

STATI

Přijetí nebezpečí oběti

Petra Mertelová*

Abstrakt: Přijetí nebezpečí oběti je v českém deliktním právu nový institut inspirovaný quebeckou právní úpravou, nad jehož výkladem a použitelností v českém právu napanuje v odborné veřejnosti shoda. Cílem předloženého pojednání je odpovědět na výzkumnou otázku, jaký je vztah mezi přijetím nebezpečí oběti a spoluúčastí poškozeného. Pozornost je věnována každému z přístupů, který se v odborné literatuře od přijetí občanského zákoníku objevil. Pojednání vylučuje závěr o negativním vymezení přijetí nebezpečí oběti jakožto konkludentního vzdání se práva na náhradu újmy a taktéž o použitelnosti zkoumaného institutu na případy sportovních klání. Z provedené analýzy quebeckého práva se podává, že inspirační zdroj (čl. 1477 CCQ) českého zákonodárce se liší už svým zněním, neboť upravuje toliko prosté přijetí rizika inherentního určité aktivitě ze strany poškozeného. Zejména se však obě pravidla významně odlišují svým smyslem a účelem. Smyslem čl. 1477 CCQ je totiž primárně vyloučení možnosti dovolání se přijetí rizika jakožto překážky žaloby (námitky fin de non-recevoir), tedy něčeho, co je českému právu naprosto cizí. Při interpretaci právního transplantátu zakotveného v § 2899 o. z. se proto bude třeba držet běžných výkladových pravidel. Za jejich pomoci pojednání dospívá k závěru, že přijetí nebezpečí oběti jako druh nepravého jednání na vlastní nebezpečí a zároveň ospravedlnitelné sebeohrožení poškozeného konkretizuje obecné pravidlo o spoluúčasti poškozeného tak, že vylučuje spoluzavinění poškozeného, a tak i možnost snížení či úplného vyloučení práva poškozeného na náhradu újmy vůči škůdci.

Klíčová slova: přijetí nebezpečí oběti, jednání na vlastní nebezpečí, quebecký občanský zákoník, právní transplantát, spoluúčast poškozeného

Úvod

Podle § 2899 o. z., kdo pro sebe přijal nebezpečí oběti, byť tak učinil za takových okolností, že to lze považovat za neprozřetelné, nevzdal se tím práva na náhradu proti tomu, kdo újmu způsobil. Text zákona vyvolává hned několik interpretačních otázek. Jednak je zde totiž do českého deliktního práva zaveden nový pojem *přijetí nebezpečí oběti*, jednak také sama formulace právního následku, spočívajícího ve „vzdání se práva na náhradu“, vyvolává značné nejasnosti.

V tomto pojednání se budu zabývat danou problematikou za pomoci komparativní právní metody. Právo české (*comparatum*) bude srovnáváno s právem quebeckým (*comparandum*). Sjednaujícím prvkem komparace (*tertium comparationis*) bude institut *přijetí nebezpečí oběti* a jeho místo v deliktním právu obou srovnávaných právních systémů. Quebecké právo bylo zvoleno s ohledem na skutečnost, že institut *přijetí nebezpečí oběti*

* Mgr. Petra Mertelová, asistentka předsedy senátu, Nejvyšší soud ČR, a doktorandka, katedra občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: petra.mertelova@law.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-3392-4313>. Tento článek vznikl na Masarykově univerzitě v rámci projektu *Přijetí nebezpečí oběti*, č. MUNI/A/1384/2022, podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2023. Za cenné připomínky k textu děkuji doc. JUDr. Filipu Melzerovi, LL.M., Ph.D., Mgr. Bc. Josefu Bártů, Prof. Tit. Patrice Deslauriers a Prof. Adj. Patrick Garon-Sayegh.

je v českém právu produktem právní recepcce či právním transplantátem,¹ tj. právním pravidlem převzatým z práva quebeckého. Quebecké právo proto považují za vhodný inspirační zdroj pro výklad práva českého.

Relevance quebeckých doktrinálních a judikaturních závěrů pro českou právní vědu však může být oslabena rozdílností geografického umístění obou zemí a s tím spojenými silnými vazbami quebeckého práva s *common law* systémem ostatních kanadských provincií a teritorií a historickým působením práva anglického. České právo je naopak silně ovlivňováno svými germánskými sousedy. Lze proto předpokládat značné rozdíly v právním myšlení a uspořádání obou právních řádů.

Cílem tohoto pojednání je analyzovat přijetí nebezpečí oběti v kontextu quebeckého práva, provést rozvalu nad použitelností výsledků takové analýzy v českém právu, a tím přispět k hlubšímu porozumění jak samotnému zkoumanému institutu, tak i jeho místu v českém deliktním právu, především pak jeho vztahu ke spoluúčasti poškozeného.

Za tímto účelem se budu nejprve věnovat aktuálnímu stavu poznání v české právní doktríně (1), poté představím quebeckou právní koncepci *přijetí rizika* (2), a nakonec zhodnotím možnost inspirace quebeckou právním úpravou v českém právu a taktéž odpovím na vymezenou výzkumnou otázku (3). Tato zní následovně: Jaký je vztah mezi *přijetím nebezpečí oběti* a spoluúčastí poškozeného?

1. Přijetí nebezpečí oběti v českém právu

Důvodová zpráva k citovanému ustanovení odkazuje na quebecký občanský zákoník (*Code civil du Québec*, dále jen „CCQ“) a dále uvádí, že sporné ustanovení směřuje na situace, kdy se určitá osoba chová pro sebe nebezpečně, čímž ohrožuje vlastní chráněné statky, aniž by se však vzdala práva na náhradu újmy. Takovou osobou může být např. matka, která vběhne do hořícího domu, aby zachránila své dítě. Výrazem „neprozřetelně“ zákonodárce míní jednání ukvapené, nerozumné nebo v afektu.²

Nejvyšší soud se *přijetím nebezpečí oběti* doposud ve své praxi nezabýval. Co se týče doktríny, lze se setkat se třemi výkladovými směry. První z nich považuje *přijetí nebezpečí oběti* za ospravedlnitelné sebeohrožení poškozeného (1.1), druhý za negativní vymezení konkludentního vzdání se práva na náhradu újmy (1.2) a třetí se zakládá na východiscích inspiračního zdroje českého zákonodárce – CCQ, protože se dovolává aplikace sporného pravidla na případy sportovních klání (1.3).

1.1 Ospravedlnitelné sebeohrožení poškozeného vylučující spoluzavinění³

Jednáním na vlastní nebezpečí⁴ rozumíme situace, ve kterých „se někdo vystavuje jemu známému nebo alespoň poznatelnému nebezpečí, které je samo o sobě přičitatelné jiné osobě“.⁵

¹ K pojmu viz: KRAMER, Ernst A. Základní problémy právní recepcce. *Právník*. 2017, roč. 156, č. 5, s. 396.

² Důvodová zpráva k občanskému zákoníku. In: *Nový občanský zákoník* [online]. 2012, s. 564 [cit. 2023-11-01]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

³ Pojem *spoluzavinění* v tomto pojednání používám pro označení subjektivního důvodu přičitatelnosti škody poškozenému, respektive okolnosti, která jde k tíži poškozeného ve smyslu § 2918 o. z. Dalším důvodem spoluúčasti poškozeného na vzniklé škodě vedle spoluzavinění může být zdroj zvýšeného nebezpečí na straně poškozeného či v odůvodněných případech i náhoda.

Rozeznáváme pravé a nepravé jednání na vlastní nebezpečí.⁶ Jako pravé jednání na vlastní nebezpečí označujeme situaci, v níž ten, kdo ohrožuje, nemá ochranné povinnosti vůči tomu, kdo jím vytvořené nebezpečí zná nebo znát mohl.⁷ Sebeohrožení poškozeného v těchto případech ruší ochrannou povinnost (*Schutzpflicht*) delikventa. Nárok na náhradu škody je vyloučen pro nedostatek protiprávnosti (případně nexu ohrožení u objektivní odpovědnosti), a poškozený si proto musí nést škodu v plném rozsahu sám. Spoluúčast poškozeného tak vůbec nepřipadá v úvahu tam, kde není naplněn smysl a účel ochranných norem. Naopak důležité pro spoluúčast poškozeného je nepravé jednání na vlastní nebezpečí, o které se jedná v případech, kdy ten, kdo ohrožuje, má ochranné povinnosti vůči osobě, která se sama tomuto nebezpečí vystavuje. Takové sebeohrožení samo o sobě nevede ke zrušení ochranných povinností škůdce vůči poškozenému, účel ochranných norem zůstává zachován,⁸ případně je i sebeohrožení poškozeného rizikem, pro které je stanovena objektivní odpovědnost.

Přijetí nebezpečí oběti je nepochybně případem jednání na vlastní nebezpečí,⁹ a to nepravého, neboť předpokládá naplnění některého důvodu přičitatelnosti vzniklé škody škůdci, a tedy porušení jeho ochranné povinnosti vůči poškozenému. Demonstrováno na příkladu z důvodové zprávy, matka nepochybně znala nebezpečí, kterému se vystavila, aby zachránila své dítě, přičemž toto nebezpečí vyvolal právě žhář, kterému lze vytknout, že se nechoval natolik opatrně, aby neohrozil život, zdraví a majetek dalších osob. Na straně žháře lze proto shledat porušení povinnosti konkrétní opatrnosti – ochranné povinnosti. Dobrovolné rozhodnutí matky vběhnout do hořící domu, tj. sebeohrožení, zcela jistě není samo o sobě způsobilé vyloučit protiprávnost jednání žháře.

Sebeohrožení poškozeného může být zaviněné, a proto odůvodňující aplikaci § 2918 o. z., nebo ospravedlnitelné, a proto z pohledu spoluúčasti poškozeného irelevantní.

O zaviněné sebeohrožení (*schuldhafte Selbstgefährdung*) se jedná tehdy, jestliže by se rozumná osoba před vznikem škody chovala jinak nebo opatrněji.¹⁰ Ve vzniklé újmě se musí materializovat právě to nebezpečí, kterému se poškozený zaviněně vystavil.¹¹ Typickým příkladem nepravého jednání na vlastní nebezpečí majícím podobu zaviněného

⁴ Komplexní pojednání viz STOLL, Hans. *Das Handeln auf eigene Gefahr: eine rechtsvergleichende Untersuchung*. Berlin: de Gruyter [u.a.], 1961, s. 242 an.

⁵ MELZER, Filip. § 2918. In: MELZER, Filip et al. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 415.

⁶ Německá právní věda užívá pojem *jednání na vlastní nebezpečí* s vlastním normativním významem a jeho dělením na pravé a nepravé jen zdrženlivě. Viz: HAUSMANINGER, Herbert. *Das Mitverschulden des Verletzten und die Haftung aus der lex Aquilia*. In: OGRIS, Werner – RECHBERGER, Walter H. (eds). *Gedächtnisschrift Herbert Hofmeister*. Wien: Manz, 1996, s. 240–243. Pravé jednání na vlastní nebezpečí vylučující odpovědnost škůdce připouští jen v oblasti odpovědnosti za ohrožení – viz např. LARENZ, Karl. *Lehrbuch des Schuldrechts*. München: C. H. Beck, 1987, s. 542–543; Namísto nepravého jednání na vlastní nebezpečí se pracuje např. s pojmem *zaviněné sebeohrožení*. Viz: LANGE, Hermann – SCHIEMANN, Gottfried. *Schadensersatz*. Tübingen: Mohr, 2003, s. 642. Nebo se jednotně uvádí, že právním následkem jednání na vlastní nebezpečí je uvážení podle § 254 BGB. Může tedy vést k vyloučení jakéhokoli nároku poškozeného vůči škůdci, avšak také může být v poměru k vysoce nebezpečnému jednání či podstatnému zavinění škůdce zanedbatelné. Pravidlem je nicméně snížení nároku na náhradu škody. Viz: AHRENS, Hans-Jürgen – SPICKHOFF, Andreas. *Deliktsrecht: mit Wirtschaftsdeliktsrecht*. München: C. H. Beck, 2022, s. 149.

⁷ MELZER, Filip. § 2918, s. 417.

⁸ KOZIOL, Helmut. *Österreichisches Haftpflichtrecht, Band I, Allgemeiner Teil*. Wien: Sramek Verlag, 2020, s. 528–530.

⁹ MELZER, Filip. § 2899. In: MELZER, Filip et al. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 73.

¹⁰ MELZER, Filip. § 2918, s. 415–416.

¹¹ LANGE, Hermann – SCHIEMANN, Gottfried. *Schadensersatz*, s. 646.

sebeohrožení je jízda s nezpůsobilým řidičem. Nezpůsobilost může vyplývat z absence řidičského oprávnění či opilosti, pokud poškozený věděl o nezpůsobilosti řidiče řídit nebo o okolnostech, které u poškozeného měly vyvolat silné pochybnosti o stavu řidiče a rozumného společenství by od jízdy odradily.¹²

Pojem ospravedlnitelného sebeohrožení poškozeného (*gerechtfertigte Selbstgefährdung des Geschädigten*) naopak označuje případy, kdy se poškozená strana vědomě vystavila újmě, ale toto její počínání je právně nebo morálně odůvodněné. Takové sebeohrožení není spoluzaviněním, neboť není přítomen prvek absence potřebné pečlivosti aplikované vůči vlastním statkům (*Sorgfaltsverletzung*), a proto nevede k rozdělení škody mezi škůdce a poškozeného.¹³ Příkladem ospravedlnitelného sebeohrožení poškozeného je právě *přijetí nebezpečí oběti*.¹⁴

Melzer shledává význam pravidla o *přijetí nebezpečí oběti* podle § 2899 o. z. v konkretizaci obecného pravidla spoluúčasti poškozeného zakotveného v § 2918 o. z. spočívající v tom, že *přijme-li* na sebe někdo *nebezpečí oběti*, nedojde ke snížení povinnosti k náhradě újmy. Jinými slovy, škůdce, kterému jinak podle zákona vzniká závazek újmu nahradit, se nemůže této odpovědnosti zprostit s poukazem na to, že poškozený pro sebe *přijal nebezpečí oběti*.¹⁵

S tímto výkladem § 2899 o. z. se ztotožňuji. Pojem *přijetí nebezpečí oběti* je podle mého názoru nutné interpretovat natolik úzce, aby jej bylo možné vždy označit jako ospravedlnitelné sebeohrožení poškozeného. Vystavení riziku újmy tak musí být právně nebo mravně ospravedlnitelné.¹⁶ Zatímco o splnění tohoto kritéria není pochyb u záchranu dětského života, nadto samotnou matkou tohoto dítěte, zjevně neospravedlnitelné by naopak bylo, jak výstižně konstatuje Pašek,¹⁷ kdyby matka vběhla do hořícího domu toliko proto, aby zachránila dětskou hračku. V takovém případě by pravidlo o *přijetí nebezpečí oběti* nemělo být aplikováno a situace by se měla posoudit plně v souladu s pravidly o spoluúčasti poškozeného, přičemž jednání poškozeného by mohlo vést až k úplnému vyloučení práva na náhradu škody proti žháři.

Text zákona, jde-li o následek *přijetí nebezpečí oběti*, nicméně stanoví, že se poškozený „*nevzdal práva na náhradu*“. Z prostého znění citovaného ustanovení by tedy bylo možno dovodit, že toto systematicky navazuje na § 2898 o. z., který se zabývá možnostmi vzdání se práva na náhradu újmy, respektive omezením povinnosti škůdce k náhradě újmy. Jak bude vysvětleno podrobněji níže (1.2), takový výklad neodpovídá smyslu a účelu zákona. Přikláním se proto k názoru, že citované ustanovení řeší skutečně pouze přičitatelnost újmy poškozenému. Jinými slovy, právní následek *přijetí nebezpečí oběti* spočívá v tom, že takové jednání poškozeného není spoluzaviněním, a proto ani okolností, která se mu přičítá k tíži ve smyslu § 2918 o. z. V tomto duchu konkretizuje § 2918 o. z. co do předpokladů spoluúčasti poškozeného.

Lze shrnout, že *přijetí nebezpečí oběti* je případem tzv. nepravého jednání na vlastní nebezpečí, neboť předpokládá porušení existující ochranné povinnosti škůdce. Zároveň

¹² Ibidem, s. 645–647.

¹³ KOZIOL, Helmut. *Österreichisches Haftpflichtrecht, Band I, Allgemeiner Teil*, s. 482.

¹⁴ MELZER, Filip. § 2918, s. 413.

¹⁵ MELZER, Filip. § 2899, s. 72.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ PAŠEK, Martin. § 2899 [Přijetí nebezpečí oběti]. In: PETROV, Jan et al. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3011.

jde o ospravedlnitelné sebeohrožení poškozeného, které vylučuje spoluzavinění jakožto okolnost, která se v souladu s § 2918 o. z. přičítá poškozenému. *Přijetí nebezpečí oběti* proto nikdy nepovede k dělení škody mezi škůdce a poškozeného či k úplnému zproštění škůdce povinnosti k náhradě újmy.

1.2 Negativní vymezení konkludentního vzdání se práva na náhradu újmy

Pašek dovozuje, že citované ustanovení vymezuje podmínky, za nichž přijetí rizika nelze považovat za konkludentní vzdání se práva na náhradu újmy vůči tomu, kdo ji způsobil, podle § 2898 o. z. Konkludentně se podle něj smluvně i jednostranně lze práva na náhradu škody vzdát pouze jiným způsobem než *přijetím nebezpečí oběti*. To však ještě nemá znamenat, že v případech, na které dané ustanovení dopadá, nelze uvažovat o poměrném snížení náhrady podle § 2918 o. z., pokud bude přijetí rizika nepřiměřené s ohledem na účel, za kterým bylo podstoupeno.¹⁸ Ze zvoleného termínu oběť dovozuje, že dopadá pouze na situace, kdy se někdo obětuje za účelem záchrany vlastních právních statků nebo právních statků někoho jiného.¹⁹

Stejně tak i Hrádek uvádí, že přijetí nebezpečí oběti nevylučuje možnost limitace nároku na náhradu škody z důvodů přičitatelných poškozenému a že „*ustanovení je třeba chápat tak, že jednání osoby, která převzala riziko škody, nepředstavuje vzdání se práva na náhradu škody ve smyslu faktickém*“.²⁰

Uvedení autoři tedy zastávají názor, že citované ustanovení se vůbec nezabývá vztahem ke spoluúčasti poškozeného, naopak podle nich navazuje na § 2898 o. z. a negativně vymezuje možnost vzdání se práva na náhradu újmy. Dále vychází z toho, že přijato může být i riziko nepřiměřené, abnormální, což povede k následkům podle § 2918 o. z.

Tento přístup nepovažují za správný. Předně, vzdát se předem práva na náhradu škody je možné toliko smluvně, nikoli jednostranně.²¹ Opačný závěr odporuje principu rovnosti subjektů soukromého práva.²² Navíc tak nelze učinit v případech výslovně vyloučených v § 2898 o. z. Jedním z takto vyloučených případů je i možnost vzdání se práva na náhradu újmy způsobené člověku na jeho přirozených právech. Tento výklad se proto zjevně protíví historické vůli zákonodárce, který mířil na jednání poškozeného (jednostranně), kterým riskuje mimo jiné svůj život a zdraví, tj. statky, u nichž vůbec s ohledem na § 2898 o. z. nepřichází v úvahu, byť smluvní, vzdání se práva na náhradu újmy předem. Z tohoto

¹⁸ Ke stejnému závěru se kloní taktéž BÁRTŮ, Josef. *Jednání na vlastní nebezpečí a spoluúčast poškozeného v případě újmy způsobené zvířetem. Právní rozhledy*, 2023, č. 18, s. 611.

¹⁹ PAŠEK, Martin. § 2899 [*Přijetí nebezpečí oběti*], s. 3011.

²⁰ HRÁDEK, Jiří. § 2899 [Dobrovolné převzetí rizika]. In: ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2021, s. 849.

²¹ MELZER, Filip. § 2899, s. 72. Opačně však např. PAŠEK, Martin. § 2898 [Výluky z možnosti vyloučení, omezení a vzdání se náhrady újmy]. In: PETROV, Jan et al. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3009; HRÁDEK, Jiří. § 2898 [Omezení smluvní limitace náhrady škody]. In: ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2021, s. 847.

²² Princip rovnosti se promítá do možností realizace zásady autonomie vůle mezi subjekty soukromoprávních vztahů. Stejně jako není možné jednostranně jinému založit právo (s výjimkami výslovně stanovenými zákonem – např. veřejný příslib) či povinnost, není ani možné vlastní vůlí vyloučit, že právo či povinnost, která má ze zákona či ze smlouvy jinému vzniknout, nevznikne. K nastolení takových účinků je třeba rovněž shodný projev vůle osoby, jejíž právní sféra je dotčena. Ke stejnému závěru lze dospět také při výkladu § 1916 odst. 2 o. z. týkajícího se možnosti „vzdání se“ práv z vadného plnění; zde však navíc zákon jednomu ze dvou shodných projevů vůle (projevu vůle nabyvatele) předepisuje písemnou formu (obdobně jako u vzniku ručitelského vztahu podle § 2018 o. z.).

důvodu rovněž usuzují, že není možné uvažovat ani o takovém výkladu, podle nějž by citované ustanovení zakotvilo pravidlo pro případ pochybností, zda byla, nebo nebyla smluvně vyloučena povinnost k náhradě škody. Jinak řečeno, že by v pochybnostech platilo, že poškozený svým jednáním smlouvu se škůdcem o vyloučení jeho povinnosti k náhradě újmy neuzavřel, a proto se slovy zákona „*nevzdal práva na náhradu*“. Ostatně v tomto duchu není ani formulována žádná vyvratitelná domněnka.

Lze uzavřít, že jazykové vyjádření pravidla zakotveného v citovaném ustanovení nabízí dvě interpretační alternativy, přičemž ani jedna není z jazykového pohledu zjevně správnější. Zatímco výkladová alternativa negativního vymezení konkludentního vzdání se práva na náhradu újmy (1.2) nerespektuje aspekt „oběti“, respektive obětování určitých právních statků za účelem záchrany jiných, u alternativy ospravedlnitelného sebeohrožení poškozeného vylučujícího spoluzavinění (1.1) se nejedná o skutečné „vzdání se práva“. Ve prospěch varianty 1.2 svědčí argument formálně systematického výkladu, podle něhož ze souslednosti částí právního předpisu lze usuzovat i na obsahovou návaznost.²³ V tomto smyslu lze usuzovat, že řeší-li § 2898 o. z. možnosti vzdání se práva na náhradu škody předem, bude se tímto problémem zabývat i následující § 2899 o. z. Nicméně před formálně systematickými argumenty mají přednost argumenty objektivně teleologické,²⁴ které svědčí ve prospěch varianty 1.1.

Domnívám se, že účelem pravidla zakotveného ve sporném ustanovení je neklást k tíži poškozeného ve smyslu § 2918 o. z. skutečnost, že se rozhodl ohrozit vlastní právní statky za účelem ochrany jiných právem chráněných statků. Smyslem daného pravidla tedy je v takové situaci upřednostnit právo poškozeného na plnou náhradu utrpěné újmy před zájmem škůdce na minimalizaci jeho povinnosti újmu s ohledem na spoluzavinění poškozeného nahradit. V tomto spočívá hodnotové rozhodnutí a *ratio legis* interpretovaného ustanovení, přičemž k naplnění tohoto účelu nejlépe vede právě výkladová varianta 1.1. Ostatně shodný účel spojoval s interpretovaným pravidlem taktéž zákonodárce, což utvrzuje správnost získaného výsledku.²⁵

S ohledem na výše uvedené zastávám názor, že vyjádření „nevzdává se“ není možné interpretovat ve smyslu absence akceptačního projevu vůle uzavřít dohodu o vyloučení povinnosti škůdce k náhradě újmy. Tomuto jazykovému vyjádření totiž zákonodárce přiřkl jiný význam, který taktéž objektivně lépe naplňuje smysl a účel zákona, a je proto nutno jej upřednostnit.

1.3 Výklad inspirovaný quebeckou právní úpravou

Další část doktríny (Bezouška,²⁶ Králík²⁷) shledává spojitost § 2899 o. z. s případy podstoupení rizika účasti na sportovním klání, se kterým je obecně určité riziko spojeno, a to právě s odkazem na CCQ. Ustanovení chápe jako prolomení zásady *volenti non fit injuria*,

²³ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 140, marg. č. 147.

²⁴ *Ibidem*, s. 204, marg. č. 212. O zásadě přednosti teleologického výkladu před formálně systematickým výkladem u víceznačného textu zákona viz rovněž: WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2019, s. 280.

²⁵ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*, s. 202, marg. č. 208.

²⁶ BEZOUŠKA, Petr. § 2899 [Přijetí nebezpečí oběti]. In: HULMÁK, Milan et al. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1510.

²⁷ KRÁLÍK, Michal. Civilněprávní odpovědnost sportovců za sportovní úrazy (aktuální vývojová východiska a nový český občanský zákoník). *Bulletin advokacie*. 2015, č. 7–8, s. 43–44.

tj. u toho, kdo souhlasí, nedochází k újmě. Riziko může vyplývat z cizího nebezpečného jednání a jeho následků nebo může jít o riziko spojené s určitou aktivitou, nejčastěji sportovní. Dovozuje, že se škůdce nemůže zprostit povinnosti k náhradě újmy poukazem na to, že poškozený přijal nebezpečí oběti, což však platí jen potud, jde-li o přijetí přiměřeného rizika. Pokud převezme někdo abnormální riziko, byť neprozřetelné, je namísto aplikovat § 2918 o. z. o spoluúčasti poškozeného.

Melzer správně poukazuje na to, že zatímco přijetí nebezpečí oběti ve smyslu § 2899 o. z. nezakládá důvod pro nepřiznání náhrady újmy, způsobení újmy v rámci obvyklého sportovního rizika náhradu újmy vylučuje, neboť jde o tzv. dovolené riziko. Dobrovolné podstoupení rizika spojeného s určitou aktivitou má tedy zcela opačný účinek, než jaký stanoví § 2899 o. z.²⁸ Nadto je podle mého názoru i zde podceněna historická vůle zákonodávce, a to aspekt oběti ve smyslu obětování se za účelem záchrany jiných právních statků. V případech sportovních klání lze těžko o takovém smyslu uvažovat.

Ani tento přístup tak nepovažuji za správný, byť vychází ze správných zjištění ohledně quebeckého práva (2). K jednotlivým důvodům více níže v komparativní části tohoto pojednání (3).

2. Přijetí rizika v quebeckém právu

Na rozdíl od zbytku kanadských provincií a teritorií začleňujících se do anglo-americké právní tradice *common law*, quebecký právní systém je označován jako tzv. smíšený (*mixed law jurisdiction*) mající převažující prvky tradice *civil law*. Je výsledkem a objektem neustále probíhající právní akulturace.²⁹ Quebecké deliktní právo je historicky silně ovlivněno francouzským právem, nicméně odlišuje se tendencí reflektující „*vlastní národní kulturu a tradici*“.³⁰ Tato tendence se projevuje obohacováním quebeckého deliktního práva o vlivy z *common law*, což lze demonstrovat právě na problematice *přijetí rizika* a s tím souvisejícím způsobem aplikace maximy *volenti non fit injuria* (dále také jen „*volenti*“) v quebeckém deliktním právu.

Přijetí rizika je zakotveno v čl. 1477 CCQ, nacházejícím se v části nazvané Některé případy zproštění odpovědnosti,³¹ podle něhož „*L'acceptation de risques par la victime, même si elle peut, eu égard aux circonstances, être considérée comme une imprudence, n'empêche pas renonciation à son recours contre l'auteur du préjudice.*“³² Volně přeloženo, přijme-li poškozený riziko, byť tak vzhledem k okolnostem učiní nerozvážně, nevzdává se tím práva na náhradu vůči původci újmy. Předmětné ustanovení však nespécifikuje, co je oním

²⁸ MELZER, Filip. § 2899, s. 73.

²⁹ Juneau právní akulturaci definuje jako proces, ve kterém vedle sebe existují dvě právní kultury, vycházející ze dvou různých právních tradic či dvou různých právních systémů, přičemž jedna z nich ovlivňuje druhou tak, že se tato vyvíjí a proměňuje. Viz: JUNEAU, Matthieu. The mixité of quebec's recodified civil law: a reflection of quebec's legal culture. *Loyola Law Review*. 2016, Vol. 62, No. 3, s. 818, 828.

³⁰ BAUDOUIN, Jean-Louis. *Tort law in Quebec*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International B. V., 2019, s. 3. Taktéž: „*The Civil Law of this Province is a unique integration of the French Civil Law and the English Common Law heritages.*“ GREENBERG, Benjamin J. Tremblay v. Bernier. *McGill Law Journal*. 1955, Vol. 2, No. 1, s. 51.

³¹ V originálním znění „*De certains cas d'exonération de responsabilité*“ či „*Certain cases of exemption from liability*“.

³² Na tomto místě pro úplnost přikládám také anglické znění čl. 1477 CCQ, jež má při výkladu dané právní normy s francouzským zněním rovnocenné postavení: „*The assumption of risk by the victim, although it may be considered imprudent having regard to the circumstances, does not entail renunciation of his remedy against the author of the injury.*“

přijetím rizika ani jaké jsou meze uplatňování zakotveného pravidla.³³ Poškozenému toliko garantuje, že *přijetím rizika* se nevzdává práva na náhradu, a dále naznačuje, že *přijetím rizika* může představovat *imprudence*, tj. nerozvážnost, neopatrnost či neprozřetelnost, což je jednotně vykládáno jako spoluzavinění poškozeného.

Samo spoluzavinění je pak upraveno v čl. 1478 odst. 2 CCQ. Stanoví, že v případě, kdy lze shledat tzv. *faute* (protiprávní zaviněné jednání)³⁴ taktéž na straně poškozeného, bude odpovědnost za škodu rozdělena mezi poškozeného a škůdce podle závažnosti *faute* každého z nich.³⁵ Ustanovení reflektuje základní pravidlo spoluúčasti poškozeného vycházející z myšlenky, že po nikom nelze zásadně požadovat, aby nahradil škodu, která není následkem jeho protiprávního zaviněného jednání nebo k níž zákon nestanoví povinnost k náhradě škody z jiného důvodu. Jestliže poškozený svou nerozvážností sám zavinil své neštěstí, musí nést vlastní škodu. Pokud jeho jednání přispělo k realizaci škody pouze částečně, je oprávněn po škůdci požadovat pouze část celkové náhrady škody.³⁶

2.1 Teorie přijetí rizika

Jedním z výsledků právní akulturace quebeckého deliktního práva prostřednictvím vlivu ze systémů *common law* je tzv. teorie přijetí rizika (*théorie de l'acceptation des risques*). Tato teorie se v quebeckém právu formulovala již dlouho před přijetím CCQ,³⁷ účinného od roku 1993, a řeší otázku, zda je poškozenému zachováno právo na náhradu škody v případě, že se vědomě zapojí do činnosti, která zahrnuje určité nebezpečí nebo riziko, a v důsledku realizace tohoto rizika utrpí újmu.³⁸ Odmítá obranu žalovaného proti žalobě na náhradu škody založenou na dovolání se *maxima volenti non fit injuria* jakožto druhu námitky *promissory estoppel*,³⁹ která v quebeckém právu dostala podobu námitky *fin de non-recevoir* (2.2). V souladu s touto teorií bude přijetí rizika zásadně představovat spoluzavinění (2.3), výjimečně může také konstituovat okolnost vylučující protiprávnost (2.4).

Maxima volenti non fit injuria navazuje v systémech *common law* na římské a kanonické právo a zakládá se na tom, že osoba, která dobrovolně přijme riziko, nemůže následně naříkat na následky, neboť přijetím rizika byl žalovaný škůdce zproštěn jakékoli *duty of care* (povinnosti péče), kterou by jinak vůči poškozenému měl.⁴⁰ Tradičně byla tato maxima jako obrana v soudním řízení uplatňována velmi široce ruku v ruce se zásadou „všechno nebo nic“ (*all or nothing*). Pro zamítnutí žaloby na náhradu škody tedy posta-

³³ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel. *Le préjudice corporel*. 2006, No. 252, s. 149.

³⁴ K obsahu pojmu *faute*, byť ve francouzském právu, viz: ELISCHER, David. Protiprávnost – co je jejím zdrojem v soukromém právu? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2016, roč. 24, č. 4, s. 509–511. Obecně k pojmu *faute* v quebeckém právu např. BAUDOUIN, Jean-Louis. *Tort law in Quebec*, s. 23–28.

³⁵ Čl. 1478 CCQ: „Lorsque le préjudice est causé par plusieurs personnes, la responsabilité se partage entre elles en proportion de la gravité de leur faute respective. La faute de la victime, commune dans ses effets avec celle de l'auteur, entraîne également un tel partage.“

³⁶ BAUDOUIN, Jean-Louis – DESLAURIERS, Patrice – MOORE, Benoît. *La responsabilité civile*. Montréal: Éditions Yvon Blais, 2020, s. 783.

³⁷ RÉMILLARD, Gil. *Commentaires du ministre de la justice: Le Code civil du Québec. Tome I*. Québec: Publications du Québec, 1993, s. 905.

³⁸ BAUDOUIN, Jean-Louis – DESLAURIERS, Patrice – MOORE, Benoît. *La responsabilité civile*, s. 784.

³⁹ JAFFEY, A. J. E. *Volenti non fit injuria*. *Cambridge Law Journal*. 1985, Vol. 44, No. 1, s. 88.

⁴⁰ AWADA, Michael. *Lamothe v. Plasse*. *McGill Law Journal*. 1955, Vol. 2, No. 1, s. 54.

čovala pouhá vědomost poškozeného o riziku, kterému se podrobil a jehož materializací škoda vznikla.⁴¹ Postupně se zavedením principu *contributory negligence*, umožňujícího rozdělení škody mezi škůdce a poškozeného, se její aplikační rozsah zúžil. Aktuálně panuje názor, že převzetí rizika je dvoustranným právním vztahem. Musí tedy existovat dohoda⁴² mezi stranami, podle níž poškozený přijal veškerá rizika, čímž se vzdal jakéhokoli postihu vůči pachateli pro případ jejich materializace.⁴³ Jedná-li se toliko o případ, kdy se poškozený vědomě a dobrovolně vystaví riziku vytvořenému škůdcem, není možné obranu *volenti* použít. Namísto je užítí obrany *contributory negligence*, která může vést k rozdělení škody, nepřiznání ničeho nebo i k zachování celého nároku poškozeného.⁴⁴

Tento vývoj postupně prozařoval i do quebeckého *civil law*. Např. v případě *Dandurand v. Héritiers Desjardins* z roku 1938 bylo s četnými odkazy na rozhodnutí vydaná soudy ze systému *common law* rozhodnuto, že osoba jedoucí v autě s opilým řidičem nemůže požadovat náhradu škody, neboť přijala riziko, které vyplývá z jízdy opilého řidiče. Z obdobného skutkového stavu následně vychází i případ *Lamothe v. Plasse*, ve kterém však již byla odůvodněna nezávažnost precedentů pro quebecké soudy a odmítnut závěr, že přijetí rizika zbavuje poškozeného možnosti žalovat původce újmy na náhradu škody, neboli zakládá námitku *fin de non-recevoir*.⁴⁵ Pojem *volenti* však začal být užíván quebeckými soudy a právními teoretiky jako ekvivalent francouzského konceptu *faute commune* (společné *faute*), v němž škůdce i poškozený svým pochybením přispěli ke vzniku škody, pročež se škoda mezi ně rozdělí – tedy ve smyslu *contributory negligence* známého ze systému *common law*. Pojem *volenti* je taktéž užíván (opět s odkazy na rozhodnutí ze systému *common law*) pro případy sportovních klání, v nichž sportovec přijme riziko inherentní konkrétní aktivitě tím, že se jich zúčastní.⁴⁶

Obrana *volenti* a quebecká koncepce *převzetí rizika* mají aktuálně společný jen smysl spočívající v tom, že škůdce nemá být odpovědný za celou škodu v případě, že poškozený dobrovolně, svobodně a s plným vědomím povahy a rozsahu rizika toto přijal. Pro tuto svoji podobnost bývají obě pravidla zaměňována a pojem *volenti* bývá v quebeckém právu zaměnitelně používán s významem *převzetí rizika*.⁴⁷

2.2 Námitka *fin de non-recevoir*

Pojem *fin de non-recevoir* (*bar to an action*) je hojně užíván quebeckými soudy, avšak právní doktrína týkající se tohoto právního konceptu je velmi kusá. Slovník quebeckého a kanadského práva jej definuje jako prostředek podobný *estoppelu* v systémech *common law*,⁴⁸

⁴¹ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 143.

⁴² V určitých případech může je připuštěna i konkludentní dohoda (*officious bystander test*). Viz: JAFFEY, A. J. E. *Volenti non fit injuria*, s. 109.

⁴³ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 145, 156.

⁴⁴ JAFFEY, A. J. E. *Volenti non fit injuria*, s. 109.

⁴⁵ AWADA, Michael. *Lamothe v. Plasse*, s. 55.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 63–64.

⁴⁷ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 141.

⁴⁸ Ke srovnání obou námitek: WASSERMAN, Gertrude. The doctrine of *fin de non-recevoir* in quebec law (with a comparative analysis of the English doctrine of *estoppel*). *The canadian bar review*. 1956, Vol. 43, No. 6.

prostřednictvím kterého žalovaný požaduje zamítnutí žaloby z důvodu, že přípustnosti nároku brání právní překážka založená na protiprávním jednání žalobce.⁴⁹ M.-L. Laprise označuje *fin de non-recevoir* jako „jedinečný koncept uprostřed práva, strážce jeho soudržnosti a prosazovatele jeho hlavních zásad“, jehož uplatnění má za následek úplné a definitivní ochromení jinak dostupného práva zahájit a vést soudní řízení.⁵⁰

M.-L. Laprise ve své kvalifikační práci z roku 2020 uvedla, že ve svém souhrnu se jedná o rozsáhlou kategorii různých překážek, které nemají společný věcný obsah.⁵¹ Začala přitom rozlišovat dva základní druhy těchto překážek, které označila jako *absolutní (absolue)* a *diskreční (discrétionnaire)*. Oba druhy mohou být založeny na ochraně veřejného zájmu nebo pouze zájmu jedné ze stran. *Absolutní* překážka je stanovena zákonem a uplatní se vždy, jsou-li naplněny její aplikační podmínky. Jedná se např. o námitku promlčení nebo *res iudicata*. V procesu jsou uplatňovány jako tzv. *moyen d'irrecevabilité*.⁵² *Diskreční* překážky nejsou kodifikovány; vychází z obecných právních zásad a působí jako sankce, nápravné opatření nebo opatření zajišťující spravedlnost v konkrétním případě. V obou případech jde o tzv. nepřímou obranu proti žalobnímu důvodu, která spočívá v tom, že nejsou popírány jeho podstatné prvky. Naproti tomu tzv. přímá obrana směřuje přímo proti právu, jehož se žalobce snaží domoci. Přímá obrana proti žalobě na náhradu škody by tak spočívala např. v popírání existence zavinění nebo vzniku škody, zatímco pro nepřímou obranu není existence těchto prvků podstatná, neboť i kdyby tyto předpoklady byly naplněny, nebylo by možné žalobě vyhovět. Je proto dobře možné, že námitka *fin de non-recevoir* bude odmítnuta, ale žalobě přesto nebude vyhověno díky obraně přímé (např. proto, že škůdce vznik škody nezavinil). Námitka *fin de non-recevoir* je námitkou ve věci samé a jejím důsledkem je zabránit straně v uplatnění práva, které ale jinak nutně nezaniká. Je opakem žalobního práva, tj. práva vymáhat subjektivní právo soudní cestou.⁵³

Ministr spravedlnosti v komentáři vydaném v roce 1993 v souvislosti s rekodifikací quebeckého občanského práva uvedl, že čl. 1477 CCQ je nový, avšak jeho účelem bylo zakotvit pravidlo již uznávané doktrínou i judikaturou, podle něhož prosté *přijetí rizik* inherentních určité aktivitě nezbavuje poškozeného práva na náhradu vůči původci újmy.⁵⁴ Masse dále upřesnil, že účelem zakotvení daného pravidla bylo vyřešit dlouholetý spor právní doktríny, zda má být *přijetí rizika* považováno za pouhé spoluzavinění poškozeného, nebo prosté vzdání se práva žalovat náhradu po škůdci. V tomto smyslu pak vysvětlil, že předmětné ustanovení diktuje, že přijetí rizika poškozeným nepředstavuje absolutní překážku jeho žaloby (*fin de non-recevoir absolue*).⁵⁵ Vzhledem k tomu, že dřívější literatura s dělením překážek *fin de non-recevoir* na *absolutní* a *diskreční* nepracovala a *přijetí rizika* nikdy nebylo zákonem zvlášť jako překážka žaloby upraveno, se lze domnívat, že primárním účelem čl. 1477 CCQ bylo zakotvit pravidlo, podle něhož *přijetí rizika* v que-

⁴⁹ REID, Hubert – REID, Simon. *Fin de non-recevoir*. In: *Dictionnaire de droit québécois et canadien* [online]. 2023 [cit. 2023-11-15]. Dostupné z: <https://dictionnaire.reid.caij.qc.ca/recherche#q=Fin%20de%20non-recevoir%20&t=edictionnaire&sort=relevancy&m=search>.

⁵⁰ LAPRISE, Marie-Lou. *Vers une théorie des fins de non-recevoir en droit privé québécois*. 2020, Mémoire présenté en vue de l'obtention du grade de maître en droit (LL. M.) option droit comparé, Université de Montréal, s. i.

⁵¹ *Ibidem*, s. 122.

⁵² *Ibidem*, s. 123.

⁵³ *Ibidem*, s. 120–121.

⁵⁴ RÉMILLARD, Gil. *Commentaires du ministre de la justice*, s. 905.

⁵⁵ MASSE, Claude. La responsabilité civile. In: BARREAU DU QUÉBEC – CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC. *La réforme du Code civil*. Sainte-Foy: Presses de l'Université Laval, 1993, s. 318–319.

beckém právu nikdy nebude představovat překážku *fin de non-recevoir*.⁵⁶ Právě tím se *přijetí rizika* v quebeckém *civil law* mělo odlišovat od maximy *volenti*,⁵⁷ již bývá odůvodněna k *fin de non-recevoir* podobná *common law* námitka *estoppel*. Zakotvené pravidlo má tedy zajišťovat řádné projednání věci samé v soudním řízení v tom smyslu, že žalovaný má proti žalobě na náhradu škody k dispozici toliko obranu přímou, a to buď v podobě námítky spoluzavinění (2.3), nebo okolnosti vylučující *faute* (2.4).

2.3 Spoluzavinění

Quebecká právní věda i soudní praxe jsou jednotné v tom směru, že čl. 1477 CCQ je třeba číst také tak, že „*přijetí rizika poškozeným [...] může být s ohledem na okolnosti považováno za nerozvážnost*“. Nerozvážnost je vykládána jako spoluzavinění poškozeného (*faute contributoire*) na vzniklé újmě. V tomto smyslu se jedná o tzv. zaviněné přijetí rizika (*acceptation fautive d'un risque*), v jehož důsledku se poškozený může po škůdci domáhat toliko částečné náhrady v souladu s čl. 1478 CCQ. Zaviněné *přijetí rizika*, na rozdíl od úspěšně uplatněné námítky *fin de non-recevoir* vedoucí k zamítnutí žalobního nároku, má tedy za následek rozdělení odpovědnosti.⁵⁸

O spoluzavinění se jedná v případě, že *přijetí rizika* představuje nedbalost nebo lehkomyšlnost na straně poškozeného.⁵⁹ Jako zavinění poškozeného je proto nutné považovat přijetí rizika abnormálního, tj. rizika, kterému by se běžně obezřetná a rozumná osoba (tzv. *bon père de famille*⁶⁰ či latinsky *bonus pater familias*) v totožné situaci nevystavila. V tomto smyslu se poškozený vědomým a dobrovolným vystavením nebezpečí provinil vůči sobě samému, a proto se nemůže vyhnout následkům v oblasti deliktární odpovědnosti.⁶¹

V soudní praxi lze shledat řadu případů, nejen z oblasti sportovního práva, které jsou založeny na tom, že na straně třetí osoby lze shledat *faute*, avšak přijetí rizika ze strany poškozeného bylo rovněž *fautif* (chybné). Lze odkázat např. na řadu rozhodnutí (př. *Provencher c. Janelle*,⁶² *Dallaire c. Harvey*⁶³ a *Desrochers c. Lambert*⁶⁴), která se zabývala případy, kdy poškození lezli na střechu, aby pomohli s odstraněním sněhové pokrývky, ale v důsledku kombinace jejich vlastní nezkušenosti a použití nevhodných či vůbec žádných pracovních nástrojů ze střechy spadli. Ve všech těchto případech soudy poté, co shledaly

⁵⁶ V tomto smyslu také Tancelin a Gardner uvádějí, že čl. 1477 CcQ potvrdil zřízení tohoto druhu právní omluvy (*d'excuse légale*). TANCELIN, Maurice – GARDNER, Daniel. *Jurisprudence commentée sur les obligations*. Montréal: Wilson & Lafleur, 2022, s. 809.

⁵⁷ Srovnej DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 156–157.

⁵⁸ Viz např. RÉMILLARD, Gil. *Commentaires du ministre de la justice*, s. 905.

⁵⁹ MOORE, Benoît. Commentaire sous l'article 1477. In: MOORE, Benoît et al. *Code civil du Québec: annotations, commentaires, 2022–2023*. Montréal: Éditions Yvon Blais, 2022, s. 1441.

⁶⁰ REID, Hubert – REID, Simon. *Bon père de famille*. In: *Dictionnaire de droit québécois et canadien* [online]. 2023 [cit. 2023-11-15]. Dostupné z: <https://dictionnaireid.caij.qc.ca/recherche#q=bon%20père%20de%20famille&t=edictionnaire&sort=relevancy&m=search>.

⁶¹ BAUDOUIN, Jean-Louis – DESLAURIERS, Patrice – MOORE, Benoît. *La responsabilité civile*, s. 785–786.

⁶² Rozhodnutí Cour Supérieure, province de Québec, discript de Drummond, ze dne 2. 5. 2014, referenční č. 2014 QCCS 1862. Toto rozhodnutí, stejně jako všechna níže citovaná rozhodnutí quebeckých soudů s referenčním číslem, je dostupné na www.canlii.org.

⁶³ Rozhodnutí Cour Supérieure, province de Québec, discript de Chicoutimi, ze dne 7. 4. 2017, referenční č. 2017 QCCS 1491.

⁶⁴ Rozhodnutí Cour Supérieure, province de Québec, discript de Terrebonne, ze dne 3. 7. 2017, referenční č. 2009 QCCS 3019.

faute na straně žalovaného majitele budovy (spočívající v nedodržení řádné péče o právní statky poškozeného podle čl. 1457 CCQ), dospěly taktéž k závěru o zaviněném *přijetí rizika* poškozenými, kteří se chovali objektivně neopatrně vůči vlastním statkům.

Na aspektu přijetí abnormálního rizika lze demonstrovat také snahu odlišit quebecký systém *civil law* od systémů *common law* a obrany *volenti*. Např. v rozhodnutí *Zaccardo c. Chartis Insurance Company of Canada*⁶⁵ se uvádí, že „článek 1477 CCQ stanoví, že převzetí rizika poškozeným neznamena, že se poškozený vzdává práva na náhradu újmy vůči škůdci. Proto poškozený nepřijímá riziko zvýšené protiprávním jednáním škůdce“.⁶⁶ Tento závěr se zdá být samozřejmým, jestliže přijímáno bylo poškozeným pouze riziko inherentní konkrétní aktivitě, nikoli zvýšené protiprávním jednáním škůdce. Odůvodnění tohoto závěru však spočívá v tom, že je vylučován účinek obrany *volenti*, tj. zproštění škůdce *duty of care* vůči poškozenému.

2.4 Okolnost vylučující protiprávnost (*fait justificatif*)

Současná doktrína i soudní praxe však zastává názor, že samo spoluzavinění tvoří jen neúplný základ pro vysvětlení právní povahy *přijetí rizika*, neboť dopadá jen na případy, kdy je poškozený neobezřetný. Dovojuje, že právní následek *přijetí rizika* může v určitých případech spočívat taktéž ve zproštění odpovědnosti škůdce.⁶⁷ Většinou je dovozováno, že *přijetí rizika* může konstituovat okolnost vylučující protiprávnost (*fait justificatif*), lze se však setkat i s názorem, že *přijetí rizika* může vytvořit diskreční *fin de non-recevoir*.

Okolnosti vylučující protiprávnost jsou definovány jako zvláštní okolnosti, které *a posteriori* odstraňují protiprávní charakter jednání, které by jinak bez pochyby bylo považováno za protiprávní. V quebeckém právu má *přijetí rizika* v tomto směru dopad na analýzu *faute*, protože ovlivňuje posouzení jednání pachatele.⁶⁸ Jedná se o přiznání jakési imunity jednání škůdce, které by jinak bylo považováno za protiprávní, čímž se snižuje rozsah povinností škůdce vůči poškozenému. Škůdce za škodu neodpovídá, neboť škodu „protiprávně nezavinil“.⁶⁹

Aby mohlo *přijetí rizika* vyloučit protiprávnost, a tedy *faute* na straně škůdce, musí být naplněny následující předpoklady. Zejména musí 1) existovat nebezpečí nebo reálné riziko, o němž poškozený ví nebo vědět má a které 2) dobrovolně přijme. Vzniklá újma pak musí být 3) důsledkem realizace přijatého rizika.⁷⁰ Důkazní břemeno ohledně naplnění daných předpokladů nese škůdce.⁷¹

⁶⁵ Rozhodnutí Cour Supérieure, province de Québec, discript de Montréal, ze dne 1. 2. 2016, referenční č. 2016 QCCS 398.

⁶⁶ „Article 1477 C.C.Q. provides that the victim's assumption of risk does not imply a waiver of his or her remedy against the perpetrator of the harm. Thus, the victim does not accept aggravated risk resulting from the wrongful conduct of a third party.“

⁶⁷ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 149.

⁶⁸ K tomu srovnej také TANCELIN, Maurice A. *Des obligations en droit mixte du Québec*. Montréal, Québec: Wilson & Lafleur, 2009, s. 580–581.

⁶⁹ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 153.

⁷⁰ Za všechny např. MASSE, Claude. *La responsabilité civile*, s. 318; BAUDOUIN, Jean-Louis – RENAUD, Yvon. *Commentaire sous l'article 1477*. In: *Code civil du Québec annoté* [online]. 2022 [cit. 2023-07-06]. Dostupné z: <https://edoctrine.caij.qc.ca/wilson-et-lafleur-ccq-annotate/ccqa-2022/ccqa-2022-loi-article-1477/>.

⁷¹ KARIM, Vincent. *Les obligations*. Montréal: Wilson & Lafleur, 2020, s. 1648–1649.

1) Co se týče existence rizika, jedná se o riziko inherentní dané aktivitě, tj. neodmyslitelné, předvídatelné a přiměřené riziko újmy spojené s konkrétní činností.⁷² Vědomost osoby musí zahrnovat povahu a intenzitu rizika či nebezpečí, které hrozí. Poškozený musí mít dostatečné informace, aby si mohl uvědomit možné důsledky svého jednání a účasti na činnosti.⁷³ Vědomost může být dána i objektivně, pokud lze předpokládat, že běžně obezřetná a rozumná osoba by byla o nebezpečí věděla předtím, než by se do činnosti zapojila (hledisko *bon père de famille*). Je tedy zřejmé, že v případě nepředvídatelné a poškozenému skryté okolnosti mu nelze *přijetí rizika* přičítat k tíži.⁷⁴ V konkrétním případě je třeba přihlídnout k individuálním okolnostem jako je věk a zkušenosti poškozeného a povaha aktivity, které se poškozený zúčastnil.⁷⁵ Jako příklad lze uvést případ ze sportovní oblasti, kdy poškozený nevěděl, respektive nebyl informován provozovatelem o tom, že průtok vody v řece je velmi vysoký a že rafting je proto riskantnější než obvykle, a proto si nemohl být vědom rizik spojených s raftingem.⁷⁶

2) Nicméně platí, že pouhá vědomost o možnosti vzniku újmy nemůže sama o sobě ovlivnit odpovědnost škůdce. Poškozený musí s daným rizikem taktéž souhlasit, přičemž jeho souhlas může být výslovný i implicitní. Souhlas je implicitní, pokud lze předpokládat, že běžně obezřetný jedinec by si byl vědom nebezpečí rizika předtím, než by se zapojil do činnosti.⁷⁷ Stupeň znalosti musí být takový, aby bylo možné dovést, že existuje vůle podstoupit riziko a následně přijmout škodu, která může vzniknout.⁷⁸ Poškozený se tedy musí činnosti zahrnující riziko či nebezpečí dobrovolně, tj. na základě svobodného a informovaného souhlasu, zúčastnit, a tak nejen riziko, ale i následky jeho případné materializace přijmout.⁷⁹

3) Vzniklá újma pak musí být materializací předvídaného rizika, tj. rizika, ohledně něhož poškozený měl vědomost a dobrovolně jej přijal. Poškozený naopak nepřijímá takové nebezpečí či riziko, které je zvýšené, a proto nepředvídatelné. Riziko může být zvýšeno např. tím, že škůdce jednal protiprávně a zaviněně, tj. je na jeho straně dána *faute*.⁸⁰ Naopak jako předvídatelné riziko mohou být také hodnocena drobná porušení pravidel sportovní hry.⁸¹

Jsou-li naplněny tyto předpoklady *přijetí rizika*, soud posuzuje, zda takové přijetí může škůdce zprostit povinnosti k náhradě škody. Přitom má brát v úvahu povahu a rozsah jeho ochranné povinnosti.⁸²

Tak tomu může být například tehdy, jde-li o újmu vzniklou v souvislosti s účastí na sportovním klání, ať již hráči nebo divákovi, což Deslauriers a Parent-Roberts odůvodňují za pomoci postulátu, že sport je zdraví prospěšný, přispívá k duševní a fyzické pohodě,

⁷² BAUDOUIN, Jean-Louis – RENAUD, Yvon. *Commentaire sous l'article 1477*.

⁷³ BAUDOUIN, Jean-Louis – DESLAURIERS, Patrice – MOORE, Benoît. *La responsabilité civile*, s. 784–785.

⁷⁴ Kanadské soudy posuzují tzv. *piège*.

⁷⁵ BAUDOUIN, Jean-Louis – RENAUD, Yvon. *Commentaire sous l'article 1477*.

⁷⁶ *Centre d'expédition et de plein air laurentien v. Légaré* [1998], CanLII 13208 (C.A.).

⁷⁷ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 170.

⁷⁸ Rozhodnutí Cour d'appel du Quebec ze dne 1. 3. 2019, referenční č. 2019 QCCA 358.

⁷⁹ MOORE, Benoît. *Commentaire sous l'article 1477*, s. 1441.

⁸⁰ BAUDOUIN, Jean-Louis – DESLAURIERS, Patrice – MOORE, Benoît. *La responsabilité civile*, s. 784–785.

⁸¹ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du préjudice corporel*, s. 174–178.

⁸² KARIM, Vincent. *Les obligations*, s. 1651.

pročež je v zájmu společnosti sport podporovat. Z tohoto důvodu bude jednání, které by bylo možné na první pohled považovat za protiprávní a zaviněné, a proto zakládající odpovědnost škůdce, naopak považováno za přiměřené.⁸³ V tomto případě tak jde o podrobnou analýzu *faute*. Teorie *přijetí rizika* proto vyžaduje jak posouzení chování poškozeného, tak chování škůdce.⁸⁴

I zde je však třeba zdůraznit, že přijetí nebezpečí se omezuje jen na předvídatelná rizika, která jsou přiměřená a vlastní konkrétní činnosti. V rozhodovací praxi lze odkázat např. na případ *Canuel v. Sauvageau*, v němž hráč při snaze získat puk zranil protivníkovu zápěstí. Soud rozhodl, že na ledě jsou takové manévry normální, a tedy nikoli protiprávní – jsou zasazeny do kontextu sportovního klání mezi dospělými osobami, které nutně vyžaduje fyzický kontakt, rychlost a reflexy.⁸⁵ Naopak mimo pak stojí újma vzniklá v důsledku nikoli předvídatelného rizika (př. odhození baseballové pálky do hlediště), taková újma by již byla považována za „zaviněnou“.

S odlišným pojetím přichází M.-L. Laprise, která nevysvětluje zproštění původce újmy za pomoci analýzy *faute*, nýbrž prostřednictvím diskreční překážky žaloby. Takové překážky žaloby podle ní materializují obecné právní principy v situaci, kdy striktní aplikace kodifikovaného práva vede k výsledku, který je s nimi neslučitelný, neboť ohrožuje veřejný zájem nebo vede k nespravedlnosti v konkrétním případě. Jejich účelem je tedy zajistit soudržnost práva tím, že zabrání, aby se jeho jednotlivá pravidla dostala do rozporu s jeho základními hodnotami.⁸⁶ Mohou sloužit k překonání mezerovitosti zákona či řešit kolize mezi rozpornými ustanoveními zákona.⁸⁷ Velmi častý důvod odepření soudní ochrany subjektivnímu právu spočívá v zabránění žalobci těžit z vlastního zavrženíhodného jednání. Dalšími důvody jsou ochranyhodné narušení důvěry žalovaného a také nutnost zachování rovnováhy mezi stranami.⁸⁸ Aplikace překážek záleží na úvaze soudu, avšak má být toliko výjimečná.⁸⁹ V řízení se překážky dovolává strana, které je ku prospěchu, bez ohledu na její procesní roli. Vzhledem k věcné povaze diskrečních překážek jsou nejčastěji namítány až během jednání ve věci samé, při němž soudce provádí dokazování.⁹⁰

Právě mezi diskreční překážky řadí M.-L. Laprise i *přijetí rizika* poškozeným. Zdůrazňuje, že obecně *přijetí rizika* poškozeným škůdce nezprošťuje, avšak ve výjimečných případech může svobodná a informovaná vůle poškozeného tuto překážku vytvořit.⁹¹ Tento závěr činí s odkazem na nedávné rozhodnutí Quebeckého odvolacího soudu (*Cour d'appel du Québec*) ve věci *Imperial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*.⁹²

V daném rozhodnutí bylo vyloženo, že čl. 1477 CCQ podtrhuje dva aspekty přijetí rizika. Zaprvé, upřesňuje, že *přijetí rizika*, byť nerozvážné, neznamená vzdání se práva ve prospěch delikventa. Zadruhé, tímto upřesněním zároveň uznává možnost takového vzdání

⁸³ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du pré-judice corporel*, s. 153.

⁸⁴ BAUDOUIN, Jean-Louis – DESLAURIERS, Patrice – MOORE, Benoît. *La responsabilité civile*, s. 786–787.

⁸⁵ DESLAURIERS, Patrice – PARENT-ROBERTS, Christina. *De l'impact de la création d'un risque sur la réparation du pré-judice corporel*, s. 153–154.

⁸⁶ LAPRISE, Marie-Lou. *Vers une théorie des fins de non-recevoir en droit privé québécois*, s. 125.

⁸⁷ *Ibidem*, s. 136–137.

⁸⁸ *Ibidem*, s. 130–132.

⁸⁹ *Ibidem*, s. 134.

⁹⁰ *Ibidem*, s. 142–143.

⁹¹ *Ibidem*, s. 182–183.

⁹² Rozhodnutí Cour d'appel du Québec ze dne 1. 3. 2019, referenční č. 2019 QCCA 358.

se práva na náhradu škody. Odvolací soud dále uvedl, že pravidlo se aplikuje zejména u sportovních aktivit všeho druhu, při domácích pracích (zejména na dobrovolnou výpomoc) a rekreačních aktivitách.

Odvolací soud však již nedovodil, že by *přijetí rizika* konstituovalo překážku *fin de non-recevoir*, nýbrž toliko konstatoval, že může vést ke zproštění odpovědnosti škůdce, byť ve většině případů povede k dělení odpovědnosti mezi škůdce a poškozeného.

Nepřesvědčivé se dále jeví také tvrzení, že navržený koncept diskreční překážky žaloby je souladný s koncepcí okolnosti vylučující protiprávnost.⁹³ Zatímco totiž v prvním případě je konstruována překážka nezakládající se na analýze *faute*, druhý přístup si takovou analýzu v každém konkrétním případě vyžaduje.

2.5 Dílčí závěr

Na základě analýzy quebeckého práva lze dospět k těmto závěrům.

Primární smysl čl. 1477 CCQ spočívá v odmítnutí nepřímé obrany proti žalobě na náhradu škody v podobě námitky *fin de non-recevoir*.

Naplnuje-li *přijetí rizika* výše vymezené předpoklady, může vést ke zproštění odpovědnosti škůdce. Tento následek je v literatuře vysvětlen buď prostřednictvím konstrukce *přijetí rizika* jako okolnosti vylučující protiprávnost (*fait justificatif*), která vede ke snížení rozsahu ochranných povinností původce újmy, nebo za pomoci námitky *fin de non-recevoir discrétionnaire*, která sice nepůsobí, že je jinak protiprávní zaviněné jednání škůdce po právu, nýbrž vyloučí možnost poškozeného domáhat se práva na náhradu z toho důvodu, že by takový výkon práva byl v rozporu se základními hodnotami soukromého práva.

Naopak, je-li dána *faute*, soud se zabývá tím, zda *přijetí rizika* představuje spoluzavinění poškozeného. V praxi se jedná zejména o situace, kdy se poškozený chová neobezřetně, neboť se vystavuje abnormálním rizikům. Je-li spoluzavinění poškozeného shledáno, postupuje se podle čl. 1478 CCQ a škoda se rozdělí mezi obě strany podle závažnosti *faute* každého z nich. Nejednal-li poškozený „nerozvážně“, samo *přijetí rizika* třetí osobu odpovědnosti nezproští. Tato tedy bude povinna poškozenému celou škodu nahradit.

3. Komparativní závěry – zhodnocení možností inspirace

Na základě provedené analýzy dospívám k názoru, že se při výkladu § 2899 o. z. v českém právu nemůžeme inspirovat výkladem čl. 1477 CCQ činěným quebeckou soudní praxí a doktrínou. Ve prospěch tohoto závěru svědčí následující argumenty.

Zaprvé, zákonodárce doslovně znění čl. 1477 CCQ nepřevzal, § 2899 o. z. se svým zněním od svého inspiračního zdroje odlišuje. Zatímco čl. 1477 CCQ se vztahuje na případy *převzetí rizika* poškozeným (*assumption of the risk by the victim*), § 2899 o. z. pracuje s pojmem *přijetí nebezpečí oběti* (*assumption of the risk of becoming a victim*). Byť je otázkou, zda ke změně došlo v důsledku omylu v překladu, či úmyslně, domnívám se, že kategorie *přijetí rizika* poškozeným v quebeckém právu by měla dopadat na širokou skupinu případů, tj. na všechny případy, kdy poškozený přijímá riziko inherentní určité aktivitě

⁹³ Diskuse s prof. Deslauriers.

nebo situaci. Naopak v českém právu bude třeba vymezit pojem *nebezpečí oběti* úžeji, a to podle smyslu, jemuž má § 2899 o. z. sloužit, a totiž obětování se za účelem záchrany chráněných právních statků – v tomto smyslu taky zákonodárce užil slovo obět.

Zadruhé, úmysl quebeckého zákonodárce směřoval k vyloučení námitky *přijetí rizika* jako překážky žaloby *fin de non-recevoir*, které quebecké soudy v minulosti vyhovovaly s odkazem na rozhodovací praxi soudů z ostatních kanadských provincií a teritorií, jimž je vlastní systém *common law*, v rámci kterého byla tradičně přípustná obrana *volenti* jako druh námitky *estoppel*. Ustanovení však nezakotvilo, jaké právní následky by *přijetí rizika* mělo mít. Teorie *přijetí rizika* je judikatorně vzniklý koncept, zákon jej na jiném místě neupravuje. Český právní řád žádnou obdobnou překážku žaloby nezná a ani v soudní praxi se s ní nelze setkat. Proto ani smysl pravidla zakotveného v předmětném ustanovení není pro výklad českého práva v žádném ohledu relevantní.

Zatřetí, judikатурní koncepce *přijetí rizika*, quebeckou právní doktrínou uchopená jako teorie přijetí rizika, míří na případy, které jsou známé i v právu českém, respektive v příbuzných právních řádech, a to na případy pravého a nepravého jednání na vlastní nebezpečí, respektive zaviněného sebeohrožení. V obdobných případech, byť za pomoci jiných právních konstrukcí, dospívá ke stejným závěrům. Buď k absenci ochranné povinnosti, respektive protiprávnosti jednání na straně škůdce, nebo ke vzniku další příčiny vzniku škody, která je přičitatelná poškozenému.

Začtvrté, právní následek „*nevzdal se tím práva na náhradu*“ je pak podle mého názoru třeba vykládat tak, že se povinnost škůdce nahradit škodu nebude snižovat s odkazem na spoluúčast poškozeného. S ohledem na příklad, jenž měl zákonodárce při tvorbě ustanovení na mysli, se lze domnívat, že chtěl akcentovat, že v některých případech, přestože poškozený vědomě přijal riziko, nemá mu být tato okolnost kladena k tíži, a proto ani nemá dojít ke snižování jeho práva na náhradu vůči škůdci. Tento výklad nevylučuje ani skutečnost, že při správné aplikaci § 2918 o. z. bychom v případech *přijetí nebezpečí oběti* dospěli ke stejnému výsledku, protože je § 2899 o. z. nadbytečný. Zákonodárce na mnohých dalších místech účelně konkretizuje důležitá obecná pravidla či principy.⁹⁴ Právě v přesném vymezení následku *přijetí nebezpečí oběti* lze shledat konkretizaci obecného pravidla o spoluúčasti poškozeného. Účelem pravidla zakotveného v § 2899 je proto vyloučit námitku spoluúčasti poškozeného v případech, které lze kvalifikovat jako *přijetí nebezpečí oběti*.

A konečně pojem *nebezpečí oběti* je třeba definovat právě tak, aby zahrnoval jen takové případy, u kterých bude mravně nebo právně ospravedlnitelné, že nejenže nevylučují ochranné povinnosti původce újmy, ale ani nepovedou ke snížení povinnosti k náhradě podle § 2918 o. z. Bude se jednat o situace, kdy osoba podstoupí riziko za účelem odvrácení jiného nebezpečí hrozícího jemu samému nebo jinému.⁹⁵

Lze uzavřít, že úmyslem zákonodárce bez pochybností bylo regulovat situace, v nichž právo na náhradu újmy vůči jejímu původci zůstane zachováno a neexistuje žádný legitimní důvod (ani komparativní), který by takovou aplikaci daného ustanovení vylučoval. Je proto zřejmé, že komentované ustanovení nemůže na případy sportovních klání dopadat, neboť zde dospíváme ke zcela opačnému následku. Ani v Quebecu ostatně čl. 1477 CCQ

⁹⁴ V tomto smyslu pak nadbytečnost neškodí (*superfluum non nocet*). Viz: WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*, s. 101.

⁹⁵ MELZER, Filip. § 2899, s. 72.

není aplikován na případy sportovních klání, kdy poškozený sportovec přijal toliko nebezpečí inherentní konkrétní sportovní aktivitě, respektive jednal na vlastní nebezpečí. Stejně jako u nás se naproti tomu dospívá k závěru, že sportovec-škůdce nejednal protiprávně a zaviněně, respektive jednal v rámci dovoleného rizika. Až v situacích, kdy sportovec utrpí újmu v důsledku rizika zvýšeného z důvodu protiprávního jednání škůdce (např. nikoli drobné porušení sportovních pravidel), vznikne poškozenému nárok na náhradu újmy. Odkaz na čl. 1477 CCQ se činí toliko z toho důvodu, že se jedná o jediný aspekt přijetí rizika, který je výslovně upraven v CCQ, a to zejména z historických důvodů a kvůli sklonům aplikovat zásadu *volenti* vlastní systému *common law*, které pro nás nejsou relevantní.

Závěr

V článku jsem se věnovala pravidlu zakotvenému v § 2899 o. z., totiž *přijetí nebezpečí oběti*, které je v českém deliktním právu pravidlem novým. Zákonodárce se při jeho tvorbě inspiroval čl. 1477 CCQ. Z provedené analýzy quebeckého práva je zřejmé, že § 2899 o. z. obsahuje značně odlišné pravidlo od svého inspiračního zdroje. Liší se nejen svým zněním, ale taktéž smyslem a účelem. Zatímco quebecký zákonodárce v čl. 1477 CCQ zakotvil pravidlo, podle něž *přijetí rizika* není překážkou žaloby (*fin de non-recevoir*), český zákonodárce zamýšlel regulovat případy, v nichž není spravedlivé snižovat poškozenému právo na náhradu škody jen z toho důvodu, že předem věděl o riziku vzniku újmy, a přesto se pokusil o záchranu konkrétního právního statku. Při výkladu § 2899 o. z. se proto nemůžeme inspirovat quebeckým právem.

Co se týče vztahu *přijetí nebezpečí oběti* a spoluúčasti poškozeného, dospívám k závěru, že § 2899 o. z. konkretizuje obecný § 2918 o. z., a to tak, že jedná-li se o *přijetí nebezpečí oběti*, není opodstatněné snížení či úplné vyloučení práva na náhradu újmy z důvodu spoluzavinění poškozeného. *Přijetí nebezpečí oběti* proto není okolností, která se přičítá ve smyslu § 2918 o. z. k tíži poškozeného.

Spravedlnost ve výkladu práva

Michael Potacs*

Abstrakt: Článek se zabývá otázkou rozsahu principu spravedlnosti při interpretaci právních předpisů. Aplikace tohoto principu dovoluje vycházet z vůle normotvůrce do té míry, kterou uznávají ostatní hlediska výkladu práva. Na druhé straně však příklady ukazují, že spravedlnost, jako výkladový princip, zdůrazňuje podstatně více význam a účel právního ustanovení než například hledisko doslovného výkladu. Předpokladem adekvátního řešení však je epistemologická analýza a metodologická klasifikace spravedlnosti jakožto výkladová hlediska.

Klíčová slova: princip, spravedlnost, výklad, vůle normotvůrce, lingvistická vůle, kritéria přičitatelnosti, doslovný význam, historický kontext, teleologická interpretace

Úvod

Vztah práva a spravedlnosti je jednou z ústředních otázek právní filozofie. Tato otázka se však dá položit z různých úhlů pohledu. Na jedné straně se lze ptát, zda jsou zákony spravedlivé. V tomto případě je vztah mezi právem a spravedlností posuzován z hlediska právní politiky. Na druhé straně však lze také položit otázku, zda mají být zákony vykládány ve světle idejí spravedlnosti. V tomto případě je pojednáno o vztahu práva a spravedlnosti z pohledu právní metodologie. Tato metodologická úvaha je předmětem následujících vysvětlení. Zabývají se otázkou, do jaké míry mohou různá pojetí spravedlnosti hrát roli při výkladu zákonů.

Za tímto účelem je třeba nejprve poukázat na to, že spravedlnost jako rozhodovací úvaha mezi různými věrohodnými interpretacemi je z velké části nesporná.¹ Spravedlnost tedy vstupuje do hry, když právní metody (tj. právní kritéria) výkladu nepřinášejí jasný výsledek. Právní kritéria výkladu tak tvoří „rámec“² působnosti spravedlnosti. Na základě toho se tvrdí, že pouze určení tohoto „rámce“ může být považováno za „akt poznání“.³ Neboť pouze tento „rámec“ lze určit na základě zákonných metod.⁴ Rozhodnutí pro variantu výkladu podle spravedlnosti v tomto „rámci“ je naopak „aktem vůle“.⁵ Spravedlnost při výkladu zákonných ustanovení lze z tohoto pohledu chápat pouze jako „ústupek“.⁶

Dále je nutné prokázat, že myšlenky spravedlnosti mohou kromě toho představovat také kritéria právního výkladu. Apel na ně tak lze chápat jako „akt poznání“, který může

* Univ.-Prof.i.R. DDr. Michael Potacs, Vídeňská univerzita. Český překlad přepracovaného textu přednášky proslavené prof. Michaelem Potacsem na Fóru Centra právní komparatistiky PF UK dne 16. 11. 2023. Překlad Luboš Tichý.

1 Viz např. FULLER, L. L. *The Morality of Law. Revised edition*. New Haven, London: Yale University Press. 1969, s. 132; POSNER, R. A. *Legal Formalism, Legal Realism, and the Interpretation of Statutes and the Constitution*. *Case Western Reserve Law Review*. 1986–87, Vol. 37, s. 179–213; RAZ, J. *Between Authority and Interpretation*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 356; REIMER, F. *Gerechtigkeit als Methodenfrage*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2020, s. 42.

2 Viz KELSEN, H. *Pure Theory of Law*. Překlad KNIGHT, M. Berkeley: University California Press. 1967, s. 350 an.

3 KELSEN, H. *Pure Theory of Law*, s. 353.

4 Ibidem.

5 KELSEN, H. *Pure Theory of Law*, s. 354. Viz také LINDROOS-HOVINHEIMO, S. *Justice and the Ethics of Legal Interpretation*. London and New York: Routledge, 2012, s. 123, která se domnívá: „Rozhodování o konkrétních interpretacích a výběr, které interpretace jsou lepší než jiné, jsou politické i etické záležitosti“ (důraz na originál).

6 GARDNER, J. *Legal Positivism: 5½ Myths*. *American Journal of Jurisprudence*. 2001, Vol. 46, s. 199–213.

přispět k určení významu zákonů nebo alespoň „rámce“ jejich významu. Pokusím se poté dovést, že spravedlnost jako výkladové kritérium má někdy větší váhu při určování smyslu právního ustanovení než výklad založený na jeho znění.

1. Přičítání

K tomu je třeba začít s tradičními metodami právního výkladu, které zohledňují rozdíl mezi sémantikou a pragmatikou v přirozených jazycích.⁷ To není překvapivé, protože zákonodárci k vyjádření příkazů obvykle používají přirozené jazyky. Lze tedy také v zásadě předpokládat, že chtějí, aby jim bylo rozuměno podle pravidel přirozeného nebo obecného jazykového použití. Tradičními kritérii právního výkladu jsou také taková pravidla, i když byla speciálně typizována.⁸ Zahrnují doslovný výklad, vycházející ze sémantiky, a také pragmatická pravidla historické, systematické a teleologické interpretace. Vyjadřují „jazykovou vůli“⁹ zákonodárce, která je předmětem právního výkladu.¹⁰ Na základě toho lze právní úpravu chápat jako „řečové akty“,¹¹ které vyjadřují „jazykovou vůli“ zákonodárce podle pravidel obecného jazykového užívání (kompromisní sémantika a pragmatika).

Tradiční metody právního výkladu poskytují vodítka pro vyvozování závěrů o této „jazykové vůli“. Smysl právního ustanovení je určen tím, co lze zákonodárci přičítat jako jím zamýšlený výsledek podle těchto pravidel. Všem juristickým metodám je charakteristická základní představa, která znamená smysluplnost „jazykové vůle“.¹² I v tomto ohledu právní způsoby výkladu odpovídají obecným jazykovým zvyklostem. Je tomu tak proto, že i v běžném jazykovém užívání je význam výpovědi určován z hlediska přičítání. Z tohoto důvodu je třeba chápat přičitatelnost jako *metakritérium*¹³ komunikace obecně a právního výkladu zvláště. Je to hlavní zásada, z níž vycházejí všechna kritéria interpretace, a proto je třeba všechny metody interpretace považovat také za „kritéria přičitatelnosti“.

Z tohoto pohledu lze konstatovat, že tradiční právní metody ne zcela reflektují množství konvencí komunikace. To platí zejména pro pragmatická interpretační kritéria, která z kontextu vyvozují různé závěry o přičitatelném obsahu právního ustanovení. Příkladem je princip výkladu „*effet utile*“, který je důležitý především v judikatuře Evropského soudního dvora. Z hlediska tradičních právních metod nelze tento princip jednoznačně kvalifikovat ani jako systematický, ani jako teleologický výklad, a měl by být proto z dobrého důvodu považován za dodatečné nezávislé kritérium výkladu.¹⁴ Je třeba také poznamenat, že tradiční metody nelze vždy od sebe jasně odlišit. Například doslovný výklad se

⁷ Viz rozdíl mezi sémantikou a pragmatikou POTACS, M. Can We Escape Normativism in Law? In: BEZEMEK, Ch. – POTACS, M. – SOMEK, A. (eds). *Vienna Lectures on Legal Philosophy*. Vol. II. Oxford: Hart, 2020, s. 151–153.

⁸ POTACS, M. *Rechtstheorie*. 2nd edition. Vienna: Facultas Verlag, 2019, s. 143.

⁹ POTACS, M. *Rechtstheorie*, s. 52. Viz také FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 87, který hovoří o „záměru statutu“.

¹⁰ Viz naproti tomu názor, že význam textů je „skutečným“ záměrem autorů, např. RAZ, J. Intention in Interpretation. In: GEORGE, R. P. (ed.). *The Autonomy of Law: Essays on Legal Positivism*. Oxford: Oxford University Press, 1996, s. 256 an.; FISH, S. The Intentionalist Thesis Once More. In: HUSCROFT, G. – MILLER, B. W. W. (eds). *The Challenge of Originalism: Theories of Constitutional Interpretation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 99–100.

¹¹ Viz MARMOR, A. *The Language of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 22 an.

¹² POTACS, M. *Rechtstheorie*, s. 52. Viz též MARMOR, A. *Interpretation and Legal Theory*. 2nd edition. Oxford: Hart, 2005, s. 23 an., který hovoří o „připisování záměrů“.

¹³ Za označení připsatelnosti jako metakritéria interpretace vděčím prof. Iris Eisenbergerové z Vídeňské univerzity.

¹⁴ Viz POTACS, M. – MAYER, C. Effet Utile as a Method of Interpretation. In: TICHÝ, L. et al (eds). *Effet Utile*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2014, s. 17–21 an.

může shodovat s výkladem teleologickým, pokud je v textu zákona výslovně uveden účel úpravy. Neexistuje ani jasná hranice mezi teleologickým a historickým výkladem, pokud historické pozadí ustanovení jasně vyjadřuje jeho účel. Takové potíže s vymezením však nezpůsobují žádné potíže na pozadí přičitatelnosti jakožto metakritéria výkladu. V konečném důsledku jsou všechny metody výkladu pouze jevovou formou obecné zásady, podle které lze určitému sdělení (jakým je například právní ustanovení) přiřadit smysluplný význam jen podle daných okolností.¹⁵

Především je však třeba zdůraznit, že jednotlivá (sémantická či pragmatická) interpretační kritéria mohou v konkrétních případech vyjadřovat „jazykovou vůli“ s různou mírou přesvědčivosti. Z tohoto důvodu pouze „flexibilní systém interpretačních kritérií“¹⁶ může adekvátně vyjádřit vůli zákonodárce. Takové posouzení na základě tohoto „flexibilního systému“ často vyžaduje uvážlivé posouzení přesvědčivosti příslušných posuzovaných interpretačních kritérií. Rozhodujícím vodítkem pro hodnocení jednotlivých interpretačních kritérií s ohledem na jejich příslušnou přesvědčivost je opět přičitatelnost. V souladu s tím je třeba dát přednost těm interpretačním kritériím, jež vyjadřují „jazykovou vůli“, kterou lze v konkrétním případě s největší pravděpodobností přičíst zákonodárci. Takovou „přičitatelnou vůli“ lze někdy vyjádřit výhradně pragmatickými kritérii, zejména jasným účelem daného ustanovení. Na rozdíl od často zastávaného názoru tedy znění ustanovení nutně nevymezuje hranice právního výkladu, a tedy ani pozitivního práva.¹⁷

Zásadní otázkou tak je, zda a do jaké míry mohou představy o spravedlnosti hrát roli v tomto „flexibilním systému interpretačních kritérií“. Především vyvstává otázka, zda lze spravedlnost považovat za interpretační kritérium ve výše uvedeném smyslu, které napomáhá k určení smyslu právního ustanovení a musí být vyvažováno ostatními interpretačními kritérii.

2. Spravedlnost

Abychom na tuto otázku odpověděli, je třeba hned na začátku přiznat, že ve filozofii neexistuje shoda ohledně konkrétních řešení na základě spravedlnosti. Je třeba také připustit, že existují různé názory na věcné odůvodnění projevů spravedlnosti. V současném kontextu¹⁸ však není nutné zacházet do těchto problémů. Jediným rozhodujícím faktorem je, že spravedlnost se skutečně jeví empiricky vnímatelnou v lidské realitě.

Spravedlnost je především chápána jako subjektivní pocit. Některá lidská jednání jsou lidmi vnímána jako spravedlivá a zejména také jako nespravedlivá. Podle Johna Finnise jde o „intuitivní uvědomění si vlastních diferencovaných pocitů vůči různým dobrům a špatnostem, jak si je konkrétně pamatujeme, prožíváme nebo si představujeme“.¹⁹ Tyto pocity nutně nepředpokládají, že spravedlnost mohou lidé v každém případě přesně

¹⁵ POTACS, M. *Rechtstheorie*, s. 168.

¹⁶ *Ibidem*, s. 148.

¹⁷ *Ibidem*, s. 151. Viz též RAZ, J. Authority, Law and Morality. *The Monist*. 1985, Vol. 68, s. 297–316, který se domnívá, že „přisouzení“ zákonodárci „nemusí být na základě toho, co osoba nebo instituce výslovně řekla. Může to být založeno na implikaci“.

¹⁸ Proto se v tomto kontextu nezabývám ani teoriemi spravedlnosti, jakou je též teorie Johna Rawlse. K tomu viz RAWLS, J. *A Theory of Justice*. Belknap Press: An Imprint of Harvard University Press, 1971.

¹⁹ FINNIS, J. Natural Law and Legal Reasoning. *Cleveland State Law Review*. 1990, Vol. 38, s. 1–11.

definovat. Lon Fuller správně říká, že „*můžeme vědět, co je zjevně nespravedlivé, aniž bychom mohli s konečnou platností prohlásit, jaká by byla dokonalá spravedlnost*“.²⁰ Ale kromě subjektivních pocitů se ideje spravedlnosti objevují také jako sociální jevy.

Zajisté, zvláště v pluralitních společnostech, myšlenky spravedlnosti nemohou být v žádném případě vždy nesporné a mohou si vzájemně konkurovat. Je však třeba také poznamenat, že některé z nich ve společnosti zakotvily a do značné míry byly schopny konsensu. Je tedy oprávněné, že judikatura německého Spolkového ústavního soudu například hovoří o „*opodstatněných, univerzálních koncepcích spravedlnosti*“.²¹ Mohou se například projevit v jednotlivých právních ustanoveních, která pak lze považovat za konkrétní projevy obecnějšího principu spravedlnosti. Kromě toho lze takto uznávané myšlenky spravedlnosti nalézt v tradičních právních principech, které formují právní myšlení různých právních kultur a jsou využívány i v judikatuře. Příkladem takových tradičních představ o spravedlnosti je zákaz jednat v rozporu s vlastními předchozími úkony („*venire contra factum proprium*“²²). Mezi tyto zavedené představy spravedlnosti však patří i zásada, podle níž nikdo nesmí těžit z vlastního protiprávního jednání („*nemo turpitudinem suam allegans auditur*“), jakož i zásada, podle níž nelze právo uplatňovat jen ke škodě druhých („*zákaz zneužití práva*“), nebo zásada uznání „*důstojnosti člověka jako odpovědného činitele*“, jež je v právních rádech též obsažena.²³

Takto zakořeněné pojmy spravedlnosti jsou pro výklad právních ustanovení zcela relevantní. Ideje spravedlnosti jakožto ustálené hodnoty jsou přisuzovány zákonodárcům, protože lze alespoň v zásadě předpokládat, že zákonodárci nechtějí vydávat příkazy, které nelze sladit s převládajícími hodnotami. Z tohoto hlediska lze zavedené představy o spravedlnosti považovat za kritéria přičitatelnosti, a tedy za kritéria výkladu právních ustanovení. Stejně jako jiné metody výkladu umožňují vyvozovat závěry o „*jazykové vůli*“ zákonodárce.²⁴

Proti tomuto názoru lze namítnout, že zákonodárci mají při rozhodování široký prostor pro uvážení. Mohou tedy také vydávat příkazy, které jsou v rozporu s obecně uznávanými hodnotami a tedy i zavedenými představami o spravedlnosti. Bližší pohled například na historii vzniku právního ustanovení by tedy mohl vést k závěru, že výklad, který zohledňuje uznávané myšlenky spravedlnosti, se ukazuje jako nesprávný. Ale taková námitka může jen ukázat, že spravedlnost jako kritérium výkladu nemůže mít neomezenou platnost. To je však vlastnost, kterou tento způsob výkladu sdílí s jinými uznávanými metodami právního výkladu. Neboť neomezenou platnost nelze přiznat ani doslovnému výkladu. Jistě lze předpokládat, zejména v ústavních zákonech, že zákonodárci usilují o jasné sémantické vyjádření.²⁵ Může se ale také stát, že zákonodárci použijí sémanticky nedokonalý jazyk. V takovém případě pragmatická interpretační kritéria (jako především účel

²⁰ FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 12.

²¹ Viz např. Soraya. 1973, BverfGE 34, s. 269 odst. 39.

²² Viz v tomto kontextu GAN, O. The Justice Element of Promissory Estoppel. *St. Johns Law Review*. 2015, Vol. 89, s. 55–56.

²³ FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 162.

²⁴ Názor, který zastává v tomto článku, je třeba odlišit od nauky Gustava Radbrucha o „*zákoném bezpráví*“; k tomu RADBRUCH, G. Gesetzlichen Unrecht und übergesetzliches Recht. *Süddeutsche Juristenzeitung*. 1946, Jhrg. 1, Nr. 5. Radbruch zastává názor, že pozitivní právo „*neplatí*“, jestliže je zvláště „*nespravedlivé*“. Podle názoru prezentovaného v tomto článku představuje spravedlnost kritérium pro interpretaci pozitivního práva.

²⁵ Viz MACCORMICK, N. Argumentation and Interpretation in Law. *Ratio Juris*. 1993, Vol. 6, s. 16–28, který hovoří o „*cíle zachování jasnosti a přesnosti v legislativním jazyce*“. Stejně tak MARMOR, A. *The Language of Law*, s. 28.

zákonu) ukazují, že „jazyková vůle“ zákonodárce zahrnuje víceméně to, co je vyjádřeno v doslovném smyslu předmětného právního ustanovení.²⁶ Právní ustanovení i výrok v každodenní komunikaci mají někdy širší nebo užší význam, než jaký má sémantika.

Ani jiná uznávaná kritéria právního výkladu si však nemohou nárokovat neomezenou platnost. Dalším příkladem je „presumpce platnosti“.²⁷ Podle tohoto principu je třeba upřednostnit takový výklad, který plyne ze sémantického výkladu, že právní ustanovení v zákoně je v souladu s nadřazenou normou (jako je ústava). Tato zásada nepochybně vychází z myšlenky, že zákonodárci obecně chtějí vydávat právní akty, které jsou v souladu s pravidly vyšší právní síly. Nicméně ani s ohledem na tento princip nelze v žádném případě vyloučit (a v mnoha případech bylo empiricky prokázáno), že zákonodárci mohou čas od času jednat protiprávně. Situace je zde zcela srovnatelná s výkladem vycházejícím z uznávaných konceptů spravedlnosti: v zásadě lze totiž očekávat, že zákonodárci (nejen na základě empirických zkušeností) budou sledovat cíl zajistit, aby jejich příkazy byly v souladu s právní normou vyšší právní síly a se zavedenými představami o spravedlnosti. Jiná interpretační kritéria však mohou přesvědčivě ukázat, že v některých případech mohou příkazy zákonodárců velmi dobře porušovat nadřazené normy nebo zavedené představy o spravedlnosti.²⁸

Charakteristickým rysem interpretačních kritérií obecně totiž je, že si nemohou nárokovat neomezenou platnost.²⁹ Spíše jsou to pouze věrohodná tvrzení o chování zákonodárců, která mají určitou pravděpodobnost. Z tohoto pohledu nic nebrání tomu, abychom jako metodu právního výkladu uznali jako korektiv i odkaz na ustálené pojmy spravedlnosti.

3. Důkaz

To vede k otázce, jak lze dokázat takto zakořeněné pojmy spravedlnosti, které jsou pak určující i pro výklad. Některé z těchto hodnot jsou základem řady pozitivních právních ustanovení, která lze tedy chápat i jako projev společensky ustáleného chápání spravedlnosti. Kent Greenawalt v této souvislosti správně hovoří o „základních hodnotách právního systému“.³⁰ Jako takové „základní hodnoty“ lze chápat i tradiční právní principy (jako zákaz „zneužívání práva“³¹), pokud našly své vyjádření v právní doktríně a soudní judikatuře. Ideje spravedlnosti, které se ve společnosti zabydly, však nemusí nutně najít vyjádření v konkrétní legislativě nebo konkrétních právních principech. Tyto přístupy však mohou pomoci určit význam určitých slov a sousloví. Doslova jde o řečové akty („*speech acts*“). Tento pojem se stal vedle oblasti filozofie a lingvistiky běžným i v právní metodologii. Znamená v podstatě souhrn řečových projevů včetně kontextu, jeho znění a gramatiky (sémantiky). V takovém případě není důvod, proč by nemohly být přiřítelné i zákonodárci a být tak zásadně věrohodným kritériem pro výklad právních ustanovení.

²⁶ O požadavku analogického závěru nebo „teleologické redukce“ v takových konstelacích např. POTACS, M. *Rechtstheorie*, s. 202 an.

²⁷ Např. SCALIA, A. – GARNER, B. A. *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts*. St. Paul: Thomson West, 2012, s. 66.

²⁸ Viz také FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 132, který hovoří o „předpokládaném legislativním záměru“ uvést právní ustanovení „do souladu s obecně uznávanými zásadami správného a nesprávného“.

²⁹ POTACS, M. *Rechtsdogmatik als empirische Wissenschaft*. *Rechtstheorie*. 1994, Vol. 26, s. 191–199.

³⁰ GREENAWALT, K. *Realms of Legal Interpretation*. Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 87.

³¹ K těmto zásadám viz dále v III.

Samozřejmě je zde otázka prokázání společensky akceptovaných představ o spravedlnosti. Za tímto účelem by jistě bylo možné uvažovat o empirických studiích, které by však vyžadovaly značné úsilí. Pokud by někdo požadoval odpovídající empirický důkaz takových hodnot, aplikace zákona by byla konfrontována s problémy, které by bylo obtížné překonat. Je však třeba zdůraznit, že tento problém nastává i u jiných interpretačních kritérií, jakým je zejména lingvistický výklad. I zde (kromě ne vždy spolehlivého nahlédnutí do slovníků³²) je empirický důkaz významů slov běžných v lingvistickém použití jen stěží možný bez propracovaných výzkumů. Taková šetření je však obtížné provádět odborníky z praxe.

Obecně lze předpokládat, zejména v takových právních systémech, že podle vůle zákonodárců by měl být výklad jejich příkazů obecně prováděn s využitím vlastní kompetence lingvistů jakožto členů komunikační společnosti.³³ Jazyková kompetence zahrnuje nejen sémantiku, ale také pragmatická pravidla porozumění dané komunitě, která zahrnují uznávané pojmy spravedlnosti. Je to proto, že tyto pojmy spravedlnosti utvářejí kontext řečového aktu, na který se zaměřuje pragmatika.³⁴ Na myšlenky spravedlnosti lze tedy pohlížet jako na součást univerzální jazykové pragmatiky, které jsou lidem v zásadě vlastní jako členům komunikační společnosti.³⁵ Jazyková kompetence o těchto idejích spravedlnosti je vyjádřena například ve „smyslu pro přiměřenost“, o kterém³⁶ se zmiňuje Ronald Dworkin.

Takový apel na komunikační kompetence tlumočnicků v žádném případě nevede k čistě subjektivnímu hodnocení. Argumentace zohledňující argument spravedlnosti musí být intersubjektivně srozumitelná, aby působila přesvědčivě. Ale to zase platí pouze v případě, že uplatňované ideje spravedlnosti našly široké přijetí v příslušné komunikační společnosti a do té míry představují „sdílený obraz“³⁷ dobra a zla. Je pravda, že hranice takto uznávaných hodnotových konceptů je obtížné určit, a proto může mít dovolání se spravedlností při výkladu vždy subjektivní prvek. Ale ani v tomto ohledu se spravedlnost jako kritérium výkladu zásadně neliší od jiných metod výkladu. To zase platí i pro doslovný výklad, protože doslovný význam ustanovení nelze ve všech ohledech jednoznačně určit, neboť je do určité míry založen i na subjektivním posouzení ze strany vykladačů. Čím více jsou uznávány myšlenky spravedlnosti, tím méně lze jejich porušení přičítat zákonodárci. Stejně jako všechna ostatní interpretační kritéria může být dovolání se spravedlností více či méně intersubjektivně srozumitelné, a proto může mít rozdílné přesvědčovací schopnosti.

³² Skeptický ke spolehlivosti slovníků pro určení doslovného smyslu právních předpisů také FISH, S. *The Intentional Thesis Once More*. In: HUSCROFT, G. – MILLER, B. W. (eds). *The Challenge*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 99–108.

³³ POTACS, M. *Rechtstheorie*, s. 150.

³⁴ Viz pod V.

³⁵ Pozorování, že společensky přijímané představy o spravedlnosti jsou součástí univerzální pragmatiky, nemusí nutně znamenat, že tyto představy jsou stejné ve všech společnostech. Pro právní výklad jsou rozhodující především myšlenky spravedlnosti toho komunikačního společenství, na kterém je dotčený právní řád založen. Je však třeba také poznamenat, že některé z těchto koncepcí spravedlnosti také nacházejí přijetí, které přesahuje toto. Viz s ohledem na to PECZENIK, A. A. *Theory of Legal Doctrine*. *Ratio Juris*. 2001, Vol. 14, s. 75–97, který poukazuje na to, že „německá teorie přiměřených příčin ovlivnila různé evropské země“. Protože tato teorie je z velké části založena na úvahách o spravedlnosti, předpokládá to, že tyto úvahy jsou sdíleny i v jiných evropských zemích.

³⁶ DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Harvard University Press, 1978, s. 40.

³⁷ FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 11. V této souvislosti viz také MARMOR, A. *Interpretation and Legal Theory*, s. 161, který soudí, že „soudci by měli vykládat ústavu na základě těch morálních a etických hodnot, které jsou v komunitě široce sdíleny“.

4. Metodologie

To vyvolává otázku uznávání přijatých pojmů spravedlnosti při výkladu v kontextu tradiční právní metodologie. V tomto ohledu je třeba znovu zdůraznit, že zohledňování uznávaných hodnot je formou pragmatického výkladu, protože tyto hodnoty tvoří komunikační kontext výroků a tedy i právních ustanovení. Tento kontext je zohledněn výkladem podle uznávaných konceptů spravedlnosti. Jde totiž o hodnotné zkušenosti vycházející z obecné nebo alespoň specifické právní komunikační praxe. S ohledem na tradiční právní metody výkladu je třeba poznamenat, že hodnotová zkušenost hraje v teleologickém výkladu významnou roli. Je tomu tak proto, že účel ustanovení často není výslovně uveden ani v textu zákona, ani v legislativních materiálech.

V takových situacích je třeba předpokládat, že předmětné ustanovení má účel, který by mohlo více či méně věrohodně sledovat v konkrétním kontextu.³⁸ Pro určení kontextu tímto způsobem mají komunikační hodnotové zkušenosti zásadní význam, protože utvářejí kontext, a tím i základ pro přijetí konkrétního účelu. K hodnotovým zkušenostem relevantním pro kontext však patří i obecně přijímané představy o spravedlnosti, na jejichž pozadí vznikají právní předpisy. V zásadě lze tedy předpokládat, že účelem právního předpisu je stanovit pravidlo, které je v souladu s uznávanými pojmy spravedlnosti. Nebo řečeno slovy Neila MacCormicka: „*Ale předpoklady, kvůli kterým je teleologie vůbec relevantní, souvisejí s očekáváním, že tvorba zákonů je racionální a účelová činnost vedená politickými programy strukturovanými na základě smyslu pro spravedlnost a obecné dobro*“.³⁹ Na základě této úvahy lze interpretaci s ohledem na pojmy spravedlnosti považovat za formu teleologické interpretace.

Jako teleologické kritérium výkladu může odkaz na spravedlnost především pomoci k objasnění znění právního ustanovení. To je zejména ten případ, kdy právní ustanovení obsahují slova jako „spravedlnost“ nebo „přiměřenost“, která podle svého sémantického významu odkazují na společenské hodnoty. Navíc odkaz na pojmy spravedlnosti jako forma teleologického výkladu je zcela obecně adekvátním kritériem pro konkretizaci významu sémanticky nejednoznačných nebo vágních právních ustanovení. Toto teleologické kritérium výkladu je samozřejmě nutné poměřovat v rámci „flexibilního systému interpretačních kritérií“ s jinými aspekty, jako je znění nebo textový kontext příslušného ustanovení, které by mohly způsobit, že jiný výsledek výkladu bude přesvědčivější.

5. Příklady

Je však také třeba mít na paměti, že při konkrétním poměřování (vyvažování) interpretačních kritérií v rámci jejich „flexibilního systému“ mohou mít pragmatické aspekty (jako zcela zřejmý účel zákona) větší přesvědčivost než sémantika konkrétního právního ustanovení. Demonstrují na třech příkladech, že by tomu tak mohlo být i s ohledem na pragmatické (teleologické) kritérium idejí spravedlnosti.

³⁸ Viz takový „účelový“ výklad FULLER, L. L. *Positivism and Fidelity to Law – A reply to Professor Hart*. *Harvard Law Review*. 1958, Vol. 71, s. 630–670; BARAK, A. *Purposive Interpretation in Law*. Princeton: Princeton University Press, 2005, s. 90 an., s. 170 an. Na rozdíl od FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 231, lze tento „účelový“ výklad dobře kvalifikovat jako kritérium pro vyvolání (lingvistického) „záměru zákonodárce“.

³⁹ MACCORMICK, N. *Rhetoric and the Rule of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2005, s. 134.

První příklad se zabývá „zákazem zneužití práva“, který dostal zvláštní podobu v „zákazu šikany“. Na rozdíl od jiných států⁴⁰ neexistuje v rakouském právním řádu výslovný obecný zákaz šikany. Takový zákaz je však uznáván rakouským Nejvyšším soudním dvorem (OGH). Dle jeho judikatury např. doslova neomezené právo na „klepání koberců“ v domovním řádu nezahrnuje takovou činnost, která je provozována výhradně za účelem obtěžování ostatních obyvatel domu.⁴¹ Obdobně se dle judikatury OGH právo na informace přiznané bez omezení v jeho doslovném smyslu nevztahuje na žádosti o informace, jejichž jediným účelem je maximální vyřízení poskytovatelů informací.⁴² Uznání nepřipustnosti takového zneužití práva má dlouhou tradici a lze je nalézt již v římském právu.⁴³ Pravděpodobně vychází z myšlenky, že podle obecně uznávaných představ o spravedlnosti by právo nemělo být uplatňováno pouze za účelem poškodit, obtěžovat nebo alespoň zaměstnat někoho jiného. Takový význam nelze, alespoň v zásadě, zákonodárci přisuzovat, i když by to jeho formulace umožňovala.

Jako další příklad převahy myšlenek spravedlnosti nad doslovným významem právního ustanovení lze uvést případ *Riggs versus Palmer*, citovaný Ronaldem Dworkinem, který ilustruje jeho doktrínu principů. Jde o rozsudek newyorského soudu, podle kterého závětní dědic nesmí vydědit osobu, kterou zavraždil, i když zákon ve svém doslovném znění takové dědictví bez omezení umožňuje.⁴⁴ Lze v tom spatřovat „teleologickou redukci“ omezující sémantický význam předmětného právního ustanovení.⁴⁵ Je totiž obtížné zákonodárci ve světle obecně uznávaných pojmů spravedlnosti přičítat, že závětní dědici budou mít nárok na dědictví, i když zůstavitele usmrtili. Jde o specifický případ obecné zásady, podle níž by nikdo neměl mít výhodu ze svého protiprávního jednání („*nemo turpitudinem suam allegans auditur*“). Vzhledem k tomu, že se jedná o obecně uznávanou zásadu, lze ji přičíst zákonodárci jako základ pro přičitatelnost „jazykové vůle“. Přispívá tak k určení významu pozitivního práva. Je tedy třeba pouze dodat, že rozsudek *Riggs versus Palmer* nepředstavuje zamýšlený „obecný útok na pozitivismus“ Ronalda Dworkina.⁴⁶

Konečně rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu v „procesech s příslušníky ochrany hranic“ („*Mauerschützen*“) také poskytuje příklad toho, jak mohou mít úvahy o spravedlnosti větší váhu než doslovný smysl ustanovení. Rozsudek se týkal pohraničnicků Německé demokratické republiky (NDR), kteří stříleli uprchlíky u hraniční zdi mezi západním a východním Německem a desítky jich usmrtili. Podle tehdy platného práva NDR nebyly tyto činy trestné. Bylo však otázkou, zda by mohli být potrestáni podle právního řádu Spolkové republiky Německo (SRN) po pádu berlínské zdi. Odpověď poskytuje čl. 103 odst. 2 Spolkové ústavy, který stanoví neomezený zákaz retroaktivity pro aplikaci trestního práva. Německý Spolkový ústavní soud se však přiklonil k názoru, že v projednávaném případě⁴⁷ použití tohoto ustanovení vylučuje požadavek „materiální

⁴⁰ Viz například § 226 německého občanského zákoníku (BGB).

⁴¹ OGH 12.10.1955, 2 Ob 576/55.

⁴² OGH 5.2.2008, 5 Ob 11/08s.

⁴³ Viz KODEK, G. Abuse of Law in Civil Law. In: POTACS, M. – TICHÝ, L. (eds). *Abuse of Law*. Praha: PF UK 2017, s. 77–81.

⁴⁴ DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*, s. 23.

⁴⁵ POTACS, M. *Rechtstheorie*, s. 111.

⁴⁶ DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*, s. 22.

⁴⁷ *Mauerschützen*, BVerfGE 95, 1996, s. 96 odst. 138.

spravedlnosti“. Důvodem bylo, že čl. 103 odst. 2 Spolkové ústavy má na mysli pouze trestní právo utvářené touto ústavou, a proto uplatnění zákazu retroaktivity trestního práva státu, jakým je republika NDR, nelze přičíst ústavnímu zákonodárci SRN.

To neznamená, že všechny tyto příklady jsou ve svých výsledcích zcela přesvědčivé. Měly by však ilustrovat, že úvahy o spravedlnosti mohou významně přispět k výkladu právních ustanovení, a proto by měly být reflektovány při poměrování v rámci „flexibilního systému interpretačních kritérií“.

6. Vyvažování

To mě konečně přivádí k otázce závažnosti, kterou má spravedlnost ve srovnání s jinými kritérii výkladu. V tomto ohledu je třeba znovu zdůraznit, že všechna interpretační kritéria umožňují činit závěry o „jazykové vůli“ zákonodárce s různou mírou přesvědčivosti. To platí i pro dovolávání se idejí spravedlnosti, které proto zpočátku nemají žádnou zvláštní váhu. Spravedlnost je spíše „flexibilním“ kritériem výkladu, které je třeba porovnávat s ostatními kritérii s ohledem na jejich přesvědčivost. Čím větší význam a pevnější zakotvení v sociálních názorech ideje spravedlnosti mají, tím větší je jejich váha.⁴⁸ Ideje spravedlnosti mohou nabývat na váze i jejich vyjádřením v různých právních předpisech.

Úvahy o spravedlnosti však musí být vždy vyvažovány s jinými hodnotami vyjádřenými v právních předpisech,⁴⁹ jako je například právní jistota. Dokonce i nároky, které se zdají být spravedlivé, nelze po uplynutí lhůt k odvolání nebo promlčení uplatnit. Odkaz na spravedlnost musí být především vyvažován dalšími kritérii výkladu, jako je doslovný smysl nebo historický kontext. Dovolání se spravedlnosti nachází své meze tam, kde jiná interpretační kritéria dokumentují odlišnou vůli zákonodárce s přesvědčivější silou. Stejně jako všechna ostatní kritéria výkladu je dovolání se spravedlnosti relevantní pouze do té míry, do jaké může alespoň věrohodně přispět k určení vůle zákonodárců.

Závěr

Tím se dostávám na konec mých úvah, které mohu uzavřít následující poznámkou. Dovolávání se obecně uznávaných pojmů spravedlnosti je přípustným kritériem výkladu pro určení smyslu právních ustanovení. V každém jednotlivém případě je však třeba zvažovat další přípustná interpretační kritéria, aby byla co nejlepším způsobem rekonstruována „jazyková vůle“ zákonodárců.

⁴⁸ Viz ESKRIDGE, W. N. – FRICKEY, P. P. Statutory Interpretation as Practical Reasoning. *Stanford Law Review*. 1990, Vol. 42, s. 321–359, kteří tvrdí, že „jasný nesoulad se současnými hodnotami [...] je podobný absurditě“.

⁴⁹ FULLER, L. L. *The Morality of Law*, s. 205, například zdůrazňuje, že žádná společnost nemůže fungovat na základě principu „Nechť je veškerý majetek rozdělen podle morální pouště“.

Veřejná správa mezi judicializací a deferencí

Ondřej Lipka*

Abstrakt: Cílem tohoto článku je prozkoumat výzkumnou niku hlubší kritické reflexe limitů výkonu pravomoci správních soudů tím, že poskytne nový pohled na otázky související s danou problematikou. V první části se článek inspirovuje P. Lindsethem a jeho komparativním rámcem soudního přezkumu. Na jeho základě článek ukazuje, že česká doktrína doposud většinou ponechávala stranou otázky rozsahu či intenzity výkonu soudního přezkumu. Na to článek v další části navazuje vysvětlením a obhajobou konceptu judicializace ve vztahu k veřejné správě. Tato diskuse se vztahuje k chápání pravomoci správních soudů jako oprávnění k judicializaci. V následující části se článek zabývá pojmem deference, který je chápán jako určitý protipól judicializace. Článek vysvětluje historii tohoto pojmu a popisuje, jak a kdy jsou české správní soudy deferenční a na jakém základě. V závěru článku jsou shrnuty poznatky a nastíněny další možnosti výzkumu.

Klíčová slova: soudní přezkum, soudní pravomoc, deference, judicializace

Úvod

Tento článek vznikl v roce, kdy moderní správní soudnictví v České republice „slavilo“ 20 let. Čtenář odborné literatury však může nabýt dojmu, že za tuto poměrně dlouhou dobu neměla právní doktrína čas na přílišnou introspekci. Převážnou většinu publikované literatury – jakkoli z pochopitelných důvodů – představují učebnice a komentáře, jejichž cíle znemožňují zamyslet se nad některými hlubšími souvislostmi problematiky. Vyskytne-li se publikace kriticko-analytická, často je zaměřena na řešení konkrétního problému a jeho širších souvislostí.¹

Cílem tohoto článku je provést hlubší kritickou reflexi limitů výkonu pravomoci správních soudů a poukázat na dva její projevy: Systematické dopady soudního přezkumu ve formě judicializace a různá systémová omezení tohoto přezkumu z důvodů nedostatku institucionální kapacity soudů. Tyto dva děje, byť často nevyčteně, zásadním způsobem figurují v pozadí všech rozhodovacích procesů ve správním soudnictví.

V tomto rozsahu považují za vhodné inspirovat se komparatistou Peterem Lindsethem, který za základní stavební znaky komparativního rámce soudního přezkumu považuje pět otázek:² 1) *který soud má být pověřen úkolem soudního přezkumu veřejné správy,*

* Mgr. Ondřej Lipka, doktorand, katedra správní vědy a správního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, a asistent soudce, Nejvyšší správní soud. E-mail: 468422@mail.muni.cz. Tento článek vznikl v rámci výzkumného projektu Právnické fakulty Masarykovy univerzity MUNI/A/1479/2022: *Dvacet let moderního správního soudnictví*. Autor si na tomto místě dovoluje poděkovat anonymním recenzentům za cenné připomínky, které textu pomohly k celkově vyšší přesvědčivosti. Zvláštní poděkování patří též Mgr. Tomáši Svobodovi, Ph.D., který byl s textem od samotného počátku.

¹ Lze zmínit např. nedávné publikace, které se do hloubky zabývají problematikou žalobních typů: CODL, Daniel. *Základní triáda správních žalob: k realizovatelnosti jednotného žalobního typu*. Praha: C. H. Beck, 2023; SVOBODA, Tomáš et al. *Žalobní typy ve správním soudnictví – aktuální otázky*. Brno: Masarykova univerzita, 2022. Podobně koncipovaná, byť s širším závěrem, je kolektivní monografie ADAMEC, Martin et al. *Soudní řád správní: kritická analýza*. Praha: Auditorium, 2019.

² LINDSETH, Peter. *Judicial Review in Administrative Governance: A Theoretical Framework for Comparative Analysis*.

2) *zdali* existují určité záležitosti, které jsou kategoricky vyloučeny z pravomoci soudů, 3) *kdy* je vhodné, aby soud vstupoval do procesů ve veřejné správě (otázky přípustnosti a lhůt), 4) *kdo* může aktivovat soudní pravomoc k přezkumu (otázka aktivní legitimity) a 5) *jaký* druh otázek (skutkové, právní, politické) a do jaké hloubky může soud řádně zodpovědět.

Hojně diskutovanou a probádanou je odpověď na první otázku, tedy který soud přezkumnou činnost veřejné správy vykonává. Tato komplexnost vyvstává z rozdělení přezkumných pravomocí mezi civilní soudy a správní soudy v pravém slova smyslu.³ Samotné dělicí kritérium přezkumné pravomoci je však zákonem koncipováno poměrně jednoduše – správní soudy přezkoumávají zásahy (zásah v širším slova smyslu podle § 2 s. ř. spr.) do veřejných subjektivních práv a soudy civilní přezkoumávají⁴ zásahy do práv soukromých.⁵ Problémy v praxi nastávají v případě, pokud povaha zásahu není zřejmá nebo pokud připouští více interpretací.⁶ Některé praktické problémy nastávají i z důvodů legislativně-technických řešení a výsledné disproporce pravomocí správních a civilních soudů.⁷ Pro účely tohoto článku není problematické, pokud zjednodušeně vyslovíme, že pravomoci aktérů jsou minimálně na zákonné úrovni rozděleny jasně. Významnou roli vedle uvedených hraje i Ústavní soud.⁸

Druhá otázka v Lindsethově komparativním rámci směřuje k typicky americkému konceptu „prekluze soudního přezkumu“,⁹ ale analogické vyloučení soudního přezkumu některých výstupů činnosti veřejné správy nalezneme i v našem právním řádu. Podle dlouho ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu je z přezkumu správních soudů vyloučena nevchnostenská správa, zejména správa pečovatelská. Judikatura toto omezení

In: DE POORTER, Jurgen – BALLIN, Ernst Hirsch – LAVRIJSEN, Sarkia (eds). *Judicial Review of Administrative Discretion in the Administrative State*. The Hague: Asser Press, 2019, s. 184.

- ³ Hovoří-li tato práce o správních soudech, má na mysli správní soudy *stricto sensu*, tedy soudy rozhodující v režimu soudního řádu správního – krajské soudy rozhodující specializovanými senáty nebo samosoudci a Nejvyšší správní soud („NSS“).
- ⁴ Někteří autoři vylučují, že činnost civilních soudů v řízení podle části V. o. s. ř. je v pravém slova smyslu přezkum, srov: DIENSTBIER, Filip. Správní soudnictví a další vztahy veřejné správy a soudů – základní přehled. In: SLÁDEČEK, Vladimír et al. *Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy*. Olomouc: Periplus, 2009, s. 278–280. S tímto názorem nesouhlasím, neboť i přestože v řízení před civilními soudy nevstupuje jako účastník správní orgán, výroková pravomoc soudu je omezena existujícím rozhodnutím. Zamítnutí žaloby je funkčně i materiálně potvrzením závěrů správního orgánu.
- ⁵ KÜHN, Zdeněk. § 2. Poslání správních soudů. In: KÜHN, Zdeněk et al. *Soudní řád správní: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 3; POUPEŘOVÁ, Olga. Správní soudnictví – pojem a principy. In: FRUMAROVÁ, Kateřina et al. *Správní soudnictví*. Praha: Nakladatelství Leges, 2022, s. 31.
- ⁶ Na předpokladu nevyhnutelnosti těchto nejasností je ostatně postaven celý zákon č. 131/2002 Sb., o řešení některých kompetenčních sporů, jak vyplývá z důvodové zprávy k němu.
- ⁷ Lze např. upozornit na skutečnost, že civilní soudy v přezkumných řízeních podle části páté posuzují nicotnost přezkoumaného rozhodnutí jako prejudiciální otázku, nemají však pravomoc tuto nicotnost vyslovit s účinky ve veřejné správě; viz usnesení zvláštního senátu NSS zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb. ze dne 5. 3. 2012, č. j. Konf 53/2011-25, č. 2644/2012 Sb. NSS. Stejně problematická je i absence žalobních typů analogických k žalobě proti nečinnosti nebo k zásahové žalobě v rámci části V. o. s. ř.
- ⁸ Ústavnímu soudu je „mimo jiné svěřeno přezkoumávání aktů veřejné moci (včetně správních aktů) z hlediska jejich ústavnosti a především vylučná pravomoc přezkoumávání zákonnosti abstraktních aktů veřejné správy (obecně závazných vyhlášek územně samosprávných celků a nařízení správních orgánů)“; viz DIENSTBIER, Filip. *Správní soudnictví a další vztahy veřejné správy a soudů – základní přehled*, s. 272; srov. též SEDLÁČEK, Stanislav. *Soudní kontrola veřejné správy*. Brno: Masarykova univerzita, 2011, s. 98.
- ⁹ SEBRING, Michael. Restoring the Essential Safeguard: Why the Abbott Test for Preclusion of Judicial Review of Agency Action Is an Inadequate Method for Protecting Separation of Powers. *The Georgetown Journal of Public Law And Policy*. 2020, Vol. 18, No. 1.

zpravidla dovozuje z konstrukce legislativní zkratky správního orgánu § 4 odst. 1. písm. a) s. ř. spr.¹⁰ Jednoznačnější formu vyloučení přezkumu představují kompetenční výluky ve smyslu § 70 s. ř. spr. Tyto mohou vyplývat přímo ze soudního řádu správního nebo ze zvláštního předpisu. Kompetenční výluky nicméně – stejně jako jiné výluky z přezkumu – představují problém z hlediska možných ústavněprávních přesahů.¹¹ Někteří autoři upozorňují na potenciální problematičnost kompetenčních výluk např. z důvodu možné kolize s právem EU, jedním dechem však dodávají, že problematické ustanovení [§ 70 písm. d)] není v praxi hojně využíváno.¹²

Ani třetí otázka se nejeví být stranou zájmu doktríny a judikatury. Judikatura Ústavního soudu (v návaznosti na obdobné názory ESLP)¹³ dlouhodobě tenduje ke konstatování, že stanovení lhůt k podání žaloby, které se podle s. ř. spr. mohou rovnat i koncentrační lhůtě, představuje ústavně legitimní nástroj pro předcházení právní nejistotě a entropii. Zákodárce tento pohled uvádí v praxi, jak lze ukázat např. na legislativní historii přezkumu o. o. p., který původně vůbec nebyl omezen lhůtou, následně byl omezen lhůtou tříletou a v současném znění s. ř. spr. je omezen lhůtou jednoroční.¹⁴ Odborná literatura však věnuje pozornost zejména otázce počátku běhu lhůt v řízení o žalobě proti nečinnosti a zejména v řízeních o žalobě proti nezákonnému zásahu, pokynu nebo donucení.¹⁵

Výše uvedený přehled si nekladl za cíl nic než poukázat, že odpovědi na první 4 otázky z Lindsethova komparačního rámce jsou naší doktrínou hojně diskutovány a hledány. Teprve v odpovědi na pátou otázku z výše nastíněného rámce se dle mého názoru setkáváme s oblastí, která leží spíše mimo předmět zájmu. Výše rekapitulované otázky se týkají zejména problematiky pravomoci či jejího nedostatku (v důsledku kompetenční výluky, promeškání lhůty atp.), ale pouze poslední z Lindsethových otázek se týká okolností jejího výkonu; jemných nuancí mezi vstupováním do rozhodování a zdrženlivostí, respektive problematikou míry. V tomto ohledu považuji za příhodné přiblížit dva termíny, často využívané politology a ústavními právníky, které mohou některé děje v hájemství páté otázky osvětlit.

Prvním tímto pojmem je *judicializace*. Článek se (sub 1) zabývá původem tohoto pojmu v politologii a v ústavním právu, vysvětluje však, proč je relevantní i pro přemýšlení o vztahu veřejné správy. Judicializaci chápe jako proces a popisuje, jak soudní rozhodnutí nahrazují rozhodovací procesy ve veřejné správě nebo jak se do něj zásadním způsobem integrují.

¹⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2022, č. j. 6 As 82/2022-25, č. 4369/2022 Sb. NSS. V současné době však dochází k postupnému odloučení se od této judikaturní linie a není možné paušálně říct, že by byl přezkum nevrchnostenských činností kategoricky vyloučen, srov. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2023, č. j. 6 As 285/2022-83, č. 4522/2023 Sb. NSS, bod 45; rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 6. 2018, č. j. 8 As 152/2016-47, č. 3782/2018 Sb. NSS.

¹¹ Je třeba mít na paměti, že byť Ústavní soud neshledává úpravu kompetenčních výluk protiústavní, jako každé omezení práva na přístup k soudu je nutné kompetenční výluky vykládat restriktivně a ústavně konformně; viz náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/12 ze dne 15. 1. 2013 (N 13/68 SbNU 191; 82/2013 Sb.)

¹² KÜHN, Zdeněk – STAŠA, Josef. Deference to the Administration in Judicial Review in the Czech Republic. In: ZHU, Guobin (ed.). *Deference to the administration in judicial review: comparative perspectives*. Cham: Springer, 2019, s. 146–147.

¹³ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 9. 2023, č. j. 7 As 59/2023-33, body 16 an.

¹⁴ ČERNÍN, Karel. § 101b. Procesní úprava. In: KÜHN, Zdeněk et al. *Soudní řád správní: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 877.

¹⁵ Srov. ADAMEC, Martin. Ochrana proti nečinnosti správního orgánu. In: ADAMEC, Martin et al. *Soudní řád správní: kritická analýza*. Praha: Auditorium, 2019, s. 75; CODL, Daniel. *Základní triáda správních žalob*, s. 100.

V navazující části článku (sub 2) se budu zabývat pojmem *deference*, který chápu jako určitý protiklad judicializace. Článek se zabývá obhajobou použití tohoto pojmu a jeho mnohočetným významem. Deferenční postupy správních soudů chápe jako modifikace přezkumného rámce zákonnosti z důvodu různých typů nedostatku institucionální kapacity soudů jako např. omezení na přezkum zákonnosti procesu v důsledku neschopnosti posouzení zákonnosti výsledku.

V závěru článku shrnu poznatky a nastíním další výzkumné možnosti.

1. Judicializace veřejné správy

1.1 Historie pojmu a obhajoba jeho relevance pro řešenou věc

Již v 80. letech 20. století identifikoval a následně popsal proces judicializace politiky italský komparatista Mario Cappelletti. Judicializace politiky stále dlouhodobě mimo střed zájmů právní vědy je často vnímána pouze jako nutný důsledek „*globální konvergence směřem ke konstituční nadřazenosti a převaze diskurzu subjektivních práv*“.¹⁶ Teprve až začátkem 21. století se objevily první zásadní práce věnující se problematice judicializace. Ron Hirschl shrnuje,¹⁷ že judicializace politiky představuje zastřešující pojem pro tři vzájemně propojené děje. První z nich je rozšíření právního diskurzu, výraziva, pravidel a procedur do sféry politiky a vytváření politik a regulací. Další děj spadající pod pojem judicializace politiky je pak rozšíření vlivu soudů a soudců na rozhodování o výsledcích/výstupech politiky, a to zejména skrze soudní přezkum, justiční překreslování hranic mezi státními orgány a běžnou ochranou veřejných subjektivních práv.¹⁸ Hirschl popisuje třetí a poslední děj (či aspekt judicializace), kterým je ponechávání rozhodování politických otázek (často z důvodu jejich nepopularity) soudům. Hirschových závěrům konvenuje Vallinderova definice judicializace, která však výslovně počítá i s judicializací veřejné správy. Judicializace je podle něj: „*rozšíření působnosti soudů nebo soudců na úkor politiků a/nebo správců, respektive přenos rozhodovací pravomoci od zákonodárského sboru, kabinetu nebo veřejné správy na soudy [...]*“.¹⁹

Hubert Smekal na základě poznatků německého politologa von Beymeho upozorňuje na jev „*Karlsruhe astrologie*“, kdy němečtí zákonodárci přemítají, jak by mohl Spolkový ústavní soud v Karlsruhe o výstupu jejich činnosti rozhodnout: „*[Z]ákonodárci při navrhování zákonů kalkulují s postojem ústavního soudu a zadruhé, při těchto kalkulacích používají logiku soudů [...]*“.²⁰ V této kalkulaci rozhodujícího aparátu, který musí počítat se soudním přezkumem, spočívá podstata řešeného aspektu judicializace. Tento kalkul se může projevit v ponechání klíčového (nepopulárního) rozhodnutí soudům, může se však i projevit v opatřeních, která rozhodovací orgán přijímá, aby jeho rozhodnutí za každou cenu obstálo.

¹⁶ HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Politics. In: WHITTINGTON, Keith E. – KELEMEN, R. Daniel – CALDEIRA, Gregory A. (eds). *The Oxford handbook of law and politics*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2008, s. 120.

¹⁷ *Ibidem*, s. 121.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ VALLINDER, Torbjörn. When the Courts Go Marching In. In: TATE, C. Neal – VALLINDER, Torbjörn (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press, 1995, s. 13; citováno dle: SMEKAL, Hubert. Soudcokracie, nebo judicializace politiky? In: SMEKAL, Hubert et al. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky? Vztah práva a politiky (nejen) v časech krize*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 15.

²⁰ SMEKAL, Hubert. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?*, s. 15.

Pokud uvedené zobecníme, dojdeme k závěru, že judicializace je sama o sobě nejen označením pro zvyšující se moc soudů,²¹ ale i teorií o vztahu mezi určitou formou rozhodovacího procesu a jeho soudním přezkumem, jakož i důsledcích tohoto vztahu (všechny výše uvedené definice mluví o procesu změny). Jinými slovy řečeno, judicializace představuje teorii o změnách rozhodování²² vlivem soudního přezkumu tohoto rozhodování.

Zabývala-li se doposud politologie a právní vědy problematikou judicializace politiky, zaměřovala se pouze na dílčí aspekt judicializace (přezkum činnosti rozhodovacího aparátu ve formě zákonodárného sboru). Veřejná správa je jako činnost realizována také skrze vrchnostenské rozhodování, přičemž moderní demokracie toto rozhodování podrobují plné a nezávislé soudní kontrole.²³ Proto je zřejmé, že o judicializaci lze hovořit i ve vztahu k veřejné správě, přičemž judicializace veřejné správy zůstává mimo zájem doktríny.

Ve vztahu k veřejné správě jsou pak vztažitelné zejména její poslední dva jmenované aspekty, které si dovoluji nazvat jako pasivní a aktivní (tuto terminologii dovozují vždy ke vztahu k veřejné správě). Aktivní judicializace představuje činnost veřejné správy ve vztahu k soudům, analogickou k tomu, co bylo výše popsáno jako „Karlsruhe astrologie“, tedy určitá forma předpovídání a kalkulování se soudními rozhodnutími. Pasivní judicializace pak představuje zejména činnost soudů, kdy veřejná správa vystupuje v pozici „pasivního“ příjemce výsledků této činnosti. Pro účely této práce však není potřeba mezi těmito typy striktně rozlišovat.

1.2 Nepolapitelný subjekt judicializace

Domnívám se, že doktrína již o judicializaci jako relevantní kategorii pro správní soudnictví přemýšlí, byť nepracuje přímo s tímto pojmem. Autoři si všímají dvojediného postavení správních soudů, které na jednu stranu rozhodují v individuálních věcech (především) za účelem poskytování ochrany veřejných subjektivních práv, na druhou stranu však ovlivňují veřejnou správu jako celek. Olga Pouperová tuto pozici pregnantně shrnuje: „*Správní soudy kontrolují moc výkonnou v konkrétních případech s jmenovitě určenými aktéry. Dosah takového rozhodování je však výrazně širší, neboť rozhodování v konkrétních věcech ovlivňuje správní praxi jako takovou. Správní soud sice odhaluje nedostatky pouze v určité věci, na platformě konkrétních případů však vykládá obecnou a abstraktní právní úpravu [...]. Rozhodnutí správních soudů, zejména toho vrcholného – NSS, tak jsou zdroje poznání správního práva a mají rovněž kultivovat správní praxi.*“²⁴

V uvedené citaci je v první řadě naznačeno nnutí mezi přímou a nepřímou formou judicializace veřejné správy. Byť zákon výslovně počítá toliko s tím, že správní orgán bude vázán názorem soudu v souzené věci (přímá judicializace – § 78 odst. 5 s. ř. spr.), je logické, že určitá míra vázanosti se projeví i systematicky. V první řadě je racionální předpokládat, že správní orgán chce rozhodnout správně, respektive tak, aby jeho rozhodnutí nebylo zrušeno. Je dále racionální předpokládat, že správní orgány jsou si rozhodovací praxe

²¹ Ibidem, s. 13.

²² Z povahy věci je vyloučena judicializace soudního rozhodování, byť se některé její mechanismy nápadně podobají instančnímu přezkumu v soudnictví.

²³ Ve smyslu soudů s tzv. plnou jurisdikcí ve smyslu čl. 6, odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, viz SEDLÁČEK, Stanislav. *Soudní kontrola veřejné správy*, s. 107.

²⁴ POUPEROVÁ, Olga. *Správní soudnictví – pojem a principy*, s. 26.

správních soudů vědomy. V zahraničí vznikaly a vznikají výzkumy na téma, jak veřejná správa reaguje a integruje soudní rozhodnutí.²⁵ U nás ucelený výzkum zatím nevznikl, avšak lze (byť poněkud anekdoticky) poukázat na výroky některých úředníků dostupné z veřejných zdrojů. Např. generální inspektor Státního úřadu inspekce práce v rozhovoru uvedl: „Víte, právní stát je výborná věc, ale má své hranice. Pokud tvrdíte, že někdo porušuje právní předpisy, musíte to dokázat způsobem, který ve správním soudnictví obstojí.“²⁶ Vyjádření úředníků krajského úřadu k praxi správních soudů pak rozsáhle reprodukuje i příspěvek Lukáše Potěšila v monografii věnované ochraně práv ve veřejné správě.²⁷

I přes dosavadní absenci empirického výzkumu v našich podmínkách můžeme s určitou mírou jistoty přijmout následující závěr: Je racionální předpokládat, že správní orgán integruje známý právní názor soudu do svého rozhodovacího procesu. Motivace konkrétní úřední osoby jsou pro nás (prozatím) nepoznané, ale je opět racionální předpokládat, že základní snahou na institucionální úrovni je připravit takové rozhodnutí, které v následujícím přezkumu obstojí.²⁸

Dle již ustáleného modelu rozhodovacího procesu ve veřejné správě podle Soni Skulové je tento proces tvořen následujícími prvky (stádii): „výchozí situace (současný stav rozhodujícího subjektu a jeho prostředí), cíle (úkolů), definice problému, možné cesty (varianty k dosažení cíle), zhodnocení variant z hlediska existujících omezení a možných důsledků, výběr jedné z variant (tj. rozhodnutí), provedení rozhodnutí, kontrola.“²⁹ Z hlediska těchto stádií se lze domnívat, že známý právní názor správního soudu aplikovatelný v rozhodované věci hraje zásadní roli jako omezující faktor zvažovaných variant rozhodnutí, popř. jako samostatná varianta dosažení cíle. Nelze opomenout ani možnost integrace soudních rozhodnutí do různých metodických nástrojů. V takovém případě lze hovořit o aktivní judicializaci korigované organizačně (metodicky) nadřazeným orgánem.³⁰

Výše naznačený model vyvolává představu judicializace jako postupné změny. Protože správním soudům chybí nástroje změny na systémové úrovni,³¹ tato představa bude zřejmě odpovídat realitě. Příkladem judicializace – z hlediska didaktického mnohem příhodnějším – budou však i zásadní judikатурní obraty, které s sebou nesou nutnost okamžité systematictější reakce. Lze odkázat na „judikатурní kampaň“, kterou Nejvyšší správní soud

²⁵ Srov. např. SCHUCK, Peter – ELLIOTT, Edwin. To the Chevron Station: An Empirical Study of Federal Administrative Law. *Duke Law Journal*. 1990, Vol. 1990; MASHAW, Jerry – HARFST, David. Regulation and Legal Culture: The Case of Motor Vehicle Safety. *Faculty Scholarship Series* [online]. 1987 [cit. 2023-12-07]. Dostupné z: <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/341>.

²⁶ HRUŠKOVÁ, Jitka. Rudolf Hahn: Logiku postrádám hlavně v citech. *Opavský a hlučinský deník* [online]. 2018 [cit. 2023-05-28]. Dostupné z: https://opavsky.denik.cz/kultura_region/rudolf-hahn-logiku-postradam-hlavne-v-citech-20180712.html.

²⁷ POTĚŠIL, Lukáš. Mimořádné opravné a dozorčí prostředky. In: SKULOVÁ, Soňa et al. *Prostředky ochrany subjektivních práv ve veřejné správě – jejich systém a efektivnost*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 184.

²⁸ Lze spekulovat, že základním motivátorem je zejm. snaha o rychlé a konečné vyřízení záležitosti, bez nutnosti řízení opakovat (čemuž odpovídají také obecné požadavky na činnost správních orgánů – srov. § 2 až 8 s. ř. spr.). Roli mohou hrát také otázky personální: prestiž úřední osoby, kariérní postup, či jen subjektivní souhlas s řešením přijatým správním soudem.

²⁹ SKULOVÁ, Soňa et al. *Základy správní vědy*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 102.

³⁰ KOPECKÝ, Martin. *Správní právo: Obecná část*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2021, s. 78.

³¹ Zde je nutné uvést, že s. ř. spr. s těmito nástroji počítá: Patří mezi ně zásadní usnesení NSS, stanovisko pléna NSS a Sbírka rozhodnutí NSS. Zásadní usnesení ani stanovisko pléna nikdy nebylo vydáno, a byť tuto skutečnost považují za hodnou povzdechu, dovolím si pro účely této práce zásadní usnesení i stanovisko pléna ignorovat stejně, jako to činí NSS.

v druhé polovině desátých let vedl proti postupu orgánů finanční správy ve věcech zajišťovacích příkazů.³²

Mechanismus judicializace však nebude zásadně odlišný ani v případě rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu. Nejvyšší správní soud je zákonem ustanoven jako orgán sjednocování rozhodování správních soudů (§ 12 s. ř. spr.). Rozhodování sjednocuje primárně svou rozhodovací činností (o kasačních stížnostech), ale disponuje k tomu i dalšími zákonnými nástroji. Jedním z projevů této specifické pravomoci k sjednocování je i speciální režim uplatnění závěrů rozšířeného senátu. Judikaturou rozšířeného senátu jsou krajské soudy a „běžné“ senáty NSS vázány.³³ Jsou povinny respektovat a uplatnit rozhodnutí rozšířeného senátu i u neskončených řízení, viz např. závěr uvedený v usnesení rozšířeného senátu ze dne 21. 10. 2008, č. j. 8 As 47/2005-86: „*pokud [...] rozšířený senát Nejvyššího správního soudu sjednotí doposud rozdílný přístup senátů zdejšího soudu stejně jako krajských soudů rozhodujících ve věcech správního soudnictví, účinky tohoto rozhodnutí jsou orientovány výlučně do budoucna. [...] Soudy rozhodující ve správním soudnictví však mají povinnost od okamžiku vyhlášení rozhodnutí rozšířeného senátu podle tam zaujatého právního názoru postupovat ve všech probíhajících a v budoucnu zahájených řízeních.*“ Speciální postavení závěrů rozšířeného senátu má relevanci pro probíhající řízení před správními soudy. Pro probíhající řízení před správními orgány nemusí hrát jinou roli než jiná soudní judikatura, avšak jeho autoritativnost a (téměř precedenční) závaznost pro soud, který bude následně příslušný k soudnímu přezkumu, vybízí k reflektování relevantních závěrů.

Uvedené je nepochybně výsledkem nastavení referenčního rámce přezkumu správních soudů v České republice. Soudy přezkoumávají zákonost napadených rozhodnutí,³⁴ ale činí tak jako jediné orgány, které jsou institucionálně nadány pravomocí autoritativně vyslovit, co zákonné je a není a co právní předpis skutečně říká.³⁵ Výklad práva přijatý správním orgánem tak bude vždy nižší formou výkladu, neboť z povahy věci není konečný. To se projeví zejména v oblasti neurčitých právních pojmů, o které hovořím níže.

Výše uvedené má však širší přesah, než by se mohlo zdát. Jsou-li správní soudy a jejich závěry takto zásadním způsobem integrovány do rozhodovacích procesů ve veřejné správě, zdá se rozumné mluvit o tom, že se funkčně stávají její součástí.

1.3 Judicializace a kasační princip

Na první pohled zřetelnou námitkou proti uvedenému závěru o funkční integraci správních soudů do veřejné správy je poukaz na uplatnění kasačního principu: Lze poukázat na to, že správní soudy zpravidla rozhodnutí veřejné správy pouze kontrolují, nikdy nena-

³² Viz NOVÁKOVÁ, Petra – ŠIMKA, Karel. Zajišťovací příkazy v judikatuře Nejvyššího správního soudu. O jedné „judikaturní kampani“. *Bulletin Komory daňových poradců*. 2018, roč. 2018, č. 2, s. 37–41.

³³ § 17 odst. 1 s. ř. spr. a *contrario*, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 9. 2010, č. j. 1 As 77/2010-95.

³⁴ Pro účely této práce není nezbytné poukázat na praktické důsledky rozdílného referenčního rámce správních soudů oproti správním orgánům (které zavazují i potenciálně nezákonné podzákonné předpisy či neústavní zákony). Této problematice se důsledně věnoval Fronc, na jehož článek lze bez dalšího odkázat: FRONC, Jaromír. Vliv referenčního rámce přezkumu na rozhodování soudů a správních orgánů. *Právník*. 2021, roč. 160, č. 3.

³⁵ Vycházím zde z myšlenky, že i v případě, kdy soud využije k výkladu práva odkaz např. na doktrinální výklad, tento výklad se stává autoritativním pouze díky tomu, že ho soud převzal. Lehce provokativně lze uvést, že tento závěr platí i pro úmysl zákonodárce. Úmysl zákonodárce vzniká (s praktickými důsledky) až v momentě, kdy ho soud zákonodárci přičte (nebo slovy cyniků: kdy ho soud vynalezne).

hrazují (§ 78 odst. 1 s. ř. spr.).³⁶ Doktrína tradičně vychází ze skutečnosti, že správní soud rozhodne³⁷ o zrušení správního rozhodnutí a věc vrátí správnímu orgánu k novému jednání. Nelze tedy říct, že jeho rozhodnutí nahrazuje.³⁸ Je však nutné poukázat na to, jak zásadním způsobem je tento závěr zpochybněn skutečností, že v navazujícím řízení je správní orgán právním názorem soudu vázán (§ 78 odst. 5 s. ř. spr.). Zdeněk Kühn na tento paradox implicitně poukazuje, když uvádí „[s]oud musí rozhodnutí zrušit dokonce i tehdy, je-li z rozhodnutí soudu naprosto jasné, jak má správní orgán ve výsledku rozhodnout.“³⁹

Lze si tedy klást otázku, nakolik je kasační princip skutečně substantivním omezením správních soudů, pokud i přes jeho existenci soudy fakticky nahrazují činnost veřejné správy – byť nenahrazují její rozhodnutí (správní akt), nahrazují její rozhodování. Tradiční (historické) opodstatnění kasačního principu na podkladu dělby moci se zdá být spíše symbolickým omezením; spíše jako omezení výrokové pravomoci soudu než jako korektiv (či racionalizace) ingerence moci soudní do moci výkonné. Do určité míry lze spekulovat, zda kasační princip není spíše nutným důsledkem dispoziční zásady ve správním soudnictví – správní soudy nemohou nahradit celé rozhodnutí, protože mohou být povolány k přezkumu jen jeho části.

2. Deference

Výše naznačené úvahy o judicializaci představují pouze jednu stranu mince úvah o pravomoci správních soudů. Popsal jsem totiž situaci, kdy správní soudy určitým způsobem vstupují do úvah správních orgánů. Soudy buď postupně korigují správní orgány v dílčích otázkách, nebo provedou zásadní judikaturní obrat, který vyžaduje podstatnější reakci veřejné správy. Je však zřejmé, že korektním výkonem soudního přezkumu je i takový, který končí zamítavým rozsudkem. Zamítavý rozsudek vydá český správní soud v případě nedůvodnosti žaloby nebo návrhu (§ 78 odst. 7, § 81 odst. 3, § 87 odst. 3 a § 101d odst. 1 s. ř. spr.).

Referenčním rámcem přezkumu před správními soudy je zákonnost činnosti správního orgánu.⁴⁰ Tento referenční rámec je však zákonem nebo judikaturou různě vychylován. Může to být např. dispoziční zásadou – soud zkoumá (s určitými výjimkami) zákonnost

³⁶ DIENSTBIER, Filip. *Správní soudnictví a další vztahy veřejné správy a soudů – základní přehled*, s. 275.

³⁷ Výjimku z pravidla tvoří pravomoc soudu k moderaci, pravomoc přikázat správnímu orgánu v žalobách o právu na informace atp. V době psaní tohoto článku vstoupila do legislativního procesu novela, která počítá s tím, že zvláštní zákon umožní soudu rozhodnutí správního orgánu zcela nahradit.

³⁸ KÜHN, Zdeněk. § 78. *Rozsudek*, s. 639–640.

³⁹ *Ibidem*, s. 640.

⁴⁰ Viz FRONC, Jaromír. Vliv referenčního rámce přezkumu na rozhodování soudů a správních orgánů. In: *Právník*. 2021, roč. 160, č. 3, s. 196; HLOUCH, Lukáš. Význam a smysl správního soudnictví ve vztahu k veřejné správě. In: SKULOVÁ, Soňa et al. *Prostředky ochrany subjektivních práv ve veřejné správě – jejich systém a efektivnost*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 400. Srov. též zejména § 87 a § 65. V úpravě žaloby proti rozhodnutí soudní řád správní rolišuje mezi nezákonností a vadou předcházejícího řízení, ale toto rozlišení je dlouhodobě považováno za nadbytečné. Judikatura Nejvyššího správního soudu dovozuje, že jenom taková procesní vada, která měla vliv na zákonnost konečného rozhodnutí, je relevantní: rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 6. 2003, č. j. 6 A 12/2001-51, č. 23/2003 Sb. NSS. Z tohoto důvodu je tak vhodnější mluvit o „nezákonnosti hmotněprávní“ a „nezákonnosti procesněprávní“. S procesněprávní nezákonností pak zřetelněji operuje též aktivní legitimace podle § 65 odst. 2. Pro úplnost je dále vhodné uvést, že vyslovil-li soud zákonnost rozhodnutí, implicitně tím vzhledem k čl. 95 odst. 2 Ústavy vyslovuje i svůj názor na ústavnost uvedené úpravy. To samozřejmě neplatí, rozhoduje-li v řízení po tom, co předložil Ústavnímu soudu předběžnou otázku.

napadeného rozhodnutí v mezích žalobních bodů.⁴¹ V případě moderačního oprávnění soudu je referenčním rámcem přezkumu výše pokuty její přiměřenost (respektive absence zjevné nepřiměřenosti).⁴²

Zajímavější jsou však vychýlení referenčního rámce přezkumu, které představují modifikaci přezkumu zákonnosti z důvodu institucionálních omezení soudu. Můžeme je označit českým slovem zdrženlivost, ale pro účely této práce jsem zvolil cizí označení deference. Deferenční modifikace přezkumu zákonnosti mají tento podstatný společný znak: soud zákonnost zkoumá, ale z různých důvodů je v tomto přezkumu do určité míry omezen (např. zkoumá zákonnost procesu, ale nikoliv přijatého řešení).

2.1 Pojem deference

Pojem deference je převzatým anglickým slovem, jehož slovníková definice se přibližuje českým slovům „úcta“ a „respekt“.⁴³ Nejblížejším překladem jeho užití v právní terminologii je zdrženlivost, přičemž někteří autoři tyto dva termíny používají jako zaměnitelné.⁴⁴ V tomto článku volím použití termínu deference z několika důvodů: V první řadě se jedná o přímý odkaz a snahu o navázání na angloamerickou doktrínu, která vypracovala velkou řadu premis, se kterými tento článek pracuje. Mnohem důležitější však je, že byt oba termíny popisují soudní sebeomezení, pouze termín deference naznačuje jeho důvod, kterým je „*přiznání určité míry zohlednění nebo váhy rozhodnutí jiného subjektu při svém výkonu funkce.*“⁴⁵

Ve shodě s Janem Kratochvílem považuji za vhodné oddělit od sebe otázku deference a judikovatelnosti: „*Deference je možná pouze tehdy, pokud je daná otázka judikovatelná. To znamená, že soudy mají pravomoc o dané otázce rozhodnout. Pokud ji nemají, pak jakákoli diskuze, do jaké míry by měly respektovat rozhodnutí jiných orgánů, nedává smysl.*“⁴⁶ To ostatně odpovídá i výše nastíněnému rámci komparativních otázek, ve kterém Lindseth také striktně odděluje otázku existence pravomoci od míry a intenzity jejího výkonu. Na rozdíl od Kühna a Josefa Staši tedy nepovažuji problematiku kompetenčních výluk za související s deferencí vůči veřejné správě.⁴⁷ To však neznamená, že za deferenci považují pouze sebeomezení soudu. V podmínkách našeho právního řádu je deference předepsaná zákonodárcem, jako je to např. v případě správního uvážení (viz pojednání níže).⁴⁸

⁴¹ SOCHOROVÁ, Vendula. § 78. Rozsudek. In: BLAŽEK, Tomáš et al. *Soudní řád správní – online komentář*. Praha: C. H. Beck, 2016.

⁴² Rozbor moderačního oprávnění a jeho mnohých nedostatků či rozporností je nad možností této práce. Postačí proto odkázat na judikaturu, podle které je jednou z podmínek moderace zákonnost napadeného rozhodnutí ve všech ostatních ohledech: rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012-23, č. 2672/2012 Sb. NSS.

⁴³ Deference (překlad do češtiny). In: LINGEA [online]. [cit. 2023-12-09]. Dostupné z: <https://slovníky.lingea.cz/anglicko-cesky/deference>.

⁴⁴ KRATOCHVÍL, Jan. Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2022, roč. 30, č. 4, s. 806.

⁴⁵ LAWSON, Gary – SEIDMAN, Guy. *Deference: the legal concept and the legal practice*. New York: Oxford University Press, 2020, s. 1; citováno dle: KRATOCHVÍL, Jan. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 807.

⁴⁶ KRATOCHVÍL, Jan. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 808.

⁴⁷ KÜHN, Zdeněk – STAŠA, Josef. *Deference to the Administration in Judicial Review in the Czech Republic*, s. 146. Nelze se ztotožnit ani s navazující úvahou těchto autorů, že relativní vzácnost odkladného účinku žaloby je projevem deference: ibidem, s. 150.

⁴⁸ J. Kratochvíl sice hovoří o soudcovském sebeomezení, ale domnívám se, že závěry z tohoto článku o ústavním soudnictví nelze mechanicky přenášet na soudnictví správní: KRATOCHVÍL, Jan. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 806.

Není v možnostech této práce věnovat se rozsáhle typologii deference. Dovolím si čtenáře odkázat na článek Kratochvíla, který podává téměř vyčerpávající přehled různých pohledů.⁴⁹ Zahraniční odborná literatura zaměřená na správní právo poskytuje stejně rozmanitý pohled na problematiku, jako ústavněprávní literatura ve zmíněném článku. Někdy rozlišuje druhy deference a důvody pro deferenci. Daly vyjmenovává důvody (praktická opodstatnění) pro deferenci, mezi které řadí: úmysl zákonodárce, expertízu, komplexnost, demokratickou legitimitu a procesní legitimitu.⁵⁰ Učební text *De Smith's Judicial Review*, který představuje základní vhled do problematiky soudního přezkumu v Anglii a Walesu, striktně nerozlišuje mezi důvody pro deferenci a druhy deference. Striktně vzato nerozlišuje ani mezi judikovatelností a deferencí; upozorňuje však, že v některých případech, kdy je soud limitován svou „institucionální kapacitou“, se omezí na přezkum zákonnosti procesu.⁵¹

Pro účely tohoto článku postačí vymezit dva důvody, respektive druhy deference: ústavní epistemologická.⁵² Ústavní deference vyplývá z role soudů v ústavním systému dané země, typicky ve vztahu k dělbě moci. Může zahrnovat respekt soudu k vyšší demokratické legitimitě orgánu, jehož postup přezkoumává.⁵³ Epistemologická deference pak představuje situaci, kdy soudy rozhodují za situace, ve které neexistuje jasná odpověď, nebo kdy nemají institucionální kapacitu (myšleno nikoliv jako kapacita faktická, ale právní: nedostatek expertízy, erudice nebo informací) na posouzení závěrů správního orgánu.⁵⁴

Než však uvedené závěry aplikujeme na české správní soudy, je nutné upozornit na zásadní rozdíl mezi kontinentálním a anglosaským právem, který do určité míry předurčuje možnost použití závěrů anglosaských autorů na naše podmínky. Jedná se o stěžejní rozdíl v pravomoci soudů, který pramení ze samotného chápání pojmu právo. Právo je v kontinentálním systému vytvářeno zákonodárcem a interpretováno soudy. Tyto dva ústavní monopoly jednotlivých složek státní moci je nutné považovat za stavební kameny právního státu. V anglosaské právní kultuře je však právo nalézáno soudy a v rozsahu svěřeném zákonodárným sborem i mocí výkonnou. Má-li tedy moc výkonná, respektive veřejná správa pravomoc právo nalézat, je nutné pojem „správní právo“ v kontextu anglosaském vnímat jako „právo správních orgánů.“⁵⁵ Díky kontinentální koncepci soudu jako jediného a finálního interpreta práva tedy nemusíme řešit otázku respektu k jinému vykladateli práva s téměř ekvivalentní pravomocí.

Ve Spojených státech, v Kanadě i ve Spojeném království deference v otázkách výkladu práva existuje, byť se liší co do míry a případů, ve kterých se na ni soudy odvolávají. Pro americkou federální justici je základním referenčním rámcem přezkumu právního

⁴⁹ Ibidem, s. 806–812.

⁵⁰ DALY, Paul. *A Theory of Deference in Administrative Law: Basis, Application, and Scope*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 70, 72, 89, 101, 114.

⁵¹ HARE, Ivan – DONNELLY, Catherine M. – BELL, Joanna (eds). *De Smith's Judicial Review*. London: Sweet & Maxwell, 2023, para. 1.046.

⁵² Ibidem, s. 1.36.; ibidem, s. 1.41.

⁵³ Ať již demokratická legitimita zákonodárce, nebo legitimita moci výkonné, která je zákonodárce odpovědná. V tomto ohledu je vhodné připomenout, že státní správa disponuje toliko sekundární, výkonnou pravomocí, jejímž cílem je realizace státněmocenských zájmů. Nedisponuje tedy prvotní mocenskou pravomocí k určování vlastních cílů a zájmů. Tyto cíle určují pouze demokraticky legitimní orgány. Tím se zásadním způsobem odlišuje od samosprávy, o které ostatně hovořím níže (srov. PRŮCHA, Petr. *Správní právo: Obecná část*. Brno: Masarykova univerzita, 2024, s. 63).

⁵⁴ KRATOCHVÍL, Jan. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 809.

⁵⁵ LEWANS, Matthew. *Administrative Law and Judicial Deference*. Portland: Hart Publishing, 2016, s. 14–15.

závěru správního orgánu tzv. *Chevron* doktrína.⁵⁶ Tato doktrína vyžaduje provedení testu o dvou krocích: V prvním kroku si soud položí otázku, zda má předmětné zákonné ustanovení (určující pravomoc nebo působnost k nějakému postupu) jasný význam.⁵⁷ Pokud ano, správní orgán musí aplikovat právo v souladu s jasným zněním tak, aby dostal úmyslu zákonodárce („*congressional intent*“). Pokud není význam ustanovení jasný, přistoupí soud k druhému kroku, ve kterém posoudí, zda je interpretace správního orgánu rozumná („*reasonable*“), přičemž rozumná je taková interpretace, která není svévolná („*arbitrary or capricious*“)⁵⁸ nebo zjevně jdoucí proti zákonu („*manifestly contrary to the statute*“).⁵⁹

Pro demonstraci neexistence deference v právních otázkách před českými soudy je vhodné poukázat na dva instituty správního práva. Naše doktrína tradičně seskupuje pojmy správní uvážení a výklad neurčitých pojmů. Je to nepochybně namístě, neboť je jim společný prostor, který jejich zakomponováním do legislativně-technické konstrukce předpisu zákonodárce aplikujícímu orgánu ponechává. Podle Skulové tyto dva pojmy spojuje „*specifický vztah k právní normě, kterou činí do větší či menší míry otevřenou směrem k realitě a poskytující prostor aplikujícímu orgánu pro uplatnění vlastních úvah a přístupů [...]*“.⁶⁰ V mnohém se však liší: Kromě rozdílného umístění ve fázích rozhodovacího procesu⁶¹ je zásadní také to, že prostor, který je správnímu orgánu dán při použití neurčitého pojmu, existuje pouze ve vztahu k „*rozsahu a obsahu pojmu, nikoliv ve vztahu k [...] volbě obsahu vlastního rozhodnutí, ve kterém byl pojem použit*“.⁶² O správním uvážení bude rozsáhleji pojednáno níže. Z uvedeného však vyplývá, že otázka výkladu neurčitého pojmu je otázkou právní, přičemž jak jsem již několikrát zmínil, české správní soudy nejsou deferenční v otázkách práva.

Zajímavé přitom je, že se zejména na počátku existence NSS objevovaly snahy o postup podobný právě doktríně *Chevron*. Kühn a Staša upozorňují na menšinovou judikaturní linii týkající se výkladu neurčitých (právních) pojmů.⁶³ V rozsudku ze dne 22. 3. 2007, č. j. 7 As 78/2005-62, NSS uvedl: „*Úkolem soudu je tedy kontrola zákonnosti rozhodnutí správního orgánu a dodržení zákonem stanovených pravidel v řízení, jež vydání správního rozhodnutí předcházelo. Soudu nepřisluší, aby správní orgán nahradil, provedl sám vlastní hodnocení a učinil závěr, zda předmětné jednání naplnilo či nenaplnilo neurčitý právní pojem, neboť by tak nepřipustným způsobem zasáhl do činnosti správního orgánu.*“ V navazujícím rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 16/2008-48, č. 1641/2008 Sb. NSS, soud tyto závěry převzal a dodal k nim: „*Z výše uvedeného vyplývá, že soudní přezkum aplikace neurčitých pojmů i správní uvážení je obdobný, záměna neurčitého pojmu se správním uvážením ze strany krajského soudu tak nemůže mít vliv na zákonnost řízení před soudem ani hodnocení zákonnosti správního rozhodnutí.*“ Uvedený názor byl následně explicitně vyvrácen rozšířeným senátem.⁶⁴

⁵⁶ DALY, Paul. *A Theory of Deference in Administrative Law*, s. 17. Po odevzdání finální verze tohoto článku Nejvyšší soud USA provedl zásadní judikaturní obrat a doktrínu *Chevron* zvrátil. Americké federální soudy však zůstávají v menší míře diferencní na základě doktríny *Skidmore*.

⁵⁷ Nelze přehlédnout určitou paralelu s doktrínou *acte claire* v právu Evropské unie.

⁵⁸ Použitá slova „*arbitrary*“ a „*capricious*“ tvoří právní dubletu (binominál), která je pro právní angličtinu typická.

⁵⁹ DALY, Paul. *A Theory of Deference in Administrative Law*, s. 18.

⁶⁰ SKULOVÁ, Soňa. *Správní uvážení. Základní charakteristika a souvislosti pojmu*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 22.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² *Ibidem*, s. 23.

⁶³ KÜHN, Zdeněk – STAŠA, Josef. *Deference to the Administration in Judicial Review in the Czech Republic*, s. 140.

⁶⁴ Kühn a Staša odkazují na usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011-154, č. 3073/2014 Sb. NSS: *Ibidem*, s. 140.

2.2 Deferenční přezkum správního uvážení

Správní uvážení tradičně představuje situaci, respektive legislativně-technický prostředek, „kdy se vznikem nebo existencí určitých podmínek (skutkovým stavem) nespojuje příslušné ustanovení právního předpisu nutnost nastoupení jediného možného právního následku, a naopak ponechává subjektu vykonávajícímu veřejnou správu určitý (menší či větší) prostor pro volbu určitého řešení, respektive rozhodnutí.“⁶⁵ Tato volba může spočívat jak ve volbě mezi činností a nečinností (lze odkázat na některá řízení zahajovaná *ex officio*), tak i ve volbě mezi konkrétními řešeními.⁶⁶

Domnívám se, že citovaná pasáž záměrně označuje správní uvážení zároveň jako situaci i jako legislativně-technický prostředek. Tím je zdůrazněna zásadní vlastnost správního uvážení, tedy že stejně jako všechny postupy ve veřejné správě probíhá na základě určité licence zákonodárce.⁶⁷ Je to jen zákonodárce, kdo specifickými formulacemi v legislativě dává vyvstat situacím, kdy má veřejná správa prostor pro uvážení. Literatura v tomto ohledu často zdůrazňuje, že zákonodárce nemůže postihnout celou škálu situací, které mohou v každodenní praxi veřejné správy nastat.⁶⁸ Proto je žádoucí ponechat veřejné správě flexibilitu pro nalézání individualizovaných řešení. Zahraniční literatura toto tradiční chápání označuje jako *discretion as policy* – uvážení jako přístup (k hledání řešení).⁶⁹ Vedle toho si však všímá relativně nového trendu *discretion as expertise* – uvážení jako expertíza.⁷⁰ Zákonodárce přistupuje k řešení určité otázky ponecháním prostoru pro správní uvážení nikoli z toho důvodu, že nemůže předpovědět všechny možné situace, ale protože věří, že odborně erudovaný personální aparát veřejné správy je lépe situován k rozhodnutí o určitých otázkách. Tyto dva přístupy se však navzájem nevylučují.

Soudní přezkum správního uvážení je těmito východisky limitován. V tuzemsku je omezení soudního přezkumu správního uvážení konkrétně vyjádřeno v § 78 odst. 1 větě druhé s. ř. spr. formulací „pro nezákonnost zruší soud napadené rozhodnutí i tehdy, zjistí-li, že správní orgán překročil zákonem stanovené meze správního uvážení nebo jej zneužil.“ Správní soudy jsou tedy oprávněny do správního uvážení vstoupit v případě překročení jeho mezí nebo jeho zneužití. Přezkum je tak deferenční co do zvolených řešení. Jak již bylo naznačeno výše, jedná se o deferenci předepsanou zákonodárcem, nikoliv o soudní sebeomezení. I tak považuji stále za vhodné mluvit o deferenci, a ne o (ne)judikovatelnosti, neboť hovoříme o omezení míry přezkumu, nikoli o úplném vyloučení.⁷¹ Pokud jsem výše hovořil o typizaci deference na deferenci epistemologickou a ústavní, deferenční přezkum správního uvážení je možné považovat za projev obou. Tato deference je často spojována s problematikou dělby moci. Případnou ingerenci do prostoru správního uvážení judikatura tradičně považuje za nepřijatelný zásah soudní moci do realizace moci výkonné (nebo – s ohledem na ústavní kautelu suverenity zákonodárce – přesněji řečeno

⁶⁵ PRŮCHA, Petr. *Správní právo: Obecná část*. Brno: Doplněk, 2012, s. 113–114; SKULOVÁ, Soňa. *Správní uvážení*, s. 15.

⁶⁶ KOPECKÝ, Martin. *Správní právo: Obecná část*, s. 56–57; SKULOVÁ, Soňa. *Správní uvážení*, s. 39.

⁶⁷ KOŠINÁROVÁ, Barbora. *Správní uvážení a jeho přezkum*. Praha: Nakladatelství Leges, 2021, s. 22.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 23.

⁶⁹ DE POORTER, Jurgen – BALLIN, Ernst Hirsch – LAVRIJSSEN, Sarkia. Preface. In: DE POORTER, Jurgen – BALLIN, Ernst Hirsch – LAVRIJSSEN, Sarkia (eds). *Judicial Review of Administrative Discretion in the Administrative State*. The Hague: Asser Press, 2019, s. viii.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ Byť je velmi podstatné, že současný stav je výsledkem dlouhého historického vývoje, který začínal právě nejudikovatelností: SKULOVÁ, Soňa. *Správní uvážení*, s. 28–36.

zásah do jasně vyjádřené vůle zákonodárce svěřit moci výkonné určitý prostor). Polská doktrína toto označuje poměrně elegantně jako „zákaz spoluadministrace soudů“.⁷² Lze však shledat i důvody epistemologické, respektive praktické. Jak již bylo výše naznačeno, referenční rámec zákonnosti předurčuje soudní přezkum k tomu, aby byl kontrolou zákonnosti ve smyslu souladnosti postupu a rozhodnutí správního orgánu s právní úpravou. Nepředpokládá-li zákon konkrétní řešení, jen obtížně bude zkoumána zákonnost zvoleného řešení. Otevřením prostoru pro soudní přezkum by tak byla otevřena možnost nahrazení uvážení správního orgánu uvážením soudním, a to zřejmě pouze na základě individuální představy interpreta o vhodnosti zvoleného řešení.

Praktickým projevem deference při přezkumu správního uvážení je omezení přezkumu na přezkum předcházejícího řízení (*process review*). Nejedná se však o striktní procesní přezkum, neboť referenční rámec zneužití správního uvážení po soudu vyžaduje, aby zhodnotil i jiné skutečnosti než dodržení procesních předpisů a pohyb v mantinelech hmotného práva.

2.3 Deferenční přezkum odborného uvážení

Našemu zájmu by neměla uniknout ani problematika přezkumu odborných otázek, které lze dle mého názoru považovat buď za subkategorii správního uvážení, nebo kategorii velmi podobnou a příbuznou. Nedávné rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věci přezkumu Zásad územního rozvoje Středočeského kraje je v tomto ohledu velmi návodné:⁷³ „Nelze opomíjet, že soudní přezkum opatření obecné povahy, které je vystavěno na podkladech, východiscích a závěrech odborné povahy, má svá specifika. Těmi se Nejvyšší správní soud podrobněji zabýval v judikatuře vztahující se sice k mimořádným opatřením Ministerstva zdravotnictví vydávaným jako opatření obecné povahy [...] při epidemii onemocnění covid-19 [...]. Nejvyšší správní soud v těchto rozsudcích připomněl, že soudní moci nepřislouší věcně rozhodovat namísto správních orgánů, že soud se má zabývat tím, zda mimořádná opatření vycházejí ze ‚solidních vědeckých základů‘ a nejsou ‚svévolná či nesmyslná‘, přičemž nelze čekat na definitivní rozřešení určité vědecké otázky. Tato specifika soudního přezkumu mimořádných opatření, která jsou vystavěna začasť na odborných podkladech, východiscích a závěrech, nicméně nelze podle Nejvyššího správního soudu vykládat tak, že by soud neměl ověřovat, zda je odůvodnění napadeného opatření opřeno o relevantní zdroje, není vnitřně rozporné či nelogické apod. (a to samozřejmě i z hlediska odborného).“

Byť zákon výslovně s kategorií odborného uvážení nepočítá, domnívám se, že podobný postup, jaký je naznačen v citované pasáži rozsudku, je logickou konsekvencí zažitých postupů při přezkumu správního uvážení, ve spojení s konstatováním nedostatku vlastní erudice.⁷⁴ Jedná se o postup spíše žádoucí, neboť není v ničím zájmu, aby soud předstíral nebo nějakým způsobem ověřoval správnost vysoce odborných otázek, na kterých nemusí být shoda ani v odborné komunitě (to představuje případ nedostatku institucionální kapacity, se kterým pracujeme výše). Zajímavé také je, že názor soudu v uvedeném rozsudku také konvenuje s tím, co o epistemologické deferenci říká odborná literatura.

⁷² KOŠINÁROVÁ, Barbora. *Správní uvážení a jeho přezkum*, s. 122.

⁷³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2023, č. j. 8 As 98/2020-235.

⁷⁴ Takové konstatování lze možná prapůvodně vysledovat k judikatuře v přezkumu posudků o invaliditě, byť zde je na místě spíše než o sebeomezení soudního přezkumu hovořit o sebeustrukturaci.

Správní orgán se nemůže odvolávat na svou zvýšenou erudici, pokud z výstupu jeho správní činnosti nelze seznat, že tuto erudici využil. J. Kratochvíl poznatky relevantní literatury shrnuje příhodným konstatováním, že podmínka, že „*deference je namísto pouze tehdy, pokud původní subjekt danou otázku řádně posoudil, je inherentní pojmu epistemologické deference. Pokud danou otázku původní subjekt řádně nezhodnotil, pak lze stěžít předpokládat, že dospěl ke správné odpovědi. Nijak totiž nevyužil své lepší znalosti nebo zkušenosti.*“ Je tedy legitimním důvodem pro zrušení rozhodnutí opírajícího se o odbornou otázku nedostatek odůvodnění či podkladů. I proto zde ale můžeme hovořit o nástupu něčeho, co se minimálně začíná podobat striktně procesnímu přezkumu („*strict process review*“).⁷⁵

2.4 Deference vůči samosprávě

Okrajově lze zmínit sebeomezující judikатурní trendy ve vztahu k přezkumu územně plánovací dokumentace, která zdůrazňuje nutnost zdrženlivosti při potenciálních zásazích do regulací samospráv. S určitou nadsázkou lze říct, že zde vznikla jakási kategorie činnosti označitelná za samosprávní uvážení, které představuje privilegovanou kategorii správního uvážení. Byť při přezkumu opatření obecné povahy (jako forma činnosti, kterou jsou realizovány zásadní nástroje územního plánování) české správní soudy provádějí přezkum proporcionality, lze souhlasit s kritickým názorem Staši a Kühna, podle kterých je proporcionalní přezkum před správními soudy nekonzistentní a často odpovídá spíše testu racionality.⁷⁶ Správní soudy tak vykazují vysokou míru deference vůči samosprávným orgánům.

Závěr

Článek si kladl za úkol přiblížit pojmy judicializace a deference jako relevantní pro úvahy o výkonu přezkumné pravomoci správních soudů. O judicializaci jsem uvažoval zároveň jako o společenském fenoménu i o specifickém aspektu soudní pravomoci. Judicializaci veřejné správy chápeme jako proces, kdy soudy nahrazují svým uvážením rozhodovací procesy ve veřejné správě.

Druhý pojednávaný pojem, deference, pak představuje obrácenou stranu mince. Popisuje situaci, kdy soudy svou pravomoc k judicializaci omezují ve prospěch rozhodovacích procesů ve veřejné správě, kterým z různých důvodů (ústavních nebo praktických) přiřkládají nějakou váhu. Hovořil jsem o diferencním přezkumu správního uvážení jako o deferenci předpokládané zákonem, ale popsal jsem i judikaturou dovozené deferenční postupy.

Obsah článku lze chápat jako impuls k dalšímu výzkumu. Nabízí se zejména empirický výzkum judikatury, který by dokázal vysledovat konkrétní judicializační trendy (slovy výše citovaného článku „judikатурní kampaně“). Na úvahy o deferenci bude vhodné navázat hlubším zamyšlením nad přezkumem správního uvážení, které bylo vyprázdněno metodickými pokyny.

⁷⁵ DE POORTER, Jurgen – BALLIN, Ernst Hirsch – LAVRIJSSEN, Sarkia. *Preface*, s. ix.

⁷⁶ KÜHN, Zdeněk – STAŠA, Josef. *Deference to the Administration in Judicial Review in the Czech Republic*, s. 148.

Parodie ochranných známek v českém právu: fenomén svobody projevu nebo prosté využití cizího úsilí?

Michal Ježek*

Abstrakt: Článek se zabývá tématem humorného projevu ve formě parodie v kontextu práva ochranných známek. Stejně jako může být humor projevován rozličnými způsoby, může se lišit jeho smysl a cíl. V převážné většině případů přitom půjde o takový projev, jenž bude chráněn základním a v demokratické společnosti klíčovým právem na svobodu projevu. Do vytvoření, uchování a propagování ochranných známek (respektive výrobků či služeb s nimi spojených) investují jejich držitelé nezanedbatelné peněžní prostředky. Humorizování cizí ochranné známky může způsobit újmu na reputaci i na rozlišovací způsobilosti ochranné známky. K této újmě přitom může docházet jednak za situace, kdy je žádáno o zápis přetvořeného označení jako ochranné známky, jednak cestou prostého „faktického“ užívání a šíření humoristické verze označení. V článku je nejprve věnována pozornost svobodě projevu a pozici parodie v právu ochranných známek, následně jsou představeny vybrané případy a příklady z českého právního a obchodního prostředí. Článek též analyzuje vybrané kauzy z amerického práva ochranných známek, které má historii případů parodií ochranných známek o poznání bohatší a v souvislosti s aplikací doktrín confusion a dilution může posloužit jako rámcový inspirační zdroj. V závěru je představen komplexní náhled na možnosti řešení případů parodií ochranných známek v České republice, a to jak z pohledu posuzování pravděpodobnosti záměny, tak těžení z rozlišovací způsobilosti.

Klíčová slova: ochranná známka, svoboda projevu, parodie, pravděpodobnost záměny, nepoctivé těžení z rozlišovací způsobilosti

Úvodem

Podstatou ochranné známky je identifikovat (rozlišit) jednotlivé výrobce zboží či poskytovatele služeb. Vedle této identifikační funkce má ochranná známka např. funkci garance kvality poskytovaných výrobků či služeb, funkci propagační, reklamní nebo investiční.¹ Ačkoli je ze své podstaty ochranná známka spojena s hospodářskou činností, stává se součástí každodenního kulturního i mediálního života.² Chce-li vlastník ochranné známky vybudovat úspěšné podnikání, musí investovat odpovídající finance do propagace a reklamy, aby upoutal pozornost spotřebitelů, zachoval si jejich přízeň a upevnil tak svou pozici na trhu.³

* Mgr. Michal Ježek, doktorand, katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: Michal.Jezek@law.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-1343-7916>. Autor touto cestou děkuje JUDr. Radimu Charvátovi, Ph.D., LL.M., a doc. JUDr. Pavlu Koukalovi, Ph.D., za hodnotné připomínky a veškerou pomoc při tvorbě tohoto článku. Poděkování patří též oběma anonymním recenzentům za poskytnutou cennou zpětnou vazbu. Text vznikl v rámci řešení výzkumného projektu specifického výzkumu Masarykovy univerzity MUNI/A/1561/2023.

1 K tomu v podrobnostech srov. např. KOUKAL, P. Úvod. In: KOUKAL, P. a kol. *Zákon o ochranných známkách: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. XXXV a tam citovanou judikaturu.

2 K tomu srov. např. BORN, Ch. Zur Zulässigkeit einer humorvollen Markenparodie Anmerkung zum Urteil des BGH „Lila-Postkarte“. *GRUR*. 2006, Vol. 59, No. 3, s. 194.

3 Rozsudek Soudního dvora ze dne 23. března 2010 ve spojených věcech C-236/08 až C-238/08 (*Google France SARL a Google Inc. proti Louis Vuitton Malletier SA a dalším*), bod 91.

Exkluzivita v podobě výlučných práv vlastníka ochranné známky je přitom poskytována v rámci „obchodního styku“ (*course of trade, la vie des affaires*).⁴ Mimo tento rámec by již jakékoli jiné užití nemělo být problematické. Jedním z případů takového užití je *parodie*, jejímž smyslem je pobavit a cílem učinit projev (kritický, umělecký, politický), nikoli identifikovat jejího původce či propagovat s ní spojené výrobky. Parodie proto nesplňuje v podstatě žádnou ze jmenovaných funkcí ochranné známky.

Pro demonstraci uvedeného lze uvést následující příklad. Společnost VIP Products vyrábí ve Spojených státech pískací hračky pro psy. V roce 2013 poprvé uvedla na trh hračku pod označením „Bad Spaniel’s“ v designu láhve s etiketou typickou pro whiskey „Jack Daniel’s“. Spor mezi vlastníky starší ochranné známky a společností VIP Products dospěl až k Nejvyššímu soudu Spojených států, který měl rozhodnout, zda takové užití představuje užití povolené, ve smyslu svobody projevu v souvislosti s parodickým ztvárněním cizí ochranné známky, či nikoli. V červnu roku 2023 Nejvyšší soud Spojených států konstatoval, že parodie ochranné známky je obecně povolena, ovšem pouze pro nekomerční užití, tzn. pokud společnost VIP Products využívá parodickou verzi cizí starší ochranné známky pro označování svých výrobků, činí tak za účelem vlastní identifikace na trhu s čistě komerčním cílem.⁵

Uvedený příklad představuje hlavní tematické zaměření tohoto příspěvku, totiž právo ochranných známek, humorné přetvoření ochranných známek a dovolenost takového jednání. Míra podobnosti označení, míra přidané hodnoty nového zpracování starší ochranné známky, svoboda projevu či uměleckého vyjádření a komercializace přetvořeného cizího úsilí jsou hlavní hlediska a aspekty, jimiž se budu ve svém příspěvku zabývat.

Tématu parodie v právu ochrany označení je dlouhodobě v českém právním prostředí věnována pozornost spíše poskrovnu, přitom v současnosti jde o téma poměrně aktuální. Aktuálnost osvědčuje v květnu roku 2023 podaná předběžná otázka k Soudnímu dvoru pro výklad části harmonizované problematiky ochranných známek, týkající se oprávněnosti užívání cizí ochranné známky za účelem politického projevu formou parodie jakožto „řádného důvodu“ (*due cause*) k takovému užívání.⁶ Očekávané rozhodnutí Soudního dvora přitom může napomoci k nastavení hlavních mantinelů řešení případů parodií ochranných známek v teritoriu EU, neboť rozhodovací praxe se napříč jednotlivými státy liší či absentuje (jako v případě České republiky),⁷ obzvláště jde-li o právní oblast silně harmonizovanou právem EU, tudíž vyžadující jednotný postup a autonomní výklad.

V první části se článek zabývá vymezením základní terminologie, jakož i uvedením parodie, jakožto typicky uměleckého projevu, do kontextu průmyslových práv v podobě ochranných známek. Rozebrána je též ochrana parodie v rámci svobodného projevu,

⁴ § 8 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., zákon o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách) (dále jen „z. ochr. zn.“); za činnost v obchodním styku považuje Soudní dvůr EU (dále jen „Soudní dvůr“), činnost nikoli v soukromé oblasti, „jejímž cílem je hospodářská výhoda“, k tomu srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 12. listopadu 2002 ve věci C-206/01 (*Arsenal Football Club plc proti Matthewovi Reedovi*), bod 40; přihláška ochranné známky může dokládat záměr provádět obchodní činnost, k tomu srov. rozsudek Tribunálu ze dne 10. května 2006 ve věci T-279/03 (*Galileo International Technology LLC a další proti Evropské komisí*), body 119–120.

⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 8. června 2023 ve věci 599 U. S. 140 (*Jack Daniel’s Properties, Inc. proti VIP Products LLC*).

⁶ Řízení o předběžné otázce před Soudním dvorem vedeno pod č. věci C-298/23. Ke dni odevzdání tohoto článku nebylo o předběžné otázce rozhodnuto.

⁷ K tomu srov. např. AIPPI. Yearbook 2002/1. In: AIPPI [online]. [cit. 2024-01-13]. Dostupné z: <https://aippi.soutron.net/Portal/Default/en-GB/RecordView/Index/2995, s. 291–521>.

tj. jedné ze základních svobod v demokratickém státním zřízení, která se může dostávat do střetu se základním právem vlastnit majetek, včetně duševního vlastnictví v podobě práv autorských i průmyslových. Následně jsou představeny ty nejzajímavější případy z praxe Úřadu průmyslového vlastnictví, které se, alespoň v minimální míře, parodií ochranných známek týkaly, a dále příklady výrobků, na něž bylo či stále je možné narazit na českém trhu, a to jak v kamenných obchodech, tak na internetu.

Pro srovnání jsou dále představeny zajímavé případy z americké rozhodovací praxe, a to jak úřední (pokud jde o americký protějšek tuzemského Úřadu průmyslového vlastnictví), tak soudní. Soudy v těchto případech rozhodují ve dvou základních rovinách, buďto na podkladě doktríny pravděpodobnosti záměny (*confusion*), nebo na podkladě snižování rozlišovací způsobilosti, respektive působení újmy staršímu označení (*dilution*). Tento základní rámec je v obou právních systémech podobný, liší se v jejich samotné aplikaci.⁸ Samozřejmě, i svoboda projevu do těchto případů významně promlouvá a stejně jako na kontinentu je tato svoboda chráněna i ve Spojených státech. Americká judikatura neposloužila pro účely tohoto článku jako nástroj řešení srovnatelný s českým ani unijním právem, ale ponejvíce jako jakýsi inspirační zdroj, s nímž bude následně zajímavé srovnat pozici Soudního dvora v souvislosti s vyřešením zmíněné předběžné otázky.

V závěrečné části článku jsou předkládána východiska pro možná řešení nastíněných příkladů z tuzemského trhu, neboť, s jedinou výjimkou, se jedná pouze o ilustrativní příklady, u nichž není známo jakékoli soudní či jiné řešení. V závěru je rovněž uvedeno zamýšlení nad (ne)zbytností posouzení nepoctivého těžení či působení újmy na rozlišovací způsobilosti, neboť parodie ze své podstaty bude vždy směřovat na ochranné známky známé široké veřejnosti (tj. budou takřka vždy v tomto smyslu „těžit“ z rozlišovací způsobilosti) a současně, s požadavkem svobody projevu jakožto projevu hodnotného pro společnost (kritika, vyvolání diskuze), může tento projev sdělovat nemilostivou kritiku s potenciálem působení újmy.

Rozebírané téma je uchopeno z pohledu českého práva ochranných známek, které je značným způsobem ovlivněno rozsáhlou harmonizací práva EU. Vedle toho je analyzována též právní úprava a rozhodovací praxe ve Spojených státech, z důvodů a pro účely výše uvedené. Cílem článku je přitom jednak představení aktuálního tématu z práva ochranných známek, jednak otevření diskuze nad možným řešením případů parodií ochranných známek v českém, potažmo unijním právu a eventuálním začleněním výslovné výjimky (po vzoru práva autorského) do z. ochr. zn.

1. Parodie ochranné známky v kontextu svobody projevu

1.1 Obecné vymezení parodie

Parodie je, stejně jako humor sám, součástí společnosti již od dávných dob, a to v podobě uměleckého projevu. První parodie se objevily již ve starověkém Řecku.⁹ Z literárně-vědeckého pohledu lze termín parodie vyložit jako „*jakoukoli kulturní praxi, která relativně*

⁸ K podobnostem a odlišnostem obou užívaných způsobů v obou právních systémech srov. např. LUEPKE, M. H. H. Taking Unfair Advantage or Diluting a Famous Mark – a 20/20 Perspective on the Blurred Differences Between U.S. and E.U. Dilution Law. *Trademark Reporter*. 2008, Vol. 98, No. 3, s. 789–790.

⁹ Parodii použili např. Aristofanes v díle *Žáby* nebo Platón v díle *Symposium* (kde je parodována metoda tzv. Sokratova dialogu); k tomu srov. DENTITH, S. *Parody*. Londýn: Routledge, 2000, s. 45–46.

polemicky napodobuje jinou kulturní produkci nebo praxi“.¹⁰ Z etymologického pohledu vykládá parodii např. Koukal jako složeninu slov *para* a *odé*, tj. „*paroidia*, což je píseň zpívaná podle písně jiné“.¹¹ Za stěžejní prvek parodie lze proto označit *napodobování* či *imitaci*. Uvedené potvrzují i všeobecné výkladové slovníky, jež u hesla „parodie“ zdůrazňují především prvek *humoru* směřujícího vůči konkrétnímu umělci či žánru (vůči jejich tzv. silným prvkům) a *imitace*.¹²

V právním prostředí může parodie, ale i jiné humorné projevy, zasahovat do rozličných oblastí. Příkladem lze uvést právo na ochranu osobnosti, v němž parodie a karikatura promlouvají v souvislosti s nelichotivými kritickými projevy.¹³ Současně je parodie jakožto umělecký projev chráněna ústavně zaručenou svobodou projevu (k tomu viz dále), proto se její řešení úzce dotýká i problematiky ústavních práv a jejich případného střetávání (svoboda projevu proti majetkovému/vlastnickému právu). V právu duševního vlastnictví je parodie spojena primárně s právem autorským. Ačkoli bude v dalším textu pojednáváno o parodii ochranných známek, legální vymezení parodie, a tedy její právní základ vychází z autorského práva.

Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (dále jen „aut. z.“), ve svém § 38g stanovuje výslovnou výjimku pro parodii, karikaturu a pastiš.¹⁴ Uplatnění této výjimky je přitom možné pouze za splnění podmínek generální klauzule, tzv. tříkrokového testu, v § 29 aut. z. Představené pojetí literárně-vědecké a etymologické, respektive uvedené klíčové prvky, potvrzuje pro účely právního výkladu parodie a jejího právního posuzování rozsudek Soudního dvora ve věci *Deckmyn*.¹⁵ Soudní dvůr v první řadě uvedl, že parodie je pojmem práva EU, tudíž podléhá autonomnímu výkladu. Následně Soudní dvůr interpretoval, že parodie je (autorské) dílo, jež „*evokuje existující dílo a přitom se od něj zřetelně liší a je komické nebo ironické*“.¹⁶

Z uvedeného lze zjednodušeně shrnout, že parodie je výtvozem, jehož podstatou je napodobovat a pobavit. Parodické „nové“ dílo bude ve výsledku podobné své předloze, současně ponese určitý satirický či ironizující prvek. Budťo doprovodný prvek sám o sobě, ale především kombinace s napodobením původního díla, eventuálně zasazení do nového kontextu, přináší onen humorný efekt. Parodovat či imitovat lze jak autorské dílo, tak styl konkrétního autora, celý žánr, ale i třeba osobu výkonného umělce apod.¹⁷ Obdobně

¹⁰ DENTITH, S. *Parody*, s. 9.

¹¹ KOUKAL, P. Parodie – pohled autorskoprávní a nekalosoutěžní. *Právní obzor*. 2005, č. 2–3, s. 229.

¹² K tomu srov. např. OTTO, J. *Ottův slovník naučný: ilustrovaná encyklopaedie obecných vědomostí. Devatenáctý díl, P-Pohoř*. Praha: Paseka, 2000, s. 265; nebo Definition of Parody by Oxford Dictionary on Lexico.com. In: *Definitions, Meanings, Synonyms, and Grammar by Oxford Dictionary on Lexico.com* [online]. [cit. 2024-01-04]. Dostupné z: <https://www.dictionary.com/browse/parody>.

¹³ K tomu srov. např. ŠALOMOUN, M. *Právní aspekty humoru*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 1–2.

¹⁴ Tato výjimka byla do aut. z. včleněna na základě fakultativní výjimky stejného znění v čl. 5 odst. 3 písm. k) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti.

¹⁵ Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2014 ve věci C-201/13 (*Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW proti Helena Vandersteen a další*).

¹⁶ *Ibidem*, bod 33.

¹⁷ Aplikovatelnost výjimky pro parodii na práva s autorským právem související dokládají tzv. odkazovací ustanovení v § 74, § 78, § 86 aut. z. Do novelizace aut. z. k 5. 1. 2023 existovala „mezera v právu“ spočívající v absenci uvedení § 38g aut. z. v citovaných odkazovacích ustanovení. K překlenutí této právní mezery se podrobně vyjádřil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 28. 7. 2023, sp. zn. 23 Cdo 2178/2022, body 29–53; citovaný rozsudek Nejvyššího soudu je mj. dosud jediným rozsudkem v České republice, který se podrobněji zabývá výkladem a aplikací výjimky pro parodii dle § 38g aut. z.

lze parodovat i ochrannou známku. Může jít o ochrannou známku „uměleckou“ (tvůrčí), která humoristu zaujme, nebo nemusí jít ani o ochrannou známku nikterak zajímavou či umělecky ztvárněnou (např. ČEZ).

1.2 Svoboda projevu

V souvislosti s posuzováním případů parodií a jejich dopadů do práva duševního vlastnictví je třeba se zabývat též otázkou svobody projevu. Přitom je nutno mít na paměti, že právo duševního vlastnictví lze chápat jako výjimku z obecné svobody jednání.¹⁸ Svoboda projevu naopak představuje výjimku z obecného práva duševního vlastnictví.¹⁹

Svoboda projevu je v našem právním prostředí zakotvena v čl. 17 Listiny základních práv a svobod, čl. 10 Evropské úmluvy o lidských právech a čl. 11 Listiny základních práv EU. Obecně lze svobodu projevu charakterizovat jako právo vyjadřovat své názory (myšlenky, postoje), a to v různých formách, ať už slovem, písmem nebo mlčky, přičemž „[p]odstatný je cíl a účel jednání“.²⁰ Vedle toho se rozlišují jednotlivé povahy projevu, totiž projev politický, umělecký a komerční.²¹ Umělecký projev může být politický i komerční, a to v závislosti na kontextu a záměru tvůrce.²² Platí přitom úměra, že čím více je projev ve veřejném zájmu, tím méně jeho případná komerční povaha hraje roli.²³

Při uplatňování svobody projevu se hledí především na cíl a smysl konkrétního posuzovaného projevu. Pakliže by cílem byla toliko neopodstatněná urážka, tak by si takovýto projev mohl svou ochranu nárokovat jen obtížně. Rovněž je nutno uvést, že svoboda projevu jako politické právo patří k určitému souboru klíčových demokratických hodnot, které jsou v daném státě uplatňovány. S ohledem na limitační klauzule však nejde o absolutní svobodu a v případě střetu této hodnoty s jinou chráněnou hodnotou (právem či svobodou) musí soud přistoupit k vyhodnocení toho, ochrana které hodnoty převáží.

K tématu parodie ochranných známek a svobody projevu lze ilustrativně z české judikatury uvést případ *LEGO*, v němž Česká pirátská strana pro svůj volební spot využila podobu známých „LEGO“ figurek.²⁴ Ústavní soud konstatoval, že ochranné známky „LEGO“ disponují dostatečnou rozlišovací způsobilostí, respektive jsou všeobecně známé a mají dobré jméno na českém trhu.²⁵ V rámci svého rozhodnutí Ústavní soud posuzoval proti sobě stojící právo vlastnické (k ochranné známce „LEGO“) a právo na svobodu projevu (politický projev České pirátské strany). Uzavřel přitom, že pirátská strana mohla volební spot vytvořit jiným způsobem, kterým by nezasahovala do majetkových práv jiné osoby, obzvláště pokud jejich volební spot žádnou kritiku či jiný sociální benefit (ať už vůči společnosti „LEGO“ nebo všeobecně vůči právům duševního vlastnictví), jež by ospravedlňoval svobodu projevu, nepřináší.²⁶

¹⁸ Jako je vymezena např. v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, totiž, že „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“.

¹⁹ K tomu srov. KOUKAL, P. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 447–448.

²⁰ BARTOŇ, M. – HEJČ, D. Čl. 17 [Svoboda projevu a právo na informace]. In: HUSSEINI, F. a kol. *Listina základní práv a svobod*. Praha: C. H. Beck, 2021 s. 516.

²¹ *Ibidem*, s. 540.

²² *Ibidem*, s. 541.

²³ *Ibidem*, s. 543.

²⁴ Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 10. 2017, sp. zn. I. ÚS 2166/16.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ *Ibidem*.

Obdobným způsobem rozhodl v nedávné době i Spolkový patentový soud (*Bundespatentgericht*) v případě *British Hairways*.²⁷ Spor se týkal přihlášky ochranné známky ve znění „British Hairways“ (pro kadeřnické a vlasové služby), která evokovala ochrannou známku britské letecké společnosti „British Airways“. Soud přitom konstatoval, že přihlašované označení nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti starší ochranné známky a podobně jako český Ústavní soud shledal, že humorného názvu mohl přihlašovatel dosáhnout i jiným, méně invazivním způsobem.²⁸ Rozdíl mezi oběma případy však spočívá v tom, že Česká pirátská strana využila ochrannou známku s dobrým jménem „pouhým“ faktickým užitím, zatímco označení „British Hairways“ bylo přihlášeno k registraci. Svoboda projevu hrála roli v obou případech. Jak však bude demonstrováno dále, zatímco u řízení o zápis ochranné známky nebývá odkaz na svobodu projevu příliš úspěšný, u faktického užívání naopak ano a případný zákaz užití závisí na komerčním hledisku.

Jak připomíná Rosati, právo ochranných známek výslovně se svobodou projevu ani s výjimkou pro parodii nepracuje, a to ani v unijním měřítku.²⁹ Nicméně, čl. 21 preambule nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce EU (dále jen „nařízení“) a čl. 27 preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (dále jen „směrnice“), předpokládají, že jejich ustanovení (jak přímo účinného nařízení, tak směrnice) zajistí „*plné dodržování základních práv a svobod, a zejména svobody projevu*“. Ustanovení preambule sice nejsou právně závazná, nicméně naznačují společnou vůli členských států EU dbát při ochraně práv k ochranným známkám též na svobodu projevu třetích osob.³⁰

Směrodatné řešení případů parodií ochranných známek a svobody projevu může nabídnout Soudní dvůr při rozhodování o předběžné otázce ve věci *IKEA-Plan*.³¹ „IKEA-Plan“ je kampaň belgické politické strany (Vlaams Belang³²), propagovaná žluto-modrým zbarvením a provedením nápisu zkratky „IKEA“ [pro *Immigratie Kan Echt Anders*, přeložit lze např. jako *Imigrace se může změnit*], tj. designem a provedením velmi podobným švédskému nábytkářskému gigantu.³³ Primárně se belgický soud Soudního dvora dotazuje, zda lze politickou parodii, chráněnou svobodou projevu, považovat za „řádný důvod“ dle čl. 10 odst. 2, 6 směrnice (srov. § 8 z. ochr. zn.) a čl. 9 odst. 2 písm. c) nařízení. Dále má Soudní dvůr zodpovědět, jaká kritéria mají být posuzována v případě střetu svobody projevu s právem majetkovým a jaký význam mají tato kritéria mít s tím, že belgický soud

²⁷ Rozhodnutí Německého patentového soudu ze dne 20. ledna 2022, sp. zn. 30 W (pat) 15/19.

²⁸ *Ibidem*; k tomu srov. též PEMSEL, M. *British Hairways did not take off – as a trade mark*. In: *The IPKat* [online]. 4. 7. 2023 [cit. 2023-08-09]. Dostupné z: <https://ipkitten.blogspot.com/2023/07/british-hairways-did-not-take-off-as.html>.

²⁹ ROSATI, E. *Parody under copyright and trade mark law: key guidance from Zorro .. and the Italian Supreme Court*. In: *The IPKat* [online]. 5. 1. 2023 [cit. 2023-08-09]. Dostupné z: <https://ipkitten.blogspot.com/2023/01/parody-under-copy-right-and-trade-mark.html>.

³⁰ K pozici svobody projevu v právu ochranných známek se, mj. i s odkazem na citovaná ustanovení preambulí, zabýval generální advokát Bobek ve svém stanovisku k věci C-240/18P. K tomu srov. Stanovisko generálního advokáta Bobka ze dne 2. července 2019, ve věci C-240/18 P, zejm. bod 47 an.

³¹ Věc je před Soudním dvorem řešena pod č. věci C-298/23; k tématu srov. též ROSATI, E. *What role for freedom of expression under EU trade mark law? An “IKEA-PLAN” prompts a CJEU referral*. In: *The IPKat* [online]. 9. 7. 2023 [cit. 2023-08-09]. Dostupné z: <https://ipkitten.blogspot.com/2023/07/what-role-for-freedom-of-expression.html>.

³² Tato strana byla přitom spojena i s parodickým kalendářem ve věci *Deckmyn*.

³³ ROSATI, E. *What role for freedom of expression under EU trade mark law? An “IKEA-PLAN” prompts a CJEU referral* [online].

předložil i seznam některých kritérií a dotazuje se na možnost jejich eventuálního použití (např. komerční cíl parodie, společenský zájem parodie, okolnosti provázající parodii atd.).³⁴

Pozice, kterou Soudní dvůr při řešení uvedených otázek zaujme, bude pro řešení případů parodií ochranných známek v EU klíčová.³⁵ Týká se to především svobody projevu v harmonizovaném právu ochranných známek a také charakteristik parodie pro účely ochranných známek. Zajímavé bude také, do jaké míry Soudní dvůr naváže na své rozhodnutí ve věci autorskoprávní parodie v rozhodnutí *Deckmyn*.

Osobně se domnívám, že se Soudní dvůr rozhodnutí *Deckmyn* přidrží v obou jeho zásadních aspektech, tedy jak v obecné pozici parodie v právu duševního vlastnictví, tak v nutnosti vyvážení proti sobě stojících zájmů autorů/držitelů práv a uživatelů předmětu ochrany (autorského díla, ochranné známky). Pokud jde o první rovinu a samotný pojem parodie, jistě není dán důvod, proč by měl v případě *IKEA-Plan* Soudní dvůr vytvářet jinou či novou definici tohoto pojmu. Nadto, pakliže již Soudní dvůr připustil, že parodie je vhodným či typickým prostředkem k vyjádření svobodného projevu a dle preambulí unijních předpisů o ochranných známkách má být svoboda projevu šetřena a chráněna, mám za to, že se Soudní dvůr vydá směrem širšího výkladu pojmu „řádného důvodu“ a podřadí pod něj i parodii.

Pokud jde o vyvážení proti sobě stojících zájmů, Soudní dvůr v rozhodnutí *Deckmyn* odmítl, s odkazem na zásadu nediskriminace, posvětit parodický projev s diskriminačním podtextem jako souladný se zájmem autora nebýt spojen s takovýmto projevem.³⁶ V situaci, kdy za oběma předmětnými parodickými výtvyry v případech *Deckmyn* i *IKEA-Plan* stojí stejný subjekt – politická strana *Vlaams Belang* –, lze tento závěr očekávat též v řešení aktuálně položené předběžné otázky. Jinými slovy, výkon svobody projevu lze v tomto kontextu jistě považovat za „řádný důvod“ užívání cizí ochranné známky. Hranice výkonu svobody projevu se následně bude posuzovat především podle toho, zda není dán diskriminační podtext, a dále též podle komerčního směřování parodie a společenského zájmu na parodii (tedy zda parodie přispívá k nějaké veřejné diskuzi, sama ji vyvolává apod.).

1.3 Parodie v kontextu ochranné známky

1.3.1 Aplikovatelnost autorského práva na ochranné známky

Autorské právo a právo ochranných známek jsou diametrálně odlišnými právními oblastmi s vlastními specifiky a pravidly fungování. Zatímco první směřuje k rozšíření a ochraně

³⁴ V podrobnostech k tomu srov. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná *Nederlandstalige Ondernemingsrechtbank Brussel (Belgie)* dne 8. května 2023 – *Inter IKEA Systems BV proti Algemeen Vlaams Belang VZW a další*, věc C-298/23.

³⁵ Zásadnost tématu ostatně dokládá i snaha mezinárodního seskupení INTA (International Trademark Association) o intervenci k Soudnímu dvoru, směřující proti extenzivnímu výkladu podmínky řádného důvodu a podřazení parodie pod tento důvod. INTA se především obává rozšíření argumentace svobodou projevu i na neodůvodněné případy užívání cizích ochranných známek. K tomu srov. PAROTTA, N. – LUBBERGER, A. INTA Attempts to File Amicus Brief with CJEU in Preliminary Ruling Case. In: *International Trademark Association* [online]. 10. 1. 2024. [cit. 2024-05-13]. Dostupné z: <https://www.inta.org/news-and-press/inta-news/inta-attempts-to-file-amicus-brief-with-cjeu-in-preliminary-ruling-case-involving-ikea/>.

³⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2014 ve věci C-201/13 (*Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW proti Helena Vandersteen a další*), body 30–31.

kulturního bohatství společnosti, druhé cílí na hospodářskou sféru. Určitý průsečík mezi oběma systémy lze nalézt např. v tom, že parodie autorského díla i ochranné známky směřuje k neoprávněnému rozmnožování a užívání předmětu ochrany (tj. autorského díla, respektive označení). Parodie zasahuje do majetkové sféry autora, respektive vlastníka ochranné známky. Lze tedy, s ohledem na uvedené, aplikovat na parodii ochranné známky stejná pravidla řešení jako na parodii autorského díla?

K připuštění analogické aplikace směřuje např. již citovaný čl. 21 preambule nařízení, v němž lze nalézt formulaci, že „[u]žívání ochranné známky třetími osobami za účelem uměleckého vyjádření by mělo být považováno za řádné, pokud je zároveň v souladu s poctivými obchodními zvyklostmi a se zvyklostmi v daném odvětví.“ Na podkladě tohoto ustanovení se k analogické aplikaci přiklání např. Holcová.³⁷

Zahraniční literatura se k této otázce staví porůznu. Někteří autoři přímo analogickou aplikaci nepřipouští, většinou je však přístupováno alespoň k určité inspiraci v řešení jednotlivých případů. Zastáncem tohoto přístupu je například Myers.³⁸ Upozorňuje, že mezi oběma systémy je v případě parodie určitá podobnost, a to jednak v narušení autorského díla či ochranné známky, jednak ve využívání díla či označení bez souhlasu vlastníka.³⁹ Vedle toho, Simon ve své studii zkoumal, zda a do jaké míry jsou americké soudy, rozhodující o parodiích ochranných známek, ovlivněny rozhodnutím v kauze autorskoprávní parodie na píseň *Oh, Pretty Woman* (případ *Campbell proti Acuff-Rose*⁴⁰) s tím, že shledal hned šest různých variant přístupů soudů k rozhodování těchto kauz.⁴¹

Na velký dopad citovaného případu do posuzování parodií ochranných známek upozorňují i další autoři, např. McGeveran, který v této kauze shledává tři zásadní východiska pro parodie ochranných známek, a to že je parodie hodnotná, ovšem poněkud „ošemetná“ a v autorském i známkovém právu má jiné poslání.⁴² Hodnotnost parodie spatřuje McGeveran především v tom, že je formou svobody projevu, tudíž jejím prostřednictvím lze upozorňovat na různé problémy ve společnosti.⁴³ Onu „ošemetnost“ spatřuje v tom, že rozeznání skutečné parodie není jednoduché, jelikož bývá často velmi těžko odlišitelná od jakéhokoli jiného svobodně činěného projevu.⁴⁴ U třetího východiska McGeveran vyzdvihuje poslání výjimky pro parodii u autorského práva a u ochranných známek, když shledává, že podstatnější roli hraje u autorského práva, neboť zásah do práv k ochranné známce je menší než zásah do autorského díla.⁴⁵

Z mého pohledu, a naznačil jsem to již výše, pro účely unijního (i českého) práva ochranných známek je možné si z pojetí parodie v právu autorském „vypůjčit“ jednak definici

³⁷ HOLCOVÁ, I. Komentář k § 38g. In: HOLCOVÁ, I. a kol. *Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů): Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 393.

³⁸ MYERS, G. Trademark Parody: Lessons from the Copyright Decision in *Campbell v. Acuff-Rose*. *Law and Contemporary Problems*. 1996, Vol. 59, No. 2, s. 182.

³⁹ *Ibidem*, s. 204–205.

⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 7. března 1994 ve věci 510 U. S. 569 (*Campbell proti Acuff-Rose Music, Inc.*).

⁴¹ K tomu v podrobnostech srov. SIMON, D. A. The Confusion Trap: Rethinking Parody in Trademark Law. *Washington Law Review*. 2013, Vol. 88, No. 3, s. 1030.

⁴² K tomu srov. McGEVERAN, W. The Imaginary Trademark Parody Crisis (and the Real One). *Washington Law Review*. 2015, Vol. 90, No. 2, s. 716 an.

⁴³ *Ibidem*, s. 717.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 724.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 725.

samotného pojmu parodie podle rozhodnutí *Deckmyn*,⁴⁶ jednak koncept vyvažování proti sobě stojících zájmů či práv, tedy především majetkového práva a svobody projevu, a to v mezích onoho řádného užívání cizí ochranné známky.

1.3.2 Ochranná známka obecně

Základní poslání ochranné známky spočívá v označování výrobků a/nebo služeb s cílem vzájemného odlišení hospodářských subjektů. Zásadním kritériem posuzování zápisné způsobilosti přihlašovaných označení je zaměnitelnost, respektive absence rozlišovací způsobilosti ve smyslu § 4 písm. b) z. ochr. zn.⁴⁷

S ohledem na § 8 odst. 1 z. ochr. zn. je výlučným právem vlastníka ochranné známky užívat své zapsané označení ve spojení s indikovanými výrobky a službami, pro něž bylo označení zapsáno.⁴⁸ Dále z § 8 odst. 2 z. ochr. zn. vyplývá „*taxativní výčet konfliktních případů, proti kterým se vlastník známky může bránit*“.⁴⁹ Bez souhlasu vlastníka nesmí nikdo v obchodním styku užívat shodné označení pro identické výrobky nebo služby, pro něž je ochranná známka zapsána, což představuje situaci tzv. dvojí shody [§ 8 odst. 2 písm. a) z. ochr. zn.]. Vedle toho je zakázáno užívání takového označení, „*u něhož z důvodu jeho shodnosti nebo podobnosti s ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb označených ochrannou známkou a označením existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti*“, včetně pravděpodobnosti asociace mezi označením a zapsanou ochrannou známkou [§ 8 odst. 2 písm. b) z. ochr. zn.]. Stejný zákaz, ovšem bez ohledu na zapsané výrobky a služby, platí pro případy ochranných známek s dobrým jménem v České republice, tj. takových známek, které jsou známy relativně širokému okruhu veřejnosti [§ 8 odst. 2 písm. c) z. ochr. zn.].⁵⁰ Poskytnutí ochrany ochranné známce s dobrým jménem přitom není podmíněno existencí pravděpodobnosti záměny (k tomu v podrobnostech níže).

Ačkoli, jak bude dále demonstrováno, parodie představuje taktéž konfliktní případ, není výslovně ve výčtu § 8 odst. 2 z. ochr. zn. uvedena. V tomto smyslu je třeba zdůraznit, že podstata parodie tkví v pobavení, případně v kritice, tudíž nesměřuje primárně a výhradně do obchodního styku. Přesto se parodie, obzvláště pokud je úspěšná, může na trhu objevit, např. na potiscích triček, plakátech, jako součást reklam apod. Nelze proto nekriticky vycházet z premisy, že parodie nemá hospodářský cíl, ergo nebude hospodářsky poškozovat vlastníka parodovaného označení a současně nemůže mást spotřebitele. Uvedené je třeba vnímat i ve vztahu k faktu, že málokdy bude žádáno o zápis parodického označení do rejstříku ochranných známek a v nespočtu případů tak půjde o parodii šířící se takřikajíc volně.

⁴⁶ Ostatně např. německá judikatura již s autorskoprávní definicí parodie pro účely řešení případu parodie ochranných známek přistoupila, k tomu srov. např. rozhodnutí Německého spolkového soudního dvora ze dne 2. dubna 2015, sp. zn. I ZR 59/13, bod 59.

⁴⁷ V podobném duchu se vyjádřil i Soudní dvůr např. v rozsudku Soudního dvora ze dne 29. září 1998 ve věci C-39/97 (*Canon Kabushiki Kaisha proti Metro-Goldwyn-Mayer Inc.*), bod 28.

⁴⁸ Ustanovení § 8 v aktuálním znění vychází z čl. 10 směrnice, a jako takový proto představuje výsledek snahy o harmonizaci práva ochranných známek napříč právními řády členských států EU.

⁴⁹ CHARVÁT, R. Komentář k § 8. In: KOUKAL, P. a kol. *Zákon o ochranných známkách: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 202.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 201–203; tamtéž Charvát pojednává o možnosti vztažení úpravy § 8 odst. 2 též na koncept všeobecně známé známky ve smyslu mezinárodních smluv, přestože ve výčtu tento druh ochranné známky uveden není.

1.3.3 Posuzování pravděpodobnosti záměny

Pro řešení případů parodií ochranných známek je podstatná již uvedená otázka zaměnitelnosti označení. Jak vyplývá ze samotné podstaty parodie, k tomu, aby byla úspěšná, potřebuje do určité míry zobrazovat svůj předobraz, který je parodován přimísením humorového prvku, buďto v podobě prvku zcela konkrétního (např. doplnění písmen, barvy apod.) se současným vytvořením nového významu/kontextu nebo pouhým vložením originálu do nového kontextu (např. umístěním ochranné známky známé pro nápoje na oblečení).⁵¹ Parodický výtvar proto bude alespoň minimálně, v nezbytné míře, zobrazovat starší ochrannou známku. Právě míra převzetí původního označení souvisí s posuzováním nebezpečí záměny (tj. do jaké míry je nové označení stále rozumně připsatelné vlastníku původní ochranné známky). V situaci, kdy se ve veřejném prostoru objeví dvě podobná označení, z nichž jedno bude parodií na druhé, může u spotřebitelů dojít ke zmatení ohledně jejich původu. Toto zmatení může směřovat buďto k tomu, že spotřebitelé budou považovat obě označení za pocházející od jednoho původce, nebo minimálně k tomu, že si spotřebitelé budou myslet, že vlastník staršího (a známějšího) označení udělil souhlas k jeho produkování.⁵²

Při posuzování pravděpodobnosti záměny je třeba vycházet z různých faktorů. Těmi může být např. vizuální, fonetická či pojmová podobnost,⁵³ proslulost (známost) označení na trhu a především celkový dojem označení působící na průměrného spotřebitele.⁵⁴ Tato kritéria (v rámci harmonizovaného práva EU i obecně evropských kontinentálních právních úprav) se přibližují rovněž krokům testu pravděpodobnosti záměny, jež se soudní praxí vytvořil v právu Spojených států. Ačkoli se v různých případech složky tohoto amerického testu odlišují, základ představuje tzv. *Polaroid* test, který posuzuje např. sílu původní ochranné známky, stupeň podobnosti obou označení, podobnost kategorií výrobků a služeb, důkaz skutečné zaměnitelnosti, dobrou víru či zlý úmysl odpůrce, kvalitu odpůrcových výrobků a služeb, sofistikovanost spotřebitelů.⁵⁵ K podrobnostem právní úpravy Spojených států viz kapitolu 3 níže.

S problematikou posuzování pravděpodobnosti záměny parodických označení souvisí koncept ochranných známek s dobrým jménem (i všeobecně známých známek), o nichž je z pohledu českého práva pojednáno podrobněji v podkapitole 4.1 níže v rámci zamyšlení nad možným řešením parodií ochranných známek v českém právu.

2. Případy parodií ochranných známek v České republice

V souvislosti s řešením případů parodií ochranných známek je třeba v první řadě uvést, že taková parodie se může projevovat ve dvou variantách. První z nich je situace, kdy je parodická ochranná známka přihlašována, a parodie proto bude součástí posouzení při řízení o zápisu. Druhou variantu představuje prosté faktické užívání parodické ochranné

⁵¹ K problematice úspěšnosti parodie srov. např. rozsudek Odvolacího soudu USA, 2. obvod, ze dne 22. září 1989 ve věci 886 F.2d 490 (*Cliffs Notes, Inc. proti Bantam Doubleday Dell Publishing Group, Inc.*), bod 494; dále též FLETCHER, A. L. The Product with the Parody Trademark: What's Wrong with Chewy Vuiton. *The Trademark Reporter*. 2010, Vol. 100, No. 5, s. 1094.

⁵² K tomu srov. ŠALOMOUN, M. *Právní aspekty humoru*, s. 151.

⁵³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. března 2015, sp. zn. 23 Cdo 963/2015.

⁵⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. září 2009, sp. zn. 23 Cdo 3199/2007.

⁵⁵ Rozsudek Odvolacího soudu USA, 2. obvod, ze dne 28. února 1961 ve věci 287 F.2d 492 (*Polaroid Corporation proti Polarad Electronics Corporation*).

známky, povětšinou v obchodním styku, buďto na stejných, nebo odlišných kategoriích výrobků jako starší a známější ochranná známka. Z tohoto pohledu se proto liší i varianty řešení případného sporu mezi starší ochrannou známkou a mladším označením, a to v rámci zápisného řízení nebo čistě soudní cestou (ať již z důvodu ochrany starší ochranné známky či práva nekalé soutěže). Následující kapitola v první části mapuje situace parodií v zápisném řízení před Úřadem průmyslového vlastnictví, v části druhé naopak situace z tuzemského trhu a faktického užívání parodických označení.

2.1 Parodie a Úřad průmyslového vlastnictví

Úřad průmyslového vlastnictví (dále jen „Úřad“), jakožto rozhodující instituce na poli registrace a dohledu nad (nejen) ochrannými známkami v České republice, případy parodií v rámci zápisného řízení dosud takřka neřešil. V databázi jeho správních rozhodnutí lze nalézt toliko čtyři rozhodnutí, ve kterých byla parodie alespoň v minimální míře zmíněna.

Ve věci zapisované ochranné známky „Apps and Pears“ s vyobrazením nakousnuté hrušky namítala společnost Apple Inc. zřejmou pravděpodobnost záměny a „[z]ároveň obrazový prvek v napadeném označení může působit jako parodie, což rovněž zakládá hrozbu uvedeného zásahu do starších práv namítajícího“.⁵⁶ Přihláška ochranné známky byla nakonec Úřadem zamítnuta, parodií se však odůvodnění rozhodnutí Úřadu nikterak nezabývalo.⁵⁷

V jiném případě, týkajícím se ochranných známek společnosti Apple Inc., dospěla věc až k Městskému soudu v Praze. Jednalo se o přihlášku mezinárodní ochranné známky „Tick different“,⁵⁸ u níž společnost Apple Inc. opět mj. namítala, že jde o parodování jejích ochranných známek. Ačkoli společnost Apple Inc. neuspěla před Úřadem, Městský soud v Praze její žalobě vyhověl a věc vrátil k opětovnému projednání Úřadu.⁵⁹ V této věci vyznívá především zajímavé konstatování, že „[a]ni případné použití sloganu jako parodie na slogan žalobce by přitom podle předsedy Úřadu na jeho závěru o neshledání nedobré víry nic nezměnil.“⁶⁰ Z uvedeného lze dovodit myšlenku, že parodie může být v souladu s užitím v dobré víře.⁶¹

Ve věci přihlašované kombinované ochranné známky „BIZZAR“ mělo jít mj. o parodii na ochrannou známku „Mickey Mouse“. V tomto případě byly námitky proti zápisu zamítnuty. U tvrzené parodie předseda Úřadu shledal, že o parodii nešlo, a to zejména s přihlédnutím k jednoduchosti samotné ochranné známky „Mickey Mouse“ jako tří tmavých kruhů se siluetou hlavy.⁶²

Poslední případ se týkal přihlášky ochranné známky „NOVOPRAMEN“. Přihláška této ochranné známky byla zamítnuta na podkladě námitek vlastníka ochranné známky „STAROPRAMEN“. V prvním i druhém stupni Úřad uvedl, že slova obou označení mají

⁵⁶ Rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 13. srpna 2019, zn. sp. O-544293, s. 3.

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Mezinárodní kombinovaná ochranná známka č. 1280843 „Tick Different“ s datem zápisu 2. 11. 2015 pro třídu výrobků a služeb 9.

⁵⁹ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 3. března 2021, č. j. 18 A 23/2020-132.

⁶⁰ Ibidem.

⁶¹ Ve věci došlo nakonec dne 7. 12. 2022 k vydání rozhodnutí o zamítnutí návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou a předmětná ochranná známka je nyní v České republice zapsána; u Úřadu EU pro duševní vlastnictví (EUIPO) je nicméně ohledně zápisu této ochranné známky vedeno námitkové řízení.

⁶² Rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 21. srpna 2009, sp. zn. O-449518.

stejnou strukturu a zdůrazněný antagonistický vztah NOVO-STARO může u veřejnosti vyvolat asociaci mezi oběma označeními.⁶³ Na základě uvedeného proto Úřad konstatoval těžení z dobrého jména, jakožto jeden ze tří posuzovaných faktorů, a otázkou parodie (v souvislosti s posouzením újmy na dobrém jménu) se dále vůbec nezabýval.

Za účelem zjistit, jak často bývá parodie námitkovým důvodem proti přihlašované ochranné známce a současně zda Úřad nepřistupuje v rámci svého vlastního prvotního výzkumu k indikaci parodie (např. pro absenci rozlišovací způsobilosti či pro rozpor s veřejným pořádkem), jsem se prostřednictvím žádosti pokoušel získat informace o takovýchto řízeních a eventuálně způsobech jejich řešení. Z odpovědi Úřadu však vyplývá, že nemá přehled o námitkových důvodech spočívajících v humorném napodobení starší ochranné známky a z vlastní iniciativy Úřad humorné napodobení ochranné známky neřeší, neboť jde o záležitost čistě soukromoprávní.⁶⁴

Z provedené analýzy se podává, že Úřad se otázkou parodie zabýval jen v minimálním množství případů, a to bez většího zaujetí či rozebírání. Současně ani nedisponuje přehledem, zda a v jakém množství je parodie, potažmo jiné humorné napodobení, námitkovým důvodem v rámci řízení o přihlášce ochranné známky. Otázkou však zůstává, zda by se Úřad parodií v rámci zápisného řízení zabývat měl, či nikoli.

Důvody zápisné nezpůsobilosti označení jsou upraveny v § 4 (pokud jde o tzv. absolutní důvody) a v § 7 (tzv. relativní důvody) z. ochr. zn. Jak dokládá zahraniční praxe, pokud je žádáno o zápis parodické ochranné známky, bude proti tomuto zápisu brojit vlastník parodované ochranné známky v režimu námitek, tj. dle § 7 z. ochr. zn.⁶⁵ Pakliže je parodie pojmána jako součást práva na svobodu projevu, promlouvá do zápisného řízení ochrana ústavně zaručených práv. Ve smyslu výkladu podle práva vyšší právní síly by měl Úřad vykládat ustanovení z. ochr. zn. ústavně-konformním způsobem.⁶⁶ Tudíž, pokud by vlastník starší ochranné známky namítal porušení jeho majetkového práva, zatímco přihlašovatel by se bránil odkazem na své právo svobodného projevu, měl by se Úřad zabývat i vyvážením těchto dvou proti sobě stojících práv a nenechávat takové posouzení až na eventuální soudní spor.

Na druhou stranu, jak uvedl Spolkový patentový soud ve výše citovaném rozhodnutí *British Airways*, obsahem svobody projevu není povinnost vlastníka starší ochranné známky snést zápis označení, které jakýmkoli způsobem narušuje (např. těžením z rozlišovací způsobilosti) jeho právo k ochranné známce.⁶⁷ Z tohoto pohledu lze proto přistoupit na konstatování, že v rámci zápisného řízení o přihlášce parodické ochranné známky by mělo spíše převážet právo vlastníka starší parodované ochranné známky, což by ovšem v konečném důsledku nezabránilo druhé variantě užívání parodické ochranné známky, totiž pouhému faktickému užívání, bez požadování jiné ochrany pro parodii než ve jménu svobody projevu.

Tento závěr ostatně zastává Úřad EU pro duševní vlastnictví (EUIPO), dříve Úřad pro harmonizaci na vnitřním trhu (OHIM). Jmenovaný úřad se totiž v rámci své činnosti zabý-

⁶³ Rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 6. února 2017, sp. zn. O-514522.

⁶⁴ Odpověď na žádost o informace od Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 3. 12. 2021, č. j. 2021/D21113596/11/ÚPV (zveřejněno na internetových stránkách Úřadu).

⁶⁵ Ekvivalent čl. 5 směrnice.

⁶⁶ K výkladu právních předpisů předpisem vyšší právní síly srov. MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2011, s. 173–175.

⁶⁷ Rozhodnutí Německého patentového soudu ze dne 20. ledna 2022, sp. zn. 30 W (pat) 15/19.

val mj. zápisem označení parodujícího ochrannou známku společnosti Polo/Lauren tak, že namísto hráče póla na koni přihlašované označení znázorňovalo hráče póla jedoucího na kole.⁶⁸ Po proběhnuvším námitkovém řízení s negativním výsledkem pro Polo/Lauren se věci zabýval Soudní dvůr (respektive Tribunál), který zrušil rozhodnutí unijního úřadu, jemuž mj. vytkl nedostatečné a nesprávné posouzení pravděpodobnosti záměny předmětných označení.⁶⁹ V rámci nového rozhodnutí OHIM konstatoval, že podobnost mezi oběma označeními je relativně malá, nicméně i tak hrozí vytvoření spojení u části relevantní veřejnosti mezi přihlašovaným označením a starší ochrannou známkou.⁷⁰ Současně shledal, že přihlašované označení nepoctivě těží z rozlišovací způsobilosti a tvrzená parodie na tomto závěru nemůže ničeho změnit.⁷¹ Doslova OHIM uvádí, že nemůže být správně poskytnout ochranu označení, jež si buduje pověst vysmíváním se pověsti jiného, k čemuž dodal, že pokud jde o pověst ochranné známky, „*právo ochranných známek nemá smysl pro humor*“.⁷²

Z uvedených závěrů německé a unijní praxe vyplývá, že parodie může být součástí řízení o přihlášce ochranné známky. Nicméně nehraje z pohledu dotčených orgánů větší prim než kterékoli jiné posuzované hledisko. Je zřejmé, že pokud jde o vyvažování svobody projevu a práv k ochranné známce, bude-li rozlišovací způsobilost starší ochranné známky dostatečně silná (tj. půjde o ochrannou známku s dobrým jménem), převáží v takovém případě zájem vlastníka ochranné známky nad přihlášením parodického označení. Tento přístup lze jistě považovat za racionální a opodstatněný samotnou povahou a posláním práva ochranných známek. Má-li ochranná známka odlišovat jednoho výrobce od druhého, proč by měl být připuštěn zápis ochranné známky podobné a těžící z cizího, dříve vynaloženého úsilí? Jinými slovy, parodie ochranných známek v podobě přihlašovaného parodického označení spíše nebude mít šanci na úspěch a lze v tomto směru souhlasit se závěrem, že právo ochranných známek nemá smysl pro humor. Nicméně, parodie ochranné známky „pouze“ fakticky užívaná, ať již v obchodě či pro účely veřejné debaty, bude (by měla být) úspěšnější, neboť je v tomto případě rámeček svobody projevu širší a odvislý od okolností konkrétního případu (míra komerčního zaměření či naopak společenské potřeby).

2.2 Případy parodií ochranných známek v obchodní praxi – faktické užívání parodického označení

Přestože parodie ochranných známek není v českém právním prostředí toliko diskutovaným tématem, neznamená to, že by se zde neobjevovala. Pouze není, alespoň dosud, zásadnějším způsobem řešena ani před Úřadem, ani před soudy. Černáková přitom upozorňuje, že parodie může být v českém právním prostředí hrozbou nejen pro právo duševního vlastnictví, ale též pro právní ochranu hospodářské soutěže, jelikož parodie může být spojena s parazitováním na pověsti jiného soutěžitele, eventuálně se srovnávací reklamou.⁷³

⁶⁸ Rozhodnutí 5. odvolacího senátu OHIM ze dne 7. července 2015, sp. zn. R 353/2015-5, body 1 a 3.

⁶⁹ Rozsudek Tribunálu ze dne 18. září 2014 ve věci T-265/13 (*The Polo/Lauren Company, LP proti OHIM*), body 32–33.

⁷⁰ Rozhodnutí 5. odvolacího senátu OHIM ze dne 7. července 2015, sp. zn. R 353/2015-5, bod 60.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ ČERNÁKOVÁ, N. Parazitismus. In: ČERNÁKOVÁ, N. – HAJN, P. – CHADIMOVÁ, I. *Neobvyklé pohledy na právo proti nekalé soutěži*. Praha: Metropolitan University Prague Press, 2017, s. 198.

Jako zajímavý případ se jeví kauza ČESCO. Společnost YP Shop začala vyrábět trička s nápisem „ČESCO“. Tento nápis byl vyveden v barevném provedení a fontu stejném, jako má ochranná známka obchodního řetězce „TESCO“. Svůj počín odůvodňovala společnost YP Shop mj. tím, že jejím cílem je zesměšnění stále rozsáhlejšího trendu mnohých Čechů trávit svůj volný čas v obchodech.⁷⁴ Vlastníci starší ochranné známky a zástupci obchodního řetězce „TESCO“ tuto kampaň považovali za snahu obohatit se – parazitovat – na jejich ochranné známce. Po hrozbě možným soudním řízením společnost YP Shop svou produkci stáhla a ve výsledku prodala do 100 ks předmětných triček.⁷⁵

Zajímavými výrobky, na které je možné na českém trhu narazit, jsou mikiny, trička a případně další druhy oblečení od výrobce „Mr. GUGU and Ms. GO“. Na webových stránkách jejich internetového obchodu nalezneme mj. oblečení „Walt Dealer“ s velkým nápisem „Drugs“ (tzn. jde o nápisy odkazující jednak na ochrannou známku „Disney“, jednak tuto známku propojují s tématem drog), která je vyvedena stejným písmem a obrázkem jako ochranná známka „Disney“ od Walta Disneyho. Dále např. mikiny či trička s nápisy „Cocaine“, vyvedenými barevným fontem ochranné známky „Coca-Cola“, nebo „Dope“ (*droga*) namísto ochranné známky „Dove“.⁷⁶ Tento výčet by mohl pokračovat velmi dlouho (opět povětšinou v tematicce drog), např. „Adihash“, „Just smoke it“, „Stardrugs“, „Mettalicat“, „Sesame Weed Street“ atp.

Všechny tyto kusy oblečení jsou vyrobeny ve velmi kontrastních barvách, které tu více, tu méně odkazují na původní ochrannou známku. Vedle drogové tematiky lze výjimečně nalézt i otázku politickou, např. v podobě mikiny s nápisy „Britain“ a „Just Brex It“ spolu se znakem „Nike“. Dosud mi není známo žádné řízení, jež by se týkalo případného zákazu výroby/prodeje uvedeného oblečení.

Neméně zajímavým příkladem potenciální parodie ochranné známky byl barevný gin prodáváný pod označením „IbalGIN“, vyráběný společností Fruko-Schulz z Jindřichova Hradce. Vedle velmi kontrastní růžové barvy tekutého obsahu zaujala především modrostříbrná etiketa s bílým označením výrobku, vyvedená velmi podobně jako na krabičkách léku proti bolesti „Ibalgin“, pro něž má francouzská společnost Sanofi (dříve Zentiva) v České republice zapsáno několik ochranných známek (slovních i kombinovaných).⁷⁷ Jak zbarvení, tak samotné označení na první pohled evokují v Česku oblíbený lék od bolesti.

Společnost Fruko-Schulz předmětný „IbalGIN“ vyráběla od roku 2020 a dlouhodobě vylučovala závadnost svého jednání či vyvolání nebezpečí záměny se starší ochrannou známkou.⁷⁸ Z dostupných databází vedle toho vyplývá, že od roku 2015 má Fruko-Schulz u Úřadu zapsanu slovní ochrannou známku „Ibal“⁷⁹ a u EUIPO měla od roku 2020 zapsán průmyslový vzor EU pro design popsané etikety láhve „IbalGIN“.⁸⁰ Tento případ představuje jakýsi „hybrid“ mezi výše uvedeným členěním parodií ochranných známek, neboť u Úřadu není zapsána parodická ochranná známka, nicméně známka „Ibal“ napomáhá

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ Ibidem, s. 198–199.

⁷⁶ Internetový obchod Mr. GUGU & Miss GO. In: *mrgugu.com* [online]. [cit. 2022-01-08]. Dostupné z: <https://mrgugu.com/>.

⁷⁷ K tomu srov. např. slovní ochrannou známku O-90191 „IBALGIN“ s datem zápisu 20. 7. 1995 pro třídy výrobků a služeb 1, 3, 5.

⁷⁸ HRABÁKOVÁ, T. – STEINEROVÁ, K. Není ibalgin jako ibalgin. In: *havelpartners.com* [online]. 12. 6. 2023 [cit. 2023-07-31]. Dostupné z: <https://www.havelpartners.cz/neni-ibalgin-jako-ibalgin/>.

⁷⁹ K tomu srov. slovní ochrannou známku O-517307 „IBAL“ s datem zápisu 26. 8. 2015 pro třídu výrobků a služeb 33.

⁸⁰ K tomu srov. zapsaný průmyslový vzor EU 008180582-001 s datem zápisu 7. 10. 2020 pro třídy 19.08, 32.00 Locarnského třídění.

celkovému humornému vyznění fakticky užívaného parodického označení „IbalGIN“ (na etiketě láhve je doslova uvedeno „IbalGIN gin“).

Na první pohled lze uvažovat o humorizování/parodování starší ochranné známky, a to za cenu především fonetické („ibalgín“ vs. „ibaldžín“) a vizuální podobnosti obou označení. Nicméně, ve smyslu obecné definice parodie a jejího vymezení Soudním dvorem, růžový gin v sobě nenese žádnou přidanou hodnotu v podobě sociální kritiky nebo jiného projevu. Jde toliko o snahu prodat produkt na podkladě humoru a je zde tedy zcela zjevné čistě komerční směřování. Samozřejmě lze namítat, že v žádném případě nemůže dojít ke zmatení spotřebitelů, jimž bude jasné, že farmaceutická společnost nezačala vyrábět alkoholické nápoje a že je tímto způsobem nelicencuje, když současně nejde ani o konkurenční trh, ani o podobné výrobky a služby. Nicméně v případě starší ochranné známky „Ibalgin“ jde přinejmenším o ochrannou známku s dobrým jménem, u níž se ke konkurenčnímu trhu, potažmo podobnosti výrobků a služeb nepřihlíží. Pro podrobnosti k tomuto případu viz kapitulu 4 níže.

3. Případy parodií ochranných známek ve Spojených státech

3.1 Parodie a řízení o zápisu ochranné známky

Úřad Spojených států pro patenty a ochranné známky (*US Patent and Trademark Office*, dále jen „Trademark Office“) se v rámci řízení o přihlášce ochranné známky parodií zabývá, a to v souvislosti s posouzením pravděpodobnosti záměny. Konkrétně Trademark Office zastává pozici, že parodie nemůže představovat dostatečné odůvodnění využití cizí ochranné známky, pokud by jinak byly předmětné ochranné známky zaměnitelné.⁸¹

Z rozhodovací praxe Trademark Office lze uvést příklad v podobě přihlašované ochranné známky „Millennial Falcon“, která měla představovat parodii na ochrannou známku „Millennium Falcon“. ⁸² Trademark Office při svém posouzení konstatoval, že ve věci není parodie dostatečně zřejmá a s ohledem na vysokou podobnost obou označení přihlášku zamítl. ⁸³ Ve věci přihlašovaného označení „CrackBerry“ se zase zabýval údajnou parodií ochranné známky „BlackBerry“. ⁸⁴ Trademark Office konstatoval, že „CrackBerry“ představuje komerční parodii, proto nespadá pod rámec doktríny poctivého užití (*fair use*) a celkově představuje újmu na rozlišovací způsobilosti (konkrétně *dilution by blurring*, k tomu více viz níže), nezabýval se však tím, zda a do jaké míry je parodické označení humorné či kritické a posoudil parodii jako aspekt jdoucí k tíži přihlašovatele.⁸⁵

Jak upozorňuje Welch, v úvodu citovaný rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ve věci *Bad Spaniel's* konstatoval, že parodie má být součástí posouzení pravděpodobnosti záměny s tím, že se má posuzovat, zda parodie vytváří kontrast vůči původní ochranné známce (zesměšněním, kritikou apod.).⁸⁶ Podle Welche však dosavadní praxe Trademark

⁸¹ Rozhodnutí Úřadu Spojených států pro patenty a ochranné známky ze dne 9. září 2008, č. OPP 91172268.

⁸² Rozhodnutí Úřadu Spojených států pro patenty a ochranné známky ze dne 16. října 2020, č. OPP 91244449.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Rozhodnutí Úřadu Spojených států pro patenty a ochranné známky ze dne 27. února 2012, č. OPSS 91178668, 91179490 & 91181076.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ WELCH, J. L. Parody at the TTAB: Does the Supreme Court's "Bad Spaniels" Ruling Change the Game? IN: *The TTABlog* [online]. 9. 6. 2023 [cit. 2023-12-22]. Dostupné z: <https://thettablog.blogspot.com/2023/06/parody-at-ttab-does-supreme-courts-bad.html>.

Office zohledňovala parodii (a tedy poctivost užití cizí ochranné známky) pouze v situaci, kdy nehrozilo vyvolání pravděpodobnosti záměny.⁸⁷ Ve smyslu tohoto závěru by se proto dosavadní praxe Trademark Office měla proměnit tím způsobem, že se v rámci posouzení pravděpodobnosti záměny předmětných označení bude více zabývat tím, zda namítaná parodie vytváří dostatečný humorný kontrast, na jehož základě bude každému příjemci této informace jasné, že nejde o původní ochrannou známku a nevzniká tak pravděpodobnost záměny.⁸⁸

Zatímco uvedená dosavadní praxe Trademark Office v podstatě odpovídá směřování OHIM/EUIPO, představenému v rozhodnutí ohledně ochranné známky *Polo/Lauren*, potenciální nová praxe Trademark Office v kontextu závěrů rozhodnutí *Bad Spaniel's*, by se již lišila, neboť by šla v rámci posuzování parodie „hlouběji“. Zatímco podle OHIM/EUIPO není v právu ochranných známek prostor na smysl pro humor, podle Nejvyššího soudu Spojených států by se humor či kritika měly stát součástí standardního posouzení pravděpodobnosti záměny označení u případů parodií ochranných známek.

3.2 Případy parodií ochranných známek ve smyslu faktického užívání

Ve většině případů parodií ochranných známek rozhodovaly soudy na podkladě tzv. doktríny *dilution* a doktríny *confusion*.⁸⁹ Doktrína *dilution* má zákonný podklad v § 1125c Lanham Act.⁹⁰ Termín *dilution* ve vztahu k ochranným známkám představuje jakési „zředění“ ochranné známky. Tím je myšleno rozšiřování slavné ochranné známky na výrobky, pro které není konkrétní ochranná známka známa – typickým příkladem může být nápoj „Coca-Cola“ a zubní pasta „Coca-Cola“. Cestou *dilution* se tak snižuje hodnota slavné známky. Současně je možné narazit na dvě varianty *dilution*. První variantou je tzv. *blurring*, který odpovídá používání chráněného označení pro velké množství dalších výrobků, a tedy snížení rozlišovací způsobilosti.⁹¹ Další variantou je tzv. *tarnishment*, s nímž bývá spojeno vytvoření negativní konotace, poškození dobrého jména starší ochranné známky.⁹² Zmíněný § 1125c Lanham Act ve svém odst. 3 stanovuje výjimky, kdy se doktrína *dilution* neuplatní. Z citovaného ustanovení mj. vyplývá, že je možné užít slavnou ochrannou známku v souladu se zákonem, pokud slouží k parodování vlastníka této známky nebo výrobků a služeb s ní spojených, pokud je v souladu s poctivým užitím, současně je povoleno jakékoli nekomerční užití. Toto ustanovení tedy představuje výslovnou výjimku pro parodii u ochranných známek.

Vedle toho, doktrína *confusion* (*zmatení*) je obdobou kontinentálního konceptu posuzování pravděpodobnosti záměny označení. Základ této doktríny je položen v § 1114 Lan-

⁸⁷ Ibidem.

⁸⁸ Ibidem; k tomu srov. též Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 8. června 2023 ve věci 599 U. S. 140 (*Jack Daniel's Properties, Inc. proti VIP Products LLC*), s. 18–19.

⁸⁹ Uvedené doktríny přitom nejsou výhradou pouze amerického práva. Koncept je zachycen v současném znění čl. 5 odst. 3 písm. a) směrnice a obecný výklad, nicméně právě s odkazem na americkou právní úpravu, podal generální advokát Jacobs ve svém stanovisku k věci *Adidas-Salomon proti Fitness World*, k tomu srov. Stanovisko generálního advokáta Jacobse ze dne 10. července 2003, ve věci C-408/01, body 37–38.

⁹⁰ 15 U. S. C. § 1051 et. seq., 1946, the Lanham Act [Zákon o ochranných známkách USA z roku 1946, část 15 Zákoníku USA, § 1051 an.] ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Lanham Act“).

⁹¹ LITTLE, L. E. *Regulating Funny: Humor and the Law*. *Cornell Law Review*. 2009, Vol. 94, No. 5, s. 1271.

⁹² K definici *tarnishmentu* srov. v podrobnostech § 1125c odst. 2 písm. c) Lanham Act.

ham Act, jenž umožňuje vlastníku ochranné známky domáhat se ukončení rušení vlastnictví ochranné známky v obchodním styku způsobem matoucím veřejnost, respektive spotřebitele.⁹³ Prokázání pravděpodobnosti záměny zajistí vlastníku starší ochranné známky úspěch ve věci. Pro posuzování pravděpodobnosti záměny si přitom americké soudy vytvořily různé pomocné „testy“, např. v podobě výše uvedeného *Polaroid* testu, v rámci nějž jsou zkoumány a hodnoceny jednotlivé aspekty přicházející v úvahu při řešení každého jednotlivého případu. Soudy nejsou vázány používat výlučně jmenovaný test, často přistupují i k jiným variacím kroků testu, jež mohou napomoci k jednoduššímu řešení.⁹⁴

V návaznosti na výše zmíněné příklady parodického oblečení se vybaví kauza řešená před americkými soudy ve věci *Enjoy Cocaine*, parodie na ochrannou známku „Coca-Cola“.⁹⁵ Parodista v tomto případě vyrobil červený plakát, na němž byl bílým fontem, shodným s fontem používaným pro označení „Coca-Cola“, vyveden nápis „Enjoy Cocaine“. Ačkoli se parodista bránil zdůvodněním, že chtěl upozornit na to, že i výrobky „Coca-Cola“ mohou být návykové a lidem uškodit (stejně jako drogy), soud tuto obranu neuznal a rozhodl ve prospěch nápojářského giganta. Konstatoval přitom především vytvoření negativního spojení mezi slavnou známkou „Coca-Cola“ a drogami. Současně, byť v minimálním rozsahu, shledal i naplnění pravděpodobnosti záměny, neboť se na společnost Coca-Cola obrátila řada spotřebitelů s kritikou jejich údajně nové kampaně.⁹⁶ Z pohledu tohoto případu by tak např. mikina s nápisem „Cocaine“ neměla být shledána parodií a šlo by o neoprávněné užití, a to na podkladě vytvořeného negativního spojení a poškozování reputace starší ochranné známky.

O poznání novější případ byl řešen ve věci parodií na ochrannou známku „Louis Vuitton“, konkrétně v kauze *Chewy Vuitton*.⁹⁷ Ve Spojených státech byl tento případ přelomový a představuje jeden z nejpodstatnějších precedentů pro řešení parodií ochranných známek.

Meritem věci byl spor mezi společnostmi Haute Diggity Dog a Louis Vuitton Malletier. První jmenovaná vyráběla psí hračky s nápodobou výrobků a ochranných známek „Louis Vuitton“.⁹⁸ V rámci soudního řízení se Louis Vuitton domáhal určení, že takovéto užívání jeho ochranných známek je neoprávněné. V této věci však nepřicházelo v úvahu konstatování vytvoření negativní konotace. U *dilution by blurring* soud posuzoval především to, do jaké míry je v pořádku komerční využití starších ochranných známek. Soud nakonec konstatoval, že ačkoli jsou psí hračky, a především jejich označení, relativně podobné starším ochranným známkám, ke zmatení spotřebitelů v tomto případě dojít nemůže, přičemž se ani nesnižuje identifikovatelnost výrobce původních výrobků nesoucích starší

⁹³ Jde tedy o obdobu ustanovení § 8 z. ochr. zn., respektive čl. 10 směrnice.

⁹⁴ Např. pro lepší zohlednění aspektu parodie ochranné známky navrhovala úpravu *Polaroid* testu Adelman, k tomu srov. ADELMAN, E. Trademark Parodies: When Is It OK to Laugh? *J. Marshall Review of Intellectual Property Law*. 2006, Vol. 6, No. 1, s. 76.

⁹⁵ Rozsudek Obvodního soudu Východní New York ze dne 24. července 1972 ve věci 346 F.Supp. 1183 (*Coca-Cola Company proti Gemini Rising, Inc.*).

⁹⁶ *Ibidem*.

⁹⁷ Rozsudek Odvolacího soudu USA, 4. obvod, ze dne 13. listopadu 2007 ve věci 507 F.3d 252 (*Louis Vuitton Malletier S. A. proti Haute Diggity Dog, LLC*).

⁹⁸ Vyráběné psí hračky však nenapodobovaly pouze Louis Vuitton, ale i další slavné oděvní či jiné značky, např. „Budweiser“ – „Barkweiser“.

ochranné známky.⁹⁹ Jak ovšem připomíná Fletcher, psí hračka bude sotva kdy obdařena přidanou hodnotou v podobě kritiky nebo sociálního komentáře, a jde tedy o pouhé snížení rozlišovací způsobilosti a degradování hodnoty ochranné známky, v tomto případě „Louis Vuitton“, za účelem zisku, což nemůže být ničím jiným řádně ospravedlněno.¹⁰⁰

Obdobným způsobem rozhodoval soud i v jiné kauze parodie na kabelky Louis Vuitton, kde tyto ochranné známky reprodukoval výrobce plátěných tašek.¹⁰¹ V tomto případě byl na jedné straně tašky umístěn text „*My other bag...*“, na druhé straně zobrazení podobné slavným kabelkám, mj. i právě „Louis Vuitton“. Soud v tomto případě uvedl, že úspěšná (efektivní) parodie je pojmána jako poctivé užití (*fair use*) a tedy výjimka z doktríny *dilution*. Následně shledal, že v tomto případě byla parodie efektivní, protože muselo být všem zákazníkům zřejmé, že jde o parodii, a současně taška nesla určitý kritický komentář na adresu luxusní módy. Z pohledu soudu šlo o poctivé užití a neprokázalo se ani nebezpečí záměny.

Jak ovšem upozorňuje Machnicka, plátěné tašky se tváří, že nejsou Louis Vuitton, a dělají si z tohoto označení legraci, současně ale přejímají jejich design, proto jsou vtipné a proto o ně zákazníci mají zájem.¹⁰² V tomto smyslu by bylo možné shledat podobnost nejen s příklady oblečení od Mr. GUGU, ale i růžového ginu i triček ČESCO.

4. Východiska předložených příkladů dle českého práva

V první řadě, s ohledem na aktuální vývoj, je třeba se vrátit k zmíněnému případu parodického označení „IbalGIN“. Společnost Fruko-Schulz má zapsanu slovní ochrannou známku „Ibal“ pro třídu výrobku 33 (alkoholické nápoje s výjimkou piva), disponovala i zapsaným průmyslovým vzorem EU na design etikety láhve. Společnost Sanofi reagovala podáním žaloby a návrhu na předběžné opatření, kterému sice Městský soud v Praze vyhověl, Vrchní soud v Praze však předchozí rozhodnutí zrušil mj. s konstatováním, že nejde o konkurenční výrobky, v jednání Fruko-Schulz nelze spatřovat rozpor s dobrými mravy soutěže a Sanofi nadto neprokázala, že by její ochranné známky „Ibalgin“ požívaly dobrého jména.¹⁰³

Dne 10. 10. 2023 byla k Úřadu podána žádost o omezení seznamu výrobků, již bylo vyhověno, a třída 33 pro ochrannou známku „Ibal“ proto nyní dle aktuálního výpisu zní „*alkoholické nápoje s výjimkou piva, ginu, jalovcových lihovin a mixovaných nápojů obsahujících gin nebo jalovcové lihoviny*“.¹⁰⁴ Řízení o prohlášení uvedené ochranné známky za neplatnou přitom bylo zastaveno (návrh byl vzat zpět). Dne 11. 10. 2023 se Fruko-Schulz vzdala zapsaného průmyslového vzoru EU na design etikety láhve „IbalGIN“. Uvedené je výsledkem mimosoudní dohody uzavřené mezi společnostmi Sanofi a Fruko-Schulz,

⁹⁹ Rozsudek Odvolacího soudu USA, 4. obvod, ze dne 13. listopadu 2007 ve věci 507 F.3d 252 (*Louis Vuitton Malletier S. A. proti Haute Diggity Dog, LLC*).

¹⁰⁰ FLETCHER, A. L. *The Product with the Parody Trademark: What's Wrong with Chewy Vuiton*, s. 1145.

¹⁰¹ Rozsudek Obvodního soudu pro Jižní New York ze dne 6. ledna 2016 ve věci 156 F. Supp. 3d 425 (*Louis Vuitton Malletier, S. A. proti My Other Bag, Inc.*).

¹⁰² MACHNICKA, A. A. *Louis Vuitton does not laugh at its bags' parody*. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*. 2016, Vol. 11, No. 5, s. 325–326.

¹⁰³ Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 6. 4. 2022, sp. zn. 2 Nc 1027/2022 (nezveřejněno) a usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 6. 2022, sp. zn. 3 Cmo 36/2022 (nezveřejněno).

¹⁰⁴ Informace o třídě výrobků slovní ochranné známky O-517307 „IBAL“ s datem zápisu 26. 8. 2015 je dostupná ve výpisu k této ochranné známce.

kteřá mj. ukládala likérce do 30. 3. 2024 doprodat veškeré zásoby „IbalGIN“ a další již nevyrábět.¹⁰⁵ V návaznosti na jmenovanou dohodu vzala Sanofi žalobu zpět a Městský soud v Praze proto řízení zastavil.¹⁰⁶

Na první rozhodnutí o parodii ochranné známky v České republice si tudíž budeme muset ještě počkat. Dokud ani Soudní dvůr nerozhodne o položené předběžné otázce, budou se muset parodie ochranných známek posuzovat podle stávajícího právního rámce, který je podrobněji analyzován níže.

4.1 Pohled českého práva

Jakým způsobem by k uvedeným případům mohly přistoupit české soudy z pohledu platné právní úpravy? Možnosti užití staršího označení podle z. ochr. zn. jsou poměrně omezené, jak již bylo nastíněno výše. Nad rámec uvedeného je třeba mít na zřeteli, že parodie cílí především na označení, která jsou známá široké veřejnosti, aby byla schopná někoho zaujmout a pobavit. V tom tkví ona úspěšnost (efektivita) parodie.¹⁰⁷

4.1.1 Ochranné známky s reputací

Následující část je věnována konceptu ochranných známek s reputací, a to jednak všeobecně známé známce, jednak ochranné známce s dobrým jménem. U obou je podstatné to, že jim je poskytována ochrana bez ohledu na to, zda jsou neoprávněně užívány pro stejné či odlišné výrobky nebo služby (s výjimkou, k tomu viz dále).

Pokud jde o všeobecně známou známku, ta má svůj základ v čl. 6bis Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20. března 1883, ve znění pozdějších dodatků. Citované ustanovení ukládá povinnost smluvním státům právně chránit ty známky, které na jejich území nejsou registrované, ovšem jsou všeobecně známé. Úprava Pařížské úmluvy je doplněna dohodou TRIPS, konkrétně čl. 16 odst. 2 a 3. Toto doplnění rozšiřuje úpravu všeobecně známé známky o služby chráněné touto všeobecně známou známkou, současně konstatuje, že se mají tato označení chránit i pro nepodobné výrobky a služby. Dlužno však podotknout, že pro nepodobné výrobky a služby je všeobecně známá známka chráněna, ve smyslu odst. 3 citovaného ustanovení, pouze pokud je v konkrétním státě zapsána, přestože podmínka zápisu/registrace známky se v předchozích odstavcích ustanovení neobjevuje. Nebude-li všeobecně známá známka v daném státě zapsána, nemůže být chráněna pro nepodobné výrobky a služby.¹⁰⁸ Všeobecná známost označení na daném území se zjišťuje především podle stupně známosti u relevantní veřejnosti, doby trvání užívání, rozsahu propagace a hodnoty, s níž je označení spojováno.¹⁰⁹

¹⁰⁵ Účetní závěrka společnosti Fruko-Schulz s. r. o. ze dne 20. října 2023. In: *Obchodní rejstřík* [online]. [cit. 2023-12-19]. Dostupné z: <https://or.justice.cz/ias/ui/vypis-sl-detail?dokument=78994968&subjektId=56910&spis=415334>, bod 15 Zprávy auditora.

¹⁰⁶ Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 11. 2023, sp. zn. 2 Cm 15/2022 (nezveřejněno).

¹⁰⁷ LEMLEY, M. A. Fame, Parody, and Policing in Trademark Law. *Michigan State Law Review*. 2019, Vol. 2019, No. 1, s. 14.

¹⁰⁸ K tomu srov. GUZIUR, F. *Vybrané aspekty reformy známkového práva v rámci EU a jejich promítnutí do zákona o ochranných známkách*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2022, s. 49.

¹⁰⁹ Čl. 2 Společného stanoviska Generálního shromáždění Pařížské unie na ochranu průmyslového vlastnictví a Generálního shromáždění WIPO z 34. setkání členských států WIPO k opatřením na ochranu všeobecně známých známek ze dne 20.–29. září 2000. In: *WIPO* [online]. [cit. 2022-01-08]. Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_833-accessible1.pdf.

Koncept ochranné známky s dobrým jménem vyplývá z ustanovení čl. 10 odst. 2 písm. c) směrnice, jehož text byl převzat do § 8 odst. 2 písm. c) z. ochr. zn.¹¹⁰ Pro poskytnutí ochrany je třeba prokázat dobré jméno alespoň v členském státu EU, dále musí užívání mladší ochranné známky nepoctivě těžit z rozlišovací způsobilosti či dobrého jména staršího označení anebo na rozlišovací způsobilosti či dobrém jménu působit újmou. Jak připomíná Charvát, judikatura Soudního dvora je ustálena v závěru, že ochrana známky s dobrým jménem není podmíněna konstatováním pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti.¹¹¹ Pokud by však pravděpodobnost záměny byla vyvolána, půjde o „přítěžující“ okolnost dokládající vytvoření spojení u relevantní veřejnosti mezi mladším označením a starší ochrannou známkou s dobrým jménem.¹¹²

K prokázání existence dobrého jména se, na základě judikatury Soudního dvora, hledí na tzv. kvantitativní hledisko.¹¹³ Kvantitativní hledisko sleduje známost ochranné známky u podstatné části relevantní veřejnosti, kterou lze prokázat např. různými veřejnými průzkumy, rozsahem propagace apod., tj. podobnými parametry, jako se prokazuje všeobecná známost. Vedle toho existuje i tzv. kvalitativní hledisko, jež se týká dobrého jména v užším smyslu, tj. toho, zda je označení spojeno s dobrými (kvalitními) vlastnostmi výrobků nebo poskytovaných služeb.¹¹⁴ Již bylo uvedeno, že pro účely tuzemské rozhodovací praxe je klíčové a určující kvantitativní hledisko zastávané Soudním dvorem. Nicméně, kvalitativní hledisko, k němuž se přiklání i český Nejvyšší správní soud,¹¹⁵ může být relevantní při posuzování dalších podmínek existence dobrého jména, respektive toho, zda došlo k zásahu do práv k ochranné známce s dobrým jménem.

4.1.2 Nepoctivé těžení a újma na rozlišovací způsobilosti jako „klíč“ k řešení?

Nepoctivé těžení z rozlišovací způsobilosti či dobrého jména je spojeno s „kráčením“ ve stopách starší ochranné známky s cílem využít její přitažlivosti a prestiže, tedy do určité míry parazitovat na již vynaloženém úsilí někoho jiného – vlastníka starší ochranné známky.¹¹⁶ Starší ochrannou známkou je přitom dle § 8 odst. 2 z. ochr. zn., v kontextu nepoctivého těžení, myšlena ochranná známka s dobrým jménem. Všeobecně známá známka může být za starší ochrannou známkou pro účel posouzení nepoctivého těžení pojímána, pouze bude-li zapsána. Taková situace je představitelná např. ve smyslu čl. 16 odst. 3 dohody TRIPS pro poskytnutí ochrany všeobecně známé známce vůči konfliktnímu označení, užívanému i pro nepodobné výrobky a služby (k tomu viz výše). Zapsaná všeobecně známá známka by takto naplnila předpoklady pro poskytnutí ochrany, podobně jako v případě ochranné známky s dobrým jménem.

Nicméně v obecné rovině, podle čl. 4 odst. 1 písm. b) bodu iii) Společného stanoviska Generálního shromáždění Pařížské unie na ochranu průmyslového vlastnictví a Generálního shromáždění WIPO, lze za označení konfliktní se všeobecně známou známkou

¹¹⁰ Obdobná úprava byla přejata též pro ochranné známky EU s jednotným účinkem, konkrétně v čl. 8 nařízení.

¹¹¹ CHARVÁT, R. Ochranná známka s dobrým jménem dle práva Evropské unie a České republiky. *Právní rozhledy*. 2012, roč. 20, č. 22, s. 785.

¹¹² *Ibidem*, s. 785–786; k tomu srov. též rozsudek Soudního dvora ze dne 27. listopadu 2008 ve věci C-252/07 (*Intel Corporation Inc. proti CPM United Kingdom Ltd*), body 30–32.

¹¹³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. září 1999 ve věci C-375/97 (*General Motors Corporation proti Yplon SA*), bod 31.

¹¹⁴ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. října 2006, sp. zn. 1 As 28/2006.

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. června 2009 ve věci C-487/07 (*L'Oréal SA proti Bellure NV a dalším*).

považovat takové označení, jehož užívání nepoctivě těží z rozlišovací způsobilosti všeobecně známé známky.¹¹⁷ Neznamená to tedy, že by posouzení nepoctivého těžení bylo pouze doménou ochranné známky s dobrým jménem, s ohledem na výslovnou zákonnou úpravu je však níže věnován prostor ochranné známce s dobrým jménem.

Protiprávní těžení z rozlišovací způsobilosti ochranné známky nebo jejího dobrého jména Soudní dvůr chápe jako „případ, kdy se v důsledku přenosu image ochranné známky nebo vlastností, jež jsou s ní spojovány, na výrobky opatřené totožným nebo podobným označením, jedná o jasné vykořisťování jdoucím ve stopách ochranné známky s dobrým jménem“.¹¹⁸ K prokázání nepoctivého těžení předkládá Soudní dvůr požadavek celkového posouzení, jež přezkoumává především sílu dobrého jména, stupeň rozlišovací způsobilosti, stupeň podobnosti označení či povahu a stupeň vzájemné blízkosti dotčených výrobků a služeb.¹¹⁹ Platí přitom, že čím silnější je rozlišovací způsobilost starší ochranné známky, tím snazší je konstatování zásahu do této známky.¹²⁰

K újmě na rozlišovací způsobilosti podle Soudního dvora dochází „tehdy, je-li oslabena schopnost této ochranné známky označovat výrobky nebo služby, pro které je zapsána a užívána, jako pocházející od majitele uvedené ochranné známky“,¹²¹ tedy když dochází k rozmělnění, roztržštění identifikační funkce ochranné známky. K prokázání vzniku újmy na rozlišovací způsobilosti Soudní dvůr požaduje doložení změny chování spotřebitelů ve vztahu k užívání mladšího označení, ovšem pouze na relevantním trhu původní ochranné známky, nepodstatné je naopak získání skutečné obchodní výhody.¹²² Tento požadavek je přitom zásadní, neboť se u nepoctivého těžení z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména neobjevuje, tudíž je nastaven poměrně širěji, v důsledku čehož představuje „mocný nástroj v rukou vlastníků ochranných známek s atributem dobrého jména“.¹²³

Charvát přitom upozorňuje, že ochrana proti parazitování (nepoctivému těžení) na dobrém jménu starší ochranné známky v případě, kdy není vyvolána záměna na straně spotřebitelů, ani není doložitelná ekonomická újma pro vlastníka starší ochranné známky, je přinejmenším diskutabilní a v českém (i unijním) právu spíše nadbytečná.¹²⁴ Tuto myšlenku přitom dokresluje skutečnost, že známkové právo Spojených států od ochrany proti těžení na dobrém jménu upustilo v roce 2006.¹²⁵

4.2 Zamyšlení k řešení

„TESCO“, „Coca-Cola“ i „Ibalgin“ patří mezi označení, s nimiž takřka denně přichází do styku většina spotřebitelů. Stejně tak každý někdy slyšel o „Waltu Disneyem“ nebo kosmetice „Dove“. Otázka známosti je proto vcelku bezrozporná. Obzvláště v situaci, kdy se parodie

¹¹⁷ Čl. 4 odst. 1 písm. b) bod iii) Společného stanoviska Generálního shromáždění Pařížské unie na ochranu průmyslového vlastnictví a Generálního shromáždění WIPO z 34. setkání členských států WIPO k opatřením na ochranu všeobecně známých známek ze dne 20.–29. září 2000.

¹¹⁸ Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. června 2009 ve věci C-487/07 (*L'Oréal SA proti Bellure NV a dalším*), bod 41.

¹¹⁹ *Ibidem*, bod 44.

¹²⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. září 1999 ve věci C-375/97 (*General Motors Corporation proti Yplon SA*), bod 30.

¹²¹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 27. listopadu 2008 ve věci C-252/07 (*Intel Corporation Inc. proti CPM United Kingdom Ltd*), bod 29.

¹²² *Ibidem*, body 77–78.

¹²³ CHARVÁT, R. *Ochranná známka s dobrým jménem dle práva Evropské unie a České republiky*, s. 787.

¹²⁴ *Ibidem*.

¹²⁵ *Ibidem*; dále též Trademark Revision Dilution Act 2006.

na neznámé ochranné známky mívá účinkem. Z pohledu kvalitativního hlediska známosti by byl požadavek rovněž naplněn, jelikož uvedená označení bývají povětšinou spojována s dobrými vlastnostmi mezi spotřebiteli. Uvedené případy jsou ty, kde jsou předmětné ochranné známky užity v drtivé většině pro výrobky, pro něž nejsou jednotlivé starší ochranné známky zapsány.

V případech „ČESCO“, „IbalGIN“ i oblečení od „Mr. GUGU“ půjde o výrobky, u nichž mají jejich výrobci cíl je prodat na podkladě vyvolání humorného spojení se staršími označeními, a využívají tak úsilí již dříve vynaloženého někým jiným pro svůj vlastní obchodní prospěch. Z tohoto pohledu, při absenci výslovné výjimky pro parodii v z. ochr. zn. by aktuální užití starších ochranných známek nemělo příliš šanci na úspěch a parodisté by se z tohoto jednání měli zdržet, obzvláště v situaci, kdy by tyto případy byly řešeny optikou nepoctivého těžení z dobrého jména. Jak bylo uvedeno výše, v takovém případě není potřeba prokazovat vznik zásahu do práv vlastníků starší ochranné známky ve smyslu změny hospodářského chování spotřebitelů a pod tuto argumentaci se tedy takřka „vejde všechno“. Ani odkazování na svobodu projevu přitom v takovém případě nepomůže, neboť není ani jedním označením předkládána žádná (sociálně ani jakkoli jinak hodnotná) kritika starší známky či jejího držitele.

Na stranu druhou z pohledu újmy na rozlišovací způsobilosti, tj. „ředění“ starší ochranné známky, by v uvedených případech muselo být rozhodnuto ve prospěch parodie. Ačkoli v důsledku vytvoření parodie je starší ochranná známka rozšiřována na další výrobky a služby, čímž fakticky dochází k jejímu rozmělnění, právně újmu „ředěním“ konstatovat nelze. Společnosti Fruko-Schulz se možná prodejem humorného „IbalGINu“ navýšil zisk, výrobce léčiv Sanofi však tato ekonomická skutečnost nikterak neovlivní, neboť lidé jistě nezačnou nahrazovat užívání léku na bolest alkoholem. Obdobně by tomu bylo i v případě triček „ČESCO“.

Uvažovat lze do jisté míry o konstatování újmy na dobrém jménu v případě výrobků od „Mr.GUGU“. Tyto výrobky, jak bylo uvedeno, cílí na celosvětově známé známky, které ve většině případů spojuje s drogovou tematikou. Starší judikatura ze Spojených států ukazuje, že propojování ochranných známek s drogami, byť „parodicky“, je schopné způsobit újmu na reputaci takové známky, což potvrzuje i Soudní dvůr.¹²⁶ Tyto výrobky by proto v případném soudním sporu měly pravděpodobně šanci podstatně nižší.

Závěr

Předkládaný článek je věnován tématu parodie ochranných známek. Jedná se o téma velmi aktuální, neboť se v současné době stále více zjednodušuje (nejen humorné) přetváření cizích děl i ochranných známek (mj. i v souvislosti s rozvojem různých on-line nástrojů či umělé inteligence). Především je ovšem v současnosti k Soudnímu dvoru položena předběžná otázka týkající se vysvětlení vztahu triády parodie – svoboda projevu – právo ochranných známek. Zatímco v právu autorském je pozice parodie v podstatě objasněna a relativně ustálena, v právu ochranných známek tomu tak není. Základní definiční znaky parodie a skutečnost, že parodie je historicky uměleckým projevem, jež může být chráněn

¹²⁶ K tomu srov. rozsudek Obvodního soudu Východní New York ze dne 24. července 1972 ve věci 346 F.Supp. 1183 (*Coca-Cola Company proti Gemini Rising, Inc.*); dále rozsudek Soudního dvora ze dne 18. června 2009 ve věci C-487/07 (*L'Oréal SA proti Bellure NV a dalším*), bod 40.

v rámci práva na svobodu projevu, představují společně dvě základní východiska uplatnitelná z autorskoprávního posouzení parodie v právu ochranných známek.

Parodie ochranné známky může v zásadě nabývat dvojí podoby. Jednak může nastat situace, kdy se např. obchodní korporace rozhodne prodávat oblečení pod humorným přetvořením starší známé ochranné známky a požádá o zápis tohoto humorného označení do rejstříku ochranných známek. U druhé varianty lze vyjít ze stejné situace, nicméně korporace nebude žádat o zápis označení, bude jej „pouze“ fakticky užívat ve svém prodeji oblečení.

V souvislosti s prvním případem bude, respektive může být, parodie jako jeden z argumentů v rámci zápisného řízení. Zatímco Úřad průmyslového vlastnictví se dosud v souvislosti se zápisným řízením parodií takřka nezabýval, americký protějšek (federální US Patent and Trademark Office) ano, a to v souvislosti s posouzením pravděpodobnosti záměny (kdy parodie byla zohledněna jako jeden z faktorů pravděpodobnosti záměny). Závěry Nejvyššího soudu Spojených států v rozhodnutí *Bad Spaniel's* přitom naznačují, že by se téma parodie v posouzení přihlášek parodických ochranných známek mohlo ještě více prohloubit (stát se takřka pevným faktorem posouzením pravděpodobnosti záměny).

Z německé rozhodovací praxe zase vyplývá, že právo na svobodu projevu nemůže účinně opodstatnit povinnost vlastníka starší ochranné známky strpět zápis ochranné známky, jež by těžila či jakkoli využívala jím vynaložené úsilí. V této souvislosti proto nelze uzavřít, že by se měl Úřad průmyslového vlastnictví parodií zabývat ve větším rozsahu či jí přikládat větší váhu jinak než právě v souvislosti s posuzováním pravděpodobnosti záměny označení. Nicméně, pokud by se jí přece jen rozhodl zabývat více, musí se přidržet výkladu ústavně konformního, a posoudit tak (proporcionálně) proti sobě stojící právo na svobodný (umělecký) projev a právo majetkové.

Pokud jde o druhou rovinu případů – faktické užívání parodického označení – pro ně neexistuje v české právní praxi žádný podklad. Ve srovnávané americké praxi jsou tyto případy rozhodovány skrze posouzení pravděpodobnosti záměny (*confusion*) a především působení újmy na dobrém jménu či rozlišovací způsobilosti (*dilution*). Lze přitom předpokládat, s ohledem na to, že i kontinentální právo ochranných známek s těmito přístupy *confusion* a *dilution* pracuje, že tuzemské soudy by se při svém rozhodování zabývaly posouzením obdobným. Jako nejpravděpodobnější způsob řešení případů faktického užívání parodických označení v kontinentální právo i české právní praxi se jeví využití posouzení nepoctivého těžení z rozlišovací způsobilosti staršího označení.

Posouzení nepoctivého těžení z rozlišovací způsobilosti se týká především ochrany investiční funkce ochranné známky (s dobrým jménem). Soudní dvůr se výkladem tohoto aspektu zabýval opakovaně a jeho pohled může být pro účely parodií, které ze své podstaty „krácejí ve stopách“ svých slavnějších předobrazů, poměrně přísný až likvidační. Lze přitom předpokládat, že právě na této argumentaci by byly případy parodií ochranných známek postaveny i v českém právu. Komerční hledisko nepoctivého těžení z cizího úsilí přitom bude pravděpodobně nejzásadnější. U situace, kdy se určitý produkt úspěšně prodává převážně díky tomu, že je označen humorným označením (podobným slavnějšímu předchůdci), jinak by o něj zákazníci nejevili valný zájem, lze jistě hovořit o těžení z rozlišovací způsobilosti či z dobrého jména se zřejmým cílem obohacení se na úkor cizího úspěchu a vynaloženého úsilí (investic). Takové jednání přitom nelze považovat za souladné s právem ochranných známek.

Návrh směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci a revidovaná směrnice o odpovědnosti za vadné výrobky: zhodnocení potenciálu naplnění deklarovaných cílů nové úpravy

Klára Krbušek*

Abstrakt: Využití umělé inteligence přináší jak výhody, tak rizika, což ji staví do popředí zájmu pro regulaci jak na úrovni jednotlivých států, tak nadnárodních organizací. Na úrovni Evropské unie došlo k přijetí aktu o umělé inteligenci ve formě nařízení s cílem eliminovat rizika spojená s užitím umělé inteligence. Toto nařízení však nezaručí úplnou ochranu před možnými škodami. Specifické vlastnosti umělé inteligence mohou dle současných odpovědnostních právních norem ztížit až znemožnit poškozeným uplatnění jejich nároku na náhradu škody. Evropská komise z tohoto důvodu představila návrh směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci a dále návrh revidované směrnice o odpovědnosti za vadné výrobky. Společným cílem obou návrhů je zajištění účinného odškodnění poškozených osob a přispění k právní jistotě subjektů práva v případech zahrnujících umělou inteligenci. Článek posuzuje, zda je tato úprava schopna dosáhnout stanovených cílů v kontextu specifických vlastností umělé inteligence, které představují nové výzvy pro tradiční právní rámce. Úvodní část představuje téma a předchozí iniciativy EU v této oblasti. Následuje rozbor příslušných směrnic, jejich působnosti, rozdílů mezi nimi a některých nedostatků. Zvláštní pozornost je věnována nástrojům, které mají k vytčeným cílům přispět, a to pravidlům pro zpřístupnění důkazů a vyvratitelným právním domněnkám. Závěrečná kapitola shrnuje klíčová zjištění, identifikuje nedostatky v předmětné úpravě a navrhuje možné změny pro efektivnější dosažení stanovených cílů.

Klíčová slova: umělá inteligence, odpovědnost, odpovědnost za umělou inteligenci, náhrada škody, vada výrobku, akt o umělé inteligenci

Úvod

Umělá inteligence („AI“) je oborem s více než 70letou historií.¹ Svého významu mimo akademickou sféru dosáhla AI však až v posledních několika letech.² Využití AI přináší lidstvu jak celou řadu výhod, tak i rizik. Podpora vývoje AI a vypořádání souvisejících rizik se tak staly prioritou jak pro jednotlivé státy, tak nadnárodní organizace.

* Mgr. Klára Krbušek, externí doktorandka, katedra občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, a samostatná advokátka. E-mail: klara.krbusek@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-2290-5927>.

¹ Pojem „umělá inteligence“ poprvé oficiálně zazněl v roce 1956, kdy ho použil Marvin Minsky (matematik a kognitivní vědec) a John McCarthy (informatik působící toho času na Standfordské univerzitě) v rámci letního výzkumného projektu na umělou inteligenci na Dartmouth College ve státě New Hampshire. Základy oboru však byly položeny dříve Alanem Turingem, britským matematikem, který v roce 1950 publikoval článek „*Computing Machinery and Intelligence*“, klíčový pro další rozvoj oboru, v němž popsal, jak vytvořit inteligentní stroje, a zejména, jak testovat jejich inteligenci (viz např. HAENLEIN, Michael – KAPLAN, Andreas. A Brief History of Artificial Intelligence: On the Past, Present, and Future of Artificial Intelligence. Online. *California Management Review*. 2019, Vol. 61, No. 4, s. 5–14 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1177/0008125619864925>).

² *Ibidem*.

Předsedkyně Evropské komise (dále jen „Komise“) Ursula von der Leyenová v rámci jí představených cílů pro Komisi na období 2019–2024 nazvaných „*Unie, která si klade vyšší cíle*“³ oznámila, že Komise předloží právní předpisy pro koordinovaný evropský přístup k lidským a etickým důsledkům AI. V návaznosti na toto oznámení zveřejnila Komise dne 19. 2. 2020 bílou knihu o umělé inteligenci – evropský přístup k excelenci a důvěře.⁴ Bílá kniha nastiňuje politické možnosti k dosažení dvojího cíle, a to podpory zavádění AI a vypořádání se s riziky spojenými s některými způsoby využívání této technologie. Pro splnění druhého cíle představila Komise dne 21. 4. 2021 návrh aktu o umělé inteligenci (dále jen „Návrh AI Aktu“).⁵ Ke dni předložení tohoto článku k publikaci byl Návrh AI Aktu schválen Evropským parlamentem („AI Akt“)⁶ a podléhá dále formálnímu schválení Radou EU.⁷ AI Akt usiluje o vytvoření ekosystému důvěry tím, že stanovuje právní rámec pro důvěryhodnou AI.⁸ AI Akt představuje nejkompexnější úpravu regulace AI na světě. Mezi cíle AI Aktu patří mimo jiné zajištění toho, aby systémy AI⁹ uváděné a používané na trhu Evropské unie („EU“) byly bezpečné a byly v souladu se stávajícími právními předpisy o základních právech a hodnotách EU.¹⁰ AI Akt k dosažení tohoto cíle stanovuje zejména poskytovatelům¹¹ a zavádějícím subjektům¹² systémů AI povinnosti v závislosti na

³ Evropská komise, Generální ředitelství pro komunikaci, LEYEN, Ursula. Unie, která si klade vyšší cíle: moje agenda pro Evropu: politické směry pro příští Evropskou komisi, 2019–2024. In: *Publications Office of the European Union* [online]. 2019 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://data.europa.eu/doi/10.2775/09878>.

⁴ Bílá kniha o umělé inteligenci – evropský přístup k excelenci a důvěře, COM(2020) 65 final, 19. 2. 2020.

⁵ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se stanoví harmonizovaná pravidla pro umělou inteligenci (akt o umělé inteligenci) a mění určité legislativní akty unie, COM(2021) 206 final, 21. 4. 2021.

⁶ AI Akt byl schválen legislativním usnesením Evropského parlamentu dne 13. 3. 2024 a dne 19. 4. 2024 byla schválena jeho oprava. S ohledem na závazek Rady EU vůči Evropskému parlamentu k jeho schválení (viz následující poznámka pod čarou) je tak verze schválená Evropským parlamentem (ve znění její opravy) konečnou verzí. Tento článek odkazuje na verzi schválenou Evropským parlamentem ve znění její opravy, pokud není uvedeno, že se jedná o Návrh AI Aktu, tedy návrh předložený Komisí dne 21. 4. 2021.

⁷ S ohledem na politický závazek Rady EU vůči Evropskému parlamentu k jeho schválení (dne 8. 12. 2023 byla mezi Radou EU a Evropským parlamentem dosažena politická dohoda o podobě AI Aktu v rámci tzv. dialogu a následně se zástupce Rady EU dopisem ze dne 2. 2. 2024 zavázal schválit postoj Evropského parlamentu v souladu s čl. 294 odst. 4 Smlouvy o fungování Evropské unie) se jedná již o formální krok.

⁸ Viz s. 1 důvodové zprávy k Návrhu AI Aktu.

⁹ AI Akt nestanovuje a neužívá pojem „umělá inteligence“, ale pracuje s pojmem „systém umělé inteligence“, který v čl. 3 odst. 1 AI Aktu definuje následovně: „*Strojový systém navržený tak, aby fungoval s různými úrovněmi autonomie, který může po zavedení vykazovat adaptabilitu a který z obdržených vstupů odvozuje pro explicitní nebo implicitní cíle to, jak generovat výstupy, jako jsou predikce, obsah, doporučení nebo rozhodnutí, které mohou ovlivnit fyzické nebo virtuální prostředí.*“ Vedle systémů umělé inteligence se AI Akt dále vztahuje na tzv. obecné modely umělé inteligence. Obecný model umělé inteligence definuje AI Akt v čl. 3 odst. 63 následovně: „*Model AI [pozn. zkratka AI znamená v rámci AI Aktu umělou inteligenci], včetně případů, kdy je tento model AI trénován velkým množstvím dat s využitím vlastního dohledu ve velkém měřítku, který vykazuje významnou obecnost a je schopen kompetentně plnit širokou škálu různých úkolů bez ohledu na způsob, jakým je daný model uveden na trh, a který lze začlenit do různých navazujících systémů nebo aplikací, s výjimkou modelů AI, které se používají pro činnosti výzkumu, vývoje nebo činnosti zaměřené na tvorbu prototypů před jejich uvedením na trh.*“

¹⁰ Viz s. 3 důvodové zprávy k Návrhu AI Aktu.

¹¹ Čl. 3 odst. 3 AI Aktu definuje poskytovatele následovně: „*Fyzická nebo právnická osoba, orgán veřejné moci, agentura nebo jiný subjekt, který vyvíjí systém AI či obecný model AI nebo nechává vyvíjet systém AI či obecný model AI a uvádějí je na trh nebo které uvádějí systém AI do provozu pod svým vlastním jménem nebo ochrannou známkou, ať už za úplatu, nebo zdarma.*“

¹² Čl. 3 odst. 4 AI Aktu definuje zavádějící subjekt následovně: „*Jakákoli fyzická nebo právnická osoba, veřejný orgán, agentura nebo jiný subjekt, které v rámci své pravomoci využívají systém AI, s výjimkou případů, kdy je systém AI využíván při osobní neprofesionální činnosti.*“

úrovni rizika plynoucího z příslušného systému AI.¹³ Pravidla stanovená AI Aktem však nezajistí, že užitím systému AI nevznikne škoda. AI Akt neupravuje nároky poškozených osob ani nestanovuje pravidla pro náhradu škody.

Komise si však uvědomuje, že specifické vlastnosti AI, včetně její složitosti, autonomie a neprůhlednosti (tzv. efekt „černé skříňky“), mohou poškozeným osobám ztížit nebo prodražit identifikaci odpovědné osoby a prokázání podmínek nutných k úspěšnému uplatnění nároku na náhradu škody.¹⁴ Z tohoto důvodu Komise představila dne 28. září 2022 návrh směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci (dále jen „Návrh AILD“).¹⁵ Ke dni předložení tohoto článku k publikaci je Návrh AILD projednáván v rámci pracovních orgánů Rady EU¹⁶ a na úrovni Evropského parlamentu čeká na stanovisko Výboru Evropského parlamentu pro právní záležitosti.¹⁷ K Návrhu AILD se dále dne 25. ledna 2023 vyjádřil Hospodářský a sociální výbor.¹⁸ Návrh AILD má zajistit, že osoby, které utrpí škodu v důsledku systému AI, budou mít rovnocennou ochranu jako v případě škody způsobené věcí, která AI nevyužívá.¹⁹

Společně s Návrhem AILD představila Komise dále návrh revidované směrnice o odpovědnosti za vadné výrobky (dále jen „Návrh revidované PLD“),²⁰ která má nahradit současnou směrnici o odpovědnosti za vadné výrobky (dále jen „PLD“).²¹ Záměrem Návrhu revidované PLD je mimo jiné zajistit, že pravidla odpovědnosti reflektují povahu a rizika výrobků v digitálním věku a oběhovém hospodářství.²² Na rozdíl od Návrhu AILD zaznamenal Návrh revidované PLD významný legislativní posun. Ke dni předložení tohoto článku k publikaci byl Návrh revidované PLD schválen Evropským parlamentem („Revidovaná PLD“)²³ a podléhá dále formálnímu schválení Radou EU.²⁴

¹³ Dle AI Aktu lze rozlišovat následující úrovně rizika: 1) nepřijatelné riziko, 2) vysoké riziko, 3) omezené a 4) nízké riziko.

¹⁴ Viz s. 1 důvodové zprávy k návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o přizpůsobení pravidel mimosmluvní občanskoprávní odpovědnosti umělé inteligenci (směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci), COM(2022) 496 final, 28. 9. 2022.

¹⁵ Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o přizpůsobení pravidel mimosmluvní občanskoprávní odpovědnosti umělé inteligenci (směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci), COM(2022) 496 final, 28. 9. 2022.

¹⁶ Viz informace ke stavu projednávání v rámci Rady EU obsažená na webových stránkách EUR-Lex, dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/HIS/?uri=CELEX:52022PC0496>.

¹⁷ Viz informace ke stavu projednávání v rámci Evropského parlamentu obsažená na stránkách Evropského parlamentu ke stavu projednání právních předpisů „Legislative Observatory“, která je dostupná z: [https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?reference=2022/0303\(COD\)&l=en](https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?reference=2022/0303(COD)&l=en).

¹⁸ Viz informace ke stavu projednání obsažená na webových stránkách EUR-Lex, dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/HIS/?uri=CELEX:52022PC0496>.

¹⁹ Viz s. 2 důvodové zprávy k Návrhu AILD.

²⁰ Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o odpovědnosti za vadné výrobky, kterou se zrušuje směrnice Rady 85/374/EHS o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky, COM(2022) 495 final, 28. 9. 2022.

²¹ Směrnice Rady ze dne 25. července 1985 o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky (85/374/EHS).

²² Viz s. 2 důvodové zprávy k Revidované PLD.

²³ Revidovaná PLD byla schválena legislativním usnesením Evropského parlamentu dne 12. 3. 2024. S ohledem na závazek Rady EU vůči Evropskému parlamentu k jeho schválení je tak verze schválená Evropským parlamentem (po jazykové korektuře) konečnou verzí. Tento článek odkazuje na verzi schválenou Evropským parlamentem, pokud není uvedeno, že se jedná o „Návrh revidované PLD“, tedy návrh předložený Komisí dne 28. 9. 2022.

²⁴ S ohledem na politický závazek Rady EU vůči Evropskému parlamentu k jeho schválení (dne 14. 12. 2023 byla mezi Radou EU a Evropským parlamentem dosažena politická dohoda o podobě Revidované PLD v rámci tzv. dialogu a následně se zástupce Rady EU dopisem ze dne 24. 1. 2024 zavázal schválit postoj Evropského parlamentu v souladu s čl. 294 odst. 4 Smlouvy o fungování Evropské unie) se jedná již o formální krok.

Společným cílem Návrhu AILD a Revidované PLD (dále společně jako „Nové směrnice“) je zajištění účinného odškodnění poškozených osob a zabránění vzniku mezer v odpovědnosti v důsledku specifických vlastností AI. Dalším neméně význačným cílem je přispění k právní jistotě subjektů práva a předejití situacím, kdy soudy budou o nárocích rozhodovat nepředvídatelně.²⁵

Cílem tohoto článku je zhodnocení toho, zda předmětná právní úprava je schopna dosáhnout vytčených cílů, jakož i představit některé návrhy na její úpravu, které by mohly k dosažení těchto cílů přispět. Tento článek však není kompletním zhodnocením příslušné úpravy.

Pro kontext z hlediska celosvětového přístupu k regulaci AI je nutné poznamenat, že regulace AI představená EU je doposud nejkomplexnější regulací AI na světě. Některé státy a nadnárodní organizace však rovněž učinily významné kroky k regulaci AI. Například dne 14. března 2024 došlo k finalizaci rámcové úmluvy Rady Evropy o umělé inteligenci, lidských právech, demokracii a právním státu ze strany Výboru pro umělou inteligenci.^{26, 27} Úmluva dále podléhá přijetí ze strany Výborů ministrů a následně bude otevřena k podpisu pro příslušné státy. Úmluva bude představovat první závaznou mezinárodní dohodu o AI na světě a stanovuje zásady a pravidla pro AI ve vztahu k lidským právům, demokracii a právnímu státu. Úmluva se rovněž týká nápravných opatření za porušení lidských práv v důsledku činností systémů AI. Článek 14 odst. 1 úmluvy ukládá povinnost přijmout či zachovat opatření k zajištění přístupu k dostupným a účinným prostředkům nápravy za porušení lidských práv v důsledku činností systémů AI. K tomu, aby byl prostředek účinný, musí být dle důvodové zprávy k úmluvě schopen přímo napravit nastalou situaci.²⁸ Dostupným prostředkem dle důvodové zprávy k úmluvě je takový prostředek, který představuje dostatečné procesní záruky k tomu, aby byl pro dotčenou osobu smysluplný.²⁹

Nejvýznamnější ekonomiky světa jako USA³⁰ a Čína³¹ doposud představily či přijaly pouze dílčí úpravu týkající se AI. Úpravu, která se týká jak veřejnoprávní, tak soukromo-

²⁵ Viz např. body 5 a 6 Návrhu AILD a s. 2, 5 a 11 Návrhu revidované PLD.

²⁶ Viz tisková zpráva Rady Evropy, kde její generální tajemník, Marija Pejčinović Burić, informovala o konečné podobě úmluvy. Tisková zpráva je dostupná z: <https://www.coe.int/en/web/portal/-/artificial-intelligence-human-rights-democracy-and-the-rule-of-law-framework-convention>. Text úmluvy je dostupný z: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680aee411#_Toc161399795.

²⁷ Výbor pro umělou inteligenci byl založen na základě rozhodnutí Výborů ministrů Rady Evropy dne 11. 9. 2019 (viz rozhodnutí Výborů ministrů, které je dostupné z: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680972f20). Úkolem Výboru pro umělou inteligenci bylo prozkoumat proveditelnost a možné prvky právního rámce pro vývoj, koncepci a aplikaci umělé inteligence, a to při zohlednění norem Rady Evropy v oblasti lidských práv, demokracie a právního státu, jakož i příslušných stávajících mezinárodních právních nástrojů (viz – rozhodnutí schválené Výborem ministrů Rady Evropy dne 11. 9. 2019, které je dostupné z: <https://rm.coe.int/cahai-2020-2021-rev-en-pdf/16809fc157>).

²⁸ Viz bod 98 důvodové zprávy k úmluvě, dostupná z: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680af0734.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Významný krok na území USA týkající se regulace AI představuje nařízení vydané prezidentem Bidenem dne 30. října 2023, které se týká koordinovaného přístupu celé federální vlády k bezpečnému a odpovědnému vývoji umělé inteligence (nařízení je dostupné z: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/presidential-actions/2023/10/30/executive-order-on-the-safe-secure-and-trustworthy-development-and-use-of-artificial-intelligence/>). Vzhledem k tomu, že se nejedná o právní předpis přijatý Kongresem, ale o nařízení, je jeho okamžitý účinek do značné míry omezen na vládní agentury, smlouvy, projekty a programy dávek, nad nimiž má prezident jako hlava výkonné moci pravomoc.

³¹ Například v roce 2022 nabylo účinnosti nařízení týkající se doporučovacích algoritmů pro internetové informační služby; v roce 2023 dále nabylo účinnosti nařízení o hluboké syntéze, které se zaměřuje na používání technologií hluboké syntézy k poskytování internetových informačních služeb a potom nařízení o generativní AI, které upravuje vývoj a používání generativních technologií AI k poskytování služeb.

právní regulace AI, představila např. Brazílie v rámci návrhu zákona č. 2338 z roku 2023. Tento návrh zákona mimo jiné stanovuje civilněprávní pravidla odpovědnosti za škodu způsobenou provozovateli či uživateli systémů AI.³²

Je tak zřejmé, že Nové směrnice nepředstavují ojedinělý počín týkající se stanovení odpovědnostních pravidel za provoz a užívání AI a z hlediska dodržování nadnárodních závazků a mezinárodních přístupů k regulaci AI znamenají krok správným směrem.

1. Důvody k přijetí nové úpravy

Komise v důvodové zprávě k Návrhu AILD uvedla, že stávající pravidla týkající se občanskoprávní odpovědnosti, zvláště ta založená na zavinění, nejsou vhodná pro vypořádání nároků na náhradu škody způsobených výrobky a službami využívajícími AI.³³ Nevhodnost těchto pravidel dle Komise spočívá ve specifických vlastnostech AI,³⁴ které zahrnují složitost,³⁵ autonomii³⁶ a netransparentnost (nazýváno jako efekt „černé skříňky“).³⁷ Pro poškozené osoby tak může být obtížné nebo neúnosně nákladné identifikovat odpovědnou osobu a unést důkazní břemeno k prokázání svého nároku (zvláště ve vztahu k zavinění a příčinné součinnosti).³⁸ Poškozeným osobám rovněž u škod způsobených AI mohou vzniknout vysoké náklady již před zahájením samotného soudního řízení a soudní řízení mohou trvat významně delší dobu oproti případům, které AI nezahrnují. Z tohoto důvodu tak poškozené osoby mohou být odrazeny od uplatnění nároku na odškodnění.³⁹ Tyto výzvy představované AI pro stávající odpovědnostní normy byly Komisí rovněž identifikovány ve zprávě doprovázející bílou knihu ze dne 19. 2. 2020.⁴⁰

Návrh AILD vychází taktéž z poznatků obsažených ve zprávě⁴¹ vydané Expertní skupinou pro právní odpovědnost a nové technologie⁴² a ve srovnávací právní studii týkající

³² Viz návrh zákona 2338 z roku 2023, který je dostupný z: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233>.

³³ Viz s. 1 důvodové zprávy k Návrhu AILD.

³⁴ Ibidem.

³⁵ Složitost spočívá jak v mnohosti subjektů zapojených v digitálním ekosystému (což činí obtížné identifikovat osobu odpovědnou za způsobenou škodu), tak v samotné složitosti užitých algoritmů – viz např.: *Liability for artificial intelligence and other emerging digital technologies*. In: *Publications Office of the European Union* [online]. Evropská komise, Generální ředitelství pro komunikaci, 2019, s. 33 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://data.europa.eu/doi/10.2838/573689>.

³⁶ Nové technologie stále častěji vykonávají úkoly s čím dál menší či žádnou lidskou kontrolou či dohledem. Díky schopnosti samoučení jsou samy schopny měnit původní algoritmy, a to v závislosti na externích datech shromážděných v průběhu jejich provozu. Výběr dat a míra jejich vlivu na výsledek je neustále měněn samotnými vyvíjejícími algoritmy – viz např. Evropská komise. *Liability for artificial intelligence and other emerging digital technologies*, s. 33.

³⁷ Čím složitějšími se digitální technologie stávají, tím méně se stávají srozumitelnými procesy, které zapříčinily škodu. Schopnost samoučení těchto technologií může vést k efektu černé skříňky, kdy jsme sice schopni testovat účinky těchto technologií, ale nejsme schopni jim příliš porozumět. Je proto čím dál těžší pro poškozené osoby vůbec identifikovat tyto technologie jako případný zdroj škody, natož potom určit důvod způsobení škody. Potom co poškozené osoby obdrží náhradu škody od škůdce, je následně stejně obtížné i pro škůdce prokázat svůj nárok – viz např. Evropská komise. *Liability for artificial intelligence and other emerging digital technologies*, s. 33.

³⁸ Např. s. 1 důvodové zprávy k Návrhu AILD a bod 3 preambule Návrhu AILD.

³⁹ Např. s. 1 důvodové zprávy k Návrhu AILD.

⁴⁰ Zpráva o dopadech umělé inteligence, internetu věcí a robotiky na bezpečnost a odpovědnost, COM(2020) 64 final, 19. 2. 2020.

⁴¹ Viz *Liability for artificial intelligence and other emerging digital technologies*.

⁴² Jedná se o expertní skupinu, kterou v červnu 2018 zřídila Evropská komise s cílem poskytovat poradenství ohledně strategie umělé inteligence.

se občanskoprávní odpovědnosti za AI,⁴³ která byla zadána Generálním ředitelstvím pro spravedlnost a spotřebitele a jejímž cílem bylo poskytnout přehled současné deliktivní právní úpravy v rámci EU, která by se vztahovala k odpovědnosti za AI. Studie dochází k závěru, že dle současných odpovědnostních právních režimů nebude mnoho systémů AI spadat do odpovědnostních režimů založených na objektivní odpovědnosti a poškozené osoby tak budou uplatňovat své nároky dle pravidel založených na zavinění, tj. subjektivní odpovědnosti. Procesní a hmotněprávní překážky při prokazování zavinění v kombinaci s nalézáním vhodného měřítka k posouzení míry lidského jednání, které je označováno za závadné, mohou vést k tomu, že pro osoby poškozené systémem AI může být velmi obtížné získat náhradu škody podle současných deliktivních právních norem.⁴⁴

V roce 2018 Komise zhodnotila a přezkoumala v rámci programu pro účelnost a účinnost právních předpisů (program REFIT) PLD mimo jiné z hlediska její vhodnosti pro nové digitální technologie, jako jsou internet věcí a autonomní systémy.⁴⁵ V rámci hodnocení byly mimo jiné ve vztahu k nově vznikajícím technologiím zjištěny následující nedostatky PLD: 1) problematika důkazního břemene, kdy je pro spotřebitele zejména v technicky složitých případech obtížné získat potřebné informace k tomu, aby byli schopni prokázat příčinnou souvislost mezi vadou výrobku a způsobenou škodou; 2) nejasnost ohledně aplikace definice výrobku na software a digitální služby (v případě nově vznikajících digitálních technologií se stírá hranice mezi výrobkem a službami); 3) nejasnost ohledně aplikace definice výrobce ve vztahu k novým technologiím, neboť nové technologie je možné jednoduše měnit, upravovat a kombinovat se službami, a tak se může tato definice ve své současné podobě stát obsoletní; 4) vhodnost rozšíření rozsahu škody, které jsou dle PLD odškodňovány na čistou ekonomickou újmu a škodu na životním prostředí; 5) kritéria pro určení vadnosti výrobku, kdy tato vyžadují přizpůsobení novým výzvám, jako je například narušení soukromí nebo jejich aplikace ve vztahu k autonomnímu jednání; a 6) hranice škody převyšující 500 eur je nepřiměřeně limitující pro uplatnění nároků na náhradu škody.⁴⁶

Předmětná úprava následuje na usnesení Evropského parlamentu ze dne 20. 10. 2020,⁴⁷ který přijal z vlastní iniciativy usnesení podle článku 225 SFEU,⁴⁸ v němž vyzval Komisi k přijetí návrhu pravidel občanskoprávní odpovědnosti za AI na základě článku 114 SFEU. V usnesení Evropský parlament poukázal obdobně jako Komise na rizika spojená s odškodněním poškozených osob z důvodu specifických vlastností AI.⁴⁹ Dále Evropský par-

⁴³ KARNER, Ernst – KOCH, Bernhard A. – GEISTFELD, Mark A. Comparative law study on civil liability for artificial intelligence. In: *Publications Office of the European Union* [online]. Evropská komise, Generální ředitelství pro spravedlnost a spotřebitele, 2021 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://data.europa.eu/doi/10.2838/77360>.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 109.

⁴⁵ Důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD, s. 1; Evaluation of Council Directive 85/374/EEC on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products : final report. In: *Publications Office of the European Union* [online]. Evropská komise, Generální ředitelství pro vnitřní trh, průmysl, podnikání a malé a střední podniky, 2018, s. 3 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://data.europa.eu/doi/10.2873/477640>.

⁴⁶ *Evaluation of Council Directive 85/374/EEC on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products: final report*, s. 61.

⁴⁷ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 20. října 2020 obsahující doporučení Komisi k režimu občanskoprávní odpovědnosti za umělou inteligenci (2020/2014(INL)).

⁴⁸ Smlouva o fungování Evropské unie.

⁴⁹ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 20. října 2020 obsahující doporučení Komisi k režimu občanskoprávní odpovědnosti za umělou inteligenci (2020/2014(INL)), bod 6 úvodu.

lament poukázal na nutnost revize PLD a jejího přizpůsobení digitálnímu světu z důvodu zajištění vysoké úrovně ochrany spotřebitelů a zajištění právní jistoty jak pro spotřebitele, tak podniky.⁵⁰

Evropský parlament uvedl, že nová úprava týkající se odpovědnosti za systémy AI by měla mít formu jedině nařízení, aby mohl být dosažen skutečně jednotný digitální trh.⁵¹ Evropský parlament také Komisi navrhl zvážení možnosti nahrazení PLD formou nařízení namísto směrnice.⁵²

Evropský parlament v usnesení doporučil, aby provozovatelé vysoce rizikových systémů AI nesli objektivní odpovědnost za veškerou újmu v kombinaci s povinným pojištěním⁵³ a na ostatní provozovatele systémů AI (tj. nikoli systémy s vysokým rizikem) se vztahovala subjektivní odpovědnost se specifikovanými liberačními důvody.⁵⁴ Objektivní odpovědnost byla Evropským parlamentem doporučena z důvodu výzev, které systémy AI představují pro stávající režimy občanskoprávní odpovědnosti, a zvýšeného rizika ohrožení veřejnosti autonomními systémy AI spojenými s inherentním rizikem.⁵⁵ Tato doporučení Evropský parlament zdůraznil rovněž ve svém následujícím usnesení z května 2022.⁵⁶

S přihlédnutím kromě jiného k výše uvedeným skutečnostem a doporučením přistoupila Komise k předložení nové právní úpravy. Právním základem Nových směrnic je článek 114 SFEU.⁵⁷ Otázkou však je, zda je tento článek správným právním základem ve vztahu k cílům a obsahu Nových směrnic a nehrozí (v případě jejich přijetí) jejich zrušení ze strany SDEU.^{58, 59} Článek 114 SFEU je ústředním ustanovením SFEU o harmonizaci právních předpisů členských států EU. Tento článek slouží k dosažení cíle vnitřního trhu stanoveného v článku 26 SFEU, tj. vytvoření a zajištění fungování prostoru bez vnitřních hranic, v němž je zajištěn volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu. Dle judikatury SDEU lze článek 114 SFEU použít jako právní základ pouze tehdy, pokud je z právního předpisu skutečně a objektivně zřejmé, že jeho účelem je zlepšit podmínky pro vytvoření a fungování vnitřního trhu.⁶⁰ Dále lze dle judikatury SDEU článek 114 SFEU využít jako právní základ k zabránění vzniku nových překážek obchodu v důsledku rozdílného vývoje vnitrostátních právních předpisů za předpokladu, že vznik takových překážek je pravděpodobný a že dané opatření má těmto překážkám zabránit,⁶¹ anebo k potírání narušování hospodářské soutěže.⁶²

⁵⁰ Ibidem, bod 8 úvodu.

⁵¹ Ibidem, bod 3 a 5 úvodu.

⁵² Ibidem, bod 8 úvodu.

⁵³ Ibidem, příloha, část B. (znění požadovaného návrhu), čl. 4.

⁵⁴ Ibidem, příloha, část B. (znění požadovaného návrhu), čl. 8.

⁵⁵ Ibidem, bod 14 úvodu.

⁵⁶ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 3. května 2022 o umělé inteligenci v digitálním věku (2020/2266(INI)).

⁵⁷ Viz důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD, s. 5 a důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 5.

⁵⁸ Soudní dvůr EU.

⁵⁹ Nedostatečný právní základ vedl v minulosti ke zrušení několika právních předpisů EU ze strany SDEU. Např. se jedná o rozsudek SDEU ze dne 30. 5. 2006 ve spojených věcech C-317/04 a C-318/04, *Evropský parlament v. Rada EU*, ECLI:EU:C:2006:346 a rozsudek SDEU ze dne 5. 10. 2000 ve věci C-376/98 *Spolková republika Německo v. Evropský parlament a Rada EU*, ECLI:EU:C:2000:544.

⁶⁰ Viz např. rozsudek SDEU ze dne 22. 1. 2014 ve věci C-270/12, *Spojené království Velké Británie a Severního Irsku v. Evropský parlament a Rada EU*, EU:C:2014:18, bod 113.

⁶¹ Viz např. rozsudek SDEU ze dne 8. 6. 2010 ve věci C-58/08, *The Queen, na žádost Vodafone Ltd a další v. Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, EU:C:2010:321, bod 33.

⁶² Viz např. rozsudek SDEU ze dne 10. 12. 2002 ve věci C-491/01, *British American Tobacco (Investments) a Imperial Tobacco Ltd*, ECLI:EU:C:2002:741, bod 60.

2. Základní představení nových směrnic a hlavních rozdílů

Nové směrnice následují současný dvojkolejný režim mimosmluvní odpovědnosti, který je možné aplikovat na systémy AI v rámci EU, a to vysoce harmonizovaný odpovědnostní režim v rámci PLD a dále odpovědnostní režimy jednotlivých členských států.⁶³ Tyto dva režimy jsou aplikovány paralelně. Současný dvojkolejný systém byl také pravděpodobně důvodem k učinění dvou návrhů, které se týkají odpovědnosti za AI.⁶⁴ Vzhledem k tomu, že Revidovaná PLD směřuje ke svému konečnému přijetí, nelze již v tomto ohledu očekávat odchýlení v tomto směru. Sjednocení předmětné právní úpravy v rámci jednoho právního předpisu – ideálně ve formě nařízení – by však mohlo být vhodným řešením k naplnění cílů předmětné právní úpravy.⁶⁵ Na druhou stranu vzhledem k tomu, že pravidla občanskoprávní odpovědnosti za škodu nejsou na úrovni členských států EU harmonizována, nelze vyloučit, že by forma nařízení vedla k výkladovým a aplikačním problémům.

Revidovaná PLD modernizuje PLD a upravuje nároky fyzických osob vůči výrobcům⁶⁶ a dalším osobám v distribučním řetězci⁶⁷ za škodu způsobenou vadou výrobku, za který se nově považuje i software.⁶⁸ Výrobci a další osoby v distribučním řetězci odpovídají za hmotnou a nehmotnou škodu (újmou) vzniklou v důsledku smrti nebo újmy na zdraví, včetně uznané psychické újmy na zdraví, poškození nebo zničení majetku⁶⁹ a dat.⁷⁰ Revidovaná PLD dále nově vedle hmotněprávních aspektů obsahuje rovněž procesněprávní aspekty stanovující podmínky, jež mají usnadnit uplatnění jejich nároků (k tomu viz dále).

Návrh AILD nezavádí nové druhy odpovědnosti a ani nemodifikuje podmínky odpovědnosti za škodu. Návrh AILD upravuje pouze procesněprávní aspekty a harmonizuje pravidla pro zpřístupnění důkazů a stanovení právních domněnek.⁷¹ Tato pravidla se mají aplikovat pouze na případy odpovědnosti za škodu založenou na zavinění.⁷² Působnost Návrhu AILD se na rozdíl od Revidované PLD odvíjí od působnosti AI Aktu a jeho klíčových definic.⁷³ Cílem má být zajištění konzistentnosti těchto dvou právních před-

⁶³ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*. 2022, s. 6 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4279796>.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 7.

⁶⁵ Odborná veřejnost navrhuje jak sjednocení Návrhu AILD a Návrhu revidované PLD do jednoho předpisu (např. HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 10), tak úpravu odpovědnosti za umělou inteligenci ve formě nařízení oproti směrnici – např. BERTOLINI, Andrea, *Artificial Intelligence and Civil Liability*. European Parliament, 2020, s. 122 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU\(2020\)621926_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf).

⁶⁶ Výrobce je definován v čl. 4 bodu 10 Revidované PLD následovně: „výrobcem“ fyzická nebo právnická osoba, která a) vyvíjí, vyrábí nebo produkuje výrobek; b) nechá výrobek navrhnout nebo vyrobit, nebo která uvedením svého názvu, ochranné známky nebo jiných rozlišovacích znaků na tomto výrobku vystupuje jako jeho výrobce; c) vyvíjí, vyrábí nebo produkuje výrobek pro vlastní potřebu.“

⁶⁷ Tyto zahrnují dovozce výrobku, distributora, zplnomocněného zástupce výrobce, poskytovatel služeb kompletního vyřízení objednávek a poskytovatele online platformy za splnění určitých podmínek.

⁶⁸ Viz čl. 4 bod 1 Revidované PLD.

⁶⁹ Odškodnění za majetek využívány výlučně pro profesní účely je vyloučeno – viz čl. 6 odst. 1 písm. b) bod (iii) Revidované PLD.

⁷⁰ Odškodnění za data užívaná k profesním účelům (bez ohledu na to, zda jsou tato data využívána pro profesní účely výlučně či nikoli) je vyloučeno – viz čl. 6 odst. 1 písm. c) Revidované PLD.

⁷¹ Viz čl. 1 odst. 1 Návrhu AILD.

⁷² Viz čl. 1 odst. 2 Návrhu AILD.

⁷³ Vzhledem k tomu, že Návrh AI Aktu doznal od doby předložení Návrhu AILD některých dílčích změn, lze očekávat

pisů.⁷⁴ Návrh AILD na rozdíl od Revidované PLD není omezen na určité druhy škod a poškozených a vztahuje se tak na veškeré druhy škod a poškozených osob.⁷⁵

Nové směrnice zakotvují pravidla, jež mají poškozeným osobám usnadnit uplatnění jejich nároků, respektive přináší pravidla, jež mají podmínky uplatnění nároku ve vztahu k AI „zrovnoprávnit“ s podmínkami, které se uplatňují v případech, jež AI nezahrnují. Nové směrnice v tomto ohledu přináší podobné nástroje, jež mají tomuto napomoci, a to pravidla pro zpřístupnění důkazů a zmírnění podmínek pro unesení důkazního břemene ve vybraných případech. Revidovaná PLD jde (jako doposud),⁷⁶ cestou plné harmonizace.⁷⁷ Členské státy tak nesmějí ve svém vnitrostátním právu zachovávat nebo zavádět ustanovení odchylná od ustanovení Revidované PLD, včetně přísnějších nebo méně přísných ustanovení k dosažení jiné úrovně ochrany spotřebitele a dalších fyzických osob, pokud Revidovaná PLD nestanoví jinak. K harmonizovanějšímu výkladu má také přispět nově stanovená povinnost v čl. 19 Revidované PLD uložená členskými státem ke zveřejňování všech soudních rozhodnutí vydaných odvolacími soudy nebo soudy nejvyššího stupně týkajících se řízení zahájených podle Revidované PLD.⁷⁸ Na rozdíl od Revidované PLD směruje Návrh AILD opačným směrem a řídí se přístupem minimální harmonizace.⁷⁹ Členské státy tak mohou přijmout nebo zachovat vnitrostátní pravidla, která jsou pro poškozené osoby příznivější.⁸⁰

V důvodové zprávě k Návrhu AILD Komise uvedla, že Návrh AILD a Návrh revidované PLD jsou úzce provázány, přičemž nároky spadající do jejich působnosti se týkají různých druhů odpovědnosti. Oba návrhy se dle Komise vzájemně doplňují a vytvářejí celkově účinný systém občanskoprávní odpovědnosti.⁸¹ Dle Komise rovněž nedochází v rámci návrhů směrnic k překryvu nároků.⁸²

Otázkou však je, zda je hranice působnosti těchto Nových směrnic dostatečně určitá a zda je (bez ohledu na politickou nevěli) skutečně potřeba předmětnou úpravu členit do dvou směrnic namísto jednoho právního předpisu.

S ohledem na působnost Nových směrnic, kdy systém AI bude typicky software⁸³ a zároveň bude systém AI i výrobkem ve smyslu Revidované PLD,⁸⁴ a za předpokladu, že soft-

i provedení příslušných změn v Návrhu AILD v tomto směru. Například Návrh AILD nyní odkazuje na AI Akt ve vztahu k následujícím definicím: 1) systém AI, 2) vysoce rizikový systém AI, 3) poskytovatel a 4) uživatel. Z těchto definic byl pojem „uživatel“ v AI Aktu nahrazen pojmem „zavádějící subjekt.“

⁷⁴ Viz bod 15 preambule Návrhu AILD.

⁷⁵ Důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 3.

⁷⁶ SDEU opakovaně zdůrazňuje, že PLD musí být interpretována tak, že z hlediska její působnosti je plně harmonizovaná – viz např. rozsudek SDEU ze dne 25. 4. 2002 ve věci C-183/00, *María Victoria González Sánchez v. Medicina Asturiana*, ECLI:EU:C:2002:255, bod 23.

⁷⁷ Čl. 3 Revidované PLD.

⁷⁸ Důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD, s. 13.

⁷⁹ Bod 14 preambule Návrhu AILD.

⁸⁰ Čl. 1 odst. 4 Návrhu AILD.

⁸¹ Viz důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 3.

⁸² Viz důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD, s. 5.

⁸³ Viz např. Otázky a odpovědi týkající se revize směrnice o odpovědnosti za výrobky. In: *Evropská komise* [online]. 2023, bod 8 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/QANDA_22_5791; „Z revidované směrnice o odpovědnosti za výrobky rovněž jasně vyplývá, že software, včetně systémů umělé inteligence, je výrobkem.“

⁸⁴ Důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD potvrzuje, že systémy AI jsou „výrobky“; a tudíž spadají do její působnosti – viz důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD, s. 5.

ware bude možné dle Revidované PLD považovat za vadný, je zřejmé, že se hranice mezi Novými směrnici budou stírat.⁸⁵ Výjimkou bude však jednodušší tradiční software či software založený na pravidlech vymezených výhradně fyzickými osobami k automatickému provádění operací, který dle bodu 12 preambule AI Aktu nemá spadat pod pojem „systému AI“, a tudíž bude z působnosti Návrhu AILD vyloučen. Zvláštní působnost Návrhu AILD oproti Revidované PLD se tak odvíjí od působnosti revidované PLD⁸⁶ a praktické využití Návrhu AILD bude v oblastech, které Revidovaná PLD nepokrývá.⁸⁷ Tyto oblasti zahrnují nároky na náhradu škody na majetku užívaného výhradně pro komerční účely, případy porušení osobnostních práv (za předpokladu, že národní právo takovou ochranu uznává) jako například diskriminační jednání a určité případy náhrady čisté ekonomické újmy.^{88, 89} Tyto nároky totiž Revidovaná PLD nepokrývá. Nové směrnice se tak významně překrývají, v jednotlivostech se však těžiště jejich působnosti odlišuje.⁹⁰

Z hlediska vymahatelnosti nároků je nutné poznamenat, že v případě hromadných žalob bude rozsah Nových směrnic záviset na úpravě v jednotlivých členských státech. Na úrovni EU jsou pravidla k zajištění uplatňování kolektivních nároků zajištěna pouze pro spotřebitele, a to směrnicí o zástupných žalobách.⁹¹ Tato směrnice se aplikuje na zástupné žaloby týkající se porušení práva EU uvedeného v její příloze I⁹² ze strany obchodníků, včetně ustanovení provedených ve vnitrostátním právu, která poškozují nebo mohou poškodit kolektivní zájmy spotřebitelů.⁹³ Pokud vnitrostátní úprava nebude připouštět uplatnění hromadných nároků souvisejících s profesní či obchodní činností, bude ve vztahu k hromadným žalobám aplikace Návrhu AILD a Revidované PLD omezená. K efektivnímu zajištění vymáhání práv dle Návrhu AILD a Revidované PLD by tak měly členské státy jít nad rámec směrnice o zástupných žalobách a kolektivní vymáhání těchto práv ve svých členských státech zajistit. Vzhledem k pokroku generativní AI a souvisejícím právním výzvám, které s sebou přináší, jako například porušování autorských práv, by bylo rovněž vhodné zajistit možnost kolektivní ochrany autorských práv. Ke dni předložení tohoto článku k publikaci byl Poslaneckou sněmovnou ve třetím čtení schválen vládní návrh zákona o hromadném občanském řízení soudním.⁹⁴ Dle původního návrhu by bylo

⁸⁵ SPINDLER, Gerald. Die Vorschläge der EU-Kommission zu einer neuen Produkthaftung und zur Haftung von Herstellern und Betreibern Künstlicher Intelligenz. *Computer und Recht*. 2022, Nr. 11, s. 704 [cit. 2023-11-12]. Dostupné z: <https://doi-org.ezproxy.techlib.cz/10.9785/cr-2022-381106>.

⁸⁶ SPINDLER, Gerald. *Die Vorschläge der EU-Kommission zu einer neuen Produkthaftung und zur Haftung von Herstellern und Betreibern Künstlicher Intelligenz*, s. 704.

⁸⁷ WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*. 2023, s. 46 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4320285.

⁸⁸ *Ibidem*.

⁸⁹ Čistá ekonomická újma představuje případy, kdy škoda na majetku nevznikne na základě zásahu škůdce do absolutního práva poškozeného. Jde tak většinou o škody nepřímé či následné, které se mohou realizovat jak na majetku poškozeného, tak třetích osob (viz např. HRÁDEK, Jiří. In: *Občanský zákoník: Komentář, Svazek VI, (§ 2521–3081)*. Wolters Kluwer.

⁹⁰ SPINDLER, Gerald. *Die Vorschläge der EU-Kommission zu einer neuen Produkthaftung und zur Haftung von Herstellern und Betreibern Künstlicher Intelligenz*, s. 704.

⁹¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2020/1828 ze dne 25. listopadu 2020 o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů a o zrušení směrnice 2009/22/ES.

⁹² Příloha I směrnice pod bodem 1 uvádí PLD. Příloha I směrnice o zástupných žalobách má být dále doplněna i o Návrh AILD, a to skrze čl. 6 Návrhu AILD, který tuto změnu provádí.

⁹³ Viz čl. 2 odst. 1 směrnice o zástupných žalobách.

⁹⁴ Návrh zákona byl poslancům rozeslán jako tisk 523/0 dne 25. 8. 2023. Dne 10. 4. 2024 došlo ke schválení tohoto návrhu v souladu s pozměňovacími návrhy.

možné v hromadném řízení uplatnit pouze nároky nesouvisející s vlastním podnikáním či povoláním, a tedy smíšené nároky⁹⁵ či nároky z autorskoprávní ochrany by nemohly být v hromadném řízení projednány. Návrh zákona byl následně na návrh skupiny koaličních poslanců v čele s Josefem Coganem rozšířen i o nároky drobných podnikatelů (tzv. mikro-podniků) a s tímto návrhem byl schválen Poslaneckou sněmovnou. Tedy dle současného znění návrhu zákona by mělo být možné smíšené nároky či nároky z autorskoprávní ochrany v hromadném řízení uplatnit.

Vzhledem k tomu, že proklamace ohledně užití či neužití systému AI může vést poškozené osoby k nesprávné právní kvalifikaci, neboť tvrzení o tom, že jde či nejde o systém AI, nemusí být pravdivé,⁹⁶ bylo by vhodné vztazení Návrhu AILD i na případy, kdy je veřejně prohlášeno, aniž by to bylo pravdivé, že jde o systém AI.⁹⁷

3. Působnost návrhu AILD

Návrh AILD se aplikuje pouze v případě odpovědnosti za zavinění.⁹⁸ Návrh AILD však pojem zavinění (s výjimkami stanovenými pro účely aplikace článků 3 a 4 Návrhu AILD) nedefinuje.⁹⁹ Návrh AILD rovněž neharmonizuje další obecné aspekty občanskoprávní odpovědnosti a dané ponechává na právní úpravě členských států.¹⁰⁰ Dle článků 3¹⁰¹ a 4¹⁰² Návrhu AILD, které stanovují podmínky pro uplatnění právních domněnek, zavinění spočívá v nesplnění povinnosti řádné péče.^{103, 104} Ztotožňování zavinění s nesplněním povinnosti řádné péče však není vlastní právním řádům členských států.¹⁰⁵ V členských státech má zavinění obvykle formu úmyslu nebo nedbalosti.¹⁰⁶ Tomuto je tak i v českém právním

⁹⁵ Tj. např. nároky, které se týkají náhrady škody na majetku užívaného jako pro soukromé, tak profesní účely či podnikání.

⁹⁶ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 7.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ Viz čl. 1 odst. 2 Návrhu AILD.

⁹⁹ Viz čl. 1 odst. 3 písm. d) Návrhu AILD.

¹⁰⁰ Bod 10 preambule Návrhu AILD.

¹⁰¹ Z hlediska zavinění je relevantní čl. 3 odst. 5 Návrhu AILD dle kterého má být soudem presumováno, že žalovaný nesplnil povinnosti řádné péče v případě, kdy žalovaný nesplní příkaz soudu ke zpřístupnění nebo uchování důkazů, které má k dispozici.

¹⁰² Článek 4 odst. 1 písm. a) Návrhu AILD stanovuje, že zavinění (ať žalobcem prokázané či soudem presumované dle čl. 3 odst. 5 Návrhu AILD) spočívá v nedodržení povinnosti řádné péče stanovené unijním nebo vnitrostátním právem, jejímž přímým účelem je ochrana před vzniklou škodou.

¹⁰³ K tomuto též např. POLAT, Cemre. *A Critical Appraisal of the Proposal for an AI Liability Directive: Is It Fit for Its Own Purpose? Is the EU's AI Liability Directive really promoting the rollout of trustworthy AI? This paper provides insights into the proposal's limitations. Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union*. 2023, Vol. 20, No. 3, s. 120 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://doi-org.ezproxy.techlib.cz/10.9785/gpr-2023-200307>; WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*, s. 39.

¹⁰⁴ Povinnost řádné péče je v čl. 2 odst. 9 Návrhu AILD definována následovně: „požadovaný standard chování stanovený vnitrostátním nebo unijním právem s cílem zabránit poškození právních zájmů uznaných na úrovni vnitrostátního nebo unijního práva, včetně života, fyzické nedotknutelnosti, majetku a ochrany základních práv.“

¹⁰⁵ Viz např. POLAT, Cemre. *A Critical Appraisal of the Proposal for an AI Liability Directive: Is It Fit for Its Own Purpose? Is the EU's AI Liability Directive really promoting the rollout of trustworthy AI? This paper provides insights into the proposal's limitations*, s. 120; DHEU, Orian – DE BRUYNE, Jan – DUCUING, Charlotte. *The European Commission's Approach To Extra-Contractual Liability and AI – A First Analysis and Evaluation of the Two Proposals*. 2022, s. 19 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4239792.

¹⁰⁶ Viz bod 3 preambule Návrhu AILD.

řádu. Není tak zřejmé, zda v případě aplikace právních domněnek dle článků 3 a 4 Návrhu AILD, je zavinění v těchto formách vyžadováno.¹⁰⁷ Tato neurčitost může vést k interpretačním potížím a roztržitosti právní úpravy.¹⁰⁸

Pro věcnou působnost Návrhu AILD jsou klíčové definice definované AI Aktem, a to pojem systému AI¹⁰⁹ a pojem vysoce rizikového systému AI.¹¹⁰ Rozdíl mezi těmito systémy spočívá v tom, že v případě vysoce rizikových systémů jde o systémy, které představují významná rizika pro zdraví a bezpečnost nebo základní práva osob¹¹¹ a jsou na ně kladeny přísnější požadavky než na ostatní systémy AI dle AI Aktu. Zpřístupnění důkazů se dle Návrhu AILD aplikuje pouze v případě vysoce rizikových systémů AI,¹¹² kdežto podmínky pro založení vyvratitelné právní domněnky se vztahují na všechny systémy AI.¹¹³

Významným omezením z hlediska věcné působnosti je vyloučení aplikace Návrhu AILD v případě škody způsobené lidským posouzením a následným jednáním nebo opomenutím ve vztahu k výstupu systému AI. Toto omezení je výslovně uvedeno v bodě 15 preambule Návrhu AILD a vyplývá i z dalších ustanovení Návrhu AILD.¹¹⁴ Komise jako důvod pro toto omezení uvedla, že v tomto případě není určení příčinné souvislosti obtížnější než v situacích, do nichž systém AI zapojen není.¹¹⁵ V případech technicky nebo vědecky složitých, ke kterým nepochybně budou patřit i případy využití systému AI, však může být určení příčinné souvislosti v případě lidského zapojení stejně tak obtížné jako bez lidského prvku.¹¹⁶ Stejně tak bude obtížné určit, zda škoda byla způsobena systémem AI, či lidským jednáním, případně obojím a v jaké míře. Z tohoto důvodu by se tak Návrh AILD měl vztahovat i na tyto případy. Pro tento závěr svědčí i to, že vyloučení odpovědnosti v případě lidského zapojení může vést ke snadnému obcházení předmětného ustanovení. Výstupy sice mohou podléhat lidskému posouzení, nicméně toto posouzení může být pouze formální, kdy lidské jednání může spočívat v pouhém následování výstupu systému AI bez jakéhokoli dalšího hodnocení.¹¹⁷

Definice stanovené AI Aktem určují rovněž osobní působnost Návrhu AILD. Návrh AILD stanovuje poškozeným osobám práva vůči poskytovatelům a uživatelům/zavádějícím subjektům systému AI a dalším subjektům, na které se dle AI Aktu vztahují povinnosti poskytovatele systémů AI.¹¹⁸

¹⁰⁷ Viz také DHEU, Orian – DE BRUYNE, Jan – DUCUING, Charlotte. *The European Commission's Approach To Extra-Contractual Liability and AI – A First Analysis and Evaluation of the Two Proposals*, s. 19.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ Pojem „systém AI“, je v čl. 3 odst. 1 AI Aktu definován následovně: „strojový systém navržený tak, aby fungoval s různými úrovněmi autonomie, který může po zavedení vykazovat adaptabilitu a který z obdržených vstupů odvozuje pro explicitní nebo implicitní cíle to, jak generovat výstupy, jako jsou predikce, obsah, doporučení nebo rozhodnutí, které mohou ovlivnit fyzické nebo virtuální prostředí.“

¹¹⁰ Pravidla pro určení systému AI za systém AI vysoce rizikový jsou stanovena v čl. 6 odst. 1 AI Aktu.

¹¹¹ Viz důvodová zpráva k Návrhu AI Aktu, s. 3.

¹¹² Viz čl. 1 odst. 1 písm. a) a čl. 3 Návrhu AILD.

¹¹³ Viz čl. 1 odst. 1 písm. b) a čl. 4 Návrhu AILD.

¹¹⁴ Skutečnost, že se Návrh AILD nevztahuje na následné lidské posouzení a jednání/opomenutí, ale pouze na výstup AI, respektive nevytožení výstupu AI, vyplývá i např. z definice žalobce uvedené v čl. 2 odst. 6 písm. a) Návrhu AILD a dále z článku 4 odst. 1 Návrhu AILD.

¹¹⁵ Bod 15 preambule Návrhu AILD.

¹¹⁶ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 20.

¹¹⁷ Ibidem, s. 19.

¹¹⁸ Viz čl. 3 odst. 1 a 4 odst. 2 a 3 Návrhu AILD.

4. Působnost revidované PLD

Revidovaná PLD oproti současné PLD výslovně uvádí, že výrobkem se mimo jiné rozumí software,¹¹⁹ a za výrobek považuje i digitální výrobní soubor.¹²⁰

Zahrnutí softwaru pod definici výrobku konečně objasňuje otázku, zda je software výrobkem. Mezi odbornou veřejností byla obecně shoda v tom, že výrobce odpovídá dle PLD v případě, kdy software je součástí hmotného výrobku.¹²¹ V tomto případě by tak například výrobce autonomního vozidla, coby konečného produktu, odpovídal rovněž za vadu softwaru, který je součástí vozidla. Na druhou stranu v případě, kdy software není součástí hmotného výrobku a je nabízen jako samostatný produkt, a tedy nemá „hmotnou podstatu“, je ze strany odborné veřejnosti zastáván názor, že v tomto případě software do působnosti PLD nespadá.¹²² Potvrzení tohoto závěru je možné dovozovat i z rozhodnutí SDEU ve věci Krone,¹²³ ve kterém SDEU došel k závěru že výtisk novin, který uvádí nesprávné zdravotní doporučení, není vadným výrobkem ve smyslu PLD.¹²⁴ Na tento závěr je tak možné pohlížet jako na implicitní vyloučení samostatného softwaru z působnosti PLD.¹²⁵

Revidovaná PLD se nově vztahuje rovněž na digitální služby,¹²⁶ mezi které patří například i poskytování dat (např. dat o dopravě v navigačním systému), monitorování zdraví či služba hlasových asistentů.¹²⁷ Jedná se však pouze o takové služby, které jsou začleněny do výrobku nebo jsou s ním spojeny takovým způsobem, že v případě neexistence těchto služeb by výrobek nemohl plnit jednu či více svých funkcí.¹²⁸ Důvodem začlenění digitálních služeb do působnosti Revidované PLD je, že digitální služby určují bezpečnost výrobku stejně jako jeho fyzické nebo digitální součásti.¹²⁹ Digitální služba nicméně může představovat pouze „součást výrobku“¹³⁰ a nemůže být považována za samotný výrobek (což vede ke vzniku solidární odpovědnosti – k tomu viz dále). Pro vznik odpovědnosti způsobené vadou digitální služby je nutné, aby tato služba byla pod kontrolou výrobce.¹³¹ Například výrobce navigačního systému bude odpovídat za přerušení poskytování dat o dopravě. Na druhou stranu však například výrobce chytrého telefonu nebude odpovídat za aplikaci s navigačním systémem, kterou si sám uživatel nainstaluje.¹³²

Významný posun v Revidované PLD oproti PLD je dále v rozšíření rozsahu nároků na náhradu škody, které mohou být dle Revidované PLD oproti PLD uplatněny. Revidovaná

¹¹⁹ Viz článek 4 odst. 1 Revidované PLD.

¹²⁰ Viz článek 4 odst. 1 Revidované PLD. Digitální výrobní soubor je v čl. 4 odst. 2 definován jako: „digitální verze nebo digitální šablona movité věci, která obsahuje funkční informace nezbytné k výrobě hmotného předmětu umožněním automatizovaného řízení strojů nebo nástrojů.“

¹²¹ Viz např. WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*, s. 14.

¹²² Např. WAGNER, Gerhard. *Robot Liability*. 2018, s. 11 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3198764>; FIALOVÁ, Eva. Poskytovatelé datové infrastruktury, jejich role v autonomním řízení a odpovědnost za škodu. Online. *Revue pro právo a technologie*. 2022, č. 26, s. 64 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://doi.org/10.5817/RPT2022-2-2>.

¹²³ Rozsudek SDEU ze dne 10. 6. 2021, ve věci C-65/20, VI v. KRONE – Verlag Gesellschaft mbH & Co KG, ECLI:EU:C:2021:471.

¹²⁴ *Ibidem*, bod 41.

¹²⁵ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 16.

¹²⁶ Digitální služba představuje součást výrobku (viz čl. 4 odst. 3 a 4 Revidované PLD).

¹²⁷ Viz bod 17 preambule Revidované PLD.

¹²⁸ Viz čl. 4 odst. 4 Revidované směrnice PLD.

¹²⁹ Viz bod 17 preambule Revidované PLD.

¹³⁰ Viz čl. 4 odst. 3 Revidované PLD.

¹³¹ Viz bod 17 preambule Revidované PLD.

¹³² WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*, s. 16.

PLD ruší hranici 500 eur pro uplatnění náhrady škody na věci.¹³³ Obdobně Revidovaná PLD ruší také možnost členských států k omezení celkové odpovědnosti výrobce za škodu vzniklou úmrtím nebo úrazem a způsobenou stejným druhem zboží se stejnou vadou částkou, která nesmí být nižší než 70 miliónů eur.¹³⁴ Revidovaná PLD dále zohledňuje digitální pokrok a rozšiřuje náhradu škody v případě ztráty nebo poškození dat, která nejsou (a to ani částečně) užívána pro profesní účely.¹³⁵ Revidovaná PLD rovněž rozšiřuje rozsah náhrady škody na majetku obecně, a to na majetek (s výjimkou dat), který není používán výhradně pro profesní účely.¹³⁶ Dle PLD se škoda hradila pouze na majetku používaném převážně pro vlastní osobní potřebu nebo spotřebu.¹³⁷ Dle bodu 25 preambule Revidované PLD je tento posun odůvodněn tím, že majetek je stále častěji využíván jak pro soukromé, tak pro profesní účely, a je tedy vhodné stanovit náhradu škody na majetku s tímto smíšeným využitím. Komise však z působnosti Revidované PLD vyloučila majetek používaný výhradně pro profesní účely a data využívaná (a to i částečně) pro profesní účely. Dle Wagnera však není nadále důvodné, aby Revidovaná PLD cílila primárně na ochranu spotřebitelů. Cílem Revidované PLD by dle Wagnera měla být motivace výrobců k přijetí účinných opatření k předcházení škodám a zajištění náhrady škody u výrobků, které nesplňují bezpečnostní normy bez ohledu na to, zda škoda vznikla spotřebitelům či v rámci podnikatelské nebo profesní činnosti.¹³⁸

Revidovaná PLD oproti PLD rozšiřuje okruh odpovědných osob. Odpovědnostní režim se namísto „výrobců“ bude vztahovat na „hospodářské subjekty.“¹³⁹ Tento nový pojem zahrnuje subjekty spadající pod stávající definici „výrobců“¹⁴⁰ a navíc je rozšiřuje o poskytovatele související služby,¹⁴¹ zplnomocněného zástupce¹⁴² a poskytovatele služeb kompletního vyřízení objednávek.¹⁴³ Primární odpovědnost však stále (jako v případě PLD) zůstává u výrobce. Rozšířením odpovědných subjektů je realizován jeden z cílů Revido-

¹³³ Toto omezení je stanoveno v čl. 9 písm. b) PLD. Revidovaná PLD takového omezení již neobsahuje.

¹³⁴ PLD stanoví tuto možnost v čl. 16 odst. 1.

¹³⁵ Viz čl. 6 odst. 1 písm. c) Revidované PLD.

¹³⁶ Viz čl. 6 odst. 1 písm. b) bod iii) Revidované PLD.

¹³⁷ Viz čl. 9 písm. b) bod ii) PLD.

¹³⁸ WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*, s. 22.

¹³⁹ Viz čl. 4 odst. 16 Revidované PLD.

¹⁴⁰ Výrobce je v čl. 3 odst. 1 PLD definován následovně: „výrobcem“ se rozumí výrobce konečného výrobku, výrobce každé suroviny nebo výrobce součásti a každá osoba, která uvedením svého názvu, ochranné známky nebo jiného rozlišovacího znaku na výrobku vystupuje jako jeho výrobce.“ Dle čl. 3 odst. 2 PLD se za výrobce považuje a jako výrobce odpovídá dále každá osoba, která v rámci své obchodní činnosti doveze do Společenství výrobek za účelem prodeje, pronájmu, leasingu nebo jakékoliv jiné formy distribuce. Dle čl. 3 odst. 3 PLD se považuje za výrobce každý dodavatel výrobku, pokud nelze určit výrobce výrobku a pokud dodavatel v přiměřené lhůtě neuvědomí poškozenou osobu o totožnosti výrobce nebo osoby, která mu výrobek dodala. Totéž dle čl. 3 odst. 3 PLD platí i v případě dovezeného výrobku, jestliže na tomto výrobku není uvedena totožnost dovozce podle čl. 3 odst. 2 PLD, i když je název výrobce uveden.

¹⁴¹ Související služba je definována v čl. 4 odst. 4 Revidované PLD následovně: „související službou“ digitální služba, která je začleněna do výrobku nebo je s ním propojena takovým způsobem, že v případě neexistence této služby by výrobek nemohl plnit jednu či více svých funkcí.“

¹⁴² Zplnomocněný zástupce je v čl. 4 odst. 12 Revidované PLD definován následovně: „zplnomocněným zástupcem“ fyzická nebo právnická osoba usazená v Unii, která byla výrobcem písemně pověřena, aby jednala jeho jménem při plnění konkrétních úkolů.“

¹⁴³ Poskytovatel služeb kompletního vyřízení objednávek je v čl. 4 odst. 14 Revidované PLD definován následovně: „fyzická nebo právnická osoba, která v rámci obchodní činnosti nabízí alespoň dvě z těchto služeb: skladování, balení, adresování a rozesílání výrobku, aniž by byla vlastníkem výrobku, s výjimkou poštovních služeb ve smyslu čl. 2 bodu 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/67/ES52, služeb dodávání balíků ve smyslu čl. 2 bodu 2 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/64453 a jakýchkoli jiných poštovních služeb nebo služeb nákladní dopravy.“

vané PLD, kterým je zajistit, aby vždy existoval podnik se sídlem v EU, který by mohl nést odpovědnost za vadné výrobky zakoupené přímo od výrobců mimo EU.¹⁴⁴ Tento cíl reflektuje rostoucí trend, kdy spotřebitelé nakupují výrobky přímo ze zemí mimo EU, aniž by existoval výrobce nebo dovozce se sídlem v EU.¹⁴⁵

Revidovaná PLD stanovuje stejně jako PLD solidární odpovědnost v případě, kdy dva či více subjektů odpovídají za stejnou škodu.¹⁴⁶ Typicky se bude jednat o solidární odpovědnost výrobce a výrobce součásti výrobku v případě, kdy je vada výrobku zapříčiněna vadnou součástí výrobku. Revidovaná PLD dále stanovuje podpůrnou odpovědnost dalších hospodářských subjektů, a to v případě, kdy výrobce či výrobce součásti výrobku nelze určit nebo pokud je výrobce usazen mimo EU. Tato podpůrná odpovědnost je v rámci Revidované PLD oproti PLD významně rozšířena. Pokud je výrobce či výrobce součásti výrobku usazen mimo EU, budou za škodu odpovídat dovozce a zplnomocněný zástupce výrobce.¹⁴⁷ V případě, kdy je výrobce či výrobce součásti výrobku usazen mimo EU a nebude ani jeden ze subjektů zmíněných v předchozí větě usazen v EU, bude za škodu odpovídat poskytovatel služeb kompletního vyřízení objednávek.¹⁴⁸ V případě, že nebude možné určit ani jeden z hospodářských subjektů výše, který je usazen v EU, bude za škodu odpovídat každý distributor výrobku, a to v případě kdy distributor do 1 měsíce od obdržení žádosti poškozené osoby neurčí hospodářský subjekt nebo osobu, která distributorovi výrobek dodala.¹⁴⁹ Za stejných podmínek jako distributor bude odpovídat rovněž poskytovatel online platformy, který spotřebitelům umožňuje uzavírat s obchodníky smlouvy na dálku a který není hospodářským subjektem za předpokladu, že se průměrný spotřebitel bude domnívat, že výrobek je poskytován samotnou online platformou nebo obchodníkem, který jedná z jejího pověření nebo pod jejím dohledem.¹⁵⁰

Za výrobce bude dle čl. 8 odst. 2 Revidované PLD považována taktéž každá osoba, která podstatně pozmění výrobek mimo kontrolu výrobce a poté jej dodá na trh nebo uvede do provozu.

Revidovaná PLD (shodně jako PLD) se uplatní pouze v případě, kdy je škoda způsobena vadou výrobku.¹⁵¹ Pro určení toho, zda je výrobek vadný, využívá Revidovaná PLD stejně jako PLD hledisko oprávněného očekávání bezpečnosti výrobků¹⁵² a je opět nutné zohlednit veškeré okolnosti. Revidovaná PLD oproti PLD rozšiřuje demonstrativní výčet okolností, které mají být při kvalifikaci vadnosti výrobku brány v úvahu. K současným okolnostem, mezi které patří 1) prezentace výrobku; 2) použití, které lze u výrobku důvodně očekávat a 3) doba uvedení výrobku do oběhu, navíc mimo jiné přidává okolnosti specifické pro nové technologie, včetně AI, a to: 1) vliv schopnosti dalšího učení; 2) vliv jiných výrobků, u nichž lze důvodně předpokládat jejich společné užití s výrobkem, na výrobek;

¹⁴⁴ Viz např. důvodová zpráva k Návrhu revidované PLD, s. 2.

¹⁴⁵ Ibidem.

¹⁴⁶ Viz čl. 12 odst. 1 Revidované PLD a čl. 5 PLD.

¹⁴⁷ Viz čl. 8 odst. 1 písm. c) body i) a ii) Revidované PLD.

¹⁴⁸ Viz čl. 8 odst. 1 písm. c) bod iii) Revidované PLD.

¹⁴⁹ Distributor v Revidované PLD nahrazuje pojem „dodavatele“ užívaný v PLD.

¹⁵⁰ Viz čl. 8 odst. 4 Revidované PLD a bodu 38 preambule Revidované PLD. Tento případ představuje výjimku z vyloučení odpovědnosti online platform v případě hostingu, jež je stanovena v článku 6 odst. 3 nařízení o digitálních službách.

¹⁵¹ Viz čl. 1 Revidované PLD a čl. 1 PLD.

¹⁵² Vedle bezpečnosti, kterou je člověk oprávněn očekávat, stanovuje Revidovaná PLD alternativně bezpečnost vyžadovanou právem EU nebo vnitrostátním právem.

3) dobu i potom, co byl výrobek uveden do oběhu, pokud si výrobce ponechá nad výrobkem kontrolu,¹⁵³ a 4) požadavky na bezpečnost výrobků, včetně požadavků na kybernetickou bezpečnost.¹⁵⁴

Revidovaná PLD zahrnuje (v modifikované podobě oproti PLD) taxativní výčet skutečností, jež zprošťují hospodářské subjekty odpovědnosti za vadu výrobku. Významnou změnou oproti PLD zohledňující nárůst digitálních výrobků představuje výjimka ze zproštění odpovědnosti za vadu, které neexistovala v okamžiku uvedení či dodání výrobku na trh nebo do provozu. Revidovaná PLD v čl. 11 odst. 2 písm. c) stanovuje z tohoto pravidla výjimku, kdy je vada výrobku způsobena nedostatečnými aktualizacemi nebo vylepšeními softwaru nezbytnými pro zachování bezpečnosti za předpokladu, že jsou tyto pod kontrolou výrobce. Tímto ustanovením je tedy výrobci stanovena povinnost vylepšovat a aktualizovat software v jeho výrobcích, pokud jsou pod jeho kontrolou.¹⁵⁵

5. Nástroje nových směrnic

Nové směrnice upravují obdobné nástroje, které mají přispět k naplnění deklarovaných cílů. Těmito nástroji jsou: 1) zpřístupnění důkazů a 2) vyvratitelné právní domněnky. Nové směrnice neupravují tyto nástroje shodně, ale stanovují níže uváděné odlišnosti.

5.1 Nástroje dle návrhu AILD

5.1.1 Zpřístupnění důkazů

Návrh AILD stanovuje pravidla pro zpřístupnění důkazů jak vůči potenciálně odpovědným osobám (tedy ještě ve fázi před zahájením řízení), tak vůči žalovaným.

Článek 3 odst. 1 Návrhu AILD dává potenciálním žalobcům právo požadovat po poskytovateli, dalších osobách, na které se vztahují povinnosti poskytovatele dle AI Aktu, nebo zavádějícímu subjektu/uživateli zpřístupnění příslušných důkazů, které mají k dispozici o konkrétním vysoce rizikovém systému AI, u něhož existuje podezření, že způsobil škodu. Povinnost zpřístupnění důkazů je dána pouze ve vztahu k vysoce rizikovým systémům AI, neboť ve vztahu k těmto systémům se vztahují povinnosti dle AI Aktu disponovat dokumenty a daty, které mohou být pro uplatnění nároku relevantní (např. technická dokumentace a záznamy). Uložení důkazní povinnosti ve vztahu k systémům AI, které nejsou dle AI Aktu vysoce rizikové, by dle Komise bylo neproporcionální, neboť dotčené subjekty by byly skrze toto ustanovení nepřímou nuceny relevantní dokumentaci vytvářet.¹⁵⁶

Soud zpřístupnění důkazů nařídí, pouze pokud potenciální žalobce o zpřístupnění důkazů nejdříve příslušné subjekty sám požádal a tento požadavek potenciálního žalobce byl ze strany těchto subjektů odmítnut.¹⁵⁷ Potenciální žalobce je navíc dle čl. 3 odst. 1 Návrhu

¹⁵³ Čl. 4 odst. 5 Revidované PLD definuje „kontrolu výrobce“ následovně: „a) výrobce výrobku provádí, nebo pokud jde o jednání třetí strany, povoluje nebo souhlasí se: i) začleněním, propojením nebo dodáním součástí, včetně aktualizací nebo vylepšení softwaru; nebo ii) změnou výrobku, včetně podstatných změn; b) výrobce výrobku je schopen poskytovat aktualizace nebo vylepšení softwaru sám nebo prostřednictvím třetí strany.“

¹⁵⁴ Viz čl. 7 odst. 2 Revidované PLD.

¹⁵⁵ WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*, s. 21.

¹⁵⁶ Bod 18 preambule Návrhu AILD.

¹⁵⁷ Viz čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD.

AILD povinen příslušnému soudu předložit skutečnosti a důkazy *dostatečně k prokázání věrohodnosti nároku na náhradu škody*.

Dané ustanovení má umožnit mimo jiné poškozeným osobám správně určit odpovědný subjekt a také pomoci poškozené osobě s rozhodnutím, zda má její nárok potenciál úspěšnosti, či nikoli. Tento nástroj tak má v konečném důsledku poškozeným ušetřit čas a náklady a snížit zatížení soudů.¹⁵⁸

Povinnost uložení zpřístupnění důkazního prostředku před zahájením řízení není v legislativě EU stejně tak jako v českém právním řádu novinkou. Obdobné ustanovení je obsaženo v čl. 6 odst. 1 směrnice č. 2004/48/ES o dodržování práv duševního vlastnictví,¹⁵⁹ který je do českého právního řádu transponován ust. § 78b¹⁶⁰ občanského soudního řádu. Další obdobné ustanovení a svým zněním přílehlavější k čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD nalezneme v ust. § 10 zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže.¹⁶¹ Dle tohoto ustanovení předseda senátu uloží povinnost zpřístupnění důkazů v případě, kdy návrhovatel „s určitostí odpovídající dostupným skutečnostem osvědčí věrohodnost svého práva na náhradu škody způsobené omezováním hospodářské soutěže.“ Ustanovení § 10 je transpozicí čl. 5 odst. 1 směrnice 2014/104/EU¹⁶² („Směrnice 2014/104/EU“), která obsahuje podobné ustanovení.

Z porovnání znění čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD a ust. § 10 zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže, respektive čl. 5 odst. 1 Směrnice 2014/104/EU, je zřejmé, že předmětná ustanovení kladou stejnou míru požadavku na osvědčení práva na náhradu škody. V případě, že Návrh AILD bude přijat a transponován do českého právního řádu v tomto znění, nemělo by určení míry osvědčení způsobovat interpretační potíže, a to s ohledem na ustálenou rozhodovací praxi v tomto směru.¹⁶³ Nejvyšší soud se například k požadavku na osvědčení dle ust. § 10 zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže jako *obiter dictum* vyjádřil ve svém usnesení sp. zn. 23 Cdo 616/2020-III. ze dne 28. 3. 2023, ve kterém k tomuto požadavku uvedl: „[...] *postačující, jeví-li se tyto skutečnosti z předložených listin nebo jiných důkazů alespoň jako pravděpodobné, respektive musí být z nich zřejmé, že uplatněný nárok ve věci samé není očividně vyloučen [...].*“

V případě zahájeného soudního řízení může soud na žádost žalobce (tedy nikoli potenciálního žalobce) nařídit dotčeným subjektům zpřístupnění důkazů v případě, kdy žalobce učinil veškeré přiměřené pokusy o získání příslušných důkazů od žalovaného.¹⁶⁴

¹⁵⁸ Viz důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 12.

¹⁵⁹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví.

¹⁶⁰ Předmětné ustanovení stanoví: „1) *Ve věcech týkajících se práv z duševního vlastnictví lze před zahájením řízení o věci samé na návrh toho, kdo osvědčil porušení práva z duševního vlastnictví, za účelem provedení důkazu (§ 130 odst. 1) zajistit a) zboží, popřípadě přiměřený vzorek zboží, jehož výrobou mohlo být porušeno právo z duševního vlastnictví, b) materiál a nástroje, které byly použity k výrobě nebo rozšiřování zboží uvedeného v písmenu a), c) dokumenty týkající se zboží uvedeného v písmenu a).*“

¹⁶¹ Zákon 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže).

¹⁶² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/104/EU ze dne 26. listopadu 2014 o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži Text s významem pro EHP.

¹⁶³ V některých členských státech však předmětné ustanovení může interpretační potíže způsobit kvůli své neurčitosti – viz např. ZIOSI, Marta – MÖKANDER, Jakob – NOVELLI, Claudio – CASOLARI, Federico – TADDEO, Mariarosaria et al. *The EU AI Liability Directive: Shifting the Burden From Proof to Evidence*. 2024, s. 5 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4470725>.

¹⁶⁴ Viz čl. 3 odst. 2 Návrhu AILD.

Na žádost žalobce (tedy opět nikoli potenciálního žalobce) může soud rovněž nařídít opatření k uchování příslušných důkazů.¹⁶⁵

Návrh AILD při zpřístupňování důkazů zohledňuje taktéž oprávněné zájmy osob, vůči kterým příkaz ke zpřístupnění či uchování důkazů směřuje (zejména zájem na ochraně obchodního tajemství a důvěrných informací), a zpřístupnění či uchování důkazů omezuje pouze na ty, které jsou nezbytné a přiměřené k podpoře (případného) nároku na náhradu škody.¹⁶⁶ Limity nezbytnosti a přiměřenosti zpřístupnění důkazních prostředků jsou stanoveny rovněž v ust. § 10 zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a jejich kritérii se zabýval Nejvyšší soud ve výše citovaném usnesení ze dne 28. 3. 2023, ve kterém odkázal rovněž na související rozhodnutí SDEU. Při interpretaci těchto limitů lze z těchto rozhodnutí rovněž vycházet, a tudíž by předmětné ustanovení nemělo vést k významným interpretačním problémům.

V případech, kdy žalovaný nesplní příkaz soudu ke zpřístupnění nebo uchování důkazů, které má k dispozici, nastává vyvratitelná právní domněnka nesplnění povinnosti řádné péče žalovaným.¹⁶⁷

5.1.2 Vyvratitelné právní domněnky

Článek 4 Návrhu AILD stanovuje podmínky, za kterých se uplatní vyvratitelná právní domněnka příčinné souvislosti mezi zaviněním žalovaného (tj. poskytovatel, další osoba, na kterou se vztahují povinnosti poskytovatele dle AI Aktu či uživatel/zavádějící subjekt) a výstupem vytvořeným systémem AI nebo tím, že systém AI takový výstup nevytvořil. Rozdílná kritéria jsou stanovena ve vztahu k vysoce rizikovým systémům AI a ostatním systémům AI. Dále jsou stanovena zvláštní kritéria v případě užití systému AI v rámci osobní neprofesionální činnosti.

U nároků týkajících se systémů AI, které nejsou vysoce rizikové, je možné právní domněnku příčinné souvislosti využít pouze v případě, kdy soud považuje za příliš obtížné prokázání příčinné souvislosti žalobcem. Dle důvodové zprávy k Návrhu AILD se má tato obtížnost posuzovat s ohledem na vlastnosti systémů AI (např. autonomie a neprůhlednost), které způsobují to, že je pro poškozeného obtížné prokázat příčinnou součinnost.¹⁶⁸ Systémy AI však vykazují specifické vlastnosti bez ohledu na to, zda jsou označeny za vysoce rizikové, či nikoli. Klazení přísnějších podmínek na systémy, které nejsou zařazeny mezi rizikové, tak v tomto ohledu není opodstatněné.¹⁶⁹

Ke vzniku právní domněnky příčinné souvislosti mezi zaviněním žalovaného a výstupem vytvořeným systémem AI nebo tím, že systém AI takový výstup nevytvořil, je v případě systémů, které nejsou vysoce rizikové, nutné, aby žalobce prokázal nebo soud předpokládal zavinění žalovaného nebo osoby, za jejíž chování žalovaný odpovídá, spočívající v nedodržení povinnosti řádné péče stanovené unijním nebo vnitrostátním právem, jejímž přímým účelem je ochrana před vzniklou škodou. Nadto je nutné prokázat, že na

¹⁶⁵ Viz čl. 3 odst. 3 Návrhu AILD.

¹⁶⁶ Viz čl. 3 odst. 4 Návrhu AILD.

¹⁶⁷ Viz čl. 3 odst. 5 Návrhu AILD.

¹⁶⁸ Důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 14.

¹⁶⁹ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 38.

základě okolností případu bylo možné považovat za přiměřeně pravděpodobné, že zavinění mělo dopad na výstup vytvořený systémem AI nebo na to, že systém AI takový výstup nevytvořil. Nakonec je nutné, aby žalobce prokázal, že výstup vytvořený systémem AI nebo to, že systém AI takový výstup nevytvořil, vedlo ke vzniku škody.¹⁷⁰

V případě vysoce rizikových systémů AI je vedle naplnění výše uvedených podmínek nutné prokázat porušení některé povinnosti stanovené AI Aktem ze strany poskytovatele,¹⁷¹ dalších osob, na které se dle AI Aktu vztahují některé povinnosti poskytovatelů,¹⁷² anebo uživatelů/zavádějících subjektů.¹⁷³ V těchto případech je pozice poškozeného ulehčena v tom, že není povinen prokazovat konkrétní vliv porušení povinnosti dle AI Aktu na výstup systému AI, což by vyžadovalo znalecký posudek. Na druhou stranu posouzení porušení jednotlivých ustanovení AI Aktu znalecké posouzení vyžadovat bude.¹⁷⁴

Je však nejasné, zda je nutné, aby žalobce prokázal jak porušení některé povinnosti dle AI Aktu, tak zároveň porušení povinnosti řádné péče stanovené unijním nebo vnitrostátním právem, nebo zda je dostačující pouze porušení některé povinnosti dle AI Aktu.¹⁷⁵

U vysoce rizikového systému se domněnka příčinné souvislosti neuplatní v případě, kdy žalovaný prokáže, že žalobce má k dispozici dostatečné důkazy a odborné znalosti k prokázání příčinné souvislosti.¹⁷⁶

V případě, kdy žalovaný užívá systém AI v rámci osobní neprofesionální činnosti, je možné právní domněnku využít pouze v případě, kdy žalovaný podstatně zasáhl do podmínek provozu systému AI nebo pokud byl žalovaný povinen a schopen stanovit podmínky provozu systému AI a neučinil tak.¹⁷⁷

5.2 Zhodnocení naplnění účelu návrhu AILD skrze nástroje

5.2.1 Zpřístupnění důkazů

Zpřístupnění důkazů, a zvláště pak zpřístupnění důkazů v předlitigační fázi, je významnou pomocí poškozeným s uplatněním jejich nároku. V případě, že by poškození neměli tyto nástroje k dispozici, bylo by pro ně, zejména v technicky složitých případech, obtížné potřebné důkazy získat. Je také logické, aby příslušné subjekty tuto povinnost měly, když dle AI Aktu mají povinnost dokumentaci (která může pomoci k prokázání nároku poškozených osob) vytvářet. Možnost získání důkazů ještě před zahájením samotného řízení může pomoci poškozeným s rozhodnutím, zda vůbec soudní řízení zahájit, či nikoli.

Přínos tohoto ustanovení je však významně snížen tím, že v řadě případů nebudou poškozené osoby schopny relevantnost důkazů bez znaleckého posudku vyhodnotit, což

¹⁷⁰ Viz čl. 4 odst. 1 Návrhu AILD.

¹⁷¹ Tyto povinnosti jsou stanovené v čl. 4 odst. 2 Návrhu AILD.

¹⁷² Ibidem.

¹⁷³ Tyto povinnosti jsou stanoveny v čl. 4 odst. 3 Návrhu AILD.

¹⁷⁴ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 36.

¹⁷⁵ Např. DHEU, Orian – DE BRUYNE, Jan – DUCUING, Charlotte. *The European Commission's Approach To Extra-Contractual Liability and AI – A First Analysis and Evaluation of the Two Proposals*, s. 19–20. Nicméně např. dle Wagnera je nutné prokázat pouze porušení povinnosti dle AI Aktu, což je Wagnerem kritizováno (viz WAGNER, Gerhard. *Liability Rules for the Digital Age – Aiming for the Brussels Effect*, s. 41).

¹⁷⁶ Viz čl. 4 odst. 4 Návrhu AILD.

¹⁷⁷ Viz čl. 4 odst. 4 Návrhu AILD.

ve výsledku kvůli vysokým nákladům na vypracování znaleckých posudků, může vést k odrazení poškozených od uplatnění nároku na náhradu škody.¹⁷⁸ Řešením by bylo stanovit povinnost poskytnout tyto důkazy způsobem, který bude srozumitelný i pro osoby bez technického vzdělání, případně stanovit povinnost připojit k důkazům vysvětlovací komentář.¹⁷⁹ Na tomto závěru by nic nezměnilo ani to, pokud by do Návrhu AILD byl přidán požadavek z Revidované PLD, který stanovuje za určitých podmínek poskytnout důkazy snadno přístupným a snadno srozumitelným způsobem.¹⁸⁰ Revidovaná PLD blíže neuvádí, co je snadno přístupným a snadno srozumitelným způsobem myšleno. Nicméně s ohledem na formulaci tohoto požadavku se lze domnívat, že tento způsob nemá představovat samotnou interpretaci příslušných důkazů, ale pouze prostředek k tomu, aby důkazy mohly být snadno interpretovány. Příložením vysvětlení k technickým důkazům rovněž doporučil Evropský inspektor ochrany údajů ve svém vyjádření k Návrhu AILD.¹⁸¹

Problematické může být nicméně již i samotné vyžádání důkazů, a to jak napřímo od příslušných subjektů, tak prostřednictvím soudu. České znění Návrhu AILD stanovuje dotčeným subjektům povinnost poskytnout důkazy, které mají k dispozici, v reakci na příkaz soudu o zpřístupnění důkazů. Návrh AILD však ke specifikaci jednotlivých důkazů nic blíže nestanovuje. Není tak zřejmé, jak konkrétně je potenciální žalobce (a shodně i žalobce) povinen specifikovat důkazy, které mají být zpřístupněny. Označení konkrétních důkazů však může být pro poškozené obtížné. Je tudíž vhodné zakotvit, že poškozený může označit důkazy obecněji, a to například obecnou specifikací dokumentů, které mají být příslušným subjektem dle AI Aktu vytvářeny, či odkazem na kategorie důkazů, jak je tomu například ve Směrnici 2014/104/EU.¹⁸²

Pro zajištění maximální účinnosti institutu zpřístupnění důkazů by rovněž bylo vhodné, aby Návrh AILD obsahoval (podobně jako Směrnice 2014/104/EU)¹⁸³ právo vyžadovat zpřístupnění důkazů rovněž od příslušných dozorových orgánů dle AI Aktu. V tomto ohledu je důležité poznamenat, že Směrnice 2014/104/EU klade na žalobce nižší požadavky ohledně předložení příslušných skutečností a důkazů oproti Návrhu AILD. Dle Směrnice 2014/104/EU¹⁸⁴ je nutné předložit *přiměřeně dostupné skutečnosti a důkazy, jež dostatečně podporují věrohodnost nároku na náhradu škody*.¹⁸⁵ Návrh AILD však klade přísnější požadavky, kdy za dostačující nepovažuje předložení *přiměřeně dostupných skutečností a důkazů*, neboť stanoví, že potenciální žalobce musí *předložit skutečnosti a důkazy dostatečné k tomu, aby podporily věrohodnost nároku na náhradu škody*.¹⁸⁶ Směrnice 2014/104/EU je tak v této oblasti pro poškozené příznivější než Návrh AILD a Návrh AILD by se jí mohl v tomto inspirovat.

¹⁷⁸ Viz např. *PROPOSAL FOR AN AI LIABILITY DIRECTIVE, BEUC position paper*. BEUC, 2023, s. 6 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: https://www.beuc.eu/sites/default/files/publications/BEUC-X-2023-050_Proposal_for_an_AI_Liability_Directive.pdf.

¹⁷⁹ Podobně viz např. HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 38.

¹⁸⁰ Tento požadavek je stanoven v čl. 9 odst. 6 Revidované PLD.

¹⁸¹ Evropský inspektor ochrany údajů. *Opinion 42/2023 on the Proposals for two Directives on AI liability rules*, s. 9.

¹⁸² Bod 16 preambule směrnice 2014/104/EU uvádí jako příklad vymezení kategorie důkazů těmito společnými charakteristikami: povahou, předmětem nebo obsahem dokumentů a dobou jejich vydání.

¹⁸³ Viz čl. 6 Směrnice 2014/104/EU.

¹⁸⁴ Shodně rovněž podle zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže.

¹⁸⁵ Viz čl. 5 odst. 1 2014/104/EU.

¹⁸⁶ Viz čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD.

K naplnění účelu institutu zpřístupnění důkazů dle Návrhu AILD by měla být míra osvědčení nároku na náhradu škody nižší, než jak je navrženo. Postačovat by například mohlo předložení důkazů, jež prokazují vznik škody a využití systému AI.¹⁸⁷ Tedy potenciální žalobce by nemusel osvědčovat další podmínky náhrady škody, a to zavinění a příčinou souvislost, jejichž osvědčení může být kvůli specifickým vlastnostem systému AI problematické. Obtížnost prokázání příčinné souvislosti týkající se újmy rovněž byla i důvodem pro stanovení obrácení důkazního břemene ve směrnici EU o whistleblowingu,¹⁸⁸ dle které je oznamující osoba povinna prokázat učinění oznámení či zveřejnění a utrpění újmy, a nikoli příčinnou souvislost mezi oznámením a újmou. Hacker nicméně navrhuje ponechání navrhovaného znění v případě, kdy je potenciální žalobce soutěžitelem či potenciálním soutěžitelem potenciálního žalovaného.¹⁸⁹ S ohledem na omezení zpřístupnění ve vztahu k ochraně obchodního tajemství dle článku 3 odst. 4 Návrhu AILD by tato výjimka neměla být nutná (za předpokladu, že je ochrana obchodního tajemství dostatečně zaručena).

Další nedostatek týkající se zpřístupnění důkazů (a to jak v předlitigační fázi, tak v soudním řízení) je omezení pouze na vysoce rizikové systémy AI.¹⁹⁰ Jak bylo již uvedeno výše, Komise zpřístupnění důkazů omezila na vysoce rizikové systémy AI, aby nezahlcovala dotčené subjekty požadavky na vytváření dokumentů a záznamů jako v případě vysoce rizikových systémů AI, u kterých jsou příslušné povinnosti stanoveny AI Aktem. Revidovaná PLD však ve vztahu ke zpřístupnění důkazů (blíže viz níže) podobné omezení neklade. Z tohoto důvodu tak tato podmínka není ospravedlněná.¹⁹¹ Nedůvodnost tohoto limitu lze spatřovat i při zohlednění judikatury SDEU ve vztahu ke zpřístupnění důkazů dle Směrnice 2014/104/EU. Směrnice 2014/104/EU vyžaduje zpřístupnění důkazů, které jsou „pod kontrolou“ příslušných subjektů, přičemž Návrh AILD stanoví povinnost ke zpřístupnění důkazů, které mají příslušné subjekty „k dispozici“. Tyto pojmy však lze vnímat v zásadě obsahově podobně, neboť cílem obou návrhů směrnic je účinné uplatnění nároků poškozenou osobou,¹⁹² což umožňuje právě zpřístupnění důkazů od osob, které předmětnými důkazy disponují. SDEU v rozsudku ze dne 10. 11. 2022 ve věci C-163/21 pojem „pod kontrolou“ vyložil tak, že se jedná o i důkazy vytvořené *ex novo* tím, že příslušný subjekt shromáždí nebo utřídí informace, poznatky či údaje, které má pod svou kontrolou.¹⁹³ Toto rozhodnutí by mělo být s ohledem na obsahovou podobnost dotčených ustanovení Návrhu AILD a Směrnice 2014/104/EU aplikovatelné též ve vztahu k Návrhu AILD. Podobně jako zmíněný rozsudek SDEU rovněž bod 42 preambule Revidované PLD výslovně uvádí, že zpřístupnění důkazů (k tomu viz níže) zahrnuje rovněž dokumenty, které musí žalovaný nově vytvořit shromážděním nebo roztríděním dostupných důkazů. S ohledem na shodné účely úpravy institutu zpřístupnění důkazů v Návrhu AILD a Revidované PLD, je tak

¹⁸⁷ Viz např. HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 29.

¹⁸⁸ Viz např. bod 93 preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1937 ze dne 23. října 2019 o ochraně osob, které oznamují porušení práva Unie.

¹⁸⁹ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 29.

¹⁹⁰ Shodně taktéž HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 29.

¹⁹¹ *Ibidem*.

¹⁹² Ve vztahu ke Směrnice 2014/104/EU je tento cíl vyjádřen např. v bodě 6 preambule.

¹⁹³ Viz rozsudek SDEU ze dne 10. 11. 2022 ve věci C-163/21, *PACCAR a další*, ECLI:EU:C:2022:863, bod 69.

nutné příslušné ustanovení Návrhu AILD vykládat v souladu s Revidovanou PLD. Povinnost zpřístupnit rovněž nově vytvořené důkazy však lze zároveň vnímat i jako jisté omezení zpřístupnění důkazů.¹⁹⁴ V případě, kdy dotčený subjekt informacemi, poznatky či údaji nedisponuje a nemá jimi ani povinnost disponovat, neměl by být povinen je poskytnout. Tudíž na systémy AI, které nejsou vysoce rizikové, by tak nebyly kladeny z hlediska vytváření dokumentů stejné požadavky jako na vysoce rizikové systémy AI.

Doporučení, že by zpřístupnění důkazů nemělo být omezeno pouze na vysoce rizikové systémy AI, uvedl rovněž Evropský inspektor ochrany údajů ve svém vyjádření k Návrhu AILD.¹⁹⁵

5.2.2 Vyvratitelné právní domněnky

Vyvratitelná právní domněnka, která má zakládat příčinnou souvislost mezi zaviněním žalovaného a výstupem vytvořeným systémem AI nebo tím, že systém AI takový výstup nevytvořil, přináší pro žalobce¹⁹⁶ namísto ulehčení prokázání jejich nároku více nejasností.

Návrh AILD ztotožňuje zavinění s nesplněním povinnosti řádné péče a není tak zřejmé, co je pro naplnění zavinění skutečně vyžadováno. Nadto je pro vznik právní domněnky zapotřebí prokázat veškeré podmínky zmíněné výše a v případě vysoce rizikových systémů AI rovněž porušení určitých pravidel dle AI Aktu, jež, jak bylo uvedeno výše, bude nutné osvědčit znaleckým posudkem. V případě vysoce rizikových systémů AI se navíc nebude žalobce moci na právní domněnku spolehnout v případě, kdy žalovaný prokáže, že žalobce má k dispozici dostatečné důkazy a odborné znalosti k prokázání příčinné souvislosti. Navíc u systémů AI, které nejsou vysoce rizikové, se právní domněnka uplatní, pouze pokud soud shledá prokázání příčinné souvislosti příliš obtížným.

Usnadnění uplatnění nároku by umožnilo, pokud by se Návrh AILD vztahoval i na ostatní systémy AI, stejně jako se vztahuje na vysoce rizikové systémy, neboť prokázání příčinné souvislosti je pro všechny systémy AI stejně složité bez ohledu na jejich rizikovost. Rozšíření příčinné souvislosti na všechny systémy AI doporučil rovněž Evropský inspektor ochrany údajů ve svém vyjádření k Návrhu AILD.¹⁹⁷

Ulehčení důkazní pozice poškozeného lze rovněž dosáhnout převzetím některých ustanovení z Revidované PLD. Obdobně jako Návrh AILD ve vztahu k právní domněnce spočívající v nedodržení povinnosti řádné péče uvádí Revidovaná PLD v článku 10 odst. 2 podmínky, na nichž se zakládá právní domněnka vadnosti výrobku. Vedle nezpřístupnění důkazů stanovuje právní domněnku dále v případě a) porušení bezpečnostních požadavků a b) zjevné závady. V případě, že budeme nahlížet na vadnost výrobku jako na porušení povinnosti řádné péče, lze rovněž obdobně tyto podmínky zahrnout do Návrhu AILD.¹⁹⁸ Právní domněnka porušení povinnosti řádné péče a příčinné souvislosti dle Návrhu AILD potom může být ulehčena obdobným vztahením článku 10 odst. 4 Revidované PLD, který v případě, kdy žalobce má s prokázáním vady výrobku nebo příčinné souvislosti mezi

¹⁹⁴ A to i přesto, že rozsudek C-163/21 rozšířil důkazní povinnosti na nově vytvořené důkazy.

¹⁹⁵ Evropský inspektor ochrany údajů. *Opinion 42/2023 on the Proposals for two Directives on AI liability rules*, s. 9.

¹⁹⁶ Nikoli však již pro potenciální žalobce, neboť vyvratitelnou právní domněnku Návrh AILD zakládá pouze vůči žalobci.

¹⁹⁷ Evropský inspektor ochrany údajů. *Opinion 42/2023 on the Proposals for two Directives on AI liability rules*, s. 9.

¹⁹⁸ HACKER, Philipp. *The European AI Liability Directives – Critique of a Half-Hearted Approach and Lessons for the Future*, s. 43.

vadou a škodou nebo obojího nepřiměřené obtíže (zejména z důvodu technické nebo vědecké složitosti – k významu viz níže), zavádí právní domněnku vady výrobku nebo příčinné souvislosti mezi vadou a škodou nebo obojí za podmínky, kdy bude prokázáno, že je pravděpodobné, že výrobek je vadný nebo, že existuje příčinná souvislost mezi vadou a škodou, nebo obojí.¹⁹⁹

Významné ulehčení důkazního břemene by přineslo rovněž zavedení objektivní odpovědnosti za systémy AI. Poškození by tak nemuseli prokazovat zavinění. Komise však tuto možnost v kombinaci s povinným pojištěním, jak požadoval rovněž i Evropský parlament,²⁰⁰ ponechala až do druhé fáze hodnocení Návrhu AILD (Návrh AILD předpokládá dvoufázový přístup), kdy budou zhodnoceny účinky první fáze (tj. minimálně invazivního přístupu, aby nedošlo k omezení inovací).²⁰¹ Vzhledem k tomu, že Návrh AILD jde cestou minimální harmonizace, je možné se případné objektivní odpovědnosti domáhat dle právní úpravy členských států nebo členské státy mohou objektivní odpovědnost zavést.²⁰² Tento způsob však vede k roztržitosti právní úpravy v členských státech a k právní nejistotě,²⁰³ což v konečném důsledku může vést k potlačení inovací. I přesto, že by zavedení objektivní odpovědnosti vyřešilo problematiku prokazování zavinění, nevedlo by to k úplnému ulehčení uplatnění nároku, neboť i v případě objektivní odpovědnosti je nutné prokázat příčinnou souvislost. V tomto ohledu by tak poškozeným napomohlo úplné obrácení důkazního břemene, kdy by postačovalo prokázání vzniku škody a zapojení systému AI. Tento přístup byl nicméně rovněž Komisí odmítnut s odůvodněním rizika potlačení inovací.²⁰⁴ Členské státy však mohou (stejně jako v případě objektivní odpovědnosti) úplné obrácení důkazního břemene ve svých právních rádech zavést, což rovněž může vést k další roztržitosti právní úpravy a právní nejistotě.

5.3 Nástroje dle revidované PLD

5.3.1 Zpřístupnění důkazů

Revidovaná PLD oproti Návrhu AILD stanoví povinnost zpřístupnění důkazů pouze vůči straně žalované, tedy nezakotvuje tuto možnost rovněž vůči potenciálním žalovaným. Dále Revidovaná PLD na rozdíl od Návrhu AILD neposkytuje žalobcům možnost nařídit uchování důkazů.

Dle čl. 9 odst. 1 Revidované PLD je soud oprávněn nařídit žalovanému zpřístupnění příslušných důkazů, které má k dispozici v případě, kdy žalobce předloží skutečnosti a důkazy, *kteřé jsou dostatečné k doložení oprávněnosti nároku na náhradu škody*. K požadavku na doložení „*oprávněnosti*“ nároku je nutné poznamenat, že české znění Revidované PLD se zde liší od ostatních jazykových verzí Revidované PLD. Například anglická jazyková verze Revidované PLD namísto pojmu „*oprávněnost*“ používá pojem „*plausibility*“

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Viz čl. 4 návrhu nařízení v usnesení Evropského parlamentu ze dne 20. října 2020, obsahující doporučení Komisi k režimu občanskoprávní odpovědnosti za umělou inteligenci.

²⁰¹ Viz důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 6–7.

²⁰² Viz bod 14 preambule Návrhu AILD.

²⁰³ LODIE, Alexandre – JUAREZ, Stephanie Celis – KARATHANASIS, Theodoros. *Towards a New Regime of Civil Liability for AI Systems*. 2022, s. 11 [cit. 2023-12-05]. Dostupné z: <https://hal.science/hal-04130851>.

²⁰⁴ Viz důvodová zpráva k Návrhu AILD, s. 6–7.

a německá jazyková verze pracuje s pojmem „*Plausibilität*“, které je možné přeložit jako „věrohodnost“. Pojem „oprávněnost“ však může značit, že by se mělo jednat o doložení takových skutečností a důkazů, které najisto prokazují oprávněnost nároku. Pojmy „*plausibility*“ a „*Plausibilität*“ jsou rovněž užívány v čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD anglické a německé jazykové verze jako kritérium pro určení požadavku míry prokázání nároku. Česká verze v čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD zde pracuje s pojmem „věrohodnost“. S ohledem na účel předmětného ustanovení Revidované PLD, kdy tento účel je shodný s účelem čl. 3 odst. 1 Návrhu AILD (tj. usnadnění uplatnění nároku poškozených osob), by měl být čl. 9 odst. 1 Revidované PLD vykládán tak, že je nutné předložit skutečnosti a důkazy, které jsou dostatečné k prokázání věrohodnosti nároku na náhradu škody. Ve prospěch tohoto výkladu svědčí rovněž znění ust. § 10 zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a příslušného čl. 5 odst. 1 Směrnice 2014/104/EU, která rovněž stanovují požadavek „věrohodnosti“, neboť účelem této úpravy je taktéž usnadnění uplatnění nároku na náhradu škody.²⁰⁵ Pro zajištění jednotného výkladu je tak nutné, aby český zákonodárce transponoval Revidovanou PLD v souladu s jejím výše uvedeným účelem, a tedy pojem „oprávněnost“ nahradil pojmem „věrohodnost“.

Revidovaná PLD ve vztahu ke zpřístupnění důkazů bere v úvahu (shodně jako Návrh AILD) oprávněné zájmy žalovaného, a to zejména ochranu obchodního tajemství a důvěrných informací, a omezuje zpřístupnění důkazů na poskytnutí těch důkazů, které jsou nezbytné a přiměřené pro podporu nároku.²⁰⁶

5.3.2 Vyvratitelné právní domněnky

Článek 10 Revidované PLD stanovuje vyvratitelné právní domněnky pro určení vadnosti výrobku a příčinné souvislosti mezi vadou výrobku a škodou. Vadnost výrobku je presumována, je-li naplněna některá z těchto podmínek:

- 1) žalovaný nezpřístupnil důkazy podle čl. 9 odst. 1 Revidované PLD;
- 2) žalobce prokáže, že výrobek nespĺňuje povinné požadavky na bezpečnost výrobků stanovené unijním nebo vnitrostátním právem, které mají chránit před rizikem vzniku škody. Dle bodu 46 preambule Revidované PLD je tato domněnka zakotvena k posílení vztahu mezi pravidly v oblasti bezpečnosti výrobků a pravidly odpovědnosti; nebo
- 3) žalobce prokáže, že škoda byla způsobena zjevnou závadou výrobku při důvodně předvídatelném použití nebo za běžných okolností. Bod 46 preambule Revidované PLD uvádí za příklad zjevné vady skleněnou láhev, která při důvodně předvídatelném používání exploduje. Dle bodu 26 preambule Revidované PLD důvodně předvídatelné použití zahrnuje použití, pro které je výrobek určen v souladu s informacemi poskytnutými výrobcem nebo hospodářským subjektem, který jej uvádí na trh, běžné použití stanovené návrhem a konstrukcí výrobku a použití, které lze důvodně předvídat, pokud by takové použití mohlo vyplývat z dovoleného a snadno předvídatelného lidského chování.

²⁰⁵ Viz např. bod 15 preambule Směrnice 2014/104/EU.

²⁰⁶ Viz čl. 9 odst. 3–5 Revidované PLD.

Příčinná souvislost je dle čl. 10 odst. 3 Revidované PLD presumována, pokud se prokáže, že výrobek je vadný a způsobená škoda typicky odpovídá dané vadě. Vzhledem k tomu, že předmětné ustanovení stanoví požadavek na „prokázání“ vadnosti výrobku, lze se domnívat, že nebude v tomto případě postačovat domněnka vadnosti výrobku.²⁰⁷

Revidovaná PLD dále v čl. 10 odst. 4 zakotvuje vyvratitelnou právní domněnku vadnosti výrobku a příčinné souvislosti mezi vadou a škodou nebo obojí v případě, kdy soud dojde k závěru, že žalobce má i přes zpřístupnění důkazů v souladu s čl. 9 a s přihlédnutím ke všem relevantním okolnostem případu nepřiměřené obtíže s prokázáním vady výrobku nebo příčinné souvislosti mezi vadou a škodou nebo obojího, a to zejména z důvodu technické nebo vědecké složitosti, a pokud žalobce prokáže, že je pravděpodobné, že výrobek je vadný nebo že existuje příčinná souvislost mezi vadou a škodou, nebo obojí.

5.4 Zhodnocení naplnění účelu revidované PLD skrze nástroje

5.4.1 Zpřístupnění důkazů

Možnost zpřístupnění důkazů napravuje nedostatek, kterému čelila PLD, kdy se poškození potýkali s obtížemi s prokázáním svého nároku, a to mimo jiné z důvodů nemožnosti shromáždění potřebných důkazů.²⁰⁸ Tento nedostatek však nebyl napraven dokonale, neboť Revidovaná PLD oproti Návrhu AILD nestanovuje možnost žádat zpřístupnění důkazů ještě před zahájením soudního řízení a ani nestanovuje právo k zachování důkazů a s ním spojeným případným důsledkem spočívajícím ve vzniku právní domněnky. S ohledem na podstatně širší věcnou působnost Revidované PLD oproti Návrhu AILD je do jisté míry ospravedlnitelné, že Revidovaná PLD tyto možnosti nestanoví. I přesto by však bylo vhodné pro efektivní uplatnění nároků zahrnout do Revidované PLD možnost zpřístupnění důkazů před zahájením soudního řízení a zachování důkazů, a to alespoň pro případy vědecky a technicky složité.

Vzhledem k tomu, že znění Revidované PLD ve vztahu ke zpřístupnění důkazů obsahuje podobná ustanovení jako Návrh AILD, trpí rovněž Revidovaná PLD v tomto ohledu stejnými nedostatky jako Návrh AILD. K těmto nedostatkům patří obtížnost při vyžádání a hodnocení důkazů z důvodu technické složitosti a s tím související nutnost opatření znaleckého posudku a vysoká míra požadavků pro osvědčení nároku.

5.4.2 Vyvratitelné právní domněnky

Pro poškozené osoby je významným přínosem stanovení vyvratitelné právní domněnky vadnosti výrobku v případě nesplnění povinnosti žalovaného zpřístupnit důkazy. V ostatních případech je přínos vyvratitelných právních domněnek dle Revidované PLD omezený a trpí podobnými nedostatky jako Návrh AILD.

Stejně jako v případě Návrhu AILD se ani v případě Revidované PLD poškozené osoby neobejdou bez znaleckých posudků k tomu, aby právních domněnek využily. Znalecký posudek bude nutný zejména k prokázání toho, že výrobek nesplňuje povinné požadavky na bezpečnost výrobků stanovené unijním nebo vnitrostátním právem.

²⁰⁷ Shodně SPINDLER, Gerald. *Die Vorschläge der EU-Kommission zu einer neuen Produkthaftung und zur Haftung von Herstellern und Betreibern Künstlicher Intelligenz*. *Computer und Recht*, s. 698.

²⁰⁸ Bod 3 preambule Revidované PLD.

Rovněž prokázání zjevné vady výrobku a typičnosti škody odpovídající vadě výrobků budou omezené na případy, které nebudou složité a jejich aplikace na nové technologie tak bude omezená, neboť v těchto případech je pravděpodobné, že vada nebude zjevná.

Zejména v případech technicky a vědecky složitých mají žalobcům napomoci příslušné domněnky. Určení toho, zda se žalobce potýká s nepřiměřenými obtížemi s prokázáním vady výrobku nebo příčinné souvislosti mezi vadou výrobku a škodou nebo obojího, a to zejména z důvodu technické či vědecké složitosti, může (z důvodu obecnosti předmětného ustanovení) vést k výkladovým problémům. Revidovaná PLD k podmínce nepřiměřených obtíží shodně jako k technické a vědecké složitosti nestanovuje žádná přesnější vodítka. Technické a vědecké složitosti se Revidovaná PLD věnuje pouze v rámci bodu 48 preambule. Dle tohoto bodu by soudy měly technickou nebo vědeckou složitost posuzovat případ od případu s přihlédnutím k různým faktorům, které by měly zahrnovat složitou povahu 1) výrobku (např. inovativního zdravotnického prostředku), 2) použité technologie (jako je strojové učení), 3) informací a dat, které má žalobce analyzovat, a 4) příčinné souvislosti (jako je souvislost mezi farmaceutickým nebo potravinářským výrobkem a výskytem zdravotního problému) nebo souvislosti, jejíž prokázání by vyžadovalo, aby žalobce vysvětlil vnitřní fungování systému AI. Tento bod preambule dále uvádí, že žalobce by sice měl předložit argumenty prokazující nadměrné obtíže, ale jejich prokázání by nemělo být vyžadováno. K tomuto je zde uvedeno, že v případě nároku týkajícího se systému AI by žalobce neměl být povinen vysvětlovat specifické vlastnosti systému AI ani to, jak tyto vlastnosti ztěžují prokázání příčinné souvislosti.

Bylo by proto vhodné výše uvedené ustanovení zpřesnit alespoň prostřednictvím demonstrativních případů, které značí nepřiměřené obtíže a technickou či vědeckou složitost.

Závěr

Specifické vlastnosti umělé inteligence, které zahrnují složitost, autonomii a neprůhlednost, mohou poškozeným, jimž byla způsobena umělou inteligencí škoda, ztížit až znemožnit uplatnění jejich nároků na náhradu škody. Poškození tak při uplatňování nároků na náhradu škody mohou být znevýhodněni oproti případům, které umělou inteligenci nezahrnují. Nové směrnice mají tyto nedostatky napravit a zajistit, že poškozeným bude zaručena stejná právní ochrana jako v případech, jež umělou inteligenci nezahrnují. Cílem Nových směrnic je též předejít roztržiténosti právní úpravy a zajistit právní jistotu pro adresáty příslušných právních norem.

Revidovaná PLD dále přizpůsobuje odpovědnostní normy digitálnímu věku a novým technologiím, včetně umělé inteligence. V tomto ohledu je významný posun v zahrnutí softwaru pod pojem výrobku. Revidovaná PLD také rozšiřuje okolnosti, které jsou brány v úvahu při posuzování vadnosti výrobku v případě nových technologií. Revidovaná PLD dále rozšiřuje působnost oproti PLD zrušením limitu 500 eur k uplatnění nároku, dále rozšířením okruhu odpovědných osob a rozšířením rozsahu náhrady škody na majetek, který není používán výhradně pro profesní účely. Revidovaná PLD těmito změnami posiluje pozici poškozených osob a zároveň řeší některé možné interpretační problémy týkající se odpovědnosti za vadu výrobku ve vztahu k novým technologiím.

Nástroje představené Novými směrnicemi, které mají přispět k naplnění jejich cílů, tj. zpřístupnění důkazů a právní domněnky, jsou krok správným směrem k naplnění těchto cílů. Přínos těchto nástrojů k naplnění cílů Nových směrnic je však omezený a oběma by

prospěly úpravy, skrze které by mohly být tyto cíle naplněny. S ohledem na pokročilost legislativního procesu Revidované PLD a vzhledem k tomu, že Revidovaná PLD jde cestou plné harmonizace, jsou případné úpravy v rámci legislativního procesu, případně ze strany členských států, omezené. Návrh AILD však stále může v rámci legislativního procesu dostat významných změn či je možné případné nedostatky napravit v rámci implementace na úrovni jednotlivých členských států.

Ve vztahu ke zpřístupnění důkazů Nové směrnice trpí nedostatky v podobě vysokých nároků kladených na osvědčení nároku na náhradu škody a nezbytnosti vypracování znaleckých posudků. Míra těchto požadavků by mohla být snížena a nutnost vypracování znaleckých posudků eliminována povinností poskytnout vysvětlující zprávu k vyžádaným dokumentům. Shodně v případě právních domněnek nelze u Nových směrnic shledávat významné ulehčení pro poškozené s uplatněním jejich nároků a záruku právní jistoty pro adresáty těchto norem. Nové směrnice v tomto ohledu způsobují interpretační potíže a kladou na poškozené vysoké požadavky z hlediska splnění kritérií pro vznik právních domněnek. Nové směrnice by tak měly být zpřesněny a příslušné požadavky zmírněny.

Nové směrnice rovněž trpí koncepčními nedostatky. Mezi nejvýznamnější nedostatky patří omezení zpřístupnění důkazů v Návrhu AILD pouze na vysoce rizikové systémy AI, zatímco Revidovaná PLD takovéto omezení neklade. Dalším významným недостатkem je omezení požadavku na zpřístupnění důkazů v Revidované PLD pouze na soudní řízení, a nikoli také na předlitigační fázi jako v Návrhu AILD.

Nové směrnice mohou způsobit potíže v aplikační praxi z důvodu jejich neostře působnosti. Tento nedostatek společně s nekonceptností Nových směrnic by mohl být zhojen sjednocením navržené úpravy do jednoho právního předpisu, což je s ohledem na pokročilost legislativního procesu Revidované PLD nyní již nereálné. Zpřesnění působnosti však může být stále upraveno v rámci Návrhu AILD.

Nové směrnice nevedou ke „zrovnoprávnění“ ochrany poškozených v případě škody způsobené umělou inteligencí oproti případům, které se umělé inteligence netýkají. V případě, kdy nebude tento nedostatek napraven, bude ochrana osob poškozených umělou inteligencí *de facto* snížena oproti případům nezahrnujícím umělou inteligenci. Lze také očekávat, že soudní řízení týkající se případů umělé inteligence budou trvat delší dobu a vyžadovat vyšší náklady (zejména na vypracování znaleckých posudků), což může vést k odrazení poškozených od uplatnění nároků.

Zpřesnění, zjednodušení a zmírnění požadavků v Nových směrnicích by nejenom umožnilo efektivnější uplatnění nároků ze strany poškozených osob, ale vedlo by i k právní jistotě odpovědných osob. Právní jistota adresátů norem tak nepochybně může vést k rozvoji inovací, čímž je možné vykompenzovat i případnou přísnost úpravy pro odpovědné subjekty.

DISKUSE

Kdo byl zakladatelem české konstitucionalistiky?

Jan Kudrna*

Abstrakt: Za zakladatele české konstitucionalistiky bývá po celou dobu její existence označován profesor pražské právnické fakulty Jiří Pražák. Zakladatelská pozice v oboru je mu přisuzována na základě autorství jeho monumentálního díla *Ústavní právo rakouské*, v němž položil a vymezil základy oboru. Role zakladatele oboru je v případě Jiřího Pražáka obvykle ve stručnosti omezena právě na autorství zmíněného díla. Neméně významný byl jeho přínos v podobě de facto zavedení oboru ústavního práva do právnického vzdělávání a v jeho proměně z nepovinného na jeden z klíčových předmětů. Nicméně vrátíme-li se ke stěžejní publikaci Jiřího Pražáka, není pravdou, že by se jednalo o první ucelené a propracované dílo věnované ústavnímu právu. Za takovou knihu je třeba spíše považovat *Ústavní práva v Rakousku* z pera Karla Čížka, který Jiřího Pražáka předběhl o deset let. Její existence je dokladem skutečnosti, že před 140 lety existovala v naší zemi rozsáhlá mimouniverzitní věda, která si ještě dnes zaslouží naši pozornost.

Klíčová slova: Jiří Pražák, Karel Čížek, ústavní právo, konstitucionalistika, české země, zakladatel

Úvod

Letošní a příští rok se ze symbolického hlediska nabízejí jako období určité bilance ve vztahu k otázce počátků české konstitucionalistiky. Rok 2024 je rokem 130. výročí úmrtí Karla Čížka, ve své době velmi plodného autora věnujícího se oblasti veřejného práva, zejména práva správního, ale také práva ústavního, jak bude podrobněji uvedeno dále. Rok 2025 nabídne 130. výročí prvního vydání prvního svazku obsáhlého čtyřdílného *Rakouského práva ústavního* z pera Jiřího Pražáka¹ a současně 140. výročí vydání prvních dvou svazků Čížkova třídílného souboru *Ústavní práva v Rakousku*.² Zatímco dílo Jiřího Pražáka je dlouhodobě známo a uznáváno, v případě Karla Čížka je tomu naopak. To je dáno do značné míry charakterem jeho prací, které byly zaměřeny spíše prakticky. Nicméně přinejmenším jmenované třísvazkové dílo *Ústavní práva v Rakousku* vydané v letech 1885–1886 toto pojetí překračuje. Dle přesvědčení autora tohoto textu se jedná o knihu mající pro vývoj české konstitucionalistiky zásadnější význam a spolu s Karlem Čížkem si zaslouhuje připomenutí a snad i přehodnocení svého významu pro obor ústavního práva. Je-li řeč o české konstitucionalistice, autor jí rozumí v českém jazyce pěstovanou právní nauku, a to v rámci Rakouska-Uherska, jak byl tento pojem dlouhodobě chápán

* Doc. JUDr. Jan Kudrna, Ph.D., katedra ústavního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy a katedra veřejného práva Fakulty bezpečnostního managementu Policejní akademie České republiky. E-mail: jan-kudrna@seznam.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8009-4294>. Scopus ID 57197853204. Web of Science ID HGD-6499-2022. Autor děkuje oběma recenzentům za řadu podnětných úvah a informací.

1 PRAŽÁK, J. *Rakouské právo veřejné. Díl první, Právo ústavní. Část první, Ústava obecní*. Praha: Nákladem Jednoty právnické v Praze, 1895.

2 ČÍŽEK, K. *Ústavní práva v Rakousku*. Praha: Tisk a sklad Jindř. Mercy-ho, 1885–1886.

a pojímán. V následujícím textu bude věnována pozornost oběma zmíněným autorům a jejich přínosu pro rozvoj české nauky ústavního práva.

1. Profesor Jiří Pražák a jeho role při zakládání české konstitucionalistiky

Za zakladatele české konstitucionalistiky, tedy nauky ústavního práva, bývá dlouhodobě považován profesor pražské právnické fakulty Jiří Pražák. Toto konstatování můžeme naposledy nalézt v redakčním úvodníku k výročnímu číslu časopisu *Právník*, které bylo vydáno jako pocta při příležitosti 170. výročí narození jmenovaného. V něm se konstatuje, že „*zpracováním Rakouského práva ústavního se Pražák stal zakladatelem novodobé české konstitucionalistiky*“.³ Redakční text podle všeho do značné míry vychází z velmi podrobné stati, kterou o 20 let dříve ke 150. výročí narození Jiřího Pražáka napsal Karel Eliáš a v níž podrobně mapuje jeho život a práci.⁴

Jak je zdokumentováno v obou zmíněných textech, postavení zakladatele české nauky ústavního práva je Jiřímu Pražákovi přiznáváno kontinuálně více než 100 let. Pavel Peška v zásadě konstatuje, že význam čtyřsvazkového Pražákova díla „*Rakouské právo ústavní*“ je takový, že se jím autor „*stal zakladatelem české konstitucionalistiky*“.⁵ František Weyr zvolil ve vztahu ke zmíněnému dílu J. Pražáka květnatější slova: „*Je přirozeno, že jedinečně toto dílo – nebylo jedinečným jen v českém písemnictví právnickém – stalo se i co do vnější úpravy a výběrem látky vzorem pro celou generaci vědeckou, zejména pokud jde o ohraničení práva ústavního oproti právu správnímu.*“⁶

Čtenářům je možné připomenout zvláštní strukturu zmiňovaného životního díla J. Pražáka vydávaného v letech 1895–1899, kterou jako nezvyklou označuje také K. Eliáš.⁷ Celá kniha je členěna do čtyř dílů, přičemž autor nepostupuje „shora dolů“, jak je a již tehdy bylo obvykle činěno, tedy od nejvyšších, ústředních státních orgánů směrem k územní samosprávě, ale právě naopak. Prvý díl je věnován obecnímu zřízení, druhý zřízení zemskému, třetí Předlitavsku a čtvrtý, nejméně obsáhlý, společným záležitostem tehdejší duální monarchie. Tato struktura se u žádného z Pražákových následovníků neopakuje.

Výše citovaní autoři připisující J. Pražákovi postavení zakladatele české konstitucionalistiky tuto pozici odvozují od sepsání zmíněného rozsáhlého díla. To je nepochybně významný počín, ale jistě není dostačující. Právní věda není realizována pouze publikováním díla, byť se jedná o dílo vymezující a popisující oblast daného oboru. K jejímu pěstování, použijeme-li poněkud archaický pojem, dochází při výuce na univerzitě. V tomto směru nelze Jiřímu Pražákovi upřít zakládající pozici.

Jak uvádí Karel Eliáš, Jiří Pražák se nejprve habilitoval pro obor správního práva, a to v roce 1875 ještě na nerozdělené Karlo-Ferdinandově univerzitě, a v roce 1878 si svou habilitaci rozšířil o obor práva ústavního. V roce 1879 se stal mimořádným profesorem v oboru veřejného práva. Nicméně v dané době byly oba obory značně přehlíženy a nejednalo se o povinné předměty.⁸

3 REDAKCE. K odkazu Jiřího Pražáka. *Právník*. 2016, roč. 155, č. 10, s. 801.

4 ELIÁŠ, K. Nad výročím Jiřího Pražáka. *Právník*. 1996, roč. 135, č. 10–11, s. 970–982.

5 PEŠKA, P. *Úvod do ústavního práva*. Praha: Právnická fakulta Univerzity Karlovy, 1994, s. 65.

6 WEYR, F. *Soustava československého práva státního*. Praha: F. Borový, 1924, s. 7.

7 ELIÁŠ, K. *Nad výročím Jiřího Pražáka*, s. 978.

8 *Ibidem*, s. 971–972.

To bylo způsobeno několika příčinami. Jednou z nich byly ve zmiňovaném období tehdejší stále ještě tuhé politické poměry ovlivňující přirozeně především veřejnoprávní obory, a mezi nimi zejména právo správní a ústavní. To se mimo jiné promítalo i do obsahového zaměření časopisu *Právník*, který se, jak uvádí Jan Kyselá, „věnoval té části právní vědy, jež žila svobodnou praxí“.⁹ Druhou – úzce související, ne-li dokonce totožnou – příčinou, na kterou upozorňuje sám Jiří Pražák ve své rektorské inaugurační přednášce *O úkolech vědy práva veřejného* z roku 1892,¹⁰ bylo přílišné prosycení ústavního práva politikou, což bránilo tomu, aby se ústavní právo prosadilo jako skutečný obor, tedy žité a aplikované právo.¹¹ Shodně to Jiří Pražák zopakoval také o 6 let později.¹² Třetí příčina, opět uvedena přímo J. Pražákem, spočívala v tom, že ústavní právo bylo v českých poměrech dlouho vnímáno jako právo „cizí“. A to z jednoduché příčiny, neboť popisovalo instituce přicházející „z Vídně“, tedy nemající svůj původ v českých zemích.¹³

Slabé postavení oboru se však podařilo překonat, zejména po rozdělení univerzity v roce 1882 a s tím spojeným založením české právnické fakulty, k čemuž došlo v témže roce. Jak uvádí prof. Eliáš, Jiří Pražák původně nepřednášel pouze veřejnoprávní obory, ale vedle nich přednášel také podstatnou část práva církevního. Postupně se ale jeho doménou stalo právo ústavní a správní.¹⁴

Lze tedy říci, že v letech 1882–1892 dochází na pražské právnické fakultě k plnému etablování výuky veřejnoprávních oborů, včetně práva ústavního, v čemž sehrál Jiří Pražák klíčovou úlohu. Započat byl tento proces již v roce 1872, kdy bylo ústavní právo zařazeno mezi zkušební předměty v rámci třetího rigoróza. K završení došlo vydáním nového studijního řádu roku 1894, kdy bylo správní i ústavní právo zařazeno mezi povinné předměty a byla z nich povinně skládána třetí teoretická státní zkouška.¹⁵ Nicméně je-li založení nauky určitého právního oboru spojeno nejen s jeho ukotvením ve výuce, ale také s jeho zachycením v podobě odborné publikace, potom by bylo v případě Jiřího Pražáka nutno ono zakladatelské období posunout až k letům 1895–1899, v nichž postupně vydal v prvním vydání své monumentální dílo.

Tato úvaha není samoučelná. Přirozeně je vcelku lhostejné, zda k ustavení české konstitucionalistiky došlo zhruba v letech 1882–1892 nebo zda období bylo delší a vše se odehrálo v letech 1882–1895(1899). Svůj význam tato úvaha v českých poměrech může mít tehdy, pokud založení určitého právního oboru spojíme s oběma kroky, tedy s jeho etablováním ve výuce a s vydáním díla, které jej vymezí. Tím spíše by tomu tak bylo, pokud bychom založení české konstitucionalistiky spojovali pouze s vydáním stěžejního, vymezujícího díla, jak v zásadě ve zkratce činí výše citovaní autoři.

⁹ KYSELA, J. Ústavní právo na stránkách *Právníka*. In: MASOPUST, Z. *Právo a stát na stránkách Právníka. 150 let českého právnického časopisu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 191.

¹⁰ PRAŽÁK, J. O úkolech práva veřejného. *Právník*. 1892, roč. 31, s. 757–764.

¹¹ KYSELA, J. *Ústavní právo na stránkách Právníka*, s. 191.

¹² PRAŽÁK, J. *Vědy právní a státní. IV. Právo veřejné*. In: KOLEKTIV AUTORŮ. *Památník na oslavu padesátiletého panovníckého jubilea jeho veličenstva císaře a krále Františka Josefa I. Vědecký a umělecký rozvoj v národě českém 1848–1898*. Praha: Česká akademie císaře Františka Josefa I. pro vědy, slovesnost a umění, 1898, s. 26.

¹³ PRAŽÁK, J. *Vědy právní a státní. IV. Právo veřejné*, s. 28.

¹⁴ ELIÁŠ, K. *Nad výročím Jiřího Pražáka*, s. 973.

¹⁵ PRAŽÁK, J. *Vědy právní a státní. IV. Právo veřejné*, s. 27.

2. Karel Čížek a jeho dílo, zejména kniha *Ústavní práva v Rakousku*

Rakouské právo ústavní Jiřího Pražáka je nepochybně monumentální dílo, ale není první ucelenou knihou vymezující obor ústavního práva v českých zemích. Dodejme ještě, protože v daném období to mělo svůj význam, napsanou Čechem a česky. Podle mého názoru tato kritéria naplňuje kniha Karla Čížka *Ústavní práva v Rakousku*, jejíž tři díly byly vydány již v letech 1885–1886.¹⁶

Dostupné životopisné údaje o Karlu Čížkovi jsou velmi kusé, patrně neúplnější informace podává nekrolog,¹⁷ jehož autor není uveden a který na své titulní straně přinesla dne 22. ledna 1894 *Národní politika*.¹⁸ Karel Čížek se narodil dne 27. června 1833 v Praze a zemřel dne 21. ledna 1894 v Karlíně, který tehdy ještě nebyl součástí Prahy.¹⁹ Nejprve absolvoval gymnázium a v roce 1857 se stal výpomocným úředníkem při c. k. vyvazovací komisi. Jak autor nekrologu uvádí, při této práci studoval práva s cílem vstoupit do státní služby. Co může být důležité, není dostupná informace o tom, že by Karel Čížek práva dostudoval. To mu nebránilo v tom, aby se po rozpuštění vyvazovací komise dal do služeb samosprávy, které posléze věnoval celý svůj profesní život a také značnou část své pozornosti coby autor mnoha odborných děl.

V roce 1865 se stal okresním tajemníkem v Hořicích a o dvacet let později, tedy v roce 1885 se stal městským tajemníkem a následně ředitelem obecního úřadu v Karlíně, kterým byl až do své smrti. Souběžně s prací pro samosprávu se věnoval redakční práci nejprve od roku 1870 v listu *Pokrok*, kde řídil přílohu *Obec*, později v letech 1879–1889 byl redaktorem časopisu *Samosprávný obzor*.

Karel Čížek byl také politicky činný. Po roce 1860 se osobně zapojoval do organizace tehdejšího národního hnutí, včetně pořádání táborů lidu a vystupování na nich, za což byl několikrát odsouzen jak k trestu vězení, tak k opakovaným pokutám. V letech 1877–1878 a 1881–1883 byl zvolen poslancem Českého zemského sněmu. Byl členem staročeské strany.

Z jeho děl kromě již zmíněného pojednání *Úvaha o spojení obce Karlínské s Král. hlavn. Městem Prahou* připomeňme díla *Spor o obecní pozemky*, *Trestní právo policejní*, *Právo vodní*, *Obrys řízení správního*. Vedle toho byl autorem desítek pojednání na témata související s veřejnou správou.

Klíčovou je však kniha *Ústavní práva v Rakousku*. Autor v ní svůj výklad podává ve třech dílech na zhruba 850 stranách tištěných drobným písmem, počínaje *Ústavním právem říšským*, pokračuje přes *Ústavní a správní právo zemské* k třetímu dílu, kterým je *Ústavní a správní právo obecní*. Karel Čížek tedy svou knihu rozčlenil jak dnes, tak i tehdy běžným způsobem, postupuje na rozdíl od Jiřího Pražáka „shora dolů“. A to přesto, že celý

¹⁶ ČÍŽEK, K. *Ústavní práva v Rakousku*. Praha: Tisk a sklad Jindř. Mercyho, 1885–1886.

¹⁷ Karel Čížek. *Národní politika*. 1894, roč. 12, č. 21, s. 1–2. Prvá část je pro zájemce dostupná také on-line z: https://kramerius.nkp.cz/kramerius/document/ABA001_2172100313.djvu?id=26545188. [cit. 2024-05-05].

¹⁸ Z tohoto nekrologu také podle všeho vychází, současně však některé informace doplňuje, heslo věnované Karlu Čížkovi na Wikipedii, které může být pro zájemce o život a profesní zaměření Karla Čížka dobrým východiskem, viz: Karel Čížek. In: *Wikipedie, otevřená encyklopedie* [online]. [cit. 2024-05-05]. Dostupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Karel_%C4%8C%C3%AD%C5%BEEK_%28politik%29.

¹⁹ Sám Karel Čížek se jako ředitel kanceláře obce Karlínské problematikou připojení karlínské obce k Praze zabýval ve svém zajímavém díle *Úvaha o spojení obce Karlínské s Král. hlavn. Městem Prahou*, kterou vydal vlastním nákladem v roce 1885 a v níž se věnuje podrobně právním i ekonomickým aspektům možného spojení obou obcí.

svůj profesní život, jak již bylo nastíněno, spojil se samosprávou, ať už obecní, či zemskou. To by ho mohlo vcelku přirozeně svést k postupu opačnému.

Karel Čížek neopomíná žádnou část problematiky, která spadá do oboru ústavního práva. Prvý díl jeho knihy věnovaný ústavnímu právu říšskému začíná úvodem státovědným a pokračuje kapitolou věnovanou nástině ústavního vývoje v Rakousku. Poté následují kapitoly věnované postavení císaře, moci zákonodárné, právům státních občanů, moci vládní a výkonné včetně otázek její odpovědnosti, moci soudcovské a poslední kapitola je věnována záležitostem společným, tedy delegacím.

Druhý díl, věnovaný ústavnímu a správnímu právu zemskému, začíná velmi obsáhlou kapitolou věnovanou historickým základům zemských ústav. Druhá kapitola je věnována únorovým patentům z roku 1861, kapitola třetí zemskému sněmu, jeho struktuře a volebnímu řádu do něj, kapitola čtvrtá působnosti zemského sněmu a s ním souvisejících orgánů, kapitola pátá je věnována postavení zemských poslanců a zástupců vlády a poslední, šestá kapitola je věnována jednacímu řádu zemského sněmu. Druhý díl je vybaven také rozsáhlými přílohami obsahujícími jednací řády a obdobné dokumenty.

Třetí díl Čížkovy knihy věnovaný ústavnímu a správnímu právu obecnímu je nejrozsáhlejší. Začíná opět historickým úvodem a výkladem kořenů obecní samosprávy. Kapitola první je věnována obci coby korporaci a samosprávnému společenství osob obývajících její katastr, včetně práva volebního. Kapitola druhá je věnována orgánům obcí, kapitola třetí působnosti a pravomocem obcí, kapitola čtvrtá problematice státního dozoru nad obecní samosprávou, kapitola pátá zásadám správního řízení, kapitola šestá okresním zastupitelstvům a závěrečná kapitola sedmá má komparační charakter – autor se věnuje porovnání s pruskou organizací obecní samosprávy a navrhuje některá opatření k úpravě rakouského uspořádání.

Celkový rozsah tohoto díla Karla Čížka je značný, jak již bylo uvedeno, jeho výklad soudobého rakouského ústavního práva přesahuje 850 stran tištěných drobným písmem. Kniha byla Národní knihovnou digitalizována, čtenáři se s ní tedy mohou sami seznámit.

3. Zhodnocení knihy *Ústavní práva v Rakousku*

Je pravdou, že Čížkova *Ústavní práva v Rakousku* nedosahují rozsahu a hloubky díla Jiřího Pražáka. Nicméně je nutné konstatovat, že tvoří první ucelené podání tehdejšího ústavního práva v českém jazyce, které přesahuje mnohé dnes existující učebnice. Karel Čížek se neomezuje pouze na výklad struktury orgánů veřejné moci a na vzájemné vztahy mezi nimi, tedy na to, co tvoří obor mnohdy označovaný jako „státní právo“, ale věnuje patřičnou pozornost také právům občanským, přičemž v textu pracuje v souvislosti s mocí zákonodárnou s pojmy jako „vůle lidu“, byť v kontextu daném dobovými podmínkami ve spojení s vůlí císaře. Autor věnuje pozornost také pasážím státovědným, které pro něj jsou teoretickým základem ústavního práva. Zde je mimochodem zajímavé, že zhruba dvacet let před Georgem Jellinkem pracuje s „trojprvkovou teorií státu“, přičemž se v tomto směru odvolává na další předchozí autory.

Ačkoliv ve své době byla kniha známa také širší veřejnosti, jak je patrné z nekrologu Karla Čížka v *Národní politice*, v zásadě velmi rychle upadla v zapomnění. Stalo se tak přirozeně v důsledku postupného vydání propracovanějšího díla Jiřího Pražáka. V pozdější době svou roli spolu s nedostupností knihy samé před její digitalizací mohlo sehrát také její dobové hodnocení právě Jiřím Pražákem, který byl přirozeně největší autoritou v oboru veřejného práva a ve své době podává jako jediný přehledy vývoje tohoto právního oboru.

Při vícerych příležitostech knihu buď neuvádí, anebo ji označuje za „sbírku zákonů“, patrně míněno komentovaných či vybavených poznámkami. K takovému hodnocení může svádět označení edice, v níž Čížkova kniha vyšla, jako *Příruční vydání zákonů s doplňky a výklady*. Obsah knihy však toto formální označení zásadně přesahuje.

Ve svém přehledu vývoje české nauky veřejného práva vydaného při příležitosti 50. výročí nástupu císaře Františka Josefa na trůn Jiří Pražák tuto knihu vůbec nezmiňuje a Karla Čížka jmenuje pouze okrajově ve dvou drobných odkazech v souvislosti s jeho činností v časopisu Samosprávný obzor a v oboru práva správního, když připomíná *Obrys řízení správního* z roku 1888.²⁰ *Ústavní práva v Rakousku* nezmiňuje ani v oznámení o vydání prvního dílu své tetralogie na stránkách Právnicka.²¹ Naopak v něm uvádí, že se nemohl opírat o práce předběžné. Stejně uvádí také o tři roky později v citovaném *Památníku*: „[...] nelze nám zaznamenati žádné dogmatické práce z oboru rakouského práva státního“.²² V přehledu dosavadních děl v oboru ústavního a správního práva v prvním díle své knihy²³ Jiří Pražák Čížkova *Ústavní práva v Rakousku* uvádí mezi „sbírkami zákonů“. Stejně se opakuje také v Čížkově nekrologu, který uveřejnil časopis *Právník* bez uvedení autora.²⁴

Zhruba šedesát let po autorově smrti zmiňuje Karla Čížka až Václav Vaněček, bez hodnocení zde popisované knihy.²⁵ V časech nám bližších jmenovanou knihu ve svém textu uvádí prof. Karolína Adamová, byť v lehce zkomolené podobě jako *Ústavní právo v Rakousku*. Činí tak v předmluvě ke kapitole věnované významným osobnostem ústavního a správního práva v *Antologii české právní vědy*. Karla Čížka a Jiřího Pražáka a jejich pro ústavní právo v českých zemích klíčové knihy staví vedle sebe bez toho, že by hodnotila jejich vzájemný poměr.²⁶ Na medailonek Karla Čížka v uvedené antologii ale nedošlo, patrně pro její relativně omezený rozsah.

Z důvodů uvedených podrobně výše mám za to, že za zakladatelské dílo české konstitucionalistiky by měla být zvážena výše jmenovaná kniha Karla Čížka. Naplňuje všechny znaky, které by takové dílo mělo mít, a především v ní lze nalézt všechno to, co dnes považujeme za ústavní právo. Ve prospěch autora hovoří také to, že o deset let předběhl Jiřího Pražáka. Díky plné digitalizaci knihy se každý z čtenářů může přesvědčit, zda označení za „sbírku zákonů“ a v podstatě její zapomnění je odpovídající jejímu obsahu.

Závěr

Předložený text měl za cíl přiblížit počátky české konstitucionalistiky a pozapomenuté dílo Karla Čížka, zejména jeho třísvazkovou knihu *Ústavní práva v Rakousku*. Tato kniha může být uznána za jedno ze zakládajících děl české nauky ústavního práva. Přirozeně si v souvislosti s ní lze položit celou řadu otázek týkajících se toho, jaké minimální nároky vlastně máme klást na dílo, aby mohlo být označeno za vědecké. Může být jedním ze

²⁰ PRAŽÁK, J. *Vědy právní a státní. IV. Právo veřejné*, s. 29 a 30.

²¹ PRAŽÁK, J. v sekci Literární zprávy. *Právník*. 1895, roč. 34, s. 226–228.

²² PRAŽÁK, J. *Vědy právní a státní. IV. Právo veřejné*, s. 28.

²³ PRAŽÁK, J. *Rakouské právo veřejné. Díl první, Právo ústavní. Část první, Ústava obecní*. Praha: Nákladem Jednoty právnické v Praze, 1895, s. 40.

²⁴ REDAKCE. *Denník. Právník*. 1894, roč. 33, s. 106.

²⁵ VANĚČEK, V. *České právnictví za kapitalismu*. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1953, s. 103.

²⁶ ADAMOVÁ, K. Ústavní a správní právo. In: SKŘEJPKOVÁ, P. – SOUKUP, L. (eds). *Antologie české právní vědy*. Praha: Univerzita Karlova, 1993, s. 203.

zakladatelů právní vědy člověk, který studium práv podle všeho nedokončil? Mám za to, že s ohledem na fakt, že se jedná o dobu počátků české právní vědy, má rozhodujícím faktorem hodnocení být struktura díla a hloubka zpracování. Ta je v případě knihy Karla Čížka taková, že překonává i některé dnešní učebnice a pojednání.

Nelze přijmout zařazení, které podal Jiří Pražák. Čížkova *Ústavní práva v Rakousku* rozhodně nejsou pouze „sbírkou zákonů“. Jedná se převážně o systematický výklad oboru ústavního práva. Může být na úvaze, zda je dílo dostatečně teoreticky podložené, anebo zda převažuje charakter komentářový. V této věci se čtenář může sám přesvědčit, že se nejedná o komentář, byť některé kapitoly takový charakter mají.

K zamyšlení se ostatně nabízejí samotná kritéria hodnocení a jejich proměnlivost. V dnešní době učebnice za vědecké dílo považovány v zásadě nejsou, podobně na tom jsou komentáře. Časy a kritéria se však proměňují a neměli bychom dnešní hlediska vztahovat na doby minulé.

Vše uvedené nemění význam Jiřího Pražáka pro českou právní vědu. Stojí však za úvahu a případně další bádání, zda se o zakladatelskou pozici ve vztahu k české konstitucionalistice nemají dělit dva naši učenci. Existence velmi obsáhlé a kvalitní knihy Karla Čížka je ostatně jedním z mnoha dokladů o tom, že před téměř 140 lety v českých zemích existovala nejenom v oboru práva z důvodů dobových omezení pevných úvazků na univerzitách značně rozsáhlá, autonomní a často také kvalitní *mimouniverzitní* věda, která si zaslouží naši další pozornost.

GLOSA

Vztah předsedy soudu a soudce z hlediska evidence pracovní doby, kontroly docházky a poskytování pracovních benefitů soudcům a faktické rozdíly v postavení soudců v rámci soudní soustavy

Štěpán Klapka*

Abstrakt: Téma příspěvku souvisí s případem projednávaným u Okresního soudu v Lounech, v jehož rámci se soudci Okresního soudu v Děčíně domáhají žalobou doplacení stravenkového benefitu („stravenky“). V rámci řízení byly postupem podle zákona o svobodném přístupu k informacím adresovaným všem soudům v České republice zjištěny skutečnosti svědčící o odlišném faktickém postavení jednotlivých soudců. Předmětem zájmu článku je otázka rozvržení pracovní doby soudců a její evidence a možného nastavení podmínek poskytování pracovních benefitů. Na pohled dílčí a úzká otázka se týká podstaty vztahu soudce a funkcionáře soudu, respektive otázky, kam až může předseda soudu zajít, pokud jde o vymezení pracovních podmínek soudců. Tematika na první pohled velmi úzce zaměřená vyvolala určitý mediální zájem, primárně však vzbudila diskuzi uvnitř justice. Z úzkého pohledu se totiž zmíněné soudní řízení zabývá posouzením předpokladů vzniku nároku na „stravenku,“ z obecného pohledu jde však o zodpovězení otázky, do jaké míry se pozice soudce blíží zaměstnanci v pracovním poměru. Na základě provedeného šetření se ukazuje, že faktické rozdíly mezi soudy jsou významné, primárně se liší pozice soudců okresních soudů a soudců vyšších stupňů. Účelem článku je primárně informovat o odlišnostech, poukázat na neudržitelnost vrchnostenského pojetí vztahu funkcionářů soudů a soudců a rovněž dát soudcům možnost nahlédnout vlastní situaci a poskytnout jim argumentační podporu k narovnání pracovních podmínek. Obecným cílem je posílit prvky justice akcentující samostatnost, dospělost a sebevědomí jejich aktérů.

Klíčová slova: soudní moc, postavení soudců, nezávislost soudnictví, vztah soudců a soudních funkcionářů, evidence pracovní doby, rozvržení pracovní doby

Úvod

Vztah moci soudní a výkonné, obsah funkce soudce, vymezení garancí soudcovské nezávislosti i jednotlivé otázky týkající se kárné odpovědnosti soudců našly opakovaně odraz v odborné literatuře¹ i v judikatuře vrcholných soudů. Přesto se v souvislosti s dílčím sporem vedeným mezi soudci Okresního soudu v Děčíně a předsedou soudu projednávaným u Okresního soudu v Lounech ukazuje, že promítnutí obecně vymezených pravidel

* JUDr. Štěpán Klapka, soudce, Okresní soud v Děčíně, člen výboru Spolku řadových soudců. E-mail: sklapka@osoud.dec.justice.cz.

¹ Např. obecně MACKOVÁ, A. *Nezávislost soudců*. Praha, 1998. WAGNEROVÁ, E. *Postavení soudců v České republice. Soudce*. 2002, roč. 4, č. 3. Z hlediska dílčích otázek KLAPKA, Š. *Je snížení platové základny soudců účinné od 1. 1. 2024 zásahem do nezávislosti soudnictví? Právní rozhledy*. 2024, č. 10. Vynikající rozbor vztahu postavení soudce a soudcovského uvažování KÜHN, Z. *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize*. Praha: C. H. Beck, 2005.

do reálného fungování pracovních podmínek soudců u konkrétních soudů vykazuje v rámci soudní soustavy značné odlišnosti a v některých případech významná odchýlení od zákonných pravidel. Účelem této úvahy je poukázat na odlišnosti v reálném postavení soudců u různých soudů, pokud jde o odlišné přístupy státní správy soudů při vymezení pracovní doby soudců, určení místa výkonu práce, evidence pracovní doby a podmínek vzniku nároku na pracovní benefity.

Vzhledem k tomu, že diskutované otázky přesahují rámec dílčího sporu a dotýkají se podstaty a smyslu funkce soudce, vztahu moci soudní a výkonné a vzájemného vztahu soudních funkcionářů a soudců, považuji za důležité poukázat na problémy mající obecný význam ať již z pohledu soudců, či z pohledu vně soudcovského stavu na justici samotnou a popsat platné normativní vymezení a aktuální judikaturu vztahující se k uvedeným otázkám.

1. Docházka soudců a způsoby její evidence v rámci soudní soustavy

Podstatou zmíněného soudního řízení vedeného u Okresního soudu v Lounech je uplatnění nároku žalobců o doplacení stravenkového benefitu² poskytovaného u okresního soudu zaměstnancům a soudcům. Opatřením předsedy soudu bylo právo na stravenku podmíněno přítomností soudce v budově soudu v pracovní době po dobu alespoň tří hodin a zaevidováním přítomnosti stanoveným způsobem, kterým je výlučně elektronická evidence pracovní doby v docházkovém systému soudu. Nárok na stravenku je tedy vázán na kumulativní splnění dvou podmínek, „*odpracování tří hodin v budově soudu*“ a „*zaevidování přítomnosti v budově soudu prostřednictvím elektronického evidenčního systému*.“ Ze způsobu nastavení těchto podmínek vyplývá specifický způsob náhledu předsedy soudu na smysl funkce soudce, na chápání vztahu předsedy soudu a soudců, na možnosti dohledu nad soudci a rozvržení pracovní doby soudců.

V souvislosti s podanou žalobou se žalobci postupem podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, obrátili na všechny soudy České republiky (včetně soudu Nejvyššího, Nejvyššího správního a Ústavního) s žádostí o informaci, zda je na konkrétním soudu evidována docházka soudců a jakým způsobem, zda soudci mají možnost práce z domova a zda jsou soudcům poskytovány stravenky a za jakých podmínek. Ziskaná zjištění představují pozoruhodnou sondu do reálného postavení jednotlivých soudců na soudech různých stupňů a do určité míry umožňují nahlédnout, jakým způsobem je postavení soudce vnímáno ze strany moci výkonné představované soudními funkcionáři napříč soudní soustavou. Ačkoli se postavení soudců v uvedeném smyslu u různých soudů liší, *cum grano salis* lze zobecnit, že ve vztahu k soudcům okresních soudů existují pravidla odlišná od vyšších stupňů soudní soustavy.

U okresních soudů je pravidlem, že docházka soudců je evidována v rámci stanovené pracovní doby, a to nejčastěji prostřednictvím elektronického docházkového systému („čipování“). Práce z domova je zpravidla poskytována v rozsahu jednoho dne v týdnu, a to vždy pro určité období (např. jednoho týdne) na základě žádosti soudce a následného

² DIMUN, P. Děčínští soudci žalují svého předsedu: Chce nás vést jako pionýrský tábor, zaznělo. In: *Česká justice* [online]. [cit 2024-09-11]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2023/11/decinsti-soudci-zaluji-sveho-predsedu-chce-nas-vest-jako-pionyrsky-tabor-zaznelo/>; BALVÍN, J. Šéf sebral stravenky soudcům, kteří se šprajcli s čipováním. Žalovali ho. In: *Děčínský deník* [online]. [cit 2024-09-11]. Dostupné z: <https://decinsky.denik.cz/zlociny-a-soudy/sef-sebral-stravenky-soudcum-kteři-se-sprajcli-s-cipovanim-decin-louny-tichy.html>.

povolení předsedou či místopředsedou soudu. Podmínky pro povolení práce z domova se různí, zpravidla je však vyžadováno buď předchozí, anebo následné uvedení spisových značek věcí, jimž se soudce v průběhu práce z domova věnoval, soudce se přitom musí zdržovat na konkrétním určeném místě. Poskytování stravenkového benefitu je pak zpravidla vázáno na zaevidovanou přítomnost soudce v budově soudu, respektive schválenou možností práce z domova.

Zcela odlišným způsobem je uvedená problematika řešena u krajských a vrchních soudů, u Nejvyššího soudu, Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu. Až na výjimky uvedené instituce nahlíží na soudce tak, jak to v odpovědi žalobcům shrnul Nejvyšší správní soud (obdobně např. i Městský soud v Praze):

„Docházka pro účely vykazování pracovní doby u soudců evidována není. Soudci nejsou zaměstnanci, pravidla plynoucí ze zákoníku práce se na ně používají jen přiměřeně. Soudce vykonává ústavní funkci. Nemá pracovní dobu v běžném slova smyslu. K tomu viz judikatura kárných senátů NSS, zejm. rozhodnutí č. j. 16 Kss 10/2013–84, 13 Kss 6/2014–138, 16 Kss 3/2019–168.

Práci z domova mohou soudci vykonávat dle svého uvážení, pokud není jejich přítomnost na soudě nebo na jiném místě vyžadována z důvodů plynoucích z povahy výkonu funkce (jednání soudu, jednání pléna, porady senátů, porady soudců, spolupráce s asistenty či kanceláři, zasedání různých grémíí, např. redakční rady Sbírkou rozhodnutí NSS aj.). Kontrola toho, zda řádně vykonávají svoji jádrovou činnost (rozhodování věcí), je prováděna na měsíční bázi sledováním stavu nedodělků u každého jednotlivého soudce a sledováním, zda věci vyřizuje zásadně podle pořadí. Pokud vzniknou objektivní průtahy (vyšší než objektivně rozumně zvládnutelný nápad a z toho plynoucí vyšší počet nedodělků), řeší se problém zastavením nápadu konkrétnímu soudci či využitím soudců dočasně přidělených. Subjektivní průtahy se prakticky nevyskytují.“

U některých soudů (Vrchní soud v Praze) je docházka soudců evidována, ovšem fakticky se tím rozumí „[...] zda čerpá dovolenou či home office, nikoliv čas příchodu a odchodu soudce na pracoviště.“

Ústavní soud ve sdělení ze dne 25. 7. 2017 uvedl, že „[...] funkce soudců Ústavního soudu není vykonávána v pracovním poměru. Analogicky se na ně uplatní závěry judikatury Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu, která se týká poměrů soudců obecných soudů a podle níž je z pohledu výkonu soudnictví klíčové nikoli sledování pracovní doby, ale plynulosti rozhodovací činnosti; z tohoto hlediska je soudce soudcem 24 hodin denně (viz rozsudek NS ze dne 5. 6. 2007 sp. zn. 24 Cdo 612/2006). S ohledem na to judikatura obecných soudů ani nevyžaduje vedení evidence pracovní doby soudce (viz odst. 27 rozsudku NSS ze dne 10. 1. 2014 sp. zn. 16 KSS 10/2013). V souladu s touto judikaturou přistupuje k vedení evidence také Ústavní soud, tj. nevede evidenci pracovní doby soudců stejným způsobem a v rozsahu, jako u zaměstnanců vyžaduje § 96 zákoníku práce.“

Srovnáním uvedených pravidel platných na soudech různých stupňů soudní soustavy je zřejmé, že obecný náhled soudních funkcionářů na postavení a obsah funkce soudce je z uvedeného hlediska zcela odlišný. Zatímco soudci okresních soudů jsou veskrze vnímáni jako zaměstnanci v pracovním poměru, u soudů vyšších stupňů je zpravidla respektováno postavení soudců odpovídající jeho ústavnímu a zákonnému zakotvení.

2. Jaký je v předmětném smyslu zákonný obsah funkce soudce?

Soudce jmenuje do funkce prezident republiky bez časového omezení (čl. 93 odst. 1 věta první Ústavy, § 61 odst. 1 a § 63 zákona o soudech a soudcích). Obsahem funkce soudce je

výkon soudnictví u soudu, k němuž byl soudce přidělen nebo přeložen. Funkce soudce je veřejnou funkcí (§ 74 odst. 1 zákona o soudech a soudcích), není vykonávána v pracovním poměru. Pracovní vztah soudce se řídí především zákonem o soudech a soudcích a zvláštními právními předpisy, zejména zákonem č. 236/1995 Sb., o platu a dalších náležitostech spojených s výkonem funkce představitelů státní moci; nestanoví-li tyto zvláštní právní předpisy jinak, použijí se na pracovní vztah soudce přiměřeně ustanovení zákoníku práce a jiných pracovněprávních předpisů (§ 84 odst. 4 zákona o soudech a soudcích). I když se zákoník práce nevztahuje na vztahy vyplývající z výkonu funkce soudce, z uvedeného vyplývá, že na pracovní vztah soudce, nestanoví-li zákon o soudech a soudcích nebo zvláštní právní předpisy jinak, se použijí ustanovení zákoníku práce a jiných pracovněprávních předpisů „přiměřeně.“ Legislativní termín „přiměřeně“ je nutno chápat jako interpretační pravidlo, jehož obsahem je takový postup při použití právního předpisu, při kterém se na právní vztahy aplikují jen některé odpovídající části jiné právní úpravy.³

K projednání a rozhodnutí sporů a jiných věcí napadlých do příslušného soudního oddělení soudci využívají stanovenou pracovní dobu; vyžaduje-li to řádný výkon soudnictví (samozřejmě za předpokladu, že podle zákona musí být provedeny i v „mimopracovní době“), provádí – aniž by k tomu byl potřebný souhlas předsedy soudu – potřebné úkony a jinou činnost nad stanovenou pracovní dobu, a to i v noci nebo ve dny pracovního klidu, popřípadě v rámci nařízené pracovní pohotovosti.

Vyplývá z toho mimo jiné, že soudce musí být připraven provést při výkonu soudnictví určitou činnost kdykoliv (v kteroukoliv dobu, v níž musí být podle zákona provedena), soudce je soudcem 24 hodin denně 7 dní v týdnu a musí být připraven být kdykoliv povolán k výkonu své funkce. Příklady takových úkonů jsou například ohledání místa prováděné z povahy věci vždy mimo budovu soudu, výslech účastníků v místě jejich pobytu, zhlédnutí posuzovaných v řízeních o svéprávnost a opatrovnictví aj.

3. Meze možnosti evidence pracovní doby soudce

Z rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu⁴ a kárného senátu Nejvyššího správního soudu⁵ vyplývá, že evidence pracovní doby soudce je opatřením zákonným, směřuje-li k zajištění výkonu soudnictví, nikoli však opatřením nezbytným. Judikatura se jednoznačně vyjadřuje k významu a důsledkům evidence pracovní doby soudce, respektive přítomnosti soudce v budově soudu. Uvádí, že jediným smyslem rozvržení pracovní doby je zajištění řádného výkonu soudnictví. Práci a činnost soudce nelze zaměňovat se směnným provozem, u něhož je z pochopitelných důvodů nezbytné zajistit neustálý provoz výroby a kde pracovní doba zaměstnance končí uplynutím pevně stanovených a odpracovaných osmi hodin. Soudce svoji funkci vykonává nikoliv 8, nýbrž v řadě případů i 24 hodin denně. Funkce a práce soudce totiž v sobě obnáší nezbytnost sebevzdělávání, získávání informací odborného rázu i informací společensky významných (politické zpravodajství, poznatky z jiných vědních disciplín), diskuse s kolegy i osobami z jiných profesí, soudce je ze zákona oprávněn vykonávat pedagogickou a vědeckou činnost a požadavek na jeho přítomnost přesně 40 hodin týdně v budově soudu se proto zcela míjí s jeho profesí i posláním.

³ Blíže viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 6. 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006.

⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. 4. 2013, sp. zn. 21 Cdo 2868/2012.

⁵ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako kárného soudu ze dne 10. 1. 2014, č. j. 16 Kss 10/2013-84.

Ve věci projednávané pod sp. zn. 16 Kss 10/2013 Nejvyšší správní soud konstatoval, že snížení platu soudce na základě pouhé „evidenční absence“ soudce v budově soudu bylo protiprávní nejen ve smyslu porušení zákona (tzn. absence jakékoliv zákonné opory pro takový postup), nýbrž také v nepochopení a popření podstaty a smyslu funkce soudce, jeho práce a poslání ve společnosti.

4. Důsledky nerovného zacházení se soudci různých soudů

Jak je výše shrnuto, soudci různých soudů, ať již u týchž stupňů či napříč soudní soustavou, mají různé podmínky z hlediska nezbytné přítomnosti v budově soudu, možnosti práce z domova či předpokladů poskytování zaměstnaneckých benefitů. V důsledku je tedy postavení soudců v uvedeném smyslu závislé na rozhodnutí předsedy konkrétního soudu. Domnívám se, že takový důsledek neobstojí z hlediska předpokladu rovného zacházení se soudci, jejichž pozice je primárně určena zákonem, respektive právními předpisy, nikoli ponechána na vůli soudních funkcionářů.

V soukromoprávních vztazích platí, že vystupuje-li stát jako účastník právních vztahů, je právnickou osobou. Jestliže je účastníkem pracovněprávních vztahů Česká republika (stát), je právnickou osobou a je zaměstnavatelem; za stát, jako příslušná v pracovněprávních vztazích, jedná a práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů vykonává organizační složka státu, která za stát v pracovněprávním vztahu zaměstnance zaměstnává (§ 9 zák. práce). Jak vyplývá z rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu,⁶ vzhledem k tomu, že organizační složka státu není právnickou osobou (právnickou osobou je stát) a pouze za právnickou osobu (tj. za stát) jedná, není oprávněna jednat svým vlastním jménem, ale jménem státu, práva a povinnosti z jednání organizační složky tak nabývá stát jako právnická osoba. Účastníkem pracovněprávních vztahů je jako „nedělitelný subjekt“ stát. Z toho vyplývá, že zákaz diskriminace a nerovného zacházení v pracovněprávních vztazích je třeba v případech, kdy je zaměstnavatelem stát, posuzovat nejen v rámci příslušné organizační složky, nýbrž i ve vztahu ke všem zaměstnancům státu v totožné pozici. Platí, že zaměstnanci dotčení nerovným zacházením se mohou dovolávat zákazu jednání, které je v jejich neprospěch.

Z uvedeného hlediska není žádný zákonný důvod rozlišovat mezi soudci různých soudů, pokud jde o podmínky nezbytné přítomnosti času v budově soudu, možnosti práce z domova či předpoklady poskytování zaměstnaneckých benefitů. Tento závěr vyvozený z obecného zákazu nerovného zacházení vyplývá ve vztahu k soudcům ze zákonného vymezení obsahu funkce soudce, vztahu soudce k představitelům moci výkonné (funkcionářům soudu) a projevuje se konkrétně ve výše zmíněné judikatuře kárného senátu Nejvyššího správního soudu.

Závěr

Popisované téma se netýká podstaty výkonu funkce soudce, totiž rozhodovací činnosti. Netýká se přímo ani způsobů zajištění podmínek nezávislého rozhodování. Úvaha nena značuje, že by snad různé rozvržení pracovní doby, odlišné vymezení podmínek práce

⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 4. 2017, sp. zn. 31 Cdo 2764/2016.

z domova či předpokladů poskytování zaměstnaneckých benefitů ohrožovalo přímo nezávislost soudce v jeho jádrové činnosti, tedy v projednávání a rozhodování sporů a jiných právních věcí. Přesto žalobci v souvislosti s dílčí otázkou týkající se sporu s předsedou soudu v podstatě náhodou narazili na otázku, která se týká podstatně širšího okruhu adresátů. Zjistili, že v rámci soudní soustavy je z hlediska pracovních podmínek odlišným způsobem zacházeno se soudci různých soudů a obecně se soudci v rámci různých stupňů soudní soustavy. Ukazuje se, že studiem právních norem o sobě nelze dospět ke skutečné znalosti obsahu funkce, jež by měla být vymezena právě a jen zákonem, respektive právními předpisy. Vyšlo najevo, že „zvykové právo“ projevující se ve vůli každého jednotlivého předsedy soudu mnohde fakticky podstatně modifikuje postavení konkrétního soudce často způsobem, který nemá zákonnou oporu. To vše v situaci, kdy nezákonnost takového uspořádání poměrů ve vztahu k soudcům byla jasně, srozumitelně a opakovaně vyjasněna judikaturou Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu. Je paradoxem, že Ústavní soud, respektive vrcholné soudy soudní soustavy upravují pracovní podmínky svých soudců s odkazem na judikaturu, která byla přijata ve vztahu k soudcům okresních soudů, přesto právě prostředím na okresních soudech bývá svazujícím byrokratickým náhledem na soudce typické. Popisované téma ukazuje, že normativní vymezení funkce soudce odpovídající kritériím demokratického právního státu samo o sobě nezaručuje faktické respektování zásad a principů v těchto ustanoveních obsažených a odkrývá na dílčím specifickém problému základní slabiny hierarchického byrokratického systému státní správy soudů. Zatímco zákonné vymezení obsahu funkce soudce je ve vztahu ke každému soudci stejné, fakticita poměrů na některých soudech nedoznala změn od pojetí blízkého uvažování doby minulé. Zřetelně vychází najevo, že vztah funkcionářů soudů a soudců nemůže být slepě odevzdán vůli funkcionářů soudů, nýbrž musí být vymezován vzájemnou interakcí mezi funkcionáři a soudci znalými mantinelů vázících se k obsahu jejich funkce schopnými zasadit se také o jejich reálné naplnění.

Je jen málo povolání závislých tolik na samostatném úsudku, jako je profese soudce. Z povahy soudcovského rozhodování vyplývá nezbytnost sebevědomí, samostatnosti a schopnosti oprostít se od přesvědčení stran ve prospěch vlastního názoru. Kdo jiný nežli soudce by měl být schopen vlastního uvážení i ohledně podmínek, za kterých bude schopen řádně vykonávat svoji funkci. Možnost předsedy soudu individuálně upravovat pracovní podmínky jednotlivým soudcům, fakticky vykonávaná v rámci soudní soustavy, představuje významný nástroj posilující vrchnostenský a byrokratický model státní správy, tradiční na našem území. Základním předpokladem jeho naplnění je však ochota smířit se s daným pojetím, pramenící ať už z neznalosti zákona a relevantní judikatury, anebo (hůře) z obecně rozšířené nechoty vyvolat střet s autoritou disponující kárnou pravomocí, respektive pravomocí ovlivňovat konkrétní pracovní podmínky.

Obecně platí, že autoritativní vrchnostenské pojetí vztahu omezuje svobodu rozhodování, schopnost vlastního úsudku, „dospělost“ postojů a vytváří vztah závislosti ovládaného vůči ovládajícímu. Budu-li se k druhým chovat jako k dětem, nemohu očekávat jejich vyzrálou reakci. Účelem podaného shrnutí je poukázat na neudržitelnost některých pravidel vymezujících pracovní podmínky soudců, popsat, jaké nastavení pravidel odpovídá aktuální zákonné úpravě a judikatorním závěrům, a dát soudcům možnost nahlédnout, v jaké kategorii se nacházejí a vyvodit z toho důsledek. Nezbyvá než vyjádřit naději, že uvedeným shrnutím lze alespoň částečně přispět k možnému posílení těch prvků postavení soudců, které je v této rovině třeba považovat za rozhodující.

RECENZE

Katalin Kelemen. *Judicial Dissent in European Constitutional Courts – A Comparative and Legal Perspective*. New York: Routledge, 2018, 207 s.

V českém právním prostředí stále panují určité rozpaky nad tím, zda je soudcovský dissent smysluplný, anebo naopak kontraproduktivní. Názory v tomto směru oscilují mezi bezvýhradným „fanděním“ dissentům na všech úrovních soudní soustavy s poukazem na potřebu transparentnosti a diskursu soudního rozhodování na straně jedné a jeho apriorním odmítáním z důvodu rozměňování autority soudů na straně druhé. Možná i proto v současnosti umožňuje procesní úprava disenty pouze v rozhodnutích Ústavního soudu¹ (obecně)² a v některých agendách rozhodovací činnosti Nejvyššího správního soudu,³ a nachází se tedy někde „na půli cesty“. Současně je zajímavé, že i mezi soudci, kteří možnost disentu již dnes mají, existují až dramatické rozdíly z hlediska jeho uplatňování. Jsou totiž soudci, kteří (byť ne vždy hlasují s většinou) ze zásady disenty nepiší, a naopak u některých jiných se nelze zcela ubránit dojmu, že tuto možnost nadužívají. I z tohoto důvodu považuji za důležité seznamovat se s teorií disentu a s praktickými zkušenostmi ze zemí, kde je tento institut daleko více „zažitý“.

Právě o teorii a praxi disentu v komparativní perspektivě ústavních soudů pojednává recenzovaná publikace. Hned na úvod její autorka označuje dissent za přirozený a zdravý, přičemž však přiznává, že daleko typičtější je v prostředí *common law*, zatímco evropští soudci k jejich psaní nejsou příliš ochotní, neboť se vyznačují značnou loajalitou vůči svým kolegům a soudu jako instituci. Pro pochopení rozhodovacího procesu, vztahů mezi jednotlivými soudci a zastávaných názorů jsou však informace seznatelné z disentů nezastupitelné. Ukazují totiž ideologické zázemí soudců, jejich politické preference, profesní orientace i zastávané hodnoty. Mohou tak sehrávat významnou roli v ústavní debatě a napomáhat evoluci ústavního práva.

Z historického hlediska autorka odlišuje tři generace ústavních soudů,⁴ přičemž jako první bylo zveřejnění disentu umožněno u německého Spolkového ústavního soudu, který se stal předobrazem mnoha nově vznikajících evropských ústavních soudů dalších.⁵ Důvody, pro které jsou disenty přípustné jen u ústavních soudů, spočívají podle autorky v tom, že 1. ústavní soudy kohabituji se soudy obecnými a musí s nimi proto vést dialog; 2. ústavní soudy intervnují do legislativního procesu; 3. jejich rozhodnutí je „poslední

¹ Srov. § 14 a § 22 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

² Zajímavý rozbor disentů soudců Ústavního soudu představil např. Gor Vartazaryan. Síťová analýza disentuujících ústavních soudců. *Právník*. 2022, roč. 161, č. 12, s. 1196–1214.

³ Srov. § 55a zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, který umožňuje uplatnit odlišné stanovisko k rozhodnutí (rozuměj výroku) nebo odůvodnění rozhodnutí; to však pouze u sedmičlenných senátů v případě věci referenda, politických stran, kompetenčních žalob a agendy rozšířeného senátu, který má sjednocovací funkci.

⁴ První generaci představují ústavní soudy Rakouska a Československa z roku 1920, druhou ústavní soudy vznikající po druhé světové válce (zejména německý, španělský a italský ústavní soud), třetí generaci tvoří soudy zakládané v postkomunistických státech.

⁵ Autorka se nezabývá těmi státy, které nemají samostatné ústavní soudy – např. severské země.

v řadě“, a tedy dále nepřezkoumatelné⁶ a 4. ústavní soudci jsou méně náchylní k tradiční soudní mentalitě a využívají jiné interpretativní techniky a styl argumentace (s. 16).

Disent *K. Kelemen* definuje jako „*separátní názor který se odlišuje od názoru většiny daného tělesa*“ (s. 5). Autorka proto z povahy věci zcela vylučuje publikaci odlišného názoru samosoudce (s. 19), což – uznávám – zní zcela logicky, nicméně osobně bych takto kategorický nebyl. Dovedu si totiž představit i samosoudce, který je vázán zrušovacím rozhodnutím a právním názorem soudu vyššího stupně, a musí ho proto respektovat, ale natolik se s ním neztotožňuje, že bude mít potřebu tento svůj nesouhlas ventilovat veřejně. Stejně tak je myslitelná situace, kdy tento dissent uplatní celý senát, který v něm nabídne odlišnou právní argumentaci, než učinil instančně výše postavený soud. Jinak řečeno, soudce níže postaveného soudu musí respektovat závazné právní závěry soudu vyššího (jinak by instanční soudní systém nemohl fungovat!), nicméně má-li za to, že dokáže zformulovat kvalitnější argumentaci (o které ovšem nepřesvědčil soud nadřízený), mohl by tak učinit v rámci odlišného stanoviska. Přitom je určitě poctivější tak učinit přímo s rozhodnutím než třeba v následném odborném článku. Tato možnost by však musela být zřejmě výslovně připuštěna v procesní zákonné úpravě. V praxi se ostatně již stalo, že (sic!) soudce zpravodaj jako jediný ze členů pléna nesouhlasil s celým odůvodněním usnesení pléna Ústavního soudu, a uplatnil proto proti němu konkurenční stanovisko.⁷

K. Kelemen také připomíná, že fenomén disentu vznikl jako kompromis mezi praxí psaní tzv. *seriatim opinions*⁸ v systému Velké Británie a vydávání (na první pohled) jednomyslných rozsudků, které bylo typické pro kontinentální Evropu. Dnešní praxe tedy představuje poloviční řešení mezi dvěma protichůdnými pozicemi. Dovoluje totiž sice soudcům vyjádřit se svobodně, nicméně současně je zajištěno, že soud vydává většinové a závazné rozhodnutí. *Ratio decidendi* výsledného rozhodnutí proto může být následováno jako závazný precedens a nemusí být dovozováno z vícero individuálních stanovisek, jako tomu bylo v případě anglického systému (s. 62).

Autorka vymezuje čtyři funkce disentů: stimulační, komunikační, dialektickou a transformační (s. 158 a násl.). *Stimulační* spočívá v precizaci možných argumentů a alternativní interpretace (*marketplace of ideas*), zatímco *komunikační* (respektive informační) funkce má za cíl lepší pochopení rozhodnutí. Dialektickou funkci autorka spatřuje ve formě dialogu soudu s akademickou sférou a konečně transformační funkce spočívá v možnosti překlopení disentního stanoviska v názor majoritní (*precursor to future overruling*).

Disent lze členit na dissent *stricto sensu*, kdy soudce nesouhlasí s výrokem rozhodnutí, a na konkurenci (*concurring opinion*), kterou soudce vyslovuje nesouhlas s odůvodněním nebo jeho některou částí (alternativní argumentace). Konkurenční stanovisko lze dále členit na doplňující odůvodnění (*supplementary reasoning*, kdy soudce doplní další argumenty pro určité rozhodnutí) a vysvětlující názor (*explanatory opinion*, kdy se soudce pokusí o kvalitnější odůvodnění většinového názoru).

Jakkoliv se s autorkou ztotožňuji ohledně názoru, že (přínejmenším) u nejvyšších soudů jsou disenty „zdravé“, současně platí, že každý dissent je v podstatě přiznáním porážky.

⁶ Justičním žargonem vyjádřeno: nepíší odůvodnění pro odvoláčku.

⁷ Jednalo se o soudce zpravodaje Vladimíra Sládečka a o usnesení sp. zn. Pl. ÚS 9/17 ze dne 3. 4. 2018 (U 2/89 SbNU 783).

⁸ Pojem *seriatim* (z latinského *in series*) znamená, že soud řeší více problémů v určitém pořadí podle toho, jak byly tyto otázky původně předloženy soudu.

Nejupřímnější termín pro pojem *dissent* je proto používán v Portugalsku: *voto de vencido* (hlas poraženého), jelikož *dissentující* soudce nedokázal přesvědčit své kolegy o kvalitě vlastní argumentace (s. 6). Zřejmě proto není náhodou, že tak významný německý soudce, jakým byl *D. Grimm*, za 12 let působení na Spolkovém ústavním soudu nenapsal jediný *dissent* (s. 42). Současně autorka zdůrazňuje hlavní argumenty proti *dissentům*: oslabení soudní autority a slabší argumentační síla rozhodnutí (s. 160).

Dissent představuje oprávnění, a nikoliv povinnost soudce. V této souvislosti autorka správně poukazuje na okolnost, že pouze u Spolkového ústavního soudu je možné zveřejnit též výsledek hlasování. Tuto praxi osobně považuji za následováníhodnou, jelikož v opačném případě dochází pravidelně k situaci, kdy je některé rozhodnutí veřejností přijímáno jako jednomyslné či přinejmenším jednoznačné, přičemž ve skutečnosti prošlo třeba i většinou jen jednoho hlasu. Ne všichni soudci jsou však vždy ochotni zveřejnit důvody, pro které hlasovali proti. I z tohoto důvodu proto soudím, že v situaci, kdy zastávám odlišný názor než většina, je mojí profesní (nikoliv právní!) povinností zveřejnit důvody, pro které jsem tak učinil. V opačném případě se totiž otevírá prostor pro spekulace typu – kdo ví, jakou většinou vůbec bylo dané rozhodnutí schváleno?

Zajímavá otázka je, jakou formou jsou odlišná stanoviska sdělována. *Dissentující* soudce totiž při jejich prezentaci již nemusí brát takové ohledy na ostatní kolegy, protože již ví, že je nepřesvědčil. Je pak jeho volbou, jaký literární útvar zvolí – zda zůstane u „suché mluvy paragrafů“, anebo se vybere jinou, kreativnější a emotivnější cestou.⁹

Autorka zkoumá, do jaké míry ovlivňují tvorbu *dissentů* strukturální aspekty jednotlivých soudů, a v tomto směru si všímá především počtu soudců a těles, ve kterých rozhodují, a také o jakých otázkách (menší senáty rozhodují zpravidla o přijatelnosti návrhu, větší o jeho důvodnosti, tzn. ve věci samé).¹⁰ Německý Spolkový ústavní soud je dokonce považován za faktické dva separátní soudy, jelikož oba stálé osmičlenné senáty mají samostatnou agendu a plénium se schází pouze v případě vzniku názorového nesouladu mezi nimi a v organizačních záležitostech.¹¹ Lze proto vysledovat i (logický) vztah nepřímé úměry mezi specializací senátů a počtem *dissentů*. Zajímavé je konstatování, že ústavní soudy v postkomunistických státech sice adoptovaly německý model, nicméně organizačně spíše model Itálie a USA (tzn. nejdůležitější věci jsou rozhodovány plénem; ostatní pak tří- či pětičlennými senáty). Je rovněž pochopitelným faktem, že vícečlenná soudní tělesa zvyšují pravděpodobnost počtu *dissentů*.

Dále se *K. Kelemen* zabývá postavením předsedy soudu a jeho vlivem na rozhodovací činnost soudu. Je zajímavé, že u většiny evropských ústavních soudů je jejich předseda vybírán samotnými soudci. Předseda soudu je samozřejmě silnější v těch zemích, kde předsedá rozhodujícímu tělesu. Takto viděno je např. předseda německého Spolkového ústavního soudu velmi slabý, protože předsedá jen jednomu ze dvou senátů a na rozhodování druhého proto nemá žádný vliv. Silnější postavení předsedy může být dáno i jeho právem rozhodujícího hlasu (*casting vote*), což můžeme vidět např. v Rakousku, Belgii,

⁹ Pro českého čtenáře je zajímavé, že si autorka povšimla specifického stylu *dissentů* emeritního soudce Stanislava Balíka, kdy odkazuje na jeho *dissent* k nálezu ve věci evropského zatýkacího rozkazu pojatý jako „krátký příběh plný empatických argumentů detailně popisujících situaci člověka drženého ve vydávací vazbě“ (s. 10).

¹⁰ K těmto otázkám vřele doporučuji monografii Ondřej Kadlec. *Role velkých senátů v rozhodování vrcholných soudů České republiky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019.

¹¹ Tříčlenná tělesa (*Kammern*) působí spíše jako filtr.

Francii, Maďarsku, Itálii nebo Bosně a Hercegovině.¹² Význam postavení předsedy soudu je samozřejmě větší i u těch soudů, kde má předseda právo určit soudce zpravodaje.¹³

Kromě toho samozřejmě platí, že silné postavení předsedy nemusí být dáno jen právní úpravou a organizační strukturou soudu, nýbrž i fakticky, silou jeho osobnosti a také tím, že je „veřejnou tvář, hlasem a reprezentantem soudu“ (s. 35). Zajímavá je také otázka, zda má veřejnost znát jméno soudce zpravodaje, přičemž autorka poukazuje na okolnost, že u všech středoevropských ústavních soudů je to obvyklé, zatímco např. ve Francii, Španělsku nebo SRN nikoliv (s. 44).

Velmi podstatné je rovněž postavení asistentů soudců. *K. Kelemen* uvádí, že v některých případech je obvyklé, že tito asistenti (poradci konzultanti, analytici apod.) tráví na soudu svůj celý profesní život, takže v konečném důsledku to jsou právě oni, kdo zachovávají kontinuitu jejich činnosti.

Autorka s odkazem na slova *R. Posnera* uvádí, že soudní rozhodnutí jsou velmi specifickým literárním útvarům: jakkoliv jsou psána zcela obvyklým jazykem, je jejich styl „dábelky těžké definovat“ (s. 49). Názor soudu je totiž nezřídka výsledkem rozhodnutí činěného jako určitý kompromis; tento názor přitom musí být korektní, přezkoumatelný a odpovídající na všechny předestřené argumenty. Možná právě proto je však velmi dobře, že alespoň u nejvyšších soudů je z evropského komparativního hlediska spíše pravidlem než výjimkou možnost disentů rozhodujících soudců, které dle mého přesvědčení neoslábují, nýbrž naopak posilují legitimitu vydávaných rozhodnutí. Účastníci řízení i široká veřejnost se totiž mohou dozvědět, jaké argumenty soudci zvažovali a proč přisvědčili jen některým z nich.

Mám také za to, že velkou hodnotu mají rovněž nikdy nenapsané disenty. Pokud totiž jako soudce vím, že moji kolegové mají právo zveřejnit vůči mnou formulovanému právnímu názoru svoje odlišné stanovisko, mělo by mne to motivovat k co možná nejpřesvědčivější právní argumentaci, abych v tomto „názorovém souboji“ uspěl co možná nejlépe (podle zásady: „soupeř dělá výkon“). Také proto je ale velmi důležité, aby disenty soudců jednotlivých soudů byly podrobovány pečlivému rozboru ze strany akademické sféry. Právě v tomto ohledu považuji recenzovanou publikaci za velmi zdařilou, doporučuji jí bližší pozornosti a doufám, že se pro někoho může stát „odrazovým můstkem“ pro další zkoumání tohoto velmi zajímavého fenoménu.

Vojtěch Šimíček*

¹² Viz § 21 odst. 2 českého zákona o Ústavním soudu, který přiznává předsedovi senátu rozhodující význam, nicméně pouze v „ostatních věcech“, tedy nikoliv u rozhodování o návrzích na rozhodnutí ve věci samé.

¹³ Možná překvapivá informace je, že tato možnost existuje v polovině zkoumaných zemí, byť nikoliv v plné diskreci (s. 35).

* Doc. JUDr. Vojtěch Šimíček, Ph.D., Nejvyšší správní soud a katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: vojtech.simicek@nssoud.cz.

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Setkání kateder teorie práva z České republiky a Slovenské republiky

Dne 11. června 2024 se ve Znojmě po dvou letech opět konalo *Setkání kateder teorie práva z ČR a SR*, kterého se zúčastnili zástupci kateder teorie práva PF UK v Bratislavě, PF UK v Praze, PF UPJŠ v Košicích, PF MU v Brně, PF ZČU v Plzni, PF UP v Olomouci a PF TU v Trnavě.

Docent František Cvrček ve svém uvítacím projevu zdůraznil, že setkání kateder je již tradiční událostí, na níž členové kateder teorie práva obou zemí diskutují o aktuálních otázkách týkajících se výuky teorie práva, a vyjádřil naději, že se časem podaří tato setkání rozšířit i na další země visegrádské čtyřky a pozvat i kolegy a kolegyně z Maďarska a Polska.

Po úvodním slovu představili zástupci jednotlivých kateder strukturu svých institucí, jejich činnost, členy, vyučované předměty, výzkumnou, grantovou a publikační činnost a zároveň zmínili výzvy, kterým čelí v oblasti vysokoškolského vzdělávání.

Z představení kateder vyplynulo, že všechny instituce hledají odpověď na podobné problémy, a to především na rozmach technologií, distančního vzdělávání, umělé inteligence a na dopad tohoto vývoje na výuku. Účastníci se shodli na tom, že rozvoj technologií nabízí obrovské příležitosti, ale také klade před pedagogy otázky a výzvy, které současný systém vysokoškolského vzdělávání nedokáže vždy adekvátně řešit. Byla vznesena otázka, jakou roli hrají prezenční přednášky po období pandemie covid-19, kdy je většina přednášek k dispozici online a často i živě vysílaná. Online nahrávky přednášek sice poskytují studentům mnohem větší volnost a flexibilitu, neumožňují však osobní kontakt a interakci mezi studenty a pedagogy. Jedním z úkolů pro odborníky je proto hledat odpovědi na otázku, jaký je účel a smysl přednášek v dnešní době a jakou formou lze tohoto účelu co nejefektivněji dosáhnout.

Další výzvou, která čeká na řešení, je nástup umělé inteligence, její role ve vysokoškolském vzdělávání, rizika, která může přinášet, a změny, které vyžaduje. Přestože toto téma dalece přesahuje rámec setkání, bylo nastoleno několik důležitých otázek. Hlavním tématem diskuse byly změny, příležitosti a rizika, které umělá inteligence přináší v tvorbě a hodnocení akademických – především kvalifikačních – prací.

Na závěr *docent Cvrček* shrnul hlavní poznatky a závěry setkání, poděkoval všem za účast, a vyjádřil naději, že se setkání kateder bude těšit podobné popularitě i v budoucnu.

Setkání bylo zakončeno křtem knihy *Právní argumentace* od autorů *Tomáše Sobka*, *Josefa Kotáaska*, *Martina Haply* a kolektivu a společnou večeří, na které se, nyní již v neformálním prostředí, diskutovalo o tématech, otázkách a inspiracích, které na konferenci zazněly.

Zsófia Folková*

* Mgr. Zsófia Folková, katedra teorie práva a právních učení, Právnická fakulta Univerzity Karlovy. E-mail: zsofia.folkova@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-9895-9657>.

Assumption of the Risk of Becoming a Victim

Petra Mertelová (<https://orcid.org/0009-0007-3392-4313>)

Abstract: The assumption of the risk of becoming a victim is a new institute in Czech tort law inspired by Quebec law, whose interpretation and applicability in Czech law are not agreed upon by the professional community. The subject of the present paper is to answer the research question of the relationship between the assumption of the risk of becoming a victim and contributory responsibility. Attention is paid to each approach that has appeared in the literature since adopting the Civil Code. The conclusion about the negative definition of the assumption of the risk of becoming a victim as an implied waiver of the right to compensation for injury has been excluded, as well as the applicability of the examined institute to the cases of sports competitions. The analysis of Quebec law shows that the source of inspiration (Article 1477 CCQ) of the Czech legislator differs in its wording, as it only regulates the simple assumption of the risk inherent in a specific activity by the injured party. In particular, however, the two rules differ significantly in their meaning and purpose. The purpose of Article 1477 CCQ is primarily to exclude the possibility of invoking the assumption of the risk as a bar to the action (*fin de non-recevoir*), which is entirely alien to Czech law. Therefore, the rule outlined in § 2899 of the Civil Code must be assessed as an unsuccessful legal transplant, and its interpretation must follow the ordinary rules of interpretation. The paper concludes that the assumption of the risk of becoming a victim is a kind of false assumption of the risk by the victim and, at the same time, justifiable self-endangerment of the victim and specifies the general rule on the contributory responsibility in such a way as to exclude the contributory responsibility and thus the possibility of reducing or completely excluding the victim's right to compensation against the wrongdoer.

Keywords: assumption of the risk of becoming a victim, assumption of the risks by the victim, Quebec Civil Code, legal transplant, contributory responsibility

Justice in Legal Interpretation

Michael Potacs

Abstract: The paper deals with the issue of the scope of the principle of justice in the interpretation of legal norms. The application of this principle allows to proceed from the will of the legislator to the extent recognized by other aspects of the interpretation of law. On the other hand, however, the examples show that justice, as an interpretative principle, emphasizes the meaning and purpose of a legal provision much more than, for example, the method of linguistic interpretation. However, the prerequisite for an adequate solution is an epistemological analysis and a methodological classification of justice.

Keywords: principle, justice, interpretation, will of lawmaker, linguistic will, criteria of attributability, permissible criteria or interpretation, literal sense, historical context, teleological interpretation

Public Administration Between Judicialization and Deference

Ondřej Lipka

Abstract: The aim of this article is to explore the research niche of deeper critical reflection on the limits of the exercise of powers by administrative courts by providing a new perspective on issues related to this subject. In the first part, the article draws inspiration from P. Lindseth and his comparative framework of judicial review. The article uses this to demonstrate that Czech jurisprudence has so far mostly left aside questions of the extent or intensity of the exercise of judicial review. In the next section, the article follows this up by explaining and defending the concept of judicialization as regards public administration. This discussion relates to the understanding of administrative court's jurisdiction as mandate for judicialization. In the following section, the article discusses the notion of deference, which is understood as a kind of anti-thesis to judicialization. The article explains the history of the concept and describes how and when are Czech

administrative courts deferential and on what basis. The article concludes by summarizing the findings and outlining further research possibilities.

Keywords: judicial review, jurisdiction, deference, judicialization

Trademark Parody in Czech Trademark Law: the Phenomenon of Freedom of Expression or Simple Exploitation of Someone Else's Efforts?

Michal Ježek (<https://orcid.org/0009-0006-1343-7916>)

Abstract: The article deals with the issue of parody in the context of trademark law. Just as humor can be expressed in different ways, so too can its meaning and purpose. In the vast majority of cases, humor will be a form of expression protected by the fundamental right to freedom of expression. Trademark owners invest considerable sums of money in creating, maintaining, and promoting a trademark (and the products or services associated with it). Parodying another's trademark can cause damage to its owner, either to its reputation or to its distinctive character. This can occur both when the parodied sign is applied for registration as a trademark and through the simple use and dissemination of the humorous version. The article first introduces the issue of freedom of expression and parody in trademark law and then presents selected cases and examples from the Czech legal and commercial environment. The article also analyses selected cases from American trademark law, which has a much richer history of trademark parody cases and can serve as a source of inspiration for the application of the doctrines of confusion and dilution. Finally, it presents a comprehensive view of the possibilities of dealing with trademark parody cases in the Czech Republic, both from the perspective of assessing the likelihood of confusion and the unfair advantage of distinctiveness.

Keywords: trademark, freedom of expression, parody, likelihood of confusion, unfair advantage of distinctiveness

Draft AI Liability Directive and Revised Product Liability Directive: Assessing the Potential to Meet the Stated Objectives of the New Regulation

Klára Krbušek (<https://orcid.org/0009-0003-2290-5927>)

Abstract: The utilization of artificial intelligence brings both advantages and risks, placing it at the forefront of interest for regulation at both state and multinational levels. At the European Union level, a regulation addressing artificial intelligence was adopted with the aim of eliminating risks associated with the use of artificial intelligence. However, this regulation does not guarantee complete protection against potential damages. According to current liability legal norms, the specific traits of artificial intelligence can hinder or even prevent affected individuals from claiming compensation for their damages. Consequently, the European Commission has presented a directive proposal on liability for artificial intelligence and a revised directive proposal on liability for defective products. The common objective of both proposals is to ensure effective compensation for affected individuals and to enhance legal certainty for legal subjects in cases involving artificial intelligence. This article evaluates whether these directives can achieve its objectives within the context of the specific traits of artificial intelligence, which present new challenges to traditional legal frameworks. The introductory section presents the topic and prior EU initiatives in this field. This is followed by an analysis of the directives, their scopes, differences, and some of their shortcomings. Special attention is paid to tools intended to contribute to the stated objectives, namely rules for disclosure of evidence and rebuttable legal presumptions. The concluding chapter summarizes crucial findings, identifies shortcomings in the legislation, and offers potential changes to improve goals attainment.

Keywords: artificial intelligence, liability, liability for artificial intelligence, damage compensation, product defect, Artificial Intelligence Act

Who was the Founder of Czech Constitutional Studies?

Jan Kudrna (<https://orcid.org/0000-0001-8009-4294>)

Abstract: Professor Jiří Pražák of the Prague Law Faculty has been regarded as the founder of Czech constitutional studies throughout their existence. His founding position in the field is attributed to him on the basis of his monumental work *The Austrian Constitutional Law*, in which he laid and defined the foundations of the subject. In the case of Jiří Pražák, the role of the founder of the subject of constitutional law in Czech lands is usually briefly limited to the authorship of the aforementioned work. No less important was his contribution in the form of the de facto introduction of the subject of constitutional law into legal education and its transformation from an optional subject into one of the key subjects. However, returning to Jiří Pražák's seminal publication, it is not true that it was the first comprehensive and elaborate work on constitutional law in Czech language and in Czech lands. Rather, it should be regarded as such a book, namely *The Constitutional Laws in Austria* by Karel Čížek, who preceded Jiří Pražák by ten years. Its existence is proof of the fact that 140 years ago there was a vast non-university science in Czech lands, which still deserves our attention today.

Keywords: Jiří Pražák, Karel Čížek, constitutional law, constitutional studies, Czech lands, founder

The Relationship between the President of the Court and the Judge in Terms of recording working Hours, monitoring Attendance and providing Work Benefits to Judges and the factual Differences in the Position of Judges within the Judicial System

Štěpán Klapka

Abstract: The topic of the post is related to the case being heard at the District Court in Louny, in which the judges of the District Court in Děčín are suing for additional payment of the meal allowance benefit. As part of the proceedings, following the procedure in accordance with the Act on Free Access to Information addressed to all courts in the Czech Republic, facts testifying to the different factual position of individual judges were discovered. The subject of the article is the question of working time distribution, recording of judge's working time and the conditions for providing work benefits. A partial and narrow question concerns the nature of the relationship between a judge and a court official, or questions about how far the president of the court can go when it comes to defining the working conditions of a judge. At first glance, the topic, very narrowly focused, generated some media interest, but it primarily sparked a discussion within the judiciary. From a narrow point of view, the above procedure deals with the question of the assumption of the right to a "food stamp". From a general point of view, it is about answering the question to what extent the position of a judge is close to that of an employee in an employment relationship. Based on the conducted investigation, it appears that the factual differences between the courts are significant, primarily the positions of district court judges and judges of higher levels differ. The purpose of the article is primarily to inform about the differences, to point out the unsustainability of the hegemonic concept of the relationship between court officials and judges, as well as to give judges the opportunity to see their own situation and to provide them with argumentative support to improve working conditions. The general goal is to strengthen the elements of justice emphasizing the independence, maturity and self-confidence of its actors.

Keywords: judiciary, status of judges, independence of the judiciary, relationship between judges and court officials, working time distribution, recording of judge's working time, conditions for providing work benefits

Autonomous Law of International Sports Associations as an Equivalent to a Superstate and Borders of Legality of its Powers

Pavel Hamerník

Ústav státního práva AV ČR
Praha 2023, 181 stran
E-kniha

ŮSTAV	STÁTU
A	PRÁVA

Akademie věd ČR

Tato publikace se zabývá kontroverzními mechanismy mezinárodních sportovních asociací, jakým způsobem je mohou mezinárodní sportovní asociace obhájit ve světle platného práva, a naopak kde leží hranice, kam nesmějí vstupovat na úkor garantovaných svobod osob a dalších subjektů ve sportu.

