

STATI

Charakter rozhodčího nálezu jako listiny, právní důsledky falzifikace rozhodčích nálezů a obrana proti nim

Alexander J. Bělohávek*

Abstrakt: Ačkoli se rozhodčí řízení stalo jako způsob rozhodování soukromoprávních sporů součástí běžné praxe, panují doposud nejasnosti ohledně charakteru rozhodčího nálezu jako listiny. Právě s ohledem na rozšířenost rozhodčího řízení se však objevuje další a nikoli zanedbatelný fenomén, totiž falzifikace rozhodčích nálezů. Pochybnosti v tomto ohledu panují zejména proto, že tuzemská judikatura a především judikatura Ústavního soudu postavila před více než deseti lety najisto, že rozhodčí řízení plní stejné funkce jako rozhodování civilních sporů obecnými soudy. Rozhodčí nálezy, který nelze přezkoumat jinými rozhodci, nabývá dnem doručení stranám účinku pravomocného soudního rozhodnutí a je soudně vykonatelný. Doktrína i judikovaná praxe pak kvalifikuje rozhodčí soud jako tzv. „jiný orgán“. Nicméně i přes charakter rozhodčího řízení a jeho funkci a ani s ohledem na to, že rozhodčí nálezy představuje vykonatelný titul, nelze dospět k závěru, že jde o veřejnou listinu. Příspěvek se zabývá jednotlivými aspekty této problematiky, jakož i způsoby obrany proti falzům rozhodčích nálezů z pohledu soukromého práva a civilního procesu.

Klíčová slova: důkazní břemeno, důkazní síla listiny, důvěrnost rozhodčího řízení, falzum, insolvenční řízení, jiný orgán, kontrolní funkce soudu nad rozhodčím řízením, neveřejnost rozhodčího řízení, orgán veřejné moci, povinnost mlčenlivosti rozhodce, rozhodčí nálezy, rozhodčí řízení, soukromá listina, veřejná listina, veřejná moc, výkon rozhodnutí, zákonná delegace, výkon rozhodnutí

1. Charakter rozhodčího nálezu jako listiny

1.1 Veřejná listina v tuzemském právu a aplikace předpisů o veřejných listinách na rozhodčí nálezy

Zatímco rozhodčí řízení jako způsob rozhodování civilních sporů alternativní k rozhodčímu řízení a rozhodčí nálezy jako vykonatelné tituly přijímá odborná veřejnost dnes již jako notorietu, stále absenteje jednoznačné určení toho, o jakou listinu se v případě rozhodčího nálezu jedná. Zodpovězení této otázky je o to více důležité, že v praxi se lze setkat s falzy rozhodčích nálezů, které jsou předkládány jako vykonatelné tituly za účelem jejich exekuce.

Pro posouzení právních účinků a charakteru rozhodčích nálezů, které musí předcházet jakýmkoli právním závěrům ohledně možnosti obrany proti jejich falzům, je nezbytná jejich kvalifikace jako listiny. Civilní právo rozlišuje mezi listinami soukromými a veřejnými.

* Prof., Prof. zw., Dr. et Mgr. Ing. Alexander Bělohávek, prof. hon., dr. h. c. Profesor na katedře práva, Ekonomická fakulta VŠB Technická univerzita Ostrava, profesor na katedře mezinárodního práva, Fakulta právnická ZČU v Plzni, vedoucí ústavu mezinárodního práva a mezinárodních vztahů, Univerzita Collegium Humanum Varšava, Polsko, advokát a rozhodce. E-mail: a.belohlavek@ablegal.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5310-5269>.

V praxi má toto rozlišení význam s ohledem na důkazní sílu listin a rozložení důkazního břemene v případech, kdy dojde k jejich zpochybnění. Kodexy hmotného civilního ani trestního práva neobsahovaly po dlouhou dobu výslovnou definici pojmu *veřejná listina*. Proto se vycházelo z vymezení obsaženého v ustanovení § 134 o. s. ř. Zákodárce zde prohlásil za veřejné takové listiny, které spadají do jedné z následujících kategorií: i) listiny vydané českými soudy; ii) listiny vydané jinými státními orgány a iii) listiny, které jako veřejné explicitně kvalifikuje zákon.¹ Je nutné zdůraznit, že listinu lze považovat za veřejnou výhradně za předpokladu, že splňuje veškeré formální a obsahové náležitosti kladené na ni příslušnými předpisy. Pouze za těchto okolností je možné uvažovat o presumpci její správnosti.²

Listina tedy může být vyhodnocena a případně soud s ní bude zacházet jako s veřejnou listinou výhradně v případech, kdy jí nelze vytknout žádné formální či obsahové nedostatky. Není proto možné vycházet pouze z obecného formálního vymezení veřejné listiny obsaženého v ustanovení § 134 o. s. ř. Soud tak nemůže jako s veřejnou zacházet s jakoukoli listinou, která pod citované ustanovení spadá, ale je oprávněn zkoumat, zda jsou splněny všechny předpoklady pro to, aby se s ní jako s veřejnou listinou nakládalo, včetně toho, aby soud při jejím hodnocení vycházel z její správnosti.³

Stejně tak je nutné posuzovat, zda předmětný dokument vydal státní orgán při výkonu a v mezích svých pravomocí. Povahu veřejné listiny tedy nemá jakýkoli dokument, který určitý orgán vydá, nýbrž musí se jednat o listinu, k jejímuž vydání je daný subjekt oprávněn. Obsahem takové listiny musí současně být nařízení daného orgánu, případně jeho prohlášení. Zejména se tak jedná o rozhodnutí soudů a jiných státních orgánů, jimi vydávaná osvědčení či potvrzení, výpisy z rejstříků apod. Tato otázka však ve vztahu k rozhodčím nálezům nemusí být zcela jednoduchá, a to zejména s ohledem na účinky pravomocného rozhodčího nálezu dle § 28 odst. 2 z. roz. ř. a s ohledem na skutečnost, že rozhodčí soud je ústavní judikaturou a v návaznosti na ni i judikaturou obecných soudů kvalifikován jako tzv. „jiný orgán“⁴ (k této problematice proto podrobně níže).

1.2 Definice veřejné listiny dle občanského zákoníku

Při rekodifikaci civilního práva došlo k zařazení odpovídajícího definičního vymezení rovněž do občanského zákoníku (o. z.). Pojem veřejná listina je tak nyní vymezen v ustanovení § 567 o. z. 2012. Porovnáním obou úprav dospějeme k závěru, že tyto se svou koncepcí zásadně neliší.⁵ Lze proto uzavřít, že cílem zákonodárce při přípravě o. z. nebyla

¹ Typickými příklady takových listin jsou notářské zápisy a jiné listiny sepsané notářem – viz § 6 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů nebo exekutorské zápisy – viz § 79 odst. 2 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád), ve znění pozdějších předpisů.

² Tyto závěry byly opakovaně vysloveny v rozhodovací praxi soudů. Viz například i) nález ÚS ze dne 30. 11. 1995, sp. zn. III. ÚS 29/95; ii) rozhodnutí NS ze dne 30. 4. 1976, sp. zn. 4 Cz 34/76; iii) usnesení NS ze dne 29. 4. 1998, sp. zn. 2 Cdo 721/97; iv) usnesení NS ze dne 1. 2. 2001, sp. zn. 30 Cdo 2537/2000; v) usnesení NS ze dne 19. 8. 1998, sp. zn. 20 Cdo 791/98; vi) rozsudek NS ze dne 2. 7. 2013, sp. zn. 21 Cdo 2288/2012, respektive vii) usnesení NS ze dne 18. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4566/2007.

³ Viz například i) rozhodnutí ÚS ze dne 30. 11. 1995, sp. zn. III. ÚS 29/95; ii) usnesení ÚS ze dne 18. 7. 2002, sp. zn. IV. ÚS 682/2000; iii) usnesení NS ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 1178/2005, nebo iv) rozsudek NS ze dne 17. 4. 2008, sp. zn. 32 Odo 1577/2006.

⁴ Viz zejména nález ÚS ze dne 8. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 3227/07, a dále například usnesení NS ze dne 16. 8. 2012, sp. zn. 20 Cdo 2487/2010 aj.

⁵ Viz důvodová zpráva k Občanskému zákoníku (o. z.), která na analogii s ustanovením § 134 o. s. ř. výslovně odkazuje.

snaha o změnu stávajících principů při rozlišování soukromých a veřejných listin. Veškeré závěry ohledně § 134 o. s. ř. se tak uplatní i z hmotněprávního hlediska (o. z.). V takovém případě se logicky nabízí otázka, jaký je důvod pro samostatnou úpravu v hmotněprávním kodexu, máme-li již k dispozici úpravu v procesních předpisech. V důvodové zprávě k o. z. je tato otázka přesvědčivě zodpovězena, když se poukazuje na procesní charakter o. s. ř. a z toho vyplývající absenci regulace účinků veřejnoprávních listin v soukromém styku. Jak zákonodárce uvádí, tato problematika přitom může hrát svou roli například při hodnocení dobré víry či zavinění.⁶ Typicky by se jednalo o situaci, kdy by osoba, která vytvořila falzum rozhodčího nálezu, tento uplatnila vůči třetímu subjektu a daný dokument by se tak stal předmětem potenciálních soukromoprávních poměrů.

Jakkoli nedošlo ke změnám koncepčním, přece jen se v občanském zákoníku objevuje jedna zásadní změna. Zatímco o. s. ř. vychází při vymezení subjektů oprávněných k vydání veřejné listiny z termínu *státní orgán*, občanský zákoník již operuje s pojmem obecnějším, konkrétně *orgán veřejné moci*. Jedná se o termín nepoměrně širší. Z praktického hlediska se tak zmenší počet sporných případů, kdy se zkoumá, zda konkrétní listina charakter veřejné listiny má, či nikoliv.⁷ V obou případech se jedná o výrazy, které nemají jednotnou zákonnou definici a vycházejí spíše z teorie správního práva. Státním orgánem je tak nutné rozumět orgán, jehož prostřednictvím stát zajišťuje plnění svých funkcí, tedy orgány vykonávající státní správu přímo. Pro kvalifikaci rozhodčího nálezu jako „listiny“, tj. zda jde (může jít) o veřejnou listinu, či nikoli, je zapotřebí z pohledu oprávnění k vydávání takových listin identifikovat též orgán veřejné moci.

1.3 Orgán veřejné moci v souvislosti s vydáváním veřejných listin

Právě s ohledem na to, jak vymezuje veřejnou listinu jednak o. s. ř. a jednak občanský zákoník z pohledu subjektů oprávněných k jejich vydávání, je nutno zaměřit se na takové subjekty i za účelem kvalifikace rozhodčího nálezu jako „listiny“. Pojem orgán veřejné moci je výraz nadřazený, který v sobě zahrnuje jak moc vykonávanou přímo státními orgány, tak i moc vykonávanou prostřednictvím jiných veřejnoprávních korporací (nestátních subjektů). Za základní rozhodnutí lze v tomto směru považovat nález Ústavního soudu ČSFR z roku 1992,⁸ podle něhož kritériem pro určení, zda jiný subjekt jedná jako orgán veřejné moci, je skutečnost, zda rozhoduje o právech a povinnostech jiných osob a tato rozhodnutí jsou státní mocí vynutitelná, či zda může stát do takovýchto práv a povinností zasahovat. Orgánem v právním smyslu je pak právnická osoba vykonávající svou činnost jako povinnost nebo pravomoc a je zřízená k trvalému a opakujícímu se výkonu činnosti.⁹

Pracujeme-li pak se souvisejícím pojmem veřejná správa, u níž lze v rámci funkčního pojetí jako o nedílné součásti hovořit o výkonu veřejné moci, tuto literatura vymezuje

⁶ Důvodová zpráva k Občanskému zákoníku (cit.): „*Význam listin zachycujících právně významné skutečnosti (zejména právní jednání) je dán především z toho hlediska, do jaké míry zakládají dobrou víru v jejich pravost a pravdivost.*“

⁷ Došlo tak k rozšíření obecné definice, která snižuje počet případů, kdy je listina prohlášena za veřejnou ve speciálním zákoně, když jinak by obecné definici nevyhovovala.

⁸ Viz usnesení ÚS sp. zn. I. ÚS 191/92, z 9. června 1992. Publikováno též pod č. 3/1992 Sbírky usnesení a nálezů Ústavního soudu ČSFR. V návaznosti na to pak například i) usnesení ÚS ze dne 25. 11. 1993; ii) usnesení ÚS ze dne 24. 2. 1999; iii) usnesení ÚS ze dne 3. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 2783/08.

⁹ Veřejnou moc však samozřejmě vykonává i řada jiných subjektů, například parlament. V mezích předmětu tohoto příspěvku se však pozornost věnuje spíše užšímu okruhu se zaměřením na případy vydávání individuálních normativních aktů.

v závislosti na ústavním pořádku ČR jako rámec, který vymezuje jak její obsah, tak organizaci.¹⁰ S ohledem na výše uvedené a při zohlednění principu, dle něhož je nutné výkonem určité činnosti vždy pověřit konkrétní orgán, lze veřejnou správu dělit na státní správu (tj. činnost vykonávanou přímo státem, respektive jeho orgány) a správu vykonávanou na základě zákonné delegace jinými subjekty. Nositeli veřejné správy, potažmo veřejné moci, tak mohou být: i) stát; ii) veřejnoprávní korporace (územní, osobní, věcné); iii) veřejné ústavy a podniky, ale též iv) fyzické a právnické osoby soukromého práva.¹¹ Pro účely tohoto příspěvku a vymezení subjektů oprávněných k vydávání veřejných listin je zásadní právě toto funkční pojetí, když ostatní hlediska autor nezohledňuje právě z důvodu tematického rámce tohoto článku.

Veřejnou moc (představovanou mimo jiné veřejnou správu) je proto možné dělit na moc státní a zbývající veřejnou moc. Přitom státní mocí se rozumí veřejná moc vykonávaná státem prostřednictvím jeho orgánů, zatímco zbývající veřejnou moc vykonávají subjekty nestátního charakteru, a to v rozsahu, v jakém jim byla ze strany státu svěřena. Je zde tedy nepochybné spojení a analogie mezi veřejnou mocí vykonávanou státními orgány¹² a činností vykonávanou subjekty k tomu státem pověřenými. V tomto smyslu lze hovořit o odvozenosti veřejné moci vykonávané jinými subjekty od státní moci. Jestliže tyto subjekty mohou veřejnou moc uplatňovat výhradně na základě zákona, je logicky nutné dospět k závěru, podle něhož musí být veřejná moc vykonávána výhradně v souladu s mocí státní. Státní moc a zbývající veřejná moc tak mají společné znaky. Druhá z nich se přitom projevuje jako *decentralizovaná státní moc*, jejíž subjekty (nositelé zbývající veřejné moci) společně se státem spoluzabezpečují správu státu jakožto veřejnou správu.¹³

Určitou snahu o definiční vymezení pojmu *veřejná moc* lze pozorovat i ze strany zákonodárce. Pravděpodobně nejobecnější definici vycházející z výše uvedených principů lze najít v zákoně č. 111/2009 Sb., o základních registrech, ve znění pozdějších předpisů.¹⁴ Stejně tak existují samostatné definice obsažené v předpisech upravujících konkrétní specifické otázky. Tyto však nelze pro účely tohoto příspěvku použít, když je nezbytné je vnímat spíše ve smyslu definic *ad hoc* sloužících výhradně pro účely aplikace toho kterého samostatného zákona.¹⁵

¹⁰ Viz čl. 2 odst. 3 Ústavy, respektive čl. 2 odst. 2 Listiny, které stanoví, že státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat výhradně v rámci (tedy v případech, v mezích a způsobem) zákona.

¹¹ HENDRYCH, Dušan. *Správní věda – Teorie veřejné správy*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 137–138.

¹² Ne každá veřejná správa má ovšem mocenský charakter. Mocenský charakter má pouze vrchnostenská veřejná správa. Veřejná správa však zahrnuje také spravování záležitostí formami soukromého práva (fiskální veřejná správa) a poskytování služeb (pečovatelská veřejná správa).

¹³ Srov. PRŮCHA, Petr. *Správní právo – Obecná část*. 7. vydání. Brno: Masarykova Univerzita – Jan Šabata – nakladatelství Doplněk, 2007, s. 48–49.

¹⁴ Ustanovení § 2 písm. c), podle něhož se orgánem veřejné moci rozumí (cit.): „*státní orgán, územní samosprávný celek a fyzická nebo právnická osoba, byla-li jí svěřena působnost v oblasti veřejné správy*“.

¹⁵ Viz např. ustanovení § 2 písm. a) zákona č. 320/2001 Sb. o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), které obsahuje následující definici výrazu *orgán veřejné správy*, pod kterým se v kontextu daného zákona rozumí (cit.): „*organizační složka státu, která je účetní jednotkou podle zvláštního právního předpisu [zákon na tomto místě sice provádí odkaz na § 1 odst. 2 zákona č. 563/1991 Sb. o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů. Tato úprava však obecně označuje za účetní jednotku veškeré organizační složky státu a vhodnější by tak bylo odkázat na vymezení pojmu organizační složka státu obsažené v § 3 ve spojení s § 4 a § 51 zákona č. 219/2000 Sb. o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích ve znění pozdějších předpisů], státní příspěvková organizace, státní fond, územní samosprávný celek, městská část hlavního města Prahy, příspěvková organizace územního samosprávného celku nebo městské části hlavního města Prahy a jiná právnická osoba zřízená k plnění úkolů veřejné správy zvláštním právním předpisem [odkazuje se například na zákon č. 551/1991 Sb. o všeobecné zdravotní*

1.4 Povaha rozhodčího nálezu v kontextu úpravy insolvenčního řízení

Otázka charakteru rozhodčího nálezu byla odbornou veřejností široce diskutována. Nikoliv ojediněle se v této souvislosti objevovaly názory přiznávající rozhodčímu nálezu charakter veřejné listiny. Logicky se tak děje především s odkazem na účinky a vykonatelnost rozhodčího nálezu,¹⁶ které jsou srovnatelné s rozhodnutími obecných (státních) soudů. Jakákoli diskuse o argumentech ozývajících se v tomto smyslu je však možná pouze při zohlednění kontextu, v jakém jsou daná tvrzení činěna. V největším rozsahu byla tato diskuse vedena v souvislosti s insolvenčním řízením, konkrétně ustanovením § 177 ins. z. (poslední věta). V praxi totiž docházelo k situacím, kdy insolvenční soudy s ohledem na citované ustanovení odmítaly přihlášení pohledávek vyplývajících z řádně vydaných rozhodčích nálezů jako vykonatelných. Tato otázka má pro věřitele přirozeně zásadní význam, když kvalifikace pohledávky jako vykonatelné či nevykonatelné bezprostředně ovlivňuje možnosti a rozsah jejího popření.¹⁷ V případě, že by rozhodčí nálezy nebyly v rozhodčím řízení uznávány jako vykonatelné tituly, došlo by k neopodstatněnému rozdílnému zacházení s různými rozhodnutími (respektive rozhodnutími různých subjektů), která použitelná úprava¹⁸ shodně prohlašuje za vykonatelné. Pro takový přístup ovšem není žádný praktický důvod a nelze se tedy divit, že se vůči rozhodnutím odmítajícím přihlášení pohledávek přiznaných rozhodčími nálezy jako pohledávek vykonatelných zdvihla značná kritika. Je ale nutné si uvědomit, že se v daném případě jedná o kritiku vycházející z rozdílného zacházení s obdobnými pohledávkami, nikoliv o doktrinální diskusi týkající se povahy rozhodčího nálezu.

Soudy v těchto případech argumentovaly právě ustanovením § 134 o. s. ř. Bez ohledu na doktrinální spor mezi zastánci jurisdikční a smluvní teorie rozhodčího řízení není pochyb o tom, že rozhodci jsou soukromými subjekty. Ani kontrolní funkce, jež stát ve vztahu k rozhodčímu řízení vykonává, nemohou rozhodcům přiznat postavení státního orgánu (§ 134 o. s. ř.) či jiného orgánu veřejné moci (§ 567 o. z.).¹⁹ Z čistě formálního hlediska tedy zbývá otázka, zda se v případě rozhodčího nálezu jedná o listinu, kterou za veřejnou prohlašuje zákon. V literatuře se lze setkat s názorem, že zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů (z. roz. ř.) tak činí, a to prostřednictvím ustanovení § 28 z. roz. ř., které rozhodčímu nálezu, jež byl stranám řádně doručen a který není předmětem přezkumu ve smyslu § 27 z. roz. ř., přiznává účinky pravomocného soudního rozhodnutí s tím, že takovýto rozhodčí nálezu je možné vykonat. Krajský soud v Praze se v jednom ze svých rozhodnutí,²⁰ které přihlášku pohledávky vyplývající z roz-

pojišťovně České republiky ve znění pozdějších předpisů nebo zákon č. 111/1998 Sb. o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách) ve znění pozdějších předpisů] nebo právnická osoba zřízená na základě zvláštního právního předpisu, která hospodáří s veřejnými prostředky [§ 51 a násl. zákona č. 219/2000 Sb. o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích ve znění pozdějších předpisů].“

¹⁶ Srov. například ŘEZNÍČEK, David. Vykonatelnost a výkon rozhodčích nálezů. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 43–45.

¹⁷ Srov. ustanovení § 198 a 199 ins. z.

¹⁸ Srov. ustanovení § 274 o. s. ř. a ustanovení § 40 odst. 1 exekučního řádu.

¹⁹ Ohledně charakteru rozhodčího nálezu v souvislosti s rizikem jeho falzifikace v návaznosti na doktrinální pojetí rozhodčího řízení a mezinárodní praxi srov. BĚLOHLÁVEK, Alexander, J. Characteristics of Arbitral Awards and Legal Aspects of Falsification Thereof. In: GESSEL-KALINOWSKA vel KALISZ, Beata. *The Challenges and The Future of Commercial And Investment Arbitration. Liber Amicorum Professor Jerzy Rajski*. Warszawa: Lewiatan – Wolters Kluwer, 2015, s. 272–291.

²⁰ Rozhodnutí KS v Praze ze dne 6. 3. 2012, č. j. 37 ICm 1216/2011-53 v rámci insolvenčního řízení vedeného u jmenovaného

hodčího nálezu jako vykonatelné řešilo, s tímto závěrem neztotožnil a zdůraznil, že citované ustanovení pouze stanoví, že rozhodčí nálezy jsou exekučními tituly a lze tedy na jejich základě vést vykonávací řízení.²¹ Přitom tuto jejich charakteristiku je nutné oddělit od samotné povahy rozhodčího nálezu jako listiny, které charakter veřejné listiny tímto způsobem není přiznáván. Lze se shodnout se závěry jmenovaného soudu, pokud jde o nutnost rozlišovat mezi vykonatelným titulem a veřejnou listinou, když mezi těmito dvěma pojmy nelze položit znaménko ekvivalence. Nelze však již souhlasit se závěry, které soud z tohoto formálně správného principu dovodil, tedy že v insolvenčním řízení není možné pohledávku založenou na rozhodčím nálezu jako vykonatelnou přihlásit. To by nadto ve svém důsledku dostalo věřitele do stejného postavení, v jakém se nacházel před zahájením rozhodčího řízení, když insolvenční správce by mohl proti vznesené pohledávce uplatnit jakékoli námitky tak, jako kdyby rozhodčí řízení nikdy neproběhlo a pohledávka nebyla podrobena přezkumu ze strany subjektu nadaného pravomocí o ní autoritativně rozhodnout.²²

Je zřejmé, že zákonodárce takový důsledek nikdy nezamýšlel. V takovém případě by totiž minimálně musela být zavedena autonomní definice pojmu *vykonatelná pohledávka*, když při posouzení vykonatelnosti by nebylo možné vycházet z výčtu rozhodnutí, na jejichž základě je možné podle o. s. ř., respektive exekučního řádu zahájit vykonávací řízení. Stejně tak lze spíše předpokládat, že by právě tento zásadní koncepční posun nalezl své vyjádření rovněž v důvodové zprávě k zákonu, což se nestalo.²³ Za těchto okolností lze spíše hovořit snad o poněkud nešťastné legislativní zkratce, která vykonatelnost práva spojuje s veřejnou listinou.

Argumentace ve prospěch možnosti přiznávání vykonatelnosti titulům opírajícím se o rozhodčí nálezy byla vedena ve dvou rovinách. Za prvé se objevil argument, podle něhož požadavek § 134 o. s. ř., aby určitá listina byla za veřejnou prohlášena, lze naplnit i implicitně, tedy bez toho, aniž by zde bylo speciálního ustanovení právního předpisu, které by předmětnou listinu za veřejnou výslovně prohlašovalo, jestliže fakticky jsou jí přiznány vlastnosti charakteristické právě pro veřejné listiny.²⁴ Je možné souhlasit s tím, že rozhodčí nález se vyznačuje charakteristikami vyhrazenými soudním rozhodnutím, když je

soudu pod sp. zn. KSPH 37 INS 14063/2010. Rozhodnutí je v elektronické podobě dostupné z: <<http://kraken.slv.cz/37ICm1216/2011>> [cit-2021-11-15].

²¹ KOTÁPIŠOVÁ, Petra. Rozhodčí nález jako titul pro výkon rozhodnutí. *Soukromé právo*. 2021, č. 10, s. 24 an. aj.

²² V tomto ohledu je ostatně jasná i judikatura NS. Nejvyšší soud navíc ve své rozhodovací praxi konstatoval, že pohledávku insolvenčního navrhovatele přiznanou pravomocným rozhodčím nálezem, který má účinky pravomocného soudního rozhodnutí, nelze označit za spornou (za nedoloženou v intencích § 105 ins. z.) dokonce ani proto, že probíhá řízení o zrušení rozhodčího nálezu, ve kterém soud povolil odklad vykonatelnosti rozhodčího nálezu. Viz usnesení NS ze dne 17. 2. 2011, sp. zn. 29 NSČR 29/2009 –A-108 KSOS 31 INS 3370/2008. Viz například též usnesení NS ze dne 31. 7. 2013, sp. zn. 29 Cdo 392/2011, jakož i rozsudek NS ze dne 20. 9. 2018, sp. zn. 29ICdo 93/2016 aj.

²³ Ustanovení § 177 ins. z. se v důvodové zprávě dokonce ani nezmiňuje, když po poznámkách k ustanovení § 176 přechází předkladatel zákona k ustanovení § 178 an., které se zabývají důsledky přihlášení pohledávky, kterou se v průběhu insolvenčního řízení nepodaří doložit.

²⁴ Srovnej v této souvislosti viz LISSE, Luděk. K posouzení vykonatelnosti pohledávky přiznané rozhodčím nálezem v insolvenčním řízení. In: *ePravo* [online]. 23. 10. 2012 [cit. 2021-11-15]. Dostupné v elektronické podobě z: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-posouzeni-vykonatelnosti-pohledavky-priznane-rozhodcim-nalezem-v-insolvencim-rizeni-86178.html>>. V citovaném příspěvku se autor vyjadřuje názor, podle něhož ustanovení § 28 z. roz. ř. explicitně, byť nepřímou, rozhodčímu nálezu charakter veřejné listiny přiznává, a to *per analogiam*, když jej staví na roveň rozhodnutím obecných soudů. S tímto výkladem se však ztotožnit nelze, když sama skutečnost, že určitá listina má účinky obdobné jako listina veřejná, z ní ještě veřejnou listinu nečiní.

nutné hovořit o jeho konečnosti,²⁵ závaznosti²⁶ a vykonatelnosti.²⁷ Jak již ovšem bylo řečeno, ani výše uvedené nemůže ze soukromé listiny učinit listinu veřejnou, jestliže pro to nejsou dány předpoklady stanovené zákonem (§ 134 o. s. ř., resp. § 567 o. z.). Proto se autor přiklání k názoru, podle kterého je nutné rozhodčím nálezům / z nich vyplývajícím pohledávkám v insolvenčním řízení přiznávat vykonatelnost nikoliv proto, že by rozhodčí nález byl po formální stránce veřejnou listinou, ale při zohlednění obecných právních principů. Tyto mimo jiné požadují, aby výklad právních předpisů byl v souladu s jejich účelem, když neexistují jakékoliv indicie pro to, že snahou zákonodárce je (minimálně v kontextu insolvenčního řízení) zbavení rozhodčích nálezů vykonatelnosti a zavedení rozdílného zacházení s nimi.²⁸

V praxi se nakonec do značné míry ustálil postup vycházející z výše uvedeného, tedy soudy v insolvenčním řízení akceptují pohledávky vyplývající z rozhodčích nálezů jako vykonatelné s tím, že poukazují na naplnění podmínek materiální stránky vykonatelnosti, když k otázce rozhodčího nálezů jako případné veřejné listiny se nevyjadřují; lze se spíše domnívat, že jde o účelový postup z praktického hlediska právě s ohledem na popsany nesoulad mezi formálním zněním ins. z. a faktickou povahou rozhodčích nálezů. Soudy tedy zjednodušeně vyjádřeno vychází z toho, že se v případě nároků opírajících se o pravomocný rozhodčí nález jedná o vykonatelnou pohledávku, aniž by tento závěr dále odůvodňovaly (nad rámec obecného konstatování, že rozhodčí nález je vykonatelným titulem).²⁹ S tímto postupem se lze plně ztotožnit s tím, že je přínosný a potvrzující princip zacházení s pohledávkami přiznanými rozhodčími nálezů jako s vykonatelnými. Současně ovšem nelze nevidět, že i NS preferoval materiální hledisko a vycházel z faktických účinků rozhodčího nálezů a tyto nadřadil formálnímu požadavku § 177 ins. z., podle něhož musí být vykonatelná pohledávka doložena veřejnou listinou.

Obdobný postoj zastává ovšem i literatura, byť tato k předmětné problematice povětšinou spíše mlčí nebo ji obchází. Často lze pozorovat snahu překlenout vzniklý výkladový problém teoretickými konstrukcemi, kde mnohé z nich ovšem postrádají oporu v zákoně. Objevující se přístupy se značně liší, počínaje tím, že rozhodčí nález výslovně řadí mezi veřejné listiny bez dalšího objasnění,³⁰ přes odkaz na výčet vykonatelných titulů obsažený v ustanovení § 274 o. s. ř.³¹ až po absenci jakéhokoli bližšího zdůvodnění.³²

²⁵ Srov. jen například i) rozsudek MS v Praze ze dne 1. 12. 2009, sp. zn. 21 Cm 85/2009; ii) usnesení VS v Praze ze dne 22. 7. 2010, sp. zn. 7 Cmo 136/2010 aj.

²⁶ Viz například nález ÚS sp. zn. I. ÚS 3227/07, z 8. března 2011 v souvislosti s revoluční změnou přístupu ke kvalifikaci rozhodčího řízení. Srov. ovšem též například usnesení NS ze dne 17. 2. 2011, sp. zn. 29 NSČR 29/2009 –A-108 KSOS 31 INS 3370/2008 aj.

²⁷ Viz § 28 z. roz. ř.

²⁸ Srov. PLEVA, Vítězslav. Veřejná listina v insolvenčním řízení. In: *ePrávo* [online]. 28. dubna 2014 [cit. 2021-11-15]. V elektronické verzi dostupné z: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/verejna-listina-v-insolvencnim-řízení-94106.html>>.

²⁹ Srov. v této souvislosti např. rozsudek NS ze dne 31. 7. 2013, sp. zn. 29 Cdo 392/2011.

³⁰ KOTOUČOVÁ Jiřina et al. *Zákon o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 450. V publikaci se na tomto místě objevuje písařská chyba, když jako o veřejné listině se zde hovoří o rozhodčí doložce, nikoli o rozhodčím nálezů. Autoři předmětného komentáře navíc tento názor nikterak nezdůvodňují a není tedy zřejmé, o co svůj výklad opírají. Jak bylo uvedeno, k tomuto lze vyjádřit zásadní výhrady, když automatické zařazení rozhodčího nálezů mezi veřejné listiny nerespektuje na první pohled drobný, přesto však zásadní rozdíl mezi tím, pokud je právním předpisem určité listině výslovně přiznána kvalifikace veřejné listiny, a mezi situací, kdy zákonodárce „pouze“ určité listině přiznává obdobné účinky, jaké má veřejná listina. Obdobně bez dalšího rozhodčí nález za veřejnou listinu označuje později stejná autorka (zde ještě jako HÁSOVÁ) v HÁSOVÁ, Jiřina et al. In: *Insolvenční zákon. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 629–630.

Jak je z výše uvedeného zřejmé, ani § 177 ins. z. a praxe při jeho aplikaci neposkytují dostatečný základ pro závěr, že se v případě rozhodčího nálezu jedná o veřejnou listinu. Lze se naopak spíše přiklonit k tomu, že současná převládající aplikační praxe je výsledkem teleologického výkladu dotčené normy a vyzdvihuje se tak její účel zamýšlený zákonodárcem.³³ Takový účel je ovšem nezbytně nutné chápat ve smyslu objektivním, tedy nikoli jako subjektivní záměr zákonodárce, nýbrž účel objektivní, na subjektu zákonodárce fakticky nezávislý a vyjadřující hodnotový konsenzus společnosti vztahující se k dané otázce. Typicky se totiž jedná o situaci, kdy je takovýto postup více než vhodný a pragmatický a kdy by doslovný gramatický výklad textu zákona vedl k neodůvodněným a zjevně nezamýšleným závěrům, zde dokonce ke zjevné diskriminaci a poškození konkrétní skupiny subjektů (věřitelů, jejichž pohledávka byla přiznána rozhodčím nálezem), jejichž postavení by bylo oslabeno oproti subjektům jiným (zde těm, o jejichž pohledávce se rozhodovalo v civilním řízení). V tomto smyslu lze hovořit o teleologickém výkladu jako o metodě, pro niž je charakteristické překročení textu zákona a aplikace argumentu *a ratione legis*.³⁴

1.5 Povaha rozhodčího nálezu jako listiny v kontextu právní úpravy a judikatury

Ve vztahu k povaze rozhodčího nálezu se analogicky uplatní závěry, které NS vyslovil ohledně prohlášení advokáta o pravosti podpisu jednající osoby.³⁵ Danou problematikou se NS zabýval v rozsudku ze dne 25. 10. 2012, sp. zn. 21 Cdo 3461/2011, v němž dospěl

³¹ BUDÍN, Petr – DADAM, Alexandr – KOZÁK, Jan – PACHL, Lukáš. *Insolvenční zákon a předpisy související: Nařízení Rady ES o úpadkovém řízení. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2008, ASPI ID: KO182_2006CZ. Ani s touto argumentací se ovšem nelze ztotožnit. Insolvenční zákon totiž výslovně odkazuje na institut veřejné listiny, tak jak tento upravuje § 134 o. s. ř. (respektive nyní rovněž § 567 o. z.). Jde o institut zcela autonomní, nezávislý na výčtu vykonatelných titulů. Ztotožnění těchto dvou pojmů, kterého se autoři citovaného zdroje dopouštějí, (cit.): „Doložení vykonatelnosti pohledávky znamená, že věřitel k přihlášce pohledávky doloží některý z titulů v § 247 o. s. ř. [...]“ – nemá jakoukoliv oporu v zákoně. Tento nesouhlas se ale vztahuje výhradně k tomu, pokud by měl být výraz *veřejná listina* ztotožňován s výčtem provedeným v ustanovení § 274 o. s. ř. Jestliže mají být závěry obsažené v komentáři chápány ve smyslu teleologického výkladu bez jakékoli návaznosti na § 134 o. s. ř., je naopak nutno souhlasit, že se jedná o příléhavé uchopení a vyjádření úmyslu zákonodárce.

³² Srov. ZELENKA, Jaroslav et al. *Insolvenční zákon – poznámkové vydání s důvodovou zprávou a nařízením Rady ES 1346/2000*. Praha: Linde, 2007, s. 283, nebo MARŠIKOVÁ, Jolana et al. *Insolvenční zákon s poznámkami, judikaturou, nařízením Rady ES 1346/2000 a prováděcími předpisy*. Praha: Leges, 2000, s. 277. V obou případech se shodně pouze konstatuje (cit.): „Vykonatelnost pohledávky lze prokázat jen veřejnou listinou (tj. zejména rozhodnutím opatřeným potvrzením o jeho vykonatelnosti, tj. doložkou právní moci a vykonatelnosti).“ Opět je zde stírán rozdíl mezi otázkou materiální vykonatelnosti a povahou listiny jako veřejné, které je dle mínění autora nepřiměřenou zkratkou.

³³ Srovnej PULKRÁBEK, Zdeněk. K problému otevřenosti (psaného) práva a možnostem jeho dotváření. *Právník*. 2000, č. 11, s. 1037–1040; citováno rovněž in DAVID, Ludvík. Poznámky k teleologickému výkladu zákona. *Právní rozhledy*. 2006, č. 23, dostupné v elektronické podobě z: <http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/ap_13/pd_10/art_5009/rbsearchsource_articles/txtexpresion_2001/detail.asp> [cit. 2020-03-15].

³⁴ Srovnej GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 146 ve spojení se s. 151. Dále k podmínkám teleologického výkladu a podmínkám jeho aplikace např. také HARVÁNEK, Jaromír et al. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 377–378, nebo KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 171.

³⁵ V případě, že je k platnosti určitého jednání nezbytný ověřený podpis jednající osoby, je advokát oprávněn na místo legalizace provedené ve smyslu zákona č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování), ve znění pozdějších předpisů tuto nahradit svým prohlášením, které má totožné účinky jako klasická ověřovací doložka. Tato možnost vyplývá z ustanovení § 25a odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb. o advokacii ve znění pozdějších předpisů.

k závěru, že prohlášení advokáta o pravosti podpisu nemůže mít povahu veřejné listiny, a to i přesto, že legalizačním doložkám se tato vlastnost přiznává.³⁶ Ve svém rozhodnutí NS případně argumentuje, že přestože má prohlášení o pravosti podpisu zcela totožné účinky jako legalizace provedená notářem či pracovníkem příslušného úřadu, nemůže se jednat o veřejnou listinu, a to s ohledem na subjekt, který prohlášení o pravosti podpisu činí.³⁷ Veřejné listiny totiž mohou být podle § 134 o. s. ř. vyhotoveny výhradně soudy či jinými státními orgány. Advokát jednoznačně nespadá ani do jedné z těchto kategorií. Jediným dalším způsobem, který by prohlášení advokáta o pravosti podpisu propůjčil povahu veřejné listiny, by bylo, pokud by tak zákon výslovně stanovil, což se v daném případě nestalo.

Pro hodnocení listiny je zcela nerozhodné, zda má daná listina totožné či obdobné účinky jako listina jiná, která je listinou veřejnou. Povahu každého dokumentu je nezbytné hodnotit samostatně. Ve světle argumentů vyslovených NS nemůže obstát závěr (jakkoli se v odborné diskusi hojně vyskytující), podle kterého je nezbytné nahlížet na rozhodčí nález jako na veřejnou listinu právě s ohledem na jeho účinky, které odpovídají účinkům soudních rozhodnutí. Rozhodčí nález proto nemá z hlediska civilněprávních předpisů povahu veřejné listiny. Právě s ohledem na pojednávanou problematiku je tento závěr obhájitelný nejen z hlediska výkladu platné právní úpravy, ale je také v souladu s praktickými potřebami. Veřejné listiny jsou totiž dokumenty vytvářené buď přímo orgány státní správy,³⁸ nebo jinými subjekty s přeneseným výkonem, u nichž je s ohledem na užití standardizovaných formulářů, jakož i jiných identifikačních znaků³⁹ (otisky úředních razítek⁴⁰ atd.) možné odhalit případné nesrovnalosti snadněji, než je tomu u listin soukromých,⁴¹ pro které takové formální požadavky předepsány nejsou.

Obdobně v případech, kdy veřejné listiny vydávají jiné než výše uvedené subjekty, stanoví právní předpisy odpovídající obsahové a formální požadavky. Nic z toho v případě rozhodčích nálezů neplatí.⁴² Zákon o rozhodčím řízení (z. roz. ř.) dokonce ani nestanoví,

³⁶ Zákon č. 21/2006 Sb. stanoví, že legalizaci jsou mimo jiné oprávněni provádět krajské úřady, obecní úřady a újezdní úřady. Krajské a obecní úřady vykonávají tuto činnost v rámci tzv. přenesené působnosti a újezdní úřad je správním úřadem ve smyslu ustanovení § 35 odst. 1 zákona č. 222/1999 Sb., o zajišťování obrany České republiky (cit.): „Státní správu na území újezdu vykonává v rozsahu úkolů, které stanoví tento zákon nebo jiné zvláštní právní předpisy, správní úřad s názvem újezdní úřad.“ S ohledem na tuto skutečnost jsou jimi vyhotovené ověřovací doložky veřejnými listinami ve smyslu ustanovení § 134 o. s. ř., a to za předpokladu, že obsahují všechny předepsané náležitosti. Pokud jde o legalizace prováděné notáři, odpovídající ověřovací doložky jsou za veřejné listiny výslovně prohlášeny prostřednictvím ustanovení § 6 zákona č. 358/1992 Sb. Uvedené závěry potvrzují například: i) usnesení NS ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 1178/2005, nebo ii) rozsudek NS ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 22 Cdo 1704/2011.

³⁷ Srov. například usnesení VS v Olomouci ze dne 25. 6. 2010, sp. zn. 2 VSOL 248/2010-A-98. Viz též ŘEHULOVÁ, Lenka. Profesionální etika advokáta – práva a povinnosti advokáta. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2007, č. 2, s. 123–129; RAČOK, Michal. K právní povaze a účinkům prohlášení advokáta o pravosti podpisu. *Bulletin advokacie*. 2005, č. 6, s. 13–15; RAČOK, Michal. Ještě k prohlášení advokáta o pravosti podpisu. *Bulletin advokacie*. 2005, č. 10, s. 42–46 aj.

³⁸ V soukromoprávním režimu nyní také dle § 567 o. z. jinými orgány veřejné moci.

³⁹ Srov. též TĚMÍN, Tomáš. Povinné náležitosti veřejné listiny. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 10, s. 44 an.

⁴⁰ Srov. též MORÁVKOVÁ, Jitka. K pojmu „úřední razítko“. *Správní právo*. 2015, č. 1, s. 106 an.; RAMBOUSEK, Jan. Barva razítka, průměr razítka a datum rozhodnutí. *Dané a právo v praxi*. 2002, č. 9, s. 43 an.

⁴¹ Srov. též například ELIÁŠ, Karel. Právní úkony na soukromých listinách se zvláštním zřetelem k jejich podepisování. *Ad Notam*. 1996, č. 3, s. 52 an. Je ovšem nutno poznamenat, že zatímco diskusí a pramenů pojednávajících o formálních a obsahových požadavcích kladených na rozhodčí smlouvu nalezneme vskutku nepřeberné množství, doposud se doktrína i praxe požadavkům kladeným na rozhodčí nález vyhýbá.

⁴² S výjimkou požadavku na jeho písemné vyhotovení a podpis alespoň většinou rozhodců (§ 25 odst. 1 věta první z. roz. ř.).

že by nález měl být jako rozhodčí nález označen, a v zásadě lze za rozhodčí nález považovat jakoukoli listinu, která by co do svého obsahu i formálního provedení (§ 25 odst. 1 z. roz. ř.) rozhodčímu nálezu odpovídala. To, zda se z formálního hlediska o rozhodčí nález skutečně jedná, musí totiž jako předběžnou otázku řešit ten, kdo je nadán jakoukoli pravomocí ve vztahu k takové listině (například soud v řízení o návrhu na zrušení rozhodčího nálezu, soud v řízení o přivolení k výkonu apod.).⁴³ Zpracování rozhodčího nálezu záleží vždy na konkrétních rozhodcích. Zatímco i přes stylistické rozdíly mezi jednotlivými soudními rozhodnutími je možné hovořit o *ustálené šabloně* a *standardech*, které umožňují učinit rychlý závěr, zda byla listina vyhotovena soudem, či nikoliv, u rozhodčích nálezů taková kritéria často absentují (např. již jen proto, že pro rozhodce nejsou předepsána jednotná kvalifikační kritéria), minimálně pak v řízeních *ad hoc* (tedy řízení jiných než těch, která se vedou před stálými rozhodčími soudy⁴⁴), když rozhodčí nálezy vydávané v řízeních před stálými rozhodčími soudy určitým standardem⁴⁵ nadány jsou. Navíc strukturu a formální uspořádání rozhodčích nálezů nikoli výjimečně ovlivňuje i původ rozhodce. Není proto výjimkou, kdy v případě rozhodčích řízení (zejména v rozhodčích řízeních *ad hoc*) sice vedených v ČR, ale rozhodci ze zahraničí je například výrok obsažen teprve v závěru celého rozhodčího nálezu a předchází mu odůvodnění (toto lze dokonce považovat za jistý mezinárodní standard), zatímco rozhodci z ČR spíše kopírují strukturu rozhodnutí tuzemských soudů, kdy výrok předchází odůvodnění.

Dalším kritériem je evidence, která může být zvláště v rozhodčích řízeních *ad hoc* problematická. Zákon o rozhodčím řízení (z. roz. ř.) sice v § 29 stanovuje jak stálým rozhodčím soudům, tak rozhodcům *ad hoc* evidenční povinnost. Její nedodržení však nestíhá žádná sankce a porušení této povinnosti již vůbec nemá vliv například na závaznost a vykonatelnost rozhodčího nálezu. Stejně tak nelze bez dalšího z nedodržení povinností stanovených § 29 z. roz. ř. dovozovat, že rozhodčí řízení řádně neproběhlo.⁴⁶ Zvýšená důkazní síla veřejných listin je dána právě tím, že stát je v důsledku regulace jejich formy a obsahu (včetně ochranných prvků), jakož i prostřednictvím evidence veřejných listin schopen garantovat jejich autenticitu a správnost. Oproti tomu stát nedisponuje takovými kontrolními funkcemi ve vztahu k rozhodčímu řízení. Rozhodčí nálezy jsou listiny vydávané soukromými osobami. Některé veřejné listiny sice soukromoprávní subjekty vydávají, stát si však v těchto případech pomocí striktní regulace udržuje dostatečnou kontrolu a ukládá daným subjektům při zpracování a evidenci těchto listin takové povinnosti, jejichž dodržení umožňuje garantovat autenticitu a správnost předpokládanou právě u veřej-

⁴³ Srov. též například ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním styku*. Praha: Aspi Publishing, 2002, s. 164.

⁴⁴ Viz § 13 z. roz. ř.

⁴⁵ Srov. například DOBIÁŠ, Petr. *Standardy rozhodčího řízení v nových rádech mezinárodních rozhodčích soudů*. *Obchodní právo*. 2014, roč. 23, č. 12, s. 514–525; RIEGER, Helmut. *Alternative Dispute Resolution Versus Schiedsgericht*. *ASA Bulletin*. 1996, s. 190 an.; ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Rozbor některých ustanovení pravidel Arbitrážního centra při WIPO*. *Obchodní právo*. 1996, roč. 5, č. 9, s. 2–12; ZAHRADNÍKOVÁ, Radka. *Institucionální rozhodčí řízení*. *Obchodní právo*. 2007, roč. 16, I. část: č. 1, s. 8–16; II. část: č. 2, s. 20–26; III. část: č. 3, s. 14–19; IV. část: č. 4, s. 27–39; V. část: č. 5, s. 14–27; VI. část: č. 6, s. 18–24; VII. část: č. 7–8, s. 30–37; VIII. část: č. 9, s. 23–36; IX. část: č. 10, s. 23–30, X. část: č. 11, s. 23–37, XI. část: č. 12, s. 31–38; ZAHRADNÍKOVÁ, Radka. *Institucionální rozhodčí řízení*. Plzeň, 2006 aj.

⁴⁶ BERGER, Klaus, Peter. *Notification and Deposit, Publication, Confidentiality and Preservation of the File*. In: TERCIER, Pierre. *Post Award Issues*. Huntington: Juris, 2011, s. 75–92; KAŠPAR, Martin. *Lze sankcionovat neukládání rozhodčích nálezů rozhodci k úschově obecnému soudu? Právo – časopis pro právní teorii a praxi*. 2008, č. 1.

ných listin. V případě rozhodčího řízení nikdy neexistovala dokonce jakákoli evidence, kolik rozhodčích řízení bylo u nás vedeno, a tedy kolik rozhodčích nálezů bylo vydáno. Dokonce jakékoli statistiky v tomto ohledu představují pouze odhady. V tomto ohledu rozhodčí nálezy mají blíže spíše k listinám soukromým než veřejným. Mezi další principy, kterými je rozhodčí řízení ovládáno, patří zásada zásahů a kontroly ze strany státu a jeho orgánů jen v nejnižší nutné míře. Kontrola se v podstatě omezuje na zjištění, zda byly splněny základní podmínky pro konání rozhodčího řízení.⁴⁷ Důraz se přitom klade na to, že to jsou právě strany, které nesou zvýšenou odpovědnost za ochranu svých práv a jsou povinny v tomto smyslu vznášet odpovídající námitky a činit případně další nezbytné procesní kroky. Charakter rozhodčího nálezu jako soukromé listiny je tak zcela v souladu i s obecnými principy ovládajícími rozhodčí řízení.

2. Důkazní břemeno ohledně pravosti rozhodčího nálezu s ohledem na jeho charakter

Jestliže je vysloven závěr v tom smyslu, že rozhodčí náleze je listinou soukromou, je nezbytné zabývat se praktickými důsledky v případě, kdy dojde k vytvoření falza rozhodčího nálezu, respektive kdy se jedna ze stran sporu domáhá určení této skutečnosti a argumentuje, že takový rozhodčí náleze nemůže mít jakékoliv účinky. Z praktického hlediska se jedná o důkazní břemeno ohledně této listiny. Zásadní rozdíl mezi soukromou a veřejnou listinou totiž spočívá v jejich důkazní síle.⁴⁸ Zjednodušeně řečeno, v případě, kdy dojde v průběhu civilního řízení ke zpochybnění veřejné listiny,⁴⁹ nestačí formální námitka její vadnosti, nýbrž je nutné uvést konkrétní skutečnosti a tyto doložit odpovídajícími důkazy, které pravost a/nebo správnost veřejné listiny vyvrátí. Oproti tomu zpochybnění soukromé listiny má za následek přenesení důkazního břemene na subjekt, který listinu v řízení předložil a kterému tak vznikne povinnost prokázat její pravost a/nebo správnost. Tyto principy odpovídají rovněž ustálené rozhodovací praxi.⁵⁰

Budeme-li vycházet z těchto principů a vztáhneme-li je na situaci, kdy je v civilním řízení předkládán rozhodčí náleze, jehož pravost je zpochybněna, není nezbytné, aby dotčený subjekt předkládal konkrétní důkazy, které by jednoznačně prokazovaly, že se jedná o falzum. Důkazní břemeno ve smyslu prokázání, že předmětný rozhodčí náleze je výsledkem řádně proběhnuvšího rozhodčího řízení, leží na subjektu, který jej předložil a dovolává se jeho pravosti.

⁴⁷ Srov. též usnesení NS ze dne 26. 11. 2013, sp. zn. 20 Cdo 1156/2013.

⁴⁸ Srov. ustanovení § 134 o. s. ř., podle něhož jestliže není prokázán opak, potvrzují veřejné listiny, že se jedná o nařízení nebo prohlášení orgánu, který je vydal, jakož i pravdivost toho, co je v nich osvědčeno nebo potvrzeno.

⁴⁹ Ve vztahu k popření veřejné listiny je nutné rozlišovat zpochybnění její pravosti (autenticity), čímž se rozumí skutečnost, zda předložená listina byla skutečně vyhotovena subjektem, který je jako její autor uveden a zpochybněním její správnosti (tj. tvrzení, že obsah předložené veřejné listiny neodpovídá skutečnosti). Toto je ale možné výhradně v případě veřejných listin ve formě osvědčení či potvrzení. Ve vztahu k listinám obsahujícím rozhodnutí (nařízení) či prohlášení vystavovatele nelze ze zřejmých důvodů rozporovat jejich obsah, který záleží výhradně na vůli vystavovatele, ale napadat lze pouze jejich pravost.

⁵⁰ Mezi mnohými rozhodnutími, které se touto otázkou zabývaly, je možné citovat například i) rozsudek NS ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 22 Cdo 1704/2011, ii) usnesení NS ze dne 30. 10. 2012, sp. zn. 20 Cdo 947/2012 (ústavní stížnost směřující proti tomuto rozhodnutí byla odmítnuta), iii) rozsudek NS ze dne 17. 4. 2008, sp. zn. 32 Odo 1577/2006, iv) rozsudek NS ze dne 16. 7. 2014, sp. zn. 33 Cdo 3368/2012.

3. Možnosti obrany proti falzu rozhodčího nálezu

Otázka charakteru rozhodčího řízení a důkazního břemene ve vztahu k pravosti rozhodčího nálezu je však pouze prvním krokem, máme-li komplexně posoudit situaci vzniklou případným předložením falza rozhodčího nálezu. Nestačí totiž, že si je subjekt, vůči němuž bylo falzum uplatněno, důkazního břemene údajného povinného (respektive osoby, jež se falza dovolává) vědom. Aby se vůči takto vznesenému nároku mohl bránit, je nutné vyjasnit, v jaké formě a před jakým fórem tak může učinit. Pro zodpovězení této otázky je nezbytné vrátit se k ustanovení § 28 odst. 2 z. roz. ř., které přiznává rozhodčímu nálezu účinky pravomocného soudního rozhodnutí, včetně vykonatelnosti. V obecné rovině náleží dotčenému subjektu obdobné prostředky nápravy, které by měl k dispozici v případě, pokud by se jednalo o soudní rozhodnutí. Nejvyšší soud se k dané otázce podrobně vyjádřil s tím, že autoritativní rozhodnutí soudu (při použití analogie i rozhodčí nálezy) nepředstavují právní jednání, nýbrž jde o individuální právní akt k tomu pověřeného orgánu a nelze na ně tedy uplatňovat obecnou úpravu týkající se neplatnosti či zdánlivosti⁵¹ právního jednání. K odstranění závadného stavu je tak dle NS možné použít výhradně prostředky předpokládané odpovídající procesní úpravou.⁵² Jedná se přirozeně o odlišné situace, když v citovaném případě se soud zabýval otázkou prostředků proti rozhodnutí vykazujícím materiální nedostatky, aniž by byla zpochybněna jeho samotná existence. Nebylo tak pochyb o tom, že se jedná o rozhodnutí vydané řádně orgánem nadaným k tomu odpovídající pravomocí. Oproti tomu v případě, kdy se objeví falzum rozhodčího nálezu, nelze vůbec o existenci rozhodnutí (rozhodčího nálezu) hovořit. V tomto případě lze totiž předpokládat absenci základních předpokladů pro jeho vydání, kterými jsou existence platné rozhodčí smlouvy (v obecné rovině jde o podmínku subjektivní arbitrábility) a proběhnutí rozhodčí řízení.

Vzhledem k tomu, že tyto základní předpoklady nejsou naplněny, nelze hovořit o tom, že by zde byl řádně vydaný akt ve formě rozhodčího nálezu. S ohledem na výše uvedené závěry NS si však lze jen těžko představit, že by se subjekt, který byl takovýmto falzem zavázán k plnění, mohl například prostřednictvím určovací žaloby domáhat rozhodnutí, že se v daném případě jedná o zdánlivý akt (*paakt*). Zbývá tedy, aby se dotčený subjekt bránil prostředky, které mu právo poskytuje pro případ, kdy by na něm bylo plnění na základě falza rozhodčího nálezu vymáháno.⁵³

⁵¹ Jde o nový termín zavedený do českého práva v důsledku rekonstrukce civilního práva a nahrazující dřívější pojem nicotnost (nulitost) právního jednání (právních úkonů). Viz § 551–554 o. z. Ve smyslu této úpravy se za zdánlivé považuje jednání, u něhož chybí vůle jednatelky osoby nebo tato nebyla projevována vážně. Stejně tak nelze o právním jednání hovořit v případě, kdy není v důsledku neurčitosti či nesrozumitelnosti možné zjistit obsah tvrzeného jednání a tento nedostatek se nepodaří odstranit ani výkladem (to neplatí v případě, dojde-li mezi stranami následně k řádnému vyjasnění obsahu jednání). Viz též poznámky autora k MACUR, Josef. *Rozhodčí řízení a výkon rozhodčích nálezů. Právo a podnikání*. 1995, č. 4, s. 2 an., publikovaný in: BĚLOHLÁVEK, Alexander, J. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k ustanovení § 31 RozŘ, kapitola II.3 a poznámka pod čarou k této části textu.

⁵² Srov. usnesení NS ze dne 4. 3. 2008, sp. zn. 30 Cdo 575/2008.

⁵³ Status rozhodnutí vydaných v civilním řízení, potažmo na základě analogie v řízení rozhodčím, se v tomto směru liší od správních rozhodnutí, jejichž nicotnosti se je možné domáhat. Uvedený termín je vymezen v ustanovení § 77 zákona č. 500/2004 Sb. správní řád ve znění pozdějších předpisů, přičemž z následujícího § 78 citovaného právního předpisu vyplývá, že nicotnost se zjišťuje a prohlašuje z moci úřední (*ex officio*), a to kdykoliv.

Lze očekávat, že pokud se již údajný věřitel odhodlá podstoupit riziko spojené s falzifikací rozhodčího nálezu, použije jej přímo k vymožení pohledávky, která měla být takovýmto rozhodnutím přiznána, tj. údajný dlužník se o existenci tohoto dokumentu a tvrzené pohledávky dozví obvykle teprve ve fázi výkonu rozhodnutí. I přesto je vhodné zabývat se tím, zda je v takovém případě možná aplikace § 31 z. roz. ř. ohledně zrušení rozhodčího nálezu. Pro takovýto postup ovšem není žádný prostor, a to i přesto, že po formální stránce jsou minimálně některé z důvodů zakotvených v ustanovení § 31 z. roz. ř. dány.⁵⁴ Je ale nutné vycházet z toho, že § 31 z. roz. ř. představuje obranu proti existujícímu rozhodnutí – řádně vydanému rozhodčímu nálezu. Existenci takové listiny a to, že jde o rozhodčí nález, musí soud v řízení o zrušení rozhodčího nálezu řešit jako předběžnou otázku. Falzifikát takové listiny ovšem za rozhodčí nález být považován nemůže, když se nejedná o výsledek rozhodovací činnosti subjektu, který byl povolán k projednání sporu mezi konkrétními osobami (účastníky řízení). Současně soud nemůže na základě žaloby podané podle § 31 z. roz. ř. postupovat jiným způsobem, než že žalobu na zrušení rozhodčího nálezu zamítne, nebo jí naopak vyhoví a rozhodčí nález zruší.⁵⁵ Zrušit lze ovšem pouze objektivně existující rozhodnutí, které v tomto případě chybí, tzn. není možné zrušit rozhodčí nález, který fakticky neexistuje. Neexistuje totiž objekt sporu. Soud navíc v řízení podle § 31 z. roz. ř. nemá pravomoc zkoumat rozhodčí nález z jiných než přesně stanovených kritérií (důvodů pro zrušení), a nemůže proto vydat rozhodnutí, kterým by předloženou listinu prohlásil za zdánlivou. Postupem dle § 31 z. roz. ř. nelze proto požadovat jakési *quasi* určení autenticity rozhodčího nálezu, respektive vydání autoritativního rozhodnutí, zda zde rozhodčí nález je, či není.

Nadto je nutno podotknout, že případné uplatnění § 31 z. roz. ř. není reálné ani z praktického hlediska. V naprosté většině případů by (i pokud bychom připustili teoretickou možnost využití tohoto institutu) totiž byla žaloba odmítnuta pro její pozdní podání. Návrh na zrušení rozhodčího nálezu je totiž nezbytné podat v tříměsíční prekluzivní lhůtě dle § 32 z. roz. ř. Tato lhůta se počítá od okamžiku doručení rozhodčího nálezu straně, která se jeho zrušení domáhá. Dojde-li k falzifikaci samotného rozhodčího nálezu, nic nebrání tomu, aby totiž byla současně *vytvořena* falza dokladů o doručení rozhodčího nálezu s takovým datem, aby mohlo být namítáno uplynutí této prekluzivní lhůty.

Ustanovení § 28 odst. 1 z. roz. ř. stanovuje rozhodcům povinnost opatřit rozhodčí nález po jeho doručení stranám doložkou o právní moci,⁵⁶ která nastává ve smyslu § 28 odst. 2 z. roz. ř. právě jeho doručením stranám.⁵⁷ Lze tedy vycházet z toho, že falzum rozhodčího

⁵⁴ Např. dotčenému subjektu nebyla zcela zjevně poskytnuta možnost věc projednat.

⁵⁵ S tím, že strany se poté mohou postupem podle § 34 z. roz. ř. domáhat pokračování v řízení, a to v závislosti na důvodu, pro který došlo ke zrušení rozhodčího nálezu, buď před rozhodci nebo obecnými soudy.

⁵⁶ Viz též například SVOBODA, Karel. Ke změnám ve vnímání pojmu „právní moci“. *Právník*. 2013, roč. 152, s. 826–836.

⁵⁷ Viz též například: rozsudek NS z 31. 1. 2012, sp. zn. 23 Cdo 2950/2010. Srov. ovšem například i BENSUADE, Denis. The International Law Association's Recommendations on Res iudicata and Lis Pendens in International Commercial Arbitration. *Journal of International Arbitration*. 2007, roč. 24, č. 4, s. 415–422; BREKOUKAKIS, Stravros. The Effect of an Arbitral Award and Third Parties in International Arbitration: Res iudicata Revisited. *American Review of International Arbitration*. 2006, roč. 16, s. 177–209; DERKA, Ladislav. Vývoj judikatury k rozhodčím smlouvám a vykonatelnosti rozhodčích nálezů. *Obchodní právo*. 2016, s. 129–140; KIRBY, Jennifer. Finality and Arbitral Rules: Saying An Award Is Final Does Not Necessarily Make It So. *Journal of International Arbitration*. 2012, roč. 29, č. 1, s. 119–128; SVOBODA, Karel. K vykonatelnosti rozhodčích nálezů doručených účastníku neznámého pobytu. *Soudní rozhledy*. 2011, roč. 17, č. 6, s. 197–199 aj.

nálezu může doložku obsahovat, když se jedná o fakticky nejjednodušší způsob, jak vykonatelnost rozhodčího nálezu doložit a současně jak zabránit případnému zrušení rozhodčího nálezu postupem podle § 31 z. roz. ř. (jakkoliv autor vychází z předpokladu, že tato úprava není v daném případě aplikovatelná). Doložka právní moci však v obecné rovině není nezbytným předpokladem vykonatelnosti rozhodčího nálezu. Mohou totiž nastat případy, kdy rozhodce není schopen rozhodčí nález odpovídající doložkou opatřit. I za těchto okolností ale stávající úprava neklade zásadní překážky, v jejichž důsledku by falzum rozhodčího nálezu, respektive doložení jeho řádného doručení bylo znemožněno. Úprava rozhodčího řízení totiž nepředepisuje pro doručování listin v rámci řízení konkrétní způsob, a to ani co do doručování rozhodčího nálezu (zde i přes úpravu obsaženou v § 19a z. roz. ř.). Analogické použití o. s. ř. pro doručování rozhodčích nálezů bylo judikaturou dovozováno pro znění z. roz. ř. před účinností novely provedené zákonem č. 19/2012 Sb. (tzv. *spotřebitelské novely*),⁵⁸ tj. pro znění do 31. března 2012. Do této doby byl okamžik konce rozhodčího řízení dle § 23 z. roz. ř. vázán na vydání rozhodčího nálezu, nikoliv na jeho doručení stranám, jak je tomu nyní. Z toho bylo dovozováno, že ve vztahu k rozhodčím nálezům je nutné analogicky aplikovat odpovídající úpravu o. s. ř. vztahující se na doručování rozhodnutí, která mohou být následně předmětem výkonu. Argumentovalo se tím, že předmětem dohody stran (a v případě její absence uvážení rozhodců) ve smyslu § 19 z. roz. ř. mohou být pouze úkony učiněné v rámci rozhodčího řízení a jestliže tyto, stejně jako doručení rozhodčího nálezu, jsou činěny mimo řízení (v daném případě po jeho ukončení), není aplikace odpovídající úpravy možná.⁵⁹

S ohledem na praktické problémy, které s sebou tento stav přinášel, přistoupil zákonodárce ke změně úpravy a posunul okamžik skončení rozhodčího řízení až do doručení rozhodčího nálezu stranám, čímž z problematiky doručování učinil součást postupu v řízení spadající pod autonomii stran, kdy v případě absence jiné kogentní úpravy mohou strany způsob doručování listin libovolně určit.⁶⁰ Za těchto okolností si lze představit, že autor falza zakomponuje do rozhodčího nálezu odkaz na (údajnou) rozhodčí doložku obsahující taková pravidla pro doručování, která údajnému dlužníkovi *de facto* znemožní efektivní obranu/popření toho, že k řádnému doručení ve smyslu pravidel došlo. Na tomto stavu nezměnila nic ani další novela z. roz. ř. představovaná zákonem č. 303/2013 Sb., která s účinností od 1. 1. 2014 zařadila do z. roz. ř. nové ustanovení § 19a, zavádějící pravidla

⁵⁸ Možnost uzavírání rozhodčích smluv pro spory mezi spotřebitelem a podnikatelem byla zrušena novelizací § 2 odst. 1 z. roz. ř. zákonem č. 258/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o spotřebitelském úvěru – viz část sedmá, čl. VIII tohoto zákona, který nabyl účinnosti 1. 12. 2016. Nicméně i tyto spory (spotřebitelské) jsou nadále arbitrabilní, pokud strany rozhodčí smlouvu uzavřely před 1. 12. 2016. V praxi jde však již jen o minoritní množství sporů.

⁵⁹ K tomu srov. například i) usnesení NS ze dne 26. 4. 2007, sp. zn. 20 Cdo 1592/2006; ii) usnesení NS ze dne 26. 4. 2007, sp. zn. 20 Cdo 1612/2006; iii) usnesení NS ze dne 29. 5. 2007, sp. zn. 20 Cdo 1987/2006; iv) usnesení NS ze dne 29. 5. 2007, sp. zn. 20 Cdo 2726/2006; nebo v) usnesení NS ze dne 20. 3. 2008, sp. zn. 20 Cdo 3074/2006.

⁶⁰ Z důvodové zprávy k tzv. spotřebitelské novele z. roz. ř. (zákon č. 19/2012 Sb.) vyplývá, že přesně tyto účinky zákonodárce zamýšlel, když cílem bylo umožnit stranám samostatné rozhodování o otázkách doručování. Důvodová zpráva v této souvislosti uvádí (cit.): „Navrhuje se zpřesnit ustanovení § 23 zákona. Výslovně se stanoví, že rozhodčí řízení končí právní mocí rozhodčího nálezu, nikoliv jeho vydáním. Toto řešení by mělo umožnit stranám, aby si dohodly postup týkající se doručování rozhodčího nálezu samostatnou dohodou podle § 19 a nemuselo být postupováno, v návaznosti na judikaturu Nejvyššího soudu, striktně podle ustanovení § 45 a násl. o. s. ř. Vzhledem k tomu, že zákon o rozhodčím řízení nezná právní moc usnesení, navrhuje se na jisto stanovit, že rozhodčí řízení může též skončit doručením usnesení účastníku řízení, jestliže se ve věci nevydává rozhodčí nález.“

pro doručování. Lze očekávat, že charakter této úpravy bude v budoucnu ještě předmětem odborné diskuse, když jde o ustanovení do značné míry nekoncepční,⁶¹ neboť není důvod pro změnu koncepce zakotvené tzv. spotřebitelskou novelou. Pominout nelze ani praktické problémy, např. co se týče *nemožnosti* doručení písemnosti určitým způsobem. Nastoluje se tak otázka, zda se rozhodce musí vždy minimálně pokusit jednotlivými způsoby (v daném pořadí stanoveném § 19a z. roz. ř.) doručit, nebo by se mělo vycházet z toho, že rozhodce nedisponuje technickými prostředky nezbytnými pro komunikaci daným způsobem. Toto se stává aktuální zejména ve vztahu k doručování prostřednictvím datových schránek. Rozhodci nejsou (s tímto závěrem se lze ztotožnit, když opačný závěr by byl v rozporu s povahou rozhodčího řízení a postavením rozhodců jakožto soukromých subjektů) pro účely zasílání datových zpráv definováni jako orgán veřejné moci.⁶² Za těchto okolností by doručování listin v rámci rozhodčího řízení spadalo výhradně pod režim § 18a zákona č. 300/2008 Sb., což znamená, že zúčastněné subjekty by musely mít speciálně zpřístupněno dodávání dokumentů prostřednictvím datové schránky mezi soukromými osobami (osobami, které nejsou v zákoně č. 300/2008 Sb. definovány jako orgány veřejné moci). Přitom je nutné zohlednit, že na rozdíl od komunikace s orgány veřejné správy se jedná o zpoplatněnou službu. Použitelný právní rámec postrádá jakýkoli základ, z něhož by bylo možné dovodit povinnost rozhodců zřídit si datovou schránku. Tento požadavek by byl problematický již jen ve vztahu k tuzemským rozhodcům, přičemž ve vztahu k rozhodcům zahraničním by jej bylo nutné jednoznačně odmítnout jako nepřiměřený.⁶³

Nejedná se tedy výhradně o samotnou otázku vytvoření případného falza rozhodčího nálezu. V některých případech totiž může být komplikované vyvrátit tvrzení, že rozhodčí řízení proběhlo. Soud totiž nemůže automaticky vyvozovat jakékoli důsledky ani z toho, pokud by dokument předkládaný jako rozhodčí nález neobsahoval žádné podrobnější údaje týkající se určitého závazku a průběhu rozhodčího řízení nad rámec stanovení povinnosti dlužníka.⁶⁴ Toto riziko je jedním z důvodů, proč není možné, aby se na rozhodčí nález nahlíželo jako na veřejnou listinu, když ve srovnání právě s veřejnými listinami u rozhodčích nálezů neexistuje mechanismus minimalizující hrozbu zneužití tohoto institutu. Čím méně konkrétních věcných údajů ohledně pohledávky a průběhu rozhodčího řízení předložená listina (tvrzený rozhodčí nález) obsahuje, tím složitější je postavení

⁶¹ Nové ustanovení § 19a z. roz. ř. nebylo součástí původního vládního návrhu novely č. 303/2013 Sb. Viz sněmovní tisk 930/2. K jeho zapracování došlo teprve na popud ústavněprávního výboru PS Parlamentu ČR, který se předlohou zákona zabýval na své 61. schůzi konané dne 29. 5. 2013. Příslušné usnesení výboru (usnesení UPV k tisku 930/0) je dostupné v elektronické podobě z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=6&ct=930&ct1=2>> [cit. 2021-10-16].

⁶² Viz ustanovení § 1 odst. 1 písm. a) zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů ve znění pozdějších předpisů.

⁶³ Přestože zákon č. 300/2008 Sb. obecně možnost zřízení datové schránky fyzickým osobám, které nejsou státními občany České republiky, nevylučuje [srov. ustanovení § 3 odst. 3 písm. e) citované právní úpravy].

⁶⁴ NS zastává v této souvislosti stanovisko, s nímž se lze jen ztotožnit a podle něhož nemůže být v obecné rovině využití možností zefektivňujících rozhodčí řízení chápáno jako omezení procesních práv dotčeného subjektu, a to ani ve spotřebitelských sporech. Srovnej rozsudek NS ze dne 24. 10. 2013, sp. zn. 23 Cdo 2447/2011. Zde dospěl NS k následujícím závěrům (cit.): „Vyloučení ústního jednání však umožňuje § 19 odst. 3 zákona o rozhodčím řízení. Jedním z cílů zákona o rozhodčím řízení je urychlení řešení majetkových sporů, přičemž vyloučení ústního jednání je jedním z prostředků, jak tohoto cíle dosáhnout. Pokud není absence ústního jednání nijak zneužito (žádné zneužití nebylo v posuzovaném případě zjištěno), nelze říci, že by vyloučení ústního jednání samo o sobě způsobovalo k újmě spotřebitele významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran.“

údajného dlužníka co do možnosti jejich popření a prokázání, že se o autentickou listinu nejedná. Zohledníme-li i nemožnost prokázat negativní skutečnost, totiž že žádné rozhodčí řízení neproběhlo, nelze než vyslovit závěr o neudržitelnosti výkladu, na jehož základě by se mělo na rozhodčí nález nahlížet jako na veřejnou listinu.

Nejvyšší pravděpodobnost falzifikace rozhodčího nálezu existuje v případě tvrzení, že proběhlo řízení *ad hoc* (mimo pravomoc některého stálého rozhodčího soudu, respektive před zahraniční stálou rozhodčí institucí), obzvláště měl-li být rozhodcem cizinec. Nepoměrně jednodušší z hlediska prokázání falzifikace je případ, kdy měl tvrzený nález vydat některý ze stálých rozhodčích soudů v tuzemsku.⁶⁵ Na druhou stranu právě vzorů standardních forem rozhodčích nálezů vydávaných těmito stálými rozhodčími soudy v tuzemsku je k dispozici nepřehledné množství a riziko zneužití těchto vzorů je vcelku vysoké.

4. Falzum rozhodčího nálezu vs. důvěrnost a neveřejnost rozhodčího řízení

Prokázání falza rozhodčího nálezu ovšem naráží na jeden z dalších principů rozhodčího řízení, jak tento vyplývá z § 6 z. roz. ř.⁶⁶ Stejně jako v případě možnosti ovlivnit výběr rozhodce, považuje se i důvěrnost rozhodčího řízení za jeden z jeho nezpochybnitelných pilířů. Povinnost mlčenlivosti se striktně váže na výkon funkce rozhodce a na skutečnost, které se rozhodce při jejím výkonu dozvěděl. Nelze ji ale vykládat extenzivně tak, že by se mlčenlivost měla vztahovat i na pouze tvrzený výkon funkce rozhodce, ke kterému nedošlo. Nic tedy nebrání tomu, aby osoba, která je ve falzu rozhodčího nálezu uvedena jako rozhodce, potvrdila, že rozhodčí řízení nikdy neproběhlo. V tomto směru totiž není na takovou osobu možné pohlížet jako na rozhodce, když nikdy nedošlo k řádnému vzniku funkce a § 6 z. roz. ř. se tak na ni nemůže vztahovat. Rozhodcem se totiž konkrétní osoba stává pouze jmenováním pro určitý spor a přijetím této funkce.⁶⁷ Tento závěr se vztahuje pouze ke skutečnosti, že tvrzené řízení nikdy neproběhlo (respektive neproběhlo za účasti dotčeného *rozhodce*) a listina předložená jako vykonatelný rozhodčí nález jím nebyla vyhotovena. Daná osoba, ani představitelé stálého rozhodčího soudu však již nejsou oprávněni sdělovat jakékoliv informace nad rámec výše uvedeného, které by se mohly dotýkat

⁶⁵ V České republice existují tři stálé rozhodčí soudy ve smyslu § 13 z. roz. ř.: i) Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky, ii) Burzovní rozhodčí soud při Burze cenných papírů Praha, a.s., a iii) Mezinárodní rozhodčí soud při Českomoravské komoditní burze.

⁶⁶ Viz § 6 z. roz. ř. ve spojení s § 19 odst. 3 věta druhá z. roz. ř. Srov. též například BALAŠ, Vladimír. Důvěrnost arbitrážního řízení? Ano, ale! *Právní fórum*. 2004, roč. 1, č. 6, s. 223–227; MÜLLER, Christoph. La confidentialité en arbitrage commercial international: un trompe-l'oeil? *ASA Bulletin*. 2005, roč. 23, č. 2, s. 216–240; OLDENSTAMM, Robin – von PACHEL-BEL, Johann. Confidentiality and Arbitration – a few reflections and practical notes. *SchiedsVZ*. 2006, č. 1, s. 31–36; FREMUTH-Wolf, Alice. Confidentiality in Arbitration. In: RIEGLER, Stefan – PETSCHKE, Alexander – FREMUTH-WOLF, Alice – PLATTE, Martin – LIEBSCHER, Christoph. *Arbitration Law of Austria: Practice and Procedure*. Huntington, New York: JurisPublishing, 2007, s. 661 an.; PARTASIDES, Constantine. Bad News from Stockholm: Bulbank and Confidentiality Ad Absurdum. *Mealey's International Arbitration Report*. 1998, roč. 18, prosinec, s. 21 an.

⁶⁷ Srov. například RŮŽIČKA, Květoslav. K otázce právní povahy rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2003, č. 5, s. 32–40, zde především s. 33, stejně tak například PECHA, Richard. K právní povaze rozhodčích nálezů. *Bulletin advokacie*. 2003, č. 5, s. 41–45, který na s. 42 správně uvádí, že pravomoc rozhodců, případně stálého rozhodčího soudu vyplývá ze zákona, přičemž je podmíněna existencí kvalifikované právní skutečnosti, kterou je rozhodčí smlouva. Přesně toto Pechovo vyjádření vystihuje aktuální pojetí rozhodčího řízení a postavení rozhodce podle z. roz. ř.

jiného rozhodčího řízení, které předmětem důvěrnosti je a ustanovení § 6 z. roz. ř. na něj dopadá. V takovém případě již dotčená osoba musí požádat o zproštění mlčenlivosti ve smyslu § 6 odst. 1 z. roz. ř. Bez ohledu na výše uvedené platí, že i pokud by se na daný případ s ohledem na vztah k jinému řízení povinnost mlčenlivosti vztahovala a nebylo by možné získat souhlas s jejím zproštěním, jedná se o situaci, kdy by byla namísto aplikace § 6 odst. 2 z. roz. ř. a zbavení mlčenlivosti by provedl předseda příslušného okresního soudu. Zjištění autenticity rozhodčího nálezu předloženého jako vykonatelný titul představuje takový závažný důvod, který prolomení zásady důvěrnosti rozhodčího řízení ospravedlňuje.

5. Obrana proti falzu rozhodčího nálezu v rámci výkonu rozhodnutí

Vyloučíme-li obranu proti falzu rozhodčího nálezu postupem dle § 31 z. roz. ř. (viz výše) a dospějeme-li současně k závěru, že údajný dlužník nemá k dispozici možnost určovací žaloby, na jejímž základě by bylo možné prohlásit předložené falzum nálezu za zdánlivou skutečnost (*paakt*), zbývá jen jediné procesní stadium, v jehož rámci je možné se proti předložené listině bránit. Tím je výkon rozhodnutí. Možnost a rozsah přezkumu rozhodčího nálezu ve vykonávacím řízení byla odbornou veřejností široce diskutována. Základem je uvědomění si dvojí úpravy, kterou je v tomto případě nutné aplikovat. Vykonávací řízení podléhá jednak obecné úpravě o. s. ř., a současně speciálním pravidlům obsaženým v z. roz. ř. Jako obecný princip platí, že ve vykonávacím řízení není možné v jeho samotném průběhu přezkoumávat (věcnou) správnost exekučního titulu.⁶⁸ Přesto však existují situace, kdy exekuční titul vykazuje nedostatky takového charakteru, který dle uvážení zákonodárce znemožňuje, aby na jeho základě došlo k vymožení přiznaného plnění, tj. aby byl údajný dlužník na jeho základě povinen ke splnění závazku. Tyto důvody nepřímou souvisí s výše uvedeným zákazem věcného přezkumu exekučního titulu. V případě, kdy exekuční orgán vychází z jeho správnosti, je nezbytné garantovat, že se jedná o řádně vydané rozhodnutí splňující podmínky formální⁶⁹ i materiální⁷⁰ vykonatelnosti. K nařízení výkonu tedy postačí předložení rozhodnutí odpovídajícího výše uvedeným podmínkám, a to na základě návrhu založeného na tvrzení, že povinnost, která je takovým rozhodnutím uložena, nebyla dobrovolně splněna. Nezkoumá se tedy ani oprávněnost předloženého nároku, ani to, zda tato povinnost případně již byla splněna.⁷¹

Jsou ovšem situace, kdy i přes existenci rozhodnutí, které bylo jako exekuční titul předloženo, nepovažuje zákonodárce výkon rozhodnutí za možný, ať již pro vady exekučního titulu nebo procesní ekonomii vykonávacího řízení. Zákon tak výslovně identifikuje případy, kdy je možné výkon rozhodnutí zastavit. V obecné rovině se tak děje prostřednictvím § 268 o. s. ř. Úprava rozhodčího řízení přidává v § 35 z. roz. ř. nad tento rámec další důvody vyplývající z povahy rozhodčího řízení, pro které je možné žádat o zastavení vykonávacího řízení. V případě, kdy v řízení o zastavení výkonu rozhodnutí bude existence

⁶⁸ Srov. například i) usnesení NS ze dne 29. 3. 2005, sp. zn. 20 Cdo 2668/2004, nebo ii) usnesení NS ze dne 13. 12. 2005, sp. zn. 20 Cdo 1152/2005.

⁶⁹ Viz ustanovení § 160–162, § 171–172 a § 175 o. s. ř.

⁷⁰ Viz ustanovení § 261a o. s. ř.

⁷¹ Viz např. DAVID, Ludvík – IŠTVÁNEK, František – JAVŮRKOVÁ, Naděžda – KASÍKOVÁ, Martina – LAVICKÝ, Petr et al. *Občanský soudní řád. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 1395.

kteréhokoli z výše uvedených důvodů prokázána, dojde k zastavení exekuce bez toho, aniž by došlo k nucenému splnění nárokové povinnosti. K zastavení výkonu rozhodnutí lze přistoupit kdykoli v průběhu vykonávacího řízení. Přitom k návrhu je aktivně legitimován jak povinný, tak v rámci oprávnění disponovat s předmětem řízení i oprávněný.⁷² Rovněž soud je ovšem povinen *ex officio* zkoumat existenci důvodů pro zastavení výkonu rozhodnutí a platí tak, že i bez návrhu zastaví soud výkon rozhodnutí neprodleně poté, co zjistí, že jsou pro to splněny zákonem stanovené předpoklady.⁷³ Je ovšem nutno vycházet z toho, že v případech, které jsou předmětem tohoto příspěvku na tomto místě (obrana proti falzu rozhodčího nálezu), to bude především údajný dlužník, který bude muset ve smyslu zásady *vigilantibus iura scripta sunt*, na absenci existence, respektive autenticity rozhodčího nálezu upozornit a domáhat se, aby vykonávací soud jeho existenci, respektive pravost zkoumal. Nebude-li se totiž jednat o falzum na první pohled rozpoznatelné, nemá exekuční soud fakticky možnost zjistit, že se jedná o falzum, pokud se údajný dlužník nebude sám aktivně bránit.

Veškeré procesní úkony stran je soud povinen zkoumat ve světle výkladových pravidel stanovených v ustanovení § 41 odst. 2 o. s. ř. Rozhodující je tedy obsahové hledisko, na jehož základě bude soud zkoumat, zda a z jakých důvodů se povinný domáhá zastavení výkonu rozhodnutí, bez ohledu na formální označení odpovídajícího procesního úkonu. Stejně tak není rozhodující formální vymezení ustanovení, na jehož základě má být výkon zastaven. Soud je tak povinen zkoumat konkrétní skutkové okolnosti, jichž se povinný dovolává a dovozuje z nich splnění podmínek pro zastavení výkonu rozhodnutí a tyto skutkové okolnosti podřadit pod konkrétní normu ve smyslu § 268 o. s. ř. či § 35 z. roz. ř.⁷⁴ V praxi to tedy znamená, že soud je povinen na základě skutkového popisu předloženého povinným zkoumat, zda není dán některý z důvodů pro zastavení výkonu rozhodnutí, ať již podle o. s. ř. nebo podle z. roz. ř. (bez ohledu na to, jakým způsobem své námitky kvalifikuje povinný). Obecně soudy nemohou vycházet výhradně z jedné úpravy, tj. posuzování podmínek pro zastavení výkonu rozhodnutí se nemůže omezit na zvláštní důvody dle z. roz. ř., ale vždy musí zohlednit také úpravu obsaženou v o. s. ř. Jedná se o vztah speciální a obecné úpravy, ovšem nikoli v klasickém smyslu, v němž bývá tento vztah často chápán, tedy že obecná úprava se neuplatní do té míry, v jaké je daná problematika pokryta úpravou speciální. Specialitu je zde nutné interpretovat jako rozšíření možnosti zastavení výkonu rozhodnutí, které lze aplikovat výhradně tehdy, je-li předmětným vykonávaným rozhodnutím rozhodčí nález.

Soudní praxe zastává dlouhodobě ustálený názor umožňující v poměrně velké šíři přezkum rozhodčích nálezů, o jejichž výkon se žádá, a to i přes po relativně dlouhou dobu nevyjasněný vztah mezi § 268 o. s. ř. a § 35 z. roz. ř. Zejména novela zákona o rozhodčím řízení představovaná zákonem č. 19/2012 Sb. postavila najisto, že domáhat se zrušení výkonu rozhodnutí na základě speciálních důvodů uvedených v § 35 z. roz. ř. je možné kdykoli (bez ohledu na lhůtu k podání návrhu na zrušení rozhodčího nálezu ve smyslu

⁷² Srov. § 268 odst. 1 písm. c) o. s. ř. Lze očekávat, že tato úprava nenalezne v pojednávaném případě své uplatnění, když lze stěžít vycházet z toho, že by osoba, která falzum rozhodčího nálezu vytvořila, dobrovolně ustoupila od jeho použití a o zastavení jeho výkonu požádala.

⁷³ Viz např. DRÁPAL, Ljubomír – BUREŠ, Jaroslav et al. *Občanský soudní řád II. § 201 až 376. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 2238.

⁷⁴ K těmto zásadám viz například usnesení NS ze dne 26. 11. 2013, sp. zn. 20 Cdo 1156/2013.

§ 32 odst. 1 z. roz. ř.), přičemž tyto rozšiřují obecné důvody pro zastavení vykonávacího řízení podle § 268 o. s. ř. V této souvislosti byla zejména často zkoumána existence (platnost) rozhodčí doložky. Dělo se tak i přesto, že ve světle speciálních důvodů pro zastavení výkonu rozhodnutí, tak jak jsou tyto vymezeny v § 35 z. roz. ř., není tato možnost zakotvena.⁷⁵ Nejvyšší soud opakovaně dovodil, že otázka platnosti rozhodčí smlouvy úzce souvisí s tím, zda bylo vykonávané rozhodnutí (rozhodčí nález) vydáno k tomu příslušným subjektem, přičemž právě pravomoc subjektu k vydání dotčeného rozhodnutí je základní podmínkou pro to, aby mohlo dojít k jeho výkonu. V případě absence pravomoci orgánu, který rozhodnutí vydal, je poté namístě zastavení výkonu rozhodnutí postupem podle § 268 o. s. ř.⁷⁶ Jestliže je možné v rámci vykonávacího řízení přezkoumávat platnost rozhodčí smlouvy,⁷⁷ na jejímž základě proběhlo rozhodčí řízení a došlo k vydání rozhodčího nálezu, který je předmětem výkonu rozhodnutí, lze dovodit, že o to více musí být možné zkoumat autenticitu předložené listiny (rozhodčího nálezu).

Tyto dvě skutečnosti patří ostatně pod jeden a tentýž důvod, na jehož základě k zastavení výkonu rozhodnutí dochází. Nejen v případě neplatné, ale i v případě neexistující rozhodčí smlouvy vydal rozhodčí nález zjevně subjekt s nedostatkem pravomoci tak učinit. Daný závěr je možné učinit i přesto (nebo spíše právě proto), že u posuzované situace (falzum rozhodčího nálezu) většinou žádné rozhodčí řízení neproběhlo a není zde tedy ani subjekt, který rozhodčí nález mohl vydat. Z tohoto hlediska je tedy spíše než o nepříslušnosti vhodnější hovořit o neexistenci takového subjektu. Jedná se však jen o teoretické rozlišení, když výsledek je v obou případech stejný, totiž že rozhodnutí předložené k výkonu zhotovil někdo, kdo k tomu neměl žádnou pravomoc. Daná situace není upravena jako samostatný důvod pro zastavení výkonu rozhodnutí. Jak ale vyplývá jak z výše citované judikatury, tak z literatury, tyto a obdobné situace spadají do *sběrného* ustanovení § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř., které pokrývá veškeré případy, kdy by výkon rozhodnutí odporoval zásadám právního státu a spravedlnosti, na nichž je české právo postaveno. Na základě tohoto ustanovení by mělo být možné pokrýt veškeré nežádoucí situace, které

⁷⁵ Situace se stala ještě nepřehlednější po přijetí spotřebitelské novely z. roz. ř. (zákon č. 19/2012 Sb.), kdy byly tyto důvody pro zastavení výkonu rozhodnutí doplněny do ustanovení § 35 odst. 2 z. roz. ř., které se vztahuje výhradně na spotřebitelské spory. Argumentem *á contrario* by bylo možné dospět k závěru, že v případě rozhodčích nálezů, které nebyly vydány v souvislosti se spotřebitelskými spory, nelze tyto důvody uplatnit, respektive minimálně že zákonodárce neměl v úmyslu, aby otázka existence/platnosti rozhodčí smlouvy byla v rámci vykonávacího řízení přezkoumávána. Pravděpodobně se vycházelo z toho, že by se jednalo již o třetí instanci, kde by byla daná problematika řešena. Podle ustanovení § 15 odst. 2 z. roz. ř. je nutné (s výjimkou spotřebitelských sporů) vznést námitku nedostatku pravomoci rozhodců, zakládající se na neexistenci, neplatnosti nebo zániku rozhodčí smlouvy (jestliže se nejedná o nedostatek objektivní arbitrability – tedy neplatnost rozhodčí smlouvy z důvodu, že ve věci nebylo možno rozhodčí smlouvu uzavřít), nejspíše při prvním úkonu v řízení, týkajícího se věci samé. S ohledem na princip *Kompetenz – Kompetenz*, který nalezl v z. roz. ř. své vyjádření v ustanovení § 15 odst. 1 („Rozhodci jsou oprávněni zkoumat svou pravomoc. Dospějí-li k závěru, že podle rozhodčí smlouvy, která jim byla předložena, jejich pravomoc k rozhodnutí není dána, rozhodnou o tom usnesením.“) budou o této námitce rozhodovat sami rozhodci. I pokud by ale tuto námitku neuznali a svou pravomoc dovodili, může se dotčená strana následně domáhat zrušení rozhodčího nálezu podle § 31 písm. b) z. roz. ř. Soud rozhodující o výkonu rozhodnutí by tak danou problematiku projednával potěti. V daném případě je ale předmětné ustanovení do značné míry nadbytečné, když judikatura dovozuje, že otázka platnosti rozhodčí smlouvy spadá pod rámeček ustanovení § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. a výkon rozhodnutí je tak možné zastavit na jeho základě.

⁷⁶ K těmto zásadám viz například i) usnesení NS ze dne 20. 9. 2012, sp. zn. 20 Cdo 3536/2010; ii) usnesení NS ze dne 28. 7. 2011, sp. zn. 20 Cdo 2227/2011; iii) usnesení NS ze dne 31. 8. 2010, sp. zn. 20 Cdo 3284/2008. Shodné závěry potvrdil NS i v mnoha dalších rozhodnutích.

⁷⁷ Srov. též MACKOVÁ, Alena. Zkoumání platnosti rozhodčí doložky ve vykonávacím řízení ve světle práva na soudní ochranu. *Bulletin advokacie*. 2016, č. 1–2, s. 35–39.

mohou v praxi nastat. V obecné rovině se může jednat o vady rozhodnutí, jež je předmětem výkonu (do té míry, do jaké nejsou pokryty samostatně), pochybení při nařízení výkonu rozhodnutí, skutečnosti, které nastaly v průběhu vykonávacího řízení a které mají přímý vliv na možnost domáhat se toho, aby příslušné orgány (tj. soudy postupem podle části šesté o. s. ř. nebo exekutoři ve smyslu exekučního řádu) vynutily splnění povinnosti – typicky se může jednat o dohodu mezi oprávněným a povinným, jejíž obsah je v rozporu s požadavkem na okamžité splnění povinnosti.⁷⁸

Lze tedy uzavřít, že v případech plnění požadovaného na základě falza rozhodčího nálezu se údajný dlužník může bránit prostřednictvím úpravy obsažené v § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. s tím, že bude na jeho základě požadovat zastavení výkonu rozhodnutí. Jelikož současně nemá k dispozici žádnou soukromoprávní cestu, pomocí které by mohl žádat autoritativní určení toho, že rozhodčí nález není autentický, tj. není zde fakticky instrument, jehož prostřednictvím by bylo možné falzum rozhodčího nálezu rozporovat, nezbývá jiná možnost než na něm založené výzvy k plnění nereflektovat a následně řešit situaci v řízení o výkonu rozhodnutí.

6. Falzum rozhodčího nálezu v soukromoprávním styku

Kromě přímého výkonu rozhodnutí je možné zneužití (využití) falza rozhodčího nálezu taktéž v soukromoprávním styku. Může se například jednat o situaci, kdy osoba, která má v držení falzum rozhodčího nálezu, bude jeho prostřednictvím poškozovat pověst údajného dlužníka s poukazem na jeho špatnou hospodářskou situaci, respektive existující závazky. Tímto způsobem je možné falzum rozhodčího nálezu prezentovat například vůči existujícím či potenciálním obchodním partnerům údajného dlužníka. Již dříve bylo upozorněno na to, že občanský zákoník obsahuje úpravu, která použití a důkazní sílu soukromoprávních listin výslovně upravuje. Platí, že je na každém, kdo se v soukromoprávním styku jakékoli soukromé listiny dovolává, aby dokázal její pravost a pravdivost.⁷⁹

⁷⁸ Ve vztahu k pojednávané situaci srov. například DRÁPAL, Ljubomír – BUREŠ, Jaroslav et al. *Občanský soudní řád II. § 201 až 376. Komentář*, s. 2244: „Pod důvod nepřípustnosti výkonu, jež má vazbu na vady titulu, lze podřadit dále případy tzv. cizozemských titulů, jestliže až po právní moci usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí bylo zjištěno, že ve skutečnosti nebyly splněny zvláštní podmínky pro uznání a nařízení výkonu (§ 63 a násl. MPSaP) [komentář na tomto místě odkazuje na právní úpravu použitelnou do 31. prosince 2013, tj. na zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů; nyní je daná problematika upravena v ustanovení § 14 a násl. zákona č. 91/2012 Sb. o mezinárodním právu soukromém], stejně jako v případě cizích rozhodčích nálezů (§ 36 a § 38 až 40 RozŘ) [i zde se odkazuje na již neaktuální úpravu, tyto otázky jsou nyní upraveny v ustanoveních § 117–118 a § 120–122 zákona č. 91/2012 Sb.], jakož i situace, kdy notářský nebo exekutorský zápis neodpovídá skutečným hmotněprávním vztahům mezi účastníky a oprávněný na vymáhané plnění podle hmotného práva nárok, též okolnost, že výkon rozhodnutí byl nařízen podle titulu, který nebyl vydán příslušným orgánem (jedná se o tzv. nulitní, nicotný akt, paakt), případně, že v rozhodné době bylo právo exekučním titulem přiznané prekludováno nebo uplynula doba, o níž bylo v právu stanoveno, že titul lze vykonat jen v jejím rámci [...]“

Stejně tak viz DAVID, Ludvík – IŠTVÁNEK, František – JAVŮRKOVÁ, Naděžda – KASÍKOVÁ, Martina – LAVICKÝ, Petr et al. *Občanský soudní řád. Komentář. II. díl*, s. 1449, kde jsou případy aplikace ustanovení § 268 odst. 1 písm. h) vymezeny takto: „Mezi jiné důvody, pro které je výkon rozhodnutí nepřipustný, náleží např. vady exekučního titulu, pochybení při nařízení výkonu rozhodnutí (nedostatek podmínek řízení) či okolnosti, které nastaly v průběhu výkonu rozhodnutí (např. nedostatek součinnosti oprávněného při výkonu rozhodnutí odebráním věci). Podle tohoto ustanovení se dále výkon rozhodnutí zastaví při důvodně vznesené námitce promlčení vymáhaného práva, při úspěšném popření povinnosti uvedené ve výkazu nedoplatků sestaveném na základě právního předpisu (NS 20 Cdo 30/2005) nebo např. jestliže účastníci uzavřeli dohodu o změně splatnosti dluhu stanovené vykonávaným rozhodnutím.“

⁷⁹ Viz § 565 o. z.

Důkazní břemeno tedy stejně jako v případě, kdy by falzum rozhodčího nálezu bylo použito v jakémkoli řízení vedeném před obecnými soudy, spočívá na osobě, která falza rozhodčího nálezu použije. I zde je tedy dostatečné, aby údajný dlužník autenticitu falza a údajů v něm uvedených popřel. V úvahu přichází výhradně aplikace tohoto obecného pravidla, když není možné aplikovat žádnou z výjimek, které postavení a důkazní sílu soukromých listin v některých případech zesilují. Není dán žádný důvod pro to, aby falzum rozhodčího nálezu obsahovalo podpis údajného dlužníka, který by eventuálně mohl založit domněnku jeho uznání podle § 565 věta druhá o. z.,⁸⁰ a stejně tak se nejedná o listinu, která by spadala mezi listiny vyhotovené při běžném provozu podniku a u nichž by analogicky k veřejné listině byla založena domněnka jejich pravdivosti.⁸¹

Z praktického hlediska si lze představit, že předložení falza rozhodčího nálezu bude součástí jednání, jehož prostřednictvím dojde k porušení obecné klauzule zákazu nekalosoutěžního jednání.⁸² Údajný dlužník by se v takovém případě mohl domáhat nápravy vůči osobě, která v tomto smyslu falzum rozhodčího nálezu použila. Může se přitom jednat o osobu odlišnou od toho, kdo falzum rozhodčího nálezu zpracoval, když ve smyslu § 565 o. z. platí, že povinnost prokázat autenticitu (pravost) soukromé listiny stíhá toho, kdo se jí dovolává. Bude tedy na této osobě, aby si před použitím původ rozhodčího nálezu ověřila. Kromě požadavku, aby osoba, která falzum rozhodčího nálezu používá, od svého jednání upustila a osobám, vůči nimž listinu použila, prohlásila, že údaje v uvedené listině neodpovídají skutečnosti (tj. aby odstranila, závadný stav, který svým jednáním způsobila), se údajný dlužník může domáhat dalších nároků. Pokud by výše uvedená náprava nebyla shledána dostatečnou, může poškozený/údajný dlužník požadovat přiměřené zadostiučnění, náhradu veškeré škody, která mu nekalosoutěžním jednáním vznikla, jakož i vydání případného bezdůvodného obohacení, které bylo získáno v důsledku předložení falza rozhodčího nálezu.⁸³

Závěr

Rozhodčí nálezy, ačkoli jim je garantována vykonatelnost stejně jako rozsudkům soudů, nelze přiznat charakter veřejné listiny. Přitom je zapotřebí primárně vyjít z občanského soudního řádu, který vymezuje subjekty oprávněné k vydání veřejné listiny, totiž *státní orgány*. Občanský zákoník pak již operuje s pojmem obecnějším, konkrétně *orgán veřejné moci*. Pod tyto pojmy, tj. osoby oprávněné k vydávání rozhodčích nálezů, nelze zařadit ani rozhodce, ani stále rozhodčí soudy i přesto, že z ústavněprávního hlediska plní rozhodci (stále rozhodčí soudy) stejné funkce, jako soudy při nalézání práva a rozhodování o subjektivních právech a povinnostech v rámci objektivní a subjektivní arbitrability a v mezích rozhodčí smlouvy uzavřené mezi konkrétními stranami v rozsahu jejich autonomie.

⁸⁰ Tato úprava navíc předpokládá, že se bude jednat o zjevný podpis příslušné osoby, která měla tímto způsobem pravost soukromé listiny uznat. To znamená, že domněnku uznání není možné spojovat s jakýmkoliv podpisem, který se na listině vyskytne, ale bude nezbytné požadovat existenci indicií, které budou s vysokou mírou pravděpodobnosti ukázat na to, že dotčená osoba listinu opravdu podepsala a prostřednictvím tohoto projevu vůle vyjádřila své přesvědčení, že se jedná o listinu pravou a popisující věrně skutečnosti, které jsou v ní tvrzeny.

⁸¹ Viz § 566 o. z.

⁸² Viz § 2972 o. z.

⁸³ Viz § 2988 o. z.

Pro kvalifikaci určité listiny je tak nerozhodné, zda má daná listina totožné či obdobné účinky jako listina jiná, která je listinou veřejnou. Rozhodující je subjekt, který takové listiny vydává. Obdobně v případech, kdy listiny, které jsou kvalifikovány jako veřejné, vydávají jiné než takové subjekty, stanoví právní předpisy odpovídající obsahové a formální požadavky. Nic z toho ovšem v případě rozhodčích nálezů neplatí. Zda se totiž z formálního a samozřejmě i obsahového hlediska o rozhodčí nález skutečně jedná, musí jako předběžnou otázku řešit ten, kdo je nadán jakoukoli pravomocí ve vztahu k takové listině, například soud v řízení o návrhu na zrušení rozhodčího nálezu, soud v řízení o přivolení k výkonu apod. Zjistí-li pak v rámci řešení takové předběžné otázky, že daná listina není rozhodčím nálezem, vyvozuje z toho konkrétní důsledky ve vztahu k okolnostem, v rámci kterých byla tato listina označovaná za rozhodčí nález předložena. Typicky proto třeba v řízení o zrušení rozhodčího nálezu (§ 31 a násl. z. roz. ř.) musí soud nejprve zjistit, zda se jedná o rozhodčí nález. Pokud v rámci tohoto posouzení dospěje k závěru, že o rozhodčí nález nejde, například proto, že jej vydala neexistující osoba, nebo jej nevydal ten, kdo je jako rozhodce označen, předmětný návrh zamítne. Samotné účinky této skutečnosti lze tak posuzovat v jiných řízeních, tj. v těch, kde se kdokoli domáhá účinků, které by měla tato listina vyvolat (například v exekučním řízení).

Veřejné listiny vydává (vytváří) buď přímo orgán státní správy, nebo subjekty vykonávající takové funkce přeneseně, v každém případě tak, že je možné odhalit případné nesrovnalosti snadněji, než je tomu u listin soukromých, pro které takové formální požadavky předepsány nejsou. Pro rozhodčí nález v zásadě žádné formální požadavky stanoveny nejsou, v každém případě ne takové, které by byly schopny jednoduše ověřit jeho autenticitu. Některé veřejné listiny sice soukromoprávní subjekty vydávají, stát si však pomocí striktní regulace udržuje dostatečnou kontrolu a ukládá osobám, které je vydávají, povinnosti, jejichž dodržení umožňuje garantovat autenticitu a správnost předpokládanou u veřejných listin. Stát nedisponuje ani žádnými kontrolními funkcemi ohledně rozhodčích nálezů jako listin, kterými by mohl garantovat jejich autenticitu a správnost. U rozhodčích nálezů neexistuje například jednotná evidence, jako je tomu u veřejných listin. Bez ohledu na účinky, které rozhodčí nálezy vyvolávají či mohou vyvolat, a bez ohledu na funkce, které plní rozhodčí řízení, nelze rozhodčí nálezy považovat za veřejné listiny.

Autenticitu listiny, kterou kdokoli označuje za rozhodčí nález a dovolává se jí, respektive účinků této listiny jako rozhodčího nálezu, prokazuje právě ten, kdo se takové listiny dovolává a kdo z ní odvozuje účinky, které právo s rozhodčím nálezem spojuje.

Majetkové výhody a jejich zohlednění při náhradě škody způsobené ublížením na zdraví – compensatio lucri cum damno

Ivo Smrž* – Tomáš Doležal**

Abstrakt: Podstatou článku je problematika majetkového prospěchu a jeho zohlednění při náhradě škody způsobené ublížením na zdraví včetně usmrcení. Z doktrinárního hlediska se jedná o tzv. teorii vyrovnání újmy prospěchem. Článek se zaměřuje na jednotlivé typy majetkových výhod, které se při majetkových újmách způsobených ublížením na zdraví mohou vyskytovat, a na úvahu o jejich zohlednění či pominutí při stanovení výše náhrady škody, a to na základě jejich zařazení do skupin vyznačujících se obdobnými markanty.

Klíčová slova: vyrovnání újmy prospěchem, majetkové výhody, újma, ublížení na zdraví

Úvod

Ublíží-li škůdce poškozenému na zdraví, dochází u poškozeného v důsledku těžké škodní události poměrně často také ke zvětšení jeho majetku rozličnou paletou majetkových výhod. Škodní událost tedy pro poškozeného nemusí znamenat toliko zmenšení jeho majetku, nýbrž také jeho rozšíření.

Lze si například představit poškozeného, kterému škůdce ublížil na zdraví takovým způsobem, že zdravotní stav poškozeného vyžadoval dvoutýdenní hospitalizaci. Pomineme-li nemajetkovou újmu na zdraví, může poškozenému v této souvislosti náležet náhrada nákladů vynaložených na jeho léčbu, nákladů na péči o jeho domácnost či náhrada za ztrátu na výdělku. Na druhé straně ale poškozený také škodní událostí určitý majetkový prospěch nabyt. Tak například obdržel dávku nemocenského pojištění vyplácenou z důvodu své dočasné pracovní neschopnosti, ušetřil náklady spojené s provozem své domácnosti, rovněž mu bylo vyplaceno pojistné plnění z úrazového pojištění a pojištění pro případ nemoci a od svých známých získal darem určitý finanční obnos, aby nastalou situaci snáze překonal.

Zcela logicky pak vyvstává otázka, jakým způsobem se nabytý prospěch na straně poškozeného promítne do jeho právního poměru se škůdcem, jinými slovy jaký má nabytý prospěch vliv na povinnost škůdce nahradit poškozenému škodu. Při pohledu do občanského zákoníku¹ lze poměrně snadno zjistit, že obecné pravidlo neexistuje. Avšak pro určité typy výhod zákon explicitní pravidlo obsahuje. Vrátime-li s k výše uvedenému příkladu, je bez dalšího zřejmé, že dávka nemocenského pojištění – nemocenské – povinnost škůdce k náhradě škody spočívající ve ztrátě na výdělku poškozeného po dobu pracovní neschopnosti snižuje, viz § 2962 o. z., podle kterého se předmětná škoda vypočte jako roz-

* JUDr. Ivo Smrž, Ph.D. Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. E-mail: ivo.smrz@ilaw.cas.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0884-094X>. Tento článek byl vypracován s podporou GAČR v rámci grantového projektu 20-27258S.

** Doc. JUDr. Tomáš Doležal, Ph.D., LL.M. Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. E-mail: tomas.dolezal@ilaw.cas.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2545-4549>. Research ID: 57223291718. Tento článek byl vypracován s podporou GAČR v rámci grantového projektu 20-27258S.

¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „občanský zákoník“ či „o. z.“.

díl mezi průměrným výdělkem poškozeného před vznikem újmy a náhradou toho, co poškozenému bylo vyplaceno v důsledku nemoci či úrazu podle jiného právního předpisu.

Co se týče ostatních zmíněných výhod (ušetřených nákladů či daru), zákon patrnou odpověď nedává. Poukazem na smysl pro spravedlnost (*Rechtsgefühl*) a funkce civilního deliktního práva (kompenzace, satisfakce a prevence)² lze odmítnout aplikaci argumentu *a contrario* spočívajícího v pominutí zohlednění těchto výhod při stanovení výše náhrady škody z důvodu, že zákon jejich zohlednění explicitně nenařizuje, jako je tomu naopak u dávky nemocenského pojištění při výpočtu výše náhrady za ztrátu na výdělku po dobu pracovní neschopnosti.

Podstatou článku je problematika majetkového prospěchu a jeho zohlednění při náhradě škody způsobené ublížením na zdraví. Z doktrinárního hlediska se jedná o tzv. teorii vyrovnání újmy prospěchem, v zahraničních právních řádech známou jako *compensatio lucri cum damno*,³ *Vorteilsausgleichung*⁴ či tzv. *collateral benefit rule*.⁵

Konkrétně se článek zaměřuje na jednotlivé typy majetkových výhod, které se mohou při újmách na zdraví vyskytovat, a na úvahu o jejich zohlednění či pominutí při stanovení výše náhrady škody, a to na základě jejich zařazení do tzv. *Fallgruppen*, tedy skupin případů s obdobnými markanty. Takový přístup se v průběhu času totiž ukázal jako vhodné a odůvodněné řešení této problematiky.⁶ Pozornost není současně věnována samostatnému teoretickému rozboru pravidelných kritérií, podle kterých se případy vyrovnání újmy prospěchem posuzují.⁷ Ta budou v obecné rovině pouze představena. Jinými slovy, pozornost bude ve větší míře věnována praktickým dopadům než teoretickým výkladům.⁸

Pod vlivem závěrů, k nimž dospěla zahraniční doktrína,⁹ budou utvořeny následující skupiny případů, pro něž je společným rysem druh nabytého prospěchu:

- prospěch nabytý vlastním jednáním poškozeného;
- prospěch nabytý dobrovolným plněním třetí osoby (dary, charita);
- prospěch získaný bez přičinění poškozeného nebo třetí osoby (ušetřené náklady);
- prospěch plynoucí z usmrcení (dědictví, zánik vyživovací povinnosti);
- prospěch nabytý ze soukromoprávního pojištění;
- prospěch nabytý ze systému sociálního zabezpečení.

² Viz např. KOZIOL, H. *Basic questions of tort law from a Germanic perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 75 an.

³ MUGDAN, B. *Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. II. Band*. Berlin: R.v. Decker's Verlag, 1899.

⁴ Z rakouské doktríny viz např. KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht. Allgemeiner Teil*. 3. neubearb. Auflage. Wien: MANZ, 1997, s. 326 an. Z německé LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*. 3. neubearb. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 486 an.

⁵ Viz např. *The Law on Damages, Consultation Paper*, CP 9/07, 04/05/2007, s. 44 an. Dostupné z: <<https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+/http://www.dca.gov.uk/consult/damages/cp0907.pdf>>.

⁶ Viz např. THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 24 an. Nutno zmínit, že se objevují i názory, že posuzování případů podle teorie vyrovnání újmy prospěchem je zbytečné a ke správnému hodnocení postačuje jejich řádné právně-systematické zařazení. Viz např. KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 197 an.

⁷ Ilustrativní přehled viz např. v KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 190.

⁸ Pro teoretický úvod do problematiky vyrovnání újmy prospěchem viz SMRŽ, I. – DOLEŽAL, T. Úvod do problematiky vyrovnání újmy prospěchem (*compensatio lucri cum damno*). *Právník*. 2022, roč. 161, č. 4.

⁹ Viz např. LEWIS, R. *Deducting Benefits from Damages for Personal Injury*. Oxford: Oxford University Press, 2009; či LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 502 an.; či GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*. 78. neubearb. Auflage. München: C. H. BECK, 2019, s. 297 an.; či THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*; či KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, 1987.

Z hlediska způsobu naložení s výhodou lze v případě existence tzv. vedlejší výhody¹⁰ v zásadě rozlišovat tři typy řešení případů vyrovnání újmy prospěchem, a to kumulaci, kompenzaci (regres) a redukci.¹¹

Kumulace: Jak napovídá sám název, vede toto řešení k odmítnutí zohlednění nabytého prospěchu při stanovení výše újmy, což zřetelně favorizuje poškozeného, který tak obdrží náhradu (plnění) z více zdrojů, tedy případně i několikrát. Zřetelný protiargument proti tomuto postupu tkví v jeho ne hospodárnosti či v nadměrném odškodnění (*over-compensation*) poškozeného.

Kompenzace (regres): Podle tohoto řešení škůdce nahradí prospěch, který získal poškozený v důsledku škodní události, a to zdroji, z něhož byl poskytnut. Typickým případem tohoto řešení je zákonná cese u soukromoprávního pojištění škodového typu. Zdá se, že toto řešení je nejvhodnější, avšak protiargumentem mohou být například vysoké náklady na realizaci kompenzace.

Redukce: Znamená snížení výše náhrady újmy poškozeného o nabytý prospěch bez současné kompenzace zdroje prospěchu ze strany škůdce. Sice dochází k podpoře škůdce, nicméně výhodou může být eliminace vysokých nákladů kompenzace. Negativní důsledek může spočívat rovněž v zatížení rozpočtů poskytovatelů prospěchu, kteří ke vzniku újmy žádným způsobem nepřispěli.

Je zjevné, že za každým předestřeným řešením se skrývá určitý hodnotový soud, na jehož základě lze ten který případ vyrovnání újmy prospěchem posoudit. V rámci jednotlivých skupin případů proto bude i s těmito řešeními a s nimi související argumentací pracováno, bude-li to pro tu kterou skupinu relevantní.

Materiály, se kterými bude v článku pracováno a z nichž bude čerpána argumentace vhodná pro český právní řád, vycházejí primárně ze zahraničí, jelikož česká doktrína i judikatura je v této oblasti poměrně kusá. Půjde zpravidla o zdroje vycházející z rakouské a německé právní úpravy. Je tomu tak nejen proto, že se při tvorbě o. z. a civilního deliktního práva zákonodárce oběma jurisdikcemi inspiroval a část pravidel zde zakotvených, i když s vybranými změnami, převzal, nýbrž rovněž proto, že se oba právní řády koncepčně problematikou vyrovnání újmy prospěchem zabývají dlouhodobě, což značí širokou argumentační základnu, doktrinární diskusi i soudní praxi. S ohledem na míru vhodnosti a přesvědčivosti argumentace týkající se posuzování jednotlivých případů bude zčásti poukázáno i na zdroje anglické či americké.

1. Prospěch nabytý vlastním jednáním poškozeného

První z relevantních skupin případů se týká majetkového prospěchu nabytého vlastním jednáním poškozeného. V případě majetkových újem souvisejících s ublížením na zdraví se typicky jedná o majetkový prospěch plynoucí z vlastní výdělečné činnosti poškozeného.

S ohledem na kritérium kongruence¹² bude relevantní nevýhoda (škoda), kterou přichází v úvahu vyrovnat výhodou v podobě výdělku z vlastní výdělečné činnosti poškozeného, spočívat ve ztrátě na výdělku po dobu trvání pracovní neschopnosti poškozeného

¹⁰ Vedlejší výhodou (*collateral benefit*) se rozumí výhoda získaná z různých zdrojů (třetích osob) jako je kupř. stát, pojišťovna či veřejnost.

¹¹ Prakticky viz např. KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 159. Pro zevrubný teoretický rozbor viz LEWIS, R. *Deducting Benefits from Damages for Personal Injury*, s. 21 an.

¹² GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 298.

(ve smyslu § 2962 občanského zákoníku), ve ztrátě na výdělku po skončení pracovní neschopnosti poškozeného (ve smyslu § 2963 občanského zákoníku) a v nákladech na výživu pozůstalých (ve smyslu § 2966 občanského zákoníku).

Kritérium kongruence¹³ se zakládá na určitém specifickém vnitřním vztahu mezi výhodou a nevýhodou. Podle Cantzlera¹⁴ tento vztah existuje, pokud výhoda současně podporuje zasažený právní statek. Thiele¹⁵ v této souvislosti vychází z myšlenky nerozlučného vztahu, ať už v podobě organické nebo hospodářské. Rakouská judikatura¹⁶ např. požaduje věcnou a časovou kongruenci. Požadavek na *shodný druh* výhody a nevýhody je v německém právu zakotven i v zákoně, konkrétně například v první větě § 116 I SGB.¹⁷ S tím úzce souvisí i účel normy (respektive smlouvy),¹⁸ na základě které partikulární výhoda vzniká, typicky v oblasti práva sociálního zabezpečení či pojišťovacího práva.¹⁹ Připomeňme v této souvislosti také čl. 10:103 PETL: „*When determining the amount of damages benefits which the injured party gains through the damaging event are to be taken into account unless this cannot be reconciled with the purpose of the benefit.*“ Zde jde tedy o zkoumání tohoto účelu ve vztahu k nevýhodě (škodě).

Poněkud vágní je konkrétní určitost tohoto kritéria při posuzování jednotlivých případů, jelikož zřejmě odvisí od hodnotového úsudku. Lze říci, že kongruence určuje kýžený stav, ale již nepopisuje, jak k němu dospět.²⁰ Eventualita argumentační rozkolísanosti je nabíledni.

Účelem vlastní výdělečné činnosti poškozeného je obstarání si zdrojů na život a s ním související výdaje. Náhrada za ztrátu na výdělku po dobu trvání a po skončení pracovní neschopnosti zase kompenzuje výpadek ve vlastní výdělečné činnosti poškozeného, stejně tak jako náhrada nákladů na výživu pozůstalých, životní výdaje (jejich část) těmito oso-

¹³ Kongruenci lze chápat jednak v užším a jednak v širším smyslu. V užším smyslu jako požadavek na shodu nevýhody a výhody co do jejich druhu (Art). Naproti tomu v širším slova smyslu jako zvláštní vztah mezi výhodou a nevýhodou zohledňující více vnitřních aspektů než jen druhovou shodnost.

¹⁴ CANTZLER, K. Die Vorteilsausgleichung beim Schadensersatzanspruch. *Archiv für die civilistische Praxis*. 1957, Vol. 156, No. 1.

¹⁵ THIELE, W. Gedanken zur Vorteilsausgleichung. *Archiv für die civilistische Praxis*. 1967, Vol. 167, No. 3.

¹⁶ Rozhodnutí OGH 8 Ob 298/71 ze dne 23. 11. 1971: „Die Berücksichtigung der Haushaltsersparnis unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung kommt nur gegenüber sachlich und zeitlich kongruenten Schadensersatzansprüchen des Geschädigten, worunter die von ihm zu zahlenden Spitalskosten fallen, in Betracht.“

[Vlastní překlad autorů: „Zohlednění ušetřených výdajů na domácnost z pohledu vyrovnání nevýhod prospěchem přichází v úvahu pouze oproti věcně a časově kongruentním nárokům na náhradu škody poškozeného, mezi něž patří i náklady hrazené poškozeným na pobyt v nemocnici.“] Dostupné z: <<https://www.ris.bka.gv.at>>.

¹⁷ „Ein auf anderen gesetzlichen Vorschriften beruhender Anspruch auf Ersatz eines Schadens geht auf den Versicherungsträger oder Träger der Eingliederungshilfe oder der Sozialhilfe über, soweit dieser auf Grund des Schadensereignisses Sozialleistungen zu erbringen hat, die der Behebung eines Schadens der gleichen Art dienen und sich auf denselben Zeitraum wie der vom Schädiger zu leistende Schadensersatz beziehen.“

[Vlastní překlad autorů: „Nárok na náhradu škody zakládající se na jiném právním předpisu přechází na pojistitele nebo poskytovatele dávky na začlenění nebo sociální pomoci, pokud tento je povinen v důsledku škodní události poskytnout sociální dávky (plnění), které slouží k napravení škody shodné povahy a které se vztahují ke stejnému časovému období jako škůdcem poskytnutá náhrada škody.“] Dostupné z: <https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_10/_116.html>.

¹⁸ PLETZER, R. Vorteilsausgleich beim Schmerzensgeld? *Juristische Blätter*. 2007, Vol. 129, No. 7, s. 415.

¹⁹ Inspirací pro tuto kategorii je pro civilní delikt ní právo inherentní ochranný účel normy (smlouvy). Viz např. DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T. *Kauzalita v civilním právu se zaměřením na medicínskoprávní spory*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2016, s. 100: „Zjednodušeně řečeno, vychází teorie o ochranném účelu normy z toho, že jak smluvní povinnosti, tak zákonné normy upravující odpovědnost za újmu a s nimi související konkrétní povinnosti opatrnosti (Verkehrspflichten) slouží ochraně pouze určitých zájmů. Ochrana těchto zájmů je v normách buď přímo vyjádřena, nebo ji lze teleologickým výkladem dovodit.“

²⁰ PLETZER, R. Vorteilsausgleich beim Schmerzensgeld? *Juristische Blätter*. 2007, Vol. 129, No. 7, s. 415.

bám. Lze tedy dospět k závěru, že mezi zasaženým právním statkem a výhodou (výdělkem z výdělečné činnosti) existuje vnitřní vztah, tedy že je možné uvažovat nad vyrovnáním škody tímto typem prospěchu. Jak výhoda, tak i nevýhoda jsou majetkového charakteru a týkají se věcně shodných právních statků.

Za příklad, v němž se objevuje výhoda při náhradě za ztrátu na výdělku, může sloužit německý případ učitele autoškoly, který v důsledku škodní události nemohl vyučovat, tedy vykonávat výdělečnou činnost. Následně se výpadek v příjmu snažil nahradit zvýšeným pracovním úsilím, tedy výukou více hodin autoškoly, než kolik představovalo jeho standardní pracovní zatížení. Při náhradě škody v podobě ztráty na výdělku pak vyvstává otázka, zda je třeba výdělek získaný zvýšeným pracovním zatížením zohlednit a výši škody o něj snížit.²¹

Co se týče nákladů na výživu pozůstalých, lze např. zmínit případ vdovy, která počala být po smrti manžela výdělečně činná, aby si alespoň částečně kompenzovala výpadek ve výživném poskytovaném manželem. Z pohledu problematiky vyrovnání újmy prospěchem jde o otázku zohlednění takto získaných finančních zdrojů oproti náhradě nákladů na výživu.²²

Jak německá, tak i rakouská převažující doktrína i judikatorní praxe²³ posuzuje tento typ případů vyrovnání újmy prospěchem rovněž na základě povinnosti poškozeného spolupůsobit ke zmírnění škody (tzv. „*Schadenminderungspflicht*“).²⁴ V německém právu viz § 254 BGB, zejména jeho druhý odstavec.²⁵ To znamená, že výhoda vzniklá z vlastní výdělečné činnosti poškozeného se zohlední při výpočtu výše škody v podobě ztráty na výdělku či v nákladech na výživu v té míře a rozsahu, v jakém je poškozený povinen

²¹ Viz rozhodnutí BGH VI ZR 147/69 ze dne 16. 2. 1971, dostupné z: <<https://dejure.org/>>. V soudem řešeném případě nicméně škoda vznikla kvůli poškození vozidla učitele autoškoly, a nikoliv v důsledku zásahu do pracovní schopnosti poškozeného.

²² Ilustrativně rozhodnutí BGH III ZR 83/51 ze dne 13. 12. 1951, dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

²³ Viz případy týkající se učitele autoškoly (rozhodnutí BGH VI ZR 147/69 ze dne 16. 2. 1971: „*Wer Ersatz entgangenen Gewinns wegen verhinderter Geschäfte fordert, braucht sich den Ertrag nachgeholtter Geschäfte nicht anrechnen zu lassen, soweit sich die Nachholung als überpflichtmäßige Maßnahme darstellt.*“)

[Vlastní překlad autorů: „Osobě, která žádá náhradu ušlého zisku v důsledku zmařených obchodů, se nezapočítá výnos z obchodů následně uzavřených za účelem zmírnění ztráty, pokud uzavření takových obchodů představuje nadměrné úsilí.“] a vdovy (rozhodnutí BGH III ZR 83/51 ze dne 13. 12. 1951: „*An der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 154, 236) wird festgehalten, daß auch auf die Rentenansprüche aus § 844 Abs 2 BGB die Grundsätze des § 254 Abs 2 BGB (Mitverschulden bei Verstoß gegen die Verpflichtung zur Schadensminderung) Anwendung finden.*

Die Witwe eines Getöteten muß sich auf die Schadensersatzrente aus § 844 Abs 2 BGB Einkünfte, die sie aus eigenem Erwerb tatsächlich erzielt hat oder hätte erzielen können, insoweit anrechnen lassen, als sie gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wenn sie die Übernahme einer ihr zumutbaren Erwerbstätigkeit ablehnen würde.“)

[Vlastní překlad autorů: „Z judikatury Říšského soudu (RGZ 154, 236) plyne, že také na nároky plynoucí z § 844 odst. 2 BGB se užití zásady § 254 odst. 2 BGB (spoluzavinění při porušení povinnosti působit ke zmírnění škody). Vdova po zemřelé osobě musí oproti nároku vyplývajícímu z § 844 odst. 2 BGB strpět započtení takových příjmů, kterých skutečně dosáhla nebo vlastní výdělečnou činností dosáhnout mohla, pokud by v rozporu s principem poctivosti odmítla vykonávat přiměřenou výdělečnou činnost.“]

²⁴ Viz např. KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht. Allgemeiner Teil*, s. 339 an.; či LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 511; či GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 298.

²⁵ „(2) Dies gilt auch dann, wenn sich das Verschulden des Beschädigten darauf beschränkt, dass er unterlassen hat, den Schuldner auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens aufmerksam zu machen, die der Schuldner weder kannte noch kennen musste, oder dass er unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern. Die Vorschrift des § 278 findet entsprechende Anwendung.“

[Vlastní překlad autorů: „To platí i v případě, že se zavinění poškozeného omezuje na to, že dlužníka neupozornil na nebezpečí mimořádně vysoké škody, o kterém dlužník nevěděl ani vědět nemusel, nebo že škodu neodvrátil nebo nezmiřnil. Ustanovení § 278 se použije obdobně.“]

působit ke zmírnění škody. Úsilí poškozeného přesahující tuto hranici se pak nepřičítá ve prospěch škůdce, nýbrž poškozeného, a tato část zápočtu (zohlednění) nepodléhá. Jinými slovy, ve stejné míře jako je poškozený povinen působit ke snižování škody, je povinen usilovat o vznik výhod.²⁶ V důsledku se jedná o vyjádření zásady rovného zacházení v soukromém právu týkající se povinností v případě jejich plnění a neplnění.²⁷

V praxi podle Kuhna nejčastěji půjde o smíšené případy, v nichž bude na jedné straně existovat povinnost poškozeného působit přiměřeně ke zmírňování škody výkonem vlastní výdělečné činnosti a současně na straně druhé poškozený touto činností získá více, než kolik odpovídá právě této zmírňovací povinnosti.²⁸

Pokud poškozený kompenzuje výpadek příjmů tím způsobem, že vynakládá větší úsilí či námahu, kterou by, nebýt škodní události, vynakládat nemusel, nelze takové úsilí poškozeného přičítat ve prospěch škůdce a takto dosahovaný příjem posuzovat jako příjem, od něhož se bude odvíjet výpočet výše způsobené škody.²⁹ Explicitní vyjádření této zásady obsahuje občanský zákoník ve svém § 2963 odst. 2.

Pro posouzení přípustnosti vyrovnat škodu prospěchem v této skupině případů je tudíž klíčové určit, v jaké míře existuje povinnost poškozeného k vlastní výdělečné činnosti jako faktoru působícího na výši škody. Východiskem je takové úsilí poškozeného, které lze očekávat od každého řádného a rozumného člověka při odvrácení škod.³⁰ Respektive úsilí, které odpovídá *přiměřené* pracovní zátěži poškozeného.³¹ Konkrétní hranici pak určují skutkové okolnosti každého jednotlivého případu, obecně ji determinovat nelze. Povinnost poškozeného spolupůsobit ke zmírnění škody je „směrnici“, jež navrhadí, jak tento typ případů řešit,³² ke stanovení konkrétní hranice ale samostatně nevede.

Dle našeho názoru s ohledem na výše uvedená odůvodnění je možné tento typ případů vyrovnání újmy prospěchem posuzovat podobně i v českém právu. Následky nezakročení poškozeného přiměřeným způsobem k odvrácení hrozící újmy upravuje § 2903 odst. 1 občanského zákoníku a spoluúčast poškozeného na škodě zase § 2918 občanského zákoníku.³³

2. Prospěch nabytý dobrovolným plněním třetí osoby

Prospěch nabytý dobrovolným plněním třetí osoby má ve většině případů podobu darování, a to ať už ze strany jednotlivců, například osob poškozenému blízkých, nebo ze strany většího počtu osob, typicky může jít o různé dobročinné sbírky či plnění charitativního charakteru.³⁴ Švýcarské soudy např. posuzovaly případ, v němž zaměstnavatel dobrovolně poskytoval mzdu zaměstnanci, kterému škůdce ublížením na zdraví přivodil pracov-

²⁶ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 511; či KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 138 an.

²⁷ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 66.

²⁸ KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 144.

²⁹ GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 298.

³⁰ Viz např. THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 68.

³¹ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 511. Explicitně je hledisko přiměřenosti zmíněno v § 2903 odst. 1 o. z.

³² KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 144.

³³ Podrobněji ke vzájemnému vztahu obou ustanovení viz např. MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 104 an.

³⁴ Viz např. THE LAW REFORM COMMISSION. *Consultation Paper on Section 2 of the Civil Liability (Amendment) Act, 1964: The Deductibility of Collateral Benefits from Awards of Damages*. 1999, s. 35. Dostupné z: <<https://www.lawreform.ie/fileupload/consultation%20papers/cpCollateralBenefits.pdf>>.

ní neschopnost, přičemž zaměstnavatel k plnění nebyl povinen ani smluvně, ani podle zákona.³⁵

Co se týče kritéria kongruence v podobě věcného vztahu mezi výhodou a nevýhodou, nemusí být v těchto případech na první pohled zjevně specifikován. Lze usuzovat, že je tomu tak z důvodu, že záměrem třetí osoby při poskytnutí dobrovolného plnění poškozenému je obvykle zlepšení jeho celkového negativního postavení způsobeného škodní událostí, jinými slovy, dárce *a priori* nerozlišuje, zda má poskytované plnění kryt primárně například výdaje spojené s léčením poškozeného, vytrpěné bolesti či životní náklady. Dobrovolné plnění třetí osoby může zlepšovat postavení poškozeného týkajícího se všech do úvahu přicházejících majetkových sfér při škodě způsobené ublížením na zdraví.

Starší německá judikatura posuzovala tento typ případů samostatně podle kritéria faktické příčinné souvislosti, respektive podle hlediska adekvátnosti kauzálního nexu.³⁶ Jako příklad lze uvést klasický případ zřícení mostu a následné dobročinné sbírky ve prospěch pozůstalých po obětech tohoto neštěstí. Soud zohlednění prospěchu v podobě výnosu z dobročinné sbírky odmítl s odůvodněním, že výhoda plynoucí z takové sbírky není v adekvátní příčinné souvislosti se škodnou událostí, protože netvoří následek, který by vznikl podle pravidelného běhu věcí.³⁷

Moderní doktrína při posuzování této skupiny případů s kritériem adekvátnosti příčinné souvislosti již výhradně nepracuje, orientována je dále na hledisko účelu, pro který třetí osoby tento typ plnění poskytují (účel smlouvy).³⁸ Zjišťujeme, zda bylo účelem plnění zprostit škůdce povinnosti k náhradě škody vůči poškozenému, či naopak zda bylo jeho účelem zlepšit majetkové postavení poškozeného. V prvním případě je započtení prospěchu vůči škodě přípustné, v druhém nikoliv.

To úzce souvisí s kompenzační a preventivní funkcí civilního deliktního práva. Cílem náhrady (kompenzace) škody je vyrovnat veškerou způsobenou újmu a nikoliv více, tedy současně zabránit obohacení poškozeného poskytnutou náhradou (*Bereicherungsverbot*).³⁹ Preventivní funkci lze vymezit jako nástroj pro předcházení vzniku újmy odrazující škůdce od negativního působení na právem chráněné statky.⁴⁰ V rámci teorie vyrovnání újmy prospěchem to znamená, že nesmí docházet k nespravedlivému zvýhodnění škůdce zohledněním výhody, čímž by se oslabovalo preventivní působení na škůdce.⁴¹ Jinými slovy, poškozený a ani škůdce nesmí být prostřednictvím náhrady újmy ani bezdůvodně obohaceni, ani znevýhodněni.

Požadavek na zjišťování účelu a smyslu plnění třetí osoby je možné taktéž odvodit od teorie rozložení škod (*Schadensverlagerungstheorie*). Pokud plnění třetí osoby bez dalšího samo o sobě nezmírňuje škodu, ale znamená pouhý přesun škody na jinou osobu než škůdce, je zapotřebí zkoumat, zda je účelem předmětného plnění vyrovnat škodu, nebo ponechat poškozenému právo na náhradu škody nedotčeno.⁴²

³⁵ Případ uvedený v KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 154.

³⁶ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 89.

³⁷ Rozhodnutí RG v. 2. 8. 1935, JW 1935, S. 3369, 3370. Citováno z: GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 299.

³⁸ Viz např. LEWIS, R. *Deducting Benefits from Damages for Personal Injury*, s. 66; či LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 519; či GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 299.

³⁹ KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht. Allgemeiner Teil*, s. 326 an.

⁴⁰ KOZIOL, H. *Basic questions of tort law from a Germanic perspective*, s. 75 an.

⁴¹ Viz např. rozhodnutí OGH 10 Ob 209/02m ze dne 18. 7. 2002, dostupné z: <<https://www.ris.bka.gv.at>>.

⁴² KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 154.

Účel plnění třetí osoby je tedy třeba zjistit a zásadně respektovat. Ten plyne z vůle jednajících osob. Není-li taková vůle zřejmá, lze zpravidla vycházet z pravidla, že obvykle dárce nemíní svým plněním zprostit škůdce povinnosti k náhradě škody, což lze podpořit také skutečností, že dárci musí být přece známo, že obecně podle (deliktního) práva má poškozený proti škůdci právo na náhradu způsobené škody.⁴³ Pokud ale třetí osoba zamýšlela svým plněním nahradit způsobenou škodu a škůdce zprostit povinnosti k její náhradě, tenduje německy hovořící doktrína k zohlednění prospěchu jako výhody oproti způsobené škodě, přičemž na vztah mezi škůdcem a poškozeným se bude aplikovat pravidlo zakotvené v § 267 BGB týkající se plnění dluhu pomocí třetí osoby.⁴⁴ V českém právu se jedná o § 1936 občanského zákoníku.⁴⁵

S ohledem na výše uvedenou argumentaci jsme toho názoru, že lze tento typ případů vyrovnání újmy prospěchem posuzovat obdobným způsobem i v českém právu.

Za vhodné rovněž považujeme předestřít přístup zastávaný v anglickém právu. Podle Lewise⁴⁶ soudy v téměř všech zemích Spojeného království pomíjí při určování výše škody dary či dobročinná plnění od třetích osob, jinými slovy zde nedochází k vyrovnání škody prospěchem. Vůdčím rozhodnutím (*leading case*) v této věci je případ *Redpath v Belfast and County Down Railway*,⁴⁷ v němž šlo o peněžní zdroje z veřejné sbírky vybrané pro oběti železniční nehody.

Z argumentace soudců lze vyzdvihnout následující důvody odmítnutí vyrovnání újmy předmětným prospěchem:

- rozpor se zdravým rozumem a přirozenou spravedlností (kritérium obecného hodnotového úsudku⁴⁸);
- nedůvodné zvýhodnění škůdce snížením výše nahrazované škody (projev preventivní funkce civilního deliktního práva⁴⁹);
- obava z „vyschnutí“ charitativních zdrojů (zabránění snižování motivace dárců přispívat, má-li z dobročinnosti těžit škůdce a nikoliv poškozený).

Závěrem lze rozhodnout o zařazení řešení této skupiny případů pod jeden ze tří výše zmíněných doktrinárních způsobů naložení s výhodou, tedy buď jako kumulaci, kompenzaci, nebo redukci.⁵⁰ Jelikož se výhody v podobě dobrovolného plnění třetích osob zpravidla při určování výše škody nezohledňují, jedná se o kumulaci. Nabytý prospěch zlepšuje majetkové postavení poškozeného a nezbavuje škůdce povinnosti nahradit veškerou škodu ani tuto povinnost nezmiňuje. Protiargument v podobě nadměrného odškodnění

⁴³ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 519; či KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 154.

⁴⁴ GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 299.

⁴⁵ „(1) Věřitel musí přijmout plnění, které mu se souhlasem dlužníka nabídne třetí osoba. To neplatí, je-li plnění vázáno na osobní vlastnosti dlužníka.

(2) Kdo plní dluh jiného, aniž za dluh ručí a ani jinak dluh nezajistil, může na věřiteli požadovat před splněním nebo při něm, aby mu postoupil svoji pohledávku.“

⁴⁶ LEWIS, R. *Deducting Benefits from Damages for Personal Injury*, s. 66 an.

⁴⁷ *Redpath v Belfast and County Down Railway* [1947] NI 167. Citováno z: LEWIS, R. *Deducting Benefits from Damages for Personal Injury*, s. 66 an.

⁴⁸ Podrobněji viz SMRŽ, I. – DOLEŽAL, T. Nemajetková újma při ublížení na zdraví a její vyrovnání prospěchem (*compensatio lucri cum damno*). *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, Vol. 29, No. 1, s. 40 an.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Viz Úvod.

poškozeného a nehospodárnosti takového přístupu se v této skupině případů neuplatní, jelikož převažují hodnotová hlediska svědčící pro odmítnutí zohlednění výhody.

3. Prospěch získaný bez přičinění poškozeného nebo třetí osoby: ušetřené náklady

Obdobně jako u případů popsanych v prvním oddílu bude i u prospěchu v podobě ušetřených nákladů hrát zásadní roli kritérium kongruence. Relevantními nevýhodami, které by mohly být vyrovnány předmětnými výhodami a kterým bude v této části věnována pozornost, jsou náklady spojené s péčí o zdraví, osobu nebo domácnost poškozeného (ve smyslu § 2960 občanského zákoníku), ztráta na výdělků po dobu pracovní neschopnosti poškozeného (ve smyslu § 2962 občanského zákoníku) nebo ztráta na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při invaliditě) ve smyslu § 2963 občanského zákoníku.

K zohlednění ušetřených nákladů dochází z důvodu jejich úzkého vztahu⁵¹ k nevýhodě, a to ve smyslu tzv. diferenční hypotézy, podle níž se výše majetkové škody určuje jako rozdíl mezi dvěma majetkovými stavy, prvním po škodní události a druhým při odmyšlení škodní události.⁵² Snad z tohoto důvodu někteří autoři z řad švýcarské či německé doktríny upozorňují, že se v těchto případech o problematiku vyrovnání újmy prospěchem nejedná, a to například poukazem, že škoda spočívá právě v rozdílu k jinak vzniklým nákladům.⁵³ Tito autoři jinými slovy považují existenci vnitřního vztahu mezi předmětnými výhodami a nevýhodami za samozřejmou.

Za ilustrativní případ posuzování přípustnosti zohlednění některých ušetřených nákladů, který řešila německá soudní praxe, může sloužit rozhodnutí BGH VI ZR 198/78,⁵⁴ v němž se soud vyjádřil k přípustnosti zohlednění výhody v podobě ušetřených nákladů na stravu v případě hospitalizace poškozeného a rovněž výhody spočívající v úspoře cestovního do práce při pracovní neschopnosti poškozeného.

Prve uvedený typ výhody (ušetřené náklady na stravu) odmítl soud zohlednit oproti nevýhodě v podobě ztráty na výdělků s odůvodněním, že zřejmě absentuje *věcný vztah* mezi ztrátou na výdělků a úsporou. Náklady na vlastní stravu poškozeného vznikají bez ohledu na důsledky plynoucí z ublížení na zdraví. K úspoře nákladů na stravu poškozeného došlo z důvodu, že tyto náklady hradila zdravotní pojišťovna poškozeného v rámci jeho hospitalizace v nemocnici, a to jako součást nákladů na péči o zdraví poškozeného. Výhoda v podobě úspory nákladů na stravu proto může být nanejvýš zohledněna oproti nevýhodě spočívající v nákladech na péči o zdraví poškozeného.⁵⁵

⁵¹ Tedy podle kritéria kongruence.

⁵² GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 288 a 300.

⁵³ Viz např. KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 134.

⁵⁴ Rozhodnutí BGH VI ZR 198/78 ze dne 22. 1. 1980, dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁵⁵ „In solchen Fällen fehlt es ersichtlich am sachlichen Zusammenhang zwischen dem Erwerbsschaden und der Ersparnis: Die Verpflegungskosten fallen ohne Rücksicht auf die den Erwerbsschaden auslösende Verletzung an; daß der Verletzte die Kosten während seines Krankenhausaufenthalts erspart, beruht allein auf ihrer Übernahme durch seinen Versicherer (Krankenversicherer oder gesetzliche Krankenkasse) im Rahmen der Heilbehandlung, deretwegen der Krankenhausaufenthalt erforderlich wird. Mit dem Verdienstausschlag, den der im Streitfall in Rede stehende Ersatzanspruch ausgleichen soll, hat die Ersparnis dagegen nichts zu tun. (Vgl dazu auch Wussow, *Unfallhaftpflichtrecht* 12. Aufl Tz 1481; *WI* 1961, 3; 1978, 146; 1971, 107, 189; 1975, 13ff). Nichts anderes will auch das Senatsurteil vom 13. Oktober 1970 = aaO besagen, dessen insoweit freilich mehrdeutige Formulierung das Berufungsgericht veranlaßt hat, die Revision zuzulassen. Deshalb können solche Ersparnisse im Wege der Vorteilsausgleichung allenfalls auf den Ersatzanspruch für die Heilbehandlungskosten angerechnet werden.“

Druhý posuzovaný typ výhody, úspora cestovního za jízdy do zaměstnání, již věcně se ztrátou na výdělků podle úvahy soudu souvisí, a proto je způsobilá tuto nevýhodu vyrovnat.⁵⁶ Aby totiž mohla poškozená dosahovat výdělků, musela vynakládat náklady na cestu do zaměstnání. Pokud poškozená do zaměstnání z důvodu škodní události nemohla dojíždět, náklady z tohoto důvodu nevznikly a došlo k jejich úspoře.

S judikatorními závěry se doktrína v zásadě ztotožňuje.⁵⁷

Pokud k ušetření nákladů došlo na základě zvláštních okolností či kvůli nadměrnému omezení (odpírání) ze strany poškozeného, nelze majetkové výhody v této podobě oproti škodě zohlednit.⁵⁸ V prvním případě bude zpravidla absentovat vnitřní vztah mezi výhodou a nevýhodou (kongruence). V druhém případě pak oproti vzniklé výhodě stojí opět nevýhoda, což značí, že v důsledku žádná započítatelná výhoda nevznikne.⁵⁹

Soudní praxe⁶⁰ rovněž nabádá k opatrnosti při započítávání ušetřených nákladů na náhradu za ztrátu na výdělků (po dobu i po skončení pracovní neschopnosti), pokud jde o úspory v důsledku změn ve způsobu života poškozeného, které byly zapříčiněny pracovní neschopností poškozeného způsobené škodní událostí nebo omezením spotřeby z jeho strany (např. se může jednat o vzdání se vozidla, druhého bytu v místě výkonu práce

[Vlastní překlad autorů: „V takových případech zjevně neexistuje věcná souvislost mezi ztrátou na výdělků a úsporou: náklady na stravu vznikají bez ohledu na úraz, který způsobil ztrátu výdělků; skutečnost, že poškozený ušetří náklady během pobytu v nemocnici, je založena pouze na jejich převzetí jeho pojistitelem (zdravotní pojišťovnou nebo zákonným zdravotním pojištěním) v souvislosti s léčbou, pro kterou se pobyt v nemocnici stane nezbytným. Se ztrátou na výdělků, kterou má kompenzovat nárok na náhradu škody, o který se v tomto sporu jedná, nemá taková úspora nic společného. (srov. k tomu také Wussow, Unfallhaftpflichtrecht 12. Aufl. Tz 1481; WI 1961, 3; 1978, 146; 1971, 107, 189; 1975, 13 a další). Nic jiného nemá na mysli rozhodnutí senátu ze dne 13. října 1970 = aaO, jehož formulace byla v tomto ohledu nejednoznačná a která vedla odvolací soud k vyhovění odvolání. Proto lze tyto úspory ve světle vyrovnání újmy prospěchem nanejvýš zohlednit vůči nároku na náhradu nákladů na péči o zdraví poškozeného.“]

⁵⁶ „Bei der Fahrtkostensparnis fehlt es demgegenüber an einem sachlichen Zusammenhang mit dem Verdienstaussfall nicht. Für sie ist der Ausfall des Verletzten an seinem Arbeitsplatz nicht nur äußere Anknüpfung wie für die eben erwähnte Ersparnis der häuslichen Verpflegungskosten, die erst durch die stationäre Heilbehandlung erwächst. Die Fahrtkosten mußte die Beamtin zur Ausübung ihres Berufes machen; nur weil sie ihren Beruf wegen der Dienstunfähigkeit nicht ausüben kann, entstehen auch diese Kosten nicht.“

[Vlastní překlad autorů: „Naproti tomu v případě úspory cestovních nákladů věcná souvislost se ztrátou na výdělků nechybí. Pro ni není nepřítomnost poškozeného na pracovišti pouze vnějším pojtkem jako shora uvedená úspora nákladů na stravu, která vzniká až v důsledku hospitalizace. Státní zaměstnankyně musela vynaložit cestovní náklady, aby mohla vykonávat své povolání; pouze proto, že nemůže vykonávat své povolání z důvodu pracovní neschopnosti, nevznikají ani tyto náklady.“]

⁵⁷ Viz např. GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). Bürgerliches Gesetzbuch, s. 300. Či LANGE, H. – SCHIEMANN, G. Schadensersatz, s. 503.

⁵⁸ Viz např. KUHN, R. Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht, s. 134; či LANGE, H. – SCHIEMANN, G. Schadensersatz, s. 503 an.; či GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). Bürgerliches Gesetzbuch, s. 300. Či již zmiňované rozhodnutí BGH VI ZR 198/78: „Zurückhaltung in der Anrechnung auf den Erwerbsschaden ist daher dann geboten, wenn es um Ersparnisse geht, in denen sich Veränderungen in der Lebenshaltung niederschlagen, zu denen der Verletzte durch die Arbeitsunfähigkeit veranlaßt oder gar unter Konsumverzicht (etwa durch Abschaffung seines Pkw oder durch Aufgabe einer Zweitwohnung am Arbeitsplatz oder durch Umstellen von einer Gaststättenverpflegung auf häusliche Verpflegung) gezwungen wird. Die Ersatzpflicht soll hier sicherstellen, daß der Verletzte über dasselbe Arbeitseinkommen verfügen kann wie ohne den Unfall; wie er das Geld verwendet, geht den Schädiger grundsätzlich nichts an.“

[Vlastní překlad autorů: „Zdržlivost při započítávání na ztrátu na výdělků je tedy nutná tehdy, jde-li o úspory, v nichž se promítají změny životní úrovně, k nimž je poškozený nucen v důsledku pracovní neschopnosti nebo v důsledku omezení spotřeby (např. vzdání se automobilu nebo druhého bytu v místě výkonu práce nebo přechod ze stravování v restauraci na stravování domácím). Povinnost k náhradě škody zde má zajistit, aby poškozený mohl disponovat stejným příjmem jako při odmyšlení škodní události; do toho, jak peníze užije, škůdci v zásadě nic není.“]

⁵⁹ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. Schadensersatz, s. 504.

⁶⁰ Rozhodnutí BGH VI ZR 198/78 ze dne 22. 1. 1980, dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

či o přechod ze stravování v restauraci na stravování domácí). Je třeba si totiž uvědomit, že účelem náhrady škody (ztráty na výdělku) je, aby poškozený disponoval obdobným příjmem jako při absenci škodní události. Jinými slovy, jakým způsobem výdělek, respektive jeho náhradu, poškozený užije, závisí toliko na něm a na jeho rozhodnutí, nikoliv na škůdci a jeho poměrech. Nadto lze zmínit, že i v této souvislosti se soud explicitně vyjádřil, že vyrovnání újmy prospěchem musí být spravedlivé (*billig*) a že poškozený nesmí obdržet více, než kolik činí skutečná škoda (výraz kompenzační funkce civilního deliktního práva).

Lze uzavřít, že v rámci skupiny případů týkajících se úspory nákladů bude třeba velmi pečlivě sledovat vnitřní vztah (a jeho intenzitu) mezi předmětnými výhodami a nevýhodami, aby mohlo být náležitě rozhodnuto o přípustnosti vyrovnání újmy vzniklým prospěchem. Takto je podle našeho názoru přípustné a vhodné postupovat i při posuzování této skupiny případů v českém právním řádu.

4. Prospěch plynoucí z usmrcení (zánik vyživovací povinnosti, dědictví)

4.1 Obecně

Shodným rysem skupiny případů týkající se nároků pozůstalých při usmrcení člověka je podle doktríny nutnost posuzovat přípustnost zohlednění v úvahu přicházejících majetkových výhod oproti nevýhodám za pomoci kritéria kongruence v širokém slova smyslu, jinými slovy, je třeba zkoumat, zda obsah a účel příslušného nároku poškozeného na náhradu škody odpovídá obsahu a účelu nabyté výhody.⁶¹ Judikatura dále pracuje s kritériem v podobě adekvátnosti kauzálního nexu,⁶² včetně smyslu a funkcí civilního deliktního práva.⁶³

V rámci této skupiny případů půjde o výhody v podobě zániku vyživovací povinnosti, typicky mezi manželi, a v podobě nápadu dědictví. Škodou, kterou přichází v úvahu těmito výhodami vyrovnat, jsou náklady na výživu pozůstalých (ve smyslu § 2966 občanského zákoníku).⁶⁴

Dalším markantem s tím úzce souvisejícím je skutečnost, že poškozený pozůstalý je toliko tzv. prostředně (nepřímo) poškozený, jehož vlastní právní statky (*Rechtsgüter*) nebyly škodní událostí přímo zasaženy a kterému se poskytuje náhrada nikoliv celé, nýbrž části škody, a to právě ušlé výživy.⁶⁵ Cílem náhrady nákladů na výživu je podle české doktríny kompenzovat nevýhody pozůstalých vzniklé v důsledku smrti osoby povinné poskytovat jim výživné a umožnit zachování jejich ekonomické situace, jako by ke smrti živitele nedošlo⁶⁶ či, jinými slovy, zachovat pozůstalým obdobný ekonomický stav, který

⁶¹ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 506.

⁶² Viz např. rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953, dostupné z: <<https://dejure.org/>>. Podrobněji viz dále.

⁶³ *Ibidem*: „Es ist vielmehr in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob eine Anrechnung dem Sinn und Zweck der Schadensersatzpflicht entspricht.“

[Vlastní překlad autorů: „V každém jednotlivém případě je dále třeba zkoumat, zda zápočet odpovídá smyslu a účelu povinnosti k náhradě škody.“] Podrobněji opět viz dále.

⁶⁴ V německém právu jde o nároky podle § 844 odst. 2 BGB.

⁶⁵ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 91.

⁶⁶ DOLEŽAL, T. – MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*, s. 1061.

by tu byl nebýt smrti živitele.⁶⁷ Podle švýcarské doktríny i judikatury⁶⁸ ale výše náhrady odvisí od schopnosti poškozeného sám se žít (*Unterstützungsbedürftigkeit*).⁶⁹ Z toho plyne, že náhrada nákladů na výživu necílí na náhradu výpadku ve skutečně poskytovaném výživném, ale toliko na zachování dosavadního životního standardu poškozeného; pokud tedy poškozený výživu nepotřebuje, aby si zachoval svoji obvyklou životní úroveň, žádný nárok na náhradu nákladů na výživu mu nepřísluší. Jak bude poukázáno níže, objevuje se tato problematika typicky v případech dřívějšího nabytí dědictví poškozeným po zemřelém živiteli, které může být takového rozsahu, že poškozený pozůstalý výživné *ex nunc* fakticky nepotřebuje.

4.2 Zánik vyživovací povinnosti

Zohlednění výhody v podobě zániku (vzájemné) vyživovací povinnosti oproti náhradě nákladů na výživu by zpravidla nemělo činit významnější obtíže, jelikož jde o nesamostatné výhody, což značí existenci kauzálního nexu mezi škodní událostí a vznikem výhody.⁷⁰ Stejně tak jde o právní statky majetkového charakteru, které vzájemně pro svou povahu věcně souvisí. Na jedné straně dochází ke ztrátě na výživě (škodě), na druhé odpadá korelující povinnost v podobě vyživovací povinnosti (výhoda).

Za ilustrativní příklad může sloužit deliktní usmrcení jednoho z manželů, v důsledku čehož druhému pozůstalému manželu odpadla vyživovací povinnost právě vůči manželu usmrcenému.⁷¹ Obdobné skutkové okolnosti posuzoval například německý Nejvyšší soud (BGH) v rozsudku sp. zn. BGH VI ZR 31/70,⁷² který dospěl k závěru, že je třeba na tyto případy aplikovat zásady vyrovnání újmy prospěchem a zánik vyživovací povinnosti případně posuzovat jako výhodu na straně poškozeného.

Německá doktrína tento přístup převážně kvituje. Nicméně nikoliv vždy, ojediněle poukazuje na absenci kritéria právě v podobě kongruence.⁷³ Tak například Lange s Schiemannem⁷⁴ upozorňují, že smrt manžela nelze jednoduše považovat za výhodu, a proto rovněž nelze na vzájemná práva a povinnosti plynoucí z manželského svazku nahlížet jako na něco, co lze jednoduše směnit (*Austauschverhältnis*), kýženou kongruenci mezi odpadnutím vyživovací povinnosti a ztrátou na výživě za těchto skutkových okolností tedy nenalézají. Jelikož kritérium v podobě kongruence rovněž odvisí od hodnotového úsudku, je názorová rozkolísanost při jeho aplikaci pochopitelná.

⁶⁷ BEZOUŠKA, P. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1741 an.

⁶⁸ Viz např. KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 145 an.

⁶⁹ K tomu srov. v českém právu § 911 o. z.

⁷⁰ Viz KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 146.

⁷¹ Podle českého práva je vyživovací povinnost mezi manželi zakotvena v § 697 o. z. V německém právu odvisí od § 1360 BGB.

⁷² Rozhodnutí BGH VI ZR 31/70 ze dne 13. 7. 1971: „Bei Bemessung der Geldrente, die der Ersatzpflichtige dem Ehemann einer getöteten Ehefrau nach § 844 Abs. 2 BGB für den Verlust der gesetzlich geschuldeten Haushaltsführung zu entrichten hat, bestimmt sich nach den Regeln der Vorteilsausgleichung, inwieweit der Wegfall der eigenen Unterhaltsverpflichtung des Ehemannes aus § 1360 BGB zugunsten des Ersatzpflichtigen zu berücksichtigen ist.“

[Vlastní překlad autorů: „Při určování výše peněžitého důchodu, který má osoba povinná k náhradě škody zaplatit manželovi zemřelé manželky za ztrátu na výživě (vedení domácnosti) podle § 844 odst. 2 občanského zákoníku, se podle pravidel vyrovnání újmy prospěchem určuje, v jakém rozsahu má být ve prospěch osoby povinné k náhradě škody zohledněn zánik vlastní vyživovací povinnosti manžela podle § 1360 občanského zákoníku.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁷³ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 88.

⁷⁴ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 507.

Co se týče případů usmrcení dítěte rodičů, v nichž plnění vyživovací povinnosti přichází v úvahu teprve ve vzdálené budoucnosti (nutnost hypotetického posuzování budoucích poměrů usmrceného potomka bez jasnějších kontur) nebudou tyto v právu českém (na rozdíl od švýcarského práva)⁷⁵ činit obtíže. Ustanovení § 2966 odst. 1 občanského zákoníku totiž váže nárok na náhradu nákladů na výživu na den smrti živatele („[...] *ke dni své smrti poskytoval nebo byl povinen poskytovat výživu*“). Budoucí výživu (a její ujití) české právo zapovídá kompenzovat, škoda nevzniká, není co prospěchem vyrovnávat.

4.3 Dědictví

Při usmrcení blízkého člověka poměrně často nastává situace, kdy pozůstalým po zemřelém napadne dědictví, které nemusí být nezanedbatelné hodnoty. Je-li zemřelý současně živatelem pozůstalých, může těmto osobám v důsledku jeho smrti rovněž vzniknout právo na náhradu nákladů na výživu (ve smyslu § 2966 občanského zákoníku). Otázkou k posouzení ve smyslu teorie vyrovnání újmy prospěchem je, jakým způsobem se nabytí dědictví projeví při určení výše škody spočívající v ušlé výživě.⁷⁶ Z hlediska kritéria kongruence jde o to, že poškozenému případně majetek, jenž může použít na svou výživu a ze kterého navíc zemřelý mohl plnit vyživovací povinnost vůči oprávněnému poškozenému. Věcně tedy výhoda i nevýhoda určitým způsobem souvisí.

Za zjevně *nespravedlivé* lze považovat automatické zohlednění dědictví jako celku s odůvodněním, že po přirozené smrti zůstavitele by pozůstalí přeci obdrželi dědictví i tak⁷⁷ (zřejmý poukaz na absenci příčinné souvislosti).

Německá soudní praxe v této souvislosti rozlišuje mezi základem dědictví (*Stamm*) a výnosy z dědictví (*Ertragnisse, Einkünfte*).⁷⁸ Za základ dědictví může sloužit bytová jednotka a za výnos nájemné z ní případně plynoucí.

Výchozím pravidlem je, že základ dědictví se oproti ušlé výživě nezohledňuje, zatímco výnosy ano.⁷⁹

U základu dědictví se argumentuje, že by dědicům připadl i při pravidelném běhu věcí, tedy po přirozené smrti zůstavitele.⁸⁰ Je zřejmé, že by mezi škodní událostí a výhodou absentovala (adekvátní) příčinná souvislost, proto zde k vyrovnání újmy prospěchem nedochází.

To je ale třeba dále upřesnit. S ohledem na kritérium v podobě adekvátní příčinné souvislosti platí, že ty části dědictví (nebo i dědictví jako celek – základ nevyjímaje) lze oproti škodě započíst, pokud škodní událost byla příčinou nápadu dědictví, jinými slovy, pokud

⁷⁵ Viz např. KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 146.

⁷⁶ Podrobně a poměrně komplexně se touto otázkou zabývala a zabývá německá judikatura i doktrína, proto jsou tyto zdroje výchozí inspirací pro následující text.

⁷⁷ LUCKEY, J. In: PRÜTTING, H. – WEGEN, G. – WEINREICH, G. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*. 14. Auflage. Köln: Wolters Kluwer, 2019, s. 395.

⁷⁸ Viz např. rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953, dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁷⁹ Viz např. GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 300.

⁸⁰ Viz rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953: „*Das Kind als gesetzlicher Erbe seines Vaters braucht sich auf seinen Schadenersatzanspruch wegen Wegfalls des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs den Stammwert der Erbschaft (im Gegensatz zu den Einkünften aus der Erbschaft) nicht anrechnen zu lassen, wenn ihm diese Erbschaft im gleichen Umfang bei dem späteren natürlichen Tode des Vaters zugefallen sein würde.*“

[Vlastní překlad autorů: „Dítěti jako zákonnému dědici po svém otci se na jeho nárok na náhradu škody v důsledku zániku zákonného nároku na výživné nezapočítává základ dědictví (v protikladu k výnosům z dědictví), pokud by mu toto dědictví připadlo ve stejném rozsahu v případě pozdější přirozené smrti otce.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

by dědictví bez škodní události dědici vůbec nenapadlo, například s ohledem na vyhlídky přežití dědice vůči zůstaviteli.⁸¹ K zohlednění základu dědictví při určení výše náhrady nákladů na výživu tudíž rovněž dojde v případě, že zdrojem výživy poskytované zemřelým živitelem ve prospěch dědice oprávněného k náhradě ušlé výživy byl samotný základ dědictví.⁸² S tím souvisí také problematika hypotetické konzumace základu dědictví před přirozenou smrtí živitele při pravidelném běhu věcí, například prostřednictvím vynaložení výdajů na péči o osobu či domácnost zemřelého živitele⁸³ nebo výdajů obecně souvisejících s cestováním zůstavitele, jeho koníčky atp.

Pro přípustnost nebo naopak odmítnutí vyrovnání škody prospěchem se nicméně nevyžaduje úplná jistota, že by takto dědictví ne/napadlo.⁸⁴ Jde zjevně o problematiku hypotetické příčinné souvislosti, s níž právní řády běžně pracují a uznávají ji, za trefný příklad může sloužit určení výše náhrady za ztrátu na výživě ve smyslu § 2966 občanského zákoníku.

Pro část doktríny jsou obtíže spojené s hypotetickou příčinnou souvislostí a jejím prokazováním důvodem, proč zohlednění dědictví oproti ušlé výživě paušálně odmítnout, jinými slovy dospět k takovému závěru, aby dědictví jako celek vždy napadlo ve prospěch poškozeného a nikoliv škůdce. Lange s Schiemannem⁸⁵ přidávají následující argumenty:

- nabytí a uchování majetku v dědictví odráží námahu a úsilí vynaložené zůstavitelem pro své potomky, z jakého důvodu by tedy měla tato výhoda připadnout škůdci, který zůstavitele usmrtil?
- připuštění vyrovnání škody prospěchem vede k neutěšeným a sotva uskutečnitelným spekulacím o budoucnosti;

⁸¹ LUCKEY, J. In: PRÜTTING, H. – WEGEN, G. – WEINREICH, G. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*, s. 395; či rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953: „Es ist zu prüfen, ob die einem Kind angefallene Erbschaft überhaupt anrechenbar sein kann. Eine Anrechnung setzt voraus, dass das die Ersatzpflicht begründende Ereignis für den Ersatzberechtigten gleichzeitig einen anrechnungsfähigen Vorteil adaequat verursacht hat.“

[Vlastní překlad autorů: „Je třeba zkontrolovat, zda lze vůbec dědictví nabyté dítětem zohlednit (započítat). Zápočet předpokládá, že událost, která vedla ke vzniku povinnosti k náhradě škody, současně přiměřeným způsobem (adekvátně) dala vzniknout započitatelné výhodě na straně poškozeného.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁸² Rozhodnutí BGH VI ZR 19/73 ze dne 19. 3. 1974: „Auf den Schadensersatzanspruch wegen Entziehung des Rechts auf Unterhalt sind nur solche vom Unterhaltsverpflichteten ererbten Vermögenswerte (Stamm oder Erträge) anzurechnen, die auch vor dem Tod des Unterhaltspflichtigen zur Bestreitung des Unterhalts dienten – gleich ob es sich hierbei um Erträge des Vermögens oder um den Stamm des Vermögens handelte. Ist dies nicht festzustellen, dann muß – sofern der Schädiger nicht einen anderen Verlauf der Verwendung des Vermögens oder seiner Einkünfte beweist – davon ausgegangen werden, daß ohne das Schadensereignis dem unterhaltsberechtigten Erben der sich um die Erträge ständig vermehrende Stamm des Vermögens ohnehin, wenn auch erst in späterer Zeit, zugefallen wäre, ihm also nicht als Vorteil anzurechnen ist.“

[Vlastní překlad autorů: „Na nárok na náhradu škody v důsledku zániku práva na výživu je třeba započítat pouze takové majetkové hodnoty zděděné po osobě povinné k výživě (základ nebo výnosy), který i před smrtí osoby povinné k výživě sloužily k úhradě výživného – lhotejno zda se jednalo o výnosy z majetku či základ majetku. Nelze-li toto zjistit, pak – neprokáže-li škůdce jiný průběh užívání majetku nebo jeho výnosů – je třeba vycházet z toho, že nebyť škodní událostí, dědic oprávněný k výživě by základ dědictví stále zvyšovaný o výnosy stejně tak, i když později, nabyl, a proto mu jej nelze přičítat jako výhodou.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁸³ LUCKEY, J. In: PRÜTTING, H. – WEGEN, G. – WEINREICH, G. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*, s. 395.

⁸⁴ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 506 an.

⁸⁵ Ibidem.

- hodnotový kontrast, kdy zákonodárce určil, že se při smrti člověka blízkým osobám nahrazuje pouze určitá část újmy (reflexní újma), nicméně připuštění vyrovnání újmy prospěchem by při usmrcení člověka současně znamenalo podle skutkových okolností velké ekonomické výhody pro škůdce.

Naproti tomu jsou výnosy z dědictví chápány jako výhoda z dřívějšího nabytí dědictví (*Verfrühungsvorteil*), která vznikla na straně dědiců dříve, než se s ohledem na věk zůstavitele podle pravidelného běhu věci očekávalo, a proto zpravidla dochází k jejímu zohlednění při určení výše ušlé výživy.⁸⁶

Shodně jako v případě základu dědictví i u výnosů tedy platí, že je nelze započíst, pokud škodní událost nebyla adekvátní příčinou nápadu výnosů z dědictví. Zohlednit proto nelze např. výnosy v podobě nájemného z pozemků, které bylo určeno na jejich zachování a na s nimi související průběžné náklady nebo výnosy z podnikání, které sloužily pro řádné investice do obchodního majetku a samotnému provozu živnosti.⁸⁷

Dále se oproti ušlé výživě nezapočítávají takové výnosy z dědictví, které dědic získal vlastní prací nebo úsilím a které současně přesahují jeho povinnost spolupůsobit ke zmírnění škody, typicky v případě, když bude poškozený pokračovat v podnikání po zůstaviteli.⁸⁸

Rovněž u výnosů z dědictví a jejich zohlednění při určení výše ušlé výživy se uplatňuje již zmíněná výtka části doktríny týkající se obtíží souvisejících s prokazováním hypotetické příčinné souvislosti a doporučení paušálního odmítnutí zohlednění výnosů z dědictví oproti ušlé výživě.

Opominout v této souvislosti nelze ani poukaz judikatury, že vyrovnání újmy prospěchem v těchto případech musí odpovídat smyslu a účelu povinnosti k náhradě škody,⁸⁹ což soudu mimo jiné umožňuje zohlednit specifické okolnosti jednotlivých řešených případů.

Závěrem tohoto pododdílu je třeba se ještě vrátit k na úvod zmiňované problematice týkající se hlediska schopnosti poškozeného sám se živit (*Unterstützungsbedürftigkeit*), a to jako kritéria pro vznik práva na náhradu nákladů na výživu. Může se totiž stát, že pozůstalý, jemuž byla zemřelým zůstavitelem poskytována výživa, nabyde dědictví v rozsahu, že fakticky již nebude výživu potřebovat. Za takových skutkových okolností vzniká otázka, zda poškozenému bude náležet právo na náhradu za ušlou výživu, bude-li se v dů-

⁸⁶ LUCKEY, J. In: PRÜTTING, H. – WEGEN, G. – WEINREICH, G. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*, s. 395; či rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953: „Es ist zu prüfen, ob die einem Kind angefallene Erbschaft überhaupt anrechenbar sein kann. Eine Anrechnung setzt voraus, dass das die Ersatzpflicht begründende Ereignis für den Ersatzberechtigten gleichzeitig einen anrechnungsfähigen Vorteil adaequat verursacht hat [...]. Ihr Vorteil besteht nur in dem verfrühten Anfall des Stammes der Erbschaft. Dieser Vorteil kann nur zur Anrechnung der mit ihm gegebenen Einkünfte der Erbschaft, nicht aber dazu führen, die Klägerin zu zwingen, den Stamm des Vermögens, das sonst unangetastet geblieben wäre, anzugreifen.“

[Vlastní překlad autorů: „Je třeba zkoumat, zda lze vůbec dědictví nabyté dítětem zohlednit (započítat). Zápočet předpokládá, že událost, která vedla ke vzniku povinnosti k náhradě škody, současně přiměřeným způsobem (adekvátně) dala vzniknout započitatelné výhodě na straně poškozeného [...]. Její výhoda spočívá pouze v předčasném nabytí základu dědictví. Tato výhoda může vést pouze k započtení výnosů z nabytého dědictví, nikoliv však k tomu, aby byla žalobkyně nucena zasáhnout do základu majetku, který by jinak zůstal nedotčen.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁸⁷ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 507 an.

⁸⁸ LUCKEY, J. In: PRÜTTING, H. – WEGEN, G. – WEINREICH, G. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*, s. 395. Současně viz oddíl 1.

⁸⁹ Viz rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953: „Es ist vielmehr in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob eine Anrechnung dem Sinn und Zweck der Schadensersatzpflicht entspricht.“

[Vlastní překlad autorů: „V každém jednotlivém případě je dále třeba zkoumat, zda zápočet odpovídá smyslu a účelu povinnosti k náhradě škody.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

sledku nápadu dědictví schopen sám žít. Pokud dospějeme k závěru, že poškozenému kvůli tomu právo na náhradu nákladů na výživu nevznikne, není třeba dále postupovat a posuzovat přípustnost vyrovnání škody prospěchem, nahraditelná škoda v tomto rozsahu totiž neexistuje a není co vyrovnávat.

Jak již bylo uvedeno v pododdílu 4.1, kupř. švýcarská doktrína i judikatura odvozují výši náhrady od schopnosti poškozeného sám se žít (*Unterstützungsbedürftigkeit*), pokud tedy poškozený výživu nepotřebuje, aby si zachoval svoji obvyklou životní úroveň, nárok na náhradu nákladů na výživu mu nebude příslušet.⁹⁰ To ale neplatí pro německé právo, které s touto kategorií explicitně nepracuje, viz např. rozhodnutí BGH VI ZR 46/52.⁹¹

České právo je v tomto ohledu poněkud komplikovanější. První odstavec § 2966 občanského zákoníku vyžaduje, aby zemřelý ke dni své smrti výživu poskytoval anebo alespoň poskytovat měl. Explicitně o povinnosti poskytovat výživu podle zákona toto ustanovení nehovoří, a to odlišně než druhý odstavec § 2966 občanského zákoníku, který přiznává z důvodu slušnosti příspěvek na výživu relevantním osobám, pokud jim usmrcený poskytoval plnění, ač k tomu podle zákona povinen nebyl.⁹² Zdali je třeba v těchto případech zohledňovat schopnost poškozeného sám se žít, zejména v případě plnění, která nejsou opřena o zákonnou vyživovací povinnost, výslovně uvedeno v dotčených normách není.⁹³ Judikaturu vysokých soudů České republiky k této problematice jsme dosud nenalezli.⁹⁴ Je zřejmé, že právě soudní praxe autoritativně vyloží, zda je faktor schopnosti samostatně se žít determinantem, od něhož odvisí rozsah náhrady ušlé výživy.

4.4 Shrnutí

Skupina případů zaměřená na prospěch plynoucí z deliktního usmrcení, tedy typicky na výhody v podobě nápadu dědictví a zániku vyživovací povinnosti, je skupinou, v rámci které se problematika vyrovnání újmy prospěchem vyznačuje argumentační rozličností a z toho plynoucí názorovou nejednotností. Důležité nicméně je s ohledem na rozhodné okolnosti jednotlivých případů dospět ke spravedlivému řešení, čemuž mají jednotlivá

⁹⁰ KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 145 an.

⁹¹ Rozhodnutí BGH VI ZR 46/52 ze dne 15. 1. 1953: „Ihr Vorteil besteht nur in dem verfrühten Anfall des Stammes der Erbschaft. Dieser Vorteil kann nur zur Anrechnung der mit ihm gegebenen Einkünfte der Erbschaft, nicht aber dazu führen, die Klägerin zu zwingen, den Stamm des Vermögens, das sonst unangetastet geblieben wäre, anzugreifen. Auch die Tatsache, dass die Klägerin durch den Erwerb der Erbschaft nicht mehr unterhaltsbedürftig ist, vermag keine andere Entscheidung zu rechtfertigen.“

[Vlastní překlad autorů: Její výhoda spočívá pouze v předčasném nabytí základu dědictví. Tato výhoda může vést pouze k započtení výnosů z nabytého dědictví, nikoliv však k tomu, aby byla žalobkyně nucena zasáhnout do základu majetku, který by jinak zůstal nedotčen. Také skutečnost, že žalobkyně byla díky nabytí dědictví schopna se sama žít, neospravedlňuje odlišné rozhodnutí.“] Dostupné z: <<https://dejure.org/>>.

⁹² § 2966 občanského zákoníku:

„(1) Při usmrcení hradí škůdce peněžitým důchodem náklady na výživu pozůstalým, kterým zemřelý ke dni své smrti poskytoval nebo byl povinen poskytovat výživu. Náhrada náleží pozůstalým ve výši rozdílu mezi dávkami důchodového zabezpečení poskytovanými z téhož důvodu a tím, co by poškozený podle rozumného očekávání mohl pozůstalým na těchto nákladech poskytovat, pokud by k jeho zranění nedošlo.“

(2) Z důvodu slušnosti lze přiznat příspěvek na výživné i jiné osobě, pokud jí usmrcený poskytoval takové plnění, ač k tomu nebyl podle zákona povinen.“

⁹³ V rámci plnění zákonné vyživovací povinnosti ale viz zejména § 911 a 912 občanského zákoníku, která výslovně o schopnosti sám se žít hovoří.

⁹⁴ K doktrinárnímu rozboru této problematiky viz např. DOLEŽAL, T. – MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek IX. § 2894–3081, s. 1067.

judikatorně i doktrinárně zde aplikovaná kritéria významnou měrou přispět. To platí bez dalšího i pro český právní řád a zdejší rozhodovací praxi soudů.

5. Prospěch nabytý ze soukromoprávního pojištění

Další skupina případů se zaměřuje na prospěch nabytý ze soukromoprávního pojištění. Výhodou, o níž bude v rámci tohoto oddílu pojednáno, je pojistné plnění vyplacené pojistitelem v důsledku vzniku nahodilé události kryté právě pojištěním.

Problematika vyrovnání újmy prospěchem ve vztahu k výhodám vzniklým z pojištění je oblastí, v níž dochází ke kolizi dvou systémů, jejichž cílem je reagovat na vzniklé škody, civilního deliktního práva a práva pojišťovacího. Nastalou kolizi lze v zásadě řešit třemi způsoby – tzv. kumulací, kompenzací či redukcí.⁹⁵

Jelikož je české pojišťovací právo poměrně složitě strukturovanou oblastí právního řádu, považujeme za vhodné nejprve nastínit vybrané otázky s ní související a relevantní pro problematiku vyrovnání újmy prospěchem.

Základními typy pojištění jsou pojištění škodové a pojištění obnosové.⁹⁶

Škodové pojištění je druh pojištění, při němž pojistitel poskytuje pojistné plnění vyrovnávající úbytek majetku vzniklý v důsledku pojistné události.⁹⁷

Obnosové pojištění naproti tomu zavazuje pojistitele poskytnout v případě pojistné události jednorázové či opakované pojistné plnění v rozsahu dohodnutém smluvními stranami.⁹⁸ Jinými slovy, jeho primárním cílem není vyrovnat způsobenou újmu, nýbrž oprávněné osobě vyplatit fixní částku. Obnosové pojištění má tedy povahu kapitálu,⁹⁹ jehož výše je dohodnuta mezi pojistníkem a pojistitelem v době před vznikem nahodilé pojistné události.

Co se týče jednotlivých druhů pojištění, vstupují do popředí při újmě na zdraví pojištění životní pro případ smrti, pojištění úrazová a pojištění pro případ nemoci.

V případě životního pojištění pro případ smrti se pojistnou událostí rozumí smrt pojištěného nastalá v době trvání pojištění. Z toho plyne, že pokud pojištěný za doby trvání pojištění nezemře, nevzniká pojistiteli povinnost vyplatit pojistné plnění, přičemž pojištění zaniká koncem pojistné doby bez náhrady. Jde o rizikové pojištění, v němž se placené pojistné spotřebovává v průběhu pojistné doby a současně se nevytváří dlouhodobá finanční rezerva.¹⁰⁰ Pojistníkovi proto zpravidla nevzniká ani právo na výplatu odkupného.¹⁰¹ Účelem životního pojištění pro případ smrti je zabezpečení určených osob pro případ smrti pojištěného člověka.¹⁰² Životní pojištění pro případ smrti je obligatorně obnosovým pojištěním.¹⁰³

⁹⁵ Viz KUHN, R. *Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht*, s. 157 a Úvod.

⁹⁶ Shodně platí pro německé právo – viz např. THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 77.

⁹⁷ Viz § 2811 o. z.

⁹⁸ § 2821 o. z.

⁹⁹ BOHMAN, L. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1400.

¹⁰⁰ JANDOVÁ, L. In: JANDOVÁ, L. – ŠLAUF, P. – SVEJKOVSKÝ, J. *Pojištění v novém občanském zákoníku. Komentář*. § 2756–2872. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 251.

¹⁰¹ Ovšem nebylo-li explicitně ujednáno. Viz § 2843 o. z.

¹⁰² JANDOVÁ, L. In: JANDOVÁ, L. – ŠLAUF, P. – SVEJKOVSKÝ, J. *Pojištění v novém občanském zákoníku. Komentář*. § 2756–2872, s. 251.

¹⁰³ Viz § 2833 o. z.

Z úrazového pojištění poskytne pojistitel pojistné plnění ve výši ujednané v pojistné smlouvě, dojde-li k úrazu pojištěného.¹⁰⁴ Oproti dosavadní právní úpravě o. z. již nedefinuje, co se rozumí úrazem, proto závisí na vůli stran, jak pojistnou událost co do významu úrazu vymezí.¹⁰⁵ Úrazové pojištění lze sjednat jako pojištění škodové i obnosové.¹⁰⁶

Smyslem pojištění pro případ nemoci je náhrada nákladů vynaložených na zdravotní péči vzniklých v důsledku nemoci nebo následku úrazu a úkonů souvisejících se zdravotním stavem člověka.¹⁰⁷ Podle Bohmana¹⁰⁸ spočívá perspektiva pojištění pro případ nemoci v doplnění systému veřejného zdravotního pojištění, kdy z pohledu oprávněného a současně poškozeného v jedné osobě nemusí kvalita i rozsah veřejného zdravotního pojištění odpovídat jeho představě. Shodně jako v případě úrazového pojištění je možné sjednat pojištění pro případ nemoci jako pojištění škodové i obnosové.¹⁰⁹

Vrátíme-li se k úvodnímu dělení pojištění na škodové a obnosové, není toto třídění významné pouze pro oblast pojišťovacího práva, nýbrž také pro problematiku vyrovnání újmy prospěchem. Je tomu tak z důvodu, že oba tyto typy pojištění lze zařadit pod explicitní, respektive implicitní zákonnou regulaci případů vyrovnání újmy prospěchem.¹¹⁰ Zákodárce zde totiž zakotvil vodítka, jak s relevantním typem prospěchu (pojistným plněním) při určování škody a její výše naložit.

S ohledem na kritérium kongruence a podle povahy pojištěného právního statku připadá v úvahu pojistná plnění ze životního pojištění pro případ smrti započítat oproti nákladům pohřbu ve smyslu § 2961 občanského zákoníku či ušlé výživě ve smyslu § 2966 občanského zákoníku. U úrazového pojištění může jít o vyrovnání ztráty na výdělků po dobu pracovní neschopnosti,¹¹¹ stejně tak jako po skončení pracovní neschopnosti (či invaliditě)¹¹² či o vyrovnání ztráty na důchodu.¹¹³ Co se týče pojištění pro případ nemoci, v úvahu přichází vyrovnání nákladů spojených s péčí o zdraví poškozeného, s péčí o jeho osobu nebo jeho domácnost.¹¹⁴

V případě pojištění škodového je rozhodující § 2820 odst. 1 občanského zákoníku.¹¹⁵ Zjednodušeně, vzniklo-li v souvislosti s pojistnou událostí poškozenému proti jinému právo na náhradu škody, přechází tato pohledávka okamžikem výplaty plnění z pojištění na pojišťovnu, a to až do výše plnění, kterou pojišťovna oprávněné osobě vyplatila. Jiný-

¹⁰⁴ Viz § 2844 o. z.

¹⁰⁵ Důvodová zpráva k občanskému zákoníku. Dostupná z: <<https://www.psp.cz>>.

¹⁰⁶ BOHMAN, L. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*, s. 1430; či JANDOVÁ, L. In: JANDOVÁ, L. – ŠLAUF, P. – SVEJKOVSKÝ, J. *Pojištění v novém občanském zákoníku. Komentář*. § 2756–2872, s. 268.

¹⁰⁷ Srov. § 2847 o. z.

¹⁰⁸ BOHMAN, L. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*, s. 1436.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

¹¹⁰ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 34.

¹¹¹ Dle § 2962 o. z.

¹¹² Dle § 2963 o. z.

¹¹³ Dle § 2964 o. z.

¹¹⁴ Ve smyslu § 2960 o. z.

¹¹⁵ „(1) Vzniklo-li v souvislosti s hrozící nebo nastalou pojistnou událostí osobě, která má právo na pojistné plnění, pojištěnému nebo osobě, která vynaložila záchraňovací náklady, proti jinému právo na náhradu škody nebo jiné obdobné právo, přechází tato pohledávka včetně příslušenství, zajištění a dalších práv s ní spojených okamžikem výplaty plnění z pojištění na pojistitele, a to až do výše plnění, které pojistitel oprávněné osobě vyplatil. To neplatí, vzniklo-li této osobě takové právo vůči tomu, kdo s ní žije ve společné domácnosti nebo je na ni odkázán výživou, ledaže způsobil pojistnou událost úmyslně.“

mi slovy, je-li naplněna hypotéza § 2820 odst. 1 o. z., pak na pojistitele předmětné právo na náhradu škody přechází, přičemž se nejedná o žádný zvláštní přímý nárok. To však neplatí, pokud škodu způsobila poškozenému neúmyslně osoba žijící s poškozeným ve společné domácnosti nebo osoba, která je na něho odkázána výživou.¹¹⁶

Z pohledu problematiky vyrovnání újmy prospěchem a způsobu naložení s výhodou se bez větších pochybností jedná o tzv. kompenzaci (regres). Škůdce je povinen nahradit prospěch (pojistné plnění), který získal poškozený v důsledku škodní události zdroji, z něhož byl poskytnut (pojišťovně), a to za pomoci právní konstrukce spočívající v zákonné cesi pohledávky na náhradu škody. Z hlediska doktrinárního nedochází výplatou pojistného plnění materiálně k „odstranění“ škody, nýbrž toliko k jejímu přesunu (*Schadensüberwälzung*) na zdroj této kompenzace,¹¹⁷ přičemž s ohledem na konstrukci zákonné cese dal zákonodárce jasně najevo, že účelem pojistného plnění není zprostit škůdce povinnosti k náhradě újmy.

Z výše uvedeného plyne, že kompenzace „zajišťuje“ náhradu celé újmy škůdcem, a nikoliv pouze její určité části,¹¹⁸ což zřetelně koreluje s obecnou preventivní funkcí civilního deliktního práva tím, že je zabráněno, aby byl škůdce nespravedlivě zvýhodněn vyplacením pojistného plnění. Současně se eliminuje nadměrná náhrada újmy (*overcompensation*) spočívající v tom, že poškozený neobdrží více, než jaká mu skutečně byla způsobena újma, jinými slovy, poškozený neobdrží současně náhradu škody a vedle ní pojistné plnění, což odpovídá kompenzační funkci civilního deliktního práva. Poškozený není prostřednictvím náhrady újmy ani bezdůvodně obohacen, ani znevýhodněn.

Někteří autoři zastávají v případě, že je kompenzace provedena pomocí zákonné cese, názor, že tento regulatorní přístup vylučuje vyrovnat újmu prospěchem (výhodu zohlednit), a to poukazem na fakt, že přejít může jen „něco“, co existuje.¹¹⁹ Pokud by totiž došlo vyplacením pojistného plnění k vyrovnání újmy, znamenalo by to současně snížení povinnosti nahradit újmu o toto plnění vyplacené pojišťovnou a zánik pohledávky na (část) náhrady újmy. Přejít by pak zákonnou cesí nemělo co.¹²⁰

Důležité pro účely řešení případů vyrovnání újmy prospěchem nicméně je, že zákonná cese implicitně zabraňuje zohlednění výhody (pojistného plnění) při náhradě toho kterého typu škody ve prospěch škůdce a současně explicitně určuje „osud“ nároku, nebo jeho části, na náhradu újmy.

Oblast škodového pojištění a plnění z něj tedy v případě vyrovnání újmy prospěchem nečiní v současné době v českém právu obtíže, a to z důvodu existence zákonné cese pohledávky na náhradu škody po vyplacení pojistného plnění pojistitelem ve prospěch poškozeného. Tento přístup je kvitován převážnou částí doktríny.¹²¹

Co se týče pojištění obnosového, je situace oproti pojištění škodovému odlišná. Zákonodárce zde zákonnou cesí pohledávky na náhradu újmy nezakotvil. Naproti tomu zdůraznil charakter obnosového pojištění jako pojištění, které má povahu kapitálu, a to v § 2822

¹¹⁶ Viz poslední věta § 2820 odst. 1 o. z. Účelem této výjimky je ochrana rodiny jako celku před nepříznivými majetkovými následky. LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 520 an.

¹¹⁷ KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht. Allgemeiner Teil*, s. 330.

¹¹⁸ LEWIS, R. *Deducting Benefits from Damages for Personal Injury*, s. 38.

¹¹⁹ Např. LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 495.

¹²⁰ WELSER, R. – ZÖCHLING-JUD, B. *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band II: Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht*. Wien: MANZ, 2015, s. 400–401.

¹²¹ Za všechny THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 77 an.

občanského zákoníku: „Právem na plnění z obnosového pojištění není dotčeno právo na náhradu škody nebo jiné právo proti tomu, kdo je povinen škodu nahradit.“

Z toho plyne, že poškozenému svědčí právo jak na náhradu škody, tak i na pojistné plnění, přičemž pojišťovna současně nemá právo na úhradu vyplaceného pojistného plnění ze strany škůdce. Pregnantně tuto skutečnost týkající se kumulace práv poškozeného vyjádřil Bohman:¹²² „Jedná se tedy o jeden z důsledků neuplatnění principu náhrady škody v obnosovém pojištění. Jeho neuplatnění v praxi rovněž znamená vyloučení institutu vícenásobného pojištění sjednáním několika pojištění tohoto typu týkajících se jednoho pojistného nebezpečí (smrt, dožití, za určitých podmínek i úraz či nemoc atd.), bezdůvodného obohacení pojištěného či jiné oprávněné osoby z pojistné smlouvy v případě přijetí plnění od několika dlužníků (nejčastěji od pojistitele a škůdce či od několika pojistitelů vedle sebe) či přechodu práva na náhradu škody ex lege na pojistitele výplatou pojistného plnění [...]“

Z hlediska doktrinárního způsobu naložení s prospěchem jde u obnosového pojištění o tzv. kumulaci, která (obecně) vede k odmítnutí zohlednění nabytého prospěchu při stanovení výše újmy, poškozený může náhradu obdržet z více zdrojů, tedy případně i několikrát.

Z hlediska vážení dotčených zájmů je to ale správně, což vyvrací protiargument nehospodárnosti kumulace či nadměrného odškodnění poškozeného. Účelem obnosového pojištění je totiž tvorba určitého kapitálu (viz výše). Typicky u životního pojištění se navíc může jednat o jinou formu spoření,¹²³ kdy naopak pojištění škodové vyrovnává úbytek majetku. Jak uvádí dále německá doktrína,¹²⁴ sjednání obnosového pojištění může být výrazem předvídaní a péče poškozeného o budoucnost, např. finančním zajištěním svých potomků, je-li pojistnou událostí smrt pojištěného. Účelem obnosového pojištění oproti pojištění škodovému tudíž není „pojištění rizika insolvence škůdce“. Z toho je zřejmé, že také výše hrazeného pojistného ze strany poškozeného je u obnosového pojištění zpravidla vyšší (při absenci zákonné cese nedochází k návratnosti vyplaceného pojistného plnění pojišťovně, což se zcela logicky negativně promítá do výše kalkulovaného pojistného hrazeného poškozeným). Za takových okolností je zjevně nespravedlivé, aby z obnosového pojištění těžil škůdce připuštěním vyrovnání způsobené škody pojistným plněním vyplaceným z obnosového pojištění.

Oddíl věnovaný prospěchu nabytému ze soukromoprávního pojištění lze zakončit tezí, že v českém právu nečiní vyrovnání škody tímto typem prospěchu zásadnější komplikace, jelikož zákonodárce pravidly zakotvenými v příslušných právních normách (explicitně či implicitně) dopředu vyjádřil, jak s prospěchem naložit. Zákonodárce tak ulehčil aplikaci i interpretaci této oblasti práva: jedná se o zákonodárcem vyjádřenou hodnotovou kazuistiku, o apriorně právními normami upravené vážení zájmů za typově shodných skutkových okolností, a to způsobem, který kvituje i převážná část relevantní doktríny.

¹²² BOHMAN, L. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*, s. 1401.

¹²³ LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 520 an.; či rozhodnutí Vrchního soudu v Praze 8 To 138/2004 ze dne 24. 11. 2004: „Plnění z titulu ‚životního pojištění‘ poškozeného není majetkovou škodou způsobenou trestným činem ve smyslu § 43 odst. 1 TrŘ, proto o návrhu na náhradu takového plnění nelze rozhodnout a přiznat jej poškozenému podle § 228 odst. 1 TrŘ v adhezním řízení. Je sice pravdou, že plnění pojišťovny je v příčinné souvislosti s usmrcením poškozené. Pro náhradu takto vzniklé ‚škody‘ však neexistuje zákonný podklad. Jedná se pouze o smluvní závazek. Navíc v tomto případě by bylo obtížné vyčíslit, o jakou částku se vlastně zmenšil majetek pojišťovny, protože část vyplacené částky si poškozená M. P. naspořila.“

¹²⁴ Za všechny viz GRÜNEBERG, CH. In: PALANDT, O. (Hrsg.). *Bürgerliches Gesetzbuch*, s. 299.

6. Prospěch nabytý ze systému sociálního zabezpečení

6.1 Úvod

Posledním typem prospěchu, o němž bude v rámci tohoto článku pojednáno, je prospěch nabytý ze systému sociálního zabezpečení zahrnující oblast veřejného zdravotního pojištění, nemocenského pojištění, důchodového pojištění, státní sociální podpory, sociálních služeb a konečně také oblast dávek pro osoby se zdravotním pojištěním.¹²⁵

Shodným jmenovatelem této skupiny případů je nutnost velmi pečlivého sledování charakteru a účelu (kongruence) daného plnění ze systému sociálního zabezpečení,¹²⁶ a to rovněž z důvodu existence širokého spektra dávek a účelů, z jakých jsou poskytovány. Příčinná souvislost, zdá se, nečiní zásadnější obtíže.¹²⁷

V českém právu se objevují v zásadě tři situace, v nichž je třeba problematiku vyrovnání újmy prospěchem v této oblasti posuzovat.

První situace je zjevně nejjednodušší a vyznačuje se zakotvením regresu ve prospěch poskytovatele plnění ze systému práva sociálního zabezpečení a současného výslovného pokynu zákonodárce, že škůdce škodu nenahrazuje v rozsahu plnění poskytnutého ze sociálního zabezpečení. Z hlediska doktrinárního se jedná o tzv. regres. Za příklad může sloužit náhrada za ztrátu na výdělku po dobu pracovní neschopnosti ve smyslu § 2962 občanského zákoníku.

Druhá situace zahrnuje případy, kdy zákonodárce sice výslovně určuje, že plnění ze systému práva sociálního zabezpečení snižuje výši nahrazované škody, ale zároveň absentuje regres, zákonná cese či jiný instrument, který by zajistil návratnost vyplaceného plnění jeho zdroji. Jako příklad lze zmínit náhradu nákladů spojených s pohřbem ve smyslu § 2961 občanského zákoníku. V těchto situacích je třeba se zaměřit na vhodnost tzv. redukce a její hodnotové odůvodnění.

Pro posouzení nejobtížnějšími případy jsou ty, v nichž zcela absentuje výslovný pokyn zákonodárce, jak s výhodou naložit, a to nejen z důvodu neexistence regresu ve prospěch zdroje poskytnuté výhody, ale i neexistence ustanovení, že škůdce škodu nenahrazuje v rozsahu plnění poskytnutého ze systému sociálního zabezpečení. Ilustrativním příkladem mohou být náklady spojené s péčí o osobu poškozeného ve smyslu § 2960 občanského zákoníku a výhoda v podobě příspěvku na péči podle § 7 a násl. zákona o sociálních službách.¹²⁸ Do popředí v těchto případech bude vstupovat zejména charakter a účel té které dávky, smysl a funkce civilního deliktního práva nevyjímaje.

Důležité je také zmínit, že v této oblasti případů vyrovnání újmy prospěchem se vyskytuje judikatura českých soudů, která bude náležitě zohledněna.

6.2 Úhrada zdravotních služeb ze systému veřejného zdravotního pojištění

První výhodou, o níž bude v rámci šestého oddílu pojednáno, je úhrada zdravotních služeb poskytnutých pojištěnému poškozenému ze strany zdravotní pojišťovny ze systému

¹²⁵ K obsahu a systematice práva sociálního zabezpečení viz např. TOMEŠ, I. In: KOLDINSKÁ, K. – TRÖSTER, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*. 7., podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 12 an.

¹²⁶ Viz např. LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadensersatz*, s. 524 an.; či usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 4194/18 ze dne 28. 1. 2020. Či rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 3157/2018 ze dne 26. 9. 2018.

¹²⁷ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 81.

¹²⁸ Zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „zákon o sociálních službách“.

veřejného zdravotního pojištění. V souladu s kritériem kongruence mohou být příslušnou nevýhodou účelně vynaložené náklady spojené s péčí o zdraví poškozeného, a to ve smyslu § 2960 občanského zákoníku.

Vyrovnaní újmy prospěchem v tomto případě obvykle nečiní zvláštní obtíže, a to rovněž z důvodu existence nároku postižného charakteru zdravotní pojišťovny na náhradu hrazených zdravotních služeb vynaložených v důsledku zaviněného protiprávního jednání škůdce vůči poškozenému pojištěnci zakotveného v § 55 odst. 1 z. veř. zdr. poj.¹²⁹ Hrazené služby jsou vymezeny v § 13 a násl. téhož zákona. Zjednodušeně jde o zdravotní služby poskytované s cílem zlepšit nebo zachovat zdravotní stav pojištěného pacienta, přičemž musí být pro pacienta bezpečné, v souladu s poznatky lékařské vědy a tzv. *evidence-based*.

Regresní nárok zdravotní pojišťovny není právem na náhradu škody, jako tomu bylo v minulosti.¹³⁰ Současně ale také není nárokem odvozeným.¹³¹ Ve vztahu k § 2960 občanského zákoníku je pravděpodobně nárokem speciálním, což jinými slovy znamená, že zdravotní pojišťovna není poškozeným ve smyslu tohoto ustanovení a nemůže tedy požadovat náhradu škody spočívající v úhradě zdravotních služeb pojištěnému poškozenému.¹³²

Co se týče problematiky vyrovnaní újmy prospěchem, jde-li o zvláštní nárok postižného charakteru na náhradu hrazených zdravotních služeb ve prospěch zdravotní pojišťovny, zákonodárce tedy implicitně normuje, jak s takovou výhodou naložit.

Nicméně ani v situacích, v nichž tento nárok nevznikne, např. při objektivní odpovědnosti škůdce za způsobenou újmu na zdraví, nebude zpravidla posouzení přípustnosti vyrovnaní újmy prospěchem problematické. Podle dikce § 2960 občanského zákoníku se totiž účelně vynaložené náklady spojené s péčí o zdraví poškozeného hradí tomu, kdo je vynaložil. Pokud tyto náklady nemusel poškozený vůbec nést (vynaložila je přímo zdravotní pojišťovna podle práva upravujícího veřejné zdravotní pojištění), nevznikla poškozenému ve smyslu civilního deliktního práva škoda, a tedy ani nárok na její náhradu, pročez vyrovnávat prospěchem pak není co.

Určitou výjimkou z tohoto principu jsou méně časté, avšak jistě se objevující situace, v nichž poškozený náklady spojené s péčí o své zdraví skutečně vynaloží a následně mu vznikne právo na jejich náhradu nejen podle § 2960 občanského zákoníku, ale také podle § 11 odst. 1 písm. l) či m) z. veř. zdr. poj.¹³³ Zde již posouzení vyrovnaní újmy prospěchem

¹²⁹ „Příslušná zdravotní pojišťovna má vůči třetí osobě právo na náhradu těch nákladů na hrazené služby, které vynaložila v důsledku zaviněného protiprávního jednání této třetí osoby vůči pojištěnci [...]“ Zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „z. veř. zdr. poj.“.

¹³⁰ Viz znění § 55 odst. 1 z. veř. zdr. poj. účinné do 1. 6. 2008: „Příslušná zdravotní pojišťovna má právo na náhradu škody vůči třetím osobám, jestliže vynaložila náklady na péči hrazenou ze zdravotního pojištění v důsledku jejich zaviněného protiprávního jednání vůči osobám účastným zdravotního pojištění [...]“.

¹³¹ Viz rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích sp. zn. 3 To 660/2016 ze dne 31. 10. 2016.

¹³² Viz judikaturu Nejvyššího soudu k § 449 zákona č. 40/1964, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „obč. z. 1964“, jehož je § 2960 o. z. nástupcem: „Ustanovení § 55 zákona č. 48/1997 Sb. jako speciální norma ve vztahu k ustanovením občanského zákoníku o náhradě škody zakládá zdravotní pojišťovně specifické právo postižného charakteru (tzv. regres) požadovat náhradu škody od třetích osob za náklady na péči hrazenou zdravotním pojištěním, pokud ovšem vznikly v důsledku jejich zaviněného protiprávního jednání vůči pojištěncům zdravotní pojišťovny. Nejde tedy o nárok na náhradu škody podle občanského zákoníku (srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 9. 1999, sp. zn. 2 Cdon 2079/97, publikovaný pod č. 30/2002 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek – dále též jen „Sbírka“), nýbrž o zvláštní postižní právo, jehož podmínky se řídí především citovaným ustanovením.“ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 4330/2014 ze dne 31. 5. 2016, či rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Cdo 5480/2016 ze dne 31. 10. 2018.

aktuální je. Konstrukce zvláštního nároku postižního charakteru zdravotní pojišťovny pak implicitně zabraňuje, aby škůdce hradil škodu (náklady na péči o zdraví) dvakrát (jednou poškozenému a jednou zdravotní pojišťovně), a stejně tak, aby poškozený obdržel tutéž náhradu dvakrát (jednou od zdravotní pojišťovny a jednou od škůdce), z čehož plyne, že v těchto případech náhrada nákladů na zdravotní služby poskytnutá zdravotní pojišťovnou poškozenému vyrovnává újmu ve smyslu § 2960 občanského zákoníku.

Shodně jako v případě soukromoprávního škodového pojištění lze tudíž v případě existence zvláštního postižního nároku na náhradu uhrazených zdravotních služeb ve prospěch zdravotní pojišťovny z doktrinárního hlediska nahlížet na způsob naložení s výhodou jako na tzv. kompenzaci (regres) – škůdce je povinen nahradit prospěch, který získal poškozený v důsledku škodní události, a to zdroji, z něhož byl poskytnut. Odůvodnění tohoto přístupu je z pohledu teorie vyrovnání újmy prospěchu tedy obdobné, pročež lze *mutatis mutandis* odkázat na závěry uvedené v oddílu 5 k tomuto typu soukromoprávního pojištění. Navíc pro zajištění účelnosti a efektivity fungování regresního nároku může zdravotní pojišťovna od vymáhání náhrady hrazených zdravotních služeb zcela nebo zčásti upustit, pokud je vymáhání spojeno s obtížemi nebo nebude z hlediska výnosu efektivní,¹³⁴ což dále prohlubuje vhodnost zákonodárcem zvoleného řešení v podobě kompenzace (nákladová neefektivita a vysoké náklady pro vymáhání náhrady mohou potírat vhodnost a účelnost kompenzace).

6.3 Dávka nemocenského ze systému nemocenského pojištění

Další relevantní výhoda, již může poškozený v důsledku ublížení na zdraví získat, je tzv. nemocenské, které je jedno z celkem šesti dávek vyplácených ze systému nemocenského pojištění (viz § 4 zákona o nemocenském pojištění¹³⁵). Nemocenské je pro účely článku rozhodné z důvodu, že na něj má nárok rovněž pojištěnec, který byl uznán dočasně neschopným práce.¹³⁶ Dočasnou pracovní neschopností se mj. rozumí stav, který pro poruchu zdraví neumožňuje poškozenému pojištěnci vykonávat dosavadní pojištěnou činnost, tedy zaměstnání či samostatnou výdělečnou činnost.¹³⁷

Vzhledem ke kritériu kongruence a současně pro výslovný pokyn zákonodárce je nevýhodou, kterou přichází v úvahu dávkou nemocenského vyrovnat, ztráta na výdělku po dobu trvání pracovní neschopnosti poškozeného, a to ve smyslu § 2962 občanského zákoníku.

Shodně jako v pátém pododdílu, tedy v případě pojistného plnění ze soukromoprávního škodového pojištění, je problematika vyrovnání újmy prospěchem v českém právu jednoznačně vyřešena a nevyvolává zásadní hodnotové komplikace, uplatní-li se zvláštní

¹³³ „Pojištěnec má právo [...] D) na náhradu nákladů, které vynaložil na neodkladnou zdravotní péči čerpanou v cizině, a to pouze do výše stanovené pro úhradu takové péče, pokud by byla poskytnuta na území České republiky, m) na náhradu nákladů, které vynaložil na zdravotní služby čerpané v jiném členském státě Evropské unie, pokud jde o zdravotní služby, které by byly poskytnutí na území České republiky hrazeny ze zdravotního pojištění (dále jen „hrazené přeshraniční služby“), a to pouze do výše stanovené pro úhradu takových služeb, pokud by byly poskytnuty na území České republiky, [...]“

¹³⁴ Ustanovení § 55 odst. 6 z. veř. zdr. poj.

¹³⁵ Zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „zákon o nemocenském pojištění“.

¹³⁶ § 23 zákona o nemocenském pojištění.

¹³⁷ Viz § 55 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění.

nárok orgánu nemocenského pojištění na náhradu dávky nemocenského pojištění vyplacené v důsledku zaviněného protiprávního jednání třetí osoby, a to ve smyslu § 126 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění.¹³⁸ Současně zákonodárce v § 2962 občanského zákoníku výslovně uvádí, že náhrada za ztrátu na výdělku po dobu trvání pracovní neschopnosti se „snižuje“ o to, co bylo poškozenému vyplaceno v důsledku nemoci nebo úrazu podle jiného právního předpisu, kterým je právě zákon o nemocenském pojištění.¹³⁹

U regresní náhrady v právu nemocenského pojištění tudíž platí obdobné jako v případě soukromoprávního pojištění škodového typu¹⁴⁰ – dochází k tzv. kompenzaci (vyplaceného nemocenského) orgánu nemocenského pojištění, přičemž celková výše náhrady za ztrátu na výdělku po dobu trvání pracovní neschopnosti se ve vztahu ke škůdci nesnižuje. Poškozenému dle výslovné dikce § 2962 o. z. zároveň v tomto rozsahu nepřísluší náhrada za ztrátu na výdělku po dobu pracovní neschopnosti.

Odůvodnění tohoto přístupu zákonodárce z pohledu teorie vyrovnání újmy prospěchem je obdobné jako v případě zákonné cese v soukromoprávním pojištění škodového typu a s ohledem na relevantní kritéria, pomocí nichž se případy vyrovnání újmy prospěchem pravidelně posuzují, lze tento přístup jednoznačně kvitovat jako adekvátní a vhodný.

6.4 Důchody ze systému důchodového pojištění

Zákon o důchodovém pojištění¹⁴¹ rozlišuje několik druhů důchodů, přičemž relevantními druhy s ohledem na důsledky ublížení na zdraví (včetně usmrcení) jsou důchody invalidní, vdovský a vdovecký a konečně důchod sirotčí.¹⁴² Tyto druhy důchodů tedy představují výhodu, která může při ublížení na zdraví vznikat na straně poškozeného a u níž je třeba rozhodnout, zda ovlivňuje vyšší nahrazované škody ze strany škůdce.

Nevýhodu (škodu) v podobě ztráty na výdělku po skončení pracovní neschopnosti (při invaliditě) ve smyslu § 2963 občanského zákoníku a ztráty na důchodu ve smyslu § 2964 občanského zákoníku je třeba vyrovnat pro výslovný pokyn zákonodárce invalidním důchodem. To odpovídá rovněž kritériu kongruence, jelikož (zjednodušeně) má poškozený pojištěnec nárok na invalidní důchod z důvodu, že se stal invalidním, přičemž za invaliditu se považuje pokles pracovní schopnosti o nejméně 35 % z důvodu dlouhodobě nepříznivého stavu.¹⁴³

Při usmrcení živitele vzniká pozůstalým právo na náhradu škody v podobě nákladů na výživu, a to ve smyslu § 2966 občanského zákoníku. Opět, podle výslovného pokynu zákonodárce uvedeného v tomto ustanovení je třeba škodu v podobě nákladů na výživu vyrovnat dávkami důchodového zabezpečení. Relevantními dávkami důchodového pojištění jsou vdovský (vdovecký) a sirotčí důchod. Nárok na vdovský (vdovecký) důchod

¹³⁸ „Ten, kdo způsobil, že v důsledku jeho zaviněného protiprávního jednání zjištěného soudem nebo správním úřadem došlo ke skutečностям rozhodným pro vznik nároku na dávku, je povinen zaplatit orgánu nemocenského pojištění regresní náhradu [...]“

¹³⁹ Odlišná situace nicméně nastane, nebude-li, respektive nebude-li moci být regresní náhrada ze strany orgánu nemocenského pojištění uplatněna. Důsledky budou obdobné jako v případě důchodů ze systému důchodového pojištění, viz ihned následující pododíl.

¹⁴⁰ Viz pododíl 5.

¹⁴¹ Zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „zákon o důchodovém pojištění“.

¹⁴² Viz § 4 odst. 1 písm. b), c) a d) zákona o důchodovém pojištění.

¹⁴³ Podrobně viz § 38 an. zákona o důchodovém pojištění.

totiž vzniká primárně z důvodu usmrcení druhého manžela.¹⁴⁴ Na sirotčí pak primárně z důvodu, zemře-li nezaopatřenému dítěti rodič, osvojitel nebo osoba, která převzala takové dítě do péče nahrazující péči rodičů na základě rozhodnutí soudu o svěřeni dítěte do péče jiné osoby.¹⁴⁵

Formálně z pohledu teorie vyrovnání újmy prospěchem je tedy oblast práva důchodového pojištění a její řešení v českém právu zjevné. Výhody v podobě uvedených důchodů bez dalšího snižují výši nahrazovaných druhů škod, a to z důvodu výslovných zákonných pravidel týkajících se náhrady za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti (při invaliditě) a náhrady za ztrátu na výživě.

Oproti systému práva veřejného zdravotního pojištění i práva nemocenského pojištění však v oblasti práva důchodového pojištění absentuje jakákoliv úprava regresních nároků, zákonné cese či jiných obdobných instrumentů. Pro škůdce se jedná o velmi výhodné řešení v podobě tzv. redukce, která sice zajišťuje, že poškozený neobdrží vyšší náhradu, než kolik skutečně činí škoda (brání nadměrnému odškodnění – *overcompensation*), současně ale zatěžuje veřejné zdroje oblasti důchodového pojištění a jejich poskytovatele, kteří ke vzniku újmy žádným způsobem nepřispěli. Navíc, obvyklou podmínkou pro výplatu těchto druhů důchodů je platba pojistného ze strany poškozeného nebo jiných relevantních osob odlišných od škůdce. Z hlediska vážení zájmů, zdá se, neexistuje k takto silné favorizaci škůdce přesvědčivý důvod.

Uvedenou tezi lze dále podtrhnout – negativem zvoleného řešení v podobě redukce je také oslabení preventivní funkce civilního deliktčního práva, jelikož náhrada tohoto druhu újmy se na straně škůdce snižuje o příslušné důchody přiznané poškozeným.

Hodnotově zcela odlišně na tyto případy nahlíží Nejvyšší soud,¹⁴⁶ který dospěl k závěru, že se škůdci povinnost k náhradě škody za ztrátu na výdělku při invaliditě snižuje dokonce i o (hypotetický) invalidní důchod v případě, že poškozený o jeho výplatu nepožádal ihned po vzniku nároku. Důvodem je podle Nejvyššího soudu skutečnost, že by se na straně škůdce jednalo o neodůvodněnou finanční zátěž obdobně jako v případě subjektivního zmeškání příležitosti poškozeného k výdělku vykonáváním vhodné práce. Jinými slovy se má jednat o zvětšení škody z důvodů na straně poškozeného (viz § 2918 občanského zákoníku). S ohledem na předešlé teze se dle našeho názoru jedná o mimořádně problematickou úvahu Nejvyššího soudu. Například Melzer¹⁴⁷ k tomu uvádí, že ve skutečnosti nejde o nezabránění vzniku újmy poškozeným, nýbrž o její nepřenesení na veřejné rozpočty.

Zajímavé je v této souvislosti nahlédnout rovněž do německé doktríny a soudní praxe v době, kdy v německém právu sociálního zabezpečení neexistoval regres, zákonná cese ani jiné obdobné instrumenty. Soudy i doktrína se přiklonily k řešení vylučující vyrovnání

¹⁴⁴ Ustanovení § 49 an. zákona o důchodovém pojištění.

¹⁴⁵ § 52 an. zákona o důchodovém pojištění.

¹⁴⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 5024/2014 ze dne 30. 3. 2016: „*Je-li totiž zdravotní stav poškozeného takový, že by invalidní či částečný invalidní důchod byl přiznán už od okamžiku snížení pracovní způsobilosti v důsledku újmy na zdraví, závisí pouze na něm, zda a kdy o přiznání invalidního důchodu požádá. Odpovědnost za opožděnou žádost nelze přenášet na škůdce, který by ji tak měl neodůvodněně finančně nést; proto je nutné od pravděpodobného výdělku, kterého by jinak poškozený dosahoval, odečítat výši následně přiznaného invalidního nebo částečného invalidního důchodu po celou dobu, za kterou náhrada za ztrátu na výdělku přísluší. Jde o obdobu situace, kdy nelze přiznat náhradu za ztrátu na výdělku ze subjektivního důvodu zmeškání příležitosti k výdělku vykonáváním vhodné práce.*“

¹⁴⁷ MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*, s. 495.

újmý prospěchem, tedy že dávky sociálního zabezpečení nesnižují povinnost k náhradě kongruentních škod. Účelem dávek vyplácených ze systému sociálního pojištění není zvýhodnění škůdce, ty jsou navíc zpravidla vypláceny na základě plateb (pojistného) hrazených poškozeným, který je nezískává bezúplatně.¹⁴⁸ Obdobně se vyjádřil také německý Nejvyšší soud, který rovněž zmínil společenskou solidaritu.¹⁴⁹

Lze uzavřít, že případy zahrnující výhody plynoucí ze systému důchodového pojištění jsou v českém právu řešeny pomocí výslovných zákonných pravidel formou redukce, která z právně-politického i hodnotového hlediska vyvolává pochybnosti o její vhodnosti, které dále prohlubuje přístup Nejvyššího soudu favorizující osoby škůdce. Doporučit tedy lze, aby zákonodárce dříve zrušený regresní nárok do této oblasti práva navrátil nebo aby bylo přistoupeno k řešení formou kumulace, jako tomu bylo v době, kdy v německém právu sociálního zabezpečení absentovaly regresy či jiné obdobné instrumenty zajišťující tzv. kompenzaci (regres).

6.5 Pohřebné

Pohřebné je jednou z dávek ze systému státní sociální podpory. Zakotveno je v § 47 a násl. zákona o státní sociální podpoře¹⁵⁰ a je s ohledem na podmínky jeho výplaty jedinou relevantní výhodou z této oblasti sociálního zabezpečení, o které je možné uvažovat při vyrovnání škody vzniklé v důsledku ublížení na zdraví (respektive usmrcení).

Konkrétně má na pohřebné právo osoba, která vypravila pohřeb v zákoně uvedeném zemřelým,¹⁵¹ jejichž výčet je poměrně úzký. Výše pohřebného je omezena a činí 5 000 Kč,¹⁵² z čehož je patrné, že oproti důchodům vypláceným z důchodového pojištění jde v praxi o problematiku vyrovnání újmý prospěchem spíše marginální.

Z povahy pohřebného lze bez větších obtíží odvodit, že je jejím účelem přispět určitým osobám na náklady spojené s vypravením pohřbu.¹⁵³ Z tohoto důvodu je možné uvažovat o vyrovnání škody v podobě nákladů pohřbu ve smyslu § 2961 občanského zákoníku právě dávkou pohřebného.

Při nahlédnutí do § 2961 občanského zákoníku zjistíme, že i u tohoto druhu škod zákonodárce apriorně vyjádřil svoji hodnotovou preferenci tím, že dávka pohřebného snižuje výši nahrazované škody v podobě nákladů pohřbu („*Škůdce nahradí [...] náklady spojené s pohřbem v rozsahu, v jakém nebyly uhrazeny veřejnou dávkou podle jiného právního předpisu.*“).

¹⁴⁸ THÜSING, G. *Wertende Schadensberechnung*, s. 81.

¹⁴⁹ BGH GS v. 30. 3. 1953, BGHZ 9, s. 179, 190: „*Eine Entscheidung der Rechtsfrage zugunsten des Schädigers würde auch dem sich aus rechtsethischen Erwägungen ergebenden Grundsatz nicht Rechnung tragen, daß es den Schädiger keinesfalls entlasten darf, wenn der von ihm angerichtete Schaden durch Leistungen der öffentlichrechtlichen Versicherung ausgeglichen ist; denn diese Leistungen sind durch Arbeit und Beiträge verdient und in weiten Zweigen der Sozialversicherung nur mit erheblichen Zuschüssen des Staates, dh der Allgemeinheit möglich.*“

[Vlastní překlad autorů: „*Rozhodnutí právní otázky ve prospěch škůdce by rovněž nezohledňovalo zásadu vyplývající z právně etických úvah, že škůdce nemůže v žádném případě zprostit odpovědnosti, pokud je jím způsobená škoda vyrovnána dávkami veřejnoprávního pojištění; neboť tyto dávky se získávají prací a příspěvků (odvody) a v široce rozvětveném sociálním pojištění jsou možné pouze se značnými příspěvky ze strany státu, tj. veřejnosti.*“] Dostupné z: <www.dejure.org>.

¹⁵⁰ Zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „zákon o státní sociální podpoře“.

¹⁵¹ Viz § 47 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře.

¹⁵² § 48 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře.

¹⁵³ ŠTANGOVÁ, V. In: KOLDINSKÁ, K. – TRÖSTER, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*, s. 214.

Formálně z pohledu teorie vyrovnání újmy prospěchem je tedy oblast práva státní sociální podpory a její řešení v českém právu zřejmé. Jedná se o tzv. redukcii, a to se všemi s ní souvisejícími důsledky, jak bylo uvedeno v předešlém pododdílu zaměřeném na výhody plynoucí z oblasti důchodového pojištění. Ani zde neexistuje regresní nárok, zákonná cese či jiný obdobný nástroj zajišťující návratnost vyplaceného pohřebného, z doktrinárního hlediska tedy tzv. kompenzaci, resp. regres.

6.6 Příspěvek na péči

Příspěvek na péči lze považovat za další z výhod, již může osoba poškozeného následkem ublížení na zdraví získat. Podmínky výplaty příspěvku na péči upravuje zákon o sociálních službách, konkrétně jeho § 7 a násl. Příspěvek na péči se poskytuje osobám závislým na pomoci jiné fyzické osoby, přičemž se jím stát podílí na zajištění sociálních služeb nebo jiných forem pomoci při zvládání základních životních potřeb poškozeného.¹⁵⁴ Účelem příspěvku na péči je tedy umožnit osobě, jejíž zdravotní stav vyžaduje péči jiných osob, zajištění potřebné pomoci, a to při péči o vlastní osobu a při zajištění soběstačnosti.¹⁵⁵

Příspěvek na péči je tzv. nepojistnou sociální dávkou, poškozený tudíž není povinen přispívat do systému sociálního zabezpečení, aby mu nárok na jeho výplatu vzniknul. Náklady na příspěvek na péči se hradí ze státního rozpočtu.¹⁵⁶

Nevýhoda (škoda), o níž je možné uvažovat, že by mohla být vyrovnána příspěvkem na péči, jsou účelně vynaložené náklady spojené s péčí o osobu poškozeného nebo jeho domácnost, a to ve smyslu § 2960 občanského zákoníku.

Oproti výše uvedeným případům tohoto oddílu absentuje v případě příspěvku na péči nejen výslovný pokyn zákonodárce, jak s ním při určování výše relevantní škody naložit, ale také regresní nárok, zákonná cese či jiný instrument zajišťující státnímu rozpočtu návratnost vyplácených dávek, což ztěžuje rozhodování o přípustnosti vyrovnání škody tímto typem prospěchu. Z tohoto důvodu je, jak bylo uvedeno úvodem tohoto oddílu, nezbytné pečlivě sledovat charakter a účel příspěvku na péči, včetně smyslu a funkcí civilního deliktního práva. Existence příčinné souvislosti zde nečiní zásadnější obtíže, jelikož podmínky na výplatu příspěvku na péči mohou být naplněny právě v důsledku ublížení na zdraví.

Příspěvkem na péči a jeho vlivem na určení výše škody v podobě nákladů spojených s péčí o osobu, respektive domácnost poškozeného se již poměrně obsírně zabývaly české vysoké soudy, přičemž lze říci, že se jedná o ustálenou rozhodovací praxi.¹⁵⁷

I když se tato rozhodnutí týkala právní úpravy za účinnosti obč. z. 1964 a jeho § 449 odst. 1, které výslovně uvádělo, že při škodě na zdraví se hradí pouze účelné náklady spojené s léčením, vychází tato rozhodnutí ze širšího pojetí nároku tohoto typu, a to ve smyslu závěrů rozhodnutí Nejvyššího soudu 31 Cdo 1778/2014: „*Nárok na náhradu nákladů léčení zahrnuje vedle nákladů potřebných k obnovení zdraví nebo zlepšení zdravotního*

¹⁵⁴ § 7 odst. 1 zákona o sociálních službách.

¹⁵⁵ Důvodová zpráva k zákonu o sociálních službách. Dostupná z: <<https://www.psp.cz/>>.

¹⁵⁶ § 7 odst. 1 zákona o sociálních službách.

¹⁵⁷ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 6061/2016 ze dne 31. 10. 2018; či usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 359/19 ze dne 28. 5. 2019; či rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 3157/2018 ze dne 26. 9. 2018; či usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 4194/18 ze dne 28. 1. 2020.

stavu poškozeného po škodné události též náklady na udržení více či méně stabilizovaného zdravotního stavu i v situaci, kdy se další zlepšení nepředpokládá, a rovněž skutečně vynaložené náklady na zajištění pomoci při životních úkonech poškozeného či zajištění chodu jeho domácnosti, které poškozený vzhledem k trvalým následkům poškození zdraví nemůže sám vykonávat.“ Z tohoto důvodu se domníváme, že jsou závěry těchto rozhodnutí aplikovatelná rovněž na právní úpravu zakotvenou v § 2960 občanského zákoníku, které již výslovně s náhradou nákladů spojených s péčí o osobu a domácnost poškozeného počítá.

Tak například v případě rozhodnutí Nejvyššího soudu 25 Cdo 3157/2018¹⁵⁸ (respektive Ústavního soudu III. ÚS 4194/18¹⁵⁹) se jednalo o případ, v němž poškozená požadovala náhradu škody podle § 449 odst. 1 obč. z. 1964, konkrétně náhradu nákladů vynaložených na zajištění pomoci při základních životních úkonech a na zajištění chodu domácnosti. Soudy řešily otázku, zda je třeba od této náhrady odečíst právě příspěvek na péči. Oba soudy shodně dospěly k závěru, že je třeba příspěvek na péči od požadované náhrady odečíst. Argumentace byla následující:

„Podle § 7 zákona o sociálních službách se příspěvek na péči poskytuje osobám závislým na pomoci jiné fyzické osoby.“

„Tímto příspěvkem se stát podílí na zajištění sociálních služeb nebo jiných forem pomoci podle tohoto zákona při zvládání základních životních potřeb osob.“

„Tato sociální dávka sice příspěvek při péči o blízkou nebo jinou osobu s účinností od 1. 1. 2007 nahradila, nicméně jejím účelem, jak vyplývá z textu zákona i z důvodové zprávy, je umožnit osobě, jejíž dlouhodobě nepříznivý zdravotní stav vyžaduje péči jiných osob, zajištění potřebné pomoci při péči o vlastní osobu a při zajištění soběstačnosti.“

„Poškozenému tedy příspěvek na péči náleží ze stejného důvodu, jako je ten, na němž je založena případná povinnost škůdce nahradit škodu v podobě vynaložených nákladů na péči, a slouží témuž účelu.“

„Účelovost příspěvku se pak jednoznačně podává i ze zákonem stanovené povinnosti příjemce (poškozeného) využívat jej jedině k zabezpečení si potřebné pomoci, přičemž nedodržení této povinnosti je sankcionováno zastavením výplaty či dokonce odnětím příspěvku.“

„V případě, že by na stejný účel byla fyzické osobě – poškozenému poskytována náhrada vynaložených nákladů jak ze státních prostředků, tak od osoby povinné k náhradě škody, šlo by o vyplacení dvojité (duplicitní).“

Z odůvodnění je patrné, že české soudy primárně zvažovaly zejména tři okolnosti, proč příspěvek na péči při stanovení výše náhrady škody zohlednit. Za první, smysl a účel výhody *per se* („[...] jejím účelem, jak vyplývá z textu zákona i z důvodové zprávy, je umožnit osobě, jejíž dlouhodobě nepříznivý zdravotní stav vyžaduje péči jiných osob, zajištění potřebné pomoci při péči o vlastní osobu a při zajištění soběstačnosti [...]“), za druhé, smysl a účel výhody ve vztahu k normě regulující rozsah povinnosti k náhradě újmy („Poškozenému tedy příspěvek na péči náleží ze stejného důvodu, jako je ten, na němž je založena případná povinnost škůdce nahradit škodu [...]“) a za třetí kompenzační funkci civilního

¹⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 3157/2018 ze dne 26. 9. 2018.

¹⁵⁹ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 4194/18 ze dne 28. 1. 2020.

deliktního práva („V případě, že by na stejný účel byla [...] poskytována náhrada [...] jak ze státních prostředků, tak od osoby povinné k náhradě škody, šlo by o vyplácení dvojité (duplicitní).“).

Pohledem teorie vyrovnání újmy prospěchem jde tedy u příspěvku na péči podle české soudní praxe o tzv. redukci – výhoda (příspěvek na péči) snižuje výši nahrazované škody v podobě nákladů na péči o osobu nebo domácnost poškozeného, a to bez zajištění návratnosti vyplácených dávek veřejným rozpočtům fakticky favorizující osobu škůdce, který v rozsahu příspěvku na péči předmětný druh škody nenahrazuje. Hodnotová preference českých soudů je tudíž v této oblasti zjevná, přičemž její důsledky jsou obdobné jako v případě prospěchů uvedených v pododdílech 6.4 a 6.5 výše, na něž lze *mutatis mutandis* odkázat. Kompenzační funkce civilního deliktního práva podle soudů implicitně převážila funkci preventivní.

6.7 Dávky pro osoby se zdravotním postižením

Posledním typem výhod z oblasti práva sociálního zabezpečení, které budou v tomto článku rozebrány, jsou dávky pro osoby se zdravotním postižením, konkrétně příspěvek na mobilitu a příspěvek na zvláštní pomůcky zakotvené v zákoně o poskytování dávek osobám se zdravotním postižením.¹⁶⁰

Na příspěvek na mobilitu má zjednodušeně nárok osoba, která má nárok na průkaz osoby se zdravotním postižením a která se za úhradu dopravuje.¹⁶¹ Nárok na průkaz osoby se zdravotním postižením upravuje § 34 a násl. zák. ZTP.

Nárok na příspěvek na zvláštní pomůcku upravuje § 9 a násl. zák. ZTP, přičemž zvláštní pomůckou může být podle povahy například motorové vozidlo, zdvihací plošina, stropní zvedací systém, vodící pes atd. Nárok na tento druh příspěvku má osoba se zdravotním postižením charakteru dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu, který je uveden v příloze k zák. ZTP.¹⁶²

Škodou, o níž je možno uvažovat, že by mohla být vyrovnána výše uvedenými výhodami, je ta která majetková újma způsobená škůdcem v důsledku ublížení na zdraví poškozenému, a to podle typu uvedených příspěvků. Může se tedy jednat například o náklady vynaložené na dopravu poškozeného či náklady na úpravu jeho bytu (zdvihací plošina, stropní zvedací systém) nebo asistenci (vodící pes).

Ve vztahu k problematice vyrovnání újmy prospěchem je v této souvislosti potřeba pečlivě posoudit mj. účel, pro něhož jsou příspěvky osobám se zdravotním postižením určeny (kritérium kongruence). Ten je možné vysledovat ihned z prvního ustanovení zák. ZTP: dávky pro osoby se zdravotním postižením jsou určeny ke zmírnění sociálních důsledků jejich zdravotního postižení a k podpoře jejich sociálního začleňování. Z takto zákonodárcem zvoleného důvodu pro poskytování dávek lze vysledovat, že se nejedná o totožný účel (respektive funkci) jakou plní civilní deliktní právo, jež je v tomto ohledu vyrovnání (náhrada, kompenzace) veškeré způsobené majetkové újmy.¹⁶³ Jinými slovy,

¹⁶⁰ Zákon č. 329/2011 Sb., zákon o poskytování dávek osobám se zdravotním postižením a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Dále jen „z. z. t. p.“.

¹⁶¹ Viz § 6 zák. ZTP.

¹⁶² § 9 odst. 1 zák. ZTP.

¹⁶³ K funkcím civilního deliktního práva viz oddíl 2.

primárním účelem civilního deliktního práva zřejmě není podpora začleňování osob se zdravotním pojištěním do společnosti a zmírnění *sociálních* důsledků jejich handicapu, nýbrž toliko náhrada způsobené majetkové škody. Ke stejnému závěru dospěla i česká soudní praxe ve vztahu k příspěvku na mobilitu.¹⁶⁴ U příspěvku na zvláštní pomůcku lze tento závěr podpořit i tím, že za určitých okolností se pro výplatu dávky testuje příjem osoby se zdravotním postižením.¹⁶⁵ U náhrady škody jsou pak příjem a majetkové poměry poškozeného pro výši náhrady škody nerelevantní.¹⁶⁶

Z hlediska doktrinárních způsobů naložení s výhodou se jedná o tzv. kumulaci. Ta vede k odmítnutí zohlednění nabytého prospěchu při stanovení výše škody. Poškozený obdrží nejen náhradu škody, ale také předmětnou dávku pro osobu se zdravotním pojištěním. Hodnotově lze toto řešení bez větších obtíží akceptovat, a to právě z důvodu odlišného účelu a smyslu, pro který se tyto dávky ze systému sociálního zabezpečení poskytují. Současné ani nedochází k nespravedlivému zvýhodnění škůdce.

6.8 Shrnutí

Oblast práva sociálního zabezpečení se vyznačuje poměrně pestrým portfoliem různých dávek, které jsou z tohoto systému relevantním osobám ve specifických případech vypláceny. Z hlediska teorie vyrovnání újmy prospěchem je mj. nezbytné pečlivě sledovat účel a smysl té které dávky vůči povinnosti k náhradě toho kterého druhu újmy vzniklé v důsledku ublížení na zdraví. Z hlediska vážení dotčených zájmů činí poměrně zásadní obtíže oblasti, v nichž absentuje regres či jiný obdobný nástroj, který by zdroji prospěchu zajišťoval návratnost vyplacených dávek, pokud zákonodárce současně explicitně příkazuje, že takový prospěch snižuje povinnost k náhradě škody, typicky v případě důchodů, ale i příspěvků na péči. Vhodné by podle našeho názoru bylo v těchto oblastech zakotvit regres či jiný obdobný nástroj, nebo raději připustit tzv. kumulaci, která se z hlediska vážení dotčených zájmů zdá jako vhodnější řešení než tzv. redukce a která nenabourává působení preventivní funkce civilního deliktního práva.

Závěr

Ambicí předkládaného článku bylo představit problematiku teorie vyrovnání újmy prospěchem, a to se zaměřením na majetkové výhody, které mohou obvykle vznikat na straně poškozeného v důsledku ublížení na zdraví. Hlavní část článku se soustředila na vytvoření typických skupin případů podle jednotlivých druhů majetkových výhod, které se v této oblasti zpravidla vyskytují, a na úvahu o jejich zohlednění, resp. pominutí při určování výše relevantní škody.

Silným inspiračním zdrojem pro argumentaci hovořící pro nebo proti zohlednění majetkových výhod při určování výše škody způsobené ublížením na zdraví byla německá

¹⁶⁴ Viz odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 3157/2018 ze dne 26. 9. 2018: „*Naproti tomu není na místě odečítat příspěvek na mobilitu podle § 6 odst. 1 zákona č. 329/2011 Sb., o poskytování dávek osobám se zdravotním postižením a o změně souvisejících zákonů, neboť nemá sloužit k úhradě cestovného, ale jen ke zmírnění negativních dopadů zdravotního stavu poškozeného do jeho života.*“

¹⁶⁵ Viz § 10 an. zák. ZTP.

¹⁶⁶ Vydeme-li ze standardních situací a pomineme-li podmínky např. moderačního práva soudu zakotveného v § 2953 o. z.

a rakouská doktrína a soudní praxe. Podle našeho názoru se ukázalo, že se jedná o vhodné zdroje, a to nejen z důvodu blízkosti těchto právních řádů k právnímu řádu českému, nýbrž také z důvodu robustnosti jejich argumentační základny. Vždy je nicméně třeba pečlivě rozlišovat zásadní specifika jednotlivých právních řádů. Za příklad může sloužit oblast práva sociálního zabezpečení, v němž klíčovou roli ve vztahu k teorii vyrovnání újmy prospěchem hraje smysl a účel konkrétní dávky vyplácené z tohoto systému. Je zřejmé, že každý stát si sociální politiku tvoří samostatně, tedy že smysl a účel vyplácených plnění může být v jednotlivých právních řádech odlišný. To má pak zásadní dopady pro rozhodování případů vyrovnání újmy prospěchem.

Záměrem autorů bylo rovněž přispět předestřenou argumentací a závěry do české doktríny civilního deliktního práva, která v této oblasti není dosud detailně rozvinutá. Jelikož lze problematiku vyrovnání újmy prospěchem považovat za „*bránu pro užití hodnot v jinak čistě početním a technicky chápaném právu náhrady újmy*“,¹⁶⁷ je jejím inherentním rysem i eventuální výskyt názorové rozkolísanosti při posuzování jednotlivých případů. Není proto například vyloučeno, že česká soudní praxe nakonec dospěje k jiným závěrům, než těm zde preferovaným. Důležité nicméně je, aby při posuzování jednotlivých případů byly zohledněny jejich specifické okolnosti a za pomoci náležité (hodnotové) argumentace bylo dosaženo spravedlivého rozhodnutí o tom, zda vyrovnání újmy prospěchem připustit, či odmítnout.

¹⁶⁷ SCHIEMANN, G. *Argumente und Prinzipien bei der Fortbildung des Schadensrechts*. München: C. H. Beck, 1981, s. 122.

Kvality pojmu zásada a jejich význam pro (pracovní) právo

Michal Blažek*

Abstrakt: Tento článek si klade za cíl vymezit jednotlivé kvality pojmu právní zásada a za pomoci tohoto kroku vymezit, za jakých podmínek lze prohlásit v právu se vyskytující jev za právní zásadu novou, respektive nově objevenou. Stať kriticky přistupuje k vybraným jevům z oblasti pracovního práva, jež jsou pojmenovávány jinými autory, a argumentuje, proč se o právní zásady nejedná, byť tak o nich sami autoři hovoří. Text poukazuje i na současné problémy pracovního práva, inspirovaný zejména kritikou obsaženou v zahraniční odborné literatuře, v českém pracovněprávním prostředí dosud přehlížené. Na základě této inspirace, ale zároveň i za pomoci deduktivní a induktivní metody použité vůči současné české pracovněprávní úpravě poukazuje na prostor (a nezbytnost) pro pojmenování nové zásady pracovního práva, která má vést k jeho větší realizaci a napomoci jeho dílčí problémy vyřešit. Dochází tak k reflexi recentního trvajícího faktického stavu, který je nejen autorem textu shledáván jako značně nevyhovující, kdy se zaměstnanci při nedodržování pravidel hry ze strany zaměstnavatelů v důležitých životních okamžicích obávají jít s nimi do střetu z důvodu obav o ztrátu zaměstnání nebo zhoršení pracovních podmínek, v důsledku čehož zůstává pracovněprávní hmotněprávní úprava obsažena toliko v právních normách, ale k realizaci ochrany v uspokojivé míře nedochází.

Klíčová slova: právní zásady, realizace práva, právní normy, zásady pracovního práva, ochrana zaměstnance

„[...] zcela nevyjasněná je otázka, co konkrétně může být nazváno právním principem.“¹

Úvod

S právními zásadami je spojována řada významných následků. Přisuzujeme jim normotvornou funkci² (důležitost při přijímání norem, při tvorbě právních předpisů), značný význam mají při procesu aplikace práva,³ a to včetně vyplňování mezer v právu,⁴ vysoce důležité jsou při interpretaci právních norem⁵ (zejména při teleologickém výkladu), jež je úzce napojena na jejich argumentační funkci.⁶

* Mgr. Michal Blažek. Katedra občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: Michal.Blazek@law.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9147-4233>. Tento příspěvek vznikl na Masarykově univerzitě v rámci projektu *Prostor pro zásadu posílené realizace pracovního práva a její projevy de lege ferenda (Nová zásada pracovního práva)*, kód projektu MUNI/1585/2020 podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2021.

1 MELZER, F. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 45.

2 Srov. HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. 2. rozšířené vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 139 an. Z judikatury srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2017, sp. zn. 21 Cdo 4659/2016.

Zásady obecně mají význam pro tvorbu právních předpisů. Zákonodárce by měl vytvářet nové instituty a normy (prováděť novelizace) tak, aby ctil dosavadní základní myšlenky, které vyjadřují právní zásady a na nichž právo stojí.

3 ÁVILA, H. *Theory of legal principles*. Dordrecht: Springer, 2007, s. 8.

4 K tomu srov. KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 200 an. HANUŠ, L. Jsou obecné právní principy pramenem práva v právním řádu ČR? *Právník*. 2007, roč. 146, č. 1 [cit. 2021-07-23]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém].

5 K tomu srov. ELIÁŠ, K. Nad legislativním záměrem zásad obecné části nového občanského zákoníku aneb kterak se

Stejně jako když normotvůrce při přijímání nových právních norem zohledňuje již účinné normy (zkoumá například, zda přijímaná právní norma již existuje), měl by obdobně i zohlednit, zda nově přijímaná právní norma odráží již existující zásady právní, jež prosvítají hned několika právními normami. Kdykoliv chceme totiž v právním řádu přijmout změny, mohou přežít pouze za situace, kdy budou vycházet z obecnější koncepce, které se mají podřídít,⁷ kdy budou respektovat logiku řádu,⁸ kterou vytváří právě právní zásady. A pokud např. aplikujeme právo, je třeba ho na případ aplikovat v celé jeho relevantní šíři, od mezinárodních úmluv po podzákonné právní předpisy a od nejdetailejších norem až po právní zásady. Tyto následky mají právní zásady proto, že jsou pramenem⁹ práva.

Vzhledem k popsáním významným dopadům nastupujícím v případě, že určitý jev prohlásíme za právní zásadu, je nezbytné jednotlivé zásady co možná nejjednoznačněji identifikovat. Je třeba blíže stanovit parametry, které právní zásadu dělají právní zásadou, tedy odpovědět na otázku: „*Které podmínky (kvality) musí být naplněny, abychom určitý jev mohli prohlásit za právní zásadu?*“ Přitom platí, že lépe zkoumanou kategorií právních zásad pochopíme, když je odlišíme od jiných jevů, na které v právu narážíme (viz níže).

Zodpovězení výše uvedené otázky týkající se kvalit zásad a doktrinální vyjasnění tohoto pojmu je klíčové. Na obecné úrovni je tomu tak zejména proto, že některé právní zásady v současné době za svůj zrod děkují právě doktríně. Z uvedeného důvodu je (tím spíše) třeba, aby k jejich pojmenování docházelo pouze za situace, kdy se pro aplikaci dané

proměškávají historické příležitosti. *Právní rozhledy*. 1996, č. 1 [cit. 2021-14-02]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém]. Obdobně: BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 20. Nebo z judikatury např.: Nález Ústavního soudu ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96 a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2020, sp. zn. 21 Cdo 1645/2020.

⁶ Je poukazováno, že právní argumentace je nejvýznamnější částí procesu aplikace. Srov. TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010, s. 18. K argumentační funkci blíže např. KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 167.

⁷ ELIÁŠ, K. *Základy soukromého práva. Právní rozhledy*. 1995, č. 5 [cit. 2021-10-02]. Dostupné z: <<https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptcojzgvpxa4s7gvpjxgzrg43q&groupIndex=0&rowIndex=0>>.

⁸ ELIÁŠ, K. *Základní principy soukromého práva v soudní rozhodovací praxi. Soudní rozhledy*. 1999, č. 2. [cit. 2021-10-01]. Dostupné z: <<https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptcojzhfpxg4s7gvpjxgzxug&groupIndex=0&rowIndex=0>>.

⁹ Na čemž panuje v soudobé doktríně shoda. Srov. k tomu např. ŠOPEK, J. *Právní principy jako nástroj kultivace právního prostředí. Soudce*. 2014, č. 7–8 [cit. 2021-07-25]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém]. Dále např. 1) HANDLAR, J. *Pojem přirozených zásad právních v návrhu obecné části nového občanského zákoníku. Právník*. 2006, roč. 145, č. 12 [cit. 2021-07-16]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém]. 2) KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*, s. 116 an. 3) HANUŠ, L. *Jsou obecné právní principy pramenem práva v právním řádu ČR?* 4) ELIÁŠ, K. *První zásada soukromého práva. In: XXVII. Karlovarské právnícké dny*. Praha: Leges, 2019 [cit. 2021-07-25]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém]. Z judikatury srov. nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, jenž uvádí, že: „[p]ro oblast práva z toho plyne závěr, že pramenem práva obecně, jakož i pramenem práva ústavního, a to i v systému psaného práva, jsou rovněž základní právní principy a zvyklosti“. Zjednodušeně lze uvést, že všechny právní zásady jsou pramenem práva, jelikož jsou zdrojem poznání práva. Např. soudci v nich nalézají právo ve chvílích, kdy s pomocí zásad argumentují, aplikují je na řešenou (souzenou) věc.

Obdobné závěry můžeme nalézt i v učebnicích teorie práva. Gerloch dělí právo na psané a nepsané. Mezi nepsané právo řadí právě právní zásady, od kterých se „celý právní řád odvíjí“. Srov. GERLOCH, A. *Teorie práva*. 8. aktualizované vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021, s. 95 a s. 127. Upozorňuje, že při výkladu je soud vázán mj. i právními zásadami. Srov. *Ibidem*, s. 150. Jiná učebnice (VEČEŘA, M. a kol. *Všeobecná teorie práva*. Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017, s. 38.) zase uvádí, že „[n]ejvýznamnější částí objektivního platného práva vedle právní norem jsou právní principy“.

zásady skutečně nabízí prostor, aby soudci následně ve svých úvahách nezohledňovali něco, co ve skutečnosti právní zásadou není. Proto při pojmenování hodnoty jakožto právní zásady, tedy přiznání jí výše popsané kvalifikované kvality, bychom měli být obezřetní a zdrženliví. Jinými slovy, právní kategorie zásad je natolik významný právní nástroj, že bychom s nimi měli nakládat vskutku opatrně.

Lepší chápání zásad může napomoci ve dvou stěžejních rovinách, u dvou základních teoretických otázek – právní ontologie a právní gnozeologie, o kterých mluví Melzer. Napomůže jak při hledání odpovědi na otázku: „Co je právo?“¹⁰, tak na otázku: „Jakým způsobem právo nalézáme?“¹¹

Na základě odhalení pravé právní podstaty právních zásad následně bude provedena kritická analýza; na několika příkladech uvedu, které hodnoty, jež jsou v právních textech jako „zásady“ označovány, jejich kvalitu ve skutečnosti nenaplnují.¹² V návaznosti na zjištěné poznatky se dále speciálněji zaměřím na oblast pracovního práva. Budu se věnovat ochraně zaměstnance (jež reflektuje obecnější zásadu ochrany slabší smluvní strany,¹³ střetávající se s tolik známou zásadou autonomie vůle¹⁴) speciálně ve vztahu k právní úpravě uplatňování a realizace zaměstnancových práv.¹⁵ Odpovím tak na otázku, jakým způsobem se deklarovaná ochrana zaměstnance¹⁶ promítá zejména v procesněprávní úpravě, na základě čehož budou představeny konkrétní závěry týkající se zkoumaného

¹⁰ MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*, s. 5.

¹¹ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 204.

¹² Jak bude dále patrné zejména z poznámkového aparátu, právní zásady jsou stále v centru pozornosti řady akademiků jak českých, tak zahraničních. Srov. HODGES, A. C. – GELY, R. *Principles of employment law*. Second edition. St. Paul: West Academic Publishing, 2018. Dále např. ÁVILA, H. *Theory of legal principles*.

¹³ V pracovním právu je tato ochrana potřebná z důvodu podřízeného postavení zaměstnance vůči zaměstnavateli, tj. faktické nerovnosti mezi smluvními stranami, jež se projevuje v obecné rovině ještě dříve, než závazek mezi stranami ještě vůbec začne, tedy již při vstupním vyjednávání o obsahu pracovněprávního závazku. K tomu srov. např. PORTMANN, W. – WILDHABER, I. *Schweizerisches Arbeitsrecht*. 4., vollständig überarbeitete Auflage. Zürich: Dike, 2020, s. 11 a 292. Srov. též: COLLINS, H. – LESTER, G. – MANTOUVALOU, V. Introduction: Does Labour Law Need Philosophical Foundations? In: COLLINS, H. a kol. (eds). *Philosophical foundations of labour law*. Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 6. Z uvedeného důvodu bývá kontrola nerovnováhy moci pojmenována jako hlavní poslání pracovního práva. Srov. HYDE, A. – MENEGATTI, E. Legal protection for employee mobility. In: FINKIN, M. W. – MUNDLAK, G. (eds). *Comparative labor law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2015, s. 195 an. Jinde je zas uváděno, že ekonomická převaha jedné strany nad druhou je základním vrozeným znakem pracovněprávního vztahu. Srov. GODLEWSKA-BUJOK, B. – PATULSKI, A. Precariat: next stage of development or economic predominance in a new scene? In: KENNER, J. – FLORCZAK, I. – OTTO, M. (eds). *Precarious work: the challenge for labour law in Europe*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2019, s. 36.

¹⁴ Srov. RICHARDI, R. § 1 Arbeitsrecht als das Recht der abhängigen Arbeit auf vertraglicher Grundlage Rn. 5–7., Band 1: Individualarbeitsrecht I. In: HEINRICH, K. a kol. *Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht*. 5. Auflage 2021. Dostupné z: <<https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FMueHdbArbR%2Fcont%2FMueHdbArbR%2Ehtm>>.

¹⁵ Anglická literatura mluví o zásadě účinnosti (efektivitě) pracovního práva (*principle of effectiveness*). Srov. FREEDLAND, M. R. – KOUNTOURIS, N. *The legal construction of personal work relations*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 65 an. Je formulován cíl pracovního práva, jímž má být vytvoření prostředí vymáhání pracovního práva (*law enforcement landscape*). K tomu srov. MUNKHOLM, L. *Re-inventing labour law enforcement: a socio-legal analysis*. Oxford: Hart, 2020, s. 97. Ruská doktrína např. formuluje zásadu garance (zaručení) práv zaměstnanců, jež má za cíl zajistit skutečnou realizaci norem všech práv zaměstnanců (a to bez výjimky), které jim podle právní úpravy *de lege lata* náleží. Zásada garance práv vyžaduje a předpokládá vysokou úroveň organizačních a právních prostředků k jejich zajištění. Je tak koncepčně přímo cíleno na odstranění překážek realizace práv zaměstnanců, jež má vést k podpoře realizace jejich práv. K tomu srov. BUJANOVA, M. O. – SMIRNOV, O. V. *Trudovoje pravo: učebnik dlja bakalavrov*. Moskva: RG-Press, 2014, s. 56.

¹⁶ K ochraně zaměstnance v obecné rovině srov. např. DÜTZ, W. – THÜSING, G. *Arbeitsrecht*. 25., neu bearbeitete Auflage. München: C. H. Beck, 2020, s. 1–3.

tématu a odpovím, zda se dílčí ochrana zaměstnance ve vztahu k institutům napomáhajícím realizovat¹⁷ zaměstnancova práva dá označit za nově objevenou zásadu.

Vnesení nového přístupu (zaměřeného na realizaci práv zaměstnanců) má zároveň napomoci odbornému právnímu prostředí s (vy)řešením otázek, kam má současné pracovní právo kráčet a jak ho dostat z krize, o které se v aktuálním odborném diskursu často hovoří.¹⁸ Vždyť práce se neustále mění a je potřeba, aby na tuto skutečnost pracovní právo neustálým, ale koncepčním,¹⁹ hodnotově konzistentním a řádně vydiskutovaným způsobem odpovídalo.²⁰ Pokud se vyvíjet nebude, selhává. Nutno upozornit – v době, kdy se zdá, že mnozí pochybují o hodnotě pracovního práva a práv zaměstnanců vůbec – že pracovní právo odráží hodnoty, které nejsou hodnotami vlastními jen určité úzce skupině osob, ale že představují klíčové hodnoty, jež by měly být vlastní celé společnosti, jako jsou svoboda (práce), důstojnost²¹ (důstojné podmínky života), rovnost, sociální spravedlnost,²² rozvoj člověka jakožto osobnosti a již zmíněná ochrana slabšího.²³ Z těchto hodnot souhrnně vyvěrá přístup *in melius*, více chránící, lepší pro zaměstnance.²⁴

Pracovní právo je tak výrazem prioritních zájmů ochrany člověka a nemělo by být hodnoceno pouze z ekonomické perspektivy, odděleno od sociálních hodnot.²⁵ Diskutovanou krizi pracovního práva společně utváří nedostatečná modernost²⁶ právní úpravy a nedostatečná efektivita současných nástrojů, jež nemají potenciál opravdu účinné realizace práv zaměstnanců. Na tyto problémy je třeba náležitě reagovat.

-
- ¹⁷ Zahraniční literatura poukazuje rovněž i na obecné úrovni na potřebu (větší) vynutitelnosti pracovního práva, mluví o proaktivním přístupu pracovního práva. Jako příklad zmiňuje speciální úpravu rozložení důkazního břemene v případě, že zaměstnavatel nehradí zaměstnanci mzdu a zaměstnanec se rozhodne jí domáhat. K tomu srov. SANKARAN, K. Protecting the Worker in the Informal Economy, The Role of Labour law. In: DAVIDOV, G. – LANGILLE, B. (eds). *Boundaries and frontiers of labour law: goals and means in the regulation of work*. Oxford: Hart Publishing, 2006, s. 206–210. Nutno upozornit, že speciální procesněprávní úprava je v české právní úpravě adresátům norem obdobně již známa např. z § 133a občanského soudního řádu na poli diskriminace často úzce související s pracovním prostředím (viz níže).
- ¹⁸ Krize bývá skloňována mj. v kontextu nedostatečného odpovídání pracovního práva současným podobám pracovního trhu. K tomu srov. RODGERS, L. *Labour law, vulnerability and the regulation of precarious work*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2016, s. 1. Také je upozorňováno na nekončící globalizaci, která neustále tlačí na konkurenceschopnost zaměstnávajících podnikatelů, na efektivitu a produktivitu práce. Ani tyto trendy ochraně zaměstnanců neprospívají. K tomu srov. RITTICH, K. – MUNDLAK, G. The challenge to comparative labor law in a globalized era. In: FINKIN, M. W. – MUNDLAK, G. (eds). *Comparative labor law*, s. 111. V neposlední řadě je pak viněna právě nedostatečná realizace práv zaměstnanců. K tomu srov. DAVIDOV, G. *A purposive approach to labour law*. Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 224 an.
- ¹⁹ *Ubi ius incertum, ibi ius nullum*. Maximálně koncepční přístup napomůže, aby právo bylo určité. Koncepce je možná pouze za předpokladu, že dostatečně určitě pojmenujeme, na čem (pracovní) právo stojí, a věnujeme svoji pozornost specifikaci jeho zásad. Naše pozornost je vyžadována zejména proto, že zásady nemusí být psané. Přijmeme-li tezi, že zásady platí v důsledku svého obsahu (srov. HOLLÄNDER, P. *Nástin filosofie práva: úvahy strukturální*. Praha: Všehrad, 2000), je třeba tento obsah rovněž vymežit.
- ²⁰ STONE, K. Rethinking Labour Law: Employment Protection for Boundaryless Workers. In: DAVIDOV, G. – LANGILLE, B. (eds). *Boundaries and frontiers of labour law: goals and means in the regulation of work*, s. 178.
- ²¹ DÜTZ, W. – THÜSING, G. *Arbeitsrecht*, s. 8.
- ²² COLLINS, H. – LESTER, G. – MANTOUVALOU, V. Introduction: Does Labour Law Need Philosophical Foundations? In: COLLINS, H. a kol. (eds). *Philosophical foundations of labour law*, s. 30.
- ²³ HYDE, A. – MENEGATTI, E. Legal protection for employee mobility. In: FINKIN, M. W. – MUNDLAK, G. (eds). *Comparative labor law*, s. 195 an.
- ²⁴ FREEDLAND, M. R. – KOUNTOURIS, N. *The legal construction of personal work relations*, s. 60 an.
- ²⁵ GAMONAL, S. a kol. *Presente y futuro del derecho del trabajo y de la seguridad social: documentos del XX congreso mundial de derecho del trabajo y de la seguridad social*. Santiago: AbeledoPerrot, 2012, s. 135.
- ²⁶ BEZOUŠKA, P. Pracovní právo ve společnosti 21. století. *Právní rozhledy*. 2008, roč. 16, č. 1. [cit. 2021-08-01]. Dostupné z: <<https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembqhbpxa4s7gfpngxzrhe&groupIndex=1&rowIndex=0>>.

Navíc mluvíme-li o krizi, je třeba nepochybně zmínit také problematiku právní úpravy zaměstnanců v překérních vztazích,²⁷ jež jako nežádoucí fenomén globalizace ještě více otevírá prostor pro snižování ochrany a jistot zaměstnanců.²⁸ Nůžky mezi úpravou práv zaměstnanců v „klasickém“ pracovním poměru se oproti regulaci překérních vztahů stále více rozevírají.²⁹ V souvislosti se zaměstnanci se dokonce hovoří o procesu komodifikace,³⁰ jejich přeměně na zboží, na předmět trhu.

Postupné položení nových základů pracovního práva, respektive jejich redefinice prostřednictvím analýzy jeho obecných, vysoce abstraktních hodnot je o to více potřeba, když současné nástroje kolektivního pracovního práva (možnosti odborových organizací) nejsou schopny dostatečně u všech zaměstnanců garantovat realizaci jejich práv. Limitujícím faktorem je v tomto ohledu zejména nedostatečná odborová organizovanost zaměstnanců.

Článek nabízí jednu z cest, jak současné limity překonat.

1. Nejprve k terminologii aneb o rozdílech mezi principy a zásadami

Někteří autoři rozlišují princip od zásady. Činí tak ne z důvodu jejich obsahové odlišnosti, ale z důvodu odlišnosti rozsahu dotčené části právního řádu, do které prosvítají.³¹ Hovoří se na jedné straně o právních principech společných pro celý právní řád a na druhé straně o odvětvových zásadách, které působí v rámci určitého právního odvětví.³² Zásady jsou viděny na nižší úrovni abstraktnosti, mají být společné pro menší výšeč práva, propojovat menší množství pravidel.

Oproti tomu právní principy nad sebou mají jako společného jmenovatele pouze kategorii označovanou jako právo v objektivním smyslu slova. Má jít o základní leitmotivy našeho právního řádu. Pro jejich vysoce abstraktní povahu lze hovořit o malém množství těchto vysokých obecných hodnot, charakterizujících základní prvky společnosti fungující ve světě pravidel.³³

²⁷ Pro čtenáře nezabývající se pracovním právem připomeňme, že za typický výkon práce se označuje pracovní poměr sjednaný na dobu neurčitou, ve kterém dochází k výkonu práce po stanovenou týdenní pracovní dobu a na pracovišti zaměstnavatele, na kterém se zaměstnanec domluvil přímo se zaměstnavatelem, pro něhož také závislou práci vykonává. Překérními pracovními vztahy proto pracovní právní věda již po desítky let označuje např. pracovní poměr na dobu určitou, právní vztahy založené jednou z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, práci zprostředkovanou přes agenturu práce konanou pro uživatele, práci konanou mimo pracoviště zaměstnavatele apod. Obecně lze uzavřít, že jde o takové vztahy, kde je posílen prvek flexibility. Tyto vztahy jsou označovány také jako vztahy atypické. Více srov. např. 1) STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*. Praha: Sondy, 2021, s. 74 nebo 965. 2) PICHRT, J. a kol. *Pracovní právo*. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 187 an.

²⁸ GODLEWSKA-BUJOK, B. – PATULSKI, A. Precariat: next stage of development or economic predominance in a new scene? In: KENNER, J. – FLORCZAK, I. – OTTO, M. (eds). *Precarious work: the challenge for labour law in Europe*, s. 22.

²⁹ EMMENEGGER, P. a kol. (eds). *The age of dualization: the changing face of inequality in deindustrializing societies*. New York: Oxford University Press, 2012. Citováno dle: FLORCZAK, I. – OTTO, M. Precarious work and labour regulation in the EU: current reality and perspectives. In: KENNER, J. – FLORCZAK, I. – OTTO, M. (eds). *Precarious work: the challenge for labour law in Europe*. Je poukázováno, že základním přístupem, metodou, pracovního práva je selektivní přístup vůči zaměstnancům. Pracovní právní normy napomáhají vybraným skupinám více než „běžným“ zaměstnancům. Z uvedeného důvodu jsou cíle, které si pracovní právo vytýčuje, nutně selektivní. K tomu srov. RODGERS, L. *Labour law, vulnerability and the regulation of precarious work*, s. 43.

³⁰ Ibidem, s. 45.

³¹ HART, H. L. A. *Pojem práva*. V českém jazyce vydání 2. Praha: Prostor, 2010, s. 253 an.

³² ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009, s. 99 an.

³³ Ibidem.

Přestože lze konstatovat, že principy „lze označit za originární či primární kategorií“ a „zásady jsou naopak kategorií derivativní (z principů odvozenou) či jinak řečeno kategorií sekundární“,³⁴ nutno uvést, že toto dělení nevypovídá nic o kvalitě komentovaných jevů. Pokud se zásada (např. ochrany slabší smluvní strany) objevuje ve vícero právních odvětvích, např. v obecném právu občanském, právu pracovním a právu obchodním, ale nevyskytuje se např. v právu trestním, má se jednat stále o zásadu, nebo už by podle uvedené hranice měla být považována za princip? Měli bychom pak vytvářet ještě nějakou další kategorii, která by odpovídala povaze pojmu „zásada pro vícero právních odvětví, ale ne pro všechny“? A co kdybychom konstatovali, že některé principy (lidská důstojnost) jsou důležitější než ostatní (svoboda podnikání)? Měl by nás takový závěr dovést k dalšímu dělení principů? A jaký by mělo toto dělení smysl pro svět práva? *Salus rei publicae suprema lex esto*, obecné blaho budiž nejvyšším zákonem (Cicero).³⁵ Přestože lze, tak jako je tomu v římském výroku, některé principy označit za jakýsi esenciální smysl práva, není důvod pro to, aby byla kategorie přesněji vymežována, neboť hlavně neexistují odlišné následky, které bychom s tímto jevem oproti zásadám spojovali.

Kvůli vnitřním rozporům systému dělení zásad a principů a absenci *ratio* shledáváme tento přístup dělení za samoúčelný, nesloužící potřebám práva jako takového.

Melzer³⁶ upozorňuje na texty, kde se o principech nemluví jen ve významu jejich obecnosti, ale přisuzuje se jim ústavněprávní „hodnota“, kdežto zásady přináleží pouze k neústavním právním odvětvím. Dělicí linie zde není představována, jako u předchozího, v podobě toliko míry obecnosti, ale jakousi odlišnou právní silou principů a zásad. Nejde tak o dělení totožné. Měl by nás ale tento poznatek dovést k závěru, že principy díky své ústavněprávní síle jsou silnější než zásady a že proto (obecný) ústavněprávní princip má vždy převážit nad zásadou vztahující se pouze k právnímu odvětví *podústavní* úrovně?

Vezmeme-li např. lidskou důstojnost³⁷ nebo spravedlnost jakožto nejvyšší ústavní „princip“³⁸ a zásadu zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance, je účelné vymezovat mezi těmito pojmy hierarchický vztah? Mám za to, že zásada zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance je spíše jen jedním z projevů „principu“ lidské důstojnosti,

³⁴ OPATŘIL, F. *Zásady soukromého práva*. Rigorózní práce [online]. Olomouc, Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta, 2012, s. 12 [cit. 2021-03-15]. Dostupné z: <<https://theses.cz/id/icl0us/00177665-514151024.pdf?isslret=Za%3B&info=1;zpct=%2Fvyhledavani%2F%3Fsearch%3D%22Bezesperu%20je%20t%C5%99eba%20za%20jednu%22%26start%3D1>>.

³⁵ GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 310.

³⁶ MELZER, F. – TÉGL, P. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář*. Praha: Leges, 2018, s. 80.

³⁷ K důstojnosti jako základnímu stavebnímu kamenu „moderního konstitucionalismu v oblasti lidských práv“ srov. BAR-TOŇ, M. Čl. 1 [Svoboda, rovnost, důstojnost. Charakteristika základních práv]. In: HUSSEINI, F. a kol. *Listina základních práv a svobod* [online]. 1. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2021, marg. č. 7 [cit. 2022-01-13]. Dostupné z: <<https://www.beck-online.cz/bo/do?document-view.seam?documentId=nnptembsgfwpk232ge4texzrfzrwyim#>>.

³⁸ K (obecné) zásadě spravedlnosti (tedy, že „spravedlnost má být podstatou práva“) a jejímu významu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 4. 2009, sp. zn. 32 Cdo 661/2008, uveřejněný v Souboru civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, C. H. Beck, pod číslem C 7381. Dále např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2013, sp. zn. 32 Cdo 2309/2011 a ze dne 23. 11. 2010, sp. zn. 32 Cdo 4687/2009, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 1. 2018, sp. zn. 32 Cdo 5515/2016. Z rozhodovací praxe Ústavního soudu srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 23. 2. 2021, sp. zn. I. ÚS 1154/20, ze dne 18. 9. 2018, sp. zn. IV. ÚS 3/18, ze dne 19. 1. 2017, sp. zn. I. ÚS 3308/16 a ze dne 20. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 660/09.

K lidské důstojnosti jakožto „principu“ srov. zejména ALEXY, R. *Lidská důstojnost a princip proporcionality*. *Právník*. 2015, roč. 154, č. 11 [cit. 2022-13-01]. Dále: usnesení Ústavního soudu ze dne 5. 11. 1998, sp. zn. I. ÚS 393/98 nebo odlišné stanovisko soudce Jana Musíla k nálezu Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS. 8/07, Generální advokát Yves Bot ve svém stanovisku předneseném dne 10. 3. 2011 (Věc C-34/10, *Oliver Brüstle proti Greenpeace eV*) mj. zdůraznil, že „zásada lidské důstojnosti byla ještě před svým zakotvením v článku 2 Smlouvy o EU jako základní hodnota uznána Soudním dvorem jakožto obecná právní zásada“.

pročež je zásada totožného obsahu jako část „principu“ lidské důstojnosti. A přestože lze souhlasit s tvrzením, že zásada ochrany slabší smluvní strany „*přispívá k zachování spravedlnosti v soukromoprávních vztazích, když sama o sobě směřuje k vyrovnání nerovnosti, jež nastala mezi účastníky konkrétního soukromoprávního vztahu*“,³⁹ dílčím způsobem toliko odráží „princip“ spravedlnosti a opět nezbyvá než uvést, že v tomto významu se jejich obsah překrývá.

Lze uzavřít, že pokud jiné odborné statě hovoří jednou o zásadách, podruhé o principech, užívání těchto dvou pojmů často nikterak neodráží nabízené dělení prvků některých autorů na zásady a principy. Samotné dělení bývá i jinde zpochybňováno, a pokud už k němu dochází, jednotliví autoři pojmenovávají rozdílné dělicí linie. Nadto ani sami autoři nabízející dělení nejsou ve svých textech při nakládání s pojmy vždy zcela důslední. Terminologie není ustálena ani v judikatuře.⁴⁰ Uzavíráme tak shodně jako Hurdík⁴¹ i Melzer a Tégl,⁴² že není třeba mezi jevy rozlišovat.

V další části textu bude proto pojednáno o principech a zásadách jako o kvalitativně shodné kategorii, navzdory konkrétnímu užívání českého jazyka v rozebíraných textech, kterou budeme označovat jako „(právní) zásady“. Vždyť sám Ústavní soud používá např. sousloví „princip ústavně komfortní interpretace“ i „zásada ústavně konformního výkladu“ a třeba i „fundamentální ústavní zásady“ i „ústavní principy“, aniž by mezi těmito kategoriemi rozlišoval.⁴³

2. Vymezení hranic zásad

Pojem zásada se nám podaří vymežit postupem, kdy stanovíme hranice zkoumaného pojmu, když mj. stanovíme, jaké hodnoty stojí z hlediska komplexnosti a abstraktnosti nad nimi a jaké pod nimi, a když současně vymežíme tento pojem vůči jiným souvisejícím (blízkým) jevům. Klíčem pro klasifikaci bude přitom materiální obsah jevu, nikoliv jeho slovní označení v původních textech. Jen za pomoci takového přístupu je možné prvky pojmenovat správně a odhalit, s jakými „právně skutečnými“ zásadami lze spojovat jejich tradičně označované vlastnosti.

Za nejkompexnější kategorii můžeme označit „právo v objektivním smyslu“, tedy právo tvořené všemi relevantními prameny práva, nadnárodními či vnitrostátními, právními normami i právními zásadami.⁴⁴

³⁹ OPATŘIL, F. *Zásady soukromého práva*, s. 13. K důležitosti spravedlnosti srov. BARTOŇ, M. Čl. 1 [Svoboda, rovnost, důstojnost. Charakteristika základních práv]. In: HUSSEINI, F. a kol. *Listina základních práv a svobod*, marg. č. 49.

⁴⁰ Např. v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2021, sp. zn. 21 Cdo 1486/2020, bylo odkázáno na zásadu rovného zacházení, v rozsudku ze dne 26. 8. 2020, sp. zn. 21 Cdo 1135/2020, na zásadu smluvní volnosti stran, jako zásada je ale označována poučka *iura novit curia* (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 9. 2020, sp. zn. 21 Cdo 205/2020, která však bez rozporů vyžaduje, aby soudce předmětem dokazování neučinil právo v jakémkoliv právním odvětví. Na druhou stranu jinde bývá rovnost zacházení označována za princip (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 5. 2020, sp. zn. 21 Cdo 68/2020) a v kontextu presumpce nevinny je rovněž mluveno o principu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 6. 2021, sp. zn. 21 Cdo 112/2021), byť nejde o jev, jenž by prosvítal soukromoprávní oblastí.

⁴¹ Ten přímo uvádí, že „*Vycházíme přitom z jazykového významu pojmu (z latinského principium – počátek, základ) podle něhož jsou principy stejně jako zásady chápány jako výchozí postavení čehokoli*“. HURDÍK, J. *Zásady soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 11.

⁴² MELZER, F. – TÉGL, P. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář*, s. 80.

⁴³ Srov. Nález Ústavního soudu ze dne 31. 3. 1999, sp. zn. PL. ÚS 15/98, a ze dne 5. 4. 2005, sp. zn. PL. ÚS 44/03.

⁴⁴ Kategorii „právo“ je pak potřeba členit na jednotlivé systémové prvky, jež jsou navzájem propojené a navázané. Srov. PRŮCHA, P. *Správní právo: obecná část*. 8., doplněné a aktualizované vydání. Brno: Doplněk, 2012, s. 42.

Jeho součástí představují zásady prosvítající celým právním řádem – byť, jak bylo uvedeno výše, se tyto obecnější zásady svými vlastnostmi nebudou od těch, co prosvítají pouze vybranými oblastmi práva, lišit – jako jsou zásada spravedlnosti, svobody, rovnosti, lidské důstojnosti, solidarity (bratrství), legitimacy práva, jejichž obsah je společností všeobecně uznávaný⁴⁵ a těší se schopnosti postupovat zásadně všemi právními normami objektivního práva.⁴⁶ Jak uvádí Wintr, jde o zásady ústavní úrovně, o základní práva a základní lidské svobody.⁴⁷ Tyto zásady nejabstraktnějšího rázu, ale i zásady „méně široké“ je třeba nutně oddělit od pouhých hodnot, „k jejichž naplnění a ochraně právo směřuje“⁴⁸ (srov. níže).

Co se týče vztahu zásad a celku objektivního práva, lze shrnout, že kategorie zásad stojí nejvýše v žebříčku právních (právně relevantních) jevů. Jinými slovy řečeno, z hlediska abstraktnosti nad zásadami již nic není – zásady zaplňují prostor označený jako objektivní právo.

2.1 Zásady vs. hodnoty

Gerloch stejně jako Večeřa mluví o hodnotách jakožto potřebách, konečných účelech (*policies*⁴⁹), které lze diferencovat na hodnoty materiálního charakteru (těmi jsou např. zdraví a majetek) a na hodnoty charakteru duchovního (např. jistota a spravedlnost).⁵⁰ Nutno uzavřít, že takto definované hodnoty stojí mimo normativní vlastnost práva, samy o sobě na právní normy nepůsobí, nejsou pramenem práva. Jde pouze a jediné o cíle, jichž chce právo dosáhnout.⁵¹

2.2 Zásady vs. normy

Větší výzvu představuje zodpovězení otázky: „Na jaké úrovni obecnosti již o zásadách hovořit nemáme?“⁵² tj. od jakého spodního mezníku normativní prvky přestávají být zásadami, ale jsou už pouhými normami? V kontextu této otázky právní věda tradičně vychází

⁴⁵ VEČEŘA, M. a kol. *Všeobecná teória práva*, s. 286 an.

⁴⁶ Ústavní soud upozorňuje (srov. např. Nález Ústavního soudu ze dne 26. 9. 2000, sp. zn. I. ÚS 129/2000), že „při své činnosti bdí nad dodržováním [zásady] materiálního právního státu a nemůže proto svou přezkumnou činnost omezit toliko na dodržování formálních ustanovení právních předpisů nýbrž – v první řadě – na dodržování ústavně zaručených [zásad] a především hodnot, které jsou prostřednictvím zákonů „prozařovány“ do celého právního řádu České republiky.“

⁴⁷ I ten poukazuje na rozdílnou „šírokost dopadu“, když zdůrazňuje, že soukromoprávní zásady za to působí pouze v regulaci „běžných mezilidských vztahů“. WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*. Praha: Karolinum, 2006, s. 62.

⁴⁸ GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 150.

⁴⁹ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 35.

⁵⁰ GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 274 an.

⁵¹ Melzer k zmíněnému uvádí, že právo je založeno na hodnotách, že normativně vyjádřená právní hodnota je právní zásada. Srov. MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*, s. 16. Hurdík komentuje, že „Z hlediska řízení společenských procesů je nutno zdůraznit, že zásada není totožná s cílem, programem, taktikou ani teorií. Zatímco cílem je konečný bod, který má být v určitém procesu (společenského) vývoje dosažen, zásady řízení těchto společenských procesů představují cesty, organizační předpoklady, taktiku k dosažení tohoto cíle.“ HURDÍK, J. *Zásady soukromého práva*, s. 11.

⁵² Hurdík s Lavickým v tomto kontextu mluví o „deficitu vymezení hranic mezi zásadou na jedné straně a právním pravidlem na straně druhé“. HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 35.

zejména z práce Dworkina.⁵³ Akcentuje jeho hranici, říkající, že právní normy se buď aplikují, nebo nikoliv, kdežto zásady se mohou aplikovat do jisté míry, vedle sebe, aniž by došlo k jejich vyloučení; mohou se aplikovat méně, či více.⁵⁴ Dále lze na obecné úrovni uvést, že normy jsou na rozdíl od zásad obsaženy v jazykovém vyjádření jednotlivých ustanovení. Pokud ustanovení interpretujeme, pak z nich na základě výkladové činnosti poznáváme právní normu.⁵⁵ Nejsou-li ale zásady pojmenovány slovy zákona, jak činí např. občanský zákoník i zákoník práce, nemáme žádná slova ustanovení, která bychom mohli vykládat a z nich právní zásadu poznat.

„Pod“ zásadami tak můžeme nalézt právní normy, a je jedno, v kterém prameni práva a jaké právní síly jsou obsaženy. Obě kategorie mají společné to, že představují dva normativní esenciální prvky práva, naplňují jeho znaky, jako je obecnost, závaznost, státem stanovená či uznaná forma a že jsou vynutitelné státní mocí.⁵⁶ Společně dále mají preskriptivní charakter, stanovují, co být má.

Právní normy představují „základní a elementární“ jednotku „právního makrokosmu“,⁵⁷ jde o pravidla chování nabývající podoby příkazů, zákazů a dovolení.⁵⁸ Bezprostředně stanovují (jsou účinné teď), kdežto zásady nadto míří na budoucnost; přibližujeme se k jejich naplnění (měli bychom) přijímáním právních norem stále více a více. Právní normy aplikujeme, když pod ně subsumujeme skutkový stav, kdežto pro aplikaci zásad je vyžadováno posouzení (vyhodnocení) korelace mezi chtěným účelem právní normy, jež se má aplikovat, a skutkovým stavem. Zásady zprostředkovávají předběžné poznání⁵⁹ hodnocení případu, normy se k němu pro svůj méně abstraktní záběr vztahují jen útržkovitě.

2.3 Zásady vs. generální klauzule

Specifickou kategorií, na kterou je nutné v tomto kontextu pro úplnost poukázat, představují generální klauzule. Půjde o kategorii, jež nám právě napomůže lépe ilustrovat rozdíl mezi právní zásadou a právní normou. Typický příklad v současné soukromoprávní úpravě představuje § 2976 odst. 1, věty první, občanského zákoníku, uvádějící, že „*kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům, dopustí se nekalé soutěže*“.

Mám za to, že generální klauzule jsou právní normou.⁶⁰ Přestože mají napřímo stanovenou abstraktnější hypotézu (obsah) a široký rozsah působnosti, nelze vypozařovat

⁵³ DWORKIN, R. *Když se práva berou vážně*. Praha: Oikoymenth, 2001, s. 64, 95. Dále srov. ALEXI, R. *Rechte und Prinzipien*. In: ALEXI, R. *Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie*. Frankfurt, 1995, s. 185. Citováno dle: WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 57.

⁵⁴ ÁVILA, H. *Theory of legal principles*, s. 14. Obdobně srov. VEČEŘA, M. a kol. *Všeobecná teória práva*, s. 39. Druhý jmenovaný zdroj mluví o „omezení platnosti zásady“ (metoda specifikace), případně o relativní preferenci jedné zásady před druhou (metoda vyvažování).

⁵⁵ *Ibidem*, s. 39.

⁵⁶ VEČEŘA, M. a kol. *Všeobecná teória práva*, s. 40 an.

⁵⁷ HARVÁNEK, J. a kol. *Právní teorie*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, s. 387.

⁵⁸ HANDLAR, J. *Pojem přirozených zásad právních v návrhu obecné části nového občanského zákoníku*, s. 137 an.

⁵⁹ ÁVILA, H. *Theory of legal principles*, s. 133.

⁶⁰ Přestože jiní autoři k takovému závěru nedocházejí. Srov. např. HURDÍK, J. *Zásady soukromého práva*, s. 13. Zde generální klauzule řadí mezi kategorie zásad. Jinde zas mluví o „pozoruhodném průsečíku“ a „legislativní metodě funkční inkorporace zásad do textu legislativního díla“. Srov. HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*, s. 35. Obdobně generální klauzule kategorizuje i Wintr (srov. WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 87).

žádnou jejich speciální vlastnost, která by v konečném důsledku zpochybnila výše uvedený „princip binárnosti“,⁶¹ tedy že se jako jiné právní normy buď aplikuje, nebo ne. Lze mluvit o „hypoteticko-podmíněném aspektu“ právních norem. Normy představují hypotézu (podmínku), která způsobuje nějaký následek. Uvedené se dá vyjádřit „postupem když–pak“, zatímco zásady pouze poukazují na důvody, které soudce může použít k nalezení pravidla, které nakonec aplikuje na konkrétní příklad. Zásady stanovují základy pro nalezení normy, zatímco norma ovlivňuje soudní rozhodnutí přímo.⁶²

2.4 Zásady vs. instituty

Na rozdíl od zásad, ale také od norem, instituty nestanovují, co býti má, nemají normativní funkci. Ať už uvnitř daného právního odvětví,⁶³ nebo napříč právními odvětvími k sobě svazují jednotlivé dílčí právní normy. Lze konstatovat, že zásady mají integrující funkci (integrují mj. i instituty). Jako typický příklad tohoto jevu lze uvést institut vlastnictví,⁶⁴ přímo v pracovním právu pak například institut dovolené (spojující právní normy stran čerpání dovolené, minimálního rozsahu dovolené, práva zaměstnavatele nařizovat dovolenou, pravidel o převádění dovolené aj.), překážek v práci (např. podmínek, za kterých nastává okamžik sistance pracovního poměru, pravidla týkající se náhrad za dobu překážek v práci atd.), pracovního úrazu, nemoci z povolání apod. Institut představuje společný jmenovatel pro vícero norem, sám o sobě ale normou ani zásadou není.

2.5 Zásady vs. obyčej a zvyklost

Ani právní obyčej nelze plést se zásadou, byť zásada, stejně jako obyčej, může být nepsaná. Pro popsání jeho vlastností lze vyjít např. z nálezu Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, kde Ústavní soud na tato nepsaná pravidla poukázal. Na ústavněprávní úrovni lze o obyčejích mluvit jako o ústavních zvyklostech.⁶⁵ Aby mohl právní obyčej existovat, je třeba dvou definičních hledisek⁶⁶ – obecného přesvědčení o jeho závaznosti (*opinio necessitatis*) a musí existovat po dlouhou dobu (*usus longaevus*). Sobek ještě poukazuje na třetí znak nejstaršího pramene práva, jenž charakterizuje i zásady a jímž je uznání ze strany státu.⁶⁷ Melzer uvádí, že existence právního obyčeje „je zcela v souladu s ideou práva v České republice. Je-li určité pravidlo dlouhodobě užíváno a existuje-li obecné přesvědčení, že toto pravidlo je právem, pak by došlo v případě, že by bez dalšího přestalo být aplikováno, ke značnému zásahu do právní jistoty, která je jednou ze základních složek

⁶¹ Záměrně zde používám slovo „princip“, jelikož se toto označení s ohledem na ostatní terminologii v textu používanou uvolnilo pro nakládání v neprávním významu slova.

⁶² TORRES, R. L. A Legitimação dos Direitos Humanos e os Princípios da Ponderação e da Razoabilidade. In: *Legitimação dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, s. 432. Citováno dle: ÁVILA, H. *Theory of legal principles*, s. 12 an.

⁶³ HARVÁNEK, J. a kol. *Právní teorie*, s. 387.

⁶⁴ GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 127.

⁶⁵ K zvyklostem více srov. např. LAVICKÝ, P. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250I): Zákon o rozhodování některých kompetenčních sporů*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 53.

⁶⁶ HANUŠ, L. *Jsou obecné právní principy pramenem práva v právním řádu ČR?*

⁶⁷ Uznání může mít podle Sobka podobu „explicitního odkazu“ v zákoně, může k němu dojít též prostřednictvím soudu, jenž k právnímu obyčeji bude přistupovat s respektem, bude ho akceptovat „jako relevantní právní důvod v argumentaci“. SOBEK, T. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 146.

*naší ideje práva.*⁶⁸ Jiná literatura upozorňuje, že právní obyčej patří mezi formální prameny práva, dodává, že však mají vedle ostatních pramenů práva „omezený význam“.⁶⁹ Od právní zásady se liší zejména mírou obecnosti. Obyčej může stanovit konkrétní pravidlo chování (např. prezidentovo udělení pověření pro jednání o sestavení vlády), kdežto právní zásada je mnohem abstraktnější povahy. Další rozdíl mezi nimi představuje odlišný zdroj jejich zrodu. Obyčeje nalézáme ve společnosti, kdežto zásady v systému objektivního práva,⁷⁰ přestože vznikají v reakci na společnost (srov. níže).

3. O kvalitativním vymezení pojmu zásada

U právních zásad lze pojmenovat řadu kvalit (vlastností), které nejen právní vědě mohou napomoci lépe určit, zda pozorovaný prvek je skutečně zásadou, či nikoliv. Jednotlivé vlastnosti jsou na sebe úzce navázány, navzájem se doplňují a mohou se částečně překrývat. Kvality je možné třídit podle řady kritérií (třeba na vlastnosti působící v rámci zásady – např. že jsou nositelem hodnot – a na vlastnosti působící vně zásady, např. že se navzájem poměřují).

V tomto článku však využiji pouze dvou účelných kritérií. Půjde o kritérium *nutnosti přítomnosti* dané kvality, jež nám napomůže zásady rozdělit na dvě kategorie. Za prvé na kategorii kvalit, které musí být přítomny vždy, aby daný prvek bylo možné prohlásit za zásadu (*kvality absolutní*), a na kvality pomocné, které budou přítomny pouze někdy (*kvality relativní*). Druhé zvolené kritérium tkví ve vztahu příčiny a následku, napomůže nám pojmenovat, jaké kvality implikují, zda pozorovaný jev je zásadou (*kvality příčinné*), a jaké jsou až projevy skutečnosti, že daný normativní prvek je zásadou (*kvality následné*). Posledně jmenovaná kategorie však sama o sobě nepomáhá k zodpovězení otázky, zda pozorovaný prvek je právní zásadou.

S pomocí současné aplikace obou těchto kritérií nám vzniknou čtyři kategorie kvalit právních zásad. Tyto kategorie přitom nejsou samoučelné. Napomohou vytyčenému cíli identifikovat zkoumaný jev jako právní zásadu. Nejvíce se to týká kategorie kvalit *absolutních-příčinných*, dále kategorie *relativních-příčinných*, následně *absolutních-následných* a nejméně pak *relativních-následných*, byť i ty budou ke zpětnému ověření existence zásady nápomocny.

3.1 Kvality absolutní-příčinné

- 1) Každá právní zásada může vzniknout pouze okolo *hodnoty* jako její nositel. Díky této vlastnosti se stává nositelem obsahu práva, jenž zhuštěně vyjadřuje.⁷¹ Musí jít o hodnoty navázané přímo či zprostředkovaně na ústavněprávní zdroje, má jít o uznávané humánní cíle, obecné cíle práva, základní východiska a výchozí body,⁷² jichž má být dosaženo a v ideálním spravedlivém světě dosaženo. Právní zásady *normativizují*

⁶⁸ MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*, s. 20.

⁶⁹ Uvádí se, že „[p]řavidla obyčejového práva vznikají spontánně na základě dlouhodobé tradice a obecné akceptace veřejností a státem [...], netvoří se cílevědomě [...]. Opakováním činnosti se vytvoří tradice, zvyk, a tento je obecně uznáván za správné řešení případu.“ (srov. GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 87. Nebo též: VEČEŘA, M. a kol. *Všeobecná teória práva*, s. 96 an.)

⁷⁰ HARVÁNEK, J. a kol. *Právní teorie*, s. 233.

⁷¹ WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 9.

⁷² HURDÍK, J. *Zásady soukromého práva*, s. 7 a 11.

hodnoty jako je život, svoboda, rovnost, jistota, majetek a spravedlnost.⁷³ „*mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku*“.⁷⁴

- 2) Zásady musí být způsobilé k ukázání směru právního uvažování,⁷⁵ dávají prostor (politickým) cílům. Umožňují, aby politické cíle bez normativní povahy mohly být skrze zásady normativně vyjádřeny.⁷⁶ Vyjadřují „politické postuláty“, základ a smysl (části) právní regulace,⁷⁷ *plní politická zadání*.
- 3) Politika však není bezobsahová. *Odráží vývoj společnosti*,⁷⁸ a proto když jí zásady vyjadřují, i ony odráží společnost. „*[Z]ásady [...] neexistují ve vzduchoprázdnu, nýbrž odrážejí ekonomické, mravní a sociálně politické faktory stavu a tendencí vývoje společnosti a transformují tento stav a tyto tendence vývoje do specifických podmínek [...] regulace*“.⁷⁹
- 4) Zásady musí být *způsobilé k poměřování*. Lze je plnit pouze do určité míry. Implikují test proporcionality a ten simultánně implikuje jejich existenci.⁸⁰ Jen takový prvek může být zásadou, pokud je schopný interagovat s dalšími zásadami, překrývat se, doplňovat se a případně i být s nimi v konfliktu.
- 5) Zásady jsou *obecné povahy*.⁸¹ Ze samé jejich podstaty lze vyvodit, že nedávají adresátovi práva samy o sobě žádné bližší návody, jak s nimi samotnými nakládat, a jejich podobu ilustrují až dílčí právní normy.⁸² Nestanovují bezprostředně žádná práva a povinnosti, poskytují větší prostor pro uvážení soudu.⁸³
- 6) Další kvalitou zásad je objektivní *nemožnost přesné a úplné definice* každé jednotlivé zásady.⁸⁴
- 7) Právní zásada může vzniknout pouze tam, kde je minimálně rozvinut právní systém.⁸⁵ Z této skutečnosti lze vyvodit, že zásady vznikají v souladu s daným právním řádem. Právní zásadou proto může být pouze takový prvek, jenž je relevantní pro právo, má *normativní účinky*.

⁷³ GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 292.

⁷⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96.

⁷⁵ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 220.

⁷⁶ ČERNÍN, K. Argumentace právními principy v judikatuře: témata pro empirický výzkum. *Jurisprudence*. 2019, č. 4 [cit. 2021-07-17]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém].

⁷⁷ HURDÍK, J. *Zásady soukromého práva*, s. 12.

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ *Ibidem*, s. 14.

⁸⁰ Holländer uvedené píše v předmluvě pro: ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*.

⁸¹ NEVES, B. *Constitutionalism and the Paradox of Principles and Rules: Between the Hydra and Hercules*. Oxford: Oxford University Press, 2021, s. 17 an.

⁸² Jde o prvek vágní, nemající detailněji ohraničené skutkové podstaty a ani určené právní následky. Srov. WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 98. Jsou to právní pravidla tvořící základy jednotlivých právních institutů, případně i celého právního řádu, vyjadřující vyšší hodnoty objektivního práva. Srov. KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*, s. 136 an. Kühn dále vysvětluje, že zásady jsou samozřejmou součástí systému, že pomáhají konzistenci práva, jeho harmonii, odráží obecného ducha systému. Systém je svojí povahou uspořádáný a této vlastnosti zásady napomáhají. Právní zásady jsou stále potřebné (potřebnější), jelikož vznikají nové právní předpisy a nová právní (mikro) odvětví. Zásady napomáhají při orientaci v nekončící řadě právních norem přijímaných zákonodárcem. Za stavu hypertrofie (detailně) legislativy soudce nejen, že vykládá existující práva, ale aplikováním na stále ojedinělé případy ho při aplikaci vytváří, nebo alespoň dotváří (tzv. aposteriori poznání práva).

⁸³ NEVES, B. *Constitutionalism and the Paradox of Principles and Rules: Between the Hydra and Hercules*, s. 19 an.

⁸⁴ *Ibidem*, s. 17.

⁸⁵ Tzv. Alexyho inkorporační teze. srov. ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*, s. 100 an.

- 8) Jelikož jsou zásady nad normami, lze mluvit o jejich vyšším stupni abstraktnosti
- 9) a o vyšším stupni důležitosti v rámci systému prvků práva. Pokud by právní řád teoreticky přišel o zásadu, mělo by to na právní vztahy mezi adresáty norem významnější dopad, než kdyby byla ztracena pouze jedna právní norma. Zmizela-li by např. zásada zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance, velké množství pravidel bychom museli vykládat jinak.
- 10) Tak jako můžeme uvažovat, jestli bylo dříve slovo, nebo myšlenka, nutno uvést, že zásada musí být *pojmenována*. Budeme-li ji chtít aplikovat, poznávat, komentovat, je nutné ji zhmotnit slovy.
- 11) Tím, že jsou zásady na úrovni komplexnosti pod kategorií „objektivní právo“, napomáhají *přehlednosti* systému, jeho jednotě – celistvosti. Lze jinými slovy vyjádřit, že zásady mají slučující (integrující) funkci. Jako základní kameny napomáhají společně s právními normami k utváření struktury práva.⁸⁶ Jde o základní pilíře systému práva,⁸⁷ o spojovací článek mezi právními normami, popřípadě jejich komplexy. Pokud zkoumaný prvek ani tuto kvalitu nemá, nejedná se o zásadu.

3.2 Kvality relativní-příčinné

- 1) Zásady působí z důvodu svého obsahu, aniž by musely být vyjádřeny výslovně v zákonných ustanoveních, mohou být *psané i nepsané*.⁸⁸
- 2) Zásady jsou *relativně stálé*, respektive jejich *obsah je ustálený*, a pokud dochází k jeho částečné změně, jde o změnu obsahu pozvolnou, nerevoluční. Jsou proto zásadně nezávislé na změnách právního řádu, „*neboť své oprávnění odvozují přímo z filozofických východisek právního státu. Na rozdíl od právních předpisů nepodléhají právní [zásady] neustálým novelizacím, nýbrž vůči každému projevu ‚legislativního optimismu‘ jsou [...] imunní. Soudce při svém rozhodování právní [zásady] sice zjišťuje a konstatuje, avšak jejich existence je na míře jejich vyjádření v platném právu nezávislá, neboť ‚jde o nalézáání pravidel, která vycházejí ze základů právního řádu a postavení osob v něm.‘*“⁸⁹ Zásadou tak může být obecně prvek, který reflektuje stabilní hodnotu (hodnoty) ve společnosti. Vznikají postupně, rodí se z minulosti, ze zkoumání toho, co se již přihodilo.⁹⁰ Lze tak pojmenovat kvalitu stability, jež se obrací do minulosti. Pro zásady je charakteristická kontinuita.
- 3) „Opačnou“ vlastnost zásad lze vypořádat při velké změně právní úpravy, např. při přijetí velkého kodexu, jenž se chce od dřívějších hodnot značně odchýlit, což činí právě prostřednictvím přihlášení se k jiným zásadám. Někdy pak změna nemusí být jen deklarovaná.

⁸⁶ HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*, s. 148.

⁸⁷ HANDLAR, J. *Pojem přirozených zásad právních v návrhu obecné části nového občanského zákoníku*.

⁸⁸ LAVICKÝ, P. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250I): Zákon o rozhodování některých kompetenčních sporů*, s. 53.

⁸⁹ HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo – Obecná část*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 38. Citováno dle: ŠOPEK, J. *Právní principy jako nástroj kultivace právního prostředí*.

⁹⁰ CORBINO, A. *Iura e forma civitatis nell'esperienza romana*. Catania: Torre, 2001, s. 18. Citováno dle: SKŘEJPEK, M. *Mnemosyné a Ius*. In: PICHRT, J. a kol. (eds). *Obrana pracovního práva. Pocta prof. JUDr. Miroslavu Bělinovi, CSc.* Praha: C. H. Beck, 2020, s. 354.

- 4) Zásady jsou uznány (dlouhodobě známé) v právní obci, často v odborných publikacích a reflektují je i orgány soudní moci. Jelikož ale, jak bylo uvedeno výše, zásady platí z důvodu svého obsahu, není potřeba, aby uznání bylo přítomno vždy.⁹¹
- 5) Zároveň dlužno dodat, že zásady jsou spíše *spontánní* než *záměrné*.⁹² Vznikají zásadně nezávisle na vůli zákonodárného sboru, natož vůli jednotlivce.
- 6) Zásady jsou labilní,⁹³ „za určitých okolností má právní [zásada] takový význam, za jiných okolností má význam jiný“.⁹⁴ Záleží např., v jakém konkrétním kontextu s její pomocí soudce nalézá právo, spravedlivé řešení případu, jaký institut či právní normu se snaží interpretovat.

3.3 Kvality absolutní-následné

- 1) Zásady představují *korektiv* práva, jenž napomáhá zabránit svévoli soudců.⁹⁵ Jde o zdroj práva napomáhající odstraňovat nespravedlnost, přílišnou tvrdost a absurdní důsledky zákonů.⁹⁶ Mají relevanci pro aplikaci a interpretaci práva a pro právní argumentaci.
- 2) Jsou *závazné* a *vynutitelné* státní mocí.
- 3) Jsou *pramenem* práva.
- 4) Mají relevanci při *normotvorbě*.

3.4 Kvality relativní-následné

- 5) Fakt, že zásada vyrůstá ze stabilních hodnot, způsobuje, že má k těmto hodnotám blízko i po tom, co je pojmenována. Další kvalitu tak představuje *kvalita dlouhodobosti, nezměnitelnosti*, ve smyslu do budoucna.⁹⁷
- 6) Další kvality se pojí s normativním obsahem konkrétní zásady a s její materiální povahou. Jiné obsahové účinky způsobí v systému práva při aplikaci či výkladu zásada autonomie vůle a jiné zásada řádného výkonu práce zaměstnancem v souladu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele.⁹⁸

⁹¹ Upozorňuji na závěry Knappa, jenž rozlišoval tři situace, ve kterých se stává zásada relevantní – „1. zákon na [...] zásady odkazuje, 2. zákon zásadu vtěluje nebo 3. zásada se v zákoně nevyskytuje, je však dobrovolně akceptována“ KNAPP, V. *Velké právní systémy: úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 61. Citováno dle: WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 90.

⁹² GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 94, 290.

⁹³ „[J]e třeba mít na paměti, že [...] zásady jsou proměnlivá veličina jednak v čase a jednak geograficky a jsou odvislé i od politického a náboženského prostředí.“ BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 18.

⁹⁴ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 315.

⁹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 24. 11. 2004, sp. zn. III. ÚS 351/04. Obdobně srov. důvodovou zprávu k občanskému zákoníku, která poukazuje na skutečnost, že si zákonodárce má být vědom, že slova obsažená v zákonech nejsou dostatečně způsobilá k vyjádření smyslu ustanovení, z čehož vyvozuje, že je třeba, aby soudce normy zvažoval v kontextu právních zásad.

⁹⁶ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 186.

⁹⁷ Relativnost této kvality byla vysvětlena u kategorie kvalit relativních-příčinných.

⁹⁸ Obsažená v § 1a odst. 1 písm. d) zákoníku práce.

3.5 Dílčí shrnutí

Lze tak shrnout, že jde o příkazy k optimalizaci,⁹⁹ jež představují esenciální hodnotová a funkční východiska objektivního práva,¹⁰⁰ o výchozí (univerzální a regulativní¹⁰¹) ideje práva,¹⁰² pravidla „relativně vysokého stupně obecnosti, která jsou explicitně nebo implicitně, anebo jakožto *communis opinio doctorum* imanentní danému právu, právnímu odvětví nebo institutu“.¹⁰³

Ve vztahu k systému zásad pak nutno uvést, že jednotlivé zásady nelze sečíst. „Použitelných právních [zásad] je nepřeborné množství, mohou být čerpány ze starých judikátů, jejich odůvodnění, ze zákonů i z parlamentních tisků k nim nebo též z „pocitu vhodnosti, který se časem zformoval mezi právníky i na veřejnosti“.¹⁰⁴

4. Kde se zásady berou?

„Jejich původ [...] není v nějakém konkrétním rozhodnutí zákonodárského sboru nebo soudu, ale v pocitu vhodnosti, který se časem zformoval mezi právníky i na veřejnosti. Jejich neochabující síla je dána tím, že tento pocit vhodnosti přetrvává. [...] Kdyby se po nás chtělo, abychom zdůvodnili tvrzení, že určitý princip je principem právním, uvedli bychom všechny dřívější případy, ve kterých se tento princip připomínal nebo kde figuroval v odůvodnění. Uvedli bychom rovněž všechny zákony, které nejspíš tento princip dokládají (ještě lepší by bylo, kdyby byl tento princip připomenut v preambuli nebo se o něm hovořilo ve zprávách výboru či v jiných dokumentech zákonodárského sboru, které tento zákon provázejí).“¹⁰⁵

Výše bylo již uvedeno, že zásady hledáme v samotném systému práva. Je však otázkou, zda jednotlivé zásady můžeme pojmenovat za pomoci jejich přiřazení k vůdčím cílům práva, odvodit je z „obecných hodnot lidské společnosti“¹⁰⁶ (deduktivní metodou,¹⁰⁷ od obecného ke zvláštnímu), načež dochází k tvorbě jednotlivých norem, nebo zda k jejich objevení dochází induktivní metodou¹⁰⁸ a po identifikování několika právních norem se společným cílem lze (po generalizaci poznatků,¹⁰⁹ „zobecněním kontextu a hledáním obecného účelu legislativních textů“¹¹⁰) mluvit o zásadě.¹¹¹ Vzhledem k tomu, že i u popsá-

⁹⁹ NEVES, B. *Constitutionalism and the Paradox of Principles and Rules: Between the Hydra and Hercules*, s. 54.

¹⁰⁰ MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*, s. 53 an.

¹⁰¹ GERLOCH, A. *Teorie práva*, s. 127.

¹⁰² *Ibidem*, s. 289.

¹⁰³ BOGUSZAK, J. Pojetí, druhy a význam právních principů. *Právní obzor*. 2003, roč. 86, č. 3, s. 241. Citováno dle: WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 25.

¹⁰⁴ *Ibidem*, s. 64.

¹⁰⁵ DWORGIN, R. *Když se práva berou vážně*, s. 64–65. Citováno dle: TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 186.

¹⁰⁶ HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*, s. 14.

¹⁰⁷ Tzv. deduktivní zásady jsou formulovány prostřednictvím metody deduce – tedy z obecných tezí, východisek a pravidel jsou na základě deduktivního myšlenkového postupu formulovány určité právní zásady. Jinými slovy řečeno je postupováno směrem od pravidel obecných k pravidlu konkrétnímu.

¹⁰⁸ Wintřer mluví o analytickém přístupu a abstrakci z platného práva. WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 78.

¹⁰⁹ KRECHT, J. K některým obecným právním zásadám a k jejich logickým základům. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 10 [cit. 2021-07-16]. Dostupné z: ASPI [právní informační systém].

¹¹⁰ HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*, s. 14.

¹¹¹ „Cesta zdola, induktivně od konkrétních právních pravidel a institutů přes *ratio legis* až k obecným právním myšlenkám, má charakter analyticko-popisný; jde o analýzu a popis platného stavu pozitivního soukromého práva. Právně etickou

ného induktivního postupu je potřeba vyhledat společného jmenovatele – hodnotu – kterou normy mají společnou, lze uzavřít, že zásady poznáváme deduktivní metodou, jelikož se rodí právě okolo „velkého“ a „silného“ cíle. Bez pojmenování takové ideje ani nemáme zadání, nevíme, co bychom u jednotlivých právních norem hledat a objevit měli.

Existenci zásady pak ale v druhém kroku můžeme za pomoci právní úpravy *de lege lata* vyargumentovat, dokázat za pomoci jejího výskytu v jednotlivých normách. Ostatně na to i poukazuje v úvodu kapitoly předložený citát, když spíše než na otázku, kde se zásady berou, vysvětluje, jak zpětně můžeme existenci zásad potvrdit.

5. Aplikace testu k určení zásady ilustrovaná na příkladech

5.1 Několik příkladů z odborné literatury

Výše uvedené lze hned pro ilustraci aplikovat na několika příkladech. Hůrka popisuje *zásadu komunikace se zaměstnancem*. Její existenci opírá o směrnici Evropského parlamentu a Rady 2002/14/ES ze dne 11. 3. 2002, kterou se stanoví obecný rámec pro informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci v Evropském společenství. Má spočívat v povinnosti zaměstnavatele poskytovat adekvátní informace související s výkonem závislé práce.¹¹² Autor v citovaném textu uvedeném v poznámce pod čarou blíže nezdůvodňuje, proč by se podle jeho názoru mělo jednat o zásadu právní, tedy proč se nejedná jen o jakýsi jev v neprávním významu slova, nemající výše popsané silné právní konsekvence.

Bude-li chtít právní doktrína v dalších textech tento jev jako právní zásadu obhájit, bude nezbytné, aby její povahu řádně podle výše uvedených znaků kvalifikovala, zejména proto, že se v současné době tato „zásada“ netěší (zatím) obecnému uznání v právní obci, není dlouhodobě známá a nepracují s ní ani orgány soudní moci. Je proto otázkou, za uvedená hodnota je skutečně zásadou. Krátce jen poukáží na to, že uvedená „zásada“ patrně nemusí představovat zásadu právní, jelikož zejména nemá obecnou povahu, ale spíše přímo představuje konkrétní pravidlo, tj. že zaměstnavatel má být informačně součinný vůči svému zaměstnanci. Nejde o prvek vyššího stupně abstraktnosti, jenž by bylo obtížné definovat.

Na druhou stranu lze uvést, že agenda *komunikace se zaměstnancem*, dostatečná *informační aktivita* ze strany zaměstnavatele si jistě zaslouží pozornost nejen na úrovni Evropské unie, ale i v českém právním prostředí. Je proto třeba přivítat, že Hůrka uvedenou hodnotu do českého pracovněprávního diskurzu přináší a zahajuje tak dosud opomíjenou diskuzi k tomuto dosud nedostatečně pojmenovanému tématu.

Wintr v souvislosti s pracovním právem mluví i o pracovněprávní doktrínou méně pojmenovávaných zásadách, a to např. o zásadě výpovědi jen z důvodů taxativně uvedených v zákoně, o zásadě zákonem stanovené minimální mzdy, zásadě práva na placenou dovolenou na zotavenou apod.¹¹³ V této souvislosti vždy odkazuje na relevantní zákonná ustanovení, ze kterých dané zásady indukuje. Vzpomene-li si čtenář na výše uvedené kva-

korekci poskytujte cesta shora, postupující deduktivně od fundamentálních principů a jejich kombinací, jež jsou pak konkretizovány v jednotlivých právních odvětvích; zde se do hry dostává hledisko normativně-postulující. BYDLINSKI, F. *System und Prinzipien des Privatrechts*. Wien, 1996, s. 68 an. Citováno dle: WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 77.

¹¹² HŮRKA, P. a kol. *Pracovní právo*. 3. aktualizované vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2020, s. 32.

¹¹³ WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*, s. 172.

lity zásad, nutno z mého pohledu nabídnout názor, že nejde o „opravdové“ zásady právní, jelikož opět zejména představují konkrétní neabstraktní pravidla. Jsou ztělesněním konkrétních norem obsažených v zákoníku práce. Prvně uvedená „zásada“ jednoduše představuje pravidlo obsažené v § 50 odst. 2 zákoníku práce, tj. že „[z]aměstnavatel může dát zaměstnanci výpověď jen z důvodu výslovně stanoveného v § 52“, druhá jmenovaná odpovídá pravidlu regulovaném v § 111 zákoníku práce, pravícím, že odměna za práci (v širším slova smyslu)¹¹⁴ v základním pracovněprávním vztahu nesmí být nižší než minimální mzda, a konečně „zásada práva na placenou dovolenou na zotavenou“ je z mého pohledu pouhým vyjádřením pravidla uvedeného v § 222 odst. 1, sdělujícím, že „[z]aměstnanci přísluší za dobu čerpání dovolené náhrada mzdy nebo platu ve výši průměrného výdělku“, byť ji lze vysledovat v jiných právních normách, obsažených v § 221 (týkající se otázek dovolené spojených se změnou zaměstnání zaměstnance) a § 222 odst. 2 zákoníku práce (náhrada mzdy za nevyčerpanou dovolenou). V tomto kontextu se zdá vhodnější mluvit spíše o *institutu* „placené dovolené“. Uvedený názor si dovoluji vyslovit i přesto, že „podle ustálené judikatury Soudního dvora musí být nárok každého pracovníka na placenou dovolenou za kalendářní rok považován za zásadu sociálního práva Unie“,¹¹⁵ neboť jak sám SDEU uvádí, komentovaná „zásada“ znamená, že pracovník musí během dovolené pobírat obvyklou odměnu, čímž nedochází k naplnění jedné z ústředních kvalit právních zásad, tj. jejich vnější vlastnosti být poměřována s jinými. Jde o povinnost zaměstnavatele vyplácet odměnu. Pokud tak neučiní, jedná protiprávně.

Ani v jednom z výše uváděných případů nejde o abstraktní a obecné nositele hodnot, určující směr právního uvažování. Navíc s jakou „proti“ zásadou bychom takové „zásady“ poměřovali? Pokud má zaměstnanec např. právo na minimální mzdu, nejde o veřejné dobro, jež by se dalo do určité míry omezit z důvodu působení jiné zásady. Jde o pravidlo v podobě příkazu, jež je třeba dodržovat.

Uvedený dílčí závěr lze podpořit názorem Tryzny, jenž poukazuje na to, že pokud by bylo možné jev „ztotožnit s prostým a jednoznačným významem právního textu, nepůjde zpravidla o právní“ zásadu, „[p]rincipiální charakter nabývá“ prvek až „v důsledku určité další myšlenkové operace“.¹¹⁶

5.2 Aplikace testu na základní zásady pracovněprávních vztahů

Test k určení zásad lze aplikovat i na zásady uvedené v § 1a odst. 1 zákoníku práce, které zákonodárce pojmenovává jako základní zásady pracovněprávních vztahů. Jak známo, výčet těchto zásad není vyčerpávající,¹¹⁷ což ostatně odpovídá i přístupu v obecnější úpravě obsažené v § 3 odst. 3 občanského zákoníku,¹¹⁸ která stanovuje, že soukromé právo vyvěrá také z *dalších* obecně uznaných zásad spravedlnosti a práva než těch, které v uvedeném

¹¹⁴ Tj. ne pouze ve smyslu odměny získávané v právních vztazích založených dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr (srov. § 138 zákoníku práce).

¹¹⁵ Srov. např. Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 6. 2014 ve věci C-118/13, *Gülay Bollacke v. K + K Klaas & Kock B. V. & Co. KG*, který se věnuje mj. článku 7 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/88/ES ze dne 4. 11. 2003 o některých aspektech úpravy pracovní doby. Srov. též KOMENDOVÁ, J. *Základy pracovního práva EU*. Praha: Wolters Kluwer, 2006, s. 94.

¹¹⁶ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 315.

¹¹⁷ Srov. použití slova „zejména“ v § 1a odst. 1 zákoníku práce.

¹¹⁸ BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 19.

ustanovení přímo občanský zákoník pojmenovává. Nejvyšší soud v minulosti dokonce uvedl, že „[v]ýčet základních zásad pracovněprávních vztahů je demonstrativní, protože nauka pracovního práva dovozuje existenci zásad dalších“.¹¹⁹ Stránský k tématu poznamenává, že základní zásady pracovněprávních vztahů představují zásady, „které zákonodárce považoval za natolik důležité, že se odmítl spolehnout jen na jejich přirozené vyzařování z jednotlivých pravidel právních předpisů upravujících výkon závislé práce zaměstnanci pro zaměstnavatele a výslovně je vymezil v rámci všeobecných ustanovení“¹²⁰ zákoníku práce.

Specifikum základních pracovněprávních zásad (nad rámec funkcí popsanych v úvodu článku) tkví v tom, že představují limit pro subsidiární aplikaci občanského zákoníku (srov. § 4 zákoníku práce) a že ty, jež stojí na straně zaměstnance [srov. § 1a odst. 1 písm. a), b), c) a e)], zákonodárce učinil součástí veřejného pořádku,¹²¹ čímž posílil jejich význam při posuzování následků vad právních jednání (srov. § 588 občanského zákoníku) a velkou řadu pracovněprávních norem učinil normami kogentními (srov. § 1 občanského zákoníku).

5.2.1 Zvláštní zákonná ochrana postavení zaměstnance

Nadepsaná zásada reaguje na obecně nestejně faktické postavení stran základních pracovněprávních vztahů, které je způsobeno jak rozdílnou ekonomickou silou, tak rozdílným právním zázemím, jímž strany (ne)disponují. Zohledňuje též skutečnost, že zaměstnanec je zpravidla na odměně (v širším slova smyslu) vyplácené zaměstnavatelem závislý.¹²² Zásada odráží historickou hodnotu pracovního práva, potřebu chránit slabší stranu pracovního vztahu. Nejvyšší soud zdůrazňuje, že ochranu zaměstnance je třeba považovat za „nejdůležitější a převažující funkci pracovního práva“, což je ostatně zřetelné i z legislativy Evropské unie,¹²³ upozorňuje, že zásadu nelze chápat odtrženě od jiných základních právních zásad a že ji nelze absolutizovat.¹²⁴

Zásada se projevuje v pravidlu *minimaxu*, tj. že zaměstnanci nemohou být odňata (ponížena) práva, která mu stanovuje právní úprava a zároveň přisouzeno více povinnos-

¹¹⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2020, sp. zn. 21 Cdo 1645/2020.

¹²⁰ STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, s. 20.

¹²¹ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2018, sp. zn. 21 Cdo 2980/2018, a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 11. 2020, sp. zn. 21 Cdo 4779/2018.

¹²² STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, s. 21.

¹²³ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2015, sp. zn. 21 Cdo 4596/2014.

¹²⁴ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2021, sp. zn. 21 Cdo 1431/2020, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 5. 2020, sp. zn. 21 Cdo 338/2020, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2017, sp. zn. 21 Cdo 1211/2017 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2020, sp. zn. 21 Cdo 2657/2019.

Uvedené tvrzení judikatura v minulosti ilustrovala např. v souvislosti s propadnými lhůtami, které „v relativně krátkém čase konzervují nastavený právní stav“ a „do popředí se [...] dostává především zájem na stabilitě právního prostředí“. V pracovním právu jde o stabilitu základních pracovněprávních vztahů. „V případě existence či neexistence základních pracovněprávních vztahů je nepochybný přednostní zájem na tom, aby tyto skutečnosti byly postaveny najisto, aby (po uplynutí lhůty) nebyly tyto otázky znovu otevírány a přezkoumávány; jde o vymezení rovnováhy ochrany práv jak zaměstnanců, tak i zaměstnavatelů; tato rovnováha našla své vyjádření v případě rozvázání pracovního poměru okamžitým zrušením, výpovědí nebo dohodou právě ve lhůtě, uvedeně v ustanovení § 72 zák. práce.“ (Blíže viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2017, sp. zn. 21 Cdo 1211/2017). „V tomto případě tak proti sobě stojí jednak princip ochrany slabší strany [...] a jednak princip ochrany oprávněných zájmů zaměstnavatele na stabilizaci základních právních vztahů (existence pracovního poměru).“ Citováno z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 7. 4. 2020, sp. zn. 21 Cdo 4075/2019. K prolínání s dalšími zásadami srov. též: STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, s. 21.

tí, než které ukládá. Garantuje mu tak právo na minimální mzdu, minimální doby odpočinku, včetně minimální výměry dovolené, chrání ho při rozvazování¹²⁵ pracovního poměru, při změnách pracovního poměru¹²⁶ i při uzavírání pracovní smlouvy. Projevuje se v právní úpravě bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a v právní úpravě náhrady újmy.¹²⁷ Jejím projevem jsou i právní normy obsažené v konkrétních ustanoveních (např.) – § 307,¹²⁸ § 310,¹²⁹ § 346b,¹³⁰ a § 346d¹³¹ zákoníku práce.

Nejvyšší soud z ní jako ze zdroje práva často čerpá, s její pomocí dochází k řešení jednotlivých případů, což je ilustrováno na kauzách, jež se skrývají pod spisovými značkami v poznámkách pod čarou tohoto textu.

Zásada zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance jistě naplňuje výše uvedené znaky zásad, neboť je nositelem hodnoty (ochrany slabší strany v pracovněprávním vztahu), plní politické zadání (mj. důstojná práce osob v podřízeném postavení¹³²), odráží vývoj ve společnosti (zohledňuje právě závislost zaměstnance na příjmu od zaměstnavatele, projevuje se např. i v „nedávném“ institutu sdíleného pracovního místa¹³³). Zároveň je způsobilá k poměřování, což často zdůrazňuje i citovaná judikatura Nejvyššího soudu. Bude více či méně při aplikaci jednotlivých právních norem ustupovat zásadě smluvní volnosti. Jde o zásadu i proto, že má obecnou povahu, nestanovuje sama o sobě (bez konkrétních přijatých právních norem) žádná specifická práva a povinnosti. Je abstraktní povahy a bez její existence by se vytratila esenciální podstata celého samostatného právního odvětví, které – i díky jejímu pojmenování – je možné chápat relativně koherentně. Jak prokazují i dosavadní statě právní vědy, nepodařilo se ji přesně definovat. Tím, že ji soudy používají při aplikaci pracovního práva, nelze mít pochyb o jejích normativních účincích, které tak jsou patrné nejen v teoretické rovině, ale i v ryze praktické. Co se týče kvalit relativních-příčinných, jde o psanou zásadu, jejíž hodnotu lze nalézt v minulosti, když si ji právě potřeby minulosti (např. zákaz dětské práce, ochrana mladistvých při práci) vyžádaly. Navíc ji uznává celá právní obec.

5.2.2 Uspokojivé a bezpečné podmínky pro výkon práce

I „druhá“ ze základních zásad reflektuje počátky pracovního práva. Odpovídá cíli snížit (smrtelné) pracovní úrazy a je odrazem ústavněprávní normy obsažené v čl. 28 Listiny

¹²⁵ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2021, sp. zn. 21 Cdo 520/2021 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2020, sp. zn. 21 Cdo 2128/2019.

¹²⁶ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. 21 Cdo 5825/2016, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. 11. 2018, sp. zn. 21 Cdo 4654/2017, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2021, sp. zn. 21 Cdo 395/2021 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 11. 2016, sp. zn. 21 Cdo 1276/2016.

¹²⁷ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2020, sp. zn. 21 Cdo 2724/2020, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2017, sp. zn. 21 Cdo 4659/2016 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2019, sp. zn. 21 Cdo 3687/2018 a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 3. 2020, sp. zn. 21 Cdo 710/2019.

¹²⁸ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 9. 2019, sp. zn. 21 Cdo 1654/2018.

¹²⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 12. 2018, sp. zn. 21 Cdo 5337/2017.

¹³⁰ BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 20.

¹³¹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6. 9. 2017, sp. zn. 21 Cdo 1619/2017.

¹³² *Důstojná práce* je též jedním z přetrvávajících (politických) cílů Mezinárodní organizace práce.

¹³³ I zde jednotlivé (a některé relativně nedávno) přijaté normy (povinnost písemného sjednání bližších podmínek pro rozvržení pracovní doby, předchozí souhlas zaměstnance k zastupování nepřítomného zaměstnance, vypovězení závazku s patnáctidenní výpovědní dobou, ukončení pracovního režimu sdíleného pracovního místa jednoho zaměstnance v případě zaniknutí závazku druhého zaměstnance až k okamžiku ukončení probíhajícího vyrovnávacího období) odráží poptávku společnosti a zároveň v nich prozařuje myšlenka v komentované zásadě obsažená.

základních práv a svobod. Prozařuje zejména normami obsaženými v zákoníku práce [v oblasti bezpečnosti a zdraví při práci (srov. právo zaměstnance na informace o rizicích práce a na informace o opatřeních na ochranu před jejich působením, možnost zaměstnance odmítnout „výkon práce, o němž má důvodně za to, že bezprostředně a závažným způsobem ohrožuje jeho život nebo zdraví, popřípadě život nebo zdraví jiných osob“¹³⁴), pracovní doby a doby odpočinku, při změnách pracovního poměru (srov. § 41 zákoníku práce),¹³⁵ při rozvazování pracovního poměru¹³⁶ apod.] a normami v samostatném zákoně č. 309/2006 Sb., zákoně, kterým se upravují další požadavky bezpečnosti a ochrany zdraví při práci v pracovněprávních vztazích a o zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při činnosti nebo poskytování služeb mimo pracovněprávní vztahy (zákon o zajištění dalších podmínek bezpečnosti a ochrany zdraví při práci), zákoně č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách¹³⁷ (srov. např. úpravu posudkové péče, lékařských posudků, pracovnělékařských služeb a posuzování nemocí z povolání).

Je způsobilá k poměřování s dalšími zásadami, zejména zásadou smluvní volnosti (při realizaci zaměstnavatele jeho základního práva podnikat). Bezpečné podmínky mají být stanoveny jen v takové míře, kdy pro takový postup existuje spravedlivý důvod, který je reprezentován ochranou zdraví zaměstnanců. Zároveň ale nemá být přijímána legislativa, jež by jediné stanovovala zaměstnavateli překážky pro jeho svobodu, svobodu podnikat. Pouze by skutečně nemělo docházet k „zneužívání hospodářského postavení zaměstnavatele“¹³⁸ na úkor bezpečnosti zaměstnanců.

Bělina sice uvádí, že zatímco zásadu zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance „lze stěží zpochybňovat, pak totéž neplatí o zásadě uspokojivých a bezpečných pracovních podmínek.“ Zároveň však dodává, že „[p]racovní podmínky jsou rovněž předmětem celé řady úmluv MOP, jimiž je ČR vázána. Nicméně vzbuzuje pochybnosti, zda je smysluplné, aby ZPr pouze opisoval LPS bez jakékoli konkretizace.“¹³⁹ Vedle již uvedených právních norem lze poukázat i na výskyt zásady v § 346b odst. 2 zákoníku práce (zákaz přenášet riziko na zaměstnance), na povinnosti zaměstnanců podrobit se pracovnělékařské prohlídce, povinnost dodržovat (bezpečnostní) předpisy a postupy, včetně používání ochranných prostředků, vyvarování se používání alkoholických nápojů¹⁴⁰ atd.

Z mého pohledu je třeba oddělovat mezi otázkou tazající se na existenci zásady a otázkou potřebnosti jejího napsání (v § 1a zákoníku práce). Komentovaná zásada opět splňuje i další parametry výše uvedené (hodnota, politické zadání, obecnost, nemožnost definice, abstraktnost, normativní účinky, pojmenování, schopnost zpřehlednit systém) a k závěru o tom, že se o zásadu nejedná, nemůžeme docházet s argumentací, že jde o jakousi *podzásadu* zásady zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance. S takovou argumentací by si objektivní právo ponechalo jenom nejobecnější zásady (lidské důstojnosti, případně spravedlnosti) a o dalších prvcích (zásada smluvní volnosti, zásada ochrany slabší smluvní strany) bychom jakožto o zásadách již hovořit nesměli. Takový přístup

¹³⁴ PICHRT, J. a kol. *Pracovní právo*, s. 446.

¹³⁵ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2021, sp. zn. 21 Cdo 395/2021 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. 21 Cdo 5825/2016.

¹³⁶ *Ibidem*.

¹³⁷ STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, s. 21.

¹³⁸ HŮRKA, P. *Zákoník práce: komentář*. 6. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 7.

¹³⁹ BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 20.

¹⁴⁰ PICHRT, J. a kol. *Pracovní právo*, s. 446.

neshledávám za žádoucí, neboť bychom přišli o užitečnou vlastnost zásad – jejich schopnosti (alespoň částečně) strukturovat systém práva.

Co se otázky potřebnosti napsání komentované zásady týče, jistě připadá v úvahu, aby do budoucna zákoník práce formuloval pouze dvě zásady (odrážející doktrínou dovozené dvě základní funkce pracovního práva), a to zásadu zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance a zásadu zvláštního výkonu práce zaměstnancem v souladu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele (srov. dále).

Lze shrnout, že i zásada uvedená pod § 1a odst. 1 písm. b) splňuje parametry výše prezentovaného testu.

5.2.3 Spravedlivé odměňování zaměstnance

I tato zásada je kromě zákoníku práce zahrnuta v čl. 28 Listiny základních práv a svobod. Úzce souvisí se zásadami uvedenými pod § 1a odst. 1 písm. a) a e) zákoníku práce. Jejím odrazem je např. institut minimální a zaručené mzdy¹⁴¹ – včetně konkrétních pravidel obsažených v nařízení vlády č. 567/2006 Sb., o minimální mzdě, o nejnižších úrovních zaručené mzdy, o vymezení ztíženého pracovního prostředí a o výši příplatku ke mzdě za práci ve ztíženém pracovním prostředí – a právní normy obsažené v § 110 zákoníku práce. Pod „tuto zásadu lze subsumovat ustanovení uvedené v § 346c podle něhož zaměstnanec nemůže zaměstnavatele zprostit povinnosti poskytnout mu mzdu, plat, odměnu z dohod a jejich náhrad, odstupné, odměny za pracovní pohotovost a náhradu výdajů příslušící zaměstnanci v souvislosti s výkonem práce“.¹⁴²

Nejvyšší soud zásadu spravedlivého odměňování zaměstnance aplikoval např. v souvislosti s posuzováním institutu mzdového výměru, konstatoval, že mzdový výměr nemůže zaměstnanci zakládat právo na plnění v menším rozsahu, než jaké mu vyplývá z vnitřního předpisu, případně smlouvy (srov. projev v konkrétní právní normě uvedené v § 307 zákoníku práce).¹⁴³ V opačném případě by zaměstnavatel nepřipustně ve jménu zásady autonomie vůle zasahoval do zásady spravedlivého odměňování zaměstnanců. Slovy Nejvyššího soudu zde díky takové regulaci dochází k zamezení libovůle zaměstnavatele při odměňování zaměstnanců v pracovním poměru.¹⁴⁴

Otázku spravedlivého odměňování rovněž řeší i Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 100 o stejném odměňování pracujících mužů a žen za práci stejné hodnoty, pamatuje na ni i čl. 23 odst. 3 Všeobecné deklarace lidských práv. Ten uvádí, že každý „pracující má právo na spravedlivou a uspokojivou odměnu, která by zajišťovala jemu samému a jeho rodině živobytí odpovídající lidské důstojnosti a která by byla doplněna, kdyby toho bylo třeba, jinými prostředky sociální ochrany“. Zásada spravedlivého odměňování tak má širší rozsah, než se na první pohled může zdát. Prosvítá i do institutů a hodnot práva sociálního zabezpečení, bez pochyb do veřejnoprávní oblasti pracovního práva regulované v zákoně o zaměstnanosti zejména umožňující jedincům získávat podporu v nezaměstnanosti. Zásada tak prorůstá celým sociálním právem, tj. jak právem pracovním, tak právem sociálního zabezpečení.

¹⁴¹ STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, s. 22.

¹⁴² BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 21.

¹⁴³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 9. 2019, sp. zn. 21 Cdo 1654/2018.

¹⁴⁴ Ibidem.

Bělina poukazuje na to, že si lze „jen stěžít představit žalobu zaměstnance, který by požadoval, aby soud určil, že mu náleží vyšší mzda, než vyplývá ze smluvně sjednané mzdy (ať již individuální, či kolektivní smlouvou), z vnitřního předpisu nebo mzdového výměru s poukazem na spravedlivé odměňování“.¹⁴⁵ Nutno uvést, že takovou schopnost ani zásady mít nemají a ani takové tvrzení proto nelze použít k vyvracení existence zásady spravedlivého odměňování zaměstnance. O zásadu se jedná mj. právě proto, že nestanovuje konkrétní pravidlo sama o sobě, jehož by se mohl subjekt (zaměstnanec) dovolat. Na uvedené ostatně správně upozorňuje i Nejvyšší soud.¹⁴⁶ Ten uvádí, že se zásady (obsažené v § 1a odst. 1) uplatní při výkladu jednotlivých ustanovení právního řádu, případně pracovněprávních jednání, „nemohou však vést k založení práva (oprávnění), které v zákoně či právním jednání (smlouvě) obsaženo není“.¹⁴⁷

Podíváme-li se i na další výše popsané parametry, nelze dospět k jinému závěru, než že i tato zásada testem úspěšně prochází.

5.2.4 Řádný výkon práce zaměstnancem v souladu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele

Jak bylo již načrtnuto shora, tato zásada odráží základní protihodnotu ochrany zaměstnance (ochranné funkce pracovního práva), odráží organizační funkci pracovního práva. Umožňuje *silnější* straně základních pracovněprávních vztahů v dominantním postavení,¹⁴⁸ aby řídila své zaměstnance a organizovala jim práci, při zohlednění vlastních provozních potřeb, ve snaze efektivního provozování podnikatelské činnosti, za účelem dosahování vlastních hospodářských cílů. Zaměstnavatelé v duchu této zásady disponují právy, která jim umožňují udělovat pokyny zaměstnancům. Ti je mají povinnost plnit, svědomitě vykonávat, a přitom nepoškozovat zaměstnavatelův majetek a narušovat jeho zájmy.¹⁴⁹ Zásada se odráží přímo v jednom z definičních znaků závislé práce (srov. § 2 zákoníku práce: „*podle pokynů zaměstnavatele*“),¹⁵⁰ prosvítá např. § 38 odst. 1 písm. b), § 301¹⁵¹ a § 304 (výkon výdělečné činnosti zaměstnance shodné s předmětem činnosti zaměstnavatele jen s jeho předchozím souhlasem) zákoníku práce.

Nejvyšší soud její porušení např. shledal v situaci, kdy zaměstnanec čerpá dovolenou ve větším rozsahu, než na které má právo.¹⁵² S její podporou v minulosti též vyslovil závěr o zákazu fiduciární cese pohledávky v pracovněprávních vztazích.¹⁵³

¹⁴⁵ BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 21.

¹⁴⁶ V rozsudku ze dne 17. 12. 2020, sp. zn. 21 Cdo 1645/2020.

¹⁴⁷ Srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6. 12. 2018, sp. zn. 21 Cdo 2300/2017.

¹⁴⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2020, sp. zn. 21 Cdo 2128/2019.

¹⁴⁹ STRÁNSKÝ, J. a kol. *Zákoník práce: s podrobným praktickým výkladem pro širokou veřejnost*, s. 22–23.

¹⁵⁰ K tématu srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2015, sp. zn. 21 Cdo 4596/2014.

¹⁵¹ „Zaměstnanci jsou povinni

- a) *pracovat řádně podle svých sil, znalostí a schopností, plnit pokyny nadřízených vydané v souladu s právními předpisy a spolupracovat s ostatními zaměstnanci,*
- b) *využívat pracovní dobu a výrobní prostředky k vykonávání svěřených prací, plnit kvalitně a včas pracovní úkoly,*
- c) *dodržovat právní předpisy vztahující se k práci jimi vykonávané; dodržovat ostatní předpisy vztahující se k práci jimi vykonávané, pokud s nimi byli řádně seznámeni,*
- d) *řádně hospodařit s prostředky svěřenými jim zaměstnavatelem a střežit a ochraňovat majetek zaměstnavatele před poškozením, ztrátou, zničením a zneužitím a nejednat v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele.“*

¹⁵² Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6. 12. 2021, sp. zn. 21 Cdo 2124/2021.

¹⁵³ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 11. 2014, sp. zn. 21 Cdo 389/2014.

Řádný výkon práce zaměstnancem v souladu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele také odráží hodnotu vyvěrající z Listiny základních práv a svobod (srov. její čl. 26), naplňuje politické zadání v podobě existence svobodného trhu a jednotlivých svobodných hráčů na něm zúčastněných, odráží vývoj ve společnosti, neboť šíře této zásady se odvíjí podle aktuální společenské poptávky, podle toho, jakou intenzitou má být tento cíl umenšen ve jménu zejména ostatních zásad obsažených v § 1a odst. 1 zákoníku práce. I tato zásada je obecné povahy. Byly jasně uvedeny příklady jejích dílčích konkrétních projevů, normativních účinků. Zároveň se těžko komukoliv podaří vyčerpávajícím způsobem tyto projevy sepsat a s jejich pomocí zásadu zcela definovat. I tato zásada *stojí* nad normami, oplývá vlastností vyšší abstraktnosti a důležitosti. Bez její existence by se zcela vytratila právní rovnováha mezi zaměstnavateli a jejich zaměstnanci, vytratil by se jeden ze základních kamenů celé pracovněprávní regulace.

5.2.5 Rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace

Poslední v § 1a odst. 1 zákoníku práce jmenovaná zásada je opět specifickým projevem zásady zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance. Souvisí se zásadou spravedlivého odměňování zaměstnanců a i ji lze poměřit se zásadou řádného výkonu práce zaměstnance v souladu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele. Zaměstnavatel může udělovat pokyny, řídit svůj byznys, musí však respektovat normy vyvěrající ze zde komentované zásady.

Zásada přímo vyvěrá z čl. 1 Listiny základních práv a svobod. „*Uvedená zásada se vztahuje na všechny lidi, každého člověka bez výjimky, ať je občanem ČR, občanem jiného státu, nebo osobou bez státní příslušnosti.*“¹⁵⁴ Její svit nalezneme v právních normách antidiskriminačního zákona a zákona o zaměstnanosti, samozřejmě též zákoníku práce – např. v normách stran odměňování a pracovních podmínkách, přístupu k zaměstnancům při přijímání¹⁵⁵ do základního pracovněprávního vztahu, při rozvazování těchto vztahů, konkrétně i v § 16 a § 110 zákoníku práce.¹⁵⁶ Představuje jedno z esenciálních témat Evropské unie (srov. čl. 21 a 23 Listiny základních práv Evropské unie, směrnici Rady 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání aj.).

Podívá-li se laskavý čtenář na výše uvedené parametry, ani zde nelze pochybovat o tom, že jde o zásadu.

6. Nová zásada pracovního práva?

Zásada posílené realizace práv zaměstnance

Již jiné texty rozsáhle vyargumentovaly, proč pracovní právo musí hledat nové cesty, jak zaměstnancům napomoci s větší vymahatelností práva, aby právo nezůstávalo pouze „na papíře“, tedy v textech právních předpisů.¹⁵⁷ Potřeba účinnější realizace práv zaměst-

¹⁵⁴ BĚLINA, M. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, M. – DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*, s. 21.

¹⁵⁵ HŮRKA, P. *Zákoník práce: komentář*, s. 7.

¹⁵⁶ Ústavní soud (srov. usnesení ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. I. ÚS 2820/20) v tomto kontextu vyslovil, že: „dle § 16 odst. 1 zák. práce jsou zaměstnavatelé povinni zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, pokud jde o jejich pracovní podmínky, odměňování za práci a o poskytování jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, o odbornou přípravu a o příležitost dosáhnout funkčního nebo jiného postupu v zaměstnání.“

¹⁵⁷ K tomu srov. např. 1) DAVIDOV, G. *A purposive approach to labour law*. 2) MUNKHOLM, L. *Re-inventing labour law*

nanců byla identifikována jako jedna z nejdůležitějších výzev současného pracovního práva. Zaměstnance chráníme normami pracovního práva v otázkách odměňování za práci, pracovní doby, bezpečnosti a ochrany zdraví při práci atd. Nejsme-li ale schopni zajistit opravdu účinnou realizaci těchto norem, nemá smysl podle mého názoru vytvářet další ochranné nástroje ve jménu posilování ochrany zaměstnance. Takové nástroje jsou totiž bez potřebných mechanismů ke svému prosazení jen nástroji do značné míry iluzorními.¹⁵⁸

V tomto kontextu se nabízí otázka, zda snaha o prosazení této hodnoty může najít svůj odraz i v právní zásadě, o které bychom mohli pracovně hovořit jako o „zásadě posílené realizace práv zaměstnance“. Ostatně demonstrativní povaha výčtu uvedeného v ustanovení § 1a zákoníku práce přímo vybízí k tomu, aby byly další zásady pojmenovávány právní vědou, případně soudní praxí, hledány v jednotlivých ustanoveních zákoníku práce i obecných hodnotách pracovního práva.

Má-li dojít k prohlášení hodnoty za zásadu, musí úspěšně projít výše popsaným *testem k určení zásady*. Pouze pak můžeme např. říci, že v jejím světle má zákonodárce přijímat nové právní normy, napomáhající (více) garantovat úroveň ochrany zaměstnance jako slabší smluvní strany.

Mám za to, že o právní zásadu skutečně jde, a měla by mít výše uvedené právní důsledky, a to z následujících důvodů.

Je nositelem vysoce abstraktní hodnoty. Odráží potřebu chránit lidskou důstojnost, slabší smluvní stranu, napomáhá uskutečnit důstojné podmínky zaměstnanců při výkonu závislé práce. Navazuje na hodnoty, které pramení jak z ústavněprávní úrovně, tak nadnárodních norem, jimiž je Česká republika vázána, má vyšší stupeň důležitosti než dílčí právní normy. Dává prostor k uskutečnění politického cíle, aby právo bylo v právním státě dodržováno. Zároveň odráží vývoj ve společnosti, když se (její objevení) právě rodí za situace, kdy je potřeba odpovědět na jednu ze současných palčivých otázek dnešního světa, jíž je účelná ochrana zaměstnanců. Reflektuje sociální stratifikaci společnosti, pluralitu jejích sociálních zájmů, když má propojit několikero právních norem působících vůči zaměstnancům (zejména těm, kteří se ocitnou v krajně ohrožující situaci jako je např. okamžik rozvazování pracovního poměru a kteří nadto jsou sami v kvalifikovaně ohroženém postavení – např. jde-li o těhotné ženy, případně o rodiče pečující o malé děti). Zásada nám nepřináší žádné konkrétní pravidlo, o kterém by se dalo uvést, že buď je naplněno, či nikoliv.

Naopak jde zcela o jev určený k poměřování, když oproti zásadě posílené realizace práv zaměstnanců bude zpravidla stát zásada, že bdělým náleží práva. Zaměstnanec stejně jako jiná osoba má znát primárně svá práva sám a má se jich domáhat. Na druhou stranu z důvodu jeho podřízeného postavení je na místě tuto zásadu nevnímat nijak absolutně a právě „proti“ ní vystavět zásadu posílené realizace práv zaměstnanců. Ve světle i této zásady by měl zákonodárce přijímat nové instituty, jež napomohou, jak už bylo naznačeno, hlavně zaměstnancům, u kterých existuje legitimní potřeba je zvýšeně chránit¹⁵⁹ a v těch

enforcement: a socio-legal analysis. Oxford: Hart, 2020. 3) BLAŽEK, M. Nemoci a léky pracovního práva. In: KORONCZIOVÁ, A. – HLINKA, T. (eds). *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislavě, Právnická fakulta, 2019.

¹⁵⁸ Z uvedeného koncepčního postoje se tak na obecné úrovni skepticky stavím např. k přijímání právní úpravy *whistle-blowingu*.

¹⁵⁹ Tak jako se s nimi (např. těhotná zaměstnankyně, mladiství) nakládá v současné době prostřednictvím již existujících institutů (ochranná doba, speciální úprava pracovní doby, vysílání na pracovní cestu, práce přesčas apod.).

nejzávažnějších situacích, jakou je například rozvazování pracovního poměru. Právě při opatrném vyvažování můžeme docílit stavu, kdy nebudou přijímaná pravidla představovat nechtěné překážky ve vztahu mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem (zbytečnou administrativní zátěž), ale jen nezbytné minimum potřebných garancí realizace práv zaměstnanců.

Dále dlužno dodat, že nejde o žádnou revoluci v oblasti pracovního práva, neboť tato zásada pouze specifikuje již existující zásadu zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance, stejně jako ji specifikují i další zákoníkem práce formulované zásady jako např. zásada spravedlivého odměňování zaměstnance a zásada rovného zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace. Jde tak o změnu pozvolnou, reagující na dlouhodobě uznávané hodnoty v pracovním právu.

V současné době nicméně zásada naráží na nedostatečné uznání v právní obci a v odborných publikacích.¹⁶⁰ Bude tak na dalších textech a autorech, aby zásadu podrobili kritice, případně aby ji svým dobrozdáním posvětili.

Již v současné době ji můžeme vypořádat u řady institutů, a to jak hmotněprávní, tak procesněprávní povahy, pročež nejde o zásadu, která by měla být promítnuta pouze v úvahách ohledně institutů a právních norem *de lege ferenda*. Její projev můžeme vidět např. v § 26 o. s. ř., podle kterého odborová organizace může po udělení plné moci v řízení zastupovat zaměstnance (přesněji řečeno – svého člena),¹⁶¹ ale obdobně též v § 20 odst. 2 insolvenčního zákona, podle něhož může odborová organizace též zastupovat v incidenčních sporech zaměstnance dlužníka, jedná-li se uplatňování pracovníprávních pohledávek.¹⁶² Odborová organizace v obou řízeních napomáhá zaměstnanci při uplatňování zaměstnancových práv. Úprava ho může zvýšeně motivovat hájit svá práva u orgánů soudní moci. Zaměstnanec ví, že jako slabší strana základního pracovníprávního vztahu nestojí vůči zaměstnavateli zcela sám (byť sám samozřejmě může udělit plnou moc právnímu zástupci – advokátovi). Oproti zastoupení prostřednictvím advokáta však proces může probíhat pro zaměstnance levněji a třeba i za přítomnosti zástupců oborové organizace, kteří jsou mu roky známí. S uplatněním (realizací) práv zaměstnanců (a ne čistě pouze s jakousi jejich neurčitou ochranou) napomáhá i další ustanovení insolvenčního zákona věnující se účasti odborové organizace ve věřitelském výboru, kde má tato poradní hlas.¹⁶³

Zásadu lze vypořádat i v otázkách úpravy diskriminačních sporů, jež typicky vyvěrají právě v pracovníprávních vztazích. S ohledem na úpravu obsaženou v § 26 odst. 3 o. s. ř. se může účastník ve věcech ochrany před diskriminací dát v řízení zastupovat právníkou osobou, k jejímž činnostem uvedeným ve stanovách patří ochrana před takovou diskriminací.¹⁶⁴ I zde je patrná pomoc směrem k slabší straně a též vůči zaměstnanci. Stejně

¹⁶⁰ Byť na obdobné úvahy lze již v současné době narazit: srov. zejména: DAVIDOV, G. *A purposive approach to labour law*. Oxford: Oxford University Press, 2016.

¹⁶¹ Literatura ovšem upozorňuje, že k zastupování zaměstnance odborovou organizací dochází velmi zřídka, v jednotkách případů ročně. Srov. PICHRT, J. a kol. *Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovníprávních vztazích*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 200.

¹⁶² SMOLÍK, P. § 26 [Zastoupení právníkou osobou a Úřadem pro mezinárodněprávní ochranu dětí]. In: SVOBODA, K. a kol. *Občanský soudní řád*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021.

¹⁶³ V této dílčí otázce si propojení všimá i Moravec, když uvádí, že stejně jako u § 20 odst. 2 insolvenčního zákona „*byl i v tomto případě zákonodárce veden snahou o ochranu práv zaměstnanců, resp. o její posílení*“. MORAVEC, T. § 67 [Účast odborové organizace ve věřitelském výboru]. In: HÁSOVÁ, J. a kol. *Insolvenční zákon*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 261.

¹⁶⁴ Podle § 11 odst. 1 antidiskriminačního zákona pak může právníká osoba „*poskytovat informace o možnostech právní*

tak působí i úprava obsažená v § 133a o. s. ř., která díky speciálně vystavěné bázi domněnky rovněž zaměstnanci usnadňuje realizaci jeho práv. A co jiného je stávka než nástroj k uzavření kolektivní smlouvy a tím pádem nástroj směrem k prosazení práv zaměstnanců? Obecně lze vyjádřit, že k realizaci práv napomáhá i kontrolní činnost dodržování zákonem daných povinností (viz právní úprava zákona o inspekci práce).

Představené normy jsou ale omezeny existencí příslušné právnické osoby, v kontextu pracovněprávních vztahů pak typicky existencí odborové organizace působící u zaměstnavatele. Z uvedeného důvodu lze hledat *de lege ferenda* další nástroje, které by mohly napomoci s uplatňováním práv zaměstnanců. Po vzoru některých zahraničních právních řádů lze uvažovat o specializovaném pracovněprávním soudnictví,¹⁶⁵ případně o pracovněprávním ombudsmanovi. Ten může stranám napomoci např. s mimosoudním řešením sporů i zaměstnancům poradit, jaká jsou vhodná řešení nastalé situace.¹⁶⁶ Inspiraci lze v budoucnu hledat rovněž v rakouském prostředí v existenci pracovních komor – tzv. *Arbeiterkammer*.

Zmíněné specializované soudnictví by oproti obecné úpravě řízení v soukromoprávních sporech mělo probíhat za specifických pravidel [k budoucímu výzkumu se nabízí otázky související se speciální úpravou důkazního břemene a břemene tvrzení, otázka levnější právní pomoci, úpravy (možného částečného) osvobození od soudních poplatků, otázka povinného smířčího řízení¹⁶⁷ atd.]. Inspiraci lze hledat v Německu a Francii.¹⁶⁸ Regulace pro zaměstnance jednodušší, levnější a rychlejší představuje natolik silnou motivaci, aby ve jménu nové zásady napomohla k větší realizaci jeho práv.

Závěr

Nepochybně platí, že aplikační praxe i právní věda by měly být při nakládání s právními zásadami uvážlivé. Jejich význam jako pramene práva, projevující se zejména v oblasti normotvorby, aplikace a interpretace, je natolik vysoký, že je potřeba s nimi zacházet opatrně, zvláště pokud jde o zásady „nové“.

pomoci a součinnost při sepsání nebo doplnění návrhů a podání osobám domáhajícím se ochrany před diskriminací“ a podle odst. 2 je též „oprávněna podávat správním úřadům vykonávajícím kontrolu nad dodržováním právních předpisů, včetně práva na rovné zacházení, podněty k provedení kontroly, popřípadě podněty k zahájení správního řízení.“ K tomu více srov. BOUČKOVÁ, P. § 11. In: BOUČKOVÁ, P. a kol. *Antidiskriminační zákon*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 405.

¹⁶⁵ Srov. např. 1) HROMADA, M. *Pracovněprávní spory*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 161 an. 2) DÜTZ, W. – THÜSING, G. *Arbeitsrecht*, s. 4.

¹⁶⁶ O tom bude ale s ohledem na rozsah článku pojednáno v jiném textu. Cílem tohoto textu bylo stanovit podmínky, za kterých můžeme o normativním prvku říci, že je zásadou, a následně představit zásadu novou, pokud bude nalezené parametry splňovat. Podrobné úvahy *de lege ferenda* jsou s ohledem na koherenci tohoto článku ponechány stranou. Prozatím lze uvést, že se pracovněprávní ombudsman těší úspěchu v prostředí Australského společenství. Srov. <<https://www.fairwork.gov.au>>. Hledá-li pracovní právo východiska z krize, je možná načas hledat inspiraci i v právních řádech, ze kterých bylo v českém prostředí čerpáno jen minimálně, když právní řády tradičně pro komparace využívané se potýkají s obdobnými problémy, jak bylo poukázáno s pomocí citované literatury. Pracovněprávní úprava Australského společenství může být jednou z nich.

¹⁶⁷ K tomu např. v německém prostředí srov. WAAS, B. *Enforcement of Labour Law: The Case of Germany*. *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*. 2021, roč. 37, č. 2. [cit. 8. 11. 2021]. Dostupné z: <<https://kluwerlawonline.com/Journalarticle/International+Journal+of+Comparative+Labour+Law+and+Industrial+Relations/37.2/IJCL2021011>>.

¹⁶⁸ HROMADA, M. *Pracovněprávní spory*, s. 161 an.

Uvedené však přesto nebrání tomu, aby docházelo k „objevování“ zásad dosud nepojmenovaných. K tomu může dojít za předpokladu, že nově nalezený prvek (respektive hodnota) skutečně má potřebné kvality (které byly v článku podrobně rozebrány), tedy *kvalifikační parametry*, které dělají zásady zásadami (oddělují je od jiných prvků – právních norem, institutů, obyčejů atd.), tj. že se mj. důsledně uvede, jakých abstraktních hodnot je nově nalezená zásada nositelem.

V souladu s tím byla v textu představena *zásada posílené realizace práv zaměstnance* a uvedeny argumenty svědčící pro závěr, že se o novou zásadu, která požadované parametry naplňuje, jedná. Příkladným výčtem některých institutů bylo zároveň poukázáno na její interdisciplinární přesah zasahující nejen oblast pracovního práva, ale též části civilního procesního práva a insolvenčního práva.

Bylo tak ukázáno, že zásadu posílené realizace práv zaměstnanců lze vysledovat jak u existujících institutů *de lege lata*, tak nabízí široký prostor pro úvahy *de lege ferenda*. Jde o zásadu dříve zatím nepsanou, nepojmenovanou, přesto ale už v současné době spojující řadu institutů a prozařující právními normami. Má jasný vztah k dalším zásadám, s nimiž má možnost se střetnout.

V duchu této nové zásady posílené realizace práv zaměstnance tak mohou, respektive mají být do budoucna přijímány nové právní normy a mnohé normy stávající (které byly v článku zmíněny) by měly být v jejím světle již v současné době vykládány. Lze se přitom domnívat, že zvědomění této zásady může být nápomocné při hledání cesty (nejen českého) pracovního práva z krize, která právě i v nedostatečně účinné realizaci práv zaměstnanců částečně spočívá.

Bylo by proto vhodné, aby byla zásada postavena na roveň jiným zásadám zpřesňujícím zásadu zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance, když možná více než jiné současné základní zásady pracovníprávních vztahů [srov. zejména zásadu uvedenou pod § 1 odst. 1 písm. c)] míří zejména na jasně oddělitelnou výseč norem pomáhajících zaměstnancům nástroji procesního práva.

De lege ferenda by proto mohl § 1a zákoníku práce (po přijetí i konkrétních nástrojů na posílení realizace práv zaměstnanců) mít následující znění:

- (1) *Smysl a účel ustanovení tohoto zákona vyjadřují i základní zásady pracovníprávních vztahů, jimiž jsou*
 - a) *zvláštní zákonná ochrana postavení zaměstnance, spočívající zejména v uspokojivých a bezpečných podmínkách pro výkon práce, spravedlivém odměňování zaměstnance, posílené realizaci práv zaměstnance, rovném zacházení se zaměstnanci a zákazu jejich diskriminace,*
 - b) *řádný výkon práce zaměstnancem v souladu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele.*
- (2) *Zásada zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance vyjadřuje hodnoty, které chrání veřejný pořádek.*

DISKUSE

Implicitní odcházení: znamená rozhodnutí polského ústavního tribunálu aktivaci čl. 50 SEU?

Michal Kovalčík*

Abstrakt: Esej reaguje na aktuální debatu o tom, zda lze rozhodnutí polského Ústavního tribunálu považovat za oznámení o vystoupení dle čl. 50 Smlouvy o Evropské unii. Tuto otázku důkladněji rozebírá tak, že nejprve objasňuje výklad předmětného článku a následně předestřená východiska aplikuje na polský případ.

Klíčová slova: ústavní tribunál, Soudní dvůr, Smlouva o Evropské unii, polexit

Úvod

„Tak se tady mějte,“ zamával premiér Mateusz Morawiecki naposledy na Evropské radě, zabouchl za sebou dveře a hned před východem na bruselské Rue de la Loi na něj čekali zástupci Maďarska, Srbska a Turecka, aby začali vyjednávání o nově vznikající organizaci ekonomické a politické spolupráce v Evropě.

Rozhodnutí polského Ústavního tribunálu ze 7. října 2021 (K 3/21),¹ které shledalo některé články primárního práva EU za odporující polské Ústavě, vyvolalo spoustu reakcí v právní i politické sféře. Někteří komentátoři tento rozsudek považují za začátek tzv. polexitu,² tedy odchodu Polska z Evropské unie, jiní jdou dokonce ještě dál a navrhují, aby skutečnosti odehrávající se v Polsku Evropská unie i z právního hlediska považovala za oznámení záměru aktivovat vystupovací proces dle čl. 50 Smlouvy o Evropské unii.³ Vzhledem k tomu, že jde o otázku velmi zajímavou a debatu vysoce aktuální, budu se v této eseji této myšlence věnovat detailněji a dosud proběhlou diskusi zasadím do širšího kontextu. Cílem je odpovědět na otázku, zda lze opravdu rozhodnutí polského Ústavního tribunálu považovat za oznámení o vystoupení dle čl. 50 SEU.

K tomu, aby na položenou otázku bylo možné odpovědět, bude nejprve třeba v první části objasnit výklad předmětného článku Smlouvy. Následně v druhé části předestřená

* Michal Kovalčík. Student, Právnická fakulta a Fakulta sociálních studií Masarykovy univerzity. E-mail: michalkovalcik@mail.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8023-7360>. Tento text byl vytvořen za podpory z projektu Masarykovy univerzity – Specifický výzkum – podpora studentských projektů (MUNI/A/1439/2021) *Právo a politika*. Děkuji všem členům projektu za cenné připomínky.

1 Dostupné z: <<https://trybunal.gov.pl/en/hearings/judgments/art/11662-ocena-zgodnosci-z-konstytucja-rp-wybranych-przepisow-traktatu-o-unii-europejskiej>>.

2 ŁAZOWSKI, A. – ZIÓŁKOWSKI, M. *Knocking on Poxit's Door?* [online]. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://www.ceps.eu/knocking-on-poxits-door/>>.

3 HOFMANN, H. C. H. *Sealed, Stamped and Delivered* [online]. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://verfassungsblog.de/sealed-stamped-and-delivered/>>; anebo již k předchozímu dění v Polsku (nyní nepochybně ještě zintenzivněný názor) HILLION, Ch. *Poland and Hungary are withdrawing from the EU* [online]. 2020 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://verfassungsblog.de/poland-and-hungary-are-withdrawing-from-the-eu/>>.

východiska aplikuji na polský případ a zaměřím se zde také na potenciální politické dopady.

1. Oznámení podle čl. 50 musí být jasné, určité a písemné

Mnozí autoři⁴ pokládají formulaci čl. 50 SEU za nejasnou či nekompletní, Łazowski ji dokonce označil za „kryptickou“.⁵ Za alespoň částečné rozluštění nicméně vděčíme brexitu, v jehož návaznosti byly některé nezřejmé otázky objasněny, a dokonce se k nim v případě *Wightman* vyjádřil i Soudní dvůr.⁶ V tomto případě skotský vrchní soud položil na základě podnětu skotských poslanců (zastupovaných Andy Wightmanem) předběžnou otázku o možnosti návratu státu, jenž uplatnil čl. 50 SEU, zpět do Evropské unie. Soudní dvůr především uvedl, že článek 50 SEU sleduje dvojí cíl: 1) cíl zakotvit svrchované právo členského státu vystoupit z Unie a zároveň, 2) cíl zavést postup umožňující hladký průběh takového vystoupení.⁷

Podle tohoto ustanovení se může každý členský stát v souladu se svými ústavními předpisy rozhodnout z Unie vystoupit (odst. 1); takový členský stát oznámí svůj záměr Evropské radě. Unie následně sjedná a Rada jménem Unie uzavře s tímto státem dohodu o podmínkách jeho vystoupení (odst. 2). Smlouvy přestávají být pro dotyčný stát použitelné dnem vstupu dohody o vystoupení v platnost, případně dva roky po oznámení, nedojde-li k prodloužení Evropskou radou (odst. 3). Přestože možnost vystoupení explicitně zavedla až Lisabonská smlouva, vystoupení ze svazku bylo možné i dříve na základě Vídeňské úmluvy o smluvním právu (respektive na základě mezinárodních obyčejů pro ty státy, které Vídeňskou úmluvu neratifikovaly) – čl. 50 SEU je k obecným zásadám vyplývajícím z Vídeňské úmluvy či obyčejového práva ve vztahu *lex specialis*.⁸

Vzhledem k předmětu tohoto textu se budu zabývat pouze samotným prvním krokem (a záležitostmi k němu směřujícími) podle čl. 50 odst. 1 a odst. 2 věta první. Z citovaných ustanovení vyplývají tři podmínky nezbytné k aktivaci čl. 50 SEU: 1) existence vůle členského státu vystoupit; 2) taková vůle musí být na vnitrostátní úrovni projevena dle ústavních předpisů a 3) takovou vůli stát oznámí Evropské radě.

První dvě podmínky jsou úzce spojené, proto se jim budu věnovat dohromady. Rozhodnutí o vystoupení musí na vnitrostátní úrovni vzniknout v souladu s předepsanou ústavní procedurou, typicky musí být schválena v referendu a/nebo kvalifikovanou většinou v parlamentu.⁹ Takové rozhodnutí pak opravňuje moc výkonnou takový akt vykonat, tj. oznámit rozhodnutí Evropské radě (3. podmínka). Problém může nastat tehdy, když vnitrostátní předpisy takovou situaci neupravují. V takovém případě by zřejmě stačilo, aby bylo rozhodnutí přijato v souladu s demokratickými principy a zásadami právního státu,

⁴ Srov. HILLION, Ch. In: ARNULL, A. – CHALMERS, D. (eds). *The Oxford Handbook of European Union Law*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2015, s. 135. a tam citovaná literatura.

⁵ ŁAZOWSKI, A. Withdrawal from the European Union and alternatives to membership. *European Law Review*. 2012, Vol. 37, No. 5, s. 525.

⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 10. 12. 2018, věc C-621/18, *Wightman vs. Secretary State for Exiting EU*.

⁷ *Ibidem*, bod 56.

⁸ BLANKE, H.-J. – MANGIAMELI, S. (eds). *The Treaty on European Union (TEU): A Commentary*. Springer, 2013, s. 1396.

⁹ TATHAM, A. 'Don't Mention Divorce at the Wedding, Darling!': EU Accession and Withdrawal after Lisbon. In: BIONDI, A. – EECKHOUT, P. – RIPLEY, S. *EU Law after Lisbon*. Oxford – New York: Oxford University Press, 2012, s. 149.

patrně zrcadlovým způsobem nutným ke vstupu do EU.¹⁰ Respektování těchto a dalších principů zakotvených v čl. 2 SEU (stát je povinen je dodržovat až do vstupu výstupních dohod v platnost dle čl. 50 odst. 3 SEU) pak bude podle Hilliona nezbytné při přijímání každého takového rozhodnutí; z toho také plyne, že Evropská rada má pravomoc soulad s těmito principy přezkoumat a oznámení o vystoupení při případném porušení nepřijmout.¹¹ Nepřijetí by však mělo představovat výjimku využívanou velmi restriktivně jen při zjevném, flagrantním nedodržení – rozhodnutí členského státu vystoupit z Unie se totiž podle Soudního dvora řídí „pouze vůlí tohoto členského státu, v souladu s jeho ústavními předpisy, a závisí tedy jen na jeho svrchované volbě“.¹² Ve zkratce, rozhodnutí o vystoupení musí být přijato na vnitrostátní úrovni předepsaným způsobem, jenž bude současně v souladu se základními zásady Unie, především s těmi zakotvenými v čl. 2 SEU.

Co se týče třetí podmínky, ze znění SEU ani z judikatury Soudního dvora neplynou žádné požadavky na formu oznámení rozhodnutí o vystoupení. Podle stanoviska generálního advokáta Sáncheze-Bordonny k případu *Wightman* by takové oznámení mělo být písemné, i když to ve Smlouvě není výslovně uvedeno.¹³ Takový závěr dovozuje mimo jiné i z Vídeňské úmluvy, podle jejíhož čl. 65 odst. 1 ve spojení s čl. 67 odst. 1 oznámení o odstoupení od smlouvy vyžaduje písemnou formu. Soudní dvůr se v rozsudku *Wightman* pouze vyjádřil k tomu, že takové oznámení je odvolatelné kdykoliv do vstupu výstupních dohod v platnost a odvolání musí být v písemné formě.¹⁴ Také z toho lze dovozovat, že má-li být odvolání písemné, mělo by být ve stejné formě i oznámení. Kromě písemnosti Hillion poznamenává, že je nutná také určitost a jednoznačnost projevu směřujícího k vystoupení.¹⁵ Jak poznamenává Soudní dvůr, „pokud stát nemůže být nucen přistoupit k Unii proti své vůli, nemůže být nucen ani proti své vůli z Unie vystoupit“.¹⁶

Shrnu-li, rozhodnutí o vystoupení musí být přijato na vnitrostátní úrovni v souladu s ústavními požadavky, jakož i požadavky plynoucími z čl. 2 SEU, a takové rozhodnutí musí být oznámeno Evropské radě v písemné formě způsobem určitým a jednoznačným.

2. Polské události nelze považovat za oznámení podle čl. 50

V předchozí části jsem definoval obsah tří podmínek nutných k zahájení procedury vystoupení podle čl. 50 SEU. V této části posoudím, zda tyto podmínky byly naplněny v případě Polska.

Ústavní tribunál ve svém rozhodnutí shledal čl. 1, 4 odst. 3 a 19 odst. 1 SEU jako odpovídající polské ústavě, neboť na základě těchto článků podle Ústavního tribunálu 1) mohou unijní orgány jednat nad rámec kompetencí, které na ně Polsko přeneslo; 2) Ústava přestala být polským nejvyšším zákonem s prioritou platnosti a aplikace a 3) Polsko nemůže fungovat jako suverénní a demokratický stát.¹⁷ Z těchto tří hlavních důvodů Ústavní tribunál

¹⁰ Srov. HILLION, Ch. In: ARNULL, A. – CHALMERS, D. (eds). *The Oxford Handbook of European Union Law*, s. 137.

¹¹ *Ibidem*.

¹² *Wightman*, bod 50.

¹³ Stanovisko Generálního advokáta Manuela Campos Sánchez-Bordonny ve věci C-621/18, bod 97.

¹⁴ *Wightman*, body 73 a 74.

¹⁵ HILLION, Ch. Leaving the European Union, the Union way: A legal analysis of Article 50 TEU. *European Policy Analysis*. 2016, č. 8, s. 3.

¹⁶ *Wightman*, bod 65.

¹⁷ Rozhodnutí polského Ústavního tribunálu ze dne 7. října 2021 (K 3/21), výroková část.

konstatoval, že unijní právo (a rozhodnutí Soudního dvora) bude v Polsku závazné pouze v mezích polské ústavy a jejího výkladu Ústavním tribunálem. Nutno dodat, že Ústavní tribunál má ve svém středu několik protiústavně ustavených soudců a je pod přímým politickým vlivem vládnoucí strany Právo a spravedlnost.¹⁸

Tímto rozhodnutím tak zpochybnil elementární principy plynoucí ze zakládajících smluv, na nichž Evropská unie stojí, včetně principu nadřazenosti unijního práva dovozeného judikaturou Soudního dvora. Přestože k tzv. „*ultra vires* rozhodnutím“ již v Polsku i v jiných zemích v minulosti došlo, Biernat a Letowska¹⁹ stejně jako Thiele²⁰ ukazují, proč je třeba rozsudek K 3/21 vnímat jako s předchozími zcela nesrovnatelný.

Hofmann i Hillion proto ve svých článcích argumentují, že takové rozhodnutí směřující proti samotné podstatě Evropské unie představuje implicitní oznámení podle čl. 50 SEU.²¹ Já se však, podobně jako Craig,²² domnívám, že tomu tak není.

Především, i Hofmann připouští, že samotné soudní rozhodnutí nikdy nemůže vyvolat akt, který představuje rozhodnutí státu učinit oznámení o vystoupení podle čl. 50 SEU. Role soudů v systému dělby moci spočívá v řešení právních sporů a v interpretaci platného práva, nikoliv k jednání státu navenek a činění výsostně politických rozhodnutí.²³

Samotné řízení ve věci však bylo iniciováno na návrh premiéra a samotná vláda rozsudek veřejně podporuje. Podle ministra spravedlnosti Ziobra jde o „*velmi důležitý verdikt pro celý národ čelící snahám EU jednat s Polskem jako s kvazi-koloniálním státem*“²⁴ a rovněž podle umírněnějšího výroku premiéra Morawieckého musí být národní ústava nejvyšším zákonem.²⁵ Rozsudek byl navíc vydaný v oficiální sbírce, což podle Hofmanna zahrnuje onen požadavek písemnosti na oznámení podle čl. 50 – rozsudek odmítající elementární principy Evropské unie působí *erga omnes*, tedy vůči každému včetně unijních představitelů.²⁶ Jeho účinek se přitom podobá důsledkům čl. 50 odst. 3 – některé části smluv přestávají být v Polsku použitelné („*cease to apply*“). Schvaluje-li vláda soudní rozhodnutí podrývající samotnou podstatu Evropské unie²⁷ a je-li rozsudek publikován ve veřejně dostupné sbírce, nemohlo by to ve svém souhrnu představovat oznámení podle čl. 50 SEU?

Nemohlo. Za prvé, nedošlo ke splnění podmínek podle čl. 50 odst. 1 (výše definované jako podmínky č. 1 a 2). I kdybychom popsané skutečnosti ve svém souhrnu považovali

¹⁸ Srov. blíže SADURSKI, W. *Poland's Constitutional Breakdown*. Oxford – New York: Oxford University Press, 2019, s. 58–90.

¹⁹ BIERNAT, S. – LETOWSKA, E. *This Was Not Just Another Ultra Vires Judgment!* [online]. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://verfassungsblog.de/this-was-not-just-another-ultra-vires-judgment/>>.

²⁰ THIELE, A. *Wer Karlsruhe mit Warschau gleichsetzt, irrt sich gewaltig* [online]. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://verfassungsblog.de/wer-karlsruhe-mit-warschau-gleichsetzt-irrt-sich-gewaltig/>>.

²¹ HOFMANN, H. C. H. *Sealed, Stamped and Delivered*; anebo již k předchozímu dění v Polsku (nyní nepochybně ještě zintenzivněný názor) HILLION, Ch. *Poland and Hungary are withdrawing from the EU*.

²² CRAIG, P. Op-Ed: “The Rule of Law, Breach and Consequence”. In: *EU Law Live* [online]. 21. 10. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://eulawlive.com/op-ed-the-rule-of-law-breach-and-consequence-by-paul-craig/>>.

²³ Srov. SHAPIRO, M. M. *Courts: a comparative and political analysis*. Chicago: University of Chicago Press, 1986, kap. 1.; a BARBER, N. W. *The Principles of Constitutionalism*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2018, s. 60.

²⁴ Justice minister praises Polish constitution supremacy ruling. In: *The First News* [online]. 8. 10. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://www.thefirstnews.com/article/justice-minister-praises-polish-constitution-supremacy-ruling-25261>>.

²⁵ DE LA BAUME, M. – HERSZENHORN, D. M. Ursula von der Leyen, Mateusz Morawiecki clash in European Parliament. In: *Politico* [online]. 19. 10. 2021 [cit. 2021-11-13]. Dostupné z: <<https://www.politico.eu/article/ursula-von-der-leyen-mateusz-morawiecki-clash-rule-of-law-european-parliament/>>.

²⁶ HOFMANN, H. C. H. *Sealed, Stamped and Delivered*.

²⁷ Srov. také CRAIG, P. Op-Ed: “The Rule of Law, Breach and Consequence”.

za rozhodnutí Polska vystoupit z Evropské unie (1. podmínka), takové rozhodnutí nevzniklo v souladu s polskými ústavními předpisy – podle čl. 9 ústavy Polsko respektuje své mezinárodní závazky, čl. 90 pak upravuje způsob schválení vstupu do Evropské unie (respektive obecně nadnárodní organizace tohoto typu) a vyžaduje pro to dvoutřetinovou většinu přítomných poslanců. Souhlas může být dán také v referendu, jako se to při vstupu Polska do EU také stalo. Ačkoliv ústava neupravuje výslovně způsob odchodu z takové mezinárodní organizace, bylo by zcela v rozporu s demokratickými principy a účelem předmětných ustanovení, aby ke vstupu do EU byla vyžadována kvalifikovaná většina v obou komorách, případně referendum, a k výstupu by stačilo rozhodnutí Ústavního tribunálu veřejně schvalované vládou.

Za druhé, i kdybychom připustili splnění předchozích dvou podmínek, takové rozhodnutí nebylo oznámeno Evropské radě (3. podmínka). Oznámení musí být písemné, určité a jednoznačné. Není sice nutno trvat na striktně formalizované proceduře, ovšem v daném případě publikované rozhodnutí Ústavního tribunálu a navazující výroky vlády – ač atakující samotnou podstatu Evropské unie – za písemné, určité a jednoznačné oznámení považovat nelze. Odporovalo by to cílům čl. 50 SEU, jak je vyložil Soudní dvůr.²⁸ A to pak tím spíše, když premiér Morawiecki ve vazbě na zde rozebíraný rozsudek „polest“ zcela vyloučil.²⁹ Vystoupení z EU musí záviset jen a pouze na „svrchované volbě“ členského státu.³⁰

Hillion podotýká, že Polsko by ale přece kdykoliv mohlo písemně oznámit odvolání takového oznámení a současně s tím by muselo potvrdit své setrvání „za nezměněných podmínek co do jeho postavení coby členského státu“.³¹ Tím by se podle něj Polsko znovu jednoznačně přihlásilo ke všem principům a hodnotám Evropské unie.³² A já se ptám, co z toho? Domnívat se, že takové oznámení by znamenalo změnu v porušování principů právního státu v Polsku, se podle mého nezakládá na rozumných politických předpokladech. Naopak, právě v rovině politické by snaha Evropské unie o „vyštípání“ Polska z EU mohla přinést jen vítr do plachet populistické vlády Práva a spravedlnosti k dalšímu rozdmýchání dlouhodobě deklarovaného konfliktu „my, ctnostní vlastenečtí Poláci versus oni, zkorumpované elity z Bruselu“.³³ A to by pak opravdu mohlo vést i ke změně názoru polské veřejnosti, která se v aktuálních průzkumech zatím vyslovuje výrazně pro setrvání EU,³⁴ a – následně – k odchodu Polska z Evropské unie už opravdu řádným a nesporným způsobem. A kromě toho také k dalším politickým důsledkům vedoucím kupříkladu k ustavení paralelní evropské aliance a obecně unijně destruktivním důsledkům. To jsem se ostatně snažil s trochou nadsázky naznačit v samém úvodu tohoto textu

Jinými slovy, kroky EU směřující k vypuzení některého státu z Unie bez jednoznačného právního podkladu mohou zapříčinit pouze destabilizaci Unie jako takové. Můžeme

²⁸ Cíl zakotvit svrchované právo členského státu vystoupit z Unie a zároveň cíl zavést postup umožňující hladký průběh takového vystoupení – viz *Wightman*, bod 56.

²⁹ *Polest is 'fake news', Polish PM says*. In: *EU Observer* [online] [cit. 2021-11-14]. Dostupné z: <<https://euobserver.com/tickers/153212>>.

³⁰ *Wightman*, bod 50.

³¹ *Wightman*, bod 74.

³² HILLION, Ch. *Poland and Hungary are withdrawing from the EU*.

³³ Srov. MÜLLER, J.-W. *What Is Populism?*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2016, s. 18–27.

³⁴ KUBLIK. *Kto się boi polestu. Sondaż Ipsos dla OKO.press i „Wyborczej”*. *Gazeta Wyborcza* [online]. 1. 10. 2021 [cit. 2021-11-14]. Dostupné z: <<https://wyborcza.pl/7,75398,27647569,ipsos-dla-okopress-i-wyborczej.html>>.

de lege ferenda jistě diskutovat o tom, zda by při porušení hodnot v čl. 2 SEU nemělo být nejvyšší sankcí i samotné vyloučení z Unie (a ne „pouze“ odebrání hlasovacích práv dle čl. 7 odst. 3 SEU). Zatím se však musíme spokojit se současnými prostředky, které se mi jeví k reakci na rozsudek Ústavního tribunálu jako vhodnější – ať už jde o proceduru dle čl. 7 SEU, dle čl. 258 a 260 SFEU nebo nově dle nařízení č. 2020/2092 o režimu podmíněnosti na ochranu rozpočtu Unie. Není totiž velkého sporu o tom, že výše popsané skutečnosti ve svém souhrnu představují porušení principů právního státu ve smyslu čl. 2 nařízení a čl. 2 SEU.³⁵

Závěr

Rozsudek polského Ústavního tribunálu a navazující skutečnosti nelze považovat za zahájení procesu vystoupení z Evropské unie podle čl. 50 SEU, neboť rozhodnutí Polska o vystoupení by podle čl. 50 odst. 1 a 2 SEU muselo vzniknout v souladu s jeho ústavními předpisy a muselo by být jednoznačně, určité a v písemné formě oznámeno Evropské radě. To se v probírané věci nestalo, jakýkoliv jiný výklad by byl v rozporu s cíli tohoto ustanovení, jak je definoval Soudní dvůr v případě *Wightman*, a nepřispěl by ani stabilitě a legitimitě Evropské unie jako celku.

³⁵ CRAIG, P. *Op-Ed: "The Rule of Law, Breach and Consequence"*.

GLOSA

Historie veřejných zakázek na území Evropské unie se zaměřením na české země a jejich nejdůležitější mezníky

Pavλίna Minaříková*

Abstrakt: Veřejné zakázky jsou nedílnou součástí dnešní společnosti. Prostřednictvím veřejných zakázek se vynakládají značné veřejné prostředky pro zajištění každodenního fungování, přičemž se může jednat o existenci běžných občanů, malých podnikatelů či velkých nadnárodních společností. Veřejné zakázky jsou součástí dnešní doby nejen z pohledu finančního, ale zejména z pohledu politického. V tomto příspěvku se zabývám historií veřejných zakázek od samého prvopočátku až po současnou úpravu; řeším nejenom existenci prvních veřejných zakázek, ale i následný vývoj právní regulace. Stěžejní částí tohoto příspěvku je vývoj právní regulace na úrovni evropského společenství a následně na půdě Evropské unie, a naopak vývoj právní úpravy v českých zemích, a to i před vznikem členství České republiky v Evropské unii. Můj příspěvek je zakončen analýzou aktuální právní úpravy.

Klíčová slova: veřejné zakázky, právo veřejných zakázek, evropské právo, Evropská unie, historie

Úvod

Každý vyspělý stát potřebuje efektivní, transparentní a účinný systém pro nakládání s veřejnými prostředky. Mezi ty nezákladnější a nejdůležitější v dnešní době patří zákony upravující veřejné zakázky. Veřejné zakázky jsou komplexní systém interakcí veřejné politiky, nejlépe je možné je definovat jako řetězový systém zásobování nezbytným zbožím, pracemi a službami od státu a orgánů, které na tom mají veřejný zájem.¹ Energetika, vzdělávací a sociální služby nebo doprava jsou hlavními oblastmi, kde orgány veřejné správy zadávají veřejné zakázky. Díky veřejným zakázkám je možné podpořit veřejný sektor, zejména v oblasti pracovních míst, růstu investic či vytvoření účinnějšího hospodaření.² Veřejné zakázky jsou nedílnou součástí společnosti, a to nejen v České republice nebo v Evropě, ale i v globálním měřítku. Prostřednictvím veřejných zakázek se vynakládají značné veřejné prostředky k zajištění fungování společnosti. Nezáleží, zda se jedná o malé podnikatele, velké nadnárodní společnosti nebo běžného občana. Veřejné zakázky jsou velkým tématem finančním, politickým, na úrovni Evropské unie i tématem k dosažení inteligentního a udržitelného růstu.³

* Mgr. Pavλίna Minaříková, doktorandka na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci, advokátní koncipientka v advokátní kanceláři Bartek, Kolář, Chocholová v Brně. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4955-9361>.

¹ BOVIS, Christopher. *Public procurement in the European Union*. New York: Palgrave Macmillan, 2005, s. 14.

² BUGAN, Anna. *Férové zadávání veřejných zakázek příručka pro veřejné zadavatele*. Praha: Transparency International – Česká republika, 2019, s. 2.

³ Bod 1 a 2 preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a zrušení směrnice 2004/18/ES. Úř. věst. L 94, 28. 3. 2014, s. 65.

Tento článek se pokusí nastínit vývoj veřejných zakázek od starověkého Egypta až do dnešních dob. Článek se zaměřuje na veřejné zakázky v evropských zemích, zejména na veřejné zakázky v rámci Evropské unie a České země. Článek mapuje vývoj veřejných zakázek od prvopočátků Společenství uhlí a oceli, přes Evropské společenství až do dnešní podoby Evropské unie. Speciálně se zaměřuji na veřejné zakázky v České republice, kde popisují jejich vývoj od Rakouska-Uherska přes první republiku, komunistické období až do vzniku samostatné České republiky (dále jen „Republika“). Článek uzavírám náhledem na veřejné zakázky v období členství naší Republiky v Evropské unii.

1. První veřejné zakázky

K prvopočátkům veřejných zakázek a vůbec prvním myšlenkám ohledně nakládání s veřejnými prostředky se musím vrátit až do starověkého Egypta, do doby 3 000 př. n. l. V této době byly pomocí písařů zaznamenávány veškeré nákupy materiálu a evidování všichni pracovníci podílející se na stavbě monumentálních pyramid. Písaři kontrolovali veškeré výdaje, řídili dodávky, kontrolovali objednávky. Jedná se tak o vůbec první záznam toho, že nějaký stát kontroloval vynakládání s finančními prostředky.⁴ Ve Velké Británii sahá historie veřejných zakázek již do dob Viléma Dobyvatele, který se snažil jasně a stručně evidovat výběr daní. Toto jeho konání přispělo k vybudování britského koloniálního impéria, jelikož evidence výběru daní se následně užila i na evidenci zboží a služeb z kolonií.⁵ Skutečný vývoj veřejných zakázek, který by byl více podobný dnešnímu znění, se objevil až v roce 1535 ve Francii v rámci stavebního řádu.⁶ Revoluce veřejných zakázek je datována do 18. století. V knize Charlese Babbagea: *O ekonomice strojů a výroby*, z roku 1832 byla oficiálně a poprvé uznána funkce „organizační role nákupu“. V knize Babbage poukazuje na potřeby muže, který pracuje v těžebním sektoru, přičemž jeho úkolem je vybírat, nakupovat a sledovat poptávku zboží a služeb. Autor tímto „materiálovým mužem“ měl na mysli referenta pro veřejné zakázky. Marshall Kirkman ve své knize *The Handling of Railway Supplies* z roku 1887 popisuje podrobně nákupy, nakládání s železničními dodávkami a zabývá se strategickým přínosem nákupu pro železniční průmysl se zaměřením na výrobu zboží v rozvinutých částí USA, a jeho dodávání do méně rozvinutých částí. Marshall Kirkman ve své knize přímo píše: „*Intelligence a věrnost uplatňovaná při nákupu, péči a používání železničních zásob přímo ovlivňuje náklady na výstavbu a provoz a ovlivňuje pověst důstojníků a zisky vlastníků*“.⁷ V roce 1886 vzniklo vůbec první zásobovací oddělení, které bylo spjato s železnicí, konkrétně pensylvánskou.⁸

⁴ NOLAN, Mike. The History of Procurement: Past, Present and Future. In: *Sourcesuite.com* [online]. [cit. 2021-01-22]. Dostupné z: <<http://www.sourcesuite.com/procurement-learning/purchasing-articles/history-of-procurement-past-present-future.jsp>>.

⁵ WHITMORE, Brittany. *A Brief History of Procurement: Key Points From Past and Present*. In: *Blog.procurify.com* [online]. [cit. 2021-12-30]. Dostupné z: <<https://blog.procurify.com/2015/11/19/a-brief-history-of-procurement-key-points-from-past-and-present/>>.

⁶ SCHELLEOVÁ, Andrea. Vývoj právní úpravy veřejných zakázek. In: *Právní labyrint* [online]. 30. 7. 2015 [cit. 2021-01-24]. Dostupné z: <<http://www.pravnilyrint.cz/vyvoj-pravni-upravy-verejnych-zakazek/>>.

⁷ KIRKMAN, Marshall Monroe. *The Handling of Railway Supplies: Their Purchase and Disposition*. Chicago: 1887.

⁸ NOLAN, Mike. The History of Procurement: Past, Present and Future. In: *Sourcesuite.com* [online]. [cit. 2021-01-22]. Dostupné z: <<http://www.sourcesuite.com/procurement-learning/purchasing-articles/history-of-procurement-past-present-future.jsp>>.

Asi nejsilnější vliv na veřejné zakázky měla nastupující průmyslová revoluce. Co veřejným zakázkám přinesla? Zvýšení produkce za méně peněz. Průmyslová revoluce hledala odpověď na otázku, jak provádět každodenní úkoly lépe a efektivněji, tak aby bylo vyprodukováno více zboží či služeb. Na tuto otázku se snaží odpovědět i dnešní odborníci, a právě cestu k odpovědi jim usnadňují veřejné zakázky. Další benefit, který přinesla průmyslová revoluce do světa veřejných zakázek, je minimalizace manuálních procesů zadávání zakázek, maximalizace hodnoty využití preferovaných dodavatelů a sledování dodržování smluv. Posledním nedílným ziskem veřejných zakázek díky průmyslové revoluci jsou technologie pro zadávání veřejných zakázek, které přináší úspory, eliminují potřebu manuální práce a snižují počet manuálních chyb, což vede k vyšší efektivitě zadávání veřejných zakázek.⁹ Typickým příkladem využití veřejných zakázek je Fordova výroba. V období let 1909 až 1914 Fordova metoda hromadné výroby snížila maloobchodní cenu modelu T z 950 dolarů na „pouhých“ 490 dolarů, čímž si továrna vyzískala označení „průmyslový zázrak doby“.¹⁰

Na území Evropy se veřejné zakázky v době 19. století formovaly společně se soutěžním právem. V rakouské monarchii můžeme naleznout v roce 1870 vůbec první úpravu soutěžního práva, která byla začleněna do zákona č. 43/1870 ř. z. Úprava v trestním zákoníku stanovovala pod hrozbou vězení zákazy zaměstnancům (dělníkům) ohledně dohod stávek z důvodu špatných pracovních podmínek, přičemž cílem stávek mělo být zlepšení pracovních pozic. Na druhou stranu, zaměstnavatelům byly zakázány úmluvy ohledně snižování mezd a zhoršování pracovních podmínek. Úprava tohoto zákona byla zrušena až v roce 1950, zákon byl přebrán i do právních předpisů nově vzniklé Československé republiky.

Veřejné zakázky se svého prvního samostatného „ač len“ nařízení vlády dočkaly až v roce 1909. Nařízení vlády č. 61/1909 sloužilo pro úpravu dodávek a prací, kterými byly kompenzovány potřeby státu a státních nebo státem spravovaných ústavů, podniků a fondů. Všechna odvětví tomuto nařízení nepodléhala, byly z něj vyňaty například dodávky pro vojska, zeměbranu, umělecké opravy a další. Veřejné zakázky se na území rakouských zemí oznamovaly formou veřejných rozpisů, které se publikovaly v úředních zemských novinách a skrze obchodní ministerium. K veřejné zakázce se soutěžitelé přihlašovali pomocí dopisů s nabídkou.¹¹

Vývoj veřejných zakázek značně zablokovaly dvě po sobě následující světové války. Tyto celosvětové konflikty si vynutily návrat k „administrativnímu“ nákupu zboží, místo vyvíjecího se strategického. Války ve světě nedávaly prostor pro soutěž, ale především se cílilo na zajištění dostatku materiálu, získání dostatku surovin a služeb, které by zajistily fungování ekonomiky.¹² Období světových válek můžeme považovat jak za vzestup, tak i pád průmyslu a s tím spojených veřejných zakázek. Určité formy a druhy průmyslu

⁹ STINSON Evan. Procurement Through the Ages. In: *Jaggaer.com* [online]. 4. 3. 2021 [cit. 2021-12-30]. Dostupné z: <<https://www.jaggaer.com/blog/procurement-through-the-ages/>>.

¹⁰ McLNTYRE, Stephen L. The failure of Fordism. *Technology and Culture*. 2000, Vol. 41, Iss. 2, s. 269–299.

¹¹ SCHELLEOVÁ, Alena. Vývoj právní úpravy veřejných zakázek. In: *Právní labyrint* [online]. 30. 7. 2015 [cit. 2021-01-24]. Dostupné z: <<http://www.pravnilyabyrint.cz/vyvoj-pravni-upravy-verejnych-zakazek/>>.

¹² NOLAN, Mike. The History of Procurement: Past, Present and Future. In: *Sourcesuite.com* [online]. [cit. 2021-01-22]. Dostupné z: <<http://www.sourcesuite.com/procurement-learning/purchasing-articles/history-of-procurement-past-present-future.jsp>>.

byly naprosto upozaděny. Naopak velký boom prožilo zásobování, které dospělo až k plně profesionalizaci.¹³

2. Evropské zakázky po Světových válkách a v počátcích formování Evropských společenství

Počátky právních předpisů v rámci Evropského společenství byly značně roztříštěné. Pro jednotlivé skupiny veřejných zakázek existoval vždy speciální právní předpis. Roztříštěnost předpisů byla značně nepraktická a neefektivní.¹⁴ Základy společného trhu v rámci Evropského hospodářského společenství byly dány v rámci Římských dohod a následně byly reformovány Maastrichtskou dohodou.

2.1 Kontext vzniku veřejných zakázek

Pro základní poznání účelu existence veřejných zakázek v Evropské unii je důležité se nejdříve podívat na kontext vzniku a přijetí prvních směrnic upravující veřejné zakázky na půdě tehdy Evropského společenství. Veškeré Směrnice ohledně zadávání veřejných zakázek jsou ovlivněny Římskými smlouvami z 25. 3. 1957 a základními právními principy, které vykládají znění směrnic.

V případě že by nebyla aplikována či vůbec zřízena Směrnice upravující veřejné zakázky, základní principy by nahradily jejich funkci. Uvedené si můžeme demonstrovat na judikatuře Soudního dvora Evropské unie, například v rozsudku *Teleaustria Verglags GmbH v. Telecom Austria AG*, kdy soud uvedl, že i v případě, že na smlouvu nedopadá směrnice o zadávání veřejných zakázek, je stále nezbytné a nutné užít základní principy uvedené ve Smlouvě o založení Evropského společenství.¹⁵ Při zadávání veřejných zakázek je nutné dodržovat nejen princip transparentnosti, ale dále i princip rovného zacházení, vzájemného uznávání a proporcionality.¹⁶ Kromě základních zásad uvedených ve Smlouvě o fungování EU vyplývají tzv. obecné zásady práva z judikatury Soudního dvora Evropské unie. Zásady často vyplňují mezery v právních předpisech a slouží k řešení složitých situací. Mezi nejdůležitější z těchto právních zásad v rámci práva veřejných zakázek patří:

- zákaz diskriminace na základě národnosti
- svoboda pohybu zboží
- svoboda pohybu služeb
- svoboda pohybu kapitálu.

¹³ CPO. 5 Key Periods in Procurement History. In: *gbievents.com* [online]. Zář 2020 [cit. 2021-12-30]. Dostupné z: <<https://gbievents.com/blog/5-key-periods-in-procurement-history>>.

¹⁴ ŠEDIVÝ, Václav. *Veřejné zakázky v praxi: metodická pomůcka pro zadavatele a uchazeče*. Ostrava: Sagit, 1996, s. 1.

¹⁵ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne ???, *Teleaustria Verglags GmbH v. Telecom Austria AG*, C-324/98, Sb. rozh. s. I-10745.

¹⁶ ŠIMKOVÁ, Darina. *Přehled právní úpravy veřejného zadávání na úrovni EU a ve vybraných členských státech*. Praha: Parlamentní institut PS PČR, březen 2014, studie č. 5.344, s. 6.

2.2 První směrnice upravující zadávání veřejných zakázek na úrovni Evropských společenství

Za vůbec první zmínky ohledně úpravy veřejných zakázek můžeme považovat tzv. Generální program z roku 1962, který přijala Rada ministrů Evropských společenství. Tímto Programem byly zrušeny národní kvóty a omezení veřejných zakázek. První směrnice, která se snaží určitým způsobem upravit regulací pohybu zboží je Směrnice Rady 71/304/EHS o odstranění omezení volného pohybu služeb v souvislosti s veřejnými zakázkami na stavební práce a se zadáváním veřejných zakázek na stavební práce zhotovitelům jedinajícím prostřednictvím zastoupení nebo poboček ze dne 26. 7. 1971 (dále jen „Směrnice o odstranění omezení“). Směrnice o odstranění omezení byla mnohem stručnější v porovnání se současnými směrnicemi upravujícími veřejné zakázky, ovšem stejně jako dnešní směrnice obsahovala ustanovení upravující zásady zadávání, a to zákaz diskriminace, zveřejňovací povinnost a objektivní hodnocení.

V souvislosti s rozšiřující se spoluprací v rámci jednotného trhu, se začaly více reformovat i směrnice ohledně zadávání veřejných zakázek. Výsledkem bylo přijetí dvou směrnic: Směrnice Rady 93/36/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky a Směrnice Rady 93/37/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce (dále jen „Směrnice o koordinaci postupu“). Směrnice o koordinaci postupu představovaly hlavní rámec zadávání veřejných zakázek, jelikož mimo tyto dvě Směrnice o koordinaci postupu existovalo ještě značné množství drobných směrnic upravujících dodávky pro různá odvětví, jako je energetika, doprava a další.

Ve druhé polovině devadesátých let minulého století byla snaha oblast veřejných zakázek propojit i pro mimočlenské státy. Na přelomu tisíciletí existoval nespočet různých směrnic, které upravovaly jednotlivá odvětví. Tudíž jasným a jediným cílem v oblasti veřejných zakázek pro nové tisíciletí bylo zjednodušit a zefektivnit úpravu veřejných zakázek tak, aby odpovídala potřebám doby, což mělo za následek přijetí Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby a Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb (dále jen „Směrnice na stavební práce“). Tato Směrnice na stavební práce upravuje pouze zadávání nadlimitních veřejných zakázek, ty zakázky, které nesplňují dané kritérium, se řídí pouze principem transparentnosti a zákazem diskriminace. O směrnicích nově přijatých v roce 2004 budeme podrobněji pojednávat dále, jelikož jsme právě dospěli ve vývoji veřejných zakázek k bodu, kdy je následný vývoj společný pro Evropskou unii i pro Českou republiku, jelikož se naše Republika stala 1. 5. 2004 součástí Evropské unie, a to v roce, kdy proběhla dosud nejširší přístupovací vlna do Evropské unie a společenství se rozšířilo o deset nových států. Předtím, než se budeme zabývat nejnovějšími dějinami veřejných zakázek, dovolte mi nastínit krátký vývoj veřejných zakázek v českých zemích. Jaké byly počátky veřejných zakázek u nás?

3. Historie veřejných zakázek v České republice

Prvopočátky veřejných zakázek v českých zemích, tehdy v Československu jsou pevně spjaty s rakouskou úpravou ohledně nakládání s veřejnými prostředky. Díky recepční

normě ustanovení čl. 2 zákona č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého, došlo k převzetí rakouské právní úpravy zadávání veřejných zakázek i do československých zákonů. Jednalo se zejména o nařízení vlády č. 667/1920 Sb., o zadávání státních dodávek a prací (Zadávací řád), a mnoho dalších prováděcích předpisů k zadávacímu řádu. Cílem zadávacího řádu bylo zajištění nakládání se státními prostředky v oblasti dodávek a práce, které zadávaly úřady státní správy a jimi spravované ústavy, podniky a fondy,¹⁷ a to formou veřejné soutěže.^{18, 19}

S nástupem změn ve společnosti v únoru roku 1948 bylo nutné přizpůsobit i Zadávací řád marxisticko-leninistické ideologii. Zadávací řád, o kterém prof. Radek Jurčík řekl, že „[p]řesné znění některých ustanovení by pak mohlo býti de lege ferenda vzorem i pro naši úpravu de lege lata“,²⁰ platil na území Československého státu jen do tzv. právní dvouletky uskutečněné bezprostředně po únoru 1948.

V rámci právníkové dvouletky, která probíhala v letech 1950–1952, došlo ke zrušení značného množství významných právních předpisů do té doby platných na území Republiky. V letech po únoru 1948 do převratu roku 1989 byly veřejné zakázky přidělovány na základě státního plánu a systému státních hmotných bilancí. Zrušením Zadávacího řádu byl podkopán smysl zadávání veřejných zakázek. V Republice již neprobíhala veřejná soutěž o zakázky, ale naopak veškeré zakázky byly cíleně přidělovány vybraným podnikům ze strany ministerstev či jiných státních institucí.²¹

Veřejné zakázky nebyly zrušeny jen na úrovni Zadávacího řádu, v rámci právníkové dvouletky došlo i ke zrušení obchodního zákoníku, který upravoval hospodářskou soutěž. Omezená soutěž o veřejné zakázky probíhala pouze v rámci stavebních prací, a to díky existenci všeobecných stavebních podmínek. Určité rozvolnění a opětovná včlenění soutěže do republikového zákona přišlo v roce 1964, kdy byl vydán zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, který obsahoval ustanovení týkající se veřejné soutěže. Veřejnou soutěž podle hospodářského zákoníku bylo možné vyhlásit pouze pro určité výroky, práce nebo výkony. V době tzv. socialismu s lidskou tváří, který v Československu panoval v letech 1968–1969, došlo k reformám, v jejichž souvislosti socialistické organizace nesměly jednat v rozporu s dobrými mravy soutěže a nesměly zejména poškodit jiné soutěžící organizace. Pro případ, že by došlo k poškození organizace ze strany jiné organizace, mohla se tato poškozená organizace bránit tím, že požádala o zastavení jednání, které bylo v rozporu s dobrými mravy soutěže. Jinými slovy, aby bylo zastaveno takové poškozující jednání a zároveň byla nahrazena škoda poškozené organizaci. Toto „rozvolněné“ ustanovení ovšem nemělo dlouhé doby platnosti. Již v roce 1970 bylo zrušeno a nahrazeno pouze ustanovením zakazujícím zneužití hospodářského monopolního postavení organizací vůči jiným tak, aby koncepce zejména odpovídala době normalizace a cílila na spolupráci socialistických organizací.²²

¹⁷ § 1 nařízení vlády č. 667/1920 Sb., o zadávání státních dodávek a prací (Zadávací řád) s účinností ke dni 31. 12. 1920.

¹⁸ § 3 nařízení vlády č. 667/1920 Sb., o zadávání státních dodávek a prací (Zadávací řád) s účinností ke dni 31. 12. 1920.

¹⁹ PAVEL, Jan. *Veřejné zakázky v České republice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2009, s. 9.

²⁰ JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1.

²¹ DOLEŽALOVÁ, Helena. Historie zadávání veřejných zakázek. *Právník*. 1998, roč. 137, č. 9, s. 81.

²² SCHELLEOVÁ, Alena. Vývoj právní úpravy veřejných zakázek. In: *Právní labyrint* [online]. 30. 7. 2015 [cit. 2021-01-24]. Dostupné z: <<http://www.pravnilabyrint.cz/vyvoj-pravni-upravy-verejnych-zakazek/>>.

Sametová revoluce roku 1989 přinesla s sebou i snahu o znovunavrácení veřejné soutěže do způsobu zadávání veřejných zakázek. Hospodářská soutěž se opětovně navrátila do obchodního zákoníku, na jehož základě byl ustanoven Zadávací řád staveb, který byl závazný pro celou Republiku. K velkému pokroku došlo v roce 1992, kdy bylo přijato usnesení Vlády ČR č. 458/1992 ohledně postupů zadávání veřejných zakázek pro všechny oblasti, tj. dodávky, práce i služby a výkony.²³

Největší změnou v právu veřejných zakázek v rámci dosavadní Československé a následně samostatné České republiky představoval zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, který nabyl účinnosti 1. 1. 1995. Tento zákon byl přijat jako vůbec první zákon v České republice upravující zadávání veřejných zakázek na úrovni zákona. Zákon byl inspirován předpisem *Model Law on Procurement* zpracovaný Komisí OSN pro mezinárodní obchodní právo (UNICITRAL).²⁴

Zákon z roku 1994 o veřejných zakázkách byl tím zákonem, který byl prověřován ze strany Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, zdali vyhovuje předpisům Evropského společenství a je s nimi slučitelný. Dle Evropské dohody zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé, uzavřené 4. 11. 1993 v Lucemburku, se na základě ustanovení čl. 68 Dohody Česká republika zavázala zadávat veřejné zakázky na základě principu nediskriminace a vzájemnosti.²⁵ Nejdůležitější novelou před vstupem České republiky do Evropské unie byla ta v roce 2000 učiněná zákonem č. 28/2000 Sb., kdy nastaly změny zejména v definici a upřesnění pojmu zadavatele, způsobu hodnocení nabídek nebo kvalifikačních předpokladů. Tato novela umožnila zadávat veřejné zakázky obchodním společnostem provádějícím průzkum ropy, plynu nebo uhlí, zdravotní pojišťovně nebo provozovatelům letišť. Jinými slovy, jako zadavatelé veřejných zakázek mohly vystupovat sektorové monopoly a dominanti trhu a zároveň došlo k harmonizaci s komunitárním právem.²⁶

Tímto způsobem bylo nakládáno s veřejnými prostředky před vstupem České republiky do Evropské unie. Zároveň se vstupem do EU vstoupil v platnost na území Republiky i nový zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, který plně respektoval právo Evropského společenství a byl s ním v souladu.

4. Veřejné zakázky po vstupu České republiky do EU a jejich společný vývoj

Ve smyslu veřejných zakázek to pro naši Republiku znamenalo přijetí nového zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách. Schválení tohoto zákona s sebou neslo značné komplikace, jelikož legislativním procesem prošel až třetí návrh zákona, který byl nakonec přijat a nabyl účinnosti ve stejný den, jako Republika vstoupila do Evropské unie. Kdyby se tak nestalo a Česká republika by ke dni vstupu do Unie neměla přijatý a účinný zákon

²³ Usnesení Vlády ČR č. 458/1992 Sb., zákon České národní rady o státní správě ve vodním hospodářství (úplné znění, jak vyplývá z pozdějších změn a doplnění), s účinností ke dni 1. 4. 1975.

²⁴ SCHELLEOVÁ, Alena. Vývoj právní úpravy veřejných zakázek. In: *Právní labyrint* [online]. 30. 7. 2015 [cit. 2021-01-24]. Dostupné z: <<http://www.pravnilabyrint.cz/vyvoj-pravni-upravy-verejnych-zakazek/>>.

²⁵ Čl. 68 odst. 1 sdělení č. 7/1995 Sb., sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Evropské dohody zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé.

²⁶ Zákonem č. 28/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, účinném ke dni 1. 6. 2000.

o zadávání veřejných zakázek, nemohla by čerpat unijní prostředky.²⁷ Tento zákon ovšem neměl dlouhého trvání. Prošel několika novelizacemi a následně byl už k 1. 7. 2006 zrušen a nahrazen novým zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. K tomuto kroku se rozhodla vláda ČR, když si musela vybrat mezi další velmi rozsáhlou novelou zákona č. 40/2004 nebo vytvořením zcela nového zákona. Proč? Česká republika byla nucena do svého právního řádu implementovat nově přijatou Směrnicí na stavební práce. Směrnice na stavební práce z roku 2004 byly inovativní v tom, že proces zadávání veřejných zakázek elektronizovaly, zároveň tak vznikla možnost zadávání veřejných zakázek pomocí dynamického nákupního systému, který se ve velkém využíval hlavně v dnešní koronavirové době, anebo systém elektronických aukcí. Pro český zákon o veřejných zakázkách Směrnice na stavební práce z roku 2004 přinesly novou definici veřejné zakázky, kdy nově se veřejná zakázka definovala jako: „zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy.“ Podle důvodové zprávy zákon z roku 2004 obsahoval jednodušší právní úpravu a přinesl větší flexibilitu. Hlavním úkolem zákona z roku 2004 bylo zjednodušení a zpřehlednění zadávacího řízení, tak aby nevznikaly problémy jako u zadávání podle jeho předchůdce.²⁸

Zákon o veřejných zakázkách byl několikrát novelizován, nutno podotknout, že asi nejvýznamnější novelou bylo přijetí zákona č. 55/2012 Sb., tzv. protikorupční novela zákona. Novela měla za cíl zvýšení transparentnosti zadávání veřejných zakázek a zajištění větší kontroly nad tím, jak jsou vynakládány veřejné prostředky.²⁹ Cílem novely bylo rozšíření zadávacího řízení pro co nejvíce subjektů a tím docílit a zajistit vyšší transparentnost a kontrolu veřejného rozpočtu. Cíl novely se stal jejím největším problémem. Novela neměla velkého úspěchu, již rok po své účinnosti byla novela dá se říci zrušena a zákon o veřejných zakázkách byl navrácen do své původní podoby před přijetím zákona č. 55/2012 Sb.

Třetí generace zadávacích směrnic na sebe nechala čekat deset let. Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/24/EU o zadávání veřejných zakázek, Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/25/EU o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/23/EU o udělování koncesí (dále jen „Směrnice 2014“) byly přijaty 26. 2. 2014, přičemž veškeré členské státy Evropské unie měly implementovat tyto směrnice nejpozději do dne 18. 4. 2016. Směrnice měly za svůj hlavní cíl zefektivnit a zejména zjednodušit celý proces zadávání veřejných zakázek, zejména co se týče oblasti administrativní zátěže pro účastníky řízení o zadávání veřejné zakázky. Česká republika se s implementací vypořádala opět přijetím nového zákona, konkrétně zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, který nabyl účinnosti dnem 1. 10. 2016. Cestu nového zákona vláda ČR zvolila zejména z důvodu nepřehlednosti dosavadního zákona a jeho celkové složitosti. Úprava zákona o zadávání veřejných zakázek zvýšila flexibilitu zadavatelů,

²⁷ MAREK, Karel. Zadávání veřejných zakázek vychází ze směrnic Evropských společenství. *Ad notam: notářský časopis*. 2005, roč. 11, č. 3, s. 93.

²⁸ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách a koncesní zákon: s vysvětlivkami a předpisy souvisejícími*. Praha: Linde, 2006, s. 254.

²⁹ JUSTOŇ, Johan. Zákon č. 55/2012 Sb. – „Protikorupční“ novela zákona o veřejných zakázkách. In: *Veřejné zakázky od A do Z* [online]. Duben 2012 [cit. 2021-01-23]. Dostupné z: <<https://www.dashofer.cz/download/ukazky/vz/Hlavn%C3%AD%20změny%20protikorupčn%C3%AD%20novely%20zákona%20o%20veřejných%20zakázkách.pdf>>.

zákon jako celek je méně formalistický, což umožňuje zrychlení a opravdové snížení administrativní zátěže.³⁰

Zákon o zadávání veřejných zakázek obsahoval řadu novinek. Do těla zákona byla začleněna nová zásada, a to zásada přiměřenosti. Zásada se vztahovala na zadavatele, kteří měli nastavit zadávací podmínky tak, aby byly přiměřené vzhledem k zamýšlenému účelu a sledovanému cíli veřejné zakázky.³¹ Díky Směrnici 2014 se do zákona o zadávání veřejných zakázek dostala i úprava ohledně střetu zájmů.³² Největší změnou, se kterou zákon o zadávání veřejných zakázek přišel, bylo rozšíření druhů zadávacího řízení o nové dva druhy, a to řízení o inovačním partnerství a zjednodušený zadávací režim.³³ Řízení o inovačním partnerství stanovuje specifický postup pro vyvinutí a následné nakládání s inovativními výrobky, stavebními pracemi či službami. Cílem zadávacího řízení dle Směrnice 2014 je: „zajištění udržitelně vysoké kvality veřejných služeb v Evropě, kdy smyslem zavádění inovačního partnerství je dispozice institutem usnadňujícím zadávání veřejných zakázek v oblasti inovací a související prohlubování možné spolupráce mezi soukromými a veřejnými subjekty v rámci výzkumu a vývoje inovativních řešení“.³⁴ U tohoto druhu zadávacího řízení je nanejvýš důležité od začátku zohledňovat hodnotu budoucího plnění, jelikož náklady na jednu stranu nemohou být nepřiměřeně nízké, díky tomu by mohla být taková cena vykládána jako obcházení jiných způsobů zadávacího řízení. Řízení o inovačním partnerství je založeno na principu, který má za cíl nezvolit tu nejvýhodnější finanční nabídku, tedy nejnižší nabídku z hlediska vynaložených nákladů. Tento druh zadávacího řízení umožňuje zadávat nové a inovativní veřejné projekty, které zatím nebyly uskutečněny, například v oblasti IT či výzkumu.

Poslední novela zákona o zadávání veřejných zakázek proběhla a nabyla účinnosti k 1. 1. 2021, kdy novela reagovala na zákon o výrobcích s ukončenou životností. Do ustanovení upravujícího zásady zadávání veřejných zakázek byl doplněn odstavec, který říká: „Zadavatel je při postupu podle tohoto zákona, a to při vytváření zadávacích podmínek, hodnocení nabídek a výběru dodavatele, povinen za předpokladu, že to bude vzhledem k povaze a smyslu zakázky možné, dodržovat zásady sociálně odpovědného zadávání, environmentálně odpovědného zadávání a inovací ve smyslu tohoto zákona. Svůj postup je zadavatel povinen řádně odůvodnit.“ Tato poslední novelizace je kritizována zejména ze strany zadavatelů. Asi největším problémem se může zdát to, že dodržování environmentální odpovědnosti je zařazeno již do obecné části zákona o zadávání veřejných zakázek, tím pádem tato ustanovení dopadají i na ty nejmenší zakázky, tj. i veřejné zakázky malého rozsahu.³⁵

³⁰ HAVLOVÁ, Adéla. Nový zákon o veřejných zakázkách. In: *Právní prostor* [online]. 21. 6. 2016 [cit. 2021-02-01]. Dostupné z: <<http://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/novy-zakon-o-zadavani-verejnych-zakazek>>.

³¹ DERKOVÁ, Romana – VAŇOVÁ, Mária. Nový zákon o zadávání veřejných zakázek. 10 nejdůležitějších změn pro zadavatele. *Veřejná správa*. 2016, č. 2, s. 12.

³² HAVLOVÁ, A. Nový zákon o veřejných zakázkách. In: *Právní prostor* [online]. 21. 6. 2016 [cit. 2021-02-01]. Dostupné z: <<http://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/novy-zakon-o-zadavani-verejnych-zakazek>>.

³³ DERKOVÁ, Romana – VAŇOVÁ, Mária. Nový zákon o zadávání veřejných zakázek. 10 nejdůležitějších změn pro zadavatele, s. 13.

³⁴ ZATLOUKAL, Petr. In: MACEK, Ivo. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: praktický komentář s judikaturou*. Praha: Leges, 2017, s. 280.

³⁵ ŠILHÁNEK, Jakub. *Novela zákona o zadávání veřejných zakázek – odpovědné zadávání*. In: *Epravo.cz* [online]. 27. 1. 2021 [cit. 2021-11-06]. Dostupné z: <<https://www.epravo.cz/top/clanky/novela-zakona-o-zadavani-verejnych-zakazek-odpovedne-zadavani-112498.html>>.

V plánu jsou již další novely, které by odstranily připomínky ze strany Evropské Komise, hlavně co se týče administrativní zátěže. Na následující novely si ovšem budeme muset počkat.

Závěr

Úkolem tohoto článku bylo poskytnout čtenáři zrychlený pohled na vývoj veřejných zakázek se zaměřením na Evropu a České země. Zadávání veřejných zakázek se v průběhu desetiletí vyvinulo z úřednické role, která spočívala v přijímání objednávek, až do role strategické. Od prvních veřejných zakázek z území Egypta při stavbě pyramid a přes průmyslovou revoluci jsme se přenesli až do dob po dvou světových válkách, ke vzniku Společenství uhlí a oceli až po následný vznik Evropského společenství a Evropské unie.

Veřejné zakázky v České republice se vyvíjely z právních předpisů Rakouska-Uherska. Následně byl vývoj veřejných zakázek v českých zemích pozastaven kvůli komunistickému režimu. K obnovení veřejných zakázek tak došlo až po roce 1989. Největší rozmach veřejných zakázek u nás byl spojen s přípravou na vstup do Evropského společenství, potažmo Evropské unie. Na území Evropy se veřejné zakázky poprvé objevily ve Velké Británii za dob Viléma Dobyvatele. Největší rozmach veřejné zakázky zažily v období průmyslové revoluce, naopak největší pád v období první a druhé světové války. Po světových válkách se veřejné zakázky v Evropě začaly formovat zásluhou vzniku Evropského společenství, následně Evropské unie. Evropská unie dala vzniknout společné historii veřejných zakázek pro Českou republiku a pro země Evropské unie.

Veřejné zakázky jsou nedílnou součástí života každého jednotlivce nejen v českých zemích, ale i v Evropě a ve světě. Doufám, že tento článek dal čtenářům alespoň rychlý nástin toho, jak se veřejné zakázky vyvíjely a jaké byly jejich prvopočátky.

PŘÍSPĚVKY K BUDOUCNOSTI OBORU

Ústavnost zákonné úpravy diskvalifikace z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace

Habilitační přednáška

Kateřina Eichlerová*

Abstrakt: V příspěvku si autorka klade otázku, zda je úprava diskvalifikace v zákoně o obchodních korporacích souladná s Listinou základních práv a svobod, pokud jde o vymezení okruhu obchodních korporací, jichž se případně soudní rozhodnutí o vyloučení z výkonu funkce člena statutárního orgánu týká. Autorka dochází k závěru, že zákonná úprava není v souladu s Listinou, protože úprava de lege lata zasahuje do práva na samostatný výkon povolání ve větší míře, než je nezbytně nutné, a je tedy v rozporu s principem proporcionality. Tento závěr odůvodňuje tím, že soudy není umožněno stanovit jakékoli podmínky, za nichž by vylučovaná osoba mohla vykonávat funkci člena statutárního orgánu v obchodních korporacích, v nichž tuto funkci dosud nezastává a zákaz tak může dopadnout i na ty obchodní korporace, u kterých opakované porušení specifických povinností, pro něž byla vylučovaná osoba diskvalifikována, nepřipadá v úvahu.

Klíčová slova: diskvalifikace z výkonu funkce, svoboda podnikání, princip proporcionality, princip racionality

Úvod

V příspěvku se omezují na základní vymezení institutu diskvalifikace z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace v zákoně o obchodních korporacích a otázku, zda zákonná úprava je v souladu s čl. 26 Listiny základních práv a svobod, v němž je upravena zejména svoboda podnikání a svoboda volby povolání.

1. Diskvalifikace a její úprava v zákoně o obchodních korporacích

Diskvalifikace je citlivé téma napříč obory. Je-li o ní řeč, právník zpozorní, protože pro diskvalifikovaného znamená odepření možnosti vykonávat činnost, která je jiným otevřená. Když k tomuto nástroji zákonodárce sáhne, vždy by měl velmi pečlivě vážít důvody a dopady s tím spojené.

Téma diskvalifikace je silné téma i pro obchodní právo. Obchodní právo diskvalifikací neboli vyloučením rozumí zákaz výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace uložený civilním soudem za závažné nebo opakované porušení povinností při

* Doc. JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D., Právnická fakulta Univerzity Karlovy, E-mail: eichlerk@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6996-5327>. Příspěvek je autorským přepisem habilitační přednášky přednesené na zasedání vědecké rady Právnické fakulty Univerzity Karlovy dne 18. 11. 2021. Ta byla nazvána *Diskvalifikace z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace*. Název přednášky byl pro účely publikace na doporučení recenzenta upřesněn.

výkonu funkce.¹ Co si pod tím představit? Kupříkladu jediný člen představenstva akciové společnosti dlouhodobě uzavírá pro společnost zjevně nevýhodné smlouvy či nezajišťuje řádné vedení účetnictví. Bude-li mu soudem uložen zákaz výkonu funkce, pak nejenže mu zanikne funkce člena představenstva, nýbrž po dobu stanovenou soudem se ani nebude moci stát členem statutárního orgánu jiné obchodní korporace, např. jednatelem společnosti s ručením omezeným či členem představenstva bytového družstva. Ve své podstatě tak jde o zákaz činnosti.²

Účelem institutu vyloučení z výkonu funkce je ochrana obchodních korporací, jejich členů a věřitelů před osobami, které při výkonu funkce selhaly, a u nichž je proto dáno zvýšené riziko, že opětovně selžou. V zásadě by tento institut měl přispívat i ke zvýšení důvěryhodnosti obchodních korporací, protože by mělo jít o nástroj, který umožňuje dočasně zamezit výkonu funkce osobám, které právě neřádným výkonem funkce důvěryhodnost obchodních korporací v očích veřejnosti ohrožují a tím mohou ohrožovat i důvěryhodnost trhů, na nichž taková obchodní korporace působí.³

Zákonná úprava by měla být souladná s ústavním pořádkem. Klíčovým je článek 26 Listiny. V čl. 26 odst. 1 Listiny je zakotveno právo každého na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. V čl. 26 odst. 3 Listiny je pak zakotveno právo každého získávat prostředky pro své životní potřeby prací. Výkon funkce člena statutárního orgánu není ani podnikáním,⁴ ani zaměstnáním,⁵ nýbrž samostatným výkonem povolání,⁶ proto i na něj dopadá čl. 26 Listiny. Tudíž rovněž v případě funkce člena statutárního orgánu je namíste testovat, zda zákonná úprava omezující výkon této funkce je s ním v souladu.⁷

¹ Institut vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce je upraven v § 63 an. z. o. k.

² VRBA, M. Diskvalifikační delikty a řízení o nich. In: EICHLEROVÁ, K. a kol. (eds). *Rekodifikace obchodního práva – pět let poté. Svazek I. Pocta Stanislav Černé*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 64.

³ Petr Šuk uvádí, že „[Účelem právní úpravy vyloučení z výkonu funkce je chránit třetí osoby, podnikatelské prostředí a ve svém důsledku společnost jako takovou [...]“. ŠUK, P. Komentář k § 63 z. o. k. In: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CILEČEK, F. – KUHN, P. – ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 213, marg. r. 2.

⁴ EICHLEROVÁ, K. *Zastoupení podnikatele*. Wolters Kluwer ČR, 2022, s. 95 a 96 (marg. r. 178).

⁵ Srov. rozsudek velkého senátu občanského a obchodního kolegia ze dne 11. 4. 2018, sp. zn. 31 Cdo 4831/2017, ve věci *MIDESTA*, s. r. o., publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 35/2019 civ. Nejvyšší soud v něm dospěl k závěru, že (manažerská) smlouva, na jejímž základě má člen statutárního orgánu v režimu zákoníku práce vykonávat pro obchodní korporaci určitou činnost spadající do působnosti statutárního orgánu, má povahu (svého druhu) dodatku ke smlouvě o výkonu funkce, že v takové smlouvě lze odkázat na režim zákoníku práce, tím se však ze vztahu člena statutárního orgánu a obchodní korporace v dané věci nestává vztah pracovněprávní, nýbrž tento vztah zůstává vztahem obchodněprávním (bod 38 a 39 rozsudku).

⁶ Za samostatný výkon povolání považuje výkon funkce člena statutárního orgánu nauka, judikatura i zákonodárce. Z nauky srov. např. EICHLEROVÁ, K. *Zastoupení podnikatele*, 2022, s. 107 (marg. r. 202).

Z judikatury srov. závěry Soudního dvora EU, který se zabýval otázkou, zda člen statutárního orgánu může být v postavení spotřebitele. Soudní dvůr EU dospěl v několika případech k závěru, že nikoli, protože výkon funkce je profesní činností. Srov. např. rozsudek Soudního dvora EU (prvního senátu) ze dne 14. 3. 2013, sp. zn. C-419/11, ve věci *Česká spořitelna v. Gerald Feichter*, usnesení Soudního dvora EU (šestého senátu) ze dne 19. 11. 2015, sp. zn. C-74/15, ve věci *D. a I. Tarcau v. Sanpaolo* a usnesení Soudního dvora EU (desátého senátu) ze dne 14. 9. 2016, sp. zn. C-534/15, ve věci *P. a M. Dumitras v. BRD Groupe Societe Generale*.

Pokud jde o zákonodárce, srov. pozn. 7.

⁷ Srov. důvodovou zprávu k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění některé zákony v souvislosti s využíváním digitálních nástrojů a postupů v právu obchodních společností a fungování veřejných rejstříků (Poslanecká sněmovna, sněmovní tisk 139, 9. volební období). V ní se ministerstvo spravedlnosti jako předkladatel velmi důkladně vypořádává s odůvodněním, proč nově vymezené překážky pro výkon funkce člena voleného orgánu obchodní korporace, jak jsou vymezeny v nově navrhovaném znění § 46 z. o. k. – které má mimo jiné nově vymežit podmínku bezúhonnosti členů

Jaká je zákonná úprava? Předně je třeba zmínit, že jejím předobrazem byla britská úprava, konkrétně *Company Directors Disqualification Act* z roku 1986,⁸ a že se jí výraznější měrou dotkla i tzv. velká novela zákona o obchodních korporacích z roku 2020.⁹

Podle § 63 z. o. k. v případě, že člen statutárního orgánu v posledních 3 letech před zahájením řízení opakovaně nebo závažně porušil své povinnosti při výkonu funkce, může být vyloučen z výkonu funkce civilním soudem ve zvláštním řízení, které může být zahájeno *ex officio* nebo na návrh kohokoli, kdo na věci má důležitý zájem. Soud může uložit zákaz výkonu funkce člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace až na dobu 3 let.¹⁰ Skutek, kterým došlo k porušení povinnosti, nemusí mít povahu trestného činu nebo přestupku; porušení povinnosti ani nemusí vést k úpadku obchodní korporace či ke vzniku škody.¹¹

Zákaz výkonu funkce člena statutárního orgánu však nemusí mít absolutní povahu. Soud může podle § 64 odst. 2 z. o. k. rozhodnout o tom, že vyloučení z funkce nedopadá na funkci člena statutárního orgánu, kterou již vylučovaná osoba zastává, jestliže jsou kumulativně splněny tyto tři podmínky: 1) funkce byla vykonávána v takové obchodní korporaci řádně, 2) vyloučení by mohlo vést k poškození oprávněných zájmů obchodní korporace nebo jejích věřitelů a 3) vylučovaná osoba nebo dotčená obchodní korporace to navrhla.¹² Tyto podmínky mohou být splněny například tehdy, pokud vylučovaný člen představenstva velké akciové společnosti je současně jediným společníkem a jediným

volených orgánů obchodních korporací a zcela zpřetrhat nevhodnou vazbu na podmínku bezúhonnosti v živnostenském zákoně – jsou v souladu s Listinou a představují legitimní dílčí omezení práva podnikat a vykonávat jinou hospodářskou činnost podle čl. 26 Listiny (s. 18, 20 a 21 důvodové zprávy).

- ⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb., zákonu o obchodních korporacích, Poslanecká sněmovna, sněmovní tisk 363, 6. volební období, s. 206. PATĚK, D. In: ČERNÁ, S. – ŠTENGLOVÁ, I. – PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 195. To je nejspíše i důvod, proč vyloučení z výkonu funkce nauka označuje za diskvalifikaci (z anglického *disqualification*) (PATĚK, D. In: ČERNÁ, S. – ŠTENGLOVÁ, I. – PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*, s. 195), respektive diskvalifikační delikt (VRBA, M. *Diskvalifikační delikty a řízení o nich*. In: EICHLEROVÁ, K. a kol. (eds). *Rekodifikace obchodního práva – pět let poté*. Svazek I. Pocta Stanislavě Černé, s. 63).
- ⁹ Zákon č. 33/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony.
- ¹⁰ Podle § 63 odst. 1 z. o. k. je na uvážení soudu, zda člena statutárního orgánu z funkce vyloučí nebo ne. Pokud však závažně či opakovaně porušení při výkonu funkce i) přispělo k úpadku obchodní korporace, ii) insolvenční soud rozhodl o způsobu řešení úpadku a iii) insolvenční soud rozhodl o povinnosti člena statutárního orgánu vydat majetkový prospěch do majetkové podstaty nebo o povinnosti přispět plněním do majetkové podstaty (všechny tyto podmínky musí být splněny kumulativně), pak soud musí o vyloučení z výkonu funkce podle § 63 odst. 2 z. o. k. rozhodnout. Nauka žádnou výjimku z této povinnosti nepřipouští (srov. RADA, T. *Komentář k § 63 z. o. k.* In: LASÁK, J. – DĚDÍČ, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 478). Nicméně soud má stále zachovanou možnost uvážení o době vyloučení, která nemá určenou žádnou spodní hranici. Proto se domnívám, že věcný rozdíl mezi prvním a druhým odstavcem § 63 z. o. k., a tedy mezi možnostmi a povinnostmi vyloučit konkrétní osobu z funkce člena statutárního orgánu není příliš velký, jak by se mohlo na první pohled zdát.
- ¹¹ ŠŮK, P. *Komentář k § 63 z. o. k.* In: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CILEČEK, F. – KUHN, P. – ŠŮK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*, s. 214, marg. r. 7.
- ¹² Obchodní korporace, u nichž je vylučovaná osoba členem statutárního orgánu, jsou účastníky diskvalifikačního řízení. Srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 9. 2017, sen. zn. 14 Cmo 360/2015, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 12/2018 civ. a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2018, sp. zn. 29 Cdo 2227/2016, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 53/2019 civ. Obchodní korporace nemůže svým rozhodnutím vyloučení z funkce překonat, může toliko soudu navrhnout, aby se zákaz činnosti netýkal funkce, kterou u ní vylučovaná osoba zastává. Soud nemůže o „výjimce z diskvalifikace“ rozhodnout bez návrhu vylučované osoby nebo dotčené obchodní korporace (ŠŮK, P. *Komentář k § 64 z. o. k.* In: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CILEČEK, F. – KUHN, P. – ŠŮK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*, s. 222, marg. r. 8).

jednatel malé společnosti s ručením omezeným založené za charitativním účelem, v níž je výkon funkce jednatele bezplatný. Zanikla-li by mu funkce jednatele v důsledku diskvalifikačního soudního rozhodnutí, společnost by se mohla dostat do těžce řešitelných potíží spojených s nutností obsazení důležité, leč neplacené funkce. Za tohoto skutkového stavu lze mít za to, že by soud měl návrhu na vynětí ze zákazu výkonu funkce zásadně vyhovět.¹³

Vylučovaná osoba si tak za určitých podmínek může zachovat funkci člena statutárního orgánu, kterou již zastává; po dobu zákazu činnosti však žádnou další funkci nabyt nemůže, nemůže být tedy zvolena například jednatelem společnosti s ručením omezeným či členem představenstva akciové společnosti.

Shrňme si tedy, že soud má možnost uvážení, pokud jde o dobu zákazu výkonu funkce a dále, navrhla-li to oprávněná osoba, i pokud jde o vynětí konkrétních obchodních korporací z tohoto zákazu za podmínky, že vylučovaná osoba je již členem jejich statutárního orgánu.

2. Ústavněprávní rámec svobody podnikání

Podívejme se, zda toto pravidlo, tj. zákaz ve vztahu k jakékoli obchodní korporaci s možností vyjmutí jen těch obchodních korporací, v nichž vylučovaná osoba už zastává funkci člena statutárního orgánu, je v souladu s čl. 26 Listiny.

Základní otázkou spojenou s článkem 26 Listiny je, zda se mají zákony dotýkající se v něm upravených práv testovat mírnějším testem racionality (rozumnosti) nebo přísnějším testem proporcionality.^{14, 15} Pro něj bychom mohli podle mého soudu argumentovat tím, že podstatou práv upravených v čl. 26 odst. 1 a 3 Listiny je právo každého se rozhodnout, jak získá prostředky k obživě, zda prací, tj. závislou výdělečnou činností, nebo nezávislou (samostatnou) výdělečnou činností, např. výkonem funkce člena statutárního

¹³ Vždy záleží na posouzení všech relevantních okolností konkrétního případu. V zásadě je třeba poměřovat, co by bylo pro takovou obchodní korporaci tíživější, zda stav, kdy vylučovaná osoba ve funkci setrvá, nebo stav, kdy funkce zůstane neobsazena. Toto zhodnocení velmi úzce souvisí s tím, jakou povinnost vylučovaná osoba porušila a jakým způsobem. Jinak je třeba pohlížet na případ porušení povinnosti loajality a jinak na ostatní případy.

¹⁴ WINTR, J. Komentář k čl. 26. In: WAGNEROVÁ, E. – ŠIMÍČEK, V. – LANGÁŠEK, T. – POSPÍŠIL, I. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Wolters Kluwer, 2012, s. 573, marg. r. 1.

¹⁵ Jaký je rozdíl mezi testem proporcionality a testem rozumnosti? Smyslem příkazu proporcionality je zajistit, aby omezení základních práv zákonem nebylo větší, než je nezbytně nutné (WAGNEROVÁ, E. Úvod. In: WAGNEROVÁ, E. – ŠIMÍČEK, V. – LANGÁŠEK, T. – POSPÍŠIL, I. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*, s. 26, marg. r. 89). Má-li zákonem uložená povinnost obstát v testu proporcionality, musí být zvolené řešení za i) vhodné pro dosažení sledovaného účelu, ii) potřebné, tj. vést ke sledovanému cíli s nejmenšími zásahy do zaručených práv a svobod z těch řešení, která se nabízejí k dosažení sledovaného cíle, a za iii) přiměřené, pokud jde o jím způsobený zásah do základních práv a svobod (ibidem, marg. r. 90). Naproti tomu test rozumnosti reflektuje poměrně rozsáhlou diskreci zákonodárce v oblasti sociálních, kulturních a hospodářských práv a slouží k vyloučení excesů (nálezn Ústavního soudu ze dne 24. 4. 2012 sp. zn. Pl. ÚS 54/10 ve věci *nemocenských dávek za první tři dny pracovní neschopnosti, tzv. karenční dobu*). Test rozumnosti se skládá ze čtyř kroků: 1) vymezení smyslu a podstaty daného práva, tedy jeho esenciálního obsahu, 2) zhodnocení, zda se zákon nedotýká samotné existence daného práva nebo skutečné realizace jeho esenciálního obsahu, 3) posouzení, zda zákonná úprava sleduje legitimní cíl; tedy zda není svévolným zásadním snížením celkového standardu základních práv a 4) zvážení otázky, zda zákonný prostředek použitý k jeho dosažení je rozumný (racionální), byť nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší. Pokud se zákonná úprava dotýká samotné existence daného práva nebo skutečné realizace jeho esenciálního obsahu, vrací nás test rozumnosti k testu proporcionality, a to s ohledem na čl. 4 odst. 4 Listiny, který vyžaduje, aby bylo šetřeno podstaty a smyslu zaručených práv v zákonné úpravě stanovující meze jejich uplatnění.

orgánu obchodní korporace.¹⁶ Jinými slovy, zatímco čl. 11 Listiny chrání již nabyté vlastnictví, čl. 26 Listiny chrání možnost vlastní činností majetek vytvořit či získat. Z tohoto úhlu pohledu je právo vykonávat samostatnou výdělečnou činnost, včetně samostatného výkonu povolání, jednou z možností, jak realizovat nejen svobodu volby povolání, nýbrž ekonomickou svobodu, bez níž o svobodě jedince vůbec nemůžeme uvažovat.¹⁷

Jak k této otázce přistupuje Ústavní soud? V několika svých rozhodnutích Ústavní soud uzavřel, že v čl. 26 odst. 1 Listiny je zakotveno základní právo a na zákonná omezení má být aplikován test proporcionality.¹⁸ V jiných rozhodnutích, například v rozhodnutí ve věci *elektronické evidence tržeb*, Ústavní soud pro kontrolu ústavnosti použil test racionality.¹⁹ V rozhodnutí ve věci *prodejní doby v maloobchodě a velkoobchodě o státních svátcích* pak Ústavní soud vysvětlil, že zákony dotýkající se práv podle čl. 26 Listiny mají být při zkoumání případného rozporu s ústavou poměřovány mírnějším testem racionality. Připustil však, že některé zákony stanovící meze hospodářských práv mají být poměřovány přísnějším testem proporcionality.²⁰ Můžeme tedy uzavřít, že podle Ústavního soudu je třeba zákony dotýkající se práv podle čl. 26 Listiny třídit na ty, které nejsou esenciálním zásahem do práva podnikat, respektive vykonávat jinou hospodářskou činnost a u kterých má být aplikován test racionality, a na ty, které zasahují do podstaty těchto práv, a proto je u nich třeba aplikovat test proporcionality. S tímto přístupem se ztotožňuji. Za zásah do podstaty práva podnikat, respektive vykonávat jinou hospodářskou činnost, je třeba považovat takovou právní úpravu, která určitým osobám odebírá možnost určitou činnost samostatně vykonávat, a tu je třeba poměřovat testem proporcionality. Jestliže se jen jedná o vyme-

¹⁶ Podnikání je kategorie užší než samostatná výdělečná činnost. Např. činnost autorů, tzv. výkonných umělců či profesionálních sportovců může být samostatnou výdělečnou činností (tzv. jsou „na volné noze“), nemusí ale naplnit znaky podnikání. V podrobnostech k rozlišení samostatné výdělečné činnosti a podnikání srov. EICHLEROVÁ, K. Profesionální sportovec jako podnikatel? In: PICHRT, J. (ed.) *Sport a (nejen) pracovní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 59–63. Zajímavým se v tomto směru jeví rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 7. 2017 sp. zn. 6 Afs 278/2016, v němž Nejvyšší správní soud přiznal prvotigovému fotbalistovi Davidu Lafatovi právo si zvolit, zda jeho činnost jako profesionálního fotbalisty má být považována nejen za samostatnou výdělečnou činnost, tj. přiznal mu právo na *opt-out* z režimu doposud státem prosazované závislé činnosti profesionálních sportovců v kolektivních sportech, ale dokonce právo vlastní volbou provést *opt-in* této činnosti do režimu podnikání. Tento přístup potvrdil i v další věci týkající se profesionálního hokejisty, jemuž rovněž přiznal právo smluvně si s klubem sjednat, že jeho činnost profesionálního hokejisty je výkonem samostatné výdělečné činnosti (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 8. 2017 sp. zn. 9 Afs 166/2017).

¹⁷ Právo podnikat, respektive vykonávat samostatnou hospodářskou činnost, však nelze redukovat jen na právo získávat prostředky pro obživu jinak než v zaměstnání, respektive závislou činností. Ústavní soud správně dovodil, že výkon samostatné hospodářské činnosti, včetně podnikání, není jen způsobem získávání prostředků pro životní potřeby, nýbrž i prostorem pro autonomii jednotlivce a jeho seberealizaci (náleží Ústavního soudu ze dne 17. 4. 2019, sp. zn. II.ÚS 3212/18 ve věci *práva na svobodu projevu v rámci podnikání*).

¹⁸ V několika svých rozhodnutích se k aplikaci testu proporcionality klonil i Ústavní soud. Srov. náleží Ústavního soudu ze dne 22. 10. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 19/13 ve věci *Úhradové vyhlášky pro rok 2013*, náleží Ústavního soudu ze dne 13. 5. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 44/13 ve věci *zrušení jednotné kauce ve výši 20 000 000 Kč pro distributory pohonných hmot*, náleží Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2006 sp. zn. Pl. ÚS 38/04 ve věci *podmínky odbornosti a bezúhonnosti zemědělských podnikatelů*, náleží Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2009 sp. zn. Pl. ÚS 35/08 ve věci *podmínky bezúhonnosti pro provozování živnosti* a náleží Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2016 sp. zn. II. ÚS 443/16 ve věci *podmínky zápisu absolventa zahraniční právnické fakulty do seznamu advokátních koncipientů*.

¹⁹ Náleží Ústavního soudu ze dne 12. 12. 2017 sp. zn. Pl. ÚS 26/16 (body 71 až 79 odůvodnění). Odklon od testu proporcionality vyvolal silný nesouhlas na straně některých disentingujících ústavních soudců (ibidem, odlišné stanovisko soudců Vojtěcha Šimíčka, Jaromíra Jirsy, Tomáše Lichovníka, Kateřiny Šimáčkové a Davida Uhlíře k výroku IV nálezu a odlišné stanovisko soudce Ludvíka Davida k odůvodnění).

²⁰ Náleží Ústavního soudu ze dne 26. 2. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 37/16 ve věci *prodejní doba v maloobchodě a velkoobchodě o státních svátcích* (bod 24).

zení podmínek, za kterých má být určitá činnost samostatně vykonávána, pak *a priori* nejde o zásah do podstaty práva podnikat, respektive vykonávat jinou hospodářskou činnost, a taková právní úprava má být testována testem racionality.

3. Úprava diskvalifikace z pohledu Listiny

Jak tedy z pohledu čl. 26 Listiny obstojí zákonná úprava diskvalifikace, pokud jde o vymezení okruhu obchodních korporací, v nichž se vylučované osobě zakazuje vykonávat funkci člena statutárního orgánu? Dovolím si zopakovat, že zákaz výkonu funkce může soud uložit za závažné nebo opakované porušení povinností při výkonu funkce, které nemusí dosáhnout intenzity trestného činu nebo přestupku, ani nemusí vést k úpadku obchodní korporace.

Nelze říci, že okruh povinností všech členů statutárních orgánů všech obchodních korporací je stejný, a proto nelze přisvědčit myšlence, že je nezbytné, aby se zákaz vždy vztahoval na jakoukoli obchodní korporaci. Určité povinnosti stejné jsou (např. povinnost vykonávat funkci řádně, povinnost zajistit uložení účetních závěrek do sbírky listin nebo povinnost podat v zákonem stanovených případech návrh na zahájení insolvenčního řízení), nikoli však všechny. Do působnosti statutárního orgánu kapitálových společností kupříkladu patří obchodní vedení, tedy rozhodování o každodenních záležitostech provozu obchodního závodu. Charakter s tím spojených povinností konkrétního člena statutárního orgánu pak je odvislý mimo jiné od charakteru obchodního závodu. Selže-li člen statutárního orgánu při řízení určitého obchodního závodu, je namíste mu zakazovat podílet se na řízení i zcela odlišných obchodních závodů, jejichž řízení například není tak náročné?²¹ Nebo jiný příklad. Selže-li člen představenstva při výkonu funkce v akciové společnosti, jejíž akcie jsou veřejně obchodovány, má se zákaz výkonu funkce vztahovat i na členství v představenstvu bytového družstva, které vlastní malý bytový dům s pěti byty?²² Jinými slovy, je-li člen statutárního orgánu s ohledem na závažné nebo opakované porušení povinností nevěrohodný pro výkon funkce v dané obchodní korporaci, platí, že je vždy nevěrohodný i pro výkon funkce člena statutárního orgánu všech obchodních korporací? Není nevěrohodný například jen pro výkon funkce v obchodních korporacích působících na stejném nebo obdobném trhu v případě, že se dopustil porušení specifických povinností souvisejících s působením na takovém trhu?²³

Připomeňme, že stávající zákonné pravidlo neumožňuje, aby soud určil podmínky, za nichž by vylučovaná osoba mohla vykonávat funkci člena statutárního orgánu i v těch obchodních korporacích, v nichž tuto funkci dosud nezastává.²⁴ Zákaz může být uložen

²¹ Nemám na mysli nelojální chování člena statutárního orgánu, nýbrž ostatní případy nikoli řádného výkonu funkce.

²² U těchto příkladů je třeba zdůraznit i to, že zatímco členem představenstva akciové společnosti může být (a pravidelně i je) i osoba, která není akcionářem, členem představenstva bytového družstva může být jen člen bytového družstva. Okruh osob, z nichž tedy může být vybrán vhodný člen představenstva bytového družstva je v případě malých bytových družstev dost omezený.

²³ V návaznosti na příměr, který zazněl v diskusi a který přirovnával výkon funkce člena statutárního orgánu k řízení autobusu nebo osobního automobilu, bych se nebála tento příměr rozvést tak, že v některých obchodních korporacích má výkon funkce člena statutárního orgánu blíže k pilotování letadla než řízení osobního automobilu. V návaznosti na to lze parafrázovat zkoumanou otázku takto: Selže-li pilot letadla, má mu být zakázáno i řízení motorového vozidla?

²⁴ Jako možná kritéria pro vymezení obchodních korporací vyjmutých ze zákazu se nabízí např. předmět podnikání (činnosti), forma obchodní korporace, její velikost, počet zaměstnanců, emise cenných papírů obchodovaných na regulovaném trhu.

ve vztahu ke všem obchodním korporacím s výjimkou některých obchodních korporací, v nichž již je vylučovaná osoba členem statutárního orgánu. Lze takto omezenou diskreicí soudu považovat za souladnou s čl. 26 Listiny?

Odpověď odvisí od toho, zda zákonnou úpravu máme testovat testem proporcionality nebo testem racionality. Má-li být aplikován test racionality, pak zákonná úprava obstojí, pokud bychom ji nehodnotili jako zásah do podstaty práva podnikat, respektive vykonávat jinou hospodářskou činnost. Zákaz výkonu funkce člena statutárního orgánu je časově omezený, sleduje legitimní cíl a je racionální, byť ne nejvhodnější. Pokud bychom však poměřili zkoumané pravidlo testem proporcionality,²⁵ podle mého soudu zákonná úprava neobstojí, protože není naplněn požadavek potřebnosti a přiměřenosti. Jelikož v případě diskvalifikace nejde jen o omezení ve způsobu výkonu, nýbrž o zákaz výkonu funkce, domnívám se, že jde o zásah do esenciální podstaty práva na samostatný výkon povolání. Osobně se tedy kloním k závěru, že na úpravu diskvalifikace v zákoně o obchodních korporacích má být aplikován test proporcionality. Výsledkem jeho aplikace pak je, že zákonná úprava zasahuje do práva na samostatný výkon povolání ve větší míře, než je nezbytně nutné.

Závěr

Závěrem si dovoluji zopakovat otázku, kterou jsem si položila, a sice zda platná právní úprava týkající se vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce je či není v souladu s čl. 26 Listiny. Podle mého soudu souladná není, protože soudy nemohou rozhodnout o tom, že se po dobu zákazu výkonu funkce vylučovaná osoba může stát za určitých podmínek členem statutárního orgánu obchodní korporace, jímž zatím není. Domnívám se proto, že by zákonodárce měl tuto možnost *de lege ferenda* připustit, aby rozpor s ústavním pořádkem odstranil.

²⁵ Petr Šuk se na princip proporcionality odvolává při komentování § 63 z. o. k. a dovozuje, že se má uplatnit, když výslovně uvádí: „Sankce stíhající členy volených (tj. i statutárních) orgánů za porušení jejich povinností [musí být – doplněno autorkou] zásadně přiměřená významu povinnosti, již člen orgánu porušil, závažnosti jeho pochybení, jakož i všem dalším v úvahu přicházejícím okolnostem konkrétního případu tak, aby uložení této sankce bylo možné považovat za adekvátní (spravedlivý) důsledek předchozího porušení právní povinnosti členem orgánu.“ Souladnost pravidla s ústavním pořádkem však vztahuje jen k délce případné sankce „až na dobu tří let“, nikoli z okruhem zakázaných obchodních korporací. ŠUK, P. Komentář k § 63 z. o. k. In: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CILEČEK, F. – KUHN, P. – ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*, s. 216, marg. r. 20 a 21).

RECENZE

Ondřej Jan. Vybrané otázky práva mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení. Praha: Wolters Kluwer, 2021, 244 s.

V roku 2021 sa na knižnom trhu objavila vedecká monografia *prof. JUDr. Jana Ondřeja, CSc., DSc., Vybrané otázky práva mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení* vydaná vo vydavateľstve Wolters Kluwer, Praha. Monografia svojim obsahom nadväzuje a vychádza z 2. vydania monografie *Odzbrojení, prostředek mezinárodní bezpečnosti*, publikovanej menovaným autorom vo Vydavateľstve a nakladateľstve Aleš Čeněk v roku 2008. Ako sám autor uvádza v predhovore monografie ide o nový pohľad na danú problematiku, čo je vyjadrené i v jej inej koncepcii. Recenzovaná monografia už nezahŕňa všetky otázky práva medzinárodnej bezpečnosti a odzbrojovania. Jej hlavným cieľom bolo zamerať sa hlavne na vývoj uvedenej problematiky v rámci posledného desaťročia. Z hľadiska zachovania prehľadu o historických súvislostiach vývoja danej problematiky je v monografii venovaná pozornosť aj staršej histórii práva medzinárodnej bezpečnosti, najmä v období medzi svetovými vojnami, s osobitným dôrazom na postavenie prvej Československej republiky a jej zahraničnej politiky. Ťažiskom monografie sú otázky medzinárodnej bezpečnosti doplnené o problematiku odzbrojovania ako jedného z komponentov zaistenia medzinárodnej bezpečnosti.

Spracovanie monografie tohto zamerania je z pohľadu českej, ale aj slovenskej vedy medzinárodného verejného práva veľmi užitočné, vzhľadom na skutočnosť, že právna úprava v danej oblasti podlieha postupným zmenám. Autor sa danej problematike dlhodobo a s úspechom venuje a v predkladanej monografii nadväzuje na jeho vlastné, úspešne publikované a vedeckou komunitou pozitívne akceptované vedecké diela, štúdie a články a dynamicky sa rozvíjajúcu českú, slovenskú i ďalšiu zahraničnú vedeckú a odbornú spisbu v danej oblasti. Monografia pozostáva z predhovoru, úvodu, dvoch vnútorne štruktúrovaných častí, záveru, anglického *summary*, zoznamu použitej literatúry a zdrojov a vecného registra. Má celkovo 225 strán a je napísaná v českom jazyku.

V predhovore autor monografie načrtáva jej hlavný cieľ, ktorým je nový pohľad na problematiku medzinárodnej bezpečnosti a problematiku odzbrojovania ako jedného z komponentov zaistenia medzinárodnej bezpečnosti. Prvá časť monografie je venovaná základným pravidlám a mechanizmom práva medzinárodnej bezpečnosti, tak ako sú zakotvené v Charte Organizácie Spojených národov (ďalej OSN) a v rámci všeobecného obyčajového medzinárodného práva, ako aj medzinárodnoprávnym otázkam týkajúcim sa odzbrojovania. Vnútorne sa člení na šesť kapitol. Jednotlivé kapitoly sú venované hrozbám medzinárodnej bezpečnosti, medzinárodnej bezpečnosti všeobecne, kolektívnej bezpečnosti, ľudskej bezpečnosti, prostriedkom zaistenia bezpečnosti jednotlivými štátmi a odzbrojeniu. V prvej kapitole autor na malom priestore, ale vedecky dôkladne klasifikuje hrozby medzinárodnej bezpečnosti v duchu existujúcich názorov vedy medzinárodného práva i vedy medzinárodných vzťahov. Druhá kapitola obsahuje analýzu problematiky medzinárodnej bezpečnosti z pohľadu aplikácie dvoch základných zásad medzinárodného práva esenciálne dôležitých pre zabezpečenie medzinárodnej bezpečnosti ako takej. Ide o zásadu zákazu použitia sily a hrozby silou proti územnej celistvosti alebo politickej nezávislosti každého štátu zakotvenej v článku 2 ods. 4 Charty OSN (1945) i vo všeobecnom

medzinárodnom práve a zásadu zákazu zasahovania do vnútorných a i vonkajších vecí štátov, tak ako vyplýva z rovnomenného medzinárodného obyčajového pravidla i zo širšieho výkladu článku 2 ods. 1 Charty OSN. Autor tu prezentuje cenné vedecké úvahy týkajúce sa obsahu a rozsahu oboch zásad. Osobitne významným je záver autora ohľadom problematiky legality pomoci ozbrojeným opozičným skupinám, ktoré sa snažia zvrhnúť legálnu vládu štátu, iným štátom, tak ako je prezentovaný na strane 15 monografie. Vychádzajúc z existujúcej judikatúry medzinárodných súdnych orgánov i názorov vedy, autor dochádza k záveru, že štát nesmie intervenovať priamo alebo nepriamo, či už s ozbrojenou silou, alebo bez nej, na podporu vnútornej opozície v inom štáte.

V tretej kapitole prvej časti monografie autor veľmi podrobne komentuje univerzálnu medzinárodnoprávnu úpravu v oblasti kolektívnej bezpečnosti, tak ako je zakotvená v Charte OSN, v kontexte právomocí Bezpečnostnej rady OSN pri mierovom riešení medzinárodných sporov podľa kapitoly VI Charty OSN a v oblasti donucovacích opatrení podľa kapitoly VII Charty OSN, ako aj úlohy regionálnych medzinárodných organizácií v oblasti kolektívnej bezpečnosti v zmysle kapitoly VIII Charty OSN. I v tejto kapitole autor prezentuje významné závery ohľadom vedecky sporných otázok. Jedným z najvýznamnejších záverov v tejto kapitole je záver týkajúci sa legality použitia sily zo strany Veľkej Británie a Spojených štátov amerických proti Iraku dňa 19. marca 2003, prezentovaný na stranách 33 a 34 monografie. Uvedené štáty odvádzali legalitu ich zásahu proti Iraku z obsahu rezolúcie Bezpečnostnej rady OSN č. 1441 (2002), ktorá podľa nich „oživila“ zmocnenie členských štátov OSN k použitiu ozbrojenej sily proti Iraku zakotvené v rezolúcii č. 678 (1991) Bezpečnostnej rady OSN, vzhľadom na pokračujúce porušovanie odzbrojovacích záväzkov Iraku. Autor takýto právny výklad odmieta, vzhľadom na skutočnosť, že daná rezolúcia neobsahuje ustanovenie podobného typu a nie je spôsobilá „oživiť“ zmocnenie členských štátov k použitiu sily v duchu rezolúcie č. 678 (1991). Tento jeho názor plne podporuje záporný postoj troch stálych členov Bezpečnostnej rady OSN proti použitiu sily uvedenými štátmi v danom prípade i rovnaký názor generálneho tajomníka OSN. Rovnako významný je názor autora uvedený na stranách 34 a 35 ohľadom implicitného zmocnenia k použitiu sily proti Zväzovej republike Juhoslávie v nadväznosti na rezolúcie č. 1160 (1998), č. 1199 (1998) a č. 1203 (1998) Bezpečnostnej rady OSN. Vychádzajúc z názorov dvoch členských štátov Bezpečnostnej rady OSN i publikovaných názorov vedy autor potvrdzuje, že z obsahu uvedených rezolúcií nie je možné odvodiť implicitné zmocnenie k použitiu sily. V rámci tejto kapitoly je potrebné oceniť i analýzy autora ohľadom identifikácie, právomocí a praxe regionálnych a partikulárnych medzinárodných organizácií v nadväznosti na kapitolu VIII Charty OSN (1945).

Štvrtá kapitola prvej časti je venovaná problematike ľudskej bezpečnosti, koncepcie vyvíjajúcej sa v nadväznosti na existenciu a rozvoj medzinárodnoprávnych mechanizmov v oblasti ochrany ľudských práv. I táto kapitola obsahuje cenné a podnetné úvahy autora, a to najmä v kontexte novo vznikajúceho pravidla medzinárodného práva, zakotvujúceho kolektívnu zodpovednosť za ochranu, ktoré umožňuje Bezpečnostnej rade OSN nariadiť vojenskú intervenciu v prípade preukázateľného páchania genocídy, iného usmrcovania veľkého rozsahu, etnických čistiek alebo vážneho porušovania humanitárneho práva, pokiaľ sú suverénne vlády bezmocné, alebo neochotné daným aktom zabrániť. Piata kapitola prvej časti monografie je venovaná tematike prostriedkov zaistovania bezpečnosti jednotlivými štátmi vo väzbe na právo na sebaobranu, zakotvené v článku 51 Charty OSN a v súbore relevantných medzinárodných obyčajových pravidiel v danej oblasti, v nadväznosti na obyčajovo normovaný inštitút krajnej núdze a v kontexte právnej úpravy iných

dôvodov pre použitie ozbrojenej sily, ktoré nie sú upravené v Charte OSN (1945). Autor v tejto kapitole veľmi podrobne komentuje uvedené otázky a poskytuje čitateľovi cenné informácie o vedecky problematických otázkach ako je problematika preemptívnej sebaobrany štátu, preventívnej sebaobrany štátu a otázky možnosti použitia sebaobrany štátu proti nešťatným aktérom a vo vzťahu ku kybernetickým útokom. Posledná šiesta kapitola prvej časti je venovaná problematike odzbrojenia v medzinárodnom práve, ako z hľadiska prameňov medzinárodného práva odzbrojenia, tak i z pohľadu tematiky dodržiavania záväzkov v oblasti obmedzenia zbrojenia a odzbrojenia. Osobitne cennými v tejto kapitole sú závery autora o tom, že v súčasnosti už existuje medzinárodné obyčajové pravidlo zakazujúce jadrové pokusy v ovzduší alebo v iných voľných priestoroch, sformované i v nadväznosti na pravidlá medzinárodného práva životného prostredia, ako aj obyčajové pravidlo zakazujúce použitie chemických zbraní v ozbrojenom konflikte. Kvalitné a vedecky užitočné sú komplexné informácie autora o problematike protipatrení a kontroly v medzinárodnom práve odzbrojenia na stranách 118 až 130 monografie. Celá prvá časť monografie je spracovaná s hlbokou znalosťou problematiky s odkazmi na aktuálnu vedeckú a odbornú literatúru v danej oblasti.

V druhej časti monografie autor analyzuje a komentuje historický vývoj práva medzinárodnej bezpečnosti a odzbrojenia. Túto časť autor vnútorne člení na štyri kapitoly. Jednotlivé kapitoly sú venované vývoju medzinárodnej bezpečnosti od Westfálskej konferencie do prvej svetovej vojny, v medzivojnovom období, po druhej svetovej vojne a v posledných tridsiatich rokoch. V prvej kapitole druhej časti monografie autor na malom priestore komentuje vývoj medzinárodnej bezpečnosti od Westfálskej konferencie do prvej svetovej vojny, najmä v kontexte mechanizmov kontroly zbrojenia (obmedzenia) zbrojenia do prvej svetovej vojny. Komplexnejšia druhá kapitola druhej časti monografie je venovaná medzinárodnoprávnej úprave tematiky medzinárodnej bezpečnosti v medzivojnovom období z pohľadu úprav vytvorených v rámci Spoločnosti národov a dvojstranných a viacstranných zmlúv upravujúcich bezpečnosť štátov v danom období. Tretia menej rozsiahla kapitola druhej časti je venovaná vývoju medzinárodnoprávnej úpravy v oblasti medzinárodnej bezpečnosti v duchu ustanovení Charty OSN (1945) a jej aplikácii v období tzv. studenej vojny. Poslednú štvrtú kapitolu druhej časti monografie autor venuje problematike aplikácie ustanovení Charty OSN (1945) v oblasti medzinárodnej bezpečnosti v kontexte meniacich sa okolností existencie medzinárodného spoločenstva v ostatných tridsiatich rokoch. Autor v tejto časti reaguje najmä na mimoriadne komplikovanú bezpečnostnú situáciu v Afganistane, problematiku globálneho terorizmu, operáciu „Trvalá sloboda“ v Iraku, jednostranné akcie Ruskej federácie a aktivity tzv. Islamského štátu. Širší priestor v tejto časti autor venuje i vývoju medzinárodného práva odzbrojenia v ostatných desiatich rokoch. Osobitne hodnotné informácie autor poskytuje v kontexte problematiky odzbrojenia v nadväznosti na proces vypovedania viacerých medzinárodných zmlúv v ostatných desiatich rokoch. Vypovedanie viacerých zmlúv z tejto oblasti autor považuje za nový trend, ktorý spôsobuje spomalenie, ba dokonca obrat v oblasti obmedzenia zbrojenia a odzbrojenia. Tento nebezpečný trend ilustruje odstúpenie USA a Ruska od Zmluvy o likvidácii rakiet stredného a kratšieho doletu v roku 2019, odvolanie podpisu USA vo vzťahu k Zmluve o obchode so zbraňami v roku 2019 a odstúpenie USA od Zmluvy o otvorenom nebi v roku 2020. I táto druhá časť monografie je spracovaná s hlbokou znalosťou problematiky s odkazmi na aktuálnu vedeckú a odbornú literatúru v danej oblasti.

V závere publikácie autor sumarizuje niektoré najdôležitejšie myšlienky a závery, ku ktorým dospel v rámci jednotlivých častí monografie. So závermi autora je možné vyslo-

víř sůhlas. Jeho formulácie vytvárajú plastický obraz o problematike práva medzinárodnej bezpečnosti v jeho najvýznamnejších rovinách. Monografia je z obsahového hľadiska spracovaná s dlhoročnou, vynikajúcou znalosťou problematiky, prináša nové doposiaľ nepublikované vedecké poznatky o danej problematike a jej jazyk má primeranú vedeckú úroveň. Autor primeraným spôsobom cituje relevantnú vedeckú a odbornú literatúru. Zoznam použitej literatúry zahŕňa všetky najdôležitejšie knižné, časopisecké a internetové zdroje v danej oblasti.

Recenzovaná publikácia, podľa nášho názoru, prináša nový, odborne fundovaný, ale pritom prehľadný a zrozumiteľný pohľad na danú problematiku. Vydanie tejto monografie je nepochybne pozitívnym krokom smerom k ďalšiemu rozvoju vedeckého skúmania v tejto oblasti, ako aj k zvyšovaniu kvality vysokoškolskej prípravy v študijnom programe právo. Ide skutočne o cenný zdroj pre budúcu vedeckú a odbornú spisbu i pre tvorbu rôznych druhov záverečných prác na právnických fakultách v Českej i Slovenskej republike, v danej oblasti. Dielo ako celok považujem za mimoriadne prínosné, obohacujúce českú i slovenskú vedeckú a odbornú spisbu v danej oblasti, ale aj za zaujímavé a podnetné čítanie pre širšiu laickú verejnosť zaujímajúcu sa o uvedení problematiku.

Juraj Jankuv*

Kudrna Jan. Imunita a neodpovednosť členů parlamentu. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, 336 s.

Nakladatelství Kluwer vydalo publikaci, na základě které získal *Jan Kudrna* docentský titul. Autorka této recenze byla oponentkou v řízení, týkajícím se této práce.

Téma imunity provází velkou část profesního života *Jana Kudrny*. Základy poslaneckého postavení, odpovědnosti a imunitou se začal zabývat už při studiu Právnické fakulty UK. Tento jeho zájem přerostl v zaměstnání a po letech vyústil v recenzovanou knihu. Dlouhodobost zájmu, provázená archivními bádáními, vedla k tomu, že *Jan Kudrna* vydal v podstatě bibli československé a české poslanecké imunity. Problematika imunity se přitom zdá být spíše technickou záležitostí než tématem, které by uneslo dlouhodobý výzkum. Imunita je velmi často zpracovávána v kvalifikačních pracích všech právnických fakult v České republice, když studenti opisují jeden od druhého a přidávají další zbytečné studie k podobným už dohotoveným a obhájeným, bez jakékoli hlubší analytické ambice, vedeni jen touhou zkritizovat soudobé postavení členů zastupitelských sborů.

Podoba publikace *Jana Kudrny* však přesvědčila, že může jít o téma nosné, pokud je probráno zevrubně a interdisciplinárně. Metoda recenzované publikace však v určitém směru selhává. Autor si nestanovil žádnou jednotnou metodiku, zůstal v zajetí v Česku zavedené obvyklé kombinace tradičního institucionálního pojetí s doplněním o historickou chronologickou deskripci. Tento nedostatek vyvažuje jen komplexnost přístupu,

* Prof. JUDr. Juraj Jankuv, PhD. Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Ústav medzinárodného práva a európskeho práva. E-mail: juraj.jankuv@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3526-5634>.

s níž se tématu autor věnoval a která mu umožnila problematiku promyslet, strukturovat a provést hlubší historickou sondu. Jednotlivé historické případy mohly být důkladně pročteny a zevrubně popsány. Historická část, která zaujímá přibližně první polovinu knihy, obsahuje řadu nových poznatků ohledně jednotlivých imunitních případů, mnohé z nich jsou v odborné literatuře popsány vůbec poprvé. Popis přístupu k imunitě v jednotlivých historických obdobích není však dostatečně vyvážený, autor například nerozebírá podrobněji v podstatě žádný případ imunity mezi únorem 1948 a přijetím Ústavy 9. května. Ani popis imunitních případů po únoru 1948 není kompletní, přitom bylo období 50. let svědkem zatčení, a nakonec odsouzení osob, které poslaneckou imunitu měly. Autor tuto absenci vysvětluje tím, že ke změně podoby ani interpretace institutu imunity v této době nedošlo, to však neznamená, že tak podstatné historické období mělo být v knize tohoto typu v podstatě vynecháno.

Vedle prostého popisu vývoje autor používá komparativní metodu, která bývá oblíbenou vyplňovací pasáží v české právní literatuře tohoto typu. Popisuje vznik imunity v anglickém prostředí, poté vznik jiné imunitní koncepce v prostředí francouzském. V kontextu knihy je oprávněna spíše rakouská historická pasáž, která je přímým předchůdcem našeho pojetí imunity. Překvapivá je např. hmotněprávní imunita za projevy podle ústavního zákona z roku 1861, která byla vykládána tak, že se vztahuje jen na řádné projevy. Na výkřiky a jiné „interjekce“ se podle *Pražáka* tato imunita nevztahovala. Rovněž se nevztahovala na kluby, což je pro současné pojetí inspirující. *Jan Kudrna* vychází z knih a pramenů, které často nebyly čteny po celá desetiletí. Z dnešního hlediska je zajímavé např. to, že už *Pražák* si stěžuje na nedostatek disciplinárních nástrojů v rakouských parlamentních sborech, což je charakteristický rys parlamentních sborů na našem území dodnes.

Druhá polovina knihy má cíl právně interpretační. Spojení obou částí spočívá v tom, že historické pasáže napomáhají při výkladu v tom smyslu, že osvětlují koncepční vývoj jednotlivých novodobých právních úprav. Autor se v částech práce, zabývajících se současnou právní úpravou, důkladně věnuje přípravě ústavních textů. Gros spočívá v interpretačním rozboru všech právních pojmů, které česká ústavní úprava obsahuje. Obsahuje analýzu toho, zda nebo nakolik indemnita kryje i občanskoprávní odpovědnost. Historické znalosti napomohly autorovi k tomu, že zastává názor, že indemnita vylučuje jakoukoliv odpovědnost. To je závažné zejména v případě poslaneckých projevů, kde byl výklad probírán nedávno prostřednictvím soudního rozhodnutí případu žaloby poslance *Kalouska* na předsedu vlády. V oboru indemnity i procesněprávní imunity jsou zajímavé analýzy účastenství, při nichž autor znovu používá i komparativní pohled. Dále autor podrobně řeší vztah výkonu trestu a výkonu mandátu. Rozborem všech druhů imunity se prolíná problematika soudního přezkoumávání, což autor sleduje zvláště pečlivě. Soudní případy jsou analyzovány téměř beze zbytku, často však bez kritické reflexe, která se u některých případů nabízí. Občas se zdá, že autor zvolil úmyslně tendenci k objektivnímu popisu a k určitému nevměšování se svými názory. Může to být cenný přístup, ale zajímavější by bylo, pokud by autor dovedl popis k obecnějšímu výsledku.

Knihou je zatím nejrozsáhlejším textem k tématu imunity, která na našem území vznikla. Je výsledkem studia, které trvalo nikoliv pár let, ale dvě desítky let. Touto knihou *Jan Kudrna* „obsadil“ problematiku imunity do konce svého života. Dovolují si vůči knize jednu výtku. Autor, ačkoliv je vysoce teoreticky vzdělán, si nedovolil posuzovat imunitní případy z hlediska demokratického právního státu. Jeho popis je v těchto částech poněkud sterilní, aniž by projevila vlastní názor, a to jak na vyústění případů, tak na jejich soudní

posouzení, pokud se před soud dostaly. Na druhou stranu je možné, že si tyto záležitosti ponechal pro další analýzu a budou obsaženy v nějakém novém článku nebo budoucí publikaci. Tomu nasvědčuje i závěr knihy, který neobsahuje žádné zobecnění poznatků, k nimž se autor dobral a které by snad mohly vypovědět o tom, v jakém stavu je poslanec-ké postavení a možná i celé politické prostředí v České republice. Je to škoda, ale závěry si musí udělat každý čtenář jen sám. Autor také nenavrhuje nějaká nová řešení, která by mohla být přínosem pro vyváženější postavení člena Parlamentu České republiky.

Knih *Jana Kudrny* je komplexním právněanalytickým rozbohem poslanecké imunity v České republice. Je psána čitelně, nepoužívá nechvalně známé kvaziodborné – ve skutečnosti matoucí – metody ani pojmy. Svým rozsahem a mírou podrobnosti se recenzovaná kniha vymyká z dosavadních českých výzkumů této problematiky. Totéž je možno říci i ve srovnání se zahraničím, nečetla jsem žádnou tak podrobnou studii o imunitě ani britské, ani německé provenience. Recenze naznačuje určité nevyplněné ambice, které by toto téma mohlo mít.

Jindřiška Syllová*

* JUDr. Jindřiška Syllová, CSc. Odborná konzultantka Parlamentního institutu, přednáší ústavní právo na PF UK v Praze.
E-mail: syllová@psp.cz.

Characteristics of an Arbitral Award as a Deed, Legal Consequences of Falsification Thereof and Defense Against Falsification

Alexander J. Bělohávek (<https://orcid.org/0000-0001-5310-5269>)

Abstract: Although arbitration has become part of common practice as a way of settlement of private disputes, there is still confusion about the nature of the arbitral awards as a deed (public document, resp. public deed / deed issued by an authority). However, it is precisely with regard to the prevalence of arbitration that another, not negligible phenomenon, appear, namely the falsification of arbitral awards. Doubts in this regard exist, in particular, because Czech domestic case-law, more than a decade ago, stated that arbitration fulfils the same functions as the adjudication of civil disputes by courts of common jurisdiction. An arbitral award which cannot be reviewed by other arbitrators shall take effect on the date of service to the parties equal to the effect of a final court decision and it shall be enforceable by the courts. Both doctrine and court practice classify the arbitral tribunals as a so-called “other authority”. However, despite the nature of the arbitration and its function, and even in view of the fact that the arbitral award constitutes an enforceable title, it cannot be concluded that it is a deed in terms of a public document. The paper deals with individual aspects of this issue, as well as ways of defending against falsifications of arbitral awards from the private law and civil procedure perspective.

Keywords: arbitral award, arbitration, burden of proof, confidentiality of arbitration, deed, enforcement, evidentiary effect of a deed, falsification, insolvency proceedings, controlling function over arbitration, privat document, public authority, delegation by law

Deduction of Material Benefits from Damages for Personal Injury (compensatio lucri cum damno)

Ivo Smrž (<https://orcid.org/0000-0002-0884-094X>) –
Tomáš Doležal (<https://orcid.org/0000-0002-2545-4549>)

Abstract: The article is aimed at material benefits and their relevance when compensating damage caused by bodily injury, including death. From the doctrinal point of view, the so-called *compensatio lucri cum damno* theory is concerned. The article mainly focuses on the different types of material benefits that may occur in personal injury cases and on their relevance when determining the amount of damages, all this based on their classification into groups characterized by similar features.

Keywords: material benefits, deduction, damage, damages, personal injury

Qualities of the Concept of Principle and Their Relevance to (Labour) Law

Michal Blažek (<https://orcid.org/0000-0001-9147-4233>)

Abstract: The aim of this article is to define the distinct qualities of the concept of a legal principle and to define conditions under which certain phenomena might be considered as new or newly discovered legal principle. The article takes a critical approach to selected phenomena in the field of labour law as described by other authors and argues why in fact they are not legal principles, even though the authors themselves refer to them as such. This text also points out contemporary problems of labour law, inspired by the criticism contained in foreign legal literature, which has been overlooked in the Czech labour law doctrine. Based on this inspiration, with the help of deductive and inductive methods applied to the current Czech labour law, this text points out that there is a space (and necessity) to specify a new principle of labour law, which should lead to greater implementation of labour law in practise and help to solve certain ongoing problems. This paper brings a reflection of the recent and ongoing factual situation, which not only the author of this text considers to be highly unsatisfactory, where employees often at the important moments of their lives fear going into conflict with their employers when the employers do not comply with their duties towards employees, as the employees fear to lose their jobs or worsening their working conditions; as a result, the

substantive labour law regulation remains contained only in legal norms, but the implementation of protection does not occur to a satisfactory extent.

Keywords: legal principles, implementation of the law, legal norms, principles of labour law, protection of the employee

Implicit Withdrawal: does the Decision of the Polish Constitutional Tribunal Activate Article 50 TEU?

Michal Kovalčík (<https://orcid.org/0000-0002-8023-7360>)

Abstract: The essay reacts to the current debate on whether the decision of the Polish Constitutional Tribunal can be considered a notice of withdrawal under Article 50 of the Treaty on European Union. The essay addresses this issue in more detail by first clarifying the interpretation of the Article in question and then applying these general findings to the Polish case.

Keywords: the Constitutional Tribunal, the Court of Justice, Treaty on European Union, Polexit

History of Public Procurement in the Territory of the European Union with a Focus on the Czech Country and Their Most Important Milestones

Pavlna Minaříková (<https://orcid.org/0000-0002-4955-9361>)

Abstract: Public procurement is an integral part of today's society. Public procurement spends considerable public money on day-to-day operations, which may involve ordinary citizens, small businesses or large multinationals, not only from a financial point of view, but also especially from a political point of view. In this paper, I deal with the history of public procurement from the very beginning to the current regulation. I address not only the existence of the first public contract, but also the subsequent development of legal regulation. The main part of this paper is the development of legal regulation at the level of the European Community and subsequently in the European Union and vice versa the development of legislation in the Czech lands, even before the Czech Republic's membership in the European Union. My contribution concludes with an analysis of current legislation.

Keywords: public procurement, public procurement law, European law, European Union, history

Constitutionality of the Legal Regulation of Disqualification from an Office of a Member of the Statutory Body of a Commercial Corporation. Habilitation Lecture

Kateřina Eichlerová (<https://orcid.org/0000-0001-6996-5327>)

Abstract: In the article the author asks the question whether the disqualification regulation in the Business Corporations Act is consistent with the Charter of Fundamental Rights and Freedoms, as regards the definition of the range of business corporations that are affected by a possible court decision on disqualification from the performance of the function of a member of the statutory body. The author concludes that the statutory regulation is not in compliance with the Charter because the *de lege lata* regulation interferes with the right to independent exercise of profession to a greater extent than is strictly necessary and is therefore contrary to the principle of proportionality. It justifies that conclusion on the ground that the court is not permitted to lay down any conditions under which a disqualified person may act as a member of the statutory body of a corporation in which he or she does not already hold that office, so that the prohibition may apply even to those corporations in which repeated breaches of the specific obligations for which the disqualified person was disqualified are not an option.

Keywords: disqualification from office, freedom of business, principle of proportionality, principle of rationality

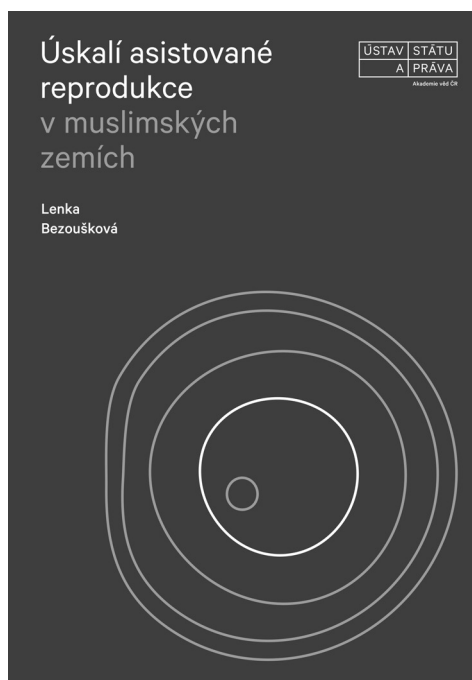
Úskalí asistované reprodukce v muslimských zemích

Lenka Bezoušková

Ústav státu a práva AV ČR
Praha 2021, 115 stran (e-kniha)

ÚSTAV	STÁTU
A	PRÁVA

Akademie věd ČR



Publikace nabízí vhled do problematiky asistované reprodukce v kontextu islámského právního systému. Podrobně se věnuje konkrétním restrikcím a pravidlům ustanoveným v islámském právu a vysvětlením jejich smyslu. Autorka představuje postoje sunnitských i šíitských učenců k dostupným metodám asistované reprodukce, popisuje také rozdíly v právních úpravách jednotlivých muslimských států. Souběžně pojednává i o souvisejících tématech, jako je uzavření či ukončení manželství, určení otcovství či status nemanželských dětí.