáním, a to pouze za účelem zdržení jednání do svého příchodu.

- u příležitosti padesátého jubilea panování císaře Františka Josefa I. bylo panovníkem vyznamenáno 19 advokátů z českých zemí? Podle zprávy v časopise Právník z roku 1898 byli Řádem železné koruny III. třídy vyznamenáni pražský advokát Václav Škarda a brněnští advokáti Josef Tuček a Jan Žáček, kteří byli zároveň přisedícími příslušných zemských výborů, a plzeňský advokát a purkmistr Václav Peták. Rytířský řád Františka Josefa byl pak udělen pražským advokátům Evženu Eiseltovi, Edmundu Kaizlovi, Mořici Lichtensternovi, Arnoldu Rosenbecherovi, Antonínu Pavlíčkovi a Antonínu Štěpničkovi a mimopražským advokátům Janu Figarovi (Chrudim), Antonínu Formánkovi (Pardubice), Václavu Krouskému (Nymburk), Václavu Naxerovi (Jindřichův Hradec), Janu Smrtkovi (Rychnov nad Kněžnou), Karlu Stiebitzovi (Příbram), Augustinu Benešovi (Zdounky), Aloisi Mikyškoví (Valašské Meziříčí) a Josefu Pišteckému (Kroměříž).

✿ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

## Leitartikel

Robert Némec: Die Berufskammer, das sind nicht „sie“ oder „ihr“, sondern die Berufskammer sind „WIR“ .....	3
------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---

## Aktualitäten

Online-Plattformen für Rechtsdienstleistungen Michal Žižlavský .....	4
Informationen zum 7. Kongress der Tschechischen Rechtsanwaltskammer .....	6
Die Tschechische RAK begrüßt das Ergebnis der Untersuchung von gesetzwidrigem Abhören des Beschuldigten mit den Verteidigern .....	10
Die Änderung des Rechtsanwaltsgesetzes wird im Abgeordnetenhaus zum dritten Mal vorgelesen .....	10
Kongress Der Rechtsraum 2017 – das Kaleidoskop der juristischen Neuigkeiten Dagmar Koutská .....	11
Der Präsident der Tschechischen Rechtsanwaltskammer Martin Vychopeň erhielt die höchste slowakische Rechtsanwalts-Auszeichnung Dagmar Koutská .....	13
Ein Gespräch mit dem 1. Vizepräsidenten der CCBE und dem Vizepräsidenten der Tschechischen Rechtsanwaltskammer JUDr. Antonín Mokry: „Die tschechische Rechtsanwaltschaft gehört zu den angesehenen CCBE-Mitgliedern“ Eva Indruchová ..	14
Einladung zur Fachkonferenz Das Privatrecht 2017 in Ostrava und in Brno .....	18
Der 13. Jahrgang des Gesamtjustizwettbewerbs Der Jurist des Jahres 2017 wurde ausgerufen .....	19
Einladung zu den XXV. Karlsbader Juristentagen .....	20
Aktuell im Recht Hana Rydlová .....	22

## Aus Rechtstheorie und Praxis

### Artikel

Erfordernisse der Anordnung zum Abhören und Aufzeichnen des Telekommunikationsverkehrs Petr Toman .....	23
Novelle des Arbeitsgesetzbuchs 2017 – was ändert sich alles in der Personalpraxis? Marie Janšová .....	26
Sanktionsfolgen der Nicht-Veröffentlichung eines Vertrages im Vertragsregister František Korbel, Libor Kyncl, Monika Matysová, Daniel Burda .....	32
Das Honorar des Rechtsanwalts als Bevollmächtigten des Geschädigten im Strafverfahren Simona Heranová .....	36
Wirkungsvolle gerichtliche Verteidigung gegen Entstehung eines Bauwerks Karel Černín .....	42

### Aus der Rechtsprechung

Oberstes Gericht: Erfüllung der Bedingung der Fähigkeit zur Auszahlung des angemessenen Ersatzes im Verfahren über die Auflösung und Auseinandersetzung des Miteigentums – § 1147 BGB .....	48
Verfassungsgericht: Zur Frage der Zulässigkeit der Revision, die den Widerspruch im Verfahren des Berufungsgerichts, mit verbindlicher Rechtsansicht des Verfassungsgerichts, einwendet .....	52
Oberstes Verwaltungsgericht: Über die Verletzung der allgemeinen Regeln der Berufsethik des Rechtsanwalts durch die Beauftragung eines anderen Rechtsanwalts, der aus dem Verzeichnis der Rechtsanwälte gestrichen wurde .....	54
EuGH: Über die Zustimmung des Teilnehmers der Telekommunikationsdienstleistungen zur Veröffentlichung seiner Daten ...	56
EuGH: Über die Ablehnung der Visumerteilung zu Studienzwecken im Bereich der Sicherheit der Informationstechnologien ..	57
EGMR: Über die Überwachung der Korrespondenz .....	58

### Aus der Fachliteratur

František Ištváněk, Pavel Simon, František Korbel: Das Gesetz über die Verantwortung für einen Schaden, der bei der Ausübung der öffentlichen Gewalt durch eine Entscheidung oder durch ein unrichtiges Amtsverfahren verursacht wurde. Kommentar (Kateřina Šimáčková) .....	59
Jan Pauly: Theoretische und legislative Grundlagen der Wertpapiere (Petr Liška) .....	60
Petr Průcha, Jana Gregorová und Koll.: Das Baugesetz. Praktischer Kommentar (Filip Dienstbier) .....	61
Renáta Šínová, Lenka Westphalová, Zdeňka Králíčková und Kollektiv: Elterliche Verantwortung (Petr Sedlák) .....	62
Tomáš Buchta, Michaela Šýkorová: Die wichtigsten Urteile im internationalen öffentlichen Recht (Eva Šmakalová) .....	63
Das Bulletin der slowakischen Rechtsanwaltschaft bringt .....	64

## Aus der Rechtsanwaltschaft

### Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft

Der Rechtsanwalt und die Leihmutterschaft Daniela Kovářová .....	65
Aus der Disziplinarpraxis Jan Syka .....	67
Aus der Verhandlung der Tschechischen Rechtsanwaltskammer icha .....	68

### Aus Europa

Frühlingskonferenz ECBA in Prag Alžběta Recová, Eva Ropková .....	69
-------------------------------------------------------------------	----

## Informationen und Wissenswertes

### Was Sie wissen sollten

3. Preis der Kategorie Talent des Jahres des Wettbewerbs Jurist des Jahres 2016 Ivana Nemčeková .....	71
Vorträge und Seminare für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter in den Bildungs- und Schulungszentren der Tschechischen Rechtsanwaltskammer .....	77
Einladung zu zwei Seminaren über die Insolvenz .....	78
Angebot eines Studienaufenthalts für Rechtsanwälte in Paris .....	78
Angebot einer Studienreise zum Gerichtshof der EU in Luxemburg .....	79
Einladung zum 1. Jahrgang des Legal Beach Cup .....	79
Bericht aus der Konferenz „Das Gesetz über die strafrechtliche Verantwortung der juristischen Personen – fünf Jahre danach“ Simona Heranová .....	80
Tschechische Republik wie mitteleuropäisches „Texas“? Eva Tůmová .....	82

### Zum Schluss

Notizen eines Juristen Petr Hajn .....	84
Eine Zeichnung von Lubomír Lichý .....	85
Wissen Sie, dass... Stanislav Balík .....	85

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



**Petr Toman: Erfordernisse der Anordnung zum Abhören und Aufzeichnen des Telekommunikationsverkehrs**

Der Artikel widmet sich der aktuellen Problematik der Erfordernisse zum Abhören und Aufzeichnen des Telekommunikationsverkehrs im Strafverfahren, die unlängst durch den Beschluss des Obergerichts Prag in der Causa Rath und andere ihren Gipfel erreicht hat. Das Ziel des Artikels ist es, die Fachöffentlichkeit mit Erfordernissen bekannt zu machen, die jede Anordnung enthalten muss, und zwar aufgrund der Analyse der entsprechenden Bestimmungen der Strafprozessordnung und der relevanten Rechtsprechung der tschechischen Gerichte.

**Marie Janšová: Novelle des Arbeitsgesetzbuchs 2017 – was ändert sich alles in der Personalpraxis?**

Der Artikel präsentiert die gegenwärtig behandelte konzeptionelle Novelle des Arbeitsgesetzbuches, deren Hauptteil noch während dieses Jahres in Kraft treten sollte. Die entworfene Rechtsregelung soll neben vielen Teiländerungen auch einige ganze Kapitel und Institute (z. B. Urlaub, Zuweisung einer anderen Tätigkeit oder Bedingungen für den Übergang der Rechte und Pflichten aus Arbeitsverhältnissen) von Grund auf ändern. Sie beeinflusst hiermit wesentlich die erlebte arbeitsrechtliche und personalistische Praxis. Das Ziel der neuen Rechtsregelung soll nach deren Vorlegern die Vertiefung der Flexibilität der grundlegenden Arbeitsverhältnisse bei gleichzeitiger Stärkung des Schutzes der Arbeitnehmer in diesen Verhältnissen sein.

**František Korbek, Libor Kincl, Monika Matysová, Daniel Burda: Sanktionsfolgen der Nicht-Veröffentlichung eines Vertrages im Vertragsregister**

Das Vertragsregistergesetz bringt den taxativ aufgezählten Subjekten eine neue Pflicht, einen Vertrag im Vertragsregister zu veröffentlichen. Es wird die Pflicht für die Pflichtsubjekte sowie deren Vertragsparteien festgelegt. Der Zweck dieses Artikels ist es, auf die wichtigsten Probleme hinzuweisen, die mit der Ungültigkeitssanktion und nachher auch mit der Aufhebung des nicht veröffentlichten Vertrages, die bei den nach dem 1. Juli 2017 abgeschlossenen Verträgen eintritt, verbunden sind.

**Simona Heranová: Das Honorar des Rechtsanwalts als Bevollmächtigten des Geschädigten im Strafverfahren**

Der Artikel behandelt die Art und Weise, wie das Honorar für die Rechtsdienste eines Rechtsanwalts bestimmt wird, der im Strafverfahren die Rechtshilfe den Geschädigten gewährt, und die Frage, wer dieses Honorar bezahlt. Im Zusammenhang mit den neuen wesentlichen Änderungen der Strafprozessordnung betreffend die Position des Geschädigten sowie dessen Bevollmächtigten wurden praktische Folgen genannt, die aus der anschließenden Anwendung der Bekanntmachung des Justizministeriums

Nr. 177/1996 Sgl. über die Honorare der Rechtsanwälte und die Entschädigungen der Rechtsanwälte für die Gewährung von Rechtsdiensten, in der Fassung der späteren Vorschriften, resultieren. Analysiert wird auch die Entwicklung der entsprechenden Bestimmungen der Rechtsvorschriften sowie der anschließenden Rechtsprechung in der Frage der Bestimmung der Höhe des Honorars des Bevollmächtigten mit Rücksicht auf die Unterschiede zwischen den Geschädigten, die den Anspruch auf Ersatz des durch eine andere Straftat verursachten Schadens geltend machten, und jenen, die diesen Anspruch nicht geltend gemacht haben. Hingewiesen wird auch auf eine wesentliche Zunahme der einzelnen Leistungen sowie auf die durch den Gesetzgeber ungenügend ausgewertete Problematik der Vergütung der Gesamtkosten für die im Strafverfahren gewährte Rechtshilfe.

**Karel Černin: Wirkungsvolle gerichtliche Verteidigung gegen Entstehung eines Bauwerks**

In diesem praktisch aufgefassen Artikel finden Sie eine Analyse der einzelnen Möglichkeiten der gerichtlichen Verteidigung gegen ein neu entstehendes Bauwerk, bei dem die Drohung besteht, dass dieses mit seinen Immissionen in die Rechte des Nachbarn negativ eingreift. Sie finden hier einen komplexen Vergleich der Verteidigung im Verwaltungsgerichtswesen, die auf der Regelung im Baugesetz basiert, mit der Verteidigung im allgemeinen Gerichtswesen, die auf der Regelung im Bürgerlichen Gesetzbuch basiert. Der Autor konzentriert sich insbesondere auf Schwächen bzw. problematische Stellen der beiden Varianten und bietet einen Schlüssel zur Unterscheidung an, in welcher Situation überhaupt die jeweilige Möglichkeit in Frage kommt.

**Petr Toman: Particulars of an order of interception and recording of telecommunications**

The article deals with a topical issue of particulars of an order of interception and recording of telecommunications in criminal proceedings, which culminated with a recently issued resolution of the High Court in Prague in Rath case. It aims to familiarize the professional public with particulars each order must have, based on analysis of the respective provisions of the Code of Criminal Procedure and relevant case law of Czech courts.

**Marie Janšová: 2017 amendment to the Labour Code—what will change in personnel practice?**

The article introduces a currently considered conceptual amendment to the Labour Code, whose main part should become effective in the course of this year. In addition to several minor changes, the proposed regulation is to fundamentally change some entire chapters and institutions (for example, holiday, transfer to another job or conditions for passage of rights and obligations arising

out of employment relations). It will thus substantially affect the common employment and personnel practice. The aim of the new legislation should be, according to its promoters, deepening of flexibility of basic employment relationships while enhancing protection of employees in these relationships.

**František Korbek, Libor Kincl, Monika Matysová, Daniel Burda: Punitive consequences of failure to publish a contract in the Contract Registry**

The Contract Registry Act obliges exhaustively listed entities to publish contracts in the Contract Registry. It stipulates this obligation for mandatory entities as well as their contractual counterparties. The purpose of this article is to point out major problems associated with the penalty of ineffectiveness and, subsequently, cancellation of a non-published contract, which will apply to contracts entered into after 1 July 2017.

**Simona Heranová: Remuneration of lawyer as a representative of the injured party in criminal proceedings**

The article deals with the manner of determination of remuneration for legal services of a lawyer providing the injured party with legal assistance in criminal proceedings, and with the issue who is to pay the remuneration. In connection with the recent significant changes to the Code of Criminal Procedure concerning the position of the injured party and their representative, practical consequences are listed that follow from subsequent application of the Ministry of Justice's Decree No. 177/1996 Sb., providing for fees and remuneration of lawyers for their provision of legal services, as amended. The article analyses the development of the respective provisions in legal regulations as well as related case law on the issue of determination of the amount of remuneration of the injured party's representative, taking into account differences between injured parties who have filed a claim for compensation of damage caused to them by a crime and those who have not. It also points out to a significant increase in the number of individual acts as well as the issue, under-evaluated by the legislature, of payment of total cost of legal assistance provided to injured parties in criminal proceedings.

**Karel Černin: Effective judicial defence against creation of a structure**

This practically-oriented article offers an analysis of various possibilities of judicial defence against a newly created construction for which there is a risk of negatively interfering with the rights of a neighbour with its pollutants. You will find a comprehensive comparison of defence in administrative justice, based on provisions in the Building Act, with defence in general justice, based on provisions in the Civil Code. The author focuses mainly on the weaknesses and problematic areas of both variants, and offers a key to distinction in what situation each possibility is an option to consider at all.

**Leading Article**

Robert Němec: **The Bar Association is not “they” or “you”, it’s “we”** ..... 3

**Current News**

Online legal services platforms Michal Žižlavský ..... 4  
 Information about the 7th assembly of the CBA ..... 6  
 The Czech Bar Association appreciates result of investigation concerning illegal wiretapping of accused and his counsels ..... 10  
 Amendment of the Act on the Legal Profession proceeded to third reading in the Chamber of Deputies ..... 10  
 2017 Legal Space congress—a kaleidoscope of legal news Dagmar Koutská ..... 11  
 CBA President Martin Vychopeň awarded the highest Slovak Bar Award Dagmar Koutská ..... 13  
 Interview with the CCBE 1st Vice President and the CBA Vice President JUDr. Antonín Mokry: “Czech law profession is a respected member of the CCBE” Eva Indruchová ..... 14  
 Invitation to the 2017 Private Law conference in Ostrava and Brno ..... 18  
 The 13th year of the Lawyer of the Year 2017 awards has been announced ..... 19  
 Invitation to the XXV Carlsbad Legal Days ..... 20  
 Currently in law Hana Rýdlová ..... 22

**Legal Theory and Practice**

**Articles**

Particulars of an order of interception and recording of telecommunications Petr Toman ..... 23  
 2017 amendment to the Labour Code—what will change in personnel practice? Marie Janšová ..... 26  
 Punitive consequences of failure to publish a contract in the Contract Registry  
 František Korbel, Libor Kyncl, Monika Matysová, Daniel Burda ..... 32  
 Remuneration of lawyer as a representative of the injured party in criminal proceedings Simona Heranová ..... 36  
 Effective judicial defence against creation of a structure Karel Černin ..... 42

**Judicial Decisions**

Supreme Court: Fulfilment of the condition of ability to pay a reasonable compensation in proceedings related to cancellation and settlement of co-ownership (§ 1147 of the Civil Code) ..... 48  
 Constitutional Court: On the issue of admissibility of appellate review objecting to the procedure of the court of appeal with a binding legal opinion of the Constitutional Court ..... 52  
 Supreme Administrative Court: On violation of general rules of lawyer’s professional ethics by delegating another. disbarred, lawyer ..... 54  
 CJEU: On consent of subscribers of telephone services with publication of their data ..... 56  
 CJEU: On refusal to grant a visa to study in the area of information technology security ..... 57  
 ECtHR: On monitoring of correspondence ..... 58

**Professional Literature**

Jiří Jelínek et al.: **Criminal Proceed**František Ištváněk, Pavel Simon, František Korbel: **Law on liability for damage caused in the exercise of public authority by a decision or an incorrect official procedure. Commentary** (Kateřina Šimáčková) ..... 59  
 Jan Pauly: **Theoretical and legislative fundamentals of securities** (Petr Liška) ..... 60  
 Petr Průcha, Jana Gregorová et al.: **Building Act. Practical commentary** (Filip Dienstbier) ..... 61  
 Renáta Šínová, Lenka Westphalová, Zdeňka Králíčková et al.: **Parental responsibility** (Petr Sedlák) ..... 62  
 Tomáš Buchta, Michaela Sýkorová: **Most important judgments in international public law** (Eva Šmakalová) ..... 63  
 Bulletin of the Slovak Bar Association brings... ..... 64

**Legal Profession**

**Czech Legal Profession**

Lawyer and surrogate motherhood Daniela Kovářová ..... 65  
 Disciplinary Practice Jan Syka ..... 67  
 Meeting of the Czech Bar Association Board of Directors ..... 68

**Europe**

Spring ECBA conference in Prague Alžběta Recová, Eva Ropková ..... 69

**Information and Points of Interest**

**You Should Know**

3rd place of the 2016 Lawyer of the Year contest in the Talent of the Year category Ivana Nemčeková ..... 71  
 Lectures and seminars for lawyers and legal trainees at the educational and training centres of the Czech Bar Association ..... 77  
 Invitation to two seminars on insolvency ..... 78  
 Offer of a lawyer internship in Paris ..... 78  
 Offer of a study trip to the Court of Justice of the EU in Luxembourg ..... 79  
 Invitation to the 1st year of Legal Beach Cup ..... 79  
 A report from conference “Law on criminal liability of legal entities—five years after” Simona Heranová ..... 80  
 The Czech Republic as Central European “Texas”? Eva Tůmová ..... 82

**Finally**

Lawyer’s Diary Petr Hajn ..... 84  
 Drawing by Lubomír Lichý ..... 85  
 Did you know that... Stanislav Balík ..... 85

**Inhaltsverzeichnis**

**Zusammenfassung/Summary** ..... 87  
**Table of Contents** ..... 88

## 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  
Křižovnické nám. 193/2, 110 00 Praha 1, tel.: 221 407 300, fax: 221 407 310  
e-mail: martina.machkova@weil.com, 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)

# beck-online

rychlost  
spolehlivost  
kvalita



**Petr Kočí**

advokát

**eAdvokacie**

” V přístupu k odborné literatuře je pro nás systém beck-online nenahraditelný. Z technického pohledu nám pak vyhovuje rychlost aplikace, možnost individuálního nastavení, přehlednost jejího uživatelského rozhraní... “

Jednoduše si to vyzkoušejte!

**[www.beck-online.cz](http://www.beck-online.cz)**