

2015

III

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAKTI



MASARYKOVA UNIVERZITA
PRÁVNICKÁ FAKULTA
BRNO

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

Ročník XXIV
číslo 3/2015

Redakční rada

Předseda

prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

Členové externí

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohávek, dr.h.c.

doc. JUDr. Kristián Csach, Ph.D.

prof. zw. Dr. hab. Leonard Etel

JUDr. Jiří Mucha

prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.

prof. zw. Dr. hab. Krzysztof Skotnicki

Doc. JUDr. Miroslav Slašťan, Ph.D.

dr. Gábor Sulyok

doc. JUDr. Marián Vrabko, CSc.

Členové interní

prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.

doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.

prof. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.

doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.

prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.

doc. JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.

prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.

prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Vydává: Masarykova univerzita, Brno ♦ Adresa redakce: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Veveří 70, 611 80 Brno, e-mail: redakce.cpv@law.muni.cz ♦ Odborní asistenti redakce: JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D., e-mail: tereza.kyselovska@law.muni.cz; Mgr. Bc. Jaroslav Benák, Ph.D., e-mail: jaroslav.benak@law.muni.cz ♦ Administrace: Mgr. Jana Kledusová, tel. 549 495 489, e-mail: jana.kledusova@law.muni.cz ♦ Tisk: Point CZ, s.r.o., Milady Horákové 890/20, 602 00 Brno ♦ Objednávky vyřizuje Ekonomické oddělení Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Veveří 70, 611 80 Brno. Formulář je dostupný na adrese: <http://www.law.muni.cz/content/cs/cpv>; e-mailová adresa: Zdenka.Matsova@law.muni.cz

Předplatné na rok 2015 je 800 Kč ♦ Cena jednoho čísla 250 Kč ♦ Vychází 4x ročně v češtině s anglickým summary, příležitostně v anglické mutaci.

Toto číslo bylo dáno do tisku v listopadu 2015.

ISSN 1210-9126 (Print), 1805-2789 (Online)
MK ČR E 6667

Časopis pro právní vědu a praxi je zařazený do Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v České republice.

Od čísla 2/2010 jsou publikované texty v ČPVP zpřístupněny se souhlasem autorů pro následné šíření zpracovaných dat v Právním informačním systému ASPI, a to s příslušným citačním vzorem /bez nároku na další autorskou odměnu/.

Články jsou anonymně hodnoceny dvěma recenzenty.

Informace pro autory:

Časopis pro právní vědu a praxi je vydáván jako recenzovaný odborný čtvrtletník. Rukopisy redakce přijímá v elektronické podobě. Bližší informace jsou uvedeny na adrese <http://www.law.muni.cz/content/cs/cpv/informace-pro-autory>

ČLÁNKY

- Zdeněk Houdek:** Hodný, zlý
a ošklivý nového korporátního práva..... 205
- Petr Coufalík:** Shodná tvrzení účastníků řízení..... 214
- Michal Janoušek:** Člen spolku jako spotřebitel?..... 224
- Robert Zbiral:** Evropeizace českých zákonů 1998-2013:
Empirické údaje o míře vlivu práva EU a dopadech na legislativní proces 229
- Jan Broulík, Hana Marie Smrčková:** Ekonomická efektivnost
ve dvou vybraných rozhodnutích českých soudů..... 240
- Jiří Zeman:** Model víceúrovňového vládnutí
a model politických sítí jako prostor
a způsob rozvoje současné Evropy aneb Obejdeme se bez války?.... 247

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

- Martina Grochová:** Přiměřená výše výživného pro nezletilé dítě
v rozhodovací praxi českých opatrovnických soudů.
Čas na objektivizaci výživného?..... 258
- Kamil Nejezchleb:** Soukromoprávní vymáhání škody způsobené
protisoutěžním jednáním – určení výše škody a role soft law?..... 271
- Monika Příkazská:** Změny v ekonomické rovnováze smlouvy ve veřej-
ných zakázkách z pohledu sankcí
nového občanského zákoníku..... 282

STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY

- Iva Hauptfleischová:** Chování a jednání soudce „mimo talár“
jako kárné provinění z pohledu samotných soudců 290
- Jan Hořeňovský, Jan Chmel:** Proces vzniku rozhodnutí
Ústavního soudu ČR..... 302

RECENZE A ANOTACE

- Jaroslav Benák:** Molek: Politická práva 312
- Ivana Jarošová:** Morewitz: Stalking and Violence, New Patterns
of Trauma and Obsession 313
- Michal Malaník:** Balkin: Living originalism 314
- Jakub Valc:** Černý a kol: Lidské embryo v perspektivě bioetiky 316
- Ladislav Vojáček:** Hrdina: Dokumenty tridentského koncilu
(latinský text a překlad do češtiny)..... 318

ZPRÁVY Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

- Vojtech Vladár:** Správa o 17. konferenci právních romanistů
Českej republiky a Slovenskej republiky 322
- Martina Grochová:** Církev a stát 325
- Jaroslav Benák:** (R)evolution of clinics in Europe..... 326
- Jiří Valdhans:** Dny práva 2015 328

ČLÁNKY

Hodný, zlý a ošklivý nového korporátního práva

Zdeněk Houdek*

1 Úvodem

S účinností nového zákona o obchodních korporacích jsou právní instituty tohoto předpisu patrně častěji než dříve poměřovány se zahraniční právní úpravou. To je dáno zejména skutečností, že zákon o obchodních korporacích (respektive důvodová zpráva k němu) na tyto své zahraniční předobrazy hrdě odkazuje. Nezřídka však v průběhu transpozice institutů některého z přeshraničních inspiračních zdrojů došlo k takovým změnám, které mají vliv na samu podstatu tohoto institutu.

Nabízí se paralela s českým názvem dnes již klasického italského spaghetti westernu *Hodný, zlý a ošklivý*. Původní italský název *Il buono, il brutto, il cattivo* by se správně do češtiny dal přeložit jako *Hodný, ošklivý, zlý*. V zažitém českém názvu jsou poslední dva členy zaměněny, neboť překlad byl pořízen přes angličtinu; k záměně došlo v americké verzi zřejmě z libozvučných, rytmických důvodů (*The Good, the Bad and the Ugly*).¹ Paradoxně tím však též došlo k zaměnění popisného charakteru dvou hlavních postav filmu. Podobný jev se žel bohu vyskytl i v případě transpozice některých zahraničních právních institutů. Ač (na rozdíl od paralely kultovního filmu) zůstal zachován zvučně znějící název těchto institutů, jejich obsah byl mnohdy natolik modifikován, že je namíste se ptát, zda jde stále o totéž. Konkrétním příkladem může být například „nově“ zavedené pravidlo podnikatelského úsudku, pro které i v reáliích tuzemské právní obce zdomácnělo ono „světově“ znějící označení *business judgement rule*. Obdobně se dnes pravidlo zakotvené v ustanovení § 68 ZOK označuje jako *wrongful trading*. A konečně, samostatnou kapitolu tvoří nově přijatý „obecný“ monistický systém

akciové společnosti, který tuzemskou právníkovou terminologii obohacuje o termíny jako *člen boardu* nebo *CEO*. Dovolím si tedy celý problém ilustrovat na této trojici institutů, které v rámci zákona o obchodních korporacích sehraji pro účely této eseje role onoho hodného, zlého a ošklivého. Společným jmenovatelem předložených institutů je jejich proklamovaná inspirace zahraničními právními řády, která však při bližším přiblížení naráží na ne zcela důsledný přístup zákonodárce.

V tomto textu jde spíše o zhodnocení koncepčního uchopení této trojice institutů, neboť přináší klíčové změny v pojetí corporate governance kapitálových obchodních korporací, a jejich zakotvení v širším systému správy právnických osob. Zasloučený čtenář proto jistě promine jistou schematičnost rozboru popisovaných právních institutů, kdy konkrétní interpretační problémy nové právní úpravy jsou pouze v základních obrysech naznačeny bez ambice přednést jejich konkrétní řešení. Spíše než o vyčerpávající analýzu nově přijaté právní úpravy pravidla podnikatelského úsudku, testu solventnosti a monistického systému, jde o společné jmenovatele těchto změn v rámci corporate governance. Tato práce se snaží odhalit, zda systematické zařazení těchto institutů a jejich vzájemné vazby odpovídají širší koncepci úpravy správy právnických osob dle občanského zákoníku, a to ve srovnání s jejich obecným vymezením či zahraničním inspiračním zdrojem.

2 *Hodný – pravidlo podnikatelského úsudku*

Důvodová zpráva k ustanovení § 51 odst. 1 ZOK uvádí: „V návaznost na zahraniční zkušenosti se zavádí pravidlo podnikatelského úsudku (business judgement rule), které dává možnost jednajícímu orgánu, aby prokazoval, že v rámci rozhodování jednal *lege artis* a tedy nenese odpovědnost za případnou

* Mgr. Zdeněk Houdek, doktorand na Katedře obchodního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ *Hodný, zlý a ošklivý* [online]. *Wikipedie.cz*. [cit. 13. 3. 2015]. Dostupné z: http://cs.wikipedia.org/wiki/Hodn%C3%BD,_zl%C3%BD_a_o%C5%A1kliv%C3%BD.

újmou (i kdyby ji v ekonomickém smyslu způsobil).² Tak se i do českého právního řádu dostává právní institut, který je označován jako „bezpečný přístav“ jednání členů statutárního orgánu obchodní korporace a který se v naší alegorii hodí pro roli *hodného*, neboť jde o koncepci, dle které se soud při posuzování odpovědnostních žalob zdrží posuzování obsahové správnosti rozhodnutí a v první fázi svého rozhodování přezkoumává pouze formální, navenek patrné, aspekty rozhodnutí, při jejichž splnění nastupuje domněnka, že funkcionáři neporušili svoje fiduciární povinnosti.³ Koncepčně má tento institut svůj původ ve Spojených státech zejména 80. let. Patrně nejcitovanějším rozhodnutím je rozsudek Delawerského soudu ve věci *Aronson vs. Lewis*,⁴ dle kterého bývá pravidlo podnikatelského úsudku charakterizováno, jako doktrína soudní zdrženlivosti svědčící dodržení povinnosti jednat s náležitou pečlivostí (*duty of care*) při splnění určitých předpokladů. Jednotlivé předpoklady (jakkoliv se mohou v dalších případech lišit) lze vymezit takto: Jde o určité obchodní rozhodnutí, které je nestranné a nezávislé, není nezákonné, ani neobchází zákon, které je dále racionální a učiněné na základě dostatku informací vycházející z povinné péče.⁵ Při bližším přiblížení se však uvedené závěry – vztáhneme-li je na novou domácí právní úpravu – nemusí jevit zcela jednoznačně.

Jde zejména o skutečnost obecně přijímaného faktu, že neexistuje jednotné vymezení pravidla podnikatelského úsudku. Vedle výše uvedeného chápání business judgement rule jako pravidla soudní zdrženlivosti, které směřuje k tomu, že v případech jeho naplnění nedochází vůbec k přezkumu dodržení fiduciárních povinností soudem, je toto pravidlo pojímáno některými autory (respektive v některých případech) jako bližší vymezení standardu péče řádného hospodáře, tj. jako interpretační zvyklost při posuzování tohoto standardu.⁶

Věc lze ilustrovat na posunu rozhodovací praxe amerických soudů v chápání tohoto pravidla. Moderní trendy chápání pravidla podnikatelského úsudku jako hmotněprávní doktríny, která určuje rozsah odpovědnosti představitelů společnosti, se projevují

např. v rozhodnutí *Cede & Co. V. Technicolor, Inc.*⁷ Dle tohoto rozhodnutí strana, která uplatňuje nárok na náhradu škody proti představitelům společnosti, nese důkazní břemeno vyvrácení právní domněnky pravidla podnikatelského úsudku. K jejímu překonání musí proto prokázat, že členové orgánu společnosti, jejichž rozhodnutí je napadáno, porušili jednu z triády fiduciárních povinností – dobrou víru, povinnost loajality nebo povinnost péče. Pokud toto prokázáno nebude, pravidlo podnikatelského úsudku zajistí „ochranu“ členům orgánu společnosti a jejich podnikatelský úsudek nebude soudem zpochybňován. Pokud je však domněnka podnikatelského úsudku vyvrácena, přechází důkazní povinnost na žalované, kteří musí prokázat „celkovou férovost“ zpochybňovaného rozhodnutí. Oproti tomu „klasický“ koncept business judgement rule reprezentuje rozhodnutí *Chlensky v. Wrigley*.⁸ V tomto pojetí, pokud bude naplněna výše uvedená vyvrátitelná domněnka, soud se zcela zdrží posuzování podnikatelského rozhodování. Pokud jsou podmínky pravidla podnikatelského úsudku naplněny, soud vůbec dodržení náležité péče při podnikatelském rozhodování nezkoumá.

Právně teoreticky proto vyvstává otázka, zda vůbec § 51 odst. 1 ZOK obsahuje pravidlo podnikatelského úsudku srovnatelné s jeho zahraniční předlohou. Lze plně odkázat na pochybnosti, které vyjadřuje J. Kožiak pokud tvrdí, že pravidlo podnikatelského úsudku, tak jak je zakotveno v § 51 odst. 1 ZOK, svou povahou ve skutečnosti není opravdové pravidlo business judgement rule.⁹ Ustanovení § 51 odst. 1 ZOK má totiž zcela jinou legislativní konstrukci, neboť se zřejmě nejedná o domněnku ale o ustanovení definiční, které vymezuje obsah části fiduciárních povinností, a to povinnosti péče (*duty of care*), respektive v terminologii zákona o obchodních korporacích povinnosti jednat pečlivě a s potřebnými znalostmi ve smyslu § 159 odst. 1 NOZ. Jinými slovy: v případě, že člen orgánu obchodní korporace prokáže, že jednal v dobré víře, v rozumném předpokladu, že jedná informovaně, resp. v obhajitelném zájmu obchodní korporace, nemůže soud dospět k závěru, že je odpovědný k náhradě újmy, i kdyby v důsledku takového podnikatelského rozhodnutí škodlivý následek skutečně nastal.¹⁰ Avšak důvod, na základě

² Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 90/2012 Sb. IN: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer [cit. 10. 12. 2014].

³ DUŠEK, P. Odpovědnost členů představenstva za hospodářská rozhodnutí učiněná jménem akciové společnosti. In: *Jurisprudence*. 2000, roč. 2, č. 6-7. S. 38.

⁴ Rozhodnutí ve věci *Aronson v. Lewis*, 473 A.2d 805, (Del. 1984).

⁵ BAINBRIDGE, S. *Corporation Law and Economics*. 1. vyd. New York: Foundation Press, 2002. 884 s. ISBN 1587781409. s. 270-283.

⁶ BROULÍK, J. Pravidlo podnikatelského úsudku a riziko. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2012, č. 6. S. 161 a násl.

⁷ Rozhodnutí ve věci *Cede & Co. V. Technicolor, Inc.*, 634 A.2d 345 (Del. 1993)

⁸ Rozhodnutí ve věci *Chlensky v. Wrigley*, 237 N.E.2d 776 (Ill. App. 1968) – aplikováno však i v tomto případě bylo právo státu Delaware.

⁹ KOŽIAK, J. Chiméra pravidla podnikatelského úsudku. In: HURYCHOVÁ, K. (ed.). *Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Věšhrd, 2014. s. 28-39.

¹⁰ LASÁK, J. In: *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer, 2014, xxx, 1578 s. ISBN 9788074785375.

kteří nebude člen orgánu korporace povinen k náhradě škody, nespočívá ve zdrženlivosti soudního přezkumu, nýbrž ve skutečnosti, že soud přezkoumá odborností složku péče řádného hospodáře (*duty of care*) a neshledá vybočení z jejich mantinelů; jinými slovy, není dána protiprávnost, jako jeden z předpokladů odpovědnosti za škodu. Jde tak o zřejmý odklon od přímého inspiračního zdroje německou úpravu, která stojí právě na konstrukci vyvratitelné domněnky, s tím, že konečné znění § 51 ZOK lze do značné míry označit za původní.¹¹

Z uvedeného vyplývá, že domácí zákonodárce - pokud tedy zavedl pravidlo podnikatelského úsudku - přiklonil se k druhé z možných koncepcí pravidla business judgement rule, která jej chápe jako interpretační zvyklost při posuzování péče řádného hospodáře. Důsledkem toho lze však stěží považovat pravidlo podnikatelského úsudku za jakékoliv novum nové právní úpravy. Skutečnost, že zejména ve Spojených státech jde o doktrínu dotvářenou soudy, nasvědčuje tomu, že též v případě aplikace § 194 odst. 5 ObchZ bylo představitelné dovození určitého pravidla soudní zdrženlivosti. K tomuto J. Pokorná uvádí: „Kritéria business judgement rule jsou podle mého názoru plně slučitelná se zákonným standardem péče řádného hospodáře. (...) Domnívám se, že pro jejich aplikaci není nutná žádná úprava zákonného textu, spíše změna a obohacení výkladové a aplikační praxe o nový přístup.“¹² V domácí právní nauce tak panuje relativně široká shoda, že pravidlo podnikatelského úsudku – jakkoliv se jeho koncepce může lišit – bylo odvoditelné i v reáliích § 194 odst. 5 ObchZ.¹³ Konec konců, jisté „náznaky“ tohoto pravidla lze nalézt i v judikatuře Nejvyššího soudu k obchodnímu zákoníku, konkrétně např. v rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 3. 2011, sp. zn. 29 Cdo 4276/2009. Nabízí se proto závěr, že pravidlo § 51 odst. 1 ZOK je „pouze“ výkladovou specifikací pravidla § 159 odst. 1 NOZ pro obchodní korporace. Proklamovaná soudní zdrženlivost v tomto pojetí pak

není ničím jiným, než důsledkem úvahového východiska, že závazek člena voleného orgánu právnické osoby je závazkem „o úsilí“, nikoliv „o výsledek“. Ten však vyplývá již ze samotného § 159 odst. 1 NOZ a platí i pro členy volených orgánů jiných právnických osob než korporací. Tímto se obsahově pravidlo § 51 odst. 1 NOZ vyprazdňuje a fakticky z něj nevyplývá nic, co by nebylo odvoditelné z obecné konstrukce fiduciárních povinností, ať již s odkazem na § 159 NOZ či dříve na 194 odst. 5 ObchZ.

Uvedené dále vyvolává otázku, jaký je rozsah § 51 odst. 1 ZOK, respektive na které případy lze toto pravidlo vztáhnout. Narážím zde na poznámku S. Bainbridge, který uvádí, že tzv. *business judgement rule* lze nalézt i v dalších formách organizace podnikání než jen u obchodních korporací, zkrátka všude tam, kde dochází k nezávislému podnikatelskému rozhodování.¹⁴ Ze systematického zařazení § 51 odst. 1 ZOK lze však dovodit, že dopadá pouze na případy, kde jedná člen orgánu obchodní korporace (tedy dle § 1 ZOK jde o obchodní společnosti a družstva). Z textace tohoto ustanovení naopak vyplývá, že jde o případy *podnikatelského rozhodování*. Ze tyto kategorie nejsou totožné, je nasnadě. Podnikatelem bude i právnická osoba (např. spolek) mající živnostenské nebo jiné oprávnění (§ 421 odst. 2 NOZ) a přestože tato právnická osoba nebude obchodní korporací, budou členové jejich orgánu bezpochyby činit podnikatelská rozhodnutí. Naopak lze odkázat na příklady sociálního či bytového družstva či osobní společnosti založené za účelem správy vlastního majetku (§ 2 odst. 1 ZOK), které sice jsou podnikatelem dle formy (§ 421 odst. 1 NOZ), avšak podnikatelská rozhodnutí pravidelně ve smyslu § 51 odst. 1 ZOK činit nebudou. Domnívám se, že tato neostrost zaměření pravidla podnikatelského úsudku dle § 51 odst. 1 NOZ, do značné míry podtrhuje shora nastíněný závěr o minimálním praktickém dopadu tohoto ustanovení.

Úvahy nad vhodností způsobu přijetí pravidla podnikatelského úsudku lze uzavřít společně s J. Kožia- kem, který polemizuje též nad nezbytností takového- to zvláštního pravidla v reáliích správy tuzemských společností.¹⁵ Pravidlo podnikatelského úsudku bylo vytvořeno ve Spojených státech, aby chránilo představitele společnosti před častými žalobami společníků o náhradu škody a uvolnilo cestu „zdravému“ podnikatelskému riziku, a to v souvislosti s hospodář-

¹¹ KOŽIAK, J. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích (a zahraničních právních úpravách). In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2012, č. 4, s. 108 a násl.

¹² POKORNÁ, J. K některým otázkám právního postavení členů představenstva akciové společnosti. In: *Pocta Stanislavu Plívovi k 75. narozeninám*. 1. vyd. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008. s. 296. ISBN 9788073573706.

¹³ Z relevantních autorů lze odkázat např. na ČECH, P. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. In: *Právní rádce*. Roč. 2007, č. 3. S. 4-16. HAVEL, B. Synergie péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku. In: *Právní rozhledy*. Roč. 2007, č. 11. S. 413 a násl. nebo LASÁK, J. Akciová společnost na prahu rekonstrukce: základní novinky. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2012, č. 2. S. 46 a násl.

¹⁴ BAINBRIDGE, S. The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine [online]. UCLA, *School of Law, Law and Econ. Research Paper*. 2003, č. 18. [cit. 13. 3. 2015]. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=429260> nebo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.429260>.

¹⁵ KOŽIAK, J. Chiméra pravidla podnikatelského úsudku. In: HURYCHOVÁ, K. (ed.). *Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Všehrad, 2014. s. 28-39.

skými problémy konce 70. let. Podíváme-li se na rozhodovací praxi domácího Nejvyššího soudu k otázce porušení péče řádného hospodáře, zjistíme, že jde o relativně nepočetnou agendu, kdy dochází povětšinou také k zřejmému nedodržení loajality ze strany představitelů společnosti – tedy složky, na kterou pravidlo podnikatelského úsudku nedopadá. Co víc, dalo by se snad až říci, že vymezení péče řádného hospodáře v reáliích domácího právního řádu pochází z pera soudců trestně právního kolégia Nejvyššího soudu,¹⁶ neboť v mnoha případech je civilní deliktní odpovědnost za porušení fiduciárních povinností doprovázena odpovědností trestně právní. Vystává tak zcela logická otázka, zda je skutečně třeba konstruovat v těchto podmínkách „bezpečný přístav“ business judgement rule pro členy orgánu v případě, kdy evidentně není obvyklé, že by bylo zpochybňováno podnikatelské rozhodování představitelů společnosti (za předpokladu dodržení loajality) ze strany společníků obchodní korporace; respektive zda je nutné konstruovat zvláštní standard fiduciárních povinností členů volených orgánů obchodních korporací oproti jiným formám právnických osob.

3 Zlý – *wrongful trading*

Sehrává-li v našem přirovnání pravidlo podnikatelského úsudku roli hodného, neboť v základních obrysech omezuje přezkum podnikatelského rozhodování soudy a je nastaven ve prospěch členů volených orgánů korporace, pak „zlým zabijákem Sentenzou zvaným Krásnoočko zákona o obchodních korporacích“ bude bezpochyby pravidlo zakotvené v § 68 ZOK, které představuje jednoznačně největší „hrozbu“ pro všechny členy voleného orgánu. Ustanovení odpovídá inspiraci britským institutem *wrongful trading* dle § 214 britského insolvenčního zákona¹⁷ a umožňuje získání dodatečných prostředků pro věřitele upadnuvší obchodní korporace při porušení povinností členy statutárního orgánu v době hrozícího úpadku.¹⁸ Důvodová zpráva zákona přímo uvádí: „pravidla (...) sledují tzv. *wrongful*

trading a jsou společně s novým pojetím podnikatelského seskupení základem ochrany věřitelů pro případ, že by statutární (či obdobný) orgán nebo jeho členové, případně osoby, které je ovlivní či řídí, přivedly společnost do úpadku.“¹⁹ V takovém případě může soud rozhodnout, že pokud člen statutárního orgánu v rozporu s péčí řádného hospodáře neučinil za účelem odvrácení hrozícího úpadku vše potřebné a rozumně předpokladatelné k jejímu odvrácení, ručí tento člen přímo věřitelům za splnění povinností obchodní korporace. Avšak i v tomto případě má přímé srovnání s britským *wrongful trading* své meze.

Předně, jak uvádí S. Černá, základní východiska britského insolvenčního zákona jsou odlišná, neboť anglické právo, aniž by pracovalo s ručením, požaduje, aby soud určil určitou sumu, kterou musí člen orgánu přispět do majetku společnosti, pokud pokračoval v zadlužování společnosti, ačkoli nebyl rozumný předpoklad k odvrácení úpadku, či pokud se dopustil chyb při řízení společnosti, jež vedly k jejímu úpadku. Tato suma pak bude k dispozici jejím věřitelům.²⁰ Jinými slovy, koncept *wrongful trading* se uplatní v případě, že členové správní rady - za situace, kdy se již nedalo rozumně očekávat, že se společnost vyhne insolvenci - se přesto rozhodli pokračovat v činnosti společnosti, následkem čehož se zmenšila majetková podstata, ze které dochází k uspokojování věřitelů společnosti. Sankce za toto jednání potom spočívá v soudem uložené povinnosti přispět určitou částkou do majetkové podstaty společnosti. Výše částky, kterou soud členům správní rady může uložit k zaplacení, by měla odpovídat částce, o niž se majetek společnosti v důsledku jednání členů správní rady snížil, čímž by tedy mělo dojít k vyrovnání újmy způsobené věřitelům.²¹

O spornosti srovnání pravidla § 68 ZOK s britským *wrongful trading* pojednává také P. Boguský a připojuje do diskuze srovnání s povinností k náhradě škody dle § 99 InsZ, když uvádí: „Anglická úprava se pomocí konceptu *wrongful trading* snaží zabránit zmenšování majetku společnosti spočívajícímu v tom, že osoby ve vedení společnosti ve snaze překonat finanční potíže společnosti oddalují zahájení insolvenčního řízení a berou na společnost další dluhy. V důsledku toho dochází ke zmenšování ma-

¹⁶ V této souvislosti bývá tradičně odkazováno např. na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. listopadu 2005, sp. zn. 5 Tdo 1143/2005, rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 124/2005 ze dne 24. 3. 2005 nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 31/2011 ze dne 26. 1. 2011.

¹⁷ VELKÁ BRITÁNIE. Zákon č. 45/1986, ze dne 25. 7. 1986. *Insolvency Act 1986*. IN: *legislation.gov.uk* [online]. The National Archives [cit. 13. 3. 2015]. Dostupný z: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents>.

¹⁸ ALEXANDER, J. In: *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer, 2014, xxx, 1578 s. ISBN 9788074785375.

¹⁹ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 90/2012 Sb. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 10. 12. 2014].

²⁰ ČERNÁ, S. Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinností odvracet hrozící úpadek. In: *Obchodněprávní revue*, roč. 2013, č. 6, s. 169.

²¹ ČERNÁ, S. Ručení členů statutárních orgánů českých obchodních korporací po rekonstrukci soukromého práva (vybrané otázky). In: SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. (ed). *Právo – obchod – ekonomika II. Zborník vedeckých prácí*. Vyd. 1. Praha: Právníká fakulta Univerzity P. J. Šafárika v Košiciach v nakl. Leges, 2012. S. 47.

jetkové podstaty společnosti a věřitelům společnosti se pak nedostává takového uspokojení, jakého by dosáhli, kdyby insolvenční řízení bylo zahájeno včas. Postih členů správní rady nastupuje jako důsledek prohlubování a prodlužování již nastalého úpadku společnosti. V tomto ohledu se koncept *wrongful trading* více než nově upravě ručení za dluhy obchodní korporace podobá spíše úpravě povinnosti náhradě újmy podle ustanovení § 99 InsZ. Nová úprava ručení totiž svým účelem míří ještě výše a klade si za cíl nejen minimalizaci následků úpadku obchodní korporace pro její věřitele, ale i dosažení úplného odvrácení úpadku obchodní korporace. Ručení nastupuje jako důsledek porušení povinnosti odvracet úpadek obchodní korporace.²² Shodně s předchozí kapitolou je i na tomto místě vhodně si položit kritickou otázku, zda lze tedy vůbec pravidlo *wrongful trading* dle § 68 ZOK správně jako *wrongful trading* označovat.

Problematickou se ukazuje vazba § 68 ZOK a § 99 InsZ, neboť nejde o pravidla komplementární nýbrž alternativní. Ustanovení § 99 InsZ se svoji podstatou nápadně blíží německému pravidlu *Insolvenzverschleppungshaftung*, které bylo do roku 2008 obsaženo v § 92 odst. 2 AktG,²³ respektive v § 64 odst. 1 GmbHG.²⁴ Toto pravidlo představuje ochrannou normu (*Schutzgesetz*), dle které je statutární orgán právnické osoby povinen bez zbytečného odkladu (nejpozději do tří týdnů) iniciovat insolvenční řízení poté, co nastanou skutečnosti svědčící o úpadku. Shodně s domácím § 99 InsZ je sankcí za porušení této normy povinnost k náhradě škody.

Vezmeme-li v úvahu též znění § 159 odst. 3 NOZ, musíme dospět k závěru, že domácí právní řád obsahuje tři různá pravidla, které v základních obrysech řeší stejnou situaci. Jde o případy, kdy reziduální vlastnictví (ve smyslu *beneficial ownership*) přechází ze společníků na věřitele společnosti, tedy případy blízkého se úpadku, neboť další ztráty společnosti nutně ovlivní uspokojení jinak fixních nároků věřitelů. V tomto okamžiku je proto namístě zavést zvláštní režim správy společnosti za účelem ochrany zájmů věřitelů. Ten nutně musí spočívat v modifikaci

²² BOGUSKÝ, P. Ručení členů statutárního orgánu za dluhy obchodní korporace pro porušení povinnosti usilovat o odvrácení jejího úpadku. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2013, č. 11-12. S. 313.

²³ SPOLKOVÁ REPUBLIKA NĚMECKO. Aktiový zákon 1965. *Aktiengesetz 1965*. (AktG) IN: *gesetze-im-internet.de*. [online]. Juris – Das Rechtsportal. [cit. 13. 3. 2015]. Dostupný z: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/aktg/gesamt.pdf>.

²⁴ SPOLKOVÁ REPUBLIKA NĚMECKO. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung 1892. (GmbHG) IN: *gesetze-im-internet.de*. [online]. Juris – Das Rechtsportal. [cit. 13. 3. 2015]. Dostupný z: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/gmbhg/gesamt.pdf>.

standardu jednání řídicího orgánu společnosti, neboť v opačném případě nepřijatelně roste motivace členů tohoto orgánu k podnikatelsky riskantnímu jednání. Pokud totiž tato „sázka“ vyjde, může znamenat záchranu společnosti a odvrácení úpadku, pokud nikoliv, jsou to věřitelé – jako reziduální vlastníci – kteří nesou toto riziko.²⁵ Proto je třeba pod sankci osobní odpovědnosti motivovat členy volených orgánů korporace k eliminaci tohoto morálního hazardu. Právě tomuto morálnímu hazardu se snaží zamezit jak pravidlo § 99 InsZ, tak § 68 ZOK a částečně též § 159 odst. 3 NOZ.

Je korektní zdůraznit, že doposud mělo pravidlo § 99 InsZ pro svoji konstrukci v praxi velmi omezený dopad. Přesto vyvolává pochyby, zda paralelní zakotvení § 68 ZOK tuto situaci uspokojivě řeší. Jednak jde o otázky, které přináší vzájemná vazba těchto ustanovení.²⁶ Jednak je třeba poukázat též na britskou zkušenost, která svědčí o značné zdrženlivosti v aplikaci pravidla *wrongful trading* ze strany soudů.²⁷ Vzhledem ke skutečnosti, že pravidlo § 68 ZOK je nastaveno „ještě přísněji“, domnívám se, že je na místě očekávat maximální zdrženlivost i ze strany tuzemských soudů, neboť přiznání neomezeného ručení (bez možnosti moderace) může představovat sankci pro fyzickou osobu mnohdy likvidační. Vystává proto otázka, zda by důslednější přístup nepředstavovala modifikace § 99 InsZ do podoby, která by praxi reálně umožňovala domoci se náhrady škody vzniklé oddalováním insolvence.

Výše uvedené však neznamená, že by snad pravidlo *wrongful trading* mělo mít v nově nastaveném rámci regulace správy společností omezený dopad. Jeho význam však leží poněkud stranou, než by se na první pohled mohlo zdát, a to v regulaci podnikatelských seskupení a „nenápadném“ odkazu § 76 odst. 3 ZOK. Lze proto najít i argument historický, kdy „fascinace“ kontinentálních právníků britským pravidlem „*wrongful trading*“ má svůj původ již 90. letech v závěrech skupiny *Forum Europaeum Konzernrecht*, které zdůrazňovaly výhody tohoto pravidla oproti německému *Insolvenzverschleppungshaftung*, neboť první jmenované umožňuje dovést odpovědnost za jednání

²⁵ BACHNER, T. Wrongful Trading: A New European Model for Creditor Protection? [online]. *European Business Organization Law Review (EBOR)*. 2004, roč. 5, č. 2. [citováno 13. 3. 2015]. S 293-319. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=681142>.

²⁶ Blíže VRBA, M., ŘEHÁČEK, O. Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. In: *Právní rozhledy*. Roč. 2012, č. 10. S. 360.

²⁷ Vycházím z: BACHNER, T. Wrongful Trading: A New European Model for Creditor Protection? [online]. *European Business Organization Law Review (EBOR)*. 2004, roč. 5, č. 2. [citováno 13. 3. 2015]. S 293-319. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=681142>.

představitelů společnosti i v době před tím, než jsou naplněny materiální kritéria insolvence.²⁸ Zpráva Winterovy Komise tento závěr přejímá, avšak pravidlo rozšiřuje z kontextu podnikatelských seskupení na obecné měřítko standardu odpovědnosti zástupců společnosti. Závěr, že pravidlo se uplatní nejen uvnitř „samostatné“ společnosti, ale též pro mateřskou společnost a její představitele, zůstává však zachován.²⁹

V možnosti § 68 ZOK ve spojení s § 76 odst. 3 ZOK prolomit deliktní samostatnost mateřské (vlivné) osoby spatřují největší přínos i úskalí tohoto pravidla. Zřejmý přínos spočívá v tom, že na základě těchto pravidel lze konstruovat přenos deliktní odpovědnosti mezi členy podnikatelského seskupení v případě úpadku jednoho ze členů, významově srovnatelný s doktrínami označovanými *piercing the corporate veil* či německá *Durchgriffstheorie*. Tako koncepce vyvažuje ekonomickou realitu podnikatelských seskupení ve prospěch věřitele, kdy v případě úpadku společnosti je upřednostněna hospodářská jednota oproti právní samostatnosti členů podnikatelského seskupení. Problémem a hlavním úskalím nové právní úpravy je, že tento závěr z ní *prima facie* nevyplývá. Zákon sice tuto možnost nevyklučuje, ovšem „spoléhá“ na to, že možnost prolomení právní samostatnosti řídicí osoby bude dovozena judikatorně. Jak uvádí B. Havel k § 68 ZOK: „Logika tohoto pravidla, když se do zákona implementovalo, vycházela ze zkušenosti o možném funkčním přenosu fiduciárních povinností na vlivnou nebo ovládající osobu judikaturou, jak se dovozuje ve zmíněných zahraničních jurisdikcích a ostatně ji odleskem uznala i naše judikatura.“³⁰ Objevují se však též opačné názory, které se snaží § 68 ZOK ve spojení s vlivnou a ovládající osobou upřít jakýkoliv praktický dopad.³¹

Lze tedy uzavřít, že ustanovení § 68 ZOK se od britského pravidla *wrongful trading* podstatně odlišuje, s tím, že domácí úprava je řádově přísnější. Je otázkou, zda tato přísnost není přílišná a nebude mít za následek obavu soudů z otevření „Pandořiny

²⁸ BACHNER, T. Wrongful Trading: A New European Model for Creditor Protection? [online]. *European Business Organization Law Review (EBOR)*. 2004, roč. 5, č. 2. [citováno 13. 3. 2015]. S 293-319. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=681142>.

²⁹ Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Kapitola III, 4.4, str. 68 a násl. [online] *Evropská komise*. [cit. 13. 3. 2015] Dostupné z: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

³⁰ HAVEL, B. O kognitnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2013, č. 1. S. 13 a násl.

³¹ ČECH, P. Nad několika rekodifikačními nejasnostmi. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2012, č. 11-12. S. 324 a násl.

skříňky“ osobního ručení členů statutárních orgánů. Je také otázkou, zda toto pravidlo neklade až přílišný důraz na ochranu zájmů věřitelů na úkor zdravého podnikatelského rizika. Závěrem lze proto poukázat na v předchozí kapitole rozebrané pravidlo podnikatelského úsudku, kdy pravidlo § 68 ZOK ve svém výsledku odráží zcela antagonistická východiska. Některými autory je tak i pravidlo *wrongful trading* podrobováno zásadní kritice, neboť z principu a) odrazuje jednotlivce od přijetí funkce člena voleného orgánu, respektive motivuje ve snaze tuto svoji pozici veřejně maskovat a vystupovat v pozici „stínových vedoucích“, b) nepřiměřeně podvazuje motivaci podstupovat podnikatelské riziko, c) soudy mají omezené zkušenosti s posuzováním podnikatelského rozhodování, d) je výrazem paternalismu vůči věřitelům, kteří pak ztrácí motivaci k investici nákladů do zajištění vlastních pohledávek, e) zvyšuje transakční náklady atd.³²

4 Ošklivý – monistický systém správy akciové společnosti

V naší filmové alegorii zůstává třetí a poslední postava, a to postava „ošklivého,“ bandity Tuca Ramireze, kterou pro účely této stati přílehavě zastoupí právní úprava monistického systému vnitřní struktury akciové společnosti. Budeme-li totiž v zákoně o obchodních korporacích hledat právní institut, který je nový a je inspirován zahraničními vzory, těžko narazíme na spornější recepci, než právě v případě monistického systému akciové společnosti. Shodně se shora popsanou dvojicí, i pro monistický systém patrně bude platit konstatování, že se vlastně o monistický systém nejspíše vůbec nejedná. Na základní problémy právní úpravy monistického systému akciové společnosti ve své stati poukazují autoři J. Dědič a J. Lasák, kteří hovoří již v souvislosti s definicí monistického systému o *babylonském materiálu adresátů právních norem*.³³ Ustanovení § 396 odst. 2 ZOK totiž definuje monistický systém jako takový, ve kterém se zřizuje správní rada a statutární ředitel. Je tedy na první pohled zřejmé, že též monistický systém má dva (stejně jako dualistický) obligatorně zřizované orgány; počítáme-li mezi orgány též předsedu správní rady (viz § 456 odst. 2 ZOK), tak budou

³² Keay, A. Wrongful trading and the liability of company directors: a theoretical perspective. (2005), *Legal Studies Volume 25, Issue 3*, pages 431–461, September 2005. Available at HeinOnline: <https://www.copyright.com/copyright-basics/search.do?&operation=go&search-Type=0&lastSearch=simple&all=on&titleOrStdNo=0261-3875>.

³³ DĚDIČ, J. LASÁK, J. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2013, č. 3. S. 65.

v monistickém systému orgány zřizovány dokonce tři.

Přitom původní úmysl – umožnit zejména zahraničním investorům přijmout systém správy korporace, na který jsou zvyklí a který přináší v základním schématu podstatné zjednodušení – byl bezpochyby rozumný. Stejně tak se domnívám, že i v reáliích domácí právní obce panuje širší povědomí o tom, jakým způsobem je tradičně monistický systém konstruován; kdy jediným obligatorním orgánem je správní orgán (*board of directors*), výkonní ředitelé (*CEO, CFO atd.*) zastupující společnost v běžných záležitostech nejsou orgány korporace. Domácí monistický systém se však jeví „rafinovanějším.“ Důvodová zpráva na toto reaguje konstatováním: „V souladu s potřebami praktického života, v souladu s novým pojetím Societa Europaea a po vzoru francouzské a italské právní úpravy se do českého práva zavádí opce vnitřní struktury řízení. V obecném výkladu to znamená, že zakladatelé akciové společnosti mají právo se v okamžiku založení (ve stanovách) společnosti rozhodnout, zda pro vnitřní organizaci společnosti využijí systém dualistický (stávající - představenstvo a dozorčí rada) nebo systém monistický (správní rada a statutární ředitel) (...) Oproti francouzské úpravě však české pojetí nesleduje výslovně tamní pojetí, ale využívá také jednodušší úpravy švýcarské, které je sice svou povahou spíše systémem smíšeným, ale tradičně je řazena mezi systémy monistické. Mj. i proto se nesleduje koncepce zákona o evropské společnosti, byť kompatibilita obou úprav je zjevná a nečiní problémy.“³⁴ Domnívám se však, že výsledný stav úpravy problému spíše činí. V krátkosti se pokusím na některé z nich poukázat.

Vlastností gordického uzlu nabývá již sama otázka, kdo jmenuje a odvolává statutárního ředitele. „Klasickému“ pojetí monistického systému bezpochyby odpovídá jeho jmenování správní radou, čemuž také svědčí znění § 463 odst. 1 ZOK. Tato operativnost – kdy pro určení výkonného (statutárního) zástupce společnosti postačí rozhodnutí správního orgánu – je jednoznačnou výhodou monistického systému. Skutečným průběžným kamenem tohoto pravidla je znění § 421 odst. 1 písm. e) ZOK, které normuje, že „volba a odvolání členů představenstva nebo statutárního ředitele, pokud stanovy neurčují, že tato působnost náleží dozorčí radě,“ respektive tedy správní radě. Jediným uspokojivým řešením se tak jeví naděje, že žádná ze společností, která dobrovolně bude optovat pro monistický systém, neopomene ve stanovách řešit jmenování statutárního ředitele.

Na další významné pochyby ohledně nové úpravy monistického systému odkazují ve své stati shora ci-

³⁴ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 90/2012 Sb. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 10. 12. 2014].

tování autoři, a to též ve statích navazujících.³⁵ Vzhledem k rozsahu a zaměření této eseje jistě není nutné zde reprodukovat všechny sporné okruhy monistického systému. Jde spíše o určení společného jmenovatele, a to v návaznosti na předcházející rozbor. Tím je bezpochyby potřeba dotvořit interpretaci právního institutu do té podoby, aby byl pro praxi použitelný, tedy srovnatelný se svým zahraničním předobrazem. Věc lze ilustrovat na příkladu přenosu obchodního vedení na správní radu. Zmínění autoři dovozují, že správní rada si může atrahovat rozhodování o obchodním vedení v celém rozsahu, nikoliv pouze v rovině jeho *základního zaměření*, a argumentují § 460 odst. 2 ZOK. Toto zřejmě odpovídá „klasickému“ pojetí monistického systému, ve kterém výkonný ředitel není orgánem společnosti a jeho pravomoci jsou na něj (či na ně) delegovány ze strany správního orgánu. Ke stejnému závěru dochází též B. Havel, který předkládá další argumenty, a to se zcela zjevným účelem: „Mám za to, že model spojení obchodního vedení do rukou správní rady dává spolu se současným spojením funkce statutárního ředitele a předsedy správní rady možnost vytvořit skutečný monistický systém správy. Zákon ho sice jako spádový nepředpokládá, nicméně ho nezakazuje vytvořit stanovami.“³⁶ Jakkoliv jde dle mého o správné řešení, problematické je v této souvislosti koncepční nastavení předpisu, který *a priori* tento model nepředpokládá. Zákon tak zcela rezignuje na vymezení základních pojmových otázek monistického systému a vymezení postavení správní rady jakožto klíčového orgánu v monistickém systému správy akciové společnosti. Je to o to více zarážející, že oproti standardnímu monistickému systému, kde je jediným orgánem správní rada delegující svoji působnost na „profesionální“ ředitele a uvedený problém logicky nevzniká, přijal domácí zákonodárce jiné pojetí, ve které je působnost statutárního orgánu *ex lege* (tedy nikoliv v závislosti na rozhodnutí správní rady) delegována na výkonného (statutárního) ředitele. Druhou stranou téže mince je otázka odpovědnosti jednotlivých členů těchto volených orgánů.

Na příkladu, kdy je dovozována možnost správní rady atrahovat si obchodní vedení v celém rozsahu, lze dobře ilustrovat závažnost nejasností spojených s úpravou monistického systému. Pokud by totiž rozhodovací praxe domácích soudů dospěla k závěru opačnému, tedy že koncepce monistického systému v zákoně o obchodních korporacích nepřipouští, aby obchodní vedení bylo zcela přeneseno na správní radu (tedy v rozsahu přesahujícím základní zaměření obchodního vedení ve smyslu § 460 odst. 1

³⁵ DĚDIČ, J. LASÁK, J. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2013, č. 4. S. 97.

³⁶ HAVEL, B. A ještě k tzv. absolutoriu a také k přenosu obchodního vedení na správní radu. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2013, č. 6. S. 171.

ZOK), hrozí, že s ohledem na znění § 45 odst. 1 ZOK a § 245 NOZ budou tato rozhodnutí stížena *fikcí nepřijetí*, neboť jde o rozhodnutí učiněné mimo působnost orgánu. Otevřenou otázkou by i v tomto případě bylo určení adresátů odpovědných za škodu z toho vzniklou, navíc v případě, kdy by tato dělba pravomocí vycházela přímo ze zakladatelského právního jednání. Zcela totožný problém představuje otázka, zda lze u správní rady dovést jednatelské oprávnění. Koncepční „neukotvenost“ nové úpravy monistického systému se plně odhaluje v souvislosti s úvahou nad rozsahem odpovědnosti členů správní rady při atrakci obchodní vedení.

Vycházím přitom z úvah S. Bainbridge, který uvádí, že klíčovou otázkou corporate governance je hledání „správného mixu rozhodovací pravomoci („*authority*“) a odpovědnosti („*accountability*“). Problémem je, že tato rozhodovací pravomoc a odpovědnost jsou protikladné, neboť nelze zvýšit úroveň první, aniž by současně nebyla omezena druhá. Jinými slovy, pravomoc k založení odpovědnosti z rozhodnutí je v konečném důsledku samotnou pravomocí rozhodovat.³⁷ V návaznosti na první kapitolu této stati lze také uvést, že dle tohoto autora z tohoto prázakladního principu neúprosně vyplývá nutnost přijmout pravidlo podnikatelského úsudku, jako doktrínu soudní zdrženlivosti (*Abstention Doctrine*), neboť možnost dovození odpovědnosti z podnikatelského rozhodnutí představitelů společnosti fakticky přesouvá tuto rozhodovací pravomoc na akcionáře, respektive soudy. Uvedenému „ředění“ rozhodovací pravomoci po mém soudu v dualistickém systému odpovídá postavení dozorčí rady, neboť tento kontrolní orgán ex post do značné míry tuto sekundární rozhodovací pravomoc přebírá. Nastavení monistického systému v obecné rovině je v tomto jiné, neboť všichni „funkcionáři společnosti“ mají stejné pravomoci, a i těm členům správní rady, na které není delegovaná výkonná působnost (*non-executive directors*) je přiznáno oprávnění iniciovat řídicí rozhodnutí. Monistický systém spojuje kontrolu i management v rukou celé správní rady, jejíž pravomoci jsou tak obecné.³⁸ Či ještě jinak, všichni členové správní rady mají vůči společnosti v základním nastavení totožné

povinnosti,³⁹ které případně toliko jako celek delegují.

Základ tuzemského monistického systému je však odlišný. Výkonná složka činnosti je ex lege svěřena jediné osobě, a to statutárnímu řediteli, který je statutárním orgánem společnost a náleží mu nezávislé obchodní vedení. Správní rada ze zákona určuje sice *základní zaměření* obchodního vedení, mimo to se však z hlediska odpovědnosti její pozice neliší od dozorčí rady, neboť není možné u členů správní rady (vyjma případného statutárního ředitele) dovozovat odpovědnost za škodu vzniklou špatným obchodním vedením společnosti. Klasickému monistickému systému odpovídá výše rozebíraná možnost správní rady atrahovat si obchodní vedení či jednatelské oprávnění – argumentovat lze i tím, že monistická koncepce systematicky svěřuje v zásadě tuto pravomoc tomuto jedinému orgánu s tím, že ustanovení § 463 ZOK ji pouze defaultně (dispozitivně) deleguje na osobu statutárního ředitele. Správní rada by pak v sobě spojovala jak působnost představenstva tak dozorčí rady. Ač by tato interpretace odpovídala výše popsanému pojmovému chápání monistického systému, narážíme však na ustanovení § 156 odst. 2 NOZ, ze kterého L. Josková dovozuje, že „výsledkem rozdělení působnosti mezi členy představenstva (jednateli) nemůže být uspořádání, kdy někteří členové rozhodují o záležitostech společnosti (prakticky tedy o obchodním vedení) a ostatní tyto členy pouze kontrolují.“⁴⁰ Přesně taková situace by však v monistickém systému – v případě dovození možnosti správní rady atrahovat si obchodní vedení – nastala. Ukazuje se, že – má-li být alespoň rámcově brán v potaz text předpisu – je nepřekonatelnou překážkou koncepce monistického systému jeho provázanost s úpravou dualistického systému, kdy úprava monistického systému je řešena v zásadě toliko odkazově. Je třeba proto přijmout závěr, že jednatelské oprávnění a obchodní vedení je dle § 463 ZOK svěřeno statutárnímu řediteli, který je druhým obligatorně zřizovaným orgánem „monistického“ systému, a do těchto oblastí správní rada nemá pravomoci zasahovat. Z uvedeného lze dovést, že domácí systém správy akciové společnosti i nadále zůstává založen na dualitě výkonu a kontroly, s tím, že nový „monistický“ systém představuje pouze alternativu tohoto systému.

Bylo by nepochopením, kdyby výše uvedené bylo rozuměno tak, že obecné přípustění monistického systému správy akciové společnosti bylo špatnou volbou. Praktické výhody, které nová úprava přináší,

³⁷ BAINBRIDGE, S. The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine [online]. UCLA, School of Law, *Law and Econ. Research Paper*. 2003, č. 18. [cit. 13. 3. 2015]. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=429260> nebo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.429260>

³⁸ HOPT, K. J.; LEYENS, P. C. Board Models in Europe - Recent Developments of Internal Corporate Governance Structures in Germany, the United Kingdom, France, and Italy [online]. *ECGI - Law Working Paper*. 2004, č. 18. [cit. 13. 3. 2015]. S. 135-168. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=487944>.

³⁹ Lze odkázat např. na tradičně uváděné britské rozhodnutí ve věci *Percival v. Wright* z roku 1902 (2Ch421) „*All directors – regardless of whether they are executive or non-executive – owe the same dutie to the company.*“.

⁴⁰ NOSKOVÁ, L. Rozdělení působnosti v rámci kolektivního orgánu a jeho dopad na odpovědnost. In: *Bulletin advokacie*. Roč. 2014, č. 7-8. S. 46 a násl.

jsou zjevné, např. možnost kumulace všech funkcí v rukou jediné osoby, která současně může být jediným akcionářem akciové společnosti. V obecné rovině lze možnost zakotvení monistického systému správy akciové společnosti uvítat s tím, že zcela odpovídá aktuálním vývojovým trendům corporate governance kontinentálního právního prostředí. Ilustrativním příkladem pro srovnání je například italský inspirační zdroj, který v rámci reformy italského corporate governance přinesl také možnost výběru monistického systému, který je však tvořen specificky v návaznosti na tamní tradici, neboť je (obdobně jako další systém správy) doplněn o nutnost existence externího auditora. V tomto systému je správní rada volena valnou hromadou a „uvnitř“ správní rady je jejími členy a z jejich členů vybírán kontrolní výbor. Dochází tak ke skutečné unifikaci rozhodovacího a kontrolního orgánu společnosti.⁴¹

Jsou také zřejmé konvergenční tendence přibližování obou modelů správy akciové společnosti, zejména v oblasti vnitřní kontroly. I v právních systémech, ve kterých tradičně dominoval monistický systém, je patrné vzrůstající povědomí o nezbytnosti důležitějšího rozlišení managementu a kontroly společnosti, neboť tato distinkce ztělesňuje rozdělení vnitřních funkcí, bez ohledu na strukturu orgánů společnosti.⁴² Je nasnadě poukázat na zdánlivě banální závěr, že žádný z modelů správy společností nelze považovat za vhodnější, efektivnější či modernější. O kvalitě právní úpravy tak po mém soudu nevypovídá ani tak množství možných systémů správy korporace, které jsou uživatelům nabízeny, jako „odladěnost“ nabídnuté úpravy a její výhody pro uživatele. Rozbor monistického systému dle zákona o obchodních korporacích z tohoto pohledu patrně neobstojí. S ohledem na výše uvedené se domnívám, že monistický systém, tak jak je nastaven, fakticky stále odpovídá dualistickému systému s tím, že jedinou výraznou změnou je možnost kumulace pozic v rukou jedné

osoby. Lze proto uzavřít, shodně jako v předchozích kapitolách, odkazem na omezený praktický dopad, který tato změna může přinést.

5 Závěrem

Výše provedený rozbor trojice právních institutů ukazuje, že jak pravidlo podnikatelského úsudku, test insolvence tak monistický systém správy akciové společnosti byly do zákona o obchodních společnostech a družstvech přijaty takovým způsobem, který přináší podstatné změny v těchto právních institutech oproti jejich proklamovaným inspiračním zdrojům. To však nemusí být nutně na škodu. Že nekritické a doslovné přejímání cizích právních institutů může způsobovat „více škody než užitku“, o tom nás na mnoha svých místech přesvědčuje nový občanský zákoník.

Přesto lze vyjádřit jisté pochyby vážící se k této trojici institutů. První dva ze jmenovaných mají ve své podstatě představovat osnovu regulace postavení členů statutárních orgánů kapitálových obchodních společností, třetí přináší základní strukturální změny v chápání řízení akciové společnosti. Avšak úvaha nad jejich praktickými dopady vyzývá přinejmenším poněkud dvojznačně. V mnoha ohledech totiž nová úprava předpokládá, že bude dotvářena judikatorně. Reálné promítnutí těchto změn do fungování správy obchodních společností je tedy otázkou času a nelze vyloučit, že ve svém konečném důsledku nic nového fakticky nepřináší. Přesto – jakkoliv předchozí analýza mohla vyznít kriticky – představuje z pohledu rozebíraných institutů nová právní úprava bezpochyby krok správným směrem. Přijetí těchto institutů odpovídá současným tendencím evropského uvažování o vhodném nastavení správy obchodních společností.

Summary

This thesis will analyze the way of reception of trio of legal institutes from foreign jurisdictions to Czech Corporations Act 2012 (ZOK). Specifically, the business judgment rule according to section 51 paragraph. 1 ZOK; insolvency test (wrongful trading) according to sec. 68 ZOK; and a one-tier board model of the public limited company. Proclaimed inspiration from foreign legal systems is the common denominator, but at a closer look, it shows on not entirely consistent legislature approach.

⁴¹ GHEZZI, F.; MALBERI, C. Corporate Law Reforms in Europe: The Two-Tier Model and the One-Tier Model of Corporate Governance in the Italian Reform of Corporate Law [online]. *Bocconi Legal Studies Research Paper*. 2007, č. 15. [cit. 13. 3. 2015]. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=960133>.

⁴² HOPT, K. J.; LEYENS, P. C. Board Models in Europe - Recent Developments of Internal Corporate Governance Structures in Germany, the United Kingdom, France, and Italy [online]. *ECGI - Law Working Paper*. 2004, č. 18. [cit. 13. 3. 2015]. S. 135-168. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=487944>.

Shodná tvrzení účastníků řízení

Petr Coufalík*

1 Úvodem

Cílem civilního sporného řízení je ochrana soukromých subjektivních práv a zájmů, a to prostřednictvím vydání spravedlivého rozhodnutí ve věci. Aby tohoto cíle mohlo být dosaženo, je třeba náležitě ozřejmit skutkový stav. Skutkový stav zjišťuje soud tak, že vyjde z tvrzení účastníků řízení, jejichž pravdivost následně ověřuje v procesu dokazování. Nicméně ne všechny skutečnosti je vždy nutné prokazovat. Dokazování nepodléhá například skutečnosti soudu známé *ex officio* nebo notoriety. Další skupinou tvrzení, která podle § 120 odst. 3 občanského soudního řádu¹ nemusejí podléhat dokazování, jsou shodná tvrzení účastníků řízení, na něž se blíže zaměříme v tomto příspěvku. Konkrétně nás bude zajímat, co se shodnými tvrzeními účastníků myslí, jaké následky v procesu dokazování vyvolávají a nakolik vážou soud a účastníky řízení. Jelikož projednávaná materie má relativně blízko k institutu doznání uplatňovanému například v Rakousku a Německu, tedy v zemích, které jsou našemu civilnímu soudnímu řízení velmi blízké, pokusíme se současnou právní úpravu a s ní související judikaturu porovnat s právní úpravou platnou v těchto zemích.

2 Shodná tvrzení v OSŘ

OSŘ upravuje nesporná tvrzení v § 120 odst. 3, který uvádí, že „soud může též vzít za svá skutková zjištění shodná tvrzení účastníků“. Toto ustanovení navazuje na § 6 věty první OSŘ, podle něhož „v řízení postupuje soud předvídatelně a v součinnosti s účastníky řízení tak, aby ochrana práv byla rychlá a účinná a aby skutečnosti, které jsou mezi účastníky sporné, byly podle míry jejich účasti spolehlivě zjištěny“. Úprava shodných tvrzení je již na první pohled stručná, a proto významnou roli při dotváření institutu nesporných tvrzení hraje judikatura a pak také procesualistika.

Shodnými tvrzeními lze rozumět taková tvrzení, na nichž se shodují strany řízení. Ke shodě může

* Mgr. Petr Coufalík, doktorand na Katedře občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „OSŘ“).

dojít buď souhlasným prohlášením stran (procesní smlouvou²), nebo častěji prostřednictvím tvrzení jedné ze stran, která se shodují s tvrzeními druhé strany, přičemž není důležité, zdali jsou si účastníci vědomi důsledků svého procesního jednání, tedy nespornosti tvrzení.

V procesualistice se vedla polemika o tom, zdali lze považovat za shodná tvrzení i taková tvrzení, k nimž se druhá strana nevyjádří ani je nijak nepopře. Výklad ve prospěch této možnosti naznačil v minulosti Derka,³ avšak tento názor byl dalšími autory odmítnut. Například podle Mikulcové takováto konstrukce nemá oporu v zákoně, takováto fikce není výslovně stanovena a analogii nelze v tomto směru použít,⁴ nicméně Derkův návrh, že by nespornými byla ta tvrzení, která nebyla druhou stranou popřena, považovala za vhodnou inspiraci *de lege ferenda*.⁵ Také podle Ištvánka nemůže soud založit své rozhodnutí na skutečnosti, že tvrzení jedné ze stran nebylo popřeno druhou stranou.⁶ Jirsa pak s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 8. 1. 2013, č. j. 2 Cmo 411/2012-83, uvádí, že pro fikci pravdivosti shodných skutečností nestačí, že účastník určitá tvrzení nerozporuje, neboť účastník musí výslovně prohlásit, že tato tvrzení činí nespornými.⁷

² V podrobnostech k procesním smlouvám viz COUFALÍK, Petr. Procesní smlouvy. In Petr Lavický. *Současnost a perspektivy civilního procesu*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2014. S. 109-116, 8 s. ISBN 978-80-210-7686-0.

³ DERKA, Ladislav. Hranice neúplné apelace. *Právní rozhledy*. 2003, roč. 11, č. 6, s. 297. ISSN 1210-6410. Své názory posléze autor trochu korigoval v článku: DERKA, Ladislav. Občanské soudní řízení a zásada neúplné apelace. *Právní rozhledy*. 2003, roč. 11, č. 12, s. 613. ISSN 1210-6410.

⁴ MIKULCOVÁ, Lenka. Povinnost tvrzení a důkazní povinnost po novele občanského soudního řádu. *Právní rozhledy*. 2003, roč. 11, č. 9, s. 467. ISSN 1210-6410.

⁵ MIKULCOVÁ, Lenka. Nesporná tvrzení v civilním soudním řízení. *Právní rozhledy*. 2004, roč. 12, č. 13, s. 504. ISSN 1210-6410.

⁶ IŠTVÁNEK, František. Opravdu jde o hranice neúplné apelace nebo o podstatu rozhodování?. *Právní rozhledy*. 2003, roč. 11, č. 10, s. 517. ISSN 1210-6410.

⁷ JIRSA, Jaromír. § 120. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: Kniha II. § 79 – 180*. 1. vydání. Editor Karel Havlíček. Praha:

Domnívám se, že současná koncepce shodných tvrzení nepřipouští, že by se za shodná tvrzení ve smyslu § 120 odst. 3 OSŘ měla považovat veškerá tvrzení, která nebyla protistranou zpochybněna, nýbrž jen ta, která byla za shodná označena nebo o jejichž shodnosti není na základě jednání účastníků řízení pochyb. Tento závěr je významný z toho důvodu, že se shodnými tvrzeními se vážou významné právní následky (viz dále). Vzhledem k tomu jako shodná nelze označit taková tvrzení, která byla účastníky označena jako sporná či z jednání účastníků vyplývá jejich popírání, ani taková tvrzení, která nebyla označena jako shodná či jako sporná (tzv. nerozporovaná tvrzení). V tomto se lze tedy s uvedenými právními názory shodnout. Otázkou však zůstává, zdali nelze již za současné právní úpravy akceptovat i kategorii tzv. nerozporovaných tvrzení, a to s ohledem na znění § 6 OSŘ, podle něhož postupuje soud v řízení tak, že zjišťuje skutečnosti, které jsou mezi účastníky řízení sporné. Z tohoto znění by se totiž dalo dovodit, že soud nemá dokazovat nejen skutečnosti účastníky shodně označené, ale i skutečnosti účastníky toliko „nerozporované“. Rozdíl v obou kategoriích by se projevil především v širší možnosti jejich pozdějšího odvolání a v účincích ve vztahu k soudu, jak je tomu například v německé právní úpravě (viz dále).

2.1 Předmět shodných tvrzení

Judikatura Nejvyššího soudu dovodila, že účastníci mohou učinit nespornými pouze skutkové okolnosti případu, nikoliv jejich právní hodnocení nebo právní posouzení věci, která náležejí soudům. Pokud tak přesto účastníci učiní a tvrdí právní hodnocení skutkových okolností, je pro soud zcela irelevantní, že jejich právní posouzení je shodné. Není tak například možné, aby se účastníci shodli na tom, že byla uzavřena smlouva či nikoliv,⁸ či kolik činí výše náhrady mzdy poskytovaná zaměstnanci při neplatném rozvázání pracovního poměru.⁹

Judikatura dále dovodila, že shodná tvrzení účastníků může soud vzít za svá skutková zjištění, jen jestliže obsahují údaje (poznatky) o skutkové stránce věci, které by se jinak musely prokazovat pomocí důkazních prostředků.¹⁰ Jinými slovy předmětem nesporných tvrzení nemohou být skutečnosti známé

z úřední povinnosti nebo skutečnosti obecně známé (tzv. notoriety).

2.2 Účinky a vázanost shodnými tvrzeními

Podle § 120 odst. 3 OSŘ soud může vzít za svá skutková zjištění shodná tvrzení účastníků, v důsledku čehož není třeba shodná tvrzení účastníků dokazovat. Podle Nejvyššího soudu je nadbytečným takový důkaz, jehož prostřednictvím mají být objasněny skutečnosti, které jsou podloženy shodnými tvrzeními účastníků, jež může soud vzít za svá skutková zjištění.¹¹ Tuto formulaci Nejvyššího soudu nelze označit za zrovna zdařilou, neboť může navozovat dojem, že shodná tvrzení vstupují do procesu dokazování. Institut shodných tvrzení je však pojat jinak, a sice že shodná tvrzení by až na výjimky neměla vůbec podléhat procesu dokazování.¹² S tím úzce souvisí otázka, nakolik jsou na jedné straně soud a na druhé straně účastníci řízení shodnými tvrzeními vázáni.

2.3 Vázanost soudu shodnými tvrzeními

Na základě gramatického výkladu by bylo možné z § 120 odst. 3 OSŘ dovodit, že soud není shodnými skutkovými tvrzeními vázán, je však otázkou, zdali je tento výklad správný.

Podle Ústavního soudu institut shodných tvrzení účastníků má podobný účel jako institut dokazování, a proto je soud povinen ze shodných tvrzení v zásadě vyjít. Pokud tak neučiní, musí svůj postup řádně odůvodnit, jinak zatíží své rozhodnutí vadou, která je ve svém důsledku nepřipustným porušením práva na spravedlivý proces.¹³

Podle dovolacího soudu shodná tvrzení účastníků nejsou pro soud závazná v tom smyslu, že by je nemohl učinit předmětem dokazování. Zejména tam, kde rozhodnutí soudu má být v souladu s hmotným právem kogentní povahy, musí být soudu umožněno, aby prostřednictvím dokazování ověřil pravdivost těchto tvrzení, která ostatně mohou být účastníky od-

Havlíček Brain Team, 2014, 601 s. ISBN 978-808-7109-465. S. 288.

⁸ Srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. 32 Cdo 622/2011 (C 12129), nebo rozsudek ze dne 29. 7. 2003, sp. zn. 32 Odo 931/2002 (C 2065).

⁹ Srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 3. 2003, sp. zn. 21 Cdo 1478/2002 (R 76/2003).

¹⁰ Srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 3. 2003, sp. zn. 21 Cdo 1478/2002 (R 76/2003), nebo

rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 2014, sp. zn. 21 Cdo 2924/2012.

¹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 8. 2003, sp. zn. 21 Cdo 408/2003 (C 2083). Viz také JIRSA, Jaromír. § 120. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: Kniha II. § 79 – 180*. 1. vydání. Editor Karel Havlíček. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, 601 s. ISBN 978-808-7109-465. S. 287.

¹² Srovnej MACUR, Josef. *Zásada projednací v civilním soudním řízení*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1997, 233 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 184. ISBN 80-210-1628-0. S. 222n.

¹³ Nález Ústavního soudu ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. I. ÚS 386/12 (N 21/68 SbNU 265).

volána v průběhu dalšího řízení. Má-li soud pochybnost o tom, zda jsou shodná tvrzení účastníků řízení dostatečným podkladem pro spolehlivé objasnění skutkového stavu, uplatní se plně břemeno tvrzení a břemeno důkazní.¹⁴

Obdobně podle Bureše shodná tvrzení účastníků nejsou pro soud závazná v tom ohledu, že by je nemohl učinit předmětem dokazování. To platí zejména pro rozhodnutí, která mají být v souladu s kogentními hmotněprávními normami. Naproti tomu by soud v zásadě neměl provádět dokazování o skutečnostech, jimiž je určena skutková podstata hmotněprávní normy dispozitivní povahy.¹⁵

Podle Svobody nelze § 120 odst. 3 OSŘ vykládat tak, že si soudce může „svévolně“ vybrat, zda shodná tvrzení účastníků přijme, nebo naopak nepřijme za svá. Na základě systematického výkladu OSŘ vyplývá, že shodná tvrzení účastníků soud může zpochybnit jen velmi výjimečně. Ve sporných řízeních, kde břemeno tvrzení a břemeno důkazní leží výlučně na účastnících, by soud sám od sebe shodná tvrzení stran zpochybňovat svou vlastní důkazní aktivitou neměl. Naopak v nesporných řízeních, kde je soud povinen zjišťovat materiální pravdu, soud shodná tvrzení zpochybnit může, ale jen tehdy, když je zřejmé, že shodná tvrzení jsou v rozporu s dosud provedenými či zajištěnými důkazy a zároveň i s „veřejným“ zájmem, aby vyšel najevo skutečný stav věci.¹⁶

Ačkoliv podle Jirsy může soud vzít za shodná tvrzení účastníků, v zásadě tak činit má, ledaže se strany shodnou na něčem, co se přičí realitě, spravedlnosti a dobrým mravům. Poté by soudce měl na shodná tvrzení nehlédět a provést k nim dokazování. Procesní předpis zde upravuje tzv. fikci pravdivosti shodných tvrzení.¹⁷

Podle Macura navozuje sice text zákona dojem, že soud není shodnými tvrzeními účastníků řízení vázán, ale je třeba § 120 odst. 3 OSŘ vykládat v souladu s účelem zákona, kterým bylo zdůraznění projednací zásady. Macur proto zdůrazňuje, že soud je v zásadě shodnými prohlášeními vázán s výjimkou

situací, které jsou v zahraničí považovány za výjimky z vázanosti soudu doznáním.¹⁸ V první řadě by soud neměly zavazovat skutkové přednesy stran, které vedou k porušování nebo k obcházení kogentních norem hmotného práva. Tomu je například tehdy, když účastníci předstírají dopravní nehodu, aby dosáhli na vyplacení pojistného plnění, či se snaží obcházet neplatnost právních jednání. Kdyby totiž účastníkovi civilního řízení byla přiznána na základě shodných skutkových přednesů stran soudní ochrana, která je v rozporu s hmotněprávními kogentními normami, nesloužil by civilní proces ochraně skutečných soukromých subjektivních práv, ale umožňoval by hrubé zneužití práva, což je v rozporu s jeho funkcí ochrany právního řádu. V druhé řadě se jedná o případy, kdy sice shodná skutková tvrzení stran nevybočují z mezí hmotněprávních dispozičních oprávnění, ale strany se jimi snaží dosáhnout hmotněprávních účinků, jichž by jinak mohly dosáhnout jen zvláštním soukromoprávním jednáním. Podle Macura totiž strany v civilním řízení disponují procesními právy, nikoliv však skutečnými.¹⁹

Z výše uvedených názorů se lze přiklonit ke stanovisku Macura, jehož výklad je beze sporu nejsostifikovanější a zároveň nejpřesvědčivější, když své závěry dovozuje z klasického pojetí doznání v zahraničí a jeho vazby na zásadu projednací. Naopak je třeba striktně odmítnout názory, které dovozují, že shodná tvrzení nejsou pro soud závazná či naopak jsou pro soud vázána za každých okolností. Tyto názory pramení z nepochopení významu institutu shodných tvrzení a jeho role v civilním soudním řízení. Soud má být totiž shodnými tvrzeními v zásadě vázán vyjma některých mimořádných situací, např. zmiňovaného narušování kogentních norem hmotného práva. Tyto výjimky by měly být řádně upraveny zákonem, pokud tomu tak nyní není, je třeba, aby byla právní úprava alespoň dotvořena rozhodovací praxí soudů, které stanoví konkrétní podmínky vázanosti.

2.4 Vázanost stran shodnými tvrzeními

Dále je otázkou, nakolik jsou shodnými tvrzeními vázáni sami účastníci řízení. Podle rozhodovací praxe dovolacího soudu vnesou-li účastníci shodná skutková tvrzení ve smyslu § 120 odst. 3 OSŘ, nemá to za následek, že by byli těmito tvrzeními v řízení

¹⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 2014, sp. zn. 21 Cdo 2924/2012.

¹⁵ BUREŠ, Jaroslav. § 120 [Důkazní povinnost]. In: DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád I, II. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1600 s. ISBN 978-80-7400-107-9. S. 866n.

¹⁶ SVOBODA, Karel. Limity aktivního dokazování soudem. Může si soud v civilním řízení dokazovat, co chce?. *Právní rozhledy*. 2007, roč. 15, č. 15, s. 562. ISSN 1210-6410.

¹⁷ JIRSA, Jaromír. § 120. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: kniha II. § 79 – 180*. 1. vydání. Editor Karel Havlíček. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, 601 s. ISBN 978-808-7109-465. S. 286.

¹⁸ K doznání v podrobnostech viz dále.

¹⁹ MACUR, Josef. *Zásada projednací v civilním soudním řízení*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1997, 233 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 184. ISBN 80-210-1628-0. S. 222–227. Taktéž MACUR, Josef. Význam shodných tvrzení procesních stran pro zjištění skutkového stavu v civilním soudním řízení. *Právní rozhledy*. 1997, roč. 5, č. 2, s. 49. ISSN 1210-6410.

před soudem prvního stupně vázání; pokud jeden z nich později vznáší námitku, která správnost tohoto tvrzení zjevně vylučuje anebo pokud toto tvrzení výslovně popře, musí se soud tímto jeho pozdějším projevem zabývat a nemůže bez dalšího považovat tvrzení účastníků i nadále za shodná.²⁰

V rozsudku ze dne 21. 3. 2013, sp. zn. 26 Cdo 3244/2012, se Nejvyšší soud s uvedenými závěry ztotožnil, nicméně k tomu dodal, že pokud byla určitá tvrzení mezi účastníky shodná až do vyhlášení rozhodnutí soudu prvního stupně, jsou způsobilým podkladem, z něhož může čerpat svá skutková zjištění významná pro právní posouzení věci, a proto shodná tvrzení již nelze úspěšně zpochybnit v odvolacím řízení odvolací námitkou, která vylučuje správnost skutkového tvrzení, jež bylo až doposud mezi účastníky shodné. Důvod spatřoval dovolací soud v tom, že soud prvního stupně nijak procesně nepochybil, jestliže v souladu se zákonem vzal shodná tvrzení účastníků za svá skutková zjištění. Toto rozhodnutí ovšem nebylo přijato k publikaci ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek, a to z důvodu obav, že by shodná tvrzení již vůbec nebyla zpochybnitelná.

Domnívám se, že je zcela nepřijatelné, aby shodná tvrzení účastníky řízení nezavazovala, především pak tu osobu, v jejíž neprospěch tato tvrzení jsou. Co se týče odvolacího řízení, není správné striktně odmítnout odvolání shodných tvrzení, ale na druhou stranu není ani správné, aby tato tvrzení byla bez dalšího odvolatelná. Tvrzení by měla v zásadě zavazovat a z tohoto pravidla by měly být úzce stanovené výjimky.

Část procesualistiky řešila problematiku shodných tvrzení ve vztahu ke koncentraci řízení. Podle Svobody může účastník řízení sice od původně shodného tvrzení odstoupit, ale jen do doby než nastane koncentrace řízení. Žalovaný by se totiž mohl koncentraci vyhnout tak, že by veškerá svá tvrzení až na jedno učinil nespornými a při následujícím soudním roku by svá shodná tvrzení vzal zpět. Koncentrace je však koncipována jako objektivní institut, který nesmí být závislý na konání některé ze stran sporu.²¹ Je-li podle Jirsy po vzniklé fikci pravdivosti prohlášení o nespornosti odvoláno a mezitím nastala koncentrace řízení,

jde o nepřipustnou novotu.²² I zde zastávám názor, že by se na nepřipustnost odvolání shodných tvrzení nemělo nahlížet striktně (až formalisticky), nýbrž odvolání shodných tvrzení byt' za ztížených podmínek by se mělo připustit. Nikdy se totiž nesmí zapomínat na to, že rychlost řízení, jíž má koncentrace řízení napomoci, je jen jedním s cílů civilního procesu, přičemž hlavním cílem civilního procesu je vydání spravedlivého rozhodnutí ve věci, které bude vycházet z náležitě zjištěného skutkového stavu.

2.5 Uplatnění shodných tvrzení

V souvislosti s účinky shodných tvrzení bylo třeba vyřešit otázku, v jakých řízeních může soud vzít za svá shodná tvrzení účastníků řízení. Winterová uvádí, že soud v rámci civilního sporného řízení se může spolehnout na účastníky řízení a vyjít z jejich shodných tvrzení, kdežto v nesporných řízeních tak soud činit nemá, neboť má činit vše pro to, aby se dobral skutečného stavu věci.²³

Naopak podle Svobody se institut shodných tvrzení uplatní jak v řízení sporném, tak v řízení nesporném, přičemž rozdíl bude spočívat v rozsahu možnosti soudu prověřovat správnost shodných tvrzení dokazováním.²⁴ Podle Jirsy neplatí fikce pravdivosti shodných tvrzení jen pro řízení sporná, takže v nesporných řízeních může soud vzít za svá shodná tvrzení účastníků, přestože je povinen skutkový stav pečlivě vyšetřit, například v zájmu nezletilého dítěte.²⁵ Obdobně i Bureš dospívá k závěrům, že se institut shodných tvrzení může uplatnit, jak v řízení sporném, tak v řízení nesporném.²⁶

Nejvyšší soud se sice výslovně nesporným řízením nezabýval, připustil však shodná tvrzení v rámci říze-

²⁰ Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 2. 2008, sp. zn. 22 Cdo 3251/2006 (publikovaný v časopise *Právní rozhledy* 2008, č. 16, str. 601), rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2009, sp. zn. 26 Cdo 4348/2008. Obdobně BUREŠ, Jaroslav. § 120 [Důkazní povinnost]. In: DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád I, II. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1600 s. ISBN 978-80-7400-107-9. S. 867.

²¹ SVOBODA, Karel. *Nové instituty českého civilního procesu*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká Republika, 2012, 239 s. ISBN 978-807-3577-223. S. 63.

²² JIRSA, Jaromír. § 120. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: Kniha II. § 79 – 180*. 1. vydání. Editor Karel Havlíček. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, 601 s. ISBN 978-808-7109-465. S. 288.

²³ WINTEROVÁ, Alena. *Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice*. 6. aktualiz. vyd. Praha: Linde, 2011, 712 s. ISBN 978-807-2018-420. S. 76 a 255.

²⁴ SVOBODA, Karel. *Limity aktivního dokazování soudem. Může si soud v civilním řízení dokazovat, co chce?*. *Právní rozhledy*. 2007, roč. 15, č. 15, s. 562. ISSN 1210-6410.

²⁵ JIRSA, Jaromír. § 120. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: Kniha II. § 79 – 180*. 1. vydání. Editor Karel Havlíček. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, 601 s. ISBN 978-808-7109-465. S. 288.

²⁶ BUREŠ, Jaroslav. § 120 [Důkazní povinnost]. In: DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád I, II. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1600 s. ISBN 978-80-7400-107-9. S. 866.

ni podle části V. OSŘ, neboť podle dovolacího soudu se subsidiárně aplikují části I. až IV OSŘ, z nichž se nepodává, že by měla být v řízení podle části V. OSŘ bezvýhradně uplatněna zásada materiální pravdy.²⁷

V zahraničí se institut doznání běžně aplikuje jen v řízeních ovládaných zásadou projednací, a proto i u nás by se měl institut shodných tvrzení aplikovat v zásadě jen ve sporném řízení, a proto je třeba názory autorů, kteří shodná tvrzení připouštějí i v nesporném řízení, striktně odmítnout. Nejspíše se zde jedná o nepochopení institutu shodných tvrzení, neboť tento institut má plnit obdobnou roli jako soudní doznání, tedy určit okruh skutečností, které dokazování v zásadě vůbec nepodléhají. Oproti tomu pokud se v nesporném řízení účastníci shodnou na určitých tvrzeních, může z nich soud sice zcela jistě za účelem zjištění skutkového stavu vyjít, ale tato shodná tvrzení vstupují do procesu dokazování. To znamená, že soudce je povinen tato shodná tvrzení hodnotit i v souvislosti s dalšími provedenými důkazy a skutečnostmi, které vyšly v řízení najevo, a pokud soudce chce na shodných tvrzeních postavit své rozhodnutí, měl by být přesvědčen i o jejich pravdivosti.

3 Doznání v německém a rakouském civilním procesu

Doznání je klasickým institutem civilního sporného řízení uplatňovaný nejen v německy mluvících zemích, ale i na našem území až do nabytí účinnosti středního občanského soudního řádu. Institut doznání vychází ze zásady projednací a hraje důležitou roli při shromažďování skutkového stavu nezbytného pro rozhodnutí ve věci. Pokud jsou totiž tvrzené skutečnosti sporné, vyžadují důkazu. Potřeba důkazu však odpadá v případě učiněného soudního doznání.

Podle Blomeyera tkví podstata vyloučení dokazování nesporných tvrzení v tom, že se zkoumání skutkových tvrzení obdobně jako zkoumání právních tvrzení žalobce může konat pouze tehdy, když se o nich strany přou. Německý ZPO z roku 1877 (dále jen „dZPO“) tak v rámci projednací zásady účastníkům ukládá odpovědnost, aby se rozhodli, v jakém rozsahu chtějí sporem vyvolat objasňovací činnost soudu.²⁸

Jauernig definuje doznání jako projev (procesní úkon) strany, kterým potvrzuje skutková tvrzení protistrany nebo je označuje jako nesporná. Doznání může být učiněno jak ze strany žalovaného ve vztahu

k tvrzením žalobce, tak i naopak ze strany žalobce k tvrzením žalovaného.²⁹ Blomeyer definuje doznání jako tvrzení strany, že jí nepříznivá tvrzení protistrany jsou pravdivá, takže s nimi souhlasí. Tvrzení oponenta však nemusí být nutně jako pravdivé označeno, nýbrž postačuje, aby nebylo účastníkem rozporováno.³⁰

Podle Faschinga je doznání jednostranné před soudem nebo v přípravném řízení podané prohlášení strany, že skutková tvrzení protistrany jsou platná. Svou podstatou se jedná o dispoziční procesní jednání, kterým strana sděluje svou znalost o skutkovém stavu (projev vědomosti). Pokud vyjadřuje toto jednání i vůli tvrzení doznat, jedná se o projev vůle. Pro účinky doznání však není rozhodující, zda si je strana účinků doznání vědoma.³¹

3.1 Předmět doznání

Předmětem doznání mohou být pouze skutková tvrzení, nikoliv však zkušenostní věty³² či právní hodnocení protistrany, proto ani subsumpce skutkového stavu pod právní normu, ani právní kvalifikace. Důvodem pro odmítnutí doznání právního hodnocení je skutečnost, že soud zná právo (*iura novit curia*).³³ I když se striktně vzato může doznání vztahovat jen na skutková tvrzení druhé strany, z nichž jsou odvozena jednotlivá práva, německá procesualistika připouští určité výjimky, a to za situace, kdy předmětem doznání jsou jednoduché, všeobecně používané právní pojmy a straně je jasný jejich význam, například

²⁹ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 137. Obdobně SCHILKEN, Eberhard. *Zivilprozessrecht*. 1. vyd. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1992, 598 s. Academia iuris. ISBN 34-522-2105-9. S. 240, marg. č. 418.

³⁰ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. S. 336.

³¹ FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 445, marg. č. 839.

³² Ne všichni s tím souhlasí, např. Fasching ovšem uvádí, že i zkušenostní věty mohou být předmětem doznání, ale jen tehdy, jsou-li požadovány k získání skutkového stavu. FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 445, marg. č. 840.

³³ SCHILKEN, Eberhard. *Zivilprozessrecht*. 1. vyd. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1992, 598 s. Academia iuris. ISBN 34-522-2105-9. S. 240, marg. č. 419.

²⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 4. 2014, sp. zn. 28 Cdo 4225/2013, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 2015, sp. zn. 28 Cdo 2877/2013.

²⁸ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 336.

koupě, nájem vlastnictví. V těchto případech může být existence právního vztahu doznána, aniž by bylo třeba dřívějšího rozložení skutkového tvrzení na jednotlivé právo zakládající skutková tvrzení. Přípustným je například doznání žalovaného, že poškodil věc ve vlastnictví žalobce, kterou žalobci prodal.³⁴ Podle Schilkena je rovněž u těžších právních pojmů doznání přípustné, pokud je si doznávající strana vědoma jejich významu. Obdobně je pak třeba postupovat u prejudiciálních právních vztahů, protože v tomto ohledu by bylo možné uznání mezitímní určovací žaloby. Ve zbytku je však třeba § 288 odst. 1 dZPO opatrně aplikovat, aby tak nedocházelo k nahrazování právní kvalifikace, která náleží výhradně soudu.³⁵ Naopak podle Faschinga ve vztahu k rakouskému ZPO z roku 1895 (dále jen „öZPO“) nemohou být prejudiciální otázky předmětem doznání, neboť práva v zásadě nejsou předmětem doznání, nýbrž pouze předmětem uznání. Předmětem doznání však mohou být skutečnosti, které prejudiciální právní vztahy zakládají.³⁶

Jelikož se doznání vztahuje jen na skutková tvrzení, nedochází doznáním k tomu, že by žalobní nárok byl po právu. Ačkoliv tedy žalovaný dozná žalobcem tvrzené skutečnosti, může navrhnout zamítnutí žaloby pro její nedůvodnost nebo může uplatnit námitky proti návrhu. V případě, že se účastník řízení shoduje s protistranou v právním hodnocení, nejedná se již o doznání, nýbrž v případě žalovaného o uznání nároku a v případě žalobce o vzdání se nároku.³⁷

Doznání se vztahuje pouze na tvrzení, která jsou pro účastníka řízení nepříznivá, to znamená, že ohledně nich tíží protistranu důkazní břemeno.³⁸

3.2 Náležitosti doznání

Podle německé právní úpravy doznání nemá předepsanou formu, ale podle § 288 odst. 1 dZPO může být učiněno při ústním jednání nebo do soudního protokolu dožádaného či zmocněného soudu. Na písemné prohlášení je třeba mimo písemné řízení podle § 128 odst. 2 a 3 dZPO nahlížet jako na oznámení doznání. V pochybnostech je třeba zkoumat, zdali bylo doznání ve smyslu § 288 dZPO dáno.³⁹ Podle § 288 odst. 2 dZPO nejsou účinky doznání vázány na přijetí, a to jak soudem, tak druhou stranou sporu. Pro účinky doznání se nevyžaduje užití slov „doznání“ či „doznávám“ apod.⁴⁰ Doznání se přirozeně nemusí vztahovat na všechna tvrzení protistrany, ba naopak k úplnému doznání dochází zřídka. Zřídka se však také stává, že účastník řízení popře veškerá tvrzení protistrany.⁴¹

Podle rakouské právní úpravy může být soudní doznání učiněno během ústního jednání nebo při přípravě řízení nebo do protokolu dožádaného nebo pověřeného soudu. K účinkům doznání se nevyžaduje souhlas druhé strany sporu (§ 266 öZPO). K doznání se přitom vyžaduje způsobilost jednat před soudem, přičemž doznání může být učiněno nejen účastníkem, nýbrž i jeho zástupcem. Účastník má přitom možnost doznání svého zástupce ihned po jeho učinění odvolat.⁴²

Německou procesualistikou není zcela jednotně nenahlíženo na otázku, zda doznání může být učiněno při výslechu strany. Například Jauernig a Blomeyer tuto možnost odmítají, neboť výslech strany podléhá volnému hodnocení důkazů ze strany soudu.⁴³

³⁴ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 137.

³⁵ SCHILKEN, Eberhard. *Zivilprozessrecht*. 1. vyd. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1992, 598 s. Academia iuris. ISBN 34-522-2105-9. S. 240, marg. č. 419.

³⁶ FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 445, marg. č. 840.

³⁷ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 137.

³⁸ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. S. 336. Obdobně FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 446, marg. č. 841.

³⁹ SCHILKEN, Eberhard. *Zivilprozessrecht*. 1. vyd. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1992, 598 s. Academia iuris. ISBN 34-522-2105-9. S. 240n, marg. č. 420.

⁴⁰ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 138.

⁴¹ Tamtéž, s. 136.

⁴² FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 445, marg. č. 839.

⁴³ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 138. Obdobně BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 337.

3.3 Druhy doznání

3.3.1 Soudní a mimosoudní doznání

Zahraniční procesualistika rozpoznává více druhů doznání. V první řadě se doznání člení na doznání soudní a mimosoudní. Soudním doznáním se rozumí doznání nepříznivých skutečností oponenta v rámci probíhajícího soudního řízení, které má významné důsledky, neboť tyto skutečnosti se v zásadě nedokazují. Naproti tomu mimosoudním doznáním se rozumí prohlášení o nesporných skutečnostech učiněných mimo probíhající soudní řízení, například v právních jednáních stran před procesem, v dopisech, ale také soudní doznání v jiných soudních řízeních. Takové prohlášení nemá účinky doznání pro probíhající řízení, a proto takto „doznané“ skutečnosti podléhají dokazování (svědeckou výpovědí, listinou) a volnému hodnocení důkazů soudem. Tato doznání však mají význam určité indicie.⁴⁴

3.3.2 Výslovné a konkludentní doznání

Podle rakouské právní úpravy může být doznání učiněno buď výslovně, nebo konkludentně (§ 267 öZPO). Podstatou konkludentního doznání je, že strana ve svém skutkovém přednesu výslovně skutkové přednesy protistrany nerozporuje a opačná tvrzení neuvádí, nýbrž k nim ničeho neuvádí nebo o skutkovém stavu ničeho neví nebo uvádí svá tvrzení, která s tvrzeními oponenta mohou být v souladu. Jestli však v takovém chování strany je učiněno soudní doznání, musí posoudit soudce přihlížející pečlivě k veškerému obsahu odpůrcova přednesu. Soud má přitom přihlížet k obecným zásadám výkladu konkludentního jednání. Konkludentní soudní doznání může být odvozeno jen z výslovných tvrzení strany ke skutkovému stavu, nikoliv z pouhého mlčení nebo z jiného chování strany.⁴⁵

⁴⁴ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 139. Obdobně BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 337. Taktéž FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 446, marg. č. 842.

⁴⁵ FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 446, marg. č. 843.

Oproti rakouské právní úpravě upravuje dZPO kategorii tzv. nerozporovaných tvrzení, která doplňuje kategorií sporných skutečností a skutečností doznaných. Podle § 138 dZPO mají strany povinnost se úplně a pravdivě vyjádřit ke skutkovému stavu, přičemž každá strana má povinnost se vyjádřit k tvrzeným skutečnostem protistrany. Skutková tvrzení, která nejsou výslovně rozporována, jsou považována za nerozporovaná, pokud není z ostatních vyjádření strany zřejmý úmysl je popřít. Nerozporovaná tvrzení mají v německém civilním sporném řízení obdobné účinky jako doznaná tvrzení, nesmějí být tedy předmětem soudního dokazování a soud je musí jako pravdivé převzít. Rozdíl však spočívá v tom, že strany mohou tato nerozporovaná tvrzení rozporovat až do skončení ústního jednání, případně i v rámci odvolání, aniž by přitom musely naplnit zvláštní zákonné předpoklady.⁴⁶ Označení nerozporovaného tvrzení za sporné může být odmítnuto pouze při procesních průtahích; prokázání procesních průtahů je procesním břemenem tížícím stranu sporu, kterou tíží břemeno tvrzení ohledně rozporovaného tvrzení.⁴⁷

Ustanovení § 138 odst. 4 dZPO pak upravuje vyjádření o „nevědomosti“, kterým může účastník jako neznámé rozporovat skutečnosti, které se týkají cizího jednání nebo cizích postřehů. Naopak není možné jako neznámé rozporovat vlastní jednání a předmět vlastního vnímání. V opačném případě bude takové prohlášení nepřipustné, a proto nahlížené jako na doznané. Nemůže-li se strana určitě podle pravdy vyjádřit, musí jednání či postřehy podle zákona jako neznámé napadnout.⁴⁸

3.3.3 Obsahové členění doznání

Doznání lze podle zahraniční právní úpravy také členit podle jeho obsahu. V první řadě se může jednat o „prosté“ doznání, kterým se myslí doznání tvrzení učiněných v řízení protistranou. „Prosté“ doznání předpokládá, že protistrana doznaná tvrzení nevzala zpět.⁴⁹

⁴⁶ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 139.

⁴⁷ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 340.

⁴⁸ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 139.

⁴⁹ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 336.

Dále se může jednat o tzv. anticipované (taktéž předjímané) doznání, které je učiněno ještě před tvrzeními protistrany. Takovéto doznání vyvolá účinky až tehdy, když sama protistrana učiní patřičná skutková tvrzení. Do té doby může být anticipované doznání bez dalšího odvoláno.⁵⁰

Třetím druhem je doznání s dodatky či s omezeními. Podle § 289 dZPO účinky doznání nejsou dotčeny tím, že k doznání strana přidá tvrzení, které obsahuje samostatný prostředek obrany či útoku. Doznání může být učiněno také s výhradou, a proto podle § 289 odst. 2 dZPO bude záležet na konkrétních okolnostech případu, zdali je možné přijat doznání v rozsahu tvrzení protistrany bez ohledu na uplatněné obrany a námitky.⁵¹ Podle § 266 odst. 2 öZPO soud po pečlivém zvážení veškerých okolností posoudí, zda jsou účinky doznání zrušeny dodatky a omezeními doznávajícího.

Omezení doznání může být různého druhu. Za první může strana učinit plné doznání ohledně právně významných skutečností, naváže je však na samostatný prostředek obrany nebo útoku, například namítne, že je nárok promlčený. Za druhé může doznávající doznat skutková tvrzení jen částečně, ale k tomu jsou tvrzené skutečnosti, které překážejí vzniku, které nárok ruší nebo které právní účinky nároku odnímají (tzv. kvalifikované doznání). Například žalovaný dozná, že si zapůjčil peníze, ale k tomu dodá, že je již vrátil.⁵²

Zvláštní případ doznání s omezeními tvoří tzv. motivované popření (*negatio per positionem*), kdy soudní doznání se vztahuje jen na některé znaky skutkové podstaty, které samy nepostačují ke vzniku nároku a které společně s dalšími tvrzeními mají jiný význam. Například při žalobě na vydání věci žalovaný sice uvede, že věc převzal, zároveň však uvede, že se jednalo o dar.⁵³ Motivované popření má podle Blomeyera význam pro důkazní břemeno, neboť u motivovaného popření zůstává protistrana zatížena důkazním břemenem ohledně celé skutkové podstaty, kdežto ve zbylých případech doznání s omezeními

a dodatky je doznána celá skutková podstata, a doznávající nese důkazní břemeno ohledně jí uplatněného dodatku či omezení.⁵⁴

3.4 Účinky doznání vůči soudu

Učiněné doznání vede k tomu, že doznané skutečnosti nesmějí být předmětem dokazování. To ovšem neznamená, že by soud doznaným skutečností poskytl důvěru, nýbrž toliko musí doznané skutečnosti položit za základ rozhodnutí a nakládat s nimi jako s pravdivými. Doznané skutečnosti jsou tak pro soud závazné, a to i kdyby byl soudce přesvědčen o opaku. Může sice strany poučit o svých pochybnostech, ale nemůže své přesvědčení postavit na místo jejich tvrzení nebo je podpořit provedením důkazu, neboť to odpovídá odpovědnosti stran za zjištění skutkového stavu podle projednací zásady.⁵⁵

To ovšem podle Jauerniga neplatí bezvýjimečně. Doznání má účinky jen v rámci řízení ovládaném projednací zásadou, nikoliv v řízení ovládaném zásadou vyšetřovací. Dále doznání nemá účinky, pokud je nesmyslné, odporuje-li obecně známým zkušenostním větám nebo zpochybňuje-li údaje veřejných listin.⁵⁶ Podle Blomeyera nezavazuje soud doznání, kterým strany souhlasně obcházejí kogentní předpisy hmotného práva. Stejně tak soud ani strany nezavazuje úmyslně nepravdivé doznání, pokud strany nemohou disponovat sporným právním vztahem.⁵⁷

Také podle rakouského práva je soudce učiněným doznáním obvykle vázán a musí je vzít za základ svého rozhodování. Podle Faschinga má doznání ulehčit vedení sporu, nikoliv však zmařit zjištění skutkového stavu, a proto je doznání zcela neúčinné ve vztahu ke skutkovému stavu, který je všeobecně znám, jehož opak je soudu znám z úřední činnosti, který je třeba zkoumat a uplatnit z úřední povinnosti, jehož nesprávnost byla v probíhajícím sporu na základě dosavadního dokazování již soudcem jasně prokázána, nebo které jsou zjištěny pravomocným trestním rozhodnutím nebo je lze připočíst trestnému činu. Jelikož účinky doznání mohou zabránit uplatnění zásady materiální pravdy a mohou vést ke smluvenému procesu, jsou účinky doznání ze zákona vyloučeny v řízeních ovládaných vyšetřovací zásadou (napří-

⁵⁰ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 336.

⁵¹ SCHILKEN, Eberhard. *Zivilprozeßrecht*. 1. vyd. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1992, 598 s. Academia iuris. ISBN 34-522-2105-9. S. 241, marg. č. 420n. Obdobně LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 138.

⁵² FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 447, marg. č. 846.

⁵³ Tamtéž.

⁵⁴ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 338.

⁵⁵ Tamtéž, s. 339.

⁵⁶ LENT, Friedrich. JAUERNIG, Othmar. *Zivilprozessrecht: ein Studienbuch*. 16. vyd. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, xvi, 304 s. ISBN 34-060-3564-7. S. 138n.

⁵⁷ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 339.

klad řízení o určení neexistence manželství či řízení o určení otcovství).⁵⁸ Faschingovu myšlenku je třeba interpretovat tím způsobem, že soud může i v řízeních ovládaných vyšetřovací zásadou z doznání vyjít, není však učiněným doznáním vázán.

3.5 Vázanost stran doznáním a možnost jeho odvolání

Co se týče stran, zavazuje podle německé procesualistiky doznání stranu, která učinila doznání, naopak nezavazuje protistranu, která může jí příznivé tvrzení vzít zpět, čímž odpadne vázanost doznáním. Odvolat doznání může doznávající strana kdykoliv se souhlasem protistrany. Bez tohoto souhlasu jen za kumulativního splnění dvou podmínek podle § 290 dZPO. Strana může odvolat doznání, pokud prokáže, že doznání neodpovídá pravdě a že bylo učiněno v omylu.⁵⁹ Pod případ § 290 dZPO spadají veškeré případy omylu včetně lstivého podvodu, vyhrožování. Naopak úmyslné uvádění nepravdy není odvolatelné, což je přímý důsledek porušení povinnosti pravdivosti.⁶⁰ Mimoto může strana v termínu doznání odvolat nebo korigovat doznání jejího procesního zástupce nebo pomocníka.⁶¹

Rakouská právní úprava upravuje odvolání doznání poněkud odlišně. Doznání může být odvoláno výslovně nebo konkludentně, nicméně jen v řízení před soudem prvního stupně, a to pouze do ukončení ústního jednání. V rámci odvolacího řízení nemůže být doznání odvoláno, neboť by to odporovalo zákazu uvádění nových skutečností. Odvolání samo o sobě neruší účinky doznání, nýbrž závisí na volné úvaze soudu, zda a v jakém rozsahu bude považovat odvolané doznání za neúčinné.⁶²

4 Porovnání institutu doznání a institutu shodných tvrzení

Ačkoliv institut shodných tvrzení, uplatňující se v českém právu, a institut doznání, uplatňující se v zahraničí, mají sloužit k obdobnému účelu, ve skutečnosti se tyto dva instituty ne zrovna nevýznamně rozcházejí. Rozdílly jsou ostatně patrné již na první pohled. Zatímco zahraniční úprava se doznání podrobněji věnuje v § 266 a 267 dZPO, resp. v § 288 – 290 dZPO a k tomu ještě v Německu přistupuje institut nerozporovaných tvrzení podle § 138 dZPO, česká právní úprava civilního řízení upravuje shodná tvrzení stran jen v jediném ustanovení – § 120 odst. 3 OSŘ, podle něhož „soud může též vzít za svá skutková zjištění shodná tvrzení účastníků“. Stručnost české právní úpravy pak nutně vede k tomu, že problematika nesporných skutečností je dotvářena judikaturou, případně právní vědou, nicméně závěry judikatury i procesualistiky ne zcela odpovídají klasickému pojetí doznání v zahraničí. Tím samozřejmě nemá být řečeno, že zahraniční výklad je jediný možný, nicméně je vhodné se zamyslet nad důvody, proč je institut doznání v zahraničí výše uvedeným způsobem upraven a vykládán.

Rozdílly ve výkladu právní úpravy přitom vyplývají již z definice. Zatímco zahraniční procesualistika je ujednocena v tom, že doznání je dispozičním procesním úkonem, v jehož důsledku jsou doznaná tvrzení vyňata z procesu dokazování, česká procesualistika shodná tvrzení jednotně nevykládá. Nemálo autorů, jakož i soudní judikatura totiž zjevně inklinují k takovému výkladu, že shodná tvrzení jsou taková tvrzení, v nichž se účastníci řízení shodují, a proto institut shodných tvrzení může být uplatněn nejen ve sporném řízení, ale i v řízení nesporném, přičemž podle těchto autorů soud ani strany nejsou těmito tvrzeními vázání. Zde se však podle mého názoru projevuje hrubé nepochopení tradičního institutu doznání.

Právní úprava se pak liší i v tom, jaká tvrzení mohou být označena jako shodná. Podle německé úpravy musí být doznání učiněno výslovně, nicméně dZPO zná ještě institut nerozporovaných tvrzení, což jsou veškerá tvrzení, která nebyla druhou stranou popřena. Rakouská právní úprava oproti tomu sice institut nerozporovaných tvrzení nezná, upravuje však konkludentní doznání. Česká procesualistika v současnosti zpravidla akceptuje toliko shodná tvrzení učiněná výslovně, je však otázkou, zdali nepřipustit i konkludentní shodná tvrzení. Ačkoliv se v minulosti vedla diskuze o tom, zdali by neměla být převzata německá koncepce připouštějící nerozporovaná tvrzení, tuzemští autoři se většinou shodují na tom, že to není možné, neboť německá právní úprava na rozdíl od tuzemské výslovně stanovuje fikci, že nerozporovaná tvrzení nemají podléhat dokazování a soud je má převzít za základ svého rozhodnutí (§ 138 dZPO).

⁵⁸ FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 449, marg. č. 851.

⁵⁹ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 338n.

⁶⁰ SCHILKEN, Eberhard. *Zivilprozeßrecht*. 1. vyd. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1992, 598 s. Academia iuris. ISBN 34-522-2105-9. S. 241, marg. č. 421.

⁶¹ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 338n.

⁶² FASCHING, Hans Walter. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2., überarbeitete und erg. Aufl. Wien: Manz, 1990, 1232 s. ISBN 3-214-04697-7. S. 448, marg. č. 848.

Právní úpravy se naopak shodují v tom, že předmětem doznání v zásadě mohou být jen skutková tvrzení druhé strany, které je pro doznávající osobu nepříznivé, tedy druhou stranu ohledně ní jinak tíží důkazní břemeno. Jistý rozdíl lze spatřovat v tom, že zahraniční právní úpravy připouštějí, aby v rámci doznání šlo používat jednoduché právní pojmy jako vlastnictví, koupě, nájem etc., u nichž nemá doznávající strana pochyb o tom, co znamenají.

Jak již bylo uvedeno, další rozdíl spočívá v tom, že se institut doznání vztahuje jen na řízení ovládané zásadou projednací, nezavazuje však soud v rámci zásady vyšetřovací. Česká procesualistika na rozdíl od toho uznává uplatnění shodných tvrzení i v rámci nesporných řízení, přičemž alespoň akceptuje širší soudní přezkum. Nadto se podle Nejvyššího soudu akceptují shodná tvrzení i v rámci řízení podle části V. OSŘ.

Další rozdíly lze spatřovat v otázce závaznosti doznání, resp. shodných tvrzení jak pro účastníky řízení, tak pro soud. Zahraniční procesualistika zdůrazňuje, že soud je učiněným doznáním vázán, ledaže je řízení ovládáno zásadou vyšetřovací, je nesmýslné, odporuje-li obecně známým zkušenostním větám nebo zpochybňuje-li údaje veřejných listin. Soud pak může doznání přezkoumávat, má-li doznání vést k obcházení norem kogentní povahy, jedná-li se o úmyslně nepravdivé doznání či nemohou-li strany disponovat sporným právním vztahem.⁶³ Názory tuzemské procesualistiky na závaznost shodných tvrzení podle § 120 odst. 3 OSŘ se do značné míry různí. Zatímco podle dovolacího soudu shodná tvrzení nemohou vázat soud v tom, aby je učinil předmětem dokazování, podle Svobody či Jirsy by soud neměl až na výjimky nikdy shodná tvrzení stran zpochybňovat. Lze se přiklonit k názoru Macura, podle něhož je soud až na výjimky akceptované v zahraničí v rámci institutu doznání shodnými tvrzeními stran vázán. V této souvislosti je možné vyjádřit povzdech nad tím, co již v roce 1997 vyjádřil Macur, tedy že má být na jisto postaveno, co má být předmětem dokazování a co nikoliv, neboť je sice vhodné poskytnout soudu dostatečný prostor v rámci dokazování, především pak při hodnocení provedených důkazů, naopak však není vhodné soudu poskytnout prostor v tom, aby si mohl volit, které skutečnosti dokazování podléhat budou a které naopak nikoliv.⁶⁴ Tomu však současná právní úprava dlouhodobě neodpovídá.

Dalším a tentokrát zcela zásadním rozdílem je otázka závaznosti doznání a shodných tvrzení pro účastníky řízení. Zatímco v Německu se akcep-

tuje, že strana může vzít své doznání zpět jen zcela výjimečně, a to zpravidla jen za naplnění dvou předpokladů, když prokáže nesprávnost svého tvrzení a zároveň když prokáže, že byla uvedena v omyl, a zatímco v Rakousku odvolání doznání samo o sobě neznámá, že doznání nebude vyvolávat účinky, nýbrž bude záležet na uvážení soudu, česká právní úprava umožňuje, aby kterákoliv ze stran shodná tvrzení kdykoliv označila za sporná. To však může vést stranu k jednání, kterým bude mařit účel řízení, a proto se domnívám, že by se měl výklad § 120 odst. 3 OSŘ jednoznačně inspirovat jednou či druhou zahraniční úpravou, a na základě toho by se mělo dovodit, že účastník řízení, který svým tvrzením označí tvrzení protistrany, ohledně něhož protistranu tíží důkazní břemeno, je svým doznáním zásadně vázán a může jej zpochybnit jen výjimečně.

5 Závěrem

Česká právní úprava nesporných tvrzení má zcela zřetelně plnit podobnou funkci jako institut doznání uplatňovaný v Německu či v Rakousku, avšak v praxi tomu tak bohužel není, přičemž závěry zahraniční procesualistiky se jeví v mnoha ohledech vhodnějšími a propracovanějšími. Vzhledem k tomu je zcela namístě, aby se zákonodárce v rámci připravované rekonstrukce civilního procesu inspiroval zahraniční úpravou doznání. Mohlo by tak dojít k odstranění řady nejasností a také řady závěrů, které jsou s tradiční úpravou doznání neslučitelné. Dokud však nebude rekonstrukce dotažena do zdárného konce, budeme si muset nejspíše vystačit s dosavadní kusou právní úpravou. Nyní se alespoň nabízí, aby tam, kde je pro to přirozeně prostor, soudy tíhly k takovému výkladu, který se bude přibližovat k německému či rakouskému pojetí institutu doznání.

Summary

The article is focused on procedural possibilities of parties in determining disputed and undisputed facts, what is a prerequisite for a proper process of proving. In the first part, there is described Czech legal regulation of undisputed facts. The attention is given especially to defining this legal institute, its object, its requirements and its binding character. In the second part, there is described foreign legal regulation of institute of confession. The attention is given again especially to defining this legal institute, its object, its requirements and its binding character. In the end, there are compared both legal institutes and there are shown the several problems of the current Czech legal regulation.

⁶³ BLOMEYER, Arwed. *Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren*. 1. vydání. Berlin: Springer-Verlag, 1963, xix, 785 s. Bez ISBN. S. 339.

⁶⁴ MACUR, Josef. Význam shodných tvrzení procesních stran pro zjištění skutkového stavu v civilním soudním řízení. *Právní rozhledy*. 1997, roč. 5, č. 2, s. 49. ISSN 1210-6410.

Člen spolku jako spotřebitel?

Michal Janoušek*

Úvod

Spotřebitelem a jeho právním postavením se zabývalo mnoho autorů dnešní doby¹, a to jak autorů vnitrostátních, tak zahraničních. Téma nabylo na aktuálnosti v posledních desetiletích v souvislosti s pronikáním „sociálních vlivů“ do soukromého práva a zejména evropským vlivem právní úpravy a judikatury v členských státech Evropské unie¹. Tématem, ani cílem tohoto příspěvku v rámci diskuze k tématu „spotřebitel“ není pojednání o spotřebiteli jako osobě fyzické a důsledcích jeho právního postavení v rámci závazkového práva, nýbrž se zabývat – v podstatě izolovanou – otázkou, zda je spotřebitelská ochrana přenositelná rovněž do spolkové činnosti, tedy zda na člena spolku lze pohlížet jako na spotřebitele. Pro učinění takového závěru volím jednotlivé části, které poukazují na obecné postavení spotřebitele, zejména pronikání vlivů spotřebitelského práva do oblasti spolkové činnosti.

K posouzení, zda je na člena spolku možno pohlížet jako na spotřebitele, je nezbytné nejprve stručně nastínit koncepcí vývoje spotřebitelské ochrany a uvažovat nad tím, zda je možné v souvislosti s poskytováním statků spolkem jeho členům přijmout závěr o tom, že se jedná o klasický spotřebitelský vztah se všemi důsledky z toho plynoucími, tedy zejména nezbytnosti poskytnutí adekvátní zákonné spotřebitelské ochrany. To je však bezprostředně spojeno s právní povahou členství a jeho základními složkami, kterými je složka statusová, resp. osobní a složka majetková. Jednou z částí, která se této problematice obecně věnuje, je právě i otázka právní povahy členství, tedy

* JUDr. Michal Janoušek, doktorand na Katedře občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Judikatura Soudního dvora Evropské unie se dotýká jak samotného vymezení pojmu spotřebitele, např. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 27. 7. 2000 ve věcech C-240/98 až C-244/98 (Oceáno Grupo Editorial SA proti Rocio Murciano Quintero a Salvat Editores SA proti José Prades a ostatní, rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 7. 1997 ve věci C-269/95 (Francesco Benincasa proti Dentalkit Srl.) a mnohé další, tak jednotlivých otázek při výkladu směrnic, jejímž předmětem je ochrana spotřebitele (dnes již povětšinou nahrazených jednotnou úpravou v podobě směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů.

definování toho, jaká práva a povinnosti jsou se spolkovým členstvím spojena. Teprve na základě těchto východisek zkoumané problematiky lze důvodně posoudit, zda je v některých případech možné hovořit o členovi spolku jako o spotřebiteli nebo nikoli.

Základní koncepce ochrany spotřebitele sloužící k porozumění porozumění recentní spotřebitelské ochrany a dopad geneze do problematiky spolkového práva

V rámci vývoje spotřebitelského práva, resp. obecné ochrany spotřebitele je možné vysledovat tři základní vývojové tendence, které představují tzv. liberální model, informační model a ochranný model². Tyto modely spotřebitelské ochrany se vzájemně determinují a prolínají, v jejich čisté podobě zpravidla nejsou zastoupeny v žádném kontinentálním právním řádu.

První model, nazývaný jako liberální stojí ve stručnosti na podstatě, že smlouva a hospodářská soutěž jsou dostatečnými prostředky k zajištění odpovídající ochrany spotřebitele jako slabšího v rámci obchodního styku. Na straně jedné je tu smlouva, která je způsobitým nástrojem k vyvážení odlišných zájmů smluvních stran a na straně druhé je zde hospodářská soutěž, která je (v podstatě) schopna v dostatečné míře reflektovat zájmy spotřebitelů a její doplňující funkcí je starost o to, aby jakýkoli nerovnovážený stav mezi stranami nemohl být podstatně vychýlen na jednu nebo na druhou (smluvní) stranu³. Skutečnost, že toto tvrzení axiomaticky neplatí, není třeba blíže dokazovat a je patrné např. z různých forem narušení hospodářské soutěže (kartelů, monopolních, resp. oligopolních situací).

Druhým modelem, který se v rámci obecné ochrany spotřebitele uplatňuje, je model informační, ve kterém jsou podstatně zastoupeny liberální myšlenky a tendence ochrany. Podle tohoto modelu je spotřebitel vesměs schopen jednat v rámci právních vztahů ekonomicky racionálně a jeho zájmy

² Kannowski in Staudinger von J. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Staudinger BGB – Buch 1. Allgemeiner Teil. Einleitung zum BGB. § 1-14. 15. neubearbeitete Auflage. Sellier de Gruyter: Berlin, 2013. 589 s. ISBN 978-3-8059-1119-1. S. 564.

³ Kannowski, op. cit. sub 1.

jako slabší smluvní strany jsou dostatečně zohledněny tehdy, pokud je mu poskytnut dostatek informací k realizaci zamýšleného právního jednání⁴. Pouze za tohoto předpokladu je vytvořena rovnováha v podobě výchozí situace rovnosti, kdy se spotřebiteli transparentním způsobem dává ke zvážení, zda právní jednání, které podstoupit chce, skutečně realizuje nebo nikoli a do právního vztahu se smluvním partnerem nevstoupí⁵. Podstatou tohoto modelu je výchova a vzdělávání spotřebitele, tedy preference důrazu na jeho intelektuální složku⁶. Sám tento model nevede k vychýlení práv nebo povinností na jednu či druhou stranu, a proto nepreferuje jednu smluvní stranu na úkor druhé.

Poslední z prezentovaných tří koncepcí je model ochranný (často nazývaný jako koncept sociální)⁷, ve kterém je na spotřebitele nahlíženo jako na účastníka hospodářského styku, který je per definitione podřízeným. Z důvodu takového nahlížení je nezbytné rovněž spotřebiteli poskytovat ochranu, která se projevuje jak v obsahovém zahrnutí modelu informačního, který je však rozšířen přímou ochranou v podobě zákonných kogentních ustanovení, resp. soudní korekcí obsahu smlouvy z toho důvodu, aby (presumovaný) vztah nadřízenosti a podřízenosti byl prostřednictvím ochranných ustanovení odstraněn, resp. zeslaben a obnoven tímto zásahem stav rovnováhy mezi jinak nerovnými smluvními stranami⁸. V rámci sociálního modelu lze dále rozlišovat dvě jeho strukturální složky, kterou je v první řadě tzv. parciální korektura vztahu, kterou představuje ochrana pomocí kogentních normativních pravidel a jejíž podstata spočívá v konkrétních sociálních nebo hospodářských problémech (tzv. situační potřeba ochrany)⁹ a ve kterých postačí parciální korektura¹⁰. Strukturální nerovnost může být však chápána současně rovněž široce, a tak tomu je tehdy, pokud je třeba obnovit (zpravidla na základě politického rozhodnutí) narušenou smluvní paritu. Tyto zásahy vedou následně k podpoře „*zvláštního soukromého práva spotřebitele*“ (tvorba a poskytnutí sektorové ochrany)¹¹.

⁴ SCHÜRNBRAND, Jan. Examens-Repetitorium Verbraucherschutzrecht. C. F. Müller: Hemsbach, 2011. 106 s. ISBN 978-3-8114-9846-4. S. 21.

⁵ SCHMIDT, Karsten. Verbraucherbegriff und Verbrauchervertrag – Grundalgen des § 13 BGB. Jus – Juristische Schulung. Numer 1, 2006. ISSN 0022-6939. S. 1-8.

⁶ Kannowski, op. cit. sub 1, s. 565.

⁷ Tamtéž.

⁸ Tzv. Reichova koncepce strukturální podřízenosti.

⁹ Tamtéž.

¹⁰ To jsou případy např. spotřebitelských úvěrů, distančních smluv, smluv uzavíraných mimo obchodní prostor apod.

¹¹ Op. cit. sub 4, s. 3.

Všechny tři zmíněné koncepce se často v rámci konkrétní právní úpravy doplňují a nejčastějším pojetím spotřebitelské ochrany (a to zejména na úrovni evropské) je kombinace modelu informačního a ochranného. Zpravidla žádný z těchto modelů není v konkrétním právním řádu zastoupen ve své ryzi podobě. Právě řečené o základních modelech spotřebitelské ochrany na straně jedné, musí být jedním dechem doprovázeno definicí spotřebitele na straně druhé. Tím je totiž určena cílová skupina adresátů objektivním právem vytvořených ochranných opatření. Pojednání o jednotlivých koncepcích ochrany spotřebitele na tomto místě není samoúčelné, neboť na jejich základě je vhodné demonstrovat, jak daleko je možné při ochraně spotřebitele zacházet. Jinými slovy, v jakých oblastech je možné, aniž by pro to na první pohled svědčil jakýkoli rozumný důvod (liberální model), hledat situační potřebu ochrany spotřebitele ve spolku (sociální model)¹².

Členství a jeho základní složky

Jednou z těchto oblastí, které na první pohled zcela nesouvisí s problematikou ochrany spotřebitele, je vztah mezi spolkem a členem. Vzniká otázka, zda je za určitých okolností možné vnímat člena spolku jako spotřebitele. Tato otázka bezprostředně souvisí s povahou členství. Občanský zákoník v normativním textu vyjadřuje jak civilní spolkový status, tak spolkové závazky¹³. Obecně je členstvím rozuměna množina všech vztahů mezi spolkem a členem, v rámci nichž jde o osobní vztah spolku a jeho člena¹⁴, jinými slovy jde o podíl účasti člena na vnitřním a vnějším životě, resp. činnosti spolku. To vyjadřuje osobní (někdy též nazývaná statusová) složka členství. Vedle této osobní složky lze potom rozlišovat složku majetkovou, která vyjadřuje typickou majetkovou vazbu, resp. tu fakultativní kategorii, která se v konkrétním případě v souvislosti s členstvím může, avšak nemusí uplatnit. Statusová složka má naproti tomu obligatorní povahu, neboť jí je vymezena samotná osobní povaha civilní korporace, kterou spolek představuje.

Ačkoli jde v případě statusové složky členství o podstatnou náležitost, může k ní (a zpravidla tomu tak je) přistupovat rovněž majetková složka členství,

¹² Pro účely nabytí obchodního podílu srov. např. HULMÁK, Milan. Společenská smlouva jako spotřebitelský kontrakt, společník jako spotřebitel? Právní obzor. Bratislava: Ústav Štátu a práva SAV, 2014, roč. 97, č. 4. S. 397-404.

¹³ TELEC, Ivo. Zásady nového spolkového práva. *Právní rozhledy*, roč. 21, č. 22/2013. S. 763.

¹⁴ STOMMEL, Sonja. Die Vereins- und Verbandsgesellschaft unter besonderer Berücksichtigung der Berufsverbände. Lit Verlag: Münster, 2002. 245 s. ISBN 3-8258-6567-3. S. 40.

kteřá je představována např. zakotvením poplatkové povinnosti členů¹⁵ - pokud tak stanovy určí. Na základě těchto složek členství, mající povahu členství úplného, lze pouze ve stručnosti vymezit konkrétní práva a povinnosti člena spolku. Je ovšem třeba na samém počátku zdůraznit, že jde o práva nebo povinnosti výslovně nebo implicitně ObčZ předpokládána, přičemž spolkové stanovy mohou, resp. musí práva a povinnosti člena spolku vymezit, neboť se jedná o obligatorní součást stanov¹⁶. V návaznosti na základní složky členství lze stejně diferencovat v rámci jednotlivých práv a povinností, která lze klasifikovat na osobní a majetková. Osobní povinnosti (právem) je např. participace na dosahování cílů a účelu spolku, k jakému byl ustaven¹⁷, povinnost člena dodržovat stanovy spolku, povinnost loajality, apod. Právem spojeným s osobní složkou členství¹⁸ je např. aktivní nebo pasivní volební právo člena, právo účasti na jednáních jednotlivých orgánů spolku, apod. V této souvislosti jde proto o ta práva nebo povinnosti, která jsou bezprostředně spojena s osobní složkou členství.

Vedle práv a povinností osobní povahy lze připustit rovněž tu složku členství, která má majetkovou povahu. Povinností majetkové povahy, určí-li tak stanovy, je kupř. placení členského poplatku, tedy povinnost člena řádně a včas uhrazovat členské příspěvky. Pro tuto složku je typické, že se jedná o poskytování majetkové hodnoty člena ve prospěch spolku. Právem člena majícím majetkovou povahu ve vztahu ke spolku je naproti tomu např. užívací právo člena ke službám, které jsou spolkem poskytovány (např. bezplatné návštěvy tělocvičny, knihovny apod.)¹⁹.

Spolek může v rámci právní povahy členství vymezit rozdílný právní status člena. ObčZ totiž nevyklučuje, aby v zakladatelském právním jednání (stanovách spolku) byl vymezen rozdílný status členství, který je spojen s určitým standardem práv a povinností, přičemž jinému členovi přiznává jiná, některá omezená, případně některá rozšířená práva, čímž spolek členovi poskytuje různé druhy členství

¹⁵ Nejedná se o povinnost, nýbrž pouze o oprávnění spolku požadovat od svých členů členského poplatku.

¹⁶ RONOVSÁ, Kateřina. VITOUL, Vlastimil, BÍLKOVÁ, Jana a kol. *Nové spolkové právo v otázkách a odpovědích*. Leges: Praha, 2014. 256 s. ISBN 978-80-7505-020-9. S. 111.

¹⁷ HABERSACK, Mathias. *Die Mitgliedschaft - subjektives und sinstiges Recht*. J. C. B. Mohr Siebeck: Tübingen, 1996. 406 s. ISBN 3-16-146550-4. S. 98. Shodně RONOVSÁ, Kateřina. *Soukromoprávní aspekty nadačního a spolkového práva v Česku, ve Švýcarsku a v Nizozemí*. Masarykova univerzita: Brno, 2004. 353 s. ISBN 80-210-3453-X. S. 208.

¹⁸ Ronovská, op. cit. sub 15 ji nazývá rovněž nemajetkovou.

¹⁹ Srov. Ronovská, op. cit. sub 15. S. 207.

než členům jiným.²⁰ Logickým následkem je úvaha, že rozdílný právní status členství je spojen s rozdílným obsahem jeho jednotlivých složek. V úvahu proto přichází standardní forma členství, která je spojená jak s osobní, tak majetkovou složkou, tak současně členství, u kterého jedna z těchto složek může chybět, resp. být výrazně oslabena. V souvislosti s rozdílným právním statusem členství proto přichází v úvahu buď absence majetkové složky členství, nebo významné omezení složky statusové (osobní). V prvním případě půjde o ryzí vyjádření osobního svazku člena ke spolku, neboť povaha členství potlačuje jeho majetkový charakter. Ve druhém případě půjde naopak o situace, kdy bude absentovat právě zmíněná osobní složka členství, tedy jeho charakter se bude omezovat pouze na vymezenou majetkovou složku a potlačena bude právě ta osobní.

Právě řečené nabývá na významu tehdy, pokud spolek v rámci „rozdílného zacházení“ se členy preferuje u konkrétních členů majetkovou složkou členství a v konkrétním vztahu vystupuje jako podnikatel²¹.

Člen spolku jako spotřebitel?

Ochranu, kterou zákon poskytuje spotřebiteli nelze vnímat jako všeobjímající a právní úpravu spotřebitelské ochrany nelze chápat jako obecný „korektiv“, který by se měl uplatnit automaticky v rámci vztahů mezi spolkem a členem. Na některé (dílčí) poměry je však možné ji podle mého názoru připustit. V centru pozornosti níže naznačených úvah stojí skutečnost, zda v charakteru (zájemce o) členství lze spatřovat spotřebitelský poměr, tedy vztah mezi spotřebitelem a podnikatelem. Otázka stran spotřebitelské ochrany tkví v tom, zda vedle ochrany, která je ObčZ poskytnuta v jeho obecných ustanoveních členovi spolku, je dostatečně vymezena potřeba (majetkové) ochrany člena spolku. Jinými slovy, zda vedle parciální ochra-

²⁰ Například čestné členství bývalého předsedy spolku.

²¹ Ačkoli občanský zákoník přiznává spolku právo vykonávat podnikatelskou činnost, nemůže být tato aktivita jeho hlavní činností, nýbrž pouze činností vedlejší (§ 217 ObčZ). Pokud spolek vykonává určitou podnikatelskou činnost jako činnost vedlejší, která slouží k podpoře jeho hlavní činnosti, bude považován za podnikatele, a to při splnění dalších podmínek § 420 ObčZ. Pokud spolek bude vstupovat do právních vztahů se spotřebitelem, lze bez dalšího přijmout závěr, že na daný vztah mohou dopadat ustanovení o ochraně spotřebitele (§ 1810 a násl. ObčZ). Nejde ovšem pouze o ustavení o spotřebitelské ochraně obsažená ve zmíněných ustanoveních, nýbrž rovněž např. ustanovení o adhezních smlouvách (§ 1798 ObčZ). Přiměřeně srov. i HULMÁK, Milan. *Společenská smlouva jako spotřebitelský kontrakt, společník jako spotřebitel?* Právní obzor. Bratislava: Ústav Štátu a práva SAV, 2014, roč. 97, č. 4. S. 404.

ny korporativních vztahů člena ke spolku je možné přiznat členovi (jako spotřebiteli) ochranu proti spolku (nikoli jeho jednotlivým členům), který v daném vztahu vystupuje jako podnikatel²². Podle mne otázka souvisí právě s výše nastíněnou povahou členství.

Pregnantní ilustrace uvažované situace: osoby zakládající spolek pro podporu jeho hlavního účelu (podle mne je však nerozhodné ve vztahu ke konečnému spotřebiteli, jestli spolek má vymezenou podnikatelskou činnost jako hlavní nebo vedlejší, v obou případech se totiž tyto závěry uplatní) založí spolek, jehož „vedlejší činností“ bude projekt nesoucí pojmenování „bedýnka zeleniny“. Podstata projektu spočívá v tom, že spolek přijímá zájemce o členství. Zakladatelé – původně čtyři – mají tzv. plné členství a nově přistoupivší členové nabývají pouze omezené členství, které je spojené s právy a povinnostmi, které ovšem nemá vazbu na statusovou složku členství, nýbrž pouze na dodávky zeleniny tzv. do domu (člen s neúplným členstvím nabývá tedy v podstatě pouze majetkovou složku členství). Veškeré objednávky činí členové s omezeným členstvím (srov. § 220 ObčZ, který připouští rozdílnou povahu členství – „úplné“ a „neúplné“) a spolek je v tomto vztahu dodavatelem zboží v podobě čerstvé zeleniny a výtěžek z této činnosti spolek využívá na podporu účelu, ke kterému byl ustaven. V této souvislosti je proto i nezbytné řešit právní povahu právního vztahu člena ke spolku, pokud např. člen s neúplným členstvím vytýká dodavateli vady čerstvosti zeleniny.

Jiným příkladem může být golfový klub, mající právní povahu spolku. V souvislosti se členstvím v golfovém klubu jsou členům stanovami přiznána (pouze omezená) jistá statusová práva – např. právo účasti na členské schůzi – jde však primárně o majetkovou složku členství, kterou je placení členských příspěvků golfovému klubu, za což spolek poskytuje členovi s „omezeným“ členstvím užívací právo, spočívající v možnosti hrát na golfovém hřišti provozovaným spolkem.

Člen spolku jako spotřebitel

V návaznosti na výše řečené lze rozlišovat osobní a majetkovou složku členství. Závěr, že nelze přiznat parciální ochranu spotřebitelského práva členovi spolku v rámci statusové složky členství je zřejmé. Na člena spolku v obecné rovině nelze nahlížet jako na spotřebitele – v rámci osobní složky členství, tedy např. ve vztahu k výkonu aktivního, případně pasivního volebního práva, práva účasti na jednáních orgánů spolku, apod. – a takové vztahy nelze bez dalšího pokrývat pomocí ochranných ustanovení. Takový

závěr lze odůvodnit mimo jiné tím, že se za první jistě nejedná o úmysl zákonodárce, který by jakkoli zamýšlel podřizovat ochranu statusové složky právního vztahu ustanovením o spotřebitelské ochraně, za druhé ve vztahu k účelu právní úpravy, zejména z pohledu dvojí ochrany. ObčZ totiž předpokládá samostatnou (statusovou) právní ochranu člena spolku (např. § 215 odst. 1 ObčZ, § 242 ObčZ, § 245 ObčZ, § 251 ObčZ, § 258 - 261 ObčZ, aj.) proti nepřipustnému jednání spolku, poskytuje mu ochranu před nečinnostmi aj. Potud rozumně nelze uvažovat nad právním postavením člena spolku jako spotřebitelem.

Právě zmíněná ochrana má však specifickou povahu a dosah pouze do oblasti práv a povinností spojených se statusovou složkou členství a nikterak nevystihuje charakter neúplného členství (důraz na majetkovou složku členství), spočívající v jeho spotřebitelské povaze, ve spotřebě statků. Otázka proto zní, kdy lze na člena pohlížet jako na spotřebitele?

Soudní dvůr Evropské unie se obdobnou problematikou (přistoupení spotřebitele k uzavřenému nemovitostnímu fondu) zabýval v souvislosti s použitelností směrnice Rady č. 85/577/EHS o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory²³ a v posuzovaném případě dospěl k závěru, že směrnice je aplikovatelná i tehdy, kdy účelem přistoupení spotřebitele k osobní obchodní společnosti není primárně členství v korporaci, nýbrž způsob (forma) finanční investice. V posuzované věci se však jednalo o otázku spotřebitelské ochrany v rámci osobní obchodní společnosti. Je proto nezbytné zamyslet se i nad přenositelností takových závěrů do života spolku, který je však obdobně právníckou osobou korporativního typu.

V podobném duchu judikoval rakouský OGH²⁴, že na člena spolku, resp. uchazeče o členství, je třeba nahlížet jako na spotřebitele tehdy, pokud spolek v rámci daného vztahu vystupuje se zřetelem k této činnosti jako podnikatel (podmínka viz výše). Dále je nezbytné, aby spolek v souvislosti s tímto vztahem nabízel členovi, resp. zájemci o členství taková (hodnotná) plnění, která mohou být od ostatních soutěžitelů (subjektů hospodářské soutěže) získána pouze na základě úplatných právních jednání a člen takovéto právo získává v souvislosti s nabytím členství ve spolku, přičemž se v souvislosti s tímto členstvím zavazuje k pravidelným (opakující se) platbám v souvislosti s poskytováním určitého – ekonomicky hodnotného – plnění. To samozřejmě není vše, neboť v takové rovině by bylo lze hovořit jak o spotřebitelském, tak o korporativním vztahu člena ke spolku.

²³ Srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. 4. 2010, ve věci E. Friz GmbH proti Carsten von der Heyden (C-215-08).

²⁴ Rozhodnutí rakouského OGH ze dne 21. 12. 1999, sp. zn. 4 Ob 312/99 g.

²² Pro účely pojmu spotřebitele v pracovním právu srov. např. Schmidt, op. cit. sub 4.

Podstatnou totiž zůstává dodatečná okolnost, že opakujícími platbami spotřebitele a opakovaným poskytováním plnění ze strany spolku je členstvím nabývána v podstatě pouze spotřeba zboží a služeb. Jinými slovy proto, aby vztah mezi spolkem a jeho členem mohl být hodnocen jako vztah spotřebitelský, je nezbytné, aby se jednalo o „zvláštní povahu členství“, se kterým jsou spojena práva čerpat ekonomicky hodnotná plnění, která jsou poskytovaná spolkem a požadovat za něho od člena ekvivalentní protiplnění, aniž by tímto členstvím byla vymezena statusová členská práva. Rozhodující tedy je skutečnost, zda členství je nabýváno přednostně za účelem podpory ideálních cílů spolku nebo pouze za účelem spotřebitelským v podobě dosažení hospodářského prospěchu spolku vyvíjejícího v daném směru podnikatelskou činnost²⁵.

V prezentovaném směru považují za rozhodující úlohu, kterou hraje povaha členství. Pokud členství slouží primárně k podpoře cílů a účelu spolku, ke kterému byl ustaven a k jehož naplnění, resp. dosažení směřuje, pak vztah mezi členem a spolkem nemůže mít charakter vztahu spotřebitelského právě z důvodu korporativní povahy členství.²⁶ Ustanovením o ochraně spotřebitele mohou podléhat pouze ty části stanov, které vymezují spotřebitelský vztah mezi spolkem a členem²⁷, tedy části jdoucí nad jejich korporativní rámec, jdoucí nad rámec korporativní povahy členství. Ustanovení stanov, která se bezprostředně dotýká vymezení osobního statusu člena tímto přezkumem, resp. obecnou ochranou spotřebitele, nejsou bez dalšího dotčeny. Pro přípustnost kontroly ujednání pomocí ustanovení o spotřebitelské ochraně je proto sine qua non, aby spolek vymezil v souvislosti s přijetím člena, resp. již existujícím členstvím omezená spolková práva. To je případ, pokud se členstvím nejsou spojena statusová práva a v podstatě v tomto členství není založena osobní složka členství ve vztahu k výkonu práv a povinností člena ke spolku a naopak. Tak je tomu především tehdy, pokud je v souvislosti s rozdílnou povahou členství popřen demokratický princip spolkové činnosti, omezený vliv člena na spolkovou činnost²⁸, nepřiznání

²⁵ V předmětném rozhodnutí OGH šlo o případ kdy zástupce spolku oslovoval na ulici kolemjdoucí a nabízel jim mimořádné členství ve spolku. Povaha nabízeného členství spočívala v podpoře spolkové činnosti v tom směru, že nabyvatelé členství podporovali spolkovou aktivitu zejména placením zvýšeného členského příspěvku, aniž by se jakýmkoli způsobem podíleli na jeho činnosti a směřování.

²⁶ HÖHNE, Thomas, JÖCHL, Gerhard, LUMMER-STORFER, Andres. *Das Recht der Vereine*. 4., aktualisierte und erweiterte Auflage. Orac Verlag: Wien, 2013. 610 s. ISBN 978-3-7007-5364-3. S. 190.

²⁷ Tamtéž.

²⁸ Krejci in RUMMEL, Peter a kol. *Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch in ywek Bänden*. 2. Band. § 1175-1502. Nebengesetze 4. Teil. EheG,

hlasovacího práva na členské schůzi, aktivní, resp. pasivní volební právo člena orgánů spolku²⁹, apod., tedy v podstatě vyloučení člena z možnosti ovlivnění vnitřního života spolku.³⁰

Proto, aby mohlo být na spolek možné nahlížet jako na podnikatele (při splnění podmínek § 420 ObčZ) a na člena, resp. uchazeče o členství jako na spotřebitele je tedy nezbytné naplnění výše vymezených podmínek. Pokud jsou splněny podmínky existence spotřebitelského vztahu, je jako takový vztah třeba posoudit veškerá úplatná právní jednání mezi spolkem a jeho členem, která jsou uzavírána mimo korporativní rámec členství, neboť za příspěvky jsou v této souvislosti považována veškerá finanční nebo věcná plnění, která obdrží člen spolku a za která je povinen poskytnout spolku adekvátní protiplnění.³¹ Je však třeba v této souvislosti zkoumat intenzitu omezení „řádného členství“, neboť zásadně jakékoli omezení jeho korporativní složky nemůže být způsobilé založit charakter omezeného členství a proto v konečném důsledku i přezkum vztahu pomocí ustanovení o spotřebitelské ochraně.

Závěr

Nastíněné téma není významné pouze z pohledu teoretického, neboť pokud je charakter členství shledán se vším všudy jako spotřebitelský, bez dalšího na něj lze aplikovat veškerá ustanovení o spotřebitelské ochraně, pokud to jejich povaha nevyklučuje (případně je třeba splnění dodatečné situační podmínky např. v podobě specifické povahy závazků uzavřených distančním způsobem - § 1824 ObčZ nebo závazků ze smluv uzavíraných mimo obchodní prostory - § 1828 ObčZ). Bez dalšího však povaha členství má význam zejména z hlediska informační povinnosti spotřebitele (§ 1811 a násl. ObčZ), posouzení povahy nepřiměřených ujednání ve spotřebitelské smlouvě (§ 1814 a násl. ObčZ), ustanovení o adhezních smlouvách (§ 1798 ObčZ a násl.) apod. Spolky, jejichž činnost může v konkrétním případě podléhat spotřebitelské ochraně je např. spolek vychovávající mladé sportovce (oproti placení členského příspěvku)³², spolek provozující tělocvičnu a za tím účelem přijímající členy, kteří ačkoli nabývají členství ve spolku, v podstatě se zavazují k využívání služeb tělocvičny a za tuto službu spolku poskytují adekvát-

KSChG. Manzsche Verlag: Wien, 2002. ISBN 3-214-04556-3. S. 195.

²⁹ Krejci, op. cit. sub 28 hovoří o tzv. „nepravé části stanov“.

³⁰ OGH v rozhodnutí ze dne 21. 12. 1999, sp. zn. 4 Ob 312/99 g hovoří o tzv. takřka holém – prostém – členství.

³¹ Krejci op. cit. sub 26, s. 195.

³² Srov. rovněž op. cit. sub 24, s. 189.

ní protiplnění. Ve všech těchto případech proto nelze podle mého názoru vyloučit povahu členství jako spotřebitelského vztahu. Tak je tomu zejména tehdy, pokud je potlačena statusová složka členství a neúměrně vstupuje do popředí právě složka majetková, která zakládá práva a povinnosti „smluvních stran“ spotřební povahy. V takovém případě nelze důvodně shledat závěr o možnosti vyloučení právní ochrany člena spolku pomocí spotřebitelské ochrany, protože podstatou (neúplného) členství není výkon statusové složky členství, která je ve větší či menší míře omezena, nýbrž je primární složka majetková, která vykazuje rysy spotřebitelského vztahu.

Jinými slovy, pokud se spolek se zřetelem k jeho činnosti chová jako podnikatel, tedy nejinak jako podnikající korporace, pak se na takový vztah (vzdor „formálnímu“ členství) použijí ustanovení o ochraně spotřebitele, neboť v nazírání na právní postavení spolku nebo jiné korporace, která se spotřebiteli typicky právně jedná, není bez dalšího možné činit nedůvodně rozdíly v zákonném režimu. V opačném případě by spolky vyvíjející podnikatelskou činnost a se zřetelem k této podnikatelské činnosti byly nedůvodně zvýhodněny oproti jiným právním formám,

ačkoli obsahová, resp. materiální činnost obou korporací zůstává v podstatě totožná.

Závěrem konstatuji, že se jedná o téma do současné doby neřešené, stojící mimo pozornost spotřebitelské ochrany. Smyslem, účelem ani záměrem příspěvku není axiomatické pojednání o ochraně spotřebitele ve spolku, nýbrž tento příspěvek má povahu subsidiární a měl by sloužit k případné hlubší diskusi nad tématem ochrany člena spolku jako spotřebitele.

Summary

This article aims to inform readers about a position of a member in the association and its possible recognition as a consumer.

The raised question is whether a member of the association may, under certain conditions, act as a consumer and, if so, under what conditions. This paper tries to answer this question based on analysis of personal and financial components of the membership, by which is usually every membership of the corporation equipped.

Evropeizace českých zákonů 1998-2013: Empirické údaje o míře vlivu práva EU a dopadech na legislativní proces

Robert Zbiral*

1 Úvod¹

Evropeizaci můžeme považovat za všeobjímající proces, prostupující všemi oblastmi společenských vztahů. V nejobecnější rovině lze evropeizaci definovat jako situaci, ve které impulsy pocházející z unijní úrovně transformují či alespoň ovlivňují skutečnosti na úrovni národní (vnitrostátní).² Právo samozřejmě

v tomto není ušetřeno, naopak jako jeden z hlavních regulativních prostředků ve společnosti plní roli významného nositele evropeizace, zasažena jsou v různé míře snad všechna zákoutí právního systému.³ Rovněž česká doktrína široce zkoumá, jaké důsledky má vliv práva EU na nejrůznější právní odvětví nebo konkrétní záležitosti, činí tak však povětšinou pomocí kvalitativní analýzy a bez snahy o zachycení celkového obrazu.⁴

* JUDr. Robert Zbiral, Ph.D., Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci.

¹ Článek vznikl v rámci projektu 13-15422P poskytnutého Grantovou agenturou ČR. Za podporu srdečně děkuji, stejně jako za znalé a inspirativní komentáře anonymních recenzentů. Veškeré chyby jsou mou odpovědností.

² V tomto případě jde o tzv. *top-down* evropeizaci, která se někdy odlišuje od *bottom-up* přístupu, ve kterém naopak členské státy ovlivňují unijní řešení různých otázek. Rámcově k problematice definice evropeizace srv.

ZEMANOVÁ, Štěpánka. Výzkum evropeizace: aktuální problémy a perspektivy. *Mezinárodní vztahy*, 2007, roč. 42, č. 4, s. 32-33.

³ Dané dopady se pokouší shrnout BOBEK, Michal. Europeanization of Public Law. In: VON BOGDANDY, Armin a kol. (eds) *Ius Publicum Europaeum: The Max Planck Handbook of European Public Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, v tisku.

⁴ Za všechny srv. výstupy z rozsáhlého projektu pražské právnické fakulty v TOMÁŠEK, Michal a kol. *Czech*

Ačkoliv jsou dílčí studie extrémně užitečné a po pravdě budou vždy v odborné obci převládat, důležitý je rovněž alternativní přístup, jehož cílem je postihnout souhrnný dopad EU na národní právní řády. Mnohé cenné poznatky se totiž vážou k celému právnímu řádu a některé běžně vyslovované předpoklady partikulárního kvalitativního výzkumu nelze ani jinou cestou dokázat.⁵ Jednou z často uváděných tezí spadajících do první (holistické) skupiny argumentů je ta poukazující na vyprazdňování národního státu.⁶ Její příznivci tvrdí, že vysoké procento (často 80 % a více) vnitrostátních právních aktů pouze provádí závazky plynoucí z členství v EU a státy se tím v podstatě redukuje na vykonavatele bruselské vůle.⁷ Hranice 80 %, mající svůj počátek v nepřesně interpretovaném výroku tehdejšího předsedy Komise Jacquesa Delorse, se ve stylu sebenaplňujícího proctví lavinovitě rozšířila jako nezpochybnitelný fakt nejen mezi politiky a jinými zástupci veřejné sféry, ale rovněž v doktríně.⁸ Problémem bylo, že se nikdo zprvu neobtěžoval s empirickým otestováním předmětného „faktu“. Teprve před zhruba deseti lety se začaly objevovat výzkumy, které se pokusily překonat metodologické obtíže a získat potřebná data. Většina z nich se soustředila na velké „staré“ členské státy, přičemž autoři přes vzájemné odlišnosti docházeli k závěru, že podíl národních předpisů dotčených právem EU je daleko nižší,⁹ totéž potvrdila i srovnávací studie devíti zemí, aplikující (často jen zdánlivě) jednotný metodologický přístup.¹⁰ Problémem bylo, že žádný ze známých výstupů se nezajímal o nové členské země, v ČR existovalo jen několik drobných

zmínek bez souvislostí.¹¹ Deficit se rozhodl napravit autor těchto řádků, v roce 2011 jsem publikoval výsledky dopadů práva EU na české zákony za rok 2008,¹² později i za celé volební období 2006-2010.¹³ Výsledky přes časovou omezenost potvrdily vyvrácení tzv. Delorova mýtu též v českém případě.

Tento článek představuje konečné výstupy dlouhodobého výzkumu evropeizace českých zákonů na základě dokončeného datasetu obsahujícího informace o všech návrzích zákonů předložených Poslanecké sněmovně mezi III. a VI. volebním obdobím (1998-2013). Ve svých východiscích navazuje na předchozí texty, významně je však prohlubuje a jde dále v několika směrech. V první řadě příspěvek pracuje s výsledky zachycujícími široké časové období a dovoluje tak sledovat vývoj evropeizace od jejích počátků v ČR až do současnosti. Za druhé konečná data umožňují použít několik metod pro hodnocení vlivu unijního práva a vzájemně je porovnat. V neposlední řadě není pozornost věnována pouze dopadům na samotné zákony, ale vlivu evropeizace na legislativní proces, konkrétně v Poslanecké sněmovně. Hlavním cílem článku je představit empirické výsledky založené na předmětných datech a možnosti hotového datasetu, pouze v menší míře se budu věnovat interpretaci výsledků, která navíc mnohdy zůstane otevřená a s nadějí na potvrzení v budoucím výzkumu.

První část článku představí základní rámec výzkumu evropeizace právních řádů, druhá zdroje v textu použitých dat a metodologii jejich sběru. Následně ukáží výsledky různých přístupů zachycujících míru evropeizace českých zákonů v pokrytém časovém období, a to jak celkově, tak dle předmětových oblastí, do kterých zákony spadají. Čtvrtá část se věnuje faktickým rozdílům v obsahu a v legislativním procesu mezi návrhy zákonů, které promítají unijní závazky, a těmi čistě domácími. Jak již bylo uvedeno, primárním účelem textu je prezentovat empirická data, proto není ani navržen žádný obecný výzkumný rámec. Rozbor případně testovaných teoretických předpokladů je podán přímo v jednotlivých kapitolách.

Law Between Europeanization and Globalization. Praha: Karolinum, 2011.

⁵ Například často zastávané tvrzení, že evropeizace je jednou z hlavních příčin legislativní inflace posledních let; viz WINTR, Jan. Evropská unie jako stimulační „legislativní smrti“? In: GERLOCH, Aleš, KYSELA Jan (eds). *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie.* Praha: ASPI, s. 312-321.

⁶ K možnosti (ne aktuálnosti!) takové hrozby i Pl. ÚS 19/08 ze dne 26. listopadu 2008, bod 109; že podobné obavy byly diskutovány již v počátcích integrace, dokládá například FLORY, Maurice. Irreversibilité et point de non-retour. In: GERBET, Pierre, PEPY, Daniel (eds). *La Decision dans les Communautés Européennes.* Bruxelles: ULB, 1969, s. 439-450.

⁷ Odhlédněme nyní od toho, že mýtický „Brusel“ je samozřejmě ve většině případů průřezem zájmů členských zemí.

⁸ Pro genezi vzniku teze a konkrétní příklady použití včetně odkazů ZBÍRAL, Robert. Analýza míry vlivu EU na vnitrostátní legislativu: srovnání situace v ČR s jinými státy. *Právník*, 2011, roč. 150, č. 11, s. 1050-1053.

⁹ K přehledu těchto výzkumů Tamtéž, s. 1056-1061.

¹⁰ BROUARD, Sylvain a kol. (eds). *The Europeanization of Domestic Legislatures.* New York: Springer, 2012.

¹¹ František Novák (Legislativa ČR v roce 2007: kvantitativní přehled. *Právník*, 2009, roč. 148, č. 2, s. 167-168) uvádí u korpusu podzákonů a zákonných předpisů vliv mezi 11 (2004) a 27 % (2006); kniha kolektivu kolem Petra Koláře (*Parlament České republiky.* Praha: Leges, 2013, s. 464) uvádí pouze tabulku podílu EU ovlivněných návrhů na souboru vládních návrhů; v obou případech není vysvětlena metodologie a výsledky nejsou diskutovány, F. Novák už se v pozdějších vydáních svých přehledů otázkou nezabývá.

¹² ZBÍRAL, 2011, op. cit., s. 1066-1069.

¹³ ZBÍRAL, Robert. *Přenos pravomocí členských států na Evropskou unii: cesta bez zpátečního lístku?* Praha: Leges, 2013, s. 167-168.

2 *Východiska výzkumu evropeizace národních právních řádů (zákonů)*

Vymezení míry vlivu EU na vnitrostátní legislativu členských států je z metodologického hlediska mimořádně obtížný úkol s mnoha neznámými.¹⁴ Hlavní překážku představuje komplikovanost unijního i národních právních řádů, nikde není přesně vymezen jejich obsah. Struktura právních řádů členských zemí se navíc od sebe výrazně liší, stejně jako způsoby implementace závazků plynoucích z členství v EU.¹⁵

Ačkoliv v praxi se používají i alternativní přístupy měření míry vlivu práva EU, například ten srovnávající legislativní produkci EU a členských zemí,¹⁶ v článku budu využívat metodu pracovníě označovanou jako implementační. Unijní a vnitrostátní právní řády vnímá propojeně, v rámci prvního jsou vydávány normy, které následně vnitrostátní orgány ve vlastní legislativě zprostředkovávají občanům. V centru pozornosti výzkumníka se tak ocitá vnitrostátní právo, v němž hledá evropské prvky či impulsy. Logika výpočtu evropeizace je odvozena od procentuálního podílu národní legislativy, která vychází z nebo je ovlivněna unijním prvkem.

Složitě je už samotné rozhodnutí, které druhy předpisů do výzkumu zahrnout. Nejdůležitějším zdrojem impulsů pro vnitrostátní právo jsou samozřejmě směrnice, jejichž cíle se musí promítnout do národní legislativy. Na druhou stranu není nezvyklé, že se z různých důvodů implementují také jiné akty, u kterých to právo EU standardně neočekává, či je to dokonce proti jeho logice, například nařízení.¹⁷ Před stejným problémem stojí výzkumník na národní úrovni. Má ovlivnění analyzovat pouze v zákonných předpisech, nebo také podzákonných a případně kterého druhu? Zde je opět nezbytné přihlídnout k charakteristickým rysům právního řádu

vybrané země, nelze tak ovšem činit arbitrárně. Pokud by byl vybrán například pouze druh předpisu, kterým se nejčastěji implementují rozhodnutí orgánů EU, uměle dojde ke zkreslení celkové situace. Jak je z popisu zřejmé, implementační pojetí je náročně na zpracování relevantních dat, neboť je potřebné posoudit obsah každého vnitrostátního aktu a určit, zda vychází (je ovlivněn atd.) z unijní legislativy.¹⁸

Implementační přístup nepopisuje míru vlivu práva EU dokonale, hlavní slabina tkví v tom, že unijní legislativní produkci v podstatě vylučuje z centra zájmu a zabývá se toliko vnitrostátními akty. Hodnocení míry dopadu činnosti EU na členský stát je uměle sníženo, neboť nezohledňuje neimplementované přímo účinné unijní předpisy. Naopak díky důkladnější analýze jednotlivých národních předpisů jsme o nich schopni získat mnoho informací, a tudíž poskytnout hlubší vhled do zkoumaných výseků legislativy.

Je třeba připustit, že výzkum evropeizace právních řádů členských zemí lze napadnout z několika stran. První námitka směřuje k faktickým rozdílům mezi vnitrostátními předpisy, stejně tak jiná je i míra zasažení konkrétního předpisu právem EU. Tento problém je částečně možné potlačit aplikací různých metodologických postupů (viz kapitola 4). Druhá námitka se dotýká vypovídací hodnoty údaje, že předpis X byl zasažen evropským vlivem. Dokáže odhalit, jaký měl či má určitý právní akt s evropským impulsem reálný vliv na situaci subjektů v členském státě? Přinesl zásadní změnu, nebo byl jeho dopad zanedbatelný? Zde nezbyvá než uznat, že kvantita nemusí vypovídat nic o kvalitě. Zatímco někdy je jeden legislativní akt přijatý EU schopen zásadně proměnit situaci a ovlivnit množství právních vztahů, jindy ani řada unijních opatření nepřinese v praxi na národní úrovni zamýšlený efekt.¹⁹ Také v tomto případě se nabízí protioopatření, zohledňující faktickou důležitost zákonů (viz dále). Zde se však již na jednu stranu dostáváme na hranici možností kvantitativních metod, na druhou se obloukem vracíme k tezím z úvodních odstavců

¹⁴ Tato sekce částečně vychází z Tamtéž, s. 154-158.

¹⁵ K národním strategiím implementace práva EU srv. příspěvky ve sborníku *Implementation of EU Law in the Member States*. Prague: Czech Presidency of the EU, 2009.

¹⁶ Míra evropeizace je pak určena jako podíl počtu vydaných vnitrostátních a unijních legislativních aktů, viz HOPPE, Tilman. Die Europäisierung der Gesetzgebung: Der 80-Prozent-Mythos lebt. *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2009, roč. 20, č. 6, s. 168-169.

¹⁷ Ta jsou sice dle čl. 288 SFEU přímo účinná a tím pádem by neměla vyžadovat implementaci, situace ve vnitrostátním právním řádu nicméně často vyžaduje přizpůsobení. Existují i případy povinné implementace nařízení (srv. C-403/98 *Azienda Agricola* [2001] ECR I-103, bod 26). Více k tomu HODÁS, Milan. Nariadenie Európskej únie z pohľadu normotvorby. *Právny obzor*, 2014, roč. 97, č. 3, s. 280-294; KRÁL, Richard. *Nařízení ES z pohledu jejich vnitrostátní aplikace a implementace*. Praha: C.H. Beck, 2006, s. 45 a násl.

¹⁸ K podrobnější diskuzi o východiscích a parametrech implementačního přístupu TÖLLER, Annette. Measuring and Comparing the Europeanization of National Legislation: A Research Note. *Journal of Common Market Studies*, 2010, roč. 48, č. 2, s. 417-444; pro další možné proměny v implementačním přístupu viz RAUNIO, Tapio, WIBERG, Matti. How to Measure the Europeanisation of a National Legislature? *Scandinavian Political Studies*, 2009, roč. 33, č. 1, s. 75-82.

¹⁹ Tvrzení lze doložit příkladem ze sektoru dopravy. Zatímco u silniční nákladní přepravy jedno nařízení (Nařízení Rady 881/92 o přístupu na trh silniční přepravy zboží uvnitř Společenství) přispělo k viditelné harmonizaci podmínek v sektoru, železniční nákladní doprava přes řadu legislativních aktů zejména v podobě směrnic (tzv. železniční balíčky) v praxi zůstává unijním vlivem dotčena daleko méně.

příspěvků: kvantitativní přístup dobře poslouží k zachycení hrubých rysů celku, pro detailní představu o jednotlivostech je ale pravděpodobně vhodnější uchýlit se k rozšířenějšímu kvalitativnímu přístupu, do hloubky analyzujícímu konkrétní důsledky působení unijního práva.

3 Použitá data a metodologie jejich sběru

Kvantitativní způsob výzkumu ze své podstaty závisí na datech, ze kterých vychází. Data musí co nejpřesněji popisovat koncept, který představuje určitou obecnou záležitost v reálném světě. Proces proměny konceptu v měřitelná pozorování se nazývá operacionalizace. Jestliže si vezmeme například pojem český právní řád, jde o koncept, jehož součástí je celá škála druhů závazných aktů, judikatura soudů, někteří teoretici by do něj neváhali řadit i nezávazné předpisy či zvyky (obyčeje). Takový koncept je ovšem příliš široký a různorodý a tudíž kvantitativně nevymežitelný. Z toho důvodu musí být zjednodušen. Ambicí výzkumníka je zvolit takovou operacionalizaci, aby redukce co nejméně zkreslovala koncept a zároveň aby byla co nejefektivněji popsatečná data.

Závazky ČR plynoucí z členství v EU se teoreticky mohou projevat ve všech částech právního řádu.²⁰ Můj výzkum se nicméně omezuje pouze na zákony. Domnívám se, že není sporu o tom, že právě zákony obecně nejvíce ovlivňují právní vztahy fyzických a právnických osob na českém území (prvek reálného dopadu). Na rozdíl od jiných zemí přednostněji implementaci unijních závazků prostřednictvím exekutivních norem (například Spojené království), ČR používá k tomuto účelu zákony velmi často, v čemž se nevymyká jiným státům ovlivněných střeoevropskou právní tradicí, zejména zásadou výhrady zákona (prvek primárního nástroje implementace). V neposlední řadě se u návrhů zákonů jedná o jasně vymezený okruh případů, o kterých je možné shromáždit široké spektrum informací (dat). Například u podzákoných předpisů mnoho z těchto informací vůbec neexistuje (srv. legislativní proces), nehledě na časovou náročnost sběru (prvek vypovídací schopnosti dat). Jelikož některé poznatky lze vyvodit rovněž z návrhů zákonů, které nebyly schváleny, byl

²⁰ Podrobněji k podmínkám a realizaci implementace unijních impulsů do našeho právního řádu viz Usnesení vlády č. 1304 z 12. října 2005, ve znění pozdějších předpisů (Metodické pokyny pro zajišťování prací při plnění legislativních závazků vyplývajících z členství České republiky v Evropské unii), pro odbornou analýzu, která je relevantní i pro metodologické problémy řešené naším výzkumem, viz WHELANOVÁ, Markéta. Implementace práva Evropské unie do českého právního řádu. *Právník*, 2009, roč. 148, č. 3, s. 263-307.

za základní položku datasetu zvolen návrh zákona bez ohledu na jeho pozdější osud.²¹

Klíčovou sledovanou proměnnou u každého návrhu byl vliv práva EU. Ten je pojímán široce, započítány jsou všechny unijní impulsy, nejen právně závazné předpisy, ale i ty nezávazné a judikatura Soudního dvora. Údaje o unijních impulsích u konkrétního předpisu je možné získat z několika zdrojů. Legislativní pravidla vlády²² nařizují, že pokud dominantním účelem právního předpisu je transponovat směrnici nebo přizpůsobovat právní řád přímo účinným aktům EU, musí být tento fakt uveden přímo v úvodním ustanovení příslušného předpisu. Pravidla myslí i na další případy, kdy vliv EU není tak výrazný, i poté by měl být v předpise viditelný (více viz čl. 48 pravidel). Rozlišování uvedených úvodních ustanovení je však poměrně komplikované a ne vždy zachytí veškeré vlivy, které EU na předmětný akt má. Z těchto důvodů sloužily jen jako pomocné vodítko. Vhodnějším způsobem se ukázalo využití doprovodných dokumentů k návrhům právního předpisu, jmenovitě důvodové zprávy. Čl. 9 odst. 2 písm. e) pravidel uvádí, že součástí každého návrhu zákona je „zhodnocení navrhované právní úpravy s předpisy Evropské unie, judikaturou soudních orgánů Evropské unie nebo obecnými právními zásadami práva Evropské unie (...), popřípadě i s legislativními záměry a s návrhy předpisů Evropské unie“. V případě, že nic z toho se na návrh nevztahuje, musí být učiněno prohlášení v tomto duchu. Navrhovatel většinou v předmětné části důvodové zprávy podrobně rozebírá veškeré unijní zdroje pro předpis, případně lze vyjít i z dalších povinných úseků obecné části důvodové zprávy. Ačkoliv navrhovatelé mimo vládu povinnost odkázat na vztah návrhu zákona k právu EU nemají (srv. například § 86 odst. 3 z.č. 90/1995 Sb., jednací řád Sněmovny), pravidelně tak činí. Aby došlo k zohlednění rozsahu zasažení konkrétního návrhu unijními impulsy, byla proměnná míra vlivu zachycena ve čtyřech stupních:

- Vysoký vliv EU: Právo EU bylo hlavním důvodem pro předložení návrhu a dominantní část textu implementovala unijní impulsy. Například skoro všechna ustanovení z.č. 371/2008 Sb. (novela zákona o chemických látkách) transponovala směrnici č. 2004/10 a nařízení č. 1907/2006.
- Nízký vliv EU: Určité části návrhu přímo implementovaly závazky k EU, ale většina zbývajících ustanovení vycházela z vnitrostátních zdrojů. Například nový trestní zákoník (z.č. 40/2009 Sb.) implementoval řadu rámcových nařízení a někte-

²¹ Vyloučeny byly návrhy státních rozpočtů, které se svou charakteristikou i způsobem projednávání odlišují od ostatních návrhů a příliš by ovlivňovaly výsledky.

²² Usnesení vlády č. 188 z 19. března 1998, ve znění pozdějších předpisů (Legislativní pravidla vlády).

ré směrnice, ale velká část z jeho zhruba 200 stran byla prostá zásahu práva EU.

- Nepřímý vliv EU: Unijní impulsy ovlivnily návrh pouze v obecné rovině či zasáhly zcela minoritní část ustanovení. Tak navrhovatelé zákona č. 287/2009 SB. (novela zákona o bankách) byli omezeni rámcem unijních pravidel o bankovníctví (například směrnice č. 2006/48) a museli návrh konzultovat s Evropskou centrální bankou (příklad první skupiny). Zástupcem skupiny druhé je například z.č. 138/2008 Sb. (novela zákona o zákazu chemických zbraní), u kterého jen na dva či tři paragrafy jinak dosti dlouhé novely reagovaly na nařízení 1334/2000.
- Žádný vliv EU: Text návrhu nemá žádnou vazbu na právo EU či evropskou integraci.

Rozhodnutí o hodnotě proměnné u každého návrhu bylo vždy učiněno autorem článku.²³ Je zřejmé, že logicky nejsem odborníkem na každý předložený návrh, ani neznám veškeré jeho pozadí, tudíž by například odpovědní ministerští legislativci mohli evropeizaci některých návrhů posoudit jinak. Navíc v mnoha případech nutně byla finální volba subjektivní, protože hranice mezi skupinami nejsou ostře vymezené. To samozřejmě snižuje možnost replikovatelnosti výzkumu, na druhou stranu spolehlivost je posílena právě tím, že kódování provedla jedna osoba. Platnost výsledků a statistickou zanedbatelnost případných sporných případů zaručuje rovněž vysoký celkový objem zpracovaných návrhů zákonů. Zvažována byla i aplikace tzv. „automatizovaného“ určení míry vlivu EU, výstupy z ní se ale ukázaly daleko problematičtějšími.²⁴

²³ Posouzení probíhalo u první verze sněmovního tisku. Nepředpokládám, že by změny návrhu v návazném legislativním procesu (pozměňovací návrhy poslanců a výborů) výrazně ovlivnily vztah návrhu k EU. I pokud by se tak stalo, bude to v jednotkách případů, které se navíc mohou vzájemně vyrušit (někdy se vliv EU posílí, jindy oslabí).

²⁴ Automatizované určení je založeno na definování okruhu klíčových slov. Jestliže jsou zvolena klíčová slova (například směrnice, EU, Komise atd.) v návrhu (důvodové zprávě) obsažena v určeném množství, je návrh k tomu použitým analyzujícím programem označen jako ovlivněný právem EU. Odborník opakující výzkum při znalosti parametrů (soubor klíčových slov, dělicí linie v počtech slov) poté musí dojít ke stejným výsledkům jako původní autor. Problémem je, že řada použitelných klíčových slov se vyskytuje i v návrzích čistě vnitrostátních (komise, nařízení, evropský atd.) a obsah a struktura návrhů jsou natolik různorodé, že automatizovaný výsledek by byl sice formálně „objektivní“, ale výrazně zkreslující realitu. K automatizovanému pojetí srv. také BROUARD, Sylvain a kol. *Delors' Myth: The Scope and Impact of the Europeanization of Law Production*. In: BROUARD a kol., 2012, op. cit., s. 7-13.

Kromě míry vlivu práva EU bylo ke každému návrhu shromážděno přes 70 dalších proměnných postihujících různé aspekty návrhu a proces jeho přijímání. Bylo by zbytečné je na tomto místě podrobně představovat, ty, které budou využity pro analýzu, rozeberu v dalších částech článku. Oproti míře vlivu EU naprostá většina z těchto proměnných vyjadřuje reálné objektivně určitelné hodnoty (počet dnů, slov atd.) a jejich získání čelilo pouze technickým a časovým problémům. Výjimkou je rozřazení návrhů do obsahově příbuzných oblastí. Před možnými řešeními uplatněnými v literatuře²⁵ byla upřednostněna vlastní definice oblastí a následně jsem postupoval se snahou o co nejkonzistentnější řazení „sporných“ návrhů do stejných kategorií.²⁶

Jak již bylo uvedeno výše, pokryté časové období zahrnuje III. až VI. volební období. Dále do minulosti nemělo smysl postupovat, neboť ještě nezačal reálně probíhat proces aproximace a i pokud vliv práva EU náhodou v návrzích byl, důvodové zprávy to nezachycovaly. Bez zmíněných zákonů o státní rozpočtu dataset celkem obsahuje 2738 návrhů, z nichž 1611 (59 %) úspěšně prošlo celým legislativním procesem a bylo promulgováno ve Sbírce zákonů. Souhrnný počet údajů (polí) v datasetu přesahuje 200 tisíc a s ohledem na náročnost získání mnoha proměnných trvalo shromažďování dat více než dva roky.²⁷ Veškerá data byla kódována do datasetu v programu SPSS, který posloužil i ke zpracování dat.

4 Vývoj vlivu práva EU na české zákony v období 1998 až 2013

Tato část prezentuje míru ovlivnění českých zákonů unijními impulsy. Použity jsou přitom různé metody, některé z nich dosud nebyly aplikovány ani v zahraniční literatuře. Díky dlouhodobému zachycení situace je možné otestovat v doktríně často zastávaný předpoklad, že míra evropeizace vnitrostátního práva se v čase zvyšuje s postupně rostoucím přenosem pravomocí na EU.²⁸

²⁵ Srv. přístup vycházející z klasifikace databáze Eur-lex v PLEHWE, Dieter. *Transformation europäischer Governance in Bereich Verkehrspolitik. Integration*, 2008, roč. 31, č. 3, s. 292-293.

²⁶ V řadě případů se návrh dotýká několika oblastí. Patří návrh zákona implementující uznávání kvalifikací do „školství“ nebo „práce a sociálních věcí“, zákon o chemických látkách do „životního prostředí“ nebo „průmyslu“? Rozhodování napomůže třeba navrhovatel (které ministerstvo?) nebo přidělený gestorský výbor, posouzení ale znovu často záviselo na subjektivním pohledu.

²⁷ Na vytváření datasetu spolupracovali Jakub Kánský, Hana Maršálková a Zdeněk Doubravský.

²⁸ Za všechny KÖNIG, Thomas, MÄDER, Lars. *Going Beyond: Causes of Europeanization*. In: BROUARD

První metodu můžeme označit za tradiční, všechny návrhy jsou pojímány rovnocenně. Rovnocenný nicméně není rozsah ovlivnění návrhů unijními impulsy. Výklad výše vysvětlil podrobně aplikovanou čtyřstupňovou škálu míry vlivu, která dovoluje dané rozdíly alespoň částečně promítnout do výsledků. Reálně samozřejmě dochází k variabilitě i v rámci jednotlivých stupňů,²⁹ proto je nutné určit dominantní míru „zásahu“ unijními vlivy pro každý stupeň. Tu jsem zvolil na základě praktických zkušeností z kódování dat, pro vysoký podíl byla určena na 100 %, pro nízký na 40 %, pro nepřímý na 10 % a konečně pro žádný na 0 %. Vliv práva EU pak vyjadřuje podíl předpisů dotčených unijních právem (přepočtený s váhou dle příslušného stupně) na celkovém počtu předpisů. Tabulky 1 uvádí počet návrhů v každé ze čtyř kategorií dle roku předložení pro úspěšné (promulgované) návrhy zákonů, údaje o úspěšných návrzích jsou i dále upřednostněny pro jejich logicky větší dopad na evropeizaci českého práva ve srovnání s neúspěšnými návrhy zákonů. Vypočítán je rovněž „kumulativní“ procentní podíl návrhů s unijními impulsy. Ten je získán tak, že každému z návrhu v rámci skupin je započítána váha (koeficient), která odpovídá onomu výše vyjádřenému dominantnímu podílu skupiny.

Tabulka 1: Počty úspěšných návrhů zákonů dle stupně evropeizace a celkový kumulativní procentuální vliv práva EU (dle roku předložení)

	Vysoký	Nízký	Nepřímý	Žádný	Kumulativní vliv v %
1998	2	1	1	21	10,0
1999	11	20	17	80	16,2
2000	27	14	15	64	28,4
2001	24	18	9	91	22,6
2002	15	8	8	54	22,4
2003	59	23	11	77	40,8
2004	27	10	10	68	27,8
2005	33	24	15	68	31,5
2006	9	1	4	36	19,6
2007	28	16	12	39	37,5
2008	27	24	21	38	35,2
2009	25	5	10	35	37,3
2010	30	7	12	34	41,0
2011	36	21	24	55	34,4
2012	16	17	12	58	23,3
2013	5	5	8	16	22,9
Celkem	152	54	100	225	29,7

Zdroj: autor (váha u jednotlivých stupňů: vysoký vliv 1,0; nízký 0,4; nepřímý 0,1).

a kol. (eds) 2012, op. cit., s. 223-225.

²⁹ Vysoká variabilita je zvláště u prostředních stupňů (nízký a nepřímý vliv).

Zobrazené výsledky není jednoduché interpretovat, neboť legislativní produkce ve Sněmovně je logicky ovlivněna politickou situací. V roce konání voleb se schvaluje obecně méně zákonů, protože u odcházející Sněmovny se nestačí projednat a u nové je valná část návrhů schválena až v roce následujícím. To ale nakonec s ohledem na převod počtů zákonů na procentuální podíl není rozhodující. Pokud bych procentuální hodnoty zanesl do grafu a propojil je regresní přímkou,³⁰ ta by naznačovala stoupající vliv práva EU a potvrzovala tak stanovenou hypotézu. Způsobuje to ale především malý vliv práva EU ve III. volebním období, hlavně v jeho počátku. Poté byl již podíl celkem stabilní, paradoxně došlo k poklesu až na samém konci VI. volebního období, zvláště zajímavá je nízká evropeizace v politicky „standardním“ roce 2012.³¹

Abych potlačil vliv přechodných roků a ušetřil cenné místo, budou další výsledky podány pouze pro celá volební období. Tabulka 2 prezentuje počty neúspěšných návrhů v každé kategorii. Zřejmý je výrazně nižší podíl unijních impulsů oproti skupině návrhů, které se staly zákony (tabulka 1). Jinak postaveno, návrhy ovlivněné právem EU mají větší šanci projít legislativním procesem, než ty bez něj, bližší údaje a vysvětlení této skutečnosti (mj. dominance vlády jako navrhovatele) budou poskytnuty v následující kapitole.

Tabulka 2: Počty neúspěšných návrhů zákonů dle stupně evropeizace a celkový procentuální vliv práva EU

	Vysoký	Nízký	Nepřímý	Žádný	Kumulativní vliv v %
III. vol. obd.	25	22	27	264	10,8
IV. vol. obd.	17	8	19	202	9,0
V. vol. obd.	19	16	22	200	10,7
VI. vol. obd.	6	14	29	237	5,1
Celkem	67	60	97	903	8,9

Zdroj: autor (váha u jednotlivých stupňů: vysoký vliv 1,0; nízký 0,4; nepřímý 0,1).

³⁰ Z důvodů omezeného rozsahu článku a pro právní publikum uzpůsobenému výkladu jsou některé skutečnosti zachycené ve zkratce. Kompletní data a výpočty je možné vyžádat u autora.

³¹ Pro situaci v roce 2012 se nabízí několik konkurenčních vysvětlení. Po mém soudu nejpravděpodobnější z nich je odraz poklesu legislativní aktivity v EU po přijetí Lisabonské smlouvy (srv. k tomu statistiky ve VON ONDARZA, Nicolai. *The puzzle of the shrinking legislative output of the EU*. 23. červenec 2013. Dostupné na <http://euanalytics.ideason europe.eu/2013/07/23/the-puzzle-of-the-shrinking-legislative-output-of-the-eu/>). Promítnutí stavu až v roce 2012 odpovídá zpoždění vnitrostátních implementačních aktivit.

Dále už budu uvádět pouze hodnoty týkající se úspěšných návrhů (zákonů). Při rozdělení návrhů do oblastí dle tematického zaměření i data z ČR potvrzují předpoklad dokázaný v ostatních státech EU,³² totiž že evropeizace se dotýká právního řádu velmi nerovnoměrně.³³ Čím více pravomocí v určitém sektoru EU vykonává, tím rozsáhlejší je vliv práva EU. Typicky se to týká životního prostředí, zemědělství a oblastí s návazností na vnitřní trh. Naopak u záležitostí spadajících do doplňkových pravomocí EU či výlučných pravomocí států je dopad unijních vlivů většinou marginální. Přes poněkud hrubé pojetí takové výstupy zdá se vyvracejí obavy ze (skryté) expanze aktivit EU do oblastí, ve kterých primární právo upřednostňuje jednání států.³⁴

Tabulka 3: Kumulativní procentuální vliv práva EU na úspěšné návrhy zákonů rozdělený dle jednotlivých oblastí

Oblast úpravy	Volební období				Průměr
	III.	IV.	V.	VI.	
Živ. prostředí	40,7	82,1	71,3	60,0	67,6
Zemědělství	53,6	79,7	68,2	56,5	65,6
Finanční trh	40,0	64,2	55,0	64,3	55,8
Průmysl	36,8	45,0	67,5	60,0	49,6
Regulace ekonomiky a její podpora	60,8	44,4	69,1	20,0	48,5
Obchod, živnostníci	50,6	41,2	58,6	35,6	46,8
Doprava	28,6	45,0	52,3	47,5	41,6
Zdravotnictví	20,6	43,8	34,0	26,4	31,3
Daně	21,0	26,9	31,8	22,0	26,0
Kultura	19,3	32,3	36,7	1,7	23,5
Bezpečnost a obrana	10,2	21,9	32,9	27,0	20,8
Spravedlnost	8,7	27,2	25,0	16,8	19,1
Školství a věda	11,0	22,2	18,0	5,0	15,3
Práce a soc. věci	13,9	13,9	11,3	17,9	14,2
Státní správa a samospráva	8,7	13,3	10,7	14,2	11,6
Ostatní	5,6	12,5	17,5	5,6	10,2
Dluhopisové operace	1,7	1,3	6,7	0,0	2,6
Operace s veřejným majetkem	0,6	0,0	0,0	0,0	0,2

Zdroj: autor (váha u jednotlivých stupňů: vysoký vliv 1,0; nízký 0,4; nepřímý 0,1).

³² Viz příspěvky v BROUARD a kol. (eds), op. cit. 2012.

³³ Fluktuaci hodnot mezi jednotlivými obdobími není třeba přikládat velkou váhu, většinou jsou způsobeny malými počty návrhů v oblasti, kvůli kterým se i posuny v jednotkách návrhů projeví v celkových výsledcích.

³⁴ Proces často nazývaný „competence creep“, k definici a variantám WEATHERHILL, Stephen, *Competence Creep and Competence Control. Yearbook of European Law*, 2004, roč. 23, s. 5-12.

Vraťme se nyní k metodologii výpočtu míry evropeizace. Dosud použitý přístup pojímal návrhy rovnocenně. To jistě neodpovídá realitě, neboť stejný „vliv“ má například nový kodex i několikáslovná technická novela. Po pravdě námitka není až tak relevantní, neboť ve vysokém počtu zpracovaných návrhů se dané rozdíly navzájem vyruší a neměly by ovlivňovat celkové výsledky.³⁵ Přesto můžeme díky hlubším informacím o návrzích aplikovat alternativní metody výpočtu evropeizace, které odlišnosti zohlední. První z nich je založena na délce návrhu, konkrétně počtu slov. Procentuální podíl byl pak vypočítán stejně jako v předchozím případě, akorát místo jednotek návrhů byly použity počty slov. Další metoda se oproštuje od „mechanického“ pojetí a zapojuje prvek faktické důležitosti návrhů. Určit, který zákon je významný, je ale nesmírně složitá záležitost, zvláště pokud má být hodnocení objektivní.³⁶ Jedním z možných přístupů je využití faktorové analýzy, což je statistická metoda, která (velmi zjednodušeně) ke zkoumaným jednotkám přiřadí hodnoty ze vstupních proměnných a posoudí jejich vzájemné vztahy. Výsledkem je vymezení několika faktorů, jednotlivé jednotky (například návrhy) obdrží pro každý z faktorů tzv. faktorové číslo. Čím vyšší je, tím vyšší pozici má položka u daného faktoru. Faktorová analýza provedená na návrzích zákonů s použitím údajů z datasetu odhalila, že u českých návrhů zákonů jsou silné dva faktory: faktor tzv. politické důležitosti a právní důležitosti. U prvního mají vysoká faktorová čísla návrhy, které se vyznačují spory mezi vládou a opozicí v průběhu legislativního procesu, avšak výsledné zákony jsou většinou v právní praxi podružné (například daňové změny). Druhá kategorie zákonů je pak přijímána konsenzuálně bez větších obtíží, ale z hlediska aplikace mají silnou pozici (například procesní předpisy).³⁷ Tyto „vlastnosti“ jsou zdá se mimoběžné, jen velmi málo návrhů je silných v obou faktorech, samozřejmě řada návrhů má slabou pozici u obou faktorů a je politicky nekontroverzní i právně bezvýznamná.³⁸ Pro tento článek využiji získaná faktorová čísla pro oba faktory u každého návrhu, tato čísla reflektují, jaká je váha návrhu ve vztahu k politické a právní důležitosti. V zásadě to je stejný postup, jaký je aplikován u počtu slov. Výhoda metody je doufám

³⁵ Jednoduše řečeno, ony rozdíly mezi návrhy se rozprostírají do každé z výše definovaných kategorií vlivu práva EU.

³⁶ Podrobněji diskuze v ZBÍRAL, Robert. *Které české zákony jsou nejdůležitější? Hledání objektivních metod výběru. Správní právo- Legislativní příloha*, 2015, č. 4-5, s. 248-251.

³⁷ Míra důležitosti pro právní praxi vychází například z hodnot indexu LexRank (součást systému ASPI).

³⁸ Pro podrobnější vysvětlení logiky faktorové analýzy, její aplikaci na české návrhy zákonů a výsledky včetně konkrétních příkladů srv. ZBÍRAL 2015., s. 263-269.

zřejmá. Do výsledného výpočtu evropeizace jsou zapojeny jako v předchozích případech všechny návrhy, ale zároveň se přihlíží k rozdílné váze (faktorovému číslu) návrhů pro danou kategorii. Abych použil příklad, jestliže v u kategorie (hlediska) právní důležitosti nejvýznamnější z.č. 89/2012 Sb. (NOZ) má váhu (faktorové číslo) 28,9, bude mít na výsledek téměř 200× vyšší vliv než z.č. 151/2000 Sb. (zákon o telekomunikacích) s váhou 0,15.

Graf 1: Kumulativní procentuální vliv práva EU na úspěšné návrhy zákonů: výsledky různých metod zohledňujících rozdílné vlastnosti návrhů (dle volebních období)

Zdroj: autor (váha u jednotlivých stupňů: vysoký vliv 1,0; nízký 0,4; nepřímý 0,1).

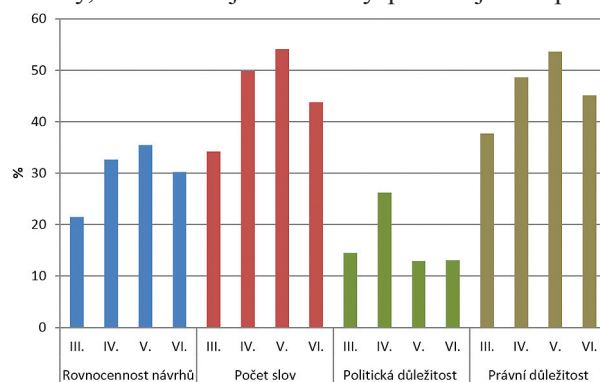
Graf 1 přehledně představuje výstupy z jednotlivých metod výpočtu evropeizace, pro názornost je jako referenční zařazena i výše už aplikovaná metoda „rovnocenných návrhů“. Výsledky prozrazují několik skutečností. Metody zohledňující délku předpisů a důležitosti návrhů (zákonů) pro právníky vykazují takřka stejné hodnoty, které jsou absolutně zhruba o 10 % vyšší než u referenční metody. Potvrzuje to, že návrhy ovlivněné právem EU jsou obvykle delší a mají (právní praxi častěji využívaný) regulativní spíše než redistributivní charakter. Zajímavé je, že vývoj je u všech tří metod podobný: postupný nárůst je v VI. volebním období vystřídán opačným trendem, zde se kromě důvodu uvedeného výše projevilo pravděpodobně i zkrácení volebního období. Metoda akcentující váhu politické kontroverznosti návrhů vliv EU potlačuje, politický střet tedy probíhá dominantně u čistě vnitrostátních předpisů (viz také další kapitola). Vybočení ve IV. volebním období lze snad hledat ve vypjaté politické atmosféře a tzv. nulové toleranci opoziční ODS, vedoucí k odmítnutí konsenzu i u právem EU ovlivněných návrhů.

Výsledky za celá volební období odfiltrovaly přechodné výkyvy volebních roků a potvrzují značnou stabilitu míry evropeizace českých zákonů po vstupu do EU. Je například zcela jedno, zda u moci byla vláda vedená levicovou či pravicovou stranou nebo jak silná/slabá byla vládní koalice.³⁹ V absolutních hodnotách panují mezi (některými) použitými metodami podstatné rozdíly, ale to je jen logické s ohledem na různá zaměření a vypovídací schopnost použitých postupů. Evropeizace vnitrostátního právního řádu totiž není jasně ohraničeným procesem, interpretace a hodnocení dopadů unijního práva vždy budou záviset na východiscích a cílech pozorovatele.

³⁹ Nepotvrzuje se tak předpoklad, že by například vlády vedené euroskeptickou ODS plnily závazky z členství „úspěšněji“ než vlády s dominancí eurooptimistické ČSSD.

5 Evropeizace jako faktor ovlivňující obsah a legislativní proces návrhů

Předchozí část článku zachycovala různými způsoby měřenou míru vlivu práva EU na korpus návrhů zákonů, potažmo zákony schválené. To je užitečné z již diskutovaných důvodů (rozdělení pravomocí, dotčení suverenity atd.), jde nicméně o poněkud abstraktní výstupy, jejichž faktické dopady jsou složitě objektivně posouditelné. Shromážděná data však umožňují pokročit dále a prozkoumat, jestli evropeizace v některých ohledech nemá faktické účinky, konkrétně jestli návrhy promítající impulsy



EU se neliší od návrhů čistě vnitrostátních ve svém obsahu a schvalovacím procesu. Samozřejmě kvůli zaměření příspěvku zůstanou pouze v kvantitativní rovině a srovnání se bude odehrávat na dosud aplikované čtyřstupňové škále míry vlivu EU, nepůjde o kvalitativní rozbor jednotlivých předpisů. Upozorňuji, že analýza se týká pouze souboru promulgovaných návrhů zákonů. Protože většina dále sledovaných proměnných by byla v případě použití průměrů ovlivněna četnými odchylkami (hodnoty mají široký rozptyl), centrální hodnotu lépe vyjádří medián, průměr byl použit jen u hlasování, kde odchylky nehrají takovou roli.⁴⁰

Čtenáře zvědavého na rozbor obsahu návrhů asi zklamá. Je totiž extrémně obtížné nějak rozumně tuto záležitost statisticky operacionalizovat. Jednou z možností je rozřazení do tematických oblastí (viz tabulka 3 výše), druhou je délka předpisů. Rozdíly v ní mohou naznačovat odlišnou charakteristiku návrhů, jmenovitě oprávněnost teze, že silně evropeizované návrhy jsou díky svému technicko-administrativnímu charakteru a snaze o podrobnou regulaci rozsáhlejší než jejich vnitrostátní protějšky.⁴¹ Dle

⁴⁰ Například u počtu slov měl nejkratší návrh 36 slov, nejdelší přes 170 tisíc, podobné to je u délky projednávání (rozpětí 2 až 1127 dnů) či obecné rozpravy (1 až 680 minut). U hlasování je rozptyl limitován počtem poslanců. Opakuji pro jistotu i zde, že vzorek je tvořen pouze schválenými návrhy zákonů.

⁴¹ Pro tezi o technicko-administrativní podobě unijních impulsů BERTONCINI, Yves. The EU and its Legislati-

tabulky 4 hlavní dělicí linie probíhá mezi skupinou návrhů bez vlivu EU a ostatními, které jsou výrazně delší. Nárůst rozsahu mezi skupinami vysoký, nízký a nepřímý vliv ale není jednoznačný, a tudíž nelze potvrdit (ale ani vyvrátit) tvrzení o vyšší délce evropeizovaných předloh. Příčinou nízkého mediánu ve skupině žádný vliv EU bude spíše velký podíl poslaneckých návrhů, většina předloh z klávesnic poslanců je velmi stručná, zatímco vládní návrhy bývají delší bez ohledu na podíl vlivu EU.⁴²

Tabulka 4: Délka úspěšných návrhů zákonů dle stupně evropeizace (1998-2013)

	Vysoký	Nízký	Nepřímý	Žádný	Dataset
Délka návrhů (slov, medián)	4263	6435	3663	699	1811

Zdroj: autor.

Mnohem více poznatků získáme, jestliže se soustředíme na procesní záležitosti spojené s přijímáním předmětných návrhů. Česká situace v tomto nabízí výhodné výchozí podmínky. Nejenže je velká část závazků k EU promítána do zákonů (viz výše), a tak prochází zákonodárným procesem, pravidla přijímání zákonů navíc nijak nezohledňují vztah návrhů k EU a předepisují pro všechny formálně rovnocenný schvalovací postup.⁴³ To, že je předepsaný shodný rámec, logicky neznamená, že ten musí být i shodně naplněn, pravidla totiž poskytují velký prostor zákonodárcům přizpůsobit proces vlastním prioritám a preferencím. Jinak vyjádřeno, parametry schvalování každého návrhu lze považovat za unikátní a tyto rozdíly by měly mít racionálně zdůvodnitelné vysvětlení.

Evropeizace by mohla být jedním z nejpravděpodobnějších faktorů ovlivňujících reálný průběh legislativního procesu. Doktrína většinově dovozuje nízký zájem poslanců národních parlamentů o evropské záležitosti.⁴⁴ Předpoklad zní, že poslanci obecně projevují aktivitu pouze v případech, u nichž zisky převáží nad náklady.⁴⁵ Výsledek utilitaristické kalkulace závisí samozřejmě pouze na zájmech politických

on: Prison of Peoples or Chicken Coops? *Notre Europe Policy Paper*, 2014, č. 112, s. 13-15.

⁴² Medián délky poslaneckých (úspěšných) návrhů je 449 slov, vládních návrhů 3038 slov.

⁴³ Na rozdíl například od Polska, kde návrhy implementující závazky EU je možné schvalovat zjednodušeným postupem. Srv. čl. 95a až 95f jednacího řádu Sejmu (Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej). Dostupné na <http://www.sejm.gov.pl/prawo/regulamin/kon7.htm>.

⁴⁴ Více k tomu přehled v RAUNIO, Tapio. National Parliaments and European Integration: What We Know and Agenda for Future Research. *The Journal of Legislative Studies*, 2009, roč. 15, č. 4, s. 319-322.

⁴⁵ FRANCHINO, Fabio, HOYLAND, Bjorn. Legislative Involvement in Parliamentary Systems: Opportu-

stran a samotných poslanců. Jelikož první ze subjektů jsou mnohdy v názoru na unijní politiku rozdělené a podporují integraci více než jejich elektorát, raději evropské záležitosti upozadují.⁴⁶ Racionální zákonodárci své aktivity orientují za účelem zvýšení vlastního vlivu a šance na znovuzvolení. V obou případech problematika spojená s EU neslibuje atraktivní cíl, neboť například pro voliče je EU příliš vzdálená a málo pochopitelná. Zákonodárci proto soustředí své zdroje raději na vnitrostátní otázky.⁴⁷ Jestliže přenesu tato východiska na legislativní proces ve Sněmovně, která je v centru mého zájmu, lze rozvinout následující hypotézu: čím více návrh promítá unijní impulsy, tím menší je zájem politických stran a poslanců se mu věnovat a být aktivní při jeho projednávání v legislativním procesu. Ve zbytku kapitoly se budu nicméně věnovat i prvkům legislativního procesu, které s hypotézou souvisí pouze nepřímo.

Nejprve se zaměřím na srovnání úspěšnosti návrhů v legislativním procesu, tedy jak míra dopadu práva EU na návrh ovlivňuje jeho šanci proměnit se v zákon. Výsledky v tabulce 5 potvrzují souvislost mezi oběma skutečnostmi. S vyšším podílem unijních impulsů lineárně roste procentuální pravděpodobnost schválení, a to napříč všemi volebními obdobími. Rozdíl úspěšnosti mezi návrhy čistě vnitrostátními a těmi s vysokým zasažením unijními impulsy je značný, v V. a VI. volebním období dosahuje dvojnásobku a u druhé skupiny je jejich transformace do zákona neobvykle vysoká.

Tabulka 5: Úspěšnost návrhů dle stupně evropeizace úspěšných návrhů zákonů (v %)

	Vysoký	Nízký	Nepřímý	Žádný	Celkem období
III. vol. obd.	73,1	71,8	63,0	50,7	56,6
IV. vol. obd.	88,6	88,6	67,8	56,2	66,7
V. vol. obd.	83,6	75,7	68,6	42,5	57,2
VI. vol. obd.	92,8	76,7	65,5	39,7	53,9
Dataset	84,8	78,1	66,1	48,0	58,8

Zdroj: autor.

nities, Conflict, and Institutional Constraints. *American Political Science Review*, 2009, roč. 103, č. 4, s. 610.

⁴⁶ AUDEL, Katrin, RAUNIO, Tapio. Introduction - Connecting with the Electorate? Parliamentary Communication in EU Affairs. *The Journal of Legislative Studies*, 2014, roč. 20, č. 1, s. 3-4.

⁴⁷ Srv. například SAALFELD, Thomas. Delegation or Abdication? Government Backbenchers, Ministers and European Integration. *The Journal of Legislative Studies*, 2005, roč. 11, č. 3-4, s. 343-371; WESSELS, Bernhard. Roles and Orientations of Members of Parliament in the EU Context: Congruence or Difference? Europeanisation or Not? *The Journal of Legislative Studies*, 2005, roč. 11, č. 3-4, s. 446-465.

Otázka zní, zda rozdíly skutečně souvisejí pouze s evropeizací, nebo k tomu přispívají i jiné okolnosti. Dalším klíčovým faktorem je totiž subjekt navrhovatele, vládní předlohy mají jistě větší šanci na přijetí než (často opoziční) návrhy poslanecké. Hodnoty v tabulce 6 prozrazují, že u skupiny s vysokým podílem vlivu EU je dominantním předkladatelem exekutiva, ta vede i v následujících dvou kategoriích, naopak u čistě vnitrostátních návrhů je v menšině. Znamená to, že prvky evropeizace a subjektu navrhovatele se překrývají, evropeizované návrhy jsou úspěšné také z důvodu jejich předkládání vládou. Rozklíčovat vzájemné vazby mezi zmíněnými proměnnými je s pomocí popisné statistiky komplikované, evropeizace ale podle všeho má své důsledky sama o sobě. Stoupající úspěšnost s vyšší mírou vlivu práva EU se totiž projevuje též v podmnožinách obsahujících jen vládní a poslanecké návrhy.⁴⁸

Tabulka 6: Vztah mezi navrhovatelem a úspěšností návrhů dle stupně evropeizace úspěšných návrhů zákonů (1998-2013)

	Vysoký	Nízký	Nepřímý	Žádný	Dataset
Poslanecké návrhy (úspěšnost v %)	62,5	61,5	31,2	32,3	33,5
Vládní návrhy (úspěšnost v %)	86,1	80,5	76,1	73,6	78,4
Podíl vládních návrhů v rámci skupiny (v %, včetně návrhů krajů a Senátu)	95,9	88,0	77,6	39,7	57,6

Zdroj: autor.

Další analýza se již zaměřuje přímo na aktivitu poslanců. Zapojení do rozpravy na plénu vyžaduje od poslanců vynaložení značných zdrojů (čas, odvaha, příprava atd.) a tak testuje výše definovanou obecnou hypotézu. Hlavní politický střet mezi příznivci a odpůrci návrhu probíhá v obecné rozpravě v prvním čtení,⁴⁹ délka rozpravy proto indikuje zájem poslanců o návrh.⁵⁰ Stejně tak by měl vyjadřovat zájem poslanců počet pozměňovacích návrhů předložených k návrhu zákona jednotlivými výbory. Ty nemají důvod investovat úsilí do marných iniciativ či do těch nezajímavějších voliče, navíc u evropeizovaných návrhů by poslanecká tvořivost mohla ohrozit plnění implementačních závazků. Výkon hlasovacího práva je naopak aktivitou, se kterou se pro poslance neváží větší náklady. Avšak s ohledem na již prezentované výsledky úspěšnosti přijímání lze odhadnout u evropeizovaných návrhů větší konsenzus než u čistě

vnitrostátních. Konečně délka projednávání návrhu ověřuje, zda návrhy implementující právo EU jsou schvalovány rychleji, kladnou odpověď má podporovat obava z porušení transpozičních lhůt,⁵¹ ale i snadnější průchod legislativním procesem díky politické nerozpornosti.

Tabulka 7: Porovnání vybraných aspektů legislativního procesu dle míry evropeizace úspěšných návrhů zákonů (1998-2013)

	Vysoký	Nízký	Nepřímý	Žádný	Dataset
Délka obecné rozpravy v prvním čtení (minut, medián)	11	17	20	18	17
Počet pozměňovacích návrhů z výborů (medián, jen období 2006-2010)	9	9	4	2	4
Délka projednávání v PS (dnů, medián)	134	136	135	140	137
Počet přítomných při hlasování o zákonu jako celku (průměr)	162	166	159	163	163
Počet hlasů pro návrh- hlasování o zákonu jako celku (průměr)	130	132	125	126	128
Hlasů proti návrhu- hlasování o zákonu jako celku (průměr)	13	17	16	19	17

Zdroj: Autor.

U délky obecné rozpravy v 1. čtení je největší rozdíl mezi kategorií vysokého vlivu a ostatními, činí přes 60 %. Po mém soudu to jednoznačně osvědčuje menší zájem poslanců zapojovat se do plenární diskuse o hodně evropeizovaných návrzích. Naopak u proměnné počtu pozměňovacích návrhů z výborů je trend protichůdný a hypotézu vyvrací. Výsledek by mohl reflektovat rozdílnou délku návrhů, tedy že výbory u krátkých návrhů (skupina žádný vliv) je menší šance pozměňovat, ale počet pozměňovacích návrhů je nízký i u kategorie nepřímý vliv, kde délka návrhů je relativně vysoká. Alternativně lze uvažovat o větším tlaku lobbistických skupin na poslance u evropeizovaných návrhů (oblasti jako životní prostředí, vnitřní trh), případně nezájmu vlády (většiny) chránit takové návrhy před změnami, obě vysvětlení jsou ale bez dodatečného zkoumání pouze spekulativní. Každopádně zdá se neplatit argument o naprostém svázání parlamentu unijními předlohami, neboť existuje značná vůle implementující předpisy měnit.

Poslední sada proměnných se vyznačuje malými rozdíly napříč skupinami. Očividné to je u délky projednávání, kde návrhy s vysokým vlivem jsou schváleny jen marginálně rychleji. Bližší pohled na data odhalí, že poslanci se skutečně nesnaží tyto návrhy nijak zdržovat, ale ani je neurychlují. Oproti tomu

⁴⁸ Kategorie poslaneckých návrhů není moc vypovídající kvůli malému absolutnímu počtu předloh zákonů dotčených evropeizací.

⁴⁹ WINTR, Jan. Česká parlamentní kultura. Praha: Auditorium, 2010, s. 141-142.

⁵⁰ Délka rozpravy byla získána ručně ze stenozáznamů plenárního jednání.

⁵¹ SPRUNGK, Carina. Legislative Transposition of Directives: Exploring the Other Role of National Parliaments in the European Union. *Journal of Common Market Studies*, 2013, roč. 51, č. 2, s. 305-306.

rozptyl u čistě vnitrostátních předloh je značný, řada z nich prochází legislativním procesem dlouho, jiné jsou schváleny naopak ve velmi krátké době (legislativní nouze, souhlas v prvním čtení). Ani výsledky hlasování o konečné verzi návrhu ve třetím čtení nevykazují žádné zásadní výkyvy. Po pravdě za největší anomálii považují fluktuace u účasti. Návrhy jsou samozřejmě v praxi schvalovány v jednom bloku za sebou bez ohledu na stupeň evropeizace. V takovém počtu zpracovaných návrhů bych u průměrů očekával takřka nulové rozdíly, ty zaznamenané (například 159 vs 166 přítomných) se vzpírají jakémukoliv vysvětlení. Mírně vyšší počet hlasů pro a nižší počet hlasů proti u evropeizovaných návrhů naplňují očekávání, ale jde o výstupy na hranici statistické chyby. Hlubší analýza by odhalila nemálo čistě vnitrostátních předpisů s velmi těsnými výsledky (to se u evropeizovaných návrhů nestává), ale do průměrů se toto nepromítne, neboť velká většina všech návrhů je odhlasována konsenzuálně s minimální opozicí.

Celkové zhodnocení výsledků dopadů evropeizace na legislativní proces je smíšené. Právnem EU zasažené předlohy mají vyšší šanci na schválení, ale to do značné míry reflektuje silnou pozici navrhujícího subjektu, kterým je dominantně vláda. Hypotéza o nezájmu poslanců o takové návrhy se potvrdila u proměnné délka obecné rozpravy v prvním čtení, naopak ji vyvrací aktivita výborů při předkládání pozměňovacích návrhů. U délky projednávání rozdíly mezi skupinami existují, ale nikoliv při srovnávání mediánů, bylo by nutné jít do podrobnějšího rozboru dat, například ve formě krabicového grafu. Podobné by to bylo též u hlasování. Je třeba zdůraznit, že předkládaná data naznačují pouze korelaci (souvislost mezi dvěma proměnnými), nikoliv kauzalitu a nemohou tak samy o sobě poskytnout vysvětlení prezentovaných skutečností. Ukázat to lze na příkladu úspěšnosti návrhů. Mají evropeizované návrhy zajištěné schválení proto, že jsou obsahem nekontroverzní (tj. příčina je v samotném textu), nebo poslanci pocítují pod hrozbou porušení závazků povinnost s nimi souhlasit (tj. obava z pozdějších následků)? Témuž dilematu čelíme u (ne)účasti na obecné rozpravě (nezájem z důvodu obsahu návrhů, nezájem z důvodu nedostatečného budoucího zisku, nezájem z důvodu vzniku konvence návrhů si nevšímá atd.). Kauzalitu by mohly odkrýt složitější statistické modely, ještě průkaznější by ale asi byly kvalitativní studie, využívající například řízené rozhovory k odhalení motivace chování poslanců.⁵²

⁵² Nešlo by o věru jednoduchou záležitost, neboť dle mých dosavadních (pravda spíše anekdotických) poznatků od poslanců to vypadá, že řada z nich svou motivaci vůbec nedokáže vysvětlit a chová se v podstatě iracionálně (instinktivně), případně slepě následuje pokyny mateřské politické strany/klubu.

Závěr

Empirický výzkum založený na sběru dat bohužel v české doktríně stále nezakořenil dostatečně hluboko. Doufám, že můj příspěvek dokázal naznačit potenciál takto směřovaného bádání. Zachycení celkového vlivu práva EU na české zákony by bylo bez využití rozsáhlého korpusu dat a návazného statistického zpracování neřešitelným úkolem.

Závěry z provedené analýzy jsou mnohovrstevné a byly již podrobně diskutovány v příslušných kapitolách, proto se na tomto místě omezím jen na klíčové poznatky. Výpočet souhrnné míry vlivu unijních impulsů na české zákony vyvrací Delorsův mýtus, stejně jako se nepotvrzuje předpoklad o rostoucím podílu zákonů zasažených právem EU, ten zůstává po přistoupení ČR stabilní. Velké rozdíly panují v míře evropeizace zákonů dle jejich obsahového zaměření, míra zásahu je nepřekvapivě vysoká zejména v oblastech s výraznou regulační činností unijních orgánů. Použití alternativních metod výpočtu vlivu zohledňujících variabilní váhu jednotlivých návrhů naznačilo vyšší evropeizaci v právně důležitých předpisech, naopak nižší u politicky kontroverzních zákonů. Shromážděná data umožnila prozkoumat dopady evropeizace rovněž na obsah návrhů a vybrané prvky legislativního procesu. U obsahu bylo možné posoudit jen délku návrhů, u které nebyla prokázána vyšší délka předloh promítajících unijní impulsy. Stejně tak byla celkově vyvrácena hypotéza o nižším zájmu poslanců o evropeizované předlohy, předpoklad se naplnil pouze u účasti na plenárních rozpravách v prvním čtení, naopak u počtu pozměňovacích návrhů z výborů byl trend opačný a u řady dalších faktorů se rozdíly neprojevíly vůbec.

Zhodnocení závěrů ze situace v ČR po mém soudu v širším kontextu problematiky vyvrací tezi o rozpouštění národních států. Stejně jako v jiných členských zemích dopady práva EU nejsou přehnaně vměšující, vnitrostátním orgánům (a zájmům) zůstává rozsáhlé spektrum pravomocí bez ingerence nadnárodní úrovně. Zároveň se podle všeho zcela nepotvrzuje teze o poklesu vlivu parlamentů díky prohlubující se integraci. Alespoň v českém případě nejenže je zkoumaná Sněmovna zapojena do procesu implementace práva EU, ale snaží se v něm vystupovat aktivně. Ano, jde o soudy nutně zobecňující, založené pouze na provedeném kvantitativním výzkumu, pokusy o jejich vyvrácení ale nemohou vycházet pouze z dojmů či normativních pozic autorů. Stejně tak je zřejmé, že by bylo vhodné se věnovat řadě pokrytých otázek podrobněji v navazujícím výzkumu, a to včetně využití kvalitativního přístupu.

Summary

Europeanisation affects almost all aspects of social relations in the EU Member States and law is no exception. Yet we still know quite little about the overall extent of EU influence on Czech legal order, also because the research concentrates on more particular issues. This article presents results of a long-term empirical research that collected data on EU impulses on all bills submitted to the Chamber of Deputies between 1998 and 2013. After discussing methodology and data sources, the overall impact of EU law on Czech bills is determined through various innovative methods. Across them, it was found out that the influence is relatively stable after the accession,

but varies profoundly between different thematic fields. The second part of the article explores the divergences between bills based on their level of Europeanization, namely in selected features of the legislative process and content of the proposal. A central hypothesis predicting lower involvement of Members of Parliaments in the case of Europeanized proposals is tested. The quantitative analysis offers inconclusive results, in some variables the differences are clearly visible (success rate of EU affected bills, length of plenary discussions), in others there is almost no variance (duration of the legislative process, voting results).

Ekonomická efektivnost ve dvou vybraných rozhodnutích českých soudů*

Jan Broulík**, Hana Marie Smrčková***

1 Úvod

Tento článek se zabývá ekonomickou efektivností v soudních rozhodnutích. Konkrétně tak činí v kontextu dvou rozhodnutí českých soudů: První z nich je nález Ústavního soudu týkající se práva na soukromí. Druhým rozhodnutím je rozsudek Nejvyššího správního soudu zabývající se cenovou regulací pražské taxislužby. Zvolená rozhodnutí tedy zastupují dva významné české soudy; zároveň umožňují ilustrovat, že za pomoci ekonomické analýzy lze zkoumat jak rozhodnutí, která se na ekonomické koncepty výslovně odvolávají (NSS), tak rozhodnutí, která žádné ekonomické úvahy nezmiňují (ÚS).¹

* Výzkum byl podpořen Grantovou agenturou Univerzity Karlovy v Praze, projekt č. 694712. Článek je založen na textu desáté kapitoly knihy Broulík, J., Bartošek J. *Ekonomický přístup k právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 148-156. Rádi bychom tímto poděkovali anonymnímu recenzentovi tohoto článku za jeho komentáře.

** JUDr. Ing. Jan Broulík, LL.M., student doktorského studia na Právnické fakultě Univerzity Karlovy a zároveň také v rámci Tilburg Law and Economics Center, Tilburg Law School, Tilburg University, <http://jan.broulik.cz/>.

*** Ing. Bc. Hana Marie Smrčková, studentka doktorského studia na Fakultě informatiky a statistiky Vysoké školy ekonomické, studentka magisterského studia na Til-

Tento článek je rozčleněn do pěti částí. Po této úvodní části následuje krátké seznámení s ekonomickou analýzou práva jakožto disciplínou, na které je námi prováděná analýza založena.² Další dvě části jsou věnovány rozboru jednotlivých rozhodnutí. Poslední část uzavírá a shrnuje.

2 Krátký exkurz k ekonomické analýze práva

Ekonomická analýza práva je aplikací ekonomie na právní kontext. Stejně jako ekonomie obecně je založena na předpokladu, že se lidé snaží maximalizovat svůj užitek a že tato snaha vede jejich rozhodování. Podle ekonomického modelu berou lidé při činění svých rozhodnutí v potaz přínosy a náklady dostup-

burg School of Economics and Management, Tilburg University.

¹ Viz také např. PARGENDLER, M., SALAMA, B.M. Law and Economics in the Civil Law World: The Case of Brazilian Courts. *Stanford Law and Economics Olin Working Paper No. 471*. 2014, s. 4.

² V domácí právní akademii je tento přístup stále značně upozaděn. Z publikací uveřejněných v poslední době viz např. BROULÍK, J., BARTOŠEK J. *Ekonomický přístup k právu*. Praha: C. H. Beck, 2015; FRYŠTENSKÁ, M. K ekonomické analýze práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2014, roč. XXII, č. 4, s. 328-336.

ných variant jednání a nakonec volí tu alternativu, která se jim z tohoto hlediska nejvíce vyplatí; ekonomové hovoří o tzv. racionálním rozhodování. Pokud se na model racionálního rozhodování podíváme blíže, můžeme rozlišit dva jeho elementy: preference a incentivy. Jako preference se označují vnitřní lidské motivace; jsou vyjádřením toho, co si lidé skutečně přejí. Incentivy jsou externími omezeními možností našeho jednání; vyjadřují, do jaké míry prostředí lidem umožňuje naplnit jejich preference.³ Jako příklad si lze uvést obyčejný rohlík: Uspokojení mého hladu jeho snědením je naplněním mé preference. Skutečnost, že pro jeho získání musím zaplatit určitou cenu, je z mého pohledu incentivou. Oba tyto faktory mají vliv na to, zda si rohlík koupím či ne; ekonomie se však tradičně zabývá pouze incentivy.⁴

V kontextu práva lze identifikovat různé druhy relevantních incentiv.⁵ Tím nejtypičtějším je sankce spojená s porušením právní normy. Dle tradičního ekonomického pohledu je sankce za určité chování vnímána adresátů práva jako cena tohoto chování. Pokud je například pokuta za parkování automobilu na určitém místě 1000 Kč, řidiči ji dle ekonomického modelu budou vnímat jako cenu takového parkování. Stejná logika platí, i pokud jde například o trest odnětí svobody za loupež. Jak však ukáže naše analýza rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, právně-relevantní incentivy mohou mít i jinou podobu. Právo může mít kupříkladu ambici regulovat trhy, na kterých lze očekávat malou konkurenci; relevantní

³ Pro více o incentivách viz BROULÍK, J., BARTOŠEK J. *Ekonomický přístup k právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 47-49.

⁴ „The individual's choice situation is essentially described by two elements: preferences and constraints. In economic analysis, a strict distinction is made between these two determining factors. Preferences denote people's inner motivations, constraints their external incentives. The economic model of behaviour now attempts to explain changes in behaviour as a reaction to external incentives, i.e. changes in constraints. Preferences are also important for explaining human behaviour but, in the short term at least, they are assumed to be constant. Consequently, they are not the decisive factor for explaining changes in behaviour.“ MATHIS, K. *Efficiency instead of Justice?* London: Springer, 2009, s. 12. Viz např. také SHILLIG, M. The Contribution of Law and Economics as a Method of Legal Reasoning in European Private Law. *European Review of Private Law*. 2009, vol. 17, no. 5, s. 857. Pro úplnost uveďme, že ekonomie se do určité míry zabývá i původem a změnami preferencí; jedná se však o spíše okrajovou oblast, která překračuje rozsah tohoto krátkého exkurzu.

⁵ V našem exkurzu se věnujeme pouze ekonomické analýze dopadů práva; stranou necháváme tzv. politickou ekonomii. K tomu více viz BROULÍK, J., BARTOŠEK J. *Ekonomický přístup k právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 19-20.

otázkou pak je například to, zda struktura příslušného trhu (např. překážky vstupu v podobě omezených zdrojů surovin) funguje jako incentiva odrazující potenciální zájemce o vstup na trh. Vedle těchto příkladů existuje mnoho dalších druhů incentiv souvisejících s právem.

Ekonomie a stejně tak i ekonomická analýza práva se tradičně dělí na dvě větve, a sice pozitivní a normativní.⁶ Pozitivní analýza si vystačí s konceptem ekonomické racionality, jakožto kauzálním mechanismem vysvětlujícím, proč lidé jednají tak, jak jednají, případně umožňujícím predikce jejich budoucího jednání; nevynáší žádné hodnotící soudy. Normativní analýza ke konceptu racionality navíc přidává ekonomickou efektivnost jako žádoucí cíl lidského snažení, a tedy i jako evaluativní kritérium; efektivnost by podle normativní analýzy měla být jedním z cílů práva.

Ekonomická analýza práva nachází různá uplatnění. Její nejobecnější funkce je funkce poznávací. V jejím rámci jsou ekonomické nástroje využívány pro obecné zkoumání lidské reakce na právně relevantní incentivy, případně pro posuzování toho, zda tyto incentivy vedou k efektivním výsledkům. Jako příklad lze uvést následující otázky: K jaké reakci řidičů vede zavedení bodového systému? Jaký vliv na efektivnost má odpovědnost za škodu? Ekonomickou analýzu práva lze využít i prakticky při činění vrchnostenských právních rozhodnutí. Například pro zákonodárce je znalost reakce adresátů práva zásadní z hlediska posuzování dopadu právní úpravy, tj. aby dokázal zjistit, zda právní úprava povede ke sledovaným cílům. Soudec pak stejnou informaci může využít v obráceném gardu při teleologickém výkladu určitého ustanovení; kladl by si pak následující otázku: Jaká interpretace tohoto ustanovení nejlépe povede k jeho cíli?

3 Odstrašující výše zadostiučinění jako efektivní ochrana práva na soukromí

Prvním analyzovaným rozhodnutím je nález Ústavního soudu, ve kterém soud vyhověl ústavní stížnosti Michala Viewegha proti rozhodnutí Vrchního soudu v Praze.⁷ Věc se týkala sporu mezi Michalem Vieweghem a bulvárním deníkem, který zveřejnil nepravdivé informace ze spisovatelova soukromí. Sporným bodem byla výše peněžního zadostiučinění za porušení práva na soukromí. Jak bude dále roz-

⁶ Pro podrobnější diskusi klasifikace ekonomické analýzy práva viz BROULÍK, J. Různé role ekonomie v tvorbě a aplikaci práva. *Jurisprudence*. 2015, č. 2, s. 16-22.

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 1586/09.

vedeno, předmětný nález lze charakterizovat jako krok k vyšší ekonomické efektivnosti českého práva na ochranu soukromí.

Východiskem rozboru nálezu je analytický rámec představený v jednom z nejpozoruhodnějších právních článků druhé poloviny minulého století, jehož autory jsou Calabresi a Melamed.⁸ Autoři ve svém pojednání operují s pojmem „entitlement“, který pro potřeby tohoto článku překládáme jako „oprávnění“. Je však zapotřebí upozornit, že se nejedná o ekvivalent pojmu subjektivní právo, jak jej používá česká právní teorie. Calabresi a Melamed mají na mysli spíše obecnější zájem jedné ze stran potenciálního sporu, který je právním řádem chráněn. Jako příklad uvádějí dilema právního řádu, zda jedné straně přiřknout oprávnění činit hluk či zda přiřknout druhé straně oprávněním k tomu, aby bylo ticho.

Calabresi a Melamed si všímají, že právní řády musí po přiřknutí oprávnění učinit několik dalších s nimi souvisejících voleb. Tyto volby se týkají způsobu, jakým jsou oprávnění chráněna, a toho, zda jsou subjekty práva oprávněny obchodovat se subjektivními právy, do kterých jsou tato oprávnění vtělena. Právní řád musí pro konkrétní právní spor stanovit nejen to, kdo jej vyhraje, ale také způsob ochrany, který je k dispozici v případě porušení subjektivního práva. Teoretický rámec poskytnutý Calabresim a Melamedem se týká právě těchto způsobů ochrany. Pro účely našeho článku se zaměříme na ochranu prostřednictvím majetkového pravidla (*property rule*) a odpovědnostního pravidla (*liability rule*).

3.1 Majetkové a odpovědnostní pravidlo

Oprávnění chráněná *majetkovým pravidlem* mohou jejich držitelé pozbyt pouze na základě dobrovolného převodu na jinou osobu. K převodům oprávnění dochází za cenu dohodnutou mezi stranami transakce, která vychází z jejich vlastního posouzení toho, jak je pro ně předmětné oprávnění cenné. Dobrovolnost transakce znamená, že se držitel oprávnění může rozhodnout oprávnění nepřevést. Dle ekonomické logiky ho převede pouze v případě, že druhá strana nabízí dostatečnou protihodnotu. Role státu se v případě majetkového pravidla omezuje na zajištění toho, že dobrovolně převedené oprávnění na nabyvatele skutečně přejde, a dále toho, že oprávnění, k jehož dobrovolnému převodu nedojde, může jeho držitel nerušeně užívat.

⁸ CALABRESI, G., MELAMED, A.D. Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral. *Harvard Law Review*. 1972, vol. 85, no. 6, s. 1089-1128. V dalším textu této části vycházíme z tohoto článku.

Pokud by oprávnění chráněné majetkovým pravidlem bylo rušeno druhou osobou bez souhlasu oprávněného, může oprávněný prostřednictvím práva docílit toho, aby se druhá osoba rušení zdržela. Právními prostředky, které má oprávněný v tomto případě k dispozici, jsou například zápůrčí žaloba či návrh na vydání předběžného opatření na zdržení se rušení. Označení těchto prostředků však důležité není. Hlavní je myšlenka, že právní řád chrání příslušné oprávnění takovým způsobem, že se snaží zabránit možnosti jeho porušení bez souhlasu oprávněného.

Oprávnění chráněná *odpovědnostním pravidlem* mohou jejich držitelé pozbyt i proti své vůli. Odpovědnostní pravidlo s takovýmto nedobrovolným porušením oprávnění počítá; vyžaduje však, aby rušitel oprávněnému za porušení jeho práva zaplatil. Na celou záležitost se lze dívat tak, že odpovědnostní pravidlo nahrazuje dobrovolnou transakci transakcí nedobrovolnou. Nedobrovolnost se projevuje v tom, že částka placená rušitelem poškozenému nebude určena na základě dohody mezi stranami sporu, nýbrž na základě autoritativního rozhodnutí zachyceného v právu. Jinak řečeno, právní řád v tomto případě umožňuje nedobrovolnou transakci, ve které rušitel platí poškozenému zákonem (soudem) stanovenou částku za porušení (využití) jeho oprávnění.⁹

Jedním z kritérií, podle kterých se právní řád rozhoduje některá oprávnění chránit majetkovým a jiná odpovědnostním pravidlem, může být *ekonomická efektivnost*. Z hlediska efektivnosti je žádoucí, aby se oprávnění dostala do rukou těch, kteří si jich cení nejvíce. Výchozím bodem ekonomické analýzy soukromého práva je přitom myšlenka, že v ideálním světě bez transakčních nákladů by došlo k takové efektivní alokaci oprávnění prostřednictvím dobrovolných transakcí mezi lidmi bez nutnosti intervenčí veřejných institucí.¹⁰ V takovémto ideálním světě by proto byla využívána ochrana oprávnění pouze prostřednictvím majetkových pravidel, a ne prostřednictvím pravidel odpovědnostních. Stačilo by stávající oprávnění chránit před různými druhy útoků (například prostřednictvím trestního práva) a vynucovat dobrovolné převody oprávnění.

Náš svět však není ideální, protože *transakční náklady* v něm existují. Jsou to náklady, které stranám transakce vznikají v souvislosti s převáděním oprávnění.¹¹ Typicky se jedná o náklady spojené se zjišťo-

⁹ „Liability rules involve an additional stage of state intervention: not only are entitlements protected, but their transfer or destruction is allowed on the basis of a value determined by some organ of the state rather than by the parties themselves.“ Ibid, s. 1092.

¹⁰ COASE, R. H. The Problem of Social Cost. *The Journal of Law and Economics*. 1960, vol. 3, s. 15.

¹¹ „Transaction cost: all cost associated with transactions among individuals and firms. [...] The category of transaction costs includes both ex ante bargaining costs associated with the negotiation and conclusion of the

váním informací o kontrahentovi a předmětu převodu či s vyjednáváním. Nemusí mít podobu nákladů placených penězi někomu jinému; může jít o prosté vynaložení času a úsilí. Existence těchto nákladů přitom může zabránit uskutečnění transakcí, které by byly všem zúčastněným stranám prospěšné.

Právě v takových případech, ve kterých jsou náklady na provedení dobrovolného převodu příliš vysoké, bude ekonomicky efektivnější právní úprava, která umožní nedobrovolné transakce za adekvátní ceny. Za příklad si vezmeme továrny uvolňující škodlivé látky do ovzduší. Kdyby si měla továrna ještě před svým spuštěním zajistit (za úplaty) souhlas všech lidí v okolí, kterým mohou vypouštěné látky potenciálně uškodit (porušit jejich právo na zdraví), bylo by to tak transakčně nákladné, že by nejspíš vůbec žádná továrna vybudována nebyla; a to i v případě, že by její stavbu jinak všichni považovali za přínosnou. Vhodnější by proto bylo nevyžadovat po továrně takové předchozí souhlasy, ale nechat ji až následně kompenzovat případně vzniklou újmu.

Nabízí se otázka, proč tedy nepoužívat odpovědnostní pravidlo pro ochranu všech oprávnění. Proč právní systém neumožní nedobrovolné převody všeho? Podle Calabresiho a Melameda spočívá problém především v neschopnosti veřejného aparátu stanovit ceny pro nedobrovolné převody tak, aby odpovídaly ohodnocení oprávnění jeho původním držitelem.¹² Stanovením cen nad i pod tímto ohodnocením je nežádoucí, protože poskytuje incentive k neefektivnímu chování. Odpovědnostní pravidlo je tedy vhodným řešením pouze tam, kde jeho nevýhody jsou převáženy nevýhodami majetkového pravidla. Řečeno jinými slovy, odpovědnostní pravidlo je reakcí na ekonomickou neideálnost našeho světa spočívající v existenci transakčních nákladů; funguje jako „druhé nejlepší řešení“.¹³

3.2 Vysoká kompenzace jako projev majetkového práva v ochraně soukromí

Vraťme se nyní k náplni analyzovaného judikátu Ústavního soudu, kterou je právo na soukromí. Jeho ochranou v německém kontextu se za využití výše

contract and the ex post costs of monitoring and enforcing the contracts.” *Parisi, F.* The Language of Law and Economics: A Dictionary. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 297.

¹² CALABRESI, G., MELAMED, A.D. Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral. *Harvard Law Review*. 1972, vol. 85, no. 6, s. 1108. Calabresi a Melamed tedy zanedbávají rozdíly v nákladech na vynucování majetkového a odpovědnostního pravidla. Toho se v naší analýze přidržujeme i my.

¹³ Viz LIPSEY, R., LANCASTER, K. The General Theory of Second Best. *Review of Economic Studies*. 1956, vol. 25, s. 11-32.

uvedeného analytického rámce zabývají Schäfer a Ott.¹⁴ Ti si všímají, že kontrahování o možnosti zveřejnění soukromé informace není obzvláště nákladné.¹⁵ Typicky jsou zúčastněny pouze dvě osoby: držitel oprávnění a osoba, která chce oprávnění použít, jako například vydavatel novin. Nenákladnost takové transakce vynikne například v kontrastu k dopravním nehodám, jejichž ex ante smluvní úprava by vyžadovala, aby smlouvy mezi sebou navzájem uzavřeli všichni účastníci silničního provozu, kteří se mohou na silnici setkat.

Pro volbu efektivního způsobu ochrany práva na soukromí je významné také to, že lidé se výrazně liší v tom, jak si subjektivně cenní vlastního soukromí.¹⁶ Takové ocenění je navíc výrazně závislé na kontextu, ve kterém k zásahu do soukromí dochází. Jako příklad uvádějí Schäfer a Ott fotky nahé dívky otištěné v novinách. To, zda by s takovým otištěním souhlasila, a cena, za jakou by případně souhlasila, závisí na jejím vlastním odhadu a hodnocení následků takového otištění pro její reputaci mezi příbuznými, přáteli a kolegy. Takové hodnocení se výrazně liší od oběti k oběti a soudy nejsou vybaveny k tomu, aby ho dokázaly správně zjišťovat. Vzhledem k oběma uvedeným argumentům je tedy ekonomicky efektivnější umožnit pouze dobrovolné transakce, tj. využít majetkového pravidla.

Schäfer a Ott si však všímají, že v případě ochrany soukromí má zápůrčí žaloba – jakožto běžná podoba vtělení majetkového pravidla do právní úpravy – pramalý reálný účinek. Po tom, co byla soukromá informace (či fotka) zveřejněna, nelze ji z mysli čtenářů (diváků apod.) vymazat. Využitelnost zápůrčí žaloby je proto omezená na zásahy do soukromí, které jejich oběť předvidá a dokáže jim zabránit před tím, než nastanou. Zásahy do soukromí však typicky přicházejí neočekávaně. Je tedy třeba hledat alternativní právní řešení, které bude osoby profitující na cizím soukromí stimulovat, aby soukromé informace využívaly pouze na základě souhlasu osob, jejichž soukromí je dotčeno.

Jednou takovou alternativou je právní norma vyžadující, aby rušící šířitel soukromé informace zaplatil poškozenému vysokou peněžní částku. To, aby byla přisuzovaná částka vysoká, je důležité z toho důvodu, aby byl rušitel do budoucna od podobných praktik odrazen. Schäfer a Ott se domnívají, že vývoj německé judikatury v otázce ochrany práva na soukromí v minulém století ukazuje, že se německé soudy kloní právě k tomuto řešení. Jako příklad uvádějí rozhod-

¹⁴ OTT, C., SCHÄFER, H.-B. The Dichotomy between Property Rules and Liability Rules: Experiences from German Law. *Erasmus Law Review*. 2008, vol. 1, no. 4, s. 50.

¹⁵ Ibid, s. 53.

¹⁶ Ibid, s. 52-53.

nutí Spolkového soudního dvora ve věci *Caroline*, princezny monacké.¹⁷ V kauze šlo o fiktivní rozhovor uveřejněný v německém časopisu doprovázený fotkami pořízenými paparazzi, které byly vydávány za fotky z rodinného alba. Vydavatel časopisu měl podle rozhodnutí nižších soudů princezně zaplatit 30 tisíc německých marek. Spolkový soudní dvůr vrátil věc soudu nižší instance a nařídil mu, aby dostatečně zvýšil kompenzaci takovým způsobem, aby představovala efektivní bariéru proti neautorizované komercializaci práva na soukromí a reputaci. Přisouzená částka následně byla zvýšena na 180 tisíc marek.

3.3 Efektivní nález Ústavního soudu

Odůvodnění výše uvedeného nálezu Ústavního soudu ve věci Michala Viewegha je postaveno na obdobné logice.¹⁸ Také Ústavní soud totiž označil zadostiučinění přiznané nižšími soudy za příliš malé: „Vrchní soud [...] zvolil přístup, akcentující pouze satisfakční funkci relutární náhrady dle § 13 odst. 2 obč. zák., aniž by zohlednil i její funkci preventivně-sankční, jejíž zohlednění právě v daném případě vystupuje naléhavě do popředí.“¹⁹ Namísto použití odpovědnostního pravidla, které by spočívalo v „prosté“ kompenzaci újmy na straně poškozeného, se tedy Ústavní soud přiklonil k ochraně práva na soukromí prostřednictvím vysoké peněžní kompenzace za jeho porušení. V souladu se Schäferem a Ottem lze tedy říci, že soud se rozhodl právo na soukromí chránit majetkovým pravidlem. Takové řešení je přitom v tomto případě, jak bylo vysvětleno výše, efektivní, protože incentivizuje adresáty práva k efektivnímu chování.

Nález v jednom svém aspektu tuto ekonomickou logiku výslovně reflektuje. Vedle toho jak napravit újmu vzniklou v minulosti, totiž Ústavní soud – v souladu s ekonomickou logikou – hovoří také o tom, jak podobným újmám zabránit do budoucna. Takovouto konsekvencialistickou argumentaci používá, například když říká, že „přiměřené zadostiučinění [je] jednou z civilněprávních sankcí, která má odrazovat rušitele chráněných osobnostních statků a jeho možné následovníky od protiprávního jednání, a být tak nástrojem speciální i generální prevence, což vyžaduje, aby se jednalo o sankci patřičně důraznou a dostačující (přiměřenou)“.²⁰ Taková úvaha implicitně předpokládá (ekonomickou) racionalitu potenciál-

ních rušitelů, kteří zohlední hrozící náklad v podobě vysokého zadostiučinění, když se budou rozhodovat, jak naložit s něčími soukromými informacemi.

Je však nutné uvést, že předmětný nález se na žádném místě explicitně nezmiňuje o ekonomické efektivnosti jako o relevantním faktoru ovlivňujícím výsledek soudních úvah. Vzhledem k české právně-kulturní tradici pochybujeme, že takové úvahy soudcům Ústavního soudu přišly na mysl. Odůvodnění staví spíše na morálně-spravedlnostních normách, které soud zohlednil při posuzování intenzity a míry zavinění;²¹ jedná se především o implikace toho, že zveřejněné informace byly zjevně nepravdivé a vydavatel si toho musel být vědom.²² Toto rozhodnutí tedy dle našeho názoru mimo jiné ukazuje, že spravedlnostní úvahy mohou vést ke stejným řešením právních sporů jako úvahy efektivnostní.

4 Cenová regulace pražské taxislužby jako reakce na asymetrii informací

Druhým soudním rozhodnutím, kterému se budeme věnovat, je rozsudek Nejvyššího správního soudu.²³ Tento rozsudek výslovně využívá ekonomické koncepty při činění rozhodnutí o tom, zda si tržní situace vyžaduje intervenci veřejné moci. V rámci naší analýzy se zabýváme tím, jak soud s těmito koncepty zachází. Přijímáme tedy skutková zjištění soudu jako danost a předmětem našeho zájmu je správnost jejich subsumpce pod odkazované ekonomické koncepty.

4.1 Asymetrie informací o pražských taxi

V předmětném rozsudku rozhodnul Nejvyšší soud ve věci kasační stížnosti provozovatele taxislužby, kterému byla uložena pokuta za porušení předpisů regulujících ceny taxislužby v Praze. Provozovatel taxislužby namítal, mimo jiné, protiústavnost příslušné regulace. Konkrétně tvrdil, že na území Prahy nejsou splněny podmínky § 1 odst. 6 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách. Toto ustanovení připouští usměrnění cen v případech, kdy je trh ohrožen účinky omezení hospodářské soutěže nebo vyžaduje-li to mimořádná tržní situace (dále jen „mimořádná tržní situace“).

V rámci posuzování ústavnosti předpisů regulujících ceny taxislužby v Praze se Nejvyšší správní soud zabýval tím, zda je uvedená podmínka umožňující provádění cenové regulace naplněna. Ztotožnil se s názorem Městského soudu v Praze, podle kterého před zavedením regulace docházelo k neúměrnému

¹⁷ Rozsudek Spolkového soudního dvora (šestý civilní senát) ze dne 15. 11. 1994, BGHZ 128, 1, *Caroline von Monaco*.

¹⁸ Nezabýváme se zde otázkou nesouladu nálezu s předchozí judikaturou a doktrínou, pokud jde o funkci náhrady nemajetkové újmy v penězích, který vyvolal rozsáhlou debatu.

¹⁹ I. ÚS 1586/09, odstavec 43.

²⁰ *Ibid.*, odstavec 36.

²¹ Viz odstavce 35 a 36 předmětného nálezu.

²² Viz odstavce 37 a 42 předmětného nálezu.

²³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 11. 2009, č. j. 1 Afs 60/2009-119.

předražování taxislužby. Podle Nejvyššího správního soudu je toto předražování klíčovým důvodem regulace. Zároveň z něj podle soudu lze jednoznačně dovést „neúčinnost běžného fungování trhu“.²⁴

Předražování na pražském trhu taxislužby je podle soudu dáno „specifickým složením klientů, typicky např. turistů, jimž jsou služby provozovatelů taxislužby poskytovány.“²⁵ Soud tento závěr dále rozvádí: „Taxislužba je na rozdíl od běžného tržního prostředí trhem postiženým celkovou *informační asymetrií*. V takovémto prostředí běžný zákazník (a tím spíše cizinec nebo jiný návštěvník Prahy) není s to předem získat relevantní informace o poskytované službě, o její kvalitě, často není s to ani určit přiměřenost nabízené ceny a nemá rozumnou šanci srovnat tuto cenu s cenami nabízenými jinými poskytovateli taxislužby.“²⁶ Dále odkazuje také na svůj dřívější rozsudek týkající se taxislužby: „Je všeobecně známo, že předražování, kterého se provozovatelé taxislužby zejména v Praze jako významném centru turistického ruchu dopouštějí, bývá často zaměřeno proti cizincům, neboť tito jsou vzhledem k jejich omezeným znalostem cenových poměrů taxislužby v České republice a vzdáleností mezi jednotlivými destinacemi v Praze snadným terčem takových nekalých praktik.“²⁷ Nejvyšší správní soud tedy používá k vysvětlení „mimořádnosti tržní situace“ ekonomický koncept asymetrických informací.

Následně soud odkazuje na ekonomické poznatky o tom, jaké účinky mají asymetrické informace na fungování příslušných trhů: „Je možno považovat za notoriu, že trhy s nedokonalými informacemi mají zásadně oslabenou sebečisticí schopnost.“²⁸ Termín „oslabená sebečisticí schopnost“ odkazuje k neefektivnosti trhu, tj. ke ztrátě společenského užítku způsobeného nerealizováním potenciálních oboustranně výhodných transakcí. Soud se tedy patrně domnívá, že mimořádná tržní situace na pražském trhu taxislužby spočívá v existenci asymetrických informací a z ní vyplývající neefektivnosti trhu.

4.2 Asymetrie informací a cenová diskriminace v ekonomické teorii

Na trzích s asymetrickými informacemi skutečně dochází k tržním selháním. Ekonomická literatura však tato selhání obvykle spojuje s asymetrií týka-

jící se kvality – nikoli ceny – produktu.²⁹ Spotřebitel v takovém případě nedokáže rozlišit mezi kvalitním a nekvalitním výrobkem. Kvalitní produkty s vyššími výrobními náklady jsou následně vytlačeny z trhu výrobky méně kvalitními. Příkladem regulatorního opatření reagujícího na tento problém je stanovení povinnosti výrobcům a prodejcům potravin uvádět na obalech složení produktu. Informace o složení mají umožnit spotřebiteli, aby dokázal posoudit kvalitu příslušného produktu.

Byť soud v předmětném rozsudku zmiňuje i omezenou schopnost zákazníků taxislužby posoudit její kvalitu, z jeho textu je dle našeho názoru patrné, že své rozhodnutí mnohem spíše zakládá na informační asymetrii týkající se ceny. Tato asymetrie přitom dle soudu existuje ve vztahu provozovatelů taxislužby a specifického segmentu zákazníků. V souladu s argumentací soudu můžeme předpokládat dvě skupiny zákazníků: informované rezidenty a neinformované přespólní.³⁰ Informovaní zákazníci budou znát obvyklou tržní cenu za kilometr a za ni budou jízdu nakupovat. Tuto cenu budou platit i v případě, že je nižší než maximální cena, kterou by byli ochotni za kilometr zaplatit (tzv. rezervační cena). Neinformovaní zákazníci však obvyklou tržní cenu neznají a provozovatel taxislužby jim bude moci naúčtovat vyšší cenu³¹ (až do výše jejich rezervační ceny).³² Poskytování stejné služby různým zákazníkům za různou cenu ekonomie označuje jako *cenovou diskriminaci*.³³

Cenová diskriminace však není ničím per se nežádoucím.³⁴ Ve skutečnosti ji můžeme okolo nás po-

²⁹ Viz např. AKERLOF, G.A. The Market for “Lemons”: Quality Uncertainty and the Market Mechanism. *The Quarterly Journal of Economics*. 1970, vol. 84, no. 3, s. 488-500.

³⁰ Předpokládáme, že provozovatel taxislužby je schopen mezi skupinami cestujících rozlišovat například na základě jazyka, který používají.

³¹ Čím méně je v konkrétní lokalitě k dispozici provozovatelů taxislužby, tím větší je jejich možnost cenově diskriminovat. Nejvyšší soud přitom upozorňuje, že „lukrativní místa (letišť, centrální náměstí ve velkých městech s velkým výskytem turistů atp.) [...] pojmu jen limitovaný počet vozů“ (odstavec 61).

³² Například na pražském letišti pak bude tato rezervační cena vzhledem k neexistenci vhodných substitutů taxislužby značně vysoká.

³³ VARIAN, H.R. *Intermediate Microeconomics: A Modern Approach*. 8th ed. New York [etc.]: Norton, 2009, s. 462-465.

³⁴ Pojem „diskriminace“ je v ekonomii používán bez hodnotícího zabarvení. Jedná se o prostý popis skutečnosti, že mezi subjekty náležícími do určité skupiny jsou v minimálně jednom ohledu činěny rozdíly. V rámci této obecné definice je jakýkoli výběr zaměstnance z uchazečů o pracovní pozici, například na základě jeho vzdělání, diskriminační. V právu je však pojem diskriminace obvykle vyhrazen pro rozlišování mezi lidmi činěné na základě nelegitimního kritéria (např. pohlaví).

²⁴ Ibid, odstavec 60.

²⁵ Ibid.

²⁶ Ibid, odstavec 61, zvýraznění přidáno autory.

²⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 11. 2005, č. j. 2 Afs 104/2005-81 (1083/2007 Sb. NSS, citovaný text na s. 221).

²⁸ 1 Afs 60/2009-119, odstavec 61.

zorovat dosti často. Kupříkladu aerolinky standardně účtují nižší cenu za letenku těm, kdo si ji koupí více dopředu. Cenová diskriminace nezpůsobuje ani uzavření nižšího počtu transakcí na trhu, na kterém je praktikována. Nedochází tedy ke ztrátě společenského užítku, tj. k neefektivnosti.³⁵ Následkem cenové diskriminace je pouze transfer bohatství ve společnosti od zákazníků k provozovatelům taxislužby. Ekonomové tento proces popisují jako zmenšení „spotřebitelského přebytku“ (tj. rozdílu mezi rezervační a realizovanou cenou).³⁶

4.3 Odčerpávání spotřebitelského přebytku jako mimořádná tržní situace?

Rozsudek Nejvyššího správního soudu je dle našeho názoru zapotřebí ocenit pro jeho relativní otevřenost o premisách, na kterých je založen. Takováto otevřenost umožňuje společenskou debatu o racionalitě soudních rozhodnutí, do které se tímto článkem pokoušíme přispět.

Pokud však soud skutečně dovodil mimořádnost situace na trhu pražské taxislužby z jeho neefektivnosti způsobené asymetrií informací o cenách, domníváme se, že se mýlil. Ať již na tomto trhu k cenové diskriminaci mezi rezidenty a přespolními dochází či ne, jejím účinkem není ztráta celkové efektivnosti.

Pokud soud za problematickou skutečně považuje právě cenovou diskriminaci, je možné, že mu leží na srdci ochrana spotřebitelského přebytku. Byť zmínka o „oslabené sebečisticí schopnosti“ trhu tuto tezi nepodporuje, dáváme ke zvážení, zda soud ve skutečnosti neshledával mimořádnost tržní situace právě v existenci jeho odčerpávání. Případně navrhuje, aby soudy tuto možnost zvážily v rámci svého budoucího rozhodování. Blahobyt spotřebitelů, který v sobě zahrnuje i koncept spotřebitelského přebytku, totiž figuruje jako hlavní cíl i v jiných oblastech, jako je například evropské právo na ochranu hospodářské soutěže.³⁷

³⁵ Ve skutečnosti může cenová diskriminace dle ekonomické teorie efektivnost zvyšovat. Umožňuje totiž prodej produktu ve všech případech, kdy si ho kupující cení více než prodávající. Bez cenové diskriminace, tj. při prodeji všech jednotek produktu za jednotnou cenu, si produkt koupí pouze ti spotřebitelé, kteří se jej cení nad tuto cenu. Pokud je tržní cena nad marginálními náklady prodávajícího, plyne z toho, že některé potenciálně oboustranně přínosné transakce nemohou být realizovány.

³⁶ VARIAN, H.R. *Intermediate Microeconomics: A Modern Approach*. 8th ed. New York [et al.]: Norton, 2009, s. 253-254.

³⁷ Viz např. LIANOS, I. *Some Reflections on the Question of the Goals of EU Competition Law*. CLES Working Paper Series 3/2013. 1. leden, 2013. Dostupné na <<http://ssrn.com/abstract=2235875>>.

5. Závěrem

Provedená analýza rozhodnutí dvou vysokých českých soudů ukazuje, jakým způsobem je možné aplikovat normativní ekonomickou analýzu na soudní rozhodnutí. V případě předmětného nálezu Ústavního soudu je jeho ekonomická analýza založena na jeho precedenčním působení. Ústavní soud stanovil pravidlo, které bude do budoucna ovlivňovat vydavatele novin při jejich rozhodování o tom, zda otisknout nepravdivé soukromé informace. Byť soud ve svých úvahách vycházel především ze spravedlnostních úvah, vytvořené pravidlo by dle aplikovaného teoretického ekonomického rámce mělo vést k ekonomicky efektivním následkům.

V případě rozsudku Nejvyššího správního soudu je možnost využití ekonomie založena na skutečnosti, že se soud zabývá tím, zda na pražském trhu taxislužby existuje mimořádná situace jakožto podmínka přípustnosti regulace. Při posuzování situace na tomto trhu využívá soud ekonomický koncept asymetrie informací a uvádí, že tato asymetrie oslabuje „samočisticí schopnost“ trhu, tj. že způsobuje jeho neefektivnost. Námi nabízená analýza tržní situace však ukazuje, že asymetrie informací je pouze výchozím konceptem, který je vhodné doplnit o koncept cenové diskriminace. Takovýto podrobnější pohled ukazuje, že informační asymetrie týkající se cen nevede k neefektivnosti trhu, ale „pouze“ k odčerpávání spotřebitelského přebytku provozovateli taxislužby.

Summary

The article deals with economic efficiency in court decisions. Two decisions of Czech courts are subjected to analysis. In analysing a decision of the Czech Constitutional Court, the theoretical framework distinguishing between the property rule and the liability rule created by Calabresi and Melamed is applied. The court decision awarding high monetary satisfaction to a person whose right to privacy was infringed by a news publisher publishing her private information is in accordance with the economic recommendation that, under low transaction costs, to achieve efficiency, the property rule should be used. In analysis of the decision of the Czech Supreme Administrative Court, the focus is on the explicit use of economic concepts by the court. Within the assessment of existence of an extraordinary situation on the Prague taxi market, the court asserts that information asymmetry exists on the market leading to an impaired “self-clearing capacity” of the market. Nevertheless, a closer view provided in this article, taking into account the concept of price discrimination, shows that the self-clearing capacity of the market is not impaired, i.e. that the market is not inefficient. The problem addressed in the decision is rather the extraction of the consumer surplus by taxi operators.

Model víceúrovňového vládnutí a model politických sítí jako prostor a způsob rozvoje současné Evropy aneb Obejdeme se bez války?

Jiří Zeman*

1 Úvod¹

Dnes již asi nikoho nepřekvapí, že projekt evropské integrace, jenž vyústil v dnešní Evropskou unii, je reakcí na druhou světovou válku a je veden snahou, aby k žádnému obdobnému konfliktu již nemohlo nikdy dojít. Na druhou stranu se v literatuře lze setkat s nikoliv menšinovým názorem, že válka je jistým nutným zlem a zároveň rozhodující hnací silou rozvoje lidské společnosti, později uspořádané ve stát. Je-li tomu tak – a následující článek se bude snažit dílčím způsobem přispět k nalezení odpovědi na tuto otázku – pak se dostáváme do poněkud slepé uličky, neboť jako bychom se zbavovali toho, co nás jako lidstvo posouvá kupředu. Článek jistě není míněn jako obhajoba nebo dokonce přímluva za další vedení války. Naopak, je-li tedy správné uvedené východisko, navazující otázka musí znít, čím ono organizované násilí vlastně nahradit.

2 Válka – je skutečně k něčemu dobrá?

Teorií, respektive ucelených koncepcí vysvětlujících vznik a existenci státu od rozpadu prvobytně společné společnosti do současnosti je mnoho.² Struč-

* Mgr. Jiří Zeman, Ph.D., Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ Článek je zkrácenou verzí úvodní kapitoly disertační práce autora článku. Disertační práce „*Ústavněprávní aspekty členství v Evropské unii*“, kdy školitelem autora byl pan doc. JUDr. Jiří Kroupa, CSc., byla obhájena na Katedře ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity v červnu roku 2015. Předkládaný text pak vychází mj. z myšlenek, jak je nastínil Wolfgang Reinhard ve své knize *Geschichte des modernen Staates: von den Anfängen bis zur Gegenwart* [srov. k tomu Reinhard, Wolfgang. *Geschichte des modernen Staates: von den Anfängen bis zur Gegenwart*. 1. vyd. München: C. H. Beck, 2007, 128 s. ISBN 978-3-406-53623-6] a Ian MORRIS v knize *Krieg: Wozu er gut ist* [srov. k tomu MORRIS, Ian. *Krieg: Wozu er gut ist*. 1. vyd. Frankfurt: Campus Verlag, 2013, 527 s. ISBN 978-3-593-39716-0.]. Podle názvu druhé z citovaných knih byl vytvořen i název první podkapitoly.

² Jejich stručný přehled nabízí například Karolina Adamová a Ladislav Křížkovský [srov. Adamová, Karolina;

ně lze konstatovat, že se v zásadě nevyklučují, spíše zdůrazňují odlišné aspekty, jež podle nich ke vzniku států převážně vedly. Pro téma rozebírané v tomto článku nabývají největšího významu teorie společenské smlouvy,³ teorie moci (násilí, války) a teologická

Křížkovský, Ladislav. *Dějiny myšlení o státě*. 1. vyd. Praha: Codex, 2000, 389 s. ISBN 80-86395-08-1.]. Tito autoři ve svém stručném přehledu jmenují zejména teorii teologickou (teokratickou), patriarchální teorii Františka Weyra, teorii násilí (války), teorii společenské smlouvy, organickou teorii, psychologickou teorii, teorii solidarismu, teorii dosahování kolektivních cílů a úkolů (tzv. funkcionální škola), teorii zdůrazňující existenci institucí sloužících obecnému dobru, filozoficko-antropologicko-institucionální teorii či teorii sociologického pojetí státu.

³ Teorie společenské smlouvy vychází mimo jiné z učení Thomase Hobbesa [srov. k tomu Hobbes, Thomas. *Leviathan, oder Stoff, Form und Gewalt eines bürgerlichen und kirchlichen Staates*. Neuwied: Luchterhand Verlag, 1966, s. 134 a násl.], podle něhož přenesení celé moci a síly na jednoho člověka nebo skupinu lidí [v cit. zdroji „*auf einen Mensch oder Versammlung von Menschen*“] zajistí, že si člověk bude moci užívat plodů země a bude moci spokojeně žít. V pozdější době ovšem bylo koncepčně filozoficky nemyslitelné, aby se lidská bytost vzdala veškeré své svobodné vůle (tedy i za předpokladu, kdyby tak učinili i ostatní a všichni tímto způsobem navázání na „nesmrtelného Boha“ vytvořili stát), proto se začalo vycházet z toho, že k vytvoření prostředí, kde jednotlivec bude moci naplnit ve vymezené míře svoji jedinečnost a využívat statků vzniklých právě díky společnému úsilí všech, postačí, vzdá-li se jednotlivec svých práv jen v takovém rozsahu, který je nutný k překonání oné „předstátní“ anarchie. J. M. Buchanan a G. Tullock [srov. k tomu Tullock, Gordon; Buchanan, James. *The calculus of consent: logical foundations of constitutional democracy*. 17. vyd. Michigan: University of Michigan Press, 2001, s. 249 a násl. ISBN 0-472-06100-3.]. pak v této souvislosti mluví o „external costs“, jež jednotlivci obětuje (v Hobbesově slova smyslu se tedy podřídí vůli „nesmrtelného Boha“, byť třeba je to v konkrétní situaci v rozporu s jeho přesvědčením), neboť je to pro něj v dlouhodobém horizontu [v orig. „*in the long run*“] výhodné. Stát tak již toliko negarantuje každému jednotlivci onen minimální prostor, v němž může naplňovat svoji svobodnou vůli [slovy J. M. Buchanana „*protective state*“ – srov. k tomu Reisman, David, A. *Democracy and exchange: Schumpeter, Galbraith, T.H. Marshall, Titmuss and Adam Smith*. Cheltenham: Elgar, 2005, s. 304

teorie.⁴ Co se týká zmíněné teorie moci, je zvláště z historicko-vědního hlediska často používaným způsobem nazírání na fungování státu. Vychází se přitom v této souvislosti často ze schématu vztahů společenského uspořádání (coercion-extraction-cycle), jak jej ve své knize *The history of government from the earliest times* nastínil Edward Finer.⁵ Ústředním pojmem je zde nátlak (násilí) jako prostředek k vytvoření, udržení a k rozvoji státu.⁶ Aby stát udržel (popřípadě rozvinul) svoji moc, potřebuje jednotlivce a prostředky, které z toho důvodu nemohou být využity jinde a jinak. Čím více jednotlivců (prostředků) k tomu

a násl. ISBN 1-84542-042-X.], ale poskytuje mu i veřejné statky [srov. k tomu Buchanan, James. *The collected works of James M. Buchanan, Volume 5, The demand and supply of public goods*. Indianapolis: Liberty Fund, 1999, s. 186 a násl. ISBN 0-86597-222-2.]. Pro úplnost dodejme, že z teorie společenské smlouvy vychází též socioekonomická evoluce Friedricha Augusta von Hayeka [srov. k tomu Hayek, Friedrich, August von; BOSCH, Alfred, ed. *Gesammelte Schriften in deutscher Sprache, Band 3, Die Verfassung der Freiheit*. 5. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2005, s. 30 a násl. ISBN 3-16-145844-3.]. Hayek v kapitole druhé právě citované knihy – tato kapitola se jmenuje „Tvůrčí síly svobodných civilizací“ – přitom dovozuje, že jednotlivec zná příliš málo, proto se musí spolehnout na síly ovládající trh (typicky nabídku a poptávku), v souladu s nimiž se rozhoduje. Z řetězce nabídky a poptávky se pak odvíjí konkrétní rozhodnutí jednotlivce (jednotlivec se spontánně přizpůsobuje konkrétní nabídce a poptávce) a vzniká tak spontánní řád. Takto vytvořený řád v sobě zahrnuje mnohem více eventualit, než byl-li by vytvořen uměle podle předem připraveného konceptu; nevýhodou však je, že nelze odhadnout jeho vývoj. Na druhou stranu je i onen spontánní řád podle Hayeka ovládan určitými obecnými pravidly vycházejícími z hospodářského a sociálního života, které jeho spontánnost usměrňují. V této souvislosti se pak ale ukazuje, že tento Hayekem vytvořený spontánní pořádek vlastně není neomezeně přirozený, neboť jej stejně jako v případě „*productive state*“ a „*protective state*“ omezují jistá pravidla.

⁴ K té na tomto místě budiž dodána pouze teze Leopolda von Ranke, podle níž jsou státy jedinečné, protože jsou projevem duchovních sil [v cit. zdroji „*the unique manifestations of spiritual forces*“], státy jsou idejemi Boha – parafrázováno podle Ranke, Leopold von; Iggers, Georg G. (ed.). *The theory and practice of history*. 1 vyd. London: Routledge, 2011, s. 27. ISBN 978-0-415-78032-2.

⁵ Srov. k tomu Finer, Samuel, Edward. *The history of government from the earliest times. Volume I, Ancient monarchies and empires*. 1 vyd. Oxford: Oxford University Press, 1997, 610 s. 19 – 20. ISBN 0-19-820664-X.

⁶ Pro zjednodušení používáme pojem stát, nicméně je to nepřesné, zvláště pro nejranější období rozvoje lidské společnosti. Například Adamová; Křížkovský, 2000, op. cit., s. 334 se s teorií moci (násilí) odkazují na dobu kmenového uspořádání před vznikem státu. Nicméně právě popisovaný mechanismus fungoval i zde.

potřebuje, tím větší jsou jeho nároky na zdroje. Čím větší jsou jeho nároky na zdroje, tím větší musí vynaložit úsilí na jejich získání, neboť taková jeho aktivita se často setkává s odporem. Ovšem čím větší úsilí musí k získání zdrojů vynaložit, tím více prostředků k tomu potřebuje...⁷ Tento ekonomicko-sociální mechanismus (cyklus) tedy předpokládá, respektive vyžadoval, aby převážně zemědělská raně středověká společnost byla schopna vyprodukovat dostatečné množství statků, které sama přímo nespotebuje. K tomu došlo ještě před počátkem 3. století po Kristu. Obdělávání půdy se stalo efektivnější a bylo k tomu potřeba méně lidí. Vznikající přebytky živily knížecí družinu, panovníka, jakož i rodící se aristokracii. Panovník poddaným jako protiplnění poskytoval ochranu a propůjčoval některá práva. Nadto část zemědělské produkce mohla být směňována například za výrobky, které v daném regionu nemohly být vyprodukovány.⁸

S dalším rozvojem hospodářství, kdy rolníci čím dál více poskytovali své výrobky do center vznikajících u klášterů a hradů na křižovatkách obchodních cest a směňovali je, jak již bylo naznačeno, za specializované výrobky a zboží, docházelo k rozvoji řemesel, a to zejména ve městech. To vedlo k oslabení původních mocenských vztahů a jejich redistribuční funkce, neboť jejich roli do jisté míry převzal právě trh, jenž nebyl zpočátku příliš kontrolován. Tento efekt byl ovšem toliko krátkodobý. Obchod a řemesla bylo možno stejně dobře regulovat a zatížit pravidelnými odvody podobně jako předtím zemědělskou produkcí. Rozvoj měst ovšem ke vzniku (moderního) státu nepřispíval jen samotným technologicko-hospodářským pokrokem, ale umožňoval též kumulaci kapitálu. Záhy se tedy – i díky principům tržních mechanismů – začaly objevovat nové finanční zdroje, využitelné pro rozvoj (moderního) státu – to znamená mj. pro vedení války.⁹ Tento trend se ještě posílil v okamžiku, kdy naturální směnu nahradily peníze. I peněžní systém však měl a má své limity a proto se k získání dalších prostředků začaly vybírat daně.

Převratnou změnou v dosavadním chápání financování fungování státu bylo ve 2. polovině 17. století vytvoření bankovní soustavy v čele s centrální bankou. Došlo k tomu poté, co Karel II. Stuart v roce

⁷ Parafrázováno podle Benz, Arthur. *Der moderne Staat: Grundlagen der politologischen Analyse*. 2. vyd. München: R. Oldenbourg Verlag, 2008, s. 203 a násl. ISBN 3-486-23636-9, kdy tento autor Finerem popisovaný cyklus znázornil graficky [srov. s. 204].

⁸ Parafrázováno podle Mendelová, Jaroslava. Trojí lid. In: Bauer, Jan; Volný, Zdeněk, (eds.). *Toulky minulostí světa. Pátý díl, [Byzantská říše, křížové výpravy, počátky Evropy a evropský středověk]*. 1. vyd. Praha: Via Facti, 2003, s. 141 – 150 (odkazovaná pasáž je na straně 142). ISBN 80-239-1138-4.

⁹ Parafrázováno podle Reinhard, 2007, op. cit., s. 16.

1672 odmítl bankám založeným povětšinou zlatníky splácet půjčky, což vyvolalo v podstatě státní bankrot. Alespoň dočasným řešením se o 22 let později ukázalo založení Bank of England (později centrální banky), jež kromě výsadního práva emitovat bankovky, přijímala vklady malých bank (respektive jim půjčovala) a obchodovala s pevně úročenými státními dluhopisy.¹⁰

Kromě nedostatku finančních prostředků se ovšem rozvíjející stát musel vyrovnat i s postupnou proměnou postavení jednotlivce. Dochází totiž k postupnému rozpadu původního stavovského uspořádání a naopak je zaveden „občanský stav“ (srov. hlava II Ústavy Francie ze 3. 9. 1791). Člověk – občan – již není v kontaktu se státem prostřednictvím svého členství v cechu nebo prostřednictvím příslušnosti k obci, ale přímo jako lidská bytost. Národ jako koncept založený na společném původu, jazyce a kultuře umožňující vůči sobě se střetávajícím jednotlivcům vzájemně se strukturovat¹¹ přestává být doménou privilegované skupiny a nabývá podoby „politicky mobilizovaného“ lidu, který si nárokuje na do té doby v zásadě neomezeném suverénovi sám vládnout. Nicméně participace na určování směřování státu se stala masovější záležitostí až po první světové válce. Takováto „finančně-politická modernizace“ sice znamenala (respektive byla jednou z příčin) zavedení všeobecné daňové povinnosti, zahrnující v sobě mimo jiné progresivní daň z příjmů, nicméně díky příznivě vnímaným společenským změnám měly v Evropě nově rodící se státy mnohem lepší možnosti.¹²

První světová válka (respektive důsledky z ní plynoucí) se ovšem výrazně projevila ještě minimálně ve dvou aspektech. Stát začal plánovitě zasahovat do hospodářství (vznikala za tím účelem nová ministerstva), byť původně se předpokládalo, že po odstranění válečných škod, respektive po odeznění v mezidobí nastalé hospodářské krize tato ingerence ustane. Jakmile se totiž volební právo stálo takřka bezvýjimečně všeobecným, politické strany chtěly využít potenciálu chudých. Nadto se chudoba stala politickým tématem rovněž proto, že omezovala přísun nových rekrutů do armády. Mírová konference v Paříži roku 1919 pořádaná vítězi první světové války – toť tedy onen druhý aspekt – pak vedla k porušení mini-

¹⁰ Parafrázováno podle Holman, Robert. *Ekonomie*. 5. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 463 – 464. ISBN 978-80-7179-333-5.

¹¹ Srov. k tomu definici podle JANSEN, Christian; BORGGRÄFE, Henning. *Nation – Nationalität – Nationalismus*. 1. vyd. Frankfurt: Campus Verlag, 2007, s. 10. ISBN 978-3-593-38449-8.

¹² Na příkladu meziválečného Československa to velmi čtivým způsobem ukazuje při vzpomínání na Dr. Karla Steinbacha Viktor Fischl [srov. Fischl, Viktor, (ed.). *Dr. Karel Steinbach – svědek téměř stoletý*. 1. vyd. Praha: SPN, 1990, s. 31 a násl. ISBN 80-04-25373-3.].

málně v novověku akceptované představy, že válka je konflikt, po jehož skončení dojde k opětovnému nastolení rovnováhy sil.^{13,14} O tom však – nahlíženo systémem přijatého poválečného uspořádání – v tomto případě nemůže být vůbec řeč. Podmínky mírové smlouvy, jež muselo zvláště Německo přijmout, byly nejen ničující, ale i ponižující (zde postačí příkladem odkázat na zprávy a analýzy, na něž se odvolává J. M. Keynes).¹⁵ Přitom právě z pohledu evropské integrace, jsou Johnem Keynesem navrhovaná řešení – a to nebyl zdaleka jediným, kdo v těchto intencích uvažoval – velmi inspirativní. Keynes systém náhrad nevnímal jako prostředek destrukce, ale jako racionální rozložení zdrojů (respektive jejich náhrady, byly-li válkou zničeny). Byl tak vlastně jedním z prvních, kdo pod vlivem hrůz první světové války začal – např. vedle Richarda Coudenhove-Kalergiho a Aristida Brianda – uvažovat o možnostech spolupráce mezi evropskými státy.

Během druhé světové války byla myšlenka evropské integrace rozvíjena zvláště takzvanými exilovými vládami – tak měla vzniknout například konfederace mezi Polskem Československem, mezi Jugoslávií a Řeckem.¹⁶ Po druhé světové válce následně vzniklo mnoho názorových hnutí zabývajících se možnostmi užší kooperace. Poněkud zjednodušeně můžeme vyjít z toho, že byly vytvořeny dvě základní koncepce o budoucnosti případné spolupráce. První koncepci představovali unionisté, druhou pak federalisté. Unionisté vycházeli z co možná největšího zachování suverenity jednotlivých států. Naopak federalisté usilovali o vytvoření seskupení s převládajícím nadnárodním (supranacionálním) prvkem.¹⁷ Z dnešního pohledu přitom víme, že obě tyto charakteristiky – resp. jejich vzájemná kombinace – zůstaly

¹³ Parafrázováno podle Reinhard, 2007, op. cit., s. 97 a násl.

¹⁴ Tomuto konceptu v zásadě odpovídal i postoj prezentovaný na Pařížské mírové konferenci britským premiérem Davidem Lloydem Georgem.

¹⁵ Srov. závěry J. M. Keynes v jeho knize *Ekonomické důsledky míru* [Keynes, John Maynard. *The economic consequences of the peace*. New York: Harcourt, Brace and Howe, 1920, 298 s.] – viz konkrétně například otázky potravinové soběstačnosti Německa před válkou a po válce v citované knize na straně 233 a v tam uvedené v poznámce pod čarou.

¹⁶ Parafrázováno podle Verschaegen, Bea. Von der Wirtschaftsgemeinschaft zur Politischen Union. In: Neisser, Heinrich; Verschaegen, Bea. *Die Europäische Union: Anspruch und Wirklichkeit*. Wien: Springer, 2001, s. 1 – 23 (odkazovaná pasáž je na straně 5) ISBN 3-211-83350-1.

¹⁷ Za povšimnutí přitom stojí, že evropský integrační projekt, tak jak ho známe dnes, vliv těchto koncepcí zcela nepřekonal a obě se v něm neustále zrcadlí, respektive obě v něm zůstávají zachovány – srov. k tomu dále.

evropskému integračnímu projektu vlastní dodnes, byť zvláště v jeho počátcích, při snaze o regulaci hospodářských odvětví přímo souvisejících s opětovnou válečnou hrozbou se jejich kombinací ukázala jako limitující. V roce 1959 chtěl např. Vysoký úřad Evropského společenství uhlí a oceli (ESUO) uskutečnit opatření vedoucí ke stabilizaci a restrukturalizaci trhu s uhlím, jenž se potýkal s důsledky narůstajícího významu ropy. Ta však nakonec nemohla být uskutečněna, neboť členské státy chtěly k řešení tohoto problému využít vlastních mechanismů na národní úrovni, povětšinou protekcionistické povahy. Proto využily mezivládního charakteru Rady ESUO, která návrh Vysokého úřadu nepřijala.¹⁸

3 Od války k síti

Poté, co jsme se snažili stručně popsat některé aspekty vývoje (moderního) státu, včetně důvodů, které vedly k jeho zapojení do systému mezinárodních struktur (což bývá, byť ne většinou, vnímáno jako znak postmoderní státnosti¹⁹), můžeme vyvodit několik zobecňujících závěrů.

3.1 Násilí jako stimul k rozvoji?

Jednou z hlavních tvůrčích sil při vzniku a vývoji státu byla schopnost jedněch prosadit svoji vůli i vůči těm, kdo se s touto vůlí neztotožňovali, k čemuž – kromě vytváření a podpory sjednocujících idejí a poskytování nejrůznějších výhod – sloužilo i násilí; násilí, které od určitého stupně organizovanosti můžeme, při určitém zjednodušení, označit za válku. Bylo přitom naznačeno, že válka jako do jisté míry hra se smrtí, se ukázala být poměrně úspěšnou hnací silou. Z historického hlediska – a možná přesněji až fylogenetického hlediska²⁰ – je tedy nutné akcep-

¹⁸ Parafrázováno podle Bulmer, Simon. Economic integration in historical and political perspective. In: Artis, Michael J.; Nixon, Frederick, (eds.). *The economics of the European Union: policy and analysis*. 4. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 7 – 23 (odkazovaná pasáž je zejm. na straně 14 – 16). ISBN 978-0-19-929896-9.

¹⁹ Srov. k tomu např. Görisch, Christoph. *Demokratische Verwaltung durch Unionsagenturen: ein Beitrag zur Konkretisierung der europäischen Verfassungsstrukturprinzipien*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009, s. 1. ISBN 978-3-16-149874-9, včetně literatury odkazované v poznámce pod čarou číslo 2. Citovaný autor proces související s prolínáním nejrůznějších mezinárodních vazeb do fungování státu subsumuje pod zjednodušující, ale výstižný titul: „*Od hierarchie k síti*.“

²⁰ Fylogenezi chápeme v souladu se Stanislavem Mikulkou [srov. Mikulka, Stanislav. Phylogeneze. In: Zrzavý, Jan et al. *Evolution: ein Lese-Lehrbuch*. 2. vyd. Heidel-

tovat její rozhodující vliv.²¹ Koneckonců, ať už budeme v souladu s neodarwinismem, jehož základní myšlenkové algoritmy nebyly doposud zpochybněny, byť mnohé v rámci jeho východisek bylo již přehodnoceno, vnímat onu neustálou a nepřesnou reprodukci genetických informací jako boj o přežití,²² anebo spíše jako reprodukční soutěž,²³ lze při porovnání lidské společnosti a zmíněného mikrosvěta vidět jistou paralelu. Bývá vycházeno z toho, že organické látky vyskytující se v prehistorických oceánech se spojovaly do jednoduchých buněk. Ty pak byly schopny reprodukovat svoji genetickou informaci. Některé drobné odchylky při reprodukci genetické informace se ukázaly být výhodné – vybrané buňky tak získaly vlastnosti umožňující jim lépe se adaptovat na měnící se životní podmínky. Takové buňky tedy vytlačily („vyhrály válku“) buňky, jež adaptace nebyly schopny. Buňky schopné adaptace se následně začaly shlukovat do složitějších mnohobuněčných organismů. Z těchto organismů se dílem díky selekci a dílem díky náhodě vyvinuli složitější živočichové a rostliny,

berg: Spektrum Akademischer Verlag, 2013, s. 42 – 52 (odkazovaná pasáž je na straně 43). ISBN 978-3-642-39695-3.] jako konkrétní historii organismů na zemi.

²¹ V této souvislosti vyvstává mimo jiné otázka, zda úvaha Milana Machovce [srov. Machovec, Milan. *Filosofie tváří v tvář zániku*. Brno: Zvláštní vydání, 1998, 359 s. ISBN 80-85436-61-2.] o toliko druhotné úloze muže, jakožto ochránce rodu na okraji biotopu [parafrázováno podle Machovec, 1998, op. cit., s. 283 a násl.] zcela koresponduje právě uvedenému. Nezpochybňujeme zde samozřejmě Machovcovu myšlenku o tragických důsledcích, dochází-li k redukci lidství na mužství. Jistě také platí, jak Machovec upozorňuje, že používání zbraní – jež se stalo principem techniky i politiky – není a nemá být oním jediným, lidsky plnohodnotným světem. Na druhou stranu se nedomníváme, že lze vývoj lidské společnosti, a to – řečeno Machovcovými slovy – od překonání uspořádání prvotní lidské společnosti do současnosti, hodnotit pouze tak, že „*mužská civilizace je založena toliko na generální lži a podvodu*“, spočívajícím v záměně prostředku a cíle, tedy v záměně nutnosti chránit prostřednictvím síly ženu a rodinu, za prosté řinčení zbraněmi, jež ženě a rodině ve svém důsledku nic nepřináší a je jen mužským sebeklamem. Totiž lidstvo ve své dlouhé historii prokázalo příliš velkou schopnost vypořádat se s nejrůznějšími nástrahami na to, aby bylo možno jednoduše konstatovat, že „*mužská civilizace*“ vytvořila do té míry funkčně pokřivenou společnost. Mužskou civilizací vytvořená společnost jistě nebyla a není ideální – k ženě i rodině byla a je často nespravedlivá – ovšem situaci lze hodnotit i tak, že člověk (lhostejno, zda muž nebo žena) musel k určitým věcem dospět (srov. k tomu dále). Nevíme pak také, jakým způsobem by se vývoj ubíral, převládla-li by již po překonání oné prvotní společnosti dominance ženy.

²² Srov. k tomu MORRIS, 2013, op. cit., s. 355.

²³ Srov. Mikulka, Stanislav. Phylogeneze. 2013, op. cit., s. 52.

až se nakonec vyvinul člověk.²⁴ Celý proces můžeme popsat také tak, že na každém stupni vývoje se nižší formy života staly součástí těch vyšších – poskytly jim nějakou svoji funkcionalitu, vzdaly se části své původní „svobody“ – až jsme vznikli my, lidé. Podobně pak můžeme vnímat i vývoj státu od jeho počátků do dnešní (post)moderní fáze. I lidé předali část své svobody Leviathanovi, protože to pro ně bylo z důvodu ochrany – Leviathan vyhrál válku a tím nastolil relativní bezpečí – či z jiných důvodů výhodné. A bylo to koneckonců výhodné i pro Leviathana, jenž takto mohl posilovat svůj vliv na úkor jiných Leviathanů. Přitom patrně nebylo cílem ani Leviathana, ani těch, co se mu dobrovolně nebo nedobrovolně podřídili, nastoupit cestu vedoucí ke vzniku státu (ostatně neviditelné organické sloučeniny se také nespojovaly s vědomím, že z nich za miliony let vznikne člověk). Koneckonců Leviathan sám, i společnost kolem něj, je vlastně jen jedním z prvních důsledků přechodu od biologické ke kulturní evoluci – tedy však těch tržních i technických mechanismů, umožňujících kumulaci kapitálu; kapitálu, který nakonec sloužil nejen k vedení války, ale také k rozvoji vědy, kultury, politiky atp. Tvůrčí schopnosti, jimiž byl člověk obdařen, mu tedy zjevně umožnily prosazovat (obhajovat) jeho zájmy jak pomocí přímého střetu (jež může mít při určitém způsobu nazírání blízko k biologické evoluci), tak prostředky, které jsou bezprostřednímu konfliktu velmi vzdáleny. Zmíněná kulturní evoluce, tedy vlastně přímo zasáhla do biologického vývoje člověka jako druhu tím, že se jeho vývoj začal neodmyslitelně spojit s nejrůznějšími prvky z oblasti vědy, techniky či umění. Na druhou stranu to ovšem neznamená, že by se člověk násilí, jako prostředku vedoucího k dosažení sledovaného cíle, vzdal. Používal jej toliko méně často a nazíráno strohou matematickou poměru mezi celkovou, v průběhu času značně a stále rychleji rostoucí populací a počtem zabitých, nemělo toto jeho počínání tak fatální důsledky. Celá geneze přitom vyvrcholila v období druhé světové války, kdy nejen v kontextu účinků jaderných zbraní se kruh „efektivit“ vysoce organizovaného násilí – tedy války – provázející člověka v podstatě od jeho počátků, uzavřel. Lakonicky řečeno, populace člověka ani žádného jiného organismu na zemi se totiž neobnovuje tak rychle, aby mohla vzdorovat plodům dnes dostupné technologie. Válka

²⁴ Ostatně naše tělo je samo o sobě dějištěm nejrůznějších, často protichůdných, chemických reakcí. Náš organismus tak funguje dobře v zásadě jen tehdy, když tyto reakce (ve své podstatě „boje“) nemají vítězů ani poražených. Jeden z principů stárnutí koneckonců spočívá v tom, že díky stále méně důslednému kopírování genetické informace v rámci buněčné obnovy, východisko o vyrovnaném souboji jednotlivých procesů spíše neplatí, než platí. Nemusí však jít jen o pouhé stárnutí. K narušení tělesné rovnováhy může lehce dojít i u něčeho veskrze tak pozitivního, jako je těhotenství (srov. k tomu kupř. tzv. těhotenskou cukrovku).

tak definitivně přestává být „přínosná“, připustíme-li vůbec, že kdy taková byla.

3.2 Násilí jako cesta vedoucí k zániku?

Právě takové úvahy – nebo alespoň jim podobné – přitom měli na mysli všichni ti, kdo se po roce 1945 zabývali možnostmi sjednocování Evropy. Zobecníme-li to, co z předchozího historického repetitoria vyplývá, musíme prezentovat závěr, že evropský integrační projekt, stejně jako jiné projekty působící na mezinárodní scéně, má v obecné rovině přispět k udržení míru tím, že „výdaje“ spojené s jeho porušením budou pro případného „narušitele“ neúměrně vysoké. Netřeba přitom příliš zdůrazňovat, že nástroje mající vést „k maximálnímu znevýhodnění“ případného pokusu o řešení problému silou, nespočívají výhradně v podobě vojenské hrozby či odvety, ale především²⁵ – s odkazem na kulturní evoluci – v mnohaúrovňové provázanosti, jež případné „silové řešení“ značně komplikuje.^{26,27} Zda bude tento cíl

²⁵ Což má mimořádnou relevanci právě ve vztahu k Evropské unii.

²⁶ Jak Wolfgang Reinhard [srov. k tomu Reinhard, 2007, op. cit., s. 122] tak Ian Morris [srov. k tomu Morris, 2013, op. cit., s. 466 a násl.] se přitom shodují v tom, že jedině USA mají v dnešním světě tak výsadní postavení, aby byly sto použít v případě nutnosti k prosazení jimi sledovaného cíle vojenskou silou; Wolfgang Reinhard dovozuje, že Spojené státy americké jsou svým způsobem z globálního hlediska jediným suverénním státem, na což Ian Morris v podstatě navazuje, neboť Spojené státy americké hodnotí jako jediného „globálního policistu“, jenž je schopen z celosvětového hlediska zajistit, alespoň prozatím, mír. Z Morrisova pohledu takové působení Spojených států amerických musí trvat tak dlouho, dokud nenastoupí jiný „globální strážce“. Tím podle něj budou informační technologie, jež svět propojí tak – a to již zcela bez použití násilí – že válka nebude připadat v úvahu. Svět bude řízen superpočítačem. Pro úplnost snad ještě doplníme konstatování Jiřího Šedivého [srov. Šedivý, Jiří. Válka: rámeček pro analýzu. In: Jehlička, Petr et al. *Stát, prostor, politika: vybrané otázky politické geografie*. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, Přírodovědecká fakulta, 2000, s. 180 – 199. ISBN 80-238-5566-2.], že zatím poslední větší pravidelnou válkou byla válka v Perském zálivu [pravidelnou válku J. Šedivý v citovaném příspěvku definuje tak, že je to válka „formálně vyhlášená subjektem mezinárodního práva – státem, je vedena a ukončena v souladu s právními konvencemi“]. Tento konflikt podle Šedivého především ukázal, že vzhledem k náskoku Spojených států amerických před zbytkem světa nelze Spojené státy americké a jejich spojence porazit v tradiční, moderně pojaté válce. To svým způsobem potvrzuje Morrisem i Reinhardem proklamované výsadní postavení Spojených států amerických. J. Šedivý dále dovozuje, „že [napříště bude] případný protivník Západu používat nekonvenční guerillové metody nepravidelné války (...)“ [srov. Šedivý, *Válka: rámeček pro analýzu*, 2000, op. cit., s. 192 – 193].

²⁷ Zde jen příkladmo odkazujeme na úvahy o racionálním rozložení a využívání přírodních zdrojů, tak jak

uskutečně (popřípadě kdy), není jasné; tato práce si jistě neklade za cíl přinášet čtenáři tak hlubokou futurologickou analýzu. Nicméně, přijmeme-li tato východiska, můžeme již nyní sledovat, jak se je daří naplňovat, respektive jaké důsledky to s sebou přináší. V návaznosti na vývoj evropského integračního projektu, zvláště v období po přijetí Smlouvy o Evropské unii, včetně reforem uskutečněných Amsterdamskou smlouvou a Smlouvou z Nice (Lisabonská smlouva v tomto směru zatím nepřinesla výraznější změnu, přitom můžeme sledovat stále jistou neobratnost, s jakou se případným silovým střetům daří či spíše nedaří bránit (srov. shora nedostatečnou razanci řešící konflikt na území bývalé Jugoslávie a nejnověji např. neshody v postojích členských států Evropské unie k otázkám zbrojního embarga v souvislosti s občanskou válkou v Sýrii²⁸). Tato neobratnost však evidentně není dána jen nedostatkem vůle zaujmout jednotné stanovisko a prosazovat ho, ale také proměnou, k níž došlo v charakteru válečného konfliktu. Jiří Šedivý s odkazem na jím citovanou zejména zahraniční literaturu²⁹ charakterizuje ozbrojené konflikty probíhající od devadesátých let minulého století jako postmoderní válku. Tedy pro účely těchto dílčích závěrů zjednodušeně jako válku, která nečiní rozdílu mezi vojenskou a civilní sférou, válku, při níž se zbraň stává nezbytným předmětem dennodenní potřeby civilních obyvatel, jakož i válku, v níž je obtížné rozlišit síly dobra a zla. Vést válku v její klasické podobě je totiž dnes vlastně tak složité, že ji nikdo neuskutečňuje. Ovšem za takové situace, kdy ti, co chtějí vést válku, nedodržují základní pravidla, aby tím získali alespoň nějakou výhodu, se těžko přijímají opatření, jež mají válce bránit. Zdá se tedy, že používání organizovaného násilí jako prostředku prosazování nebo obrany vlastních zájmů na jisté úrovni ubývá, ale provázanost dnešního světa ještě není tak intenzivní, aby ho dokázala eliminovat zcela; ba dokonce můžeme sledovat jeho částečnou „substituci“ právě do podoby postmoderních střetů. Není tak vlastně zcela jisté, zda strategie vzájemné provázanosti skutečně k míru povede.

o nich píše John Keynes v již výše citované knize Ekonomické důsledky míru.

²⁸ Srov. k tomu například problematiku zákazu dodávek zbraní, pro jehož pokračování se nepodařilo nalézt v rámci Evropské unie shodu – srov. Merkel: Werden auf keinen Fall Waffen nach Syrien liefern. *FAZ.net* [online]. Frankfurter Allgemeine Zeitung GmbH © 2001 – 2014, publikováno 29. 5. 2013 [cit. 2014-03-04]. ISSN 0174-4909. Dostupné z: <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/afrika/auslaufen-des-eu-embargos-merkel-werden-auf-keinen-fall-waffen-nach-syrien-liefern-12200573.html>.

²⁹ Srov. ŠEDIVÝ, Válka: rámeček pro analýzu, 2000, op. cit., s. 194 a násled.

4 *Hospodářský rozvoj ale i závislost jako jiná dimenze „zasítování“*

Odhlédneme však nyní od vlastního mírotvorného motivu „zasítování“ a věnujme se jeho vedlejším důsledkům. Začneme úvahou, že má-li mít zmíněná „antikonfliktní strategie“ smysl, musí být součástí oné sítě, co možná nejvíce prvků – Ian Morris při popisu jeho dosti futuristické vize společnosti (jeho úvahy sahají až do roku 2080), řízené po vzoru *Matrixu*,³⁰ zavádí termín „bezpodmínečně otevřená společnost“³¹ prostě všech bariér a jakýchkoliv diskriminačních podmínek. Domníváme se, že evropská integrace právě takové srovnání, pojato s jistým nadhledem, snese. Možnost participovat na členství totiž nikdy nebyla omezena jen na státy bohaté, s prosperujícím hospodářstvím. Naopak. Byť sice členské státy musely a musí splňovat jisté minimální podmínky, a to jak po stránce hospodářské, tak po stránce politické či po stránce právní,³² nebylo by spravedlivé tvrdit, že se zde vytvářela nebo vytváří jakási uzavřená skupina či elitní klub. I v tomto tedy lidstvo svým způsobem přehodnotilo již zmíněné neodarwinistické vnímání světa a svoji roli v něm. Řečeno slovy Stanislava Mikuly „*evoluční příběh [již] dnes není žádný ‚boj o přežití‘, z něhož vítězně vycházejí jen ti silní s velkými zuby a drápy, ale je to něco nesrovnatelně hravějšího a pestřejšího. (...) [N]eexistuje žádná obecná vlastnost (jako například ‚síla‘, ‚rychlost‘ nebo ‚bojovnost‘), která by vždy a za všech okolností měla úspěch a automaticky vedla k vítězství těch silných, rychlých a bojovných.*“³³

³⁰ *Matrix* je prvním ze tří dílů proslulého americko-australského vědeckofantastického filmu, natočeného v roce 1999. Film popisuje život v *Matrixu*, počítačovém systému, jenž ke svému fungování využívá mozky lidí, aniž by si to lidé uvědomovali; počítače s umělou inteligencí, jež převzaly vládu nad světem, projektují lidem do mozku virtuální svět. Lidé si tak neuvědomují, že svět, který takto vnímají, není světem skutečným. Parafrazováno podle hesla *Matrix* obsaženého v encyklopedii Wikipedia – srov. encyklopedické heslo *The Matrix* In. Wikipedia, the free encyclopedia [databáze online]. San Francisco (USA): Wikimedia Foundation Inc., 2001 – 2014 [cit. 2014-03-04]. Dostupné z: <http://en.wikipedia.org>. Otevřená encyklopedie, anglická jazyková verze.

³¹ V citovaném textu [srov. Morris, 2013, op. cit., s. 264] se používá termín „*ultimate zugangsoffene Gesellschaftsordnung*“.

³² Zjednodušeně můžeme vyjít z toho, že každý jednotlivý stát, požádal-li o členství, musel se přizpůsobit daným pravidlům (v případě Rakouska šlo o jeho neutralitu, v případě Řecka či Španělska se problém netýkal jen nerozvinutého hospodářství, ale také nestabilní politické situace – srov. k tomu podrobněji Zeman, 2009, op. cit. s. 29 – 30 a tam citovaná literatura).

³³ Po překladu z němčiny citováno podle Mikulka, Stanislav. *Phylogeneze*. 2013, op. cit., s. 48.

Právě uvedené má přitom pro pochopení fungování současného světa mnohem větší význam a důsledky, než obsáhne samotná myšlenka, že se dá formálně vystihnout větou vtělenou do článku I-8 Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu. V citovaném článku rubrikovaném jako „Symboly unie“ je konkrétně uvedeno, že heslo Unie zní: „*Jednotná v rozmanitosti*.“³⁴ Nejedná se tu totiž toliko o úctu k rozmanitosti či o snahu o její zachování, ale dochází zde – a evropská integrace, jak bude ukázáno dále, to podle našeho názoru podporuje – k nalézání nových forem spolupráce, respektive nových úrovní pro její realizaci. Pro bližší objasnění vyjdeme z toho, co často předkládá k diskusi Kenichi Ohmae.³⁵ Jmenovaný autor ve svých úvahách směřovaných zejména do oblasti managementu, vychází z toho, že díky propojení dnešního světa lze velké množství vzájemně navazujících činností (a to zejména v důsledku informačních technologií) provádět v různých částech světa, aniž by to jakkoliv omezovalo cíl, k němuž tyto činnosti směřují (tak například automobilka se sídlem v Londýně své automobily navrhuje ve Švédsku, testuje v Maďarsku a vyrábí v Číně). Z pohledu takového výrobce tedy nejsou rozhodné národní státy se svými hranicemi, ale podmínky konkrétního regionu, konvenující požadavku tam prováděné, například výrobní, aktivity. V globalizovaném světě tak nejde o nic jiného, než o to, co jiní autoři³⁶ nazývají regionalizací, tedy procesem, kdy určité území není definováno státními či správními hranicemi (ty naopak, pokud v konkrétním případě existují, působí rušivě), ale svoji funkcionalitou, respektive schopností interakce s ostatními regiony.

Z hlediska takto vnímaného území již není primárně důležité (byť to samozřejmě v prvotní fázi může hrát svůj vliv, například v návaznosti na dostupnost přírodních zdrojů), kde se nachází, ale co se na něm děje. Tímto způsobem vnímané regiony pak nejsou stálé, ale mění se v návaznosti na to, co v nich jednotliví aktéři provádějí.³⁷ Kenichi Ohmae³⁸ na základě toho usuzuje, že se stát stává nadbytečným, ba dokonce, že svou administrativně-byrokratickou činností brání rozvoji regionů. Takový výklad je ale

³⁴ K vybraným aspektům symbolů EU srov. podrobněji též ZEMAN, Jiří. K některým otázkám používání české státní vlajky a vlajky Evropské unie. Časopis pro právní vědu a praxi. 2011, roč. 19, č. 2, s. 163 – 169. ISSN 1210-9126.

³⁵ Srov. k tomu Ohmae, Kenichi. *End of the Nation State: the rise of regional economies*. London: Harper-Collins, 1995, 214 s. ISBN 0-00-638737-3.

³⁶ Srov. k tomu za všechny například BRYCHTOVÁ, Šárka. Úvod do regionalistiky: pro kombinovanou formu studia. 3. vyd. Pardubice: Univerzita Pardubice, 2006, s. 103 a násl. ISBN 80-7194-872-1.

³⁷ Parafrázováno podle BENZ, 2008, op. cit., s. 292.

³⁸ Srov. OHMAE, 1995, op. cit., s. 13 a násl.

podle našeho názoru nesprávný. Stát totiž v rámci svého, hranicemi vymezeného území, například zajišťuje i pro fungování funkcionálně chápaných regionů nezbytnou bezpečnost nebo přispívá k rozvoji sociální soudržnosti.³⁹ Na druhou stranu je pravda – a Kenichi Ohmae v tomto směru podává konkrétní příklady – že mnohé činnosti lze v daných regionech provádět efektivněji, než v situaci, kdy by teritoriální faktor jednotlivých států musel být limitujícím hlediskem. Význam regionů přitom dosáhl v průběhu doby takového rozsahu, že se jejich hlas stal jedním z významných hybatelů nejen lokální politiky, ale také politiky národní a mezinárodní. Přitom tato synergie mezi regionální, národní a nadnárodní úrovní⁴⁰ nejenže do značné míry relativizuje onen pohled na to, „který stát je vlastně tím silným“, ale vede rovněž k vytvoření nových přístupů, jak vnímat poměrně jedinečný výtvar, jakým je Evropská unie.

5 Model víceúrovňového vládnutí a politických sítí

Měli-li bychom se pokusit, na základě uvedeného, naznačené „*propojení několika dimenzí politiky v procesu vládnutí*“⁴¹ podřadit pod některou z existujících

³⁹ Na této skutečnosti přirozeně nic nemění ani ono přeshraniční působení jednotlivých regionů. Státy toliko musí na zajištění například oné bezpečnosti vzájemně spolupracovat.

⁴⁰ Dobrým příkladem v kontextu této práce jsou takzvané euroregiony vytvářené v souladu s Evropskou rámcovou úmluvou o spolupráci přesahující hranice mezi územními společenstvími a úřady přijatou Radou Evropy dne 21. května 1980 [srov. Sdělení Ministerstva zahraničních věcí ČR o přijetí Evropské rámcové úmluvy o přeshraniční spolupráci mezi územními společenstvími nebo úřady, č. 94/2000 Sb.m.s]. Jak uvádí Marzena Schöne – SCHÖNE, Marzena: *Bedeutung, Typologie und Entwicklungsperspektiven der deutsch-polnischen und deutsch-tschechischen Euroregionen* [online]. Dresden, 2006 [cit. 2014-03-04]. Dissertation. Technische Universität Dresden, Fakultät Forst-, Geo- und Hydrowissenschaften. Dostupné z: <http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:swb:14-1161159826691-25523> – na příkladu je německo-polských a německo-českých euroregionů, jejich vytvoření bylo možné chápat jako vznik dynamických systémů, které se samy dále rozvíjí. V autorkou popisovaném případě to znamenalo zásadní příspěvek k zabránění existenci vyloučených lokalit, podporu evropské integrace, sociokulturní sblížení zvláště mladé generace, zlepšení spolupráce – byť v omezené míře – v oblasti hospodářství a trhu [srov. k tomu SCHÖNE, 2006, op. cit., s. 138 a násl.].

⁴¹ Po překladu z angličtiny volně citováno podle WIENER, Antje; DIEZ, Thomas. *European integration theory*. 2. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 103. ISBN 978-0-19-922609-2.

tujících teorií evropské integrace, tak jak je přehledně podává například Petr Kratochvíl,⁴² pak bychom si s výhradou nutnosti dalšího vysvětlení zvolili politologický přístup označovaný jako „víceúrovňové vládnutí“ ovšem modifikovaný modelem „politických sítí“.⁴³ Přitom je třeba upozornit, že žádná z teorií není zcela úplná.

S ohledem na historický exkurs věnovaný integraci v Evropě můžeme jistě připustit důležitost komunikace v politice, a to nejen jako způsobu předcházení (válečným) konfliktům – srov. výše teorii komunikace. Ve vztahu k funkcionálně vnímanému regionu a státu jsme pak v souladu se základní myšlenkou neofunkcionalismu poskytli příklad synergického efektu, přesahujícího eventuálně státní teritorium. Vzhledem k omezeným možnostem integrace, například v oblasti společné zahraniční a bezpečnostní politiky (popřípadě obranné politiky) bychom mohli rovněž uvažovat o nízké a vysoké politice, tak jak to činil realismus. Závěry, zdůrazňující vnitřní potenciál jednotlivých institucí, odpovídá podle našeho názoru postavení Evropské rady, která – ač nebyla dlouho formálně zakotvena v primárním právu – měla zejména v krizových obdobích značný moderační význam. Arthur Benz⁴⁴ pak například odkazem na liberální mezivládní přístup A. Moravcsika, vysvětluje vznik nejrůznějších mezinárodních organizací (nejen tedy Evropské unie) snahou emancipace národních vládnoucích elit od vnitrostátních politických dohod a závazků uzavřených s ostatními aktéry politického života v rámci domácí politiky. Jsou-li totiž politické cíle a priority, jež by národní elity nemohly prosadit (nebo s velkými obtížemi), přeneseny ze státní na nadstátní úroveň, kde dojde k jejich přijetí, slouží tento mezinárodní konsens zpětně jako forma politického nátlaku pro vnitrostátní politiku. Na tomto místě jen dodejme, že tuto okolnost jistě lze do jisté míry srovnat se situací, kdy naopak voliči při volbách do Evropského parlamentu nahlízejí na témata evropské politiky hlediskem dennodenní reality, která je obklopuje.⁴⁵ Petr Kratochvíl jím předkládaný přehled teoretických konceptů evropské integrace uzavírá re-

flexí postmoderního myšlení. Tento směr, jak bylo již zmíněno, zpochybňuje dosavadní koncepty uvažování. Postmodernismus mimo jiné kritizuje moderní státy jako jedinou formu společenského uspořádání.⁴⁶ I toto východisko je přitom možné částečně aplikovat. Nikoliv proto, že bychom se jakkoliv chtěli přimlouvat za odbourání státu, ale proto, že je na něj nutné nahlížet komplexně jinak než dříve.

Model umožňující změnu nazírání – byť nahlíženo optikou postmodernismu, patrně nedostatečnou – je koncept víceúrovňového vládnutí („multi-level governance“). Ten evropskou integraci chápe jako proces dotýkající se vládnutí v národním státě, který ale nelze zužovat jen na vlastní správu státu (tedy na vládnutí ve státě). Hlavními představiteli tohoto směru jsou Liesbet Hooghe a Gary Marks.^{47,48} Tito autoři jako první nastínili nový přístup k evropské integraci spočívající v tom, že formální moc státu je rozptýlena jak na supranacionální instituce, tak na regionální a lokální správu.⁴⁹ Během doby se pak vytvořily dva základní modely tohoto přístupu.

První se vyznačuje přesně stanoveným a poměrně nízkým počtem úrovní, mezi něž je moc státu rozptýlena. Jedná se zejm. o úroveň mezinárodní, národní, regionální a místní. Žádná z těchto úrovní přitom není zaměřena na zabezpečování konkrétních činností, ale zabezpečuje činnosti v mnoha oblastech života společnosti. Jednotlivec se tak sice dostává do působnosti několika úrovní, jímž je podřízen – Liesbet Hooghe a Gary Marks to přirovnávají k ruské Matrojošce („a Russian Doll set“) – nicméně tyto úrovně se vzájemně neprolínají.

⁴² Srov. KRATOCHVÍL, 2008, op. cit., s. 193 a násl.

⁴³ Srov. k tomu například jedno z jejich společný děl: HOOGHE, Liesbet; MARKS, Gary. Types of multi-level governance. In: ENDERLEIN, Henrik; WÄLTI, Sonja; ZÜRN, Michael. (eds.). *Handbook on multi-level governance*. Cheltenham: Edward Elgar, 2010, s. 17 – 31. ISBN 978-1-84720-241-3. Srov. také HOOGHE, Liesbet; MARKS, Gary. *Multi-level governance and european integration*. Lanham: Rowman & Littlefield Publishers, 2001, 251 s. ISBN 0-7425-1020-4.

⁴⁴ Parafrázováno podle Lemke, Christiane. *Internationale Beziehungen: Grundkonzepte, Theorien und Problemfelder*. 3. vyd. München: Oldenbourg Wissenschaftsverlag, 2012, s. 201. ISBN 978-3-486-71234-6.

⁴⁵ Srov. HOOGHE – MARKS, Types of multi-level governance, 2008, op. cit., s. 17: „Formal authority has been dispersed from central states both up to supranational institutions and down to regional and local governments.“ Nejnověji z teoreticko-filozofického hlediska v české literatuře srov. např. také VEČEŘA, Miloš; MAČALOVÁ, Tatiana. *Evropeizace práva v právně teoretickém kontextu: výklad základních pojmů*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 137 a násl. ISBN 978-80-210-5171-3.

⁴² Srov. KRATOCHVÍL, Petr. *Teorie evropské integrace*. 1. vyd. Praha: Portál, 2008, 218 s. ISBN 978-80-7367-467-0. Tato kniha je přitom z hlediska naší práce vhodná i proto, že jde o kompilát relevantní zahraniční literatury na dané téma.

⁴³ Srov. k tomu např. KRATOCHVÍL, 2008, op. cit. s. 152 a násl. a Wiener – Diez, 2009, op. cit., s. 105 a násl.

⁴⁴ Srov. BENZ, 2008, op. cit., s. 281.

⁴⁵ Parafrázováno podle MAIR, Peter. Political Parties and Party Systems. In: Graziano, Paolo; Vink, Maarten, Peter. (eds.) *Europeanization: New Research Agendas*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2008, s. 154 – 166 (odkazovaná pasáž je na straně 159). ISBN 978-0-230-20431-7.

Druhý model předpokládá, že vládnutí není rozděleno mezi několik málo přesně a dlouhodobě vymezených úrovní s širokou působností, ale působí zde subjekty, jež se zaměřují na plnění konkrétních úkolů (například na zajištění čistoty vody). Takové subjekty pak mohou postupovat více úrovněmi, vznikat a zanikat na základě toho, jak se podařilo úkol splnit. Lze tedy podle našeho názoru uzavřít, že v tomto druhém modelu víceúrovňového vládnutí tak již vlastně nejde ani tak o jednotlivé úrovně, ale o subjekty, které v nich působí. Úrovně se pak toliko proměňují tak, aby působení jednotlivých subjektů (aktérů) bylo efektivní. Syntézu obou variant víceúrovňového vládnutí pak ve svém důsledku – byť to není vyjádřeno explicitně – můžeme nalézt například i v článku Ľubomíra Majerčíka a Vlastimila Havlíka,⁵⁰ věnovanému této problematice. Oba autoři nejprve konstatují, že během druhé poloviny 20. století dochází v Evropě na jedné straně k decentralizaci a regionalizaci, „*kdy vlády čím dál tím více přenášejí pravomoc na nižší územně-správní úroveň. K tomuto procesu dochází nezávisle na evropské integraci, [kdy regiony získávají možnost] rozhodování o evropských záležitostech (...). Na druhé straně dochází postupně k přenášení rozhodování z úrovně národních vlád na nadnárodní orgány Evropských společenství.*“

Na základě tohoto vymezení konceptu víceúrovňového vládnutí – jež je sice podle našeho názoru nikoliv zcela přesné (srov. k tomu dále), ale na druhou stranu vyjadřuje výstižně podstatu popisovaného jevu – definují naposledy citovaní autoři několik principů víceúrovňového vládnutí. Na rozhodování se nepodílejí jenom národní vlády, ale i další aktéři různého charakteru (například odbory jednotlivých ministerstev, profesní a zájmové komory, sdružení spotřebitelů, lobbisté atp.) a na různých úrovních, myšleno nadnárodní, národní a subnárodní). Tito aktéři se vzájemně vertikálně i horizontálně setkávají, čímž dochází mimo jiné ke stírání rozdílů mezi domácí a mezinárodní politikou. Arthur Benz⁵¹ Ľubomírem Majerčíkem a Vlastimilem Havlíkem popsané definiční znaky doplňuje o zdůraznění rozdílů mezi „vládnutím“ a „vládou“ [Benz vychází ze zdůraznění rozdílů mezi anglickým „government“ a „governance“]. Vládnutí (tedy „governance“) vysvětluje jako vzájemné přizpůsobování v nehierarchicky uspořádaných strukturách. Jinak řečeno, v rámci víceúrovňového systému je prioritní nalezení politické shody,

nikoliv vrchnostenská aplikace moci.⁵² A právě s ohledem na tuto skutečnost vidíme nutnost částečně změny vnímání integračního paradigmatu spočívajícího ve víceúrovňovém vládnutí. Celý model totiž nelze chápat jen jako „vzájemně propojené a komunikující úrovně“. Nelze ale také evropskou integraci chápat jako pouhou síť zahrnující různorodé aktéry či jako prostor sloužící pro sdílení, předávání, hodnocení jednotlivých myšlenek a pro realizaci jednotlivých řešení. Naše úvahy tak směřují při hledání adekvátního teoretického modelu popisujícího evropskou integraci k myšlence, že ony úrovně reprezentované primárně (ale ne výlučně) institucemi vytvořenými podle přesných a předem daných pravidel představují svým způsobem stabilizující prvek.⁵³ Jde tedy o institucionální chápání systému víceúrovňového vládnutí. Naopak výše jsme naznačili, že na všech úrovních, a zde doplňme – neboť je to důležité! – že i mimo ně (ne vždy je totiž možné a patrně ani vhodné každý jednotlivý subjekt zařadit pod tu nebo onu úroveň), působí aktéři ze své podstaty neformalizovaní, jejichž vznik, působení i zánik se neodvíjí od přísně a přesně daných pravidel. Vytvářejí více či méně formální vazby, jak mezi sebou, tak v návaznosti a ve spojení s formalizovanými institucemi. Ve svém důsledku tak jde o funkcionální chápání systému víceúrovňového vládnutí.⁵⁴ Neztotožňujeme se tak zcela se závěrem, který lze dovést z analýzy zahraniční literatury provedené Milošem Večeřou a Tatianou Machalovou.⁵⁵ Citovaní autoři totiž předkládají k diskusi stanovisko, že „*vymezení EU jako ‚síťového státu‘ může být vhodnou alternativou [k interpretaci EU paradigma-tem víceúrovňového vládnutí].*“ Domníváme se přitom, že tento náš pohled zcela konvenuje i jednomu z východisek Arthura Benze, v souladu s nímž budou v budoucnu stále více převažovat formy řízení společnosti (zahrnující v to i tvorbu práva) kladoucí důraz na kooperaci. Může se tak podle Benze stát, že jednotlivec nebude jen pouhým adresátem, vůči

⁵² Jan Grasníck [srov. Grasníck, Jan. *Regionales Regieren in der Europäischen Union: Bayern, Rhône-Alpes und Oberösterreich im Vergleich*. 1. vyd. Wiesbaden: Deutscher Universitäts-Verlag, 2007, 260 s. ISBN 978-3-8350-6081-4.] v souvislosti s konceptem víceúrovňového vládnutí s jistou nadsázkou poznamenává, že tvořit politiku v tomto kontextu znamená, usadit všechny aktéry k velkému kulatému stolu [volně po překladu z němčiny parafrázováno podle GRASNICK, 2007, op. cit., s. 21].

⁵³ Jan Grasníck [srov. GRASNICK, 2007, op. cit., s. 18] na příkladu ministerstev německých spolkových zemí hovoří o tom, že tyto „staré instituce“ představují – při analýze jejich fungování i postavení v rámci politického systému Německa jistou „existenční jistotu“ [v originále „Bestandsgarantie“].

⁵⁴ Inspirováno podle GRASNICK, 2007, op. cit., s. 19.

⁵⁵ Srov. VEČEŘA – MACHALOVÁ, 2010, op. cit., s. 139.

⁵⁰ Srov. k tomu MAJERČÍK, Ľubomír; HAVLÍK, Vlastimil. *Integrační paradigma – Multi-Level Governance. Global Politics* [online]. SOCIETAS 2001, Brno, publikováno 27. 10. 2003 [cit. 22. 3. 2014]. ISSN 1213-7685. Dostupné z: <http://www.globalpolitics.cz/clanky/multi-level-governance>.

⁵¹ Srov. BENZ, 2008, op. cit., s. 276.

němuž je moc vykonávána, ale bude ji také spoluvytvářet – bude tedy součástí onoho funkcionálního pojetí, bude funkcionálním aktérem.

Takové východisko je rovněž nepochybně přínosné i v tom, že ukazuje jakousi přirozenou dichotomii mezi institucionálním a funkcionálním pojetím. Důsledek principu „dvou stran téže mince“ lze konečně – jak uvádí Arthur Benz⁵⁶ – spatřovat i v možném nerovnoměrném rozvržení pozitiv a negativ takové kooperace pro participující subjekty. Takovýto aspekt však podle našeho názoru nelze přeceňovat. Ne nevýznamnou okolností se jeví v první řadě možnost národních států nebo evropských institucí stanovovat pravidla kooperace s ostatními aktéry, byť samozřejmě nikdy není zcela vyloučen vliv i ostatních aktérů. Nevhodnost nahlížení na kooperativní vládnutí prizmatem vážení negativ a pozitiv, respektive rovnoměrnost jejich rozložení, je dobře patrná i na příkladu výše zmíněných euroregionů (ty jsou v tomto pohledu dobrou ukázkou již proto, že se dají vnímat jako „evropská integrace v malém“⁵⁷). Bude-li např. vycházet z podmínek 13 euroregionů, jež v současné době aktivně působí v příhraničních oblastech České republiky, můžeme pak vysvětlit nejen důvod, proč není přiléhavé uvažovat při hodnocení výše naznačené spolupráce v kategoriích „výhodnosti“ či „nevýhodnosti“, ale můžeme ještě více osvětlit onen princip funkcionálního i institucionálního chápání.

6 *Institucionální a funkcionální chápání integrace na příkladu tzv. euroregionů*

Výše jsme odkazovali na vymezení modelu víceúrovňového vládnutí předestřeného Lubomírem Majerčíkem a Vlastimilem Havlíkem s tím, že podle citovaných autorů se při víceúrovňovém vládnutí „[n]a rozhodování (...) nepodílejí jenom národní vlády, ale i další aktéři na různých úrovních – jednak nadnárodní instituce (mj. Komise, Evropský parlament, Evropský soudní dvůr), jednak subnárodní orgány (regionální a lokální orgány)“. Navíc oba citovaní autoři v článku hovoří o „územně-správní úrovni“. Na první pohled se tedy může zdát, že jsme zde nevhodně směřovali dvě formy chápání regionů a regionalizace, a to jednak v podání, jak ho popisuje Kenichi Ohmae, a jednak v podání Lubomíra Majerčíka a Vlastimila Havlíka jako jednotek územní správy. Jak se však ukazuje právě na příkladu euroregionů, při institucionálně-funkcionálním vnímání jednotlivých úrovní vládnutí je tento rozpor jen zdánlivý. Jak totiž plyne z jejich zakládacích dokumentů, jde souhrnně řečeno o dobrovolné sdružení měst a obcí

nebo jejich sdružení na území vymezeném hranicemi krajů, okresů, spolkových zemí atp. Dochází zde pak ke kombinaci prvků územně-správních celků a jejich spojení do – řečeno slovy Marzeny Schöne (srov. shora) – dynamických systémů konvenujících chápání funkcionality nelimitované hranicemi. Ve svém důsledku se zde znovu ukazuje to, co jsme se snažili naznačit výše a co Arthur Benz ukazuje na postavení jednotlivce v jeho dvojjediné roli. I subjekty vznikající podle přesně vymezených a obecně závazných pravidel a fungující jako onen stabilizující institucionální prvek, jsou funkčně spojeny s jinými aktéry, aby s nimi dobrovolně kooperovaly. Z toho důvodu je podle našeho názoru správné vnímat region pro účely víceúrovňového vládnutí nejen jako územně-správní jednotku, ale zároveň jako entitu hodnocenou podle toho, co se v ní odehrává. Pro obě tyto formy chápání regionů přitom existují způsoby, jak oběma umožnit „rozhodování o evropských záležitostech“, a to například v rámci Výboru regionů nebo v rámci Evropského seskupení pro územní spolupráci.⁵⁸ V právě řečeném pak spatřujeme další dílčí důvod, proč se nám nejeví přiměřené uvažovat v dané souvislosti v kategorii výhodnosti či nevýhodnosti. Subjekty participující na víceúrovňovém vládnutí nejsou totiž jen různorodé, ale jejich povaha se liší podle konkrétních okolností a vztahů, v nichž právě vystupují. Taková okolnost ovšem jistě značně ztěžuje vytvoření relevantního závěru, co je pro koho pozitivní, co negativní, případně, do jaké míry.

Nelze ovšem přehlížet ani další okolnosti. Odhlédněme nyní od toho, že se dokonce i jednotlivé euroregiony působící v příhraničních oblastech České republiky vzájemně liší svou právní formou, organizační strukturou a tak podobně – tím se nebudeme blíže zabývat, neboť o euroregiony jako takové nám nejde, používáme je jen jako ukázkou fungování některých mechanismů – a zastavme se ještě stručně u jednoho teoretického hlediska jejich působení. Několikrát zmiňovaná Marzena Schöne ve své práci⁵⁹ odkazuje na teoretické závěry, podle nichž se v případě euroregionů jedná o „regional governance“ (tedy o regionální vládnutí – k pojmu „vládnutí“ srov. závěry shora), které je rozvrstveno do víceúrovňového systému (působí zde aktéři, jak místní správy a samosprávy, tak stát a jejich fungování podporuje i Evropská unie). Vzpomínaná dynamika těchto systémů pak pramení z nich samých, tedy „button up“. Jak se přitom ukazuje, je to právě díky zapojení aktérů, jež mají blízko k dennodennímu životu lidí (týká se to především nejrůznějších sdružení, jejich projektů a tak podobně). Naopak v euroregionech,

⁵⁸ Srov. k tomu čl. 305 – 307 Smlouvy o fungování Evropské unie a Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1082/2006 ze dne 5. července 2006 o evropském seskupení pro územní spolupráci.

⁵⁹ Srov. SCHÖNE, 2006, op. cit., s. 13 a násled.

⁵⁶ Srov. BENZ, 2008, op. cit., s. 275 – 279.

⁵⁷ Srov. k tomu SCHÖNE, 2006, op. cit., s. 142.

kteřé vznikaly v průběhu 90. let v příhraničních oblastech s Ruskem a se státy bývalého Sovětského svazu a kdy iniciátorem jejich vzniku byli zástupci státu, se tato dynamika nikdy neobjevila, tyto euro-regiony – jejichž vznik bývá spojován s principem „top-down“ – jsou ve srovnání s ostatními málo efektivní a pro případné funkcionální aktéry příliš „sterilní“.⁶⁰ Co z toho plyne? Minimálně okolnost – a patrně není důvodu k jakémukoliv omezování stran aplikovatelnosti takového zjištění, jak na fungování (post)moderního státu, tak na model víceúrovňového vládnutí – že kooperativní vztahy dobře fungují, jen jsou-li do nich zapojeny všechny typy aktérů (subjektů), bez ohledu na její význam, ekonomickou sílu, sociální postavení, zkrátka použijeme-li znovu naši „evoluční zkratku“ bez ohledu na to, „jaké mají drápy, zuby a zda se umí přát“. A tak i ten nejvzdálenější region či hospodářsky méně rozvinutý stát může být pro ostatní aktéry sítě přínosným, neboť od něj přichází do systému oživující impulsy. Vyplatí se proto i k němu stavět sítě.

7 Závěr

Na základě výše uvedeného lze tedy uzavřít, že válka již dnes díky svým důsledkům nemůže být ani z teoretického hlediska vnímána jako element rozvoje společnosti (zde samozřejmě zcela pomíjíme jejich neudržitelnost z pohledu etiky). Prostor rozvoje – podaří-li se skutečně postupem doby vymýtit válku i ve formě tzv. „low intensity conflicts“ - bude v takovém případě nutno nalézt nikoliv v dimenzi územní expanze, ale v rámci ekonomického propojování rozličných oblastí a regionů. To bude samozřejmě vyžadovat další technologický rozvoj, s nímž dojde ke zvyšující se provázanosti světa. Je ovšem otázkou, zda cestou tohoto rozvoje dosáhneme jako lidský rod jisté vnitřní sounáležitosti, tedy zda vlastně v rámci nesledujícího stupně zmíněné kulturní evoluce obohatíme ono „techné“ objevující se v citovaných vizích Iana Morrise a budeme jej korigovat přirozeným – Machovcovými slovy (srov. shora) bytostným – zájmem o druhého. Neboť patrně jedině tak dosáhneme Lohengrinovsky nezdolatelné moci překonávající do značné míry lidský individualismus.⁶¹

Summary

It can be concluded that the war isn't able to develop society (except that we ignore here ethical questions of war of course). Space of development – if we manage to eliminate the war as well as those so-called “low intensity conflicts” – can't be found in the dimension of territorial expansion, but in the economic contact of different areas and regions. This will be of course require technological progress connected with increasing interdependence of the world. But we aren't sure, if it is the way how to reach required unity of the human society; with another words, we aren't sure if a “techné” will be complete in some following steps of cultural evolution with sincere concern about another people, how for example Milan Machovec recommends. We believe in the fact that this is the only way how to win an insurmountable power, which is able to overcome human being's individualism.

⁶⁰ Parafrázováno podle SCHÖNE, 2006, op. cit., s. 48 a násl.

⁶¹ Srov. k tomu přiměřeně třetí scénu, třetího dějství opery Lohengrin Richarda Wagnera.

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Přiměřená výše výživného pro nezletilé dítě v rozhodovací praxi českých opatrovnických soudů. Čas na objektivizaci výživného?

Martina Grochová*

1 Úvod

Právní úprava civilního práva prošla za poslední roky zásadními změnami završenými nabytím účinnosti nového občanského zákoníku.¹ Některých oblastí se však rekonstrukce téměř vůbec nedotkla. Mezi tyto oblasti patří také úprava výživného, která v novém občanském zákoníku doznala spíše jen drobných změn.² Přitom na mnohé závažné nešvary této oblasti rodinného práva bylo již v minulosti mnohokrát upozorňováno.³ Je třeba přitom zdůraznit, že problematika výživného není záležitostí okrajovou, se kterou bychom se v praxi téměř nepotkali. Ročně jsou rozhodovány desetitisíce případů výživného pro nezletilé děti. Rozhodování o výživném tak tvoří velkou část agendy prvostupňových i odvolacích soudů.

Rozhodování o výživném zahrnuje v podstatě dvě fáze. První fází je zjištění poměrů, a to jak na straně povinného rodiče, tak i na straně oprávněného dítěte, jakož i na straně rodiče, kterému bylo dítě svěřeno do výchovy, a jemuž se povinnost platit výživné neukládá. Druhou fází je pak stanovení konkrétní přiměřené výše výživného. Obě fáze považuji za problematické a judikatura k oběma fázím stanovení výživného

je roztržštěná a nejednotná.⁴ Kdo by však východisko čekal v nové úpravě výživného v novém občanském zákoníku, doufal by marně.

Tato práce se zabývá výhradně druhou fází rozhodování o výživném, tedy fází stanovení konkrétní výše výživného s ohledem na zjištěné poměry. Soustředí se přitom výhradně na vyživovací povinnost rodičů k nezletilým dětem. Nezabývá se proto ani vyživovací povinností mezi jinými osobami, ani vyživovací povinností k dětem zletilým.

V kapitole první příspěvek shrnuje českou právní úpravu stanovení rozsahu výživného pro nezletilé dítě v novém občanském zákoníku. Druhá kapitola se pak zabývá různými metodami stanovení výživného. Odlišuje zejména metodu volného hodnocení soudu od metod objektivizace výživného - stanovení minimální a maximální hranice, podílový způsob a tabulkový způsob. Představuje jak české ministerenské tabulky, tak rakouský, německý a britský model rozhodování o výši výživného. Kapitola čtvrtá pak blíže analyzuje konkrétní rozhodnutí českých opatrovnických soudů ve věcech stanovení, snížení či zvýšení výživného pro nezletilé dítě.

Kapitola pátá dává do souvislosti data získaná ve čtvrté kapitole a teoretická východiska představená v kapitolách předchozích. Klade si zejména otázku, zda rozhodování českých opatrovnických soudů naplňuje požadavek právní jistoty a předvídatelnosti soudních rozhodnutí, aniž by zde existovala zákonná (či jiná závazná či akceptovaná) objektivizace rozsahu vyživovací povinnosti, nebo zda tyto požadavky naplněny nejsou a zda by objektivizace mohla být vhodným prostředkem k naplnění těchto požadavků.

* Mgr. Martina Grochová, doktorandka na Katedře ústavního práva a politikologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Pojem *nový občanský zákoník* v textu odkazuje na zákon č. 89/2012 sb., občanský zákoník.

² K nové úpravě výživného v novém občanském zákoníku více viz KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka; TELEČEK, Ivo. Výživné v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 3, s. 23-45.

³ Srov. např. ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 200-213. NOVÁ, Hana. Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. *Bulletin advokacie*. 2008, roč. 2008, č. 1-2, s. 31-46. KORNEL, Martin. Kam kráčí vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem? *Právní rozhledy*. 2011, roč. 2011, č. 3, s. 82-89.

⁴ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, 380 s. ISBN 978-80-87212-50-9. ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, 304 s. ISBN 978-80-87576-74-8.

2 Česká právní úprava stanovení rozsahu výživného

Vzhledem k tomu, že se článek věnuje výhradně vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem, i tato kapitola opomíjí další vyživovací povinnosti, které zná naše zákonná úprava. Úpravu výživného pro nezletilé dítě najdeme v novém občanském zákoníku. Tam se přesunula ze zákona o rodině,⁵ ve kterém byla původně obsažena. Vyživovací povinnost mezi předky a potomky je upravena v pododdíle 4 oddílu 3 části druhé nového občanského zákoníku věnované rodinnému právu. Pokud jde o rozsah výživného, je důležité zejména ustanovení § 913, které stanoví, že:

„Pro určení rozsahu výživného jsou rozhodně odůvodněné potřeby oprávněného a jeho majetkové poměry, jakož i schopnosti, možnosti a majetkové poměry povinného. Při hodnocení schopností, možností a majetkových poměrů povinného je třeba také zkoumat, zda se povinný nevzdal bez důležitého důvodu výhodnějšího zaměstnání či výdělečné činnosti nebo majetkového prospěchu, popřípadě zda nepodstupuje nepřiměřená majetková rizika. Dále je třeba přihlídnout k tomu, že povinný o oprávněného osobně pečuje, a k míře, v jaké tak činí; přihlídnou se popřípadě i k péči o rodinnou domácnost.“

a ustanovení § 915, které stanoví, že:

„Životní úroveň dítěte má být zásadně shodná s životní úrovní rodičů. Toto hledisko předchází hledisku odůvodněných potřeb dítěte.“

Je tedy zřejmé, že rodiče jsou povinni poskytovat nezletilému dítěti výživné v takové výši, aby mu zabezpečili stejnou životní úroveň, jakou mají sami. Rozhodné pro stanovení konkrétní výše jsou majetkové možnosti a schopnosti a poměry povinného, jakož i odůvodněné potřeby a majetkové poměry oprávněného. Pokud jde o ustanovení § 915, které stanoví, že hledisko shodné životní úrovně předchází hledisku odůvodněných potřeb dítěte, znamená to, že v případě vysoké životní úrovně rodičů je třeba stanovit výživné nejen tak, aby krylo odůvodněné potřeby dítěte, ale i ve vyšším rozsahu odpovídajícím životní úrovni rodiče. Naopak je-li životní úroveň rodiče velmi nízká, může být výživné stanovené i v takové výši, která nebude dostačující pro pokrytí odůvodněných potřeb nezletilého. Z ustanovení § 913 je pak zřejmé, že soud nevychází vždy z reálného příjmu rodiče, ale v případě, že se rodič vzdá výhodného příjmu, podstupuje majetková rizika, nebo nedosahuje příjmů, které jsou v jeho možnostech, může soud vycházet z příjmu potencionálního.

Úprava rozsahu, výše dávek výživného v novém občanském zákoníku (stejně jako předchozí úprava

v zákoně o rodině) není založena na tzv. objektivizaci výživného, nevychází z existence tabulek, vzorců či procentuálních limitů.⁶ Je pravdou, že taková úprava poskytuje značný prostor pro zohlednění jedinečnosti každého z konkrétních případů, což je také zásadním argumentem těch, kdo jsou zastánci neobjektivizovaného výživného.⁷ Na druhé straně je však třeba trvat na předvídatelnosti soudních rozhodnutí, ty týkající se vyživovací povinnosti nevyjímaje.⁸ To klade zvýšené nároky na odbornost soudce a zároveň jde o proces časově náročný. Hrozí zde riziko nejednotnosti rozhodovací praxe napříč jednotlivými opatrovnickými soudy.⁹

Z důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku se dozvíme, že se zákonodárce nevydal cestou objektivizace výživného zejména proto, že socio-ekonomická situace v České republice není ustálená a jsou zde stále velké rozdíly mezi jednotlivými regiony. Zákonodárce v důvodové zprávě doporučuje soudcům, aby v případě potřeby sami nějaké tabulky, vzorce nebo klíče vytvořili.¹⁰ Socio-ekonomické rozdíly jsou pak zřejmě uváděným důvodem pro absenci objektivizace výživného i na Slovensku.¹¹ Nutnost klást zásadní důraz na regionální nuance v českém prostředí zpochybňuje Svoboda, který uvádí, že „česká společnost je v současnosti natolik globalizována co do potřeb a výdajů na ně, že lze odůvodnit existenci do značné míry jednotné metodiky pro stanovení výživného.“¹² Tento názor pak jistě není ojedinělý.¹³

⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka; TELEČEK, Ivo. Výživné v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 3, s. 23-45. nebo ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 201-202.

⁷ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 208.

⁸ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka; TELEČEK, Ivo. Výživné v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 3, s. 23-45.

⁹ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 208.

¹⁰ Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

¹¹ ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu. Praha: Leges, 2010, s. 239.

¹² SVOBODA, Karel. *Rodičovství, osvojení a výživné dětí po rekodifikaci soukromého práva*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 157.

¹³ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: ro-*

⁵ Pojem *zákon o rodině* v textu odkazuje na zákon č. 94/1963 sb., o rodině, ve znění účinném do 31. 12. 2013.

3 Metody stanovení výživného

Jak již bylo výše naznačeno v kapitole věnující se zákonné úpravě výše dávek výživného v České republice, metody stanovení výživného se napříč právními řády liší. Lze proto rozlišovat metodu otevřené právní normy, podílový způsob stanovení výše výživného, tabulkový způsob stanovení výživného, zavedení minimální a maximální výše výživného stanovené pevnou částkou. Všechny metody, kromě prvně zmíněné, pak lze souhrnně nazvat metodami objektivizace výživného.¹⁴ Tyto metody, tak poskytují soudům více či méně přesný a rigidní „návod“, jak při stanovení výživného postupovat. Stále existuje řada zemí jejichž právní úprava stojí na obecných pravidlech, přesto lze konstatovat, že trend v Evropě směřuje ke stanovení doporučujících či závazných matematických metod.¹⁵

3.1 Metoda volného hodnocení soudu

V první řadě se budu věnovat metodě otevřené právní normy (též „volné hodnocení soudu“). Právě tuto metodu, jak koneckonců vyplývá z výše uvedeného, zvolil český zákonodárce. Nový občanský zákoník tak ze zákona o rodině převzal pojmy přiměřenosti výživného odůvodněným potřebám dítěte a majetkovým poměrům, možnostem a schopnostem povinného, jakož i pojem shodné životní úroveň. Jde o pojmy vágní, nejednoznačné, které (jak bylo výše uvedeno) ponechávají soudci volnou ruku. Neznamená to však samozřejmě volnost absolutní, neboť i zde je třeba vycházet z požadavku předvídatelnosti, soudce proto musí o typově stejných případech rozhodovat stejně. Výhodou této metody je zejména možnost dostatečně zohlednit veškeré jednotlivé okolnosti případu, nevýhodou jsou zvýšené nároky, které tato metoda klade na soudce.¹⁶

Jak již bylo výše uvedeno, tuto metodu stanovení výše výživného uzákonil český zákonodárce v novém občanském zákoníku, který v tomto směru navázal na zákon o rodině. Kromě České republiky existuje podobný systém například ve Francii či v Kanadě.

dičovství, výchova a výživa nezletilého. Praha: Leges, 2013, s. 213.

¹⁴ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého.* Praha: Leges, 2013, s. 206-213.

¹⁵ KORNEL, Martin. Kam kráčíš vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem? *Právní rozhledy.* 2011, roč. 2011, č. 3, s. 82-89.

¹⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého.* Praha: Leges, 2013, s. 206-209.

Pokud jde o Českou republiku, jako zásadní problém je třeba vidět absenci sjednocovatele judikatury na celostátní úrovni,¹⁷ což vede k nejednotnosti judikatury mezi jednotlivými soudy a mnohdy i mezi jednotlivými senáty téhož soudu.¹⁸

3.2 Hranice výživného

Některé státy se vydaly cestou stanovení minimální hranice výživného. Tedy stanovení minimální pevné částky, kterou je povinný rodič povinen na výživu přispívat vždy, neohledně na okolnosti případu a neohledně na jeho situaci. Stanovení minimální hranice má za cíl zajistit každému dítěti alespoň minimální životní úroveň, kterou by mělo mít k uspokojení základních životních potřeb. Obvykle se vypočítává z částky životního či existenčního minima.¹⁹ Cílem stanovení hranice minimálního výživného je pak také donucení povinných rodičů k zodpovědnosti plnit svou vyživovací povinnost.²⁰ Po stanovení hranice minimálního výživného je často v České republice voláno.²¹

Hranice minimálního výživného je stanovena v sousedním Slovensku. Zavedení této hranice bylo motivováno zejména donucením k zodpovědnosti rodičů, kteří často nepracují vůbec, nebo jen na zkrácené úvazky a nesnaží se zabezpečit si práci, ze které by byli schopni vyživovací povinnost plnit. Slovenský zákon o rodině proto stanoví minimální výživné ve výši 30 % z částky životního minima.²² Takový postup však rozhodně není v Evropě ojedinělý. Institut minimální výše výživného znají například také právní řády Lotyšska nebo Estonska. V Lotyšsku je tato hranice stanovována vládou v závislosti na výdajích

¹⁷ Roli sjednocovatele judikatury plní v České republice zejména Nejvyšší soud a to prostřednictvím rozhodování o dovoláních. Dovolání ve věcech péče soudu o nezletilé je až na stanovené výjimky (určení a popření rodičovství, osvojení nezrušitelné a rodičovská zodpovědnost) vyloučeno. Srov. ustanovení § 238 zákona č. 99/1963 sb., občanského soudního řádu ve znění účinném do 31. 12. 2013 a ustanovení § 30 zákona č. 292/2013 sb., o zvláštních řízeních soudních.

¹⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého.* Praha: Leges, 2013, s. 208.

¹⁹ Tamtéž, s. 210-212.

²⁰ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu.* Praha: Leges, 2010, s. 241.

²¹ Srov. např. ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého.* Praha: Leges, 2013, s. 211.

²² ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu.* Praha: Leges, 2010, s. 241-242.

na bydlení a věku dítěte a v Estonsku by stanovené výživné nemělo klesnout pod polovinu minimální měsíční mzdy (v odůvodněných případech však lze tuto hranici modifikovat). V Litvě pak je minimální výše výživného stanovena judikatorně.²³

Některé státy se pak zároveň vydávají i cestou stanovení maximální výše výživného.²⁴ Taková úprava se však v podmínkách České republiky nejeví jako vhodná zejména s ohledem na to, že od novely zákona o rodině provedené roku 1998, která zavedla pojmy *stejná životní úroveň* a *úspory pro děti*, není již sporu o tom, že bylo upuštěno od komunistického rovnostářského modelu spotřebního charakteru výživného. Účelem výživného tedy není jen čistá spotřeba, ale mnohem více – účelem je zajištění shodné životní úrovně vyživovaného dítěte a povinného rodiče, včetně tvorby úspor.²⁵

3.3 Podílový způsob

Podílový způsob je spíše už otázkou minulosti. Tento způsob spočívá v rozdělení příjmu povinného na určitý počet dílů v závislosti na počtu vyživovacích povinností. Určitý počet dílů pak připadne každému oprávněnému.²⁶ Typickým příkladem je u nás dříve používané Gerlichovo pravidlo. Podle tohoto pravidla se příjem povinného rozdělil tak, aby tři díly připadly povinnému a jeden díl každému z oprávněných.²⁷ Tento postup, byť dodnes používaný některými soudci, nelze považovat za vhodný, neboť nezohledňuje ani věk dítěte, ani jakékoliv jeho specifické potřeby.²⁸

3.4 Tabulkový způsob

Fungující tabulkový způsob stanovení výživného není v Evropě ničím neobvyklým, neboť v evropských zemích lze sledovat posun ke stanovení závaz-

²³ SAGATYS, Gediminas. The pre-harmonization Area: A Comparison of Lithuanian, Latvian and Estonian Child Maintenance Laws. In BOELE-WOELKI, Katharina; MILES, Jo a SCHERPE, Jens M. (eds.). *The Future of Family Property in Europe*. Cambridge – Antverpy – Portland, 2011, s. 324-325.

²⁴ Například ve Velké Británii se při výpočtu výše výživného nepřihlíží k příjmům nad £ 3000 hrubého týdně.

²⁵ HRUŠÁKOVÁ, Milana; KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka; WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655 – 975)*. Praha: C.H. Beck, 2014, s. 1066.

²⁶ Tamtéž, s. 209.

²⁷ GERLICH, Karel. *Rozvod, rozluka, alimenty*. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1934, 423 s.

²⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 209.

ných (nebo alespoň doporučujících) matematických metod určení výživného.²⁹ I ty země, jejichž systém nestojí přímo na tabulkovém způsobu určení výživného, disponují alespoň nějakými materiály, které určování výživného sjednocují, nebo tato problematika není vyloučena z přezkumu nejvyšší soudní instance, tak jako je tomu v České republice, a dochází tak ke sjednocení alespoň touto cestou.

Tabulkový způsob je založen na vypracování tabulek, které vychází z objektivních kritérií. Do tabulek se obvykle promítá věk dítěte, příjem povinného a počet vyživovacích povinností povinného. Tabulky mohou výživné stanovovat prostřednictvím procentní sazby, nebo pevně stanovenou částkou. Mohou být stanovené zákonem nebo vycházet z praxe soudů, případně z rozhodovací činnosti nejvyšší soudní instance, která plní funkci sjednocovatele judikatury v této oblasti. Jsou materiálem doporučujícím, nebo závazným. Zohledňují větší či menší množství kritérií a ponechávají větší či menší možnost odchýlení se od tabulkového výpočtu ve specifických případech. Čím složitější je výpočet, tím lépe umožňuje individuální posouzení situace, zároveň však je hůře pochopitelný pro laickou veřejnost.³⁰

3.4.1 České ministerské tabulky

V České republice proběhl v roce 2010 pokus o objektivizaci výživného prostřednictvím tzv. *ministerských tabulek*. Pomocná tabulka pro určení výše výživného nese název *Materiál pro sjednocení rozhodovací praxe soudu v otázkách výživného na děti* a byla představena ministryní Kováčovou jako materiál doporučujícího charakteru, po roční praxi měla být dle jejích představ tabulka používána již všemi soudy rutinně. K tomu však nikdy nedošlo a tabulky v praxi slouží maximálně jako vodítko pro rodiče, kteří se chtějí o výši výživného dohodnout. Soudy však tyto tabulky prakticky vůbec nepoužívají.³¹

Ministerská tabulka vypadá takto:

Věková kategorie	Procentuální sazba
0-5 let	11-15 %
6-9 let	13-17 %
10-14 let	15-19 %
15-17 let	16-22 %

Domnívám se, že poměrně značným problémem tabulek je to, že se objevily bez dostatečné metodi-

²⁹ KORNEL, Martin. Kam kráčíš vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem? *Právní rozhledy*. 2011, roč. 2011, č. 3, s. 82-89.

³⁰ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 210.

³¹ Tamtéž, s. 210.

ky. Ani odborná literatura se totiž neshoduje v tom, jak by vůbec měly být tabulky používány. Někteří autoři se domnívají, že tyto tabulky jsou použitelné až pro maximální počet tři děti.³² Jiní se však domnívají, že tabulky lze použít pouze pro jedno dítě, pro dvě je již třeba hodnoty modifikovat a pro tři a více dětí je pak tabulka nepoužitelná.

K tomu se kloní i samotná bývalá ministryně Kovářová, která tabulky představila.³³ Ta uvádí, že „[t]abulka je velmi dobře použitelná pro jedno dítě. V případě dvou dětí se nepoužije pro každé dítě samostatně, ale použije se procentuální rozpětí stanovené pro starší dítě a součet výživného pro obě děti bude odpovídat horní hranici procentuálního rozpětí.“ Přitom je však nesporné, že většina autorů z řad odborné veřejnosti chápe tabulky jinak, tak jak to koneckonců odpovídá i rakouskému modelu, který měl být vzorem pro české ministerské tabulky. Pokud však i mezi odborníky na rodinné právo nepanuje jednota pokud jde o způsob užití tabulek, můžeme těžko očekávat, že budou tabulky bez problému přejeté soudy.

Za poměrně závažný problém českých ministerských tabulek, který taky mohl stát za jejich nezdařením, pak považují i samotný fakt, že byly vydány Ministerstvem spravedlnosti. Objektivizace výživného je obvykle prováděna pomocí tzv. soudcovských tabulek, který vychází z iniciativy samotné moci soudní,³⁴ takový příkladem jsou německé Düsseldorfské tabulky³⁵ i tabulky rakouské.³⁶ Druhou možností je pak objektivizace výživného mocí zákonodárnou.³⁷ V České republice jsme se však vydali cestou objektivizace výživného mocí výkonou. Jak uvádí Králíčková a Telec, „[t]ento postup, ač může být věcně užitečný, ovšem právně a politicky vzato představuje narušení dělby veřejné moci, neboť v žádném případě není věcí orgánu státní správy soudnictví a vězeňství ani doporučovat nezávislým soudcům, jak nebo po-

³² SVOBODA, Karel. *Rodičovství, osvojení a výživné dětí po rekonstrukci soukromého práva*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 156. ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 177.

³³ KOVÁŘOVÁ, Daniela. *Vyživovací povinnost po rekonstrukci*. Praha: Leges, 2014, s. 46.

³⁴ Srov. např. NOVÁ, Hana. Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. *Bulletin advokacie*. 2008, roč. 2008, č. 1-2, s. 31-46.

³⁵ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 219.

³⁶ NOVÁ, Hana. Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. *Bulletin advokacie*. 2008, roč. 2008, č. 1-2, s. 31-46.

³⁷ Takto je výživné stanoveno například ve Velké Británii prostřednictvím Child Maintenance and Other Payments Act z roku 2008.

dle čeho mají postupovat.“³⁸ Ať už však za nezdařením ministryně stálo cokoliv, nelze než konstatovat, že v soudní praxi se tabulky neujaly a nepoužívají se.

3.4.2 Rakousko

V Rakousku tabulky objektivizovaného výživného vznikly v soudní praxi.³⁹ Právě rakouské tabulky výživného jsou nejpodobnější těm našim ministerským a často se uvádí, že také byly jejich předlohou.

Rakouské tabulky vypadají takto:

Věková kategorie	Procentuální sazba
Do 6 let	16 %
6-10 let	18 %
10-15 let	20 %
Nad 15 let	22 %

Z uvedených procentuálních hodnot je potom možné odečíst až 3 % za manželku bez vlastního příjmu, 1-2 % za manželku s částečným příjmem, 1 % za každé dítě do 10 let a 2 % za každé dítě nad 10 let.

3.4.3 Německo

V Německu vytvořila tabulky soudní praxe, konkrétně senát rodinného soudu *Familiengericht*, který sídlí v Düsseldorfu. Také proto jsou německé tabulky výživného obvykle nazývány Düsseldorfské tabulky. Tabulky stanovují výživné pomocí pevných částek a jsou proto pravidelně aktualizovány.⁴⁰

Düsseldorfské tabulky uvedeny ve velké tabulce na další stránce.⁴¹

Tabulka je standardizovaná na dvě oprávněné děti. V případě, že povinný hradí výživné pouze na jedno dítě, stanoví se výživné podle vyšší příjmové skupiny, pokud je dětí naopak více, stanoví se výživné podle nižší příjmové skupiny. Pokud povinný dosahuje příjmů vyšších než 5.100 € měsíčně, tabulka se nepoužije a výživné je třeba stanovit individuálně.⁴²

³⁸ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka; TELEC, Ivo. Výživné v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 3, s. 27.

³⁹ NOVÁ, Hana. Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. *Bulletin advokacie*. 2008, roč. 2008, č. 1-2, s. 31-46.

⁴⁰ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 219-221.

⁴¹ V původních tabulkách nejsou u věkových kategorií uváděna v závorkách procentuální rozpětí. Ty jsem do tabulky doplnila pro snadnější srovnání s jinými modely objektivizace výživného.

⁴² Tamtéž.

	Čistý příjem povinného v €	Věk dítěte				Minimální částka pro povinného v €
		0 - 5	6 - 11	12 - 17	od 18	
1.	do 1.500	317 (min. 21%)	364 (min. 24,2 %)	426 (min. 28,4 %)	488 (32,5 %)	770/ 900
2.	1.501 - 1.900	333 (17,5-22,2 %)	383 (20,1-25,5 %)	448 (23,5-19,8 %)	513 (27-34,2 %)	1.000
3.	1.901 - 2.300	349 (15,1-18,3 %)	401 (17,4-21,1 %)	469 (20,3-24,6 %)	537 (23,3-28,2 %)	1.100
4.	2.301 - 2.700	365 (13,5-15,8 %)	419 (15,5-18,2 %)	490 (18,1-21,3 %)	562 (20,8-24,4 %)	1.200
5.	2.701 - 3100	381 (12,2-14,1 %)	437 (14,1-16,1 %)	512 (16,5-18,9 %)	586 (16,7-21,7 %)	1.300
6.	3.101 - 3.500	406 (11,6-13,1 %)	466 (13,3-15,0 %)	546 (15,6-17,6 %)	625 (17,8-20,1 %)	1.400
7.	3.501 - 3.900	432 (11,0-12,3 %)	496 (12,7-14,1 %)	580 (14,8-16,5 %)	664 (17,02-18,9 %)	1.500
8.	3.901 - 4.300	457 (10,6-11,7 %)	525 (12,2-13,4 %)	614 (14,2-15,7 %)	703 (16,3-18,0 %)	1.600
9.	4.301 - 4.700	482 (10,2-11,2 %)	554 (11,7-12,8 %)	648 (13,7-15 %)	742 (15,7-17,2 %)	1.700
10.	4.701 - 5.100	508 (9,9-10,8 %)	583 (11,4-12,4 %)	682 (13,3-14,5 %)	781 (15,3-16,6 %)	1.800

3.4.4 Velká Británie

Přestože britský právní systém se od českého výrazně odlišuje a britské právo i způsob rozhodování sporů se liší natolik, že bychom mohli jistě hledat bližší právní řády, v nichž se inspirovat (zejména tedy zmíněné Rakousko a Německo), rozhodla jsem se na tomto místě zařadit také britský model objektivizace výživného. A to proto, že ve Velké Británii bylo k objektivizaci výživného přistoupeno právě kvůli podobné roztržitosti soudní praxe, o jaké se často mluví u nás, kdy nebylo výjimkou, že povinnému rodiči bylo stanoveno až desetkrát vyšší výživné, než jinému rodiči ve srovnatelné situaci, se srovnatelným příjmem. Proto také byl přijat *Child Support Act 1991*, který výši výživného objektivizoval.⁴³

Ve Velké Británii je výživné vypočítáváno následovně.⁴⁴

Týdenní příjem	1 vyživovací povinnost	2 vyživovací povinnosti	3 a více vyživovacích povinností
Basic rate = £ 200 a více	15 % z platu povinného týdně	20 % z platu povinného týdně na obě děti dohromady	25 % z platu povinného týdně na všechny děti dohromady
Reduced rate = £ 100 - 200	£ 5 + 25 % z částky nad £ 100	£ 5 + 35 % z částky nad £ 100	£ 5 + 45 % z částky nad £ 100
Flat rate = £ 5-100	£ 5	£ 5	£ 5
Nil rate = méně než £ 5	Výživné se neplatí	Výživné se neplatí	Výživné se neplatí

⁴³ LOWE, Nigel; DOUGLAS, Gillian. *Bromley's Family Law*. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 929-931.

⁴⁴ K tomu podrobně Child Support Agency: How is child maintenance worked out? London: Department for Work and Pensions, 2013, 47 s.

Do shora uvedených vyživovacích povinností se však nezapočítávají děti, které žijí s povinným doma. Vyživovací povinnost k těmto dětem se zohledňuje rozdílně podle sazby výživného (basic rate, reduced rate, flat rate, nil rate). U basic rate je to tak, že se od příjmu povinného před samotným výpočtem odečtou příslušné procentní částky:

1 dítě žijící v domácnosti povinného	2 děti žijící v domácnosti povinného	3 děti žijící v domácnosti povinného
15 % z čistého týdenního příjmu	20 % z čistého týdenního příjmu	25 % z čistého týdenního příjmu

U reduced rate je pro tyto případy vypracovaná zvláštní tabulka:

Počet vyživovaných dětí nežijících s povinným v domácnosti	Počet vyživovaných dětí žijících s povinným v domácnosti	Stanovené výživné
1	1	£ 5 + 20,5 % z příjmu nad £ 100
	2	£ 5 + 19 % z příjmu nad £ 100
	3	£ 5 + 17,5 % z příjmu nad £ 100
2	1	£ 5 + 29 % z příjmu nad £ 100
	2	£ 5 + 27 % z příjmu nad £ 100
3	1	£ 5 + 25 % z příjmu nad £ 100
	2	£ 5 + 25 % z příjmu nad £ 100
	3	£ 5 + 25 % z příjmu nad £ 100
3	1	£ 5 + 37,5 % z příjmu nad £ 100
	2	£ 5 + 35 % z příjmu nad £ 100
	3	£ 5 + 32,5 % z příjmu nad £ 100

V případě flat rate se stanovená výše výživného nemodifikuje. Naopak lze modifikovat výživné v souvislosti s mnoha dalšími okolnostmi – počet nocí, které dítě tráví s rodičem, u kterého nežije, příspěvek povinného na školné, dluhy, které vznikly povinnému před rozchodem rodičů atd.

V případech, kdy rodič neposkytne součinnost nutnou ke stanovení výživného, je výživné stanovené v následujícím rozsahu: £ 30 pro jedno dítě, £ 40 pro dvě děti a £ 50 pro tři a více dětí. Je na místě také poznamenat, že výživné pro dítě nestanovuje soud, ale *Child Support Agency*. Na soud se rodiče obrací jen ve výjimečných případech, například pokud je příjem povinného rodiče vyšší než £ 2000 týdně.⁴⁵

4 Rozhodovací praxe českých opatrovnických soudů

Mnohdy se v odborné literatuře⁴⁶ mluví o nejednotnosti rozhodovací praxe opatrovnických soudů v oblasti stanovení (či zvýšení nebo snížení) výživného, o tom, že rozhodování nenaplňuje požadavek předvídatelnosti soudního rozhodování. Stejně tak se toto téma stalo velmi oblíbeným mezi radikálními otci, kteří nabyli dojmu, že jim je českou justicí křivděno.⁴⁷ Obvykle však tato tvrzení nejsou podpořena žádnými konkrétními čísly, fakty.⁴⁸ Z tohoto důvodu jsem se rozhodla zaměřit se také na konkrétní rozsudky vydané českými opatrovnickými soudy, a to jak soudy prvního, tak i druhého stupně, abych na konkrétních rozsudcích vyvrátila nebo naopak potvrdila domněnku, která zjevně ve společnosti panuje.

Za tímto účelem jsem analyzovala celkem 336⁴⁹ případů stanovení (nebo zvýšení či snížení) výživ-

⁴⁵ Child Support Agency: How is child maintenance worked out? London: Department for Work and Pensions, 2013, 47 s.

⁴⁶ Srov. např. ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 178. KORNEL, Martin. Kam kráčíš vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem? *Právní rozhledy*. 2011, roč. 2011, č. 3, s. 82-89.

⁴⁷ K tomu srov. např. následující webové stránky: www.kdejsitato.cz; www.adikia.cz; www.unie-otcu.cz.

⁴⁸ V případě druhé skupiny, různých radikálních otcovských iniciativ, jsou tato tvrzení mnohdy podpořena některými statistikami Ministerstva spravedlnosti, tato čísla jsou však zjevně dezinterpretována a nelze z nich dovodit to, co z nich příslušní autoři vyvozují.

⁴⁹ Jsem si vědoma toho, že toto číslo je velmi nízké v porovnání s celkovým množstvím rozsudků vydaných ve zvoleném období (v letech 2001 – 2012). Relativně nízký počet zpracovaných rozsudků je dán zejména časovou náročností získávání potřebných dat. Domnívám se, že i přesto, že nelze bez dalšího získat data paušali-

ného rozhodovaných okresními a krajskými soudy v letech 2001 – 2011.⁵⁰ V každém případě z rozsudků jsem sledovala příjem povinného rodiče, stanovené výživné, věk dítěte a počet vyživovacích povinností povinného rodiče.

Příjem povinného rodiče je buďto příjem *reálný*, kterého dle provedení dokazování povinný rodič dosahuje, nebo příjem *potencionální*, kterého by dle názoru příslušného soudu měl povinný rodič s ohledem na své možnosti a schopnosti dosahovat,⁵¹ případně pokud jde o nespolutracujícího rodiče, jde o *fiktivní* příjem stanovený s ohledem na příslušnou zákonnou úpravu.⁵² Pokud soud příjem rodiče přímo nevyšetřil, ale ze znění daného rozsudku bylo možné jej vypočítat, jde o příjem takto vypočtený.⁵³ Pokud rodič dosahoval v soudem sledovaném období různých příjmů a výživné nebylo pro tyto různé časové úseky stanoveno diferencovaně, pak jsem vycházela z průměrného příjmu za dané období, nebylo-li přímo v rozsudku uvedeno jinak. Pokud soud vycházel z určitého rozpětí (např. v možnostech povinného je dosahovat čistého příjmu 15.000-20.000 Kč), je v tom-

zovat, je i takto malý vzorek zajímavou ilustrací prezentovaných tvrzení.

⁵⁰ Zařazena byla rozhodnutí následujících soudů: Okresní soud v Jičíně, Krajský soud v Hradci Králové, Obvodní soud pro Prahu 2, Okresní soud ve Znojmě, Okresní soud ve Zlíně, Okresní soud v Ústí nad Labem, Okresní soud v Hradci Králové, Okresní soud v Trutnově, Okresní soud v Jihlavě, Krajský soud v Brně – pobočka v Jihlavě, Okresní soud v Břeclavi, Krajský soud v Brně, Městský soud v Brně, Okresní soud Brno-venkov, Okresní soud ve Žďáru nad Sázavou, Okresní soud v Prostějově, Okresní soud v Třebíči, Okresní soud v Kroměříži, Okresní soud v Blansku, Okresní soud v Příbrami, Krajský soud v Praze, Obvodní soud pro Prahu 10, Okresní soud v Nymburce, Okresní soud Praha-východ a Okresní soud v Mělníku.

⁵¹ Podle ustanovení § 913 odst. 1 zákona č. 89/2012 sb., občanského zákoníku, jsou pro určení výživného rozhodné nejen majetkové (výdělkové) poměry povinného, ale také jeho možnosti a schopnosti. Podle ustanovení § 913 odst. 2 zákona č. 89/2012 sb., občanského zákoníku je pak třeba také zkoumat, zda se rodič nevzdal bez důležitého důvodu výhodnějšího zaměstnání či výdělečné činnosti nebo majetkového prospěchu, popřípadě zda nepodstupuje nepřiměřená majetková rizika.

⁵² Pro případ, kdy osoba povinná nespolutracuje bylo do zákona č. 89/2012 sb., občanského zákoníku vloženo ustanovení § 916, které pro tyto případy stanoví fikci příjmu ve výši pětadvacetinásobku částky životního minima jednotlivce (tedy aktuálně jde o částku 85.250 Kč).

⁵³ Například pokud soud neuvedl konkrétní částku, které povinný v daném období dosahoval, ale vyšel z jednotlivých příjmů povinného v daném časovém úseku, příjem byl vypočten jako součet těchto jednotlivých příjmů.

to článku vycházeno z průměru tohoto rozpětí.⁵⁴ V případech, kdy je příjem uveden v cizí měně, byl pro účely tohoto příspěvku přepočítán dle příslušného kurzu ČNB.

Stanovené výživné je výživné, které bylo stanoveno výrokem konkrétního rozsudku o výživném. V případech, kdy byl výrokem rozsudku zamítnut návrh na snížení nebo zvýšení výživného, jde o výživné, které bylo stanoveno soudem v předchozím rozhodnutí, tak jak plyne z odůvodnění konkrétního rozsudku. V případech, kdy bylo výživné stanoveno v cizí měně, byla částka pro účely tohoto příspěvku přepočítána dle příslušného kurzu ČNB.

Věk dítěte je stanoven ke dni, ke kterému byla uložena povinnost platit výživné, případně ke dni právní moci konkrétního rozsudku, vyplývá-li z výroku, že rodič je povinen platit výživné od tohoto dne. Není-li zcela zřejmé, ke kterému dni bylo výživné vyměřeno nebo není-li právní moc vyznačena, je věk dítěte uváděn ke dni rozhodnutí soudu.⁵⁵

Počet vyživovacích povinností je stanoven tak, jak vyplývá z příslušného rozsudku. Za standardní je považována situace, kdy má povinný maximálně tři vyživovací povinnosti. Proto byly z dalších postupů vyloučeny všechny případy, kdy povinný měl více než tři vyživovací povinnosti. Tímto způsobem bylo ze souboru vyloučeno celkem 26 případů.

4.1 Nevyčíslený příjem povinného

Hned v první řadě se lze pozastavit nad tím, že ze souboru muselo být dále vyřazeno celkem **61 případů**, kdy nebylo možné zjistit poměr mezi pří-

⁵⁴ Přestože jsem si vědoma toho, že v mnohých rozsudcích nebylo provedené dokazování ani z něj vyvozené závěry nejsou ideální, neboť samotné dokazování v řízení o výživném a identifikace příjmů povinných pro účely rozhodování o výživném jsou oblastí minimálně stejně spornou, nebyly tyto úvahy příslušných soudů ani částky, ke kterým došly, nijak korigovány, neboť v této práci jde pouze o to, jaký poměr mezi vyčísleným příjmem povinného a stanoveným výživným považují soudy za přiměřený.

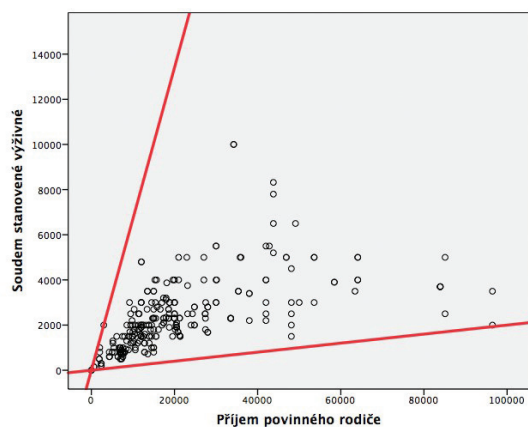
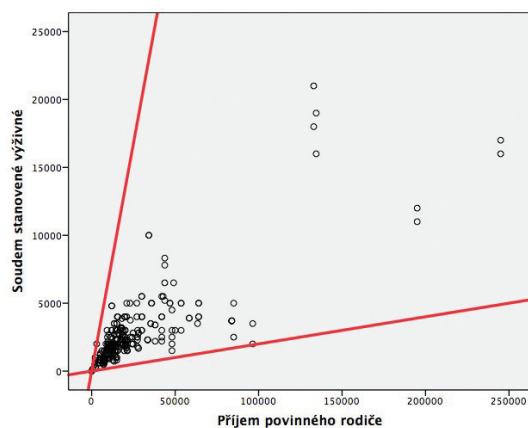
⁵⁵ Jsem si samozřejmě vědoma toho, že výživné ve stanovené výši požívá dítě obvykle po dobu několika let, kdy se tedy jeho věk mění, zatímco výživné zůstává stejné. Zejména s ohledem na to, že jsem neměla k dispozici příslušné informace o tom, jestli a případně kdy a jak bylo výživné změněno, a také s ohledem na to, že soud vydává rozsudek o výživném s doložkou *rebus sic stantibus*, nicméně je v rukou účastníků řízení, zda v případě, že ke změně poměrů dojde, změnu výše výživného navrhnou, nebyla tato okolnost nijak zohledněna. Práce tedy vychází výhradně z věku dítěte ke dni, ke kterému byla povinnému stanovena povinnost výživné v konkrétní výši platit.

jmem povinného a stanoveným výživným, neboť v těchto případech soud příjem povinného nijak nevyčísil a dokonce ani v odůvodnění rozsudku neuvedl příslušné údaje, z nichž by bylo možné příjem povinného spočítat. Toto číslo považuji za alarmující. Má-li být výživné přiměřené možnostem, schopnostem a majetkovým poměrům povinného rodiče, považuji za nezbytné vyčíslit jeho příjem, zejména tedy s ohledem na fakt, že i výživné je (samozřejmě) vyčísleno v penězích. Ať už jde o příjem reálný, potenciální nebo fiktivní,⁵⁶ lze si jen těžko představit, podle jakých kritérií soud přiměřeně výživné stanovuje, nevyčísli-li vůbec částku, z níž má ve svých úvahách vycházet.

4.2 Přiměřená výše výživného v rozhodovací praxi opatrovnických soudů

Nejprve se zaměřím na několik obecných statistik.

Graf č. 1: Poměr příjmu povinného a stanoveného výživného



Tyto dva grafy znázorňují poměr příjmu povinného rodiče a soudem stanoveného výživného ve všech analyzovaných případech (na druhém grafu jsou odfiltrovány extrémní hodnoty pro větší přehlednost).

⁵⁶ Rozdíl vysvětlen viz výše.

V ideálním případě by měly všechny body grafu tvořit přímku. Takový případ by však znamenal nejen to, že všechny soudy považují za přiměřený stejný poměr mezi výživným a příjmem povinného pro děti jakéhokoliv věku, nehledě na počet vyživovacích povinností, ale také to, že ani v jednom případě nejsou dány žádné specifické okolnosti, které by odůvodňovaly individualizaci výživného. To je samozřejmě nereálné.

Zároveň však lze konstatovat, že z grafu jednoznačně plyne obrovské rozpětí poměru stanoveného výživného a příjmu povinného. Nejnižší výživné v analyzovaných případech bylo přitom stanoveno ve výši 0 Kč (tedy nebylo stanoveno vůbec), pomine-li nulové hodnoty, šlo o částku 150 Kč, nejvyšší výživné bylo stanoveno v částce 21.000 Kč. Nejnižší zjištěný příjem byl přitom 0 Kč (tedy povinný bez příjmu), pomine-li nulové hodnoty, šlo o částku 631 Kč, nejvyšší příjem povinného byl zjištěn v částce 245.000 Kč. Pokud jde o samotný vztah mezi příjmem a výživným, poměrně nejnižší výživné bylo stanoveno v rozsahu pouhých 2 % z příjmu povinného, poměrně nejvyšší výživné pak bylo stanoveno v rozsahu 67 % příjmu povinného.

Již tedy z těchto čísel je zřejmé, že rozhodování o výživném bylo v analyzovaných případech výrazně nejednotné, když se stanovené výživné pohybovalo v rozmezí 2-67 %. Je přitom jasné, že takto široké rozpětí nenalezneme v žádné z výše představených „tabulek“ výživného a jde tedy o rozpětí výrazně širší, než jaké připouští objektivizované metody stanovení výživného.

4.3 Rozhodovací praxe, ministerské tabulky a rakouský model

Tato podkapitola se zabývá otázkou, nakolik se česká rozhodovací praxe (v analyzovaných případech) odlišuje od tabulkového ideálu vypracovaného ministryní spravedlnosti, jakož i od rakouského modelu objektivizace výživného.

Přestože je třeba zdůraznit, jak bylo uvedeno výše, že ministerské tabulky nejsou materiálem závazným, ale pouze doporučujícím, považují za vhodné na tomto místě uvést, nakolik se reálné hodnoty liší od těch tabulkových. Tabulka totiž přes svůj doporučující charakter není zcela bez významu, neboť vychází z mnohých významných statistik⁵⁷ a navíc ani výrazně nevybočuje ze standardů objektivizace výživného v jiných zemích, jak vyplynulo z výše uvedeného. V neposlední řadě je zřejmé, že u soudů se sice

ministerská tabulka neujala, mezi rodiči, kteří o výši výživného jednají, se však stala oblíbenou.⁵⁸

V následujícím textu je u ministerských tabulek vždy vycházeno z procentního rozpětí uváděného pro danou věkovou kategorii. Proto lze říci, že pokud bude uváděno, že případy nevyhovují tabulkám, pak by v případě uzákonění objektivizované tabulky tyto případy neobstály. Naopak tehdy, je-li uváděno, že případy tabulkám vyhovují, tyto by po uzákonění tabulek obstály.

Rakouský model objektivizace výživného byl popsán výše. Na rozdíl od českých tabulek tedy vychází z pevně stanovené procentní sazby pro určitou věkovou kategorii, umožňuje však ponížít tuto sazbu o 1 % za každou další vyživovací povinnost k dítěti do 10 let, o 2 % za každou další vyživovací povinnost nad 10 let, o 1-2 % za manželku, která dosahuje jen částečného příjmu a o 3 % za manželku bez příjmu. S ohledem na to, že z analyzovaných rozsudků nebylo mnohdy možno zjistit tyto rozhodné skutečnosti, vycházím nadále u každé věkové skupiny z rozpětí, které odpovídá nejnižší možné sazbě v případě uplatnění všech možných odečtů, tedy z rozpětí, kde horní hranici tvoří tabulková sazba a dolní hranici tato sazba ponížená o 7 %.⁵⁹

Je tedy třeba si uvědomit, že zde neplatí bez dalšího to, co bylo uvedeno bez tabulek českých. Pro absenci rozhodných údajů bylo poměřování analyzovaných případů s rakouskými kritérii zjednodušeno. Lze proto tvrdit, že případy, u kterých je uváděno, že danému procentnímu rozpětí nevyhovují, by před rakouským objektivizovaným modelem neobstály. Nelze ale už tvrdit, že všechny případy, které jsou níže označeny jako vyhovující, by v rakouském modelu obstály, protože některé se mohou pohybovat spíše u dolní hranice získané odečtením příslušných procent za další vyživovací povinnosti, přestože by podmínky pro odečtení procent naplněny nebyly. Jde tedy o výsledky pouze orientační.

Pro přehlednost v tabulce uvádím procentní rozpětí, ze kterých je dále v textu vycházeno:

Věková skupina	Česká republika	Rakousko
0-5 let	11-15 %	9-16 %
6-9 let	13-17 %	11-18 %
10-14 let	15-19 %	13-20 %
15-17 let	16-22 %	15-22 %

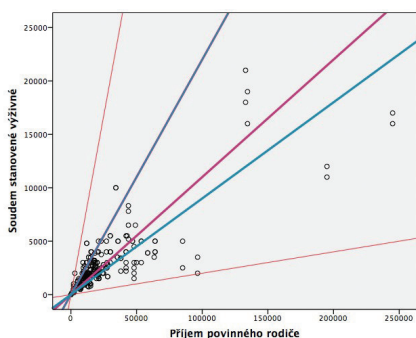
⁵⁸ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinně-právních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 178.

⁵⁹ S ohledem na fakt, že případy, kdy má povinný více než 3 vyživovací povinnosti, byly ze souboru vyloučeny, může jít maximálně o 7 %, odečteme-li 2 x 2 % za 2 další vyživované děti nad 10 let a 1 x 3 % za vyživovanou manželku bez vlastního příjmu.

⁵⁷ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinně-právních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 176-177.

Je tedy zřejmé, že přestože se česká ministerská tabulka jeví na první pohled jako benevolentnější, zatímco rakouský model váže výživné v každé skupině na konkrétní procentní hladinu, ve výsledku (po aplikaci příslušných procentních odpočtů) stanovuje širší rozpětí model rakouský. Zásadním rozdílem však je, že rakouský model váže použití různých procentních sazeb v dané věkové kategorii na jednoznačné podmínky (charakter a počet dalších vyživovacích povinností povinného), zatímco česká tabulka konkrétní procentní sazbu v daném rozmezí ponechává na úvaze soudu.

Graf č. 2 Ministerské a rakouské tabulky a rozhodovací praxe



V grafu číslo 2 (opět ve dvou verzích, z nichž druhá neobsahuje extrémní hodnoty, které snižují přehlednost) představují červené linky opět hraniční hodnoty (tedy ony 2 % a 67 %) poměru mezi příjmem a výživným. Fialové linky pak představují hraniční hodnoty podle ministerských tabulek, podle kterých by výživné mělo být stanoveno mezi 11 a 22 % příjmu povinného. Modré linky představují hraniční hodnoty podle rakouských tabulek, podle kterých by výživné mělo být stanoveno mezi 9 a 22 % příjmu povinného. V případě horní hranice fialová i modrá linka splývá. Tento graf nezohledňuje procentuální hladiny stanovené pro různé věkové kategorie.

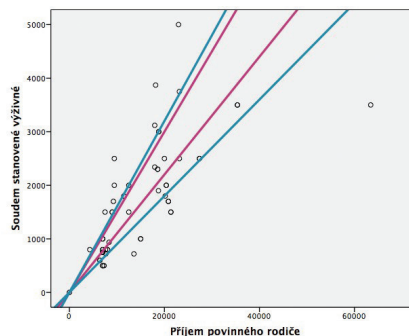
Již z příslušného grafu je zřejmé, že v případě českých tabulek naprostá většina analyzovaných případů vůbec nespadá do příslušné výše označující ideál stanovený tabulkami. K tomu nelze než dodat, že celkem 130 z 249 (tj. 52 %) případů stanoveného výživného nespadá do rozmezí 11 a 22 % z příjmu povinného.

S ohledem na fakt, že horní hranice v případě rakouských tabulek zůstává stejná jako v případě českých ministerských tabulek, zatímco hranice dolní je ponížena o pouhá dvě procenta, není překvapením, že výsledky jsou poměrně podobné. Již z příslušného grafu je zřejmé, že většina analyzovaných případů ani v tomto případě vůbec nespadá do příslušné výše označující ideál stanovený rakouským modelem. Celkem 84 z 249 (tj. 33,7 %) případů stanoveného

výživného nespadá do rozmezí 9 až 22 % z příjmu povinného.

Následující grafy pak reprezentují konkrétní věkové skupiny, které tabulka stanoví.

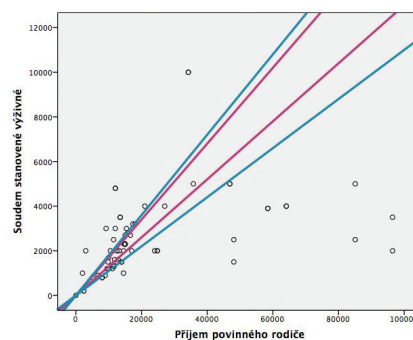
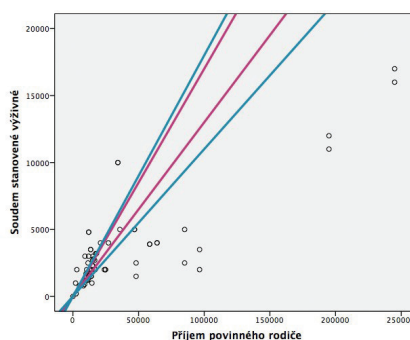
Graf č. 3 – Věková kategorie 0-5 let



Fialové linky opět reprezentují hodnoty podle ministerských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 11 % a maximální díl ve výši 15 %. Z 58 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje pouze 12 případů, tj. 20,6 % případů.

Modré linky reprezentují hodnoty podle rakouských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 9 % (při uplatnění všech procentních odpočtů za další vyživovací povinnosti) a maximální díl ve výši 16 %. Z 58 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje 35 případů, tj. 60,3 % případů.

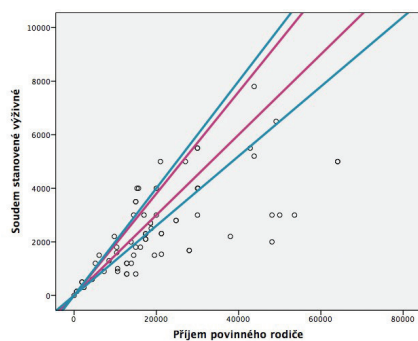
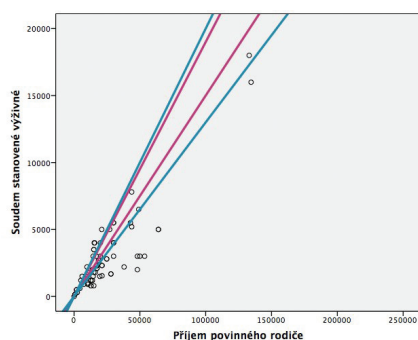
Graf č. 4 – Věková kategorie 6-9 let



V grafu číslo 4 (opět ve dvou verzích, z nichž druhá neobsahuje extrémní hodnoty, které snižují přehlednost) fialové linky opět reprezentují hodnoty podle ministerských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 13 % a maximální díl ve výši 17 %. Z 69 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje pouze 17 případů, tj. 24,6 % případů.

Modré linky opět reprezentují hodnoty podle rakouských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 11 % a maximální díl ve výši 18 %. Z 69 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje pouze 26 případů, tj. 37,6 % případů.

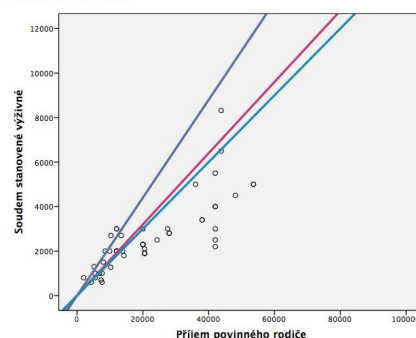
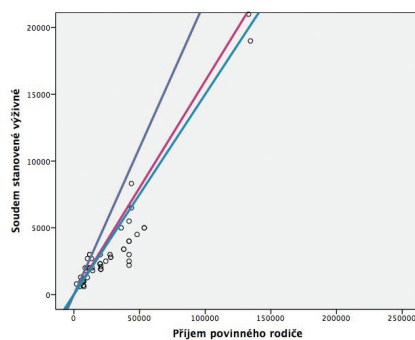
Graf č. 5 – Věková kategorie 10-14 let



V grafu číslo 5 (opět ve dvou verzích, z nichž druhá neobsahuje extrémní hodnoty, které snižují přehlednost) fialové linky opět reprezentují hodnoty podle ministerských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 15 % a maximální díl ve výši 19 %. Z 70 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje pouze 10 případů, tj. 14,2 % případů.

Modré linky opět reprezentují hodnoty podle rakouských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 13 % a maximální díl ve výši 20 %. Z 69 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje 22 případů, tj. 31,4 % případů.

Graf č. 6 – Věková kategorie 15-17 let



V grafu číslo 6 (opět ve dvou verzích, z nichž druhá neobsahuje extrémní hodnoty, které snižují přehlednost) fialové linky (horní hranice zde v obou případech splývá) opět reprezentují hodnoty podle ministerských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 16 % a maximální díl ve výši 22 %. Z 52 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje pouze 8 případů, tj. 15,3 % případů.

Modré linky opět reprezentují hodnoty podle rakouských tabulek. Ty stanoví pro danou kategorii minimální díl z platu připadající na výživné ve výši 15 % a maximální díl ve výši 22 %. Z 52 analyzovaných případů spadajících do této kategorie přitom tyto podmínky splňuje 10 případů, tj. 19,2 % případů.

Z výše uvedeného tedy zřejmě plyne, že reálná čísla (alespoň pokud jde o analyzované případy) se ani zdaleka neblíží číslům tabulkovým. Českým ministerským tabulkám vyhovuje jen 47 z celkových 249 analyzovaných případů, tj. pouhých 18,8 % případů. Grafy i čísla pak jasně ukazují, že tyto tabulky jsou realitě vzdálenější, pokud jde o vyšší věkové kategorie (10-14 a 15-17 let), reálným číslům se více blíží u nižší věkových kategorií (0-5 a 6-9 let). Z grafů lze pak snadno vyčíst, že zatímco u dvou nižších věkových kategorií jsou hodnoty rozloženy poměrně rovnoměrně jak pod horní hranici stanovenou tabulkou, tak i nad horní tabulkovou hranici, u dvou vyšších věkových kategorií jsou hodnoty rozloženy převážně pod dolní tabulkovou hranici.

Rakouským tabulkám vyhovuje 93 z celkových 249 analyzovaných případů, tj. 38,5 % případů. Větší počet vyhovujících případů pokud jde o Rakous-

ké tabulky jistě není překvapující, když po odečtení procent pro hraniční případy je rozpětí rakouského modelu širší. U Rakouských tabulek je pak daleko zřejmější, že reálná čísla lépe odpovídají číslům tabulkovým u nižších věkových kategorií, když procento „vyhovujících“ případů vždy s každou vyšší věkovou kategorií klesá. V případě věkové kategorie 0-5 let splňuje kritéria rakouských tabulek 60,3 % analyzovaných případů, zatímco v případě věkové kategorie 15-17 let je to pouhých 19,2 % případů.

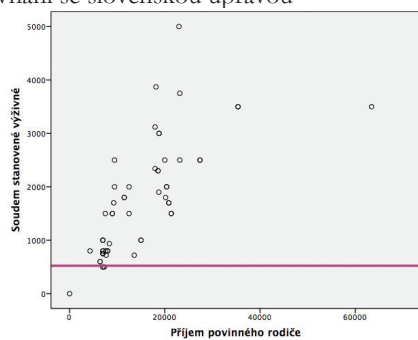
4.4 Rozhodovací praxe a slovenské minimální výživné

Slovenská minimální výše výživného není objektivizací výživného v pravém slova smyslu. Stanovuje pouze minimální hranici výživného, jejímž účelem tedy zcela jistě není poskytnout soudcům vodítka pro stanovení výživného v poměru k zjištěným příjmům, ale slouží především jako motivace povinných rodičů, aby dosahovali alespoň minimálních příjmů. Pro soudce pak tato částka představuje hranici, pod kterou stanovené výživné nesmí klesnout. Porovnání se slovenskou úpravou jsem se rozhodla zařadit nejen pro blízkost (nejen) právní kultury i společenské situace na Slovensku a v České republice, ale také proto, že mnozí autoři uvádějí, že by uvítali zavedení této hranice i u nás.⁶⁰

Tato minimální hranice je stanovena ve výši 30 % minimálního životního minima na nezaopatřené nplnoleté dítě. V České republice je částka životního minima pro dítě do 6 let stanovena ve výši 1.740 Kč, pro dítě ve věku 6-15 let ve výši 2.140 Kč a pro dítě ve věku 15-17 let ve výši 2.450 Kč.⁶¹ Minimální částka výživného podle slovenského modelu by tak byla 522 Kč, 642 Kč nebo 735 Kč.

Graf č. 7 – Srovnání se slovenskou úpravou

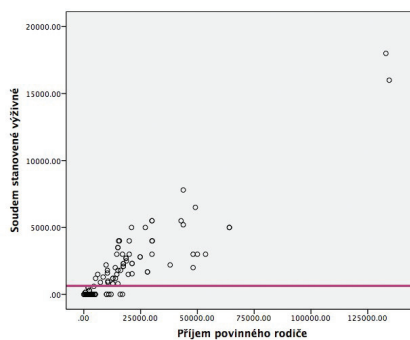
Do 6 let



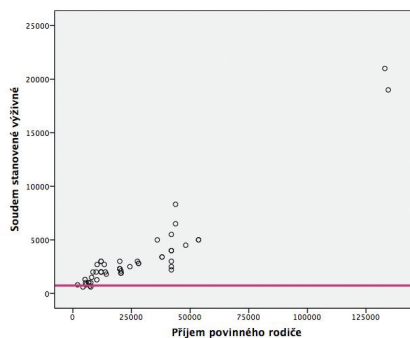
⁶⁰ Srov. např. ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 211.

⁶¹ Zákon č. 110/2006 Sb., o životním a existenčním minimu, ve znění pozdějších předpisů a nařízení vlády č. 409/2011 sb., o zvýšení částek životního minima a existenčního minima.

6-15 let



15-17 let



Graf číslo 7 znázorňuje rozložení jednotlivých analyzovaných případů v jednotlivých věkových kategoriích, tak jak byly uvedeny výše. Fialová linka pak představuje hranici 30 % životního minima pro danou věkovou kategorii. Všechny body, jež se nacházejí pod fialovou linkou tak představují případy, které by nesplňovaly slovenskou podmínku minimálního výživného. Již pouhým pohledem na graf lze zjistit, že takových případů je nemnoho. Z celkových 249 analyzovaných případů tuto podmínku nesplňuje pouze 18 případů, tj. 7,2 % případů. Z těchto 18 případů přitom 7 vyhovuje českým ministerským tabulkám. Tyto všechny a ještě jeden další případ (tedy celkem 8 případů) pak odpovídají také rakouskému modelu objektivizace výživného.

5 Objektivizace výživného v ČR – ano nebo ne?

Přestože, jak bylo výše uvedeno, nemůže být takto nízký počet analyzovaných případů zcela vypovídající, nelze si nepovšimnout již samotného faktu, že v 61 případech z 336 nebyl vůbec vyčíslen příjem povinného rodiče, o jehož vyživovací povinnosti bylo rozhodováno. Dokonce v těchto případech nebyly v rozhodnutích uvedeny ani např. jednotlivé složky příjmu, z nichž by bylo možné příjem spočítat. Přestože v současné chvíli nemáme vzorec, matematickou metodu, sloužící k výpočtu částky výživného,

neznamená to, že soudy nemají povinnost příjem povinného zjistit (a tedy vyčíslit). Má-li být výživné přiměřené možnostem a schopnostem a majetkovým poměrům povinného, je třeba příjem (ať už soud vychází z příjmu reálného, potencionálního či fiktivního) vyčíslit.

Nelze ani přehlédnout obrovský rozptyl zjištěných hodnot v analyzovaných případech. Výživné ve zkoumaných případech bylo stanoveno v rozsahu 2 – 67 %, přičemž tyto hraniční hodnoty nebyly naprosto výjimečné a ojedinělé, ale v souboru se vyskytovalo celé množství hodnot, které se výrazně odlišovaly od ideálů stanovených dvěma tabulkami, s nimiž byly poměřovány. Zároveň si lze povšimnout, že takový extrémní rozptyl, jaký byl ve zkoumaných případech zjištěn, neodpovídá žádnému modelu objektivizace výživného. K tomu nelze než dodat, že všechny tabulky, které mají za cíl rozhodování o výživném objektivizovat, stanoví velmi podobné procentuální hladiny, a to i přesto, že pochází z různých právních řádů a různých ekonomik. Není tedy důvodu, proč se těmito státy neinspirovat. Žádné z těchto tabulek potom neodpovídá česká praxe, alespoň ve zkoumaných případech.

V neposlední řadě je třeba uvést i smutný fakt, že i přes obsáhlost většiny rozsudků o výživném, v mnohých zcela chybí zdůvodnění stanovené výše výživného. A pokud již soudy stanovené výživné vůbec odůvodňují, omezují se na obligátní formulku, že „stanovené výživné je přiměřené odůvodněným potřebám nezletilého a možnostem a schopnostem a majetkovým poměrům povinného.“ Přičemž nelze než souhlasit s Kornelem,⁶² že taková rozhodnutí nelze považovat za přezkoumatelná.

Vzhledem k výše uvedenému se proto domnívám, že objektivizace výživného by byla tou správnou cestou, jak dosáhnout přezkoumatelných a předvídatelných rozhodnutí o výši výživného. Je přitom zřejmé, že takto to vnímají soudci,⁶³ advokáti⁶⁴ i akademici.⁶⁵ Otázkou zůstává, jak takovou objektivizaci provést. Lze souhlasit s Šínovou,⁶⁶ že vydávání doporučujících materiálů (jakým jsou ministerské tabul-

ky) se nejeví jako správný směr. Možností se nabízí hned několik – ať už vytvoření soudcovských tabulek stávajícími opatrovnickými soudy, vytvoření specializovaných senátů, které by se pravidelně za účelem sestavení tabulek výživného scházely, nebo zakotvení objektivizace v platném právu. V úvahu by přicházelo i připuštění dovolání ve věcech výživného, nicméně tuto možnost lze hodnotit spíše jako nevyhovující. Dovolací řízení je totiž postaveno na přezkumu otázek právních a nikoliv skutkových. V případě připuštění dovolání v těchto věcech by byl dovolací soud zavalen obrovským množstvím případů, z nichž by převážná část byla nepřijatelná pro absenci právní otázky.

Pokud jde o stanovení minimální hranice výživného, nejeví se její stanovení jako tolik palčivá otázka. Mnohdy je voláno po stanovení minimální hranice výživného po vzoru Slovenska. Jak se však ukázalo na zkoumaných případech, jejich naprostá většina by tuto hranici již nyní splňovala. Kromě toho, jak bylo uvedeno výše, Slovensko bylo při stanovení této minimální hranice vedeno snahou motivovat rodiče bez příjmu nebo s velmi nízkým příjmem, aby si zajistili takový příjem, který by jim umožňoval alespoň minimální výživné platit. Tuto funkci však dle mého názoru poměrně dobře plní možnost, aby soud při stanovení výživného vycházel z potencionálního a nikoliv reálného příjmu rodiče, což se také namnoze děje. Stanovení minimální výše výživného by tak dle mého soudu mělo smysl pouze tehdy, pokud bychom uvažovali o stanovení minimální hranice podstatně výše, než je tomu na Slovensku.

Závěrem nelze než souhlasit s názorem,⁶⁷ že objektivizace výživného je sice správnou cestou, nicméně je vhodné ponechat soudům možnost výši modifikovat s ohledem na okolnosti konkrétního případu. Takové odchýlení by však bylo třeba vždy dobře zdůvodnit, aby rozhodnutí bylo přezkoumatelné.

6 Závěr

Lze tedy uzavřít, že minimálně pokud jde o zkoumané případy, ukázalo se, že česká praxe v oblasti stanovení výše výživného je nejednotná, roztržštěná a postrádá prvky právní jistoty, předvídatelnosti i přezkoumatelnosti soudního rozhodování. Nelze se proto divit, že je mnohdy voláno po objektivizaci výživného. Nezbyvá, než vyjádřit naději, že tento problém, na který je často poukazováno jako odbornou tak i laickou veřejností, konečně přestane být ignorován, a do rozhodování o výživném před českými opatrov-

⁶² KORNEL, Martin. Kam kráčíš vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem? *Právní rozhledy*. 2011, roč. 2011, č. 3, s. 82-89.

⁶³ Srov. např. NOVÁ, Hana. Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. *Bulletin advokacie*. 2008, roč. 2008, č. 1-2, s. 31-46.

⁶⁴ Srov. např. SCHINNENBURGOVÁ, Petra; CIDLIANA, Václav. K určování výše výživného. *Právní rozhledy*. 2013, č. 7, s. 251-255.

⁶⁵ Srov. např. KORNEL, Martin. Kam kráčíš vyživovací povinnosti rodičů k nezletilým dětem? *Právní rozhledy*. 2011, roč. 2011, č. 3, s. 82-89.

⁶⁶ ŠÍNOVÁ, Renata a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu*. Praha: Leges, 2010, s. 178-179.

⁶⁷ ŠÍNOVÁ, Renata; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 213.

nickými soudy bude vnesen prvek předvídatelnosti a právní jistoty.

Na okraj však nelze než vyjádřit politování nad situací, kdy pravidlem jsou vleklá soudní řízení, která nezřídka provázejí celé dětství oprávněných a dohoda rodičů je pouhou výjimkou. Dohoda rodičů je samozřejmě preferovanou cestou.⁶⁸ Nezřídka se však nezletilé děti po rozvodu rodičů ocitnou uprostřed zuřící války mezi oběma znesvářenými rodiči, kteří si neuvědomují, že výživné neplatí svému bývalému partnerovi, byť je placeno k jeho rukám. Výjimkou nejsou ani situace, kdy se o výživném pro totéž dítě rozhoduje opakovaně a jedno skončené řízení okamžitě střídá další. Smutnou realitou jsou také rodiče, kteří se snaží své povinnosti přispívat na výživu

⁶⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta; ŠMÍD, Ondřej; JURÁŠ, Marek a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 201.

⁶⁹ HRUŠÁKOVÁ, Milana. *Rodinné právo v aplikační praxi. Rozvod – Děti – Výživné*. Praha: C.H. Beck, 2000, s. 33-34.

svého potomka zbavit úplně.⁶⁹ Tento společenský nesvar však nejspíš nedokáže vyléčit ani objektivizace výživného, byť prvek předvídatelnosti soudních rozhodnutí by mohl alespoň snížit počet zcela zbytečně vedených řízení a zvýšit počet dohod mezi rodiči.

Summary

This contribution concentrates on an area of family law that became a daily issue for Czech judges - on determining a just child maintenance rate. Although it is not a marginal area of law, and issues are constantly highlighted in this area, regulation has hardly changed with the introduction of the new Czech Civil Code. In reaction to common problems, this contribution discusses possible models for the determination of child maintenance rates, foreign models will be presented and an independent chapter focuses on current practise within Czech courts. Finally, the question of whether it is time for an objectification of child maintenance within the Czech Republic is discussed.

Soukromoprávní vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním – určení výše škody a role soft law?

Kamil Nejezchleb*

Úvod

Pravděpodobně nejvíce diskutovaným tématem poslední doby v oblasti hospodářské soutěže v rámci EU je interakce mezi její veřejnoprávní ochranou a soukromoprávním vymáháním škody. Ač obecně panuje shoda na tom, že je třeba podpořit a zefektivnit možnost soukromoprávního vymáhání škody, realita je taková, že v současné době je domožení se náhrady škody v této oblasti extrémně obtížné. Základním problémem pro potenciální žalobce o náhradu škody je především získání potřebných podkladů a informací k podání žaloby, zejména pak těch, na základě kterých by byli schopni škodu vyčíslit.

Právě pro usnadnění a zefektivnění soukromoprávního vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním byla dne 10. 11. 2014 přijata Směrnice Ev-

ropského parlamentu a Rady o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie v oblasti hospodářské soutěže (dále jen „Směrnice“), na jejíž implementaci do vnitrostátních právních řádů mají členské státy dva roky.¹

* Mgr. Ing. Kamil Nejezchleb, doktorand na Katedře obchodního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ European Commission - Press release. Antitrust: Commission welcomes Council adoption of Directive on antitrust damages actions [online]. In European Commission – press release database., the European Commission [cit. 16. 2. 2014]. Dostupné z: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-1580_en.htm.

Nepochybně nejvíce diskutovanou otázkou v souvislosti s možnostmi domození se náhrady škody způsobené porušením soutěžního práva je pak přístup k tzv. leniency žádostem a souvisejícím dokumentům. Ty na jedné straně představují jeden z nejefektivnějších nástrojů pro odhalování skrytých kartelů a na straně druhé potenciálně významný zdroj informací pro možnost uplatnění soukromoprávních nároků na náhradu škody. Současná praxe na unijní i české úrovni však ukazuje, že získat přístup k leniency žádostem, které teoreticky mohou obsahovat podklady a informace použitelné pro soukromoprávní vymáhání náhrady škody, je pro žalobce prakticky nemožné.

Princip a fungování leniency žádostí a jejich ochrana je přitom činěna na základě tzv. Oznámení Evropské komise o ochraně před pokutami a snížení pokut v případech kartelů (Text s významem pro EHP) (dále jen „**Leniency program EU**“), který je na unijní úrovni upraven pouze v rámci „soft law“. V České republice existuje taktéž podobné oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**ÚOHS**“) ve formě soft law – Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 4. listopadu 2013 o aplikaci § 22ba odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže (program leniency) (dále jen „**Leniency program ČR**“), avšak na rozdíl od unijní úrovně, je jeho základní úprava obsažena přímo v zákoně č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZOHS**“). Přesto je třeba říci, že to, jakým způsobem jsou v praxi ČR leniency žádosti podávány a hodnoceny, je z velké míry ovlivněno právě Leniency programem ČR.

Vedle programu leniency Evropská komise v této oblasti dále rovněž publikovala další materiály, které mají pomoci soukromoprávním žalobcům domoci se náhrady újmy. Konkrétně se jedná především o praktický návod pro výpočet škody v případech porušení pravidel hospodářské soutěže (dále jen „**Praktický pokyn k výpočtu výše škody**“),² jehož primárním cílem je ulehčit žalobcům, ale i soudům, kalkulaci škody v těchto případech.

Ambicí tohoto příspěvku rozhodně není podat vyčerpávající přehled všech aspektů soukromoprávního vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním. Specifičtější otázky týkající se např. tzv. „passing

² PRACOVNÍ DOKUMENT ÚTVARŮ KOMISE - PRAKTICKÝ PRŮVODCE URČENÍ VÝŠE ŠKODY V ŽALOBÁCH O NÁHRADU ŠKODY PŘI PORUŠENÍ ČLÁNKU 101 NEBO 102 SMLOUVY O FUNGOVÁNÍ EVROPSKÉ UNIE *Průvodní dokument k SDĚLENÍ KOMISE o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie*. Dostupný z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_guide_cs.pdf.

on defenese“, „forum shopping“, podrobnějšího zkoumání vlivu běhu času na výši náhrady škody, vlivu výše úroků z prodlení či možnost žádat dle NOZ např. přiměřené zadostiučinění atd., ponechávám stranou. Jeho primárním cílem je především zamyšlení se obecně nad soukromoprávním vymáháním soutěžního práva a jeho soudobými aspekty v ČR, dále jeho ovlivňováním ze strany veřejnoprávního prosazování soutěžního práva a rolí soudů v rámci jeho prosazování. Specificky pak nad tím, nakolik existující soft law v podobě metodik a návodů vydávaných především soutěžními úřady, může v ČR ovlivnit soukromoprávní vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním.

Obecná východiska soukromoprávního vymáhání náhrady škody v ČR

V souvislosti s podáváním žalob na náhradu škody způsobené narušením hospodářské soutěže považuji za nezbytné zmínit nejprve relevantní hmotněprávní úpravu náhrady škody v českém právu.

Úprava náhrady újmy je obsažena v zákoně č. 89/2012 Sb. Občanský zákoník (dále jen „**NOZ**“), konkrétně v ustanoveních § 2894 – 2971 v hlavě III. - závazky z deliktů. NOZ rozděluje odpovědnost na smluvní a mimosmluvní, přičemž mezi oběma druhy odpovědnosti existuje významný rozdíl. Smluvní odpovědnost je vystavěna na objektivním pojetí, tedy odpovědnosti bez zavinění. Naproti tomu odpovědnost deliktovní je pojmána subjektivně, což znamená, že je třeba se obecně zabývat otázkou subjektivního vztahu škůdce k výsledku jeho jednání.³

Toto pojetí vyplývá z konstrukce ustanovení § 2910 NOZ týkajícího se náhrady škody porušením zákona, který uvádí: „*Škůdce, který vlastním zaviněním poruší povinnost stanovenou zákonem a zasáhne tak do absolutního práva poškozeného, nahradí poškozenému, co tím způsobil. Povinnost k náhradě vznikne i škůdci, který zasáhne do jiného práva poškozeného zaviněním porušením zákonné povinnosti stanovené na ochranu takového práva.*“ Z uvedeného je rovněž zřejmé, že NOZ rozlišuje mezi situací, kdy je škodlivým efektem zasaženo právo absolutní či relativní. Při porušení zákonem stanovené povinnosti NOZ obsahuje vyvrátitelnou domněnku, že dané jednání bylo učiněno v nedbalosti.⁴ NOZ zachovává možnost škůdce zprostit se povinnosti nahradit škodu, prokáže-li, že škodu nezavinil. Presumpce zavinění se však netýká ani hrubé nedbalosti, ani úmyslu a dovolává-li se jich poškozený, musí takový stupeň

³ Blíže např. LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015, 6 svazků. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-529-9.

⁴ Srovnej § 2911 NOZ.

škůdcova zavinění dokázat. Tyto principy charakterizují obecnou úpravu povinnosti k náhradě škody v NOZ, který dále pro specifické případy obsahuje určité výjimky.⁵

Pokud se jedná o jednotlivé podmínky vzniku závazku k náhradě škody, došlo ke změně oproti dřívější úpravě. Základními podmínkami jsou sice nadále porušení právní povinnosti, škoda a příčinná souvislost mezi porušením právní povinnosti a škodou, avšak NOZ, jak ostatně vyplývá již z výše uvedeného, požaduje navíc jako jednu z podmínek vzniku deliktního závazku z porušení zákona rovněž zavinění. Koncepčně tedy NOZ definuje újmu jako základní předpoklad pro možnost vzniku odpovědnosti za ni, přičemž škoda je současně i následkem deliktu, z něhož pak vzniká závazek tomu, kdo jej způsobí, či se na něm podílí. Požadavek na zavinění se v NOZ na rozdíl od dřívější úpravy chápe přímo jako podmínka vzniku povinnosti nahradit škodu, nikoli jako exkulpční důvod.

Škoda je v NOZ definována jako „újma na jmění“. Nahradit újmu na jmění je pak základní povinností toho, kdo má dále definovanou účast na deliktu. Povinnost nahradit takovou újmu stíhá škůdce, a to jednak za zaviněné deliktní jednání, a jednak za jednání bez ohledu na zavinění v případech stanovených zvlášť zákonem.⁶ Pokud se týká způsobu náhrady škody v NOZ, přednostně se újma hradí uvedením do předešlého stavu a až pokud to není dost dobře možné, hradí se v penězích. Shodně s bývalou úpravou platí, že se hradí skutečná škoda a ušlý zisk.⁷

Jako relevantní pro soukromoprávní vymáhání újmy způsobené porušením soutěžního práva je třeba zmínit rovněž úpravu týkající se újmy způsobené společně několika osobami, neboť v případě narušení hospodářské soutěže uzavřením zakázané dohody ve smyslu § 3 ZOHS se zásadně jedná o situaci, kdy škoda vzniklá z takového jednání je způsobena více osobami. Pro tyto situace zavádí NOZ odpovědnost společnou a nerozdílnou,⁸ s tím, že kdo je povinen k náhradě újmy společně a nerozdílně s jinými, vypořádá se s nimi podle účasti na způsobení vzniklé újmy – tedy v případě úhrady vzniká regres proti ostatním škůdcům proporcionálně k jejich podílu na vzniklé škodě.⁹

Pokud se týká promlčení náhrady škody v NOZ, to je upraveno v jeho § 609 – 654, přičemž obecná

promlčení lhůta je v § 629 stanovena na tři roky. Ve vztahu k promlčecí lhůtě u náhrady škody NOZ v § 620 stanovuje, že „*Okolnosti rozhodné pro počátek běhu promlčecí lhůty u práva na náhradu škody zahrnují vědomost o škodě a osobě povinné k její náhradě. To platí obdobně i pro odčinění újmy*“. Dále je v NOZ stanoveno v § 636, že právo na náhradu škody se promlčí nejpozději deset let ode dne, kdy škoda vznikla, přičemž pokud byla škoda způsobena úmyslně, dojde k promlčení až za patnáct let od okamžiku, kdy škoda vznikla. Je proto zřejmé, že NOZ váže striktně promlčení nároku na náhradu újmy na vznik škody, nikoliv na porušení povinnosti.

Při uplatňování nároku na náhradu škody před českými soudy z důvodu porušení ZOHS či Smlouvy o fungování Evropské Unie (dále jen „SFEU“) je žalobce povinen prokázat, zda došlo k nedovolenému omezení soutěže (protisoutěžnímu jednání), zda mu byla tímto jednáním způsobena škoda, zda lze tuto prokázat (tj. zda je schopen navrhnout soudu skutečné důkazy), zda k omezení soutěže došlo zaviněně, zda lze prokázat příčinnou souvislost¹⁰ mezi protisoutěžním jednáním a vznikem škody (tj. že škoda vznikla v důsledku protisoutěžního jednání) a v neposlední řadě také určit konkrétní výši škody.¹¹

Pokud jde o výši škody, nabízí NOZ významnou pomůcku, jejíž praktický dopad v této oblasti může být zcela zásadního charakteru, a to § 2955, dle kterého platí, že „*Nelze-li výši náhrady škody přesně určit, určí ji podle spravedlivého uvážení jednotlivých okolností případu soud*“. V naprosté většině případů, kdy dojde ke vzniku škody vlivem porušení práva na ochranu hospodářské soutěže, totiž nebude možné výši škody přesně určit. Je proto otázkou, jak se s tímto ustanovením v praxi vypořádají obecné soudy, na jejichž bedra tak může v mnoha případech spadnout nelehký úkol spravedlivě posoudit, jaká

¹⁰ Právní posouzení příčinné souvislosti spočívá ve stanovení, mezi jakými skutkovými okolnostmi má být její existence zjišťována, případně zda a jaké okolnosti jsou způsobivé tento vztah vyloučit (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. února 2009, sp. zn. 25 Cdo 231/2007 nebo ze dne 11. června 2009, sp. zn. 25 Cdo 1874/2009). Příčinná souvislost je dána, vznikla-li škoda v důsledku protiprávního jednání škůdce, tedy za pravidelného průběhu věci by bez škůdcova jednání vůbec nenastala. Škoda musí být nezprostředkovaným následkem protiprávního jednání, které je její hlavní příčinou, nesmí jít o příčinu jen vedlejší, popř. příčinu zkoumanou jen v obecné rovině bez rozboru jednotlivých prvků konkrétní situace. Pokud dojde k řetězení jednotlivých příčin a následků, musí škoda bezprostředně vzejít z jednání škůdce (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. října 2008, sp. zn. 32 Cdo 1733/2008).

¹¹ ONDREJOVÁ, Dana. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži 1. vyd. Praha: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 124.

⁵ Podrobněji např. Důvodová zpráva k NOZ. Dostupná z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (dále jen „**Důvodová zpráva k NOZ**“).

⁶ Srovnej § 2895 NOZ.

⁷ Srovnej § 2951 a § 2952 NOZ.

⁸ Srovnej § 2915 a 2916 NOZ.

⁹ Typickým příkladem může být dohoda konkurentů o zvýšení cen, která způsobí škodu jejich zákazníkům.

škoda byla protisoutěžním jednáním v konkrétním případě způsobena.¹² Právě v tomto směru může být významné právě soft law, jakým je např. Praktický pokyn k výpočtu výše škody, ze kterého se soudci v těchto případech mohou inspirovat. K tomu je třeba dodat, že „Je však nutno zohlednit, že postup podle těchto ustanovení neznamená, že soud může při úvaze postupovat libovolně a nerespektovat pro něj závazná rozhodnutí soudů a ústavní principy.“¹³

Základní možností jak se obecně náhrady škody procesně domoci je podání žaloby na náhradu škody u příslušného soudu dle zákona č. 99/1963 Sb. Občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“).

Ve vztahu specificky k výši nároku OSŘ v § 136 uvádí, že „Lze-li výši nároků zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo nelze-li ji zjistit vůbec, určí ji soud podle své úvahy“.¹⁴ Toto ustanovení je použitelné v situaci, kdy v konkrétním řízení existují nepoměrné obtíže při určování výše nároku, či jeho výši není vůbec možné určit,¹⁵ což se bude týkat v podstatě veškerých případů snahy o vyčíslení újmy vzniklé protisoutěžním jednáním. Při jeho použití je však nezbytné, aby v rozhodnutí bylo řádně a přesvědčivě odůvodněno,¹⁶ jelikož „Spravedlivé uvážení, které má na mysli toto pravidlo, nyní obsažené v § 2955 občanského zákoníku, neznamená libovůli na straně rozhodujícího soudu. Spravedlnost je třeba určit na základě „jednotlivých okolností případu“, tak jak vplynuly z dokazování.“¹⁷ Je třeba dodat, že ve vztahu k § 136 OSŘ uvedl Ústavní soud, že za situace, kdy je již účinný § 2955 NOZ, je v případě nemožnosti přesného určení výše škody namísto spíše aplikace tohoto ustanovení.¹⁸

¹² Je otázkou, jak velký bude požadovaný důkazní standard, který budou soudy požadovat proto, aby vůbec byly ochotny na aplikaci § 2955 NOZ přistoupit, resp. jaké konkrétní důkazy bude muset žalující strana předložit a jakým způsobem odůvodnit, že škoda v daném případě není přesně určitelná a jakým způsobem rovněž formulovat žalobní petit.

¹³ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2930/13 ze dne 11. 11. 2014. Bod 35.

¹⁴ § 136 OSŘ.

¹⁵ Je třeba zdůraznit, že ustanovení § 136 OSŘ nelze v žádném případě aplikovat při posuzování existence nároku samotného, ale pouze při určování jeho výše.

¹⁶ Praktická aplikace obou uvedených ustanovení týkajících se možnosti soudů použít spravedlivou úvahu při určování konkrétní výše škody, by pak mohla vypadat teoreticky i tak, že soud bude vycházet z částky v rozmezí mezi částkami tvrzenými jednotlivými stranami.

¹⁷ Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 1430/13 ze dne 24. 7. 2014. Bod 35.

¹⁸ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2930/13 ze dne 11. 11. 2014. Bod 35.

Specifika soukromoprávního vymáhání škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže

„Soukromoprávním vymáháním antimonopolního práva se rozumí dovolávání se porušení veřejného soutěžního práva v soukromoprávních sporech mezi dvěma či více subjekty soukromého práva. Tyto soukromoprávní spory jsou v naprosté většině případů řešeny obecnými civilními soudy a jejich těžiště spočívá zejména v domáhání se přiznání nároku na náhradu utrpěné škody nebo vydání bezdůvodného obohacení, popř. v dovolávání se neplatnosti určitého právního úkonu (např. smluvního ujednání) pro rozpor se zákonem a tím úniku povinnosti plnit své závazky daným právním úkonem založené.“¹⁹

V dřívější právní úpravě obsažené § 42 zákona č. 513/1991 Sb. Obchodní zákoník ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ObchZ“) platilo, že „zneužitím účasti v hospodářské soutěži je nekalé soutěžní jednání (dále jen „nekalá soutěž“) a nedovolené omezení hospodářské soutěže“. To, ve spojení s § 757 ObchZ, bylo považováno, za základní konstrukci, dle které bylo možno dovozovat možnost vymáhání škody způsobené porušením ZOHS. Bylo dovozováno, že i v případě porušení článku 101 resp. 102 SFEU je možné dle uvedených ustanovení ObchZ vymáhat tímto jednáním způsobenou škodu soukromoprávně.

NOZ v tomto ohledu nepřijal dřívější úpravu, ale přímo v § 2990 výslovně stanovuje, že „osoba, jejíž právo bylo ohroženo nebo porušeno nedovoleným omezením soutěže, má práva stanovená v § 2988“. Z toho plyne, že porušením ZOHS nově vzniká možnost domáhat se všech nároků, kterých se lze domáhat při dopuštění se nekalosoutěžního jednání. Za současné úpravy platí, že osoba, jejíž právo bylo ohroženo nebo porušeno nedovoleným omezením soutěže (resp. porušením ZOHS, případně SFEU), může po rušiteli požadovat, aby se takového jednání zdržel nebo aby odstranil závadný stav. Dále může požadovat přiměřené zadostiučinění, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení. Dříve bylo obvyklé domáhat se toliko nároku na náhradu škody, ač se v odborné literatuře se dovozovala rovněž možnost přiznání přiměřeného zadostiučinění.²⁰ Nově tedy může žalobce, který se domnívá, že je mu činěna újma z důvodu existence např. kartelu jeho dodavatelů (kupuje za vyšší ceny, než které by existovaly při absenci kartelu) žádat, aby došlo k úpravě

¹⁹ NERUDA, Robert. Náhrada škody způsobené protisoutěžním jednáním jako způsob soukromého vymáhání antimonopolního práva. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*. 2005, č. 12. S. 435.

²⁰ Srov. ONDREJOVÁ, Dana. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2010, s. 127 an.

cen na úroveň, jaká by byla v případě, kdyby nedošlo k uzavření a plnění kartelu. V případě, kdy je naopak díky kartelu rozdělen trh, se může žalobce např. domáhat toho, aby došlo k zdržení se jednání spočívajícího v nedodávání zboží ostatních účastníků kartelu do určité oblasti. Žaloby na zdržení se jednání, či odstranění závadného stavu mohou být poměrně problematické v oblasti tzv. vertikálních dohod,²¹ kde existují různé systémy selektivní distribuce, výhradní distribuce atd., které je z pohledu jejich souladnosti se soutěžním právem mnohdy velmi obtížné posoudit i pro soutěžní úřady vybavené odbornými pracovníky a specializované úzce na tuto oblast. Pro obecného soudce bude proto patrně velmi složité se samostatně s takovými případnými žalobami popasovat.

V úvahu samozřejmě připadá možnost přerušit řízení v případě, že v dané věci probíhá správní řízení před ÚOHS týkající se souladnosti určitého jednání se ZOHS, či k ÚOHS podat podnět na posouzení takového jednání, a to dle § 109 odst. 2 písm. c) OSŘ. V případě, že se jedná o protisoutěžní jednání, které mohlo porušit článek 101 či 102 SFEU může být rovněž položena předběžná otázka k Soudnímu dvoru Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“), kdy v takovémto případě je soudní řízení dle § 109 odst. 1 písm. d) přerušeno.

Pokud OSŘ jde o samotný vztah veřejnoprávního vymáhání soutěžního práva k jeho soukromoprávnímu vymáhání, je předně třeba říci, že základní norma na ochranu hospodářské soutěže, tedy ZOHS neobsahuje žádné specifické ustanovení, které by hovořilo, či sloužilo k vymáhání škody způsobené porušením soutěžních pravidel. Z toho je zřejmé, že při vymáhání takovéto škody je třeba použít obecných předpisů sloužících a upravujících náhradu škody, tedy za současného stavu NOZ. Dále z toho lze dovodit, že ÚOHS nemá v rámci své dozorové činnosti za úkol zabývat se, či jakkoliv zohledňovat potenciální soukromoprávní vymáhání škody vzniklé v důsledku porušení ZOHS. To se projevuje např. tím, že v odůvodnění svých rozhodnutí se zásadně nezabývá výší způsobené škody, neboť je to pro prokázání spáchání správního deliktu ve smyslu ZOHS irelevantní. Podobný přístup lze vidět i dalších soutěžních orgánů a rovněž u Evropské komise.

K tomu lze dodat, že obecně jsou soutěžní úřady v postavení, kdy je právě pro ně patrně nejjednodušší (ač i tak velice složité) určit výši škody způsobené posuzovaným protisoutěžním jednáním, a to vzhledem k faktu, že mají k dispozici celý spisový materiál a navíc vyšetřovací pravomoci svěřené jim obecně zákonem. Proto si dovedu představit, v situaci kdy zákonodárci napříč Evropou lpí na „probuzení“ sou-

kromoprávního vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním, že by mohl být vznesen právě na soutěžní úřady požadavek směrem k určování výše škody v jejich rozhodnutích. Na druhé straně je zřejmé, že by díky tomu došlo ke značnému ztížení a prodloužení jimi vedených řízení, navíc s nejistým výsledkem a rovněž nejistotou, zda i v případě vyčíslení újmy soutěžním úřadem dojde následně k podání souvisejících žalob na náhradu škody, a zda tyto žaloby budou úspěšné.

V této souvislosti je zajímavou otázkou, jak se vypořádá soudní praxe se skutečností, že ZOHS v účinném znění již nepožaduje po ÚOHS, aby ve svých rozhodnutích prokazoval zavinění. Ten tak přesto v některých případech činí, avšak pouze v souvislosti s kalkulací výše ukládané sankce, kdy úmysl bývá považován za přitěžující okolnost. K této otázce se obecně domnívám, že není dost dobře možné porušit ustanovení ZOHS nezaviněně. Tudíž považuji za velice nepravděpodobné, že by se soutěžitelům mohlo podařit prokázat, že ke vzniku soukromoprávního závazku z deliktu porušení ZOHS vůbec nedošlo z důvodu absence zavinění, a to zejména v situaci, kdy platí výše zmiňovaná vyvratitelná domněnka dle § 2911 NOZ, tedy že se má za to, že k porušení zákonné povinnosti došlo z nedbalosti. Jinou otázkou je, zda a jak mají potenciální žalobci prokazovat vyšší stupeň zavinění, např. ve formě úmyslu přímého a jakým způsobem toto budou brát obecné soudy v úvahu při posuzování, zda náhradu škody žalující straně přiznat a v jaké výši.

Žaloba na náhradu škody způsobené porušením soutěžních pravidel – legitimace

„Podle ustálené judikatury má však každá osoba právo uplatnit svůj nárok na náhradu škody způsobené jednáním, které by mohlo omezit nebo narušit hospodářskou soutěž.“²²

Pro praktickou možnost domožení se náhrady škody je vždy třeba řešit, kdo má tzv. aktivní a pasivní legitimaci pro podání příslušné žaloby. Pokud jde o stranu potenciálních žalobců, lze uvést, že zásadně mají možnost podat žalobu na náhradu újmy všichni, kdo újmu utrpěli, což ostatně potvrzuje i judikatura Soudního dvora v rozhodnutích *Courage* vs. *Crehan*²³ a *Manfredi*.²⁴ Aktivně legitimovaným subjektem však mohou být i osoby, které neutrpěly újmu.

²² Rozsudek Soudního dvora. Věc C-360/09, *Pfleiderer*, 2011, Sb. rozh. I-5161, bod 28.

²³ Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 20. 9. 2001 ve věci C-453/99, *Courage v. Crehan* [2001], ECR I-6297.

²⁴ Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 13. 7. 2006 ve spojených věcech C-295/04 až C-298/04, *Manfredi* [2006], ECR I-6619.

²¹ Dohody mezi soutěžiteli působícími na různých úrovních trhu, obvykle např. dohody mezi výrobcí a distributory atd. Viz § 5 odst. 2 ZOHS.

Může se jednat především o spotřebitelská sdružení, či přímo státní orgány, které by mohly reprezentovat poškozené a podávat v nějaké formě tzv. kolektivní žaloby.

Daleko problematičtější je v tomto ohledu legitimize pasivní, neboť ZOHS operuje s pojmem soutěžitel – což je z pohledu soukromého práva non-subjekt a není tedy z povahy věci možné jej žalovat o náhradu škody. Proto je nutné žalovat konkrétní subjekty, které soutěžitele tvoří, resp. které odpovídají za jeho jednání.²⁵ V tuzemské praxi soutěžního práva pak ÚOHS vede rovněž správní řízení pouze s konkrétními subjekty práva - fyzickými či právními osobami, nikoliv soutěžiteli a rovněž sankce ukládá výhradně konkrétním subjektům s právní osobností.

Skutečnost, že porušení ZOHS se dopouští soutěžitel, kterého však nelze trestat, ani s ním vést řízení je ve zmíněném předpisu řešena tak, že v jeho § 22 odst. 1 a § 22a odst. 1 je uvedeno, že fyzická osoba, právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba „se jako soutěžitel dopustí správního deliktu tím, že poruší některé z jeho příslušných ustanovení.“ Na základě toho pak v aplikační praxi dochází k „přičítání“ jednání soutěžitele, tedy z hlediska pozitivního soukromého práva právního non-subjektu, který však existuje v hospodářské realitě, určitému právně aprobovanému subjektu (případně subjektům) s právní osobností.²⁶

V praxi ÚOHS dochází vždy k hledání pouze jednoho konkrétního subjektu, který je odpovědný za jednání určitého soutěžitele. Dosud nikdy nebylo v ČR vydáno rozhodnutí o porušení ZOHS soutěžitelem, za kterého by odpovídalo společně a nerozdílně více subjektů s právní osobností. Tento přístup má dle mého názoru zásadní dopad na soukromoprávní vymáhání škody, neboť pokud je rozhodnutí ÚOHS adresováno pouze jednomu konkrétnímu subjektu v rámci soutěžitele, který je shledán tím, kdo odpovídá za jednání tohoto soutěžitele, lze po takovémto subjektu s právní osobností soukromoprávně vymáhat škodu za porušení soutěžního práva a odkazovat při tom na příslušné rozhodnutí ÚOHS. Nicméně pokud se týká ostatních společností tvořících s takovýmto subjektem jednoho soutěžitele, pro možnost soukromoprávního vymáhání škody po nich by bylo zřejmě třeba v rámci civilního řízení samostatně pro-

kázat, že dané osoby porušili zákon, jakožto nutno podmínku pro vznik jejich závazku z deliktu. Pokud navíc k tomu přidáme existující praxi uplatňovanou v rozhodnutích ÚOHS, v nichž za jednání soutěžitele zásadně odpovídá pouze jeden konkrétní subjekt, lze se domnívat, že je extrémně problematické, aby po takovýchto dalších osobách, neuvedených ve výroku rozhodnutí ÚOHS jakožto porušitelů ZOHS, byla případně vymáhána škoda v rámci soukromoprávního vymáhání. Toto nastavení dává prostor jednotlivým subjektům tvořícím jednoho soutěžitele k možnosti např. přesunu majetku ze strany pokutovaného subjektu na ostatní v rámci skupiny a ztěžování už i tak problematického soukromoprávního vymáhání škody.

Tato problematika je na úrovni EU řešena tak, že zde neexistuje žádná povinnost přičítat individuální odpovědnosti (hledání jednoho konkrétního subjektů odpovědného za jednání soutěžitele), ale naopak pokuta je standardně adresována společně a nerozdílně²⁷ více subjektům tvořícím soutěžitele. V tomto ohledu lze proto říci, že u nároků na náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním mají potenciální žalobci o náhradu škody lepší podmínky v případě, že žalují na základě rozhodnutí Evropské komise než v případě, kdy žalují na základě rozhodnutí ÚOHS, neboť v rámci „komisního“ rozhodnutí z povahy věci bude zásadně existovat více pasivně legitimovaných subjektů a pro soutěžitele (který je definován na základě reálného ekonomického vystupování a chování na trhu) je složitější vyhnout se soukromoprávním žalobám prostřednictvím různých „vnitro-koncernových“ převodů majetku, restrukturalizací a přeměn.

Dokazování v sporech o náhradu škody způsobené protisoutěžním jednáním

K tomu, aby žalobce prokázal, že má nárok na náhradu škody, musí, jak už bylo výše zmíněno, prokázat, že došlo k nedovolenému omezení soutěže (protisoutěžnímu jednání), že k němu došlo zaviněným jednáním, že mu byla tímto jednáním způsobena škoda, že existuje příčinná souvislost mezi protisoutěžním jednáním a vznikem škody a konkrétní výši škody.

V této souvislosti lze rozlišit dvě, resp. tři situace. Prvně, k podání soukromoprávní žaloby na náhradu škody dochází na základě existence pravomocného rozhodnutí ÚOHS o porušení ZOHS (případně SFEU), dále, k podání žaloby dochází na základě za-

²⁵ Lze říci, že v mnoha případech bude soutěžitele tvořit nějaké koncernové uskupení.

²⁶ Zde bych upozornil na singulár, jenž ZOHS používá, který svým způsobem může navozovat pocit, že je třeba hledat pouze jeden subjekt zodpovědný za jednání celého soutěžitele. Na druhé straně si lze asi představit, že jako soutěžitel se reálně dopustí správního deliktu ve smyslu výš uvedeného paragrafu všechny subjekty, které takového soutěžitele tvoří.

²⁷ THOMAS Stefan. Guilty of Fault that one has not Committed. The Limits of the Group-Based Sanction Policy Carried out by the Commission and the European Courts in EU-Anitrust Law, *Journal of European Competition Law & Practice*, 2012, Vol. 3, No. 1.

hájeného správního řízení před ÚOHS (případně Evropskou komisí) a za třetí, k podání žaloby dochází při absenci jakéhokoliv formálního řešení otázky, zda v daném případě byl porušen ZOHS ze strany ÚOHS (případně SFEU ze ÚOHS či Evropské komise). V prvních dvou případech lze odkázat na ustanovení 135 odst. 1 OSŘ, dle kterého je soud vázán rozhodnutím příslušných orgánů²⁸ o tom, zda byl spáchán trestný čin, přešůpek či jiný správní delikt a kdo jej spáchal. V případě třetím pak má soud buď možnost věc posoudit samostatně, nebo dát podnět k ÚOHS. V tomto ohledu je třeba poznamenat, že ÚOHS není nikterak nucen na základě podnětu zahajovat správní řízení, a že mimo ně nemůže právně závazně konstatovat, zda došlo či nedošlo k porušení ZOHS. Přesto i jeho odpověď v rámci podnětu může pro soud znamenat vodítko pro jeho další posuzování dané situace.²⁹

Největší výzvou pro žalobce z hlediska vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním je nepochybně samotné prokázání vzniku škody, její vyčíslení a prokázání příčinné souvislosti. Problematickým je to zejména z důvodu nedostatečného množství použitelných informací v rukou žalobce. Ten obecně může čerpat informace především z vlastní obchodní činnosti (např. při obchodování s účastníky kartelu), a dále ze zveřejněných rozhodnutí ÚOHS či Evropské komise, které však často značné množství údajů neobsahují z důvodu zejména jejich irelevantnosti k prokázání deliktu či ochrany obchodního tajemství. Dále se samozřejmě může snažit získat údaje i od dalších subjektů působících na trhu. U těch je nicméně na jejich libovůli, zda mu je budou ochotny poskytnout.

V drtivé většině případů nejlepším zdrojem informací pro možnost podání žaloby na náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním mohou být příslušné správní spisy vedené Evropskou Komisí či ÚOHS.³⁰ Přístup do nich je však pro potenciální žalobce extrémně obtížný.³¹ Přístup do spisů vedených ÚOHS se řídí obecně dle zákona č. 500/2004 Sb. Správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále

jen „SŘ“) a specificky dle ZOHS. Dle SŘ jiným osobám (neúčastníkům řízením) správní orgán umožní nahlédnout do spisu, prokáží-li právní zájem nebo jiný vážný důvod a nebude-li tím porušeno právo některého z účastníků, popřípadě dalších dotčených osob anebo veřejný zájem. Domnívám se, že podání žaloby na náhradu škody způsobené jednáním, které bylo/je v rámci správního řízení vyšetřováno lze v obecné rovině považovat za dostatečný právní zájem pro umožnění obecného přístupu do spisu. Nicméně i v případě umožnění tohoto přístupu je nutné si uvědomit, že většina informací použitelných pro určení újmy, deliktu a příčinné souvislosti, bude ve spise chráněna jako obchodní tajemství. Informace obsažené ve správním spise ÚOHS lze žádat rovněž dle zákona č. 106/1999 Sb. O svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZSPI“), avšak rovněž pro tento postup platí, že informace představující obchodní tajemství nebudou žadateli sděleny. Navíc pokud jde o informace obsažené v tzv. leniency žádostech, ZOHS stanovuje v § 21c odst. 4, že do leniency žádosti a dokumentů s nimi souvisejících smí nahlížet pouze účastníci řízení,³² z čehož vyplývá, že přístup do nich nelze dle SŘ ani ZSPI získat vůbec.³³ Pokud jde o přístup do soutěžních spisů Evropské komise, obecné nařízení o transparentnosti³⁴ nelze prakticky vůbec použít, resp. na soutěžní spisy se aplikuje obecná výjimka obsažená v jeho článku 4, i když Soudní Dvůr nevyločil, že by tato výjimka mohla být v určitém případě vyvrácena.³⁵ Lze obecně shrnout, že přístup do soutěžních spisů Evropské komise mají za současné právní úpravy pouze účastníci řízení a v určité míře stěžovatelé, resp. podavatelé podnětů na Evropskou komisi.³⁶

³² Blíže k nahlížení do spisu v soutěžních případech např. RUBAN, Radek. Nahlížení do spisů ÚOHS ve vztahu k uskutečňování programů shovívavosti. Obchodní právo, Praha: První archivní a spisovenská, s. r. o., 2014, roč. 23, č. 1, s. 23-33. ISSN 1210-8278.

³³ Tyto žádosti a dokumenty s nimi související se až do sdělení výhrad uchovávají mimo správní spis a nahlížení do nich je tak až do jejich vydání vyloučeno zcela.

³⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a komise.

³⁵ Viz např. BOTTEMAN Yves a Jean-Francois GUILLARDEAU. Access to DG Competition's Files Through the Transparency Regulation: An Uphill Battle for Cartel Damage Claimants. *Steptoe & Johnson LLP* [online], 2014, [cit. 27. 2. 2015]. Dostupné z: <http://www.steptoe.com/resources-detail-9463.html>.

³⁶ Přístup stěžovatelů je upraven v Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy a Nařízení Komise (ES) č. 773/2004

²⁸ Domnívám se, že i rozhodnutí Evropské komise o porušení článku 101, resp. 102 SFEU lze v tomto ohledu považovat za rozhodnutí příslušného orgánu.

²⁹ Nemůže však pouze na základě sdělení o výsledku šetření podnětu využít § 135 odst. 1 OSŘ.

³⁰ Mnohdy ani v nich však nelze nalézt informace potřebné např. pro kalkulaci výše újmy, neboť ÚOHS ani EK nepotřebuje pro prokázání porušení ZOHS, resp. SFEU újmu přesně identifikovat. Proto ani při vyšetřování a vyžadování informací nemusí být nutně pravidlem, že ÚOHS a Evropská komise zjišťují, např. o kolik kartel zboží předražil. V takovém případě ani přístup do správního spisu nebude mít v ohledu kalkulace výše újmy pro potenciálního žalobce valného významu.

³¹ To by alespoň do určité míry měla odstranit implementace výš zmíněné Směrnice.

Z uvedeného je zřejmé, že i samotné získání přístupu do soutěžního spisu je velice obtížné a navíc, když uvážíme, že ani informace v něm obsažené nemusejí být vždy použitelné pro prokázání jednotlivých elementů potřebných k úspěšnému vymození náhrady újmy, je třeba konstatovat, že pozice žalobců v tomto ohledu je extrémně obtížná a je zde patrná výrazná informační asymetrie.³⁷ Ve vztahu k možnosti získat informace použitelné při soukromoprávním vymáhání lze, vzhledem k této, z povahy věci vyplývající, existenci značného informačního deficitu mezi stranami potenciálního sporu o náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva, rovněž uvažovat o použití institutu tzv. vysvětlovací povinnosti.³⁸ Její nesplnění má za následek hodnocení důkazu v neprospěch strany, která vysvětlovací povinnost nesplnila.³⁹ Jeho aplikace je však v těchto sporech ve vztahu k určování výše škody zřejmě značně omezená, neboť nelze předpokládat, že by účastníci protisoutěžního jednání disponovali informacemi, jak by vypadala situace na trhu (ceny, objem zboží, míra inovací atd.) v případě neexistence protisoutěžního jednání, což je zásadní informace potřebná pro možné vyčíslení škody v konkrétním sporu.⁴⁰ Nicméně na druhé straně je třeba uznat, že např. účastník cenového kartelu by patrně měl disponovat znalostí ohledně toho, o kolik obecně zvýšil v jeho důsledku ceny svého zboží na trhu, přičemž i tato informace bude patrně ve sporech o náhradu škody pro žalující stranu velmi relevantní a její sdělení by mohlo být zřejmě na žalované straně požadováno v rámci vysvětlovací povinnosti. Pokud je mi však známo, dosud v žádném řízení o náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva v ČR nebyl tento institut využit.

Jedním z hlavních důvodů přijetí Směrnice je nepochybně také právě zmiňovaná informační asymetrie. Směrnice má proto mimo jiné zajistit to, aby žalobci měli právo získat přístup k důkazům relevantním pro jejich žaloby, a to bez toho, aby je museli excesivně individuálně identifikovat. Současně Směrnice požaduje podobné právo i pro žalované. Takovéto získávání důkazů by mělo být umožněno prostřednictvím obecných soudů, které by měly být schopny nařídit, jak třetí stranám, tak veřejným orgánům, aby předložili požadované důkazy.

ze dne 7. dubna 2004 o vedení řízení Komise podle článků 81 a 82 Smlouvy o ES.

³⁷ K možnému řešení informační asymetrie prostřednictvím tzv. vysvětlovací povinnosti viz dále v textu tohoto příspěvku.

³⁸ Blíže např. MACUR, J. *Kompenzace informačního deficitu procesní strany v civilním soudním sporu*. Brno: Masarykova univerzita, 2000.

³⁹ Srovnej např. rozhodnutí Nejvyššího Soudu 22 Cdo 883/2010 ze dne 16. 12. 2011.

⁴⁰ Podrobněji k výši škody způsobené protisoutěžním jednáním dále v textu.

Veřejnoprávní a soukromoprávní ochrana hospodářské soutěže ve světle Směrnice

Primárním aspektem, který je třeba v rámci interakce soukromoprávního a veřejnoprávního vymáhání soutěžního práva brát na zřetel je fakt, že ač sledují obecně vzato stejný cíl – ochranu hospodářské soutěže, jejich motivace je odlišná. Zatímco soutěžní úřady mají primární poslání odhalovat a trestat porušení soutěžních pravidel, soukromé osoby postižené takovýmto jednáním chtějí především získat zpět jim způsobenou škodu, čehož druhotným efektem je, že soutěžitelé by i tímto měli být odstrašeni od porušování soutěžních pravidel.

Zásadní problém jejich společného prosazování tkví v tom, že v některých aspektech se tyto dva „pilíře“ soutěžního práva vzájemně negativně ovlivňují, resp. posílení jednoho nutně způsobuje oslabení druhého. Zřejmě za nejtýpickejší příklady lze uvést leniency program a institut narovnání, které jsou extrémně efektivními nástroji pro odhalování, resp. vyšetřování protisoutěžního jednání, avšak díky nastavení jejich ochrany nijak nepomáhají a naopak v určitém smyslu dokonce znesnadňují soukromoprávní vymáhání náhrady škody způsobené tímto jednáním. Spor pak probíhá na úrovni argumentů, které na jedné straně uvádějí, že je třeba umožnit soukromoprávní vymáhání za cenu určité ztráty efektivity zmiňovaných nástrojů, kdy protiargumentem je, že pokud se sníží efektivita těchto nástrojů, nebude co vymáhat, neboť protisoutěžní jednání nebude vůbec odhaleno. Osobně se přikláním spíše k argumentu zmíněnému později, neboť vskutku primárním předpokladem pro domožení se náhrady škody je, že se vůbec dozvíme o tom, že k nějakému protiprávnímu jednání došlo a že v jeho důsledku mohla škoda vzniknout.

V tomto ohledu je možno zmínit, že i úprava mířená na posílení soukromoprávního vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním vtělená do zmiňované Směrnice nepochybně vnímá potřebu veřejnoprávního prosazování soutěžního práva. To se projevuje tím, že se Směrnice snaží nalézt způsob, jak podpořit toto vymáhání při zachování maximální efektivity veřejnoprávních nástrojů, resp. veřejnoprávní ochrany hospodářské soutěže. Pokud bych tedy měl hodnotit posílení soukromoprávního vymáhání soutěžního práva prostřednictvím opatření vyžadovaných Směrnici ve vztahu k veřejnoprávnímu, mám za to, že vůle na unijní úrovni v této oblasti je jednoznačně taková, že veřejnoprávní vymáhání soutěžního práva má i nadále hrát jednoznačný prim, a že opatření navrhovaná směrnicí jsou striktně nastavena tak, aby neohrozila jeho veřejnoprávní vymáhání, či je ohrozila jen v co nejmenší míře.

Dokladem tohoto závěru je zejména přístup Směrnice k ochraně leniency dokumentů a dokumentů předkládaných v rámci narovnání.⁴¹ Ta totiž tuto ochranu nadřazuje prakticky zcela soukromoprávnímu vymáhání a uvádí, že pokud by soutěžitelé nabývali dojmu, že jejich sebeobviňující prohlášení by se mohla stát dostupnými pro účely náhrady škody, došlo by snížení efektivnosti veřejnoprávního vymáhání. Proto mají dle Směrnice být leniency dokumenty i dokumenty týkající se narovnání zcela chráněny a vyloučeny proti možnosti zpřístupnění a použití jako podkladu v rámci soukromoprávního vymáhání škody. Rovněž jsou chráněny aktuálně probíhající řízení u soutěžních orgánů, které nebudou umožňovat přístup do dokumentů vytvářených šetřenými soutěžiteli ani soutěžními orgány specificky pro účely řízení. Takovéto dokumenty mohou dle požadavků Směrnice být zpřístupněny až po skončení řízení. Na druhé straně informace existující nezávisle na vyšetřování soutěžních orgánů mohou být zpřístupněny v souladu se Směrnicí kdykoliv, tedy i v průběhu vyšetřování. I to samo o sobě znamená rozsáhlejší přístup k dokumentům teoreticky použitelným pro podání žaloby na náhradu újmy než dosud.

Za zásadní posílení soukromoprávního vymáhání újmy způsobené protisoutěžním jednáním, které Směrnice zavádí, lze považovat dvě vyvratitelné domněnky, jež by měly ulehčit pozici žalobců o náhradu škody. Dle nich má platit předpoklad, že kartelové delikty způsobují škodu a že zvýšené ceny v důsledku kartelu jsou přenášeny alespoň částečně na i nepřímé odběratele v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce. Určit rozsah újmy je pak ponecháno na diskreci soudů v členských státech, které by měly mít pravomoc odhadovat její výši na základě rozumně dostupných důkazů spíše než, aby museli v každém jednotlivém případě kalkulovat její přesnou výši.

Tento přístup bude jistě pro soudce velmi problematický, neboť u škody způsobené protisoutěžním jednáním se pohybujeme v rovině značně ekonomické a velmi problematicky exaktně určitelné. Z tohoto důvodu je pravděpodobné, že bude nepochybně docházet na bitvy znaleckých posudků. V praxi lze předpokládat, že v drtivé většině případů (jelikož se bude jednat zpravidla o mimořádně vysoké částky náhrady škody) se bude žalovaná strana pokoušet výše uvedené domněnky vyvracet prostřednictvím znaleckého posudku. Rovněž lze předpokládat, že i strana žalující dodá znalecký posudek, který naopak bude dané domněnky podporovat. Soudce tak v praxi zřejmě bude v situaci, kdy mu budou jako důkaz předloženy zpravidla velmi protichůdné posudky překládané jed-

notlivými, proti sobě stojícími, stranami.⁴² Je proto otázkou, jak se s touto situací budou soudci schopni vypořádat a nakolik a v jaké výši budou schopni na základě domněnky o tom, že kartelové jednání způsobuje újmu, přiznávat odškodnění v konkrétních případech. Navíc, ve světle výše diskutovaných ustanovení § 2955 NOZ či § 136 OSŘ i judikatury, patrně soudci nebudou mít možnost tyto žaloby zamítnat „pouze“ s odůvodněním nevyčíslení výše nároku a budou nuceni se se stanovením výše škody vypořádat.

Kalkulace náhrady škody a použitelnost soft law

Z důvodu snahy o posílení a podporu soukromoprávního vymáhání újmy způsobené soutěžním právem vydala Evropská komise jednak obecné sdělení pro soudy⁴³ a dále relativně podrobný Praktický pokyn k výpočtu výše škody, dle kterého lze teoreticky postupovat při snaze o určení výše způsobené škody. Lze říci, že v případě, kdy dojde k porušení norem na ochranu hospodářské soutěže, nastane díky protiprávnímu jednání určitá skutečnost na trhu, která je třeba z hlediska potenciálního žalobce porovnat se situací, jaká by na trhu existovala v případě absence zmiňovaného protiprávního jednání. Na základě toho pak lze určit, jaká vznikla vlivem protisoutěžního jednání škoda, nicméně je třeba si otevřeně říci, že toto určení nebude v naprosté většině případů nikdy přesné a bude se jednat pouze o odhad založený na použití určitých metod, předpokladů a kalkulací.⁴⁴

Reálné řešení této „*but-for*“ otázky v současné praxi je *de lege lata* řešeno jednotlivými právními řády členských států, a to zejména s ohledem na nastavení důkazního břemena, požadované míry přesnosti stanovení škody a povinností stran. Obecným přáním a touhou Evropské komise v tomto ohledu je, aby bylo umožněno „*stranám, jež byly poškozeny v dů-*

⁴² Zde je třeba upozornit i na v mnoha případech velikou asymetrii prostředků na zaplacení experta, kdy mnohdy přední hráči na trhu (obrovské nadnárodní koncerny), jež budou žalováni o náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním, nebudou mít patrně problém dovolit si expertní světoznámé poradenské agentury z oblasti ekonometrie a statistiky a naopak proti stojící, např. i konečný spotřebitel bude mít jen stěží dostatek prostředků k zaplacení adekvátně kvalifikovaného znaleckého posudku.

⁴³ Sdělení Komise o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (Text s významem pro EHP) (2013/C 167/07).

⁴⁴ Omezení možnosti přesného určení hypotetického stavu např. viz Rozhodnutí Soudního dvora C-104/89 a C-37/90, Mulder a jiní v. Rada, 2000, Sb. rozh. I-203, bod 79.

⁴¹ Bližší informace o proceduře narovnání v soutěžních věcech jsou dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/cartels_settlements/settlements_en.html.

*sledku porušení soutěžního práva EU, získat v plném rozsahu náhradu škody za utrpěnou újmu bez nepřiměřených obtíží, a to vždy přinejmenším stejně tak účinně, jako je tomu u obdobných řízení vycházejících z vnitrostátního práva.*⁴⁵

Pokud jde o možnost využití matematických, statistických či ekonometrických metod jakožto způsobu odhadu vzniklé újmy v rámci ČR, lze poukázat např. na rozhodnutí Nejvyššího soudu týkající se určení výše škody způsobené exhalacemi na lesních porostech, ve kterém bylo deklarováno, že „*Neexistuje-li prozatím metoda, pomocí níž by bylo možno zcela přesně určit výši škody na lesních porostech na jednotlivých územích ve vztahu k jednotlivým zdrojům znečištění, je výpočet opírající se o rozptylovou studii a Gaussův matematický model plně dostačujícím podkladem pro závěr o výši škody*“.⁴⁶ Z toho lze patrně dovozovat, že i v případech určování výše škody způsobené protisoutěžním jednáním by měla být aplikace specifických a probovaných kvantitativních metod k určení výše způsobené škody pro soudy dostatečným podkladem. Právě s ohledem na to je třeba zmiňovaný Praktický pokyn k výpočtu výše škod ve formě soft law považovat za významný a prakticky použitelný i v praxi v ČR.

Konkrétně tento materiál poskytuje přehled škod, ke kterým dochází v důsledku protisoutěžního jednání a současně přehled metod a postupů, dle kterých je možno výši škody určit.⁴⁷ Je však třeba zdůraznit, že tento pokyn není pro české soudy nijak právně závazný a je pouze na jejich úvaze, zda jej při svém uvažování v konkrétních kauzách využijí, či jakým způsobem budou hodnotit jeho využití stranami konkrétního sporu. Proto bude záviset případ od případu, jak budou použité metody a kalkulace výše škody hodnoceny ze strany českých soudů.⁴⁸ Při svém hodnocení a úvahách o možnosti použití výše daných metod by měly soudy brát v úvahu rovněž jejich náročnost z hlediska potřebných dat, času a nákladů a to především s ohledem na výši žalované náhrady škody.

Ve vztahu k Praktickému pokynu k výpočtu výše škod je rovněž důležité upozornit na to, že jednotlivé metody, postupy i hodnocení určitých soutěžních jednání se postupem času vyvíjejí a že se i přes jeho značný rozsah a záběr jedná pouze o shrnutí obecně

⁴⁵ Sdělení Komise o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (Text s významem pro EHP) (2013/C 167/07). Bod 8.

⁴⁶ Usnesení Nejvyššího soudu č. j. 25 Cdo 1016/2004.

⁴⁷ To může být prospěšné i ve vztahu k hledání eventuelního smírného řešení sporů o náhradu škody.

⁴⁸ Použití těchto metod by mělo být akceptovatelné soudy i přes nemožnost zcela jednoznačného určení konkrétní výše škody v jednotlivých případech, a to minimálně s ohledem na § 2955 NOZ či § 136 OSŘ.

známých a ověřených postupů. K tomu je třeba dodat, že případné využití alternativních metod pro určení výše škody způsobené protisoutěžním jednáním neobsažených v tomto pokynu nelze s ohledem na jeho existenci v žádném případě vyloučit, naopak je třeba je podporovat, neboť větší paleta nástrojů používaných při určování výše škody by měla obecně přinášet vyšší šanci, že škoda bude ve výsledku určena co nejpřesněji.

Závěr

Současná situace týkající se podpory a zefektivnění soukromoprávního vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním v ČR lze asi nejlépe charakterizovat jako „čekání na první *vlaštovku*“, neboť pokud je mi známo, dosud v ČR neexistuje soudně rozhodnutý případ úspěšného domožení se škody způsobené protisoutěžním jednáním.

Přijatá Směrnice by měla v této oblasti prostřednictvím své implementace jednak ulehčit důkazní břemeno žalobců prostřednictvím zavedení vyvratitelných domněnek a zavedení pohodlnějších lhůt, dále usnadnit přístup k některým dokumentům a rovněž v nemalé míře i udělat určitou reklamu samotné možnosti žalovat škodu způsobenou protisoutěžním jednáním. Navíc, v současné době již existující pokyny a materiály Evropské komise v podobě soft law ukazující a vysvětlující nástroje, s jejichž pomocí je možné určovat výši škody způsobené protisoutěžním jednáním, jejich vyčíslení je nepochybně jedním z největších problémů při soukromoprávním domáhání se škody způsobené porušením norem soutěžního práva. Důvodem jejich existence je rovněž snaha přesvědčit soudce, že v nich popsané nástroje jsou dostatečně spolehlivé a že jejich aplikace v konkrétních kauzách je možná a odůvodnitelná. To, zda a jak budou využívány, je však plně v diskreci soudů, žalobců a žalovaných.

Přes všechna tato existující i nově se chystající opatření je třeba říci, že obecně dostatečné nástroje a možnosti pro vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním již v našem právním řádu jsou obsaženy a jejich nevyužívání v této oblasti je tak spíše věcí praxe než nedostatku právního řádu jako takového. Navíc soudní judikatura dokazuje, že soudy jsou obecně v situacích, kdy je jisté, že újma v důsledku protiprávního jednání vznikla, avšak není možné určit přesně její výši, ochotny akceptovat určení její výše za pomoci matematických metod a odhadů.

Proto obecně existence soft law, které se týká určování výše škody, má nepochybně význam, neboť soudy mají snadnější pozici a mohou se při svých úvahách o takovéto soft law ve svých rozhodnutích opřít. V tomto ohledu bude pak nepochybně zásadním okamžikem, kdy vyčíslení výše škody opírající se o urči-

tou metodu nabízenou v rámci soft law bude v rámci soudního přezkumu schváleno, čímž de facto dojde k zintenzivnění vlivu daného soft law, či alespoň této konkrétní metody v následném rozhodování. Nema-
lý vliv v této oblasti může mít teoreticky i aprobace těchto metod, resp. soft law v rozhodnutích soudů v dalších členských státech EU či u Soudního dvora.

Pokud jde o vztah veřejnoprávního a soukromoprávního vymáhání soutěžního práva, je nutné říci, že zákonodárce na české i unijní úrovni jednoznačně preferuje vymáhání veřejnoprávní (administrativně právní). Nelze tedy očekávat přílišnou pomoc ze strany soutěžních úřadů směrem k podpoře soukromoprávního vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednáním, a to ani v podobě ochotnějšího poskytování přístupu do svých spisů, ani v podobě snahy o podrobný popis jednání v rozhodnutích, jenž by ulehčil důkazní situaci potenciálních žalobců, natož pak přímo snahy o vyčíslování konkrétně vzniklé újmy v jednotlivých případech. Primárním cílem soutěžních úřadů bude i nadále odhalovat a trestat protisoutěžní jednání co možná nejefektivněji i za cenu ztížení potenciálního domožení se soukromoprávní náhrady škody způsobené tímto jednáním.

Nezbývá proto než čekat na praktický dopad implementace Směrnice v rámci právního řádu ČR a přístup, který žalobci a české soudy v případných žalobách na náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním zvolí. Vzhledem k faktu, že se v těchto případech jedná obvykle o velmi vysoké částky, domnívám se, že pokud dojde byť jen v několika málo takovýchto případech k úspěšnému domožení se náhrady újmy, mohlo by to obecně spustit vlnu takovýchto žalob, která by mohla „rozhýbat dosud dřímající soukromoprávní pilíř prosazování soutěžního práva v ČR“ a zvýšit povědomí odborné i laické veřejnosti o tomto odvětví. To může ve svém důsledku ovlivnit pozitivně i veřejnoprávní vymáhání soutěžního práva, jelikož potenciálně poškození budou mít patrně větší zájem na odhalení protisoutěžních jednání, aby se mohli následně domáhat náhrady škody, díky čemuž lze dovozovat, že budou zřejmě podávat na ÚOHS více podnětů a ochotněji s ním spolupracovat při vyšetřování, či budou i bez ohledu na ÚOHS podávat přímo soukromoprávní žaloby na náhradu škody způsobené protisoutěžním jednáním na obecné soudy. Zamýšleným důsledkem toho by mělo být obecně kultivovanější soutěžní prostředí v ČR, resp. lépe fungující trhy generující vyšší alokační i produkční efektivitu.

To, zda k tomuto efektu dojde, je dle mého názoru primárně v rukou žalobců, kteří musejí sebrat odvahu do konkrétních sporů na náhradu škody vstoupit a následně soudců, kteří mohou soukromoprávní vymáhání soutěžního práva buď „probudit“ tím, že budou požadovanou škodu přiznávat ve značné výši (protože není z povahy věci možné ji přesně vyčíslit), čímž její vymáhání učiní atraktivním, nebo naopak jejím nepříznáváním či přiznáváním pouze ve výši zanedbatelné a neatraktivní je nechat nadále „spát v podobě pouze potenciálního strašáka“.

Lze uzavřít, že přijetím Směrnice by snad mělo dojít alespoň zpočátku k zvýšení počtu podaných soukromoprávních žalob na náhradu škody způsobené protisoutěžním jednáním, avšak je třeba si uvědomit, že až jejich úspěšnost či neúspěšnost u soudů rozhodne o tom, zda se soukromoprávní pilíř soutěžního práva skutečně v ČR „probudí“. Proto se domnívám, že ač to tak na první pohled nemusí vypadat, v konečném důsledku odpovědnost, zda dojde ke změně v této oblasti, už leží, či v blízké budoucnosti nepochybně ležet bude, především právě na ramenou tuzemských soudů.

Summary

Probably the most contemporaneously discussed topic regarding area of competition law within the EU is the interaction between public and private enforcement of competition. Despite the fact that there is general agreement that it is necessary to support and promote private enforcement of competition law the reality is that successfully claim damages caused by competition law infringement is extremely difficult. Fundamental problem for potential damage claimants is foremost obtaining evidence and information to be able to submit civil action, especially those based on which they would be able to calculate damages. Moreover even with such evidence it is extremely difficult to calculate exact amount of damages due to the character of damages caused by anti-competitive behaviour.

Změny v ekonomické rovnováze smlouvy ve veřejných zakázkách z pohledu sankcí nového občanského zákoníku

Monika Příkazská*

1 Úvodem

Veřejné zakázky představují sektorovou regulaci obchodního, resp. soukromého práva, která se od obecného práva závazkového liší především mírou veřejnoprávní reglementace. I přes tuto skutečnost však v odborných kruzích panuje poměrně jednotné stanovisko, že veřejné zakázky jsou vztahem soukromoprávním.¹ K uvedenému závěru odborná veřejnost dospívá i při aplikaci základních teorií pro rozlišení práva soukromého a veřejného.² Subsidiárně se proto i na závazkové právní vztahy vyplývající z veřejných zakázek použije zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“), a to především v těch situacích, které nejsou výslovně řešeny zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“).

Prostor pro subsidiární použití OZ se objevuje ve vztahu k jednotlivým oblastem závazkového práva. Ve fázi vzniku závazkového vztahu v rámci veřejné zakázky spadá právní úprava téměř výlučně pod zvláštní právní úpravu ZVZ, která svými vysoce formálními požadavky potlačuje zásadu autonomie vůle na minimální mez. Naproti tomu v oblasti změn závazkového vztahu se prostor pro subsidiární aplikaci OZ jeví výraznější. ZVZ upravuje specifický proces změny smlouvy na veřejnou zakázku a soustředí se především na zakotvení zákazu podstatných změn smlouvy. V tomto směru vychází ZVZ z předpokladu, že existuje zájem na zachování určitého rovnovážného stavu, který existoval v momentě uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. Právě tento stav je poté žádoucí v nezměněné podobě zachovat.

* Mgr. Monika Příkazská, Katedra obchodního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Toto přesvědčení vyjadřuje trvale a s komplexním odůvodněním např. D. Dvořák ve své práci DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. Jeden příklad za všechny představuje s. 78.

² Jedná se zejména o teorii mocenskou a organickou. DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. S. 13 a násl.

2 Podstatné změny smlouvy na veřejnou zakázku v kontextu unijního práva

Změnám, resp. podstatným změnám smlouvy na veřejnou zakázku se věnovala i judikatura Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SD EU“), která v tomto směru formulovala i tzv. generální klauzuli podstatných změn smlouvy.

V rozsudku Rennes Railway³ a následně v rozsudku Priesstext⁴ judikatura vyslovila základní pravidlo pro posuzování změn smlouvy na veřejnou zakázku.⁵ Právě v těchto rozhodnutích Soudní dvůr Evropské unie také konkretizoval skutkové podstaty podstatné změny smlouvy o veřejné zakázce, které zakotvuje ustanovení § 82 odst. 7 ZVZ. Právě z odůvodnění rozsudku Priesstext část odborné literatury dovozuje tzv. generální klauzuli zákazu podstatné změny smlouvy, kterou uvedené skutkové podstaty pouze konkretizují. Ani v případě ustanovení § 82 odst. 7 se tudíž podle jejich přesvědčení nejedná o výčet taxativní.⁶ Proto se staví i poněkud kriticky⁷ k tomu, že tato skutečnost zcela jasně neplyne

³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 5. října 2000. Komise Evropských společenství vs. Francie. Věc: C-337/98. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd9c228556404549a9af6aec6a295686b0.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPbx50?text=&docid=45714 & pageIndex=0 & doclang=en & mode=lst & dir=&occ=first & part=1 & cid=137282>.

⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. června 2008. Priesstext Nachrichtenagentur GmbH vs. Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH and APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung. Věc: C-454/06. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=69189 & pageIndex=0 & doclang=en & mode=lst & dir=&occ=first & part=1 & cid=137634>.

⁵ DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. S. 143 a násl.

⁶ DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. S. 143 a násl.

⁷ Tamtéž, s. 143 a násl.

ze znění zákona a dokonce ani případných komentářů⁸. SD EU přitom v uvedených rozhodnutích zdůrazňuje, že podmínkou toho, aby byla změna smlouvy posouzena jako podstatná, není, aby dotčenou změnu bylo možné podřadit pod jednu ze čtyř skutkových podstat; naopak podstatnou změnou může být také taková změna, která nespadá ani pod jednu ze čtyř skutkových podstat, za to však vyhovuje znění tzv. generální klauzule.⁹

Další odborná literatura však uvedený koncept generální klauzule nesdílí; výčet podstatných změn v ustanovení § 82 odst. 7 ZVZ považuje za úplný a shoduje se na tom, že „jiné změny smlouvy než uvedené ve výčtu podstatných změn v § 82 odst. 7 ZVZ bude možné považovat za „nepodstatné“ a bude možné je připustit.“¹⁰

V tomto směru – navzdory tomu, že z judikatury SD je tato skutečnost zřejmá – skutečně nelze překročit meze jazykového výkladu. Pokud bychom totiž generální klauzuli v ustanovení § 82 i přes výše uvedené dovodili, jednalo by se o případ spadající pod ustanovení § 2 odst. 2 OZ. Vzhledem k tomu, že jazykový výklad ustanovení § 82 odst. 7 ZVZ dává (i přes nedostatečnou pozornost věnovanou judikatuře SD EU) smysl, je třeba postupovat podle věty první odst. 2 § 2 OZ. Je tedy nutné vycházet z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti. Ty prostor pro úvahy o generální klauzuli ve stávající podobě neposkytují.

3 Ekonomická rovnováha smlouvy a její změna

V ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) ZVZ zákon jmenuje také poslední skutkovou podstatu, která vyplývá z rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie (zejména ze shora uvedeného rozhodnutí Pressetext

⁸ Např. Komentář T. Krutáka a L. Krutákové tuto skutečnost v rámci komentáře k ustanovení § 82 nijak nezmiňuje ani jako pomyslnou alternativu. K tomu viz KRUTÁK, Tomáš a Lenka KRUTÁKOVÁ. *Zákon o veřejných zakázkách: S komentářem a příklady*. 2. vydání. Olomouc: Nakladatelství ANAG, 2013. ISBN 978-80-7263-778-2. 639 s. s. 282 a násl. Obdobně ani Komentář R. Jurčíka k ustanovení § 82 o této možnosti nehovoří. JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: Komentář* [online]. 3. vydání. Nakladatelství C. H. Beck, 2012 [cit. 2015-03-09], s. 692. In: Beck-online.cz.

⁹ Byť by se jednalo o případy teoretické. DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. S. 143.

¹⁰ KRUTÁK, Tomáš a Lenka KRUTÁKOVÁ. *Zákon o veřejných zakázkách: S komentářem a příklady*. 2. vydání. Olomouc: Nakladatelství ANAG, 2013. ISBN 978-80-7263-778-2. 639 s. s. 285.

xt).¹¹ Stanoví se, že za podstatnou změnu smlouvy se považuje i jakákoliv změna smlouvy, která by změnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného uchazeče.

Čtvrtá skutková podstata tak obsahuje dvě základní podmínky, kterými je sice (i) změna ekonomické rovnováhy smlouvy, avšak nikoliv libovolná. Zákonem sankcionovaná je pouze taková změna, kterou se ekonomická rovnováha mění (ii) jednostranně ve prospěch vybraného uchazeče. Zákonná sankce tedy asymetricky stíhá změnu ve prospěch pouze jedné smluvní strany.

Čtvrtá skutková podstata je ze všech čtyř skutkových podstat nejméně specifická. Judikatura, ani odborná literatura její podrobnější rozbor nepodává; uvádí pouze, že podmínkou je, aby se v jejím případě jednalo o skutečné, a nikoliv potenciální vychýlení ekonomické rovnováhy ve prospěch vybraného uchazeče (dodavatele).¹² I čtvrtá – do značné míry opomíjená – skutková podstata však v sobě skrývá několik aspektů, které mohou být předmětem hlubší analýzy.

V první řadě se jedná o její systematické zařazení v textu ZVZ. Náznaky odborné literatury, že se v případě čtvrté skutkové podstaty jedná o skutkovou podstatu zbytkovou, neboť je nejobecnější a překrývá se do jisté míry s ostatními skutkovými podstatami, nejsou zcela v souladu se souběžným tvrzením o existenci generální klauzule.¹³ Pakliže totiž přistoupíme na závěry shora uvedené judikatury, jejímž cílem bylo konstruovat skutkové podstaty a současně i generální klauzuli (především rozhodnutí Rennes Railway a Pressetext), pak zřejmě ale nebylo účelem čtvrtou skutkovou podstatu formulovat jako zbytkovou. Jakákoliv změna smlouvy, která je podstatná, avšak nespadá pod žádnou zákonem výslovně vymezenou skutkovou podstatu, by byla jednoduše postižitelná právě podle obecné generální klauzule – obdobně jako je tomu třeba v oblasti práva nekalé soutěže. Smyslem generálních klauzulí je totiž právě to, aby bylo postiženo i závadné jednání, které není v zákoně upraveno výslovně jako zakázané. S ohledem na konstrukci vymezení nežádoucí (podstatné) změny smlouvy v rozsudcích Rennes Railway a Pressetext lze proto soudit, že čtvrtá skutková podstata je sice zřejmě ze všech čtyř nejobecnější, avšak má samostatný význam pro postižení určitých typizovaných jednání. Tímto jednáním je právě jednání ohrožující ekonomickou rovnováhu smlouvy, resp.

¹¹ Viz citace v poznámce pod čarou č. 4.

¹² DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. S. 152.

¹³ Tyto úvahy jsou patrné v práci D. Dvořáka. DVOŘÁK, David. *Smluvní vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 263 s. ISBN 978-80-7400-518-3. S. 152.

ohrožující rovnovážný stav, který nastal v okamžiku uzavření smlouvy s vybraným uchazečem. S ohledem na absenci relevantní judikatury či rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“ nebo „Úřad“) je však představa konkrétního jednání, která čtvrtou skutkovou podstatu naplňuje, značně mlhavá.

ZVZ pochopitelně pojem *ekonomická rovnováha*, který užívá v ustanovení § 82 odst. 7 písm. d), blíže nevymezuje. Vzhledem k subsidiaritě OZ se proto jeví vhodné hledat bližší vymezení tohoto pojmu právě ve vztahu k vlastním ustanovením OZ.

Ve vlastním textu OZ se pojem „rovnováha“, resp. „nerovnováha“ vyskytuje celkem ve třech ustanoveních. Prvním je ustanovení § 433 OZ, které pojem „nerovnováhy“ užívá k vymezení hypotézy generální klauzule zneužití postavení slabší strany. Stanoví, že podnikatel své postavení nesmí zneužít mimo jiné k dosažení zřejmě a nedůvodně nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech. Ustanovení § 433 OZ hovoří také o zneužití „hospodářského postavení“ podnikatele. Proto lze soudit, že fakticky bude v případě ustanovení § 433 OZ výsledkem jednání podnikatele v silnějším postavení právě nerovnováha ekonomická, resp. taková nerovnováha v právech a povinnostech (typicky zachycených v písemné smlouvě), jejímž následkem bude právě ekonomická nerovnováha. Ustanovení § 433 OZ sice nehovoří explicitně o vychýlení rovnováhy v neprospěch slabší strany, avšak z kontextu, smyslu a účelu ustanovení je tato skutečnost zcela zřejmá.

Dalším je ustanovení § 1766 OZ. Toto ustanovení sice neobsahuje (na rozdíl od zbylých dvou) přímý zákaz vychýlení rovnováhy v právech a povinnostech, avšak jeho poslání je z určitého pohledu ještě významnější. Ustanovení – které navazuje na obecné zákonné zakotvení zásady *rebus sic stantibus* – totiž za zákonem vymezených okolností staví obnovení rovnováhy smluvních stran za legitimní důvod pro veřejnoprávní zásah do obsahu smlouvy ze strany soudu. Soud může sice závazek z dotčené smlouvy změnit obnovením rovnováhy práva a povinností pouze na návrh jedné ze stran. I tak se však jedná o přímé svolení zákonodárce k tomu, aby veřejná moc modifikovala smluvní svobodu, resp. autonomii vůle smluvních stran. Takových ustanovení v novém OZ není mnoho. I ustanovení § 1766 tak dokládá, že vyvážené postavení smluvních stran hraje po rekonstrukci v OZ významnou roli.

Konečně posledním ustanovením je ustanovení § 1813 OZ. V tomto případě se jedná o ustanovení spotřebitelského práva, které výslovně zakazuje ujednání, která zakládají „v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele.“¹⁴ I v tomto

případě se v konečném důsledku bude jednat zřejmě o rovnováhu ekonomickou. Ustanovení § 1813 OZ tedy v obecné rovině zakazuje ujednání vychýlující rovnováhu smluvních stran v neprospěch slabší smluvní strany (kterou je v tomto konkrétním případě spotřebitel).

V důvodové zprávě se pak pojem rovnováhy, resp. nerovnováhy objevuje ještě na mnoha dalších místech – ve všech případech vždy ve spojení s konkrétním pojetím slabší smluvní strany.

Výše uvedené osvědčuje – na první pohled v ustanovení § 82 odst. 7 ne zcela patrný závěr – že důraz na zachování ekonomické rovnováhy¹⁵ se projevuje (a je odůvodněný) právě ve vztahu ke slabší straně. Zákaz se logicky před vychýlením rovnováhy snaží chránit subjekt, u něhož předpokládá, že se jedná o slabší stranu. Zatímco v případě ostatních ustanovení vyplývá postavení slabší strany z řady dlouhodobých zkušeností a obecného přesvědčení¹⁶, v případě ustanovení § 82 odst. 7 může být závěr poněkud překvapivý – perspektivou výše řečeného je to totiž *zadavatel*, na koho ZVZ pohlíží jako na slabší stranu.

Dalším rozdílem oproti pojetí (ne)rovnováhy smluvních stran v OZ je také skutečnost, že ZVZ ekonomickou nerovnováhu nijak kvalitativně nelimituje. OZ nepostihuje *jakoukoliv* libovolnou nerovnováhu mezi smluvními stranami, ale pouze nerovnováhu *kvalifikovanou*. Její kvalifikovanost vyjadřuje různými charakteristikami, např. pojmy „*zřejmá*“, „*nedůvodná*“, „*významná*“ apod. ZVZ se naopak ve vymezení ekonomické rovnováhy nijak neomezuje. Z hlediska znění textu ZVZ je proto správná úvaha, že podstatnou (nežádoucí a zakázanou) změnou smlouvy je *jakákoliv* změna, které vede k – byť sebenepatrnější – změně v ekonomické rovnováze ve prospěch vybraného dodavatele.

4 Čtvrtá skutková podstata pohledem základních zásad

Důraz na ochranu zadavatele překvapuje především z důvodu, že se jedná v případě obecného náhledu na slabší stranu o obrat o 180 stupňů. Zpravidla – a zejména s ohledem na diskutovanou adhezní povahu smluv na plnění veřejné zakázky – je to totiž

¹⁵ Přitom v soukromoprávních vztazích půjde téměř výhradně o rovnováhu ekonomickou, resp. rovnováhu v právech a povinnostech (nejen) smluvních stran, která má za následek újmu na hospodářském postavení jedné ze stran za současného neodůvodněného prospěchu druhé ze stran. Toto platí, ať již se jedná o spotřebitele, zaměstnance, dítě (zejména ve vztahu k výživnému) či prostě slabší stranu obecně.

¹⁶ Např. o slabší straně – spotřebiteli sotva někdo bude pochybovat, že onou slabší stranou skutečně je.

¹⁴ Citace zákonného ustanovení.

spíše dodavatel, koho laická i odborná veřejnost považuje za slabší stranu. Argumentem pro tento závěr bývá především skutečnost, že dodavatelé zpravidla nemají žádnou vyjednávací sílu ve vztahu k předkládanému návrhu smlouvy o plnění veřejné zakázky a že jsou nuceni nabízet své služby či zboží za podnákladové ceny jen proto, aby v zadávacím řízení zvítězili. Ačkoliv k vyslovení závěru, zda se jedná o smlouvu uzavřenou adhezním způsobem, by bylo nutné provést komplexní analýzu konkrétního právního vztahu, zpravidla dodavatele bude skutečně možné za slabší stranu považovat. Důvodem je především jeho mizivá až nulová vyjednávací síla ve vztahu k zadavateli, která současně vykazuje určité znaky ekonomické závislosti (zatímco zadavatel si zpravidla může vybírat a tzv. diktovat podmínky, mezi dodavateli panuje ostrý konkurenční boj). V tomto ohledu se proto lze – s výhradou posouzení každého případu individuálně – domnívat, že základní rysy pozice slabší strany¹⁷ postavení běžného dodavatele vykazuje. Proto je oprávněné se tázat, jak se popsaná koncepce ochrany slabší strany v OZ, která v souladu se zásadou jednoty soukromého práva představuje také východisko pro posuzování jednotlivých ustanovení ZVZ, odráží v konkrétním ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) ZVZ.

Na první pohled se může jednat o střet základních zásad, na nichž oba dotčené právní předpisy stojí. Zatímco OZ se od koncepce rovnosti stran odklání, ZVZ naopak zásadu rovného zacházení, kterou lze pojímat jako podmnožinu zásady rovnosti obecně, vyznává jako klíčovou zásadu celého procesu zadávání veřejných zakázek.¹⁸

Již v důvodové zprávě¹⁹ a průvodních odborných publikacích k OZ²⁰ jeho autoři zdůrazňují,

¹⁷ K některým rysům slabší strany, jako je např. právě ekonomická závislost, viz např. práci BEJČEK, Josef. Úprava tzv. významné tržní síly: přirozený krok k ochraně spotřebitele a slabšího, nebo «papírový tygr» (a škůdce soutěže a spotřebitele)? *Bulletin advokacie*. 2012, č. 7-8, s. 15-25.

¹⁸ K tomu srov. ustanovení § 6 ZVZ.

¹⁹ Odklon od zásady rovnosti ve prospěch zejména zásady autonomie vůle stran zmiňuje důvodová zpráva na řadě míst. *Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb. ze dne 3. 2. 2012*. 2012, 597 s. [cit. 2015-03-02]. Zejména str. 20 a násl. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

²⁰ Nová koncepce v OZ, která upřednostňuje ochranu slabší strany, se snaží eliminovat skutečnost, že faktická nerovnost v reálném životě nijak neodpovídá předepsané rovnosti právní – tedy rovnosti před zákonem. Zatímco ochrana slabší strany je nyní v novém OZ upravena výslovně, o rovnosti smluvních stran naopak OZ výslovně nestanoví nic. Jak však uvádí jeho tvůrci, „mlčení o rovnosti neznamená, že si právo neuvědomuje možné zneu-

že OZ opouští důraz na zásadu rovnosti smluvních stran. Zachovat rovnováhu ve smluvních vztazích se naopak snaží prostřednictvím zásady ochrany slabší strany, která se projevuje kromě tzv. generální klauzule v ustanovení § 433 OZ v řadě dalších ustanoveních. O přílišném důrazu na zásadu rovnosti hovoří důvodová zpráva jako o přežitku totalitního zákonodárství.²¹ ZVZ však vyznává při postupu zadavatele zcela opačnou koncepci základních zásad. Základními zásadami jsou totiž transparentnost, rovné zacházení a zákaz diskriminace. Je zřejmé, že veškeré tyto dílčí zásady postupu zadavatele jsou derivátem obecného požadavku rovnosti účastníků, zejména těch, kteří se nacházejí v postavení uchazeče. Ačkoliv je nutné uvedené zásady vykládat v relativním, nikoliv absolutním měřítku, jejich význam je přesto zásadní, a to jak v oblasti aplikace, tak i v oblasti interpretace.²² Jaký je tedy vztah ustanovení § 82 odst. 7 ZVZ, které směřuje k ochraně slabší strany, a zásady rovného zacházení ve vztahu k zadávacímu řízení, resp. k zásadě rovnosti obecně?²³

Ve skutečnosti se o konflikt zásad v pravém slova smyslu nejedná. Ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) je naopak v úzké funkční vazbě právě k zásadě rovného zacházení. Požadavek na vyloučení případné pozitivní diskriminace ve vztahu k vybranému uchazeči totiž vyjadřuje snahu zajistit rovnost všech účastníků zadávacího řízení a zejména rovnost podmínek, za nichž se ho účastní. Ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) tak představuje vzájemné doplnění obou uvedených zásad, jejichž cílem je přiblížení se k ideálnímu stavu rovnosti všech účastníků.

Obdobně ani samotný koncept rovnosti účastníků v ZVZ není v rozporu s koncepcí ochrany slabší strany, kterou OZ nově oproti zásadě rovnosti upřednostňuje. Ve svém širším důsledku je totiž právě požadavek rovného zacházení v rámci postupu zadava-

žití postavení jedné ze stran.“ Srov. ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanské právo pro každého. Pohledem (nejen) tvůrců nového občanského zákoníku*. 2., doplněné a aktualizované vydání. Praha: Wolter Kluwer, a. s., 2014. 360 s. ISBN 978-80-7478-493-4. S. 90.

²¹ *Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb. ze dne 3. 2. 2012*. 2012, 597 s. [cit. 2015-03-02]. S. 20. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

²² Jak ostatně trefně uvádí, že R. Jurčík, „pokud bychom chápali uvedené zásady v absolutním měřítku, tak i samotný požadavek na kvalifikaci je v rozporu se zásadou rovnosti.“ JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: Komentář* [online]. 3. vydání. Nakladatelství C. H. Beck, 2012 [cit. 2015-03-09], s. 64 a násl. In: Beck-online.cz.

²³ O rovnosti v zadávacím řízení obecně také srov. JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: Komentář* [online]. 3. vydání. Nakladatelství C. H. Beck, 2012 [cit. 2015-03-09], s. 67. In: Beck-online.cz.

tele vyjádřením zásady ochrany slabší strany. Takový přístup zcela koresponduje s většinovým konsensem, že se průměrný dodavatel jako uchazeč v zadávacím řízení v pozici slabší strany skutečně nachází.

5 Následky porušení ustanovení o zákazu podstatných změn smlouvy

Navzdory významu teoretických úvah je pro praxi podstatný především následek změny ekonomické rovnováhy, která zakládá podstatnou změnu smlouvy. Podstatná změna smlouvy se v souladu s ustanovením § 82 odst. 7 ZVZ zadavateli *zakazuje*. I v souladu s novou (a velmi nejasnou) koncepcí kogentních a dispozitivních ustanovení OZ²⁴, který se subsidiárně použije, jde tedy jednoznačně o kogentní ustanovení.

V tomto směru je však třeba posuzovat nejprve právní úpravu v ZVZ – tato speciální právní úprava upravuje totiž zvlášť soukromoprávní důsledky porušení ZVZ. Koncepce v ZVZ je přitom velmi zajímavá – z hlediska zkoumaného institutu neplatnosti totiž dospíváme k závěru, že v podstatě žádné praktické soukromoprávní důsledky nemá.

Ze všech ustanovení ZVZ se neplatnosti věnuje ustanovení § 118 odst. 6 ZVZ. Předmětné ustanovení konkrétně stanoví, že „*smlouva na plnění veřejné zakázky se stává neplatnou z důvodu nedodržení postupu podle tohoto zákona pouze v případech, kdy Úřad uloží zákaz jejího plnění podle odstavce 2. Neplatnost z jiných důvodů tím není dotčena.*“²⁵ Ze znění zákona vyplývají především dvě základní skutečnosti, a sice že (i) neplatnost smlouvy nastává až na základě předchozího správního rozhodnutí o uložení zákazu plnění smlouvy²⁶, a dále že (ii) se jedná o zvláštní konstrukci neplatnosti jako soukromoprávního důsledku porušení ustanovení ZVZ. Věta stanoví, že „*neplatnost z jiných důvodů tím není dotčena*“ jednoznačně vyjadřuje úmysl zákonodárce zneplatnit smlouvy i na základě jiných důvodů, než je rozpor se ZVZ. Typickým případem by mohl být rozpor s některým z ustanovení OZ.

²⁴ Ustanovení § 1 odst. 2 OZ stanoví, že „*nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchylně od zákona.*“ V tomto případě se jedná o výslovný zákaz určitého jednání, který z pohledu posouzení kogentnosti nevzbuzuje žádné pochybnosti.

²⁵ Citace zákonného ustanovení.

²⁶ K tomu viz např. komentář k ustanovení § 118, kde autor uvádí, že smlouva na veřejnou zakázku se stává neplatnou až nabytím právní moci rozhodnutí, jímž byl vysloven zákaz jejího plnění. JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: Komentář* [online]. 3. vydání. Nakladatelství C. H. Beck, 2012 [cit. 2015-03-09], s. 692. In: Beck-online.cz.

Ohledně povahy neplatnosti smlouvy převažovala ještě před účinností nové právní úpravy stanoviska, že se jedná o neplatnost absolutní.²⁷ Dále se část odborné literatury shoduje také v tom, že porušení postupů stanovených ZVZ má za následek neplatnost dotčené smlouvy jakožto právního úkonu opravdu *pouze* v těch případech, pokud ÚOHS vysloví zákaz plnění takové smlouvy.²⁸ Uvedený právní závěr se odůvodňuje také hlediskem praktickým – žádoucí je, aby se v případech, kdy ÚOHS sice zjistí správní delikt umožňující vyslovení zákazu plnění smlouvy, ale tento zákaz z důvodů hodných zvláštního zřetele nevysloví²⁹, fakticky umožnilo dokončení plnění smlouvy.³⁰ Dále se uvádí, že v těchto případech by přece bylo nelogické považovat takovou smlouvu za neplatnou.³¹ Tato myšlenka však částečně pozbývá opory za situace, kdy je zjevné, že se zákaz plnění smlouvy se ze strany ÚOHS v jeho praxi prakticky nevyužívá a navíc v několika málo ojedinělých případech jeho užití provázejí ze strany ÚOHS značná procesní pochybení.³² Zákonné možnosti, kdy může ÚOHS uložit zákaz plnění smlouvy, jsou v souladu s ustanovením § 118 ZVZ velmi omezené. Ještě se navíc dále zužují tím, že odst. 4 ustanovení § 118 ZVZ umožňuje Úřadu využít určitou diskreční pravomoc, a zákaz plnění neuložit dokonce ani v těch případech, kdy mu to zákon v souladu s ustanovením § 118 odst. 2 ZVZ výslovně ukládá. Lze proto konstatovat, že zvláštní neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku pro nedodržení postupu dle ZVZ prakticky nenastává. Koncepce tohoto zvláštního druhu neplatnosti je přitom natolik odlišná od obecných soukro-

²⁷ JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: Komentář* [online]. 3. vydání. Nakladatelství C. H. Beck, 2012 [cit. 2015-03-09], s. 543 a násl. In: Beck-online.cz. Shodně také KRUTÁK, Tomáš a Lenka KRUTÁKOVÁ. *Zákon o veřejných zakázkách: S komentářem a příklady*. 2. vydání. Olomouc: Nakladatelství ANAG, 2013. ISBN 978-80-7263-778-2. 639 s. s. 366.

²⁸ KRUTÁK, Tomáš a Lenka KRUTÁKOVÁ. *Zákon o veřejných zakázkách: S komentářem a příklady*. 2. vydání. Olomouc: Nakladatelství ANAG, 2013. ISBN 978-80-7263-778-2. 639 s. s. 366.

²⁹ Úřad má totiž v souladu s ustanovením § 118 odst. 4 ZVZ z důvodu zvláštního zřetele určitou míru diskreční pravomoci rozhodnout, zda zákaz plnění smlouvy skutečně uloží.

³⁰ SCHELLEOVÁ, Andrea. *Nejčastější problémy ve veřejných zakázkách nejen pro sektorové zadavatele*. Praha: Linde Praha, a. s., 2014. ISBN 978-80-7201-857-4. 119 s. s. 22.

³¹ Tamtéž, s. 22.

³² PROFANTOVÁ, Helena. *Soukromoprávní důsledky porušení zákona o zadávání veřejných zakázek*. Brno, obhajoba v roce 2015. Dostupné z: http://is.muni.cz/th/363725/pravf_m/?lang=en. Diplomová práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně. 64 s. s. 21 a násl., zejména s. 22 in fine a s. 23.

moprávních koncepcí neplatnosti, že jeho aplikace v tomto „minimalistickém rozsahu“ vzbuzuje – zvláště po rekodifikaci – důvodné pochyby.

Již dříve někteří autoři dovozují, že ustanovení § 118 odst. 5 (dnes odst. 6, avšak v nezměněném znění) představuje v právní úpravě ZVZ aplikační problém. M. Krenk uvádí, že „ačkoliv novely zákona o veřejných zakázkách č. 417/2009 Sb., a č. 179/2010 Sb., jsou transpozicí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. 12. 2007, jejímž cílem byla zvýšit účinnost přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek, v případě institutu neplatnosti smlouvy na veřejnou zakázku představují oproti zákonné úpravě účinné do 31. 12. 2009 značný krok zpět a výrazné omezení co do možnosti jeho aplikace soudy.“³³ Obdobně také novější komentářová literatura dovozuje, že i přesto, že koncepce neplatnosti je v novém ZVZ z roku 2006 podstatně užší, na praxi posuzování neplatnosti smluv by tato skutečnost neměla mít vliv.³⁴ S těmito názory³⁵ – tím spíše po rekodifikaci – nelze podle mého názoru než souhlasit.

6 Tzv. jiné závažné porušení ZVZ jako důvod neplatnosti dle § 580 OZ

Výše uvedený závěr lze názorně demonstrovat právě na čtvrté skutkové podstatě podstatné změny smlouvy dle ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) ZVZ. Čtvrtá skutková podstata – jak již bylo obšírně uvedeno výše – se od zbývajících tří liší především tím, že ve své formulaci odráží domnělý střet základních zásad soukromého práva dle OZ a současně zásad, na nichž stojí ZVZ, aby následně naznačila, že se ve své podstatě vůbec o konflikt protichůdných zásad jednat nemusí. Zatímco skutkové podstaty pod

písm. a), b) a c) předmětného ustanovení směřují vcelku přímo k naplnění zásady zákazu diskriminace ze strany zadavatele (ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ), v případě čtvrté skutkové podstaty se jedná o konkretizaci zásady rovného zacházení a současně zásady ochrany slabší strany dle OZ. Čtvrtá skutková podstata sub písm. d) ustanovení 82 odst. 7 ZVZ je tak ve svém pojetí mnohem komplexnější a současně co do působnosti abstraktnější, než zbylé skutkové podstaty.

Z pohledu základních zásad soukromého práva lze proto její naplnění, tedy porušení zákazu podstatné změny smlouvy, vnímat jako flagrantní – a nikoliv jako pouhé procedurální či administrativní – porušení ZVZ. Naplněním čtvrté skutkové podstaty dochází k porušení zásady rovného zacházení podle ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ a současně k porušení zásady ochrany slabší strany podle ustanovení § 3 odst. 2 písm. c), resp. § 433 OZ.

Z hlediska ustanovení § 118 ZVZ však žádná podstatná změna smlouvy dle ustanovení § 82 ZVZ není důvodem, resp. správním deliktem, pro který může ÚOHS uložit zákaz plnění smlouvy. Z tohoto pohledu proto nepřichází v úvahu ani parciální neplatnosti dle ZVZ. Právě pro absenci soukromoprávního důsledku tak významného porušení jasně formulovaného zákazu v ustanovení ZVZ si lze jen stěží představit, že by měla účastníky takové smlouvy postihnout pouze pokuta jako jiný v úvahu přicházející správní postih. Jinými slovy, že by takové jednání zadavatele a vybraného uchazeče mělo zůstat zcela bez soukromoprávních důsledků (mimo dosah sankce neplatnosti). V takovém případě by docházelo k neodůvodněnému zvýhodňování účastníků smluv na plnění veřejné zakázky, oproti účastníkům smluv obecně. Právě v jejich případě by za předpokladu flagrantního porušení ustanovení odrážejících základní zásady OZ totiž bylo možné – na rozdíl od smluv na veřejnou zakázku – neplatnost takové smlouvy skrze ustanovení § 580 OZ dovodit. Argumentací ekonomickým zájmem na trvání smlouvy na veřejnou zakázku a splnění takové smlouvy přitom nelze přeceňovat³⁶; porušení výslovného zákazu určitého jednání, které se ocitá v přímém konfliktu se základními deklarovanými zásadami příslušného právního předpisu, totiž více než co jiného připomíná Machiavelliho rčení, že „účel světi prostředky“, což zřejmě není stěžejní princip, k němuž by se měl právní stát hlásit, ani ho ve větší míře tolerovat.

³³ K tomu viz KRENK, Michal. Neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku II. In: *Vz24.cz: Denní zpravodajství o veřejných zakázkách* [online]. 2010 [cit. 2015-03-02]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/svet-vz24/sloupek-odbornika/neplatnost-smlouvy-na-verejnou-zakazku-ii/>.

³⁴ Tak R. Jurčík uvádí, že „obecným kritériem pro stanovení, jaká porušení zákona způsobují její neplatnost, je možno per analogiam konstatovat, že taková, jež vedou k uložení nového výběru či nového zadání veřejné zakázky, tedy uložení nápravného opatření, příp. správního deliktu.“ JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: Komentář* [online]. 3. vydání. Nakladatelství C. H. Beck, 2012 [cit. 2015-03-09], s. 544. In: [Beck-online.cz](http://beck-online.cz).

³⁵ V podstatě obdobně jako M. Krenk se k uvedenému dále staví i H. Profantová. PROFANTOVÁ, Helena. *Soukromoprávní důsledky porušení zákona o zadávání veřejných zakázek*. Brno, obhajoba v roce 2015. Dostupné z: http://is.muni.cz/th/363725/pravf_m/?lang=en. Diplomová práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně. 64 s. s. 26.

³⁶ Jak uvádí např. SCHELLEOVÁ, Andrea. *Nejčastější problémy ve veřejných zakázkách nejen pro sektorové zadavatele*. Praha: Linde Praha, a. s., 2014. ISBN 978-80-7201-857-4. 119 s. s. 22.

Uvedený právní názor M. Krenka³⁷ má podle mého soudu oporu i za současného právního stavu, resp. nabývá na vážnosti nyní ještě více než předtím. Současně podle mého názoru znění ustanovení § 580 OZ skutečně umožňuje pod svou působnost zahrnout i závažná porušení ZVZ či jiného sektorového právního předpisu.

Prvním důvodem je pozměněná dikce oproti ustanovení § 39 zákona č. 40/1964 již neúčinného občanského zákoníku. Při srovnání dotčených právních ustanovení v obou právních předpisech je zjevné, že ustanovení § 580 OZ disponuje sice oproti předchozí právní úpravě užší působností, avšak právě v důsledku omezující podmínky „pokud to smysl a účel zákona vyžaduje“ se kloní jednoznačně k podstatně méně formalistickému pojetí posuzování neplatnosti. Účelem nového znění ustanovení v § 580 OZ je proto zjevně postihnout sankcí neplatnosti pouze takové jednání, které skutečně přímo „podrývá“ základní právní principy, na nichž je nezbytné trvat; v kontextu výše řečeného se proto nepochybně jedná také o taková ustanovení, v nichž se přímo odráží některé z právních zásad, na nichž právní předpis stojí.

Není pochyb o tom, že ZVZ stanoví zvláštní druh tzv. sektorové neplatnosti. Na druhou stranu znění ustanovení § 118 odst. 6 ZVZ podle mého názoru³⁸ není možné vykládat tak, že žádné (sebezávažnější) porušení ZVZ, za které však nelze uložit zákaz plnění smlouvy, anebo zákaz jejího plnění není ve správním řízení uložen, nemá za následek neplatnost smlouvy na plnění veřejné zakázky. K tomuto závěru mne v prvé řadě vedou důvody teleologické. Odborná literatura poukazuje na skutečnost³⁹, že samotný ZVZ zužuje možnost uložení sankce zakazu plnění smlouvy na minimum případů, u nichž ještě dává Úřadu možnost zvážit tzv. důvody hodné zvláštního zřetele a zákaz i v zákonem uvedených případech neuložit. Současně se uvádí, že v praxi se skutečně uložení zá-

kazu plnění téměř nevyskytuje.⁴⁰ Za těchto okolností se proto ustanovení § 118 odst. 6 jeví jako obsolentní. V řadě druhé jsem pak přesvědčena, že ani samotný jazykový výklad v tomto případě nevede k jednoznačnému závěru, resp. že by uvedený teleologický výklad zjevně odporoval znění textu zákona.

Dotčená ustanovení § 118 odst. 6 ZVZ uvádí, že „smlouva na plnění veřejné zakázky se stává neplatnou z důvodu nedodržení postupu podle tohoto zákona pouze v případech, kdy Úřad uloží zákaz jejího plnění podle odst. 2. Neplatnost z jiných důvodů tím není dotčena.“ Slovní formulace zvolená zákonodárcem – „nedodržení postupu podle tohoto zákona“ – naznačuje, že zákonodárce neměl na mysli totéž, jakoby vyjádřil slovním spojením „rozpor s ustanovením tohoto zákona.“ Volbou slovního spojení „postup podle tohoto zákona“ lze usuzovat na užší pojetí než to, které zahrnuje všechna ustanovení ZVZ. V kontextu výše řečeného je možné se domnívat, že zákonodárce skutečně měl na mysli spíše odchylky od administrativního procesu zadávání veřejných zakázek, které nemusí vždy vést k porušení základních zásad zadávacího řízení. Ještě silnější argument však lze hledat v druhé větě dotčeného ustanovení. Právě skutečnost, že „neplatnost z jiných důvodů není dotčena“, dává prostor pro úvahy o neplatnosti podle ustanovení § 580 OZ. Touto perspektivou by pak skutečně bylo možné pohlížet na smlouvu, která porušuje skutkovou podstatu v ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) a vychyluje ekonomickou rovnováhu ve prospěch vybraného dodavatele, jako na neplatnou.

Tzv. zužující výklad, k němuž se ještě za stavu před rekodifikací soukromého práva kloní odborná veřejnost, je tak podle mého názoru nepřijatelný. Zvláště po rekodifikaci odporuje především zásadě jednoty soukromého práva. O soukromoprávním charakteru právní úpravy veřejných zakázek, zejména ve vztahu k obsahu smlouvy na veřejnou zakázku, přitom nelze mít pochyb. Proto již podle mého názoru po rekodifikaci nejsou použitelné ani závěry jednoho z významných rozhodnutí Nejvyššího soudu⁴¹, které uvádí, že úmyslem zákonodárce je nepostihovat porušení podmínek ZVZ sankcí absolutní neplatnosti ve smyslu občanskoprávních předpisů. K takovému závěru neposkytuje nový OZ oporu, právě s ohledem na uvedenou zásadu jednoty a komplexnosti soukromého práva, jehož významnou částí je pochopitelně i právo závazkové, resp. smluvní. Smlouva o veřejné zakázce pak stále zůstává co do základu smlouvou,

³⁷ K tomu viz KRENK, Michal. Neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku II. In: *Vz24.cz: Denní zpravodajství o veřejných zakázkách* [online]. 2010 [cit. 2015-03-02]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/svet-vz24/sloupek-odbornika/neplatnost-smlouvy-na-verejnou-zakazku-ii/>.

³⁸ Tento názor přitom vychází především z práce KRENK, Michal. Neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku II. In: *Vz24.cz: Denní zpravodajství o veřejných zakázkách* [online]. 2010 [cit. 2015-03-02]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/svet-vz24/sloupek-odbornika/neplatnost-smlouvy-na-verejnou-zakazku-ii/>.

³⁹ K tomu viz velmi realistický až skeptický pohled D. Rause na využití ustanovení § 118 ZVZ a zhodnocení jeho možných motivačních důsledků pro účastníky smlouvy o veřejné zakázce. RAUS, David. Soukromoprávní důsledky porušení zákona o veřejných zakázkách nedůvěřivým pohledem s povytaženým obočím a vráskami na čele. *Právní rozhledy* [online]. 2011, č. 18, s. 659 a násl. [cit. 2015-03-09]. In: Beck-online.cz.

⁴⁰ PROFANTOVÁ, Helena. *Soukromoprávní důsledky porušení zákona o zadávání veřejných zakázek*. Brno, obhajoba v roce 2015. Dostupné z: http://is.muni.cz/th/363725/pravf_m/?lang=en. Diplomová práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně. 64 s. s. 21 a násl., zejména s. 22 in fine a s. 23.

⁴¹ Jedná se o rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2013, sp. zn. 33 Cdo 594/2012.

za jejímž vznikem sice stojí specifická procedura vykazující vysokou míru veřejnoprávní reglementace, avšak výsledkem je smlouva jako dvoustranné právní jednání mezi smluvními stranami. Zvláště na obsah smlouvy, tedy i posouzení změn jejího obsahu, je nutno proto pohlížet perspektivou (zejména) soukromého práva včetně jeho systému sankcí. Veřejnoprávní otázka regulace vzniku smlouvy, tedy samotný proces zadávacího řízení, pak paralelně může být postižena i správněprávními sankcemi.

Nejednalo by se ostatně o první (a zřejmě ani poslední) neprovázanost zvláštní právní úpravy v ZVZ, a současně dále také neprovázanost s obecnou právní úpravou závazkového práva v OZ, resp. dříve v již neúčinném OZ z roku 1964.⁴²

7 Závěrem – doplnění protichůdných koncepcí?

Ačkoliv ustanovení § 82 odst. 7 písm. d) představuje segment zásady ochrany slabší strany, jedná se také současně o projev zásady rovnosti účastníků v zadávacím řízení. Jako všechny tzv. skutkové podstaty uvedené v ustanovení § 82 odst. 7 totiž směřuje k naplnění zásady rovnosti účastníků, resp. zejména uchazečů v zadávacím řízení o veřejné zakázce. Ustanovení § 82 odst. 7 ZVZ je tedy funkčně provázáno se základními zásadami postupu zadavatele v ustanovení § 6 ZVZ. Koncept ZVZ současně není v rozporu ani s konceptem, na němž staví OZ, a to i přesto, že ten se od zásady rovnosti v obecné rovině poměrně důrazně odklání. Zásadu rovného zacházení s uchazeči lze totiž chápat jako projev ochrany slabší strany, která je obecnou zásadou OZ. Současně je třeba ustanovení § 6 i § 82 odst. 7 ZVZ také v tomto du-

⁴² Na tuto neprovázanost, zejména ve vztahu k procesu uzavírání smlouvy upozorňuje např. VEČEŘA, Ivo a Tomáš GRULICH. Nad novým zákonem o veřejných zakázkách. Právní rozhledy [online]. 2006, č. 22, s. 818 a násl. [cit. 2015-03-10]. In: Beck-online.cz.

chu vykládat (neboť základní zásady OZ se použijí také při výkladu dalších soukromoprávních předpisů a ZVZ lze alespoň z hlediska jeho „závazkové“ části považovat za sektorovou regulaci obchodního práva) a uvažovat o nich jako o jednom funkčním celku.

Jistá neprovázanost obou právních předpisů se však projevuje ve vztahu k následku porušení zájmu podstatných změn smlouvy mající za následek vychýlení ekonomické rovnováhy ve prospěch vybraného uchazeče (stejně jako ostatních podstatných změn smlouvy). Koncepce neplatnosti v ZVZ je totiž značně úzká a zdaleka neodpovídá koncepci neplatnosti v OZ. Zatímco ZVZ přistupuje k neplatnosti smlouvy na veřejnou zakázku značně formálně (až s administrativní přesností), OZ dává zejména prostřednictvím ustanovení § 580 OZ značný prostor pro posouzení neplatnosti právního jednání v širším a materiálním kontextu.

Další problém právní úpravy v ZVZ pak lze vidět ve vymezení samotné čtvrté skutkové podstaty, jejíž role někdy bývá vnímána zkresleně – bylo by dobré pro praxi upravit tzv. kvalifikovanou míru vychýlení.

Summary

Public procurement is usually considered as a modified private legal relationship with significant public regulation. Therefore is public procurement regulated not only by the Public Procurement Act but also by Civil Code.

Contribution deals with the topic of substantial changes in contract, especially in those cases where the contract amendment would cause an imbalance in the position of the contractual parties in favour of the selected contractor sec. § 82 para. 7 PPA. Contribution analyses the possible impacts of specific sector regulation in PPA from the perspective of validity of the contract. Paper also compares the information with the concept of invalidity in the Civil Code.

STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY

Chování a jednání* soudce „mimo talár“ jako kárné provinění z pohledu samotných soudců

Iva Hauptfleischová**

Úvod

V současnosti to bohužel občas vypadá, že právo a morálka¹, či etika², jsou dvě naprosto odlišné věci, které se ne příliš často překrývají. Etickým problémům by však v právní vědě měl být věnován daleko větší prostor, než jak je tomu nyní. Jednou z mnoha etických otázek je i otázka profesní etiky soudců, tedy jak by se měl, resp. neměl, chovat člověk ve funkci soudce.³ Podle Martina Kopy profesní etika a zásady profesní odpovědnosti z českého soudnictví skoro

* V tomto článku se zabývám jak chováním, tak jednáním soudců. *Chováním* se z hlediska psychologie rozumí veškeré navenek pozorovatelné projevy vnitřního prožívání člověka, zatímco *jednání* je vědomá, motivovaná a záměrná činnost. Jednání je tedy podmnožinou chování.

** Iva Hauptfleischová, studentka, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ *Morálkou* rozumím soubor principů, hodnot a pravidel, které vycházejí z rozeznávání dobra a zla, je určována společností a také vnitřním přesvědčením jednotlivce. *Etiku* chápu jako filozofickou disciplínu zkoumající morálku. *Profesní etika* je soubor morálních pravidel specifických pro určitou profesi, v tomto případě soudce.

² Na úvod je třeba poznamenat, že etika a kárná odpovědnost jsou dvě rozdílné věci, které spolu ovšem velmi úzce souvisí. Obzvláště ve vztahu k tématu tohoto článku jsou etika a kárná odpovědnost blízce spjaty. Je však nutné si uvědomit, že ne každé neetické jednání bude kárným proviněním. Etika ale může být velmi důležitým pomocníkem a prostředkem usměrňování chování soudců. Především z hlediska prevence tak má velký význam i pro kárnou odpovědnost. Z tohoto důvodu se v tomto článku budu věnovat také profesní etice.

³ Viz ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina. Profesní etika soudců – co si pod tím představít a jak toto téma vůbec uchopit? *JINÉ PRÁVO* [online]. [cit. 4. 1. 2015]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2011/06/profesni-etika-soudcu-co-si-pod-tim.html>.

plně vymizely.⁴ V posledních letech se sice objevují snahy o zvýšení zájmu o toto téma, nicméně očividně to není stále dost. Eliška Wagnerová v roce 2011 na konferenci „Profesní etika právníků – Quo vadis?“ poznamenala, že hlavním problémem současné situace u nás je fakt, že o problematice otázek se nevede diskuse.⁵ Situace se však od té doby příliš nezměnila, jak uvádí Tomáš Friedel: „*Diskusi o profesní etice soudců není v České republice věnováno příliš pozornosti, a pokud jí pozornost věnována je, zaměřuje se především na otázky abstraktního rázu ve smyslu nastavení mechanismů fungování (správy) soudnictví.*“⁶ Důvodů pro rozvíření širší odborné debaty na toto téma je zde přítom dost. Neustále se objevují nové kauzy, ve kterých figurují soudci⁷, pozornost jim však věnují téměř výhradně pouze média⁸,

⁴ KOPA, Martin. *Neslučitelnost výkonu funkce soudce s jinými funkcemi a činnostmi*. Praha: Linde, 2012, 136 s. ISBN 978-80-7201-873-4. s. 109.

⁵ Příspěvek E. Wagnerové na konferenci „Profesní etika právníků – Quo vadis?“ v Olomouci 6. 5. 2011. BENÁK, Jaroslav. *Profesní etika právníků – Quo vadis?* Brno: Masarykova univerzita – Časopis pro právní vědu a praxi, 2011, roč. 19, č. 2, s. 182. ISSN 1210-9126.

⁶ FRIEDEL, Tomáš. Jak čeští soudci (ne)smí jednat. Praxe kárného soudu ve věcech kárných řízení se soudci v letech 2008-2014. *Jurisprudence*. 2015, roč. 24, č. 1, s. 15-23. ISSN 1802-3843. s. 15.

⁷ Např. korupční kauzy soudců Knotka, Nagye, Berky, Havlína, Peška a dalších. Viz KOSAR, David. Rozvrh práce: klíčový nástroj pro boj s korupcí soudců a nezbytný předpoklad nezávislosti řadových soudců. *Právník*. 2014, roč. 153, č. 12, s. 1049-1076. ISSN 0231-6625.

⁸ K problematice mediálních kauz a roli médií v soudních řízeních viz např. HAVEL, Tomáš. Odras práva v médiích aneb několik poznámek k tzv. mediálním kauzám. In: KYSELA, Jan; ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2012, s. 155-170. ISBN 9788087576403, nebo MUNDL, Petr. Jak vznikají mediální kauzy, jejich přínosy a problémy. In: KYSELA,

což je špatně. S těmito problémy by se měla vypořádat předně odborná veřejnost, jediné tak lze u určitých problematických otázek nalézt řešení, případně předejít budoucím nežádoucím jevům.

V České republice soudci, na rozdíl od advokátů⁹, nemají k dispozici etický kodex, který by blíže specifikoval, jakým způsobem by se měli chovat. Soudcovská unie ČR pouze schválila Etické zásady chování soudce, vytvořené na základě návrhu kodexu chování soudců zpracovaného v Bangalore v roce 2001. Ty obsahují šest hlavních zásad: nezávislost, nestrannost, bezúhonnost, důstojnost, rovnost a odbornost. Tato základní pravidla jsou však poměrně obecná a stručná.¹⁰ Dalším vodítkem je tak zákon o soudech a soudcích¹¹ (dále též „ZSS“). Tento zákon však obsahuje jen velmi obecná pravidla chování. V případě porušení těchto pravidel se pak uplatňuje kárná odpovědnost soudce. Přičemž kárné řízení by mělo být především etickým soudem o tom, že určitý typ chování soudce společnost ještě akceptuje a určitý typ již nikoliv.¹²

Bohužel, jak bylo již výše naznačeno, otázky, o nichž je třeba v oblasti soudcovské etiky diskutovat, se poprvé otevírají až v kárných řízeních se soudci, kde se zároveň s konečnou platností zodpovídají.¹³ Chybí zde předchozí diskuse o etických otázkách bez vazby na konkrétní kárné řízení. Pro soudce tedy může být v určitých situacích poměrně složité předem určit, zda konkrétní chování může být kárným proviněním, či ne, pokud zde není žádné předchozí kárné řízení v obdobné věci. Neboť právní úprava je poměrně vágní a kárné senáty mají velký prostor pro uvážení, jak je rozebráno níže.

Chování soudce můžeme rozdělit na dvě kategorie: chování přímo při výkonu funkce (lidově řečeno „v taláru“) a chování v osobním životě („mimo ta-

lár“). Ze zmíněných dvou kategorií je snazší rozpoznat porušení pravidel u té první („v taláru“). Daleko složitější situace je u chování mimo výkon soudcovské funkce. Na chování soudce jsou kladeny vyšší nároky než na jiné profese, i v rámci právnických povolání máme tendenci soudcům měřit přísněji, nejzřetelnější je to v porovnání s advokáty.^{14 15} Ústavní soud judikoval, že „...na osobu soudce jsou kladeny vysoké morální nároky a za účelem zabránění konfliktu zájmů se soudce smí prakticky věnovat pouze odborné soudcovské činnosti... Nepřehlédnutelným požadavkem na soudce je jejich morální bezúhonnost, kterou vyžaduje a předpokládá zákon. S pozicí soudce je také spojeno mnoho restriktivních opatření, která zasahují do osobního života soudce...“.¹⁶

Navíc soudci jsou veřejností vnímáni jako soudci i tam, kde vystupují mimo přímý výkon svých pravomocí. Soudce je tak de facto povinen vykonávat svou funkci v rozsahu, který může pojmově zahrnovat i 24 hodin denně, neboť veřejností je takto objektivně chápán vždy.¹⁷ Ovšem i soudce je jen člověk a existuje mnoho hraničních situací, u kterých si troufnu říci, že i samotní soudci váhají, zda takové jednání je v pořádku, či zda už se může jednat o kárné provinění. Z toho důvodu jsem se na oblast „mimo talár“ zaměřila. Zeptala jsem se přímo soudců na několik konkrétních hraničních situací, abych zjistila, co považují za chování v souladu se svou funkcí a co naopak za kárné provinění. Pro úplnost jsem se zeptala i na konkrétní kárné opatření, které by mělo být za dané kárné provinění uloženo. Zajímalo mne, zda odpovědi budou konzistentní a jednotné, nebo naopak jestli se v odpovědích budou vyskytovat rozdíly.

V tomto článku se nejprve budu věnovat právní úpravě a následně zhodnotím výsledky průzkumu, který se uskutečnil v období konce roku 2014 a počátku roku 2015.

Jan; ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2012, s. 171-180. ISBN 9788087576403.

⁹ Usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesní etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex).

¹⁰ Etické zásady chování soudce. Dostupné z: <http://www.sucr.cz/o-nas/eticke-zasady-chovani-soudce.html>.

¹¹ Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích).

¹² BOBEK, Michal. Odpovědnost a disciplína soudce (v přerodu?). *Právní rozhledy*. 2011, roč. 19, č. 14, s. 502-510. ISSN 1210-6410. s. 508.

¹³ Na tento problém upozornila Eliška Wagnerová na konferenci „Profesní etika právníků – Quo vadis?“ v Olomouci 6. 5. 2011. BENÁK, Jaroslav. *Profesní etika právníků – Quo vadis?* Brno: Masarykova univerzita – Časopis pro právní vědu a praxi, 2011, roč. 19, č. 2, s. 182. ISSN 1210-9126.

¹⁴ URBAN, Michal. Jak se píše a učí o soudech, soudcích a profesní etice. In: KYSELA, Jan; ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2012, 264 s. ISBN 9788087576403. s. 239.

¹⁵ K srovnání kárných řízení soudců, advokátů a státních zástupců viz MOTYČKA, Petr. Kárná řízení advokátů, soudců a státních zástupců aneb měří se všem stejným metrem? *Bulletin advokacie*. 2015, roč. 2015, č. 1-2, s. 46-52. ISSN 1210-6348.

¹⁶ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. září 2010, sp. zn. Pl. ÚS 22/09.

¹⁷ MATES, Pavel; ŠEMÍK, Karel. Nad důstojností soudcovského stavu. *Jurisprudence*. 2014, roč. 23, č. 2, s. 42-45. ISSN 1802-3843. s. 43.

Právní úprava kárného provinění

Pravidla chování soudce jsou upravena v paragrafech 79 až 83 zákona o soudech a soudcích. Podle § 80 je soudce povinen vykonávat svědomitě svou funkci a při výkonu funkce a v občanském životě se zdržet všeho, co by mohlo narušit důstojnost soudcovské funkce nebo ohrozit důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů.¹⁸ Soudce je zejména povinen prosazovat a obhajovat nezávislost soudnictví a jeho dobrou pověst, chovat se tak, aby nezavdal příčinu ke snížení důvěry v soudnictví a důstojnosti soudcovské funkce, musí odmítnout jakýkoliv zásah, nátlak, vliv, přání nebo žádost, jejichž důsledkem by mohlo být ohrožení nezávislosti soudnictví, nesmí se při výkonu své funkce nechat ovlivnit zájmy politických stran, veřejným míněním a sdělovacími prostředky, musí vystupovat nezaujatě a ke stranám nebo účastníkům řízení přistupovat bez jakýchkoli předsudků, dbá svým chováním o to, aby jeho nestrannost nebyla důvodně zpochybňována.¹⁹ Soudce je povinen při své činnosti mimo výkon funkce soudce a při výkonu svých politických práv počínat si tak, aby tato činnost neohrožovala nebo nenarušovala důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudu nebo nenarušovala důstojnost soudcovské funkce anebo mu nebránila v řádném výkonu funkce soudce.²⁰ Soudce je povinen ve svém osobním životě svým chováním dbát o to, aby nenarušovalo důstojnost soudcovské funkce a neohrožovalo nebo nenarušovalo důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů. Soudce zejména nesmí umožnit, aby jeho funkce byla zneužita k prosazování soukromých zájmů, nesmí působit jako rozhodce nebo zprostředkovatel řešení právního sporu, zastupovat účastníky soudního řízení nebo jako zmocněnec poškozeného nebo zúčastněné osoby v soudním nebo správním řízení, s výjimkou zákonného zastoupení a případů, v nichž půjde o zastupování dalšího účastníka řízení, v němž je účastníkem i sám soudce.²¹ Soudce je povinen zachovávat náležitou úctu k ostatním soudcům, jiným osobám vykonávajícím právníká povolání a k ostatním zaměstnancům soudu a k účastníkům nebo stranám soudního řízení. Ve vztahu k zástupcům účastníků nebo zástupcům stran soudního řízení je povinen se zdržet projevů sympatií, náklonnosti nebo negativních postojů.²²

Ve vztahu k výše uvedeným ustanovením se posuzuje případná kárná odpovědnost soudce. Kárná odpovědnost soudců a funkcionářů je upravena v odřizku 4 zákona o soudech a soudcích. Dle § 87 odst. 1 je kárným proviněním soudce zaviněné porušení po-

vinností soudce (viz § 79 a § 80), jakož i zaviněné chování nebo jednání, jímž soudce narušuje důstojnost soudcovské funkce nebo ohrožuje důvěru v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů. Pokud jde o porušení povinností (první část § 87 odst. 1), je nutné prokázat zavinění a určitou intenzitu porušení. Další důsledky porušení povinností se nezkušují. Naopak v případě druhé části § 87 odst. 1, tedy zaviněného chování nebo jednání soudce, musí být prokázáno, že důsledkem tohoto chování nebo jednání je narušení důstojnosti soudcovské funkce nebo ohrožení důvěry v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů.²³

Za kárné provinění lze uložit soudci kárné opatření: důtku; snížení platu až o 30 % na dobu nejvíce 1 roku a při opětovném kárném provinění, jehož se soudce dopustil v době před zahlazením kárného opatření, na dobu nejvíce 2 let; odvolání z funkce předsedy senátu; v nejzávažnějších případech až odvolání z funkce soudce.²⁴ Od uložení kárného opatření lze upustit, jestliže projednání kárného provinění je postačující.²⁵

Judikatura

Z výše uvedeného přehledu je vidět, že právní úprava obsahuje mnoho vágních, neurčitých pojmů. Pod ustanovení výše zmíněných paragrafů se může podřadit široká škála možných jednání. V každém konkrétním případě tak bude záležet na interpretaci. V této oblasti mají tedy velký prostor k uvážení kárné senáty, které posuzují, zda v daném případě jde o kárné provinění, či nikoliv. Důležitým vodítkem by mohla být judikatura. Bohužel v oblasti chování soudců „mimo talár“ neexistuje od roku 2010 žádná relevantní judikatura kárných senátů Nejvyššího správního soudu.²⁶ Detailní analýzu kompletní judikatury ve věcech kárných řízení se soudci v letech 2008 až 2014 zpracoval Tomáš Friedel.²⁷ Za zmíněné období 7 let bylo podáno pouze 63 úspěšných kárných žalob (z celkového počtu 131), přičemž nelze tvrdit, že se týkaly 63 různých soudců, neboť někteří byli kárnými senáty souzeni opakovaně. Porovnáme-li to s počtem soudců, jde o velmi nízké číslo, ne-

²³ KOCOUREK, Jiří; ZÁRUBA, Jan. *Zákon o soudech a soudcích. Zákon o státním zastupitelství: komentář*. 2., dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004, 606 s. ISBN 8071797618. s. 291 - 292.

²⁴ § 88 odst. 1 ZSS.

²⁵ § 88 odst. 3 ZSS.

²⁶ Vyhledávací systém na stránkách Nejvyššího správního soudu ČR www.nssoud.cz.

²⁷ FRIEDEL, Tomáš. Jak čeští soudci (ne)smí jednat. Praxe kárného soudu ve věcech kárných řízení se soudci v letech 2008-2014. *Jurisprudence*. 2015, roč. 24, č. 1, s. 15-23. ISSN 1802-3843.

¹⁸ § 80 odst. 1 ZSS.

¹⁹ § 80 odst. 2 ZSS.

²⁰ § 80 odst. 4 ZSS.

²¹ § 80 odst. 5 ZSS.

²² § 80 odst. 6 ZSS.

boť se jedná průměrně o 9 kárných provinění ročně na přibližně 3000 soudců, což činí pouze 0,3 %. Pouze jeden soudce byl odvolán z funkce, nejčastějšími opatřeními bylo dočasné snížení platu (39 případů) a důtka (15 případů). Tomáš Friedel dospěl k závěru, že kárné řízení, resp. už samotné podání kárného návrhu, je považováno za ultima ratio, v opačném případě by kárné řízení totiž mohlo vyvolávat obavy o soudcovskou nezávislost a profesní integritu.²⁸ Vliv na malý počet úspěšných žalob má i nezanedbatelné množství kárných řízení končících zastavením. Mezi nejčastější důvody pro zastavení řízení patří zpětvzetí návrhu kárným žalobcem a rezignace soudce. Pokud se soudce dopustí nějakého vážného prohřešku, není neobvyklé, že sám rezignuje. V takovém případě v odůvodnění rozhodnutí chybí jakékoliv posouzení žalovaného jednání, navíc často v něm není uveden ani obsah kárného návrhu a informační hodnota takového rozhodnutí je pak téměř nulová. Tedy i toto přispívá k nedostatku relevantní judikatury. Dalším problémem může být také to, že prohřešky se často řeší pouze v rámci konkrétního soudu např. napomenutím či domluvou a kárná žaloba není vůbec podána, takže kauza se vůbec před kárný senát nedostane. Z analýzy jednoznačně vyplývá, že většina kárných řízení je vedena pro průtahy v řízení, nejsou zde téměř žádné případy kárného jednání „mimo talár“. Existují samozřejmě některá stará rozhodnutí²⁹, ale v těchto věcech hraje velkou roli morálka a postoj veřejnosti. Společnost se neustále mění a vyvíjí, proto co bylo před dvaceti lety kárným proviněním, to dnes kárným proviněním být nemusí a naopak.

Soudcům tak v konkretizaci právní úpravy ohledně chování „mimo talár“ příliš nepomůže ani judikatura. Vypadá to tedy, že soudci nemají v této oblasti příliš právní jistotu, což není vhodné i vzhledem k přísným trestům, které za kárné provinění hrozí. Navíc porušením povinností (§ 79 a § 80) je již takové jednání soudce, v jehož důsledku mohou oprávněně vzniknout byť i jen pochybnosti o plnění a důsledném naplňování (respektování) zákonem chráněných hodnot spojených s výkonem soudnictví a požadavků na způsob tohoto výkonu. Podle Jiřího Kocourka vzhledem k zásadnímu významu těchto principů pro existenci demokratického právního státu je proto na místě při posuzování konkrétních případů použití těch nejpřísnějších kritérií, neboť pouze soustavná a důsledná péče o maximální naplnění těchto principů vede k společenskému respektování justice jako

²⁸ Tamtéž, s. 21.

²⁹ Např. případ soudkyně Volopichové (rozhodnutí Kárného senátu krajského soudu v Plzni ze dne 7. 8. 1990, sp. zn. Spr. 3132/90), soudkyně Tampírové (rozhodnutí kárného senátu Vrchního soudu v Praze ze dne 23. 11. 2000, sp. zn. Ds 9/2000), nebo soudce Horkého (rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 3. 2001, sp. zn. Skno 5/2000), viz dále.

celku.³⁰ Jaká je praxe udělování kárných opatření, je věc druhá. Kárný soud má totiž velmi zdrženlivý přístup k rozhodování o kárných proviněních. Jak bylo zmíněno již výše, od roku 2008 do roku 2014 totiž uspělo jen 63 kárných žalob a ve většině těchto případů byla uložena ta nejmírnější kárná opatření.³¹

Výzkum

Soudci musí sami rozpoznat, jaké chování je v pořádku, a co si naopak dovolit nemohou. Inspirovat se mohou pouze nedostatečnou judikaturou, jak bylo rozebráno výše, případně zahraničními rozhodnutími. Vzhledem k příliš obecné právní úpravě a absenci etického kodexu se musí řídit pouze vlastním uvážením založeným především na individuálních etických hodnotách a na vlastním svědomí. Z tohoto důvodu mě zajímalo, jak vnímají sami soudci jednotlivé konkrétní hraniční situace. Pokud by se jejich názory výrazně lišily, znamenalo by to, že soudci si nejsou jistí, jak se mohou a nemohou chovat. V takovém případě by chyběla konkrétnější právní úprava, etický kodex, který by soudcům pomohl, či větší prostor pro etiku v právnickém vzdělávání. Pokud by se názory soudců nelišily, znamenalo by to, že i přes absenci bližší právní úpravy soudci vědí, kde jsou hranice. To by mohlo být způsobeno např. vzděláváním, přípravou na profesi, výběrem kandidátů (psychologickými testy) apod.

Dotazník pro soudce se skládal celkem z dvaceti otázek. Jeho vyplnění vyžadovalo přibližně 15 minut. Každá otázka představuje určitou hraniční situaci, většina z nich byla inspirována skutečnými případy či situacemi. Soudci měli rozhodnout, zda se podle nich jedná o kárné provinění, nebo ne. V případě kladné odpovědi měli také vybrat kárné opatření, které by za dané kárné provinění mělo být soudci uloženo (důtka, snížení platu na určitou dobu, odvolání z funkce předsedy senátu, odvolání z funkce, nebo upuštění od uložení kárného provinění). Soudcům byl také u každé otázky ponechán prostor pro případné další vyjádření.

Dotazníky byly rozeslány na všechny soudy v České republice (okresní, krajské, vrchní, Nejvyšší soud ČR, Ústavní soud ČR a členům kárných senátů ve věcech soudců Nejvyššího správního soudu ČR), tedy přibližně 100 institucí. Dotazníky byly distribuovány e-mailem na adresy uvedené na interneto-

³⁰ KOCOUREK, Jiří; ZÁRUBA, Jan. *Zákon o soudech a soudcích. Zákon o státním zastupitelství: komentář*. 2., dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004, 606 s. ISBN 8071797618. s. 280 – 281.

³¹ FRIEDEL, Tomáš. Jak čeští soudci (ne)smí jednat. Praxe kárného soudu ve věcech kárných řízení se soudci v letech 2008-2014. *Jurisprudence*. 2015, roč. 24, č. 1, s. 15-23. ISSN 1802-3843. s. 21.

vých stránkách Justice.cz, e-mail byl vždy adresován předsedovi daného soudu. S některými soudci jsem komunikovala i osobně či telefonicky. Na zpracování dotazníků měli soudci necelé 2 měsíce. Vyplněných dotazníků se však vrátilo pouze 38. Vzhledem k celkovému počtu soudců tak nelze hovořit o nějakém reprezentativním vzorku. Proto lze tento malý průzkum považovat spíše za určitou zajímavost, ale nejedná se o regulérní výzkum. Důvody pro tak malou návratnost dotazníků vidím především v nezájmu a zaneprázdněnosti soudců. Vliv může mít samozřejmě i délka dotazníku, resp. počet otázek, který mohl odrazovat. V osobních rozhovorech jsem se nejčastěji setkala s argumentem, že na to soudci nemají čas.

Dotazníky pocházejí od soudců z 21 různých okresních soudů, 3 krajských soudů, z Ústavního soudu a z kárných senátů Nejvyššího správního soudu. Mezi respondenty je 25 mužů a 11 žen (2 respondenti pohlaví nevyplnili). Průměrný věk respondentů je 43,76 let (nejmladšímu je 31, nejstaršímu 68 let).

První otázka zněla „*Soudce/soudkyně v pátek večer navštíví veřejnou diskotéku, kde vypije značné množství alkoholických nápojů, tančí na stole, zpívá, dobře se baví. Má problém sám/sama se dostat domů.*“³² Jde o poměrně běžnou situaci, která u společnosti nevyvolává pohoršení. Otázkou je, zda si takové chování může dovolit člověk ve funkci soudce. 17 respondentů nepovažuje takové chování za kárné provinění, naopak 21 respondentů je názoru, že i v takovém případě se jedná o kárné provinění, za které nejčastěji navrhovali důtku, méně často pak upuštění od kárného opatření. Jeden respondent dokonce navrhoval snížení platu či odvolání z funkce předsedy senátu s poznámkou, že jde o naprosto nepřijatelné chování. Další soudce poznamenal, že i na veřejnosti se soudce musí chovat slušně. Naopak jeden respondent se vyjádřil, že to, že se soudce dobře baví, neznamená, že snižuje důstojnost svého povolání. Objevila se i poznámka, že rozdílná situace bude v anonymním velkoměstě a naopak v malém městě, kde se lidé navzájem znají. Jeden z respondentů také poznamenal, že o kárné provinění by šlo pouze, pokud by toto

³² Otázka č. 1. Tato situace by mohla být připodobněna případu soudkyně Volopichové (Rozhodnutí Kárného senátu Krajského soudu v Plzni ze dne 7. 8. 1990, sp. zn. Spr. 3132/90), která se zúčastnila soutěže Miss Monokini. V této soutěži plnila různé disciplíny, mezi nimi byla také promenáda pouze ve spodním dílu plavek, tedy „nahoře bez“. Její jednání bylo shledáno kárným proviněním, uložena však byla pouze důtku. Díky tomuto případu byla provedena novela a do zákona bylo výslovně vloženo, že soudce nesmí „narušit důstojnost soudcovské funkce“, a to ani „v občanském životě“. Srov. NEMEČEK, Tomáš. Kárná řízení od Miss monokini k alkoholu v síni. *Ihned.cz* [online]. 2007 [cit. 1. 4. 2015]. Dostupné z: <http://archiv.ihned.cz/c1-20252110-karna-rizeni-od-miss-monokinik-alkoholu-v-sini>.

chování bylo veřejně probíráno, např. v médiích. Dalším názorem bylo, že v těchto případech je nutné zkoumat postoj veřejnosti k takovému jednání, zda by v tomto případě spatřovala snížení důstojnosti funkce soudce. Jeden soudce vyjádřil názor, že nejde o kárné provinění, neboť je to chování, které je běžné a v české společnosti nijak výrazně stigmatizované a nedošlo k porušení žádné právní ani morální normy. Z výsledků je vidět, že soudci v této otázce vůbec nejsou jednotní, neboť přibližně 44,7 % nepovažuje toto chování za kárné provinění a cca 55,3 % naopak ano, což vůbec není výrazný rozdíl.

Druhá situace trochu navazovala na tu první, byla však dle mého názoru ještě závažnější. „*Soudce/soudkyně je v pátek večer po noci strávené po hospodách odvezen/a na záchytku.*“³³ Zde byla situace o poznání jednoznačnější než v prvním případě, neboť pouze 6 respondentů neshledává v tomto chování kárné provinění a 32 respondentů je opačného názoru. 13 soudců by za toto provinění uložilo důtku, 10 snížení platu, 6 by od kárného opatření upustilo. Na obhajobu tohoto chování jeden respondent uvedl, že nejde o kárné provinění, neboť je to chování, které je v české společnosti běžné a nedošlo tím k porušení žádné právní ani morální normy. Dva soudci poznamenali, že při určování sankce je nutné zvážit konkrétní okolnosti věci, soudce mohl např. prožívat právě nějaké trauma (tragédie v rodině) nebo mohlo jít naopak o završení jeho narůstajících problémů s alkoholem. Další dva uvedli, že je podstatné také to, zda o tomto incidentu ví veřejnost (příhlížející kolemjdoucí, novináři apod.), nebo jestli se tak stane, aniž by se to někdo jiný dozvěděl. V této otázce tedy panuje mezi soudci větší jistota, neboť 84,2 % respondentů považuje toto chování za kárné provinění a pouze 15,8 % je opačného názoru.

I v další situaci hraje roli alkohol. „*Soudce/soudkyně v neděli ráno při silniční kontrole Policie ČR nadýchá 0,5 promile alkoholu.*“³⁴ Toto chování považuje za kárné provinění 30 respondentů, pouze 7 respondentů si myslí, že nejde o kárné provinění.³⁵ 2 soudci by od kárného opatření upustili, 9 by uložilo důtku, 16 by snížilo plat a 2 respondenti by dokonce za toto provinění odvolali soudce z funkce. Většina soudců, kteří odpověděli, že nejde o kárné provinění, uvedli jako důvod, že postačí řešení v rámci postupkového řízení nebo se také odvolávali na zásadu *ne bis in idem*, tedy že nelze za jeden skutek trestat dvakrát. Jeden soudce je názoru, že samotné spáchání přestupku není kárným proviněním, ale mohlo by se jím stát podle toho, jak soudce při řešení tohoto přestupku vystupuje, zda se odvolává na to,

³³ Otázka č. 2.

³⁴ Otázka č. 3.

³⁵ Na otázky č. 3, 4, 5 a 6 jeden respondent neodpověděl, proto je celkový počet v těchto otázkách 37 respondentů.

že je soudce, odmítne krevní zkoušku apod. anebo zda při vyšetřování přestupku vzorně spolupracuje a přijme trest za spáchaný přestupek bez jakýchkoliv námitek. Ti, kteří považují toto chování za kárné provinění, odpovídali např., že došlo ze strany soudce k úmyslnému porušení důležité právní normy, což snižuje důvěru v to, že má dodržování norem sankcionovat. Přestože jsou soudci v této věci relativně jednotní (81,1 % myslí, že jde o kárné provinění vs. 18,9 % myslí, že to není kárné provinění), jednotlivé názory a případné sankce se poměrně liší.

Další situace byla velmi podobná té předchozí, ale byla zmírněna naměřeným množstvím alkoholu. Na druhou stranu soudce před jízdou vědomě požil alkoholický nápoj. „*Soudce/soudkyně si dá k obědu pivo, následně řídí auto. Při silniční kontrole Policie ČR nadýchá 0,15 promile alkoholu.*“³⁶ Tato otázka je poměrně záludná, neboť množství přibližně 0,2 promile může být fyziologická hladina alkoholu, kterou může mít člověk i přesto, že nekonzumoval žádný alkohol. Ovšem dalším faktem je, že soudce před jízdou pil alkohol (pokud by však toto policie nezjistila, pak by se hladina alkoholu do 0,24 promile neřešila). 16 respondentů odpovědělo, že se nejedná o kárné provinění, 21 naopak mělo za to, že ke kárnému provinění zde došlo, z toho 4 z nich by od kárného opatření upustili, 6 by udělilo důtku, 7 snížení platu a 3 by dokonce za toto provinění soudce odvolali z funkce. Někteří respondenti poukazovali právě na fyziologické množství do 0,24 promile, někteří jako u předchozí otázky poukazovali na přestupkové řízení a zásadu *ne bis in idem*. Ti, kteří považují za odpovídající sankci odvolání z funkce tvrdí, že alkohol nelze tolerovat vůbec, a že po požití alkoholu soudce prostě nesmí řídit a nezáleží na množství. V této otázce tedy opět mezi soudci nepanuje jednotný názor, neboť 43,2 % z nich nepovažuje toto chování za kárné provinění a 56,8 % naopak ano. Zarážející jsou také velké rozdíly – jeden soudce v tomto chování nevidí nic špatného, druhý by za stejné chování soudce odvolal z funkce.³⁷

Pátá otázka se týkala přestupku: „*Soudce/soudkyně je za běžného provozu přistižena/a Policií ČR při chůzi přes přechod na červenou.*“³⁸ Vypadá to, že v této otázce mají soudci jasno, neboť většina, tedy 30 respondentů (81,1 %), nevidí v tomto chová-

³⁶ Otázka č. 4.

³⁷ V souvislosti s alkoholem můžeme připomenout případ soudkyně Trčkové. Ta byla za problémy s alkoholem potrestaná několikrát, až nakonec v roce 2006 byla Vrchním soudem v Praze odvolána z funkce soudce za to, že opilá usnula v prázdné jednací síni (rozhodnutí kárného senátu Vrchního soudu v Praze ze dne 7. 4. 2006, sp. zn. 2 Ds 28/2005-41), toto rozhodnutí bylo posléze potvrzeno i Nejvyšším soudem ČR (rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 4. 10. 2006, sp. zn. 1 Skno 9/2006).

³⁸ Otázka č. 5.

ní kárné provinění, pouze 7 z nich si myslí, že o kárné provinění jde. Několik soudců poukázalo na to, že postačí pokuta v přestupkovém řízení, někteří poukazovali na nízkou společenskou nebezpečnost činu. Objevil se také názor, že situace by se změnila, kdyby se soudce při řešení přestupku nevhodně choval (odvolával se na svou funkci apod.). Ti, kteří si myslí, že došlo ke spáchání kárného provinění, většinou volí upuštění od kárného opatření nebo důtku.

Další situace je podobná jako ta předchozí, je zde však opakované chování: „*Soudce/soudkyně dostane pokutu za parkování na zákazu zastavení, a to už poněkolikáté.*“³⁹ 26 soudců (70,3 %) nepovažuje toto jednání za kárné provinění, naopak 11 (29,7 %) ano. Ve většině případů pak navrhovali soudci uložení důtky, nebo upuštění od potrestání, ve třech případech navrhli snížení platu. Odůvodnění byla velmi podobná jako v předchozí otázce.

Následující situace směřuje na ovládání emocí: „*Soudce/soudkyně před budovou soudu fyzicky napadne dotěrného novináře (nezpůsobí žádné zranění, škodu na fotoaparátu následně uhradí).*“⁴⁰ Soudci se na této otázce relativně shodli, neboť pouze 2 odpověděli, že se nejedná o kárné provinění, 3 soudci nedali přesnou odpověď, neboť v závislosti na konkrétních okolnostech by mohlo ale i nemuselo jít o kárné provinění, 33 respondentů (86,8 %) usoudilo, že se zde o kárné provinění jedná. Mezi sankcemi převažovaly důtky, ovšem 4 respondenti by za takové provinění soudce odvolali. Často se zde opakovaly názory, že soudce by měl zachovat sebekontrolu a měl by jít příkladem.

Další otázkou byla situace, kdy „*soudce/soudkyně na svém pozemku pokácí strom bez patřičných povolení příslušných úřadů.*“⁴¹ Zde převažuje názor, že o kárné provinění nejde – tak odpovědělo 31 respondentů (81,6 %), pouze 7 soudců (18,4 %) bylo opačného názoru. Většina soudců odkazuje podobně jako v předešlých případech na správní řízení.⁴²

³⁹ Otázka č. 6.

⁴⁰ Otázka č. 7.

⁴¹ Otázka č. 8.

⁴² Otázky č. 3, 4, 5, 6, 7 a 8, kde se může jednat o přestupky, bychom mohli srovnat s případem soudkyně Tampírové z roku 2000, která v supermarketu ukradla šišku salámu v hodnotě přibližně 50 Kč. Krajský soud v Českých Budějovicích jí v prvním stupni pouze snížil plat (rozhodnutí kárného senátu Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 21. 8. 2000, sp. zn. Spr 730/2000). Kárný senát Vrchního soudu v Praze ji v druhém stupni za toto kárné provinění nakonec zbavil funkce (rozhodnutí kárného senátu Vrchního soudu v Praze ze dne 23. 11. 2000, sp. zn. Ds 9/2000). Podobný případ se stal v únoru 2015 – soudce Městského soudu v Praze se v hromadné dopravě pokusil ukrást peněženku jiného cestujícího. Jedná se tedy o trestný čin a soudce v tomto případě sám na svou funkci rezignoval.

Následující čtyři otázky směřují na ohrožení důvěry v nezávislé a nestranné rozhodování soudce.⁴³ Ohledně otázky, kdy „soudce/soudkyně přijme nabídku, aby bezplatně přednášel/a na interním právnickém školení zaměstnanců České správy sociálního zabezpečení“⁴⁴ panuje mezi respondenty shoda. Až na jednoho nepovažují toto jednání za kárné provinění s poukazem na to, že pedagogická činnost je naprosto v pořádku a naopak je dokonce prospěšná a žádoucí. Jediný respondent, který odpověděl opačně, odůvodnil svůj názor takto: „Záleží – jde-li o jediného soudce správního úseku v konkrétním kraji, který soudí agendu sociálního zabezpečení, tak pak o kárné provinění jde určitě. I jinak to ale provinění asi bude, není možné přednášet jen jednomu z pravidelných soudních řízení, ohrožení nestrannosti. Že je to bezplatné, je omluva, ale jen malá.“

Situace je trochu jiná, když se předchozí otázka změní tak, že soudce za danou přednášku obdrží honorář.⁴⁵ Zde se počet soudců, kteří toto chování považují za kárné provinění, zvýšil na 7, většinou by od kárného opatření upustili, nebo by udělili důtku.

Navazující situace zní: „Soudce/soudkyně přijme nabídku, aby přednášel/a na soukromém interním právnickém školení velké zahraniční advokátní kanceláře, a to bezplatně.“⁴⁶ Pouze 4 respondenti se domnívají, že jde o kárné provinění. Soudci se v tomto případě shodují, že takováto činnost je nevhodná či neetická a hrozí zde podjatost, nicméně kárné provinění to není.

Na to opět navazuje otázka podobného znění ovšem s tím rozdílem, že tentokrát soudce přednáší za honorář.⁴⁷ Počet soudců, kteří toto považují za kárné provinění, se zvýšil na 10. Opět se objevily názory, že takové jednání sice není etické, ale kárným proviněním samo o sobě není. Několikrát se objevila připomínka, že by to záviselo na výši odměny, kterou soudce obdrží. Pokud by byla zjevně nepřiměřená, pak by o kárné obvinění mohlo jít. Respondenti také upozorňovali na to, že problém by nastal, pokud

⁴³ Ohledně ohrožení nezávislosti a nestrannosti v důsledku výkonu určité funkce či činnosti odkazují na publikaci Martina Kopy, který i vytvořil test kompatibility funkce soudce s jinou funkcí či činností: KOPA, Martin. *Neslučitelnost výkonu funkce soudce s jinými funkcemi a činnostmi*. Praha: Linde, 2012, 136 s. ISBN 978-80-7201-873-4. K této problematice se dále uskutečnila dne 28. 4. 2015 v Praze konference, kterou uspořádala Soudcovská unie ČR ve spolupráci s Velvyslanectvím USA v ČR. Viz Slučitelnost funkce soudce s ostatními aktivitami. *Soudce*. 2015, roč. 17, č. 6, s. 10-25. ISSN 1211-5347.

⁴⁴ Otázka č. 9.

⁴⁵ Otázka č. 10.

⁴⁶ Otázka č. 11.

⁴⁷ Otázka č. 12.

by daná advokátní kancelář zastupovala klienta v některém řízení, které by tento soudce rozhodoval, nebo že také záleží na tom, co bylo obsahem přednášky.

Z výsledků jasně vyplývá, že to, jestli je daná pedagogická činnost bezplatná, či naopak placená, má výrazný vliv na posouzení, jestli je v pořádku, nebo jestli by mohlo jít o kárné provinění. U obou případů (ČSSZ i AK) vždy stoupl počet soudců, kteří pokládají činnost za kárné provinění, když dotyčný dostal za přednášku honorář.⁴⁸

Další otázka měla směřovat nejen na nezávislost a nestrannost, ale také na důstojnost soudcovské funkce. „Soudce/soudkyně je aktivním členem náboženské společnosti Svědci Jehovovi.“⁴⁹ Soudci dali jednoznačně přednost svobodě náboženského vyznání. Pouze 2 respondenti by toto shledali kárným proviněním. Objevily se připomínky, že obtěžování občanů na ulici a návštěvy domácností s brožurami by mohlo být na hraně a bylo by potřeba zjistit, jestli to veřejnost vnímá jako narušení důstojnosti soudce.

V další otázce se soudci měli vyjádřit k následující situaci: „Soudce/soudkyně se v médiích vyjádří o bývalém příslušníku VB jako o „komunistickém fízlovi.“⁵⁰ V tomto případě 19 respondentů (50 %)

⁴⁸ V kontextu předchozích otázek můžeme zmínit nedávnou kauzu předsedy Vrchního soudu v Praze Jaroslava Bureše, který se v lednu 2015 zúčastnil soukromého večírku pořádaného exministrem spravedlnosti advokátem Pavlem Němcem. Na večírku bylo mnoho známých osob justice i politiky včetně osob trestně stíhaných. Šlo především o osoby z „kauzy Nagyová“. Ministr spravedlnosti Robert Pelikán zvažoval podání kárné žaloby. Srov. SYROVÁTKA, Tomáš. Wagnerová: Soudce na večírku? V USA nemožné. *Neovlivni.cz* [online]. Publikováno 25. 3. 2015 [cit. 16. 6. 2015]. Dostupné z: <http://neovlivni.cz/wagnerova-soudce-na-vecirku-v-usa-nemozne/> k tomu viz <http://www.ceska-justice.cz/2015/06/vztah-bures-a-pelikan-od-gottwaldovy-pravnicke-dvouletky-k-bile-justice/> a <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33 & o=23 & k=2375 & d=342988>. Ke stykům soudce s nevhodnými osobami na veřejnosti srov. také např. rozsudek ESLP ze dne 5. 2. 2009 ve věci Olujić proti Chorvatsku, stížnost č. 22330/05.

⁴⁹ Otázka č. 13. K tomu srov. rozhodnutí ESLP ze dne 8. 2. 2001 ve věci Pitkevich proti Rusku, stížnost č. 47936/99. V tomto případě byla soudkyně odvolána z funkce soudce, protože svého postavení zneužila k šíření víry - snažila se získat do církve své kolegy i účastníky řízení, těm i slibovala příznivější výsledek, pokud do církve vstoupí, dále se např. modlila během soudních jednání. Naopak ve věci N. F. proti Itálii (rozsudek ESLP ze dne 2. 8. 2001, stížnost č. 37119/97), kdy byla stěžovateli italskou Nejvyšší radou soudnictví udělena důtka za jeho členství ve sdružení Svobodných zednářů, ESLP shledal porušení práva na svobodu sdružování.

⁵⁰ Otázka č. 14. Tuto situaci bychom mohli srovnat s případem soudce Jiřího Horkého. Ten se dopustil více provinění, ale mimo jiné také slovně napadl svou kole-

nevidí v tomto jednání kárné provinění, 15 (39,5 %) si naopak myslí, že o kárné provinění jde a 4 nevěděli, neboť hranice je zde velmi tenká a bylo by třeba vědět více podrobností o konkrétním případě. Soudci se vyjádřili v tom smyslu, že jde sice o jednání nevhodné, ale i soudce má právo svobodně vyjádřit svůj občanský názor či postoj.⁵¹ Pokud by byla informace pravdivá a nešlo by o účastníka řízení, které rozhoduje daný soudce, nedosahuje takové jednání intenzity kárného provinění. Ti, kteří mají toto jednání za kárné provinění, nejčastěji volili důtku či upuštění od opatření. Z výsledků je vidět, že tato otázka je velmi rozporná a soudci v jejím řešení nejsou jednotní.⁵²

Další situace byla některým respondentům poměrně blízká, jednalo se o otázku, kdy se „soudce/soudkyně účastní demonstrace na podporu odvolaného ministra spravedlnosti“.⁵³ I v této otázce panuje mezi soudci shoda, neboť pouze 3 z nich si myslí, že jde o kárné provinění. Opět upozorňovali na svobodu projevu a právo shromažďovací a na to, že tato práva mají i soudci. Někteří napsali, že ač to nepovažují za kárné provinění, oni sami velmi dlouho zvažovali, zda se demonstrace zúčastnit, a nakonec se rozhodli tam radši nejít.⁵⁴

Následující otázky míří čistě na důstojnost soudce. Jde o velmi důležitou kategorii, neboť jen důstojná justice a důstojní soudci mohou řádně zajistit takový chod justice, který odpovídá standardům právní-

gyny (v přítomnosti dalších zaměstnanců soudu ji vulgárně urážel). Horký byl v prvním stupni kárným senátem Vrchního soudu v Praze odvolán z funkce soudce (rozhodnutí kárného senátu Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 10. 2000, sp. zn. Ds 3/2000), ale Nejvyšší soud mu v roce 2001 trest zmínil a tak byl pouze odvolán z funkce předsedy senátu (rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 3. 2001, sp. zn. Skno 5/2000).

⁵¹ K otázce práva soudce na svobodu projevu viz rozsudek ESLP ze dne 26. 2. 2009 ve věci Kudeškinová proti Rusku, stížnost č. 29492/05, viz BARTONIČKA, Jan. Soudce versus stát. K rozhodnutí ESLP ve věci Kudeškinová proti Rusku. In: KYSELA, Jan; ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2012, s. 148-154. ISBN 9788087576403.

Z české judikatury: např. nález Ústavního soudu ČR ze dne 17. 7. 2007, sp. zn. IV. ÚS 23/05.

⁵² Problémy s právem soudců na svobodu projevu byly i na Slovensku. Viz BERTHOTYOVÁ, Elena. *Sudcovská etika a Etický kódex sudcov*. In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 33-37. ISBN 978-80-970686-0-8.

⁵³ Otázka č. 15.

⁵⁴ Jednalo se o demonstraci proti odvolání ministra spravedlnosti Jiřího Pospíšila v červnu 2012.

ho státu.⁵⁵ První z této série zní: „Soudce/soudkyně se účastní vědomostní soutěže (AZ-kvíz, Chcete být milionářem).“⁵⁶ Soudci mají jednoznačně za to (až na jednu výjimku), že nejde o kárné provinění. Respondenti také shodně uvádějí, že bude záležet na tom, jak bude v daném pořadu soudce vystupovat a jestli neukáže hlubokou neznalost a drtivě neprohráje.

Navazující situace zní: „Soudce/soudkyně se účastní televizní soutěže Superstar“.⁵⁷ V tomto případě už 4 soudci vidí kárné provinění, 2 nedokážou určit a 32 respondentů má za to, že nejde o kárné provinění. Několik respondentů se odkazovalo na uměleckou činnost, která je povolena, někteří se vyjádřili, že považují takové chování za nevhodné, ale nejde o kárné provinění, soudci se také shodli, že opět bude záležet, jak se soudce bude v soutěži chovat a jak bude vystupovat (jestli například nevyhraje tzv. „Hvězdnou pěchotu“).

Další otázka je zase ještě diskutabilnější než ty předchozí: „Soudce/soudkyně se účastní televizní reality show typu Vývolení, Big Brother apod.“⁵⁸ Výrazně se také liší výsledky oproti předchozím podobným otázkám: 23 soudců (60,5 %) toto považuje za kárné provinění, 13 respondentů (34,2 %) si myslí, že nejde o kárné provinění, 2 nemohou přesně posoudit. Soudci vyjádřili názor, že takové reality show by se soudce vůbec neměl účastnit, neboť hrubě znevažuje obecně lidskou důstojnost, tedy soudcovská důstojnost by byla nepochybně také narušena. Respondenti se také shodli, že konkrétní kárné opatření by záviselo na tom, jak by se dotyčný v soutěži choval. Nejčastěji volili odvolání soudce z funkce a snížení platu, tedy ty nejpřísnější sankce. Ti, kteří nepovažují toto chování za kárné provinění, shodně uvádějí, že samotná účast podle nich není problém, kárným proviněním by mohlo být až nevhodné chování v soutěži. Ohledně této otázky tedy existují mezi soudci také zásadní rozpory a věc vůbec není jednoznačná.⁵⁹

Další otázka zní: „Soudce/soudkyně na svém veřejném facebookovém profilu pravidelně zveřejňuje“

⁵⁵ MATES, Pavel a ŠEMÍK, Karel. *Nad důstojností soudcovského stavu. Jurisprudence*. 2014, roč. 23, č. 2, s. 42-45. ISSN 1802-3843. s. 45.

⁵⁶ Otázka č. 16.

⁵⁷ Otázka č. 17.

⁵⁸ Otázka č. 18.

⁵⁹ Otázky č. 16, 17 a 18 bychom opět mohli srovnat s případem soudkyně Volopichové, kde kárný senát konstatoval, že polonahé vystupování soudkyně, a obecně účast soudce v jakémkoliv soutěži stejného typu, je v demokratické společnosti nedůstojné a nevhodné (Rozhodnutí Kárného senátu krajského soudu v Plzni ze dne 7. 8. 1990, sp. zn. Spr. 3132/90). Jde ovšem o případ z počátku 90. let, otázkou je, zda v současné společnosti toto stále platí.

je fotky, na kterých je v plavkách nebo ve spodním prádle.“⁶⁰ V této věci se 26 respondentů vyjádřilo, že nejde o kárné provinění, opačného názoru bylo 9 soudců a 3 neuměli jednoznačně odpovědět. Soudci se opět shodli na tom, že takové chování je jednoznačně nevhodné. Mnozí poukazovali na to, že zásadní také bude nastavení facebookového profilu, kdo k němu má přístup a kdo dané fotky může vidět, kolik má soudce „přátel“ apod. Další zase upozorňovali na rozdíl fotek v plavkách z pláže z dovolené a obscénních erotických fotografií.⁶¹

Poslední otázka zní: „Soudce/soudkyně pravidelně navštěvuje nudistické pláže, což je veřejně známo.“⁶² Tady jsou soudci opět jednotní, neboť pouze 3 odpověděli, že se o kárné provinění jedná, jinak jsou všichni názoru, že takové jednání je v pořádku. Soudci poukazují na to, že takové jednání je u nás v dnešní době již běžné a společnost nijak nepohoršuje. Jeden soudce upozornil na nebezpečí takové činnosti, že někdo by mohl například soudce vyfotit a fotku zveřejnit, což by už bylo způsobilé důstojnost soudce narušit.

Závěry

Soudci ve většině otázek odpovídali poměrně jednotně. Z odpovědí je vidět, že kladou docela velký důraz na vlastní práva a svobody, několikrát zazněla věta „I soudce je jen člověk“. Na druhou stranu některé odpovědi mě opravdu překvapily, čekala jsem, že v některých otázkách budou soudci ještě liberálnější. Největší shoda panovala u pedagogické činnosti prováděné bezplatně (otázky č. 9 a 11), u aktivního členství v náboženské společnosti (otázka č. 13), u účasti na demonstraci (otázka č. 15), u účasti ve vědomostní a pěvecké soutěži (otázky č. 16 a 17) a u nudistické pláže (otázka č. 20). Ve všech těchto věcech mají soudci za to, že nejde o kárné provinění. Naopak jen ve dvou případech se výraznou většinou soudci shodli na tom, že se jedná o kárné provinění, a to u fyzického napadení (otázka č. 7) a u odvo-

zu na záchytku (otázka č. 2). Dalo by se tedy říci, že až na výjimky ve výše uvedených situacích mají soudci poměrně jednotný názor.

Pak jsou zde otázky, kde sice převažuje většinový názor, ale je zde nezanedbatelná část soudců s názorem opačným. Tak je tomu u otázky s 0,5 promile alkoholu za volantem (otázka č. 3), u chůze přes přechod na červenou (otázka č. 5), u opakovaného parkování na zákaz zastavení (otázka č. 6), u pokácení stromu bez povolení (otázka č. 8), u přednášek za honorář (otázky č. 10 a 12) a u nevhodných fotek na facebookovém profilu (otázka č. 19). Menšinový názor v těchto otázkách se pohybuje mezi 18 % a 30 %, což není zanedbatelná část. Ve většině těchto případů jde o spáchání přestupku, což má jistě na odpovědi respondentů vliv, neboť se často objevoval názor, že postačí řešení v přestupkovém řízení.

Pak je tu třetí kategorie otázek, a to ty, na které soudci nenašli společnou odpověď, neboť není výraznější většina pro určitý názor. Jedná se o otázku, kdy se soudce baví na diskotéce (otázka č. 1), otázku s pivem a 0,15 promile alkoholu za volantem (otázka č. 4), hanlivé vyjádření do médií (otázka č. 14) a účast v reality show (otázka č. 18). V těchto otázkách tedy soudci nejsou jednotní, a každý posoudí danou situaci naprosto odlišně. Výrazné rozdíly jsou také v sankcích. U těchto otázek se objevily tak výrazné rozpory, že někteří soudci by jednání vůbec nepovažovali za kárné provinění, další naopak ano, ale upustili by od kárného opatření nebo by jen třeba uložili důtku a na druhé straně se najdou soudci, kteří by ve stejné situaci odvolali soudce z funkce. Jde tedy o ony hraniční situace, které by dle výsledků průzkumu měly znamenat pro soudce značnou nejistotu. Ovšem dalším zajímavým poznatkem je, že většina komentářů k odpovědím působí velmi sebevědomým dojmem. Soudci jako by si byli svou odpovědí velmi jistí a se samozřejmostí ji pokládali za jedinou správnou. Jako by předpokládali, že všichni ostatní soudci musí odpovědět stejně. Proto je zajímavé zjištění, že tyto odpovědi se pak diametrálně liší a myslím, že by to překvapilo i samotné soudce, kteří dotazníky vyplňovali.⁶³

Tedy ze všech daných situací soudci jednotně určili pouze tři kárné provinění, a to v případě s odvozem na záchytku (otázka č. 2), v případě s 0,5 promile al-

⁶⁰ Otázka č. 19.

⁶¹ Problematika sociálních sítí je v současnosti velmi aktuální. Jde o jev relativně stále nový, takže jsme se s ním v mnoha ohledech ještě nedokázali dostatečně vypořádat. Na druhou stranu se používání sociálních sítí velmi rychle rozšiřuje. V rámci profesní etiky tak vyvstává mnoho otázek, např. příspěvky na „zdi“, „lajkování“ jiných příspěvků, komunikace na sociálních sítích, „přátelství“ s účastníky řízení, advokáty, atd. V některých státech je však soudcům zakázáno nebo alespoň nedoporučeno vůbec mít profil na sociální síti (např. Kanada). K tomuto tématu srov. KŘIVKA, Zdeněk. Vliv sociálních médií na funkci soudce. Časopis pro právní vědu a praxi. 2014, roč. 22, č. 2, s. 166-173.

⁶² Otázka č. 20.

⁶³ Např. u stejné otázky odpověď jednoho soudce: „Naprosto nepřipustné chování!“ vs. odpověď jiného soudce: „Nejde o kárné provinění, je to v české společnosti běžné chování...“ U jiné otázky odpověď jednoho soudce: „Po požití alkoholu se prostě NESMÍ ŘÍDIT – je jedno, o jaké množství jde.“ vs. odpověď jiného soudce: „Do 0,24 promile je přítomnost alkoholu fyziologicky zdůvodnitelná i jinak než konzumací.“ nebo jiný soudce: „Věc by měla být projednána jako přestupek. I soudce je jen člověk.“ U další otázky poznámka: „zásadní porušení zákona“ vs. „mizivá společenská nebezpečnost“, atd.

koholu za volantem (otázka č. 3) a v případě fyzického napadení (otázka č. 7). U záchytky a napadení pak nejčastěji volili důtku, druhým nejčastějším kárným opatřením bylo snížení platu. U alkoholu za volantem bylo nejčastější sankcí snížení platu. Tedy když soudci určili, že se jedná o kárné provinění, volili převážně mírnější tresty. To také koresponduje s dosavadní rozhodovací činností kárných senátů, jak bylo rozebráno výše.

Co se týká sankcí obecně, soudci za kárná provinění nejčastěji ukládali důtku (celkem 97), následně snížení platu (67) a upuštění od potrestání (51). Odvolání z funkce navrhovali v 18 případech, odvolání z funkce předsedy senátu v 11 případech. Tedy opět převažují mírnější sankce.

V otázkách týkajících se alkoholu se soudci jednoznačně shodli pouze v otázce odvozu na záchytku (otázka č. 2). Ohledně 0,5 promile alkoholu (otázka č. 3) byla většina respondentů pro kárné provinění, ale 19 % bylo opačného názoru. V ostatních případech (otázky č. 1, 4) se spíše přiklíněli ke kárnému provinění, ale výsledky vůbec nebyly jednoznačné.

Co se týká přestupků páchaných soudci (otázky č. 5, 6, 8), výsledky ukazují, že respondenti tato jednání nepovažují za kárná provinění. Nejčastěji odkazovali na správní řízení a malou společenskou nebezpečnost.

Otázky směřující na nezávislost a nestrannost týkající se přednášek různým subjektům (otázky č. 9, 10, 11, 12) ukázaly, že soudci většinou nepovažují tuto činnost za kárné provinění. Zajímavé je, že na výsledky nemělo vliv to, komu soudce přednáší (zda veřejnému či soukromému subjektu), ale to, jestli přednáší zdarma, či za honorář. U obou subjektů se poměr změnil ve prospěch kárného provinění v případě, kdy soudce za přednášku obdržel odměnu.

Z výsledků je patrné, že soudcům záleží na jejich právech a svobodách. Jednoznačně se vyjádřili ve prospěch své svobody vyznání (otázka č. 13) a práva shromažďovacího (otázka č. 15). Zajímavé je, že naopak ohledně svobody projevu, konkrétně hanlivého vyjádření, se soudci neshodli (otázka č. 14).

Ohledně vystupování soudce v televizní soutěži (otázky č. 16, 17, 18) se respondenti shodli, že bude hodně záležet na tom, jak konkrétně se soutěžící bude v televizi chovat. Ve vědomostní a pěvecké soutěži soudci nevidí problém, na rozdíl od kontroverzní reality show.

Tento článek je jen úvodem do problematiky a spíše námětem pro další detailnější práci. Je škoda, že dotazník nevyplnilo více soudců, aby výsledky lépe odpovídaly skutečnosti. V důsledku nízkého počtu respondentů jde jen o zajímavou sondu. Pro postavení soudce má nemalý význam také to, jak na funkci soudce pohlíží veřejnost jak laická, tak odborná, resp. jaké jsou na tuto funkci obecně kladené

požadavky.⁶⁴ Proto by bylo také velmi zajímavé stejný dotazník položit laické veřejnosti a porovnat, zda a popřípadě jak se pohled společnosti liší od pohledu samotných soudců, neboť jak jsem již uvedla, názor veřejnosti je v hodnocení kárných provinění zásadní.

Soudci jsou také jen lidé, kteří mají své slabosti, svá práva a svobody. I když si nemohou dovolit všechno jako lidé jiných profesí⁶⁵, jejich jednání by se mělo posuzovat s ohledem na konkrétní okolnosti a s určitou mírou pochopení a empatie. Zkoumat by se měl především vliv na pohled veřejnosti na funkci soudce. I přes výše zmíněné mediálně známé kauzy soudců, kteří určitým způsobem selhali, důvěra společnosti v soudce je vysoká, obzvláště v porovnání s mocí výkonnou a zákonodárnou.⁶⁶ Ve výzkumu prestiže povolání provedeném v červnu 2013 je soudce na 6. místě, pro srovnání poslanec se umístil na posledním 26. místě.⁶⁷

Svou roli určitě hraje již samotný výběr soudců. Do funkce soudce by se měl dostat člověk, který k tomu má předpoklady včetně určitých vyšších morálních hodnot.⁶⁸ Z komentářů je vidět, že soudci jsou ve svém chování a jednání dosti opatrní a i když určité chování nepovažují za kárné provinění, sami se mu raději vyvarují, když ho nepokládají za vhodné.

⁶⁴ MATES, Pavel; ŠEMÍK, Karel. Nad důstojností soudcovského stavu. *Jurisprudence*. 2014, roč. 23, č. 2, s. 42-45. ISSN 1802-3843. s. 45.

⁶⁵ Soudci jsou omezeni na některých svých základních právech, jedná se především o politická práva. Jak bylo nastíněno v otázkách v dotazníku, zajímavý je např. střet s právem na svobodu projevu, či s právem na soukromí. K tomu srov. např. rozsudek ESLP ze dne 19. 12. 2010 ve věci Özpınar proti Turecku, stížnost č. 20999/04, kde ESLP shledal porušení čl. 8 Úmluvy, tedy práva na respektování soukromého života, když soudkyně byla odvolána z funkce především z důvodu jejího chování „mimo talár“. Dále např. rozsudek ESLP ze dne 17. 2. 2005 ve věci K. A. a A. D. proti Belgii, stížnosti č. 42758/98 a 45558/99, kde ESLP neshledal porušení Úmluvy v případě, kdy byl zbaven funkce soudce, který praktikoval sadomasochistické praktiky.

⁶⁶ HAVEL, Tomáš. Odras práva v médiích aneb několik poznámek k tzv. mediálním kauzám. In: KYSELA, Jan; ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2012, 264 s. ISBN 9788087576403. s. 169.

⁶⁷ Tisková zpráva Centra pro výzkum veřejného mínění Sociologického ústavu AV ČR eu 130903 ze dne 3. 9. 2013. Dostupné z: http://cvvm.soc.cas.cz/media/com_form2content/documents/c1/a7054/f3/eu130903.pdf.

⁶⁸ Způsobem výběru soudců se zabýval také např. Martin Kopa, viz KOPA, Martin. *Neslučitelnost výkonu funkce soudce s jinými funkcemi a činnostmi*. Praha: Linde, 2012, 136 s. ISBN 978-80-7201-873-4. s. 107.

Otázkou tedy je, zda je tento stav vyhovující, nebo zda by i tak bylo vhodné učinit určitá opatření. Problematika kárných řízení v České republice je kapitolou sama o sobě a v této oblasti by se určitě našel prostor pro zlepšení, to však není předmětem tohoto článku.⁶⁹ Dalším možným opatřením by byl určitý etický předpis. Jak jsem naznačila již v úvodu, Etické zásady chování soudce schválené Soudcovskou unií ČR jsou velmi obecné. Dle mého názoru by zavedení podrobnějšího etického kodexu po vzoru některých zahraničních úprav mohlo znamenat přínos.⁷⁰ Etický předpis má totiž tři základní funkce, a to *inspirovat* k dodržování pravidel, dále *vést* v případě, kdy si soudce není jistý tím, jaké chování by v danou situaci bylo vhodné, a nakonec *regulovat* a tím i vylučovat nežádoucí chování.⁷¹ ⁷² Inspirovat bychom se mohli některými zahraničními etickými soudcovskými kodexy⁷³, které obsahují podrobnější rozpracování základních zásad a přibližují tak soudcům tyto všeobecné zásady na konkrétní situace, ve kterých se může soudce při výkonu své funkce i v soukromém životě ocitnout.⁷⁴ V některých státech (např. v Kanadě) existují dokonce praktické příručky,

ve kterých jsou nastíněny možné problematické situace a způsob, jak se s nimi vypořádat.⁷⁵ ⁷⁶ Velmi zajímavým konceptem je také poradní skupina, která víceméně anonymně radí soudcům s jejich konkrétním etickým problémem, stanoviska této komise jsou potom zveřejňována a mohou tak pomoci dalším soudcům, kteří čelí podobným problémům. Takto to funguje např. v již zmíněné Kanadě, dále v Maďarsku či Rakousku.⁷⁷ Inspiraci ohledně opatření v oblasti soudcovské etiky a kárné odpovědnosti můžeme také nalézt ve stanoviskách a zprávách Poradního výboru evropských soudců v rámci Rady Evropy.⁷⁸ Nicméně všechno souvisí se vším a bez širší odborné debaty nejsou žádná z těchto možných opatření úspěšně realizovatelná.

Největší problém tedy vidím v již několikrát zmínované nedostatečné diskusi o etických problémech. Jak uvedla Eliška Wagnerová, soudci jsou často souzeni kárnými senáty nikoli za to, že se nedostatečně zachovali v situaci, která byla v odborné veřejnosti předtím podrobena rozsáhlé diskusi, a každý soudce měl možnost si na danou záležitost vytvořit svůj vlastní názor. Zpravidla je otázka o přípustnosti daného chování položena právě až ve chvíli, kdy je na někoho podána kárná žaloba, a hranice přípustnosti si tedy nehledá každý nejprve v dialogu se svým svědomím a uvnitř sebe sama, ale je stanovována zvenčí a pod hroznou kárného provinění. Etika a potřeba etického chování pak nevyrostá zdola, z potřeby právníků se určitým způsobem chovat, z pozitivní motivace sám sebe omezit i jiným než zákonným pravidlem, ale daleko spíše je mocensky vynucovaná, zakazující či prikazující.⁷⁹ Je třeba podotknout, že situace se rok

⁶⁹ K tomu viz např. BOBEK, Michal. Odpovědnost a disciplína soudce (v přerodu?). In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 21-32. ISBN 978-80-970686-0-8, nebo VYKLICKÝ, Jan. Institucionální rámec disciplinárního soudnictví. In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 41-44. ISBN 978-80-970686-0-8.

⁷⁰ Zavedení etického kodexu je nakloněn i současný ministr spravedlnosti Robert Pelikán, jak naznačil ve svém příspěvku na konferenci týkající se slučitelnosti funkce soudce s ostatními aktivitami konané dne 28. 4. 2015 v Praze, kterou uspořádala Soudcovská unie ČR ve spolupráci s Velvyslanectvím USA v ČR. Viz Slučitelnost funkce soudce s ostatními aktivitami. *Soudce*. 2015, roč. 17, č. 6, s. 10-25. ISSN 1211-5347. s. 11.

⁷¹ FRIEDEL, Tomáš; URBAN, Michal. Zpráva z mezinárodní odborné konference „Profesní etika právníků – Quo vadis?“, která se uskutečnila ve dnech 6. a 7. května 2011 na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci. *Právník*. 2011, roč. 150, č. 9, s. 938-941. ISSN 0231-6625. s. 941.

⁷² Etický kodex může dále také pomoci veřejnosti, pomoci k porozumění soudnictví, i posílení pověsti a důvěry soudnictví. Viz WORATSCH, Günter. Súdna etika a disciplinárna zodpovednosť. In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 18-20. ISBN 978-80-970686-0-8. s. 19.

⁷³ Např. USA, Kanada.

⁷⁴ Východiská konferencie. In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 5. ISBN 978-80-970686-0-8.

⁷⁵ KENT, Adele. Etika a správanie sa sudcov v Kanade. In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 6-9. ISBN 978-80-970686-0-8.s.6.

⁷⁶ K situaci ve Velké Británii viz TURENNE, Sophie. Judicial Misconduct and Disciplinary Procedures – A Brave New World (April 1, 2011). *European Business Law Review*. LAW AND CIVIL JUSTICE SPECIAL ISSUES IN MEMORY OF KURT LIPSTEIN, M. Andenas, N. Andrews and M. Tamaruya, eds., University of Cambridge Faculty of Law, Research Paper No. 24/2011. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=1837524>.

⁷⁷ KRIX, Barbara. Súdna etika, globálny pohľad, diskusia v Nemecku. In: ČAPUTOVÁ, Zuzana (ed.). *Zodpovednosť sudcu: Sudcovská etika a disciplinárna zodpovednosť*. Pezinok: VIA IURIS, 2011, s. 10-12. ISBN 978-80-970686-0-8. s. 12.

⁷⁸ Consultative Council of European Judges (CCJE). Především stanovisko č. 3 ze třetího zasedání v roce 2002, dostupné z: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1047619&Site=&BackColorInternet=B9BDEE&BackColorIntranet=FFCD4F&BackColorLogged=FFC679>.

⁷⁹ FRIEDEL, Tomáš; URBAN, Michal. Zpráva z mezinárodní odborné konference „Profesní etika práv-

od roku zlepšuje, objevují se nové články, semináře na právnických fakultách a zajímavé konference, ovšem stále je zde velký prostor pro další rozvoj.

Především by obecně měl být etickým otázkám věnován větší prostor především v právnickém vzdělávání, a to nejen ve vysokoškolském vzdělání na právnických fakultách, ale také při celoživotním vzdělávání soudců. Mělo by se konat více konferencí a psát více odborných článků na toto téma. Je nezbytné, aby se do odborné debaty o soudcovské profesní etice zapojili i sami soudci. Mnohé jiné státy jsou v těchto věcech daleko před námi.

Schopnost eticky jednat se odvíjí od schopnosti jednatelů klást si správné otázky a současně se snažit hledat na ně odpovědi.⁸⁰ Cílem tohoto příspěvku bylo přinejmenším přimět k zamyšlení nad některými problematickými otázkami a třeba si čtenář také položí otázku: „Co bych dělal v takové situaci já?“

Summary

Judicial ethics is a very current topic. Even though recently it is devoted more space to the ethical questions of law than before, yet it is still insufficient. Affairs with judges occur quite frequently, and it is in the first place a task for professional public to deal with these problems. This article should therefore be a further small contribution to the discussion on judicial professional ethics. There are far greater demands on judges, even on their behaviour in private life, than on anyone else. Czech judges do not have a code of ethics, the legislation is very general and case law relating to the conduct in privacy as a disciplinary offense is very poor and old. The aim of this article was to find out how judges perceive certain specific situations, if they are able to consistently determine what is and is not a disciplinary offence. That means if the present situation is satisfactory, or whether we would need a code of ethics or other measures to help judges.

Otázka	Odpověď			Navrhované kárné opatření				
	NE, nejde o kárné provinění	ANO, jde o kárné provinění	Neví	Důtka	Snížení platu	Odvolání z funkce předsedy senátu	Odvolání z funkce	Upuštění od potrestání
Otázka č. 1 („diskotéka“)	17 (45%)	21 (55%)	0	14	1	1	0	5
Otázka č. 2 („záchytky“)	6 (16%)	32 (84%)	0	13	10	2	1	6
Otázka č. 3 („0,5 promile“)	7 (19%)	30 (81%)	0	9	16	1	2	2
Otázka č. 4 („0,15 promile“)	16 (43%)	21 (57%)	0	6	7	1	3	4
Otázka č. 5 („přechod na červenou“)	30 (81%)	7 (19%)	0	2	1	1	0	3
Otázka č. 6 („parkování“)	26 (70%)	11 (30%)	0	5	3	1	0	2
Otázka č. 7 („napadení“)	2 (5%)	33 (87%)	3 (8%)	16	8	0	4	5
Otázka č. 8 („strom“)	31 (82%)	7 (18%)	0	4	0	0	0	3
Otázka č. 9 („ČSSZ bezplatně“)	37 (97%)	1 (3%)	0	0	0	0	0	1
Otázka č. 10 („ČSSZ za peníze“)	31 (82%)	7 (18%)	0	3	2	0	0	2
Otázka č. 11 („AK bezplatně“)	34 (89%)	4 (11%)	0	2	1	0	0	1
Otázka č. 12 („AK za peníze“)	28 (74%)	10 (26%)	0	4	5	0	0	1
Otázka č. 13 („Svědci Jehovovi“)	36 (95%)	2 (5%)	0	1	0	1	0	0
Otázka č. 14 („komunistický fyzik“)	19 (50%)	15 (39%)	4 (11%)	7	2	1	0	5
Otázka č. 15 („demonstrace“)	35 (92%)	3 (8%)	0	1	0	0	0	2
Otázka č. 16 („vědomostní soutěž“)	37 (97%)	1 (3%)	0	0	0	0	0	1
Otázka č. 17 („Superstar“)	32 (84%)	4 (11%)	2 (5%)	0	1	0	0	3
Otázka č. 18 („reality show“)	13 (34%)	23 (61%)	2 (5%)	4	8	2	8	1
Otázka č. 19 („facebook“)	26 (68%)	9 (24%)	3 (8%)	4	2	0	0	3
Otázka č. 20 („nudistická pláž“)	35 (92%)	3 (8%)	0	2	0	0	0	1

níků – Quo vadis?“, která se uskutečnila ve dnech 6. a 7. května 2011 na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci. *Právník*. 2011, roč. 150, č. 9, s. 938-941. ISSN 0231-6625. s. 940.

⁸⁰ Tamtéž.

Proces vzniku rozhodnutí Ústavního soudu ČR*

Jan Hořeňovský**, Jan Chmel***

Úvodem

Již od svého vzniku a svých prvních nálezů je Ústavní soud klíčovou institucí na hranici světů práva a politiky. V posledních letech se v České republice na Ústavní soud jako takový i jeho soudce zaměřuje jistá odborná pozornost,¹ rozvíjí se diskuze o míře a legitimitě jeho zásahů do politiky a otázky tzv. soudcovského aktivismu,² stejně tak jako o faktorech, které ovlivňují jeho rozhodování či rozhodování soudů obecně.³ Tento článek je drobným příspěvkem k poslední jmenované debatě a dílčím způsobem se tak zaměřuje na otázku, co všechno může mít vliv na rozhodování soudců Ústavního soudu ČR. Vzhledem k zásadnímu významu této instituce považujeme

jeme odhalování „závoje“, za kterým je skryto vše, co vede ke vzniku výsledného rozhodnutí, za důležitý projekt.

V tomto článku se budeme věnovat především vnitřnímu procesu, kterým Ústavní soud dochází ke svým rozhodnutím, a tomu, jak jej vidí samotní soudci a jejich asistenti. Právě od nich jsme se pokusili získat bližší informace o procesech rozhodování Ústavního soudu, které tento článek zprostředkovává a pokouší se z nich vytvořit určitý obraz, a to při vědomí rizika nepřesností způsobené dvojitou subjektivitou (respondentů jakož i autorů článku). Základní informace jsou pochopitelně k nalezení v zákoně o Ústavním soudu,⁴ zajímavější než právní úprava je však dle našeho názoru její naplňování v praxi. Domníváme se, že jeho znalost může pomoci nejen akademikům, kteří kriticky analyzují rozhodovací činnost soudu, ale do jisté míry třeba i právníkům – praktikům, kteří se účastní řízení před Ústavním soudem. Teoreticky pak může reflexe jejich postupu zajímat i soudce samotné. Zároveň doufáme, že naše zkoumání může při svém omezeném rozsahu otevřít dveře pro budoucí detailnější rozbor tohoto tématu.

Vycházíme z premisy, že proces rozhodování ovlivní jeho výsledek, přičemž kolektivní postup rozhodování může vést k lepšímu zvážení možných argumentů v té které věci. Pokusme se tento pohled ve stručnosti zařadit do širšího rámce: výše zmiňovaná otázka, jaké všechny faktory hrají roli v soudním rozhodování, je předmětem dlouhodobých odborných sporů, přičemž zejména v oblasti americké právní vědy a politiky se v posledních desetiletích těší veliké oblibě značně skeptický náhled, opřený mj. o tzv. postojový model soudního rozhodování:⁵ právo podle řady autorů nedokáže stanovit řešení právních případů a soudci se takové řešení ani nesažají hledat. Rozhodují podle svých ideologických preferencí a existenci právního podkladu pouze před-

* Článek vznikl v rámci projektu SVV 260134/2015 Milníky v činnosti Ústavního soudu České republiky – okolnosti, kauzy, osobnosti. Za odborné vedení a pomoc při psaní tohoto článku děkujeme Janě Ondřejkové, Janu Kyselovi a Zdeňku Kühnovi. Za rady a komentáře k článku pak děkujeme také Danielu Askarimu, Tomáši Friedlovi a Michalu Urbanovi.

** Jan Hořeňovský, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Praha.

*** Jan Chmel, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Praha.

¹ Viz např. „trilogii“ novináře Tomáše Němečka k velkým osobnostem českého ústavního soudnictví, či sborník Katedry politikologie na pražské právnické fakultě KYSELA, Jan, BLAŽKOVÁ, Kristina, CHMEL, Jan a kol. *Právnický Olymp. Portréty vybraných soudců Ústavního soudu ČR*. Praha: Leges, 2015.

² Viz např. SMEKAL, Hubert, POSPÍŠIL, Ivo et al. *Soudcovská, nebo judicializace politiky?: vztah práva a politiky (nejen) v časech krize*. Brno: Masarykova univerzita, Fakulta sociálních studií, Mezinárodní politologický ústav, 2013; PETROV, Jan. *Parlamenty, ústavní soudnictví a judicializace politiky. Časopis pro právní vědu a praxi*, 2014, č. 2, s. 149 an. KÜHN, Zdeněk. *Ústavní soud České republiky: Proměny instituce v průběhu dvou desetiletí*. In GERLOCH, Aleš et al. *20 let Ústavy České republiky: ohlédnutí zpět a pohled vpřed*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, s. 246 an.

³ Viz např. některé články ve sborníku KYSELA, Jan, ONDŘEJKOVÁ, Jana a kol. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Praha: Leges, 2012, s. 55 an.

⁴ Zákon č. 182/1993 Sb., dále jen „ZÚS“.

⁵ Viz DYEUVRE, Arthur. *Unifying the Field of Comparative Judicial Politics: Towards a General Theory of Judicial Behaviour*. *European Political Science Review*, 2010, roč. 2, č. 2, s. 297 – 327, či ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Modely analýzy rozhodovací činnosti soudů na příkladu kauzy tzv. slovenských důchodů*. In KYSELA, Jan, ONDŘEJKOVÁ, Jana a kol. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. op. cit.

stírají.⁶ Vzhledem k tomu, že i v českém prostředí se někdy objevuje kritika Ústavního soudu jako sboru patnácti nevolených soudců, kteří se snaží prosadit svou vůli,⁷ považujeme za potřebné zkoumat, zda podoba rozhodovacího procesu na takovou snahu soudců ukazuje.

Nastíněný skeptický náhled na soudní činnost nesdílíme, jsme si však vědomi, že rozhodování popsáním způsobem může být pro vysoké soudy určitou hrozbou. Lze si představit vnitřní prostředí soudu, v němž je hlavním cílem každého soudce, aby našel podporu pro preferované řešení, a v němž soudci vědomě tvoří hlasovací koalice – uspořádání, které dobře odpovídá představě soudu jako mocenského orgánu.⁸ Jak takový soud funguje v praxi, zajímavě popsal například americký soudce H. T. Edwards. Zároveň ovšem poukázal na možný protipól, kterým je fungování soudu *kolegiálním* způsobem. Soudci mohou v zásadě společnou snahou hledat nejlepší právní řešení svých případů a teprve ve vzájemné interakci tříbit své názory.⁹ I my máme dojem, že o ústavním právu může být v zásadě vedena kvalitní právní argumentace, která je klíčovým podkladem rozhodnutí. Je podmíněna odpovídající atmosférou soudu i vhodným nastavením rozhodovacího procesu, který by se přinejmenším na úrovni vysokých soudů měl dle našeho názoru vyznačovat vysokou mírou *deliberativnosti* a tedy umožňovat, aby soudci k rozhodnutí docházeli po diskuzi zohledňující co nejširší spektrum argumentů. Takový proces může zúročit výhody rozhodování kvalitních odborníků zasedajících ve větším počtu. Za podmínky vzájemného respektu v něm naleznou využití odlišné životní zkušenosti i odborné znalosti z různých (nejen) právních oblastí. Je samozřejmě pravdou že ústavní právo je značně obecné, hodnotově založené a na první pohled neobsahuje jednoznačná řešení. V uvažování jednotlivých soudců tak s ohledem na předmět rozhodování mohou hrát podvědomou roli třeba i jejich politické názory,

⁶ SHAPIRO, Martin. Judges as Liars. *Harv. JL & Pub. Pol'y*, 1994, roč. 17., s. 155 an.

⁷ Viz typicky LOUŽEK, Marek (ed). *Soudcokracie v ČR- fikce, nebo realita?* Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku, 2006.

⁸ Na představě soudců maximalizujících v daném vnitřním i vnějším prostředí soudu je ostatně postavena celá linie literatury o soudním rozhodování, razící tzv. „strategický model“ soudního rozhodování. Srov. MALTZMAN, Forrest, SPRIGGS, James F. II., WAHLBECK, Paul J. Strategy and Judicial Choice: New Institutional Approaches to Supreme Court Decision-Making. In: CLAYTON, Cornell W.; GILLMAN. *Supreme Court Decision-Making: New Institutional Approaches*. Chicago: University of Chicago Press, 1999, s. 43 an.

⁹ Viz EDWARDS, Harry T. The Effects of Collegiality on Judicial Decision Making. *Pennsylvania Law Review*, 2003, roč. 151, č. 5, s. 1631 an.

popřípadě jiné mimoprávní faktory, jako třeba sympatie k některé ze stran sporu. Právě nutnost racionální argumentace by ale měla dopady takových faktorů co nejvíce zmírňovat.

V tomto článku se tak pokusíme proces rozhodování Ústavního soudu vedle popisu též částečně zhodnotit s ohledem na to, nakolik se daří či nedaří „kolegiální rozhodování“ ve výše zmíněném smyslu. Je ovšem pochopitelné, že jiný autor by táz zjištění mohl hodnotit jiným způsobem, než my. Záměrně jsme nadto „sbírali“ informace i nad rámec materiálu potřebného pro takové hodnocení, abychom rozhodovací proces popsali pokud možno komplexně.

Metodologie výzkumu

Rozhodli jsme se zkoumat postupně následující témata: 1) obecný popis rozhodovacího procesu; 2) vznik zpravodajské zprávy a role asistentů; 3) snaha soudců o prosazení určitého řešení; 4) plenární schůze; 5) „dělicí linie“, které vznikají mezi soudci při nejednotném hlasování; 6) senátní rozhodování; 7) role předsedy soudu či „opinion leaders“. Zaměřujeme se v zásadě na rozhodování o ústavních stížnostech a návrzích na zrušení právního předpisu, nicméně většinu z toho, co bude řečeno, by zřejmě bylo možno vztáhnout i na jiné agendy.

Informace byly zjišťovány od soudců Ústavního soudu (9 soudců) a jejich asistentů (4 asistenti) formou rozhovoru s jednotlivými otázkami (v 10 případech), popřípadě formou písemné odpovědi na tyto otázky (ve 3 případech). Zohledňujeme též některé zveřejněné texty vycházející z rozhovorů se soudci Ústavního soudu.¹⁰ Tato metoda umožnila přístup k některým nezveřejněným informacím, je však třeba si zároveň uvědomit její limity, zejména možnost, že respondenti nesdělovali mnohé informace, které by na Ústavní soud mohly vrhat špatné světlo. I případná informace o představách soudců o tom, jak by se soud měl jevit ale nakonec má jistou vypovídací hodnotu. Respondenti odpovídali anonymně, přičemž v rámci zachování anonymity v textu soudkyně i soudce jednotně citujeme jako „soudce“. Dotazování působili na „prvním“ či „druhém“ Ústavním soudu či na soudu působí v současnosti, což nám u některých témat umožnilo sledovat i určitý vývoj. Dotazování proběhlo na jaře roku 2015. Ve většině případů oslovení ochotně souhlasili s poskytnutím odpovědí. Jediným, kdo rozhovor odmítl, byl Stanislav Balík, nikoliv ale z důvodů neochoty, ale kvůli pochybnostem o smysluplnosti projektu. Pod podmínkou, že bude citován neanonymně, uvedl: „Jsem toho ná-

¹⁰ Zejména portréty obsažené ve sborníku KYSELA, Jan, BLAŽKOVÁ, Kristina, CHMEL, Jan a kol. *Právnícký Olymp*, op. cit.

zoru, že neexistuje jakási technologie rozhodování a že umění rozhodnout či rozhodnost nestojí na žádném schématu. Varianta spíše vzpomínková vyžaduje širší kontext, v žádném případě nelze vzpomínky anonymizovat a je nejlépe, když pamětník sám určí čas a formu, kdy a jak se o své zkušenosti podělit.“ S jeho slovy se do jisté míry ztotožňujeme a uvádíme je proto jako jisté upozornění pro čtenáře – naše snaha je limitována mj. značnou potřebou zobecňování a zjednodušování a nemůže plně postihnout, jak jednotliví soudci ke svým rozhodnutím dospívají. Při snaze o pochopení soudní činnosti může být jen malým střípkem, i takový cíl je nám však dostatečným.

1 Postup rozhodování

Pro přehlednost úvodem rámcově popíšeme vznik rozhodnutí Ústavního soudu: Poté, co je soudu doručena ústavní stížnost či návrh na zrušení právního předpisu, je věc podle pravidel daných předem rozvrhem práce přiřazena („napadne“) některému soudci jako soudci zpravodajovi. Jeho úkolem je vypracovat zpravodajskou zprávu, která obsahuje návrh rozhodnutí.¹¹ Na vzniku zpravodajské zprávy se podílejí též asistenti soudců – konkrétní podoba spolupráce s asistenty se přitom u jednotlivých soudců liší.

Po vypracování je zpravodajská zpráva předložena senátu, resp. plénu. V případě senátního rozhodování (ústavní stížnosti¹²) soudci většinou návrh rozhodnutí odsouhlasí, ostatně naprostá většina případů je vyřízena odmítnutím pro zjevnou neopodstatněnost.¹³ Výjimečně probíhá diskuze o potřebě změny výroku či odůvodnění rozhodnutí. V případě změn v odůvodnění zpravodaj finální podobu rozhodnutí upravuje, než je senátem schválena. V případě, že je zpravodaj přehlasován ohledně výroku rozhodnutí (a na svém názoru přitom trvá), dochází k jeho výměně. Plenární rozhodování probíhá podle obdobných pravidel, v praxi je však výrazně odlišné tím, že zpravodajův návrh rozhodnutí je napoprvé schválen jen zřídka a plénum se tak nad jednou věcí většinou schází vícekrát.

¹¹ V nejjednodušších případech jako např. opožděné či zjevně neoprávněnou osobou podané návrhy může zpravodaj rovnou sám rozhodnout o odmítnutí návrhu, popřípadě může jeho asistent odložit podání, kterým vůbec nemůže být zahájeno řízení – viz § 41 a 43 ZÚS. Podle dat dostupných v systému Nalus na webových stránkách <http://nalus.usoud.cz> bylo takto k datu 3. 6. 2015 celkem 26% ústavních stížností odmítnuto z procesních důvodů.

¹² Není-li projednání ústavní stížnosti aťrahoováno plénum.

¹³ Dle systému Nalus je takto vyřízeno celkem dalších 63 % z celkového počtu podaných ústavních stížností.

Teoreticky připadá v úvahu, aby po senátním, resp. plenárním projednání věci a schválení finální podoby rozhodnutí proběhlo ústní jednání. To je však nařizováno pouze zcela výjimečně.¹⁴ Podle právní úpravy účinné do konce roku 2012 bylo ústní jednání častější, víceméně se ale nestává, že by někdo po ústním jednání změnil svůj názor na věc. Jeden z asistentů dokonce konstatoval, že již před ústním jednáním bývalo vzhledem k předchozímu projednání věci rozhodnutí fakticky napsáno.

2 Vznik zpravodajské zprávy

Pro výsledné rozhodnutí je klíčové, s jakým návrhem přijde soudce zpravodaj. To platí zejména u senátních věcí, kde je tento návrh většinou schválen, ale do velké míry samozřejmě i u věcí plenárních, kde je východiskem diskuze. Významnou a dle našeho názoru ne zcela doceňovanou roli ve fázi vzniku zpravodajské zprávy hrají asistenti jednotlivých soudců.

V současné době má každý ze soudců tři asistenty,¹⁵ častá je jejich specializace na jednotlivé oblasti práva (např. právo trestní, občanské, správní). Kritériem při výběru asistentů může ovšem být nejen jejich odbornost, ale také jejich názory. Např. dle slov jednoho ze soudců: „samozřejmě si vybírám asistenty různých odborností a různých hodnotových orientací, avšak takových, které jsou mi blízké.“ Na „prvním“ Ústavním soudě bylo zvykem¹⁶ vybírat si asistenty spíše mezi zkušenými akademiky, později se však začali objevovat i asistenti, kteří čerstvě dostudovali právnickou fakultu.¹⁷ Nevýhodou takového postupu je, že asistentům mnohdy chybí předchozí praxe (jeden z dotazovaných proto kriticky uvedl, že „asistenti jsou občas příliš mimo kontakt s realitou“).

Postup při přidělování věcí asistentům i výběr druhu přidělovaných věcí se u jednotlivých soudců značně liší. Typičtější je přístup, kdy soudce sám píše rozhodnutí, která vidí jako složitější či zajímavější,

¹⁴ Dle § 44 ZÚS jej Ústavní soud nařizuje zásadně jen tehdy „lze-li od tohoto jednání očekávat další objasnění věci“.

¹⁵ Resp. tři asistentké úvazky – soudce tak prakticky může mít více asistentů na částečný úvazek, což se také v některých případech děje. V jednom z rozhovorů bylo zmíněno, že menší úvazek pro asistenty vždy neznamená fakticky menší množství práce, což může pochopitelně soudcům pomoci s vyřizováním nápadu.

¹⁶ Do jisté míry daným právní úpravou, která zpočátku pro výkon funkce asistenta vyžadovala předchozí pětiletou praxi.

¹⁷ Mezi první soudce, kteří si vybírali čerstvě dostudované asistenty, zřejmě patřila Eliška Wagnerová. Viz NĚMEČEK, Tomáš. *Padni komu padni: život a případy Elišky Wagnerové*. Praha: Leges, 2014, s. 74.

nebo v nichž chce formulovat zásadní právní názor. Asistentům přiděluje ostatní věci. Jeden ze soudců ale naopak konstatoval, že sám často píše odmítavá usnesení a asistentům naopak mezi případy do jisté míry nechává vybrat, „aby byli maximálně motivováni k co nejlepší argumentaci k věci.“

V pracovním kolektivu soudce a jeho asistentů může být role soudce do různé míry dominantní. Část soudců před přidělením věci asistentovi věc a případně i její spis projde a předává ji asistentovi již s předběžným pokynem k jejímu vyřešení (Eliška Wagnerová např. na spisy lepila žlutý lísteček s instrukcí¹⁸ a občas též osobní poznámkou k věci). Jiný soudce ale naopak uvedl: „*Svým asistentům většinou dávám naprostou volnost ve volbě řešení.*“ Další soudce popsal, že na spis se před přidělením asistentovi podívá jen zběžně a návrh rozhodnutí sepsaný asistentem následně spíše rychle projde: „*Mým úkolem je ověřit, zda věc k rozhodnutí navrhl správně... že to sedí... Podívám se na to, ale nemohu slovo od slova.*“ Dodal, že v některých případech v návrhu opravuje překlepy před jeho zasláním senátním kolegům, jen v menšině případů jej asistentovi vrací k dopracování. U některých soudců jsou případy asistentům přidělovány dokonce automaticky a soudce tak stížnost a případně spis prochází až spolu s asistentovým návrhem jeho řešení. Někteří z dotazovaných pak kritizovali existující případy, kdy soudce převezme asistentův návrh rozhodnutí v důležitější věci bez jakýchkoliv změn či kdy asistent píše některému soudci i jeho odlišná stanoviska.

Liší se také míra, v jaké je tvorba rozhodnutí mezi asistenty a jednotlivými soudci, popř. mezi asistenty navzájem debatována. Někteří soudci se aktivně snaží debaty maximalizovat. Například Ivana Janů popsala, že je pro ni důležité, aby si asistenti udržovali názorovou nezávislost, aby při diskuzích s nimi byla přítomna vnitřní opozice, která ji posouvá na vyšší úroveň.¹⁹ Jeden ze soudců podobně vylíčil zavedený systém, kdy návrhy rozhodnutí dává k vnitřní opONENTUŘE jinému asistentovi: „...*takže už v mém týmu obvykle proběhne debata, která předurčuje následující názorovou debatu v senátu či plénu.*“ Ve výjimečných případech asistenti připravují jen „memo“, které soudci v senátu debatují ještě před sepsáním návrhu rozhodnutí. Obecně citovaný soudce shrnul svůj názor na přípravu rozhodnutí takto: „*Považuji právo za diskursivní obor, proto často vedeme polemiky, abychom našli nejlepší řešení.*“ V případě výše zmiňované E. Wagnerové byla s asistenty velmi často debatována konkrétní podoba odůvodnění, nesouhlas s pokynem na „žlutém lístečku“ však byl naprosto výjimkou. Obecně je u soudců zřejmě obvyklé,

že k podrobnějšímu debatování asistentův návrhů za případné účasti dalšího asistenta dochází jen u nejsložitějších případů, či u neshody: „*Vždy jsem asistentům dával věc ke zpracování po jejím vlastním prostudování a sdělení mého názoru na její řešení, přičemž jsem plně respektoval jejich případný nesouhlas. V takovémto případě jsme pokračovali v diskusi, pakliže jsme nenašli společný závěr, respektoval jsem názor kolegy a věc jsem napsal sám.*“ V případě některých soudců ovšem k debatám s asistenty ve větší míře nedochází a automatický je naopak postup, kdy si soudce předběžný návrh připravený asistentem přepíše do vyhovující podoby sám bez další spolupráce.

Určitou, byť zřejmě omezenou, roli při vzniku rozhodnutí mohou hrát i vzájemné porady asistentů různých soudců o připravovaných rozhodnutích. Jeden z dotazovaných popsal tyto debaty takto: „*I oni chodí po skupinkách na oběd a baví se tam o kauzách (což se některým soudcům nelíbí – mají pocit, aby nedošlo k ‚indoktrinaci‘). V současnosti je spolupráce mezi asistenty spíše širší, než dříve. Ovšem oproti Nejvyššímu správnímu soudu nebo kanceláři ombudsmana jsou porady asistentů méně časté. Asistent na Ústavním soudu může být dost dobře také celý den zavřený v kanceláři.*“ K poradě tak někdy nedojde ani v případech, kdy by se „nabízela“ – např. asistenty souběžně připravované plenární nálezy ve věci „eurozatykače“ a „cukerných kvót“ nebyly asistenty debatovány vůbec.

3 Vznik a prosazování názoru

Podstatným tématem je, jak si vlastně soudci vytvářejí svůj názor na věc a popřípadě jak se jej snaží prosadit mezi ostatními. O jednotlivých případech se soudci pochopitelně baví na plenárních a senátních schůzích, ale i mimo ně – několik soudců v této souvislosti zmínilo, že určitým neformálním fórem pro takové debaty mohou být třeba společné obědy v kavárně Slavia, kterých se účastní přibližně polovina soudců;²⁰ roli by mohlo hrát i to, kolik času spolu soudci tráví mimo pracovní dobu – v tomto směru údajně záleží také na tom, zda soudci bydlí v Brně, či mimo něj. Hranice v těchto debatách mezi „prodiskutováním tématu“ a „vzájemným přesvědčováním“ je pochopitelně tenká. Soudci však nesouhlasí s tím, že by v neformální komunikaci šlo o nějaké hledání hlasů pro to které rozhodnutí – často se brání i tomu, že by v debatách někoho *přesvědčovali* o svém názoru. Možná jde ovšem jen o různé chápání téhož slova – jeden ze soudců na dotaz,

¹⁸ Tamtéž, s. 75.

¹⁹ Viz ASKARI, Daniel, VÁŇA, Jan. Ivana Janů. In KYSELA, Jan, BLAŽKOVÁ, Kristina, CHMEL, Jan a kol. *Právníký Olymp*, op. cit., s. 102.

²⁰ Společné obědy zmiňuje i Pavel Rychetský, srov. NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*. Praha: Vyšehrad, 2012, s. 219.

jak a kdy se soudci navzájem přesvědčují, odpověděl lakonicky: „*Všude*.“ V každém případě, soudci shodně kategoricky odmítají, že by kterýkoliv soudce byl ochoten „vyměňovat“ hlas pro jedno rozhodnutí za hlas pro jiné rozhodnutí – „*V kurtoazii soudu to tak nefungovalo*.“ Jen jeden ze soudců připustil, že slabý a pouze podvědomý vliv může mít snaha soudce zpravodaje „nerozházet“ si kolegy příliš tvrdou kritikou jejich názorů bezprostředně před tím, než bude na plénu projednávána jeho zpravodajská zpráva. Při debatě o podobě rozhodnutí mohlo docházet také k tomu, že soudci předem vyjádřili podmínky pro podporu navrženého řešení. Jeden ze soudců „druhého“ Ústavního soudu například konstatoval: „*V řadě případů soudci ve svém postoji formulovali podmínky, za jejichž splnění jsou připraveni podpořit návrh zpravodaje*“ (na stejnou otázku ovšem jiný soudce „druhého“ soudu, odpověděl, že „*vydírání bylo nemyslitelné*“).

Zmiňme ještě jednu specifickou situaci, kdy se o plenárních případech obvykle jedná před plénum samotným. Je-li v kauze důležitý výklad určitého specifického právního odvětví, pak soudce zpravodaj mnohdy danou problematiku konzultuje s odborníkem na tuto oblast. U trestních věcí byli kolegy jako odborníci zmiňováni Jaroslav Fenyk či Jan Musil, u soukromého práva Ludvík David či v minulosti Jiří Nykodým, u insolvenční a civilního procesu Vladimír Kúrka. Evropské právo bývá konzultováno s Jiřím Zemánkem. Přístup soudců k předběžným poradám je ale velmi odlišný. Jeden z jejich silných zastánců napsal: „*Právo se rodí v diskuzi, takže někdy spolupracuji i s vynikajícími asistenty ostatních soudců. A také o vybraných obecných otázkách diskutuji s odborníky mimo Ústavní soud*.“ Naopak jiný soudce konstatoval: „*Svoje plenární věci jsem s nikým předem nediskutoval, nebyl to můj styl. Navíc na to nebyl ani čas, každý měl dost své vlastní práce*.“ Na tom, že předběžné porady nemohou být příliš časté už jen kvůli nedostatku času, se ostatně shodla většina soudců. Důležité je každopádně odlišení, co je předmětem porady: Někteří soudci, kteří připouštěli vedení debat o odborných otázkách při přípravě nálezu, zároveň uváděli, že se odmítají radit o svém budoucím hlasování: „*Nebyl jsem účasten žádných tzv. předběžných porad, a u citlivých kauz by to pro mne nepřicházelo do úvahy*.“

Za důležitou považujeme otázku, nakolik jsou přijatá rozhodnutí výsledkem kompromisu a zda existuje něco jako tlak na jednomyslné rozhodování. Je důležité zde odlišit věci senátní a plenární. Slovy jednoho soudce: „*V senátních věcech je cca 90 % ústavních stížností odmítána pro zjevnou neopodstatněnost, kde zákon vyžaduje jednomyslné hlasování. V rámci senátů je tedy dominantní snaha dosáhnout jednoty i za cenu kompromisů. V plenárních věcech je v rámci rozpravy oddělena diskuse o navrženém*

výroku a až když ten získá viditelnou většinovou podporu, otevírá se rozsáhlá debata o argumentaci obsažené v odůvodnění.“ Zejména ve formulaci odůvodnění je jistá míra kompromisu zřejmě nevyhnutelná, byť někteří soudci odmítali označení *kompromis* a raději používali pojmy jako např. „*diskuze založená na principu win-win*“. Většina soudců totiž uznávala, že někdy se v diskuzích zkrátka nechá přesvědčit. Ústupek z původního názoru tak může a nemusí být projevem hledání *kompromisu*. Specifickou pozici má soudce zpravodaj, který prosazuje svůj návrh. Již při psaní návrhu se zpravodaj zohledňuje potřebu následného schválení kolegy, což se může projevit třeba v potlačení osobitého stylu psaní textu.²¹ Je pak pochopitelné, že v odůvodnění nálezu musí mnohdy ustoupit námitkám kolegů, byť s nimi není ztotožněn. Jeden ze soudců např. k prosazování zpravodajského návrhu uvedl: „*raději 60 % prosadím do většinového rozhodnutí, než bych měl efektivní disent*.“ Někdy se ovšem ústupek může týkat i samotného výroku – stalo se například, že soudce, který preferoval zrušení určité právní úpravy, nakonec hlasoval pro její zachování s tím, že Ústavní soud vydal interpretativní výrok k jejímu výkladu. O něco typičtější byla ochota k hledání kompromisu pro první Ústavní soud oproti pozdějším obdobím.

Ohledně názoru na to, jestli je jednomyslné rozhodování žádoucí, nepanuje mezi soudci shoda. O něco častější je zřejmě pohled, že jednomyslné rozhodování není výhodou. Jeden soudce uvedl dokonce, že „*jednota vždycky vyvolávala jisté rozpačky*“. Disenty tak podle některých soudců rozhodnutí prospívají: „*To, že se zvažovaly všechny argumenty, že zaznělo mnoho argumentačních proudů, zvyšuje legitimitu rozhodnutí*.“ V podstatě se tak nestává, že by na plénu zazněl názor, že by některou věc bylo třeba rozhodnout jednomyslně. Na druhou stranu někteří soudci považují jednohlasné rozhodování (alespoň v případě citlivých kauz, nebo u sjednocování judikatury) za spíše žádoucí.

Je přirozené, že při tvorbě názoru na ten který případ soudci zvažují také konkrétní, případně i politické dopady svých rozhodnutí: „*Samozřejmě. Tímto způsobem uvažoval soud po celou dobu mého působení, tímto způsobem uvažují i kolegové v zahraničí. Opakem je spravedlnost typu: fiat iustitia pereat mundus*.“ Zajímavější otázkou ale je, zda může soudce ovlivnit také očekávaná reakce na rozhodnutí. Např. při projednávání „kauzy Mělčák“ se tak soudci bavili i o tom, jak asi zareaguje Parlament a další instituce. S tím souvisí důležitá otázka, zda by soudce mohlo ovlivňovat také veřejné mínění. Vztah k němu

²¹ Tuto potřebu jinde popsal Stanislav Balík – viz FRIEDL, Tomáš. Stanislav Balík - Když se práva berou vážně, ač se může zdát, že ne zas tak moc. In KYSELA, Jan, BLAŽKOVÁ, Kristina, CHMEL, Jan. *Právnícký Olymp*, op. cit., s. 44.

lze nalézt u soudců dvojí: buď se o něj zajímají, nebo na jeho hlas vědomě rezignovali. Druhý zmíněný pohled na vztah k veřejnosti (ať již laické, či politické) silně ilustruje tato výpověď jednoho ze soudců: „K hlasu ‚veřejnosti‘, medií apod. jsem dost imunní. Dlouhodobým studiem dějin vím, jak se tzv. veřejné mínění vytváří (většinou velmi účelově, tedy se zaměřením k účelu sledovanému ‚mocnými‘ či ‚vlivnými‘)... Jako soudce jsem zvyklý na to, že v této profesi se ‚lidu‘, tedy nikomu, nedá zavděčit... Čili v profesi soudce je člověk odsouzen k životu v osamění s pár dobrými přáteli. Musíte velmi pečlivě volit, s kým půjdete na pivo.“

Na druhé straně ovšem existují soudci, které názor veřejnosti zajímá a otevřeně to přiznávají (a o nichž soudci z první skupiny konstatují, že „rádi chodí před kamery“). Příkladem takového postoje je následující názor jednoho ze soudců: „Snažím se dělat vše pro to, aby naše rozhodnutí a argumenty, které nás k nim vedly, veřejnost pochopila (jak odborná, tak i laická veřejnost). Pokud dojde k nepochopení, tak se to snažím dovysvětlit, či dokonce v navazujících rozhodnutích judikatorně dopovědět. Ale musím počítat s nesouhlasem.“ Jeden ze soudců si na „mediální veřejnost“ postěžoval: „Nečtou nálezy – jen tiskové zprávy – takže se mnohdy v médiích objevují informace, že ÚS udělal něco, co vlastně vůbec neudělal.“ S uvedeným souvisí poznatek, že si někteří soudci dokonce sami píšou tiskové zprávy. Za zmínku stojí též skutečnost, že si Ústavní soud podobně jako další státní instituce nechává dělat monitoring tisku ohledně zpráv, které se ho týkají.

Vliv na rozhodování jednotlivých soudců může mít i určitá obecná koncepce, kterou někteří mohou vnímat či nevědomky prosazovat ve vlastním rozhodování. „Na ÚS byly vyzrálé osobnosti, každý měl svou jasnou hodnotovou orientaci“. Ustálené zvyklosti a doktríny hrají v rozhodování soudců důležitou roli. Mezi často zmíněné patří například koncepce „lidsko-právní“, „respekt k předchozí judikatuře“ či „doktrína zdrženlivosti“. Je zajímavé, jak je tato oblast silně subjektivně vnímána. Jeden soudce například uvedl: „Moje rozhodnutí v konkrétních věcech jsou hledáním spravedlnosti tady a teď v konkrétní situaci. Snažím se dobrat správné podstaty a toho, co je v danou chvíli spravedlivé. Nemám dopředu nějakou ideovou koncepci. Nezastírám, že mám nějaké politické či hodnotové preference, ale neumím najít nějakou jednotící linii či dokonce program, co chci jako soudce prosazovat.“ Tentýž soudce byl ovšem svým kolegou označen jako člověk s jasnou ideovou koncepcí, kterou zřetelně prosazuje. Jde pochopitelně o subjektivní komentář, na druhou stranu však ukazuje na možnost, že dlouhodobé prosazování určitých hodnot může být i značně podvědomé.

4 Plenární schůze

Jen menší část soudců tráví na Ústavním soudu celý týden od pondělí do pátku, byť v současnosti je takových o něco více než dříve. Mnozí soudci se navzájem potkají jen na plenárních schůzích. Plenární schůze („pléna“) se konají obvykle jednou týdně, tradičně v úterý. Překvapivé může být, že pouze v menšině případů stačí k rozhodnutí určité kauzy jedno jednání. Jeden případ se obvykle řeší dvakrát či třikrát. Důvody, pro které se o jedné otázce debatuje opakovaně, mohou být různé. Jeden ze soudců shrnul: „mohlo jít kupř. o mimořádně složitou věc (např. ústavnost zákona o půdě, nebo tzv. sběrná novela), mohlo jít ale o důvody, jež nebyly příliš racionální (např. u vyhlášky města Ostrov o hubení hloďavců).“ V extrémních případech se o jedné kauze může jednat třeba až pětkrát – po takové situaci však obvykle následuje výměna soudce zpravodaje. Zpravodaj se každopádně mění vždy kvůli nesouhlasu většiny s navrhovaným výrokem, nikoli s odůvodněním.

Úkolem soudce zpravodaje je nejprve vypracovat návrh rozhodnutí (viz kapitola 2), aby se na plénu mohlo vždy debatovat o tomto konkrétním návrhu a ne řešení teprve hledat – když tak nastala situace, že zpravodaj plénu předložil více alternativních návrhů, šlo o jistou raritu. Málokdy je ovšem zpravodajův návrh bez výhrad přijat v původní podobě. Zpravodajskou zprávu zasílá soudce zpravodaj s určitým časovým předstihem předem všem členům pléna, ti mají tedy čas na její prostudování, popřípadě i prostudování relevantní literatury či judikatury. Velká část soudců uvedla, že plenární věci obvykle přímo nediskutují s kolegy ještě před plenární schůzí.

Na druhou stranu, někteří soudci k obdrženému návrhu zpravodaje zasílají své připomínky soudci zpravodaji předem, popřípadě je i ústně sdělí, což mnohdy vede ke změně původního textu ještě před samotným jednáním – tento postup zefektivňuje jednání na plénech: nedá se však říct, že by jej praktikovala většina soudců. Citujme jednoho soudce, který tak činí: „Pokud mám předem jasný svůj nesouhlas se zpravodajskou zprávou, tak se snažím předem poslat soudci zpravodaji i všem ostatním soudcům svoje hlavní protiargumenty písemně, aby o nich mohli předem přemýšlet.“ Takto lze také předem opravit případné technické chyby v textu, na něž by se bez této procedury přišlo až na plénu. Zde však musíme upozornit na povzdychnutí jednoho soudce, že „pléna nejsou mnohdy příliš věcná, protože týden (obvyklá doba, kterou soudci mají na prostudování zpravodajské zprávy) je příliš málo času – chtělo by to 14 dní. Většina soudců to pak nemá prostudováno příliš dopředu a mnohdy dané texty pročítají až na místě.“ I to může být příčinou opakování plén – mnohé věci, které by bylo možno vyřešit v předstihu elektronickou komunikací, jsou řešeny až na plénech

samotných (včetně korektury textu). Nutno ale dodat, že řada soudců se zároveň shodla, že co se týče samotného řešení případu, přichází soudci v naprosté většině případů na plénum s již vytvořeným názorem, byť výjimka není vyloučena a názor nemusí být definitivní: „*Někdy čekám, až zazní většina argumentů, a teprve pak se rozhodnu (zatím to bylo asi třikrát).*“ Jiný soudce konstatoval, že „*po neveřejném projednávání na plénech se stává, že dochází mezi většinou a menšinou k přesunům.*“

Ohledně podoby samotných plén se podle všeho liší „druhý“ a „třetí“ Ústavní soud. Plenární debaty v druhé dekádě byly dle všeho relativně úsporné a efektivní, bez dlouhých monologů. Řada soudců se shodla, že zejména v druhé polovině tohoto období se projevovalo také to, že se soudci již delší dobu znali a věděli co od sebe očekávat – v některých případech již tak své názory nijak obsáhle nerozebírali: „*Navzájem jsme se dobře znali, takže jsme o sobě dobře věděli, kam až je kdo ochoten zajít v rámci případného kompromisu.*“ Musíme ovšem v tomto kontextu zmínit „fenomén mlčící většiny“, který je pro část období specifický: někdy docházelo k situaci, kdy debatovala jen část soudců a většina ostatních se k dané problematice příliš nevyjadřovala a u mnoha soudců při takovémto přístupu nebyly zcela zřejmé důvody jejich hlasování. Mohlo se tak stát, že ti, kteří debatovali a vznášeli argumenty, byli následně přehlasováni „mlčící většinou“.²² Reakce jednoho soudce na tento jev je všehpřijímající: „*Ano, probíhalo to takto. Co s tím ale můžete dělat?*“ Co se týče vyjednávání o konečném znění, „*často to byl spíš kompromis: když to napíšete takhle, budu pro to hlasovat. V debatách už se názory neodůvodňují nějakými ústavními principy.*“

Debaty na plénech třetího ústavního soudu jsou naproti tomu živější, jeden ze soudců poznamenal, že se na nich dokonce někdy i křičí – „*a to je dobře.*“ Neznamená to, že debaty nejsou věčné, slovy dalšího soudce: „*Oproti akademickému prostředí je diskuze věčná. Soudci se jsou skutečně schopni pohádat o podstatě věci otevřeně. Mnohem menší roli hrají osobní sympatie a antipatie, nehraje se na to, že se vlastně všichni shodnou, aniž by to byla pravda.*“ Doba jednání se oproti druhému soudu prodloužila. Častěji dochází k situacím, kdy je případ odebrán soudci zpravodaji (někteří uváděli až v 30 %). „*Na II. ÚS byl asi silnější duch kolegiality. V současnosti je na plénu zkrátka obrovská četnost neshod. Možná je to dáno tím, že ke konci na druhém ÚS soudci už předem znali svoje názory. Dnes také soudci často otevírají věci, které už se v minulosti vyřešily.*“ Neshody jsou dnes v zásadě seznatelné z počtu disentů –

případů kdy soudce hlasuje proti a nenapíše disent, je naprosté minimum, za poslední rok šlo řádově o jednotky případů (zejména na „prvním“ Ústavním soudu byla situace odlišná). Důvodem neshod a dlouhých debat ostatně může být i odlišné odborné zaměření soudců – jeden z nich například v rozhovoru uváděl, že „*někdy chybí evropský a mezinárodní pohled*“ a na plénu se tak řeší třeba i otázky evropského a mezinárodního práva, které považuje za vyřešené. Klíčovým okamžikem je přirozeně hlasování. Po proběhlé debatě se zpravidla hlasuje nadvakrát: nejprve orientačně o návrhu řešení. Až po zapracování vzniklých připomínek se pak hlasuje o schválení definitivní podoby rozhodnutí. Nutno dodat, že s ohledem na stručnou zákonnou úpravu hlasovací procedury mezi soudci může v některých případech vzniknout spor o to, jakým způsobem hlasovat, jak ukazují některá odlišná stanoviska.²³

5 Dělicí linie

V rámci našeho výzkumu jsme položili soudcům dotaz ohledně dělicích linií mezi nimi. Zajímalo nás, v čem se názorově jednotliví soudci rozcházejí a jaký charakter mají hranice, které mezi nimi vznikají. Musíme zde zmínit, že formou našeho výzkumu nebyla analýza rozhodování a z ní následné dovozování závěrů. Zajímalo nás, jak tato témata vnímají samotní soudci, výsledky jsou tedy značně subjektivní.

První rozdělení, které se nabízí, je to *pravolevé*. Co se týče „druhého“ Ústavního soudu, několik soudců připustilo, že se projevila tato dělicí linie. Obvykle se však podle všeho nepřenášela do vášní a osobních rozporů. Někteří soudci ovšem zmiňovali i výjimky jako kauzu zdravotnických poplatků. Co se týče „třetího“ Ústavního soudu, shodli se soudci, že je příliš brzy na hodnocení dělicích linií. Někteří oslovení preferovali rozdělení na *levicové liberály* a *konzervativce*, které by prý bylo přesnější. Naproti tomu soudci uváděli, že taková dělení se neprojevovala na „prvním“ Ústavním soudu, kde „*bylo třeba zaměřit se na ústavní právo a položit základy ústavního soudnictví.*“ Hlasování zde bylo častěji jednomyslné a i pro případnou nejednotu byly charakteristické měnící se většiny. „Druhému“ Ústavnímu soudu ovšem začaly napadat případy se sociálním prvkem, což mělo k projevení tohoto rozdělení zásadní vliv.

Dalším možným kritériem, které bylo mnohdy zmiňováno, je rozdílný pohled na přípustnou míru

²² Srov. též kritiku ze strany Pavla Rychetského, NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*. Praha: Vyšehrad, 2012, s. 217.

²³ Z poslední doby viz odlišné stanovisko Radovana Suchánka k nálezu Pl.ÚS 49/10, v němž byl prostou většinou přijat zamítavý nález s interpretativním výrokem. Disentující soudce však měl za to, že nález měl být přijat kvalifikovanou většinou a mělo být hlasováno o návrhu na vypuštění interpretativního výroku.

soudcovského aktivismu, respektive sebeomezení. Tuto dělící linii připustili soudci jak druhého, tak třetího soudu. Myslitelné jsou ale i další drobné dělící linie – jeden ze soudců například konstatoval, že do jisté míry se dlouhodobě projevuje odlišný přístup jednotlivých soudců k práci obecných soudů (což u plenárních věcí znamená zejména přístup k jimi podaným návrhům). Jiný soudce podobně konstatoval, že se projevují rozdíly mezi akademiky a soudci, přičemž jedni méně hledí na praktické dopady rozhodnutí, druzí zase pro postup soudců jeví větší a někdy snad až přílišné pochopení. Jeden z asistentů zase zmínil poměrně neortodoxní rozdělení na právní pozitivisty – „staré praktiky“ na jedné straně a na druhé straně soudce výrazně liberální, popřípadě výrazněji „lidskoprávně“ zaměřené.

6 *Opinion leaders a role předsedy soudu*

Je velmi pravděpodobné, že někteří členové pléna mají na podobu rozhodovací činnosti celkově vyšší vliv, než jiní. Ačkoliv od některých soudců v minulosti zazněl i opačný názor,²⁴ námi dotazovaní soudci se v zásadě bez výjimky shodovali, že při tvorbě názoru hraje roli autorita některých kolegů – byť se samozřejmě částečně liší pohledy na to, kdo takovou autoritou je. Mezi často opakovaná jména patřili Vladimír Čermák, Vladimír Klokočka, Vlastimil Ševčík či Vojtěch Cepl v období „prvního“ Ústavního soudu, Pavel Holländer, Eliška Wagnerová, popřípadě Pavel Rychetský, Miloslav Výborný či Vojen Güttler v druhé dekádě. V současnosti se role jednotlivých soudců teprve profilují, jako možné autority ale byli zmiňováni například Pavel Rychetský, Vojtěch Šimíček či Milada Tomková. Řada soudců hraje mnohem výraznější roli ve vybraných oblastech své odbornosti, ať již díky vystoupení v debatách na plénech, či díky občasným odborným poradě v konkrétní věci. Nutno dodat, že někteří z dotazovaných zmiňovali naopak také případy soudců, kteří mají či měli na podobu rozhodování jen velmi omezený vliv.

Co se týče role předsedy soudu, pak je pro něj výstižné označení „první mezi rovnými“. Fakticky jde zejména o roli předsedajícího na plénu, která spočívá v „moderování“ debat a umožňuje rozhodovat o tom, kdy ukončit rozpravu, přerušit projednávání či dát o věci hlasovat. V organizačních věcech je předseda poslední instancí, dle soudců ovšem nelze říci, že by toho nějak zneužíval. V praxi většinu organizačních úkolů delegoval na generálního sekretáře. Lze ovšem zmínit, že nástup Pavla Rychetského do role předsedy doprovázela jistá nervozita: „*Chvilí trvalo, než si Dr. Rychetský zvykl na to, že je jen*

„první mezi rovnými“, tedy že není ve výkonné funkci. V debatách na plénu ho „nikdo nešetřil“, pokud šlo o věc samu.“ Ostatně i sám P. Rychetský ve svém rozhovoru s novinářem T. Němečkem hovořil o tom, že nějakou dobu trvalo, než překonal jistou nedůvěru soudců, kteří jeho příchod z pozice místopředsedy vlády mohli vnímat s obavami (zlomový okamžik podle něj přišel v roce 2006, kdy jako zpravodaj pro-sazoval zamítnutí návrhu skupiny poslanců za ČSSD na zrušení části zákona o kolektivním vyjednávání).²⁵

7 *Senátní rozhodování*

Senátní rozhodování se od plenárního odlišuje, jak jsme již zmínili, zejména výrazně častější jednomyslnou shodou. Ta je dána jednak charakterem případů, kdy většinu rozhodnutí tvoří odmítavá usnesení, ale také odlišným přístupem soudců. Ti připouštějí, že v senátních věcech jsou oproti plenárním svolnější ke kompromisům, pokud vznikne nějaký spor. Jeden ze soudců dodal, že tato možnost je dána i tím, že k odmítavým rozhodnutím „*člověk přistupuje s trochu lehčím srdcem*“ (což je zřejmě pochopitelné s ohledem na množství stížností, které soud řeší). I v senátních věcech tak sice může docházet k přehlasování zpravodaje a jeho následné změně, nicméně tato situace je zcela výjimečná (jeden z bývalých soudců shrnul, že šlo o jednotky případů za celé jeho funkční období).

Jednotlivé senáty vykazují odlišnosti ohledně podoby porad. V období „druhého“ Ústavního soudu větší část senátů schvalovala rozhodnutí *per rollam* s tím, že ten, kdo měl odlišný názor od zpravodaje, k jeho návrhu napsal vyjádření, a až nad případy, v nichž vznikla neshoda, se senát fyzicky sešel a poradil. V současnosti je scházení senátů o něco častější, byť nejde o naprosté pravidlo. Zajímavostí je, že soudci-praktici zpravidla preferují ústní projednání věci spíše, než soudci-akademici.

Důležitou otázkou je dlouhodobě sjednocování senátní judikatury. S ohledem na skutečnost, že Ústavní soud má čtyři senáty a plénum do jejich činnosti v zásadě formálně nezasahuje, je přirozené, že jejich rozhodovací činnost ohledně obdobných otázek může být někdy (často nevědomky) odlišná, což je pochopitelně problematické z obecně právního hlediska i z hlediska důvěry v Ústavní soud. Relativně často bývá například zmiňována ilustrativní statistika úspěšnosti ústavních stížností, kdy celkově nejvstřícnější soudce „druhého“ Ústavního soudu vyhověl ústavním stížnostem zhruba pětkrát častěji, než

²⁴ Viz FRIEDL, Tomáš. Stanislav Balík - Když se práva berou vážně, ač se může zdát, že ne zas tak moc, op. cit.

²⁵ NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*. Praha: Vyšehrad, 2012, s. 207.

soudce nejméně vstřícný.²⁶ Systém čtyř senátů proto v minulosti výrazně kritizoval třeba předseda soudu Pavel Rychetský, který jej právě z uvedených důvodů označil za systémově vadný.²⁷ V minulosti se proto i uvnitř Ústavního soudu hovořilo o možných změnách tohoto systému. Někdejší generální sekretář Tomáš Langášek měl údajně pracovat na návrhu změny zákona o Ústavním soudu, která by tento systém změnila – ta však vůbec nedošla do legislativního procesu. Uvnitř Ústavního soudu pak byl zvažován systém, kdy by senáty připravované rozhodnutí zasílaly všem soudcům Ústavního soudu s tím, že kterýkoliv případ by mohlo plénum atrahovat. Takový návrh však narazil na odpor řady soudců a nakonec se tak neprosadil.

Je tak do značné míry na vůli samotných soudců, nakolik budou existující judikaturu následovat. Řada soudců v rozhovorech sama zdůrazňovala důležitost takového postupu: „*Považuji za svou povinnost poctivě rešeršovat dosavadní nálezovou judikaturu a být jí vázán.*“ V případě, že se senát chystá odchýlit od existující nálezové judikatury, měl by dle zákona věc předložit plénu, které pak zaujme stanovisko.²⁸ Tento postup je ale aplikován relativně zřídka.²⁹

Soudci tak ohledně sjednocování senátní judikatury zpravidla konstatují, že neexistuje mechanismus, který by dosáhl spolehlivé jednoty, a slovy jednoho z nich: „*někdy něco uteče*“. Na druhou stranu, v praxi se prosazují určité neformální způsoby, jak se jednotlivě senátní rozhodování alespoň přibližovat. Jedním z nich jsou pochopitelně občasné výše zmiňované porady ohledně odborných otázek mezi soudci nebo asistenty z různých senátů. Také zavedení systému Nalus, využívaného nejen veřejností, ale i samotnými soudci, směřovalo částečně právě k tomuto účelu. Systém je zčásti veřejně přístupný, obsahuje všechna rozhodnutí Ústavního soudu, která jsou díky správě analytického odboru bohatě indexována a umožňuje

tak vyhledávání podle řady kritérií.³⁰ Neveřejná část systému obsahuje navíc databázi jednotlivých spisů a neanonymizovanou podobu rozhodnutí. Relativně nově soudci využívají k fulltextovému vyhledávání v judikatuře Ústavního soudu také systém google search. Důležitým a veřejně nepřilíš známým způsobem sjednocování judikatury je pak projednání složitých případů na plenární schůzi z iniciativy soudců jednotlivých senátů. Často se tak děje v situaci, kdy soudci vědí o tom, že několika senátům napadly typově podobné případy. Věc se pak probere na plénu a dohodne se její rámcové řešení s tím, že některý ze senátů vytvoří „pilotní“ rozhodnutí, které pak ostatní senáty následují. Z odpovědí dotazovaných soudců vyplynulo, že tento postup je v současnosti o něco častější než v minulosti. Do jisté míry může ke sjednocování judikatury pomoci také měsíčník, shrnující všechny nálezy Ústavního soudu ve formě anotací, pravidelně vypracovávaný a rozesílaný analytickým odborem. Jeden ze soudců nadto konstatoval, že analytický odbor zpětně upozorňuje na případná vybočení. Relativně efektivní cestou ke sjednocování judikatury pak může být též pořádání seminářů ohledně konkrétních odborných otázek. V minulosti šlo zejména o semináře pro asistenty. Takové semináře jsou relativně vzácné, do budoucna je však uvažováno i o možnosti pořádat příležitostně semináře o vybraných tématech pro soudce samotné.

Závěr

Naše práce byla skládáním mozaiky. Doufáme, že se nám podařilo z různých úhlů pohledu vytvořit co nejcelistvější obraz, který ve svém součtu různých subjektivních pohledů přibližuje realitu fungování Ústavního soudu našemu čtenáři. Za důležité považujeme například to, aby byla při hodnocení rozhodnutí Ústavního soudu adekvátním způsobem vnímána důležitá role soudce zpravodaje: podíl všech soudců rozhodovacího tělesa na výsledném rozhodnutí není vyrovnaný, neboť klíčovou pozici má návrh předložený zpravodajem. Na druhou stranu je třeba vnímat, že podobu rozhodnutí ovlivňují ostatní soudci a to jak formou neformálních konzultací, tak skrze plenární či senátní porady. Za podstatnou, byť mnohdy přehlíženou, považujeme též roli asistentů soudců – v mnohých případech mají de facto pozici jakýchsi „kvazisoudců“, což je do velké míry dáno velikostí nápadu a absencí institutu certiorari. Není reálně možné, aby soudci osobně věnovali každému případu důkladnou pozornost. Zásadní

²⁶ Nejvstřícnějším soudcem byla Eliška Wagnerová, která vyhověla celkem 13,5 % ústavních stížností. Na druhé straně spektra stojí Vladimír Kůrka, který stížnostem vyhověl pouze v 2,6 % případů. Výpočet provedl T. Němeček ke dni 15. 8. 2014, zohledňuje tak jen soudce „prvního“ a „druhého“ Ústavního soudu. Viz NĚMEČEK, Tomáš. *Padni komu padni: život a případy Elišky Wagnerové*. Praha: Leges, 2014, s. 104.

²⁷ Viz NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*. Praha: Vyšehrad, spol. s r. o., 2011, s. 214. Jeden ze soudců, který byl na tento problém dotázán, konstatoval, že si ho je vědom, ale že na druhou stranu neví o tom, že by někdo otázku přílišné nebo naopak moc malé vstřícnosti kdokoliv s jednotlivými soudci rozebíral.

²⁸ Viz § 23 ZÚS.

²⁹ Systém Nalus eviduje celkem 29 stanovisek pléna Ústavního soudu.

³⁰ Viz webové stránky <http://nalus.usoud.cz>. Pro podrobný popis a hodnocení viz též BOBEK, Michal, KÜHN, Zdeněk a kol. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přepracované a aktualizované vyd. Praha: Auditorium, 2013, s. 253 an.

pro hodnocení rozhodovacího procesu je dle našeho názoru mj. míra, v jaké jsou názory jednotlivců na soudě vystaveny protiargumentům. Souhlasíme s tvrzením, že se právo rodí v diskuzi, přičemž kde se nediskutuje (byť bouřlivě), tam nemůže probíhat kvalitní rozhodování. Celkové hodnocení obrazu procesu rozhodování, který jsme se pokusili nastínit, sice ponecháváme na čtenáři, rádi bychom však vyzdvihli například vývoj plenárních porad, na nichž zřejmě přibývá debat o řešených případech. Za pozitivní fenomény v zásadě považujeme i vzájemné předběžné porady soudců či asistentů, nemají-li podobu vzájemné koordinace hlasování.

Shromáždování informací o praxi postupu rozhodování považujeme za důležitou součást zkoumání rozhodovací činnosti. Pochopí-li odborná veřejnost proces rozhodování Ústavního soudu - pozadí tvorby a interpretace ústavního práva - pak věříme, že bude moci kvalitněji vnímat jednotlivé judikáty ve světle procesu, ve kterém vznikaly. Může pak být ke konkrétním rozhodnutím solidárnější, či naopak kritičtější; znalost procesu jakým rozhodnutí vzniklo, ale v každém případě může pomoci, aby šlo o informovaný názor. Tato práce má být úvodním představením rozhodovacího procesu. Pokud na nás naváží další autoři, kteří se tomuto tématu budou věnovat detailněji, pak takovouto činnost velice oceníme. Může vést k upřesnění i prohloubení námi nastíněného obrazu, detailnějšímu zhodnocení postupů Ústavního soudu například ve srovnání s jinými českými či zahraničními soudy, kritice případných deficitů atp. V českém právním prostředí je tato oblast doposud neprobádaná, což je třeba začít napravovat – pomůžeme-li k tomu alespoň trochu tato práce, pak budeme jakožto autoři spokojeni.

Summary

The Constitutional court is the key institution which is authorized to protect the fulfilment of constitution. It is important to realize that the constitutional law is full of abstract words with many possible meanings and therefore the role of interpreters – judges - is extremely significant, as well as the process of decision making. The authors analyse the second aspect of the Constitutional court decision making: the process that leads to the final decision and the factors that may influence the process.

The basic information can be found in an appropriate statute of the Court. The authors however try to focus rather on “law in action” than “law in book”. In the article, they therefore introduce the decision-making process from the perspective of judges and their assistants. They compose the mosaic consisting of many different points of view with the hope that result reflects the reality. Hopefully, the article may help the academics as well as practicing lawyers to understand the constitutional decision making.

The article deals with these topics respectively:

- 1) A general description of the decision-making process;
- 2) A process of creating the draft of the judgement and the role of assistants of judges;
- 3) Judges effort to push through a certain solution of a case;
- 4) A plenary session;
- 5) Dividing lines between judges;
- 6) Chambers decision-making;
- 7) The role of the chairman of the court and opinion leaders of the court. Information was investigated from 9 judges and 4 assistants in the spring 2015.

RECENZE A ANOTACE

MOLEK, Pavel: Politická práva

Praha: Wolters Kluwer, 2014, 616 s. Ediční řada Lidská práva. ISBN 978-80-7478-502-3.

Jaroslav Benák*

Před dvěma lety jsem na stránkách Časopisu pro právní vědu a praxi publikoval recenzi knihy Pavla Molka *Právo na spravedlivý proces*.¹ Šlo o první knihu ze zamýšlené série o ochraně základních práv jednotlivce v právním řádu České republiky. Nyní vyšlo další pokračování tohoto cyklu věnované politickým právům. Autor se nadále drží své strategie do jisté míry kopírující ságu *Hvězdné války* a po „čtvrtém“ dílu publikuje díl „třetí.“²

Koncepce knihy zůstala stejná jako v případě spravedlivého procesu, a tudíž zůstaly zachovány i výhody, které jsem minule vyzdvihoval. Kniha je „česká“ a to nejen ve smyslu „česky psaná“, ale především zakotvená v české realitě. Čtenář se díky tomu na jednom místě může seznámit s právní úpravou univerzální (typicky v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech), regionální (nejčastěji v Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva) i národní (nejen v Ústavě a Listině základních práv a svobod, ale i v jednotlivých zákonech). Slovy autora nejde o to „jak prosadit svobodu projevu v Bělorusku či jaké kroky by mělo světové společenství činit, aby se podařilo prosadit svobodné volby v Číně; nýbrž jak v podmínkách českého právního řádu vyvážit svobodu projevu s právem na dobrou pověst či jak zabezpečit výkon volebního práva i lidem omezeným ve způsobilosti k právním úkonům hospitalizovaným v psychiatrických léčebnách.“³

* Mgr. Jaroslav Benák, Ph. D. je odborným asistentem Katedry ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity.

¹ BENÁK, Jaroslav. Recenze: Molek Pavel: *Právo na spravedlivý proces*. Časopis pro právní vědu a praxi, 2013, roč. 21, č. Supplementum, s. 308-309.

² Přehled zamýšlených dílů a jejich pořadí je k nalezení v nejstarší knize série MOLEK, Pavel. *Právo na spravedlivý proces*. vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012, s. 14.

³ MOLEK, Pavel. *Politická práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 27-28. Dále citováno též jako „recenzovaná

Systematika práce odpovídá systematicce Listiny základních práv a svobod. Postupně tak autor rozebírá svobodu projevu, právo petiční, svobodu shromažďovací, svobodu sdružovací, právo na svobodné volby, právo podílet se na správě věcí veřejných a publikaci končí analýzou práva na odpor.

Fakt, že kniha postihuje více základních práv, s sebou pro autora přináší obtížný úkol, jak rozdělit celkový rozsah publikace mezi jednotlivá témata. To přiznává i Pavel Molek a vysvětluje, že jeho cílem bylo věnovat každému základnímu právu prostor přiměřený jeho významu a rozsahu relevantní judikatury a zároveň neopakovat to, co již bylo napsáno v jiných publikacích.⁴

Kniha představuje kvalitní východiskový bod pro praktikujícího právníka i pro studenta či akademika. Řešíte případ, který se týká shromažďovacího práva? Nebo o něm chcete napsat diplomovou práci či odborný článek? Díky knize Pavla Molka získáte přehled relevantní právní úpravy (tedy kde všude je příslušné základní právo upraveno a jaký je rozdíl mezi jednotlivými úpravami), zjistíte, zda existuje nějaká judikatura, kterou lze použít, a díky poznámkám pod čarou si můžete udělat obrázek, co by mohlo být vhodné si k tématu dále přečíst. Nejde ovšem jen o „zápisky z četby“. Autor přidává i své vlastní názory a hodnocení a poukazuje též na problémy, které literatura ani judikatura dosud neřešily. Oceňuji, že autor dokáže přiznat, že v některých otázkách přehodnotil svůj názor vyjádřený v dřívějších publikacích.⁵

Kniha rozhodně nemůže nahradit podrobné komentáře k Úmluvě o ochraně lidských práv a svobod či k Listině základních práv a svobod.⁶ Zejména druhý z komentářů ovšem může užitečně doplnit o analýzu

publikace“.

⁴ Recenzovaná publikace, s. 27.

⁵ Srov. pozn. č. 253 na straně 117 recenzované publikace.

⁶ Byť se zejména komentáři k Listině základních práv a svobod rozsahem (a bohužel i cenou) blíží.

nové judikatury, která se v mezidobí objevila například v oblasti shromažďovacího či volebního práva.

Ambicí autora určitě nebylo stát se „pečetí pro rok“ a napsat knihu, která vystihne všechny nuance politických práv a jednou pro vždy dá odpovědi na všechny otázky. Naopak se domnívám, že kniha

podpoří vznik dalších publikací o politických právech, neboť Pavel Molek dalším autorům poskytl užitečný rešeršní servis. Ukazuje se, že druhá publikace ze série o lidských právech je na stejně vysoké úrovni jako ta první. Po svém dokončení tak bude Molkova série představovat „základní tábor“, z něhož povedou četné výpravy s akademickými i praktickými cíli.

MOREWITZ, S. J.: Stalking and Violence, New Patterns of Trauma and Obsession

New York: Kluwer Academic Publishers, 1. vydání, 2004, 150 stran.

Ivana Jarošová*

Ačkoliv lze tuto publikaci zařadit k těm pozdějšího data, představuje jednu ze stěžejních prací zabývajících se nebezpečným pronásledováním, a to nejen tím, že jejím autorem je uznávaný sociolog a psycholog Stephen Morewitz, který se touto oblastí podrobně zabýval i v dalších svých pracích, ale také proto, že publikace, která je z velké části založena na studiích a analýzách, mapuje vývoj nebezpečného pronásledování. Morewitz se v ní snaží zachytit roli vztahů, ve kterých se strany dříve nacházely. Ukazuje, že s odlišnou rolí přichází odlišný cíl pronásledovatele. Zabývá se dětmi a dospělými jako oběťmi cyberstalkingu. Charakterizuje také oběti a pachatele nebezpečného pronásledování a jaký má stalking dopad na jejich život. Neopominutelnou část pak tvoří jak možnosti mimoprávního postihu nebezpečného pronásledování, ale i antistalkingové zákony a možnosti obětí u soudu, včetně policejního zásahu.

Dr. Stephen J. Morewitz v současné době působí na katedře sociologie na Státní univerzitě v San José, kromě jiného zastával i funkci vyučujícího na Kalifornské státní univerzitě v East Bay. Je autorem více než 100 publikací, přičemž mnohé z nich byly oceněny. Mezi všemi musíme jmenovat jeho poslední počin Příručka forenzní sociologie a psychologie (*Handbook of Forensic Sociology and Psychology*, New York: Springer, 2013, na které spolupracoval s Markem L. Goldsteinem, Ph.D.). Za zmiňovanou publikaci získal the San Jose State University Annual Author Awards v roce 2013. Mezi oceněnými

publikacemi se také nachází kniha Nebezpečné pronásledování a násilí (*Stalking and Violence*, New York: Kluwer/Plenum, 2004) a Domácí násilí a zdraví matky a dítěte (*Domestic Violence and Maternal and Child Health*, New York: Springer, 2004). Nejen že se v současnosti věnuje zejména sociologii, ale v minulosti se pohyboval hojně i v medicínské oblasti. Z tohoto důvodu jsou jeho výzkumy a závěry podloženy zdravotními nálezy, které získal za doby svého působení např. v Michael Reese Hospital. Problematikou násilného chování se zabývá také z titulu prezidenta medicínsko-právní konzultační společnosti Stephen J. Morewitz, Ph.D., která spojuje Buffalo Grove v Illinois a San Francisco a Tarazana v Kalifornii, která byla založena v roce 1988. Je rovněž předsedou Crime and Delinquency Division of the Society for the Study of Social Problems.

Kniha je rozdělena do osmi kapitol, přičemž tvoří dva tematické rámce. První se zaměřuje více na otázky psychologické, kdežto druhý se zabývá především právní stránkou věci.

První kapitola se zaměřuje na otázky spojené se stalkingem, který následuje po nějaké formě partnerského vztahu. Tím se má na mysli, jak partnerství, manželství, randění, ale i neopětované vztahy a vztahy homosexuální. V kapitole se mimo jiné dozvídáme o roli rodin, ve kterých se vyskytovalo násilí a proč bývalý partner/manžel častěji sahá při pronásledování k násilí.

Druhá kapitola popisuje roli technologií při nebezpečném pronásledování. Upozorňuje na to, že s novými technologiemi se zvyšují možnosti kontaktování oběti pronásledovatelem, a že je tento přístup

* Mgr. Ivana Jarošová, doktorandka na Katedře trestního práva, Právnícká fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

stále častější a je nutné se s ním vypořádat na právní úrovni. Modifikace zákonů a přístupu soudů k tomuto fenoménu se jeví jako nezbytná.

Dalo by se říci, že třetí kapitola tvoří jádro práce, pojednává totiž o vlivu různých faktorů na to, zda spolu s pronásledováním bude stalker páchat i násilí vůči oběti. Jako rozhodující faktory jsou tu pak vymezeny věk, sociální postavení, pohlaví, četnost partnerů, zdravotní stav a psychická kondice pronásledovatele. Mimo jiné se zde Morewitz zmiňuje o roli stereotypů ve společnosti, které mají vliv jak na stalkera, tak na oběť (muž má být agresivní, aby dosáhl svého cíle a žena těžce dostupná). Následující kapitola svědčí o tom, že nebezpečné pronásledování není jen tak ledajaký trestný čin. Následky, které způsobuje, mohou být vážné, mimo jiné stres, trauma, nedůvěra v justici a policii vyvolává zdravotní problémy, úzkost, depresi a posttraumatickou stresovou poruchu. V případě, že tyto zdravotní komplikace vypuknou, je nutná návštěva lékaře.

Morewitz v právní části popisuje, jakým způsobem se zákonodárce vypořádal s otázkou nebezpečného pronásledování v USA. Vzhledem k narůstajícímu veřejnému tlaku, byl nucen přijmout antistalkingovou právní úpravu. Nejdříve došlo k přijetí antistalkingového zákonu, který měl pomáhat s řešením této otázky na místní a státní úrovni, aby však došlo k posílení jeho účinnosti a jeho vynucování, byl přijat zákon na federální úrovni. Dále docházelo k přijetí jednotlivých zákonů jako National Violence Against Women Act, který byl přijat, aby řešil situace spojené s násilím proti ženám. Autor se v této části také

zmiňuje, že zásahy policií byly ovlivněny stereotypy ve společnosti, protože více zasahovali v případech, kdy byla obětí žena.

Sám Morewitz si ve své knize klade hned několik otázek, mezi kterými stojí za zmínku hlavně: Jaký je výskyt stalkingu v různých vztazích? Kdo se může stát potenciální obětí stalkingu? Je možné vyprofilovat nebezpečné pronásledovatele? Do jaké míry je sociální postavení spojeno se stalkingem? Který faktor ovlivňuje, zda bude mít intenzita pronásledování stoupající či klesající úroveň v různých vztazích? Osobně si myslím, že tato publikace na položené otázky odpovídá do určité míry. Dalo by se říci, že pokládá velmi slušný základ pro další zkoumání nebezpečného pronásledování. Sám Morewitz ve své knize říká: „stalkingu teprve začínáme rozumět“. Ale abychom mu porozuměli úplně, potřebujeme více takovýchto publikací, které se tímto fenoménem zabývají, a na kterých můžeme mapovat vývoj a posun, který se dostavuje ruku v ruce se získáváním většího množství informací. Analýzy a výzkumy tento požadavek plní.

Ačkoli je tato publikace již staršího data, patří mezi prameny, které by rozhodně neměly chybět v žádné práci zabývající se nebezpečným pronásledováním. Poskytuje celkový náhled na problematiku stalkingu, a vzhledem k precizně provedeným analýzám, lze pozorovat nárůst počtu případů nebezpečného pronásledování. Informace takto získané jsou stále aktuální a přináší tak jiný vhled do problematiky. Kniha bohužel stále není přeložena do českého jazyka, což její přístupnost do značné míry ztěžuje.

BALKIN, Jack M.: Living originalism

London, Cambridge, 2011, 474 s. ISBN 978-0-674-06178-1.

Michal Malaník*

„Fidelity to original meaning and the idea of living Constitution that adapts to changing times and conditions are not rival theories of constitutional interpretation; they are actually compatible positions.”¹

* Mgr. Michal Malaník, doktorand na Katedře právní teorie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ BALKIN, Jack M. Living Originalism. The Belknap Press of Harvard University Press. London, England. 2011. ISBN 978-0-674-06178-1. str. 277.

Významný americký akademik, profesor ústavního práva na Yaleově univerzitě, Jack M. Balkin, přišel v roce 2011 s tímto odvážným výrokem, který se dá označit za hlavní myšlenku jeho knihy, jež by v překladu mohla znít „Živoucí originalismus“.

Celá kniha se nese v duchu obhajování jeho nové teorie, možná spíše nového pohledu na různé teorie interpretace ústavního práva v USA. Jak už i samotný citát z knihy napovídá – stěžejními směry jsou originalismus, zaměřující se na původní význam textu, a teorie živé/živoucí ústavy (konstitucionalismus),

jež se naopak usiluje o interpretaci v kontextu novodobých ústavně-právních konstrukcí, zejména pak soudních precedentů.

Balkin právě tento koncept narušuje, když upřesňuje význam a podoby obou interpretačních směrů. Originalismus rozčleňuje hned v úvodu knihy na „Skyscraper originalisms“ a na „Framework originalism“. První z uvedených popisuje jako konstrukci na úzkých základech, které se nemění. Ústava jako taková je hotový produkt, která se dá upravovat dodatky, ale ničím jiným. Tak jako u mrakodrapu, stavba je možná na již existujících patrech. Na druhou stranu - v pohledu rámcového originalismu lze text ústavy brát pouze jako jakýsi rámec, který uvede do pohybu politiku a musí být nadále v čase doplňován ústavně-právními konstrukcemi.² Na teorii konstitucionalismu potom zpřesňuje pohled: není to ani tak teorie, která by se měla zaměřovat na interpretaci ústavy, jako spíše na její doplňování; jakým způsobem je ústava doplňována v reakci na politickou situaci; ne jak určitý soudce rozhodl konkrétní případ, ale jakou úlohu mají soudy v procesu doplňování ústavy a jak celý proces funguje.³

Nezůstává však jen u tohoto. Poskytuje také metodu, kterou lze při přístupu rámcového originalismu k ústavě USA použít. Nazývá ji metodou textu a principu. Ta nás má donutit se vždy ptát, proč původní zakladatelé ústavy použili určité mluvy.⁴ Zda použili fixních termínů ve formě jednoznačných příkazů, či nejasných pojmů poskytujících širší rámec, než mohli původně zamýšlet. Zatímco přes striktně stanovené normy interpret jít nesmí, neboť vyjadřují konkrétní záležitost – natolik konkrétní, že je zřejmé, že nemá být měněna ústavně-právní konstrukcí (počet komor Kongresu, dosažený požadovaný věk kandidáta na prezidenta...), u nejednoznačných pojmů musí interpret hledat jejich původní význam, který se dále měnil v čase. Může tedy text doplňovat, napomáhat mu prostřednictvím konstrukcí, ale nesmí jít proti jeho významu.⁵ Balkin také upozorňuje, že tím interpret není omezen původní zamýšlenou aplikací textu – tedy jak by textu rozuměli lidé žijící v době jeho přijetí a jak by předpokládali, že bude použit, při jeho konkrétním znění - výkladu jazykových významů v té době obvyklých. Tyto významy a původní očekávání mohou být pouze podpůrným argumentem, při zjišťování fungování a vývoje textu a jeho doprovodných principů v čase. Původní zamýšlená aplikace není obsažena v textu, a tedy není právně závazná.⁶

Správná ústavně-právní interpretace je, podle Balkina, nezbytně založená na věrnosti ústavnímu textu

a principům. Tedy interpret vždy musí stát „na straně ústavy“. Pokud tak nečiní, kritizuje ji, což je jistě nezbytné z politických nebo intelektuálních hledisek, nejde však o interpretaci.⁷ Ústava musí být taková, aby se s ní lidé, v jakékoli době, byli schopni ztotožnit. Balkin ukazuje na tři úrovně, na kterých je toto ztotožnění nezbytné. Ústava musí být zároveň právem základním (rámecem veřejné správy, politiky...), právem vyšším (zdrojem zamýšlených norem a hodnot), a hlavně právem „naším“, tedy právem, se kterým je občan USA schopen se identifikovat, cítit se s ním svázán, a to bez ohledu na to, zda se tomu osobně nějak veřejně nebo právně přičinil.⁸ Pokud uvažujeme o ústavě jako o „našem“ právu, pak máme, dle Balkina, víru, že jde o projekt, který byl sice zahájený dávno v minulosti, ale v současné době fungující a že se to nezmění ani v dobách budoucích (byť se to stát může).⁹ Taková důvěra v ústavu je nezbytná, pro zachování její legitimacy.¹⁰

Za pomoci velmi četného citování judikatury zejména Nejvyššího soudu USA pak ukazuje, jak jeho originalistická teorie textu a principu funguje na konkrétních kontroverzních otázkách historie USA. Pro tyto případy vybírá různá opatření New Deal, éru rozvoje lidských práv a také čtrnáctý dodatek ústavy. Tím se ale využitelnost jeho teorie nevyčerpává. Obecně dodává, že soudce při interpretaci ústavy má na starosti pouze interpretovat a pomáhat konstruovat právo. Měl by být věrný textu a principu a používat k řešení případů různé dostupné prostředky – text, historii, precedenty, národní éthos¹¹, atd.

Knihu uzavírá myšlenkou, že lidé zachovávají demokratickou společnost a její legitimitu prostřednictvím používáním minulosti k rozhodování, co učinit nyní. Ústavně-právní teorie překládá tyto argumenty a protiargumenty a tvoří z nich ústavní právo.¹² Byť se může zdát, že za použití metody textu a principu, tedy interpretace a konstrukce ústavy USA na základě ústavního rámce interpret může dospět k mnohým, a v některých případech i opačným argumentům, což by mohlo tuto teorii interpretace znehodnocovat, Balkin na tuto možnou výtku odpovídá: Toto není problémem teorie; je to jen exemplifikace teorie v praxi.¹³

Knihu bych jistě doporučil každému, koho zajímá teorie interpretace práva nebo americké ústavní právo. Text je velmi čtivý, a to i bez hlubšího předporozumění tématu. Zároveň však poskytuje mnoho prostoru pro zamýšlení.

² Tamtéž. str. 21.

³ Tamtéž. str. 273.

⁴ Tamtéž. str. 6.

⁵ Tamtéž. str. 270.

⁶ Tamtéž. str. 12.

⁷ Tamtéž. str. 77.

⁸ Tamtéž. str. 60.

⁹ Tamtéž. str. 268.

¹⁰ Tamtéž. str. 329.

¹¹ Tamtéž. str. 333.

¹² Tamtéž. str. 333.

¹³ Tamtéž. str. 134.

ČERNÝ, David a kol.: Lidské embryo v perspektivě bioetiky

Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., společně s vysokou školou CEVRO Institut, 2011, 212 s., ISBN 978-80-7357-648-6.

Jakub Valc*

Lidský život je třeba chápat jako určitou posvátnou či výchozí hodnotu ve společnosti, které musí být adekvátním způsobem zajištěna ochrana. S ohledem na velmi progresivní vývoj ve společnosti, zejména pak ve vědních oborech jako je genetika či embryologie, je tato problematika stále aktuálnější a komplikovanější. Kdy vlastně začíná lidský život? Je nenarozené dítě v počátcích svého vývoje pouhým shlukem buněk či lidskou bytostí se všemi jejími právy? Lze vědecké výzkumy na embryích opravdu ospravedlnit určitým vyšším zájmem společnosti na vědeckém rozvoji a poznání? Tyto a celá řada dalších otázek jsou velmi aktuálním a nevyřešeným problémem, kterým se musí přímo či nepřímo zabývat všechny vědy o člověku.

Odpověď na uvedené otázky hledá také knižní publikace „*Lidské embryo v perspektivě bioetiky*“. Publikace byla vydána v roce 2011, a to nakladatelstvím Wolters Kluwer ČR, a. s., ve spolupráci s vysokou školou CEVRO Institut. Jejimi autory jsou Petr Hach, Giorgio Carbone, Martina Jurigová, Andrea Porcarelli a David Černý, který je současně jejím editorem. Z hlediska systematického je kniha členěna do čtyř tematických částí, které jsou dále rozvedeny do kapitol, podkapitol a oddílů.

Po věcné stránce se pak tato publikace zabývá právě otázkami bioetiky, tedy vědy, která se věnuje problematice lidského chování v biologických a medicínských vědách. V rámci svého výkladu se poté zaměřuje především na embryologii, tedy vědu zabývající se vývojem embrya v prenatálním období. Dále se soustřeďuje na otázku, odkdy můžeme každého jedince považovat za lidskou bytost či osobu mající lidská práva a základní svobody. V těchto otázkách publikace vymezuje závěry jednotlivých autorů, kteří k dané problematice přistupují z různých perspektiv, a to dle oblasti svého odborného působení. Všichni však dospívají ke stejnému závěru, že život každého člověka je nutné chránit ve všech fázích jeho vývoje. Poukazují na skutečnost, že lidské embryo je třeba již od jeho vzniku považovat za individuum, resp. je-

dince lidského druhu, který má právo na život a jeho ochranu.

První část knihy je věnována problematice „*Etické problémy současné embryologie a reprodukční medicíny*“, jejímž autorem je Petr Hach. V rámci daného tématu se pokouší poukázat na jednotlivá úskalí, která sebou přináší vědecký pokrok a vývoj zejména v oblasti embryologie a reprodukční medicíny. Věnuje se problematickým otázkám souvisejícím s rozvojem vědy a proměnou společenského vnímání v různých oblastech společenského života, např. v otázkách sexuálního či rodinného života. V souvislosti s tím poukazuje na skutečnost, že tyto okolnosti v konečném důsledku determinují celkový přístup společnosti k vědeckým procesům v oblasti embryologie a reprodukční medicíny. Snaží se poukázat na společenskou potřebu a touhu po nových objevech nebo poznání, a to bez zohlednění s tím souvisejících etických otázek a problémů.

V rámci druhé části se Giorgio Carbone zabývá otázkami souvisejícími s tématem „*Lidské embryo: někdo, nebo něco?*“. Autor nalézá odpověď na základní otázky týkající se počátku lidského života a s tím související právní ochrany. K řešení daného problému využívá poznatků a odborných závěrů z oblasti biologie. Tímto způsobem se tak za pomoci odborného popisu daných biologických procesů snaží stanovit okamžik, od kterého můžeme o každém jednotlivci hovořit jako o osobě či individu, které je nositelem základního práva na život. V rámci podrobného výkladu se nicméně věnuje také analýze a následnému vyvrácení protichůdných názorů odborné veřejnosti na otázky související s biologickým počátkem lidského života. Závěrem konstatuje, že na podkladě vědeckých poznatků nelze lidské embryo vnímat jako pouhý shluk buněk, ale je třeba k němu přistupovat jako k individuální lidské bytosti či osobě, která vzniká již v samotném okamžiku oplození.

Třetí část publikace je zpracována dvěma autory, Davidem Černým a Martinou Jurigovou. Ti se zde zaměřují na otázky spojené s problematikou „*Lidské Embryo v perspektivě bioetiky*“. Snaží se poukázat na skutečnost, že vlivem společenského vývoje dochází analogicky také k vývoji vědeckému. Ten se-

* Mgr. Jakub Valc, doktorand na Katedře právní teorie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

bou přináší řadu nových objevů a poznání, ale také rizik, které jsou spojeny s etickou stránkou tohoto problému. Schopnost současného vědeckého poznání v oblasti medicíny a souvisejících oborů umožňuje výrazným způsobem zasahovat do procesu počátku a vývoje lidského života. Tímto se dostává do popředí řada otázek souvisejících s morálním statusem lidského embrya. Je možné interrupci či embryo-destruktivní výzkum odůvodnit právem ženy rozhodovat o svém těle nebo společenskou potřebou po novém poznání? Otázkami souvisejícími s počátkem lidského života a jeho individualitou se autoři zabývají z biologického hlediska, a to za pomoci odborného popisu biologických procesů oplození a následného vývoje embrya (zygoty). Rozdílné názory odborné veřejnosti popírající individualitu zygoty, například s odkazem na možný vznik jednovaječných dvojčat, poté kriticky hodnotí.

Dále se zabývají otázkami souvisejícími s problematikou personální identity člověka. Poukazují na skutečnost, že nelze souhlasit s názory odvolávajícími se na antropologický dualismus, dle kterého je třeba diferenciovat mezi lidskou osobou a člověkem jako součástí živočišné říše. Naopak se ztotožňují se závěry tzv. animalismu, který tento dualismus odmítá a tvrdí, že každý člověk tvoří jednotu duchovní i biologickou.

Autoři Černý a Jurigová se nicméně věnují také filozofické analýze etických otázek souvisejících s morálním statusem lidského embrya. Za tímto účelem se výkladově zabývají třemi etickými systémy, a to morálním relativismem, utilitarismem a přirozenoprávní teorií. Morální relativismus považují za nerealizovatelný, neboť jej nelze univerzálně využít. Je postaven na subjektivním vnímání toho, co je či není morální, a to s ohledem na danou dobu, kulturu či společenské myšlení. Rovněž odmítají nejčastěji používaný utilitarismus, který je vystavěn na posuzování morálnosti lidského chování podle jeho konečných výsledků (dosahování maximálního dobra pro co nejvíce lidí). Argumentují skutečností, že nelze určit spolehlivě hodnotu jednotlivých požitků, neboť jsou objektivně nesrovnatelné. Autoři se tak závěrem ztotožňují s přirozenoprávní teorií, vycházející z pojmu lidské přirozenosti, která je dána objektivně, tedy nezávisle na subjektivním posouzení. Jejím podkladem je systém tzv. základních dober (včetně života a poznání) britského právního filozofa Johna Finneise, která jsou objektivní a navzájem neporušitelná. Autoři tedy konstatují, že mezi těmito základními dobry neexistuje žádná objektivní hierarchie. Nelze například ospravedlnit destruktivní výzkum lidských embryí touhou po novém poznání, neboť mezi těmito hodnotami není vztah nadřazenosti a podřízenosti. Závěrem pak stanovují, že lidské bytosti jsou osobami a nositeli lidských práv po celou dobu své existence.

Poslední část publikace pojednává o problematice „*Lidské embryo – teoretické, etické a pedagogické významy*“. Andrea Porcarelli přistupuje k řešenému tématu bioetiky z pohledu pedagogického. Snaží se poukázat na dekadenci hodnot v postmoderní společnosti, která se nevyhnutelně promítá také do společenského přístupu k lidskému životu, popř. jeho ochraně. V souvislosti s pedagogickou perspektivou poukazuje na faktickou funkci výchovy jednotlivců ve společnosti, která je nedílnou součástí v procesu utváření lidské identity, tedy osobnosti člověka. Její funkce může být dle názoru autorky naplněna pouze tehdy, bude-li na každou lidskou bytost pohlíženo jako na osobu, jejíž všestranný rozvoj je právě výchovou utvářen a ovlivňován.

V rámci svého výkladu se dále zamýšlí nad problematikou vlivu kulturního prostředí na hodnotové postoje a myšlení jednotlivců ve společnosti. Poukazuje tak na odlišné přístupy ve vztahu k vnímání lidského života napříč historickým vývojem společnosti, kdy postupem času lidé nedokáží např. tělesný život skutečně prožít. Dále navazuje na skutečnost, že v moderní společnosti můžeme hovořit o tzv. mechanickém pojetí života, kdy se vlivem vědecké revoluce stal život materialistickým. Toto postmoderní vnímání života pak lidský organismus připodobňuje mechanickému zařízení či stroji fungujícímu na základě autonomních procesů.

S ohledem na mechanické pojetí života pak Andrea Porcarelli spatřuje souvislost mezi tímto vnímáním lidské bytosti jako něčeho, co je možné stále zdokonalovat nebo vylepšovat a souběžným odebráním statusu lidské osoby embryu či mentálně postiženému člověku. Autorka tímto analogicky ukazuje na skutečnost, že tento způsob uvažování o lidských bytostech přiznává každému status lidské osoby jen v rozsahu, v jakém může být pro dobro celku (všech) prospěšný.

Závěrem se věnuje problematice identity člověka a jeho důstojnosti. Ztotožňuje se v podstatě již se závěry obsaženými v předešlých částech publikace, které vycházejí z pojetí lidské důstojnosti a osobnosti člověka jako z něčeho, co má přirozený původ. Každý člověk je tak zároveň lidskou osobou bez ohledu na to, čím je nebo co dělá, neboť pojem lidské důstojnosti je objektivní kategorií.

Uvedená publikace je nesporně přínosem pro otevření systematického diskurzu o problému ochrany lidského života v počátku jeho vývoje, který v českých společenských vědách absentuje. Určitou překážku může představovat obtížnost porozumění některým pasážím, v rámci kterých je při argumentaci použit příliš odborný jazyk. Někteří autoři se tak nedokáží při výkladu odpoutat od svých medicínských profesí, když popisují biologické procesy související s počátkem a vývojem lidského embrya (zygoty) po-

mocí velmi odborné terminologie. Tento přístup však může být pro laika či odborníka z jiných společenských oborů nesrozumitelný. Příslušné pasáže se také v jednotlivých částech či kapitolách publikace opakují, což působí poněkud nesystematicky.

Naopak je třeba pozitivně ohodnotit všestranný přístup k danému problému, který není jen v rovině medicínské, ale také etické a filozofické. Velmi zajímavá je z těchto hledisek zejména poslední část knihy, věnovaná mimo jiné současnému mechanickému chápání lidského života, což se negativně odráží v konceptu jeho ochrany.

Poznatky a odborné závěry obsažené v knize „*Lidské embryo v perspektivě bioetiky*“ by se pro futuro měly stát východiskem také pro právní vědu, která je čím dál více konfrontována s otázkami souvisejícími s ochranou lidského embrya (zygoty). Právní úprava de lege lata je však v této oblasti nejednoznačná, resp. nestanovuje výslovně okamžik, od kterého je embryo považováno za lidského jedince, jakožto nositele základního práva na život. Problém souvisí s neschopností zákonodárce transformovat nové biologické poznatky do právního prostředí a zajistit tak jednoznačnou a efektivní ochranu lidského života, a to ve všech stádiích jeho vývoje.

HRDINA, Ignác Antonín: Dokumenty tridentského koncilu (latinský text a překlad do češtiny)

Přeložil Ignác Antonín Hrdina, O.Praem. Praha: KRYSTAL OP, s. r. o., 2015, 335 s. ISBN 987-80-87183-75-5. Vyšlo ve spolupráci s královskou kanonií premonstrátů na Strahově a Fakultou právnickou Západočeské univerzity v Plzni.

Ladislav Vojáček*

Vicarius iudicialis Arcidiecéze pražské a profesor kanonického práva na Katolické teologické fakultě Univerzity Karlovy v Praze a na Fakultě právnické Západočeské univerzity v Plzni JUDr. Ignác Antonín Hrdina, DrSc., O.Praem. vykonal záslužný čin. Z latinského textu, obsaženého v latinsko-německém vydání dokumentů tridentského a prvního vatikánského koncilu, které pořídil pasovský katedrální kanovník Franz Seraph Petz („*Des heiligen ökumenischen Concils von Trient Canonen und Decrete in neuer deutscher Uebersetzung. Mit einem Anhang: Die dogmatischen Constitutionen des Vatikanischen Concils und die neueren päpstlichen Entscheidungen*“). Passau: Joseph Bucher, 1877), vytvořil a se svolením příslušných církevních orgánů publikoval český překlad dokumentů tridentského koncilu. Dokumenty z jednání koncilu doplnil zápisem o potvrzení koncilu papežem Piem IV., pěti „prováděcími“ akty papeže z let 1564 až 1965 a tzv. cenzurním dekalogem, tj. deseti pravidly o zakázaných knihách, která sepsali otcové vybraní tridentským koncilium a schválil papež Pius IV.

* Prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc., vedoucí Katedry dějin státu a práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

Vzhledem k tomu, že jsem byl jedním z recenzentů této publikace, přímo se nabízím, abych ji doporučil čtenářské obci formou recenze či alespoň anotace. Jelikož jde o překlad historických dokumentů a posuzovat kvalitu práce překladatele mi nepřísluší (před jeho výkonem mohu jen smeknout), omezil se můj recenzní posudek v podstatě jen na posouzení potřebnosti a přínosnosti připravované publikace. Konstatoval jsem při tom, že potřebnost a přínosnost této publikace si aspoň trochu zainteresovaný čtenář uvědomí už při přečtení názvu. Vybaví se mu, v jaké situaci se v polovině 16. století nacházela římskokatolická církev, ohrožovaná zvenčí, ale neméně vážně také svými vlastními problémy zevnitř. Uvědomí si, jaké poměry vládly v římsko-německé říši a na – k ní do značné míry připoutaném – Apeninském poloostrově, co se krátce předtím událo v Anglii, co se dělo ve Francii, k čemu se schylovalo v Nizozemí, jaké nové obzory otevřely zámořské objevy či pokroky v přírodních vědách... A snad z paměti vyloví jisté povědomí o tom, že tridentský koncil představoval ve vývoji římskokatolické církve důležitý mezník.

Ano, tridentský koncil nesporně mezníkem byl, ale jakým? Jak i v úvodu k recenzované publikaci připomenul kardinál Dominik Duka OP, pohledy na koncil se někdy diametrálně rozcházejí: jedni v něm vidí jen počátek či nástroj protireformace, jiní jej adorují a volají po návratu k tzv. tridentské liturgii, resp. tímto způsobem projevují odpor proti liturgické reformě druhého vatikánského koncilu. Dodávám, že jiná hodnocení se dotýkají i dopadů přesahujících církevní rámec a že mezi krajními póly oscilují ti, kteří v různých relacích vidí poctivou snahu účastníků koncilu o reformu, pozitivní výsledky, ale i neřešené otázky a negativní jevy spojené s realizací reformy.

Abych demonstroval, že škála prezentovaných názorů je skutečně široká (a navnadil čtenáře k tomu, aby si alespoň o některých otázkách udělali vlastní obraz přečtením recenzované publikace), stačí mi sáhnout po titulech církevněhistorické, církevněprávní a učebnicové právněhistorické literatury v mé knihovně. Nic na tom nemění, že rozhodně nejde o soubor reprezentativní, natož promyšleně sestavený.

a) Pohled kardinála Dominika Duky akcentoval náboženskou rovinu problému, proto začnu literaturou věnovanou církevním dějinám. I když půjde jen o práce z katolického prostředí, monotónní to nebude.

Profesor církevních dějin ve Freiburgu August Franzen, aktivně činný ve společnosti Corpus Catholicorum, zabývající se právě reformací a reformou katolické církve v 16. a 17. století, ve svých velmi populárních *Malých církevních dějinách* (Praha: Zvon, 1992) začlenil Tridentinum do kontextu širší reformy římskokatolické církve. S poukazem na zlořády v církevním životě na sklonku středověku se přihlásil k heslu, že církev stále potřebuje reformu a nikdy nesmí být spokojena sama se sebou (*Ecclesia semper reformanda!*). Za projev touhy církve po reformě označil samotnou reformaci s tím, že „*vnitrocírkevní proud potřeboval delší dobu, ale byl neméně mocný*“ (s. 217). Vnitřní církevní reforma podle něj, resp. podle Huberta Jedina, na kterého se odvolával, začala být aktuální už na začátku 15. století na koncilech v Kostnici a Bazileji, proběhla ve čtyřech fázích a završila se na konci 17. století. Tridentický koncil představoval její třetí fázi a šlo o „*největší událost celého novověkého katolicismu*“ (s. 220). Koncil považoval za „*čistě katolickou záležitost*“, „*projev učitelského úřadu církve*“ (s. 221) a „*pravou reformu*“ (s. 223). Usnesení z Tridentu pak podle něj odstartovala poslední etapu reformy: „*ve všech zemích a biskupstvích nesmírně tuhý zápas proti zastaralým zlořádům, svrchovaně spleťtý proces růstu*“ (s. 223). Jen ještě dodám, že zmíněný Hubert Jedin napsal čtyřdílné dějiny tridentského koncilu a že jeho práce *Malé dějiny koncilů* vyšla i v češtině (Praha: Česká katolická charita, 1990).

Hans Küng, známý kritik posledních dvou předchůdců Jorgeho Maria Bergoglia (Františka) na papežském stolci, v práci *Katolícka cirkev. Stručné dejiny* (Bratislava: Slovart, 2003, s. 159) označil tridentský koncil za papežský a zároveň konstatoval jeho velký vliv na reformu. „*Náučné dekréty, požadované Rímom, dekréty o Písme a Tradícii, o ospravodlivení, sviatostiach, očistci a odpustkoch odstránili niektoré nedorozumenia. Disciplinárne dekréty (požadované cisárom) vytvorili základ pre nové formy kňazskej výchovy (po vzore Pontificum Collegium Germanicum...), života v reholiach a ohlasovania evanjelia. Reformné dekréty niekedy viedli aj k obnove pastierskej starostlivosti, misií, katechézy a starostlivosti o chudobných a chorých.*“ Zároveň zdôraznil, že „*koncil sa ani slovom nezmenil o reforme pápežstva, ktorá bola taká naliehavá, ani o pápežskom primáte a neomylnosti*“ (s. 159) a že „*reforma cirkvi sa tak na Tridentom koncile (na rozdiel od Druhého vatikánskeho koncilu) nestala nástrojom zmierenia a znovuzjednotenia, ale boja proti reformácii*“ (s. 160). Koncil se mu jevil jako konfesijní koncil protireformace ve službách nové rekatolizace Evropy. „*Všade tam, kde to bolo možné, sa táto rekatolizácia diala politicky a tam, kde to bolo potrebné, vojenskou silou*“ (s. 161).

Christopher Henry Dawson, vyučující na mnoha světových univerzitách (níže citovaná práce vznikla z přednášek na katedře Charlese Chaunceye Stillmana, zřízené pro studium římskokatolického křesťanství na Harvardově univerzitě), asi není klasický „církevní“ autor. Jeho náboženské přesvědčení, orientace na dějiny evropské kultury a vzdělanosti a práce věnovaná církevní reformě, reformaci a vývoji Evropy do francouzské revoluce (*Rozdělení, nebo reforma západního křesťanstva?* Praha: Vyšehrad, 1998) jej však přímo předurčují k tomu, abych do jeho textu nahlédl. Dawson byl přesvědčen, že „*katolícká obroda začala už před protestantskou revoltou, nebyla reakcí na ni, nýbrž je nezávislým hnutím*“ (s. 121). Podle jeho názoru měl tridentský koncil – přes původně odlišné představy – zejména v důsledku politického vývoje v římsko-německé říši význam jenom pro katolickou církev. Význam pro ni „*byl však obrovský. Vytvořil prostor pro soustředění rozptýlených a dezorganizovaných sil pravověrnosti a pevnou základnu dogmatu a disciplíny, umožňující nový postup. Především však využil plně váhy své autority k nápravě neřešených zlořádů, jež způsobily rozklad církevní správy – neplnění rezidenčních povinností biskupů a duchovních pastýřů, pluralita či hromadění beneficií, opomíjení kázání, zanedbávání vzdělávání duchovních a mnoho jiného*“. Ch. Dawson dále konstatoval, že „*reformu nebylo možné uskutečnit bez souhlasu a spolupráce státu, který ovšem v některých případech nevycházel vstříc*“ (obojí na s. 133), avšak „*ve věcech nauky byla rozhodnutí Tridentu přijata celým katolickým*

světem“. Tak již nezůstalo „místo pro pochybnosti jak o tom, čemu katolická církev opravdu věří a učí, tak o tom, že už není možný stav nejistoty, jenž v první polovině století šíření nových nauk napomáhal“. / „Od této chvíle začal katholicismus znovu získávat půdu, kterou ztratil. Bylo to způsobeno nikoliv primárně politikou represe... nýbrž daleko více duchovní a intelektuální obrodou, jež nastala, jakmile si byli katolíci jisti svým postavením“ (vše na s. 134).

Do domácích či téměř domácích vod nás přivedou další tři publikace, protože jsou věnovány církevním dějinám v českých zemích a na Slovensku. Začnu na Slovensku.

Bývalý diecézní biskup nitranské římskokatolické diecéze kardinál Ján Chryzostom Korec v práci *Církev v dějinách Slovenska* (Bratislava: Lúč, 1994), kterou napsal „v čase svojho robotníckeho života“, se o tridentském koncilu zmínil jen stručně. Jeho hodnocení vynívá jednoznačně pozitivně: „vyniesol celý rad závažných náukových uznesení, ako i mnoho ustanovení pre konkrétny život v diecézach, vo farnostiach, vo veci prípravy kňazov na vysokých školách, o školstve vôbec, o spravovaní cirkevného majetku atď.“ a stal se „počiatkom nového cirkevného života vo všetkých krajinách“ (s. 533).

Také *Přehled českých církevních dějin* (Praha: Zvon, 1991) profesora Jaroslava Kadlece připomíná samotný tridentský koncil jen okrajově, ale opět ne jako něco nepodstatného. Podle J. Kadlece na koncilu katolíci sbírali síly k dobře promyšlenému útoku. Pak autor v souladu se zaměřením práce už jen ukázal na obtíže s prosazováním tridentských závěrů v českých zemích (odmítavý postoj Ferdinanda I. a Maxmiliána II., složitá pozice arcibiskupa Antonína Prusa /Brusa/ z Mohelnice, odlišná situace na Moravě).

Jaroslav Kadlec se k významu Tridentského koncilu vyjádřil i v úvodu své stati *Rekatolizace v Čechách* ve sborníku *Pražské arcibiskupství 1344-1994* (Praha: Zvon, 1994). Článek začíná slovy: „Není přehnané tvrzení, že tridentský koncil, není-li nejdůležitější mezi všemi koncily vůbec, je na každý způsob nejdůležitější mezi koncily nové doby... Blahodárný vliv jeho ustanovení je patrný ještě v naší době. Daleko působivější však byl jejich účinek bezprostřední“ (s. 129). Tridentský koncil v tomto sborníku vzpomenu-la i Anna Skýbová, když v úvodu své stati poukázala na širší dobové souvislosti obnovení pražského arcibiskupství (s. 114 až 116).

b) Na stole se přede mnou ocitly také čtyři knihy věnované církevnímu právu, k nimž jsem si ještě přidal poctu, sestavenou při příležitosti šedesátin prof. I. A. Hrdiny.

Profesor Jiří Rajmund Treteta v *Církevním právu* (Praha: Jan Kriegl, 1993) zmínil tridentský koncil jen ve spojení s konečnou podobou kodifikace Corpus iuris canonici.

Naopak doc. Matúš Nemeč ve *Vybraných kapitolech z církevního práva* (Bratislava: Manz a PF UK, 1998, s. 78), pojatých více historizujícím způsobem, označil tridentský koncil za významný mezník v dějinách katolické církve. „Na jednej strane boli pozitívnym spôsobom formulované dokumenty v otázkach viery a nápravy života v Katolíckej cirkvi a na druhej strane negatívny spôsobom boli odmietnuté nauky a kritika reformátorov. Významným výsledkom koncilu bolo prijatie Tridentského vyznania viery (*Professio fidei Tridentina*), obsahujúce definovanú nauku Katolíckej cirkvi vo viacerých otázkach, najmä v tých, ktoré boli zo strany reformátorov spochybnené alebo úplne odmietnuté“. Upozornil i na problém s uvedením usnesení koncilu do života v zemích, kde se ujala reformace, ale i tam, kde se na odpor postavili panovníci, vidící v nich zásah do svých práv.

Brněňští učitelé Petr Mrkývka a Renata Veselá ve stručných *Vybraných otázkách z dějin kanonického práva* (Brno: PF MU – Doplněk, 1992) konstatovali zejména, že na tridentském koncilu byla potvrzena doktrína římskokatolické církve, což našlo výraz v přijetí tzv. tridentského vyznání víry (tj. byly „*Iniunctum nobis*“ Pia IV. ze dne 13. listopadu 1564) a Římského katechismu (s. 23).

V zajímavé souvislosti upozornil na důsledky tridentského koncilu Vojtech Vladár z trnavské právnické fakulty (*Remedia spolií v středovekom kánonickom práve*. Praha: Leges, 2014). I když těžiště jeho práce leží ve zkoumání zcela jiných problémů, v jedné z poznámek v závěrečných pasážích práce (s. 191) připomněl důsledky uplatňování tzv. tridentské metody a v Tridentu schváleného přenesení výuky kanonického práva z univerzit na semináře. Tzv. tridentská metoda se opírala o bulu *Benedictus Deus* papeže Pia IV. z roku 1564 a přiznávala oprávnění k autentickému výkladu usnesení tridentského koncilu pouze papeži (zejména: „*Pokud by pak někomu přišlo, že v nich je něco řečeno nebo stanoveno ne zcela jasně... ať se obrátí k místu, jež pán vyvolil, totiž k Apoštolské stolici, učitelce všech věřících...*“; srov. recenzovaná práce, s. 298). Podle autora uplatňování této metody výrazně zbrzdilo rozvoj vědy kanonického práva. Navíc přenesení výuky kanonického práva z univerzit na semináře vzdálilo tuto disciplínu právnické obci, a tak také oslabilo povědomí právníků o zásadním vlivu kanonického práva na středověké ius commune.

V počtě prof. Hrdinovi (*Melior est adquisitio scientiae negotiatione argenti*. Praha: Královská kanonie premonstrátů na Strahově, 2013) se tridentského koncilu dotýkají tři autoři a – příznačně pro šíři otázek, jimiž se koncil zabýval – vždy v jiné souvislosti: Stanislav Příbyl ve spojení s eucharistií (s. 242), Renata Veselá s manželstvím a manželským právem (s. 342 až 343) a Karel Waska se snahou předních osob českého katolického kléru o překonání vnitro-

církevní krize. K rozhodnějšímu postupu podle něj přispěly „příchod jezuitů do Čech (1556), obnovení pražského arcibiskupství (1561) a zejména závěry Tridentského koncilu (1545 – 1563), který jednotně formuloval katolickou věrouku a vymezil i jasný program rekatolizace“ (s. 361).

c) Učebnice obecných právních dějin, které jsem našel ve své domácí knihovně, jsou ve vztahu k Tridentinu poměrně skoupé.

Naše brněnská (opakovaně vydané *Právní dějiny*) je při výkladu vztahu státu a církve nevzpomíná vůbec. Zarytě o něm mlčí také dřívější brněnský učební text (Vašečka, J., *Obecné dějiny státu a práva*. Praha: SPN, 1982). „Turečkova“ učebnice právních dějin z roku 1968 (*Dějiny státu a práva za feudalismu a za kapitalismu*. Praha: SPN, 1968) sice má kapitolu o postavení římskokatolické církve, zmiňuje se v ní o reformaci a inkvizici, ale Tridentický koncil opomíjí.

To pozdější „Kinclova“ učebnice (*Všeobecné dějiny státu a práva*. Praha: Panorama, 1983) konstatovala, že katolická církev pod tlakem reformačního hnutí na tridentském koncilu sama provedla nezbytné reformy, když „koncil a) vymezil pravomoc církevních úřadů a jejich obsazování, b) upravil organizaci řádů, c) upravil disciplinární předpisy a d) upravil manželské zákony. Provedení nezbytných reforem a posílení církve vedlo k tomu, že již v 16. a zejména pak v 17. století zesílily protireformační a rekatolizační snahy“ (s. 224). Autorem kapitoly věnované poměru státu a církve od reformace do konce 18. století je Stanislav Balík st. (†11. dubna 2015), proto obdobný text najdeme i v později vydané učebnici otce a syna Balíkových (*Právní dějiny evropských zemí a USA – stručný nástin*. Plzeň: A. Čeněk, 2010, s. 140).

V českém překladu zajímavé učebnice také nedávno zemřelého profesora Hanse Hattenhauera z Kielu (†20. března 2015) *Evropské dějiny práva* (Praha: C. H. Beck, 1998) lze mimo jiné číst: „Reformace podnítila katolickou dogmatiku a právní nauku k přezkoumání jejího učení a praxe. Na reformním koncilu v Tridentu (1545 – 1563) římská církev zrevidovala teologické a právní dědictví a položila zároveň základy pro svou vnější i vnitřní obnovu, pro svou – jak to protestanti nazývali – 'protireformaci'. Církev učinila další kroky ke své přeměně z politické a státům konkurující instituce v duchovní autoritu, která stojí nad státy,“ nicméně „... otcové na tridentském koncilu zásadně trvali na tradičních učeních své církve“ (s. 338).

Pod poslední učebnicí na mém stole, dvoudílnými a dvojjazyčnými *Elementy európskej právnej kultúry* (Wien – Bratislava: BVŠP 2015), jsou podepsáni vídeňští profesori Werner Ogris a Thomas Olechowski, působící v minulých letech i na Slovensku. V jejím

prvním dílu lakonicky konstatují, že koncil „zvolali s cieľom ukončiť náboženský rozkol. Dopadlo to však úplne inak: odsúdením Lutherových a Kalvinových téz a iniciovaním reformy katolíckej cirkvi i rekatolizácie evanjelických území“ (s. 53). Nedá mi to, abych nevzpomenul, že W. Ogris je bohužel už třetím z citovaných právních historiků, kteří nás opustili v první polovině tohoto roku (†13. ledna 2015).

Ještě se přede mnou tyčí vysoký sloupek obecně historických, převážně přehledových prací, jejichž autoři také věnovali pozornost tridentickému koncilu a jeho důsledkům, ale už snad nemusím pokračovat. Jako doklad významu tridentického koncilu i rozmanitosti pohledů na jeho výsledky uvedené snad postačuje.

Znovu tedy opakuji, že zpřístupnění dokumentů z koncilního jednání českým čtenářům je velmi záslužným počinem. A vůbec nezáleží na tom, zda v realizaci závěrů koncilu vidí více obrodu katolické církve, nebo naopak negativní projevy tzv. rekatolizace. Jistě jej ocení zájemci o církevní dějiny a kanonické právo, duchovní i laičtí věřící, které zajímají důležité skutečnosti spojené s jejich vírou. Zajisté tedy bude „k užitku církve v Čechách a na Moravě“, jak si v přímlově ke čtenářům přeje překladatel (s. 9). Ze své pozice chci a musím doplnit, že jsou také důležitým a zajímavým dokumentem pro právní historiografii. Četba koncilních materiálů zejména nezaměnitelným způsobem odráží společenské klima, v němž se koncil nejdříve oddaloval, po zahájení přerušoval a obnovoval, aby byl v samém závěru roku 1563 zdárně zakončen a jeho závěry začátkem následujícího roku stvrzeny papežem.

ZPRÁVY Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Správa o 17. konferencii právných romanistov Českej republiky a Slovenskej republiky

Vojtech Vladár*

Tradicia romanistických konferencií, začatá v roku 1994 z iniciatívy profesora rímskeho práva dr. h. c. prof. JUDr. Petra Blahu, CSc. (vtedy Univerzita Komenského, Bratislava), pokračovala tento rok svojím sedemnástym ročníkom. Po predchádzajúcom sympóziu uskutočnenom na olomouckej Právnickej fakulte prebrali štafetu organizátorov členovia Katedry právnych dejín Právnickej fakulty Univerzity Karlovej v Prahe Prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc. a Mgr. Kamila Stloukalová, ktorí stanovili dátum konania na 15. až 16. máj 2015 v priestoroch fakulty. Keďže po nadobudnutí účinnosti nového českého občianskeho zákonníka je v československej právnickej obci najaktuálnejšou téma občianskoprávných kodifikácií, tohtoročné stretnutie romanistov sa obdobne nieslo v tomto duchu, s prirodzeným dôrazom na prvky a princípy rímskeho práva do nich zakomponované. Široko koncipovaný názov „Rímske právo v moderných kodifikáciách“ umožňoval vystúpenie nielen záujemcom venujúcim sa právnej romanistike, ale tiež odborníkom z iných právnych odvetví, čo napokon naznačoval i predbežný program. Napriek všeobecnému trendu postupného zaznávania historickoprávnych odborov na úkor pozitívoprávnych disciplín sa na sympóziu prihlásil veľký počet mladých právnikov, ktorí sa pokúsili o prepojenie múdrosti starovekých rímskych právnikov so súčasnými právnickými ideami a inštitútmi platného práva. Práve táto skutočnosť vzbudzuje nádej, že právna romanistika, ktorá sa tešila v prvej polovici predchádzajúceho storočia v stredoeurópskom priestore veľkému záujmu, bude mať svojich pokračovateľov.

Po piatkovej večeri privítal v sobotu ráno účastníkov v mene organizátorov i hosťiteľskej inštitúcie Michal Skřejpek. Po ňom sa ujal slova Prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc. (Univerzita Karlova, Praha), ktorý vyzdvihol propedeutickú funkciu rímskeho práva pri právnickej výučbe a poukázal tiež na nevyhnut-

nosť konexie tohto právneho systému s modernou civilistikou. Prvý blok rokovania, moderovaný Michalom Skřejpkom, začala s referátom „Rímske právo v moderných kodifikáciách: historické, právne a spoločenské príčiny“ Mgr. Eva Dudášová (Univerzita Komenského, Bratislava). V ňom poukázala na jednotlivé historické fázy rímskoprávneho vývoja, definujúc v úvode pojem *ius civile* a základné úlohy *iuris gentium*. Vo viacerých úvahách sa zároveň zamyslela nad tým, akým spôsobom sa tento právny systém postupne menil z mestského práva na právo svetové. Na záver sa venovala viacerým významným prameňom rímskeho poklasického, ale tiež tzv. barbarského práva. Po nej sa slova ujala doc. JUDr. Michaela Židlická, Dr. (Masarykova univerzita, Brno) s príspevkom „*Personae* a nový občanský zákoník“, v ktorom venovala pozornosť pojmu *persona* a jeho definovaniu v prameňoch rímskeho práva. Bližšie tiež analyzovala právnu úpravu opatrovníctva vo vzťahu k nakladaniu s majetkom márnوترatných osôb (*cura prodigii*), do času, kým sa ich správanie nezmení. Zdôraznila, že tento inštitút mal pôvod v obyčajovom práve, pričom márnوترatníci boli podľa rímskeho práva považovaní za duševne choré osoby. Na záver poukázala na jeho historický vývoj s osobitným zameraním na funkciu v socialistickom československom i platnom českom práve. Ďalším vystupujúcim bol doc. JUDr. Petr Bělovský, Dr. (Univerzita Karlova, Praha), ktorý v referáte „Nabývání vlastnictví v českém občanském zákoníku v kontextu římského práva“ demonštroval na inštitúte kúpnej zmluvy relevantné koncepcie rímskeho i pozitívneho českého práva, vrátane úvah novovekej prirodzenoprávnej školy. Osobitne spomenul inštitút výhrady vlastníctva, a to najmä za zohľadnenia doložky *pactum reservati domini*. Vyzdvihol taktiež, že ústredným bodom tejto problematiky je moment nadobudnutia vlastníckeho práva k veci kupujúcim, poukazujúc na viaceré pozitívoprávne paradoxy riešené elegantným spôsobom rímskym právom. Prvý blok skončil diskusiou, do ktorej sa zapojili najmä Michal Skřejpek, Michaela Židlická, JUDr. Petr Dostálík, Ph.D. (Univerzita

* Doc. JUDr. Vojtech Vladár, PhD., vedúci Katedry rímskeho a cirkevného práva, Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave.

Palackého, Olomouc) a JUDr. David Falada (Univerzita Karlova, Praha), ktorí osobitne analyzovali najmä problém definovania pojmu „márnotratník“.

Druhý rokovací blok, moderovaný doc. JUDr. Miroslavom Černým, Ph.D. (Západočeská univerzita, Plzeň), otvoril Petr Dostálík príspevkom „*Condictioes* rímskeho práva a moderní bezdůvodné obohacení“. Pojednal v ňom o uvedenom inštitúte v kontexte moderných kodifikácií, neopomínajúc prácu s kánonickoprávnymi a rímskoprávnymi prameňmi. Poukázal na skutočnosť, že aj keď platný český občiansky zákonník odkazuje vo vzťahu k nemu na justiniánske rímske právo, v skutočnosti ide o paralelu skôr nevhodnú. Doc. JUDr. Jiří L. Bílý, Ph.D. (Univerzita Palackého, Olomouc) predniesol viaceré zaujímavé informácie k svojej obľúbenej téme v referáte s názvom „Rímské vinohradní právo a jeho recepcie v moderních právních řádech“. Venoval sa v ňom predovšetkým dotknutej hmotnoprávnej úprave v historickom práve krajín stredoeurópskeho priestoru. Osobitne poukázal najmä na úlohu *procuratorum*, teda správcov vinohradu, a *magistrorum montanorum*, čiže viničných majstrov, ktorí disponovali súdnou právomocou. Prednášajúci na záver prezradil, že v písomnej forme príspevku sa pokúsi o prepojenie vyššie naznačených historickoprávných úvah s moderným právom. Ako posledný v rámci druhého rokovacieho bloku vystúpil Jan Ullmann (Univerzita Karlova, Praha) s príspevkom „*Crimen falsi* v rímském právu a dnes“. Predmetným zločinom falšovania sa zaoberal predovšetkým v kontexte historického vývoja, argumentujúc nielen neskoršími právnymi prameňmi, ale taktiež názormi niektorých významných rímskych právnikov. Na záver vyzdvihol prínos známej *Lex Cornelia* k ďalšiemu právnemu vývoju v tejto oblasti. V diskusii poukázali Jiří L. Bílý a Michal Skřejpek predovšetkým na zbytočnú zložitú spôsobu úpravy viacerých inštitútov nového českého občianskeho zákonníka.

V treťom bloku sa moderovania ujala JUDr. Kamila Bubelová, Ph.D. (Univerzita Palackého, Olomouc). Ten sa začal referátom „Vplyv rímskeho práva na civilistické vymedzenie pojmu vecných práv“, s ktorým vystúpil Mgr. Matej Mlkvý, Ph.D., LL.M. (Univerzita Komenského, Bratislava). Vymedzil v ňom pojem „vecné právo“ a objasnil jeho ponímanie v antickom i glosátormi, respektíve pandektistami interpretovanom rímskom práve. Osobitne sa zameľoval na pojem *ius ad rem*, pričom jeho rímskoprávnú definíciu doplnil o kánonickoprávny rozmer. Po tomto referáte sa do rozpravy zapojila Mgr. et Mgr. Lenka Šmídová Malárová (Masarykova univerzita, Brno) s príspevkom „*Insula in flumine nata* v novém občanském zákoníku a předchozích občanskoprávních úpravách“. Pokúsila sa v ňom o porovnanie rímskoprávnej úpravy predmetného inštitútu s rakúskym ABGB z roku 1811 a platným českým občianskym

zákonníkom, naznačujúc viaceré nuansy tejto problematiky. Ako ďalšia v poradí vystúpila s referátom „Právní pojetí zvířete v římském právu a právu moderním“ Mgr. Bc. Lucie Obrovská, Ph.D. (Kancelária verejného ochrancu práv, Brno). Na úvod vymedzila pojmy „otrok“, „zvířa“ a „vec“ v antickom filozoficko-právnom ponímaní. Naznačila, že až v modernej dobe sa začali objavovať úvahy vnímania zvierat ako cítiacich bytostí, čo sa prejavilo po prvý raz vo Veľkej Británii. Poukázala tiež na ich ochranu v novom českom občianskom zákonníku a ďalších vybraných civilnoprávných kodifikáciách. Na záver uviedla, že celkový vývoj je nasmerovaný k stálemu zvyšovaniu štandardov ochrany v tejto oblasti. Po tomto príspevku nasledovala zaujímavá diskusia, do ktorej sa zapojili Michal Skřejpek, Petr Bělovský, Petr Dostálík a JUDr. Pavel Salák, Ph.D. (Masarykova univerzita, Brno).

Prvý poobedňajší blok moderovala Michaela Židlická a začal sa vystúpením Marka Nováka (Univerzita Karlova, Praha) s príspevkom „Nabytí držby v římském právu a současnosti“. Okrem vysvetlenia základných pojmov súvisiacich s inštitútom držby sa v ňom zameľoval na charakteristiku jej úpravy vo vybraných prameňoch práva (najmä ABGB, Vládní návrh zákona z roku 1937 a Občanský zákoník, zák. č. 89/2012 Sb.). Osobitne poukázal na viaceré terminologické nejasnosti a potenciálne problémy vyplývajúce z aplikácie nového českého občianskeho zákonníka v praxi. Po ňom predniesla Mgr. Veronika Štětínová (Univerzita Karlova, Praha) referát s názvom „Vydržení v římském právu a dnes“. Poukázala v ňom na historické pozadie etablovania sa tohto inštitútu a jeho podobu v súčasných občianskych zákonníkoch, platný český nevynímajúc. Viacerými úvahami sa snažila nájsť odpoveď na to, prečo bol tento inštitút v časoch socializmu natoľko ignorovaný a napokon uviedla, čo všetko môže, respektíve nemôže byť predmetom vydržania. Pavel Salák sa potom predstavil s príspevkom z oblasti dedičského práva „*Heres ex re certa* versus singulární sukcese“. Po objasnení pojmu *heres* podľa rímskeho i moderného práva (najmä ABGB a BGB z roku 1896) poukázal na relevantné súvislosti predmetnej témy s jeho obľúbeným inštitútom vojenského testamentu. Spomenul tiež viaceré terminologické nezrovnalosti obsiahnuté v novom českom občianskom zákonníku, a to najmä pri používaní výrazov „dedič“ a „odkazovník“, ktoré v súčasnosti smerujú vo viacerých ohľadoch k úplnému splynutiu. Aj diskusia, do ktorej sa zapojili najmä Michal Skřejpek a Petr Bělovský, bola zameraná na vymedzenie terminologických nejasností týkajúcich sa inštitútov analyzovaných v predchádzajúcich príspevkoch.

Piaty blok konferencie moderoval doc. JUDr. Matuš Nemeč, Ph.D. (Univerzita Komenského, Bratislava). Ten začal príspevkom Kamily Bubelovej

na tému „Požívací právo – starý institut nově pojatý?“, v ktorom bližšie analyzovala predmetný inštitút s ohľadom na spôsob jeho úpravy v platnom českom občianskom zákonníku. Na viacerých príkladoch demonštrovala jeho nepochopenie tvorcami tohto právneho prameňa, pričom svoju argumentáciu podporila viacerými výroky klasických rímskych právnikov. Po nej sa slova ujal JUDr. Bc. Radek Černoch (Masarykova univerzita, Brno) s obľúbenou témou v referáte „Vztah Falcidiánské kvarty a povinného dílu“. Okrem stručného náčrtu historického pozadia vzniku tohto inštitútu poukázal i na jeho recepciu neskoršími prameňmi práva, vrátane viacerých filologických nuáns. Svoje závery dedukoval nielen z právnických (najmä ABGB a BGB), ale i neprávnických prameňov (napríklad *Origines* Izidora zo Sevilly), nevynechajúc ani viaceré paralely s novým českým občianskym zákonníkom. Mgr. Adam Talanda (Univerzita Palackého, Olomouc) potom predniesol príspevok „Darování pro případ smrti“, v ktorom okrem základných definícií tohto pojmu v justiniánskych *Digestach* a ďalších rímskoprávných prameňoch poukázal na jeho ďalší vývoj až po platný český občiansky zákonník. Predposledný blok ukončil svojím vystúpením Mgr. Martin Šlosar (Univerzita Karlova, Praha) s referátom „Srovnání právní úpravy odpovědnosti představitelů státu v římském právu a dnes“. Ako už z názvu vyplýva, zameril sa v ňom na porovnanie postavenia rímskych úradníkov so súčasnými najvyššími štátnymi ústavnými činiteľmi, ilustrujúc ho rôznymi zaujímavými úvahami právnického i neprávnického charakteru. Do diskusie sa s viacerými interesantnými myšlienkami ohľadom miesta falcidiánskej kvarty (*quarta Falcidia*) v novom českom občianskom zákonníku zapojili najmä Michal Skřejpek, Radek Černoch a Petr Dostálík.

Moderovania posledného bloku sa ujal Jiří L. Bílý a ako prvému udelil slovo Mgr. Matejovi Pekaríkovi, PhD. (Trnavská univerzita, Trnava), ktorý vystúpil s referátom „Prvky římského rodinného práva v moderných kodifikáciách“. Napriek názvu sa napokon zameril výlučne na rímskoprávne prvky v novom maďarskom občianskom zákonníku. Na úvod poukázal na zaujímavý legislatívny proces jeho prijímania a potom sa už sústredil na rodinné právo, s osobitným zameraním sa na inštitút manželstva a elementy rímskeho práva v ňom. Potom predniesla Mgr. Bc. Barbora Platzerová, Ph.D. (Univerzita Karlova, Praha) referát „*Deductio in domum mariti* a povinnost soužití manželů v taiwanském občanském zákoníku“. Po predstavení tohto inštitútu v rímskom práve ho bližšie charakterizovala z pohľadu jeho úpravy v čínskom i francúzskom historickom, respektíve platnom práve. Napokon sa venovala predovšetkým spôsobu zániku manželstva v Taiwane, uvádzajúc viaceré zaujímavosti z praxe tamojších súdov. Ako posledný sa s príspevkom „Rímskoprávne inšpirá-

cie vybraných inštitútov ukrajinského pozemkového práva“ predstavil Mgr. Ján Šurkala (Univerzita Komenského, Bratislava). Po vymedzení základných pozemkovoprávných pojmov v rímskom i byzantskom práve poukázal na dôležité zmeny v ňom v časoch feudalizmu. Osobitne sa zameril predovšetkým na používanie výrazov *superficies* a *emphyteusis* a ich uplatňovanie v prameňoch práva i právnickej praxi na Ukrajine, hľadajúc viaceré rímskoprávne paralely. Praktické dôvody pre ich aplikáciu napokon našiel v potrebe zabezpečenia obehu pôdy. V zaujímavej záverečnej diskusii bol diskutujúcimi preberaný predovšetkým exotický inštitút tzv. adoptovaného manžela.

Na záver konferencie sa slova ujal Michal Skřejpek, ktorý vyjadril potešenie z bezproblémového priebehu celého podujatia a poďakoval organizátorom i všetkým zúčastneným. Pomyselnú organizátorskú štafetu odovzdal do rúk členov Katedry rímskeho a cirkevného práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave, ktorá sa organizovania tohto sympózia ujme druhý raz. Hlavná téma budúcoročnej romanistickej konferencie bola na základe návrhu Petra Blahu (Trnavská univerzita, Trnava) a po schválení gestormi predbežne vymedzená všeobecným názvom „Justiniánske *Digesta*“, pričom k jej upresneniu dôjde neskôr. Tak ako v predchádzajúcich rokoch, aj z pražskej konferencie vyjde ako záverečný výstup publikácia, tentoraz vo forme kolektívnej monografie s názvom „Rímské právo v moderních kodifikáciách. Kolektívni monografie ze XVII. konference právních romanistů České republiky a Slovenské republiky konané na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze 15. – 16. května 2015“. Tá bude obsahovať nielen prednesené referáty, ale taktiež príspevky ďalších záujemcov o publikovanie v predmetnej problematike. Projekt konferencie, vrátane vydania uvedenej monografie, je financovaný z prostriedkov Inštitucionálneho plánu s názvom „Inovace ve výuce základů novodobého práva soukromého ve vztahu k občanskému právu“ (zúčt. č. 236077). V súlade so zavedenou tradíciou romanistických konferencií možno na záver vyjadriť presvedčenie, že aj ďalšie sympóziu prispieje k zintenzívneniu bádania v oblasti rímskeho práva, ktoré je spolu s právom kánonickým považované za tvorca a nositeľa modernej právnej tradície Západu.

Církev a stát

Martina Grochová*

Dne 9. září 2015 proběhl v zasedací místnosti děkanátu Právnické fakulty Masarykovy univerzity již 21. ročník konference Církev a stát¹ pořádané Katedrou ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity ve spolupráci se Společností pro církevní právo. Účastníci z řad právních akademiků, soudců, advokátů i studentů se sešli, aby debatovali o tématu církevních právnických osob.

Účastníky na konferenci přivítala Kateřina Šimáčková, předsedkyně organizačního výboru konference. Úvodního slova se ujal Jan Svatoň, proděkan Právnické fakulty Masarykovy univerzity, který zastoupil také vedoucího pořádatel katedry, Davida Kosaře, jenž nemohl být přítomen. Následně se moderování konference tradičně ujal Pavel Molek. Na konferenci bylo na téma církevních právnických osob předneseno celkem pět příspěvků. Dopolední i odpolední blok byl uzavřen živou diskuzí účastníků konference.

První příspěvek konference přednesl Jiří Rajmund Tretera, profesor z Právnické fakulty Univerzity Karlovy a předseda Společnosti pro církevní právo. Ve svém příspěvku nazvaném „*Právnické osoby odvozené od náboženských společenství: Dějinný vývoj jejich postavení v českých zemích a současný stav*“ se zabýval zejména historickými souvislostmi evidování a registrování církevních právnických osob. Jako nezbytné se ukázalo zabývat se nejprve otázkou, co je to vlastně církevní právní osoba. Jiří Rajmund Tretera dospěl k závěru, že jde o každou právní entitu, která má něco společného s náboženským společenstvím. Církevními právními osobami nejsou samotné církve a náboženská společenství, ale pouze právní osoby od nich odvozené. V této souvislosti také poukázal na skutečnost, že pojem církevní právní osoby není možná zcela vhodný a výstižnější by bylo označení právní osoby odvozené od náboženských společenství.

Poukázal na nelehkou důkazní situaci ohledně existence církevních právnických osob v dobách, kdy nebyla jejich evidence ani registrace povinná. Dobrovolnou evidenci dříve upravoval zákon č. 308/1991 Sb., o svobodě náboženské víry a po-

stavení církvi a náboženských společností. Ministerstvo kultury však neručilo za správnost údajů v rejstříku zapsaných. Hovořil taktéž o označení *historické právní osoby*, kterým se označují církevní právní osoby staršího data – záduší, obročí, benefícia a kostely. Takové označení však považuje za nevhodné, neboť vzbuzuje dojem, že již neexistují.

Druhý příspěvek nazvaný „*Církevní právní osoby pohledem svobody vyznání*“ přednesla Kateřina Šimáčková, předsedkyně organizačního výboru konference, odborná asistentka na Katedře ústavního práva a politologie a soudkyně Ústavního soudu. Ve svém příspěvku se zaměřila na lidskoprávní pohled na problematiku církevních právnických osob.

Hovořila tak například o významu uznání církevních právnických osob od státu, a to z pohledu svobody projevat a vyznávat svou víru ve společenství jakožto součást *forum externum* svobody vyznání. Zamýšlela se nad tím, že přestože kolektivní aspekt práva vyznávat svou víru nalezneme přímo v Listině základních práv a svobod, činí jeho uznání stále problémy, a to na rozdíl o jiných zemích, kde je toto právo chráněno i přesto, že ústavním právem není výslovně zakotveno.

Zdůraznila také myšlenku, že ochranu kolektivního a individuálního aspektu svobody vyznání od sebe nelze zcela odtrhnout. Prostřednictvím kolektivní ochrany je vždy chráněno právě i právo jednotlivce na svobodu vyznání. To demonstrovala také na judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Ve svém příspěvku se dále zamýšlela nad specifiky ochrany majetku církvi podle článku 9 Listiny základních práv a svobod. Informovala taktéž o práci Benátské komise v této oblasti.

Poslední příspěvek prvního bloku nazvaný *Církevní právní osoby pohledem kanonického práva* přednesl Štěpán Šťastník z Diecézního soudu v Brně. Zaměřil se zejména na to, jak na právní osoby pohlíží kanonické právo, a uvedl jejich dělení na veřejné – jednající jménem církve – a soukromé – jednající svým jménem.

Odpolední blok příspěvků zahájila Kamila Babelová z Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, která se zabývala specifickou problematikou historického omezení možnosti Řádu německých rytířů rozhodovat a jednat. Hovořila nikoliv pouze o samotném omezení právně jednat, ale také o omezení možnosti rozhodnout se, jak

* Mgr. Martina Grochová, doktorandka na Katedře ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Uspořádání konference bylo financováno z prostředků projektu specifického výzkumu Konference Církev a stát – 21. ročník, reg. č. MUNI/B/1113/2014.

budou právně jednat. Ve svém příspěvku mluvila o vzniku Řádu německých rytířů i o jeho organizaci. Zabývala se především jednotlivými historickými událostmi, které ovlivnily možnost řádu právně jednat a nakládat se svým majetkem.

Poslední příspěvek s názvem *Právnícké osoby v oblasti církevního školství* přednesl Zábaj Horák z Právnícké fakulty Univerzity Karlovy, který je taktéž místopředsedou Společnosti pro církevní právo. Právnícké osoby v oblasti církevního školství považuje za zvláštní kategorii vedle církevních právníckých osob veřejných a soukromých.

Poukázal na to, že až do roku 2002 nečinila právní subjektivita tohoto typu právníckých osob problém. To se však změnilo po přijetí zákona č. 3/2002 Sb., kdy Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy přestalo uznávat právní subjektivitu církevních právníckých osob a vyzvalo je, aby doložily svou právní subjektivitu nebo se zaregistrovaly podle světského práva. Problematika zakládání právníckých osob v oblasti církevního školství je stále otevřená.

Závěrem nelze než dodat, že konference nabídla svým účastníkům otevřený prostor pro diskuzi nad otázkami církevního práva. Tradičně přátelská atmosféra umožnila živou diskuzi nad otázkou církevních právníckých osob, která se ukázala být nelehkou a problematickou. Přednesené příspěvky i diskuzní reakce byly podnětným přispěním do debaty o této problematice. Konferenci lze doporučit každému, kdo se ve své profesi setkává nebo kdo se zajímá o otázky práva kanonického či o úpravu náboženských otázek v právu světském. Letos si na své přišli také příznivci problematiky lidských práv.

Z letošního ročníku konference *Církev a stát* nebude vydáván sborník, příspěvky však budou postoupeny do recenzního řízení v *Časopise pro právní vědu a praxi* a v *Revue církevního práva*, případně se stanou základem připravované monografie o církevních právníckých osobách.

Z letošního ročníku konference *Církev a stát* nebude vydáván sborník, příspěvky však budou postoupeny do recenzního řízení v *Časopise pro právní vědu a praxi* a v *Revue církevního práva*, případně se stanou základem připravované monografie o církevních právníckých osobách.

(R)evolution of clinics in Europe

Jaroslav Benák*

European Network of Clinical Legal Education (dále též jen „ENCLE“) uspořádala ve dnech 26. a 27. října 2015 v Budapešti již třetí ročník konference zaměřené na klinické právní vzdělávání v Evropě. Konference přilákala 76 účastníků z 19 zemí. Většina účastníků byla z Evropy, někteří však přijeli i z Turecka, USA, Jordánska či Jihoafrické republiky.

Konferenci otevřel Pál Sonnevend, proděkan právnícké fakulty ELTE¹, která poskytla prostory ke konání konference. Ve svém projevu vyzdvihl tři argumenty pro klinické právní vzdělávání. Právní kliniky podle něj umožňují spojovat teorii s praxí, zároveň také poskytují prostor pro zvýšení sociální odpovědnosti právníckých studentů tím, že je vystavují problémům, s nimiž by se jinak nesetkali. V neposlední řadě pak podle doktora Sonnevenda kliniky poskytují základní nástroje k tomu, aby každý právník (ač sám nebude advokátem) mohl po-

skytnout základní právní pomoc, bude-li to třeba, podobně jako každý lékař dokáže pomoci člověku, který omdlel na ulici.

V rámci zahájení konference vystoupili dále Maxim Tomoszek, prezident ENCLE, a Tibor Giba, člen výboru CCBE². Maxim Tomoszek se ve svém vystoupení soustředil na aktuální téma migrační krize v Evropě. Podle něj je tato situace zároveň krizí evropské identity a hodnot. Jako učitelé práva musíme být pro studenti čitelní, aby mohli poznat, jaké jsou naše hodnoty. Současná situace vyžaduje od Evropy reakci a právní kliniky by měly být přirozenou součástí odpovědi na tuto výzvu.

Doktor Giba vysvětlil, že jako unie stavovských organizací advokátů mají přirozený zájem o nové nástroje právníckého vzdělávání. Proto podporují konferenci zaměřenou na právnícké kliniky, jež jsou dobrým způsobem jak učit právnícké dovednosti.

První panelová diskuse se zaměřila na téma předestřené již Maximem Tomoszkem. Panelisti i ostatní účastníci diskutovali o tom, jak mohou

* Mgr. Jaroslav Benák, Ph.D., je odborným asistentem na Katedře ústavního práva a politikologie Právnícké fakulty Masarykovy univerzity.

¹ Eötvös Loránd Tudományegyetem. <http://www.elte.hu/>.

² Le Conseil des barreaux européens, Asociace evropských advokátních komor.

právnícké kliniky pomoci v současné migrační krizi, a co může pro ně udělat ENCLE.

Na úrovni konkrétních právníckých fakult a jejich právníckých klinik je vhodné v první řadě zjistit, kdo už v daném regionu migrantům pomáhá a jaká forma zapojení by mu pomohla. Studenti nemusí nutně pracovat přímo s žadatelem o mezinárodní ochranu. Mohou být užiteční i tím, že pomohou s administrativními činnostmi neziskovým organizacím, jejichž právníci pomáhají přímo migrantům. Je zde rovněž velký prostor pro informační aktivity (například formou street law) jak směrem k migrantům (kteří jsou často dezorientovaní, neboť se jim nedostává informací v jazyce, jemuž by rozuměli) tak i k „normálním lidem“, jimž chybí základní informace o tom, kdo je uprchlík a jak funguje azylový systém.

Chybí rovněž odborné publikace a analýzy zaměřené na jednotlivé aspekty azylového a cizineckého práva. Zde je velký prostor pro odborníky, kteří působí na právníckých fakultách a mohou v této oblasti bádát a publikovat.

Současný azylový systém není nastaven na zvládnutí velkého množství žadatelů o mezinárodní ochranu. Neexistuje tudíž zpravidla žádný systém práce s těmi, kdo již podali žádost o mezinárodní ochranu a čekají na výsledek. Zde je velký prostor nejen pro právnícké kliniky ale i pro další studentské iniciativy například z oblasti sociální práce.

Na úrovni ENCLE je pak možné organizovat vzdělávací akce pro supervizory, sdílet učební materiály, realizovat výzkumné aktivity (proč některé evropské země jsou „tranzitní“ a jiné „cílové“, proč se masa lidí, kteří dosud žili v různých afrických či blízkovýchodních zemích, nyní dala do pohybu, atd.) a v neposlední řadě pomoci těm iniciativám, které narážejí na překážky ze strany vedení příslušných fakult.

Odborný program v obou dnech byl rozdělen do několika (zpravidla dvou, někdy i tří) paralelních sekcí. Příspěvky v sekcích byly zaměřeny zejména na konkrétní právní kliniky. Vystupující zde představovali svou kliniku, v níž pracují, či některé konkrétní metody a postupy, jež při práci používají. Účastníci se tak dozvěděli, jak fungují právní kliniky na domácí ELTE či jinde v Maďarsku, v Chorvatsku, Polsku, Turecku, Francii, Portugalsku, Irsku a Velké Británii.

Velmi zajímavý pohled na význam právníckých klinik přinesl zejména příspěvek Dubravky Akšamovič z Chorvatska zaměřený na předcházení soudním sporům. Zatímco jsou kliniky tradičně vnímány jako místo, kde je možno získat podklady pro již probíhající či budoucí právní spor, ukázal příspěvek, že vhodným nastavením zaměření právní kliniky lze naopak soudnímu systému pomoci a pře-

dejít řadě zbytečných žalob. Jako příklady takových klinik jmenovala dr. Akšamovič kliniky zaměřené na mediaci a alternativní řešení sporů a především pak kliniku pro živnostníky a malé podniky. Klinika pomáhá podnikatelům nastavit obchodní podmínky, reklamační řády a další vnitropodnikové procesy tak, aby nebyla porušována práva spotřebitelů a nedocházelo tudíž k žalobám z jejich strany.

Některé sekce se věnovaly obecnějším tématům právníckého vzdělávání jako například profesní etice a street law. Součástí konference byla i ukázková lekce výuky profesní etiky realizovaná dvěma vyučujícími z USA (Catherine Klein a Leah Wortham z Catholic University, Columbus School of Law) ve spolupráci s Maximem Tomoszkem z ČR.

V sekci zaměřené na výzkum a publikace v oblasti právních klinik se účastníci shodli, že bádání v oblasti právního vzdělávání vyžaduje jinou metodologii, jež se blíží sociálním vědám. Jde zpravidla o empirické zkoumání založené na kvantitativním či kvalitativním přístupu, kdy se zkoumá například motivace studentů pro registraci konkrétního předmětu, přínos předmětu v oblasti nácviku právních dovedností či spokojenost klientů se službami právní kliniky. Za klíčové účastníci označili, aby vznikaly publikace v angličtině o tom, jaký je stav klinického právního vzdělávání v jednotlivých zemích a na jednotlivých univerzitách. Takové publikace umožní později vznik komparativních studií a metastudií.

V rámci konference se uskutečnilo také jednání nejvyššího orgánu ENCLE, General Assembly. Vzhledem k tomu, že ENCLE byla založena jako občanské sdružení podle českého práva, byla na programu jednání zejména úprava stanov související s nabytím účinnosti občanského zákoníku a v něm obsažené právní úpravy spolkového práva. Ve volbách pozici prezidenta organizace obhájil Maxim Tomoszek.

Konference se zabývala zajímavými tématy nejen z oblasti právních klinik, ale i obecnějšími otázkami právníckého vzdělávání. Účastníci získali také řadu inspirací pro svou vlastní praxi. Z tohoto důvodu lze účast na příštích ročních konferencích doporučit i učitelům právníckých fakult, kteří mají zájem o metodologii výuky, ač sami v žádné právní klinice nepůsobí.

Dny práva 2015

Jiří Valdhans*

Právnická fakulta Masarykovy univerzity uspořádala v roce 2015 již devátý ročník konference Dny práva 2015, a to ve dnech 18.-19. listopadu 2015. Konference nepředstavuje fórum pouze pro vědecké diskuze, ale snaží se být místem diskuzí mezi akademickými pracovníky a právními praktiky. Počet účastníků se v posledních letech ustálil na více než pětistovce přihlášených účastníků, kteří mohou využít první večer k navazování interpersonálních vazeb u méně formálního programu za hudebního doprovodu. Druhý den je již tradičně věnován odborným diskuzím v jednotlivých sekcích konference. Těch bylo v letošním roce dokonce dvanáct. Sekci garantovaly téměř všechny katedry, přičemž některé garantovaly sekce dvě (katedra občanského práva a katedra mezinárodního a evropského práva).

Na rozdíl od předcházejících ročníků již nebyla ústředním tématem většiny soukromoprávních sekcí rekodifikace českého civilního práva. Sekce občanského práva byla zaměřena na systémové otázky soukromého práva spojené s postavením občanského práva nejenom v rámci českého národního právního řádu, ale i v rámci práva EU. Opomenuty nezůstaly otázky dichotomie soukromého a veřejného práva, včetně vzájemných průniků mezi oběma základními odvětvími. Další sekce této katedry zaměřená na rodinné právo byla věnována problematice nesezdaného soužití, což je dle statistik stále častější forma soužití. Příspěvky v této sekci byly věnovány režimu věcí tvořících základní a obvyklé vybavení rodinné domácnosti, ochraně rodinné domácnosti či zaopatření pro případ rozchodu nebo úmrtí.

Katedra obchodního práva opustila vody bermudského trojúhelníku obchodního práva a věnovala se mezím a možnostem smluvní úpravy korporátních i závazkových obchodních vztahů po rekodifikaci soukromého práva i ve vztahu k veřejno-právnímu regulatornímu rámci. Do tématu spadala i problematika kogentních a dispozitivních právních norem, autonomních autoregulačních schémat nebo využití ekonomické analýzy práva při koncipování smluv.

Řím 0? To není výsledek nějakého zápasu, ale označení normy evropského justičního prostoru, která by do budoucna mohla upravovat obecné instituty unijního mezinárodního práva soukromého.

* JUDr. Jiří Valdhans, Ph.D., Katedra mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

Je takový předpis vůbec potřeba? Ev. co všechno by mělo být jeho součástí? Takové otázky řešila sekce katedry mezinárodního a evropského práva zaměřená na kodifikaci obecné části kolizního práva. Dalším tématem garantovaným stejnou katedrou byla odpovědnost států, mezinárodních organizací, resp. Evropské unie za újmu/škodu způsobenou jednotlivcům protiprávním výkonem moci či jejím selháním.

Rovnost představuje jeden ze základních fenoménů práva. A zároveň byla ústředním tématem sekce katedry teorie práva. Pozornost byla věnována rovnosti jako filosoficko-právní kategorii, rovnosti a antidiskriminační legislativě i rovnosti genderové.

Různým historickým a vývojovým aspektům odpovědnosti v právu byla věnována sekce katedry dějin státu a práva. Vzhledem k možným přesahům však příspěvky nebyly věnovány pouze římskému, středověkému nebo prvorepublikovému právu, ale i ryze aktuálním otázkám právní odpovědnosti státu za kvalitu poskytovaných dat při open data.

Sekce katedry trestního práva byla zaměřena na juristické, kriminalistické a kriminologické aspekty okolností vylučujících protiprávnost, a to jak v zákoně uvedené, tak i neuvedené. Politická práva představují svébytně ústavněprávní téma již tím, že kromě své lidskoprávní povahy mají důležitý význam i pro realizaci demokracie a tedy i pro organické ústavní právo. Proto byla tématem katedry ústavního práva a politiky.

Katedra správního práva garantovala sekci věnovanou problematice veřejné služby. Zahrnovala jak aspekty státní služby civilní (zejména dle zákonné úpravy státní služby v ČR), dále poměr úředníků územních samosprávních celků, ale i služby v bezpečnostních sborech a armádě. Předmětem bližšího zkoumání byly otázky organizace a řízení státní služby a služebního poměru, odborné zkoušky, vzdělávání, disciplinární odpovědnost, jakož i širší či obecnější otázky právní odpovědnosti spojené s výkonem veřejné služby. Zahrnuta byla i problematika požadavků kladených na kvalitu činností realizovaných ve veřejné službě jak po stránce právní (zejména naplňování principů dobré správy a vztahu ke spravovaným subjektům), tak z hlediska etiky a efektivnosti výkonu veřejné správy.

Proces posuzování vlivů záměrů a koncepcí na životní prostředí patří mezi klíčové nástroje prevence v právu životního prostředí. Výstupy z posuzování

vlivů jsou určující pro rozvoj území a realizaci jednotlivých záměrů. Zároveň se jeho prostřednictvím podílí veřejnost na tvorbě plánů a programů i na rozhodování o činnostech, které mohou ohrozit životní prostředí a lidské zdraví. Není proto divu, že jsou dílčí aspekty procesů EIA a SEA častým předmětem soudního rozhodování i odborných diskuzí. V důsledku přijetí zákona č. 39/2015 Sb. se objevily nové, dosud neřešené otázky, a nabízí se i úvahy *de lege ferenda* o dalším směřování právní úpravy procesů EIA a SEA a jejímu vztahu k právní úpravě související. Všechny tyto otázky byly předmětem diskuzí v sekci katedry práva životního prostředí a pozemkového práva.

Silnou polskou a maďarskou účast jako vždy měla sekce katedry finančního práva a národního hospodářství s tématem dohled, dozor, kontrola ve veřejné finanční činnosti. Nedílnou součástí finanční činnosti státu a veřejné samosprávy je uplatnění mechanismů dohledu, dozoru a kontroly pro naplnění jejich cílů. Jedná se o mechanismy složité a problematické nejenom s ohledem na jejich fungování, ale rovněž právní regulaci. Vzhledem k neexistenci obecného finančního kodexu se úprava těchto mechanismů vyskytuje v různých obměnách v podstatě ve všech segmentech finančního práva, a to s různou mírou kompetencí tzv. regulátorů a kontrolerů a stejně tak s různým katalogem práv a povinností subjektů jim podrobených. Cílem sekce bylo vyměnit si zkušenosti, poznatky a možná řešení, a tak přispět ke zkvalitnění právní úpravy těchto institutů a v konečném důsledku nalezení optimálního řešení pro kvalitní výkon veřejné finanční činnosti.

Ze všech sekcí konference Dny práva 2015 vznikne písemný výstup, a to buď v podobě recenzovaného sborníku, či v některých případech odborná monografie. Bez ohledu na formu výstupu bude tento k dispozici jak účastníkům konference, tak široké odborné veřejnosti v open-access podobě prostřednictvím vědeckého webového portálu Právnické fakulty Masarykovy univerzity science.law.muni.cz.



MUNI LAW WORKING PAPER SERIES...

...pro svižnou publikaci Vaší vědy.

- Moderní platforma pro téměř okamžité sdílení prací zdejších akademiků a neúspěšnějších studentů (doktorandů a „SVOČkařů“);
- od teď již nebudete muset čekat na výsledky zdlouhavého recenzního řízení;
- Working Papers totiž překlenují období mezi dopsáním Vaší odborné práce a její vědeckou publikací;
- pojistíte si prvenství v publikaci zásadních myšlenek; již Vás nikdo jiný nepředběhne;
- dostanete zpětnou vazbu již před řádnou publikací Vaší práce;
- Vaše texty recenzuje akademik, který se danému odvětví podrobněji věnuje (hodnotí hlavně odborný přínos), a s editací pomáhá také student, jenž se o Vámi vznesený problém zajímá;
- máme zájem o delší články (>10 normostran), které nejsou v českých odborných časopisech dostatečně zastoupené;
- publikace článku u nás nevyklučuje následnou publikaci v ČPVP nebo také otištění ve sbornících konferencí Cofola a Dny práva;
- pokud zamýšlíte u nás (před)publikovat například kapitolu Vaší monografie, tato publikace nevyklučuje následnou publikaci ve vydavatelství MuniPress nebo také Wolters Kluwer.

