Sledujte Twitter CAK_cz, LinkedIn a Advokátní deník

držitel prestižního odborného ocenění
Právnický časopis ČR
v letech 2015, 2016, 2018 a 2019

6 2022

Bulletin advokacie

Představitelé Ukrajinské národní advokátní komory navštívili ČAK • Konflikt na Ukrajině a válečné zločiny • Dopady technologického vývoje na povinnosti advokáta na úseku kybernetické bezpečnosti • Katalogový podvod jako klamavá obchodní praktika a obrana proti němu v kontextu českého a německého práva •

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

Oceněnými na galavečeru Právníka roku 20/21 se stali i všichni čeští advokáti: za svou pomoc Ukrajině obdrželi medaili Ukrajinské národní advokátní komory.

PRÁVNÍK ROKU: DESET NOVÝCH VÍTĚZŮ

Viz str. 4-5 a 70-75.

ASPI Navigátor AML

Usnadníme vám plnění povinností vyplývajících z AML

- Unikátní grafické zobrazení AML zákona ve schématech
- Detailní vysvětlení a interaktivní propojení na konkrétní paragrafy předpisu
- Pouze v ASPI najdete nejširší pokrytí oblasti trestního práva

Zkuste zdarma balíček Navigátorů AML / Trestní řád / TOPOZ

Wolters Kluwer | ASPI

Bulletin advokacie

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

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

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

Redakce:
Šéfredaktorka: JUDr. Hana Rýdlová
Výkonné redaktorky: PhDr. Ivana Cihlářová, PhDr. Dagmar Koutská, Hana Saitzová
Tajemnice redakce: Eva Dvořáková

Redakční rada:
Předseda redakční rady: JUDr. Petr Toman, LL.M.
JUDr. PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.,
prof. Dr. Alexander Bělohlávek,
JUDr. Petr Čáp,
prof. JUDr. Jan Dědič,
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.,
prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.,
JUDr. Vojen Güttler,
JUDr. Vladimír Jirousek,
prof. JUDr. Alena Macková, Ph.D.,
prof. JUDr. Karel Marek, CSc.,
doc. JUDr. Pavel Mates, CSc.,
JUDr. Michal Mazanec,
JUDr. Robert Němec, LL.M.,
prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.,
prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.,
JUDr. Michal Žižlavský

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

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

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

Toto číslo vyšlo 17. 6. 2022 v nákladu 17 000 výtisků.

Obálka: Vítězové Právníka roku 20/21 – foto Petr Gebauer

Tisk: Impax, spol. s r. o.

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

Úvodník

Tomáš Sokol: **Rozmohl se nám takový nešvar** 3

Aktuality

Do Právnické síně slávy byl uveden dlouholetý předseda České advokátní komory Vladimír Jirousek Red. 4
Docent Petr Tégl převzal Cenu Václava Mandáka za nejlepší článek v Bulletinu advokacie Hana Rýdlová 6
Představitelé Ukrajinské národní advokátní komory navštívili ČAK Red. 7
Předsednictví ČR v Radě EU z pohledu ČAK Alžběta Recová 8
Aktuálně v právu Hana Rýdlová 11

z právní teorie a praxe

Články

Konflikt na Ukrajině a válečné zločiny Veronika Bílková, Petra Ditrichová 13
Dopady technologického vývoje na povinnosti advokáta na úseku kybernetické bezpečnosti Jan Brauner 18
Vyjádření obžalovaného k obžalobě v **hlavním líčení po výzvě předsedy senátu** Pavel Vantuch 26
Přezkumné řízení rozhodnutí o přestupku Pavel Mates, Karel Šemík 33
Katalogový podvod jako klamavá obchodní praktika a obrana proti němu v kontextu českého a německého práva Thomas Britz 37
Malé zamyšlení nad péčí řádného církevního hospodáře z pohledu platného práva a kanonického práva Ronald Němec 41
Aktuální otázky správy pozůstalosti a rozsahu správy majetku Václav Vlk 46

Z judikatury

NS: K předpokladům odstranění stromu z důvodu vážně hrozící škody 49
ÚS: K posuzování účelnosti nákladů právních služeb provedených zmocněncem poškozeného 52
NSS: Hrubě urážlivé podání v soudním řízení správním 55
ESLP: K tajnému sledování osob 57
Glosa: K rozhodnutí NS ohledně zadržení cizí věci 59

Z odborné literatury

Pavel Šámal, Tomáš Gřivna, Lukáš Bohuslav, Oto Novotný, Jiří Herczeg, Marie Vanduchová a kolektiv: **Trestní právo hmotné** (František Púry) 63
Pavel Mates, Martin Kopecký: **Mimořádné opravné a dozorčí prostředky ve správním řízení** (Jana Balounová) 63
Ivo Telec: **Kontroverze práva, zdraví a rodiny** (Petr Prchal) 64
Jan Zůbek: **Pohledávky z trestných činů** (Petr Vojtek) 65
Michal Tomášek: **Právo na Hedvábné cestě** (Stanislav Balík) 66

z advokacie

Z české advokacie

Z kárné praxe Petra Vrábliková 68
Odešli do nebeské síně 68

informace a zajímavosti

Měli byste vědět

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty pořádané ČAK 69

Z právnické společnosti

Slavnostní galavečer soutěže Právník roku 20/21: inspirativní a plný emocí Red. 70
Nezapomínejme na naše hrdiny! Rozhovor s advokátkou JUDr. Dagmar Raupachovou, praneteří Jana Kubiše Hana Rýdlová 76

Nakonec

Kresba Lubomíra Lichého 77
Víte, že... Stanislav Balík 77

Inhaltsverzeichnis 78
Zusammenfassung/Summary 79
Table of Contents 80

ZIZLAVSKY > 30 let

insolvence firem

příležitost ke spolupráci

www.zizlavsky.cz ak@zizlavsky.cz

Pokyny pro autory

Vážení,

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

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

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

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

Obsah
Redakce uvítá zejména články kratšího až středního rozsahu, optimální rozsah je do 30 000 znaků včetně mezer.
K odbornému článku připojte vždy stručné shrnutí v rozsahu nejvýše deseti řádků.
Citace a odkazy provádějte dle vlastní bibliografické normy BA.

Vzory citací:
Kniha: J. Novák: Soukromé právo, C. H. Beck, Praha 2020, str. 120.
Časopis: J. Novák: Poznámky k soukromému právu, Bulletin advokacie č. 3/2020, str. 20.

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

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

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

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

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

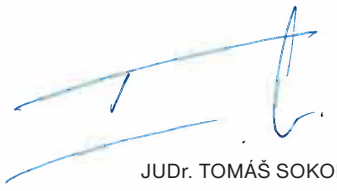
Rozmohl se nám takový nešvar

Podezřele často se teď setkávám s tím, že soud při rozhodování o nákladech řízení, i když je základ po právu, redukuje klientské vyčíslení nároku. Potkává to jednak úspěšné účastníky civilních sporů, a také bývalé obžalované, kteří se po zproštění soudí o náhradu újmy za trestní stíhání. V obou případech jsou právní úkony účtovány dle skutečnosti a tarifu, ale soud rozhodne, že náklad na některé úkony neshledal potřebným k účelnému bránění práva.

I s rizikem, že nějakého soudce podráždím, si troufám tvrdit, že takový závěr bez čehokoliv dalšího je jen jakousi obdobou hraběcí rady. Nechci tvrdit, že by soud musel uznat náhradu všeho, co si klient usmyslel a advokát udělal, ale vadí mi povrchnost rozhodování. Autoři takových judikátů si především neuvědomují, anebo alespoň v odůvodnění svého rozhodnutí ani nezmiňují vědomí o tom, do jaké míry advokát je nebo může být odpovědný za újmu, která vznikne jeho klientovi chybně poskytnutou právní službou. Přitom, vynecháme-li jiné dopady, stačí se podívat na § 2951 občanského zákoníku. Volba procesních prostředků v době, kdy proces běží, je něco úplně jiného než z pozice generála po bitvě posuzovat, co se mělo udělat a co bylo zbytečné. V civilní věci lze většinově odhadnout, jak hodlá soudce rozhodnout. Je tu poučovací povinnost. V trestním řízení nic takového neexistuje. Ale v obou případech stále platí, že do hlavy soudce či soudců vidět není. Z toho důvodu musí být argumentováno i způsobem, který se pak v kontextu rozhodnutí ukáže jako nadbytečný.

A v trestních věcech to je ještě složitější, když i jen samotný přednes závěrečné řeči představuje plavbu mezi Skyllou a Charybdou. Jednou z oblud je představa, že v rámci závěrečné řeči bude opomenut důležitý argument. Z protějšího břehu se ale šklebí obava z toho, že obhájce učí orla létat, protože to, co říká, už soudce přece dávno ví. Možná ví, ale napovídat nesmí. A už vůbec je paradox, když soudce, specialista na civilní právo, posuzuje účelnost postupů obhájce. Skoro jistě neví vůbec nic o tom, co je nebo není třeba s klientem projednávat, čemu klient rozuměl hned a co se mu muselo vysvětlovat víckrát, zejména byl-li ve vazbě. Klient má právo na poskytnutí právní služby a nevzpomínám si, že by toto právo bylo v Listině základních práv a svobod nějak limitováno. Má-li tedy klient za to, že jedno podání soudu nestačí, ale je třeba vše ještě jednou zopakovat, podrobněji rozvést či doplnit o další argumentaci, asi stěží mu lze říci, že mu advokát klidně takové podání vyrobí, ale soudu se to může jevit jako nadbytečné. Ovšem možná.

Znovu zdůrazňuji, že připouštím existenci zcela evidentně zbytečných úkonů, ale pak by měli soudci, kteří k takovému závěru dospějí, jasně a pregnantně uvést, proč se jim zrovna tenhle úkon zdá nadbytečný. A proč to mělo být zcela zřejmé i klientovi. A zejména, proč odmítají připustit, že jinak může potřebu a naléhavost právní služby vnímat ten, kdo o cosi právně bojuje, a jinak ten, kdo to *ex post* v klidu své pracovny hodnotí. Nechci, aby to vypadalo, že punktuji ke vzpouře, ale na druhou stranu si troufám tvrdit, kolegyně a kolegové, nedejte se!



JUDr. TOMÁŠ SOKOL,
člen představenstva ČAK

Do Právnické síně slávy byl uveden dlouholetý předseda České advokátní komory Vladimír Jirousek

Od pořádání prvního ročníku soutěže Právník roku v roce 2005 bylo do Právnické síně slávy uvedeno již mnoho významných osobností. *„Je to nejvyšší pocta, kterou odborná právnická veřejnost může udělit výjimečné osobnosti práva,“* přiblížil toto prestižní ocenění předseda představenstva ČAK JUDr. Robert Němec, LL.M. Na letošním galavečeru soutěže Právník roku 20/21, který proběhl 27. května 2022 v pražském TOP Hotelu, právě on předával cenu svatého Yva – za celoživotní přínos českému právu – advokátovi a bývalému předsedovi ČAK JUDr. Vladimíru Jirouskovi.

Významnou osobnost české advokacie, Vladimíra Jirouska, představil krátký videomedailonek. V jeho úvodu z plátna promluvil stávající předseda ČAK Robert Němec. Hovořil nejen o tom, jak výjimečná a pozitivní energií nabitá osobnost Vladimír Jirousek je, ale zmínil i vše zásadní, co pro Komoru, resp. advokacii udělal. Kromě jiného řekl: *„Dlouho jsem přemýšlel o tom, k jaké významné osobnosti bych Vladimíra Jirouska přirovnal. Bohužel jsem zjistil, že mezi žijícími osobnostmi žádná podobná není. Jediný, kdo snese srovnání s Vladimírem Jirouskem, je velikán a génius Jára Cimrman, kterého známý publicista a vědec označil za sopku, která svým výbuchem zavalila sama sebe... Stejně jako z Járy Cimrmana i z Vladimíra Jirouska neustále prýštil gejzír nápadů a energie na řešení advokátních problémů. Kdykoliv se nějaký problém vyskytl, Vladimír se okamžitě chopil kormidla i všech vesel a vydal se do boje...“*

Po absolvování Právnické fakulty UK v Praze v roce 1974 vykonával Vladimír Jirousek praxi advokátního koncipienta v rámci Krajského sdružení advokátů Severomoravského kraje a až do roku 1990 pracoval v Advokátní poradně Ostrava,

poté se stal členem ostravského sdružení advokátů Jirousek, Skalník, Bernatík & partneři. Do roku 1990 se věnoval generální praxi a stal se vyhledávaným obhájcem. V následujících letech se zaměřil na smluvní agendu, na obchodně závazkové vztahy a nemovitostní problematiku, nezanedbává ani klasickou soukromoprávní agendu, autorské právo apod.

„Funkcionařit“ v advokacii začal hned po obnovení svobodné advokacie v roce 1990. Nejprve vykonával funkci předsedy kárného senátu, od roku 1996 byl členem představenstva – tehdy se začala naplno projevovat jeho přirozená autorita a schopnost sjednotit i osobnosti různých názorů. **V roce 2001 byl zvolen místopředsedou ČAK a v období od prosince 2003 do sněmu v roce 2009 zastával funkci před-**

sedy Komory. Předsedou se stal i po sněmu v roce 2017. V loňském roce se však rozhodl již znovu nekandidovat. V čele ČAK tak jako předseda strávil celkem deset let.

Za dobu působení v představenstvu ČAK uvedl Vladimír Jirousek do života mnoho projektů – již za jeho prvního předsednictví vznikl díky němu nový organizační systém Komory, který efektivně funguje dodnes. V roce 2005 bylo založeno pražské Školicí a vzdělávací středisko, v 2006 byla otevřena pobočka Komory v Kleinově paláci v Brně, o dva roky později Stálé zastoupení v Bruselu, byla rekonstruována historická budova sídla ČAK... Modernizací prošel časopis Bulletin advokacie, začaly se pravidelně vydávat News, byl implementován první vnitřní informační systém Komory a v roce 2019 jako kmotr uvedl do života internetový Advokátní deník. Jeho podpis je také pod projekty Advokáti do škol či Advokáti proti totalitě, stál i u zrodu celojustiční soutěže Právník roku.

Mimo agendu povinnou, svěřenou Komoře zákonem, aktivně podporoval stavovský život na všech jeho úrovních – odborné, společenské, kulturní, mediální, ale i sportovní –, a tím (nejen) advokáty spojoval. Ostatně, jeho heslem bylo a je, že *„bez vzájemné komunikace se lidé nemohou pochopit a respektovat, natož pak spolupracovat ku prospěchu všech“*.

Jako poděkování za práci, kterou odvedl pro českou justici, obdržel Vladimír Jirousek v roce 2021 plaketu „Bene meritus“. Ve stejném roce získal i zlatou medaili Antonína rytíře Randy za přínos ke komunikaci mezi právnickými profesemi, za snahu kultivovat advokátní stav a využívat jeho potenciál pro rozvoj právní vědy a právní kultury.

Sošku svatého Yva spojenou s uvedením do Právnické síně slávy Vladimír Jirousek obdržel nejen za své úspěchy na poli advokátním, ale i za výjimečnou zásluhu na rozvoji vztahů mezi justičními právnickými profesemi – mimo jiné za již zmíněné „rozproudění“ komunikace mezi jednotlivými právnickými stavy i za to, že se v posledním roce svého působení v představenstvu ČAK zasadil o obnovení Sjezdu českých právníků, který se po více než 70 letech konal začátkem května t. r. v Karolinu (viz BA č. 5, str. 4-7).

„Je tomu 15 let, kdy jsem po těchto schodech doprovázel na pódium pro toto ocenění skvělou ženu, advokátku, političku a svou přítelkyni Dagmar Burešovou. Dostat se do společnosti lidí, jako je ona, Ota Motejl, Karel Čermák, doktor Rychetský... je pro mě obrovskou ctí. Tohoto ocenění si vážím o to víc, že o něm rozhoduje porota sestavená ze zástupců všech stavů,“ řekl s patrným dojetím v hlase Vladimír Jirousek. A pokračoval*: „Myslím, že z medailonku vyplynulo, za co jsem to ocenění dostal. Chtěl bych říct, že nebýt mých kolegů, nebýt Miroslava Chocholy či pracovníků Komory, kteří mě respektovali, věřili mi a pomáhali mi realizovat mé sny a vize, dnes bych tady určitě nestál.“* Ve své děkovné řeči nezapomněl ani na manželku Mášu. *„Přiznám se k jedné chybě, kterou jsem po prvním ročníku Právníka roku, když jsem zpracovával statut soutěže, udělal. Nezařadil jsem do něj jednu kategorii – partner/partnerka právníka roku. Kdybych to udělal, stála by teď se mnou na pódiu má manželka – protože dělat deset let předsedu advokacie z Ostravy samozřejmě vyžadovalo velkou podporu... Mnohokrát děkuji,“* uzavřel Vladimír Jirousek svou řeč.

✤ Red.

✤ Foto JAN GEBAUER

právníkroku 20/21

Právníky roku za léta 2020 a 2021 v dalších řádných i speciálních kategoriích jsou tyto osobnosti:

Občanské právo
JUDr. PETR ŠUK,
místopředseda Nejvyššího soudu

Trestní právo
JUDr. ADAM BAŠNÝ,
státní zástupce Vrchního státního zastupitelství v Praze, pověřený evropský žalobce Úřadu evropského veřejného žalobce v Lucemburku

Správní právo
JUDr. MILUŠE DOŠKOVÁ,
soudkyně Nejvyššího správního soudu

IT právo
JUDr. JIŘÍ NOVÁK ml.,
advokát/partner AK Brož & Sokol & Novák s. r. o.

Pracovní právo
Mgr. MARIE JANŠOVÁ,
advokátka/partnerka, LEGALITÉ advokátní kancelář, s. r. o.

PRO BONO
Mgr. ONDŘEJ MÁNEK,
advokát, NOVALIA advokátní kancelář s. r. o.
Mgr. MIROSLAV KUČERKA,
advokát, KGS legal s. r. o., advokátní kancelář

Talent roku
JUDr. MARTIN HOBZA, Ph.D.,
advokát z Prahy, AK Hobza Legal

Zvláštní cena sv. Yva za přínos evropské a české advokacii
Dr. RUPERT WOLFF,
advokát v Salcburku, prezident Rakouské advokátní komory, bývalý prezident CCBE

Podrobné informace o průběhu celého galavečera Právníka roku 20/21 naleznete na str. 70-75.

Docent Petr Tégl převzal Cenu Václava Mandáka

za nejlepší článek v Bulletinu advokacie

Cenu Václava Mandáka za nejlepší odborný článek publikovaný v Bulletinu advokacie v roce 2021 získal doc. JUDr. Petr Tégl, Ph.D., a to za článek *Sporné otázky výhrady přednostního pořadí limitovaného věcného práva zapisovaného do veřejného seznamu. Studie k § 982 odst. 2 občanského zákoníku*. Příspěvek byl rozdělen na dvě části; první část byla publikována v BA č. 11/2021, druhá část v BA č. 12/2021.

Záměr udělovat každoročně ocenění za nejlepší původní článek publikovaný v tištěné verzi Bulletinu advokacie v předchozím kalendářním roce schválila redakční rada Bulletinu advokacie již před pěti lety. Ocenění pojmenovala (se souhlasem oprávněných dědiců) „Cena Václava Mandáka“, po dlouholetém šéfredaktorovi Bulletinu advokacie JUDr. Václavu Mandákovi, CSc. (*1933 +2009). Redakční rada, společně se šéfredaktorkou BA a vedoucí Odboru vnějších vztahů ČAK, hodnotila články podle odborné kvality, srozumitelnosti a argumentační přesvědčivosti, přínosu článku pro právní a zejména advokátní praxi, a přihlížela i k původnosti tématu a jeho aktuálnosti v daném kalendářním roce.

Nejlépe těmto kritériím v již pátém ročníku soutěže vyhověl a Cenu Václava Mandáka za rok 2021 získal doc. JUDr. Petr Tégl, Ph.D., který působí jako advokát, pedagog na Katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci a jako pracovník oddělení soukromého práva Ústavu státu a práva Akademie věd ČR.

Autor nabídl v českém prostředí doposud bezkonkurenčně nejpodrobnější rozbor většiny sporných otázek týkajících se prakticky významného institutu výhrady přednostního pořadí limitovaného věcného práva zapisovaného do veřejného seznamu. Autor při psaní široce zohlednil kromě starších domácích zdrojů i výsledky bádání polské, rakouské a německé doktríny a judikatury vztahující se k danému tématu. V první části svého příspěvku se autor zabýval povahou institutu, dále tím, na jakých objektech může být výhrada zřizována, pro která práva může být zřízena a jaká práva mohou být výhradou odsunuta do pozdějšího pořadí. Dále se zabýval otázkou počátečního a následného zřízení výhrady, včetně možnosti nabytí výhrady od neoprávněného. Druhá část příspěvku je pak věnována otázkám obsahu a formy právního jednání, kterým se výhrada zřizuje, zápisu výhrady do veřejného seznamu, zápisu věcného práva v pořadí výhrady, jakož i zániku výhrady.

Cenu vítězi předali dne 27. května 2022 v rámci galavečera Právníka roku 20/21 předseda redakční rady BA JUDr. Petr Toman, LL.M., a šéfredaktorka BA JUDr. Hana Rýdlová. Vedle skleněné plakety obdržel vítěz i šek v hodnotě 5 000 Kč na nákup tištěné odborné literatury vydavatelství Wolters Kluwer z rukou jejich marketingové ředitelky Marie Lindovské (*na snímku zcela vpravo*).

Redakce Bulletinu advokacie vítězi srdečně gratuluje a zároveň dává na vědomí, že byl vyhlášen další ročník a bude se těšit na vaše odborné příspěvky na aktuální a zajímavá témata.

✤ JUDr. HANA RÝDLOVÁ
✤ Foto PETR GEBAUER a JAKUB STADLER

Představitelé Ukrajinské národní advokátní komory navštívili ČAK

Sídlo České advokátní komory na Národní třídě navštívili ve čtvrtek 26. května 2022 u příležitosti krátké pracovní návštěvy Prahy zástupci Ukrajinské národní advokátní komory (NAAU) – její prezidentka Lydia Izovitova, viceprezident Valentyn Gvozdiy a člen správní rady a reprezentant Luhanské oblasti Igor Kolesnikov, kteří se setkali s předsedou představenstva ČAK JUDr. Robertem Němcem, LL.M., členkou představenstva JUDr. Lucií Dolanskou Bányaiovou, Ph.D., a tajemníkem Komory JUDr. Petrem Čápem.

V úvodu setkání zástupci ukrajinské strany poděkovali České advokátní komoře, respektive jejím členům, advokátkám a advokátům, za pozornost, kterou věnují situaci na Ukrajině, i za velkorysou pomoc, již poskytují lidem postiženým válkou. Vyzdvihli jak poradenskou službu ukrajinským uprchlíkům v rámci *pro bono* aktivit, tak i finanční prostředky, které NAAU od Komory získala z transparentního účtu Advokáti Ukrajině.

„Česká advokátní komora patří k nejvelkorysejším dárcům a díky její rychlé a adresné pomoci, která přišla jako první, mohla naše správní rada NAAU poskytnout finanční příspěvky advokátkám, advokátům a jejich rodinným příslušníkům, kteří byli zraněni, přišli o přístřeší nebo se ocitli bez prostředků na živobytí,“ poděkovala za ukrajinské kolegy prezidentka NAAU Lydia Izovitova a ubezpečila všechny jednotlivé dárce, že rozdělování prostředků probíhá naprosto férově a transparentně podle předem daných kritérií.

Na snímku zleva: členka představenstva ČAK Lucie Dolanská Bányaiová, tajemník Komory Petr Čáp, předseda ČAK Robert Němec, prezidentka NAAU Lydia Izovitova, viceprezident NAAU Valentyn Gvozdiy a člen správní rady a reprezentant Luhanské oblasti Igor Kolesnikov

Viceprezident NAAU Valentyn Gvozdiy informoval o jedné z posledních aktivit NAAU, a sice zřízení profilu na charitativním portálu Benevity, jehož prostřednictvím by komora ráda získala finanční prostředky pro ukrajinské advokáty od dalších dárců z celého světa. Situace advokátů na Ukrajině je totiž velmi komplikovaná a není vůbec jasné, kdy se zlepší.

Při příležitosti setkání informoval předseda ČAK hosty o aktivitách Komory a její podpoře iniciativy zavedení dočasného režimu, který by po dobu platnosti zvláštního zákona („Lex Ukrajina“) umožnil ukrajinským advokátům poskytovat právní služby na území ČR ve stejném rozsahu jako evropští hostující advokáti. ČAK již předložila takový legislativní návrh Ministerstvu spravedlnosti a nyní čeká na jeho vyjádření. Hovořil také o vzdělávání českých advokátů v tématech, která s konfliktem na Ukrajině úzce souvisejí. ČAK uspořádala již sedm bezplatných webinářů, např. k dočasné ochraně osob prchajících před válkou na Ukrajině, k zákonu Lex Ukrajina a přístupu držitelů dočasné ochrany na trh práce či pobytovému režimu, a další vzdělávací akce ještě připravuje.

Předseda Komory Robert Němec ocenil také osobní přístup kolegyň a kolegů poskytujících *pro bono* právní služby ukrajinským uprchlíkům, především pak rychlost, s jakou se do projektu zapojili.

Při slavnostním galavečeru Právníka roku 20/21, který se uskutečnil den po setkání představitelů obou komor na půdě ČAK, byla z účtu Advokáti Ukrajině poskytnuta na humanitární pomoc Ukrajině další finanční částka ve výši jeden milion korun prostřednictvím Českého červeného kříže *(viz zpráva o slavnostním galavečeru Právníka roku, str. 71 a 74)* a dalších 300 tisíc korun z příspěvků českých advokátů pak obdrží univerzitní nemocnice v Užhorodu na nákup zdravotnického a neurochirurgického materiálu a léků.

✤ Red.

Předsednictví ČR v Radě EU z pohledu ČAK

Česká republika se dne 1. července 2022 ujme předsednictví v Radě EU, a přebere tak pomyslnou štafetu od Francie. Trio členských států, které si stanovily společné dlouhodobé cíle a základní programové priority, následně po České republice uzavře od začátku příštího roku Švédsko.

Rada EU (nikoliv Rada Evropy, jak bývá často zaměňováno) je jedním ze zákonodárných orgánů Evropské unie. Jedná o legislativních aktech předložených Evropskou komisí a přijímá je, a to ve většině případů společně s Evropským parlamentem tzv. postupem spolurozhodování. Rada odpovídá za koordinaci politik členských států v konkrétních oblastech, jako jsou hospodářské a fiskální politiky, vzdělávání, kultura, mládež a sport či politika zaměstnanosti. Na základě pokynů Evropské rady vymezuje a vykonává zahraniční a bezpečnostní politiku EU. Tato politika zahrnuje i rozvojovou a humanitární pomoc EU, obranu a obchod. Rada dále uděluje mandát Komisi, aby jménem EU jednala o dohodách mezi EU a zeměmi, které nejsou členy EU, nebo mezinárodními organizacemi, rozhoduje o podpisu a uzavření dohody a přijímá konečné rozhodnutí o uzavření dohody poté, co svůj souhlas vyjádří Evropský parlament a dohodu ratifikují všechny členské státy EU. V neposlední řadě Rada přijímá společně s Evropským parlamentem rozpočet EU.

Ve výkonu předsednictví v Radě se členské státy EU střídají vždy po šesti měsících. Během tohoto šestiměsíčního období předsednictví řídí zasedání na všech úrovních Rady, a pomáhá tak zajistit kontinuitu činnosti EU v rámci Rady. **Úkolem předsednictví je zajistit na úrovni Rady pokrok v práci na právních předpisech EU a řádný průběh legislativních postupů a spolupráce mezi členskými státy.** Předsednictví zastupuje Radu ve styku s jinými orgány EU, zejména s Komisí a Evropským parlamentem. Jeho úkolem je usilovat o dosažení dohody o legislativních návrzích prostřednictvím trialogů, neformálních jednání a zasedání dohodovacího výboru.

Přestože se jedná o předsednictví v jedné z unijních institucí, **právě Rada EU je tou, která nejvíce v rámci unijní legislativy prosazuje na poli EU zájmy členských států**, neboť na jednání jsou vysíláni vládní představitelé, ministerští úředníci a experti, u kterých se předpokládá perfektní znalost domácího prostředí a právního řádu. Priority českého předsednictví v Radě byly zveřejněny v polovině června na této webové stránce: **https://www.eu2022.cz/**.

Předsednictví v Radě zároveň logicky poutá pozornost dalších unijních institucí, zájmových subjektů a nevládních organizací, jedná se tedy o skvělou příležitost reprezentace ČR navenek, ale i oživení evropské myšlenky, zapojení a zvýšení zájmu českých občanů.

Česká advokátní komora považuje předsednictví za jednu ze svých aktuálních priorit, neboť prostřednictvím svého mezinárodního odboru a Stálého zastoupení ČAK v Bruselu již dlouhodobě přispívá k tomu, aby hlas české advokacie byl v Evropě slyšet (zejména pak aktivním členstvím v Radě evropských advokátních komor – CCBE), a rovněž se aktivně zapojuje do evropského legislativního procesu. Tato činnost bude v rámci předsednictví posílena o další aktivity.

ČAK připravuje řadu akcí souvisejících s předsednictvím, z nichž některé budou samostatné, jiné pod záštitou veřejných orgánů, v rámci Aktualit z EU bude část věnována předsednictví. Články, podcasty, oficiální zprávy z jednání i informace o připravovaných akcích, do nichž se advokáti mohou zapojit, budou pravidelně zveřejňovány v Advokátním deníku ve speciální rubrice označené vlajkou EU a na sociálních sítích.

ČAK je připravena se odborně podílet na přípravě dokumentů v rámci předsednictví, účastnit se strukturovaných dialogů a diskusí a zajistit expertní stanoviska v oblastech, které se týkají klíčových hodnot v oblasti spravedlnosti, principů právního státu a zejména advokacie, ale i v řadě dalších, které mění právní řád ČR a dopadají na výkon advokátní profese. Zároveň **ČAK využije příležitost předsednictví k prosazování vlastních priorit**. Místopředseda ČAK pro mezinárodní vztahy JUDr. Martin Maisner, PhD., MCIArb., je shrnul takto: *„V rámci českého předsednictví bude snahou ČAK upozornit na priority, které ČAK dlouhodobě sleduje a prosazuje. Patří k nim především prosazování a posilování principů právního státu, a to včetně ochrany procesního postavení advokáta v rámci EU, zachování povinnosti mlčenlivosti pro advokáta a nezávislosti advokacie. Bez nezávislé advokacie si nelze představit uplatňování práva na spravedlivý proces, který je jedním ze základních atributů právního státu.“*

CCBE rovněž v posledních letech projevila zájem o prohloubení spolupráce s Radou EU. Tento zájem již ve spolupráci s ČAK v rámci přípravy na předsednictví nabývá konkrétní podoby a je velmi potěšující a zásadní mít pro naše společné aktivity oporu v této prestižní advokátní organizaci.

Přejeme českému předsednictví hodně úspěchů v reprezentaci ČR a hodně odvahy v rámci hledání politického konsensu.

✤ Mgr. ALŽBĚTA RECOVÁ,
stálá zástupkyně ČAK v Bruselu

C. H. BECK NOVINKY

Svoboda/Jícha/Krejsta/Hozman/Úšelová/Kocinec a kol.

Exekuční řád. Komentář

2022 | vázané v plátně | 1 280 | 2 390 Kč | obj. číslo BK85

Zcela nový komentář k exekučnímu řádu zohledňuje bohaté zkušenosti početného autorského kolektivu a předkládá nové myšlenky. Na jeho tvorbě se podílel soudce exekučního senátu NS, renomovaní exekutoři a další odborníci soustavně se zabývající exekučním právem. Úkoly si spoluautoři rozdělili tak, aby jimi zpracovávaná ustanovení odpovídala jejich dílčím specializacím. Například paragrafy věnované kárné odpovědnosti exekutorů zpracovává Mgr. Veronika Úšelová, která se touto problematikou dlouhodobě zabývá na Ministerstvu spravedlnosti. Možnostem exekučního postihu průmyslových práv a postižení obchodního a členského podílu se věnuje soudní exekutor Mgr. Jaroslav Kocinec.

Jiří Remeš

Praktický úvod do civilního řízení sporného

2022 | brožované | 464 | 890 Kč | obj. číslo PP163

Tato v českém prostředí unikátní publikace se zabývá výlučně praktickou stránkou civilního sporného řízení. Komplexně a prakticky se zaměřuje například náležitosti žaloby, doručování, přípravu jednání a kvalifikovanou výzvu, dokazování, koncentraci řízení, procesní břemena a poučení o nich, druhy rozsudku a jeho náležitosti, odvolání a dovolání, poplatkovou agendu. Jedná se o praktickou procesní příručku umožňující zajistit hladký průběh řízení či učinit kvalifikované podání s velkou nadějí.

Alexander Kult

Tvorba a distribuce pojištění osob

2022 | brožované | 264 | 490 Kč | obj. číslo EPI144

Publikace se zabývá terminologií pojistného práva, pravidly tvorby a distribuce pojistného produktu, plněním informačních povinností a uzavíráním, obsahem, platností a konstrukčními prvky pojistné smlouvy. Autor v úvodu vysvětluje terminologii pojistného práva a upozorňuje na specifika jednotlivých produktů pojištění osob, což je zejména investiční a kapitálové životní pojištění a pojištění úrazu a nemoci. Dále autor analyzuje pravidla tvorby pojistného produktu, a to s ohledem na nařízení POG, zákon o pojišťovnictví a směrnici Solventnost II. Rozebírá i pravidla distribuce pojištění a poskytuje ucelený výčet informačních povinností, které jsou s pojištěním osob spojeny.

David Falta

Odpovědnost za vady díla ve stavebnictví

2022 | brožované | 128 | 390 Kč | obj. číslo PP165

Publikace je odrazem dlouholetých praktických zkušeností autora a obsahuje komplexní výklad problematiky odpovědnosti za vady díla ve stavebnictví. Autor čerpá i z poznatků vyplývajících ze soudních sporů. Text je rozdělen do 26 kapitol, kde se autor mimo jiných témat věnuje problematice řádné specifikace předmětu díla, technických norem, zákonné odpovědnosti za vady díla, záruky za jakost, jednotlivých druhů vad díla a jejich uplatňování vůči zhotoviteli. Samostatná kapitola obsahuje i praktická doporučení ve vztahu k obsahu smluv o dílo s cílem zamezit zbytečným sporům mezi objednateli a zhotoviteli. Při výkladu jednotlivých právních institutů nechybí odkaz na nesčetnou judikaturu, a to i nižších soudů. Zvláštní pozornost je věnována výkladu nových pojmů, které zavedl nový občanský zákoník.

Pokorná/Lasák/Kotásek a kol.

Obchodní společnosti a družstva. 2. vydání

2022 | vázané | 520 | 990 Kč | obj. číslo AI26

Nové vydání učebnice si klade za cíl podat výklad právní úpravy obchodních korporací s odstupem téměř deseti let po reformě soukromého práva. Zachycuje také poslední rozsáhlou a významnou novelizaci zákona o obchodních korporacích i vývoj, kterým prošla rozhodovací praxe vyšších soudů. Pedagogickým cílem autorů bylo přiblížit studentům praktickou aplikaci právní úpravy. Text je proto seskupen do tematických celků, které zdůrazňují různé pohledy na právní úpravu – pohled společníka, obchodního partnera, věřitele. V samostatné části je obsažen výklad o postavení obchodních korporací na kapitálovém trhu.

Nakladatelství C. H. Beck, s. r. o. | Jungmannova 34, 110 00 Praha 1 | ☎ 273 139 219 | beck@beck.cz

www.beck.cz

dolcevita dreaming

Nechte se unášet
sny na postelích
Natuzzi Italia

Sleva až

20%

na postele
Natuzzi Italia

OBCHODY NATUZZI ITALIA
V Jámě 3, Praha 1 | Rohanské nábřeží 25, Praha 8
Příkop 4, Brno | Svratecká 989, Modřice
www.natuzzi.cz

NATUZZI
ITALIA

§ Aktuálně v právu

Z legislativy

Milostivé léto II

Vláda a následně i sněmovna schválily návrh zákona, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 286/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a rozhodla tak o pokračování tzv. „Milostivého léta“, tedy o možnosti splatit exekuce bez úroků. Dlužníci budou moci – stejně jako při tzv. Milostivém létu I – využít bezúročného období po dobu tří měsíců, a to od 1. září 2022. Fyzickým osobám, které mají dluh vůči státu a jiným veřejnoprávním věřitelům vymáhaný soudním exekutorem, se otevírá možnost splnit svůj dluh zjednodušeným a finančně výrazně méně nákladným způsobem. Akce se týká exekučních sporů s veřejnými institucemi.

Po věcné stránce se druhé milostivé léto od toho prvního zásadně neliší. Návrh přináší v podstatě prodloužení právní úpravy, přičemž změny spíše vyjasňují některé pojmy, jejichž intepretace v praxi přinesla určité obtíže. Hlavní změny, které tento návrh přináší, lze shrnout takto: povinní budou moci uhradit vymáhanou jistinu a paušální náhradu nákladů exekuce do tří měsíců od účinnosti předkládaného návrhu, paušální náhrada nákladů exekuce se nově stanoví na částku 1 500 Kč bez DPH, povinný bude nově muset ve stanovené lhůtě soudnímu exekutorovi písemně sdělit, že žádá o zahájení postupu podle právní úpravy tzv. milostivého léta, a také bude moci požádat soudního exekutora o sdělení výše částky, která má být uhrazena pro splnění podmínek tzv. milostivého léta, přičemž soudní exekutor bude povinen do 15 dnů odpovědět. Výslovně se také stanoví, v jakém rozsahu soudnímu exekutorovi náleží náklady exekuce, o kterých bylo rozhodnuto před 1. zářím 2022.

Legislativu pro vás sledujeme denně. Čtěte ADVOKÁTNÍ DENÍK ONLINE

Z judikatury

ÚS k možnosti advokáta nechat se zastoupit jiným advokátem

Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. II. ÚS 289/22, platí, že otázka (ne)využití substitučního oprávnění spadá zcela do sféry vztahu mezi klientem a jeho advokátem, která je chráněna čl. 37 odst. 2 Listiny, a do níž státní moci nepřísluší jakkoliv zasahovat. Ustanovení § 26 odst. 1 zákona o advokacii dává advokátovi možnost nechat se zastoupit jiným advokátem *„v rámci svého pověření“*, v němž je, jak uvedeno výše, v zásadě tato možnost neomezená. Tento *„rámec pověření“* se liší v situaci, kdy advokáta pověřuje klient při uzavírání smlouvy o poskytování právních služeb, oproti situaci, kdy je advokát *„pověřen“* soudem.

V prvním případě je otázkou vyjednávání oboustranně akceptovatelné dohody, zda a do jaké míry klient advokátovi umožní využití substitučního oprávnění, přičemž korektivem je zde vždy možnost advokáta smlouvu s klientem neuzavřít. Ve druhém případě naopak advokát zásadně *„pověření“* odmítnout nesmí, avšak na druhé straně toto pověření činí soud, kterému zákon nesvěřuje oprávnění využití substitučního oprávnění advokátovi omezit či dokonce vyloučit.

ÚS k porušení ústavních práv obviněného

Podle stanoviska pléna Ústavního soudu ze dne 10. 5. 2022, sp. zn. Pl. ÚS-st. 56/22, platí, že porušením ústavních práv obviněného, popř. jiných osob s oprávněním podat opravný prostředek, není, je-li na jeho nedůvodné odvolací (resp. dovolací) námitky reagováno toliko v odůvodnění soudního rozhodnutí. Úroveň ochrany jeho/jejich ústavních práv takový postup nesnižuje. Podmínkou však je, že se v odůvodnění soud vypořádá se všemi podstatnými námitkami.

Judikaturu pro vás sledujeme denně. Čtěte ADVOKÁTNÍ DENÍK ONLINE

Ze světa práva

Projekt Lawyerex

Dne 3. června 2022 se v sídle České advokátní komory v Praze uskutečnilo setkání představitelů Nadace evropských advokátů (ELF) a zástupců národních komor Francie, Řecka, Polska, Itálie, Španělska, Rumunska, Kypru a Slovenska, aby zde projednali podmínky pokračování úspěšného a vysoce uznávaného projektu výměny mladých advokátů Lawyerex, jehož se účastní i ČAK. Cílem projektu mezinárodní výměny advokátů Lawyerex (dříve pod názvem MULTI-LAW), organizovaného Nadací evropských advokátů (ELF), do něhož se ČAK prostřednictvím mezinárodního odboru zapojila již v roce 2017, je umožnit začínajícím advokátům absolvovat dvoutýdenní stáž v advokátní kanceláři partnerské země a seznámit se tak s právním systémem dané země, chodem a prací advokátní kanceláře, získat zkušenosti, navázat kontakty atd. Taktéž je možné stáž absolvovat i přímo v advokátní komoře. Mnoho mladých českých advokátů tak využilo unikátní možnosti vycestovat do zahraničí. První letošní stáže se uskuteční od září 2022.

✤ JUDr. HANA RÝDLOVÁ

Novinky

Vzory podání a smluv s vysvětlivkami

3. aktualizované a doplněné vydání podle obč. zák., z. o. k., katastrálního zák., o. s. ř., z. z. ř. s. a exekučního řádu

Jan Tuláček (ed.)

Nové vydání praktické publikace přináší 331 vzorů žalob a dalších podání, smluv, prohlášení, návrhů a jiných dokumentů opatřených vysvětlivkami. Vzory si lze stáhnout a upravovat v textovém editoru.

880 stran, váz., 1390 Kč

Zákon směnečný a šekový – komentář směnečné části
Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář směnečné části

Radim Chalupa

Podrobný komentář ke všem ustanovením zákona směnečného a šekového a zákona o mezinárodním právu soukromém, která se týkají směnek, nabízí komplexní pohled na směnečnou problematiku.

657 stran, váz., 1190 Kč

Mezinárodní právo veřejné s kazuistikou

3. přepracované vydání

Vladislav David, Pavel Sladký

Kniha vysvětluje mezinárodněprávní instituty s mnoha příklady z historické i současné mezinárodní praxe. Poodhaluje právní základ historických událostí, zachycuje současný stav mezinárodního práva a pomáhá tak pochopit chaos dnešního světa.

544 stran, váz., 780 Kč

Nájemní a družstevní bydlení

podle občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích

3. aktualizované a podstatně přepracované vydání

Pavlína Brzobohatá, Stanislav Křeček

Praktická příručka poskytuje úplný pohled na bydlení v nájmu i v bytovém družstvu. Věnuje se právům a povinnostem nájemce i pronajímatele, bydlení manželů, právní úpravě bytového družstva i podpoře sociálního bydlení.

224 stran, 430 Kč

Lyžařské právo v Itálii

Právní úprava a judikatura

Ladislav J. Janků a kolektiv

Publikace poskytuje vhled do italského lyžařského práva s důrazem na bezpečnost lyžařských areálů a provozování zimních sportů na sněhu. Uvádí novou právní úpravu a judikaturu k odpovědnosti za škodu vzniklou při provozování zimních sportů.

326 stran, 580 Kč

Rekognice osob v trestním řízení

Marek Dvořák

Rekognice jako jeden ze zvláštních způsobů dokazování podle trestního řádu je zkoumána z hlediska právního, kriminalisticko-taktického i psychologicko-forenzního.

352 stran, 580 Kč

z právní teorie a praxe

Konflikt na Ukrajině a válečné zločiny

V následujícím příspěvku představujeme blíže kategorii válečných zločinů. V první části rozebíráme, co se válečnými zločiny rozumí a jaká jsou pravidla jejich stíhání. Ve druhé části se zamýšlíme nad tím, jaké válečné zločiny mohly být spáchány během konfliktu na Ukrajině a jaké orgány jsou kompetentní k jejich stíhání. Příspěvek navazuje na text věnovaný aktu a zločinu agrese, který byl publikován v předcházejícím čísle Bulletinu advokacie.[1]

Doc. JUDr. PhDr. Veronika Bílková, Ph.D., E.MA,
působí na Katedře mezinárodního práva Právnické fakulty UK, je členkou expertní mise OBSE pro Ukrajinu.

JUDr. Petra Ditrichová, Ph.D.,
působí jako právnička oddělení mezinárodního práva Sekce obranné politiky a strategie Ministerstva obrany.

Od 24. února 2022 probíhá mezinárodní ozbrojený konflikt mezi Ukrajinou a Ruskou federací. Téměř od počátku tohoto konfliktu přinášejí média znepokojivé zprávy o jednáních, která by mohla naplňovat znaky válečných zločinů. Jedná se o cílené útoky na civilisty, rozsáhlé ničení civilních objektů, včetně objektů požívajících zvláštní ochranu (nemocnice, kulturní statky, jaderné elektrárny aj.), masové znásilňování, neumožnění evakuace civilistů humanitárními koridory či deportace velkého počtu lidí z okupovaných území. Většina těchto jednání byla spáchána ruskými ozbrojenými silami, byť se objevují též zprávy o možných pochybeních ukrajinské strany. Počátkem května bylo v Kyjevě zahájeno první soudní řízení zahrnující obvinění z páchání válečných zločinů. Do vyšetřování těchto zločinů se vedle ukrajinských orgánů a ve spolupráci s nimi aktivně zapojily i orgány jiných států, včetně České republiky. To činí téma stíhání válečných zločinů, které se po léta zdálo pro naši zemi jen omezeně relevantní, velmi aktuálním.

Válečné zločiny v mezinárodním a vnitrostátním právu

Nejprve je dobré uvést, co válečné zločiny nejsou. **Za prvé, válečné zločiny nejsou souhrnným výrazem pro označení všech zločinů, ke kterým dochází za ozbrojeného konfliktu či v souvislosti s ním.** Chybný dojem, že tomu tak je, se nejspíše odvíjí od působení válečných tribunálů zřízených po druhé světové válce v Norimberku a v Tokiu, o nichž se standardně mluví jako o tribunálech stíhajících německé a japonské válečné zločince. Tribunály ve svých statutech skutečně měly kategorii válečných zločinů, vedle toho tam ale figurovaly, a v rámci stíhání se využívaly, rovněž kategorie jiné (zločiny proti lidskosti, zločiny proti míru a také zločinné spolčení). Tyto zločiny nespadají pod zločiny válečné, ale tvoří – kromě zločinného spolčení – samostatné kategorie v rámci tzv. zločinů podle mezinárodního práva. Ke třem takovým zločinům známým již v době norimberského a tokijského procesu přitom na konci 40. let nově přibyl ještě samostatný zločin genocidy. Na rozdíl od válečných zločinů, které lze spáchat výlučně za ozbrojeného konfliktu,[2] zločiny ostatní (zločin agrese, zločiny proti míru, zločin genocidy) žádné takové omezení nemají.

Za druhé, válečné zločiny nepředstavují veškerá porušení mezinárodního humanitárního práva, také označovaného jako právo ozbrojených konfliktů (dále „MHP"), k nimž může za ozbrojeného konfliktu dojít. MHP se primárně obra-

1 V. Bílková, P. Ditrichová: Akt agrese? Zločin agrese? Ruský útok na Ukrajinu z pohledu mezinárodního práva, Bulletin advokacie č. 5/2022, str. 15-19.

2 Posouzení toho, zda určitá situace naplňuje znaky ozbrojeného konfliktu, není svěřeno žádnému specifickému orgánu. V rámci trestního řízení s pachateli válečných zločinů si tuto otázku musí zodpovědět příslušné národní orgány. Někdy přitom mohou vyjít z oficiální pozice svého státu, popř. z pozice mezinárodních organizací, jindy jsou odkázány čistě samy na sebe.

cí a své povinnosti adresuje bojujícím stranám, tedy státům, popř. nestátním povstaleckým skupinám. Např. v současném konfliktu na Ukrajině jsou tak nositeli závazků z MHP primárně Ukrajina a Ruská federace, popř. nestátní entity označující se jako Doněcká a Luhanská lidová republika, pokud je nechápeme čistě jako prodlouženou ruku Ruska. **MHP obsahuje velmi bohatou úpravu, kterou mají bojující strany povinnost dodržovat – řádově se jedná o stovky pravidel. Porušení kteréhokoli z nich zakládá odpovědnost státu či nestátní povstalecké skupiny.** Malá část z těchto pravidel navíc vedle bojujících stran coby kolektivních entit zavazuje také konkrétní jednotlivce, kteří za tyto entity bojují, nebo se zkrátka jen nacházejí v oblasti bojů. Jedná se o ta nejdůležitější pravidla, jež MHP zná a která mají za úkol zabránit největším excesům (např. cílené vraždy civilistů, mučení válečných zajatců či používání nerozlišujících zbraní). **Porušení těchto pravidel ze strany jednotlivců představuje válečný zločin a vzniká za něj individuální trestní odpovědnost.**

Z uvedeného vyplynulo nejen to, co válečné zločiny nejsou, ale i to, co se jimi rozumí. **Jde o jednu ze čtyř kategorií tzv. zločinů podle mezinárodního práva, jejichž páchání zakazuje jednotlivcům přímo mezinárodní právo.** Válečné zločiny spočívají v kvalifikovaném porušení pravidel MHP, spáchaném v době ozbrojeného konfliktu. Až do 90. let 20. století se mělo za to, že válečných zločinů se lze dopustit výlučně za mezinárodních ozbrojených konfliktů, tedy konfliktů mezi dvěma nebo více státy.[3] Na základě judikatury Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii (ICTY) se ale prosadil názor, že jednání, které je jednotlivcům zakázané za mezinárodních ozbrojených konfliktů, jim v zásadě nemůže být dovoleno ani v konfliktech vnitrostátních, tedy konfliktech, jež probíhají na území jednoho státu za účasti nestátní povstalecké skupiny.[4] Dnes je tento názor přijímán bez větších výhrad a rozlišení se projevuje jen v tom, že katalogy válečných zločinů aplikovatelné v obou typech konfliktů nejsou zcela identické (katalog pro konflikty mezinárodní je o něco delší, byť postupně dochází k unifikaci úpravy).

Nejúplnější výčet válečných zločinů dnes najdeme v čl. 8 Římského statutu (dále „ŘS") Mezinárodního trestního soudu (dále „MTS").[5] Toto ustanovení vychází ze čtyř Ženevských úmluv o ochraně obětí ozbrojených konfliktů z roku 1949 a jejich Dodatkového protokolu I (dále „DPI") z roku 1977, které vždy obsahují výčet tzv. závažných porušení *(grave breaches)*.[6] Čl. 85 DPI výslovně stanoví, že tato závažná porušení *„budou (...) považována za válečné zločiny"* (odst. 5).[7] Kategorie zahrnuje jen zločiny spáchané za mezinárodního ozbrojeného konfliktu, s ohledem na vývoj popsaný výše ale Římský statut mezi válečné zločiny řadí též *„závažná porušení společného článku 3 Ženevských úmluv"* [čl. 8 odst. 2 (c)], tedy ustanovení regulujícího průběh ozbrojených konfliktů vnitrostátních. Závažná porušení Ženevských úmluv, ať už jsou spáchána v jakémkoli typu konfliktu, vždy zahrnují špatné jednání s oběťmi těchto konfliktů, tj. s osobami vyřazenými z boje (nemocní, ranění, trosečníci, váleční zajatci) či boje se neúčastnícími (civilní obyvatelstvo), jež se nacházejí v moci protistrany. Typickými příklady závažných porušení jsou úmyslná zabití, mučení či jiné nelidské zacházení, braní rukojmích, protiprávní deportace, nebo také rozsáhlé ničení civilního majetku.

Druhou velkou kategorii válečných zločinů, vedle závažných porušení Ženevských úmluv, tvoří tzv. jiná závažná porušení zákonů a obyčejů války *(other serious violations of the laws and customs applicable in armed conflicts)*. Sem spadají různá jednání porušující vlastní pravidla vedení války, tj. pravidla omezující způsoby, jimiž se vede boj, a prostředky, které strany v konfliktu mohou použít. Jako příklad lze uvést úmyslné vedení útoků proti civilnímu obyvatelstvu či proti civilním objektům, proradné zabití nepřítele, zneužívání vlajky příměří či některého z chráněných znaků (např. znak červeného kříže), nábor dětských vojáků, nebo použití některé zakázané zbraně (chemické zbraně, bakteriologické zbraně, rozpínající se a zplošťující se střely, zbraně působící nadměrné zranění či zbytečné utrpení, nerozlišující zbraně aj.). Také jiná závažná porušení lze spáchat jak za konfliktů mezinárodních, tak za těch vnitrostátních [viz čl. 8 odst. 2 (b) a (e) ŘS].

Dalšími specifickými znaky válečných zločinů, vedle vazby na ozbrojený konflikt, je to, že **na rozdíl od zločinů proti lidskosti a zločinu genocidia mohou být spáchány jednotlivým izolovaným aktem násilí, např. jednáním jediného vojáka**. Nevyžaduje se zde ani přítomnost rozsáhlého nebo systematického útoku na civilní obyvatelstvo (jako u zločinů proti lidskosti), ani plán směřující k vyhlazení určité národnostní, etnické, rasové nebo náboženské skupiny (jako u genocidy). Z toho vyplývá, že **k válečným zločinům dochází podstatně častěji než k jiným zločinům podle mezinárodního práva**. Asi by nebylo možné uvést ozbrojený konflikt, kde by nějaké takové zločiny nebyly spáchány, byť míra jejich páchání a jejich závažnost se již samozřejmě konflikt od konfliktu liší.

Je důležité jasně odlišovat válečné zločiny a zločin agrese. Zločin agrese spočívá v naplánování, přípravě, zahájení či provedení aktu útočného činu (neboli aktu agrese), tedy v rozpoutání nelegální války. Naopak válečný zločin spočívá v porušení pravidel, která platí během ozbrojeného konfliktu. **Za zločin agrese mohou nést odpovědnost jen nejvyšší představitelé státu, za válečné zločiny naopak kdokoli, kdo se jich dopustil, nařídil je, popř. jim (coby vojenský velitel) nezabránil a ani z jejich spáchání následně nevyvodil odpovědnost.**[8]

V českém právním řádu jsou válečné zločiny upraveny v hlavě XIII trestního zákoníku (zákon č. 40/2009 Sb., dále „tr. zákoník"), přesněji **v § 411 až 417 tr. zákoníku**. Konkrét-

3 Srov. D. Plattner: La répression pénale des violations du droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux, Revue internationale de la Croix-Rouge No. 785, Septembre-Octobre 1990, str. 455.

4 ICTY, *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-AR72, Appeals Chamber, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para 134.

5 První katalog válečných zločinů obsahovaly již statuty Norimberského a Tokijského tribunálu, tento katalog byl ale dosti omezený.

6 Čl. 50 Ženevské úmluvy I, čl. 51 Ženevské úmluvy II, čl. 130 Ženevské úmluvy III, čl. 147 Ženevské úmluvy IV a čl. 85 DPI.

7 Má se za to, že toto pravidlo již nabylo obyčejovou povahu. Viz pravidlo č. 156 studie MVČK: Obyčejové právo [český překlad je online na https://www.cervenykriz.eu/files/files/cz/mhp_knihovna)Customary_IHL.pdf].

8 Srov. § 418 tr. zákoníku (odpovědnost nadřízeného), který do českého právního řádu implementuje čl. 28 ŘS MTS.

ně zde najdeme trestné činy použití zakázaného bojového prostředku a nedovoleného vedení boje (§ 411), válečné krutosti (§ 412), perzekuce obyvatelstva (§ 413), plenění v prostoru válečných operací (§ 414), zneužití mezinárodně uznávaných a státních znaků (§ 415), zneužití vlajky a příměří (§ 416) a ublížení parlamentáři (§ 417). Jak naznačují názvy ustanovení, systematika tr. zákoníku se liší od klasifikace válečných zločinů, jak je známe z mezinárodního práva, obsahově se ale obě úpravy víceméně překrývají, byť tyto překryvy nemusí být vždy zcela zjevné. **Trestné činy v § 411 až 417 podléhají zásadě univerzální jurisdikce**, tj. mohou být v České republice stíhány bez ohledu na to, na území jakého státu k nim došlo a jaké státní příslušnosti byl jejich pachatel (§ 7 odst. 1 tr. zákoníku). **Jsou také vyloučeny z promlčení** [§ 35 písm. a) tr. zákoníku].[9] U části daných trestných činů přichází v úvahu uložení výjimečného trestu na doživotí (§ 54 odst. 3) a uplatní se vůči nim skutkové podstaty nadržování (§ 366 tr. zákoníku), nepřekažení trestného činu (§ 367 tr. zákoníku) a neoznámení trestného činu (§ 368 tr. zákoníku).

Mezinárodní právo klade silný důraz na to, aby válečné zločiny byly efektivně stíhány. Primárně se počítá se stíháním na národní úrovni. Ženevské úmluvy ukládají státům jasnou povinnost *„vypátrat osoby obviněné z toho, že se dopustily některého ze (...) závažných porušení anebo že daly k němu rozkaz, a (...) postavit je před své vlastní soudy, ať je jejich státní příslušnost jakákoli“*.[10] Obyčejové MHP tuto povinnost rozšiřuje na všechny ostatní kategorie válečných zločinů, současně ale rozlišuje stíhání na základě titulu teritoriality a personality, které stát musí zajistit, a stíhání na základě univerzální jurisdikce, jež je povinné pouze tehdy, pokud stát takovou jurisdikci vůči všem válečným zločinům zavede (což může, ale nemusí udělat).[11] Platí zde také zásada *aut dedere aut iudicare*, stát tedy může jednotlivce podezřelého ze spáchání válečných zločinů vydat do jiného státu, je-li tam záruka stíhání a také záruka dodržení zásad spravedlivého procesu. Při vyšetřování válečných zločinů by navíc státy měly v maximální možné míře spolupracovat.[12]

V případě, kdy stíhání na národní rovině není možné, popř. k němu není dostatečná vůle, může nastoupit rovina mezinárodní. Prvními mezinárodními orgány, jež se válečnými zločiny zabývaly, byly již zmiňované válečné tribunály v Norimberku a v Tokiu zřízené po druhé světové válce. Po dlouhé přestávce v období studené války pak následovalo, v polovině 90. let, ustavení dvou *ad hoc* mezinárodních trestních tribunálů – pro bývalou Jugoslávii a pro Rwandu – Radou bezpečnosti OSN. Oba tribunály, které již svou činnost skončily, napomohly vyjasnit jak vymezení válečných zločinů, tak podmínky jejich trestního postihu. **V roce 1998 byl, tentokrát mezinárodní smlouvou, zřízen stálý Mezinárodní trestní soud** (dále „MTS“). MTS má pravomoc stíhat válečné zločiny, ovšem jen tehdy, pokud byly spáchány na území některého smluvního státu, nebo občanem smluvního státu (podmínky jsou alternativní). V případě, kdy určitý případ MTS předloží Rada bezpečnosti, je místo spáchání a státní příslušnost pachatele irelevantní, neboť se uplatní univerzální jurisdikce. Kromě mezinárodních orgánů vzniklo za poslední tři desetiletí také několik orgánů smíšených, které v sobě propojují prvky národní a mezinárodní spravedlnosti. Za všechny lze zmínit Zvláštní soud pro Sierra Leone, Zvláštní panely na Východním Timoru, nebo relativně nedávno vzniklý Zvláštní soud pro Kosovo. Také tyto orgány standardně mívají kompetenci stíhat válečné zločiny.

Válečné zločiny na Ukrajině

Ve druhé části příspěvku se zaměříme na válečné zločiny spáchané během konfliktu na Ukrajině. Již proto, že konflikt v době psaní příspěvku stále trvá, není samozřejmě možné předložit kompletní a vyčerpávající přehled všech válečných zločinů, k nimž v jeho průběhu došlo. Stejně tak není možné, až na několik výjimek, označit konkrétní osoby, jež za tyto zločiny nesou odpovědnost. Lze nicméně identifikovat hlavní vzorce jednání, jež podle všech indicií znaky válečných zločinů naplňují, a také se zamyslet nad tím, které orgány jsou kompetentní se těmito zločiny zabývat, popř. se jimi již zabývají. Východiskem bude zejména expertní zpráva vypracovaná v rámci tzv. Moskevského mechanismu Organizace pro bezpečnost a spolupráci v Evropě (OBSE), na jejímž vzniku se podílela i jedna z autorek příspěvku.[13] Tato zpráva hodnotí stav dodržování MHP a mezinárodního práva lidských práv a páchání zločinů podle mezinárodního práva během konfliktu na Ukrajině, pokrývá ale jen období prvních pěti týdnů tohoto konfliktu (24. února až 1. dubna 2022). Jako další zdroje, hlavně pro zmapování situace v dalších týdnech, poslouží zprávy vládních[14] i nevládních[15] organizací, databáze, jež vedou některé ukrajinské orgány (např. přehled trestných činů souvisejících s konfliktem, ve vztahu k nimž bylo zahájeno vyšetřování, dostupný na stránce Úřadu generální prokurátorky Ukrajiny[16]), informace od MTS a také zprávy zveřejňované v médiích.

Konflikt na Ukrajině má primárně povahu mezinárodního ozbrojeného konfliktu, tj. bojují zde proti sobě dva státy (Ruská federace a Ukrajina). Tím je splněna podmínka pro aplikaci MHP a také pro možnost spáchání válečných zločinů – v systému Římského statutu MTS se konkrétně jedná o válečné zločiny podle čl. 8 odst. 2 (a) a 2 (b). **Expertní zpráva OBSE dospěla k jednoznačnému závěru, že již během první fáze konfliktu, na niž se zpráva zaměřila, byla pravidla**

9 Nepromlčitelnost válečných zločinů vyplývá též z mezinárodního práva, viz Úmluva OSN o nepromlčitelnosti válečných zločinů a zločinů proti lidskosti z roku 1968, Evropská úmluva o nepromlčitelnosti válečných zločinů a zločinů proti lidskosti z roku 1974 a čl. 29 ŘS MTS.

10 Čl. 49 Ženevské úmluvy I, čl. 50 Ženevské úmluvy II, čl. 129 Ženevské úmluvy III a čl. 146 Ženevské úmluvy IV.

11 Viz pravidla č. 157 a 158 studie MVČK, Obyčejové právo.

12 Viz pravidlo č. 161 studie MVČK, Obyčejové právo.

13 OSCE-ODIHR: Report on Violations of International Humanitarian and Human Rights Law, War Crimes and Crimes Against Humanity, Committed in Ukraine Since 24 February 2022, ODIHR.GAL/26/22/Rev.1, 13 April 2022.

14 Např. UNHCR: Update on the human rights situation in Ukraine. Reporting period: 24 February – 26 March, online na https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-03/HRMMU_Update_2022-03-26_EN.pdf.

15 Např. informace Amnesty International, Human Rights Watch, Bellingcat, nebo ukrajinské koalice 16 nevládních organizací 5 am Coalition.

16 Crimes Committeed During the Full-Scale Invasion of the RF, dostupné online na https://en.gp.gov.ua/ua/.

MHP zásadním způsobem porušována. Většina porušení jde na vrub Ruské federaci, byť určitá pochybení byla zaznamenána rovněž na ukrajinské straně. Zpráva dále uvádí, že některá tato porušení představují válečné zločiny, zakládající individuální trestní odpovědnost pachatelů. Ke stejnému závěru došel MTS, jehož prokurátor již cca týden po počátku konfliktu zahájil vyšetřování situace na Ukrajině na základě vážných indicií svědčících o tom, že na ukrajinském území dochází k páchání válečných zločinů (a také zločinů proti lidskosti).[17] Události, k nimž na Ukrajině došlo po zahájení vyšetřování MTS (2. března 2022) a odevzdání zprávy OBSE (5. dubna 2022), tyto závěry jen dále potvrzují a posilují. S velkou mírou jistoty lze již říci, že **konflikt na Ukrajině provázejí rozsáhlá porušování MHP a že v něm dochází k masovému páchání válečných zločinů, a to zejména ze strany příslušníků ozbrojených sil Ruské federace**.

Jak jsme viděli výše, válečné zločiny páchané za mezinárodního ozbrojeného konfliktu mohou mít jednak podobu závažných porušení Ženevských úmluv, tj. jde o nelegální jednání namířená proti osobám vyřazeným z boje a boje se neúčastnícím v moci protistrany; jednak podobu jiných závažných porušení zákonů a obyčejů války, tj. jedná se o porušení pravidel regulujících vlastní vedení boje. Na Ukrajině dochází k páchání obou těchto typů válečných zločinů. **Závažná porušení Ženevských úmluv nejčastěji směřují proti**

- **válečným zajatcům, a**
- **proti civilistům na dočasně okupovaných územích.**

Válečnými zajatci se stávají příslušníci ozbrojených sil bojující strany, kteří upadnou do moci nepřítele. Počet takových osob obvykle minimálně dvakrát překračuje počet vojáků zabitých během nepřátelských akcí. Konflikt na Ukrajině si již na obou stranách vyžádal tisíce životů – samy strany udávají 3 000 (Ukrajina) a 1 500 (Rusko) zabitých vojáků, západní odhady mluví o počtu cca čtyřikrát až šestkrát vyšším. Válečných zajatců má ovšem podle údajů sdělených bojujícími stranami být výrazně méně, řádově několik set. To budí obavy, zda příslušníci protistrany nejsou zabíjeni, aniž by jim byla dána možnost se vzdát, popř. zda nejsou zabíjeni poté, kdy upadnou do moci protistrany – v obou případech by šlo o válečný zločin.[18] Ten představují také různé případy mučení válečných zajatců a zlého nakládání s nimi, o nichž hojně informovala média.[19] Válečným zločinem naopak není zveřejňování fotografií či videí s válečnými zajatci, byť se může jednat o porušení MHP.[20]

Druhou, **velmi ohroženou skupinou chráněných osob v moci nepřítele jsou ukrajinští civilisté nacházející se na územích dočasně okupovaných Ruskou federací**. S civilisty pod svou kontrolou má Rusko povinnost zacházet lidsky a šetřit jejich životy, zdraví i majetek. Také musí zajistit, že tito lidé budou mít přístup k základním životním potřebám (potraviny, oblečení, léky, zdravotní péče aj.). Četné snímky a videa z některých dočasně okupovaných míst, odkud se již ruská vojska stáhla, popř. byla vytlačena, bohužel poskytují jasný důkaz toho, že těmto závazkům nebylo mnohdy činěno zadost. Smutně proslulým se v tomto ohledu stalo město Buča nedaleko Kyjeva, kde měla ruská vojska během svého pobytu cíleně zabít několik desítek, popř. i stovek místních (civilních) obyvatel. Někteří z nich byli před smrtí vystaveni mučení.[21] Ruská vojska se navíc na okupovaných územích ve velké míře uchylují ke znásilněním[22] a k plenění veřejného i soukromého majetku.[23] Velký otazník visí také nad životními podmínkami lidí žijících na okupovaných územích a nad deportacemi velkého množství ukrajinských civilistů na území Ruska (jde údajně o cca jeden milion osob).[24]

Jiná závažná porušení zákonů a obyčejů války nabývají obvykle formy cíleného útoku na civilní osoby a civilní objekty, včetně osob a objektů požívajících zvláštní ochranu. Cíleného útoku na civilistu se týká rovněž první případ řešený ukrajinskými soudy, ve kterém se ruský voják Vadim Šišmarin zpovídá ze zastřelení neozbrojeného ukrajinského muže u města Sumy.[25] Podobných případů není málo, přičemž cíli útoků se kromě běžných civilistů často stávají novináři či obránci lidských práv. **Úmyslný útok na civilisty je válečný zločin,[26] stejně jako je jím cílený útok na civilní objekty.**[27] K nejznámějším válečným aktům, jež podle dostupných indicií naplňují znaky takového útoku, patří útok na dětskou nemocnici a na divadlo v Mariupolu, k nimž došlo 9. a 16. března 2022.[28] Válečným zločinem naopak zřejmě nebyly vojenské akce vedené v blízkosti jaderných elektráren Černobyl a Zaporožija, protože tyto akce nevedly k přímému ohrožení provozu zařízení a k uvolnění nebezpečných sil.[29]

Vedle cílených útoků na civilní cíle jsou problémem také bojové akce, při nichž strany v konfliktu dostatečně nerozlišují mezi vojáky a civilisty a vojenskými a civilními objekty, nesnaží se minimalizovat velikost tzv. vedlejších ztrát (civilisté

17 Viz ICC: Ukraine, ICC-01/22, online na https://www.icc-cpi.int/ukraine.

18 V prvním případě by se jednalo o válečný zločin neušetření osob ochotných se vzdát podle čl. 8 odst. 2 (b) (xii) ŘS MTS, ve druhém o úmyslné zabití podle čl. 8 odst. 2 (a) (i) ŘS MTS. V českém právu by obě jednání zřejmě byla podřazena pod § 412 odst. 1 tr. zákoníku (válečná krutost).

19 Drastická metoda z Čečenska i „růže": Rus popsal, jak mučí Ukrajince, matka ho podpořila, CNN Prima News, 4. května 2022. Zde by šlo o mučení nebo nelidské zacházení podle čl. 8 odst. 2 (a) (ii) ŘS MTS a válečnou krutost podle § 412 odst. 1 tr. zákoníku.

20 Srov. čl. 13 Ženevské úmluvy III, který nařizuje stranám v konfliktu chránit válečné zajatce před urážkami a před zvědavostí obecenstva.

21 War in Ukraine: Street in Bucha found strewn with dead bodies, BBC News, 2 April 2022. Opět jde o válečné zločiny úmyslného zabití a mučení nebo nelidského zacházení (MTS) a o válečnou krutost (tr. zákoník).

22 Znásilnili mě, zatímco syn vedle plakal. Zločiny Rusů se derou na světlo, iDnes, 29. března 2022. Znásilnění naplňuje znaky úmyslného způsobení velkého utrpení podle čl. 8 odst. 2 (a) (iii) ŘS MTS a válečné krutosti dle § 412 odst. 1 tr. zákoníku.

23 Ch. Parker: Pillaging Russian troops send Ukrainian loot back home, The Times, 6 April 2022. Jednání naplňuje znaky válečného zločinu rozsáhlého ničení a přivlastňování majetku podle čl. 8 odst. 2 (a) (iv) ŘS MTS a plenění v prostoru válečných operací dle § 414 tr. zákoníku.

24 Srov. M. N. Schmitt: Deportation of Ukrainian Civilians to Russia: The Legal Framework, Articles of War, 24 March 2022. Protiprávní deportace zakazuje čl. 8 odst. 2 (a) (vii) a odst. 2 (b) (viii) ŘS MTS a § 413 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku (perzekuce obyvatelstva).

25 P: Jemelka: Jsem vinen. První ruský voják souzený na Ukrajině přiznal vraždu civilisty, Novinky, 18. května 2022.

26 Viz čl. 8 odst. 2 (b) (i) ŘS MTS a § 411 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku.

27 Viz čl. 8 odst. 2 (b) (ii) a (iv) ŘS MTS a § 411 odst. 2. písm. a) tr. zákoníku.

28 K. Polglase, G. Mezzofiore, L. Doherty: Anatomy of the Mariupol hospital attack, CNN, 17 March 2022, Ukraine: Mariupol Theater Hit by Russian Attack Sheltered Hundreds, HRW, 16 March 2022.

29 Viz čl. 8 odst. 2 (b) (i) ŘS MTS.

a civilní objekty zasažení/é při útoku na vojenský cíl) či akceptují, že tyto ztráty budou výrazně vyšší než získaná vojenská výhoda. Expertní zpráva OBSE po posouzení řady incidentů dospěla k závěru, že *„není představitelné, že by tolik civilistů bylo zabito (...) a tolik civilních objektů (...) zničeno, pokud by Rusko dodržovalo své závazky z MHP (...)“*.[30] Nedostatečná aplikace zásad rozlišování, přiměřenosti a prevence přitom není jen porušením MHP, ale také válečným zločinem.[31] Tím je rovněž zneužívání mezinárodně uznaných znaků, převlékání se do uniforem nepřítele či jiné zastírání identity příslušníky ozbrojených sil, mají-li za následek usmrcení či vážné zranění osob (včetně vojáků).[32] Konečně, velké diskuse budí nasazení některých zbraní, např. kazetové munice. Ačkoli Rusko a Ukrajina nejsou smluvními stranami smlouvy, jež tento typ zbraní zakazuje, zůstávají v rámci používání všech zbraní vázány obecnými zásadami MHP, zejména zásadou rozlišování. Jak již bylo řečeno, lze mít vážné pochyby o tom, nakolik hlavně ruská strana tuto zásadu ctí.

Ve výčtu válečných zločinů, ke kterým s vysokou pravděpodobností došlo na Ukrajině a z nichž většinu mají na svědomí příslušníci ruských ozbrojených sil, by se dalo pokračovat. Vlastně by bylo snazší uvést ty zločiny, k nimž zatím naštěstí nedošlo (např. nábor dětských vojáků či nasazení chemických a biologických zbraní). S ohledem na rozsah a závažnost zločinů není divu, že se do vyšetřování již pustila celá řada orgánů. Nejaktivněji si vede sama Ukrajina. **K 22. květnu 2022 registroval Úřad generální prokurátorky Ukrajiny 12 800 případů** závažných porušení Ženevských úmluv či zákonů a obyčejů války, které se postupně stávají předmětem vyšetřování. O devět dní dříve, 13. května 2022, začal v Kyjevě proces s vojákem Šišmarinem, který se tak stal první osobou formálně obviněnou z válečných zločinů v rámci současného konfliktu. Brzy k němu nepochybně přibudou další obvinění v té míře, v jaké se ukrajinské straně podaří získat nad nimi kontrolu, popř. nakolik se rozhodne pro řízení *in absentia*, jež ukrajinský právní řád umožňuje. Lze předpokládat, že zejména v prvním období se pozornost soustředí spíše na „menší ryby“, tj. vojáky, kteří zločiny přímo spáchali, a jejich přímé nadřízené – právě tito lidé se s větší pravděpodobností budou nacházet v ukrajinském zajetí. Časem, zejména potvrdí-li se, že alespoň některé zločiny odrážely obecnější plán, by se ale řízení mohla zaměřit i na „větší ryby“, včetně těch představitelů Ruské federace, kteří nepožívají personální imunitu.

Na základě výkonu univerzální jurisdikce se do stíhání pachatelů válečných zločinů spáchaných na Ukrajině mohou zapojit také orgány jiných států. Reálně tak některé (v Litvě, Německu, Nizozemsku či Polsku) již činí, byť zde bude nepochybně – už kvůli zajištění důkazů – nutná spolupráce s ukrajinskou stranou. Taková spolupráce ostatně již v určité míře probíhá, např. Litva, Polsko a Ukrajina zřídily koncem března 2022 Společný vyšetřovací tým *(Joint Investigation Team)*.[33] Pasivní není ani Česká republika. Ačkoli u nás zatím nepadla žádná konkrétní obvinění, podle veřejně dostupných informací[34] již probíhají vyšetřování, která by v taková obvinění mohla vyústit, popř. by mohla napomoci řízením vedeným v jiných zemích. Právní řád ČR je nastaven tak, že umožňuje obě tyto varianty.

Vedle národních orgánů se ve vyšetřování událostí na Ukrajině angažuje také MTS, a to na základě oznámení učiněného 41 smluvními státy Římského statutu, včetně ČR. V souladu s principem komplementarity by se měl MTS angažovat jen tam, kde řízení nejsou ochotny i schopny zajistit národní soudy. Hlavní prostor se tak pro něj nabízí v oblasti stíhání hlavních představitelů Ruska, snad včetně těch, na které se na národní úrovni vztahuje personální imunita (hlava státu, premiér, ministr zahraničních věcí).[35] Při stíhání na všech úrovních je současně třeba mít na paměti, že i když výraznou většinu válečných zločinů během konfliktu na Ukrajině spáchali občané Ruska, ani podezření směřující proti občanům Ukrajiny či jakéhokoli jiného státu by neměla zůstat neprošetřena.

Závěr

Válečné zločiny jsou jedním ze čtyř zločinů podle mezinárodního práva. Jedná se o kvalifikovaná porušení MHP, k nimž dochází za mezinárodního či vnitrostátního ozbrojeného konfliktu. Válečné zločiny typicky zahrnují násilné činy namířené proti osobám vyřazeným z boje a boje se neúčastnícím, např. válečným zajatcům a civilistům, nacházejícím se v moci nepřítele; a také použití nedovoleného způsobu nebo prostředku vedení boje, např. úmyslné útoky na civilní obyvatelstvo a civilní objekty či nasazení nedovolené zbraně.

MHP ukládá státům povinnost válečné zločiny stíhat a nařizuje jim (u závažných porušení Ženevských úmluv), resp. umožňuje jim (u jiných závažných porušení zákonů a obyčejů války) činit tak nejen na základě titulu teritoriality a personality, ale i s uplatněním univerzální jurisdikce.

Mezi státy, jež tento titul vůči válečným zločinům zavedly, je i Česká republika, jejíž katalog válečných zločinů obsažený v hlavě XIII tr. zákoníku se sice odlišuje od katalogu v Římském statutu MTS, obsahově by ale měl dovolit stíhat všechny mezinárodně známé válečné zločiny. To je v současné době aktuální ve vztahu k četným válečným zločinům, jež byly, převážně ruskou stranou, spáchány během konfliktu na Ukrajině. Řádné vyšetření těchto zločinů a potrestání jejich pachatelů bude možné jen v těsné součinnosti Ukrajiny coby teritoriálního státu, dalších zemí ochotných se angažovat, včetně ČR, a mezinárodních orgánů v čele s MTS. ✤

30 Op. cit. sub 13, str. 93.

31 Srov. § 411 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku.

32 Viz čl. 8 odst. 2 (b) (vii) ŘS MTS a § 415 až 416 tr. zákoníku.

33 Ukrajina, Litva a Polsko plánují společně vyšetřit údajné válečné zločiny Ruska, Tiscali, 28. března 2022.

34 Vrchní státní zastupitelství v Praze, tiskové sdělení ze dne 19. 4. 2022.

35 Čl. 27 ŘS MTS konstatuje nerelevanci personálních imunit v řízení před MTS, vedou se ale diskuse o tom, nakolik lze toto ustanovení vztahovat na představitele nesmluvních států.

Následující článek získal druhé místo v kategorii Talent roku dvojročníku soutěže Právník roku 20/21 a v Bulletinu advokacie jej tradičně publikujeme v souladu se statutem soutěže. Vítězný článek tohoto mimořádného, „koronavirového" dvojročníku soutěže – „Korporátní dluhopisy: černé ovce kapitálového trhu?" autora JUDr. Martina Hobzy, Ph.D., byl publikován pro jeho aktuálnost a bez ohledu na budoucí úspěch v soutěži již v BA č. 3/2021, článek „Unijní ochrana hospodářské soutěže jako argument pro přistoupení EU k EÚLP" od Mgr. Ing. Martina Koudelky, LL.M., který získal třetí místo, vyšel rovněž již dříve, a to v BA č. 1-2/2021.

Dopady technologického vývoje na povinnosti advokáta na úseku kybernetické bezpečnosti

Publikovaný článek rozebírá povinnosti advokáta na úseku kybernetické bezpečnosti. Ty lze odvodit z obecných povinností advokáta ukládaných § 16 odst. 1, § 21 odst. 1 a § 25 odst. 1 zákona o advokacii; jejich zanedbání tak může vést k porušení zákonných, smluvních či stavovských povinností advokáta. Autor v článku rozebírá standardy péče, které advokát musí při nakládání s klientskými daty dodržovat a při jejichž nedodržení jedná protiprávně, vysvětluje vztah základního a exkulpačního standardu péče a dochází k závěru, že je nutné ohraničit vybrané povinnosti advokáta související s informační bezpečností přiměřeným standardem péče.

Mgr. Jan Brauner, LL.M.,
je advokátem v Brně, členem sítě advokátů a patentových zástupců INTERPARTNERS GROUP.

Advokáti jsou pro kybernetické útočníky přitažlivými cíli. Zpracovávají totiž obrovské množství velmi citlivých dat různých subjektů (svých klientů), jsou velmi motivovaní k platbě výkupného v případě útoku prostřednictvím ransomware a svou informační bezpečnost[1] obecně podceňují a nevynakládají na její zajištění tolik prostředků jako jejich klienti.[2] Advokáti měli k technologiím vždy rezervovaný přístup.[3] Tento trend se sice v poslední době mění a advokáti technologie využívají stále větší měrou. Informační bezpečnost nicméně stále podceňují.[4]

V této práci argumentuji, že by se advokáti měli začít aktivně zajímat o rizika spojená s používáním technologií při poskytování právních služeb a na tato rizika přiměřeně reagovat, protože jsou (stejně jako jejich klienti) vystaveni rychle rostoucím bezpečnostním hrozbám.[5]

Zákon o advokacii[6] ani žádný stavovský předpis České advokátní komory (dále jen „ČAK") se o informační bezpečnosti klientských dat explicitně nezmiňuje. To však neznamená, že by advokát v tomto ohledu měl zůstat nečinný. V této práci vysvětlím, že v důsledku masivního rozvoje informačních a komunikačních technologií dochází k posunu

1 Informační bezpečností se rozumí zachování důvěrnosti, dostupnosti a integrity aktiv (ISO/IEC 27000:2018).

2 E. Wald: Legal Ethics' Next Frontier: Lawyers and Cybersecurity, Chapman Law Review č. 2/2016, str. 506.

3 Když budoucí ministr zahraničí USA John Foster Dulles v roce 1911 nastoupil do newyorské advokátní kanceláře Sullivan & Cromwell, telefony a stenografy nebyly všeobecně akceptovány a *„někteří partneři měli dojem, že jediný důstojný způsob komunikace mezi členy advokátního stavu byl, když si navzájem dopisovali spenceriánským písmem a když tyto zprávy byly doručovány ručně"*. V kanceláři Sullivan & Cromwell se telefon objevil až v roce 1887, tedy téměř dekádu poté, co se tento vynález stal všeobecně dostupným (první newyorská telefonní ústředna vznikla v roce 1878). Telefon byl umístěn mimo hlavní kanceláře a koncipienti měli zakázáno se jej dotýkat, pokud nezvonil. Viz C. Lanctot: Attorney-Client Relationships in Cyberspace: The Peril and the Promise [online], Duke Law Journal č. 1/1999, str. 164, https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1060&context=dlj.

4 J. Westby: Cybersecurity & Law Firms: A Business Risk [online], ABA [cit. 10. 9. 2020], https://perma.cc/VBR2-2RAM.

5 V roce 2014 vydala Americká advokátní komora usnesení o kybernetické bezpečnosti, ve kterém upozorňuje na *„bezprecedentní hrozby spojené s rozšířením užívání elektronických záznamů a mobilních telefonů"*. Viz usnesení Pracovní skupiny pro kybernetickou bezpečnost Americké advokátní komory ze dne 6. 5. 2014 [online], https://perma.cc/ACE4-GAKC.

6 Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zák. o advokacii").

v obsahu zákonných i etických povinností advokáta. **Povinnost chránit klientská data lze dovodit z obecných povinností advokáta**, zejména z povinnosti chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta, povinnosti mlčenlivosti či povinnosti vést klientský spis. **Ignorace technologií a důsledků jejich užívání tak může vést k porušení zákonných, smluvních či stavovských povinností advokáta.**

Dále se budu zabývat **standardem péče, který advokát musí při nakládání s klientskými daty dodržovat a při jehož nedodržení jedná protiprávně**. Typickou povinností související s klientskými daty je povinnost mlčenlivosti. Tuto povinnost stanoví zákon o advokacii absolutně, ačkoliv kvůli řadě složitých technických, organizačních, ekonomických a personálních důvodů nemůže advokát (ani nikdo jiný) absolutní bezpečnost dat zajistit.[7] Zákon o advokacii tak zatěžuje advokáta povinnostmi, které sice nemůže splnit, ale které současně nelze považovat za neexistující s ohledem na zásadu *impossibilium nulla est obligatio*.

Vedle základního standardu řádnosti výkonu advokacie obsahuje zákon o advokacii další standard, jehož dodržení vyloučí advokátovu odpovědnost za újmu. Ke své exkulpaci advokát musí prokázat, že újmě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat. V práci vysvětlím, **jaký je vztah základního a exkulpačního standardu, proč jsou v informační společnosti již nepřiměřeně přísné a proč musí dojít k jejich přehodnocení**. Negativním důsledkem této přílišné přísnosti je fakt, že se standardy míjejí svým regulačním účinkem, tedy že nemotivují advokáty k řízení rizik a zavádění bezpečnostních opatření k jejich zmírňování. Kybernetická bezpečnostní rizika tak na jedné straně rostou, na druhé straně zákon o advokacii neposkytuje ochranu ani advokátům, ani jejich klientům, a v konečném důsledku ani advokátnímu stavu jako celku. V práci proto zdůrazním **nutnost ohraničení vybraných povinností advokáta souvisejících s informační bezpečností přiměřeným standardem péče**, který by vycházel z přístupu založeného na riziku, na němž jsou postaveny moderní právní předpisy na ochranu osobních údajů (GDPR) a informačního prostoru (zákon o kybernetické bezpečnosti). Tyto předpisy za protiprávní nepovažují porušení zabezpečení chráněného aktiva, ale nedodržení příslušného standardu ochrany.

V závěru argumentuji ve prospěch **systematické podpory ze strany ČAK**, která může mít podobu školení v oblasti informační bezpečnosti či doporučení pro zabezpečení klientských dat či doporučených standardů pro technologie a služby ke zpracování, uchovávání a komunikaci klientských dat.

1. Technologie a informační bezpečnost v advokacii

1.1 Hrozby a zranitelnosti klientských dat

Jako další profese, začali i advokáti ve snaze zvyšovat efektivitu práce a uživatelskou přívětivost svých služeb tvořit, zpracovávat, uchovávat a přenášet klientská data v elektronické podobě. Nejvyhledávanějšími vlastnostmi technologií užívaných advokáty jsou rychlost a jednoduchost. Se svými klienty proto komunikují prostřednictvím e-mailu a instant messaging aplikací,[8] ukládají data na veřejný či privátní cloud či se na cestách vzdáleně připojují do své sítě. Tyto technologie jsou dnes integrální, byť mnohdy neviditelnou součástí právních služeb.

E-mail, instant messaging či cloud nejsou specifické či zvláště nebezpečné technologie. Oproti analogovému poskytování právních služeb jsou však informační a komunikační technologie pro advokáty méně předvídatelné. Též přibylo zranitelností a vektorů útoku, čímž se výrazně zvýšilo riziko bezpečnostního incidentu.[9] Může jít o e-mail pro klienta nedopatřením odeslaný protistraně (toto riziko je v případě listinného dopisu téměř nulové), úmyslné protiprávní jednání útočníka (toto riziko existovalo i před elektronizací, avšak elektronická data jsou snáze replikovatelná a manipulovatelná, a jsou-li umístěna na zařízení připojeném k internetu, jsou i dálkově dostupná) či selhání techniky.

Mnohé ze současných hrozeb jsou neadresné nebo vznikají neúmyslně (neodborná manipulace s datovými nosiči, chyba hardwaru či softwaru nebo ztráta zařízení obsahujícího klientská data). Ty nejnebezpečnější hrozby jsou však cílené a úmyslné. **Advokáti, ač si to sami mnohdy neuvědomují, jsou velmi přitažlivými cíli kybernetických útoků. Existují pro to tři hlavní důvody.**

- Za prvé, advokáti **agregují obrovské množství důvěrných dat o svých klientech**.[10] Tento objem se bude dále zvětšovat s čím dál intenzivnějším zapojením technologií do poskytování právních služeb. Útočníkovi stačí realizovat jediný úspěšný útok na advokátní kancelář a dostane se k datům stovek subjektů.[11] Kromě kvantity je třeba zohlednit i hodnotu dat zpracovávaných advokáty, neboť ti se dostávají do styku s těmi nejdůležitějšími a nejdůvěrnějšími daty, s nimiž jejich klienti nakládají (např. o fúzích a akvizicích, trestních řízeních, duševním vlastnictví či obchodních sporech). Útočníci tak nemusejí hledat hodnotná data mezi balastem.
- Za druhé, úspěch advokátní kanceláře se z velké míry odvíjí od důvěry klientů a její celkové reputace. Advokáti často poukazují na svůj zákonný závazek mlčenlivosti a na jeho benefity pro klienty. Jsou tedy **silně motivováni zaplatit požadované výkupné či bezpečnostní incident neohlásit**, čímž zvyšují hodnotu jimi zpracovávaných dat a přitahují útočníky.[12]

7 Z. Fields: Handbook of Research on Information and Cyber Security in the Fourth Industrial Revolution [online], Information Science Reference, 2018, str. 347; https://books.google.hr/books?id=w9ZdDwAAQBAJ&dq=cyber+threats+cannot+be+eliminated&hl=cs& source=gbs_navlinks_s.

8 Např. WhatsApp, Telegram, Facebook Messanger, Signal, Discord apod.

9 V této práci budu za bezpečnostní incident považovat narušení důvěrnosti, dostupnosti či integrity klientských dat.

10 D. Simshaw: Legal Ethics and Data Security: Our Individual and Collective Obligation to Protect Client Data [online], American Journal of Trial Advocacy, 2015, roč. 38, str. 550; https://www.ssrn.com/abstract=2668174.

11 Nejznámější a nejrozsáhlejší únik klientských dat zaznamenala v roce 2016 panamská advokátní kancelář Mossack Fonseca & Co. Zveřejněno bylo celkem 11,5 milionu dokumentů o 214 488 offshore společnostech v celkovém objemu 2,6 TB (2 600 GB). Při následném šetření bylo zjištěno, že kancelář nešifrovala e-maily, užívala neaktualizovaný software obsahující mnoho známých zranitelností, či nesegmentovala e-mailový a webový server a klientskou databázi. Nízká úroveň informační bezpečnosti kanceláře Mossack Fonseca & Co vedla až k tomu, že na ni hackeři po zveřejnění úniku dat útočili pro zábavu. Viz J. Leyden: SQL injection vuln found at Panama Papers firm Mossack Fonseca [online], theregister.com, 11. 4. 2016 [cit. 25. 9. 2020]; https://www.theregister.com/2016/04/11/hackers_pwn_mossack_fonseca).

• Za třetí, **útočníci vnímají advokátní kanceláře jako snadné cíle**. Advokáti jsou pod konstantním tlakem na rychlost poskytování právních služeb. To vede k využívání technologií zlepšujících efektivitu práce, a naopak k odmítání technologií zvyšujících bezpečnost, neboť ty jsou inherentně spojeny se snížením uživatelského komfortu.[13] Advokátní kanceláře tak oproti svým klientům nevěnují tolik pozornosti relevantním hrozbám a zranitelnosti a investují méně do bezpečnostních technologií, procesů a školení svých zaměstnanců.[14] Bezpečnostní hrozby, ať jde o cílené útoky, či nahodilé události, by advokacie již neměla dále ignorovat. Na to jsou tyto hrozby příliš pravděpodobné a mají příliš závažné dopady na klienty, samotné advokáty i na důvěru v advokátní stav.

1.2 Informační bezpečnost a povinnosti advokáta

Ve vztahu ke zpracovávání a ochraně klientských dat zákon o advokacii ani stavovský předpis ČAK advokátům nestanoví žádnou výslovnou povinnost. Právní úprava kybernetické bezpečnosti dopadá pouze na určené kategorie správců a provozovatelů kritické infrastruktury.[15] Stejně tak nemají advokáti expresivně vyjádřenou povinnost sledovat aktuální technologické trendy, hrozby či zranitelnost. Znamená to tedy, že advokáti nemusejí při poskytování právních služeb reflektovat aktuální technologickou a bezpečnostní realitu? A že si nemusejí uvědomovat existující informační hrozby a zranitelnost svých systémů a sítí a reagovat na ně? Odpověď na všechny položené otázky zní ne. Bylo by omylem se domnívat, že informační bezpečnost se týká pouze povinných subjektů uvedených v zákoně o kybernetické bezpečnosti a několika málo velkých advokátních kanceláří. **Povinnosti na úseku informační bezpečnosti má totiž každý advokát, který zpracovává klientská data.**

Povinnosti advokáta ve vztahu k informační bezpečnosti dovozuji ze tří základních zákonných povinností advokáta.[16] Za prvé je advokát povinen **chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta** (§ 16 odst. 1 zák. o advokacii). Za druhé je advokát vázán **povinností mlčenlivosti** o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb (§ 21 odst. 1 zák. o advokacii). Za třetí je advokát o poskytování právních služeb povinen **vést přiměřenou dokumentaci** (§ 25 odst. 1 zák. o advokacii).

Všechny tři uvedené povinnosti advokáta mohou být zásadním způsobem porušeny, pokud v důsledku nedostatečné úrovně informační bezpečnosti dojde k bezpečnostnímu incidentu. **Kromě porušení zákona o advokacii a z toho plynoucí odpovědnosti za újmu vůči klientovi může tímto advokát porušit i své stavovské povinnosti a čelit za to kárné odpovědnosti.**

Součástí klientských dat jsou i osobní údaje, takže bezpečnostní incident může vyústit i v sankci udělenou Úřadem pro ochranu osobních údajů. Vedle právních důsledků nedostatečného zabezpečení je v sázce i advokátova pověst, což považuji za jedno z nejvýznamnějších aktiv advokacie.

V následujících třech kapitolách budou detailněji rozebrány výše uvedené povinnosti advokáta a jejich přesah i do informační bezpečnosti.

1.2.1 Povinnost chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta

Povinnost chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta dle ust. § 16 odst. 1 zák. o advokacii je ústřední povinností advokáta. Z hlediska tohoto ustanovení je posuzována řádnost výkonu advokacie.[17] Porušení některé povinnosti v něm obsažené je jedním z předpokladů vzniku odpovědnosti advokáta za škodu.[18] Citované ustanovení je však současně velmi široce formulováno, takže konkrétní skutkové podstaty neřádného výkonu advokacie jsou tvořeny *ad hoc* rozhodnutími kárných orgánů ČAK či soudů.

Nikoho nepřekvapí, že advokát musí při poskytování právních služeb znát právní předpisy, judikaturu i teorii a mít schopnost logické a vhodné aplikace těchto znalostí. Dále nebude sporu o tom, že povinnost řádného výkonu advokacie ve smyslu ust. § 16 zák. o advokacii obsahuje povinnost advokáta držet krok nejen s vývojem legislativy a judikatury, ale i společenské reality. Náležitá subsumpce skutkového stavu pod hypotézu právní normy, tedy advokátův denní chléb, nezbytně vyžaduje pochopení podstaty jednotlivých prvků skutkového děje. Společenské vztahy se stále větší měrou navazují a realizují v kyberprostoru. Jejich obsah je tak stále více determinován technologickým vývojem, zejména na poli informačních a komunikačních technologií.[19] Znalostmi technologií musí disponovat nejen advokáti zaměřující se na právo informačních a komunikačních technologií, ale i advokáti s generální praxí, neboť technologie zasahují téměř do všech právních oblastí (občanské právo – eCommerce, správní právo – ochrana osobních údajů, trestní právo – počítačová kriminalita).

12 Pokud se dotčený klient nedozví, že jeho data získali útočníci, nepodnikne kroky ke zmírnění újmy (např. změnou přístupových údajů, urychleným podáním přihlášky průmyslového práva či změnou obchodní strategie). Právě proto, aby dotčené subjekty mohly sanovat důsledky bezpečnostního incidentu a aby byla zmírněna informační asymetrie mezi regulovanými subjekty, státem a dalšími dotčenými osobami, je stále častěji užívána tzv. regulace prostřednictvím zveřejnění *(regulation through disclosure)* či regulace prostřednictvím transparentnosti *(governance through transparency)*. M. Karyda, L. Mitrou: Data Breach Notification: Issues and Challenges for Security Management [online], MCIS 2016 Proceedings, 2016, str. 7; https://pdfs.semanticscholar.org/0b27/4586fc727c22f19d7a4484cb365ea20f4123.pdf.

13 Op. cit. sub 2, str. 503.

14 J. Rhodes, R. Litt: The ABA Cybersecurity Handbook: A Resource for Attorneys, Law Firms and Business Professionals [online], American Bar Association, 2018, str. 105; https://www.americanbar.org/products/inv/book/309654847/.

15 Srov. § 3 zák. č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o kybernetické bezpečnosti").

16 Povinnosti advokáta na úseku informační bezpečnosti mohou vyplývat i z jiných právních předpisů, zejména GDPR a zák. č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů. V této práci se však zaměřuji na povinnosti plynoucí ze zákona o advokacii a stavovských předpisů ČAK.

17 D. Kovářová a kol.: Zákon o advokacii a stavovské předpisy, Komentář, Wolters Kluwer ČR, a. s., Praha 2017, str. 409 a 412; J. Svejkovský a kol.: Advokátní právo, C. H. Beck, Praha 2017, str. 207. Nebo též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2003, sp. zn. 15 Cdo 1862/2001.

18 J. Svejkovský a kol., op. cit. sub 17, str. 207.

19 Jedním z nejvýznamnějších důsledků užívání informačních a komunikačních technologií je virtualizace, spočívající ve změně vnějších jevových znaků při zachování podstaty virtualizovaného fenoménu. Komunikace prostřednictvím e-mailu tak nemá hmotnou povahu a na rozdíl od dopisu si není možné sáhnout na hmotný nosič posílané zprávy, avšak podstata, tedy přenos určitého údaje či zprávy, zůstává stejná. Viz P. Lévy: Kyberkultura: zpráva pro Radu Evropy v rámci projektu „Nové technologie: kulturní spolupráce a komunikace", Karolinum, Praha 2000, str. 45.

Technologický vývoj se nepromítá jen do obsahu právních služeb, ale i do jejich designu a ochrany klientských dat advokátem. Právní služby nelze poskytovat řádně, aniž by advokát chápal podstatu e-mailu, dokázal odeslat datovou zprávu nebo uměl posoudit bezpečnost a důvěryhodnost cloudového informačního systému, jejž zamýšlí využívat.

Jsem proto přesvědčen, že **v důsledku masového využívání informačních a komunikačních technologií je třeba interpretovat povinnost chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta stanovenou v § 16 odst. 1 zák. o advokacii tak, že tato povinnost zahrnuje i povinnosti v oblasti informační bezpečnosti klientských dat**.

Tento závěr koresponduje s vývojem v ostatních zemích. Např. Americká advokátní komora (American Bar Association, dále jen „ABA“) v roce 2012 provedla doplnění výkladového stanoviska k pravidlu 1.1 Modelových pravidel etického jednání, které zní: *„Advokát zajišťuje kvalifikované právní zastoupení klienta. Kvalifikované zastoupení vyžaduje právní znalosti, dovednosti, důkladnost a přiměřenou přípravu nezbytnou k zastoupení.“*[20]

Výkladové stanovisko k pravidlu 1.1 do roku 2012 znělo: *„Aby si advokát udržel potřebné znalosti a dovednosti, měl by držet krok se změnami v právu a v jeho výkladu, zapojovat se do dalšího studia a vzdělávání a dodržovat všechny požadavky na kontinuální vzdělávání, které se jej týkají.“*[21] V roce 2012 bylo výkladové stanovisko upraveno a nyní zní takto: *„Aby si advokát udržel potřebné znalosti a dovednosti, měl by držet krok se změnami v právu a jeho výkladu,* ***včetně výhod a rizik souvisejících s příslušnými technologiemi****, zapojovat se do dalšího studia a vzdělávání a dodržovat všechny požadavky na kontinuální vzdělávání, které se jej týkají.“*[22]

Stejně tak Kanadská advokátní komora (Canadian Bar Association, dále jen „CBA“) v roce 2004 přijala doplňující komentář k povinnosti kompetence advokáta dle Pravidel etického jednání. Dle tohoto komentáře kompetence advokáta zahrnuje více než pochopení právních zásad. Advokát má proto *„... držet krok s vývojem ve všech oblastech, ve kterých advokát praktikuje. Advokát by měl* ***také získat a udržovat znalosti technologického pokroku v oblastech, ve kterých praktikuje****, aby udržoval úroveň své kompetence, která splňuje standard rozumně očekávaný od advokátů s obdobným zaměřením jejich praxe.“*[23]

ABA i CBA výslovně deklarují, že součástí etických povinností advokáta je i povinnost držet krok s technologickým vývojem a povinnost znát výhody a rizika s tímto související. **ČAK se k dopadu technologického vývoje na povinnosti advokáta zatím explicitně nevyjádřila.** V souvislosti s poskytováním právních služeb online ČAK pouze uvedla, že advokát není nijak omezen v používání online platforem při poskytování právních služeb, pokud dodržuje řádně pravidla stanovená zákonem o advokacii a stavovskými předpisy.[24]

1.2.2 Povinnost mlčenlivosti

Advokát může povinnost mlčenlivosti porušit nejen zpřístupněním či rozšířením klientských údajů, ale rovněž tím, že tyto údaje získá v důsledku advokátovy nečinnosti třetí strana (např. zachycením e-mailové komunikace, prolomením slabého hesla k informačnímu systému či krádeží notebooku s nezašifrovaným diskem).

Podle toho, zda k porušení mlčenlivosti může dojít jednáním či opomenutím advokáta, lze rozlišovat **aktivní** (nikomu nic nesdělit) a **pasivní mlčenlivost** (zajistit, aby se nikdo nic nedozvěděl). Rozhodnutí kárné komise se týkají v drtivé většině pouze aktivní mlčenlivosti advokáta a jsou poměrně intuitivní a předvídatelná (např. je porušením mlčenlivosti, jestliže advokát poskytne televizi fotografie z trestního spisu, aniž by byl zproštěn povinnosti mlčenlivosti,[25] nebo jestliže vydá tiskové prohlášení, zveřejněné na internetovém serveru, kde se na adresu předsedy svého klienta neslušně vyjádří[26]).

Z pohledu informační bezpečnosti je mnohem zajímavější, ale též i méně intuitivní a předvídatelná, mlčenlivost pasivní. Zákon o advokacii totiž nekompromisně stanoví, že advokát je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. **K dodržení povinnosti mlčenlivosti si tedy advokát musí dávat pozor nejen na to, co o svém klientovi sám rozšíří, ale i na to, co o jeho klientovi mohou získat třetí osoby v důsledku jeho opomenutí.** Proto se dopustí kárného provinění, jestliže po skončení zastoupení předá klientovi spisový materiál v průhledných deskách prostřednictvím třetí osoby, která není vázána povinností mlčenlivosti.[27] Na tomto elementárním příkladu je zřetelně vidět výše popsaná pasivní komponenta advokátní mlčenlivosti. Advokát se dopustil kárného provinění opomenutím spočívajícím v nepřijetí přiměřených opatření k zajištění důvěrnosti klientských dat obsažených na listinách klientského spisu, když tento spis předal v průhledných deskách třetí osobě, která není vázána povinností mlčenlivosti. Dle právní věty tohoto kárného rozhodnutí není rozhodné, zda se třetí osoba s klientskými daty seznámila, či nikoliv, a tedy zda k narušení důvěrnosti klientských dat došlo, či nedošlo. **Kárné provinění spočívá v nepřijetí bezpečnostních opatření k ochraně klientských dat před hrozbou, že se s nimi neoprávněně seznámí třetí osoba.**

20 Usnesení Americké advokátní komory ze dne 8. 8. 2012, č. 105a [online], https://www.americanbar.org/content/dam/aba)administrative/ethics_2020/20120808_revised_resolution_105a_as_amended.pdf *(pozn.: překlad autora).*

21 Tamtéž.

22 Tamtéž.

23 Guidelines for Practicing Ethically with New Information Technologies, Canadian Bar Association [online], https://www.lawsociety.nu.ca)sites/default/files/website-general/cba_supplemental.pdf *(pozn.: překlad autora, zvýrazněno autorem).*

24 Výkladové stanovisko České advokátní komory k poskytování právních služeb online projednané a schválené představenstvem ČAK dne 9. 4. 2019. Stanovisko bylo publikováno v Bulletinu advokacie č. 5/2019, str. 8. Bez zajímavosti není, že v návrhu stanoviska bylo uvedeno, že advokát není nijak omezen v používání technologie kdykoliv při poskytování právních služeb, pokud dodržuje pravidla stanovená zákonem a stavovskými předpisy. Srov. M. Maisner: Výzva advokátní veřejnosti: Diskutujme o podobě poskytování právních služeb online [online]; Česká advokátní komora [cit. 20. 9. 2020]; https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=19770.

25 Souhrnný věcný rejstřík ke kárným rozhodnutím ČAK 1991-2020, č. 34/16.

26 Rozhodnutí kárného senátu Kárné komise České advokátní komory ze dne 17. 9. 2010, sp. zn. K 119/2007.

27 Rozhodnutí kárného senátu Kárné komise České advokátní komory ze dne 21. 6. 2002, sp. zn. K 39/00.

Povinnost mlčenlivosti je problematická z toho důvodu, že advokát (ale ani nikdo jiný) není v důsledku kombinace řady složitých technických, organizačních, ekonomických a personálních důvodů schopen zajistit absolutní bezpečnost datových aktiv. Při elektronickém zpracování klientských dat totiž advokáti využívají technologie, jejichž fungování nemohou mít fakticky zcela pod kontrolou. Dále se do procesu zpracování elektronických dat čím dál častěji zapojují třetí subjekty (poskytovatel hostingu, cloudových služeb, nástrojů na automatizovanou tvorbu právní dokumentace apod.), na které nedopadají specifické povinnosti dle zákona o advokacii a stavovských předpisů. Všechny tyto okolnosti vedou k jednoznačnému závěru o nedosažitelnosti absolutní bezpečnosti dat.

Na premise, že absolutní bezpečnosti dat nelze dosáhnout, je vystavěno obecné nařízení o zpracování osobních údajů (dále jen „GDPR")[28] a zákon o kybernetické bezpečnosti. Tyto předpisy povinné subjekty nesankcionují za vznik bezpečnostního incidentu, ale za nepřijetí přiměřených bezpečnostních opatření odpovídajících příslušnému riziku. Povinný subjekt musí prokázat, že provedl řádnou analýzu rizik a že v návaznosti na její výsledek zavedl a prováděl přiměřená opatření.

1.2.3 Povinnost vést klientský spis

Dle § 25 odst. 1 zák. o advokacii je advokát povinen při poskytování právních služeb vést přiměřenou dokumentaci. Co je myšleno přiměřenou dokumentací, blíže rozvádí stavovský předpis o dokumentaci advokáta při poskytování právních služeb.[29] Podle něj musí být dokumentace vedena tak, aby z ní byl zřejmý jeho postup při poskytování právních služeb, jakož i oprávněnost účtované odměny.[30] Uvedené povinnosti doplňuje čl. 10 odst. 4 Etického kodexu, podle nějž advokát vede o svých výkonech pro klienta přiměřené záznamy, jejich obsah na požádání poskytne s úplným vysvětlením. Klientský spis je advokát povinen archivovat po dobu pěti let,[31] pro spisy advokátních úschov je stanovena desetiletá skartační lhůta.[32] Na žádost Kontrolní rady ČAK je advokát povinen klientský spis či jeho část předložit.[33]

Je zřejmé, že § 25 odst. 1 zák. o advokacii nesměřuje primárně k ochraně klientských dat obsažených ve spise, ale spíše k ochraně samotného advokáta a advokátního stavu. Narušení dostupnosti, důvěrnosti či integrity dat v klientském spise nicméně může představovat porušení zákona o advokacii a kárné provinění, a proto by se advokát o tyto atributy jím spravovaných dat měl zajímat. Pozměněné či trvale nedostupné záznamy o poskytování právních služeb nelze považovat za podklady, z nichž je zřejmý postup advokáta a oprávněnost účtované odměny. Zašifrovaný klientský spis napadený ransomware nelze předložit Kontrolní komisi ke kontrole a spis o advokátní úschově na vyhořelém serveru rozhodně není řádně archivován.

2. Odpovědnost advokáta za bezpečnostní incident a z toho plynoucí újmu

Dle § 24 odst. 1 zák. o advokacii advokát odpovídá klientovi za újmu, kterou mu způsobil v souvislosti s výkonem advokacie. Judikatura formulovala následující předpoklady odpovědnosti advokáta podle § 24 zák. o advokacii:

a) výkon advokacie,
b) vznik škody, a
c) příčinná souvislost mezi výkonem advokacie a vznikem škody.[34]

2.1 Standard řádnosti výkonu advokacie

Řádnost výkonu advokacie, resp. protiprávnost, je posuzována z hlediska § 16 zák. o advokacii.[35] V literatuře i judikatuře je uváděno, že porušení některé z povinností dle § 16 zák. o advokacii je jedním z předpokladů vzniku odpovědnosti advokáta za škodu.[36] Dle mého názoru je vedle § 16 zák. o advokacii třeba zohledňovat i § 5 odst. 1 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále „o. z."), dle nějž má advokát povinnost jednat se znalostí a pečlivostí, která je s advokacií spojena. Standard péče advokáta tak plyne ze spojení § 5 odst. 1 o. z., § 16 zák. o advokacii a stavovských předpisů ČAK dle § 17 zák. o advokacii.[37] Jakékoliv jednání advokáta by tedy mělo být poměřováno tímto standardem.

Na rozdíl od ust. § 4 odst. 1 o. z. nemůže být objektivizovaný standard průměrného odborníka dle § 5 odst. 1 o. z. vyvrácen důkazem subjektivní nedostatečnosti. Advokát tak nemůže dosáhnout snížení standardu péče v konkrétním případu prokázáním toho, že např. není technicky zdatný. Standard průměrného advokáta je pouze jeden, a subjektivní nedostatky individuálního advokáta proto nemohou vést k jeho snížení. Na svou obranu může advokát pouze uvést, že nevybočil z požadovaného standardu náležité péče.

Nemožnost podat důkaz o subjektivní nedostatečnosti by měla být významnou motivací všech advokátů ke kontinuálnímu vzdělávání nejen v právních oblastech, kde se to předpokládá, ale i v oblastech mimoprávních, zejména v oblasti technologií a informační bezpečnosti. Pro mnohé advokáty může být překvapením, že zájem technologicky zaměřených advokátů o informační bezpečnost zvyšuje standard péče pro všechny příslušníky advokátního stavu.

28 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

29 Usnesení představenstva ČAK ze dne 8. 11. 1999, č. 9/1999 Věstníku (dále jen „usnesení o dokumentaci").

30 Čl. 1 usnesení o dokumentaci.

31 Čl. 3 usnesení o dokumentaci.

32 § 56a odst. 3 zák. o advokacii.

33 Čl. 2 odst. 1 usnesení o dokumentaci.

34 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2010, sp. zn. 25 Cdo 2007/2009, publikované v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu, C. H. Beck, pod C 9028.

35 D. Kovářová a kol., op. cit. sub 17, str. 409 a 412; dále J. Svejkovský a kol., op. cit. sub 17, str. 207. Dále srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2009, sp. zn. 25 Cdo 2992/2007.

36 J. Svejkovský a kol., op. cit. sub 17, str. 207.

37 F. Melzer: Civilní odpovědnost za poradenství advokátem, Bulletin advokacie č. 11/2018, str. 17.

2.2 Zavinění jakožto předpoklad odpovědnosti advokáta za újmu

Dle judikatury Nejvyššího soudu i významné části literatury[38] vychází odpovědnost advokáta za škodu podle § 24 odst. 1 zák. o advokacii z odpovědnosti bez zřetele na zavinění (jde o tzv. objektivní odpovědnost).[39] S tímto závěrem nesouhlasí Tichý[40] a Melzer,[41] dle nichž je odpovědnost advokáta dle § 24 odst. 1 zák. o advokacii odpovědností subjektivní s objektivizovaným zaviněním. Melzer spatřuje subjektivní odpovědnost v dikci § 24 odst. 4 zák. o advokacii, která exkulpační důvod váže na konkrétní osobu advokáta, resp. na konkrétní společnost. Z použití výrazu *„na nich"* je třeba dovodit, že se zohledňují i konkrétní okolnosti u advokáta, který újmu způsobil.[42] Tichý pak trefně dodává, že advokát typicky poskytuje právní služby na základě příkazní smlouvy,[43] z jejíž povahy je dáno, že advokát odpovídá za plnění svých povinností ve smlouvě stanovených, nikoliv však za výsledek své činnosti.[44]

V neprospěch objektivní odpovědnosti hovoří i kritérium řádné péče advokáta, jehož dodržení je dle § 24 odst. 4 zák. o advokacii negativním předpokladem vzniku odpovědnosti advokáta za újmu. Dle cit. ustanovení se advokát odpovědnosti za újmu zprostí, prokáže-li, že újmě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat. Měřítko standardní péče se typicky užívá k určení vady vůle, tedy k určení zavinění.[45] V případě objektivní odpovědnosti spojuje občanský zákoník vznik povinnosti k náhradě újmy s událostí, která byla vyvolána nezávisle na vůli škůdce (exploze trhaviny, sesuv půdy, zvýšená emise jedů a toxických látek, pokousání zvířetem apod.).[46] **Obsahuje-li § 24 odst. 4 zák. o advokacii měřítko standardní péče, znamená to, že odpovědnost advokáta dle cit. ustanovení vzniká jako sankce za něco, čemu se advokát mohl svým volním jednáním vyhnout.**[47]

2.3 Možnost exkulpace advokáta

Při nedodržení standardu péče vyplývajícího ze spojení § 5 odst. 1 o. z., § 16 zák. o advokacii a stavovských předpisů ČAK dle § 17 zák. o advokacii jedná advokát protiprávně. Typickým důsledkem protiprávního jednání je v soukromém právu vznik odpovědnosti za újmu. Této odpovědnosti se advokát může zprostit, prokáže-li, že byl naplněn exkulpační důvod dle § 24 odst. 4 zák. o advokacii, tedy že dodržel příslušný standard péče.

Standard péče vedoucí k exkulpaci advokáta je ve vztahu k odpovědnosti za újmu způsobenou kybernetickým incidentem problematický hned ze dvou důvodů. Za prvé je stanoven příliš přísně. **Požadavek na vynaložení veškerého úsilí totiž nezohledňuje stávající technologickou realitu a z ní plynoucí hrozby, rizika ani náklady na jejich zmírnění.** Spojení kategorické povinnosti advokátní mlčenlivosti a povinnosti vynaložit veškeré úsilí k zabránění újmy vede k závěru, že advokát exkulpace nemůže nikdy dosáhnout. Je nepřiměřené požadovat, aby advokát v souvislosti se svou povinností mlčenlivosti vyvinul veškeré úsilí k zajištění důvěrnosti klientských dat bez ohledu např. na náklady na zajištění příslušných bezpečnostních opatření. Vždy totiž existuje nějaké bezpečnější, ale také dražší či více omezující opatření, které lze zavést. Ze spojení *„veškeré úsilí"* plyne, že advokát nemá jinou možnost než tato další opatření neustále zavádět. Stávající nastavení exkulpačního důvodu proto advokáty nemotivuje k zavádění a provádění technických a organizačních bezpečnostních opatření k mitigaci rizik. V konečném důsledku tak znění § 24 odst. 4 zák. o advokacii jde proti zájmům advokáta, klienta i advokátního stavu.

Za druhé **jde pouze o exkulpační důvod ve vztahu k odpovědnosti advokáta za újmu**. I pokud se advokátovi podaří požadovanému standardu vyhovět, nebude sice odpovídat za újmu, ale stále může porušovat zákon o advokacii a jednat protiprávně, což především znamená jeho kárnou odpovědnost.[48]

3. Standard náležité péče advokáta

3.1 Absolutní bezpečnost dat

Snaha dosáhnout absolutní bezpečnosti dat je marná.[49] Každá organizace dříve či později zažije bezpečnostní incident.[50] Dosažení absolutní bezpečnosti dat brání i samotné

38 Např. M. Vychopeň in J. Svejkovský, M. Vychopeň, L. Krym a kol.: Zákon o advokacii, Komentář, C. H. Beck, Praha 2012, str. 168; V. Mandák: I. K počátku objektivní promlčecí doby nároku na náhradu škody způsobené advokátem klientovi v souvislosti s výkonem advokacie II. K povaze této odpovědnosti advokáta (objektivní odpovědnost), Bulletin advokacie č. 5/2009, str. 35.

39 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 9. 2009, sp. zn. 25 Cdo 2533/2007.

40 L. Tichý: K rozlišování mezi tzv. subjektivní a objektivní odpovědností – rozsudek NS o povaze odpovědnosti advokáta za škodu, Bulletin advokacie č. 1-2/2013, str. 21-22.

41 Op. cit. sub 37, str. 16.

42 Pro srovnání poukazuji na znění ust. § 2924 o. z., dle kterého se provozovatel závodu nebo jiného zařízení sloužícího k výdělečné činnosti zprostí povinnosti nahradit škodu z provozní činnosti, prokáže-li, že vynaložil veškerou péči, kterou lze rozumně požadovat, aby ke škodě nedošlo. Odpovědnost za škodu z provozní činnosti byla tradičně postavena na objektivní odpovědnosti. Zavedení standardu péče, jehož dodržení vylučuje vznik odpovědnosti za škodu z provozní činnosti, představuje jednoznačný příklon k odpovědnosti subjektivní, která odpovědnost spojuje s vadou vůle, v tomto případě s nedodržením stanoveného standardu.

43 Samozřejmě jiná situace nastává při přípravě stanoviska či rešerše na základě smlouvy o dílo, kdy advokát odpovídá za řádné a včasné provedení díla, tj. za výsledek své činnosti.

44 Op. cit. sub 40, str. 22.

45 M. Hulmák a kol.: Občanský zákoník VI, Závazkové právo, Zvláštní část (§ 2055-3014), C. H. Beck, Praha 2014, str. 1600.

46 D. Elischer: Protiprávnost – co je jejím zdrojem v soukromém právu? Časopis pro právní vědu a praxi č. 4/2016, str. 501-526.

47 Porušením standardu péče by bylo např. to, pokud by si advokát svou e-mailovou schránku zřídil u poskytovatele freemailu, ačkoliv jako odborník věděl či vědět měl, že tento poskytovatel využívá obsah e-mailové schránky pro cílení reklamy.

48 *„Přípustnosti omezení nebo vyloučení odpovědnosti za škodu podle uvedených pravidel nebrání ani to, že je standard řádné péče stanoven advokátovi kogentně. Strany si nemohou ujednat, že může jednat s nižším standardem péče. Pokud si ujednají omezení nebo vyloučení povinnosti k náhradě škody, pak advokát bude jednat stále protiprávně, stále může být jeho jednání posouzeno jako kárné provinění, čímž je zachována ochrana veřejného pořádku (zde v podobě ochrany advokátního stavu); potenciálně poškozený tak disponuje jen svým zájmem obdržet náhradu škody."* Viz op. cit. sub 37, str. 19.

49 A v důsledku možného falešného pocitu ochrany i nebezpečná. Pouze ta organizace, která si bude uvědomovat, že se kybernetickému incidentu nelze zcela vyhnout, se bude připravovat na to, jak tento incident zvládnout. Falešný pocit bezpečí vede k nedostatečné připravenosti na nevyhnutelné. Organizace, která se bude považovat za absolutně chráněnou, např. nebude zavádět *incident response plan.* The five most common cyber security mistakes [online], KPMG [cit. 17. 9. 2020], https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/tr/pdf/2017/01/five-most-common-cyber-security-mistakes.PDF.

právo. Zvyšování bezpečnosti totiž imanentně omezuje jiná práva a svobody. V kontrapozici proti zájmům, které povinnosti na ochranu dat odůvodňují (např. právo člověka na informační sebeurčení, zájem státu na vnitřní bezpečnosti či osobnostní a majetková práva klientů), stojí především vlastnické právo a právo na podnikání povinných subjektů. **Čím více dáme přednost bezpečnosti klientských dat, tím více omezíme vlastnická práva a práva na podnikání advokátů. Tato kolize má řešení spočívající v proporčním omezení práv na obou stranách.** Požadavek absolutní bezpečnosti dat však zcela neguje vlastnické právo a právo na podnikání advokátů, kteří jsou nuceni se asymptoticky k takto extrémně stanovené povinnosti přiblížit.

3.2 Relativní bezpečnost dat

Moderní právní předpisy směřující na ochranu vybraných datových aktiv (GDPR) či informačního prostředí (zákon o kybernetické bezpečnosti) proto **neobsahují požadavek na absolutní bezpečnost chráněného statku, ale určují pouze standardy, které mají povinné subjekty dodržet**. Způsob, jakým mají dosáhnout naplnění stanoveného standardu, je ponechán na regulovaných subjektech.[51] Tento přístup je projevem pragmatické metody právní regulace, která vychází z premisy, že důsledkem nepředvídatelnosti technologického vývoje je mj. i nemožnost precizně právně regulovat lidské jednání související s informačními a komunikačními technologiemi.[52] Pragmatická metoda si uvědomuje limity ryzího pozitivismu i iusnaturalismu a namísto akcentování dokonalé právní jistoty či dokonalého poznání spravedlnosti staví do popředí praktickou užitečnost práva.[53] Za pragmatickou je možné považovat pouze takovou právní normu, kterou je objektivně možné splnit bez větší zátěže pro povinné subjekty, a takové soudní rozhodnutí, které vychází z reálné (nikoliv ideální) společenské, technické a ekonomické situace.[54]

Vhodným příkladem, na kterém lze ilustrovat fungování těchto pragmatických právních norem, je zmíněné GDPR. Jedním z jeho nosných principů je přístup založený na riziku (tzv. *risk based approach*), podle nějž správcem přijatá opatření na ochranu osobních údajů musejí odrážet povahu, rozsah, kontext a účely zpracování a různě pravděpodobná rizika pro subjekty údajů.[55] Dle tohoto principu tedy správce musí provést analýzu rizik a v návaznosti na zjištěná rizika přijmout přiměřená opatření.[56] GDPR nestanoví požadavek absolutní bezpečnosti osobních údajů ani to, jaká konkrétní opatření má správce k dosažení souladu zavést. Stanovuje pouze standard, aby opatření byla přiměřená příslušným rizikům plynoucím ze zpracování osobních údajů. Čím rizikovější zpracování osobních údajů pro práva a svobody subjektů údajů je, tím robustnější bezpečnostní opatření musí správce zavést a provádět. Dozorové orgány pak nesankcionují porušení zabezpečení osobních údajů, tedy porušení jejich důvěrnosti, dostupnosti či integrity, ale nedodržení stanoveného standardu ochrany.

3.3 Přiměřený standard ochrany klientských dat

Zákon o advokacii byl přijat v roce 1996, tedy v době, kdy informační společnost byla ještě v plenkách a současné možnosti tvorby, uchovávání a přenosu elektronických dat byly nepředstavitelné. Povinnost chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a povinnost mlčenlivosti jsou proto v zákoně o advokacii formulovány téměř bezbřeze. Co mohlo fungovat pro manuální výkon advokacie, již rozhodně nemůže fungovat pro advokacii v informační společnosti. Pokud se tyto povinnosti mají v souvislosti s informační bezpečností interpretovat a aplikovat způsobem uvedeným v kapitole 2, o čemž jsem přesvědčen, je třeba je v souladu s požadavkem na účelnost práva[57] ohraničit přiměřeným standardem, který by vycházel z principu založeného na riziku.

Kromě standardu určujícího řádnost výkonu advokacie operuje zákon o advokacii se standardem náležité péče jako s exkulpačním důvodem ve vztahu k odpovědnosti advokáta za újmu.[58] Tento standard je však nepřiměřeně přísný a jeho věcný rozsah je příliš úzký. **Povinnosti advokáta směřující k zabezpečení klientských dat v informační společnosti vyžadují stanovení přiměřeného standardu, při jehož dosažení by byla vyloučena samotná protiprávnost a který by úroveň ochrany stanovil s ohledem na rizika, stav techniky a náklady na provedení příslušných opatření.**

Inspirací mohou být již zmíněná Modelová pravidla etického jednání ABA či GDPR. Modelová pravidla pracují s požadavkem na přiměřenou péči *(reasonable efforts)*, který limituje jak základní povinnost kompetentního výkonu advokacie, tak povinnost mlčenlivosti.[59] GDPR pak výslovně uvádí, že ke zmírnění rizik v souvislosti se zpracováním

50 V souvislosti s kybernetickými incidenty se operuje s pojmem „kdy", spíše než „zda". Viz Securing Communication of Protected Client Information [online], American Bar Association [cit. 17. 9. 2020], https://www.americanbar.org/content/dam/aba)administrative/law_national_security/ABA%20Formal%2 0Opinion%20477.authcheckdam.pdf. Toto si uvědomuje už i ČAK, viz M. Maisner: Na advokátní stav čekají v budoucnu nové výzvy, Epravo.cz Magazine č. 3/2016, str. 16.

51 Tzv. performativní pravidla či *performance-based rules*. K bližšímu vysvětlení pojmu viz R. Polčák a kol.: Právo informačních technologií, Wolters Kluwer ČR, Brno 2018, str. 13.

52 R. Polčák: Internet a proměny práva, Auditorium, Praha 2012, str. 177.

53 Důvodová zpráva k zákonu o kybernetické bezpečnosti se k pragmatické metodě výslovně hlásí a v této souvislosti uvádí, že navrhovaná právní úprava stojí na principu minimalizace státního donucení, který je *„nejen důsledkem liberálního přístupu k předmětu právní regulace, ale zejména důsledkem pragmatického zhodnocení dosavadních zkušeností získaných analýzou současného stavu zabezpečení informačních systémů a služeb a sítí elektronických komunikací"*. Důvodová zpráva k zák. č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti a o změně souvisejících zákonů (zákon o kybernetické bezpečnosti).

54 R. Polčák, J. Harašta, V. Stupka: Právní problémy kybernetické bezpečnosti, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Brno 2016, str. 11.

55 G. Maldoff: The Risk-Based Approach in the GDPR: Interpretation and Implications [online], iapp.org. březen 2016 [cit. 20. 9. 2020], https://iapp.org/media)pdf/resource_center/GDPR_Study_Maldoff.pdf.

56 Jednou z komponent přiměřenosti opatření je i požadavek na jeho hospodárnost. Náklady spojené se zavedením bezpečnostního opatření nesmí být neúměrné nákladům spojeným s realizací rizika [srov. čl. 25 odst. 1 GDPR, shodně též § 3 písm. c) vyhl. č. 82/2018 Sb., o bezpečnostních opatřeních, kybernetických bezpečnostních incidentech, reaktivních opatřeních, náležitostech podání v oblasti kybernetické bezpečnosti a likvidaci dat, ve znění pozdějších předpisů].

57 Op. cit. sub 52, str. 161.

58 § 24 odst. 4 zák. o advokacii.

59 Faktory, které je třeba brát v úvahu při určování přiměřenosti požadované péče, jsou zejména: citlivost klientských dat, pravděpodobnost narušení jejich důvěrnosti, pokud by nebyla přijata dodatečná bezpečnostní opatření, náklady na dodatečná bezpečnostní opatření, obtížnost zavedení bezpečnostních

osobních údajů by správce měl zavést vhodná technická a organizační opatření, jejichž vhodnost je třeba posuzovat s přihlédnutím ke stavu techniky, nákladům na provedení, povaze, rozsahu, kontextu a účelům zpracování i k různě pravděpodobným a různě závažným rizikům.[60]

Modelová pravidla etického jednání ABA ani GDPR tedy nezatěžují povinné subjekty nepřiměřenými či nereálnými povinnostmi, spočívajícími např. v absolutní ochraně datových aktiv. Za protiprávní považují nesplnění standardu chování, který je stanoven relativně ve vztahu ke konkrétnímu případu.[61] Obě normy tedy nesankcionují samotný fakt, že k bezpečnostnímu incidentu došlo, ale to, že povinný subjekt nenaplnil daný standard péče. Na tomto je jasně patrný rozdíl v konstrukci odpovědnosti advokáta dle zákona o advokacii a dle GDPR. Advokát dle zákona o advokacii jedná protiprávně vždy, když dojde k narušení důvěrnosti klientských dat. Pouze pokud prokáže, že újmě nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat, vyloučí své zavinění, a tedy i svou odpovědnost za újmu. Jeho jednání však bude stále protiprávní. Zatímco dodrží-li advokát stanovený standard péče dle GDPR, nejenže nebude odpovídat za újmu, ale především nebude ani jednat protiprávně, přestože došlo k narušení důvěrnosti jím zpracovávaných osobních údajů.

Závěr

Informační a komunikační technologie hojně využívané advokáty za účelem poskytování právních služeb nejsou samy o sobě zvlášť nebezpečné. Zvýšené riziko a potřeba zavádět bezpečnostní opatření plynou z toho, že advokáti zpracovávají velké objemy citlivých klientských dat a že svou informační bezpečnost dlouhodobě podceňují. Bezpečnostní incident, ať cílený, či nahodilý, pak může mít závažný dopad jak na advokáta samotného, tak na jeho klienty. Medializací většího incidentu by mohlo dojít i k zásahu do pověsti celého advokátního stavu.

Zákon o advokacii ani žádný stavovský předpis advokáty nezavazuje k řízení rizik a přijímání bezpečnostních opatření ke zvýšení jejich informační bezpečnosti. Tyto povinnosti lze nicméně dovodit z obecných povinností advokáta, zejména z povinnosti chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta, povinnosti mlčenlivosti či povinnosti vést klientský spis.

Zákon o advokacii obsahuje dva standardy péče. Při porušení základního standardu péče, který plyne ze spojení § 5 odst. 1 o. z., § 16 zák. o advokacii a stavovských předpisů ČAK dle § 17 zák. o advokacii, advokát jedná protiprávně. Druhý standard péče je obsažen v § 24 odst. 4 zák. o advokacii, při jeho dodržení se advokát exkulpuje z povinnosti nahradit klientovi škodu. **Oba tyto standardy jsou pro zpracování klientských dat v informační společnosti nepřiměřeně přísné**, neboť na rozdíl od moderních právních předpisů na ochranu datových aktiv (GDPR) či informačního prostoru (zákon o kybernetické bezpečnosti) **vyžadují absolutní bezpečnost dat**. Nepřiměřenost se obzvláště zřetelně projevuje ve formulaci povinnosti advokáta zachovávat mlčenlivost dle § 21 zák. o advokacii, který tuto povinnost zakládá kategoricky, aniž by bral v potaz stávající technologickou realitu a z ní plynoucí hrozby, rizika ani náklady na jejich zmírnění. Zajistit absolutní bezpečnost jakéhokoliv datového aktiva, klientská data nevyjímaje, totiž není schopen nikdo.

Advokát by neměl jednat protiprávně již na základě toho, že v jeho systému došlo k bezpečnostnímu incidentu. **Protiprávnost by mělo zakládat až nedodržení přiměřeného standardu péče. Přesný obsah tohoto standardu by se vždy měl vázat až ke konkrétnímu subjektu a konkrétnímu zpracování klientských dat.** V důsledku kontinuálního technologického, společenského a právního vývoje se tento standard navíc dále proměňuje. **Aby jej bylo možné uplatňovat dlouhodobě, měl by být technologicky neutrální a jeho obsahem by neměly být povinnosti k provedení konkrétních technických či organizačních opatření (např. šifrovat datová média či tvořit hesla určeným způsobem apod.), ale spíše povinnost řídit rizika, tedy zejména:**

1. **identifikovat aktiva** (co je důležité a co je třeba chránit, např. klientská data, osobní údaje, obchodní tajemství, dobrá pověst),
2. **identifikovat hrozby** (cokoliv, co může cíleně či náhodně narušit dostupnost, důvěrnost či integritu aktiva, např. phishingový útok, požár, výpadek sítě),
3. **identifikovat zranitelnosti** (předpoklady, které u daného aktiva musejí být splněny, aby se hrozba materializovala, např. nevhodně nastavená přístupová oprávnění, nedostatečná míra kontroly, neproškolený zaměstnanec) a v návaznosti na výše uvedené
4. **zavést a provádět technická a organizační bezpečnostní opatření k mitigaci rizik na akceptovatelnou úroveň**, příp. k řešení neakceptovatelných rizik.

Advokát je oborníkem v oblasti práva, a ačkoliv by měl držet krok s technologickým vývojem, nebude to obvykle expert na informační bezpečnost. I přes jistý zásah do práv advokátů (zejména vlastnického práva) je informační bezpečnost advokátů a ochrana klientských dat společným zájmem všech tří zúčastněných stran (advokáta, klienta i ČAK). Jsem proto přesvědčen, že **advokáti by kladně přijali systematickou podporu ze strany ČAK**. Kromě **vzdělávání** v oblasti informační bezpečnosti by tato podpora mohla mít podobu **doporučení pro zabezpečení klientských dat či doporučených standardů pro technologie a služby ke zpracování, uchovávání a komunikaci klientských dat**. Tyto kroky by jistě přispěly ke zvýšení informovanosti, lepšímu pochopení problematiky a v konečném důsledku i vyšší bezpečnosti klientských dat zpracovávaných advokáty. ✤

opatření a rozsah, v jakém bezpečnostní opatření nepříznivě ovlivní schopnost advokáta poskytovat právní služby klientům (např. učiněním zařízení či softwaru nepřiměřeně náročným na užívání). Model Rules of Professional Conduct. Rule 1.6 Confidentiality of Information – Comment [online], American Bar Association [cit. 17. 9. 2020]; https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_profession al_conduct/rule_1_6_confidentiality_of_information/comment_on_rule_1_6/.

60 Čl. 32 odst. 1 GDPR.

61 Jde o zřetelný odklon od ideálu právní jistoty, akcentovaný pozitivisty, ve prospěch účelného řešení složitého problému.

Vyjádření obžalovaného k obžalobě v hlavním líčení po výzvě předsedy senátu

V následujícím článku se zaměřuji na dvě otázky týkající se postupu obžalovaného na počátku hlavního líčení, a to z pohledu jeho obhajoby. Uvádím možnosti reakce obžalovaného na výzvu předsedy senátu, aby se vyjádřil k obžalobě po jejím přednesení v hlavním líčení (dle § 206a odst. 1 tr. řádu). Dále zvažuji možnosti reakce obžalovaného na jeho poučení od předsedy senátu o tom, že by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu se státním zástupcem (dle § 206b tr. řádu). Navazuji na článek „Vyjádření obžalovaného k obžalobě po zaslání jejího opisu z pohledu obhajoby" uveřejněný v Bulletinu advokacie č. 5/2022, ve kterém jsem se věnoval právu obžalovaného vyjádřit se k obžalobě již po zaslání jejího opisu předsedou senátu (§ 196 odst. 2, 3 tr. řádu).

Doc. JUDr. Pavel Vantuch, CSc.,
je bývalým advokátem
a vysokoškolským učitelem.

Počátek hlavního líčení

Dle § 205 tr. řádu vyzve předseda senátu státního zástupce, aby přednesl obžalobu a aby uvedl, které skutečnosti považuje za nesporné. Takto postupuje po novelizaci trestního řádu provedené zákonem č. 333/2020 Sb. proto, aby v případě, že státní zástupce a následně i obžalovaný (§ 206a odst. 1 tr. řádu) shodně označí určité skutečnosti za nesporné, mohl soud rozhodnout o upuštění od dokazování těchto skutečností. Podmínkou je pouze to, že s ohledem na ostatní zjištěné skutečnosti není závažný důvod o těchto prohlášeních pochybovat (§ 206d tr. řádu). **V takovém případě pak může dojít před soudem nejen k dílčímu, nýbrž i k zásadnímu omezení rozsahu dokazování v hlavním líčení.**

Obžalovaný si však musí uvědomit, že čím větší je rozsah skutečností označených obhajobou i obžalobou za nesporné a soud o tom nepochybuje a upustí od dokazování těchto skutečností, tím méně platí, že těžiště dokazování je v hlavním líčení. Vzhledem k tomu je nezbytné, aby obhajoba kladla značný důraz na dokazování konané v přípravném řízení, protože jeho význam může být při rozhodování v hlavním líčení mnohem větší, než byl do 30. 9. 2020.

Již s doručením opisu obžaloby upozornil předseda senátu obžalovaného, že má dle § 196 odst. 2 tr. řádu právo vyjádřit se v jím stanovené lhůtě ke skutečnostem uvedeným v obžalobě a výslovně uvést, které skutečnosti považuje za nesporné. Pokud obžalovaný zaslal soudu vyjádření k obžalobě a v něm uvedl skutečnosti, které považuje za nesporné, předseda senátu jeho vyjádření doručí státnímu zástupci (§ 196 odst. 2 tr. řádu). **V takovém případě, již před zahájením hlavního líčení, ví soud i státní zástupce, které skutečnosti považuje obžalovaný za nesporné.**[1]

Když se státní zástupce z vyjádření obžalovaného dozví, které skutečnosti považuje v obžalobě za nesporné, umožňuje mu to ještě před konáním hlavního líčení připravit si pro hlavní líčení reakci na vyjádření obžalovaného. Obžalovaný však při přípravě na hlavní líčení neví, zda státní zástupce v jednací síni soudu označí některé skutečnosti za nesporné, a pokud ano, které. Někdy obžalovaný předpokládá, že i státní zástupce označí za nesporné stejné skutečnosti jako on. **Přesto obhajoba nemůže tušit, zda se s ní státní zástupce shodne.** Kromě toho i v případě shodných názorů obou procesních stran na nesporné skutečnosti nelze předpokládat, že se s nimi ztotožní soud. Pro případ, že se s nimi soud neztotožní, musí být obžalovaný, stejně jako obhájce, připraven na to, že se v hlavním líčení bude konat dokazování ve stejném rozsahu jako před novelizací trestního řádu provedenou zákonem č. 333/2020 Sb.[2]

K reakci obžalovaného na výzvu předsedy senátu dle § 206a odst. 1 tr. řádu

Do trestního řádu byla s účinností od 1. 10. 2020 vložena nová ust. **§ 206a až 206d**, jež převážně vycházejí z ust. § 196 odst. 2, 3 tr. řádu.

1 Srov. blíže P. Vantuch: Vyjádření obžalovaného k obžalobě po zaslání jejího opisu, Bulletin advokacie č. 5/2022, str. 31-37.

2 Z faktu, že obžalovaný po výzvě předsedy senátu označil některé skutečnosti za nesporné [§ 196 odst. 2 písm. d) tr. řádu], někdy obhajoba dovozuje, že stejný názor bude mít státní zástupce i soud. Proto se na dokazování těchto skutečností nepřipravuje vůbec nebo nedostatečně. Pokud takto postupuje obžalovaný, který se hájí sám, jde výlučně o jeho pochybení. Jinak jde o pochybení obhájce, který bezdůvodně nepočítal s možností, že se v hlavním líčení bude konat rozsáhlé dokazování, na něž však není obhajoba dostatečně připravena.

Podle § 206a odst. 1 tr. řádu po přednesení obžaloby a vyjádření poškozeného **vyzve** předseda senátu obžalovaného, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě, zejména zda se cítí být nevinen nebo vinen spácháním skutku anebo některého ze skutků uvedených v obžalobě [zde jde o citaci § 196 odst. 2 písm. a) tr. řádu], zda souhlasí s popisem skutku a jeho právní kvalifikací a s navrženým trestem, případně ochranným opatřením [zde je převzata formulace z § 196 odst. 2 písm. c) tr. řádu], a které skutečnosti považuje za nesporné [zde jde o citaci § 196 odst. 2 písm. d) tr. řádu], a přitom jej poučí o následcích spojených s takovým vyjádřením. Dále předseda senátu upozorní obžalovaného na jeho právo prohlásit svou vinu [zde jde o formulaci převzatou z § 196 odst. 2 písm. b) tr. řádu] a poučí jej o následcích spojených s takovým prohlášením.

Pokud se obžalovaný k těmto skutečnostem uvedeným v § 206a odst. 1 tr. řádu vyjádřil již po doručení obžaloby dle § 196 odst. 2 písm. a) tr. řádu, pak se jej předseda senátu dotáže, zda setrvává na svém vyjádření zaslaném soudu, nebo zda je chce nějakým způsobem změnit. V hlavním líčení je pak obžalovaný, který se ve smyslu § 196 odst. 2 tr. řádu vyjádřil písemně, ať již ke všem skutečnostem uvedeným v obžalobě, nebo jen k některým z nich, ve výrazné výhodě oproti spoluobžalovaným, kteří soudu žádné vyjádření k obžalobě nezaslali. **Je-li písemné vyjádření k obžalobě kvalitně zpracováno obhájcem, pak obžalovaný může mít již v době přípravy na hlavní líčení zformulovanou reakci na výzvu předsedy senátu, která zazní po přednesení obžaloby a vyjádření poškozeného.**

Potom stačí, když obžalovaný v hlavním líčení na základě výzvy ve smyslu § 206a odst. 1 věty poslední tr. řádu uvede: *„Setrvávám na svém vyjádření k obžalobě, které jsem zaslal soudu písemně dne ..., a nechci na něm nic změnit."*

Nebo také obžalovaný nemusí sám vůbec reagovat a místo něj jeho obhájce sdělí: *„Můj klient se na základě upozornění předsedy senátu dle § 196 odst. 2 tr. řádu, které obdržel společně s opisem obžaloby, již dne ... písemně vyjádřil k obžalobě a na tomto vyjádření nechce v hlavním líčení nic změnit."*

Od doručení opisu obžaloby do zahájení hlavního líčení před soudem se nemění důkazní situace ve věci. Proto není věcný důvod k tomu, aby obžalovaný v hlavním líčení změnil své vyjádření, které vypracoval po prostudování zaslané obžaloby. **Složitější situace je však v případě, když se obžalovaný, který se hájí sám, na základě upozornění předsedy senátu dle § 196 odst. 2 tr. řádu vyjádří k obžalobě způsobem, který je v rozporu s jeho zájmem, i když si toho není vědom.** Např. dle písm. a) uvede, že se cítí vinen spácháním skutku, z něhož je obžalován, i když to jako obviněný popíral a jsou také důkazy v jeho prospěch. Nebo ve smyslu písm. d) označí za nesporné některé skutečnosti, které však jsou sporné. **Někdy to zjistí obhájce, který převezme obhajobu až před zahájením hlavního líčení. V takovém případě je třeba, aby obhájce objasnil klientovi, která část jeho písemného vyjádření je v jeho neprospěch, a navrhl konkrétní změnu jeho vyjádření v hlavním líčení.**

Pak je možné, aby obhájce obžalovaného v hlavním líčení na základě výzvy ve smyslu § 206a odst. 1 věty poslední tr. řádu uvedl: *„Můj klient, v době, kdy se hájil sám, na základě upozornění předsedy senátu dle § 196 odst. 2 tr. řádu uvedl, že se cítí vinen spácháním skutku, z něhož je obžalován. Až poté, co mě zmocnil k obhajobě, si po poradě se mnou uvědomil, že jeho písemné vyjádření nebralo v úvahu důkazy v jeho prospěch, a proto se chce vyjádřit nově takto..."*

Nebo po výzvě předsedy senátu může obhájce obžalovaného v hlavním líčení ve smyslu § 206a odst. 1 věty poslední tr. řádu sdělit: *„Můj klient, v době, kdy se hájil sám, na základě upozornění předsedy senátu dle § 196 odst. 2 tr. řádu označil za nesporné tyto skutečnosti ... Až po naší poradě klient usoudil, že se vyjádřil ukvapeně a nepromyšleně, protože existují důkazy, na jejichž základě jsou tyto skutečnosti sporné, a proto své písemné vyjádření mění takto..."* **Po takovém vyjádření obžalovaného nebo jeho obhájce nemůže soud považovat zmíněné skutečnosti za nesporné ve smyslu písemného vyjádření obžalovaného a musí je dokazovat v hlavním líčení.**

Většinu písemných vyjádření dle § 196 odst. 2 tr. řádu sepisují a také podepisují obhájci, v zastoupení obžalovaného. V těchto případech předseda senátu (soud) na počátku hlavního líčení očekává, že obžalovaný nebo jeho obhájce setrvá na svém písemném vyjádření ve smyslu § 206a odst. 1 věty poslední tr. řádu. Přesto se v praxi vyskytují případy, kdy obhájce, který po obdržení obžaloby sepsal písemné vyjádření obžalovaného ke skutečnostem v ní uvedeným, změní v hlavním líčení některé části tohoto vyjádření a změnu postoje nezdůvodní. Na to pak reaguje nelíčeným údivem soud i státní zástupce. Pokud předseda senátu v těchto případech kritizuje obhájce za neprofesionální přístup, tak nebere v potaz, že změnu vyjádření obžalovaného výslovně umožňuje § 206a odst. 1 věta poslední tr. řádu. Pak je jen na obhajobě, zda změněný názor sdělí v hlavním líčení obžalovaný, nebo jeho obhájce. Proto **kritika obhájce v těchto případech není oprávněná, protože je vázán pokyny klienta, a to i v případě, že je v hlavním líčení změnil**.

Obhájce nemusí v jednací síni soudu reagovat na výtku týkající se změny vyjádření obžalovaného k obžalobě, zejména není jeho povinností zdůvodňovat, proč obžalovaný nesetrval v hlavním líčení na vyjádření písemně vypracovaném po obdržení obžaloby. Obhájce však v zájmu zklidnění konfliktní situace může věcně uvést: *„Podle zákona o advokacii (§ 16 odst. 1 zák. č. 85/1996 Sb. ve znění novel) jsem povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. V souladu s pokynem klienta jsem vypracoval písemné vyjádření k obžalobě. Nyní jsem v hlavním líčení ve vyjádření postupoval dle nového pokynu klienta."* Je však nepřijatelné, aby obhájce v hlavním líčení polemizoval s novými pokyny obžalovaného, když to mohl učinit při poradě předcházející hlavnímu líčení.[3]

Z § 206a odst. 1 tr. řádu, který je uplatňován v hlavním líčení, zřetelně plyne jeho úzká návaznost na § 196 odst. 2

3 Obhajoba by se neměla divit rozladění předsedy senátu, který dle písemného vyjádření obžalovaného i státního zástupce počítal s výrazným zjednodušením a zkrácením hlavního líčení, což po změně vyjádření po přednesení obžaloby není možné. Záleží na obhájci, jak konkrétně na rozladění předsedy senátu zareaguje. V zájmu obžalovaného je, aby obhájce dokladoval, že jednal v souladu se zákonem. To by však měl sdělit nevzrušenou formou, aby zklidnil napjatou atmosféru v jednací síni soudu. Pokud obhájce reaguje vzrušeně a zvýšeným hlasem, může to mít negativní vliv na soustředění a psychické rozpoložení obžalovaného před jeho nadcházejícím výslechem.

tr. řádu, využívaný předsedou senátu při doručení obžaloby. Z těchto ustanovení, stejně jako z § 206b až § 206d tr. řádu, je zřejmá snaha zákonodárce o zjednodušení a zkrácení hlavního líčení, k němuž také v řadě konkrétních případů dochází, a to rok od roku častěji.

Jak lze posuzovat výzvu k vyjádření k obžalobě dle § 206a odst. 1 tr. řádu?

Poté, co obžalovaný obdrží obžalobu, tak se ke všem skutečnostem v ní uvedeným vyjádřit může, avšak nemusí. Plyne to z § 196 odst. 2 tr. řádu, který uvádí, že *„Obžalovaný **má právo vyjádřit se** ke všem skutečnostem uvedeným v obžalobě...“* V hlavním líčení je však obžalovaný předsedou senátu **vyzván, aby se vyjádřil** ke skutečnostem uvedeným v obžalobě. Plyne to z § 206a odst. 1 tr. řádu, kde se uvádí: *„Po přednesení obžaloby a vyjádření poškozeného **vyzve** předseda senátu obžalovaného, **aby se vyjádřil** ke skutečnostem uvedeným v obžalobě.“*[4]

Zásadní otázkou je, **zda výzvu předsedy senátu k obžalovanému, aby se v hlavním líčení vyjádřil k obžalobě** (§ 206a odst. 1 tr. řádu), lze ztotožňovat s **upozorněním na právo vyjádřit se k obžalobě po jejím doručení** (§ 196 odst. 2 tr. řádu). Při odpovědi tuto otázku je třeba vyjít z § 33 odst. 1 tr. řádu, dle něhož má obviněný právo vyjádřit se ke všem skutečnostem, které se mu kladou za vinu, a k důkazům o nich, není však povinen vypovídat. Toto právo nevypovídat má obviněný ve vyšetřování a také obžalovaný v hlavním líčení dle § 12 odst. 6 tr. řádu. Proto také **nemá obžalovaný povinnost vyjádřit se ke skutečnostem uvedeným v obžalobě a záleží jen na něm, zda tak učiní, či nikoliv**. Pokud by obžalovaný měl povinnost vyjádřit se ke skutečnostem uvedeným v obžalobě, jednalo by se o nepřijatelnou formu vynucování jeho vyjádření v případech, kdy k němu nemá důvod.

Výzva předsedy senátu k obžalovanému, aby se po zahájení hlavního líčení a přednesení obžaloby státním zástupcem vyjádřil k obžalobě (§ 206a odst. 1 tr. řádu), je obsahově opakovaným, avšak zákonodárcem nevhodně formulovaným způsobem upozornění na možnost vyjádřit se k obžalobě (§ 196 odst. 2 tr. řádu). Forma, která je použita v § 206a odst. 1 tr. řádu, je pro obžalovaného nejasná a matoucí. Obžalovaný je i v hlavním líčení obviněným, a proto má dle § 33 odst. 1 tr. řádu právo vyjádřit se ke všem skutečnostem, které se mu kladou za vinu, a k důkazům o nich, není však povinen vypovídat. Proto by neměl být podle § 206a odst. 1 vyzýván předsedou senátu, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě. Pouze by obžalovaný měl být, stejně jako po dodání opisu obžaloby, upozorněn na právo vyjádřit se ke skutečnostem uvedeným v obžalobě.

Ust. § 206a odst. 1 tr. řádu nemůže prolamovat či omezovat práva obviněného, která jsou formulována v § 33 odst. 1 tr. řádu. O tom by měl obhájce vždy poučit obžalovaného při přípravě k hlavnímu líčení, nikoliv až po zahájení hlavního líčení, či dokonce až po výzvě předsedy senátu dle § 206a odst. 1 tr. řádu. Pokud se obhájce chce po výzvě předsedy senátu radit s obžalovaným, jak reagovat na tuto výzvu, příp. žádá přestávku na poradu obhajoby, tak tím dokladuje nepřipravenost své reakce na tuto výzvu.

Zásadní význam má to, že dle § 196 odst. 2 tr. řádu obžalovaný **má právo vyjádřit se** ke všem skutečnostem uvedeným v obžalobě, což mu sdělil předseda senátu poté, co obdržel opis obžaloby. Po přednesení obžaloby v hlavním líčení však předseda senátu **vyzve obžalovaného, aby se vyjádřil** ke skutečnostem uvedeným v obžalobě.

Pojem *„výzva“*, který je užit v § 206a odst. 1 tr. řádu, je nevhodný, protože jde o synonymum k pojmu *„příkaz“*.[5] Výzva je projev, kterým je občan, v tomto případě obžalovaný, k něčemu vyzýván a po výzvě má učinit to, k čemu je vyzván. Jde tedy o příkaz či povinnost, aby něco konal, což však není v souladu s právem obžalovaného na obhajobu i s jeho právem vyjádřit se k obžalobě poté, co ji obdržel. **Výzva obžalovaného k vyjádření k obžalobě dle § 206a odst. 1 tr. řádu by měla být v praxi soudů chápána jako upozornění na možnost vyjádřit se k obžalobě, jak to formuluje § 196 odst. 2 tr. řádu.**

Někdy obhájce neupozorní obžalovaného na to, že jej po zahájení hlavního líčení předseda senátu vyzve, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě. K tomu dochází jak v případech, kdy obžalovaný využil své právo vyjádřit se písemně k obžalobě, tak v případech, kdy ho nevyužil. V obou případech, po výzvě předsedy senátu v hlavním líčení, reaguje obžalovaný v jednací síni soudu intuitivně a nahodile. Někdy je výzvou předsedy senátu vyveden z konceptu a neví, jak má zareagovat, jindy se naopak snaží místo vyjádření přednést svůj monolog připravený pro výslech, který však ještě nezapočal. Důsledkem toho jsou zbytečné kontroverze mezi obžalovaným (obhájcem) a předsedou senátu, k nimž však nemuselo dojít. Stačilo, aby obhájce předem počítal s výzvou předsedy senátu, seznámil s ní obžalovaného, a aby se v hlavním líčení vyjádřil podle pokynů klienta, nebo aby se nevyjádřil.

Formulování výzvy k vyjádření k obžalobě

V praxi **není jednotný přístup předsedů senátu při formulování výzvy k vyjádření k obžalobě dle § 206a odst. 1 tr. řádu, adresované obžalovanému v jednací síni soudu**. **Mezi různými přístupy převažují tři:**

- **a)** Většina předsedů senátu si uvědomuje práva obviněného obsažená v § 33 odst. 1 tr. řádu a z toho dovozuje, že obžalovaný, který není povinen vypovídat, se nemusí vyjadřovat ani ke skutečnostem uvedeným v obžalobě. Proto **sdělují obžalovanému, že má právo vyjádřit se** k obžalobě, příp. že mu zákon dává možnost vyjádřit se. To pak umožňuje obžalovanému uvést: *„Ke skutečnostem uvedeným v obžalobě se nechci vyjádřit.“* Nebo obhájce může v zastoupení obžalovaného sdělit: *„Nyní, po přednesení obžaloby se můj klient nebude vyjadřovat. Vše, co chce uvést, sdělí až ve svém monologu při nadcházejícím výslechu.“* Nejvhodnější v praxi je, pokud se již po obdržení obžaloby k ní vyjádří dle § 196 odst. 2 tr. řádu obhájce, který pak v hlavním líčení setrvá na tomto vyjádření. To umožňuje obžalovanému nerozptylovat se a soustředit se na svoji výpověď k obsahu obžaloby.

4 Srov. blíže op. cit. sub 1.

5 K. Pala, J. Všianský: Slovník cizích slov, Nakladatelství Lidové noviny, 1994, str. 391.

• **b)** Někteří předsedové senátu však vycházejí doslovně z § 206a odst. 1 tr. řádu a **vyzvou obžalovaného, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě**, zejména zda se cítí být nevinen nebo vinen spácháním skutku anebo některého ze skutků uvedených v obžalobě, souhlasí s popisem skutku a jeho právní kvalifikací a s navrženým trestem, případně ochranným opatřením, a které skutečnosti považuje za nesporné; přitom jej poučí o následcích spojených s takovým vyjádřením. Dále jej upozorní na jeho právo prohlásit svou vinu a poučí jej o následcích spojených s takovým prohlášením.

• **c)** Jiní předsedové senátu pronesou výzvu dle § 206a odst. 1 tr. řádu nikoliv v podobě citace tohoto ustanovení, **zvolí však takovou formu, z níž obžalovaný dovodí, že je povinen se již v úvodu hlavního líčení vyjádřit k obžalobě**, a teprve poté bude následovat jeho výslech dle § 207 tr. řádu.

Pokud se obžalovaný v kterékoliv fázi trestního řízení setkal s jakoukoliv výzvou orgánů činných v trestním řízení, a není poučen obhájcem před zahájením hlavního líčení, pak usuzuje, že i na základě výzvy dle § 206a odst. 1 tr. řádu je povinen vyjádřit se k obžalobě. V tom jej ubezpečuje více ustanovení trestního řádu, dle nichž je obžalovaný na základě výzvy povinen něco konat.[6] Pokud se s výzvou orgánu činného v přípravném řízení obviněný již setkal, tak ji byl povinen vyhovět, a proto usuzuje, že i na výzvu dle § 206a odst. 1 tr. řádu musí zareagovat svým vyjádřením.

V praxi se ukazuje, že zejména pro obžalovaného, který se hájí sám nebo není o výzvě předsedy senátu ještě před konáním hlavního líčení poučen obhájcem, má zásadní význam forma, kterou předseda senátu formuluje tuto výzvu.

Současná úprava § 206a odst. 1 tr. řádu, dle níž předseda senátu vyzve obžalovaného, aby se vyjádřil k obžalobě, je v rozporu s úpravou obsaženou v § 196 odst. 2 tr. řádu, kde je upraveno právo obžalovaného vyjádřit se k obžalobě.[7]

V praxi existuje v podstatě **jednotný přístup předsedů senátu při formulování výzvy k vyjádření k obžalobě dle § 206a odst. 1 tr. řádu adresované v hlavním líčení obžalovanému, který již zaslal soudu písemné vyjádření dle § 196 odst. 2 tr. řádu**. Pak se předseda senátu obžalovaného pouze dotáže, zda setrvává na svém vyjádření, nebo zda je chce nějakým způsobem změnit. Nechce-li obžalovaný na svém vyjádření nic měnit, pak to soud pouze vezme na vědomí a dále vychází z písemného vyjádření obžalovaného, který již nemusí rozptylovat svoji pozornost před nadcházejícím výslechem.

Jak může obžalovaný reagovat na výzvu předsedy senátu, aby se vyjádřil k obžalobě?

Má-li obžalovaný obhájce, ten by mu měl již po podání obžaloby sdělit, že spolu s převzetím obžaloby bude upozorněn předsedou senátu na právo vyjádřit se k obžalobě (§ 196 odst. 2 tr. řádu), stejně jako to, že v hlavním líčení bude vyzván, aby se vyjádřil k obžalobě (§ 206a odst. 1 tr. řádu). Pokud se obžalovaný chce vyjádřit ke skutečnostem uvedeným v obžalobě až po jejím přednesení státním zástupcem v hlavním líčení, pak je důležité, zda toto vyjádření přednese jeho obhájce, nebo sám obžalovaný. **Zásadně by měl vyjádření k obžalobě přednést u soudu prvního stupně obhájce, a to po předchozí poradě s obžalovaným.** Pouze prohlášení viny či doznání musí učinit obžalovaný (§ 206a odst. 2 tr. řádu).

Obhájce by si měl vyjádření k obžalobě dle § 206a odst. 1 tr. řádu připravit již při přípravě k hlavnímu líčení, protože může vycházet z obžaloby dodané soudem. Reaguje-li obhájce bez přípravy až po přednesení obžaloby v hlavním líčení, je z jeho vyjádření patrná nepřipravenost a improvizace. K tomu dochází nejčastěji tehdy, když obhájce převezme obhajobu obžalovaného krátce před konáním hlavního líčení, na něž pak není dostatečně připraven. Někdy však takto postupuje i obhájce, který již obviněného hájil, a k tomu by nemělo docházet.

Obhájce může na výzvu o vyjádření k obžalobě reagovat několika způsoby, podle konkrétní důkazní situace a skutkového stavu. Zde uvádím některé možnosti, které lze v praxi využít nejčastěji.

• Pokud obžalovaný ve vyšetřování popíral spáchání trestného činu i skutku, z něhož byl obviněn, tak může po výzvě uvést: *„Necítím se být vinen spácháním skutku uvedeného v obžalobě, nesouhlasím s jeho právní kvalifikací ani s navrženým trestem. Za nesporné považuji, že ke spáchání skutku došlo, avšak nespáchal jsem ho já. Proto nemám důvod prohlásit svou vinu.“* Pak pokračuje hlavní líčení, včetně dokazování.

• V případě, že se obžalovaný ve vyšetřování doznal k trestné činnosti i skutku, z něhož byl obviněn a obžalován, tak může sám uvést: *„Cítím se být vinen spácháním skutku uvedeného v obžalobě, souhlasím s jeho právní kvalifikací i s navrženým trestem. Za nesporné považuji, že jsem spáchal skutek uvedený v obžalobě. Proto prohlašuji svou vinu a ve své výpovědi se doznám k trestné činnosti. Nesouhlasím však s navrženým nepodmíněným trestem odnětí svobody.“* Následně pak nemusí v hlavním líčení probíhat podrobné dokazování.

• V řadě případů je obžalovaný obžalován z více skutků, chce však prohlásit vinu a doznat se jen k některému z nich. Pak je potřebné, aby takové vyjádření přednesl sám obžalovaný, který se pak při výslechu dozná k trestné činnosti.

6 Dle § 77a odst. 2 tr. řádu je-li obviněnému uloženo omezení zákazu vycestování, předseda senátu a v přípravném řízení soudce vyzve obviněného nebo toho, kdo má cestovní doklad obviněného u sebe, aby mu cestovní doklad ve lhůtě jím stanovené vydal, jinak mu bude odejmut.
Dle § 78 odst. 1 tr. řádu kdo má u sebe věc důležitou pro trestní řízení, je povinen ji na vyzvání předložit soudu, státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu; je-li ji nutné pro účely trestního řízení zajistit, je povinen věc na vyzvání těmto orgánům vydat. Při vyzvání je třeba ho upozornit na to, že nevyhoví-li výzvě, může mu být věc odňata.
Dle § 79c odst. 1 tr. řádu kdo má u sebe movitou věc, která může podléhat zajištění, je povinen takovou věc na vyzvání předsedy senátu a v přípravném řízení státního zástupce nebo policejního orgánu vydat; pokud ji nevydá, může mu být odňata.

7 *De lege lata* navrhuji, aby předsedové senátu v hlavním líčení upozorňovali obžalovaného, že má právo vyjádřit se ke skutečnostem uvedeným v obžalobě (§ 206a odst. 1 tr. řádu). Jde o to, aby obžalovaný měl po přednesení obžaloby v hlavním líčení právo vyjádřit se k obžalobě tak, jak je má po doručení opisu obžaloby dle § 196 odst. 2 tr. řádu.
De lege ferenda navrhuji novelizaci § 206a odst. 1 tr. řádu takto: *„Po přednesení obžaloby a vyjádření poškozeného umožní předseda senátu obžalovanému, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě.“*

K možnosti sjednání dohody o vině a trestu po zahájení hlavního líčení

Již při přípravě na hlavní líčení by měl obhájce vysvětlit obžalovanému, že zákon č. 333/2020 Sb. umožnil sjednání dohody o vině a trestu mezi ním a státním zástupcem v případech, pokud to předseda senátu vzhledem k okolnostem případu má za vhodné. Obžalovaný by měl být obeznámen s možností takového postupu a s důsledky s tím spojenými, i s tím, že předseda senátu může ve vhodných případech zjišťovat jak jeho stanovisko, tak i státního zástupce (a poškozeného, je-li přítomen) k takovému postupu. Pokud se obžalovaný o možnostech postupu dle § 206b odst. 1 tr. řádu dozví při přípravě k hlavnímu líčení, může si včas připravit své stanovisko a nereagovat ukvapeně v jednací síni soudu.

Obžalovaný by měl vědět, že pokud se on, stejně jako státní zástupce, vyjádří shodně, že mají zájem jednat o dohodě o vině a trestu, předseda senátu hlavní líčení na nezbytnou dobu přeruší nebo odročí za účelem jejího sjednání mimo hlavní líčení. Předseda senátu však není povinen takovému návrhu vyhovět, ať už jej podá státní zástupce, nebo obžalovaný (§ 206b odst. 1 tr. řádu).

Obhájce by měl obžalovanému připomenout, že státní zástupce byl oprávněn sjednat s ním dohodu o vině a trestu a podat soudu návrh na její schválení již ve vyšetřování, jestliže jeho výsledky dostatečně prokazovaly závěr, že se skutek stal, že tento skutek je trestným činem a že jej spáchal obviněný [§ 175 odst. 1 písm. c) tr. řádu]. Stává se, že obviněný podal státnímu zástupci návrh na sjednání dohody o vině a trestu již po skončení vyšetřování, ke sjednání dohody však nedošlo. **Pokud předseda senátu považuje sjednání této dohody za vhodné, pak by měl obžalovaný vyjádřit zájem o její sjednání.** Neměl by se nechat ovlivnit dřívějším postojem státního zástupce při skončení vyšetřování, kdy o dohodě navržené obviněným nechtěl jednat, nebo o ní jednal, avšak k jejímu sjednání nedošlo. Nic nebrání tomu, aby státní zástupce vyjádřil až před soudem souhlas s jednáním o dohodě.

Jestliže se předseda senátu nezmíní o vhodnosti dohody o vině a trestu, může podat návrh na její sjednání obžalovaný a užít přitom stejné argumenty, které použil již při skončení vyšetřování.

Jiná situace je v případě, pokud sjednání dohody o vině a trestu po skončení vyšetřování ani po nařízení hlavního líčení ve smyslu § 196 odst. 2 písm. b) tr. řádu nenavrhla obhajoba, nýbrž státní zástupce. Pak by neměl obžalovaný v hlavním líčení bezmyšlenkovitě vyjádřit souhlas s jednáním o této dohodě. Učinit by to měl zřejmě jen ve dvou případech. Buď tehdy, pokud se stal stíhaný skutek, který je trestným činem, a spáchal ho obviněný (§ 175a odst. 1 tr. řádu) a učinil prohlášení o své vině nebo se k jeho spáchání doznal (§ 175a odst. 3 tr. řádu). Nebo v případě, je-li pachatelem trestného činu, z něhož byl obžalován, i když osobně není přesvědčen o tom, že splnil podmínky dle § 175a odst. 1, 3 tr. řádu.

Jsou však situace, kdy obžalovaný nemá důvod vyjádřit zájem s jednáním o dohodě o vině a trestu. Tak by tomu mělo být v případech, kdy v přípravném řízení byly získány důkazy i ve prospěch obviněného, zejména pokud stíhaný skutek nespáchal obviněný. Pokud obžalovaný i obhájce shodně usuzují, že důkazy, které budou provedeny v hlavním líčení, neprokážou, že spáchal skutek, pro který je stíhán, není důvod jednat o dohodě. To platí, i když to předseda senátu považuje za vhodné a zájem o sjednání dohody vyjádří i státní zástupce, někdy jen vzhledem k důvodné obavě, že v hlavním líčení neudrží důkazní břemeno, a proto se obává, že soud zprostí obžalovaného obžaloby dle § 226 odst. 1 písm. c) tr. řádu.

Kdy je v zájmu obžalovaného sjednat dohodu o vině a trestu po zahájení hlavního líčení?

V praxi obžalovaný, zastoupený obhájcem, po prostudování obžaloby nejednou navrhne soudu její předběžné projednání dle § 186 písm. g) tr. řádu, protože ***„vzhledem k okolnostem případu by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu“***. Přesto předseda senátu na tento návrh obhajoby nereaguje, protože tento důvod k nařízení předběžného projednání obžaloby neshledal a nařídil hlavní líčení. Důvod předběžného projednání obžaloby dle § 186 písm. g) tr. řádu využívají předsedové senátu jen ojediněle. Mnozí obhájci se v praxi nesetkali s tím, že by předseda senátu nařídil předběžné projednání obžaloby, protože vzhledem k okolnostem případu považoval za vhodné sjednávání dohody o vině a trestu. Tento stav byl před novelizací trestního řádu provedenou zákonem č. 330/2020 Sb. a je i v současnosti.

Někdy však po přednesení obžaloby v hlavním líčení předseda senátu dle § 206b odst. 1 tr. řádu sdělí obžalovanému a státnímu zástupci, že ***„vzhledem k okolnostem případu by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu“***. Pozorný obhájce obžalovaného by pak měl v hlavním líčení postřehnout, že předseda senátu, který neshledal důvod ke sjednání dohody o vině a trestu po návrhu obhajoby na předběžné projednání obžaloby dle § 186 písm. g) tr. řádu, v hlavním líčení shledal důvod k jejímu sjednání dle § 206b odst. 1 tr. řádu. K novému názoru dospěl přesto, že v obou citovaných ustanoveních je totožná formulace: *„vzhledem k okolnostem případu by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu“*.[8]

Obhajoba v těchto případech netuší, proč po podání obžaloby nebylo dle předsedy senátu vhodné sjednání dohody o vině a trestu, avšak po zahájení hlavního líčení sjednání této dohody považuje za možné. Přitom první den hlavního líčení vychází předseda senátu z obžaloby a spisu, jež měl již v době návrhu obhajoby na předběžné projednání obžaloby dle § 186 písm. g) tr. řádu. Co je důvodem změny postoje předsedy senátu? Tuto otázku, kterou klade obžalovaný obhájci, nelze zodpovědět. To by mohl učinit pouze předseda senátu při poučení obžalovaného v hlavním líčení, v době, kdy upozorní na vhodnost sjednání dohody o vině a trestu. K tomu však v praxi nedochází.[9] Lze se jen domní-

8 V průběhu hlavního líčení zaznamená obhájce použití formulace dle § 206b odst. 1 tr. řádu jen výjimečně. Častěji to zjistí z neakustického záznamu z hlavního líčení, zpravidla až z protokolu o hlavním líčení.

9 Pokud předseda senátu v hlavním líčení po přednesení obžaloby uvede, že sjednání dohody o vině a trestu považuje za vhodné, a poučí obžalovaného o možnosti takového postupu, tak to nejednou velmi potěší obžalovaného, který to považuje za úspěch obhajoby. Obžalovaný to v jednací síni soudu považuje za jakousi dodatečnou reakci předsedy senátu na návrh obhajoby na nařízení předběžného projednání obžaloby vzhledem k vhodnosti sjednání

vat, že předseda senátu nařídil hlavní líčení po seznámení s obžalobou, avšak dříve, než prostudoval spis. Podstatné je to, že dle § 177 tr. řádu nemusí obžaloba obsahovat důkazy ve prospěch obžalovaného, a proto v ní státní zástupce uvádí zásadně jen důkazy, o něž opírá obžalobu. Ve smyslu § 177 písm. e) tr. řádu uvádí jen odůvodnění žalovaného skutku s uvedením důkazů, o které se toto odůvodnění opírá. Pak se může stát, že předseda až po nařízení hlavního líčení prostuduje spis a zjistí, že v něm jsou důkazy ve prospěch obžalovaného, o nichž se státní zástupce v obžalobě nezmínil. Upozorněním na možnost sjednání dohody o vině a trestu dle § 206b odst. 1 tr. řádu chce předseda senátu na počátku hlavního líčení zabránit náročnému dokazování, a tím zkrátit a urychlit hlavní líčení.

Pokud by předseda senátu znal obžalobu a spis, mohl nařídit předběžné projednání obžaloby dle § 186 písm. g) tr. řádu z vlastního popudu nebo po návrhu obžalovaného. Přitom pokud by se dle § 187 odst. 4 tr. řádu konalo předběžné projednání obžaloby, soud by zjistil stanovisko obviněného a státního zástupce ke sjednání dohody o vině a trestu. V případě, že by shodně vyjádřili, že mají zájem jednat o dohodě o vině a trestu, soud by stanovil státnímu zástupci přiměřenou lhůtu k podání návrhu na schválení takové dohody. Pokud by státní zástupce ve stanovené lhůtě podal soudu návrh na schválení dohody o vině a trestu, postupoval by soud podle § 314o až 314s tr. řádu.

Obhajoba by se neměla zabývat úvahami, proč předseda senátu nenařídil předběžné projednání obžaloby dle § 186 písm. g) tr. řádu, a to ani v případech, že to obžalovaný navrhl. **Místo toho by při poradě předcházející hlavnímu líčení měl obhájce s obžalovaným promyslet reakci pro případ, že předseda senátu po přednesení obžaloby uvede, že považuje za vhodné sjednání dohody o vině a trestu dle § 206b odst. 1 tr. řádu. Obžalovaný by měl vědět i to, že ani poté, co po poučení předsedou senátu vyjádří svůj zájem o sjednání dohody, nemusí ho vyjádřit také státní zástupce.** *„Dotáhl-li státní zástupce věc až k podání obžaloby, zpravidla úspora času, který by strávil v hlavním líčení, již nebude tak výraznou motivací, aby byl ke sjednání dohody o vině a trestu ještě v tomto okamžiku ochoten.“*[10]

• Kdy by měl obžalovaný souhlasit se sjednáním dohody o vině a trestu po přednesení obžaloby v hlavním líčení?

Pokud obžalovaný již navrhoval sjednání dohody o vině a trestu, ať již dle § 175 odst. 1 písm. c) tr. řádu již ve vyšetřování, nebo v návrhu na předběžné projednání obžaloby

této dohody. Tato představa obžalovaného je mylná. Faktem naopak je, že předseda senátu nevyhověl návrhu obhajoby na nařízení předběžného projednání obžaloby, protože vzhledem k okolnostem případu nepovažoval za vhodné sjednání dohody o vině a trestu. Pouze v případě, že by předseda senátu návrhu obhajoby vyhověl a nařídil by předběžné projednání obžaloby dle § 186 písm. g) tr. řádu způsobem dle § 187 tr. řádu, tak by tím dokladoval, že sjednání dohody o vině a trestu považuje za vhodné. K tomu však nedošlo. Až v hlavním líčení, s časovým odstupem, za nezměněné důkazní situace pak předseda senátu má za to, že *„vzhledem k okolnostem případu by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu“*.

10 J. Mulák, J. Provazník: Dopady novely trestního řádu provedené zákonem č. 333/2020 Sb. na základní zásady trestního řízení, Bulletin advokacie č. 11/2020, str. 43.

C·H·BECK DOPORUČUJE

Šebesta • Novotný Machurek • Dvořák a kol.

Zákon o zadávání veřejných zakázek Komentář. 2. vydání

- druhé vydání reflektuje novou soudní judikaturu i rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže
- oproti vydání prvnímu přináší více jak 300 stran výkladu navíc
- reaguje na současné výklady zákona a zohledňuje všechny dosavadní novely schválené do konce roku 2021

2022 | vázané s přebalem | 1 648
2 990 Kč | obj. číslo EVK31

Ščerba a kol.

Trestní zákoník Komentář
2 svazky. § 1–421

- komentář v plné míře reflektuje desetiletý vývoj od přijetí trestního zákoníku v oblasti legislativy, judikatury i doktríny
- autoři usilovali o maximálně věcný přístup k rozboru jednotlivých zákonných znaků
- je-li určité soudní rozhodnutí či názor vyjádřený v odborné literatuře sporný, popřípadě vyloženě nesprávný, komentář předkládá i oponentní názor s příslušnou argumentací

2020 | vázané v plátně | 3 376
4 590 Kč | obj. číslo EKZ181

Lavický a kol.

Občanský zákoník I Obecná část (§ 1–654) Komentář. 2 svazky. 2. vydání

- nové vydání komentáře zachycuje právní názory, k nimž dospěla doktrína i právní praxe, podrobuje je analýze a zaujímá k nim souhlasný, či naopak kritický postoj
- komentář je sepsán tak, aby názory v něm uvedené byly založeny na odůvodněných teoretických východiscích, ale zároveň nespouštěly ze zřetele fakt, že komentář je dílo praktické, a proto musí poskytovat návod k řešení situací každodenního života

2021 | vázané s přebalem | 2 296
3 790 Kč | obj. číslo EVK25

Objednávejte na www.beck.cz
273 139 219 beck@beck.cz

dle § 186 písm. g) tr. řádu, případně pokud podal postupně oba zmíněné návrhy, pak by měl v hlavním líčení, po poučení předsedou senátu dle § 206b odst. 1 tr. řádu, souhlasit se sjednáním této dohody se státním zástupcem. Tak může postupovat i v případech, když se stal stíhaný skutek, který je trestným činem a spáchal ho obviněný a také učinil prohlášení o své vině, nebo přímo doznání. Nebo také v případě, je-li pachatelem trestného činu, i když podmínky dle § 175a odst. 1, 3 tr. řádu nesplnil.

Obžalovaný by se měl již před zahájením hlavního líčení od obhájce dozvědět, že pokud po přednesení obžaloby vyjádří zájem jednat o dohodě o vině a trestu také státní zástupce, pak předseda senátu hlavní líčení na nezbytnou dobu přeruší nebo odročí. Pak bude obžalovaný a obhájce, jde-li o nutnou obhajobu, jednat se státním zástupcem o dohodě mimo hlavní líčení (§ 206b odst. 1 tr. řádu). Podmínkou sjednání dohody se státním zástupcem bude prohlášení obžalovaného, že spáchal skutek, pro který je stíhán, a výsledky přípravného řízení toto vyjádření nezpochybňují (§ 175a odst. 3 tr. řádu).

Obžalovaný by se měl od obhájce dozvědět i to, že dojde-li ke schválení dohody o vině a trestu, tak státní zástupce navrhne soudu její schválení a o tomto návrhu bude rozhodovat soud ve veřejném zasedání, k němuž jej předvolá a vyrozumí o něm i jeho obhájce (§ 314q tr. řádu). Soud dohodu o vině a trestu schválí odsuzujícím rozsudkem, ve kterém uvede výrok o schválení dohody o vině a trestu a výrok o vině a trestu, případně ochranném opatření, v souladu s dohodou o vině a trestu (§ 314r odst. 4 tr. řádu). Soud však dohodu o vině a trestu neschválí, je-li nesprávná nebo nepřiměřená z hlediska souladu se zjištěným skutkovým stavem (§ 314r odst. 2 tr. řádu). O dalších možnostech plynoucích z § 314q, 304r tr. řádu by měl vědět alespoň obhájce, který je pak sdělí klientovi podle vzniklé situace.

• Kdy by obžalovaný neměl souhlasit se sjednáním dohody o vině a trestu po přednesení obžaloby v hlavním líčení?

Pokud obhajoba neshledala důvod pro sjednání dohody o vině a trestu po skončení vyšetřování ani v návrhu na předběžné projednání obžaloby, zásadně není důvod k tomu, aby obžalovaný v hlavním líčení vyjádřil souhlas s jednáním se státním zástupcem o této dohodě. Důvodem ke sjednání dohody o vině a trestu nemůže být pouze názor předsedy senátu o vhodnosti tohoto postupu. V názoru na sjednání této dohody může mít obhajoba jiný názor než předseda senátu. Nezřídka považuje předseda senátu sjednání dohody za vhodné proto, že chce takto předejít náročnému dokazování v hlavním líčení, nezřídka s nutností jeho opakovaného odročování. To však není důvod pro to, aby obžalovaný prohlásil, že se cítí vinen ze spáchání skutku, který nespáchal. Takové prohlášení, které je předpokladem ke sjednání dohody, by bylo v rozporu se zájmem na jeho obhajobě. To vše by měl obhájce vysvětlit obžalovanému při poradě předcházející hlavnímu líčení.

Pokud se obžalovaný hájí sám a nevyhledá advokáta za účelem porady, pak je v hlavním líčení v obtížné situaci. Uslyší-li od předsedy senátu, že by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu, nemusí pochopit, že to může být vhodné pro soud, nikoliv pro něj jako obžalovaného. To si ve stresu, který prožívá na počátku hlavního líčení, v době, kdy čeká, kdy bude vyzván, aby vypovídal, nemusí uvědomit. Proto jeho reakce po poučení předsedou senátu o možnosti sjednání dohody o vině a trestu může být nepromyšlená, nahodilá a v rozporu s dosavadní obhajobou, kterou uplatňoval v průběhu vyšetřování.

Nad možností, že předseda senátu v hlavním líčení bude mít za to, že je vhodné uzavřít dohodu o vině a trestu v hlavním líčení, musí obhajoba uvažovat již při přípravě hlavního líčení, nikoliv až v jednací síni soudu. Ještě před zahájením hlavního líčení by měl mít obžalovaný, stejně jako obhájce, jasno, zda je sjednání dohody se státním zástupcem vhodné, či nikoliv. Hájí-li se obžalovaný sám, tak tomu tak zpravidla není.

Zájem o dohodu o vině a trestu by neměl mít obžalovaný, řádně poučený obhájcem, pokud v průběhu vyšetřování nebylo nepochybně prokázáno, že spáchal skutek popsaný v usnesení o zahájení trestního stíhání. To platí i tehdy, pokud státní zástupce nevyhověl návrhu obhajoby na zastavení trestního stíhání dle § 172 odst. 1 písm. c) tr. řádu, podanému po skončení vyšetřování, a následně podal obžalobu.

Porada obžalovaného s obhájcem o vhodnosti sjednání dohody až v hlavním líčení není vhodná, protože ji sleduje soud, státní zástupce a veřejnost. Kromě toho taková porada reagující na poučení předsedy senátu o možnosti sjednání dohody dokladuje nepřipravenost obhajoby. Po poučení obžalovaného by měl být obhájce připraven přednést předem připravené stanovisko obžalovaného. Buď vyjádřit svůj zájem o sjednání dohody, nebo tuto možnost odmítnout.

Závěr

Výzva obžalovanému, aby se po přednesení obžaloby v hlavním líčení vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě dle § 206 odst. 1 tr. řádu, je obligatorní povinností předsedy senátu. Pokud obžalovaný již po doručení obžaloby využil své právo vyjádřit se ke všem skutečnostem uvedeným v obžalobě (§ 196 odst. 2 tr. řádu), pak může buď on sám, nebo jeho obhájce sdělit soudu, že setrvává na svém vyjádření. V případě, že se po doručení obžaloby nevyjádřil, měl by být připraven na výzvu předsedy senátu, aby se vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v obžalobě již při přípravě na hlavní líčení.

Obžalovaný nebo jeho obhájce by měl být již v rámci přípravy na hlavní líčení připraven i na to, že po přednesení obžaloby v hlavním líčení předseda senátu dle § 206b odst. 1 tr. řádu sdělí obžalovanému a státnímu zástupci, že *„vzhledem k okolnostem případu by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu“*. Se sjednáním dohody o vině a trestu po přednesení obžaloby v hlavním líčení by měl obžalovaný (jeho obhájce) souhlasit, pokud již takový návrh podal po skončení vyšetření nebo po obdržení obžaloby. Jinak, jsou-li důkazy ve prospěch i v neprospěch, tak by s dohodou neměl souhlasit.

Základním cílem zák. č. 330/2020 Sb. je zrychlení a zlevnění řízení. Tento zájem soudu, příp. státního zástupce, se nemusí ztotožňovat se zájmem obžalovaného. Ke zrychlení a zlevnění řízení nemusí obžalovaný přispívat vůbec, nebo jen pokud to je v souladu s jeho zájmem. ✤

Přezkumné řízení rozhodnutí o přestupku

Zákaz opakovaného trestání za stejné jednání, vyjadřovaný ve formulaci* ne bis in idem, *jehož procesním výrazem je překážka věci pravomocně rozhodnuté, patří mezi ústavní garance práva na spravedlivý proces, zakotvené v čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. K odstranění překážky obsažené v zákazu opakovaného trestání slouží možnost zrušení rozhodnutí o přestupku podle § 100 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky, o podmínkách jehož aplikace pojednává následující článek.

Doc. JUDr. Pavel Mates, CSc., působí na Vysoké škole finanční a správní Praha a Fakultě sociálně ekonomické UJEP v Ústí nad Labem.

Mgr. Karel Šemík je předsedou senátu Okresního soudu v Ústí nad Labem a též přednáší na Fakultě sociálně ekonomické UJEP v Ústí nad Labem.

Ústavní východiska

Zákaz opakovaného trestání za stejné jednání, vyjadřovaný ve formulaci *ne bis in idem*, jehož procesním výrazem je překážka věci pravomocně rozhodnuté (*rei iudicatae*, resp. *rei administratae*), patří mezi ústavní garance práva na spravedlivý proces, zakotvené v čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod (dále „Listina"). Smysl toho institutu je ovšem ještě širší, protože jak připomíná H. Banďouch, vedle **obecného významu záruky zajištění zákonnosti a právní jistoty** nejen pro účastníky řízení, zejména pro odsouzeného a pachatele přestupku i další subjekty, jejichž práva mohou být rozhodnutím dotčena, je tím vyvíjen **tlak na orgány, které rozhodují o vině a trestu, aby byly ve všech fázích procesu pečlivé**, vzhledem k tomu, že pro řešení mají jen omezený počet pokusů.[1] Na mysli se zde má samozřejmě **materiální právní moc rozhodnutí**, která je všeobecně prezentována jako nezrušitelnost a nezměnitelnost rozhodnutí, resp. práv a povinností na jejich základě vzniklých nebo zaniklých.[2] K tomu ovšem bývá jedním dechem dodáváno, že definiční znaky materiální právní moci jsou relativizovány existencí mimořádných, resp. dozorčích opravných prostředků, které umožňují nezrušitelnost i nezměnitelnost prolomit, s čímž ostatně Listina výslovně počítá, když stanoví, že **uvedená zásada nevylučuje uplatnění mimořádných opravných prostředků v souladu se zákonem**.[3]

Tato ústavní zásada byla promítnuta do ust. § 77 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky (zákon č. 250/2016 Sb., dále jen „zákon") tak, že **nikdo nemůže být obviněn z přestupku za skutek, o němž již bylo v jiném řízení proti téže osobě pravomocně rozhodnuto**, a zákon dále vypočítává, že takovým rozhodnutím se rozumí rozhodnutí o tom, že se skutek nestal, nespáchal jej obviněný, spáchání skutku se nepodařilo obviněnému prokázat nebo že skutek je trestným činem nebo totožným přestupkem nebo není přestupkem, trestní stíhání bylo podmíněně zastaveno, trestní stíhání bylo zastaveno na základě schválení narovnání, bylo podmíněně odloženo podání návrhu na potrestání nebo bylo odstoupeno od trestního stíhání mladistvého.[4] **Zjistí-li se tato překážka před zahájením řízení, je to důvod k odložení věci, bude-li konstatována v jeho průběhu, je to důvod, pro který má být řízení zastaveno** [(§ 76 odst. 1 písm. i) a § 86 odst. 1 písm. j) zákona)]; v obou případech se tak musí stát *ex lege*, a bude-li přesto rozhodnutí vydáno, zakládá se tím důvod jeho zrušení v rámci přezkumného řízení.[5]

Totožnost skutku

Uvedená omezení platí jen za podmínky, že existuje pravomocné rozhodnutí o totožném skutku. Řešení otázky, co je to skutek a jak je vymezována totožnost skutku,[6] přebírá,

1 E. Wagnerová, V. Šimíček, T. Langášek, I. Pospíšil a kol.: Listina základních práv a svobod, Komentář, Wolters Kluwer, Praha 2012, str. 821-822; tato zásada je obsažena rovněž ve čl. 4 Protokolu č. 7 k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, čl. 50 Listiny základních práv Evropské unie, která tento zákaz vztahuje na veškerá rozhodnutí přijatá ve všech státech Evropské unie, a čl. 54 Schengenské prováděcí úmluvy.

2 Např. rozsudek Vrchního soudu v Praze č. j. 6 A 146/92-24 a rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 206/2004-65.

3 Tato relativizace materiální právní moci pak vede k hledání dalších diferenciací a např. V. Sládeček rozlišuje relativní materiální právní moc, pod níž rozumí, že akt je nezměnitelný a nezrušitelný v rámci veřejné správy, a absolutní materiální právní moc, kdy správní akt nelze přezkoumat žádným orgánem veřejné moci (V. Sládeček: Obecné správní právo, Wolters Kluwer, Praha 2013, str. 124). Tím ovšem možnost změny pravomocného správního rozhodnutí zdaleka nekončí; M. Kopecký nalézá celkem 11 důvodů, které mohou vést k zásahu do právní moci, k nimž řadí např. navrácení v předešlý stav, zrušení pravomocného rozhodnutí správního orgánu soudem nebo odstranění tvrdosti (P. Mates, M. Kopecký: Mimořádné opravné a dozorčí prostředky ve správním řízení, Leges, Praha 2022, str. 8-16).

4 Výčet důvodů, pro které je tato překážka dána, je taxativní a jiné důvody nepřichází v úvahu. Tuto překážku tak nezakládá pravomocné rozhodnutí o disciplinárním deliktu, vzhledem k odlišným objektům obou správních deliktů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 23/2004-54).

5 Podle Nejvyššího správního soudu představuje nerespektování této zásady pouhou nezákonnost rozhodnutí, nikoli jeho nicotnost (rozsudek č. j. 7 Afs 68/2007-82), byť se tímto rozhodnutím fakticky ukládá něco, co je právně neuskutečnitelné. Jeho judikatura však není v tomto ohledu jednotná, protože v jiné souvislosti dovodil, že *„vydání následného rozhodnutí správního orgánu 1. stupně bránila překážka věci již pravomocně skončené (res iudicata), mající za následek nicotnost takového aktu"* (rozsudek č. j. 1 As 27/2004-73).

6 Srov. T. Gřivna: Konkurence trestního řízení a řízení o přestupku (jiném správním deliktu), Správní právo č. 1-2/2014, str. 58-64.

jako ostatně mnohé další instituty, přestupkové právo z práva trestního, kde je tato otázka tradičně traktována.

Za skutek se obecně považuje určitá událost ve vnějším světě spočívající v jednání člověka,[7] která může mít znaky jednoho či více trestných činů nebo jiného deliktu, anebo nemusí vykazovat žádné znaky trestného/jiného deliktu. Skutek je jako pojem procesněprávní předmětem dokazování a stíhání obviněného. Podstatou skutku je jednání pachatele (obviněného) a následek tímto jednáním způsobený, jenž je relevantní z hlediska trestního či přestupkového práva. Pro to, **aby mohla být otázka totožnosti uspokojivě zodpovězena, je podstatné, aby byl skutek vymezen ve výroku rozhodnutí ve věci samé či jiných meritorních rozhodnutích, nestačí tedy jeho popis pouze v odůvodnění**. Pro oblast trestního práva platí, že obviněného lze trestně stíhat jen na základě usnesení o zahájení trestního stíhání, které musí obsahovat mj. popis skutku, a jen pro tento skutek lze podat obžalobu (§ 176 odst. 2 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, dále „tr. řád"), přičemž soud může rozhodovat jen o skutku uvedeném v obžalobě (§ 220 odst. 1 tr. řádu). Totožnost skutku přitom platí jak v poměru mezi usnesením o zahájení trestního stíhání a obžalobou i rozhodnutím soudu o ní, shoda pak postačuje mezi podstatnými skutkovými okolnostmi.

Obdobné závěry pak platí pro přestupkové řízení, když podle § 78 odst. 3 zákona musí oznámení o zahájení řízení obsahovat popis skutku, o němž má být rozhodováno, a jeho předběžnou právní kvalifikaci. Má-li být toto oznámení rozšířeno, musí oznámení, že se tak stalo, opět obsahovat popis skutku (§ 78 odst. 3 a 4 zákona). Totožnost skutku (bez ohledu na případné odlišné právní posouzení) *„bude zachována též za předpokladu, že: a) je úplná shoda alespoň v jednání (jednání v trestním právu) při rozdílném následku, b) je úplná shoda alespoň v následku při rozdílném jednání, c) jednání nebo následek (případně obojí) jsou alespoň částečně shodné; shoda ovšem musí být v podstatných okolnostech, jimiž se rozumějí zejména skutkové okolnosti charakterizující jednání nebo následek z hlediska právní kvalifikace, která přichází v úvahu"*.[8] S jistou mírou zjednodušení lze říci, že **totožnost skutku je zachována, je-li zachována alespoň totožnost jednání nebo totožnost následku**, přičemž jednání nebo následek nemusí být popsány se všemi skutkovými okolnostmi shodně, postačí shoda částečná.[9] Z hlediska zachování totožnosti jednání i následku pak nejsou podstatné ty skutkové okolnosti, které charakterizují jen zavinění či jiný znak subjektivní stránky činu.[10]

Vzhledem k tomu, že v případě přestupků i jiných správních deliktů často dochází k tomu, že jedním jednáním bývají poškozeny či ohroženy různé zájmy chráněné zákonem, dovodil Nejvyšší správní soud, že *„podstatou skutku je přitom právně relevantní jednání pachatele a jím zapříčiněný právně významný následek.* ***K tomu, aby bylo možné postihnout pachatele na základě totožného jednání za dva různé delikty, tedy nestačí samotná existence dvou nominálně odlišných skutkových podstat deliktu. Teprve odlišnost v právně významném následku jednání konstituuje existenci dvou samostatných skutků, o nichž je možné vést samostatná řízení."***[11]

Sluší se připomenout, že specifická úprava platí v záležitostech upravených zákonem o řízení ve věcech soudců, státních zástupců a soudních exekutorů (zák. č. 7/2002 Sb.), kde v případě, že skutečnosti, které se kárně obviněnému kladou za vinu, mají znaky trestného činu nebo přestupku anebo jiného správního deliktu, bude kárné řízení přerušeno a věc postoupena příslušnému orgánu. Rozhodnutí o přestupku přitom nevytváří automaticky překážku věci rozhodnuté a po právní moci rozhodnutí o trestném činu či přestupku kárný senát pokračuje v řízení, má-li za to, že postih ve správním nebo trestním řízení není dostačující (§ 15 odst. 2 zák. č. 7/2002 Sb.).

Přezkumné řízení rozhodnutí o přestupku

K odstranění překážky obsažené v zákazu opakovaného trestání slouží možnost zrušení rozhodnutí o přestupku podle § 100 odst. 1 zákona. Podle tohoto ustanovení má v přezkumném řízení příslušný správní orgán povinnost zrušit rozhodnutí o přestupku tehdy, jestliže vyjdou najevo skutečnosti, které odůvodňují posouzení skutku, o němž bylo pravomocně rozhodnuto jako o přestupku, jako trestného činu. Dále má rozhodnutí o přestupku zrušit, bylo-li takové rozhodnutí vydáno, třebaže o totožném skutku pravomocně rozhodl orgán činný v trestním řízení tak, že se nestal, nespáchal jej obviněný, spáchání skutku se nepodařilo obviněnému prokázat nebo že skutek je trestným činem, trestní stíhání bylo podmíněně zastaveno, trestní stíhání bylo zastaveno na základě schválení narovnání, bylo podmíněně odloženo podání návrhu na potrestání nebo bylo odstoupeno od trestního stíhání mladistvého.

Rozhodnutím, o němž se v citovaném ustanovení hovoří, je rozhodnutí pravomocné, které může mít povahu jako rozhodnutí, jímž byl obviněný uznán vinným za přestupek v řízení nezkráceném podle § 93 zákona, ale i v řízení příkazním, včetně uložení pokuty příkazem na místě podle § 90 a 91 zákona, jakož i rozhodnutí o schválení dohody o narovnání (§ 87 zákona). **Za rozhodnutí ve věci, jímž je tak dána překážka *rei iudicatae/administratae*, je považováno i usnesení o zastavení řízení podle § 86 odst. 1 písm. a) až c) zákona**, tedy to, že skutek, o němž se vede řízení, se nestal nebo není přestupkem, skutek nespáchal obviněný nebo spáchání skutku, o němž se vede řízení, nebylo obviněnému prokázáno.[12]

7 F. Púry: Skutek v trestním řízení, in D. Hendrych a kol.: Právnický slovník, 3. vydání, C. H. Beck, Praha 2009; citováno podle www.beck.online.cz.

8 Tamtéž.

9 To platí i pro přestupkové právo, kde konstantní judikatura dovozuje, že popis skutku nemusí, resp. ani nemůže, být zcela přesný a k ustálení dojde zpravidla až v okamžiku, kdy dá správní orgán obviněnému možnost se vyjádřit k podkladům řízení (např. rozsudek Vrchního soudu v Praze č. j. 6 A 100/94-23); do značné míry shodně, byť stručněji vymezil totožnost skutku Evropský soud pro lidská práva ve známém rozsudku *Zolotukhin proti Rusku* z roku 2009, když dovodil, že je dána, týkají-li se konkrétní skutkové okolnosti téhož obžalovaného a jsou neoddělitelně spjaty v čase a místě.

10 Rozsudky Nejvyššího soudu sp. zn. 12 Tz 12/1994 a 5 Tz 5/1979.

11 Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 125/2011-16; zevrubně k tomu L. Bursíková: Správní trestání po rozsudku Zolotukhin proti Rusku, Dny práva 2012 – Days of Law 2012, sborník příspěvků, Masarykova univerzita, Brno 2013.

12 Rozsudek Vrchního soudu v Praze č. j. 6 A 100/94-23 (tento závěr byl učiněn ještě za účinnosti správního řádu z roku 1967, má však platnost i pro platnou úpravu).

Ke zrušení pravomocného rozhodnutí bude docházet za situace, kdy změna kvalifikace skutku bude odůvodněna novými skutkovými zjištěními. Ukládá-li totiž ust. § 3 správního řádu správním orgánům, aby vycházely ze stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, došlo tak (předchozím) rozhodnutím, které se o takto zjištěný stav neopírá, k porušení zákonných pravidel řízení, čímž je dána podmínka pro konání přezkumného řízení, jehož smyslem je napravit rozhodnutí, které je v rozporu se zákonem, resp. jiným právním předpisem.[13]

Aplikace § 100 zákona přichází v úvahu za třech situací:

- orgány činné v trestním řízení mají v úmyslu zahájit trestní řízení o skutku, o němž bylo pravomocně rozhodnuto jako o přestupku, takže překážka *ne bis in idem* nebyla porušena, vzhledem k tomu, že trestní stíhání o totožném skutku nebylo ještě zahájeno;
- orgány činné v trestním řízení již řízení zahájily, a došlo tedy formálně k porušení zákazu ne dvakrát o tomtéž;[14]
- orgány činné v trestním řízení o totožném skutku rozhodly, takže opět došlo formálně k porušení zákazu *ne bis in idem*.[15]

Všechny uvedené případy spojuje to, že rozhodnutí o přestupku musí být zrušeno. Příslušný k zahájení řízení, které se vždy zahajuje z moci úřední, bude ponejvíce správní orgán nadřízený tomu, který rozhodnutí vydal (§ 95 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, dále „spr. řád“).[16] Protože porušení právního předpisu bude obvykle zjevné ze spisového materiálu, jsou dány podmínky, aby bylo konáno zkrácené přezkumné řízení (§ 98 spr. řádu).

Podmínkou aplikace § 100 zákona je, že se orgány činné v trestním řízení, v praxi to bude především policie, vůbec dozvědí, že o přestupku již bylo pravomocně rozhodnuto. **Nejčastěji to bude podnět ze strany policie, které se příslušné informace dostane od poškozeného.** Podklady pro takový podnět by mohly orgány činné v trestním řízení, reálně opět policie, získat také z evidence přestupků, která je vedena v Rejstříku trestů, což však zřejmě nebude případem příliš častým, protože je zde zachycován jen velmi malý

13 V dosavadní praxi byla aplikace ust. § 100 zákona použita nejčastěji v souvislosti s porušením povinností pravidel silničního provozu, kdy původně bylo protiprávní jednání hodnoceno jako přestupek a vyřízeno příkazem na místě, nicméně posléze se projevily u účastníka dopravní nehody natolik závažné zdravotní komplikace, že jednání bylo třeba kvalifikovat jako trestný čin (např. rozsudek Krajského soudu v Ostravě č. j. 18 A 23/2018-29, a rozsudky Krajského soudu v Praze č. j. 44 A 25/2019-22 a 51 A 15/2015-30); v jiných oblastech se lze s použitím této možnosti setkat spíše jen zřídkavě [např. Český telekomunikační úřad zrušil na základě podnětu Policie České republiky svoje rozhodnutí o přestupku zlomyslného volání podle § 119 odst. 2 písm. a) zák. č. 125/2007 Sb., o elektronických komunikacích, aby toto jednání mohlo být stíháno jako tzv. stalking podle § 354 tr. zákoníku].

14 Jestliže však ještě neuplynula lhůta pro zahájení přezkumného řízení podle § 100 odst. 2, 3 zákona a bylo již zahájeno trestní stíhání, je třeba, aby bylo přerušeno, pokud by však lhůta uplynula, pak musí být stíhání podle § 11 odst. 1 písm. k) zastaveno (rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tz 46/2019, zevrubně se této otázce věnuje J. Kouřil: K problematice ne bis in idem z pohledu reakce orgánů činných v trestním řízení na přezkumné řízení podle § 100 zák. č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, citováno podle ASPI).

15 D. Bohadlo, J. Brož, S. Kadečka, P. Průcha, F. Rigel, V. Šťastný: Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, Komentář, Wolters Kluwer, Praha 2018, str. 587.

16 Podle § 95 odst. 2 spr. řádu může přezkumné řízení provést také správní orgán, který vydal přezkoumávané rozhodnutí, to ovšem jen za předpokladu, že podnět k němu dal účastník řízení, což lze v těchto případech sotva předpokládat, protože dopad odsouzení za trestný čin budou pro něj mít nutně závažnější následky než trest za přestupek.

inzerce

Ušijeme Vám nejoblíbenější outfit na míru

Výhodná nabídka pro advokáty. Platí do konce srpna 2022. Pro více informací naskenujte QR kód:

Pštrossova 1, Praha 1
www.manemo.cz

okruh přestupků.[17] Ještě obtížněji budou dohledávány případy, v nichž řízení neskončí rozhodnutím, jímž byl obviněný z přestupku uznán vinným, ale např. usnesením o zastavení řízení. Tyto problémy ovšem nezbavují orgány činné v trestním řízení povinnosti věnovat náležitou pozornost tomu, zda již nebylo o skutku, o němž řízenou vedou, rozhodnuto jako o přestupku, a činit příslušné kroky k tomu, aby nevznikla zapovězená duplicita.

Podá-li podnět k zahájení přezkumného řízení účastník, což, jak zmíněno, přichází v úvahu spíše jen hypoteticky, a správní orgán neshledá důvody k jeho zahájení, má o tom do 30 dnů podatele informovat s uvedením důvodů (§ 94 odst. 1 spr. řádu). Jestliže podnět podá někdo jiný a správní orgán důvody pro zahájení přezkumného řízení neshledá, bude třeba postupovat podle § 42 spr. řádu, kdy důvody, proč řízení nezahájí, sdělí do 30 dnů, pouze pokud o to podatel požádá. V obou případech nejde o rozhodnutí, ale právě jen o sdělení podle části čtvrté správního řádu, které jako takové nemůže být přezkoumáno soudem v rámci správního soudnictví.[18] Na druhé straně však, jestliže důvody k zahájení přezkumného řízení dány budou a nestane se tak, je namístě postup podle § 80 odst. 2 spr. řádu, čili přijetí opatření proti nečinnosti, které má učinit nadřízený orgán v případě, že správní orgán nezahájí řízení ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy se o důvodech pro zahájení správního řízení z moci úřední dozvěděl.[19]

Speciální lhůty

Pro zahájení přezkumného řízení podle § 100 odst. 2 zákona jsou stanoveny zvláštní, ve vztahu ke správnímu řádu **samostatné lhůty**. Jak je patrné, jedná se o lhůty delší, než jsou obecné lhůty podle § 96 odst. 1 spr. řádu, což je dáno tím, že záměrem zákonodárce bylo dát přednost vyloučení zákazu dvojího postihu před dosažením nezměnitelnosti rozhodnutí o přestupku.[20]

Zahájit přezkumné řízení lze v **subjektivní tříměsíční lhůtě** ode dne, kdy se správní orgán dozvěděl o důvodu pro zahájení přezkumného řízení, a **objektivní lhůtě, která činí tři roky** a odvíjí se od zahájení trestního stíhání nebo ode dne nabytí právní moci rozhodnutí orgánu činného v trestním řízení o tom, že se skutek nestal, že skutek nespáchal obviněný, že spáchání skutku se nepodařilo obviněnému prokázat nebo že skutek je trestným činem, trestní stíhání bylo podmíněně zastaveno, trestní stíhání bylo zastaveno na základě schválení narovnání, bylo podmíněně odloženo podání návrhu na potrestání nebo bylo odstoupeno od trestního stíhání mladistvého.

Zatímco určení objektivní lhůty obvykle větší problémy nečiní, protože je vázáno na snadno dohledatelný údaj o dni nabytí právní moci rozhodnutí, je stanovení počátku běhu lhůty subjektivní komplikovanější, vzhledem k užití neurčitého pojmu obsaženého ve spojení *„se dozvěděl“*. Tento pojem je vykládán spíš extenzivně, když k jeho naplnění postačuje i jen to, že příslušný správní orgán o relevantních skutečnostech nabyl vědomí v takovém rozsahu, který umožňuje jeho předběžné právní zhodnocení, nebo došlo-li správnímu orgánu oznámení dostatečně určitého a věrohodného obsahu, např. o ukončení kontroly, sdělení jiného orgánu veřejné moci či vzniklo-li objektivně podložené důvodné podezření.[21]

Tříletá objektivní lhůta se týká situace, kdy trestní stíhání předchází přezkumnému řízení, čili situace, kdy zásada *ne bis in idem* již byla porušena.[22]

Obě uvedené lhůty jsou prekluzivní, není je tedy možné prodloužit a správní orgán k nim musí přihlížet *ex officio*.

Zásadně pak nelze přezkumné řízení zahájit po uplynutí tří let od právní moci rozhodnutí o přestupku (§ 100 odst. 3 zákona). Touto lhůtou je omezena i zmíněná lhůta subjektivní, takže jejím uplynutím je zcela vyloučeno přezkumné řízení zahájit.

Mimo uvedenou úpravu zůstává přezkum příkazu na místě podle § 101 zákona, kde platí, že řízení lze zahájit nejpozději šest měsíců od právní moci příkazu. V tomto řízení se totiž nejedná o nezbytnost odstranění překážky *ne bis in idem*, nýbrž o posouzení zákonnosti rozhodnutí. Z toho tedy plyne, že bude-li dán důvod pro postup podle § 100 zákona, platí jím stanovené lhůty pro veškerá rozhodnutí, včetně těch, která byla učiněna příkazem na místě.[23]

Závěr

Proč vůbec zákonodárce tuto úpravu přijal, je v důvodové zprávě toliko stručně vysvětleno slovy, že je *„upřednostněno rozhodnutí orgánu činného v trestním řízení před rozhodnutím správního orgánu“* ..., a proto by *„nemělo docházet k rušení rozhodnutí v trestním řízení“*, což lze odvodit i ze subsidiarity přestupků vůči trestným činům, která je dána v § 5 zákona.[24] Celkově bude záviset použití § 100 zákona v první řadě na tom, jaká bude součinnost mezi orgány činnými v trestním řízení a správními orgány, a na jejich aktivitě, zda bude systematicky uplatňován, nebo zůstane, jak se říká v důvodové zprávě, jeho aplikace spíše namátková. ✤

17 Jsou jimi některé přestupky proti veřejnému pořádku a veškeré přestupky proti občanskému soužití a proti majetku (§ 12 zákona) a dále některé přestupky fyzických osob podle zákona o hornické činnosti, výbušninách a o státní báňské správě (zák. č. 61/1988 Sb.), některé přestupky podle zákona o myslivosti (zák. č. 449/2001 Sb.), veškeré přestupky podle zákona o zbraních, zák. č. 119/2002 Sb., jeden přestupek fyzických osob podle zákona o zajišťování obrany České republiky (zák. č. 222/1999 Sb.), jeden přestupek fyzických osob podle zákona o integrovaném záchranném systému a o změně některých zákonů (zák. č. 239/2000 Sb.) a vybrané přestupky fyzických osob podle zákona o ochraně zdraví před škodlivými účinky návykových látek (zák. č. 65/2017 Sb.).

18 Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 55/2007-71.

19 Podle některých autorů je možné opatření proti nečinnosti použít rovněž, nesdělí-li správní orgán v zákonem stanovené lhůtě důvody, proč přezkumné řízení nezahájí. Proti tomu ovšem stojí fakt, že jde právě o sdělení podle části čtvrté, přičemž ve výčtu ustanovení (§ 154 spr. řádu), která mají být při jeho činění použita obdobně, není § 80 zařazen.

20 L. Jemelka, P. Vetešník: Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, Zákon o některých přestupcích, Komentář, C. H. Beck, Praha 2017, str. 910-911; tyto lhůty ovšem platí právě jen pro přezkumné řízení podle § 100 zákona, v jiných případech nápravy nezákonnosti v rámci přezkumného řízení bude platit úprava obecná.

21 Např. rozsudky Vrchního soudu v Praze č. j. 6 A 14/96-34 a 7 A 167/94-34 a rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 5 A 1/2001-56, 9 As 42/2008-98 a 2 Afs 125/2009-104.

22 Op. cit. sub 15, str. 589.

23 Rozsudek Krajského soudu v Ostravě č. j. 18 A 23/2018-29.

24 Judikatura, byť dosud přirozeně ještě ne příliš rozsáhlá a ustálená, se staví k možnosti konání přezkumného řízení extenzivně, když je dovozováno, že i jen pouhá pravděpodobnost, že skutek byl trestným činem, je důvodem k tomu, aby orgány činné v trestním řízení dostaly přednost pro rozhodnutí o věci, a to právě s odkazem na to, že přestupky jsou vůči trestným činům subsidiární (např. rozsudek Krajského soudu v Praze č. j. 44 A 58/2019-50).

Katalogový podvod jako klamavá obchodní praktika a obrana proti němu v kontextu českého a německého práva

Praxe posledních let ukazuje smutnou realitu, kdy se různé právnické a fyzické osoby stávají stále častěji obětí katalogového podvodu, který judikatura v České republice doposud odmítá sankcionovat. Nekalá obchodní praktika, které již řekly soudy v zahraničí „dost", zneužívá nepřipravenosti podnikatelských i nepodnikatelských entit, které jsou následkem podvodu nuceny vynaložit finanční náklady navíc. A kde je hranice mezi laxností na jedné straně a úmyslným uvedením osoby v omyl na straně druhé?

JUDr. Thomas Britz, Ass. jur., působí jako advokát v trvalé spolupráci s AK Rödl & Partner, advokáti, s. r. o.

Co je katalogový podvod?

Katalogový podvod je jednou z klamavých obchodních praktik, která směřuje k neúmyslnému uzavření obchodní transakce osloveným subjektem, a to jeho uvedením v omyl a následným využitím tohoto omylu podvodnou katalogovou společností k jejímu neoprávněnému obohacení.[1]

Nejčastěji se v pozici oběti katalogového podvodu ocitají malé podnikatelské subjekty. Podvodné společnosti zneužívají nedostatku financí a odborných znalostí podnikatelů, kteří nejsou schopni kvalifikovaným a účinným způsobem takovýmto podvodům čelit. Postiženi bývají však **stále častěji i profesní a neziskové subjekty, jako jsou nevládní organizace, dobročinné a zájmové spolky, a dokonce i školy**.[2]

Podvodnou katalogovou společnost představují obchodní korporace, jejichž podstatou podnikání je právě uvádění jiných podnikatelských subjektů v omyl a jeho následné zneužití. Jinou výdělečnou činností se podvodné katalogové společnosti nezabývají. Tato okolnost je již sama o sobě alarmující.

Na počátku tohoto druhu klamavé obchodní praktiky je vytipovanému adresátovi doručena standardní faktura za služby spojené s podnikáním. Těmito službami jsou obvykle zápisy do různých podnikatelských rejstříků a internetových nebo tištěných katalogů, platby licenčních poplatků za využívaný softwarový program apod. Další možnost představuje zaslání již předvyplněného formuláře s výzvou adresátovi, aby zkontroloval, případně doplnil své údaje tak, aby souhlasily se skutečným stavem. V obou případech jde o rafinovaný návrh na uzavření smlouvy. Jedná se tedy o nabídku, která je však spolu s prosbou o seznámení se s obchodními podmínkami a s informací o zpoplatnění služby v dokumentu důmyslně ukryta v nečitelném, hustě psaném, barevně nevhodně zvoleném, drobném písmu tak, že si toho podnikatel či zaměstnanci jeho účetního oddělení zkrátka nevšimnou.

Zaplacením faktury nebo potvrzením správnosti, případně doplněním chybějících údajů o svém podnikání, však oslovený subjekt přijme danou nabídku, a tím uzavře s podvodnou společností smlouvu. Až později zjistí, že se tak zavázal platit poměrně vysoké částky za zjevně bezcenné služby, neboť katalog, do kterého byl zapsán, je zcela neznámý či nevýznamný, nebo byl subjekt do rejstříku již zapsán automaticky a zdarma, případně že zakoupený software je možné získat na internetových stránkách ke stažení zdarma.

Je zřejmé, že výše popsané jednání je v rozporu s principy poctivých obchodních praktik, jejichž rozvíjení a posilování je zásadní nejenom pro podporu rozvoje vnitrostátních obchodních aktivit, ale i přeshraničních obchodních činností v prostoru bez vnitřních hranic.

Unijní právní úprava

Na unijní úrovni je právní úprava problematiky nekalých obchodních praktik obsažena ve **směrnici Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES** ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 2006/2004 (dále též jako „směrnice" nebo „směrnice 2005/29/ES"). Právní úprava pravidel týkajících se nekalých obchodních praktik je ve směrnici pojata na zásadě tzv. úplné harmonizace. **Nekalé obchodní praktiky jsou tak ve věcném rozsahu zcela upraveny unijními normami a členské státy Evrop-**

1 D. Ondrejová: Klamavé obchodní praktiky podle tzv. černé listiny směrnice č. 2005/29/ES, Bulletin advokacie [online], 2015 [cit. 2022-03-17]. Dostupné z: http://www.bulletin-advokacie.cz/klamave-obchodni-praktiky-podle-tzv.-cerne-listiny-smernice-c.-200529es.

2 Viz usnesení Evropského parlamentu ze dne 16. prosince 2008 o nepoctivých katalogových firmách (petice 0045/2006, 1476/2006, 0079/2003, 0819/2003, 1010/2005, 0052/2007, 0306/2007, 0444/2007, 0562/2007 a další) [2008/2126 (INI)].

ské unie nemohou přijmout ani aplikovat přísnější či mírnější úpravu, než jakou stanoví tato směrnice.

Je nutné podotknout, že **právní úprava směrnice je v zásadě aplikovatelná pouze na ochranu spotřebitelů**, kterými se myslí fyzické osoby jednající v obchodních vztazích za takovým účelem, který nelze považovat za provozování obchodu, živnosti, řemesla, případně za výkon svobodného povolání.[3]

Směrnice deklaruje, že *„nekalé obchodní praktiky jsou zakázány“*.[4] *„Obchodní praktika je nekalá, pokud je v rozporu s požadavky náležité profesionální péče a podstatně narušuje nebo je schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, který je jejímu působení vystaven nebo kterému je určena, ...“*,[5] přičemž podstatným narušením ekonomického chování spotřebitele se rozumí *„použití obchodní praktiky, která významně zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí, což vede k tomu, že učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil“*.[6]

Směrnice dále stanoví, že obchodní praktiky jsou nekalé za všech okolností v případech, lze-li je podřadit pod některou z nekalých obchodních praktik z tzv. „černé listiny“, která tvoří přílohu č. 1 směrnice 2005/29/ES. Pod bodem č. 21 přílohy je popsáno jednání, které lze souhrnně označit jako neobjednané, resp. nevyžádané produkty, spočívající v *„přiložení faktury nebo podobných dokladů pro provedení platby k marketingovým materiálům, čímž se ve spotřebiteli vyvolá dojem, že si inzerovaný produkt již objednal, ačkoli tomu tak není“*. Takové jednání naplňuje znaky katalogového podvodu, jak byly popsány v úvodu.

Směrnice neharmonizuje systémy vymáhání práva. Členské státy si mohou svobodně zvolit donucovací mechanismy, které nejlépe vyhovují jejich právní tradici, pokud zajistí, aby existovaly přiměřené a účinné prostředky k zabránění nekalým obchodním praktikám.[7] Rovněž oblast sankcí, které by měly být za nekalé obchodní praktiky uplatňovány, je ponechána na rozhodnutí členských států, a to za podmínek, že sankce jsou účinné, přiměřené a odrazující.[8]

Konstantní rozhodovací praxe Soudního dvora EU k bodu č. 21 „černé listiny“,[9] který definuje tzv. katalogové podvody, **zatím neexistuje**. Soudní dvůr se ve svých rozhodnutích spíše vyjadřuje k obecným aspektům nekalých obchodních praktik, k aplikovatelnosti generální klauzule nekalých obchodních praktik (čl. 6 a 7 směrnice 2005/29/ES) a k nepřípustnosti rozšiřování výčtu nekalých obchodních praktik podle „černé listiny“.[10] **Judikatura v jednotlivých členských státech je tudíž jediným vodítkem, jak případy klamavého podvodu vykládat.**

Jednotlivé členské státy zavedly širokou škálu režimů vymáhání právních předpisů v oblasti klamavých obchodních praktik. V některých zemích provádějí vymáhání hlavně veřejné orgány, jako jsou veřejní ochránci práv spotřebitelů (např. v Dánsku, Švédsku a Finsku), orgány pro ochranu hospodářské soutěže či spotřebitelů (např. v Itálii, Irsku, Nizozemsku, Rumunsku) a specializované útvary ministerstev (např. v Portugalsku a Belgii). Jiné členské státy se přiklonily k režimu soukromoprávního vymáhání, v němž hrají hlavní úlohu soutěžitelé (např. v Rakousku a Německu). Většina právních řádů však kombinuje prvky vymáhání práva veřejnoprávními a soukromoprávními prostředky. Sankce se pohybují od předběžných opatření soudů, náhrady škody a správních pokut až po sankce trestněprávní.

Česká právní úprava

Katalogový podvod jako jedna z nekalosoutěžních praktik se poprvé objevil v české právní úpravě v roce 2010, kdy se do obchodního zákoníku[11] novelou č. 152/2010 Sb. dostalo ust. **§ 46 odst. 5**. Zákon zde stanovil, že: *„Inzerce v rámci podnikatelské činnosti a pro účely hospodářského styku, která nabízí registraci v katalozích, jako jsou zejména telefonní a jiné seznamy, prostřednictvím platebního formuláře, složenky, faktury, nabídky opravy nebo jiným podobným způsobem, musí obsahovat jednoznačně a zřetelně vyjádřenou informaci, že tato inzerce je výlučně nabídkou na uzavření smlouvy. To platí přiměřeně i pro přímou nabídku takové registrace.“* Ust. § 55 poté sankcionovalo takové jednání absolutní neplatností. V souvislosti s novou právní úpravou katalogových podvodů muselo nutně dojít i k rozšíření generální klauzule nekalé soutěže. Obchodní zákoník tak nekalou soutěž v § 44 vymezoval jako jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže nejen v rámci hospodářské soutěže, ale i v hospodářském styku, které je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům, ale také zákazníkům.

Současnou právní úpravu klamavých obchodních praktik nalezneme v § 5 (klamavé konání) a § 5a (klamavé opomenutí) zák. č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů (dále „ZOS“), **a v jeho příloze č. 1**, která je obdobou tzv. „černé listiny“ směrnice. Jednáním spadajícím do kategorie katalogového podvodu je dle písm. t) přílohy takové jednání, jestliže prodávající *„přiloží k propagačnímu materiálu výzvu k provedení platby, čímž vyvolá u spotřebitele dojem, že si nabízený výrobek nebo službu již objednal, ačkoli tomu tak není“*. Zákaz klamání v hospodářském styku stanoví též ust. § 2976 až 2979 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, která mj. apelují na soulad s dobrými mravy soutěže. Dále úpravu klamavých obchodních praktik obsahuje i zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů.

Klamavé konání

O klamavé konání jde tehdy, jestliže obchodní praktika spočívá v uvádění věcně nesprávných, a tedy nepravdivých informací.[12] Takové jednání vede nebo může vést spotřebitele k rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil.[13]

Klamavým konáním se dále rozumí i taková obchodní praktika, která sice obsahuje pravdivou informaci, ale vede nebo může vést spotřebitele k rozhodnutí ohledně

3 Viz čl. 2 písm. a) směrnice 2005/29/ES.

4 Viz čl. 5 odst. 1 směrnice 2005/29/ES.

5 Viz čl. 5 odst. 2 směrnice 2005/29/ES.

6 Viz čl. 2 písm. e) směrnice 2005/29/ES.

7 Viz čl. 11 odst. 1 směrnice 2005/29/ES.

8 Viz čl. 13 směrnice 2005/29/ES.

9 Vysvětlivka autora: Termín „černá listina“ se používá pro označení Přílohy č. 1 ke směrnici 2005/29/ES s názvem *Obchodní praktiky, jež jsou za všech okolností považovány za nekalé*.

10 Viz rozsudky Soudního dvora EU C-391/12, C-59/12, C-559/11.

11 Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

12 H. Chaloupková, P. Holý, J. Urbánek: Mediální právo, Komentář, 1. vydání, Beck-online [právní informační systém], C. H. Beck, Praha 2018, str. 323-325.

13 § 5 zák. č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

koupě, které by jinak neučinil, a jakýmkoli způsobem uvádí nebo je schopna uvést spotřebitele v omyl ohledně zákonem stanovených skutečností.

Klamavé opomenutí

Na rozdíl od klamavého konání je klamavé opomenutí založeno na nečinnosti, kdy obchodní praktika opomene uvést podstatné informace, které v dané souvislosti spotřebitel potřebuje pro rozhodnutí ohledně koupě, čímž způsobí nebo může způsobit, že spotřebitel učiní rozhodnutí ohledně této koupě, které by jinak neučinil. Je však třeba posuzovat obchodní praktiku v jejích souvislostech a s přihlédnutím ke všem jejím rysům, okolnostem a omezením sdělovacích prostředků.

Za klamavé opomenutí se také považuje, pokud prodávající podstatné informace zatají nebo poskytne nejasným, nesrozumitelným nebo nejednoznačným způsobem nebo v nevhodný čas, anebo neuvede obchodní záměr obchodní praktiky, není-li patrný ze souvislosti, a pokud to vede nebo může vést spotřebitele k rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil.[14]

V případě nabídky ke koupi se za podstatné informace nejčastěji považují hlavní znaky výrobku nebo služby, adresa a totožnost prodávajícího, cena včetně veškerých poplatků nebo způsob vypočtení ceny, ujednání o platebních podmínkách, o dodání, plnění či o reklamacích a stížnostech a právo na odstoupení od smlouvy nebo ukončení závazku.

Německá právní úprava

Každý, koho přiměli k projevení vůle uvedením v omyl podvodem nebo bezprávnou výhrůžkou, může takový projev napadnout. Jedná se o znění ust. § 123 německého občanského zákoníku („BGB“), jež zaručuje osobě, která se stala obětí podvodu, takové právní jednání napadnout a rozhodnutím soudu docílit neplatnosti právního jednání.

Podvodem se rozumí vyvolání omylu předstíráním nepravdy nebo zamlčení pravdivých skutečností. **Stejně tedy jako v českém právním řádu i německá úprava rozlišuje aktivní jednání a jednání opomenutím, případně konkludentní jednání.**

K podvodu aktivním jednáním dochází uvedením nepravdivých skutečností, zejména v reakci na otázky smluvní strany. V případě, kdy si dotazovaná osoba není pravdivostí tvrzení jistá, ačkoli může mít domněnky o správnosti tvrzení, je třeba o této situaci tázající osobu informovat.[15]

V souvislosti s katalogovými podvody je relevantní jednání poskytovatele webové stránky, který přesvědčí zákazníka, aby si takovou stránku zřídil za určitou měsíční sumu, a protože je to pro poskytovatele referenční stránka, bude si účtovat pouze polovinu běžné ceny. Pokud zákazník tvrdí, že to poskytovatel dělá vždy, a poskytovatel neprokáže opak, lze takovou skutečnost v rámci hodnocení důkazů přičíst k tíži poskytovatele.

Podvod musí vždy u adresáta faktury vyvolat omyl, kdy se omylem rozumí falešné vnímání reality, a příčinou takového omylu je klamavé jednání. Pokud tedy adresát znal pravdivé skutečnosti, nelze se domáhat odstoupení od smlouvy či její neplatnosti.

Pro klamání mlčením či opomenutím se předpokládá informační povinnost. Zároveň musí být znalost takové informace pro druhou stranu natolik důležitá, že na ní závisí účel smlouvy, a lze důvodně očekávat, že taková informace bude sdělena druhé straně. Základními kritérii při hodnocení důležitosti sdělení jsou především existence zvláštní odborné znalosti adresáta, zvláštní potřeba ochrany adresáta, ochrana zájmů adresáta a okolnosti, které jsou pro něj zjevně významné.

Trestněprávní rovina katalogového podvodu

Jak již vyplývá ze samotného názvu zmiňovaného jednání, **katalogový podvod nevytváří pouze soukromoprávní odpovědnost, nýbrž i trestněprávní, a to jako následek spáchání či pokusu o spáchání trestného činu podvodu**. Kvalifikace klamavého jednání jako trestného činu však není automatická.

Český trestní zákoník v § 209 stanoví, že k podvodu dochází tehdy, jestliže pachatel druhou osobu uvede v omyl, využije něčího omylu nebo zamlčí podstatné skutečnosti. Pod pojmem omyl je třeba spatřovat rozpor mezi subjektivní a objektivní realitou, tedy kdy představa jedince neodpovídá skutečnosti, která existuje nezávisle na jedinci. Aby došlo k naplnění skutkové podstaty trestného činu podvodu, musí vzniknout škoda nikoli nepatrné hodnoty na cizím majetku a musí dojít k obohacení pachatele či jiné osoby. Aby došlo ke spáchání trestného činu, nesmí chybět příčinná souvislost mezi podvodným jednáním pachatele a majetkovou dispozicí dotčené osoby a vzniklou škodou.[16]

Právní úprava podvodu v německém trestním zákoníku[17] je v porovnání s českými právními předpisy značně striktnější. Nejenže ustanovení vyžaduje pro naplnění skutkové podstaty vznik škody nikoli pouze nepatrné hodnoty, ale jednáním musí docházet k vyvolání omylu, udržování omylu, zkreslení nebo zamlčení pravdivých informací. Trestní sazba také postihuje pachatele přísněji, kdy výměra trestu odnětí svobody za podvod činí pět až deset let, zatímco v českém právním řádu není stanovena dolní hranice trestní sazby.

Judikatura německých soudů

Extenzivní výklad soudu v Hamburku

Příkladnou ukázkou katalogového podvodu, kterým se zabýval zemský soud v Hamburku v roce 2015,[18] je případ společnosti, která shromažďovala záznamy o obchodních společnostech, živnostnících, organizacích a veřejných institucích. Ke shromáždění informací o subjektech společnost využívala veřejně dostupných zdrojů, ze kterých informace zpracovávala do vlastního rejstříku, který následně zveřejnila na webových stránkách.

Jednotlivým subjektům byly rozesílány již předvyplněné formuláře s neúplnými či chybnými údaji o subjektu. Společnost ve formuláři uváděla, že daný subjekt má doplnit či

14 Op. cit. sub 12, str. 325-328.

15 M. Klaus in M. Armgardt a kol.: juris PraxisKommentar BGB: Allgemeiner Teil, 1. svazek, juris [online právní informační portál], 8. vydání, Institut für Recht und Technik, Universität Erlangen-Nürnberg, 2019. K § 123 BGB, Rn. 10, 11, 12, 24, 26, 31, 32, 33. Dostupné z: https://www.juris.de.

16 K. Kandová, D. Čep in F. Ščerba a kol.: Trestní zákoník, Komentář, Beck-online [právní informační systém], 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2020, str. 1685-1701.

17 Viz § 263 StGB.

18 Viz rozsudek Zemského soudu v Hamburku ze dne 14. 1. 2011, sp. zn. 309 S 66/10.

opravit uvedené údaje, jinak nebude možné subjekt nadále uvádět ve veřejné evidenci. Z formulace textu i celkového vzhledu formuláře tak mohl subjekt nabýt dojem, že se jedná o obchodní vztah již existující, a proto často daný formulář vyplnil, podepsal a odeslal zpět podvodné společnosti, čímž s ní uzavřel smlouvu o poskytnutí služeb.

Zemský soud se zabýval především předpoklady, které musí být splněny, aby byly naplněny znaky podvodu tak, jak je upraven v § 263 německého trestního zákoníku („StGB"). Ze znění textu zákona soud dovozuje, že za podvodné jednání nelze považovat pouze případy předstírání nepravdivých skutečností nebo zkreslování či zatajování existujících skutečností navzdory informační povinnosti, kromě toho může být za trestný čin považováno i jakékoli jiné jednání, pokud je způsobilé vyvolat omyl u druhé osoby, a ovlivnit tak její rozhodnutí. V důsledku takového závěru je tedy třeba zohlednit, že postačí, když si je jednající osoba vědoma, že svým celkovým jednáním složeným z jednotlivých skutků může druhou osobu uvést v omyl. V důsledku toho musí jednající počítat s tím, že by dotčený subjekt jednal jinak, pokud by věděl o všech podstatných informacích.

Soud dále zdůraznil, že není rozhodující, zda subjekt ze své strany dodržel náležitou péči vyžadovanou v obchodním styku, nebo zda sám jednal nedbale, pokud jde o *přečtení* informací. Na druhou stranu, obzvláště vysoká míra nepozornosti na straně adresáta může v kontextu celkového hodnocení důkazů znamenat, že druhé straně již nelze prokázat, že se dopustila podvodného klamavého jednání.

Aby bylo možné jednání subsumovat pod § 263 StGB, popř. § 123 BGB, je dle závěrů soudu dostačující *dolus eventualis*, tedy že jednající věděl o možnosti vzniku podvodu a existenci takové možnosti přijal. V daném případě celkový pohled na okolnosti vede k domněnce o podvodu, který jednající nejen akceptoval, ale i k domněnce o podvodu, který jednající dokonce zamýšlel.

Spolkový soudní dvůr je vůči katalogovým podvodům shovívavější

Zatímco rozhodnutí soudu v Hamburku vykládá trestný čin podvodu extenzivně, **Spolkový soudní dvůr klade důraz na obezřetnost jednajících osob a vymezuje podvod méně široce.** Ačkoli naděje pachatele, že by se oběť mohla dopustit omylu vedoucímu ke škodě na majetku, může být společensky a eticky zavrženíhodná, nestává se však proto automaticky podvodem.

Spolkový soudní dvůr v daném rozsudku[19] jasně stanovuje, že **podvodu se dopustí taková osoba, která jednala s přímým úmyslem druhou stranu uvést v omyl**. To je nutné zohlednit zejména u případů, kdy obsahem sdělení jsou pravdivé, ale zavádějící informace. Je totiž nezbytné od sebe řádně odlišit jednání spočívající v pouhém využití situace způsobilé uvést v omyl, které může být z právního hlediska sice pochybné, ale nikoli trestné na straně jedné, a na straně druhé trestněprávně relevantní, klamavá jednání, za která nese pachatel trestní odpovědnost a která spočívají v aktivním uvádění v omyl.

I přes zužující výklad Spolkového soudního dvora bylo konstatováno, že v daném případě došlo ke katalogovému podvodu, kterého se dopustila společnost, když adresovala pozůstalým několik dní od úmrtí blízké osoby faktury za zveřejnění úmrtního oznámení, které již bylo publikováno jinde. Pozůstalí však považovali formulář za fakturu za původní poskytnuté služby, nikoli za nabídku zveřejnění úmrtního oznámení u jiného poskytovatele. Nabídka totiž využívala parametry typické pro faktury, zejména absence oslovení, zvýraznění lhůty splatnosti, předvyplněný příkaz k úhradě a další, které v adresátech vyvolaly domněnku, že se jedná právě o fakturu. Pachatel tak implicitně sděluje, že je adresát povinen k úhradě. Skutečnost, že nabídková povaha dopisů vyplývá při bližší kontrole z přiložených všeobecných podmínek, neodstraňuje za daných okolností podvod, který byl příčinou (předpokládaného) omylu.

České soudy jako protipól německé rozhodovací praxe

Ačkoli je taktika katalogového podvodu aplikována i na území České republiky, dosud proběhlo jen několik řízení před soudy týkajících se dané problematiky. Kontroverzní precedentní rozhodnutí vydal Obvodní soudu pro Prahu 1 rozsudkem z 29. 5. 2019, sp. zn. 22 C 64/2018.

Případ se jeví skutkově velmi blízký výše zmíněným řízením před německými soudy. Zásadní rozdíl však nalezneme v samotném výroku rozsudku. Zatímco německá judikatura neklade přílišný důraz na to, aby poškozené subjekty vynaložily dostatečnou péči, která se od nich v obchodním styku obvykle vyžaduje, **Obvodní soud pro Prahu 1 postavil své odůvodnění právě na absenci náležité obezřetnosti a opatrnosti adresáta, který je podnikatelem.**

Formulář, který subjekt obdržel, byl označen jako European Business Number a obsahoval nabídku inzerce subjektu na webových stránkách. Obsah formuláře v anglickém jazyce a zčásti předvyplněné údaje o adresátovi v kontextu celé faktury vyvolaly v adresátovi přesvědčení, že se jedná o pokutu zaslanou orgánem Evropské unie. Odesláním doplněného formuláře zpět podvodné společnosti však došlo pouze k neúmyslnému uzavření smlouvy. Adresát následně zaplatil roční úplatu za první rok, další roky již však plnit odmítl.

Během řízení byly soudu předloženy argumenty odkazující na judikaturu německých soudů, které takové případy považují za klamavou obchodní praktiku, čímž se podařilo katalogové podvody v Německu eliminovat na minimum. **Obvodní soud pro Prahu 1 však neshledal skutkové okolnosti za srovnatelné, a jednání tak označil v souladu s právními předpisy.**

Závěr

Závěrem je třeba zdůraznit, že **katalogový podvod je rozšířenou podvodnou taktikou, kterou se v České republice zatím bohužel nepodařilo eliminovat**. Ačkoli se soudům nabízí prostor pro poskytnutí efektivní ochrany obětem katalogového podvodu, **rozhodování soudů se prozatím přiklání na stranu podvodných společností a oběti takového podvodu nechává bez právní ochrany**. Vzhledem k tomu, že k soudnímu řízení došlo v případech spáchání katalogového podvodu pouze ve velmi omezeném množství, můžeme do budoucna doufat, že se judikatura rozvine na opačnou stranu a zajistí řádné sankcionování podvodných společností a adekvátní odškodnění oběti. ✤

19 Rozsudek Spolkového soudního dvora ze dne 26. 4. 2001, sp. zn. 4 StR 439/00.

Malé zamyšlení nad péčí řádného církevního hospodáře z pohledu platného práva a kanonického práva

Definice péče řádného hospodáře s příchodem nového občanského zákoníku není revolucí, ale evolucí. Judikatura spíše navazuje, než udává zásadní nové trendy. V poslední době můžeme hovořit spíše o „přitvrzení" výkladu, kdy vrcholné soudy dospívají k závěru, že podnikání přináší nejen výhody v zisku, který může být vyšší než u běžného zaměstnance, ale také vyšší nároky na způsob řízení.

JUDr. ICLic. Ronald Němec, Ph.D.,
působí jako advokát
a vysokoškolský pedagog.

Byť se to možná nepříliš zdá, i Římskokatolická církev se stává důležitým hráčem na poli zemědělství, výstavby bytů, ale i v účasti na různých projektech. **Cílem tohoto článku je otevření debaty, zdali platí stejná pravidla pro statutární orgány korporací založených dle zákona o obchodních korporacích a pro korporace založené na základě práva konstituovaného v čl. 16 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, tedy dle práva na náboženskou samosprávu.**

Toto drobné zamyšlení navazuje na mé vystoupení na konferenci *Církev a stát* v roce 2021. Nemá ambici být vyčerpávajícím zamyšlením. Jeho ambicí je navázat na reformu provedenou v roce 2022, kterou započal papež František vydáním právního dokumentu (apoštolské konstituce) *Praedicate Evangelium* (Hlásejte evangelium), kdy reformuje kurii (institucionální řízení církve).

Katolická církev v několika posledních letech získala díky zákonu č. 428/2012 Sb. značný majetek, který je nyní prodáván, propachtováván a zužitkováván. Souhrnné výdaje na služby pro věřící i širokou veřejnost dosáhly 3,3 miliardy Kč, a zůstaly tak srovnatelné s předchozími lety. Přesto diecéze hospodařily se ziskem 376 milionů Kč, především díky zhodnocení investic z minulých let.[1]

Katolická církev hospodaří se značným majetkem, který je na jedné straně striktně soukromý, vznikající právě z darů a sbírek, ale i na základě zák. č. 428/2012 Sb., ve formě splátky za „odloučení" církve od státu. Na straně druhé jsou tu pak značné dotace, spolufinancování a různé granty.

V zákoně o obchodních korporacích je definován objektivní (normativní) přístup k posuzování péče řádného hospodáře. Platí, že dle § 52 odst. 1 zák. č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o obchodních korporacích" či „z. o. k."), při posouzení, zda člen orgánu jednal s péčí řádného hospodáře, se vždy přihlédne k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu obchodní korporace. Jinými slovy, není rozhodující, s jakou pečlivostí zařizuje člen orgánu vlastní záležitosti (tzv. *diligentia quam in suam*, tedy péče jako o vlastní), jak by odpovídalo subjektivní (empirické) koncepci.

Objektivní koncept, který dnes převažuje, znamená, že **soud poměří jednání dotyčného statutárního orgánu s tím, jak by se choval jiný obdobný subjekt**. Pokud by si jiný subjekt na místě souzené osoby počínal výrazně lépe, pak zde přichází odpovědnost za škodu. A to jak v rovině občanskoprávní, tak trestněprávní.

Otázka však zní, **zda soud může zkoumat, jak se má správná církevní právnická osoba chovat v tržním prostředí**. Platí totiž ústavní právo vyjádřené v čl. 16 odst. 2 Listiny, opakovaně podpořené nálezy Ústavního soudu, že církve mají právo na samosprávu. Pokud jde o vnitřní jednání církve, pak nelze toto jednání přezkoumávat. Soud však vždy bude muset zkoumat, zdali inkriminované jednání je ještě výkonem samosprávy církve, anebo již jde o jednání, které nepožívá nepřezkoumatelnosti.[2]

Podnikání jako náboženská svoboda

„Z toho, co bylo uvedeno, rovněž přímo vyplývá zásada autonomie církví a náboženských společností spočívající především v tom, že stát do činnosti církví a náboženských společností nesmí zasahovat, a pokud se aktivita církví omezí na vnitřní záležitosti (zejména na organizační členění), není principiálně možné tato opatření přezkoumávat před státními soudy (obdobně judikoval německý Spolkový ústavní soud, BVerfGE 18/385)."[3]

1 https://www.cirkev.cz/cs/aktuality/211025pandemie-pripravila-katolickou-cirkev-o-stovky-milionu-vydaje-na-sluzby-pro-verejnost-presto-udrzela.

2 Srov. III. ÚS 3591/16.

Na základě restituční tečky došlo k dohodě státu a církví, že církve nebudou požadovat po státu finanční prostředky na své působení a za to obdrží majetek, který mají spravovat tak, aby měly na zajištění svého působení dostatek finančních prostředků. Je dobré připomenout a zdůraznit, že tento majetek není darem České republiky, resp. jejího lidu, jak některé politické strany zdůrazňují, ale jde o restituci, tedy vrácení majetku, který ukradl stát po roce 1948.

Jde-li o péči řádného hospodáře, tedy odpovědnost orgánu církve a otázku příslušnosti soudu věc řešit a rozsuzovat, tak slovní spojení ***pokud se aktivita církví omezí na vnitřní záležitosti,*** **bude vždy problematické**.

Ústavní soud sice dává dovětek, že by mělo jít zejména o organizační členění, ale nelze opomenout, že v době vydání nálezu Pl. ÚS 6/02 zde nebyl téměř žádný majetek, který by církev používala ke svému podnikání, resp. zde nebyla ona dohoda mezi církvemi a státem, že restituovaný majetek má sloužit pro potřeby církve, aby stát nemusel přispívat na platy kněží a zabezpečení výkonu náboženských svobod.

Nabízí se jednoduchá odpověď na otázku, zda každé podnikání církví je podnikání kryté náboženskou svobodou, tedy je nepřezkoumatelné. Ano. Domnívám se však, že takto jednoduchá odpověď nebude platit vždy.

Ústavní soud respektuje vnitřní právní předpisy katolické církve, kdy nejvyšším pramenem je Codex Iuris Canonici z roku 1983. Dle Kánonu 1254 § 2 CIC 83 majetek slouží primárně *„pro konání bohoslužeb, zajištění přiměřeného zaopatření duchovních a jiných služebníků, uskutečňování apoštolátu a charitativní činnosti, hlavně mezi chudými“.*

Zdálo by se, že toto ustanovení kodexu ve spojení s výše uvedeným plenárním nálezem Ústavního soudu považuje téměř každé podnikání církve za vnitřní záležitost. Jak však judikoval Nejvyšší soud, pak „novodobý“ pohled soudců bude mnohem méně úzkoprsý a bude podnikání církve posuzovat mnohem více optikou současného pohledu, tedy analogicky ke korporacím dle z. o. k. a o. z.

Nejvyšší soud uvedl, když přezkoumával jednání statutárního orgánu „dcery“ církve, což byla komenda, která byla sice nezávislá co do správy majetku, nikoliv však v neomezeném rozsahu: *„Závěr, že velmistr jako nejvyšší autorita řádu je oprávněn, navíc z usnesení gen. konsilia, schválit výměnu pozemků podle návrhu Osídlovací komise, odpovídá obecně vnímané představě o právním jednání za takový subjekt.“*[4]

Meritorně šlo o jednání komandéra, který byl statutárním orgánem komendy v Mostě a jako jediný měl právo podepisovat převody majetku za danou korporaci. Tato korporace byla založena jinou církevní korporací, tedy zde byl vztah matka-dcera. Pro jednání dcery od určité výše musel být spolupodpis matky. Matka však sama nemohla činit za dceru nic. Přesto soud prvního stupně, odvolací soud, ale i Nejvyšší soud dospěly k závěru, že pokud směnu pozemků podepsal **jen a pouze** statutární orgán matky, pak tím došlo k naplnění obecně vnímané představy, že „vyšší bere“, a směnu prohlásil za platnou. Tedy soudy nejenže vykládaly církevní právo, ale dokonce jej zcela ignorovaly, i když byla předložena statuta, která takovéto jednání vůbec nepovolovala. Soudy se tak více přiklonily k obecnému právu, byť ani občanský zákoník takové jednání neumožňuje.

Lze tedy uzavřít, že hranici, která bude odlišovat podnikání v rámci náboženské svobody – a podnikání, které lze soudy přezkoumávat, určit nelze *en bloc* a bude vždy záležet na argumentaci dotčené církevní korporace.

Zároveň však z toho plyne, že **na jednání osob, které jednají jako statutární osoby určité korporace, se bude nahlížet i optikou hmotného práva České republiky, nikoliv výlučně církevního práva**.

Hospodář v církvi

Evidovaná právnická osoba je zřízena dle zák. č. 3/2002 Sb., o církvích a náboženských společnostech. Před novelizací zák. č. 495/2005 Sb. se nazývala **církevní právnická osoba**. Protože jde o pojem zažitý, který je více srozumitelný, pak bude nadále používána zkratka „CPO“. Jde o orgán církve a náboženské společnosti, řeholní instituce nebo jiné církevní instituce osob hlásících se k církvi nebo náboženské společnosti založené za účelem vyznávání náboženské víry nebo účelové zařízení pro poskytování charitativních služeb. V České republice pak půjde předně o biskupství, farnosti, řeholní řády, ale třeba i charity.

Ostatní právnické osoby založené církví a náboženskou společností se mohou stát právnickými osobami dle občanského zákoníku, z. o. k., zákona o nadacích a nadačních fondech, zákona o obecně prospěšných společnostech atd., nikoliv však podle zákona o církvích a náboženských společnostech.

Domnívám se, že **bude právě záležet na způsobu vzniku existence, budeme-li hovořit o péči řádného hospodáře a aplikaci stávající judikatury**. Tedy zda jde o CPO dle zákona č. 3/2002 Sb., či o korporaci derivovanou od této CPO, tedy např. společnost s ručením omezeným či nadaci dle jiné právní normy.

Jak však ukazuje další rozhodnutí, toto **kritérium bude spíše pomocné, nikoliv definitivní**. Dne 30. 6. 2021 vydal Městský soud v Praze rozsudek, který se týkal nakládání s církevním majetkem: *„Nelze totiž pominout ani to, že tématem předmětného článku je věc jednoznačně veřejného zájmu (nakládání s církevním majetkem v hodnotě stovek milionů korun) a že v předmětném článku popisovaná skutková fakta, jejichž správnost navrhovatel nenapadá, mohou vyvolávat jisté pochybnosti či otázky.“*[5]

Jde o spor, kde se Dominik kardinál Duka a Arcibiskupství pražské domáhali vydání předběžného opatření, které by zakázalo publikovat názor, že Dominik kardinál Duka tuneluje církevní finance. Odvolací soud uvedl, že při hospodaření církví v řádu stovek milionů korun jde jednoznačně (sic!) o veřejný zájem, jak je s prostředky nakládáno. Přitom nezkoumal, zda jde o dotace, či restitučně nabytý majetek.

Toto usnesení se výrazně vlamuje do vnitřních mechanismů církve při nakládání s majetkem. Zcela proti duchu

3 Pl. ÚS 6/02, obdobně usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. 20 Cdo 1487/2003 [ASPI ID: JUD80316CZ].

4 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 6. 2020, sp. zn. 28 Cdo 1571/2020 [ASPI ID: JUD454441CZ].

5 Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 6. 2021, sp. zn. 22 Co 137/2021.

Listiny opouští tezi, že církve si spravují své záležitosti výlučně samy, ale nastoluje tezi, že jsou zde jisté momenty, limity v rámci jednání církví, které mají nejméně smíšený charakter, a proto si zasluhují dohled obecných soudů. Jako příklad pak lze uvést i spor Arcibiskupství pražského, kdy Nejvyšší soud[6] též podpořil názor, že některé kauzy, které se zdají být vnitřního charakteru, jsou charakteru spíše smíšeného, a proto si zasluhují dohled obecných soudů a je v jejich pravomoci věc přezkoumat.[7]

Pokud hovoříme o korporaci dle českého práva, hospodaření a odpovědnosti, judikatura dospívá k závěru, že existuje cosi jako modelový hospodář. Jde o průměr očekávaného chování.

Lze poukázat na kritérium odbornosti, pokud jde o povinnou péči. Teorie i judikatura se shodovaly v závěru, že řádný hospodář nemusí být profesionál a nemusí mít specifické odborné schopnosti. Může mít znalosti základní, kdy však je schopen rozpoznat, že potřebuje odbornou pomoc, tuto pomoc vyhledat a správně použít. *„Postup člena představenstva akciové společnosti s péčí řádného hospodáře ... nepředpokládá, aby byl vybaven všemi odbornými znalostmi, které souvisejí s uvedenou funkcí ve statutárním orgánu, ale k jeho odpovědnosti postačí základní znalosti umožňující rozeznat hrozící škodu a zabránit jejímu způsobení na spravovaném majetku... Navíc péče řádného hospodáře zahrnuje i povinnost člena statutárního orgánu rozpoznat, že je nutná odborná pomoc speciálně kvalifikovaného subjektu, a zajistit takovou pomoc ...“*[8]

Také se ale shodují v závěru, že **pokud je někdo pro své vlastnosti vybrán, protože se jeví jako osoba vyššího standardu, pak má i vyšší odpovědnost**.[9]

Pokud jde o biskupy, matky představené, velmistry a opaty či jiné statutární orgány, pak jde jednoznačně o osoby, které jsou kvalifikovanější než většina průměrných hospodářů. Jejich jmenování je provázeno odborným výběrem, který trvá řadu měsíců. Pokud jde o řehole, zde je většinou představený volen velkým orgánem, který kandidáty dobře, mnoho let, zná. U biskupa je výběr ještě detailnější, kdy se na výběru podílí několik různých „orgánů“. Stačí jen odkázat na výběr nového arcibiskupa pražského, který trval více než tři roky.

Pokud tedy Nejvyšší soud dospěl k následujícímu závěru, lze jednoznačně uzavřít, že **pokud dojde ke škodě na majetku církevní právnické osoby, je statutární orgán odpovědný za škodu**.

„Povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek mají osoby, které jsou povinny spravovat (zařizovat) záležitosti jiných osob, pokud je v tom zahrnuta i povinnost péče o jejich majetek nebo nakládání s ním. Přitom taková povinnost nemusí být výslovně nazvána jako povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek. Nositelem povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek může být i právnická osoba, resp. fyzická osoba jednající v rámci činnosti právnické osoby. Porušení povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek spočívá primárně v tom, že pachatel jedná v rozporu s obecným nebo konkrétním vymezením obsahu takové povinnosti. K tomu může dojít především konáním pachatele (aktivní činností), zejména takovými dispozicemi s cizím opatrovaným nebo spravovaným majetkem, při kterých pachatel neobdrží do opatrovaného nebo spravovaného majetku odpovídající protihodnotu, např. když prodá cizí majetek za nepřiměřeně nízkou cenu, nedůvodně zřídí zástavní právo na opatrovaném nebo spravovaném majetku, dlouhodobě a za nepřiměřeně nízký úrok (nebo zcela bezúročně) půjčí tento majetek jiné osobě, nedůvodně daruje či jinak bezplatně převede majetek na jinou osobu, použije opatrovaný nebo spravovaný majetek k nepřiměřeně rizikovým investicím, pronajme tento majetek za nepřiměřeně nízké nájemné atd. Z hlediska subjektivní stránky se vyžaduje úmyslné zavinění pachatele, přičemž postačí i úmysl nepřímý, tj. pokud pachatel ví, že porušuje svou zákonnou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a že tím způsobí jinému škodu nikoli malou, a je s tímto následkem srozuměn. Úmysl se tedy musí vztahovat jak k porušení povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek, tak i ke způsobení škody na něm.“[10]

Dokazování škody a aktivní legitimace

Domnívám se, že soudy i orgány činné v trestním řízení budou stát před **mnoha složitými otázkami, pokud jde o škodu v církvi**.

Pokud jde o běžné nakládání s majetkem v rámci přesunu mezi církevními právnickými osobami, domnívám se, že stát nemá aktivní právo kontrolovat, proč a z jakých důvodů tak biskup činí.

Biskup nebo generální vikář/velmistr etc. může být penalizován za běžnou správu majetku v rámci svých pravomocí, a to církevním soudem. Není to příliš časté, ale lze odkázat např. na kardinála Beccu, kvůli kterému papež František zřídil zvláštní soud; je a bude však penalizován církevními soudy, nikoliv světskými.

Otázka, zda/kdo může být trestně stíhán/civilně žalován např. za jednání, kdy „donutí“ kapitulu/farnost uzavřít smlouvu s jinou právnickou korporací za nevýhodných podmínek pro tuto farnost či kapitulu, není v českém právu vyřešena. Jde „jen“ o protiprávní jednání v rámci kodexu, anebo i o protiprávní jednání dle českého práva? Nejde o teorii, ale takovéto případy v rámci církve – biskupství vs. farnost – jsou známy.

V kanonickém právu platí zásada vyjádřená v Kánonu 22: *„Světské zákony, na něž odkazuje právo církve, mají v kanonickém právu tytéž účinky, pokud nejsou v rozporu s božským právem a pokud kanonické právo nestanoví jinak.“*

Dle § 220 odst. 1 tr. zákoníku: *„Kdo poruší podle zákona mu uloženou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek, a tím jinému způsobí škodu nikoli malou, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta nebo zákazem činnosti“*, kdy odst. 2 pak dodává: *„spáchá-li čin uvedený v odstavci 1 jako osoba, která má zvlášť uloženou povinnost hájit zájmy poškozeného“*.

6 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2019, sp. zn. 21 Cdo 566/2019 [ASPI ID: JUD440840CZ].

7 https://www.law.muni.cz/sborniky/cirkevastat/2021/cirkevastat2021.pdf.

8 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 10. 2006, sp. zn. 5 Tdo 1224/2006 [ASPI ID: JUD38497CZ].

9 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2008, sp. zn. 29 Odo 1262/2006 [ASPI ID: JUD144029CZ].

10 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2019, sp. zn. 5 Tdo 809/2019 [ASPI ID: JUD440656CZ].

Otázka zní, zdali se uplatní na každé jednání statutárního orgánu. I církevního? Pokud ne, proč ne? **Zásadní právní problém se skrývá ve skutečnosti, kdo je poškozený.** Kdo je v církvi ten „jiný", jak požaduje zákon? Je to v rámci řeholního společenství jiný člen, bratr? A v rámci diecéze je to každý člen diecéze?

Dle § 159 o. z. je péče řádného hospodáře definována v části o orgánech právnických osob, a to následovně: *„Kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí. Má se za to, že jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky."*

Domnívám se, že je zde dána pravomoc soudů České republiky i tyto vnitřně církevní věci řešit. A to již jen proto, že i Svatý otec si uvědomuje, že správa majetku se značně posunuje a **je nutné nastolit moderní principy správy**. Původní principy, které jsou zakotveny primárně v Codex iuris canonici z roku 1983, jsou principy z Kodexu z roku 1917, kdy byl vydán první Codex iuris canonici. Proto k 1. 6. 2021 Svatý otec podstatně změnil část tohoto kodexu, a to převážně v knize VI, která zavádí nové delikty v majetkové oblasti.[11] Ve vztahu k případu kardinála Beccu pak přijal papež František v roce 2021 novelu trestního zákoníku a změnil čl. 17, 1376 a 1379 trestního zákoníku Vatikánu tak, aby mohl soudit i kardinály a *neduchovní* osoby.

Osobně se domnívám, že je také **nutné lépe definovat, co je to veřejný zájem ve vztahu k církvím**. Nelze souhlasit, že veřejný zájem ve vztahu k církevnímu majetku se zcela shoduje s veřejným zájmem, jak je chápán v české právní/soudní terminologii. Veřejný zájem je pojem vyskytující se ve společenských vědách, kdy odpovídá přibližně termínu společenský zájem, celospolečenský zájem, popř. termínu obecný zájem, který v identickém kontextu používá Evropský soud pro lidská práva. Tento zájem je vždy zdrojem konfliktů, protože není jasně určené, co je nejlepší řešení; to je vždy třeba hledat v místě, čase. Esenciální prvek pro hledání pak bude vždy subjekt práva. Domnívám se, že veřejnost – subjekt – vzhledem k církevnímu majetku není stejná množina lidí, jako k majetku České republiky.

Pokud se bude zkoumat odpovědnost biskupa či generálního vikáře při správě majetku katolické církve, je otázkou, zdali stát sám o sobě má aktivní legitimaci pro zkoumání převodů majetku do doby, než obdrží podnět od osoby, která má eklesiologický vztah ke katolické církvi. Anebo nemá. Pokud by *ex officio* měl stát toto právo, domnívám se, že by bylo popřeno základní právo církví vyjádřené v čl. 16 odst. 2 Listiny: *„Církve a náboženské společnosti spravují své záležitosti, zejména ustavují své orgány, ustanovují své duchovní a zřizují řeholní a jiné církevní instituce nezávisle na státních orgánech."*

Domnívám se, že **limity pro přezkum existují a jsou přímo nutné**. Běžná správa majetku je kontrolována věřícími formou rad. Na úrovni farností jde předně o pastorační a ekonomické rady, na úrovni biskupství jde o pastorační a ekonomické rady diecézí. Platí, že každé biskupství má svého ekonoma a právníka. Má poměrně vyvinuté kontrolní orgány, které pokrývají běžné nakládání s majetkem.

Pokud bychom měli hledat limity, od kterých je veřejný zájem akceptovatelný, tedy dochází k nakládání s majetkem ve veřejném zájmu, pak možná lze najít odpověď v Základním dokumentu Římskokatolické církve ze dne 4. 6. 2020.

Mám za to, že je nutné rozdělovat nakládání s majetkem na čistě vnitřní správu církve, kde církve v rámci své činnosti transferují majetek z jednoho církevního subjektu na druhý. Církevní subjekt je nutné striktně definovat pohledem Kánonu 1256 CIC 83: *„Vlastnictví majetku přísluší pod nejvyšším řízením papežem té právnické osobě, která ten majetek zákonně získala."*

Pokud tedy korporace je zřízena tak, že papež nemůže jako nejvyšší představitel *ipso facto* přímo a bez větších složitostí zasáhnout do nakládání s majetkem, pak již takováto korporace není církevní korporací. **Pokud jde o církevní korporace, pak z dikce čl. 16 odst. 2 Listiny nelze najít jiný záměr zákonodárce, než že stát nemá aktivní legitimaci pro přezkum, proč se fara či kostel majetkově přesouvá z vlastnictví jedné církevní právnické osoby do vlastnictví druhé církevní právnické osoby.** A to z důvodu, že by tím byla narušena sama podstata fungování církve, kdy na prvním místě při správě majetku je papež, pak biskup či řeholný představený, jako pastýř – správce v daném místě a čase. U biskupa jde předně o správu nad dušemi. Jde o pastýřskou činnost, kdy majetek má slovy Kánonu 1254 § 2 sloužit primárně ke *„konání bohoslužeb, zajištění přiměřeného zaopatření duchovních a jiných služebníků, uskutečňování apoštolátu a charitativní činnosti, hlavně mezi chudými"*.

Pokud jde tedy o běžné nakládání s majetkem v rámci přesunu mezi církevními právnickými osobami, domnívám se, že stát nemá aktivní právo kontrovat, proč a z jakých důvodů tak biskup činí. Jiná otázka je z pohledu člena diecéze, nejméně morálního. **Domnívám se, že každý člen diecéze má právo, a to legální, ale i legitimní, vznést otázku na svého biskupa, proč se nějaký majetek přesouvá z jedné církevní právnické entity do vlastnictví druhé.** Otázka je, zda existuje limit, či nikoliv. Pokud by totiž toto právo náleželo opravdu každému, pak jen v Praze by šlo cca o 40 000 osob s tímto právem, což by zahltilo každý úřad. Domnívám se, že **toto právo spíše náleží každému členovi ekonomické/pastorační rady farnosti v dané diecézi**, který určitým způsobem reprezentuje i běžné členy diecéze. Domnívám se, že **má právo napadnout u světského soudu převod nemovitosti/movité věci/financí, pokud by to odporovalo péči řádného hospodáře**.

Pokud jsem hovořil o limitech, pak se domnívám, že je možné se inspirovat obecně závazným nařízením České biskupské konference ve věcech správy církevního majetku č. j. 780/2001, kdy jsou určeny dva limity. Spodní je 10 000 000 Kč a horní 40 000 000 Kč.

Statutární orgán, který nakládá s majetkem přesahujícím 10 000 000 Kč, má již zvýšenou odpovědnost nejméně vůči svým ekonomickým a pastoračním radám a je povinen své úmysly sdělovat a konzultovat s radami, pokud o to projeví zájem. Pokud jde o limit 40 000 000 Kč, pak

11 Vzhledem k tomu, že není ještě autorizovaný překlad z angličtiny do češtiny, nejde o přesnou citaci novely.

se domnívám, že zde dochází ke smíšené aktivní legitimaci, kdy zájem již mohou projevovat jak rady, tak státní instituce. Pokud jde o státní instituce, pak musí mít vždy na paměti limity vyjádření v čl. 16 odst. 2 Listiny. Zde se pak projevuje Kánon 22 CIC 83, který odkazuje na právo daného státu. **Stát musí respektovat právo církví, pokud se transfer majetku děje dle předpisů církve a předpisů daného státu.** Do té doby je vše v pořádku a stát by neměl ingerovat do *inter partes* záležitostí. To však vyvolává otázku, zdali stát může či nemůže posuzovat, co je vnitřním pravidlem církve a co není; jaký je vztah těchto norem, jak se např. ukázalo ve věci jednání statutárního orgánu církve v roce 1946, kdy Nejvyšší soud podpořil myšlenku obecných soudů, že je možné sanovat jednání statutárního orgánu dcery statutárním orgánem matky, byť to církevní předpisy neumožňují.[12] Autor článku tento názor shledává jako neodůvodněný a nesprávný.

Zcela jiná situace pak bude, pokud je majetek vyváděn mimo struktury církve. Zde se domnívám, že limit je mnohem nižší, pokud vůbec existuje. Pravděpodobně nastává smíšená aktivní legitimace, která zakládá nejen právo vědět, proč se tak činí a jaké to bude mít dopady do chodu farnosti/diecéze, ale předně, zdali transakce je opravdu výhodná pro diecézi/farnost a nedochází při ní k bezdůvodné újmě dané církevní instituce, resp. členů diecéze. Otázka je, zda zde platí limity z čl. 16 odst. 2 Listiny. Jako příklad můžeme předestřít případ XY, a. s. Jde o akciovou společnost, kdy zakladatel je biskupství, tato korporace pak založí své dcery. Jde dnes o poměrně rozšířené uvažování některých subjektů. Do těchto společností je pak převeden základní kapitál v hodnotě vyšších milionů na nákupy, akvizice, budování. Je otázkou, zdali toto podnikání je ještě pod jakoukoliv „ochranou“ čl. 16 odst. 1 Listiny, či ne. Otázkou také je, kdo má právo mít přehled o činnosti v takovýchto korporacích, zvláště pokud víme, že finance pocházejí *de facto* z peněz věřících, tedy podílníků, a mediálně je tvrzeno, že jde o projekt, který má v budoucnu zabezpečit platy kněží. Jde tak o jednání, které se přímo má dotýkat farníků/členů diecéze. Pokud dojde ke škodě, pak poškozený je právě onen farník/člen diecéze. Anebo ne?

Situace u těchto účelově založených korporací „církevního“ charakteru je nepřehledná zvláště v kontrole, když na počátku, jako statutární orgán, stojí biskup, který je zároveň hlavní a jedinou osobou, která kontroluje všechen majetek. Zároveň jmenuje a odvolává soudce diecézního soudu, který by mohl jednání biskupa posoudit jako církevně dovolené či zakázané/neplatné/nedovolené. Je to také biskup, kdo odvolává a jmenuje všechny kontrolní orgány biskupství, které však nemají legální právo vycházející z civilistické úpravy kontrolovat majetek těchto účelově založených korporací. Takto je zcela obejita jakákoliv nezávislá kontrolní funkce ekonomické rady diecéze, pokud biskup jim tuto pravomoc nesvěří. Sám biskup je pak obecně časově vytížen, kdy nemá časový prostor pro kontrolu hospodaření účelově založených korporací. To však není polehčující okolnost pro odpovědnost při správě majetku.

A právě za jednání, kdy došlo ke zmenšení majetkové podstaty církve, je dnes kardinál Beccu souzen a obžalován.

Pokud jsem v civilní části řešil limity, pak se domnívám, že v trestněprávní rovině limity nejsou žádné, kromě obecného pravidla, definice – *škoda nikoliv malá*, což je dle § 138 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku částka 50 000 Kč.

Závěr

Jak jsem uvedl na začátku, tento článek není vyčerpávající, je zaměřen na otevření mnoha otázek, které budou muset v následujících letech být řešeny. Vždy, když dochází k hospodaření s majetkem ve větším rozsahu, dochází ke korupci, škodě, nesprávnému hospodaření.

Církev není dům ze skla, jak by si přál papež František, byť se o to mnohdy snaží. Snaží se být i dobrým hospodářem, byť i církev někdy chybuje. Církev je tvořena jen lidmi, a to lidmi dobrými, ale i špatnými. Autor tohoto článku zastupuje řadu církevních subjektů a je mu známa řada majetkových kauz, které se zatím řeší jen v rámci církve. Pro škodu samotné církve.

Je tedy jen otázkou času, kdy se škoda v rámci církve začne řešit před civilními soudy. **Tento článek by tak měl otevřít otázky, které budou muset jak trestněprávní, tak civilní soudy řešit.**

Pokud bych měl nastínit závěrem řešení, pak **je nutné předně změnit podstatu správy majetku v Kodexu kanonického práva**. Pokud jsem se ptal několika biskupů, a to i v zahraničí, lze dovodit, že je samotné „trápí“ kumulace funkce kontrolní, soudní a výkonné v rukou jednoho biskupa. Více času na pastorační péči a méně času na věnování se hmotným věcem. To je často jejich přání.

Jako druhá nutnost se pak jeví **jasné nastavení pravidel pro odpovědnost za škodu v rámci církve a to univerzálně, alespoň v České a Moravské provincii katolické církve**. Je neudržitelné, pokud existují různá pravidla pro různé diecéze a řehole, pokud se pohybujeme v jednom právním prostředí, státu a společnosti. ✤

12 Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 6. 2020, sp. zn. 28 Cdo 1571/2020 [ASPI ID: JUD454441CZ].

inzerce

Aktuální otázky správy pozůstalosti a rozsahu správy majetku

K tradičním rolím advokáta patřila v minulosti též správa pozůstalosti. Správa pozůstalosti je upravena v ust. § 1677 a násl. občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. (dále jen „o. z.“). Aktuálně jde o živý institut, který nabývá na významu. V následujícím článku se věnuji procesnímu aspektu a hmotněprávním oprávněním vykonavatele závěti, který byl povolán podle ust. § 1677 odst. 1, a to jako správce pozůstalosti. Podle ust. § 1678 odst. 1 platí, že kdo spravuje pozůstalost, vykonává její prostou správu.

JUDr. Václav Vlk
působí jako advokát v Praze.

Prostá správa pozůstalosti podle o. z.

Samotná **prostá správa** jako jedna z forem správy cizího majetku, vedle tzv. plné správy, je upravena v ust. **§ 1405 až 1408 o. z.** Správce uplatňuje všechna práva týkající se spravovaného majetku a řádně s ním hospodaří, bez souhlasu beneficienta nesmí změnit účel spravovaného majetku (jak stanoví § 1406 o. z.), peněžní prostředky musí vynaložit obezřetně (§ 1407 o. z.) se souhlasem beneficienta (v případě, kdy majetku hrozí rychlá ztráta nebo ztráta na hodnotě, i bez jeho souhlasu). Může ze spravovaného majetku něco zcizit, je-li to v zájmu zachování hodnoty, podstaty a účelu spravovaného majetku nebo je-li to nutné k zaplacení dluhu s tímto majetkem spojeným, jinak jen za protiplnění se stejným účelem může majetek zastavit nebo použít jako jistotu (viz ust. § 1408 o. z.).

Podstatou prosté správy je činit vše, co je nutné k zachování spravovaného majetku (§ 1405). Je tedy zjevné, že **tato prostá správa znamená udržení či rozmnožení stávajícího majetku kupř. ochranou před inflačními vlivy**, kdy samotné nakládání s majetkem a přeměnění jeho podstaty v budoucnu na podstatu zcela jinou – kupř. přeměna akcií na hotové peníze a následně nakoupení kupř. nemovitého majetku, koupě nemovitostí za stávající hodnoty apod., výměna uměleckých děl za peníze – je možné pouze se souhlasem beneficienta. Všechna tato oprávnění, která vedou k plnění základní povinnosti cílené k zachování podstaty a účelu svěřeného majetku, musí tedy logicky **správce dědictví odůvodňovat faktickými úkony a právními jednáními, které odpovídají podstatě prosté správy**. Všechny totiž směřují jak k zamezení zhoršení jeho stavu, tak k udržení jeho stavu, tedy k udržení stavu konkrétního majetku.[1]

Správa pozůstalosti podle o. z., postavení advokáta

Velmi dobře se hodí podle předcházející právní úpravy – občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. – soudní praxí a naukou vymezená definice pojmu **obvyklé hospodaření**. Obvyklé hospodaření bylo vždy nutné posuzovat podle okolností případu, s přihlédnutím k charakteru majetku, který má správce spravovat.[2]

Jako obvyklá správa bylo vždy pojímáno běžné obhospodařování majetku, jako je placení či vybírání nájemného, zajišťování a placení oprav, platby zajišťující chod podniku či majetku (nákup surovin, mzdy zaměstnanců, pojistné, daňové povinnosti, platby elektrické energie, spotřeby plynu apod.). Současně též byly za běžnou správu považovány i úkony směřující k zajištění všech těchto plnění ve prospěch majetku. Negativně pak byly vymezeny investice, které přesahují obvyklé hospodaření, resp. právní úkony podle tehdejší úpravy, které přesahují obvyklé hospodaření, čímž bylo typicky zcizení nemovitosti, zastavení nemovitosti, změnění obsahu činnosti konkrétního podniku atd.[3] V rozhodnutí, na které na závěr tohoto článku budu odkazovat, jež řešilo problematiku procesního účastenství správce pozůstalosti, lze vyzdvihnout tento právní závěr: ***„… má-li být činnost správce pozůstalosti úspěšná, nemůže se např. při přijímání plnění spojeného se spravovaným majetkem obejít bez možnosti tato plnění také vymáhat procesními prostředky, včetně podávání žalob, resp. exekučních návrhů“***.[4] Nelze pominout, že správa pozůstalosti má též aspekty ekonomické odbornosti, kupř. při správě obchodní korporace. Záleží

1 J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol.: Občanský zákoník: komentář, Svazek IV, Wolters Kluwer ČR, Praha 2014.

2 J. Švestka, J. Spáčil, M. Škárová, M. Hulmák a kol.: Občanský zákoník II, § 460 až 880, Komentář, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 2009.

3 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 24 Cdo 2335/2021-228; ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 24 Cdo 1286/2021-291; ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 24 Cdo 2238/2021-170; ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 24 Cdo 1660/2021-787.

4 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 24 Cdo 2335/2021-228.

to na zůstaviteli, ale zvážení odborností při volbě správce by neměl pominout. Tyto aspekty ale přesahují obsah tohoto příspěvku.

Výslovně pak § 56 odst. 1 zák. o advokacii uvádí, že advokát je oprávněn spravovat cizí majetek, včetně přijímání peněz a listin do úschovy za účelem jejich vydání dalším osobám, pod což lze nepochybně podřadit i správu dědictví. Právě to, že advokát jako právní profesionál je schopen provádět takovéto úkony, je vybaven odbornou právní znalostí (nikoli ovšem ekonomickou, přičemž v tomto oboru neexistují žádní právní profesionálové jako správci majetku, neboť ekonomická dovednost není míněna ve smyslu odbornosti k vedení účetnictví apod.), vede k tomu, že advokáti budou jako správci dědictví vystupovat nepochybně častěji.

Jak se označuje správce při svém jednání

Zajímavou otázkou v této souvislosti je označování správce pozůstalosti jako fyzické osoby jak při jednotlivých úkonech, které vykonává, tak v občanském soudním řízení. Vycházíme-li z ust. § 79 odst. 1 o. s. ř., které obecně upravuje jednotlivé označení účastníků, tedy přiměřeně podle mého názoru lze na něj vztáhnout i označení účastníka. Je nepochybně třeba, aby správce uvedl, je-li jím advokát, svoje jméno, příjmení, tedy označení, které používá při výkonu advokacie jako fyzická osoba, včetně případných titulů, jak je i v České republice zvykem, a s uvedením jednak pozice advokáta a dále označení správce pozůstalosti s uvedením konkrétního označení pozůstalosti. Tedy správce pozůstalosti po XY, zemřelém dne toho a toho, posledně bytem tam a tam![5] Tomu napovídá ostatně i ust. § 1677 a násl. o. z., které označuje celý tento podúsek jako správu pozůstalosti a používá v textu výslovně spojení správce pozůstalosti. Proto je mým závěrem v této věci označení shora uvedené, které, jak jsem již zaznamenal ve své praxi, soudy a jednotlivé veřejné instituce a úřední osoby akceptují.

Rozsah procesního oprávnění správce pozůstalosti

Nejvyšší soud řešil v sérii rozhodnutí z nedávné doby ve věci sp. zn. 24 Cdo 2335/2021 (31. 8. 2021) rozsah procesního oprávnění správce pozůstalosti ve sporu, který se týkal vydání náhradních pozemků. Zemřelá byla oprávněnou osobou podle restitučních předpisů a byla účastníkem řady neskončených řízení týkajících se žádosti o vydání náhradního pozemku. Zemřela, ale **v jedné ze svých závětí povolala jako správce pozůstalosti advokáta**. Tento správce pozůstalosti se po vyrozumění soudem o tomto povolání, o němž předtím nevěděl, ujal funkce správce, o čemž vyrozuměl pozůstalostní soud, resp. notářku jako soudní komisařku vykonávající řízení o pozůstalosti.

Žalovaná strana v řízeních, do kterých nastoupil správce jako procesní nástupce žalobkyně, namítá, že došlo k nesprávnému výkladu ust. § 107 odst. 1 o. s. ř., ze kterého vyplývá, že posouzení, zda v případě úmrtí účastníka řízení dojde k přerušení řízení, či bude nadále v řízení pokračováno, ale s procesním nástupcem, je pouze na uvážení soudu, jelikož zákon neuvádí žádný taxativní výčet situací ani osob, u nichž je možné dále v řízení pokračovat. Měla však za to, že se nejedná o ten typ řízení, který lze podřadit pod prostou správu pozůstalosti, k níž je správce pozůstalosti oprávněn bez dalšího.

Správce pozůstalosti argumentoval, že za součást prosté správy se považuje i uplatňování všech práv týkajících se spravovaného majetku, řádné hospodaření se svěřeným majetkem, jakož i vymáhání dluhů a uplatňování pohledávek. Hranici pravomoci správce, která je uvedena v ust. § 1406 o. z. a která zakazuje změnit účel spravovaného majetku, nemůže v dané věci překročit. Nárok na náhradu za odejmuté pozemky podle zákona o půdě byl zůstavitelce přiznán ještě za jejího života, ona si vybrala konkrétní pozemky, které v konkrétních řízeních uplatňovala, a správce tak pokračoval v její snaze vymoci tyto konkrétní pozemky. Volbou uspokojení nároku tedy správce pozůstalosti případně může, protože se domáhá vydání konkrétních pozemků, zmařit volbu oprávněných dědiců na uspokojení nároků finanční náhradou. Což ovšem v daném případě neplatí, neboť řízení zahájená za života zůstavitelky již znamenala faktickou volbu návrhem na vydání náhradních pozemků.[6]

Nejvyšší soud pak v této věci uzavřel, že **klíčová pro výklad ustanovení týkajících se oprávnění správce pozůstalosti je právě jeho konkrétní aplikace ve vztahu k ust. § 107 odst. 1 o. s. ř., tedy povaze projednávané věci**. Tou je zejména stav řízení, o které jde, vzhledem k tomu, že smrtí žalobkyně nepochybně nedochází k zániku žádného práva na uspokojení restitučních nároků, tedy práva jako takového nebo jeho transformaci na jiný nárok v souvislosti se smrtí. Ohledně oprávnění správce, a tedy i jeho postavení v soudním řízení, uzavřel: ***„Definovanou prostou správu jistě nelze vykládat tak, že jde o úplné ‚zakonzervování majetku' ve stavu, jaký byl v době, kdy se správce ujal své funkce."***[7]

Je zřejmé, že podle povahy majetku půjde i o snahu pokračovat v dosavadním nakládání s konkrétními věcmi a správou, jak s nimi nakládal samotný zůstavitel, pokračování v podnikatelské činnosti zůstavitele apod. K plnění povinností vedoucích k zachování podstaty účelu svěřeného majetku, tedy i zamezení zhoršení jeho stavu, mohou patřit především faktické úkony a právní jednání, jež byl oprávněn činit správce dědictví podle předcházející právní úpravy a jsou obvyklým hospodařením podle daných okolností případů s přihlédnutím k charakteru majetku, který má správce spravovat. Jako obvyklá správa bylo zde v minulosti uváděno např. placení či vybírání nájemného, zjišťování a placení oprav, platby zajišťující chod podniku (nákup surovin, mzdy zaměstnanců, pojistné, daňové

5 R. Fiala, L. Drápal a kol.: Občanský zákoník IV, Dědické právo (§ 1475-1720), Komentář, C. H. Beck, Praha 2015.

6 Op. cit. sub 4.

7 Tamtéž.

povinnosti), úkony přesahující obvyklé hospodaření pak byly např. investice, které měnily činnost podniku, zcizení nebo zastavení nemovitosti.

Z toho pro uvedené konkrétní soudní řízení vyplývá, že vůlí zůstavitele, který podal žalobu, bylo domáhat se realizace práva na náhradu za odňaté a nevydané pozemky, při označení konkrétních pozemků, a tedy žalovat na nahrazení projevu vůle, a není tedy žádného důvodu nepokračovat v řízení právě se správcem pozůstalosti, neboť jde jen o pokračování toho, co činil sám zůstavitel.

Činnost správce pozůstalosti vedoucí k dovršení přiznaného restitučního nároku je tak činností naplňující prostou správu podle ust. § 1405 o. z. (činit vše, co je nutné k zachování spravovaného majetku, tak aby nedošlo ke zhoršení stavu přiznaného restitučního nároku, zejména tím, že vlivem času, kdy převod pozemků uplatňují i další restituenti, se zmenší výběr vhodných náhradních pozemků ve vlastnictví státu).

Jako podpůrné řešení problematiky procesního nástupnictví a oprávnění správce pozůstalosti uzavřel Nejvyšší soud v citovaném rozhodnutí, že dle ust. § 1703 o. z., pokud soud nepotvrdí dědici nabytí dědictví, mohou se věřitelé domáhat plnění jen vůči tomu, kdo spravuje pozůstalost, a domáhat se uspokojení jen z majetku náležejícího do pozůstalosti. Pokud by tedy ten, kdo spravuje pozůstalost, mohl být do skončení řízení o pozůstalosti žalovaným ohledně případných dluhů zůstavitele, a na druhé straně by neměl možnost žalovat případného dlužníka zůstavitele ohledně plnění ve prospěch pozůstalosti, postrádal by výklad práva logiku.

Závěr

Správa pozůstalosti tedy opravňuje správce aktivně pokračovat zejména v řízeních zahájených zůstavitelem. Pod pojem prostá správa patří realizace práv k majetku, který slouží k jeho udržování či rozmnožení, vyplývající z jeho fyzické či právní podstaty. Posouzení této otázky pak je zejména otázkou právní, při zohlednění skutkových okolností, a je namístě svěřovat správu dědictví osobám odborně způsobilým, a přirozeně pak advokátům. ✤

Listujte si Bulletinem advokacie i v jeho elektronické podobě!

@ k dispozici i online

Vážené čtenářky a čtenáři,

dovolujeme si opakovaně upozornit, že Bulletin advokacie jako váš stavovský časopis vychází roky nejen v tradiční tištěné podobě, ale že jím můžete listovat, číst si a pracovat s jeho informacemi také v moderní online podobě, poslední dva roky dokonce v uživatelsky komfortní a přívětivé verzi na platformě issue (tzv. listovací verze).

Redakce Bulletinu advokacie všem, kteří preferují online přístup ze svých elektronických zařízení, a volí tedy i ekologičtější cestu, umožňuje odhlášení doručování tištěného časopisu, a to oznámením na e-mail tajemnice redakce BA: dvorakova@cak.cz či telefonicky: 273 193 165. Na této e-mailové adrese či telefonním čísle je rovněž možné se k odběru tištěného BA znovu přihlásit, ať už z jakéhokoliv důvodu.

Vaše redakce BA

Nejvyšší soud:

K předpokladům odstranění stromu z důvodu vážně hrozící škody

Soud může uložit vlastníku, aby odstranil strom v zástavbě a v dosahu majetku jiných osob ve smyslu § 2903 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, je-li prokázáno, že strom vykazuje takové konkrétní defekty či vlastnosti, jež by svou povahou mohly reálně vést ke vzniku škodní události pádem stromu, jeho větví či působením kořenového systému, a současně není jiné přiměřené řešení k odvrácení vzniku hrozící škody než strom pokácet.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 6. 2021, sp. zn. 25 Cdo 591/2021

K věci:

Soud prvního stupně uložil žalovanému odstranit z jeho pozemku vzrostlý strom douglasku tisolistou. Vyhověl tak požadavku žalobkyně, vlastnice sousedního pozemku, jež se obávala rizik spjatých s růstem stromu (jeho větví a kořenového systému) v současné době vysokého asi 18 metrů, nacházejícího se v patě kmene 1,5 m od oplocení a 2,5 m od jejího domu, především vyvrácení či zlomení stromu a jeho pádu na dům. Soud poukázal na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 7. 2017, sp. zn. 22 Cdo 5259/2015, z nějž vyplývá, že nárok na pokácení stromu podle § 1017 odst. 1 zák. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, účinného od 1. 1. 2014 (dále jen „o. z.“), nelze úspěšně uplatnit u stromů vysázených před 1. 1. 2014. Z uvedeného rozhodnutí soud dále dovodil, že v souladu s předchozí úpravou obsaženou v zákoně č. 40/1964 Sb., občanském zákoníku, účinném do 31. 12. 2013 (dále jen „obč. zák. č. 40/1964 Sb.“), bylo možné se aktivního jednání domáhat pouze v rámci ochrany před hrozícími škodami ve smyslu § 417 obč. zák. č. 40/1964 Sb. V projednávané věci pak bylo znaleckým dokazováním zjištěno, že strom je z hlediska podlehnutí nepřízni počasí (silnému větru) nebezpečný jako každý jiný strom, trpí však třemi defekty způsobenými větrem v koruně stromu, vedoucími k vyosení kmene na vrcholu koruny. Znalci připustili možnost pádu stromu jak jeho zlomením, tak vyvrácením s tím, že pokračujícím růstem větví a kořenů se bude nebezpečí vzniku škody zvyšovat. **Soud dovodil splnění podmínek pro uložení opatření ve smyslu § 417 obč. zák. č. 40/1964 Sb. k odvrácení hrozící škody** a za vhodné řešení považoval žalobkyní navrhované pokácení stromu.

Odvolací soud změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobu zamítl. Oproti soudu prvního stupně neshledal, že by požadavek žalobkyně na odstranění stromu byl opodstatněný. Odvolací soud konstatoval, že domáhá-li se žalobkyně, aby žalovanému byla uložena povinnost provést určité opatření s ohledem na hrozící závažnou škodu podle § 417 obč. zák. č. 40/1964 Sb., **musí prokázat, že jí hrozí vážná škoda, a totiž ohrožení akutní a skutečně hrozící**. Pro úspěch žaloby je tedy nutné zjištění, že dům žalobkyně, její zdraví a zdraví příslušníků její domácnosti jsou vážně ohroženy a dané ohrožení je v příčinné souvislosti s existencí předmětného stromu. Znalci však nastínili možnost vzniku ohrožení pádem předmětného stromu či jeho větví toliko do budoucna, nikoliv v současné době, a důvodnost jeho pokácení aktuálně vyloučili, případně připustili toliko z preventivních důvodů.

Proti rozsudku odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání, jehož přípustnost ve smyslu § 237 o. s. ř. dovozuje z rozporu napadeného rozhodnutí s judikaturou dovolacího soudu k § 417 odst. 2 obč. zák. č. 40/1964 Sb. Dovolatelka zdůraznila, že znalci připustili možnost pádu stromu jak zlomením, tak vyvrácením, přičemž pokračujícím růstem koruny stromu a jeho kořenů se bude riziko jen zvyšovat. Ocitovala výroky znalců o shluku větví soupeřících, která z nich se stane terminálním výhonem, a o tom, že daný druh stromu je křehký a náchylný na vylomení. Poukázala dále na nebezpečí pádu větve, jakož i na možné vichřice a letní bouřky, jež riziko zvyšují, a připomněla i zjištění znalce, že její dům je ohrožován též kořenovým systémem stromu (je tzv. poddolován). Proto podle ní neobstojí závěr odvolacího soudu, že ze závěrů znalců nevyplývá, že by žalobkyni hrozila aktuální konkrétní vážná škoda způsobená stromem (jeho pádem, či kořeny). Odkázala dále na rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 3164/2011, podle nějž pro aplikaci § 417 odst. 2 obč. zák. č. 40/1964 Sb. není nutné nebezpečí bezprostředního vzniku škody, postačí, že v důsledku vážného ohrožení vznikne škoda do budoucnosti. Navrhla, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření k dovolání poukázal na nedostatečné vymezení jeho přípustnosti i nedůvodnost argumentace žalobkyně a navrhl, aby bylo dovolání odmítnuto, případně zamítnuto.

Z odůvodnění:

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) dospěl k závěru, že dovolání bylo podáno včas, oprávněnou osobou (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), za splnění zákonné podmínky advokátního zastoupení (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.) a **je přípustné pro otázku přiměřené ochrany před hrozící vážnou újmou za účinnosti o. z.**

Soudy obou stupňů zhodnotily žalobu jako **návrh na uložení opatření před hrozící škodou**, přičemž jak z žaloby, tak z rozsudků se podává, že tvrzené riziko má hrozit v průběhu soudního řízení, tedy zjevně v době po 1. 1. 2014, kdy nabyl účinnosti zákon č. 89/2012 Sb. Nejedná se tak o vztah náhrady škody, který by podle § 3079 odst. 1 o. z. měl být posuzován podle dosavadních předpisů, tedy podle zák. č. 40/1964 Sb., účinného do 31. 12. 2013. Odvolací soud tedy správně nepoužil pravidlo obsažené v § 1017 odst. 1 o. z. o regulaci výsadby stromů u hranic pozemku, neboť (jak vyložil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 27. 6. 2017, sp. zn. 22 Cdo 5259/2015) tomuto ustanovení nelze přiznávat zpětné účinky v situaci, kdy byl předmětný strom zjevně vysazen před účinností nového občanského zákoníku. Uvedené rozhodnutí se ovšem týkalo toliko § 1017 odst. 1 o. z. a v něm obsažený výklad ohledně nepřípustných retroaktivních účinků pak nikterak nevylučuje uplatnění jiných ustanovení občanského zákoníku, která lze zvažovat v případě, že se spor týká stromu (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2018, sp. zn. 22 Cdo 1554/2018), zejména pak, jde-li o účinky na okolí posuzované k datu vyhlášení rozhodnutí soudu (viz § 154 odst. 1 o. s. ř.). Konečně přímo v rozsudku sp. zn. 22 Cdo 5259/2015 Nejvyšší soud upozornil, že ani vyloučení aplikace § 1017 odst. 1 o. z. na stromy vysázené před 1. 1. 2014 neznamená, že by se soused vůbec nemohl domáhat jejich pokácení, přičemž podotkl, že **prakticky totožný nárok dříve vyjádřený v § 417 obč. zák. č. 40/1964 Sb. je nyní vyjádřen v § 2903 o. z.**

Podle § 2903 odst. 1 o. z. nezakročí-li ten, komu újma hrozí, k jejímu odvrácení způsobem přiměřeným okolnostem, nese ze svého, čemu mohl zabránit.

Podle odst. 2 tohoto ustanovení při vážném ohrožení může ohrožený požadovat, aby soud uložil vhodné a přiměřené opatření k odvrácení hrozící újmy.

Citované ustanovení upravuje tzv. zakročovací povinnost (současně též oprávnění) osoby, jíž hrozí vznik újmy. Je na ohroženém, aby přiměřeným způsobem čelil událostem, z nichž mu může vzniknout újma, a pokud tak neučiní, přičítá se v odpovídajícím rozsahu následek jemu samému. Právním následkem jeho nečinnosti je pak stav, kdy poškozenému nevzniká nárok na náhradu újmy vůči škůdci. Vedle toho ovšem v závažnějších případech, kdy nepostačuje nebo není možné odstranit hrozbu přičiněním samotného poškozeného, dává mu zákon možnost preventivní ochrany cestou soudního rozhodnutí, jímž může být naopak potenciální škůdce nucen ke splnění aktivní povinnosti předejít vzniku hrozící újmy. **Pro aplikaci § 2903 odst. 2 o. z. musí být prokázáno, že v době rozhodování soudu existuje vážné ohrožení majetku žalobce nebo jiných hodnot, přičemž není podmínkou, aby vznik škody hrozil bezprostředně**; postačí, jde-li zatím jen o ohrožení, avšak natolik vážné, že je tu důvodná obava vzniku škody v budoucnu. Současně však musí být doloženo, že žalobcem navrhované opatření bude vhodné a přiměřené k naplnění preventivního účelu tohoto ustanovení (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 10. 2019, sp. zn. 25 Cdo 1412/2019, uveřejněný pod č. 58/2020 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, dále jen „Sbírka"). **Dosavadní judikatura dovolacího soudu k § 417 odst. 2 obč. zák. č. 40/1964 Sb. je pak přiměřeně použitelná i v režimu § 2903 odst. 2 o. z.** Vyšel-li tedy odvolací soud i ze závěrů judikatury vyslovující se k výkladu § 417 odst. 2 obč. zák. č. 40/1964 Sb., není důvodu mu v tomto vytýkat nesprávnost.

Předestírá-li dovolatelka svůj vlastní pohled na hodnocení důkazů a své vnímání situace, opomíjí, že přezkum skutkových zjištění (tedy i přehodnocování zjištění učiněných ze znaleckých posudků) dovolacímu soudu nepřísluší, neboť je oprávněn zabývat se správností napadeného rozhodnutí v zásadě jen v rámci náležitě vymezeného dovolacího důvodu nesprávného právního posouzení ve smyslu § 241a odst. 1 o. s. ř. Odkazuje-li dovolatelka na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 25 Cdo 3164/2011, jež se vyslovovalo především k rozdílným aplikačním předpokladům § 126 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a § 417 odst. 2 obč. zák. č. 40/1964 Sb., neuvádí argumentaci, která by mohla vést k závěru o nesprávnosti napadeného rozhodnutí. Má-li za to, že odvolací soud v rozporu s rozhodovací praxí dovolacího soudu vyžadoval bezprostřednost hrozby vzniku škody, pak je třeba připomenout, že odvolací soud na základě provedeného dokazování, z nějž vyplynul relativně vyhovující aktuální stav stromu, shledal, že ke vzniku ohrožení jeho pádem může případně dojít až v čase příštím, jinak řečeno požadavek aktuálnosti vznesl ve vztahu k existenci rizika, nikoliv vzniku škody. Uvedené se nikterak nevymyká výkladu § 417 obč. zák. č. 40/1964 Sb., nahrazeného s účinností od 1. 1. 2014 obdobnou úpravou v § 2903 odst. 2 o. z., vyžadující jako jednu z podmínek, aby vážné ohrožení bylo dáno v době rozhodování soudu (viz již citovaný rozsudek č. 58/2020 Sbírky, či dále též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 4. 2001, sp. zn. 22 Cdo 1599/99, publikovaný pod C 383 v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, C. H. Beck, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2008, sp. zn. 25 Cdo 822/2008, publikovaný tamtéž pod C 6854) a aby šlo o újmu vážnou, aktuální a skutečnou (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 1. 2011, sp. zn. 22 Cdo 3968/2009, a ze dne 11. 2. 2020, sp. zn. 22 Cdo 2527/2018).

Lze přisvědčit žalovanému, podpořenému i závěry znalců, že každý strom může teoreticky spadnout, může se z něj odlomit větev, jeho stabilita může být narušena vichřicí či bouřkou, a je tedy nutné se vyvarovat paušálního přístupu, který by z žaloby na odstranění hrozící škody učinil nástroj eliminace veškerých stromů nacházejících se v zástavbě a v dosahu majetku jiných osob; ostatně též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2019, sp. zn. 22 Cdo 2573/2019, označuje stromy za ekologicky významnou přírodninu i v rovině občanského práva. Jeví se proto logickým a opodstatněným požadavek, aby posuzovaná dřevina již v době rozhodování soudu vykazovala takové konkrétní defekty či vlastnosti, jež by svou povahou mohly reálně (nikoliv toliko

hypoteticky) vést ke vzniku škodní události, a současně není jiné cesty k zamezení vzniku hrozící škody než strom pokácet (zcela zlikvidovat). Sama občanskoprávní úprava předjímá i jiné způsoby eliminace negativního působení stromů na okolí (viz možnost ořezu větví a kořenů podle § 1016 odst. 2 o. z., působí-li škodu nebo jiné obtíže převažující nad zájmem na nedotčené zachování stromu, případně ochrana před imisemi ve smyslu § 1013 o. z.); jakékoliv problematické aspekty provázející existenci dřeviny tak není nutné ztotožňovat s rizikem ve smyslu § 2903 o. z.

Úsudek nalézacího soudu, zda jde o vážné ohrožení ve smyslu § 2903 odst. 2 o. z. a zda žalobou navrhované řešení je přiměřeným prostředkem k dosažení účelu sledovaného tímto ustanovením, je volnou úvahou soudu, kterou dovolací soud může zpochybnit jen při její zjevné nepřiměřenosti (např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 1. 2011, sp. zn. 22 Cdo 3968/2009, ze dne 20. 6. 2012, sp. zn. 22 Cdo 3319/2010, a ze dne 22. 2. 2017, sp. zn. 25 Cdo 1743/2016, a judikatura zde odkazovaná). Aby ovšem Nejvyšší soud mohl adekvátně zhodnotit, nejedná-li se o zjevně nepřiměřenou úvahu, je třeba, aby v ní byly alespoň stručně zohledněny všechny podstatné okolnosti, z nichž dotčená osoba vyvozuje existenci nebezpečí. V projednávané věci sice dovolatelka od počátku zdůrazňuje především svou obavu z pádu stromu na její dům, avšak **poukazuje též na rizika spjatá s prorůstáním kořenového systému stromu k základům domu, jež byla rozebírána i v doloženém odborném stanovisku**, vyhotoveném znaleckým posudku i v rámci místního šetření. **Z odůvodnění napadeného rozhodnutí přitom nevyplývá, že by odvolací soud do svých úvah zahrnul i tuto skutečnost**, což brání zhodnocení, obstojí-li vzhledem ke všem okolnostem a poměrům na místě jeho závěr o nesplnění podmínek pro vydání rozhodnutí podle § 2903 odst. 2 o. z. jako přiměřený, či nikoliv.

Uplatněný dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci byl s ohledem na tento nedostatek v úvahách odvolacího soudu naplněn, proto Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu zrušil (§ 243e odst. 1 o. s. ř.) a věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení (§ 243e odst. 1 a 2 o. s. ř.).

Komentář:

Publikované rozhodnutí Nejvyššího soudu je dokladem toho, že v rozhodovací praxi dovolacího soudu a jeho poměrně přísné specializaci se čas od času objeví potřeba řešení případu, který může zasahovat do činnosti soudních oddělení se zcela odlišnou specializací. To je i případ publikovaného rozhodnutí, které **problematikou v něm řešenou propojuje agendu soudního oddělení 22 Cdo zaměřeného na oblast věcných práv a soudního oddělení 25 Cdo specializovaného na náhradu škody.**

Propojení agend obou soudních oddělení se v dané věci projevilo požadavkem na odstranění stromu, který spadá jednak do působnosti soudního oddělení 22 Cdo v režimu § 1017 o. z. z oblasti sousedských práv (přičemž jde o ustanovení nové, které předchozí právní úprava vůbec neznala) a jednak do působnosti soudního oddělení 25 Cdo v režimu tzv. zakročovací povinnosti podle § 2903 o. z. v oblasti odpovědnosti za škodu.

O skutečný střet obou zákonných ustanovení však nakonec v dané věci nešlo vzhledem ke skutkovým okolnostem. V dané věci šlo o strom vysazený před 1. 1. 2014, kde judikatura dospěla k závěru, že v takovém případě oprávnění domáhat se přímo odstranění stromu není možné s ohledem na dobu jeho výsadby (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2017, sp. zn. 22 Cdo 5259/2015), což také rozhodnutí výslovně zdůraznilo, a proto se přezkumná činnost dovolacího soudu v dané věci omezila výhradně na aplikaci § 2903 o. z. a splnění (či nesplnění) předpokladů jeho použití.

Kasační rozhodnutí dovolacího soudu pak soudu odvolacímu vytklo především neúplnost jeho právního závěru o nesplnění podmínek použití § 2903 o. z. z důvodu, že odvolací soud pominul některé z právně významných skutečností, které se mohly do úvahy o aplikaci § 2903 o. z. promítnout.

Určujícím závěrem z rozhodnutí vyplývajícím pak je především to, že **i když jde o strom vysazený za účinnosti obč. zák. č. 40/1964 Sb. a aplikace § 1017 o. z. nepřichází do úvahy, nevylučuje to uplatnění požadavku na odstranění stromu v režimu § 2903 o. z.** Protože však předpoklady použití obou zákonných ustanovení nejsou stejné, nejde v zásadě o jejich vzájemnou konkurenci. Byť podle dlouhodobě ustálené judikatury je soud povinen provést právní kvalifikaci žalobcem uplatněného nároku podle všech do úvahy přicházejících zákonných ustanovení, pro jejich konkrétní použití bude rozhodující především skutkové vylíčení a odůvodnění žaloby, které může směřovat buď k § 1017 o. z., nebo § 2903 o. z., případně nelze vyloučit ani možnost posouzení podle obou zákonných ustanovení.

Rozhodnutí bylo projednáno na květnovém zasedání evidenčního senátu Nejvyššího soudu České republiky a proti jeho závěrům nebyly uplatněny žádné námitky. Lze tak očekávat, že do budoucna bude představovat ustálený směr v rozhodovací činnosti dovolacího soudu.

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

C. H. BECK DOPORUČUJE

Melzer I Tégl a kol.
Občanský zákoník
§ 2716–2893. Velký komentář
2021 I vázané I 1 520
2 790 Kč I obj. číslo M66
Objednávejte na www.beck.cz
inzerce

Ústavní soud:

K posuzování účelnosti nákladů právních služeb provedených zmocněncem poškozeného

Obecný soud má při posuzování účelnosti nákladů právních služeb provedených zmocněncem poškozeného (advokátem) v trestním řízení povinnost hodnotit přiměřenost výše sazby za jeden úkon právní služby, potřebnost každého jednotlivého úkonu a přiměřenost celkové částky náhrady nákladů vůči celkové částce náhrady újmy přiznané poškozenému.
Uvažuje-li obecný soud o snížení částky účtovaných nákladů poškozeného, nemůže postupovat cestou výrazného krácení rozsahu jednotlivých úkonů právní služby pouze s obecným odkazem na nepoměr mezi celkovou výší nákladů poškozeného a výší náhrady škody poškozeného. K vyloučení svévole je v takovém případě jeho povinností odůvodnit, proč konkrétní (krácené) úkony právní služby nepovažoval za účelné a potřebné.

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2022, sp. zn. I. ÚS 1882/21

Z odůvodnění:

Na Ústavní soud se obrátil stěžovatel, který se podanou ústavní stížností domáhal zrušení usnesení vrchního soudu a usnesení krajského soudu, neboť byl toho názoru, že jimi bylo porušeno jeho právo zakotvené v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

Z ústavní stížnosti, z napadených rozhodnutí a z vyžádaného soudního spisu krajského soudu Ústavní soud zjistil, že stěžovatel byl poškozeným v trestním řízení vedeném pro trestný čin zabití ve stadiu pokusu, kterého se dopustil odsouzený (dále též „vedlejší účastník“). Stěžovatel se v rámci trestního řízení jako poškozený při uplatňování nároku na náhradu újmy nechal zastupovat zmocněncem (advokátem). Rozsudkem o vině a trestu bylo zároveň rozhodnuto o povinnosti vedlejšího účastníka nahradit stěžovateli **újmu v celkové výši 181 398 Kč**. Stěžovatel původně žádal na náhradě újmy celkem 439 701 Kč. Obecné soudy však tuto částku modifikovaly z důvodu specifických okolností skutku a spoluzavinění stěžovatele.

Skutek se zjednodušeně udál tak, že stěžovatel vedl svého syna do školy na plavecký kurz. Dožadoval se vstupu do školy, i když bylo dopředu avizováno, že rodiče z určitých důvodů nemají do školy s dětmi vstupovat. Kvůli tomu došlo k hádce mezi stěžovatelem a vedlejším účastníkem, tehdy trenérem plavání. Následně se oba přesunuli před školu, kde vedlejší účastník začal stěžovatele pronásledovat, přičemž stěžovatel vytáhl legálně drženou pistoli a několikrát vystřelil do vzduchu. Vedlejší účastník dále pronásledoval stěžovatele ve snaze jej odzbrojit. Došlo k fyzické potyčce, vedlejší účastník zbraň stěžovateli sebral a vystřelil na něj. V důsledku toho došlo k průstřelu těla stěžovatele, který mu způsobil těžké, život ohrožující zranění. Obecné soudy při modifikaci výše náhrady újmy vnímaly spoluzavinění stěžovatele zejména v tom, že stěžovatel svým jednáním konflikt vyprovokoval a zároveň do něj zapojil střelnou zbraň, kvůli které došlo k zásadním škodlivým následkům.

Stěžovatel podle § 154 odst. 1 zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), dále „tr. řád“, ve znění pozdějších předpisů, navrhl krajskému soudu, aby vedlejšímu účastníkovi uložil povinnost nahradit stěžovateli náklady vzniklé přibráním advokáta jako jeho zmocněnce. **Náklady si stěžovatel vyúčtoval v celkové výši 319 938,52 Kč.** Skládaly se z odměny za provedené úkony právní služby (234 640 Kč), z hotových výdajů (29 772 Kč) a DPH ve výši 21 % (55 526,52 Kč). **Stěžovatel žádal přiznání odměny za celkem 28 úkonů právní služby, přičemž odměnu za jeden úkon právní služby vyčíslil** podle § 10 odst. 7 ve spojení s § 7 bodem 6 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, **na 8 380 Kč**.

Krajský soud rozhodl o návrhu stěžovatele napadeným usnesením tak, že stěžovateli přiznal náklady ve výši 173 955,65 Kč. Z požadovaných 28 úkonů právní služby uznal za účelné 24 úkonů, **odměnu za jeden úkon právní služby navrhovanou stěžovatelem pak snížil** *per analogiam* podle § 12a odst. 2 advokátního tarifu **na 5 000 Kč. Snížení odůvodnil tím, že odměna ve výši navrhované stěžovatelem by byla nepřiměřená vůči konkrétním okolnostem případu a odporovala by požadavku účelnosti podle § 154 odst. 1 tr. řádu.** Postih vedlejšího účastníka by byl přiznáním nákladů ve vyúčtované výši neproporcionálně umocněn, a rovněž výše odměny obhájce za jeden úkon právní služby ve stejné trestní věci by byla ve srovnání s odměnou advokáta jako zmocněnce poškozeného více než dvakrát nižší (zde odkázal krajský soud na usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích – pobočky v Táboře ze dne 8. 2. 2018, sp. zn. 14 To 38/2018).

Proti usnesení krajského soudu podali stížnost stěžovatel

i vedlejší účastník. Stížnostní soud změnil rozhodnutí soudu prvního stupně a stěžovateli přiznal náklady v celkové výši 47 613,80 Kč. Odměnu za jeden úkon právní služby stanovil stížnostní soud shodně na 5 000 Kč, což odůvodnil existencí *„ustálené judikatury"* (nicméně bez citace konkrétních soudních rozhodnutí). **Počet přiznaných úkonů nicméně ponížil na sedm** s argumentací, že by zde jinak vznikl extrémní nepoměr mezi výší účtovaných nákladů poškozeného a výší mu příslušející náhrady škody. Modifikace nároku poškozeného na náhradu škody přitom byla podle stížnostního soudu soudem prvního stupně řádně odůvodněna spoluzaviněním poškozeného.

Stěžovatel v ústavní stížnosti s napadenými rozhodnutími obecných soudů nesouhlasil. Měl za to, že jimi bylo porušeno jeho právo na soudní ochranu zaručené v čl. 36 odst. 1 Listiny. Stěžovatel konkrétně namítal, že obecné soudy stranily již od začátku řízení vedlejšímu účastníkovi a že nárok na náhradu nákladů vzniklých přibráním jeho zmocněnce byl soudy neúměrně zkrácen. Stěžovatel v konečném důsledku dosáhl pouze na 15 % původně vyčíslené a požadované částky. Argumentaci stěžovatele k neúměrnému zkrácení částky je možné rozdělit do následujících dvou okruhů.

V prvním okruhu směřovaly námitky stěžovatele k výši odměny za jeden úkon právní služby. Stěžovatel uvedl, že mu není nic známo o tom, že by měla být odměna advokáta za jeden úkon právní služby limitována analogickou aplikací § 12a odst. 2 advokátního tarifu. Uvedené ustanovení nedopadá na tento případ a stěžovateli není známa žádná ustálená judikatura, která by jeho použití v podobných případech umožňovala.

Druhý okruh námitek stěžovatele se vázal k počtu úkonů právní služby, za které mu byla přiznána odměna. V této části argumentace se stěžovatel zaměřil na usnesení stížnostního soudu, které zredukovalo počet přiznaných úkonů právní služby z 24 na 7 úkonů. Stěžovatel byl přesvědčen o nepřezkoumatelnosti příslušné části citovaného usnesení, neboť v ní **chybí úvahy o účelnosti nepřiznaných úkonů právní služby**. Ačkoliv teze o neúčelnosti úkonů byla zjevně základem pro jejich nepřiznání, v odůvodnění svého rozhodnutí stížnostní soud redukci úkonů podpořil výhradně odkazem na nespecifikovanou judikaturu Ústavního soudu a otázkou účelnosti konkrétních úkonů se vůbec nezabýval.

Ústavní soud po seznámení se s obsahem ústavní stížnosti, napadených rozhodnutí, vyžádaným spisem a vyjádřením účastníků a vedlejšího účastníka dospěl k závěru, že **ústavní stížnost je částečně důvodná**, neboť napadeným rozhodnutím stížnostního soudu došlo k excesu, který měl za následek porušení práva stěžovatele na soudní ochranu zaručeného čl. 36 odst. 1 Listiny. Naopak rozhodnutí krajského soudu nijak takovým excesem netrpělo, v příslušné části proto byla ústavní stížnost odmítnuta pro zjevnou neopodstatněnost.

Ústavní soud obecně k otázce ústavnosti analogické aplikace § 12a advokátního tarifu uvedl, že **v době řízení účinné znění § 12a odst. 2 advokátního tarifu určovalo horní hranici výše odměny za jeden úkon právní služby na 5 000 Kč, přičemž primárně dopadalo na ustanovené zmocněnce poškozeného, jehož náklady hradí stát**. **Obecné soudy však v některých situacích přistupovaly k analogické aplikaci uvedeného ustanovení rovněž na zvolené zmocněnce.** Činily tak většinou z důvodu celkové nekoncepčnosti úpravy obsažené v advokátním tarifu, na jejímž základě jinak mohla částka nákladů zvoleného zmocněnce poškozeného několikrát převyšovat částku náhrady újmy přiznané poškozenému nebo částku nákladů obhajoby v návazném trestním řízení ve věci samé. **Obecné řešení zmíněné nekoncepčnosti právní úpravy však soudní moci nepřísluší.** Je úkolem normotvůrce, aby výpočet odměn v těchto případech vhodně nastavil a vtělil do textu příslušného právního předpisu (shodně usnesení ze dne 12. 2. 2013, sp. zn. IV. ÚS 4913/12, dostupné na http://nalus.usoud.cz, stejně jako další rozhodnutí zde odkazovaná).

Ústavní soud dodal, že **analogická aplikace § 12a advokátního tarifu obecnými soudy však na zvoleného zmocněnce poškozeného v trestním řízení v konkrétních případech, ve kterých jsou náklady zvoleného zmocněnce neúměrně vysoké ve srovnání s přiznanou výší náhrady škody, není podle stávajícího přístupu Ústavního soudu za předpokladu pečlivého odůvodnění rozhodnutí považována za protiústavní**. Výše citované usnesení sp. zn. IV. ÚS 2165/20, bod 13, shrnuje již ustálenou judikaturu následovně: *„... předmětné ustanovení [§ 12a odst. 2 advokátního tarifu] primárně dopadá na odlišné situace, jeho aplikace v případech, kdy by stanovení tarifní hodnoty podle § 10 odst. 5 advokátního tarifu vedlo k přiznání neúměrně vysoké náhrady nákladů zvoleného zmocněnce poškozeného, je při náležitém a pečlivém odůvodnění takového postupu možná. Je totiž třeba vzít v úvahu, že povinnost uhradit takové nepřiměřeně vysoké náklady jednak odporuje požadavku účelnosti (§ 154 odst. 1 tr. řádu) a tím, komu je uložena, je osoba odsouzeného pachatele trestného činu, jehož postih je takovým postupem obecných soudů ještě neproporcionálně umocněn [srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 9. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 1266/18, ze dne 29. 5. 2018, sp. zn. IV. ÚS 3103/17 aj.]."* V obecné rovině nejsou soudy advokátním tarifem vázány. Zvolí-li z více jeho možných výkladů jeden, který není zjevně nelogický, nespravedlivý či jinak excesivní, z hlediska ochrany ústavnosti není žádný rozumný důvod tento jejich závěr zpochybňovat (usnesení sp. zn. IV. ÚS 2165/20, bod 16).

Ústavní soud obecně k otázce posuzování účelnosti úkonů, za které má být přiznána odměna, uvedl, že posouzení účelnosti úkonů právní služby spadá do rozhodovací pravomoci obecných soudů a Ústavní soud se k ní zásadně nevyjadřuje (srov. nález ze dne 8. 3. 2021, sp. zn. I. ÚS 4012/18). Obecné soudy ovšem podle Ústavního soudu mají povinnost dostát požadavku na řádné odůvodnění rozhodnutí, které odpovídá jak zákonu, tak i učiněným skutkovým zjištěním [srov. např. nález ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 3923/11 (N 68/64 SbNU 767)]. Ve vztahu k nákladům řízení je jedním z požadavků na řádné odůvodnění rozhodnutí proto také posouzení účelnosti provedení úkonů právní služby (nález ze dne 16. 11. 2021, sp. zn. III. ÚS 1033/21).

Povinnost obecných soudů k posouzení účelnosti nákladů zmocněnce poškozeného v trestním řízení (advokáta) lze podle Ústavního soudu dovodit ze znění § 154 odst. 1 tr. řádu, podle kterého je odsouzený povinen nahradit poškozenému též náklady potřebné k **účelnému** uplatnění to-

hoto nároku v trestním řízení, včetně nákladů vzniklých přibráním zmocněnce. Občanský soudní řád obsahuje obdobné ustanovení v § 142 odst. 1, přičemž ve vztahu k němu Ústavní soud již dříve uvedl, že povinnost posouzení účelnosti při rozhodování o náhradě nákladů řízení z něj výslovně vyplývá (nález ze dne 25. 7. 2012, sp. zn. I. ÚS 988/12). Uvedený závěr je možné aplikovat rovněž na § 154 odst. 1 tr. řádu, ostatně plyne již z jazykového výkladu tohoto ustanovení, přičemž podle jiných interpretačních metod nelze dojít k opačnému závěru. Ani ve faktické rovině neexistují žádné přesvědčivé argumenty pro právní názor vyjímající náklady spojené se zastupováním advokátem z posouzení toho, zda (ne)byly potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva.

Samotné posouzení účelnosti nákladů právních služeb provedených zmocněncem poškozeného (advokátem) v trestním řízení, uvedl Ústavní soud, pak sestává z následujících prvků. **Obecné soudy mají povinnost hodnotit přiměřenost výše sazby za jeden úkon právní služby, potřebnost každého jednotlivého úkonu a přiměřenost celkové částky náhrady nákladů vůči celkové částce náhrady újmy přiznané poškozenému.** Uvedený závěr potvrzuje judikatura Ústavního soudu, podle nálezu ze dne 16. 11. 2021, sp. zn. III. ÚS 1033/21, že *„při hodnocení účelnosti nákladů vzniklých přibráním zmocněnce nutno hodnotit nejenom potřebnost každého jednotlivého úkonu, ale taktéž přiměřenost výše sazby za jeden úkon právní služby, kde jako orientační referenční rámec bude sloužit právě sazba za jeden úkon zmocněnce ustanoveného, popř. ustanoveného obhájce“*. Požadavek hodnocení přiměřenosti celkové částky náhrady nákladů řízení vůči celkové částce náhrady škody a nemajetkové újmy vyplývá např. z nálezu ze dne 3. 11. 2020, sp. zn. III. ÚS 1255/18: *„... i v případě, že obecný soud dospěje k závěru o účelnosti jednotlivých úkonů právní služby, nezbavuje ho to [...] povinnosti posoudit přiměřenost výše sazby za úkon právní služby a přiměřenost celkové částky náhrady nákladů vůči celkové částce náhrady škody a nemajetkové újmy. V případě, že shledá celkovou výši nákladů s ohledem na konkrétní okolnosti a případný dopad na odsouzeného nepřiměřenou, může použít zmíněných korektivů snižujících částku odměny za každý úkon právní služby ...; svůj postup však musí řádně odůvodnit.“*

Ústavní soud poukázal na to, že s ohledem na absenci dovolacího přezkumu rozhodují stížnostní soudy v otázkách nákladů na přibrání zmocněnce poškozeného s konečnou platností. To logicky klade vyšší nároky na řádné odůvodnění jejich rozhodnutí. Zároveň je třeba zdůraznit, že v případech nákladů zmocněnce poškozeného obecné soudy nemají takový prostor pro diskreci, jako mají např. při posuzování výše náhrady újmy poškozeného v adhezním řízení; srov. usnesení ze dne 12. 2. 2015, sp. zn. I. ÚS 1397/14: *„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.“*

V rámci aplikace obecných závěrů na posuzovanou věc Ústavní soud konstatoval, že **k napadenému rozhodnutí krajského soudu nemá ústavněprávních výhrad**. Krajský soud mohl v odůvodnění možná detailněji rozvést svou argumentaci, a to jak ohledně snížení odměny za jeden úkon právní služby, tak ohledně potřebnosti jednotlivých úkonů. Přes určitou stručnost odůvodnění je však zřejmé, že soud prvního stupně obsahově následoval judikaturu vyšších soudů i Ústavního soudu, i když ji explicitně necitoval. S ohledem na maximální zdrženlivost Ústavního soudu v těchto otázkách Ústavní soud uzavřel, že napadeným usnesením nedošlo k porušení základních práv stěžovatele.

Rozhodnutí stížnostního soudu však shora vymezeným zákonným a z judikatury plynoucím požadavkům na řádné odůvodnění rozhodnutí podle Ústavního soudu nedostálo. Ústavní soud poukázal na to, že **stížnostní soud neprovedl konkrétní posouzení účelnosti a potřebnosti jednotlivých úkonů právní služby**. Rozsah přiznaných úkonů právní služby byl stížnostním soudem snížen z 24 na 7, a to pouze s odkazem na *„extrémní nepoměr mezi výší účtovaných nákladů poškozeného a výší náhrady škody s tím, že modifikace nároku poškozeného na náhradu škody byla krajským soudem 1. stupně řádně odůvodněna spoluzaviněním poškozeného“*. Další úvahy o účelnosti obsahem odůvodnění napadeného rozhodnutí nebyly.

Uvedené odůvodnění podle Ústavního soudu nesplňuje shora uvedené ústavněprávní a zákonné požadavky vztahující se k rozhodnutí o nákladech zmocněnce poškozeného v adhezním řízení. Aby obecné soudy dostály požadavku na řádné odůvodnění rozhodnutí o nákladech zmocněnce poškozeného v trestním řízení, mají povinnost hodnotit přiměřenost výše sazby za jeden úkon právní služby, potřebnost každého jednotlivého úkonu a přiměřenost celkové částky náhrady nákladů vůči celkové částce náhrady újmy přiznané poškozenému.

Ústavní soud dodal, že stížnostní soud sice vedl úvahy o výši sazby za jeden úkon právní služby, dostatečně však neposoudil potřebnost a účelnost každého jednotlivého úkonu právní služby zvlášť. Účelnost úkonů stížnostní soud posoudil pouze v jejich souhrnu bez toho, aby specifikoval, které úkony konkrétně byly podle něj neúčelné a z jakého důvodu. Z odůvodnění napadeného usnesení tudíž nelze seznat logické úvahy o účelnosti jednotlivých úkonů, což je v rozporu s požadavky na odůvodnění rozhodnutí v těchto věcech. Neúčelnost nepřiznaných úkonů odůvodnil stížnostní soud výhradně odkazem na spoluzavinění stěžovatele, což z hlediska předestřených požadavků nemůže podle Ústavního soudu obstát. Úvaha o potřebnosti jednotlivých úkonů právní služby je totiž klíčová pro to, aby bylo odůvodnění rozhodnutí o nákladech zmocněnce poškozeného z ústavněprávního hlediska dostatečné. Uvedené platí zvláště v případech, ve kterých soud považuje za účelný pouze malý rozsah úkonů ve srovnání s rozsahem, který za účelný považuje navrhovatel (jako tomu bylo v případě stěžovatele).

Ústavní soud konstatoval, že **argumentaci pomocí spoluzavinění stěžovatele mohl stížnostní soud použít po posouzení účelnosti jednotlivých úkonů při úvahách o přiměřenosti celkové částky náhrady nákladů zmocněnce poškozeného vůči celkové částce náhrady újmy přiznané poškozenému**. Shledal-li

by, že úkony byly provedeny účelně a náleží za ně odměna, ale její výsledná výše je nepřiměřená, mohl by případně s ohledem na spoluzavinění poškozeného provést další korekce a částku přiměřeně snížit. Stížnostní soud podle Ústavního soudu samozřejmě může přihlédnout i k dohodě o narovnání uzavřené mezi stěžovatelem a vedlejším účastníkem, na kterou vedlejší účastník ve svém vyjádření poukazuje.

Ústavní soud uvedl, že chápe snahu obecných soudů o spravedlivé rozhodnutí odrážející specifické okolnosti konkrétního případu a za předpokladu dostatečného odůvodnění nemá výhrady k samotnému snižování odměny za jeden úkon právní služby ani k přiznávání úkonů právní služby v omezeném rozsahu. Odůvodnění omezeného rozsahu úkonů však nelze považovat z ústavněprávního hlediska za dostatečné, je-li provedeno způsobem, který zvolil stížnostní soud v napadeném usnesení. Ze strany obecných soudů by měla vždy proběhnout rozumná úvaha o účelnosti každého jednotlivého úkonu zvlášť, která se musí adekvátně promítnout v textu odůvodnění jejich rozhodnutí.

Ústavní soud s ohledem na výše uvedené ústavní stížnosti vyhověl a napadené usnesení vrchního soudu zrušil. Ve zbývající části (tj. proti usnesení krajského soudu) shledal Ústavní soud ústavní stížnost zjevně neopodstatněnou.

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

Nejvyšší správní soud:

Hrubě urážlivé podání v soudním řízení správním

Náležitostí podání adresovaného soudu je též dodržení elementárních pravidel slušnosti. Jestliže podání označené jako kasační stížnost obsahuje takové množství vulgarit a hrubě urážlivých invektiv, že z něj není zřejmé, zda je jeho smyslem věcně argumentovat proti rozhodnutí krajského soudu a dosáhnout jeho zrušení, nebo slouží pouze jako prostředek pro vyjádření nespokojenosti stěžovatele, brání tato vada podání dalšímu pokračování řízení. Jestliže stěžovatel ani přes výzvu takovou vadu neodstraní, Nejvyšší správní soud podání (kasační stížnost) odmítne.

Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2022, č. j. 8 As 9/2022-12

K věci:

Žalobce v řízení o žalobě proti rozhodnutím žalované (České advokátní komoře) ze dne 14. 10. 2021 požádal o osvobození od soudních poplatků. Městský soud v Praze mu usnesením ze dne 11. 1. 2022, č. j. 14 A 212/2021-6, osvobození nepřiznal, neboť žalobce tvrzenou nemajetnost nedoložil.

Žalobce (stěžovatel) podal k Nejvyššímu správnímu soudu podání označené jako kasační stížnost, kterým označené usnesení městského soudu napadl. Dané **podání formuloval tak, že jeho nadpis, odůvodnění i návrh (petit) byl protkán vulgaritami a hrubě urážlivými invektivami adresovanými městskému soudu, resp. jeho soudcům, a (zřejmě) i soudcům Nejvyššího správního soudu**.

Nejvyšší správní soud v návaznosti na to stěžovatele usnesením ze dne 3. 2. 2022, č. j. 8 As 9/2022-5, **vyzval k odstranění vad podání, konkrétně aby z něj odstranil veškerý vulgární a urážlivý obsah**. Podoba, četnost a intenzita použitých vulgarit totiž dosahovala takové míry, že z hlediska obsahu daného podání především nebylo ani zřejmé, zda bylo jeho smyslem a důvodem zaslání soudu věcně argumentovat proti usnesení městského soudu a dosáhnout jeho zrušení, nebo zda dané podání představovalo pro stěžovatele pouze prostředek, jak za pomoci hrubých urážek a vulgarit vyjádřit své rozhořčení nad rozhodovací činností soudů (rozhodnutím městského soudu).

Stěžovatel na tuto výzvu reagoval podáním ze dne 9. 2. 2022, v němž zopakoval některé z urážek obsažených v původním podání a řadu dalších ještě přidal (tentokrát již adresovaných výslovně i soudcům Nejvyššího správního soudu). **Z daného podání bylo především zjevné, že stěžovatel výzvě k odstranění vad podání nehodlá vyhovět.**

Nejvyšší správní soud kasační stížnost odmítl.

Z odůvodnění:

Podle § 37 odst. 3 věty první s. ř. s. musí být z každého podání *„zřejmé, čeho se týká, kdo jej činí, proti komu směřuje, co navrhuje, a musí být podepsáno a datováno“*. Kromě těchto obecných náležitostí podání pak musí kasační stížnost obsahovat i zvláštní náležitosti, konkrétně *„označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, údaj o tom, kdy mu rozhodnutí bylo doručeno“* (§ 106 odst. 1 věta první s. ř. s.). Podání adresovaná soudu přitom musí naplňovat náležitosti formální i obsahové. Jestliže podání takové náležitosti neobsahuje, *„předseda senátu*

usnesením vyzve podatele k opravě nebo odstranění vad podání a stanoví k tomu lhůtu", přičemž *„nebude-li podání v této lhůtě doplněno nebo opraveno a v řízení nebude možno pro tento nedostatek pokračovat, soud podání usnesením odmítne"* (§ 37 odst. 5 s. ř. s.).

Jak již Nejvyšší správní soud zdůraznil ve shora uvedeném usnesení (výzvě) adresované stěžovateli, ačkoliv to v zákoně není výslovně vyjádřeno, **zcela samozřejmou náležitostí vzájemné komunikace mezi soudy a účastníky je, že nesmí být v naprostém rozporu s elementárními pravidly slušnosti**. Jinak řečeno, jejím jediným cílem nemůže být snaha někoho urazit (srov. usnesení ÚS ze dne 17. 5. 2019, sp. zn. II. ÚS 4135/18). Přestože soudy a soudci, jakožto veřejné instituce a osoby veřejně činné, nepochybně musí unést zvýšenou míru kritiky své činnosti, taková kritika by nicméně měla být věcná, a především zcela samozřejmě musí probíhat v rámci mezí určité (alespoň elementární) slušnosti.

Přestože byl stěžovatel soudem poučen o důsledcích nevyhovění výzvě, vady obsažené v jeho podání neodstranil. V reakci na výzvu soudu naopak svá hrubě urážlivá a vulgární vyjádření ještě zintenzivnil. V této situaci proto nezbývá než dospět k závěru, že podání (kasační stížnost) stěžovatele s ohledem na svůj obsah nenaplňuje náležitosti požadované pro podání adresovaná soudu, a především ani po vyjádření k výzvě soudu není zřejmé, zda je cílem stěžovatele skutečně dosáhnout zrušení v záhlaví označeného usnesení městského soudu, nebo se v jeho případě jedná jen o prostředek pro vulgární urážky soudů a soudců.

Jak tedy plyne z výše uvedeného, podání (kasační stížnost) žalobce i nadále vykazuje vady, a to v takové intenzitě, že tyto vady brání dalšímu pokračování řízení. Nejvyšší správní soud, aniž by se zabýval naplněním dalších podmínek řízení, proto kasační stížnost podle § 37 odst. 5 ve spojení s § 120 s. ř. s. odmítl.

Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že **odmítnutí kasační stížnosti za těchto okolností nepředstavuje nepřípustné omezení přístupu k soudu**. Právo na spravedlivý proces včetně práva na přístup k soudu plynoucí z čl. 36 Listiny základních práv a svobod neplatí absolutně, ale podmínky a podrobnosti jeho uplatnění stanovuje zákon (odst. 4). Takovou podmínkou je pak nepochybně i stanovení formálních a obsahových náležitostí, které musí podání splňovat, přičemž trvání na jejich naplnění nepředstavuje nepřípustné odepření soudní ochrany. Takové omezení práva na přístup k soudu nezasahuje do samotné podstaty tohoto práva, vede k legitimnímu cíli a existuje přiměřený vztah mezi použitými prostředky a sledovaným cílem (viz komentář k čl. 36 Listiny in F. Husseini a kol.: Listina základních práv a svobod, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2021, a tam citovanou judikaturu). Nejvyšší správní soud v dané věci stěžovateli umožnil opravit vady, které jeho podání vykazuje, konkrétně jej vyzval a poučil, jakým způsobem toho lze docílit, a stanovil mu k tomu přiměřenou lhůtu. Odmítnutí kasační stížnosti také sleduje legitimní cíl, jímž je zajištění řádného výkonu spravedlnosti. Nejde-li zjevně stěžovateli na prvním místě o ochranu jeho práv, ale svá podání adresovaná soudu užívá jako prostředek vulgárního ventilování své nespokojenosti, není pokračování řízení o jeho návrhu ani v zájmu účastníků jiných řízení, kteří se na soud obracejí s důvěrou a očekávají řádné a včasné projednání své věci.

Současně je třeba zdůraznit, že **nynější podání nepředstavuje ze strany stěžovatele ojedinělý exces**, neboť podání podobně vulgární povahy již zdejšímu soudu dříve zaslal, což mj. vyústilo v uložení pořádkové pokuty usnesením ze dne 5. 8. 2021, č. j. 8 As 253/2021-6. Stěžovatel nicméně na dané usnesení reagoval dalším vulgárním a urážlivým podáním (obdobná podání uplatnil i v řízeních vedených u zdejšího soudu pod sp. zn. 4 As 47/2022, 7 As 18/2022, 1 As 367/2021, 5 As 338/2021 a řadou dalších). Jinak řečeno, Nejvyšší správní soud v případě stěžovatele k odmítnutí jeho podání přistoupil poté, co se uložení pořádkové pokuty ukázalo jako neúčelné a stěžovatel nadále pokračuje v zasílání celé řady hrubě urážlivých podání.

Komentář:

Komentované rozhodnutí se zabývá (hrubě) urážlivými podáními ke správnímu soudu. Jde o problematiku, která je společná jakýmkoliv podáním k soudu, a to nejenom k soudu správnímu, ale setkáváme se s ní kupř. i v oblasti civilního soudního řízení. Byť zřejmě nejde o podání častá, pokud se objeví, je otázkou, jak na ně mají soudy reagovat.

Předně **je však třeba patrně odlišit náležitosti podání**, které zákon pro procesní úkon stanoví (srov. pro účely správního procesu § 37 odst. 3 a § 106 odst. 1 s. ř. s. pro kasační stížnost a § 42 odst. 4 a § 79 odst. 1 o. s. ř. pro žalobu nebo § 205 odst. 1 o. s. ř. pro odvolání v civilním soudním řízení), **a obsah takových podání**. V řešené věci nebyly splněny ani náležitosti podání podle s. ř. s., neboť nebylo patrné, co svým podáním účastník sleduje. Nejvyšší správní soud zvolil ten postup, že podatele vyzval k případné opravě nebo doplnění. **Může být ovšem diskusní, zda je namístě odstraňovat vady podání, které je podle svého obsahu zjevným zneužitím procesního práva. Také je otázkou, jak postupovat v situaci, kdy podání sice všechny náležitosti má, ale jeho obsah je hrubě urážlivý.**

I v procesním právu platí zásada poctivosti. Princip poctivosti je přitom jako procesní povinnost ukládán nejen stranám, ale i všem osobám na řízení zúčastněným. V rozporu s ním je mj. situace, kdy osoba vědomě lže nebo využívá různých zneužívajících praktik, kam je nepochybně možné zahrnout i hrubě urážlivá podání. Takovým podáním by měla být odepřena výhoda, která je s nimi obvykle spojena (srov. P. Lavický in P. Lavický a kol.: Občanský soudní řád, § 1 až 250l, Praktický komentář, Wolters Kluwer, Praha 2016, str. 10). Jde-li o zjevně zneužívající podání zahajující řízení, jsou nepřípustná a zřejmě by se k nim v procesu ani nemělo přihlížet (§ 41a odst. 3 o. s. ř). Ačkoliv tyto závěry vyplývají z literatury k civilnímu soudnímu řízení, lze je vztáhnout i na soudní řízení správní [srov. § 64 s. ř. s. a ostatně i § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

V této souvislosti upozorňujeme, že **u žaloby proti rozhodnutí správního orgánu je výslovně stanovena její nepřípustnost v případě, že sleduje zjevné zneužití práva, a to od 1. 7. 2023** po novele provedené zákonem č. 284/2021 Sb. [nové písm. f) v ust. § 68 s. ř. s.].

Princip poctivosti je uznáván i v zahraniční procesualistice (srov. např. v poměrech německého práva L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald: Zivilprozessrecht, 17. vydání, C. H. Beck, München 2010, str. 13), dokonce některé procesní řády ho upravují výslovně (srov. čl. 52 švýcarského civilního řádu soudního).

Pro doplnění lze ještě uvést, že **hrubě urážlivá podání k soudu jsou i důvodem pro uložení pořádkové pokuty** (srov. § 44 s. ř. s. nebo § 53 o. s. ř.).

Ostatně nastavení „pravidel" ve vztahu k podáním (zpravidla) účastníků řízení vůči soudu řešila soudní praxe samozřejmě již i v minulosti. V rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 18. 3. 1943, sp. zn. R I 51/43 (Vážný 18 466), Nejvyšší soud vysvětlil, že *„pro posouzení otázky, porušila-li strana nebo její právní zástupce obsahem podání povinnou úctu vůči soudu, nesejde na tom, zda je okolnost obsahující urážku pravdivá čili nic, nýbrž jen na tom, zda bylo nezbytně potřebí, aby byla uvedena v podání na soud"*. Uvedené rozhodnutí s aktualizačním komentářem do poměrů současného civilního procesního práva bylo zcela aktuálně publikováno, a na jeho obsah zde proto pouze odkazujeme [v podrobnostech blíže: M. Králík, P. Lavický: Podání účastníka řízení porušující povinnou úctu vůči soudu (k novému občanskému zákoníku ze soudní praxe), Soudní rozhledy č. 4/2022, str. 142-143)].

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

Evropský soud pro lidská práva:

K tajnému sledování osob

Tajné sledování osob musí být provázeno účinnými zárukami, zejména přezkumem a dohledem, které chrání před inherentním rizikem zneužití a omezují zásahy do práv chráněných čl. 8 Úmluvy na to, co je „nezbytné v demokratické společnosti".

Rozsudek senátu ESLP ze dne 11. 1. 2022, *Ekimdzhiev a další proti Bulharsku*, stížnost č. 70078/12

Shrnutí fakt:

Stěžovatelé jsou **dva bulharští advokáti a dvě nevládní organizace, kteří tvrdí, že s ohledem na povahu jejich aktivit byli vystaveni riziku jak tajného sledování, tak prověřování obsahu jejich komunikace státními orgány, jelikož to umožňovala vnitrostátní legislativa**. Stěžovatelé nenamítali, že byli ve skutečnosti tajně sledováni nebo že k jejich komunikaci měly přístup státní orgány. Poukazovali pouze na možnost takového skutku.

Tajné sledování právnických a fyzických osob umožňoval zvláštní zákon z roku 1997 a příslušná ustanovení trestního řádu. Zákonné formy tajného sledování zahrnovaly mj. vizuální sledování, zaznamenávání telefonické a elektronické komunikace a odposlechy. Uvedené sledovací techniky mohly být použity z důvodu ochrany národní bezpečnosti nebo v případě podezření na *„závažný úmyslný trestný čin"*, za nějž lze uložit více než pětiletý trest odnětí svobody (např. terorismus, vražda, zpronevěra, dezerce během války, nezákonné nakládání s jaderným materiálem, drogové delikty, vyděračství). Informace získané prostřednictvím sledovacích technik mohou být požadovány a využívány státními orgány řízenými Ministerstvem vnitra a dále státními zastupitelstvími a některými vojenskými a bezpečnostními složkami. Příkazy k utajenému sledování mohou vydávat předsedové některých soudů. Dohled vykonává Národní úřad pro kontrolu zvláštních prostředků sledování a zvláštní parlamentní výbor. Kromě toho uchovávání sledované komunikace státními orgány je rovněž v Bulharsku legální, a to na základě zákona o elektronické komunikaci z roku 2007 a příslušného ustanovení trestního řádu. Všichni poskytovatelé komunikačních služeb v Bulharsku mají zákonnou povinnost uchovávat komunikaci jejich uživatelů po dobu šesti měsíců a státní orgány mají právo na přístup k uchovávané komunikaci především za účelem odhalování a vyšetřování závažné trestné činnosti. Přístup k uchovávané komunikaci schvalují předsedové okresních soudů nebo soudci, na něž tento úkol předsedové delegují. Nad systémem má dohled zvláštní parlamentní výbor a zčásti také orgány na ochranu osobních údajů.

Předmět stížnosti:

Stěžovatelé namítali porušení čl. 8 a 13 Úmluvy, které mělo spočívat zejména v tom, že **systém tajného sledování v Bulharsku umožňuje zachycování komunikace kohokoliv a že systém uchovávání zachycené komunikace umožňuje, aby k zachyceným údajům kohokoliv měly přístup státní orgány**. Stěžovatelé dále namítali, že zákony, které upravují tyto dvě otázky, neposkytují dostatečnou ochranu proti zneužívání tajného sledování osob a přístupu k zachyceným informacím, a že v tomto ohledu neexistují účinné prostředky nápravy.

Rozhodnutí ESLP:

Obecné zásady týkající se otázky, kdy mohou stěžovatelé tvrdit, že se stali obětí zásahu do svých práv podle čl. 8 Úmluvy z důvodu pouhé existence vnitrostátní legislativy nebo praxe umožňující tajné sledování, byly vyloženy ve věci *Roman Zakharov proti Ruské federaci* a ve věci *Centrum förrättvisa proti Švédsku*. **Tajné sledování musí být především provázeno účinnými zárukami, zejména přezkumem a dohledem**, které chrání před inherentním rizikem zneužití a které omezují zásahy do práv chráněných čl. 8 Úmluvy na to, co je *„nezbytné v demokratické společnosti“*.

ESLP uvedl, že důvody, pro které lze nařídit tajné sledování, stanovené v příslušné legislativě, sice splňují požadavky Úmluvy, nicméně **samotné nařízení tajného sledování nepodléhá soudnímu přezkumu**. Příslušná legislativa v Bulharsku upravuje ochranná opatření, která mají zajistit, aby tajné sledování bylo používáno pouze tehdy, kdy je to skutečně oprávněné: o sledování může požádat omezený počet orgánů v rámci jejich příslušných pravomocí; zákon upravuje formu vnitřního přezkumu před podáním žádostí o sledování (žádosti podané výkonnými orgány musejí pocházet od vedoucího příslušného orgánu a státní zástupci, kteří mají v úmyslu žádost podat, musejí informovat své nadřízené); sledování může povolit pouze příslušný předseda soudu nebo jím pověřený zástupce.

ESLP konstatoval, že **proces povolování tajného sledování, tak, jak funguje v praxi, nezaručuje, že takové sledování bude povoleno pouze tehdy, je-li to skutečně nezbytné a přiměřené v každém individuálním případě** (viz *Roman Zakharov proti Ruské federaci*, § 262-63). Podle ESLP dodatečný přezkum ze strany orgánu provádějícího dohled nemůže napravit nedostatek řádné soudní kontroly, jelikož přezkum je omezen na neslučitelnost *ratione materiae* a na zjevné chyby. Kromě toho není zaručena nezávislost zvláštního orgánu dohledu, Národního úřadu pro kontrolu zvláštních prostředků sledování. Systém dohledu nad tajným sledováním tudíž neposkytuje účinné záruky proti zneužití tajného sledování.

Jednotlivci se mohou dozvědět, zda byli předmětem tajného sledování, pouze na základě žádosti. Oznámení o tom, zda byl žadatel tajně sledován či nikoliv, však zpravidla obsahuje pouze informaci o tom, zda sledování jeho osoby bylo nezákonné, či nikoliv, a nikoliv to, zda byl sledován. Žadatel má potom k dispozici opravný prostředek, kterým je civilní žaloba na náhradu škody, jejž ESLP shledal neúčinným. **Jedinou formou nápravy je peněžitá náhrada škody a soudy nemají pravomoc nařizovat zničení materiálů pořízených v rámci sledování.** Bulharské právo tedy podle ESLP neposkytuje účinný prostředek nápravy jednotlivcům, kteří mají podezření, že byli neoprávněně podrobeni tajnému sledování.

ESLP dále poznamenal, že **právní ochrana profesního tajemství je nedostatečná**, jelikož stávající právní úprava neobsahuje ustanovení, jež by s dostatečnou přesností upravovala způsob nakládání se zachycenými informacemi, na které se vztahuje profesní tajemství. Např. vnitřní předpis Nejvyššího státního zastupitelství stanoví, že pokud úřady zachytí rozhovor advokáta s klientem nebo s jiným advokátem a tento rozhovor se týká obhajoby klienta, nesmí na jeho základě připravit důkazní materiál, ledaže by sledování odhalilo, že se advokát podílí na trestné činnosti. Není však řešena otázka, jakým způsobem mají být tyto zachycené materiály zničeny, jak vyžaduje zákon o advokacii z roku 2004.

Co se týče uchovávání údajů, přístupu k nim a jejich likvidace, bulharská právní úprava není dle ESLP dostatečně jasná, což může vést k tomu, že informace získané na základě tajného sledování mohou být zneužity ke zločinným účelům. Přístup k zachyceným údajům lze získat na základě žádosti, která nemusí být doplněna podpůrnou dokumentací, a udělení přístupu k takovým údajům nemusí být odůvodněno. V důsledku toho zákon negarantuje, že přístup k zachyceným údajům bude udělen pouze ve skutečně nezbytných případech a v souladu s principem proporcionality. Podle ESLP je dohled nad tajným sledováním příliš slabý na to, aby mohlo být zajištěno, že nedojde ke zneužití uchovávaných informací a přístupu k nim.

ESLP uzavřel, že příslušná legislativa upravující tajné sledování, zejména její aplikace v praxi, neobsahuje minimální záruky proti svévoli a zneužití, jak vyžaduje čl. 8 Úmluvy. Tyto nedostatky mají dopad na fungování systému tajného sledování v Bulharsku. Opakující se skandály související s tajným sledováním naznačují existenci nekalých praktik sledování, které se zdají být přinejmenším částečně způsobeny nedostatečnými právními zárukami. Z toho vyplývá, že příslušná legislativa upravující tajné sledování nesplňuje požadavek Úmluvy na kvalitu zákona a není schopna omezit zásahy do práv garantovaných čl. 8 Úmluvy na to, co je *„nezbytné v demokratické společnosti“*. Legislativa upravující uchovávání a zpřístupňování zachycené komunikace státním orgánům podle ESLP nesplňuje minimální záruky proti svévoli a zneužití ve smyslu čl. 8 Úmluvy. Příslušná legislativa proto plně nesplňuje požadavek kvality zákona podle Úmluvy a není schopna omezit zásahy způsobené uchováváním a zpřístupňováním zachycené komunikace na to, co je *„nezbytné v demokratické společnosti“*. V dané věci proto došlo k porušení čl. 8 Úmluvy i v tomto ohledu.

✤ Rozhodnutí zpracovala Mgr. VLADIMÍRA PEJCHALOVÁ GRÜNWALDOVÁ, Ph.D., LL.M., odborná asistentka na Katedře mezinárodního práva Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni.

inzerce

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
ID datové schránky: g3jhyji

www.advokanc.de
advokat@advokanc.de

Glosa:

K rozhodnutí NS ohledně zadržení cizí věci

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 1. 2022, sp. zn. 21 Cdo 3926/2020

I. Východisko a popis skutkového stavu

Dne **21. 1. 2022** vydal Nejvyšší soud (NS) ve věci vedené pod **sp. zn. 21 Cdo 3926/2020** rozsudek, ve kterém se zabýval případem, kdy **věřitel zadržel věc, která patřila jiné osobě než dlužníkovi**. Vzhledem k tomu, že problematika zadržení věci třetí osoby není v české dogmatice dostatečně řešena, je vhodné na toto rozhodnutí poukázat, byť jeho skutkové okolnosti nevyžadují komplexní řešení uvedené problematiky.

V daném případě se jednalo o zadržení ručně vedeného válce určeného k hutnění zeminy a kameniv. Tento válec chtěla v roce 2016 pořídit stavební společnost DIPOS JČ, s. r. o. K jeho zakoupení poskytl této společnosti úvěr žalobce. K zajištění úvěru uzavřel žalobce s uvedenou stavební společností smlouvu o zajišťovacím převodu vlastnického práva a současně s tím i smlouvu o výpůjčce, podle které stavební společnost mohla válec bezplatně užívat.

Počátkem dubna 2017 „odebral" žalovaný (k zajištění svých vlastních pohledávek vůči společnosti DIPOS JČ, s. r. o.) osobní automobil XY (není však patrné, z jakého právního důvodu k odebrání došlo), v němž se v rozhodný okamžik nacházel též válec, který v té době na základě zajišťovacího převodu práva vlastnil žalobce. Aniž by v rozsudku byly uvedeny konkrétnější informace, plyne z něj, že odebrání vozidla se uskutečnilo dokonce za asistence Policie ČR. Vozidlo bylo na žádost žalovaného za přítomnosti hlídky Policie ČR odtaženo z prostoru, kde bylo zaparkováno, a předáno do dispozice žalovaného, který zjistil, že na vozidle se nachází předmětný válec.

Žalovaný následně uplatnil k válci zadržovací právo. S tímto nesouhlasil žalobce, který se vůči žalovanému domáhal (pravděpodobně vindikační žalobou) vydání válce. Proti tomu však žalovaný namítal právě své zadržovací právo, které jako právo věcné působí i vůči vlastníkovi.

II. Rozhodnutí soudu prvního stupně a soudu odvolacího

Soud prvního stupně žalobu na vydání věci zamítl. Dovodil, že platně vzniklo zadržovací právo žalovaného, který vyrozuměl dlužníka DIPOS JČ, s. r. o., podle § 1397 odst. 1 o. z. o zadržení předmětné věci i o důvodu zadržení, a jednoznačně projevil vůli ponechat si předmětnou věc do doby, než bude jeho pohledávka za společností DIPOS JČ, s. r. o., uspokojena. Žalovaný přitom tuto vůli projevil dříve, než byl žalobcem vyzván k vydání předmětné věci a než mu žalobce doložil své vlastnické právo k předmětné věci. Soud prvního stupně dospěl k závěru, že zadržovací právo je *„věcným právem k cizím věcem"*, které *„působí ve prospěch věřitele vůči každému, tedy i proti vlastníku zadržené věci, byť tento není dlužníkem věřitele"*, že tedy žalovaný uplatnil zadržovací právo ve vztahu ke svému dlužníku DIPOS JČ, s. r. o., *„po právu"*, že podle § 1395 odst. 1 o. z. žalovanému *„vzniklo k předmětné věci (kterou nezískal neprávem, násilně ani lstí) právo k věci cizí"* a že *„na základě tohoto je oprávněn předmětnou věc zadržet, a proto byla žaloba zamítnuta"*.

Krajský soud v Brně jako soud odvolací rozhodnutí soudu prvního stupně změnil tak, že **žalobě na vydání věci vyhověl**. Dospěl k závěru, že žalovanému zadržovací právo k předmětné věci uplatněné vůči společnosti DIPOS JČ, s. r. o., ani vůči žalobci **nevzniklo**, neboť žalovanému žádný právní titul opravňující ho k tomu, aby mohl předmětnou věc zadržet, nesvědčí, když sám připouští, že **do jeho dispozice se věc dostala náhodou**. Odvolací soud má za to, že **zadržovací právo nelze uplatnit k věci, kterou někdo má u sebe bez právního důvodu**, a že pokud se předmětná věc dostala do dispozice žalovaného „náhodou" a žalovaný ji zadržel a stále drží, nelze „náhodu" považovat za skutečnost, na jejímž základě by mohlo žalovanému vůči žalobci oprávněně vzniknout k věci zadržovací právo. Dodal, že je nutné přihlédnout i k tomu, že žalobce u žalovaného žádný dluh v době odebrání vozidla XY, na němž se v době jeho odebrání předmětná věc nacházela, neměl, že zadržovací právo slouží k zajištění splatné pohledávky, kterou žalovaný u žalobce neměl a nemá, že předmětnou věc má u sebe neprávem, a že je proto povinen ji žalobci vydat.

III. Rozhodnutí NS

Žalovaný podal proti rozhodnutí odvolacího soudu dovolání. Kromě jiného brojil proti závěru, že měl u sebe žalobcovu věc neprávem. Podle názoru dovolatele *„není jasné, na základě čeho dospěl odvolací soud k názoru, že by měl mít žalovaný pohledávku za žalobcem, resp. že by mohl zadržovací právo uplatňovat pouze ve vztahu k pohledávce, kterou by měl mít za žalobcem"*. Žalovaný doložil, že má „řádné" a splatné pohledávky za osobou, které žalobce dal předmětnou věc do užívání; proč by tedy nemohlo být uplatňováno zadržovací právo k pohledávkám vůči této osobě, nelze z rozhodnutí odvolacího soudu zjistit. Dovolatel též namítal, že se v jeho případě jedná *„o situaci ne nepodobnou té, kterou má na mysli ust. § 2571 odst. 1 o. z., dle nějž dopravce má k zásilce, dokud s ní může nakládat, zástavní právo k zajištění dluhů vyplývajících ze smlouvy"*, neboť leasingový nájemce v podstatě *„tím způsobem ‚dopravoval' onen válec, který má být vydán, na stroji, který byl ve vlastnictví žalovaného"*.

NS se nejprve vyjádřil k **podstatě zadržovacího práva** podle o. z.: *„Zadržovací právo má v první řadě **funkci zajišťovací**. Projevuje se zejména v tom, že zabezpečuje splatný dluh dlužníka nebo, v případech výslovně uvedených v zákoně, i dosud*

nesplatný dluh od okamžiku svého vzniku a že svou podstatou (ponecháním zadržené věci u věřitele) vede (motivuje) dlužníka k tomu, aby svůj dluh dobrovolně splnil alespoň dodatečně, a věřiteli poskytuje jistotu, že se bude moci uspokojit z výtěžku prodeje nebo jiného zpeněžení zadržené věci, jestliže dlužník ani dodatečně svůj dluh dobrovolně nesplní. Vedle toho však zadržovací právo plní i ***funkci uhrazovací****. Nesplní-li dlužník svou povinnost ani dodatečně, může se věřitel uspokojit ze zadržené věci, aniž by musel spoléhat na to, že se domůže úhrady z majetku (z jiného majetku) dlužníka (srov. odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 9. 3. 2017, sp. zn. 21 Cdo 4172/2016, uveřejněného pod č. 88 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 2018).*

Věřitel však může zadržet cizí movitou věc – jak vyplývá z ust. § 1396 odst. 1 o. z. (a contrario) – jen tehdy, ***má-li ji u sebe ‚právem', tedy (řečeno jinak) má-li ji ve své detenci, kterou získal na základě smlouvy nebo jiného právního důvodu, tj. v oprávněné detenci*** *(srov. ve vztahu k obdobné právní úpravě zadržovacího práva v předchozím občanském zákoníku např. odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2006, sp. zn. 21 Cdo 2265/2005, který byl uveřejněn pod č. 96 v časopise Soudní judikatura, roč. 2007, rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 16. 2. 2011, sp. zn. 21 Cdo 493/2009, který byl uveřejněn pod č. 151 v časopise Soudní judikatura, roč. 2011, nebo rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 15. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 975/2006). Předpokladem pro to, aby věřitel měl věc, kterou hodlá zadržet, u sebe právem, je* ***existence právního vztahu mezi věřitelem a dlužníkem****, na jehož základě se věc dostala do moci věřitele (shodně v odborné literatuře J. Spáčil a kol.: Věcná práva: Věcná práva, katastr nemovitostí a správa cizího majetku, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2018, str. 227).*

Ust. ***§ 1396 odst. 1 o. z.*** *sice za slovem ‚zejména' obsahuje výčet dvou (extrémních) případů, v nichž je uplatnění zadržovacího práva vyloučeno proto, že má věřitel u sebe věc ‚neprávem', a to zmocnil-li se věřitel cizí movité věci násilně nebo zmocnil-li se jí lstí. Jedná se však (jak vyplývá ze zákonodárcem zvoleného výrazu ‚zejména') pouze o* ***demonstrativní výčet****, v němž jsou explicitně zmíněny (zdůrazněny) dva extrémní případy vylučující uplatnění zadržovacího práva věřitelem a z něhož nelze dovozovat, že by násilí, lest nebo jiná obdobná (extrémní) situace byla nutnou podmínkou pro to, aby mohl být učiněn závěr, že věřitel má u sebe věc ‚neprávem' ve smyslu ust. § 1396 odst. 1 o. z., a že ji proto nesmí zadržet. Z toho plyne, že věřitel nesmí zadržet cizí movitou věc* ***nejen tehdy, zmocnil-li se jí násilně nebo lstí (anebo jiným obdobně extrémním způsobem), ale ani tehdy, má-li ji u sebe jinak ‚neprávem'*** *[tj. protiprávně nebo bez právního důvodu (shodně v odborné literatuře J. Fiala: § 1396, in J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol.: Občanský zákoník, Komentář, Svazek III, 1. vydání, Wolters Kluwer, Praha 2014)].*

Dovodil-li tedy v projednávané věci odvolací soud, že ‚žalovanému zadržovací právo k předmětné věci uplatněné vůči společnosti DIPOS JČ, s. r. o., ani vůči žalobci nevzniklo, neboť žalovanému žádný právní titul opravňující ho k tomu, aby mohl předmětnou věc zadržet, nesvědčí', a že zadržovací právo nelze uplatnit k věci, kterou někdo má u sebe bez právního důvodu, a dospěl-li k závěru, že žalovaný má předmětnou věc u sebe neprávem, a že je proto povinen ji žalobci vydat, je jeho rozsudek (který je na těchto jeho právních závěrech založen) správný.

(...) Pro rozhodnutí v projednávané věci – vzhledem k tomu, že odvolací soud správně uzavřel, že žalovaný má (měl) u sebe předmětnou věc neprávem, a že ji tedy již z tohoto důvodu nesměl zadržet – totiž ***není významné (určující), vůči které osobě měl žalovaný pohledávku****, kterou měl v úmyslu zajistit zadržovacím právem k předmětné věci (a tedy ani vyřešení dovolatelem předestřené otázky, zda by mohlo být uplatňováno zadržovací právo k zajištění pohledávky žalovaného vůči osobě, které žalobce dal předmětnou věc do užívání), neboť zjištění odvolacího soudu, že žalovaný má u sebe předmětnou věc neprávem, již samo o sobě postačuje k tomu, aby mohl být učiněn závěr, že žalovaný v projednávané věci předmětnou věc zadržet nesměl. (...)*

Dovolací soud nesouhlasí ani s názorem dovolatele, že se ‚v neposlední řadě' jedná o situaci ‚ne nepodobnou té, kterou má na mysli ust. ***§ 2571 odst. 1*** *o. z., dle nějž dopravce má k zásilce, dokud s ní může nakládat, zástavní právo k zajištění dluhů vyplývajících ze smlouvy', neboť ‚v podstatě totiž leasingový nájemce tím způsobem dopravoval onen válec, který má být vydán, na stroji, který byl ve vlastnictví žalovaného'. Předpokladem vzniku zástavního práva dopravce k zásilce podle ust. § 2571 odst. 1 o. z. je totiž* ***uzavření smlouvy*** *o přepravě věci. V projednávané věci však žalovaný zcela jistě nebyl dopravcem zásilky, který by přepravoval věc jako zásilku na základě smlouvy o přepravě věci podle ust. § 2555 o. z. Aplikace ust. § 2571 odst. 1 o. z. proto v projednávané věci nepřichází v úvahu a není zde ani prostor (důvod) uchylovat se k jeho použití pomocí analogie"* (tučně zvýraznili autoři).

IV. Kritické zhodnocení

Zadržovatel (žalovaný) měl danou movitou věc u sebe bez právního důvodu vůči svému dlužníkovi (společnosti DIPOS JČ, s. r. o.).

O. z. výslovně vyžaduje jako předpoklad vzniku zadržovacího práva jen **vzájemnost** povinnosti k vydání věci a pohledávky, která má být zadržovacím právem zajištěna. Z dikce zákona naproti tomu neplyne, že by se měla vyžadovat i tzv. **konexita**, tzn. aby obě tyto povinnosti plynuly ze stejného závazkového vztahu (typicky by šlo o případy zadržení věci za účelem zajištění pohledávky zadržovatele na úhradu ceny opravy této věci). Nejprve vyvstává otázka, zda *„povinností vydat cizí movitou věc"* ve smyslu § 1395 odst. 1 o. z. může být i povinnost vzniklá ze zákona. Tato povinnost může mít obligační i věcněprávní povahu. V daném případě totiž měl žalovaný u sebe věc bez právního důvodu, měl tedy obligační povinnost z bezdůvodného obohacení vydat tento předmět obohacení. Avšak vzhledem k tomu, že dlužník tuto věc žalovanému neplnil (neboť věc byla dlužníkovi žalovaným odňata), měl žalovaný povinnost ji vydat nikoli dlužníkovi, nýbrž vlastníkovi (tzv. kondikce nikoli z plnění[1]). Avšak i dlužník měl právo na vydání věci, a to věcněprávní nárok z rušené držby (§ 1007 o. z.). **Dlužník tedy neměl smluvní obligační nárok na vydání, neměl ani takový zákonný nárok,**

1 K rozlišení kondikcí z plnění a kondikcí nikoli z plnění viz Melzer, Csach in F. Melzer, P. Tégl a kol.: Občanský zákoník, Velký komentář, Svazek IX, Leges, Praha 2018, komentář k § 2991, m. č. 17 a násl.

měl však věcněprávní nárok z rušené držby. V každém případě naplnil dikci § 1395 odst. 1 o. z. Domníváme se však, že v českém právu by se měla vést podrobnější diskuse, zda doslovný výklad § 1395 odst. 1 o. z. odpovídá i teleologii zákona; zejména superpriorita zadržovacího práva by mohla být okolností, která by mohla vyžadovat užší aplikaci.

Stejně tak je **třeba podrobněji zkoumat**, zda teleologie zákona nevyžaduje (oproti dikci zákona) i **podmínku konexity**. Jak již bylo poznamenáno, konexitou rozumíme fakt, že obě výše uvedené povinnosti musí plynout ze stejného závazkového vztahu. Typickým případem bude zadržení věci za účelem zajištění pohledávky zadržovatele na úhradu ceny opravy této věci; na úhradu ceny opatrování této věci; na úhradu škody způsobené věcí apod. Ze zvláštních skutkových podstat zadržovacího práva obsažených v o. z. je přitom patrné, že danou konexitu v zásadě vyžadují (srov. § 1015, § 1354 odst. 2, § 1447, § 1630 odst. 1, § 2120 odst. 3, § 2234, 2418, 2429, § 2465 odst. 2). **Pro požadavek konexity svědčí i koncepce** (resp. smysl a účel) **§ 1913**, dle něhož *„Jedna strana nemůže odepřít plnění ani odstoupit od smlouvy proto, že dluh druhé strany vzniklý z jiného právního důvodu nebyl splněn řádně a včas."* Vyžadují-li zvláštní skutkové podstaty zadržovacího práva konexitu, jeví se jako nelogické, aby obecná úprava zadržovacího práva tento předpoklad nestanovila. Pokud by tomu totiž skutečně tak bylo, staly by se všechny speciální skutkové podstaty zadržovacího práva prakticky zbytečné, neboť by nad rámec (nikoli namísto) obecné úpravy umožňovaly věřiteli vykonat zadržovací právo za přísnějších podmínek, než jaké plynou z obecné úpravy. Glosa k rozhodnutí však není to pravé místo k vedení této diskuse, *nota bene* když tato otázka nebyla pro řešení konkrétního případu rozhodující.

NS vyžaduje, aby předmět zadržení nebyl u zadržovatele bez právního důvodu, tj. aby jej získal do své detence na základě smlouvy s dlužníkem nebo jiného právního důvodu, tedy aby ji měl v oprávněné detenci. Je zřejmé, že se tento požadavek nemůže vztahovat k okamžiku uplatnění zadržovacího práva, protože zákon již předpokládá, že v tomto okamžiku má zadržovatel povinnost věc vydat, což vylučuje současnou existenci práva k detenci. Tento požadavek se tedy vztahuje spíše k okamžiku nabytí detence či k pozdějšímu okamžiku před vznikem povinnosti věc vydat.

Nájemce, jemuž skončil nájem, již nemá právo k detenci, avšak věc nabyl do detence na základě právního důvodu. Naopak nejde o nabytí do oprávněné detence na základě neplatného právního jednání, a to i jen relativně neplatného v případě, že se dotčená osoba neplatnosti dovolala.

Složitější je případ odstoupení od smlouvy, které též (podobně jako relativní neplatnost) působí s účinky *ex tunc*. Zde je však třeba mít na paměti, že odstoupení od smlouvy nepůsobí „totální" zánik zrušené smlouvy, že některé její účinky přetrvávají (srov. § 2005). Spíše tedy lze vycházet z toho, že nabytí na základě smlouvy, od které bylo posléze odstoupeno, bylo nabytím po právu, byť následně došlo k jejímu zrušení s účinky od počátku. Podobně např. relativní neplatnost právního jednání umožňuje uplatnění poznámky spornosti dle § 986, zatímco odstoupení od smlouvy jen uplatnění poznámky rozepře dle § 985. Přesto, že české právo konstruuje vypořádání po odstoupení od smlouvy prostřednictvím bezdůvodného obohacení, mají takto vzniklé nároky velkou příbuznost se smluvními nároky.

Důležité je, že § 1396 odst. 1 hovoří primárně o **vztahu mezi zadržovatelem (tj. věřitelem) a dlužníkem**. Existenci právního důvodu je proto třeba primárně zkoumat ve vztahu k dlužníkovi. Není-li tato podmínka splněna, pak nelze věc zadržet; vztah zadržovatele (věřitele) vůči vlastníkovi je z tohoto hlediska irelevantní. Pojmem „cizí věc" se proto myslí věc, která nepatří zadržovateli;[2] nejde tedy o úpravu zadržení věci, která nepatří ani dlužníkovi, nýbrž třetí osobě.

Má-li zadržovatel u sebe věc bez právního důvodu vůči dlužníkovi, nemůže ji zadržet, a to bez ohledu na to, zda tato věc patří dlužníkovi, nebo třetí osobě. Tento závěr je pro řešení konkrétního případu, kterým se zabývalo glosované rozhodnutí, dostačující. Avšak vzhledem k tomu, že v tomto případě šlo o zadržení věci, která patřila třetí osobě (žalobci), vyvstává otázka, zda pro zadržení v těchto případech nemají platit zvláštní pravidla odůvodněná existencí vlastnického práva třetí osoby.

Lze to demonstrovat na dvou hraničních případech: 1. Zloděj ukradl věc, kterou na základě smlouvy předal jinému, který má sám pohledávku vůči zloději. Může tato jiná osoba věc zadržet s účinky vůči vlastníkovi? Hraje nějakou roli, zda zadržovatel věděl o tom, že získává věc od zloděje? 2. Druhým případem je situace, kdy nájemce dal věc k opravě třetí osobě; jednalo se přitom o opravu, ke které byl vůči pronajímateli (vlastníkovi) podle nájemní smlouvy povinen a kterou mohl provést pomocí třetí osoby. Může v tomto případě opravář věc zadržet s účinky vůči vlastníkovi (pronajímateli)? Hraje nějakou roli, zda zadržovatel věděl o tom, že získává věc od nájemce (nevlastníka)?

O. z. výslovně neřeší, zda lze zadržet jen věc, která patří dlužníkovi (což je nesporné), nebo i **věc vlastnicky náležící třetí osobě**. Domníváme se, že v případě širokého zadržovacího práva, které upravuje v obecné podobě § 1395 a násl. o. z., zejména pokud by skutečně nebyla vyžadována konexita (o čemž však máme pochybnosti – viz výše), by nabytí zadržovacího práva od neoprávněného vedlo k neproporcionálnímu zásahu do ochrany vlastnického práva vlastníka. To by bylo v rozporu s jeho ústavním právem chráněným čl. 11 Listiny.

Domníváme se proto, že, **má-li zadržovací právo působit vůči vlastníkovi, musí být požadavek existence právního důvodu vztažen nejen vůči dlužníkovi, nýbrž i vůči vlastníkovi**. Zadržovatel proto musí mít věc u sebe na základě důvodu, který působí i vůči vlastníkovi. Z výše uvedených případů je tomu tak jen v situaci č. 2, kdy nájemce byl vůči vlastníkovi (pronajímateli) oprávněn dát věc třetí osobě do opravy. V tomto případě proto mohl opravář věc zadržet i za úče-

2 Nechváme stranou diskusi, zda lze v některých souvislostech uvažovat i o koncepci zadržení vlastní věci.

lem zajištění pohledávky, kterou měl vůči nájemci. Ostatně vlastníkovi (pronajímateli) bylo toto riziko zjevné; mohl jej vyloučit tím, že by takové nakládání s předmětem nájmu nájemci nedovolil. V tomto případě pak zadržovatel logicky nemusí být v dobré víře, že dlužník je vlastníkem věci, protože ani pozice dlužníka jako nevlastníka není na překážku vzniku zadržovacího práva. Naproti tomu v případě č. 1 neměl zadržovatel právo k detenci, které by působilo vůči vlastníkovi (okradenému); proto má u sebe věc vůči vlastníkovi neprávem (byť na základě platné smlouvy se zlodějem), což zásadně vylučuje možnost věc zadržet.

Konečně je třeba se ptát, zda v případě, kdy zadržovatel má sice věc u sebe na základě právního důvodu vůči dlužníkovi (typicky na základě smlouvy s dlužníkem), avšak tento **právní důvod nepůsobí vůči vlastníkovi věci**, lze uvažovat o možnosti nabytí zadržovacího práva určitou **obdobou nabytí od neoprávněného**. Tato otázka není zákonem upravena, což vytváří mezeru v zákoně. Zákon přitom zná více řešení nabytí od neoprávněného, u kterých lze uvažovat o jejich analogické aplikaci.

NS se v několika rozhodnutích (i k obč. zák. č. 40/1964 Sb.) této problematiky dotkl. Zdá se však, že v žádném z rozhodnutí není předpoklad, aby byl zadržovatel v pozici obdobné pozici nabyvatele od neoprávněného, požadován. Spíše se zdá, že NS akceptuje vznik zadržovacího práva i tam, kde zadržovatel zadrží cizí věc bez ohledu na existenci své dobré víry o tom, že věc dlužníkovi patří. Tak např. v rozhodnutí ze dne 27. 9. 2006, **sp. zn. 21 Cdo 2265/2005**, NS uvádí: *„Na základě smlouvy **může věřiteli věc předat nejen její vlastník**; podle ustálené judikatury soudů může smlouvu o dílo, jejímž předmětem je oprava nebo úprava věci, nebo jinou smlouvu, s jejímž provedením (uskutečněním) je spjato předání (odevzdání) věci druhému účastníku, platně uzavřít (jako objednatel opravy nebo úpravy věci anebo jiné činnosti) i ten, kdo není vlastníkem věci (srov. např. Zhodnocení rozhodování soudů ve sporech ze zhotovení věci na zakázku a z opravy nebo úpravy věci provedené býv. občanskoprávním kolegiem Nejvyššího soudu ČSR, které bylo uveřejněno pod č. 12 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 1989), a **proto ‚právem' má věřitel u sebe movitou věc též tehdy, předal-li mu ji na základě platné smlouvy nebo jiného právního důvodu její ‚nevlastník'**.*

*Ten, kdo věc podle platné smlouvy nebo z jiného právního důvodu převzal, je povinen ji vrátit (vydat) tomu, kdo mu ji odevzdal, ledaže by bylo stanoveno (sjednáno) vrácení (vydání) věci někomu jinému. Hovoří-li se tedy v ust. § 175 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. o ‚osobě, jíž by jinak byl povinen věc vydat', **rozumí se tím osoba, která věřiteli věc podle platné smlouvy nebo z jiného právního důvodu odevzdala, popř. jiná osoba, o níž bylo v platné smlouvě (jiném právním důvodu) stanoveno (sjednáno), že jí věc bude předána (vydána), a které by věřitel proto věc – kdyby neprovedl její zadržení – vrátil (vydal). Zákon** (...) po tom, kdo je povinen vydat cizí movitou věc, **nevyžaduje (a ani by to nebylo dobře možné), aby posuzoval (zkoumal), kdo (zda osoba, která mu věc odevzdala, nebo někdo jiný) má k věci vlastnické nebo jiné právo**, které ho opravňuje k držení a užívání věci; při splnění této své povinnosti může vycházet jen ze smlouvy nebo z jiného titulu, na základě kterých věc platně (v souladu se zákonem) převzal"* (tučně zvýraznili autoři). Doslova jsou tyto závěry převzaty též např. v rozhodnutí ze dne 15. 5. 2007, **sp. zn. 21 Cdo 975/2006**.

Zdá se tedy, že **NS nevyžaduje, aby na straně zadržovatele byly splněny předpoklady, jež jsou vyžadovány u nabyvatele vlastnického práva** (popř. zástavního práva) od neoprávněného, tj. alespoň požadavek jeho dobré víry. **Míníme však, že z důvodu hodnotové bezrozpornosti právního řádu by tomu tak být mělo.** Pak je ovšem otázka, která z více pravidel (skupin pravidel) o nabytí určitých věcných práv od neoprávněného mají být aplikována. Vedle obecných pravidel platných pro nabytí vlastnického práva (§ 1109 a násl. o. z.) jde zejména o pravidla pro zastavení cizí věci (§ 1343 o. z.). Pokud zákon zásadně neumožňuje nabytí vlastnického práva ke kradené věci (§ 1111 o. z.), je s tím hodnotově souladné, aby umožnil vznik zadržovacího práva k takové věci? Nebo je třeba vycházet z funkčně blízké úpravy zástavního práva, která přinejmenším explicitně nevylučuje nabytí zástavního práva v dobré víře od zloděje? Ostatně i v případě zástavního práva je třeba tento závěr poměřovat teleologií celého zákona.

Nebo je třeba vycházet ze zvláštních úprav zadržovacího nebo zástavního práva, kde se však velmi často vyžaduje konexita? Pro daný případ NS vyloučil (bez podrobnější argumentace) analogickou aplikaci § 2571, kde se jedná o úpravu zástavního práva a zákon explicitně vyžaduje konexitu. Zadržovací právo (podle svého účelu spíše zástavní právo) zná zákon např. i u nájmu (§ 2234), kde se sice explicitně konexita nevyžaduje, avšak doktrinárně je dovozována;[3] z dikce zákona se zde dokonce (ne zcela přesvědčivě) vyžaduje, aby se jednalo o vlastní věci nájemce, nikoli věci třetí osoby.[4]

Na tyto otázky bude muset česká civilistika odpovědět. Budeme rádi, když i tato glosa bude podnětem k rozvinutí následné diskuse.

V. Závěr

S rozhodnutím NS lze jak co do závěru, tak i do důvodů souhlasit. Současně je však třeba upozornit na to, že problematika zadržení věci, která nepatří dlužníkovi, vyvolává řadu významných otázek, kterými by se česká právnědogmatická věda měla podrobněji zabývat.

✤ Autory komentáře jsou doc. JUDr. PETR TÉGL, Ph.D., a doc. JUDr. FILIP MELZER, LL.M., Ph.D. Oba jsou advokáty a současně působí na Katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci.

3 Srov. např. Hulmák in M. Hulmák a kol.: Občanský zákoník VI, Závazkové právo, Zvláštní část, Velký komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2014, komentář k § 2234, m. č. 3.

4 Srov. tamtéž, m. č. 1.

Pavel Šámal, Tomáš Gřivna, Lukáš Bohuslav, Oto Novotný, Jiří Herczeg, Marie Vanduchová a kolektiv:

Trestní právo hmotné

Wolters Kluwer ČR, Praha 2022, 9. vydání, 1 204 stran, 1 450 Kč.

Recenzovanou publikaci vydalo nakladatelství Wolters Kluwer ČR počátkem roku 2022 a vychází z právního stavu a judikatury k 1. lednu tohoto roku. Jde již o 9. vydání osvědčené učebnice trestního práva hmotného určené především pro posluchače právnických fakult univerzit v České republice. Učebnici zpracoval autorský kolektiv pod vedením našeho předního odborníka v oboru trestního práva, profesora Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, bývalého dlouholetého soudce Nejvyššího soudu a jeho předsedy a nyní soudce Ústavního soudu, prof. JUDr. Pavla Šámala, Ph.D. Kromě dřívějších členů Katedry trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy (bohužel již zemřelých prof. JUDr. Oto Novotného, CSc., doc. JUDr. Mgr. Jiřího Herczega, Ph.D., JUDr. Adolfa Dolenského, CSc., a JUDr. Marie Vanduchové, CSc.) jsou autory jednotlivých kapitol převážně pedagogové nyní působící na této katedře, z nichž jsou mnozí i praktikujícími právníky jako soudci nebo advokáti (např. prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D., prof. JUDr. Bc. Tomáš Gřivna, Ph.D., JUDr. Lukáš Bohuslav, Ph.D., JUDr. Rudolf Vokoun, CSc., JUDr. Jiří Krupička, Ph.D., JUDr. Radek Šmerda, Ph.D.), a doplňují je ostatní autoři (prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc., JUDr. Jaromír Hořák, Ph.D., JUDr. Stanislav Rizman).

Recenzovaná publikace navazuje na osvědčené předchozí vydání téže učebnice a v jednom společném svazku obsahuje – jak je již obvyklé – výklad obecné části (díl první) i zvláštní části (díl druhý) trestního práva hmotného. Obě části jsou celkem logicky rozčleněny na jednotlivé kapitoly, v nichž je **systematicky zpracována problematika trestního práva hmotného od obecných otázek až po zvláštnosti jednotlivých skutkových podstat trestných činů**.

V závěru je pak obsáhlý seznam literatury, a to jak základních pramenů včetně cizojazyčných, tak i literatury týkající se jednotlivých kapitol učebnice. Nechybí ani podrobný věcný rejstřík, který usnadňuje orientaci v poměrně rozsáhlém textu.

V obecné části učebnice je po úvodních kapitolách (I. až III.), zabývajících se pojmem trestního práva, jeho prameny a působností, podán v dalších kapitolách (VI. až XIII.) podrobný výklad základů trestní odpovědnosti zahrnující všechny obvyklé instituty (pojem trestný čin, jednotlivé znaky skutkové podstaty, okolnosti vylučující protiprávnost, vývojová stadia trestné činnosti, trestná součinnost, souběh trestných činů a zánik trestní odpovědnosti). Následují kapitoly (XIV. až XVIII.) se týkají trestněprávních sankcí a nechybí ani kapitoly věnované trestnímu právu mladistvých (XIX.) a trestní odpovědnosti právnických osob (XX.). Zvláštní část učebnice pak v jednotlivých kapitolách (I. až XIII.) obsahuje výklad zaměřený na jednotlivé trestné činy, a to v souladu se systematikou zvláštní části trestního zákoníku (hlavy I. až XIII.) počínaje trestnými činy proti životu a zdraví až po trestné činy proti lidskosti, proti míru a válečné trestné činy. Nespornou předností učebnice v této části je to, že každá kapitola má i obecný úvod, v němž jsou shrnuty základní společné otázky a pojmy k jednotlivým skupinám trestných činů.

Učebnice obsahuje podrobný a velmi fundovaný výklad všech základních institutů trestního práva hmotného, v němž se projevují bohaté pedagogické zkušenosti autorů i jejich praktická erudice. Texty každé z kapitol jsou velmi srozumitelné jak pro studenty právnických fakult, tak pro další zájemce o trestní právo hmotné a opírají se o bohatou publikovanou a zčásti i nepublikovanou judikaturu. Již tradiční předností recenzované učebnice je velké množství příkladů a jejich řešení, a to téměř u každé z kapitol obecné i zvláštní části. Podobně lze ocenit několik tabulek, které ve vhodných případech zvyšují přehlednost výkladu.

Pokud bych měl něco vytknout recenzované publikaci, tak jsou to jen určité drobnosti. Tak např. je ke škodě věci, že učebnice vydaná v roce 2022 uvádí na str. 344 statistický přehled ukládaných druhů trestů v České republice jen do roku 2016, nebo ačkoli text vychází z právního stavu k 1. 1. 2022, na str. 938 odkazuje na již zrušený zákon č. 185/2001 Sb., o odpadech, který byl s účinností už od 1. 1. 2021 nahrazen novým zákonem č. 541/2020 Sb., o odpadech.

Celkově však lze recenzovanou učebnici hodnotit velmi pozitivně a je možné ji doporučit nejen studentům právnických fakult univerzit, ale též praktickým právníkům působícím v oboru trestního práva (soudcům, advokátům, státním zástupcům, policejním orgánům) a ostatním zájemcům o trestní právo hmotné.

✤ JUDr. FRANTIŠEK PÚRY, Ph.D., předseda trestního kolegia Nejvyššího soudu

---

Pavel Mates, Martin Kopecký:

Mimořádné opravné a dozorčí prostředky ve správním řízení

Leges, Praha 2022, 115 stran, 250 Kč.

Mezi odborné publikace věnující se otázkám správního řízení se dostává zcela nová publikace s názvem *Mimořádné opravné a dozorčí prostředky ve správním řízení*, jejímiž autory jsou doc. JUDr. Pavel Mates, CSc.,

a prof. JUDr. Martin Kopecký, CSc. Publikace je prezentována jako **komplexní a systematické zpracování opravných prostředků, které nabízí správní řád a další zákony pro přezkum pravomocných rozhodnutí**.

Předmětná publikace souhrnně rozebírá téma mimořádných opravných a dozorčích prostředků ve správním řízení, vypořádává se se spornými otázkami spojenými s daným tématem, a kromě věcného a teoretického rozboru shrnuje též judikaturu soudů související s uvedenou problematikou, zejména pak judikaturu správních soudů a Ústavního soudu.

Autoři publikace, jakožto významní odborníci správního práva, kteří se mnoho let věnují jak pedagogické, tak vědecké činnosti, pak prezentují v předmětné publikaci nejen své teoretické znalosti, ale i své bohaté zkušenosti z praxe.

Publikace je členěna na **sedm hlavních kapitol**, kdy na prvním místě je pozornost věnována otázce právní moci rozhodnutí správních orgánů a jejich přezkumu, když právě mimořádné opravné a dozorčí prostředky představují instituty, v důsledku nichž může dojít ke zrušení, změně nebo nahrazení pravomocných rozhodnutí. Následně jsou tyto instituty – přezkumné řízení a obnova řízení, podrobněji analyzovány, řešeny jsou např. podmínky, za kterých mohou být tyto instituty uplatněny, příslušnost správních orgánů či možné způsoby rozhodnutí správního orgánu. Důsledkem obnovy řízení může být tzv. nové řízení, kterému je věnována čtvrtá kapitola. Ze strany autorů není opomenuta ani otázka soudního přezkumu rozhodnutí o obnově a nového rozhodnutí (kapitola 5) či výluky uplatnění uvedených institutů zakotvené ve zvláštních zákonech (kapitola 7). Analýza jednotlivých institutů je pak vhodně doplňována příklady z praxe a soudní judikaturou.

Samostatná kapitola (šestá) je věnována otázce přezkumného řízení a obnovy rozhodnutí o uložení pokuty příkazem na místě, a to ve vztahu k zákonu č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, kdy uvedené je opět prezentováno ve spojitosti s příslušnou soudní judikaturou.

Pro publikaci je charakteristický nejen srozumitelný výklad, ale i vhodný

jazykový styl, čímž publikace svým čtenářům dokazuje, že i téma mimořádných opravných prostředků a dozorčích prostředků ve správním řízení je možné zpracovat a přiblížit čtivým a zajímavým způsobem.

Představovanou publikaci je tak namístě hodnotit jednoznačně pozitivně, neboť nepředstavuje pouze strohý teoretický výklad, ale čtivě prezentuje, za jakých podmínek přezkumné řízení a obnova řízení přicházejí v úvahu a jaká ochrana je těmto prostředkům poskytována ze strany moci soudní.

Předmětná publikace si tak nepochybně zaslouží pozornost odborné veřejnosti. Lze ji doporučit nejen zaměstnancům z různých oblastí veřejné správy, ale též advokátům, soudcům správních soudů a zástupcům dalších právních oborů. Díky své srozumitelnosti pak lze publikaci rozhodně doporučit i studentům právnických fakult.

Závěrem je možné konstatovat, že autoři předmětnou publikací naplnili svůj cíl, když tato publikace skutečně představuje komplexní a systematické zpracování tématu mimořádných opravných a dozorčích prostředků ve správním řízení, a to zpracování věcné, srozumitelné a praktické, které si nepochybně najde místo mezi čtenáři.

✤ JUDr. JANA BALOUNOVÁ, Ph.D., odborná asistentka na Katedře správního práva Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni a na Katedře správního práva a správní vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze

Ivo Telec:

Kontroverze práva, zdraví a rodiny

Leges, Praha 2021, 268 stran, 420 Kč.

Kniha nakladatelství Leges *Kontroverze práva, zdraví a rodiny*, jejímž autorem je prof. Ivo Telec, navazuje na výsledky víceletého právovědného teoretického výzkumu. Připomeňme, že v roce 2018 vyšla autorovi kniha oborově stejného zaměření pod názvem *Právo přírodního léčitelství*, pojednávající o zdravotní péči, léčitelství a zdravotnickém právu zejména v kontextu nového soukromého práva, a v roce 2020 kniha *Právo komplementární a alternativní medicíny*, ve které se autor zabýval nejrůznějšími aspekty tzv. nekonvenční medicíny.

Recenzovanou knihu lze vnímat jako volné pokračování děl z let 2018 a 2020. Čtenáře jistě na první pohled již v názvu zaujme zmíněná oblast rodiny, které se autor v dosud publikovaných monografiích o „zdravotnickém" právu přímo nikdy nevěnoval. Je to dáno obsahovou náplní nového díla, ve kterém se autor věnuje např. kontroverznímu uznání rodičovského statutu stejnopohlavního manžela Ústavním soudem z roku 2017. Autor rovněž nově věnoval některé kapitoly problematice porodu nebo kultuře rodinného života.

Kladně můžeme hodnotit samotnou skutečnost, že je z textu cítit snaha určité problémy zdravotnického prá-

va, o kterých autor v knize píše, věcně a právně metodologicky uchopit. Pak již často zbývá jen malý krok k jejich uvedení do praxe. Příkladem může být náhrada újmy způsobené povinným očkováním, o které autor v knize v jedné z kapitol pojednává a která v praxi po letech nečinnosti v této oblasti vyústila v přijetí zvláštní zákonné úpravy v podobě zák. č. 116/2020 Sb., o náhradě újmy způsobené povinným očkováním, a vyhlášky č. 483/2021 Sb., o následcích povinného očkování, a to vzdor tomu, že legislativní cesta k tomuto cíli byla strastiplná. Hovoří se zde o spravedlivé náhradě újmy způsobené tzv. zvláštní oběti, jejíž soukromoprávní postavení vyplývá z obecného donucení k přikázanému jednání ve veřejném zájmu na ochraně veřejného zdraví. Při absenci zvláštní zákonné úpravy bylo totiž mnohdy prakticky nemožné prokazovat příčinnou souvislost mezi povinným očkováním a způsobenou újmou. (O důvodech, které k tomu v praxi vedly, mj. autor v příslušné kapitole rovněž podrobně pojednává.) Proto nová zákonná úprava zakotvila v § 3 zmiňovaného zákona domněnku příčinné souvislosti mezi očkováním a újmou, což zmiňovaná vyhláška dále provádí. Jiným příkladem, který autor v knize otevírá z právního i etického hlediska, je zákaz reprodukčního klonování lidských bytostí, který vychází z mezinárodního práva.

Kniha je tvořena šestnácti kapitolami, které jsou rozděleny do tří částí. **V první části převažují aktuální témata týkající se rodinného práva a zdraví obecně. Kapitoly ve druhé části se pak týkají duševního zdraví, psychoterapie a psychosomatiky. Třetí část pak pokrývá problematiku používání označení „klinika“, postavení zastáncích spolků, postavení masérů podle zdravotnického a živnostenského práva, medikaci off-label a některé další.**

Mnohé z těchto statí vyšly samostatně v podobě odborných článků, kdy autor měl před vydáním jejich souhrnu v knižní podobě možnost reagovat na vývoj diskuse k jednotlivým dílčím tématům. Předpokládám, že mnoho z těchto témat není ani mezi širší právnicky vzdělanou či praktikující veřejností dobře známé. Jako příklad zde můžeme uvést problematiku domácích porodů, kterým se v minulosti věnoval i Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku ve věci *Dubská a Krejzová proti České republice*, týkající se obecně přetrvávajícího názorového střetu o tom, zda fyziologický porod má být veden pouze v patřičném zdravotnickém zařízení. Dle autora nejde o věc černobílou, ale je nutné vzít v úvahu ústavní rozměr věci, spočívající ve svobodě volby rodiště, předporodní a porodní péči, zájmu matky i novorozence, jakož i preventivnímu počínání před vznikem újmy a odpovědnost za náhodu v soukromoprávním smyslu, která stíhá i poskytovatele zdravotní péče. Konkrétní změnu dle autora vyžaduje příloha tzv. výkaznické ministerské vyhlášky, kterou se stanoví seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami, která měla být již v minulosti uvedena do souladu se zákonem o nelékařských zdravotnických povoláních, čímž by mohlo alespoň částečně dojít k započetí procesu společensky žádoucí součinnosti mezi lékařskými a nelékařskými povoláními. Autor zde dospívá k argumentačně najisto postavenému závěru, že není správné ani obhajitelné, pokud jsou domácím porodům kladeny právní překážky.

Jiným významným problémem, na který se autor ve své knize snaží upozornit, je klamavé používání označení „klinika“. Ačkoli se tento pojem pojí výhradně se zdravotnickým zařízením, ve kterém je poskytována lůžková péče, čímž se liší od tzv. ambulance, české zdravotnické právo přiřazuje „klinice“ navíc zvláštní význam, a to jako společného pracoviště fakultní nemocnice a vysoké školy s lékařskou fakultou, na kterém se vedle zdravotních služeb a souvisejícího výzkumu a vývoje uskutečňuje klinická a praktická výuka v příslušných akreditovaných studijních programech vysokých škol (definice dle § 111 odst. 3 zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách), přičemž na tato zařízení zákonodárce klade i zvláštní požadavky co do personálního, technického a věcného vybavení. V praxi však existuje mnoho příkladů, které autor dokládá, svědčících o nesprávném užívání tohoto pojmu, příp. i pomocí anglického vyjádření slovem „Clinic“ ve spojení se zařízeními, která nejenže nemají nic společného s fakultní nemocnicí ve výše uvedeném významu, ale co více, ve kterých se mnohdy ani neposkytuje lůžková péče. Takové jednání pak dle autora, kterému je nutné dát za pravdu, může vykazovat znaky nekalosoutěžního klamavého, a tedy zakázaného jednání, které je soukromoprávním deliktem nejen proti spotřebiteli, ale i ostatním soutěžitelům v hospodářské soutěži. Čtenáře pak bude jistě zajímat, jak je to právně v pořádku i s užíváním jazykově příbuzných pojmů, kterými jsou „ordinace“, „ústav“, „veterinární klinika“ či „poliklinika“, jimž se autor v knize rovněž věnuje.

Kniha je vhodná ke studiu pro každého, kdo se o oblast zdravotnického práva alespoň trochu zajímá a chce si prohloubit své odborné znalosti.

✤ JUDr. PETR PRCHAL, Ph.D., advokát a odborný asistent na Katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci

Jan Zůbek:

Pohledávky z trestných činů

Wolters Kluwer ČR, Praha 2022, 296 stran, 750 Kč.

Autor podnětné publikace JUDr. Jan Zůbek, Ph.D., je bývalým policistou, nyní advokátem a zároveň insolvenčním správcem. V současné době se věnuje zastupování poškozených při uplatňování jejich nároků založených zejména trestnou činností. I když hned v kapitole *Úvod* zdůrazňuje, že není právním teoretikem a že se pokouší předložit ryze praktickou příručku, nelze přehlédnout, že ani teoretická východiska mu nejsou cizí a umí je vyložit.

To je vidět zejména v nastínění rozdílu mezi spravedlností trestající a nahrazující *(iustitia vindicativa* a *restitutiva)* či popisu konceptu legitimního nátlaku na obviněného v rámci narovnání nebo podmíněného zastavení trestního stíhání. Srozumitelný a čtivý výklad je podložen četnými odkazy na judikaturu českých i evropských soudů. Význam publikace nepochyb-

ně spočívá právě v **uceleném pohledu na problematiku uplatňování nároků na náhradu škody a nemajetkové újmy**, který autor podává s dostatečně podrobným vysvětlením, zároveň však přehledně a přímočaře, včetně velmi praktických vzorů podání.

Kniha je rozdělena do pěti částí. První část pojednává o adhezním řízení, vysvětluje jeho povahu a specifika oproti občanskému soudnímu řízení **a je doplněna osmnácti vzory návrhů, které poškozený může v trestním řízení podávat, včetně opravných prostředků**. Spíše stručnější popis uplatnitelných nároků vlastně odkazuje na podrobnější rozbor hmotného práva v části druhé, a i když jde o určité zdvojení, lze předpokládat, že čtenář toto propojení zvládne, případně i uvítá. To je cenou za výhodné členění textu do částí podle jednotlivých typů řízení, resp. způsobů uplatňování nároků.

Nejobsáhlejší druhá část o občanskoprávním řízení tedy kromě procesních záležitostí obsahuje i hmotněprávní charakteristiku jednotlivých nároků na náhradu majetkové škody a nemajetkových újem, odvozených především od zásahů do zdraví poškozeného. Možná trochu paradoxně je doplněna pouhými šesti vzory, ovšem tato problematika je natolik různorodá, že základní přehled jistě postačí. Praktický je pak v procesní části zejména výklad poplatkové povinnosti, místní příslušnosti soudu, náležitostí žaloby a možností využití a přípustnosti řádných i mimořádných opravných prostředků. Stranou nezůstala ani některá úskalí typu promlčení, překážek zahájeného řízení *(litispendence)* a věci pravomocně rozhodnuté *(res iudicata)*.

Ve třetí části je pozornost zaměřena na insolvenční řízení, neboť u řady škůdců může být uplatňování a zejména vymáhání nároků komplikováno jejich nesolventností. Proto lze uvítat návody, jak v takových případech postupovat.

Významná je i čtvrtá část věnovaná tzv. konsenzuálnímu odškodňování, tedy mimosoudnímu řešení sporů a zejména té fázi trestního řízení, která nekončí rozhodnutím soudu o vině a trestu, nýbrž dohodou o vině a trestu, podmíněným zastavením trestního stíhání, narovnáním, odstoupením od trestního stíhání a zastavením trestního stíhání.

To má značný význam pro poškozeného, který i v rámci tzv. odklonu trestního řízení může dosáhnout náhrady, protože podmínkou je zpravidla uzavření dohody o náhradě újem způsobených trestným činem. Jde o poměrně dynamickou agendu, která není dosud v literatuře dostatečně zmapována, a cennou tak pro praxi může být hned třináctka připojených vzorů.

Lze-li snad něco vytknout, je to určitá míra zjednodušení některých otázek (např. samostatné odpovědnosti pomocné osoby nebo vztahu jednotlivých nároků při ublížení na zdraví), nicméně to, že kniha je zbytečně nekomplikuje a nenutí čtenáře prokousávat se řadou nuancí zejména v problematice, která je aktuálně ve vývoji a je o ní veden vydatný právnický diskurz, je jistou výhodou díla a zachovává mu charakter praktické rukověti.

Celkově lze tedy říci, že **recenzovaná publikace ve svém souhrnu představuje opravdu fundamentální podklad pro každého, kdo se hodlá či bude nucen pustit do uplatňování nároků z újem vyvolaných trestnou činností**. Kombinace popisu a charakteristik jednotlivých typů nároků s vysvětlením základních pravidel i specifik různých procesních postupů a prostředků, to vše doplněno vzory nejčastějších podání, nepochybně dává uživateli do rukou výbornou pomůcku. Přínosem je zejména komplexnost a srozumitelnost podložená nespornou erudicí a praxí autora.

✤ JUDr. PETR VOJTEK, soudce Nejvyššího soudu

Michal Tomášek:

Právo na Hedvábné cestě

Univerzita Karlova – Nakladatelství Karolinum, Praha 2022, 359 stran, 376 Kč.

Nad novou knihou předního českého sinologa, právního historika a komparatisty prof. JUDr. PhDr. Michala Tomáška, DrSc., o právu na Hedvábné cestě si nelze než v první řadě nepovzdechnout nad tím, jak je mnohde mylně upozaďována výuka obecných právních dějin. Již první slova předmluvy anotované vysoce reprezentativní monografie jsou důkazem toho, jak pouze zdánlivě jsou právní dějiny v právní praxi nepotřebným koníčkem pro pár dožívajících entuziastů:

„Jaké bude právo na Nové Hedvábné cestě? Projekt Pás a cesta (I-taj i-lu 一帶一路), který představila Čína v roce 2013, má spojovat celé kontinenty. Jasně se hlásí k odkazu legendárních obchodních cest, po nichž celá staletí proudily do Číny evropské komodity jako sklo, objevy v geometrii či astronomii, ale také křesťanství nebo právní učení. Z Číny se k nám dostávalo samozřejmě hedvábí, ale i jejich skvělé vynálezy: papír, střelný prach, kompas, papírové peníze nebo třeba nudle. Leckdy, stejně jako v době vzniku této knihy, přišly z Číny také choroby, které dokázaly Evropu paralyzovat.“

Zatímco tradiční české pojetí právních dějin zemí Asie označuje tuto tematiku jako mimoevropské právní ději-

ny, **Tomáškovo podání je svým způsobem i pojednáním o právních dějinách mimočínských zemí z čínského zorného úhlu**.

Autorova komparatistika začíná již v první kapitole první knihy nazvané *Dvě kolébky práva*. Srovnání starého čínského práva s právem římským přinese či připomene čtenáři celou řadu zajímavých konsekvencí, např. že ve staré Číně neexistovala obdoba *iuris gentium* či že opačně od Říma bylo v Číně soukromé právo právem obyčejovým, nebo že *„pro Římany podléhal právní režim čínského zboží právu přepravce, v němž nejznámějším pramenem byl rhodský zákon o vyhozeném (Lex Rhodia de iactu)“*. Nelze v této kapitole přehlédnout ani fundovaný exkurs o Parthské říši, jejím právu a komplikacích, které přinášela v čínsko-římských, či chcete-li, v římsko-čínských kontaktech.

Závěrem zmiňované kapitoly Michal Tomášek na obecně známém příkladu propašovaných vajíček a semínka bource morušového dokládá, že *„Číňané, možná o něco více než Římané, chránili před cizinci své know-how... Naopak Římané vyváželi do Číny své sklo bez zvláštních obav, že by jejich technologie mohla být nějakým způsobem kopírována.“* Přiznám se, že jsem se z této pasáže vrátil k předmluvě, v níž autor nabádá čtenáře: *„Čínští představitelé nás neustále ujišťují, jak bude Čína respektovat právní řády všech zemí, kterými bude Nová Hedvábná cesta (Sin S´-čchou č lu 新絲綢之路) procházet. Do jaké míry jim na základě historických zkušeností můžeme v tomto směru věřit, nechť laskavý čtenář i na základě předkládaného textu posoudí sám.“*

V následujících knihách a kapitolách se Michal Tomášek věnuje **historii a právní historii rozsáhlého území, jímž Hedvábná cesta procházela, a to jak po souši, tak na moři, až do pádu čínského císařství v roce 1911**. Trefně již v předmluvě autor hodnotí roli jednotlivých evropských národů v kontaktech s Čínou, jakož i roli církve, církevních řádů a misionářů. Z evropských národů považuje za velmi schopné ve vztazích k Číně Portugalce a později Rusy, anglické úspěchy dle něj relativizuje skutečnost, že jich bylo dosaženo silou. Za neúspěšné pak považuje Španěly, kteří *„se pokoušeli jednat s Čínou jako rovný s rovnými a podcenili její kulturní zvláštnosti“*.

Při četbě však nahlédneme i do právních a náboženských dějin mimoevropských zemí – Persie, Byzance, Arabského chalífátu, Mongolska, Vietnamu, a výrazně i Japonska. Zaujme tak namátkově třeba líčení o japonských pirátech i o nejpříznivějším sudišti pro případy náhrady škody za zabavené či ukradené zboží u soudu v Nagasaki. Popsána jsou tu nejen procesní pravidla, ale i průběh a výsledky skutečných dobových kauz.

O Tomáškově právněhistorické sečtělosti svědčí rozsáhlý poznámkový aparát s bohatými citacemi literatury. Škoda snad jen, že vedle užitečných rejstříků není zařazen seznam pramenů a literatury. Jednou z mnoha ukázek autorovy hluboké znalosti světových právních dějin ve všech jejich periodách je např. porovnání koexistence severního a jižního právního systému za Sungů s oblastmi práva psaného a obyčejového ve středověké Francii.

Lze uzavřít, že *Právo na Hedvábné stezce* je vítaným přírůstkem do části Balíkovské knihovny věnované mimoevropským právním dějinám, kde bude mít čestné místo. Lze ji však doporučit nejen právním historikům, ale obecně právníkům, historikům, politologům, diplomatům, ekonomům a obchodníkům, prostě všem, kteří mají zájem o Čínu nebo s ní v jakýchkoliv rolích přicházejí do styku.

✤ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK, Ph.D., právní historik, děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni, advokát a emeritní ústavní soudce

SLEDUJTE VŠECHNA INFORMAČNÍ MÉDIA ČAK
A NEUNIKNE VÁM NIC PODSTATNÉHO Z DĚNÍ V KOMOŘE,
V ADVOKACII ANI V CELÉM JUSTIČNÍM SVĚTĚ

ADVOKÁTNÍ DENÍK – www.advokatnidenik.cz
TWITTER ČAK @CAK_cz
LinkedIn ČAK – Česká advokátní komora
FLASH NEWS
NEWS ČAK
www.cak.cz

z advokacie

Z kárné praxe

Kniha o prohlášeních o pravosti podpisu

§ 16 odst. 2 věta před středníkem zákona o advokacii
§ 17 ve spojení s čl 4. odst. 1 Etického kodexu
§ 25a zákona o advokacii ve spojení s usnesením představenstva ČAK č. 4/2006 Věstníku, o prohlášeních advokáta o pravosti podpisu

Kárně obviněný advokát se dopustil kárného provinění tím, že v období od roku 2005 do 2. pololetí roku 2020 při činění prohlášení o pravosti podpisu a při vedení evidence o těchto prohlášeních podle ust. § 25a odst. 4 zákona o advokacii ve spojení s usnesením představenstva ČAK č. 4/2006 Věstníku v knize o prohlášeních o pravosti podpisu evidenčního čísla 345 vydané Českou advokátní komorou kárně obviněnému:

1. **v zápisech o prohlášeních na řádcích číslo (...) včetně ve sloupci číslo 5 neuvedl počet vyhotovení listiny, na které učinil prohlášení o pravosti podpisu,**
2. **v zápisech o prohlášeních na řádcích číslo (…) včetně neučinil ve sloupci 6 svůj podpis podle podpisového vzoru, do tohoto sloupce nechal učinit podpis jednající osoby, která se však nepodepsala do sloupců 3 a 4,**
3. **v zápisech o prohlášeních na řádcích číslo (…) neučinil ve sloupci 6 svůj podpis podle podpisového vzoru,**
4. **v zápisech o prohlášeních řádky čísel (…) nevyplnil vůbec,**
5. **v zápisech o prohlášeních na řádcích čísel (…) ve sloupci číslo 2 neuvedl datum učiněného prohlášení o pravosti podpisu,**
6. **v zápisech o prohlášeních na řádcích číslo (…) neoznačil ve sloupci 4 doklad, z něhož zjistil totožnost jednající osoby,**
7. **v zápisech o prohlášeních na řádcích číslo (…) včetně neoznačil ve sloupci 5 listinu opatřenou prohlášením o pravosti podpisu buď vůbec, nebo tak, aby ji nebylo možné zaměnit s jinou listinou, a**
8. **v zápisech o prohlášeních v řádcích číslo (…) neuvedl ve sloupci číslo 3 datum narození a místo bydliště jednající osoby, v řádcích číslo (…) neuvedl ve sloupci číslo 3 místo bydliště jednající osoby a v řádcích číslo (…) neuvedl ve sloupci číslo 3 datum narození jednající osoby.**

Rozhodnutí kárného senátu Kárné komise ČAK ze dne 25. 2. 2022, sp. zn. K 109/2021, jímž byla schválena dohoda o vině a kárném opatření, uzavřená týž den mezi kárně obviněným a kárným žalobcem.

Kárné opatření – pokuta 20 000 Kč a odnětí knihy o prohlášeních na dobu dvou let.

✤ Mgr. PETRA VRÁBLIKOVÁ, vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

Vzpomínáme...

S bolestí v srdci oznamujeme všem kolegyním a kolegům, že nás navždy opustila naše kamarádka a kolegyně,

paní Mgr. Šárka Belanová, rozená Korencová

Zemřela tiše po krátké nemoci 1. května 2022 ve věku 42 let a 9. května jsme se s ní spolu s rodinou rozloučili v kapli sv. Václava v Praze na Vinohradském hřbitově.

S úctou a se smutkem v srdci, všichni blízcí ze studií i z právní praxe

Odešli do nebeské síně

V únoru a v březnu 2022 opustili svoji praxi i své blízké tři advokáti:

JUDr. Milán Franc, advokát ve Zlíně	***19. 5. 1950**	**†28. 3. 2022**
JUDr. Pavel Hanuš, advokát v Plzni	***10. 3. 1950**	**†5. 3. 2022**
JUDr. David Sedláček, advokát v Plzni	***30. 12. 1980**	**†11. 2. 2022**

Čest jejich památce!

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty pořádané ČAK

ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA

**Vážené advokátky, vážení advokáti,
vážené koncipientky, vážení koncipienti,**

semináře na nejbližší období plánujeme v prezenční i online podobě – podrobnosti najdete na webových stránkách ČAK www.cak.cz – viz levé menu nazvané Pro advokáty/Vzdělávání advokátů/Vzdělávací akce ČAK.

Semináře pořádané ČAK v Praze

ve čtvrtek 18. srpna 2022

Právní a psychologické aspekty patchworkových rodin

Lektorky: JUDr. Renáta Šínová, Ph.D.,
vysokoškolská pedagožka
Mgr. Kamila Bobysudová, krizová teraupeutka
Mgr. et Mgr. Alicja Leix, Ph.D., psycholožka, a další

ve čtvrtek 8. září 2022 – ONLINE

Promlčení práva

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva PF UK

v pondělí 12. září 2022

Komunikace s médii

Lektoři: Jindřich Šídlo, novinář a komentátor
Mgr. et Mgr. Tomáš Němeček, advokát a bývalý novinář

ve čtvrtek 22. září 2022

Využití účetních a transakčních dat v rámci korporátních (interních) šetření

Lektoři: Ing. Kateřina Halásek Dosedělová, FCCA, CFE, LL.M.,
Mgr. Jakub Javorský, Ph.D., EnCE,
Mgr. Martin Procházka, MIB, ACCA, CFA,
forenzní odborníci ze společnosti PwC

Semináře pořádané pobočkou ČAK v Brně

v úterý 21. června 2022 – Přednášková místnost pobočky ČAK

Odčinění nemajetkové újmy, nároky pacientů, případně nároky sekundárních obětí, poskytnutí zdravotní služby non lege artis

Lektor: JUDr. Jaroslav Svejkovský, advokát a člen LRV

ve čtvrtek 23. června 2022 – Sál u veřejného ochránce práv

Právní jednání v novém občanském právu (prakticky k existenci, platnosti a účinnosti)

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva PF UK

v úterý 28. června 2022 – Sál u veřejného ochránce práv

Aktuální otázky věcných práv v judikatuře NS

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce NS

ve čtvrtek 22. září 2022 – ONLINE

Aktuální problémy exekučního řízení po rozsáhlých novelizacích exekučního práva

Lektorka: JUDr. Martina Kasíková, předsedkyně odvolacího senátu KS v Praze

Slavnostní galavečer soutěže Právník roku 20/21: inspirativní a plný emocí

Po dvouleté přestávce způsobené pandemií onemocnění covid-19 se v pátek 27. května 2022 v pražském TOP Hotelu uskutečnil slavnostní galavečer, jímž tradičně vrcholí celojustiční soutěž Právník roku – tentokrát dvojročník 20/21.

Tak trochu „covidový“ byl i úvod večera, když osvědčená dvojice moderátorů Aleš Háma a Jakub Wehrenberg (pražský galavečer uváděla již potřetí) oslovila diváky v sále z projekčního plátna s tím, že *„z důvodu nachlazení budou tentokrát moderovat distančně“*. Na okamžik jim to ztichlý sál i věřil... A k dokonalosti svůj covid-fór dovedli ještě na pódiu, když si Aleš Háma místo obličejové roušky vzal pouze roušku bederní. Poté však už program slavnostního vyhlášení vítězů soutěže Právník roku 20/21 z Top Congress Hall pokračoval zcela vážně – advokátní hymnou a přivítáním všech vzácných hostů, včetně zástupců Ukrajinské národní advokátní komory (NAAU).

Obecenstvo z řad významných osobností českého právního světa i politiky bylo hned zkraje večera plné očekávání věcí příštích – ostatně právě první scénka v podání moderátorů byla příslibem, že tentokrát nepůjde o *„suchou formální právnickou akci“*, ale že se diváci při představování osobností, které byly za své působení a počiny v oblasti práva

v období let 2020 a 2021 oceněny některou z cen, i pobaví. Stejný pocit měli jistě i ti, kteří se letos nedostali do Prahy a galavečer sledovali v přímém přenosu z domova *(videozáznam z oficiální části programu je k dispozici v Advokátním deníku, v rubrice Videozpravodajství ČAK).*

Moderátoři rozhodně nezůstali své pověsti bavičů nic dlužni a diváky v sále nezklamali – své průvodní slovo totiž prokládali vtipnými „komerčními přestávkami“ a scénkami uvedli i některé z osmi vyhlašovaných kategorií soutěže, **pěti odborných** – občanské právo, trestní právo, správní právo, IT právo a pracovní právo, a **tří speciálních** – Pro bono, Talent roku a Právnická síň slávy. Občas se pánové Háma a Wehrenberg dokonce nechali inspirovat zástupci obou pořadatelských subjektů – společnosti EPRAVO.CZ i České

advokátní komory. Např. když si jméno zakladatele soutěže a předsedy představenstva EPRAVA.CZ JUDr. Miroslava Chocholy, MBA, vypůjčili ve scénce ze soudní síně do názvu dekorativní kosmetiky. Salvu smíchu pak sklidila citace „poselství" (publikovaného v Advokátním deníku) advokáta JUDr. Tomáše Sokola mladým právníkům.

Zábavné okamžiky ale střídaly i velmi emotivní chvíle, například když **prezidentka NAAU Lydia Izovitova** – poté, co jí Robert Němec předal symbolický šek na částku 2 000 000 korun, kterou ČAK již dříve poukázala na účet NAAU – **s rukou na srdci děkovala Komoře, ale především všem advokátům a advokátkám, kteří na účet Advokáti Ukrajině přispěli**. *„Byli jste první, kdo nám pomohl. A byli jste vzorem pro všechny další dárce, kteří ukrajinské komoře a advokátům přispěli. Velmi si vaší pomoci ceníme,"* řekla prezidentka NAAU. A dodala: *„Nastala nová éra ve vztazích mezi komorami, která není postavena jen na spolupráci, ale i na vzájemné podpoře."* Jménem 65 000 ukrajinských advokátů pak předala jako poděkování Robertu Němcovi Řád obhájce advokacie. Vystoupení ukrajinské delegace i vřelá slova Lydie Izotovové odměnilo publikum v sále dlouhotrvajícím „standing ovation".

Další potlesk vestoje pak patřil JUDr. Vladimíru Jiroutkovi, advokátovi a bývalému dlouholetému předsedovi ČAK, který byl letošní „osobností práva" uvedenou do Síně slávy (viz str. 4-5).

Právě tato kategorie – Právnická síň slávy – byla poslední z kategorií oceněnou na galavečeru Právník roku 20/21. Předcházelo jí však, jak jsme již uvedli, devět dalších... **A kdo ještě si tedy odnesl poslední květnový pátek z pražského TOP Hotelu skleněnou plastiku svatého Yva?**

Vítězi soutěže Právník roku 20/21 jsou tyto osobnosti:

V kategorii Občanské právo převzal ocenění z rukou prvního viceprezidenta Soudcovské unie Romana Lady a obchodního ředitele Generali České pojišťovny Libora Libicha **JUDr. Petr Šuk, místopředseda Nejvyššího soudu**.

Svou soudcovskou dráhu začal Petr Šuk u Okresního soudu v Liberci, odkud po dvou letech přešel ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem. Celý svůj profesní život se věnuje obchodnímu právu. V roce 2008 se stal soudcem Nejvyššího soudu, od února 2021 je jeho místopředsedou. Je nejen obratným právníkem, ale i ceněným justičním diplomatem. Své kolegy vzdělává v Justiční akademii v České republice i na Slovensku, je spoluautorem mnoha odborných publikací.

Doktor Šuk adresoval své poděkování především svým kolegům: *„Rád bych z tohoto místa poděkoval pořadatelům za udělení ceny, jíž si nesmírně vážím a považuji ji především za ocenění Nejvyššího soudu, i mnoha kolegům, s nimiž jsem měl a mám čest spolupracovat. Za všechny jmenuji kolegyni nejvzácnější, paní docentku Ivanu Štenglovou. To ona mi otevřela dveře Nejvyššího soudu i akademického světa."*

Vítězem **v kategorii Trestní právo** se stal **JUDr. Adam Bašný, státní zástupce, evropský pověřený žalobce Úřadu evropského veřejného žalobce v Lucemburku**. Jméno vítěze oznámili viceprezident Unie státních zástupců Ondřej Šťastný a řídící partnerka Equity Solutions Appraisal Oxana Šnajberg.

Doktor Adam Bašný se specializuje na organizovaný zločin, terorismus, korupční trestnou činnost a na úkony skrytého vyšetřování. Profesní dráhu začal na nižších stupních státního zastupitelství, poté pracoval na pozici náměstka vrchní státní zástupkyně v Praze. Prosadil průlomovou myšlenku, aby jednání bojovníků na straně proruských separatistických republik na Ukrajině bylo kvalifikováno jako zločin teroristického útoku. Je prvním viceprezidentem Unie státních zástupců, působí jako evropský pověřený žalobce úřadu Evropského veřejného žalobce v Lucemburku.

„S velkou pokorou dnes přijímám toto ocenění a připojuji se k těm, kdo je již obdrželi,“ řekl do mikrofonu Adam Bašný. *„Při pohledu na svatého Yva bych chtěl požádat o podporu nám všem, kdo se podílí na prosazování právního státu.“*

Pomyslnou zlatou medaili **v kategorii Správní právo** získala stejně jako v předchozím ročníku soutěže žena **– JUDr. Miluše Došková, soudkyně Nejvyššího správního soudu**. Cenu jí předali prezident Notářské komory Radim Neubauer a jednatelka společnosti WI-ASS Tereza Poláková.

Miluše Došková se zásadním způsobem zasloužila o to, že Nejvyšší správní soud již brzy po svém vzniku získal pověst vysoce respektované vrcholné soudní instance a drží si ji dosud. Byla to právě ona, kdo vedle předsedy Josefa Baxy měl klíčový vliv na jeho budování – byla otevřená tomu, aby k tomuto soudu přicházeli nejen soudci, ale i nadějní a mladí profesionálové z advokacie, akademické sféry či správních úřadů. Za téměř dvacet let svého působení na NSS připravila jako soudkyně-zpravodajka rozhodnutí v téměř třech tisícovkách věcí. V posledních letech je předsedkyní kárného senátu ve věcech soudců, působí jako členka redakční rady Sbírky rozhodnutí NSS.

„V první řadě bych chtěla poděkovat za ocenění, kterého si velmi vážím. Dále děkuji všem, kteří mě po celý život přátelsky provázeli mou praxí,“ vyznala se z pódia doktorka Došková.

Ocenění v **kategorii Právo IT** předali prezidentka Unie podnikových právníků Marie Brejchová a předseda Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře a Agrární komoře Juraj Szabó **JUDr. Jiřímu Novákovi ml., advokátovi pražské AK Brož & Sokol & Novák**.

Jiří Novák stál před více než dvěma lety v čele týmu, který společně s partnery z Vězeňské služby pomohl do praxe zavést projekt Skype obhajoby, umožňující advokátům komunikovat s klienty ve věznicích vzdáleně. Ostatně elektronizace je pro Jiřího Nováka celoživotní téma – od roku 2013 pracuje v sekci ČAK pro IT právo a GDPR a od roku 2018 je předsedou výboru Rady evropských advokátních komor pro právo IT. Za ČAK spolupracuje s Ministerstvem spravedlnosti i na elektronizaci české justice.

Ve své „děkovačce“ doktor Novák mimo jiné řekl: *„Ještě než jsme začali nosit roušky, měl jsem sen, že se budu moci spojit s klienty ve vězení prostřednictvím Skype... Nakonec se povedlo přetavit sen do praxe, a to především díky nadšení pracovníků Vězeňské služby, kterým bych chtěl z tohoto místa poděkovat.“*

Advokátka AK LEGALITÉ z Prahy Mgr. Marie Janšová se stala vítězkou **kategorie Pracovní právo**. Cenu jí předali prezident Exekutorské komory Jan Mlynarčík a Jitka Chizzola ze společnosti D. A. S., pojišťovny právní ochrany.

Marie Janšová je respektovanou a vyhledávanou advokátkou specializující se na pracovní právo, zaměstnanost a související právní obory. Je spoluzakladatelkou a předsedkyní představenstva spolku Czech Employment Lawyers Association. Svým přístupem k pracovnímu právu přispívá nejen k jeho zlepšování v legislativní a aplikační rovině, ale motivuje i další právníky.

Magistra Janšová se v rámci své děkovné řeči zmínila o výročí, které si Česká republika právě 27. května připomněla – 80 let od hrdinského činu členů výsadku Anthropoid. Jménem svým i svých dětí poděkovala všem statečným ženám a mužům, bojujícím za naši svobodnou zem.

V kategorii PRO BONO byli v soutěži Právník roku 20/21 oceněni hned dva advokáti – Mgr. Ondřej Mánek z pražské AK NOVALIA a Mgr. Miroslav Kučerka, advokát AK KGS legal, Praha. Jména vítězů oznámili a ceny, svaté Yvy a šeky v hodnotě 50 000 korun, jim předali předseda ČAK Robert Němec, Miroslav Chochola ze společnosti EPRAVO.CZ a mecenáš této ceny, téměř sedmaosmdesátiletý advokát JUDr. Gerhardt Bubník.

Přestože se lékařského prostředí v dětství bál, v době pandemie sebral advokát **Ondřej Mánek** odvahu a o víkendech pomáhal jako dobrovolník-sanitář v rakovnické nemocnici. Tady zjistil, že advokacie a medicína jsou si jako obory v mnohém podobné – advokát zachraňuje klienta, zdravotník pacienta, a v obou musí člověk ze sebe vydat všechno. Za nezištnou pomoc se zvládáním covidu mu však právem náleží ocenění v kategorii PRO BONO.

Magistr Mánek z pódia připomněl ty, na které nesmíme zapomínat ani v této mimořádné době – děti z českých dětských domovů. Svůj šek pak věnoval Dětskému domovu ve Volyni na volnočasové aktivity dětí.

Druhý oceněný se v mládí nemohl rozhodnout mezi studiem práv a medicíny, a tak nakonec zachraňuje na obou liniích – klienty jako advokát, pacienty jako zdravotnický dobrovolník.

Od 15 let působí **Miroslav Kučerka** v týmu vodních záchranářů, nyní jako dobrovolný člen vodní záchranné služby Českého červeného kříže Brno-střed. V době vrcholící covidové pandemie pomáhal o víkendech vyčerpaným profesionálním záchranářům na středočeské záchrance. Po invazi Ruska na Ukrajinu odjel pod hlavičkou ČČK jako dobrovolník s konvojem humanitární pomoci na Ukrajinu, na slovenských hranicích ošetřoval několik dnů uprchlíky. I on byl právem oceněn – za zdravotnické aktivity v *„době covidové“* i po ní – letošní cenou PRO BONO.

„Odměnu, která je spojena s tímto oceněním, daruji na účet ČAK zřízený na pomoc Ukrajině,“ oznámil z pódia prostě a věren svému Pro bono poslání Miroslav Kučerka. *„Děkuji Komoře za postoj k ukrajinským kolegům.“*

Další z kategorií oceňovaných v rámci soutěže Právník roku je zvláštní kategorie Talent roku, určená právníkům do 33 let. Ti musejí pro soutěž vypracovat autentickou písemnou odbornou či literární práci s justiční tematikou. V tomto dvojročníku soutěžilo celkem 14 prací. Z nich odborná porota vybrala a šeky v hodnotě 100 000, 50 000 a 25 000 korun ocenila tři nejlepší. První cenu darovala Česká advokátní komora, druhou a třetí cenu dotovaly Exekutorská komora ČR, Notářská komora ČR, Soudcovská unie ČR a Unie podnikových právníků ČR.

Třetí místo v kategorii Talent roku obsadil Mgr. Ing. Martin Koudelka, LL.M., samostatný advokát z Prahy.

Práce Martina Koudelky s názvem *„Unijní ochrana hospodářské soutěže jako argument pro přistoupení EU k Úmluvě“* se zabývá tím, proč by Evropská unie neměla nadále otálet se splněním své povinnosti přistoupit k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Práce byla publikována v BA již dříve, a to v č. 1-2/2021.

„Stříbro“ získal Mgr. Jan Brauner, LL.M., advokát z Brna, člen sítě advokátů a patentových zástupců IN-PARTNERS GROUP.

Práce Jana Braunera s názvem *„Dopady technologického vývoje na povinnosti advokáta na úseku kybernetické bezpečnosti“* poukazuje na posun v obsahu zákonných i stavovských povinností advokáta, ke kterému dochází v důsledku technologického vývoje.

Článek Mgr. Jana Braunera přinášíme v tomto čísle BA na str. 18-25.

Vítězem kategorie a čerstvým držitelem plastiky svatého Yva se stal JUDr. Martin Hobza, Ph.D., z pražské AK Hobza Legal.

Práce doktora Hobzy s názvem *„Korporátní dluhopisy: Černé ovce kapitálového trhu?“* se věnuje analýze nedostatků stávajícího právního prostředí v oblasti nabízení korporátních dluhopisů drobným investorům. Vítězný článek kategorie Talent roku byl publikován – pro jeho aktuálnost a bez ohledu na budoucí úspěch v soutěži – již v BA č. 3/2021.

„Na jednu stranu mě velmi těší, že odborná porota mou práci ocenila, na druhou stranu jsem smutný, že se závěry mé práce naplňují,“ vyznal se doktor Hobza. A stejně jako jeho předřečníci poděkoval nejen hodnotitelům, ale především své partnerce, která ho v jeho aktivitách podporuje.

Letos poprvé byla udělena zvláštní cena sv. Yva za přínos evropské advokacii. Z rukou místopředsedy ČAK pro mezinárodní vztahy Martina Maisnera a bývalého předsedy CCBE Antonína Mokrého ji převzal **Dr. Rupert Wolff, advokát a předseda Rakouské advokátní komory**.

Doktor Rupert Wolff se jako prezident Rady evropských advokátních komor v roce 2001 významně zasloužil o přijetí ČAK do organizace evropských advokacií. Při svých jednáních s evropskými úřady vždy prosazoval oprávněné zájmy evropských advokátů, i díky němu se podařilo uhájit advokátní profesní mlčenlivost při implementacích daňových směrnic. Jako dlouholetý předseda Rakouské advokátní komory má největší podíl na pořádání každoroční Evropské prezidentské konference ve Vídni, kde na nejvyšší úrovni jednají zástupci evropské advokacie a justice.

„Cenu svatého Yva přijímám s velkým respektem. Chtěl bych vás ujistit, že i nadále bude Rakouská advokátní komora pokračovat v boji za spravedlnost, nezávislost a právní stát,“ řekl mimo jiné ve své zdravici českým právníkům Rupert Wolff.

S celojustiční soutěží Právník roku je již od samého počátku spjata dobročinnost, letošní galavečer však byl významně charitativní. Bylo to i tím, že se ho zúčastnili vrcholní představitele Národní ukrajinské advokátní komory. Celkem byly během akce předány tři šeky.

Největší česká advokátní kancelář vůbec, nositelka řady ocenění ze soutěže Právnická firma roku, **Advokátní kancelář Havel and Partners** tradičně věnuje v rámci Právníka roku na charitu významné částky. Letos **darovala 150 000 Kč** obecně prospěšné společnosti **Dobrá rodina**, která podporuje náhradní rodiče a jejich děti a vzdělává a připravuje zájemce o náhradní rodičovství. Symbolický šek odevzdal zástupci společnosti Zdeňku Soudnému partner AK a člen představenstva ČAK František Korbel.

Předseda ČAK Robert Němec pak předal během galavečera hned dva symbolické šeky – ten první na dva miliony korun **zástupcům NAAU Lidyii Izovitové a Valentynu Gvozdymu**. Další šek na jeden milion korun z účtu Advokáti Ukrajině, určený na pomoc válkou zasažené Ukrajině, převzala z jeho rukou **zástupkyně Českého červeného kříže Miroslava Jirůtková**.

Po ukončení oficiální části galavečera, v jejímž závěru obecenstvo potleskem vestoje vzdalo hold JUDr. Vladimíru Jirouskovi (viz str. 4 a 5), začal v prostorách TOP Hotelu společenský program.

Při písničkách ABBA Revival se hosté opravdu odvázali.

Advokáti Petr Ritter a Zdeněk Šťastný byli uvedeni do Síně slávy v minulém ročníku.

Hlavní hvězdou večera byl Kamil Střihavka se skupinou Leaders.

Tančilo a zpívalo se i dlouho po půlnoci.

V zimní zahradě hrála k poslechu i tanci Neoveská cimbálovka.

Fotogalerii celého večera najdete na www.pravnikroku.cz.

Vyhlášení soutěže se mohlo uskutečnit díky podpoře partnerů Právníka roku 2020/21. Česká advokátní komora děkuje zejména: společnosti WI-ASS ČR, členu RENOMIA GROUP, Generali České pojišťovně, ČSOB, UniCredit Bank Czech Republic, společnostem Blažek Praha a Wolters Kluwer, společnostem Canadian Medical, De Ľonghi Praga, Chateau Valtice – vinné sklepy, Konice Minoltě a spolku českých právníků Všehrd.

✤ Red.

✤ Foto JAKUB STADLER a JAN GEBAUER

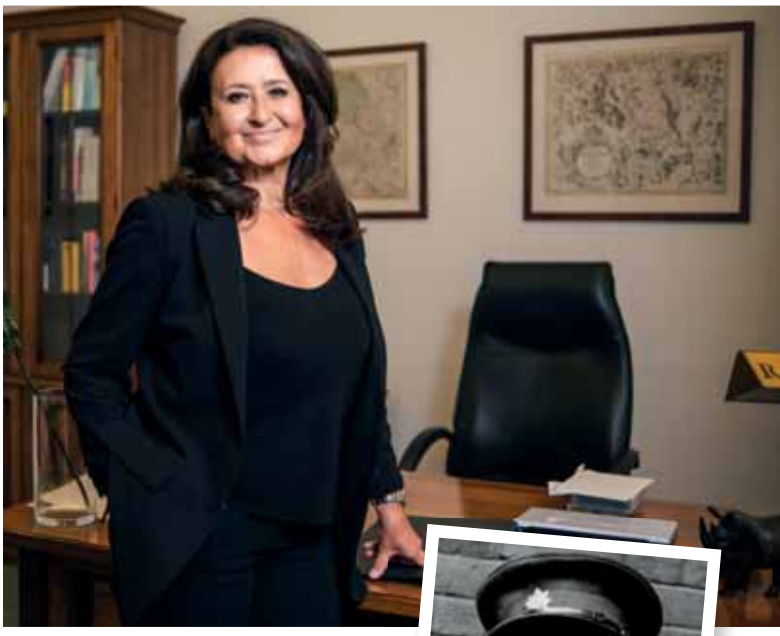
právníkroku 20/21

Nezapomínejme na naše hrdiny!

Rozhovor s advokátkou JUDr. Dagmar Raupachovou, praneteří Jana Kubiše

V těchto dnech, konkrétně 18. června, si připomínáme 80. výročí smrti československých parašutistů, jakož i stovek mužů a žen, kteří jim pomáhali k tomu, aby provedli útok na zastupujícího říšského protektora Reinharda Heydricha. Šance, že operaci Anthropoid Jan Kubiš a Jozef Gabčík přežijí, se rovnala prakticky nule. Byli na to nejednou upozorňováni, věděli to, přesto nezaváhali a svůj úkol splnili. A i díky jejich hrdinství byla po konci druhé světové války obnovena Československá republika.

Z rodiny Jana Kubiše pochází i známá pražská advokátka JUDr. Dagmar Raupachová, jeho praneteř, kterou jsme přizvali k rozhovoru.



Paní doktorko, jak se u Vás v rodině vzpomínalo na Vašeho prastrýce? Věděla jste od malička o jeho činu a dosahu a ovlivnilo Vás to třeba na Vaší životní cestě?

O atentátu jsem se dozvídala už od dětství, v rodině, a to naprosto přirozenou cestou. U nás se o tom pochopitelně hovořilo, neboť zatčení gestapem, věznění v koncentračním táboře je traumatem na celý život a zapomenout na to určitě nelze, mojí mamince bylo tehdy pouhých 13 let. Zároveň jsem byla vychovávána k hodnotám jako je čest, svoboda, spravedlnost, a právě díky Janu Kubišovi dostávaly tyto pojmy naprosto jasné kontury. A je opravdu možné, že právě výchova ke spravedlnosti mě podvědomě nakonec dovedla k mé profesi advokátky.

Jan Kubiš si vedl deník, jeden z jeho posledních záznamů zní *„Dnes nejsem si jistý dnem, neb jest na mně požadován zvláštní úkol. Úkol velice nebezpečný, ale nebojím se ho, jdu s chutí do práce a nezastaví mě ani to nejhorší.“* Obecně se ví, že Váš prastrýc Jan Kubiš ctil hodnoty jako čest a národní hrdost. Byl vychován k lásce a oddanosti k vlasti. Těmto hodnotám obětoval i svůj život. Jak Vy vnímáte jeho čin?

Domnívám se, že my si dnes ani nedokážeme představit situaci, kdy je člověk vyslán na vojenskou operaci s takovým cílem a zároveň ví, že má velmi malou šanci to přežít. Janu Kubišovi bylo tehdy necelých 29 let. Musí v tom být obrovské odhodlání a také osobní přesvědčení, že je to boj správný a také spravedlivý. A tak to bylo u nás v rodině také hodnoceno, a to ve všech souvislostech, i těch mezinárodních. Nikdy jsem nezaznamenala nějakou pochybnost a já s tímto názorem vyrůstala a souzním s ním také.

Odvaha Jana Kubiše a Jozefa Gabčíka napomohla tomu, že můžeme dnes žít ve svobodné, demokratické a nezávislé zemi. Myslíte si, že by se v dnešní době někdo pro vlast odhodlal k takovému kroku jako Váš prastrýc?

To je těžké soudit. Myslím si ale, že každá doba má své hrdiny. Je nutné si také uvědomit, že k hrdinství – v tom pravém slova smyslu – dochází ve vypjatých, vyhrocených situacích, a tam by se hrdinové určitě i v té naší společnosti také objevili. O tom jsem přesvědčená. Byť se stává, že k ocenění či uznání dojde někdy až mnohem později.

I přes všechna pozitiva se ještě dnes ozývají hlasy, že atentát způsobil smrt mnoha nevinných lidí. Jak to vidíte Vy, když i Vaše rodina byla represemi přímo zasažena? Měl i tak smysl?

Vím, že část společnosti zastává názor, že atentát byl zbytečný a přinesl příliš obětí. Já z principu respektuji názory druhých, protože každý názor vzniká na základě nějaké skutečnosti, zkušenosti a v tomto konkrétním případě i osobní ztráty blízkých apod. I já si samozřejmě uvědomuji, kolik zmařených životů to stálo, kolik bolesti a utrpení museli lidé zažít. Zažila to i rodina mojí maminky. Přesto svůj názor neměním a pouze dodávám, že za svobodu je bohužel někdy nutné přinést i oběť nejvyšší, a tou je život.

Děkuji za rozhovor!

JUDr. HANA RÝDLOVÁ

Foto: D. HROMADA a Wikipedia

Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

Víte, že ...

• hrdinou jedné z Nerudových Malostranských povídek je advokátní koncipient? Hlavní postava povídky *Figurky. Idyllický úryvek ze zápisek advokátního koncipienta* doktor Krumlovský se přestěhuje ze Starého Města na Malou Stranu v domnění, že v této čtvrti bude mít více klidu k přípravě na advokátní zkoušku. Záhy je však vtažen do pulzujícího života v malostranském domě, který vyústí dokonce v souboj, který Krumlovský úspěšně svede kvůli záletné manželce konduktora a pronajímatele koncipientova bytu. Jan Neruda, sám nedostudovaný právník, znal prostředí dobové advokacie, v povídce dokonce jmenuje právní předpisy, které měl kandidát znát: *„Zákon občanský. Řád směnečný. Zákon obchodní. Řízení soudní. Patent sumární. Patent o řízení v rušení držení. Patent o řízení v rozepřích o nájmu. Zákon horní. Zákon vodní. Zákon trestní. Řád trestní. Zákon o řízení ve věcech nesporných. Zákon obecní. Řád notariátní. Řád živnostenský. Řád knihovní. Řízení směnečné. Zákon o spolcích. Zákon o myslivosti. Zákon o poplatcích."*

• do sporu o rodiště Kryštofa Kolumba se literárně zapojil advokát? Janovský advokát a historik Giambattista Belloro na základě notářských zápisů zjistil, že Kolumbův otec Domenico Colombo se usadil se svojí manželkou jako hostinský v Savoně nedaleko Janova a Kryštof se narodil v Janově. Svůj názor obhájil proti tvrzením, že se Kolumbus narodil v Anglii či že byl původem Španěl. Svoji argumentaci shrnul naposledy v r. 1839 ve spise Doplněk advokáta Giambattisty Belloro ke Kritickému přehledu o vlasti Kryštofa Kolumba (*Appendice dell' avvocato Giambattista Belloro alla revista critica sopra la patria di Cristoforo Colombo*).

• záhy po německé okupaci Nejvyšší správní soud dovodil, že *„nejvyšší dozor, přiznaný ministru spravedlnosti v odst. 2 § l zák. 40/1872 ř. z. vztahuje se i na činnost advokátních komor a neomezuje se jen na věci disciplinárního vyšetřování proti advokátům a kandidátům advokacie"*? Stalo se tak nálezem ze dne 1. září 1939, č. 2282/36-8. Své rozhodnutí soud odůvodnil mimo jiné tím, že *„princip samosprávy advokátních komor nemůže tvořiti nepřekročitelnou mez pro dozorčí činnost ministra spravedlnosti"*. Stěžující si advokátní komora tak neuspěla s argumentací, že *„advokátní komory jsou podle platných zákonných ustanovení ve svém oboru působnosti nadány úplnou autonomií, při čemž v § 33 adv. ř. bylo výslovně zdůrazněno, že advokátní stav je od soudů nezávislý. Tím spíše je tedy neodvislým od jiných úřadů, a tedy i od ministerstva spravedlnosti."* Nezávislost advokacie, jak vidno, byla protektorátnímu režimu trnem v oku, jako je tomu i v případě jiných nedemokratických režimů.

✤ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK, Ph.D.

Leitartikel
Tomáš Sokol: **Eine Unsitte macht sich hier breit** ... 3

Aktuelles
Der langjährige Vorsitzende der Tschechischen Rechtsanwaltskammer Vladimír Jirousek wurde in die Juristische Ehrenhalle aufgenommen Red. ... 4
Dozent Petr Tégl hat den Václav-Mandák-Preis für den besten Artikel im Bulletin der Rechtsanwaltschaft übernommen Hana Rýdlová ... 6
Die Vertreter der Nationalen Rechtsanwaltskammer der Ukraine haben die Tschechische Rechtsanwaltskammer besucht Red. ... 7
Die tschechische Präsidentschaft im Rat der Europäischen Union aus der Sicht der Tschechischen Rechtsanwaltskammer Alžběta Recová ... 8
Aus der Rechtstheorie und -praxis Hana Rýdlová ... 11

Aus der Rechtstheorie und Praxis

Artikel
Konflikt in der Ukraine und Kriegsverbrechen Veronika Bílková, Petra Ditrichová ... 13
Auswirkungen der technologischen Entwicklung auf die Pflichten des Rechtsanwalts im Bereich der Cybersicherheit Jan Brauner ... 18
Stellungnahme des Angeklagten zur Anklage in der Hauptverhandlung Aufforderung des Vorsitzenden Richters Pavel Vantuch ... 26
Nachprüfungsverfahren bei der Entscheidung über eine Ordnungswidrigkeit Pavel Mates, Karel Šemík ... 33
Katalogbetrug als irreführende Geschäftspraktik und Schutz davor im Kontext des tschechischen und deutschen Rechts Thomas Britz ... 37
Einige Gedanken zur Sorgfalt eines guten Hausvaters aus der Sicht des geltenden Rechts und des kanonischen Rechts Ronald Němec ... 41
Aktuelle Fragen zur Verwaltung des Nachlasses und des Umfangs der Vermögensverwaltung Václav Vlk ... 46

Aus der Judikatur
Oberstes Gericht: Zu den Voraussetzungen für die Entfernung eines Baums wegen eines drohenden ernsthaften Schadens ... 49
Verfassungsgericht: Zur Beurteilung der Zweckmäßigkeit der Kosten für die vom Bevollmächtigten des Geschädigten erbrachten Rechtsdienstleistungen ... 52
Oberstes Verwaltungsgericht: Grob beleidigende Eingabe im gerichtlichen Verwaltungsverfahren ... 55
Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte: Zur geheimen Verfolgung von Personen ... 57
Glosse: Zur Entscheidung des Obersten Gerichts über die Zurückbehaltung einer fremden Sache ... 59

Aus der Fachliteratur
Pavel Šámal, Tomáš Gřivna, Lukáš Bohuslav, Oto Novotný, Jiří Herczeg, Marie Vanduchová et al.: **Materielles Strafrecht** (František Púry) ... 63
Pavel Mates, Martin Kopecký: **Außerordentliche Rechtsmittel und Überwachungsmittel im Verwaltungsverfahren** (Jana Balounová) ... 63
Ivo Telec: **Kontroversen zwischen dem Recht, der Gesundheit und der Familie** (Petr Prchal) ... 64
Jan Zůbek: **Forderungen aus Straftaten** (Petr Vojtek) ... 65
Michal Tomášek: **Recht auf der Seidenstraße** (Stanislav Balík) ... 66

Aus der Rechtsanwaltschaft

Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft
Aus der Disziplinarpraxis Petra Vrábliková ... 68
Wir wollen gedenken... ... 68

Informationen und Interessantes

Wissenswertes
Vorträge und Seminare der Tschechischen Rechtsanwaltskammer für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter ... 69

Aus der Juristengemeinschaft
Wie war der feierliche Galaabend anlässlich des Wettbewerbs Jurist des Jahres 20/21? Inspirierend und voll von Emotionen Red. ... 70
Wir sollten unsere Helden nicht vergessen! Interview mit der Rechtsanwältin JUDr. Dagmar Raupachová, der Großnichte von Jan Kubiš Hana Rýdlová ... 76

Zum Schluss
Zeichnung von Lubomír Lichý ... 77
Wissen Sie, dass... Stanislav Balík ... 77

Inhaltsverzeichnis ... 78
Zusammenfassung/Summary ... 79
Table of Contents ... 80

Veronika Bílková, Petra Ditrichová: Konflikt in der Ukraine und Kriegsverbrechen
Die Autorinnen analysieren in ihrem Beitrag, der an ihren Artikel „Akt der Aggression? Verbrechen der Aggression? Russischer Angriff auf die Ukraine aus der Sicht des Völkerrechts", veröffentlicht im Bulletin der Rechtsanwaltschaft 5/2022, anknüpft, die Kategorie der Kriegsverbrechen im Völkerrecht und im innerstaatlichen Recht; den Schwerpunkt ihrer Analyse bilden die Fragen, was unter den Kriegsverbrechen verstanden wird und welche Regeln für deren Strafverfolgung es gibt. In einem weiteren Teil des Artikels wird untersucht, welche Kriegsverbrechen während des Konflikts in der Ukraine begangen werden konnten und welche Behörden für ihre Strafverfolgung zuständig sind.

Jan Brauner: Auswirkungen der technologischen Entwicklung auf die Pflichten des Rechtsanwalts im Bereich der Cybersicherheit
Der veröffentlichte Artikel, der den 2. Platz in der Kategorie Talent des Jahres im Wettbewerb Jurist des Jahres, Doppeljahrgang 20/21, belegt hat, behandelt die Pflichten des Rechtsanwalts im Bereich der Cybersicherheit. Diese können aus den allgemeinen Pflichten des Rechtsanwalts abgeleitet werden, die in §§ 16 Abs. 1, 21 Abs. 1 und 25 Abs. 1 des tschechischen Rechtsanwaltsgesetzes auferlegt sind; ihre Vernachlässigung kann daher zur Verletzung der gesetzlichen, vertraglichen oder berufsständischen Pflichten des Rechtsanwalts führen. Der Autor stellt in diesem Artikel die Pflegestandards dar, die der Rechtsanwalt beim Umgang mit Klientendaten einzuhalten hat und bei deren Nichteinhaltung er rechtswidrig handelt. Der Autor erläutert das Verhältnis zwischen dem grundlegenden und dem schuldbefreienden Pflegestandard und kommt zu dem Schluss, dass die gewählten Pflichten des Rechtsanwalts im Zusammenhang mit der Informationssicherheit durch einen angemessenen Pflegestandard begrenzt werden müssen.

Pavel Vantuch: Stellungnahme des Angeklagten zur Anklage in der Hauptverhandlung auf Aufforderung des Vorsitzenden Richters
Der Autor konzentriert sich im Artikel auf zwei Fragen, die das Vorgehen des Angeklagten zu Beginn der Hauptverhandlung aus der Sicht seiner Verteidigung betreffen. Es werden die Möglichkeiten angeführt, wie der Angeklagte auf Aufforderung des vorsitzenden Richters zur Stellungnahme zur Anklage nach ihrem Vortrag in der Hauptverhandlung (gemäß § 206a Abs. 1 der tschechischen Strafprozessordnung) reagieren kann. Darüber hinaus werden die Möglichkeiten der Reaktion des Angeklagten auf die Belehrung vom Vorsitzenden Richter in Erwägung gezogen, dass eine Vereinbarung über Schuld und Strafe mit dem Staatsanwalt (gemäß § 206b der tschechischen Strafprozessordnung) ausgehandelt werden sollte. Der Beitrag knüpft an den Artikel des Autors „Stellungnahme des Angeklagten zur Anklage nach der Zusendung deren Abschrift aus der Sicht der Verteidigung", veröffentlicht im Bulletin der Rechtsanwaltschaft Nr. 5/2022, in dem er sich mit dem Recht des Angeklagten auf dessen Stellungnahme zur Anklageschrift bereits nach Zusendung ihrer Abschrift durch den Vorsitzenden Richter befasst hat (§ 196 Abs. 2, Abs. 3 der tschechischen Strafprozessordnung).

Pavel Mates, Karel Šemík: Nachprüfungsverfahren bei der Entscheidung über eine Ordnungswidrigkeit
Das Verbot der Doppelbestrafung für dieselbe Handlung, das in der Formulierung ne bis in idem ausgedrückt wird und mit dem Institut des Prozesshindernisses der rechtskräftig entschiedenen Sache zum Ausdruck kommt, gehört zu der in Art. 40 Abs. 5 der tschechischen Charta der Grundrechte und Grundfreiheiten verankerten verfassungsmäßigen Garantie des Rechts auf ein faires Verfahren. Zur Beseitigung des im Verbot der Doppelbestrafung enthaltenen Hindernisses dient die Möglichkeit der Aufhebung der Entscheidung über eine Ordnungswidrigkeit gemäß § 100 Abs. 1 des tschechischen Gesetzes Nr. 250/2016 Slg., über die Haftung für Ordnungswidrigkeiten und diesbezügliche Verfahren, deren Anwendung der nachstehende Artikel behandelt.

Thomas Britz: Katalogbetrug als irreführende Geschäftspraktik und Schutz davor im Kontext des tschechischen und deutschen Rechts
Der Autor analysiert die europäischen, deutschen und tschechischen Rechtsvorschriften zum Katalogbetrug als einer der irreführenden Geschäftspraktiken, die in der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates enthalten sind. Er verweist auch auf die strafrechtliche Ebene des Katalogbetrugs und vergleicht die deutsche und tschechische Rechtsprechung bezüglich dieser Straftat.

Ronald Němec: Einige Gedanken zur Sorgfalt eines guten Hausvaters aus der Sicht des geltenden Rechts und des kanonischen Rechts
Der Artikel soll den Raum für die Diskussion darüber öffnen, ob die Regeln für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns und die diesbezügliche aktuelle Rechtsprechung, die standardmäßig auf gemäß dem tschechischen Gesetz über Handelskorporationen gegründete vertretungsbefugte Gesellschaftsorgane angewandt werden, auch auf die kirchlichen juristischen Personen angewandt werden können, d. h. auf die nach dem in Art. 16 Abs. 2 der tschechischen Charta der Grundrechte und Grundfreiheiten festgelegten Rechte auf religiöse Selbstverwaltung gegründete Körperschaften.

Václav Vlk: Aktuelle Fragen zur Verwaltung des Nachlasses und des Umfangs der Vermögensverwaltung
Der Autor befasst sich in diesem Artikel mit dem Prozessaspekt und der materiell-rechtlichen Berechtigung des Rechtsanwalts als Testamentsvollstrecker, der gemäß § 1677 Abs. 1 des tschechischen Bürgerlichen Gesetzbuches als Nachlassverwalter einberufen wurde.

Veronika Bílková, Petra Ditrichová: Conflict in Ukraine and war crimes
This treatise, which follows up on the authors' previous article "An Act of Aggression? A crime of Aggression? The Russian Attack on Ukraine from the Perspective of International Law", published in Bar Bulletin No. 5/2022, focuses on war crimes as a legal category in international and domestic law, i.e. what is meant by the concept of "war crimes" and what the rules are for their prosecution. This general exposé is followed by a reflection on the specific war crimes that might have been committed during the conflict in Ukraine and which authorities are competent to prosecute them.

Jan Brauner: The impact of technological development on awyers' duties in cybersecurity
This article, which has won the second place in the Talent of the Year category of the biennial Lawyer of the Year 20/21 competition, deals with lawyers' duties in the field of cybersecurity. These can be inferred from the general duties imposed on lawyers by Sections 16 (1), 21 (1) and 25 (1) of the Legal Profession Act – their neglect may thus result in a breach of the lawyers' statutory, contractual or professional duties. The author analyses the standards of care that each lawyer must observe when handling client data (non-compliance means violation of the law), explains the relationship between the basic and exculpatory standard of care, and concludes that certain lawyer's duties related to information security have to be limited by a reasonable standard of care.

Pavel Vantuch: Statement on indictment provided by the defendant during the trial in response to a call of the presiding judge
In his article, the author focuses on two questions concerning the defendant's defence at the beginning of the trial. He describes what options the defendant has in response to a call from the presiding judge for a statement on indictment once the indictment has been presented during the trial (pursuant to Section 206a (1) of the Code of Criminal Procedure). He also reflects on steps that the defendant can take following the presiding judge's advice that it might be appropriate negotiate a plea agreement (i.e. agreement on guilt and punishment) with the public prosecutor (pursuant to Section 206b of the Code of Criminal Procedure). The article is follows up on the author's treatise "Defendant's statement on indictment after receiving its copy in terms of defence", published in Bar Bulletin No. 5/2022, where he dealt with the defendant's right to provide a statement on the indictment once its copy has been sent by the presiding judge (Section 196 (2) and (3) of the Code of Criminal Procedure).

Pavel Mates, Karel Šemík: Proceedings to review decisions on a civil in fraction
The prohibition of double jeopardy, i.e. dual punishment for the same conduct – which is expressed by the principle of ne bis in idem and manifested in procedural terms in the res judicata claim preclusion – is one of the constitutional safeguards of the right to a fair trial, enshrined in Art. 40 (5) of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms. The obstacle comprised in the prohibition of double jeopardy can be eliminated by cancelling an infraction decision pursuant to Section 100 (1) of Act No. 250/2016 Coll., on liability for civil infractions. The conditions of its application are dealt with in the present article.

Thomas Britz: Catalogue fraud as a misleading business practice and defence against it in the context of Czech and German laws
The author analyses the respective European, German and Czech laws dealing with catalogue fraud as one of misleading commercial practices enshrined in Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council. He also points out the criminal aspects of this type of fraud and compares the German and Czech case law concerning this crime.

Ronald Němec: A brief reflection on the standard of due care for an ecclesiastical manager in terms of the applicable legislation and canon law
The article aims to spark a debate on the question of whether the rules on due managerial care and existing case law, which are generally used for the governing bodies of corporations established under the Corporations Act, can also apply to ecclesiastical juristic persons, i.e. corporations founded based on the right to religious self-government comprised in Art. 16 (2) of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms.

Václav Vlk: Current issues of decedent's estate administration and its scope
In his article, the author focuses on the procedural aspect and substantive authority of a lawyer acting as the executor of a last will and testament who has been appointed as the administrator of the decedent's estate pursuant to Section 1677 (1) of the Civil Code.

Leading Article
Tomáš Sokol: **We've got a slight problem here** 3

Current News
Vladimír Jirousek, the long-standing chairman of the Czech Bar Association, has been inducted into the Czech Lawyers' Hall of Fame Ed. 4
Associate Professor Petr Tégl received the Václav Mandák Award for the best article in the Bar Bulletin Hana Rýdlová 6
Representatives of the Ukrainian National Bar Association visit the CBA Ed. 7
The Czech Presidency of the Council of the EU from CBA s perspective Alžběta Recová 8
Legal updates Hana Rýdlová 11

Legal Theory and Practice

Articles
Conflict in Ukraine and war crimes Veronika Bílková, Petra Ditrichová 13
The impact of technological development on lawyers' duties in cybersecurity Jan Brauner 18
Statement on indictment provided by the defendant during the trial in response to a call of the presiding judge Pavel Vantuch 26
Proceedings to review decisions on a civil infraction Pavel Mates, Karel Šemík 33
Catalogue fraud as a misleading business practice and defence against it in the context of Czech and German laws Thomas Britz 37
A brief reflection on the standard of due care for an ecclesiastical manager in terms of the applicable legislation and canon law Ronald Němec 41
Current issues of decedent's estate administration and its scope Václav Vlk 46

Judicial Decisions
Supreme Court: On the conditions that must be met for removing a tree on grounds of imminent serious damage 49
Constitutional Court: On assessment of whether the costs of legal services provided by the victim's attorney are reasonable 52
Supreme Administrative Court: Grossly offensive pleading in administrative court proceedings 55
European Court of Human Rights: On secret surveillance of individuals 57
Comment: On the Supreme Court's decision regarding the seizure of property 59

Professional Literature
Pavel Šámal, Tomáš Gřivna, Lukáš Bohuslav, Oto Novotný, Jiří Herczeg, Marie Vanduchová et al.: **Substantive Criminal Law** (František Púry) 63
Pavel Mates, Martin Kopecký: **Extraordinary Remedies and Supervisory Measures in Administrative Proceedings** (Jana Balounová) 63
Ivo Telec: **The Controversy of Law, Health and Family** (Petr Prchal) 64
Jan Zůbek: **Claims from Criminal Offences** (Petr Vojtek) 65
Michal Tomášek: **Law on the Silk Road** (Stanislav Balík) 66

Legal Profession

Czech Legal Profession
Disciplinary decisions Petra Vráblíková 68
Passed Away 68

Information and Points of Interest

You Should Know
Lectures and seminars for lawyers and trainee lawyers organised by the CBA 69

Law Society
Gala evening of the biennial Lawyer of the Year 2020/21: inspiring and full of emotion Ed. 70
Let's not forget our heroes! Interview with lawyer JUDr. Dagmar Raupachová, great-niece of Jan Kubiš Hana Rýdlová 76

Finally
Drawing by Lubomír Lichý 77
Do you know that ... Stanislav Balík 77

Inhaltsverzeichnis 78
Zusammenfassung/Summary 79
Table of Contents 80

Frank Bold
Advokáti

Obnovitelné zdroje – Real estate – Development

Chceš mít impact? Přidej se k nám!

budfrankbold.cz

Máte právo nakupovat výhodně

Nadchne vás svými možnostmi

Notebook i tablet ideální pro vaše podnikání.

ASUS BUSINESS

ASUS ExpertBook B7 Flip B7402FEA-L90290R

Procesor Intel® Core™ i7-1195G7, MIL-STD 810H
Dotykový 14″ IPS antireflexní displej 2 400 × 1 600
RAM 16 GB DDR4, SSD 1 TB, 2× Thunderbolt, NumerPad
Stylus v balení, rozšířená záruka od výrobce na 24 měsíců*

Registrujte se na alza.cz/pro-firmy

alza.cz pro firmy

*Výrobce poskytuje rozšířenou záruku Pick Up and Return na 24 měsíců (i pro podnikatele). Více informací na https://www.alza.cz/media/bezstarostny-servis-asus-d5692372.htm.