

Časopis Jurisprudence je recenzovaným časopisem dle Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v ČR.

ROČNÍK XXII

vydává

Wolters Kluwer ČR, a. s.

šéfredaktor

Doc. JUDr. Petr Bělovský, Dr.

předseda redakční rady

Mgr. Tomáš Doležil, LL.M. Eur., Ph.D.

redakční rada

JUDr. PhDr. Marek Antoš, Ph.D.

JUDr. Jiří Hrádek, Ph.D., LL.M.

JUDr. Tomáš Rychlý

Doc. Mag.phil. Dr.iur. Harald Scheu, Ph.D.

Doc. JUDr. PhDr. Ivo Šlosarčík, LL.M., Ph.D.

JUDr. Ing. Jiří Zemánek, CSc.

rada poradců

JUDr. Tomáš Čihula, LL.M. Eur.

Mgr. David Hipšr

Doc. JUDr. Zdeněk Kühn, Ph.D., LL.M.

JUDr. Radim Polčák, Ph.D.

JUDr. Václav Stehlík, LL.M., Ph.D.

Doc. JUDr. Naděžda Šišková, Ph.D.

grafická úprava, tisk

SERIFA, s. r. o.

Jinonická 80, Praha 5

časopis vychází osmkrát ročně

(pět čísel do konce června,

tři čísla po prázdninách)

Předplatné pro rok 2013

(8 čísel) činí 2 265 Kč bez DPH

Cena jednoho výtisku je 400 Kč

adresa

Wolters Kluwer ČR, a. s.

U Nákladového nádraží 6

130 00 Praha 3

tel. 246 040 400

fax: 246 040 401

email: redakce@jurisprudence.cz

IČ: 63077639

inzerce

Iva Suchnová

tel. 246 040 439

zasílání autorských

příspěvků

redakce@jurisprudence.cz

obsah 5/2013

Abstrakty článků

2

Články

Právo údajných teroristů na účinný prostředek ochrany před zápisem na tzv. blacklist a na ochranu soukromí

Lucie Nechvátalová 3

Nežádoucí život: Teoretická koncepce nároků na náhradu škody za újmu plynoucí z narození člověka

Barbora Smetánková 9

K otázce příčinné souvislosti a proporcionální odpovědnosti za škodu: Na okraj rozhodnutí Sienkiewicz v. Greif a Knowsley v. Willmore

Luboš Tichý 15

Transpozice směrnice o právech spotřebitelů v Maďarsku

Rita Sik-Simon 21

Vliv rezoluce Valného shromáždění OSN 67/19 na právní postavení Palestiny

Veronika Bílková 27

Monitoring judikatury

Monitoring judikatury soudů České republiky

Jan Tryzna 33

Monitoring judikatury Evropského soudního dvora

Jan Tlamycha 38

Monitoring judikatury Evropského soudu pro lidská práva

Pavla Boučková 42

Proměny ve zjišťování skutkového stavu v nově účinné a chystané právní úpravě o. s. ř.

Jana Křiváčková

Článek se soustřeďuje na změny ve zjišťování skutkového stavu v občanském soudním řízení zavedené novelou č. 404/2012 Sb. Především se v něm autorka zabývá nově zavedenými výjimkami z koncentrace řízení a změnou rozsahu uplatnění vyšetřovací zásady. Dále je pojednáno o navrhované harmonizační novele občanského soudního řádu, která vyšetřovací zásadu zcela vylučuje ze sporného řízení.

Shifts in the finding of facts in the newly effective and forthcoming legislation of Civil Procedure

Jana Křiváčková

The article focuses on the changes in the fact-finding process in civil proceedings established by Amendment No. 404/2012 Coll. Above all, the author discusses the newly-established exceptions to the concentration of proceedings and the changes of the scope of application of the principle of inquiry. Furthermore, the article deals with the proposed amendment to the Civil Procedure Code, which completely excludes the principle of inquiry from contentious proceedings.

Obživnutí právního předpisu

Zdeněk Koudelka

Text se zabývá obživnutím právního předpisu, který byl zrušen právním předpisem, jenž byl následně zrušen Ústavním soudem. Poukazuje na nejednotný přístup k řešení. Text vychází ze zásady, že pokud výslovné právo nestanoví jinak, zrušený právní předpis neobživne tím, že se zruší předpis, který jej zrušil.

A revival of a Legal Act

Zdeněk Koudelka

The text deals with reviving of the legal regulation, which had been cancelled by the legal regulation subsequently cancelled by the Constitutional Court. The text shows nonuniform approach to solution. The text works on the following principle – the cancelled legal regulation will not revive after cancelling of the regulation which had it cancelled earlier, unless otherwise stated by an act.

Zamyšlení nad ústavností správního deliktu provozovatele vozidla

Pavel Mates, Karel Šemík

Od ledna letošního roku vstupuje v účinnost novela silničního zákona, jejímž proklamovaným cílem je zlepšit postih osob, které nedodržují pravidla silničního provozu. Uzákoněn byl tzv. univerzální správní delikt, jehož pachatelem se stává provozovatel vozidla, pokud došlo k přestupku a nebyl zjištěn jeho pachatel. Je nepochybné, že v daném případě není respektováno ústavně garantované právo zajišťující zákaz sebeobviňování, protože provozovatel je donucován uvést sebe či osobu blízkou nebo zaplatit pokutu.

Thoughts on the constitutionality of the administrative offense of vehicle operator

Pavel Mates, Karel Šemík

Since January of this year the amendment of the Traffic Act enters into effect, with a stated goal to enhance penalties for those who fail to comply with traffic rules. The so-called universal administrative offense was introduced – the operator of the vehicle becomes the offender when the offense was committed and the perpetrator was

not found. There is no doubt that in the present case the constitutionally guaranteed right to ensure the prohibition of self-incrimination is not respected, because the operator is compelled to state himself or kin or pay a fine.

Problematika důkazního břemene v evropském antidiskriminačním právu

Harald Christian Scheu

Příspěvek představuje vývoj vedoucí k zakotvení institutu převrácení důkazního břemene v evropském antidiskriminačním právu a upozorňuje na některé problematické aspekty tohoto institutu. V důsledku aktivistické judikatury se institut převrácení důkazního břemene proměnil z jemného nástroje uplatněného jen ve zvláštních případech ve standardní nástroj určený k plošné aplikaci ve všech případech údajné diskriminace. Dva poměrně nové případy rozhodnuté Nejvyšším soudem USA a Soudním dvorem EU demonstrují, k jakým nesmyslným výsledkům povede aplikace rigidních pravidel dokazování v současném antidiskriminačním právu.

The issue of burden of proof in the European Anti-Discrimination Law

Harald Christian Scheu

The article deals with the reversal of the burden of proof in European anti-discrimination law and highlights some of the problematic aspects of this institute. As a result of activist jurisprudence the reversal of the burden of proof was transformed from a fine instrument designed for special cases only into a standard tool that shall be applied in all cases of alleged discrimination. Two relatively recent cases decided by the U.S. Supreme Court and the Court of Justice of the EU demonstrate how the application of rigid rules of evidence in the current anti-discrimination law may lead to absurd consequences.

Zneužití dominantního postavení na trhu státním monopolem v judikatuře SDEU

Martin Lyčka

Článek 106 SFEU zakazuje členským státům EU zavádět či zachovat v platnosti právní předpisy přijaté v souvislosti se svěřením výlučných či zvláštních práv veřejným podnikům, které jsou rozporné s ustanoveními na ochranu hospodářské soutěže, zejména článkem 102 SFEU. Předcházející judikatura Soudního dvora Evropské unie („Soudní dvůr“) stanovuje, že právní předpisy, jejichž důsledkem je konflikt zájmů či neschopnosti držitele výlučných práv uspokojit tržní poptávku vedou ke zneužití. Ovšem z recentního rozhodnutí Soudního dvora ve věci DEI se podává, že skutečnost, že přítomnost bývalého monopolisty na trh vede ke ztížení přístupu na tento trh, není sama o sobě rozporná s články 106 a 102 SFEU.

The abuse of a dominant market position by the state monopoly in the CJEU case law

Martin Lyčka

Article 106 TFEU prohibits EU Member States from enacting or maintaining in force any measures, adopted in relation to the grant of exclusive or special rights to public undertakings, that would be contrary to the EU competition law rules, in particular Article 102 TFEU. The previous case law of the Court of Justice of the European Union („CJEU“) has established that measures giving rise to conflicts of interest or the inability of the exclusive licence holder to satisfy customer demand amount to such a breach. However, in accordance with the recent decision of CJEU in DEI the mere fact that the presence of a former monopoly in the market makes access to that market more difficult and costly does not constitute a breach of Articles 106 and 102 TFEU.

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58

Právo údajných teroristů na účinný prostředek ochrany před zápisem na tzv. blacklist a na ochranu soukromí

MGR. LUCIE NECHVÁTALOVÁ, KATEDRA
MEZINÁRODNÍHO A EVROPSKÉHO PRÁVA, PRÁVNICKÁ
FAKULTA MASARYKOVY UNIVERZITY, BRNO

Soud: Evropský soud pro lidská práva, Velký senát

Označení judikátu: *Nada proti Švýcarsku* (stížnost č. 10593/08)

Datum rozhodnutí: 12. září 2012

Rozsah právní problematiky: respektování soukromého a rodinného života, účinný prostředek ochrany před porušením práv z Úmluvy

Související judikatura: *Al-Jedda proti Spojenému království*, rozsudek Velkého senátu ze dne 7. července 2012, stížnost č. 27021/08, § 74, 101a 102; *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi proti Irsku*, rozsudek Velkého senátu ze dne 30. června 2005, stížnost č. 45036/98, § 137, 153 a 154, ECHR 2005-VI; *Behrami a Behrami proti Francii a Saramati proti Francii, Německu a Norsku*, rozsudek Velkého senátu ze dne 2. května 2007, stížnost č. 71412/01 a 78166/01, § 151; *Gäfgen proti Německu*, rozsudek Velkého senátu ze dne 1. června 2010, stížnost č. 22978/05, § 115, ECHR 2012; *Tsomtsos a další proti Řecku*, rozsudek ze dne 15. listopadu 1996, stížnost č. 20680/92, § 32, Reports 1996-V; *Agraw proti Švýcarsku*, rozsudek ze dne 29. července 2012, stížnost č. 3295/06, § 51, *Yassin Abdullah Kadi a Al Barakaat International Foundation proti Radě Evropské unie a Evropské komisi*, rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2008, spojené věci C-402/05 P a C-415/05 P; *S. a Marper proti Spojenému království*, rozsudek Velkého senátu ze dne 4. prosince 2008, stížnost č. 30562/04 and 30566/04, § 101; *Aksoy proti Turecku*, rozsudek Velkého senátu ze dne 18. prosince 1996, stížnost č. 21987/93, § 95, Reports 1996-VI; *Guzzardi proti Itálii*, rozsudek ze dne 6. listopadu 1980, stížnost č. 7367/76, § 91, 92 a 95, Series A č. 39, *S. F. proti Švýcarsku*, rozhodnutí Komise ze dne 2. března 1994, č. stížnosti 16360/90, Decisions and Reports 76-B.

Relevantní ustanovení: čl. 5, 8 a 13 Úmluvy

Závěry soudu

Pokud rezoluce Rady bezpečnosti OSN podle kapitoly VII Charty OSN stanovuje, že státy mají implementovat do svých vnitrostátních řádů sankční opatření v ní uvedená, pak jsou porušení práv jednotlivců (způsobená vnitrostátními akty) přičitatelná danému státu provádějícímu tato sankční opatření.

V případě různých (protichůdných) povinností vyplývajících z Úmluvy a z Charty OSN, resp. z rezoluce Rady bezpečnosti OSN podle kapitoly VII Charty OSN, se stát nemůže a priori spoléhat na závaznou povahu této rezoluce, a tedy na to, že by závazky z rezoluce převážily nad závazky z Úmluvy, ale musí se snažit co nejvíce harmonizovat tyto dva závazky. Stát tak musí podniknout či se musí snažit podniknout všechny možné kroky k tomu, aby byl sankční režim přizpůsoben co nejvíce konkrétní situaci jednotlivce.

Jednotlivec musí mít efektivní vnitrostátní prostředek ochrany svých práv k tomu, aby mohl napadnout zápis svého jména na vnitrostátní seznam teroristů. Nic v rezoluci nebrání státům v tom, aby vytvořily mechanismus, kterým by mohlo být přezkoumáno provádění sankčních opatření ve vnitrostátním právu.

Dne 12. září 2012 vynesl Evropský soud pro lidská práva (dále i „ESLP“ a „Soud“) rozsudek ve věci *Nada proti Švýcarsku*. Tedy rok a půl poté, co v dané věci týkající se procesu zápisu a výmazu údajných teroristů na tzv. konsolidovaný seznam (*Consolidated List*) nebo také černou listinu (*blacklist*) proběhlo veřejné slyšení před Velkým senátem.¹ ESLP v níže analyzovaném judikátu vyřkl, že rozhodnout o problematice implementace sankčních opatření proti údajným teroristům z Al-Kajdy a Talibanu spadá nejen do jeho pravomoci, ale že dokonce zásah,

¹ Veřejné jednání před Velkým senátem ESLP je dostupné z: <http://www.echr.coe.int> (23. března 2011).

lépe řečeno nezásah, Švýcarska porušil 2 z 5 údajně porušených práv pana Nady. Tímto se tedy ESLP zařadil vedle Soudního dvora² a Tribunálu³ mezi mezinárodní soudy, které neschvalují pojetí nekritického přejímání mezinárodních závazků z rezoluce přijaté podle kapitoly VII Charty v oblasti boje proti mezinárodnímu terorismu.

Skutkový základ případu a procesní vývoj

V souvislosti s teroristickými útoky vedenými teroristy ze sítě Al-Kajda a z důvodu jejich ukrývání na území Afganistánu ovládaného hnutím Taliban byla přijata rezoluce Rady bezpečnosti OSN č. 1267 (1999). Tato rezoluce a po ní následující na ni navazující rezoluce⁴ byly vydány podle kapitoly VII Charty OSN a měly sloužit k boji proti výše uvedeným teroristickým činům, které označovala Rada bezpečnosti OSN za porušení mezinárodního míru. Konkrétně bylo v rezolucích požadováno, aby hnutí Taliban vydalo teroristy ze sítě Al-Kajda (včetně Usámy bin Ládina) a přestalo této skupině osob poskytovat útočiště na území Afganistánu. Do doby, než se Taliban podřídí rezoluci, měla být na jeho údajné členy – teroristy zapsané na tzv. konsolidovaném seznamu – aplikována preventivně sankční opatření ve formě zmrazení majetku, zákazu cestování a zákazu obchodování se zbraněmi.⁵ K provádění daných restrikcí byly pověřeny státy. Zápis měl mít preventivní povahu, tedy nebylo potřeba proti navrhovanému jednotlivci vést trestní řízení, stačilo mít podezření, že je teroristou, příp. jejich podporovatelem.⁶ Poslední větší reforma systému byla provedena přijatými rezolucemi 1988 a 1989 z roku 2011, které rozdělily sankční režim na dva samostatné, tedy na sankční režim Al-Kajdy a sankční režim Talibanu.⁷

Pan Nada, egyptský, a zároveň italský občan, byl jedním ze zapsaných údajných teroristů. Žil v malé italské enklávě Campione d'Italia, obklopené švýcarským kantonem Ticino, oddělené od Itálie švýcarským jezerem Lugano. Dne 9. listopadu 2001 byl pan Nada zapsán na konsolidovaný seznam, který byl na území Švýcarska implementován jako příloha tzv. Talibanského nařízení. Bylo to v době, kdy Švýcarsko nebylo členským státem OSN, ale díky formulaci „všechny státy“ v předmětných rezolucích, tedy ne „všechny členské státy OSN“, dovodilo, že se rezoluce vztahují i na něj. Dne 10. září 2002 se stalo Švýcarsko členským státem OSN. Následně, dne 27. listopadu 2003, byl stěžovatel informován, že se na něj vztahují sankční opatření v plném rozsahu (včetně zákazu cestování na

a přes území Švýcarska). Proti tomuto rozhodnutí švýcarského Federálního úřadu pro imigraci, integraci a emigraci podal pan Nada odvolání, které bylo zamítnuto. Protože bylo v polovině roku 2005 zastaveno trestní řízení proti stěžovateli (které do této doby probíhalo) jako neodůvodněné, stěžovatel podal na základě této skutečnosti žádost o výmaz z přílohy Talibanského nařízení. Ta mu byla na začátku roku 2006 zamítnuta Státním sekretariátem pro ekonomické záležitosti (*State Secretariat for Economic Affairs*), a to z důvodu, že Švýcarsko není oprávněno vymazat jeho jméno z přílohy nařízení, dokud je na konsolidovaném seznamu OSN. Proti tomuto podal stěžovatel odvolání (*appeal*) k Federálnímu ministerstvu pro ekonomické záležitosti (*Federal Department for Economic Affairs*). To ze stejných důvodů jeho podání zamítlo. Pan Nada se tedy odvolal k Federální radě (*Federal Council*) a vedle toho podal i individuální žádost k tzv. ústřednímu místu OSN (*Focal Point*)⁸ o výmaz z konsolidovaného seznamu OSN. Federální rada odkázala případ k Federálnímu soudu, který měl jako nezávislý a nestranný orgán rozhodnout o restrikcích proti panu Nadovi. Všechny ostatní pokusy pana Nady o výmaz jak přes žádosti k Federálnímu

² *Yassin Abdullah Kadi a Al Barakaat International Foundation proti Radě Evropské unie a Evropské komisi*, rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2008, spojené věci C-402/05 P a C-415/05 P.

³ *Yassin Abdullah Kadi proti Evropské komisi a Radě Evropské unie*, rozsudek Tribunálu ze dne 30. září 2010, věc T-85/09.

⁴ Po rezoluci RB OSN 1267 byly přijaty další rezoluce, které sankční režim proti Al-Kajdě a Talibanu upravovaly a zpřesňovaly. Těmito rezolucemi byly: 1333 (2000), 1363 (2001), 1373 (2001), 1390 (2002), 1452 (2002), 1455 (2003), 1526 (2004), 1566 (2004), 1617 (2005), 1624 (2005), 1699 (2006), 1730 (2006), 1735 (2006), 1822 (2008), 1904 (2009), 1988 (2011), 1989 (2011), 2082 (2012 a 2083 (2012); v otázce vývoje Sankčního režimu na základě přijatých rezolucí viz např. Nechvátalová L. Činnost ombudsmana (zřízeného na základě rezoluce RB OSN 1904(2009)) v souvislosti se zápisem (údajných) teroristů na seznam Sankčního výboru RB OSN 1267/1989, in Zatecká E., Kováčová L., Nechvátalová L., Vomáčka V., *COFOLA 2012 The Conference Proceedings*, Brno 2012, s. 1091–1101.

⁵ Původně byl sankční režim směřován pouze na hnutí Taliban a jeho členy a sankční opatření nebyla 3, jak jsou uvedena výše. V rámci původního sankčního režimu měly být především zakázány lety talibanských vzdušných prostředků a měla být zmrazena bankovní konta Talibanu a jeho členům.

⁶ Z tohoto důvodu je v článku používán výraz „údajný“ terorista. Je totiž důležité si uvědomit, že v některých případech neexistují veřejně dostupné důkazy, ani v souladu s rezolucemi nemusí veřejně existovat, že daný člověk je zapojen do teroristických činů.

⁷ Důvodem rozdělení bylo dle vyjádření předsedy Sankčního výboru 1267 především zabití Usámy bin Ládina, který byl rezolucemi považován v zásadě za spojovací prvek mezi Al-Kajdou a Talibanem, viz Levitt M., Cutler S. *UN Promotes Splitting the Taliban from al-Qaeda*. The Washington Institute [online]. Dostupné na internetu: <http://www.washingtoninstitute.org/policy-analysis/view/un-promot-es-splitting-the-taliban-from-al-qaeda>. Sankční režim Talibanu se odchýlil od původního rozvinutého systému ochrany před zápisem pomocí žádosti k Ombudsmanovi a vrátil se k podávání žádostí přes tzv. ústřední místo. Sankční režim Al-Kajdy naopak v nastaveném systému ochrany proti zápisu přes Kancelář ombudsmana pokračuje.

⁸ Toto ústřední místo bylo založeno rezolucí RB OSN 1735 (2006) v zásadě pouze jako sběrné místo, které mělo přijaté žádosti přeposílat Sankčnímu výboru státu, na základě jehož žádosti byl jednatel zapsán, a dále státu, jehož byl zapsaný subjekt občanem, případně kde žil. Toto místo však samo o případu jednotlivce nerozhodovalo.

⁹ „Soud může v kterémkoliv stádiu řízení rozhodnout o vyškrtnutí stížnosti ze svého seznamu případů, jestliže okolnosti vedou k závěru, že (b) věc již byla vyřešena.“

migračnímu úřadu (FMÚ), tak přes ústřední místo OSN byly neúspěšné. Federální soud odvolání (*appeal*) dne 14. listopadu 2007 zamítl. Jeho hlavním argumentem bylo, že povinnosti vyplývající z Charty OSN, resp. z rezolucí podle kapitoly VII Charty OSN převažují nejen nad vnitrostátním právem členských států, ale i nad závazky plynoucími z jiných mezinárodních smluv. Dále stanovil, že i když by měla být Rada bezpečnosti vázána respektem k lidským právům, jak to stanovuje implicitně čl. 24 odst. 2 Charty OSN, státy nejsou oprávněny se vyhýbat povinnostem, pokud rezoluce Rady bezpečnosti není v souladu s lidskými právy, resp. Chartou. Dále uvedl, že pokud by státy mohly odvolat sankce uvalené na jednotlivce či entity s ohledem na ochranu lidských práv, mohla by být ohrožena jednotná aplikace sankcí. A závěrem se vyjádřil v tom smyslu, že státy nemají žádný prostor pro uvážení při implementaci sankčních opatření, a pokud by švýcarské úřady vymazaly jména jednotlivců, kteří o to požádají, z provedeného seznamu ve vnitrostátním právu, porušovalo by tím Švýcarsko Chartu OSN.

Právní analýza

Stěžovatel namítal porušení čl. 3, 5, 8, 9 a 13 Úmluvy. Podstatou argumentace stěžovatele byl fakt, že jako obyvatel malé enklávy na území Švýcarska byl ve specifické situaci, a tak k jeho případu mělo být přistupováno.

Předběžné námitky vlády

Švýcarská vláda namítala, že by měla být stížnost posouzena jako nepřijatelná pro nesoulad *ratione personae* s Úmluvou. V čl. 1 Evropské úmluvy je uvedeno, že „Vysoké smluvní strany přiznávají každému, kdo podléhá jejich jurisdikci, práva a svobody uvedené v Hlavě I této Úmluvy“. Konkrétně vláda namítala, že Švýcarsko nemůže být odpovědné za implementaci sankčních opatření, protože jednalo na základě čl. 25 ve spojení s čl. 103 Charty OSN a jednání tedy bylo z pohledu švýcarské vlády přičitatelné OSN. K tomu Soud uvedl, že rezoluce na rozdíl od situace v případě *Behrami a Behrami* a naopak v souladu s případem *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi proti Irsku* požadovala, aby státy provedly sankční opatření ve svých vnitrostátních právních rádech svými akty, což také Švýcarsko učinilo, a toto jednání je tak přičitatelné Švýcarsku.

Dále vláda uvedla, že sankční opatření nespádají pod rozsah přezkumu ESRP, tedy stížnost je nepřijatelná *ratione materiae*. Jednak jsou totiž rezoluce podle kapitoly VII Charty

OSN právně závazné, a jednak čl. 103 Charty OSN ukládá všem členským státům OSN, aby upřednostnily povinnosti plynoucí z Charty před jakýmkoliv jinými povinnostmi plynoucími z jiných mezinárodních smluv (např. z Evropské úmluvy). Soud se rozhodl tuto námitku řešit v rámci merita věci.

K námitce, že pan Nada není obětí ve smyslu čl. 34 Úmluvy, uvedla vláda, že pan Nada byl vymazán ze seznamu dne 23. září 2009, a tedy případ byl vyřešen v souladu s čl. 37 odst. 1 Úmluvy⁹. Soud se vyjádřil k dané námitce v tom smyslu, že sankce byly na pana Nadu uvaleny od listopadu 2001, resp. 27. listopadu 2003 až do září či října 2009 a v tomto dlouhém období byl omezen na svých právech. Výmaz nemůže být dle názoru soudu chápán jako uznání porušení práv pana Nady ze strany vlády. Navíc pan Nada nebyl nijak odškodněn. Z uvedených důvodů neztratil status oběti.

A jako poslední předběžnou námitku uplatňovala švýcarská vláda nevyčerpání všech opravných prostředků v souvislosti s (ne)udělením (dočasné) výjimky ze sankčního režimu FMÚ. Soud k této námitce uvedl, že ustanovení čl. 35 Evropské úmluvy musí být vykládáno tak, že pod pojmem opravných prostředků je nutno rozumět takové prostředky, které jsou dostupné a dostatečné a souvisí s tvrzenými porušeními. S ohledem na problematiku zápisu a výmazu soud uvedl, že udělení výjimky sice se sankčním režimem souvisí, nicméně podstatou je zápis pana Nady do přílohy Talibanského nařízení (tedy ne pouze udělení výjimky kvůli určité události) a v souvislosti s ním podal stěžovatel mnoho žádostí o výmaz k různým institucím. Tedy vyčerpání domácích prostředků ochrany vztahující se k sankčnímu režimu a jeho zápisu do přílohy Talibanského nařízení.

K porušení čl. 8 Úmluvy

Soud nejprve interpretoval pojmy soukromý život a právo na něj v souladu se svou ustálenou judikaturou tak, že pokrývá i respekt k osobnímu rozvoji a udržování vztahů s ostatními lidmi a dále právo na rodinný život tak, že stát musí zajistit zúčastněným osobám vedení běžného rodinného života, přičemž kritériem pro určení, zda je život rodinný, je existence pevných vazeb mezi zúčastněnými osobami. Soud

⁹ Dále Soud uvádí, že Charta OSN ukládá státům závazek pouze určitého výsledku, ale nechává na nich, jakými způsoby tento výsledek splní. Prostor pro uvážení při implementaci vyvozuje Soud z formulací v rezolucích jako „zákaz nemá být aplikován tam, kde by bylo nutné ...“ nebo „všechny státy by měly okamžitě učinit kroky k vynucení a zesílení opatření, kde je potřeba ...“.

výkladem relevantních skutečností došel k závěru, že v daném případě je aplikovatelný čl. 8 Evropské úmluvy ve smyslu i soukromého i rodinného života.

Stěžovatel tvrdil, že uložením sankčních opatření ze strany Švýcarska, konkrétně zákazem vstupu na jeho území a přechodu přes něj, bylo zasaženo do jeho práva na soukromý a rodinný život, protože v souvislosti se speciální polohou Campione d'Italia neměl možnost se účastnit různých rodinných událostí. Navíc přidání jeho jména na veřejně dostupný konsolidovaný seznam poškodilo jeho čest a pověst.

Vláda argumentovala tím, že žádání z návštěv pana Nady v Campione d'Italia nebyla žádným způsobem omezována ze strany Švýcarska, takže z jeho strany nedošlo k omezení rodinného a společenského života pana Nady. Dále vláda tvrdila, že Evropská úmluva nezaručuje právo cizince na vstup či na přejezd přes území státu, kterému toto bylo zakázáno. Vláda tedy nesouhlasila s tím, že se v daném případě jednalo o zásah do práva pana Nady chráněného čl. 8, a pokud by Soud byl opačného názoru, pak vláda tvrdí, že opatření Švýcarska byla v každém případě nutná v demokratické společnosti.

Soud nejprve souhlasil s názorem vlády, že cizinci nevyplývá právo na vstup na území státu, jehož není občanem, naopak stát má právo kontrolovat vstup cizinců na jeho území. I přesto však Soud shledal, že uložení sankcí způsobilo významný zásah do svobody pana Nady, a to především ze specifických důvodů, které vyplývaly z jeho konkrétního případu, kdy žil v malé italské enklávě obklopené územím Švýcarska a nemohl tak po dobu šesti let vykonávat své právo na udržování kontaktu s jinými osobami. Soud sice přisvědčil, že omezení práv pana Nady mělo zákonný základ (čl. 4a Talibanského nařízení) a sledovalo legitimní cíl (předejít trestnému činu a chránit národní bezpečnost), nicméně zároveň shledal, že Švýcarsko mělo určitý prostor pro uvážení při implementaci daného sankčního režimu (např. v souvislosti s udělením výjimky ze zákazu cestování ze zdravotních důvodů¹⁰), a protože jej Švýcarsko nevyužilo, a protože neučinilo všechna možná opatření k tomu, aby byl sankční režim co nejvíce přizpůsoben stěžovatelově situaci (a spolehalo pouze na závaznou povahu rezoluce RB OSN), zásah do práva pana Nady na soukromý a rodinný život nebyl proporcionální, a tedy ani nutný v demokratické společnosti.

K této části je také důležité dodat, že Soud v rámci hodnocení, zda zásah byl ospravedlnitelný, uvedl, že Evropská úmluva nemůže být vykládána ve vzduchoprázdnu, ale musí být vykládána v souladu s obecnými principy me-

zinárodního práva. Pokud tedy nastane případ, kdy na určitý právní vztah lze aplikovat protichůdné mezinárodní smlouvy, pak musí být obě aplikovány tak, aby se předešlo rozporu mezi nimi (*opposition between them*), tedy musí být co nejvíce harmonizovány, aby jejich účinky byly v souladu s existujícím právem.

K porušení čl. 13 Úmluvy

Podstatou čl. 13 je záruka dostupnosti prostředku ochrany na vnitrostátní úrovni, kterým by se mohl jednotlivec dovolat porušení práv či svobod vyplývajících mu z Úmluvy. Vnitrostátní soud musí mít možnost/pravomoc zabývat se obsahem stížnosti na porušení některého z práv z Úmluvy a musí mít možnost/pravomoc odškodnit případné porušení práva jednotlivce plynoucí mu z Úmluvy.

Stěžovatel tvrdil, že žádný ze švýcarských soudů neměl možnost zhodnotit soulad opatření, která na něj byla uvalena s jím tvrzeným porušením práv z čl. 3, 8 a 9. Namítal, že ani na úrovni Švýcarska ani na úrovni OSN nebyl vytvořen žádný proces, který by mohl vyvážit dva protichůdné zájmy, tedy ochranu informačních zdrojů a ochranu informací důležitých pro národní bezpečnost s jeho právem na účinný opravný prostředek.

Vláda naopak tvrdila, že stěžovatel podal žádost ohledně vymazání z přílohy Talibanského nařízení, která byla zjevně přezkoumána Federálním soudem. Ten přiznal, že stěžovatel neměl efektivní opravný prostředek v souvislosti se zápisem, protože s ohledem na závaznost rezolucí RB nelze jména ze seznamu vymazávat. Zároveň stanovil, že by Švýcarsko mělo zažádat o výmaz jeho jména či alespoň podpořit jeho žádost před Sankčním výborem. Švýcarsko k podání žádosti o výmaz nebylo oprávněno (pan Nada totiž nebyl švýcarským občanem, ani nežil na území Švýcarska), a tak alespoň podpořilo stěžovatelovu žádost.

Na základě dostupných faktů soud zjistil, že pan Nada měl prostředky k podání žaloby k soudu ve věci přezkumu jeho zápisu, resp. výmazu. Nicméně tyto soudy odmítly přezkoumávat žalobu v meritru věci. Důvodem bylo, že Federální soud Švýcarska dle svého vyjádření nemohl odvolat sankce proti panu Nadovi pouze z důvodu nesouladu s lidskými právy, nicméně uznal, že i po vylepšení sankčního režimu a jeho procesu výmazu [pozn. autorky: *doplnění sankčního režimu o funkci ombudsmana*] neskýtá

¹⁰ Srov. *S. F. proti Švýcarsku*, rozhodnutí Komise ze dne 2. března 1994, č. stížnosti 16360/90, Decisions and Reports 76-B.

tento stále záruky efektivního prostředku ochrany dle čl. 13. Soud rozhodl, že v předmětných rezolucích nebylo nic, co by nedovolovalo Švýcarsku přezkoumat sankční opatření provedená ve vnitrostátním právu. Pan Nada tak neměl prostředek, kterým by se mohl efektivně bránit proti zápisu, resp. kterým by se domohl výmazu z přílohy Talibanského nařízení.

K porušení čl. 5

Stěžovatel namítal, že neumožněním mu cestování na a přes švýcarské území jej Švýcarsko omezilo v jeho osobní svobodě. Svě tvrzení podpořil i rozsudkem švýcarského Federálního soudu, který označil omezení stěžovatele na území 1,6 km² za v důsledku stejné jako domácí vězení. Dále zdůraznil, že nebyl z ničeho trestně obžalován a že neměl ani prostředky (v souladu s právem na spravedlivý proces) k napadení opatření, které mu bránilo ve vycetování.¹¹

Švýcarská vláda s odkazem na případy *Guzzardi proti Itálii*¹² a *S. F. proti Švýcarsku* tvrdila, že tento případ nelze považovat za omezení osobní svobody, protože opatření učiněná Švýcarskem neměla pana Nadu omezovat v osobní svobodě na území Campione d'Italia. Na stěžovatele nebyly uvaleny žádné zvláštní povinnosti ze strany Švýcarska (kromě zákazu vstupu na a přes jeho území). To, že se pan Nada ocitl v dané situaci, tedy na území Campione d'Italia obklopeného švýcarským územím, byla jeho volba, za kterou nemůže odpovídat Švýcarsko.

Soud rozhodl, že omezující opatření neporušují stěžovatelovo právo na osobní svobodu. Svou argumentaci založil na tom, že Švýcarsko má právo omezit vstup cizinců na své území, které mu plyne z mezinárodního práva. Opatření navíc neomezovala stěžovatele v pohybu v místě jeho trvalého bydliště, kde se on sám rozhodl žít (tedy v Campione d'Italia). Stěžovatel nebyl ani v detenci, ani v domácím vězení, nebyly mu uloženy žádné povinnosti, které by měl plnit vůči švýcarským orgánům, např. nemusel se pravidelně hlásit policii (na rozdíl od případu *Guzzardi proti Itálii*).

Komentář

Případ Nada proti Švýcarsku vyvolává více otázek, nežli jich skrze rozsudek zodpovídá. V případě bychom mohli nalézt dvě hlavní roviny. První by se dala označit za obecnou rovinu, která obsahuje dvě propojené podroviny, tedy, zda je dána ESLP (*ratione personae i materiae*) pravomoc k rozhodování v otázkách sankčních režimů podle kapitoly VII Charty OSN a jak

případně řešit situaci, kdy je stát vázán závazky z Charty OSN, resp. z rezoluce podle kapitoly VII Charty OSN (v případě inteligentních sankcí proti Al-Kajdě) na straně jedné, a závazky vyplývajícími z Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod na straně druhé. Druhá, řekněme konkrétní rovina, pak naznačuje, která lidská práva konkrétně mohou být nesprávnou implementací předmětných rezolucí v souvislosti s Evropskou úmluvou porušena. Tato rovina je ale svázaná s konkrétními, specifickými podmínkami případu, tedy je pro jeho obecný dopad jen omezeně použitelná, a proto se jí autorka nebude dále věnovat.

Zaměříme-li se na prvně zmiňovanou rovinu, pak odůvodnění rozsudku v části řešící, kdo má mezinárodní odpovědnost za provedení předmětných rezolucí, se soustřeďuje na vypořádání se s argumentem Švýcarska, že jednalo v souladu s čl. 25 ve spojení s čl. 103 Charty OSN, tedy že Švýcarsko muselo implementovat rezoluce Rady bezpečnosti OSN a nemělo žádný prostor pro uvážení. Odpovědnost (*ratione personae*) tak přenáší na OSN. ESLP oproti tomu zakládá svou argumentaci na tom, že rezoluce Rady bezpečnosti OSN je založena na dualistickém pojetí provedení závazků z této rezoluce, tedy počítá s implementací opatření Švýcarskem do jeho vnitrostátního práva, přičemž za vnitrostátní akty je odpovědnost Švýcarsko.

Je však otázkou, zda je opravdu možno v situaci, která je popsána, považovat jednoznačně Švýcarsko za subjekt, který porušuje Úmluvu. S uvedenou otázkou je spojen následující závěr ESLP, tedy že Švýcarsko mělo určitý prostor pro uvážení při provádění rezolucí (což, jak již bylo uvedeno, dovedl ESLP na základě některých použitých výrazů v rezolucích). S tímto závěrem nelze souhlasit. Naopak je nutno se ztotožnit s názorem soudce Malinverniho, který ve svém souhlasném stanovisku k předmětnému rozsudku uvádí, že Rada bezpečnosti si jasně uvědomovala možnost střetu sankčních opatření a lidských práv zapsaných osob, a proto striktně vyloučila použitelnost jakékoliv mezinárodní úmluvy (chránící tedy například lidská práva) před rezolucí.¹³ Vyvstává tedy otázka, zda v případě, kdy uvalilo OSN jako mezinárodní organizace určité povinnosti na členský

¹¹ *Guzzardi proti Itálii*, rozsudek ze dne 6. listopadu 1980, stížnost č. 7367/76, Series A č. 39.

¹² Odst. 13 souhlasného stanoviska soudce Malinverniho. K nemožnosti se odchýlit od rezoluce od kapitoly VII v oblasti sankčních režimů Al-Kajdy viz Tzanakopoulos A. *Domestic Court Reactions to UN Security Council Sanctions*, in Reinisch A. *Challenging acts of international organizations before National Courts*, Oxford 2010, s. 54 a násl., na s. 59.

¹³ Malenovský J. *Mezinárodní právo veřejné: jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*, Brno 2008.

stát, s vyloučením možnosti odchýlení se od této povinnosti, je možné shledat členský stát odpovědným za porušení určité povinnosti při výkonu povinnosti uvalené na něj touto mezinárodní organizací? Prof. Malenovský uvádí, že „mezinárodní organizace (zde OSN) odpovídá podle mezinárodního práva tehdy, jestliže svým rozhodnutím (zde rezoluce RB OSN podle kapitoly VII) zaváže členský stát (zda Švýcarsko) ... k chování, jež by bylo mezinárodně protiprávní, pokud by se ho dopustila sama (zde neumožnění efektivní obrany ve smyslu obecně pojímaného práva na spravedlivý proces), a zbavila se tím mezinárodního závazku (zde ochrany lidských práv)“.¹⁴

Pokud bychom přistoupili na argumentaci, že OSN je odpovědná za zmiňované jednání, pak musíme vzít v potaz, že OSN není stranou Úmluvy, a tak nemůže být odpovědná za její porušení.¹⁵ Tedy závěrem by bylo, že stížnost pana Nady je nepřijatelná z hlediska *ratione personae*.

Situace je o to komplikovanější, že Švýcarsko se stalo členem OSN až dne 10. září 2002. Do tohoto dne by tedy zřejmě mělo odpovídat Švýcarsko samo. Další otázkou je, zda je Rada bezpečnosti vázána dodržováním lidských práv, když OSN není stranou žádné úmluvy o ochraně lidských práv. Na to by mohly být zřejmě dvě odpovědi a obě kladné. Jedna, která vychází z povinnosti RB OSN jednat v souladu s účely a cíli Charty,¹⁶ mezi něž patří právě například dosahování mezinárodní spolupráce v podpoře a zajištění ochrany lidských práv.¹⁷ Druhá, která vychází z toho, že i OSN jako mezinárodní organizace je vázána mezinárodními obyčejí, mezi které patří také některá lidská práva.¹⁷

Co se týče střetu závazků z Charty, resp. z rezoluce podle kapitoly VII Charty na straně jedné a závazků z Úmluvy na straně druhé, Soud se problematice střetu těchto závazků vyhýbá, když situaci řeší interpretací závazků za pomoci harmonizace. Nejde tedy po linii švýcarského Federálního soudu, kdy upřednostnil závazky z Charty (v souladu s čl. 103 Charty) před lidskoprávními závazky z Úmluvy. Stejně tak se

ale ESLP neuchýlil ani k upřednostnění lidskoprávních závazků před těmi vyplývajícími z Charty OSN, resp. z rezoluce podle kapitoly VII Charty OSN.¹⁸

V neposlední řadě lze upozornit na to, že v souladu se svou ustálenou judikaturou ESLP vyžaduje po státech, aby mezinárodní organizace, na které státy přenášejí pravomoci, chránily lidská práva minimálně takovým standardem, jako jsou chráněna v režimu Úmluvy. To v tomto případě, s ohledem na výše uvedené, není splněno.

Na závěr lze uvést citát z disentu soudce Malinverniho: „dokud nezavede OSN mechanismus chránící lidská práva porovnatelný či srovnatelný s tím, který je zaveden v členských státech či na evropské úrovni, vnitrostátní a evropské soudy budou mít pravomoc ověřit, zda akty implementující rozhodnutí Rady bezpečnosti jsou v souladu se základními právy.“¹⁹ A protože ani poslední rezolucí RB OSN č. 2083 (2012) nebyl doplněn sankční systém Al-Kajdy o efektivní mechanismus ochrany proti zápisu nebo v případě žádosti o výmaz ve smyslu evropské ochrany lidských práv, lze očekávat, že i nadále budou moci být úspěšně napadena sankční opatření před soudy členských států OSN, které jsou zároveň členy Rady Evropy, protože OSN stále nezabezpečuje stejnou úroveň ochrany lidských práv.

¹⁴ Srov. Kmec J., Kosař D., Kratochvíl J., Bobek M. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*, Praha 2012, s. 46.

¹⁵ Čl. 24 odst. 2 Charty OSN

¹⁶ Čl. 1 odst. 3 Charty OSN

¹⁷ Tzanakopoulos A. *Collective Security and Human Rights*, in de Wet E., Vidmar J. *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights*, Oxford 2012, s. 42 a násl., na s. 43 a 62.

¹⁸ A. Tzanakopoulos naznačuje možnou nadřazenost lidských práv (a jejich ochrany) nad rezolucemi podle kapitoly VII (alespoň některých lidských práv). Hlavním argumentem je zde zařazení určitých lidských práv do tzv. *ius cogens*, které je fakticky hierarchicky nadřazené jakýmkoliv jiným závazkům států. Tedy jinak řečeno, stát nemůže aplikovat normu mezinárodního práva, která je v rozporu s *ius cogens*. Srov. Tzanakopoulos A. *Collective Security and Human Rights*, s. 42 a násl., na s. 66–70. Dalším zajímavým postřehem vzhledem k právu na spravedlivý proces může být, že čl. 103 působí ve vztahu k závazkům z jiných mezinárodních úmluv. Tedy co se týče aplikace obyčejového práva, kam zřejmě právo na spravedlivý proces (minimálně některé jeho složky) patří, ta není dotčena, tamtéž s. 67.

¹⁹ Odst. 23 souhlasného stanoviska soudce Malinverniho.

Nežádoucí život: Teoretická koncepce nároků na náhradu škody za újmu plynoucí z narození člověka¹

BARBORA SMETÁNKOVÁ

Velké pokroky moderní medicíny nám kromě mnoha jiného přinesly nové velmi spolehlivé metody odhalení rizika narození dítěte se závažným zdravotním postižením. Tzv. prenatalní diagnostika umožňuje již během těhotenství provést testy za účelem odhalení případných genetických vad plodu. To dává rodičům v takovém případě možnost rozhodnout se, zda takové dítě přivést na svět či ne. Tyto testy se provádějí z různých důvodů, hlavními důvody jsou genetická zátěž na straně rodičů a vyšší věk těhotné ženy.

Dále díky vědeckému vývoji máme k dispozici nové metody antikoncepce a sterilizace, které se vyznačují velmi vysokou spolehlivostí (která se v některých případech blíží téměř stu procent).

To samozřejmě není zdaleka kompletní výčet nových možností v oblasti lidské reprodukce (např. léčba neplodnosti, možnost asistované reprodukce, atd.), ovšem prenatalní diagnostiku a sterilizaci jmenuji proto, že ze skutkových okolností právě ony nejčastěji předcházejí podání některé z žalob, kterým se chci věnovat. Cílem tohoto článku je odpovědět na otázku, kdy vzniká právní nárok na náhradu škody v důsledku újmy, která plyne z narození člověka, konkrétně se budu zabývat nároky plynoucími z:

- a. „nechtěného početí“ (*wrongful conception*),
- b. „nechtěného narození“ (*wrongful birth*) a „nechtěného života“ (*wrongful life*)
- c. „nechtěného potratu“ (*wrongful abortion*)

Všechny tyto nároky se týkají těhotenství a porodu dítěte a obvykle (ovšem ne vždy) zde také figuruje určitá forma tělesného nebo mentálního postižení. Proto o nich pojednám společně. Ovšem i když se o těchto nárocích mluví, ve skutečnosti mají společného méně, než se na první pohled může zdát.

V České republice je zatím velmi málo judikatury týkající se těchto případů. Jedním z nich je případ nesprávně provedené sterilizace, který řešil Krajský soud v Praze.² (Pravděpodobně by spadal do kategorie vyplývající z „*wrongful conception*“ – viz dále.) Ten nároky žalobkyně na odškodnění za narození zdravého dítěte uznal

a přiznal odškodné 30 000 Kč (s odůvodněním, že zákrok samotný – přerušení vejcovodů – bylo provedeno lege artis, ovšem pacientka nebyla dostatečně seznámena s možností velmi vzácného přirozeného zvrácení tohoto procesu a obnovení plodnosti). Vrchní soud v Praze ovšem toto rozhodnutí zvrátil a nárok označil za nemorální.³

V dalším případě z právního prostředí ČR, kdy byla žaloba částečně úspěšná, je příklad žaloby „*wrongful birth*“.⁴ Zde šlo o případ potratu, při kterém byl ze dvou odstraněn pouze jeden zárodek. Soud rozhodl, že za pochybení při provádění zákroku a nezjištění přeživšího plodu při následné kontrole náleží žalobkyni 80 000 Kč, protože jí to znemožnilo svobodně se rozhodnout o svém budoucím životě.

Není mi ovšem znám žádný český případ nároku *wrongful life* ani *wrongful abortion*. Taktéž se nevytvořila originální česká terminologie. Proto nezbyvá nic jiného, než pro účely tohoto průřezového článku použít judikaturu z jiných právních řádů.

A) *wrongful conception*

Prvním nárokem je *wrongful conception* (nárok vyplývající z nechtěného početí), přičemž klasický skutkový stav, na němž žalobce zakládá svůj nárok, je situace, kdy lékař neprovede správně lékařský zákrok (nejčastěji sterilizaci), na základě čehož se narodí nechtěné dítě.⁵

Příkladem může být *causa Speck v. Finegold*.⁶ V tomto případě, který v roce 1979 řešil nejvyšší soud státu Pensylvánie v USA, byli žalobci manželé. Manžel trpěl neurofibromatózou (také

¹ Tento článek byl zpracován v rámci projektu specifického vysokoškolského výzkumu Univerzity Karlovy v Praze s názvem: „Funkce a místo právní odpovědnosti v recentním právním řádu,“ který je registrován pod č.: SVV 266 410.

² Rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 1. 12. 2008, sp. zn. 36 C 50/2007.

³ 2. Hospodářské noviny, 14.10. 2009, Soud: chtít peníze za narození nechtěného dítěte je nemorální. Dostupný z <http://hn.inhned.cz>.

⁴ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. 24 C 66/2001.

⁵ Mahoney, K. A.: Malpractice claims resulting from negligent preconception testing: Do these claims present a strain on *wrongful birth* or *wrongful conception*, and does the categorization even matter? *Suffolk University Law Review*. 2006, roč. 39, č. 3, str. 775.

⁶ *Speck v. Finegold*, 497 Pa. 77, 439 A.2d 110 (1981).

známou jako Von Recklinghausenova choroba), což je dědičné onemocnění, které způsobuje závažné deformity na kostech a nádory.⁷ On a jeho manželka již měli dvě děti trpící neurofibromatózou. Aby předešli narození dalšího takového dítěte, manžel podstoupil u jednoho z žalovaných lékařů sterilizaci. I když však lékař vaskotomii provedl, žena stejně otěhotněla.

Následně tedy navštívila dalšího (později také žalovaného) lékaře s požadavkem o umělé přerušení těhotenství. Po provedení zákroku měla žena dojem, že je stále těhotná. Lékař ji ujišťoval, že zákrok byl úspěšný. Ovšem nebylo tomu tak a další lékař později těhotenství potvrdil. Stalo se tak až v době, kdy další interrupce už legálně nemohla být provedena.⁸

Soud uznal nároky manželů vůči oběma lékařům, tedy i jak vzhledem k nedbale provedené sterilizaci v případě manžela, tak nedbale provedenému přerušení těhotenství v případě manželky.⁹

Na rozdíl od žalob *wrongful birth* a *wrongful life* dotyčný nemusí trpět žádným postižením, může se jednat o zcela zdravé dítě. Rodiče tedy žalují lékaře či nemocnici za to, že jejich život negativně ovlivnilo narození dítěte, které nechtěli (a podnikli zároveň kroky k tomu, aby se nenarodilo).

B) *wrongful birth* a *wrongful life*

U nároku *wrongful birth* (doslova nežádoucí nebo nechtěné narození) je nejčastějším případem, že lékař neprovede správně genetické testy a neodhalí vrozenou genetickou vadu plodu, následkem čehož těhotenství končí porodem závažně postiženého dítěte.¹⁰ Rodiče tohoto dítěte posléze žalují dotyčného lékaře nebo nemocnici s tím, že pokud by nedošlo k nedbalosti lékaře při provádění těchto testů a genetická vada byla odhalena a oni byli obeznámeni s možností, že se jim narodí takto postižené dítě, rozhodli by se pro potrat. Protože ovšem o tuto možnost byli připraveni, žádají náhradu škody za utrpěnou citovou újmu a zvýšené náklady spojené s péčí o takto postižené dítě (včetně ztráty na výdělku matky).¹¹

Od nároku *wrongful birth* je nutné odlišit nárok *wrongful life* (nežádoucí či nechtěný život), který se od předchozí žaloby liší tím, že zde aktivní legitimaci nemají rodiče postiženého dítěte, ale samo dítě.¹² Tento nárok je ze všech čtyř nejkontroverznější z toho důvodu, že samo dítě (i když nejčastěji v zastoupení) žaluje lékaře či laboratoř a tvrdí, že by po ně bylo lepší, kdyby se nenarodilo, a nežádá náhradu škody za své postižení, ale jako kompenzaci za to, že se narodilo.

Vynikajícím příkladem je velmi známý francouzský případ *Perruche*¹³ z roku 2000. Demonstruje totiž souvislost nároku *wrongful birth* a *wrongful life*, protože zde rodiče dítěte žalovali zároveň jménem svým i jménem svého syna.

Skutkové okolnosti byly následující: Nicolas Perruche se narodil s hned několika závažnými postiženími (těžká mentální retardace, srdeční vada a slepota na jedno oko), která vznikla následkem nakažení jeho matky virem zarděnek během těhotenství a kvůli kterým nyní potřebuje neustálou péči.¹⁴ Po seznámení s riziky matka výslovně lékaři sdělila, že pokud by se diagnóza potvrdila, hodlá podstoupit umělé přerušení těhotenství. Ovšem po provedení testů byla mylně ujistěna, že žádné riziko nehrozí a dítě může donosit.

Nicolasovi rodiče následně žalovali jménem svým i jménem synovým dotyčného lékaře, laboratoř i jejich pojistitele. Již soud první instance uznal nárok Nicolasových rodičů, ovšem teprve po více než deseti letech sporů byli úspěšní, když plénum Kasačního soudu dne 17. listopadu 2000 uznalo jejich nárok i nárok Nicolase samotného.

Proti tomuto rozhodnutí se však zdvihla vlna kritiky jak z odborných kruhů, tak z laické veřejnosti. Případ *Perruche* je významný právě tím, že jako odpověď na to byl dne 4. března 2002 přijat nový zákon,¹⁵ který hned ve svém prvním ustanovení stanoví, že „nikdo nesmí žádat odškodnění za pouhou skutečnost, že se narodil“. I tento nový zákon ovšem má kritiky, pochopitelně nejvíce z řad postižených dětí a jejich rodin, kteří mohli na základě precedentu, který případ *Perruche* vytvořil, také žádat náhradu škody.¹⁶

Poněkud překvapivě pod nároky typu *wrongful life* může spadat i situace, kdy se narodí zdravé dítě (a skutkové okolnosti jsou tedy velmi odlišné od případu *Perruche*, který je svým průběhem pro tento typ nároků typický).

⁷ Bogdan, F. V.: *Wrongful birth: Who owes what to whom and why?* *Washington and Lee Law Review*. 1983, roč. 40, č. 1, str. 127.

⁸ Bogdan, F. V.: op. cit., str. 127.

⁹ Bogdan, F. V.: op. cit., str. 127.

¹⁰ Doležal, T.: Náhrada škody za nechtěné dítě. *Právní rozhledy*. 2006, roč. 14, č. 21, str. 784.

¹¹ Doležal, T.: op. cit., str. 784.

¹² Visinger, R.: Teoretické otázky žalob *wrongful life* a pohled recentní zahraniční judikatury. *Právník*. 2006, roč. 145, č. 10, str. 1126.

¹³ Rozsudek Cour de cassation č. 99-13.701 ze dne 17. listopadu 2000.

¹⁴ Spriggs, M.; Savulescu, J.: The *Perruche* judgment and the "right not to be born", *Journal of Medical Ethics*. 2002, roč. 28, č. 2, str. 63. Dostupný také z <http://jme.bmj.com>.

¹⁵ La Loi n; 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé (zákon č. 2002-303 ze dne 4. března 2002 vztahující se k právům nemocných a ke kvalitě zdravotního systému) – v souladu s francouzským zvykem také nazýván "zákon Kouchner podle tehdy působícího ministra zdravotnictví.

¹⁶ Spriggs, M.; Savulescu, J.: op. cit., str. 63.

1 Příkladem takového nároku je causa *Zepeda v.*
2 *Zepeda*.¹⁷ Tento případ z USA z roku 1963 je
3 údajně prvním nárokem typu *wrongful life* vů-
4 bec.¹⁸ V dané žalobě syn žaloval svého otce za
5 to, že si nevzal jeho matku a on tak musel celý
6 život trpět stigmatem nemanželského dítěte.

7 Odvolací soud potvrdil rozhodnutí prvního
8 stupně, kterým byla žaloba zamítnuta.

9 Neúspěšný byl žalobce i v kauze *Williams v.*
10 *New York* z roku 1966.¹⁹ V tomto případě žalob-
11 ce žádal náhradu škody po státu New York pro-
12 to, že jeho matka, která trpěla mentální
13 zaostalostí a byla trvale ve státním ústavu, byla
14 v tomto ústavu jiným pacientem znásilněna a ja-
15 ko následek tohoto jednání se poškozený naro-
16 dil jako nemanželské dítě. Stát New York žaloval
17 proto, že dle jeho tvrzení matčino znásilnění by-
18 lo zaviněno nedostatečnou ostrahou a ochranou
19 ze strany personálu daného ústavu.

20 Tento případ se podobá případu *Zepeda v. Ze-*
21 *peda* v tom smyslu, že v obou případech žalobci
22 jsou nemanželské děti a z toho důvodu trpí jak
23 stigmatem „bastarda“ a citovou újmou způsobenou
24 nepřítomností otce, tak dalšími neblahými
25 následky toho, že nemají z právního
26 hlediska otce (zejména v otázkách dědictví).

27 A stejně jako v případě *Zepeda v. Zepeda* by-
28 la žaloba soudem zamítnuta s tím, že „narození
29 se za určitých podmínek... není žalovatelné prá-
30 vo, jehož porušení by bylo soudně stíhatelné“.²⁰

31 C) *wrongful abortion*

32 Poslední nárok – *wrongful abortion* (nežádoucí či
33 nechtěný potrat) – je do jisté míry opakem žalob
34 *wrongful life* a *wrongful birth*. Společné je jim to,
35 že příčinou újmy je chybně (nesprávně) prove-
36 dený test. V případě *wrongful life* jeho nesprávnost
37 spočívá v tom, že neodhaluje genetické
38 postižení a je tak „chybně negativní“. Naopak
39 v případě žaloby *wrongful abortion* je výsledek
40 testu pozitivní, rodiče se na základě toho roz-
41 hodnou pro ukončení těhotenství. Následně se
42 však ukáže, že test nebyl proveden správně (byl
43 „chybně pozitivní“) a že dítě žádnou genetic-
44 kou vadu nemělo. Další situací, která může vést
45 k uplatnění nároku *wrongful abortion* je případ,
46 kdy lékař ukončí těhotenství na základě infor-
47 movaného souhlasu, který byl dán po nedosta-
48 tečném poučení.²¹

49 Příkladem nároku *wrongful abortion* může být
50 např. případ *Johnson v. United States*²² z roku
51 1993. Paní Johnsonová byla v průběhu těhoten-
52 ství informována, že je HIV pozitivní a že její dí-
53 tě se tudíž narodí také HIV pozitivní. Z toho
54 důvodu zvolila umělé přerušování těhotenství.
55 Ovšem po provedení interrupce bylo zjištěno,
56 že výsledky testu byly mylné a paní Johnsono-
57 vá HIV pozitivní nebyla a neexistovalo žádné
58 riziko ani pro její nenarozené dítě.²³

vá HIV pozitivní nebyla a neexistovalo žádné
riziko ani pro její nenarozené dítě.²³

Argumenty proti uznávání nároků plynoucích z nároků *wrongful life* a *wrongful birth*

V případech nároku *wrongful abortion* pravděpo-
dobně největší roli hraje empatie a soucit s rodi-
či, kteří ztratili zdravé dítě na základě mylně
provedené prenatální diagnostiky. Možná se
soudy méně zdráhají přiznat v tomto případě
rodičům za jejich emoční újmu náhradu škody,
protože to nebude mít tak silně negativní eko-
nomický dopad na žalovaného jako náhrada
škody v případech *wrongful life* a *wrongful birth*
(kde se částky na lékařskou péči a ostatní ná-
klady spojené s péčí o postižené dítě šplhají do
mnohem vyšších částek). Z morálního hlediska
zde také nevystává takové dilema jako u náro-
ků *wrongful life* a *wrongful birth*, protože kom-
penzujeme „smrt“, a ne „život“.

I když mnozí jistě morálně odsoudí rodiče,
kteří se na základě nároku „*wrongful conception*“
snaží získat odškodné za narození svého zdra-
vého dítěte, z právního hlediska se jedná o mno-
hem méně komplikovaný případ. Rodiče jasně
dali najevo vůli zabránit narození dítěte (ať už
sterilizací či potratem již počatého dítěte), ovšem
lékař provedl daný zákrok nedbale a na základě
toho se narodilo zdravé, avšak nechtěné dítě.
Narození dítěte je tak silný a citelný zásah do ži-
vota, že zajisté ovlivní na nejvyšší možnou míru
život obou rodičů. A v případě nechtěného dítě-
te to zajisté může být i negativní zásah, za který
rodiče požadují náhradu škody.

Zajisté i tyto nároky představují morálně pro-
blematická témata, ovšem z výše uvedených
hledisek jsou všeobecně mnohem přijatelnější.
Mnohem větší pozornost a silnější emoce vzbuzují
právě nároky *wrongful life* a *wrongful birth*,
a proto se v této části zaměřím právě na ně.

17 190 N.E.2d 849, 852 (Ill. 1963).

18 Burns, T. A.: When Life Is An Injury: An Economic Approach To *Wrongful life* Lawsuits. *Duke Law Journal*. 2003, roč. 52, č. 4, str. 812. Toto tvrzení je založeno na názoru experta, který nebyl schopen najít žádný soudní spor, kde by podobný nárok byl uplatněn.

19 *Williams v. State of New York*, 18 N.Y.2d 481 (1966).

20 Liu, A. N. C.: *Wrongful life*: some of the problems. *Journal of medical ethics*. 1987, roč. 13, č. 2, str. 69–70. Dostupný také z WWW: <http://jme.bmj.com>.

21 Diehr, M.: The state of affairs regarding counseling for expectant parents of a child with disability: Do ACOG's new practice guidelines signify the arrival of a brave new world? *Saint Louis University Law Journal*. 2008, č. 53, str. 1287–1319.

22 *Johnson v. United States*, 810 F. Supp. 7 (D.D.C. 1993).

23 Perry, R.: *Wrongful abortion*: A wrong in search of a remedy. *Yale Journal of Health, Policy, Law and Ethics*. 2005, roč. 5, č. 2, str. 512-513. Také dostupné z WWW: <http://weblaw.haifa.ac.il>.

Argumenty proti přípustnosti

a) Morální důvody

V případě nároku *wrongful life* je častým argumentem proti přípustnosti takového nároku to, že dítě neutrpělo „legálně uznatelnou újmu“, protože právo nenarodit se (viz výše) v daném právním systému není chráněno a tedy jeho hypotetickým porušením nemohl vzniknout nárok na náhradu škody. V rozsudku ve věci McKay soudce Nejvyššího soudu Velké Británie Griffiths takovéto nároky označuje za „naprosto nepřístojné; měli bychom jásat, že díky chybě nemocnice byl tomuto dítěti dán dar života“.²⁴ To vyjadřuje postoj mnoha odpůrců tohoto typu nároků, podle kterých by uznání nároku na náhradu škody znevážilo „posvátnost života“.²⁵ Zároveň tvrdí, že to podkopává snahy o integraci duševně i mentálně handicapovaných osob do společnosti, protože rozhodnutí, které přizná někomu nárok na náhradu škody za to, že se narodil, v sobě nese implikaci, že jeho život je méněcenný a nestojí za problémy a výdaje s ním spojené. Obzvláště v případě přednesení žaloby jménem dítěte rodiči může později, když se dítě o takovém sporu dozví a zjistí, že jeho vlastní rodiče považují jeho život za újmu, takové odhalení způsobit další psychickou bolest a utrpení.

Dále, jak podotýká rozsudek ve věci Becker v. Schwartz z roku 1978, budeme-li ochotni považovat život za újmu, přivádí takové naše rozhodnutí soudy k nelehkému úkolu posoudit, zda by bylo lépe nikdy se nenarodit, což je „hádkou, kterou je lépe přenechat filozofům a teologům“.²⁶

b) Pragmatické důvody

Dalšími argumenty proti přípustnosti těchto nároků jsou obavy soudů, že v takovém případě by v budoucnu hrozilo, že budou zaplaveni případy tohoto typu, které budou muset řešit. Robert Lee to přirovnává k „otevření stavidel“.²⁷

Dle Jamese Rachelse lze takový vývoj předpokládat a logicky odůvodnit tím, že „jakmile jsou přijaty nějaké praktiky, z logického úhlu pohledu jsme nuceni přijmout i další pravidla, protože není důvod tyto dodatečné praktiky nepřijmout, jakmile jsme učinili důležitý první krok“.²⁸ Další možností, jak tyto myšlenkové pochody zdůvodnit, je empirický argument. Dle něj „jakmile jsou nějaké praktiky přijaty, lidé budou pokračovat tím, že přijmou i další, více sporné, praktiky. Toto tvrzení se týká toho, co lidé udělají, a ne toho, co by lidé logicky udělat měli.“²⁹

c) Praktické problémy spojené s náhradou škody
Podle rozsudku ve věci *Elliot v. Brown* se také soud musí vypořádat s tím, jaká kritéria by byla použita k posouzení stupně závažnosti postižení, který je nutný k tomu, aby byl v daném případě uznán nárok na náhradu škody. „Musí existovat více defektů nebo jen závažné tělesné postižení? A postačuje závažná duševní zaostalost sama o sobě?“³⁰ V případě *Joy Turpin*,³¹ která se narodila hluchá, Nejvyšší soud Kalifornie ve svém rozsudku prohlásil, že „v tomto případě, kde jediným postiženým žalobkyně je hluchota, se zdá velmi nepravděpodobné, že porota by se kdy shodla na tom, že život s takovýmto handicapem je horší, než se nenarodit vůbec“. S takovým rozhodnutím se jistě většina z nás dokáže ztotožnit. Ovšem toto soudní rozhodnutí si klade otázku, kde je tedy ta pomyslná hranice, při jejímž překročení budeme považovat za přípustné takto postiženému poskytnout náhradu škody.

Pokud tedy nějakou takovou hranici dokážeme pomoci odůvodnitelných argumentů stanovit a v tomto konkrétním případě je možno prokázat, že je dosažena, vyvstává další problém, který odpůrci těchto nároků uvádějí jako další důvod, proč tyto nároky není možné uznat. Kromě již výše zmíněných důvodů, tedy teoretického problému spočívajícího v principu náhrady škody (vyčíslení rozdílu situace, v jaké by poškozený byl bez přičinění žalovaného, a situace, ve které se nachází nyní), který tkví ve snaze poměřit existenci s neexistencí, vyvstávají i praktické překážky, se kterými se právo musí vypořádat.

Prvním je určení, jakých hledisek se má použít k určení výše odškodného, na které bude mít postižený nárok. Např. v rozsudku ve věci *Haberson v. Parke-Davis, Inc.* se uvádí, „že je jisté není možné spočítat.“³² Nyní už se ovšem nejedná o morální a filozofický problém porovnání života a „neexistence“. Zde jde o čistě pragmatický problém, jak určit konkrétní částku, která by měla být přiznána za konkrétní formu postižení. Soudci se ovšem zdráhají určit cenu, jakou má

²⁴ McKay v. Essex Area Health Authority [1982] 1 QB 1166, 1193, citováno podle Bagaric, M.; Dimopoulos, P.: *The High Court and the wrongful life claims: How should it decide?* *High Court Quarterly Review*. 2005, roč. 1, č. 4, str. 179.

²⁵ Gallagher, K.: op. cit., str. 1323.

²⁶ Gallagher, K.: op. cit., str. 1324.

²⁷ Lee, R.: To be or not to be, that is the question? The claim of *wrongful life*. In Lee, R.; Morgan, D.: *Birthrights: law and ethics at the beginnings of life*. London: Routledge, 1989, str. 181.

²⁸ Rachels, J.: *The End of Life: Euthanasia and Morality*. Oxford University Press, 1986, str. 172.

²⁹ Rachels, J.: op. cit., str. 173.

³⁰ *Elliot v. Brown*, 381 So. 2d 546 (Ala. 1978), citováno podle:

Gallagher, Kathleen: op. cit., str. 1324.

³¹ *Turpin v. Sortini*, 31 Cal. 3d 220 (1987).

³² *Haberson v. Parke-Davis, Inc.*, 98 Wash. 2d 460, citováno dle: Gallagher, Kathleen: op. cit., str. 1328.

1 mít lidský život. Podle již výše zmíněného roz-
2 sudku Turpin v. Sortini jistě neexistuje racionál-
3 ní způsob, jak poměřit život oproti neživotu;
4 a i kdyby nějaký způsob bylo možné vymyslet,
5 částky odškodného by byly příliš spekulativní.³³

6 Pokud bychom ovšem na takovýto závěr při-
7 stoupili, znamenalo by to nemožnost poskytnu-
8 tí odškodného za žádné mentální či fyzické
9 postižení, chorobu či zranění i za předpokladu,
10 že jde o klasický případ lékařského pochybení
11 a neexistuje žádný z teoretických problémů spo-
12 jených s nároky, kterými se tento článek zabírá
13 (např. především nedostatek kauzálního nexu
14 mezi pochybením lékaře a postižením dítěte). Je
15 jistě snazší určit, jaké odškodné by mělo dítěti
16 příslušet za zlomeninu nohy, než za Downův
17 syndrom nebo Tay-Sachsovu chorobu či svalov-
18 vou dystrofii, protože následky mohou mít růz-
19 nou formu a různou intenzitu. Situace může být
20 ještě komplikovanější, když se objeví více cho-
21 rob či více postižení vedle sebe, což není ojedi-
22 nělý případ. K případům zajisté by bylo nutno
23 přistupovat individuálně a posoudit je případ
24 od případu. Na tomto principu už je ovšem sou-
25 časný systém vypočítání výše odškodného po-
26 staven.³⁴

27 d) Obavy z dopadů hrazení odškodného

28 Dalším praktickým problémem, který přiznání
29 odškodného v takovýchto případech přinese, je
30 jejich dopad na žalované. I když žalobci v mno-
31 ha případech argumentují v tom smyslu, že po-
32 kud by nedošlo k pochybení ze strany lékaře,
33 dítě by nikdy nemuselo chodit do školy, nepo-
34 třebovalo by učebnice, oblečení, a žádné jiné po-
35 podobné náklady, soudy většinou nejsou ochotny
36 přiznat žalobci náklady spojené s každodenním
37 životem (např. školní potřeby, ošacení, atd.).
38 V případě nákladů spojených přímo s daným
39 postižením (lékařská péče a pomůcky, léky, nut-
40 né úpravy bytu, dopravní prostředky, atd.) už
41 ovšem jejich kompenzace tak problematická
42 a spekulativní není. (Opět se tu ovšem objevuje
43 problém, kde stanovit hranici, např. když dítě
44 potřebuje speciální výživu, musí být vyučováno
45 doma, atd. – měl by za to žalovaný nést odpo-
46 vědnost a být nucen finančně postižené dítě
47 kompenzovat?)

48 Problém tkví v tom, že v mnoha případech by
49 se náklady na lékařskou péči (nemluvě o nákla-
50 dech na každodenní život) pohybovaly v tak
51 vysokých částkách, že břímě takto uvalené na
52 žalovaného by bylo příliš těžké a následky ne-
53 přiměřeně tvrdé v porovnání s pochybením,
54 kterého se dopustil. Mělo by to negativní efekt
55 nejen na žalovaného, ale i na celý obor, protože
56 to negativně ovlivňuje náklady soudních řízení
57 a právního zastoupení a ceny pojištění a zvyšuje

je to tak i ceny daného odvětví, což jistě není
v zájmu lékařů ani pacientů.³⁵

Tyto obavy jsou vyjádřeny například ve zprávě
Law Commission, poradního orgánu vlády
Spojeného království ve věcech legislativy,³⁶
která se týkala újmy způsobené nenarozeným
dětmi. V této zprávě se uvádí, že pokud by tak-
ové nároky byly přípustné, znamenalo by to
uložit velmi těžké břímě na bedra lékařů v jejich
společensky a morálně náročné roli. „Dle našeho
názoru je reálné nebezpečí toho, že lékaři budou
pod podvědomým tlakem, aby doporučovali
přerušování těhotenství ve sporných případech ze
strachu před žalobami a nutností platit těmto
postiženým vysoké odškodné.“³⁷

58 e) Prenatální eutanazie?

Z jistého pohledu se podle některých autorů,
kteří se staví proti těmto nárokům, skutková si-
tuace ve většině případů těchto nároků dá při-
rovnat k žádosti o prenatální eutanazii. Navíc
s tím podstatným rozdílem, že o ni nežádá sa-
mo dítě, ale jeho rodiče (nejčastěji matka) a dítě
se ještě nenarodilo a není nijak schopno vyjádřit
svůj souhlas či nesouhlas s tímto zákrokem. Jen
velmi málo států v rámci Evropy povolilo asi-
stovanou sebevraždu nebo eutanazii, a to za
velmi specifických podmínek.

Podle odpůrců těchto nároků by tedy za
předpokladu, že dle tvrzení žalobce bylo poru-
šeno jeho právo nenarodit se, tím de facto říká,
že měl právo na eutanazii ještě před narozením,
což je podle nic nemyslitelné vzhledem k tomu,
že o to nežádá dospělý rozumově vyspělý člo-
věk, který je schopen rozhodování, ale za své dí-
tě takový nárok přednáší rodiče.³⁸

Příznivci těchto nároků ovšem s těmito ná-
mitkami nesouhlasí. Podle nich nelze nečinit
rozdíl mezi aktivním konáním přímo směřují-
cím k ukončení něčeho života a poskytnutím od-
škodného za život s postižením.³⁹

Argumenty pro přípustnost

Ovšem zastánci těchto nároků s touto kritikou
nesouhlasí a předkládají vlastní argumenty pro
podporu svých tvrzení. Podle Leona R. Kasse

³³ Turpin v. Sortini, 31 Cal. 3d 220, citováno dle: Gallagher, Kathleen: op. cit., str. 1328.

³⁴ Více o způsobech vypočítání odškodného viz: Lewis, Richard. Increasing the Price of Pain: Damages, The Law Commission and Heil v Rankin, *Modern Law Review*. 2001, roč. 64, č. 1, str. 100–111. Dostupný také z WWW: <https://www.law.cf.ac.uk>.

³⁵ Gallagher, K.: op. cit., str. 1329.

³⁶ Law Commission, byla vytvořena zákonem roku 1965, jejím hlavním úkolem je přezkoumávat právní stav jednotlivých oblastí práva a doporučovat a připravovat reformy.

³⁷ Law Commission report on injuries to unborn children, § 89 (1974).

³⁸ Lewis, P.: op. cit, str. 141.

³⁹ Lewis, P.: op. cit, str. 142.

lze ospravedlnit přípustnost těchto nároků tím, že „díky našim znalostem genetických poruch víme, že lidé postižení těmito poruchami nikdy nebudou schopni žít plnohodnotným životem. Stejně jako žirafa bez krku nikdy nebude žít život žirafy a dikobraz bez bodlin nikdy nedosáhne pravého „dikobrazovství“.⁴⁰

Ať už z morálního hlediska pokládáme odškodnění v těchto případech za ospravedlnitelné či nikoliv, z praktického hlediska nelze zpochybnit, že v případě postiženého dítěte je jakákoli finanční podpora jistě schopna ulehčit rodině takto postiženého dítěte již tak těžkou situaci. A pokud je zde někdo, kdo za tu situaci nese vinu, jistě je jen spravedlivé, aby pomohl tuto situaci napravit a poskytnout kompenzaci.

Při posuzování těchto argumentů a potažmo přípustnosti těchto nároků budou vždy hrát roli morální zásady a postoje daného člověka. Ovšem existují možná jisté zákonitosti mezi výsledným postojem k těmto nárokům a např. konkrétními společenskými podmínkami. V rychle se rozvíjejících společnostech například může být na narození dalších dětí nahlíženo s nelibostí, a to v případě dětí zdravých i postižených, ať už je vlastní rodiče budou milovat sebevíc. Naopak ve společnostech, kde je porodnost pod kontrolou, společnost pravděpodobně může stále mít zájem na co největším podílu jejich nových členů, kteří se alespoň jsou schopni o sebe postarat a pokud možno i být užitečnými a produktivními členy společnosti. Ovšem někteří rodiče touží po jakémkoli dítěti, které by mohli milovat a opatrovat, a těm bude připadat jakákoli zmínka o hodnotě a užitku pro společnost a nákladech pro společnost jako šokující a utilitářská.⁴¹

Závěr

Nároky *wrongful life*, *wrongful birth*, *wrongful conception* a *wrongful abortion* vnášejí do systému práva nové možnosti, avšak i nové problémy a dilemata, a to jak povahy ryze právní, tak i morální a etické.

Z morálních a etických problémů je nejdůležitějším a nejčastěji namítaným argument, podle kterého přiznání odškodného v těchto případech je nepřipustné, protože by z takového rozhodnutí potom bylo vyvoditelné, že některé životy jsou méněcenné a nestojí za starosti a trápení, ani za zvýšené finanční náklady spo-

jené s výchovou a péčí o takto postiženého jedince. (Podle některých názorů by přijetí takových závěrů mohlo vést ke vzniku společnosti, která neakceptuje žádné než absolutně bezvadné lidské bytosti, což se blíží názorům sociálně-filozofického směru. Zároveň takový postoj zcela podkopává snahy o integraci handicapovaných jedinců jakožto samostatně fungujících a plnohodnotných členů společnosti.⁴²

Mezi právní důvody k zamítnutí žalob patří zejména kauzální nexus mezi postižením žalobce a nedbalostí žalovaného a obtížně identifikovatelnou újmou na straně poškozeného (pokud za ni nepovažujeme daný handicap). Dalším čistě praktickým problémem je samotné vyčíslení odškodného, přičemž k určení jeho výše je nutné určit hodnotu života (s postižením) a hodnotu „neživota,, –neexistence.⁴³

Obavy z ekonomického dopadu přiznání odškodného v takových případech na daný obor a na činnost lékařů, kteří z obav před soudním postihem budou jednat opatrněji a ve sporných případech mnohem častěji doporučovat těhotenství přerušit, také nelze přejít bez povšimnutí.

Ani ekonomický a politický aspekt a význam těchto nároků není bezvýznamný. Zákonodárci a soudy jednotlivých právních systémů se snaží o nalezení všeobecně právně i společensky akceptovatelného řešení pro dané právní a sociální prostředí. Ve většině případů se soudy k nárokům žalobců stavějí negativně a nepřiznají odškodné za újmu způsobenou narozením.⁴⁴

Častěji než čistě právní argumenty (např. chybějící kauzální nexus) pro zamítavé stanovisko k těmto nárokům (zejména k nároku *wrongful life*) však používají morální a etické argumenty týkající se „posvátnosti života,, a nepřipustnosti situace, kdy by právní řád poskytoval ochranu „neexistenci,, na úkor práva na život.

⁴⁰ Kass, L. K. Implications of prenatal diagnosis for the human right to life. In Humber, J. M.; Almeder, R. F. (eds). *Biomedical Ethics and the Law*. New York: Plenum Press, 1976, str. 325.

⁴¹ Morison, R. S. Implications of prenatal diagnosis for the quality of, and the right to, human life. In Humber, J. M.; Almeder, R. F. (eds). *Biomedical Ethics and the Law*. New York: Plenum Press, 1976, str. 325.

⁴² Podobné obavy v kontextu eutanazie a reakce na velmi diskutovaný případ *Pretty v. UK* vyjadřuje i Jane Campbell ve svém článku *Assisted Dying and Human Value*, dostupný z <http://www.leeds.ac.uk>.

⁴³ Gallagher, K.: op. cit., str. 1328.

⁴⁴ Situaci ohledně USA komentuje Kathleen A. Mahoney, když říká, že s výjimkou Washingtonu, New Jersey a Kalifornie žaloby *wrongful life* se nesetkávají s úspěchem. Mahoney, K. A.: op. cit., str. 779.

K otázce příčinné souvislosti a proporcionální odpovědnosti za škodu: Na okraj rozhodnutí *Sienkiewicz v. Greif* a *Knowsley v. Willmore*

PROF. JUDR. LUBOŠ TICHÝ, CSC., CENTRUM PRÁVNÍ
KOMPARATIVNÍ, PRÁVNICKÁ FAKULTA UK PRAHA

Anglické právo proporcionální odpovědnosti – obtížné případy deliktního práva

Ten, kdo se zajímá o deliktní právo, netrpělivě očekával rozsudek Nejvyššího soudu Velké Británie na pozadí nejnovějšího vývoje v otázce dokazování příčinné souvislosti ve věcech odpovědnosti za poškození zdraví či úmrtí v těch případech, kdy je zjišťování příčin vzniku škody závislé na lékařských či jiných vědeckých metodách a stavu poznání dosaženém jejich prostřednictvím. Jde o tzv. proporcionální odpovědnost, která se obecně chápe jako řešení případů více škůdců, pokud není známo, jedná-li kterého z nich bylo skutečnou příčinou, anebo pokud se jedná o případy různých příčin, kdy jednu nebo více z nich představuje riziko, za které „škůdce“ není odpovědný. Britská nejvyšší soudní instance posuzovala druhou variantu možné proporcionální odpovědnosti.

Rozebírané rozhodnutí je velmi významné nejen pro anglické právo, má obecný význam a je relevantní i s ohledem na vývoj českého deliktního práva.¹ Z tohoto důvodu nejdříve seznámíme čtenáře s fakty daného rozhodnutí a s řízením před anglickými soudy. Dále popíšeme ve stručnosti vývoj anglického práva odpovědnosti za škodu a v rámci něho se budeme soustřeďovat na poslední vývoj zejména ve věci *Fairchild* s ohledem na námi komentovaný případ. V druhé části analyzujeme v obecné rovině institut alternativní kauzality, resp. proporcionální odpovědnosti za škodu. Ve třetí části pak srovnáváme různé přístupy k velmi složité otázce multikauzální příčinné souvislosti a v závěru pak naše poznatky shrnujeme.

Základem prvního rozhodnutí byl následující skutkový stav. Karen Sienkiewicz podala jako správkyně dědictví po své matce, Enid Costelo, která zemřela na následky rakoviny pohrudnice (mesothelioma) ve věku 74 let v roce 2006, jež předtím pracovala u žalovaného jako úřednice

18 let v letech 1966–1984 v jeho továrně, žalobu proti majiteli této továrny. Žalobkyně tvrdila a prokazovala, že její matka byla vystavena působení vlivu azbestu, které nebylo silné, ale trvalo dlouhou dobu, přičemž zvýšilo riziko choroby, která mohla být též způsobena výskytem azbestového prachu v ovzduší v oblasti, ve které zemřelá žila, o 18 %. Zůstavitelka tedy byla vystavena relativně nízkému působení azbestu. Soudce prvního stupně zamítl žalobu na náhradu škody s odůvodněním, že tzv. Fairchild výjimka (viz dále) se v daném případě neuplatní. Tento závěr vycházel z toho, že zaviněné působení azbestu zvýšilo riziko onemocnění rakovinou pohrudnice o 18 % a tudíž žalobkyně neprokázala pravděpodobnost, že zaviněné působení bylo pravděpodobnou příčinou onemocnění zůstavitelky. Odvolací soud (Court of Appeal) prověřoval test zdvojení rizika, který znamená, že negativní vliv azbestu, za který je žalovaný odpovědný, zvýšil více než dvojnásobně pravděpodobnost, že onemocnění bylo způsobeno azbestem v životním prostředí, ve kterém se žalovaná pohybovala. Poté odvolací soud dospěl k závěru, že v případě několika potenciálních příčin může žalobce prokázat příčinnou souvislost tím, že zaviněné působení alespoň zdvojnásobilo riziko, které existovalo nezávislým působením azbestu, tj. z životního prostředí žalobkyně. To však podle odvolacího soudu může být prokázáno pouze podstatným zvýšením rizika. Z tohoto důvodu je třeba aplikovat výjimku Fairchild. Odvolací soud tedy vyhověl žalobě. Proti tomuto rozhodnutí však podal odvolání žalovaný, v němž tvrdil, že zůstavitelka byla předmětem působení azbestu v jeho továrně, které bylo pouze o 18 % vyšší než působení v životním prostředí žalobkyně.

V druhém případě byl žalobcem Barre Willmore, manžel zemřelé Dianny Willmore

¹ Viz k tomu Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparativistiky PF UK, 2010, zejména pak zde obsažený příspěvek Ken Oliphant, „Anglické právo a proporcionální odpovědnost“, s. 34 an.

a správce dědictví po ní. Paní Willmore zemřela na následky rakoviny pohrudnice v roce 2009 ve věku 49 let poté, co byla vystavena působení azbestu během její docházky do školy druhého stupně. V této věci podával odvolání proti rozhodnutí, které vyhovělo žalobě na náhradu škody, správce školy.

Nejvyšší soud jednomyslně v obou případech zamítl odvolání, když dovodil, že výjimka Fairchild se použije i v případech, kdy oběma rakoviny pohrudnice byli jednotlivci a že ani v jednom z těchto případů nelze na žalobcích požadovat důkaz o tom, že žalovaná strana porušením svých povinností zdvojnásobila riziko způsobení rakoviny pohrudnice ze zdrojů uvnitř zařízení žalovaných ve srovnání s rizikem, kterému byly oběti vystaveny v normálním (neprofesionálním) životě.

Pozadí, vývoj

Chápání proporcionální odpovědnosti v anglickém právu prodělalo v posledním desetiletí pozoruhodný vývoj. Připomeňme, že v zásadě musí být příčinná souvislost dle anglického práva žalobcem prokázána na základě vyšší pravděpodobnosti, kterou je pravděpodobnost 50 %. Následně se pak vychází z toho, že příčinná souvislost byla prokázána s jistotou.²

Pokud existují více než dva žalovaní (tj. potenciální škůdci, ale též více než dvě příčiny škody) a pravděpodobnost, že každý z nich způsobil škodu, resp. že každá z těchto příčin způsobila škodu, je menší než pravděpodobnost vzniku události samotné, tak to dříve (do roku 2002) znamenalo, že nikdo z žalovaných nemohl být shledán odpovědným, protože žádná z těchto příčin nebyla rozhodující. Jde o situace, kdy musíme jednu nebo více potenciálních příčin považovat za riziko ve sféře poškozeného.

V rozporu s touto koncepcí v roce 2002 Sněmovna lordů (tehdejší nejvyšší soudní instituce a předchůdce Nejvyššího soudu) vydala rozsudek ve věci *Fairchild*,³ v němž byla uznána odpovědnost několika alternativních žalovaných v případě, v němž podle standardní míry důkazů nemohlo být prokázáno, že je některý z žalovaných za nastalou škodu odpovědný. Soud v tomto výjimečném rozhodnutí vyšel ze dvou argumentů, totiž z poměrování (vyvažování) spravedlnosti a nespravedlnosti, kdy byla míra nespravedlnosti při uložení odpovědnosti žalovanému za škodu způsobenou žalobci převážena mírou nespravedlnosti, která by byla důsledkem zamítnutí žaloby na náhradu škody, protože poškozený by trpěl rizikem, ke kterému každý z žalovaných protiprávně přispěl.⁴ Druhým argumentem bylo, že trvání na tradiční

příčinné souvislosti by vyprázdnilo obsah odpovědnosti, neboť by to žalovanému umožnilo nezákonně vystavit osoby riziku, aniž by se musel deliktně zodpovídat. Ve výsledku to znamená, že odpovědnost může být založena i tam, kde jedna z možných příčin není protiprávní. Zde Nejvyšší soud navázal na rozhodnutí Sněmovny lordů z roku 1972 ve věci *McGhee*.⁵

V roce 2006 přijal britský parlament zákon o odškodnění (The Compensation Act 2006), z něhož je relevantní ustanovení odst. 3:

(1) Toto ustanovení se aplikuje,

(a) jestliže odpovědná osoba zaviněně nebo při porušení své zákonné povinnosti způsobila vystavení oběti působení azbestu,

(b) jestliže poškozený onemocněl rakovinou pohrudnice v důsledku působení azbestu,

(c) jestliže v důsledku povahy rakoviny pohrudnice a stavu lékařské vědy není možné určit s jistotou, zda vliv uvedený ad a) i jiný vliv způsobil onemocnění poškozeného, a

(d) odpovědná osoba je odpovědná za škodu v důsledku působení azbestu ad a) ve spojení se škodou způsobenou poškozenému onemocněním z důvodu podstatně zvýšeného rizika nebo z jiného důvodu.

(2) Odpovědná osoba je odpovědná

(a) s ohledem na celou škodu způsobenou poškozenému onemocněním

(i) jiného než odpovědnou osobou, bez ohledu na okolnosti, u kterých odpovědná osoba by byla nebo je odpovědná za škodu nebo

(ii) odpovědná osoba za okolností, ve kterých nebyla odpovědná za škodu a

(c) společně a nerozdílně s jinou odpovědnou osobou.

Specifika rozebíraného rozhodnutí

Oproti předchozím „azbestovým“ případům se oba rozebírané případy v lecčems lišily. Rozhodujícím rozdílem bylo, že žalována byla pouze jedna osoba. Dalším podstatným rozdílem bylo, že vystavení se azbestovému prachu bylo v obou případech relativně velmi malé. V obou případech dále odvolací soud (Court of Appeal) žalobě vyhověl a žalované uznal odpovědnými.

Rozdílem oproti dosavadní soudní praxi je existence zákona o kompenzaci v případě me-

² Ken Oliphant, „Anglické právo a proporcionální odpovědnost“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 33.

³ *Fairchild v Glenhaven Funeral Services* (2002) United Kingdom House of Lords (UKHL) 22, (2003) 1AC.

⁴ Ken Oliphant, „Anglické právo a proporcionální odpovědnost“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 32.

zotheliomy (rakoviny pohrudnice), který byl vydán speciálně pro tyto případy především na základě rozsudku *Fairchild*, a to proto, aby jeho hlavní myšlenky kodifikoval (!). Zde jsou pozoruhodné dva aspekty. Jednak to je význam zákonného práva psaného v zemi *common law*, jímž se rozsudek zabývá (viz ad 4). Druhý význam tohoto zákona a rozdíl oproti předchozím případům spočívá v „drakonickém ustanovení zpřísnujícím výjimku *Fairchild* pro případy azbestových škod“.

Pravdou je, že soudy rozhodující v obou věcech v prvním a druhém stupni tuto okolnost před rozhodnutím Nejvyššího soudu nebraly v úvahu, přesto je však jejich rozhodování zajímavé.

Postačí, aby se podstatným způsobem zvýšilo riziko onemocnění, což se v daném případě stalo nárůstem pravděpodobnosti – byť jinak malé – o 18 %.

Analýza: alternativní kauzalita v anglickém právu srovnávacím pohledem

Klíčovým pojmem je proporcionální odpovědnost označovaná též jako kauzální proporcionální odpovědnost. Je pravidlem pro přirozenou, faktickou kauzalitu, která se aplikuje v případech, v nichž existuje kauzální nejistota, pokud jde o to, zda škůdce danou újmu poškozenému skutečně způsobil. Kauzální proporcionální odpovědnost je odpovědností delikttní, což znamená, že škůdce je povinen uhradit škodu v tom rozsahu, v jakém je pravděpodobné, že ji způsobil.

Typy či případy proporcionální kauzality lze kategorizovat do čtyř skupin:⁶

(1) Nejasný škůdce, kdy existuje několik příčin, přičemž újma vznikla pouze z jediné.

(2) Kauzálně nepropojení škůdci a poškození. Existuje několik příčin a mnoho poškozených. Není známo, která z příčin způsobilá újmu kterému poškozenému.

(3) Existuje jeden škůdce, který je jednou z příčin, a další příčina, přičemž je znám podíl těchto příčin na újmě mnoha poškozených. Neví se však, jak se tyto dvě příčiny podílejí na onemocnění každého z nich.

(4) Je známa jedna příčina, avšak neví se, zda způsobilá újmu. Existuje pouze určitá pravděpodobnost.

Proporcionální odpovědnost v anglickém právu

Tradičním obecným pravidlem kauzálního nexu je zásada *but for*. Příčinná souvislost musí být žalobcem prokázána na základě vyšší pravděpodobnosti. Zpravidla jde o pravděpodobnost

51 %.⁷ Je-li kauzální souvislost prokázána alespoň z 51 %, a je tedy spíše pravděpodobná než nikoliv, tak soud vychází z toho, že příčinná souvislost byla prokázána s jistotou.⁸ Takové řešení však funguje jenom za předpokladu, že je pravděpodobnost rovnoměrně rozdělena mezi dva žalované. Pokud však existují více než dva potenciální škůdci a pravděpodobnost, že každý z nich způsobil škodu, je menší než pravděpodobnost samotné události, tak podle tradiční metody nemůže být nikdo z nich shledán odpovědným. Tento stav byl definitivně překonán rozsudkem ve věci *Fairchild* z roku 2002.

Posuzujeme-li vývoj v anglické judikatuře především na pozadí vývoje v kontinentální Evropě, je třeba nejdříve vymezit několik základních otázek, které se pokusíme alespoň pro účely tohoto příspěvku jednotně kvalifikovat. Klíčovými jsou pojmy proporcionální odpovědnosti a alternativní kauzality. Domnívám se, že tyto dva pojmy jsou praxí a teorií používány v podstatě pro totéž, jeden v terminologii britské a v terminologii dalších zemí *common law*, druhý jako typický projev pohledu kontinentálního, zejména germánského okruhu.

Proportional liability je delikttní odpovědnost za újmu v souladu s kauzální pravděpodobností, že škůdcevo jednání mohlo újmu způsobil. Jinak řečeno existuje odpovědnost škůdce v rozsahu, v jakém se podařilo prokázat míru kauzality. Je-li tedy pravděpodobnost způsobení škody 40 %, odpovídá škůdce ze 40 % celé způsobené újmy.⁹ Jde o kontrapozici k tradiční doktríně *but for*, jež znamená „vše anebo nic“. Pravděpodobnost je postavena proti jistotě. Jde o přirozenou, faktickou kauzalitu a nikoliv o dělenou odpovědnost. Odpovědnost existuje do míry pravděpodobnosti. Neplatí tedy přístup „vše anebo nic“, a to i když se pravděpodobnost nachází pod 50 % anebo je dokonce libovolně malá.

Odpovědnost je dělena (proto proporcionální) mezi strany ne proto, že existuje nejistota v kauzalitě, ale proto, že žalovaný svojí nedbalostí nezpůsobil celou újmu a spravedlnost vyžaduje, aby ji (alespoň z části) napravil.

⁵ (1973) 1 Weekly Law Reports (WLR)1.

⁶ Israel Gilead, „Kauzální proporcionální odpovědnost – základní kategorie a právně politické úvahy“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 11.

⁷ Ken Oliphant, „Anglické právo a proporcionální odpovědnost“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 31.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Ken Oliphant, „Anglické právo a proporcionální odpovědnost“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 32.

V anglickém deliktním právu zatím není znám případ, že by se uvažovalo o tom, že by měl v těchto obtížných případech nést důkazní břemeno vyvinění žalovaný, tedy že by mělo dojít k obrácení důkazního břemene. Je evidentně základní vlastností *common law*, že i v těchto případech alternativní kauzality nese důkazní břemeno žalobce.

Pravděpodobnost

Klíčovým problémem celé záležitosti je okolnost, že u daných situací, více než v kterýchkoliv jiných případech, je jistota o možném průběhu jen velmi malá. Ať už si to jednotlivé jurisdikce přiznávají či nikoliv, pracují s pravděpodobnostmi, která je v této oblasti klíčovou kategorií.

Tato kategorie se vyskytuje jak v hmotném, tak i v procesním právu. Každý z těchto oborů s ní pracuje jiným způsobem, její řešení je však podstatné.

Míra důkazů příčinné souvislosti. Příčinná souvislost a její prokazování

Je zřejmé, že kategorie pravděpodobnosti hraje při stanovení kauzality velmi podstatnou roli.¹⁰ Používá se i v těch jurisdikcích, ve kterých je při hodnocení důkazů soudcem rozhodující jeho subjektivní přesvědčení. Je ovšem naprosto jasné, že o míru pravděpodobnosti se ve skutečnosti jedná i při uvažování o míře jistoty, a tedy i stupni míry důkazů.

Při používání této kategorie existují značné rozdíly, a to pojmové i terminologické, čímž vzniká celá řada nedorozumění. Proto je třeba rozlišovat některé pojmy, a to zvýšení rizika – *ex ante*, pravděpodobnost kauzality – *ex post*, a důkazní pravděpodobnost,¹¹ tj. pravděpodobnost důkazů.

Způsob, který volí anglická justice (ale také jiné jurisdikce), tj. stanovení míry pravděpodobnosti odvozené od míry důkazů, je sporný. Jde o to, do jaké míry je možné soudci předepisovat způsob hodnocení důkazů. Mnozí¹² v tom spatřují ohrožení soudcovské nezávislosti, a tedy rozpor s ústavními principy právního státu.

Obecná míra důkazů může být měřena objektivním stupněm pravděpodobnosti. Obdobně jako v kontinentálním právu (např. § 286 ZPO),¹³ i v *common law* to znamená, že pojem pravděpodobnosti musí být vykládán v každém konkrétním případě. Navíc spolehlivé a přesvědčivé statistiky, jež by měly sloužit zjištění objektivního stupně pravděpodobnosti, nejsou obvykle k dispozici, a proto není možné

činit o objektivní pravděpodobnosti jednoznačný závěr.

Subjektivní pravděpodobnost ve smyslu osobního očekávání nebo stupně, tedy kategorie, na jejímž základě lidé v něco věří, nevypovídá nic o relevantní události, nýbrž pouze o posuzující osobě.¹⁴

Žádný spolehlivý test pro existenci reálné kauzality neexistuje. Formulace *conditio sine qua non* je nástrojem velmi hrubým. Nevysvětluje kauzalitu, nýbrž ji předpokládá, a selhává v obtížných případech: dvojitá kauzalita, hypotetické alternativní chování, pevný nekauzální vztah, psychicky zprostředkovaná kauzalita apod. Jednotlivé komponenty škodného děje je třeba rozpustit do jednotlivých částí a rozpracovat vlastní spornou otázkou. Přísně vzato důkaz kauzality vyžaduje důkaz bezpočtu jednotlivých skutečností.

Riziko (nebezpečí), jeho míra a alokace

Výjimka ze zásady *but for* vychází z toho, že pozice škůdce a poškozeného je třeba vybalancovat ve prospěch poškozeného. To se děje i tím, že se samotné riziko pokládá za příčinu, ačkoliv jde o její pouze malou pravděpodobnost. Jaká pravděpodobnostní hranice musí být dána, soudy neurčily. To je jedna ze značných slabin dosavadní britské soudní praxe. Škůdce je tedy ve dvojí pozici (tak to bylo alespoň v případě *Sienkiewicz*), a to jako zaměstnavatel i obecný znečišťovatel. Otázku, do jaké míry by environmentální riziko postačilo jako jediná příčina, řešil soud ve věci *Willmore*. Za současného stavu by se výjimka *Fairchild* evidentně aplikovat nemohla. Samotné riziko totiž nestačí.

Míra vědeckého poznání

Zejména anglická jurisdikce, ale i soudy jiných států považují otázku pravděpodobnosti a její míry za přímo závislou na úrovni vědeckého poznání. Důkazní pravděpodobnost není nutná pouze jako stupeň subjektivního přesvědčení

¹⁰ Luidger Röckrath, *Kausalität Wahrscheinlichkeit und Haftung. Rechtliche und ökonomische Analyse*. Mnichov, C. H. Beck 2004, s. 114.

¹¹ Röckrath, „Kausalität Wahrscheinlichkeit und Haftung: Rechtliche und ökonomische Analyse“, s. 115.

¹² Reinhard Greger, in Richard Zöller, *Zivilprozessordnung. Kommentar*. 25. vyd., Kolín, Otto Schmidt Verlag 2005, komentář k § 286 ZPO, marg. č. 18.

¹³ Reinhard Greger, „Hodnocení důkazů a míra důkazů“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 71 an.

¹⁴ Luboš Tichý, „Dokazování příčinné souvislosti a proporcionální odpovědnosti za škodu“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 59.

soudce s ohledem na existenci určitých skutečností. Přesnost určitých matematických či fyzikálních metod, jako například balistické analýzy, lze často vyjádřit objektivní pravděpodobnostní hodnotou. Je ovšem zapotřebí hodnotit celou množinu důkazních prostředků, a proto nelze subjektivní hodnotící aspekty vyloučit. Tím se vysvětluje, proč je tento znak, tedy subjektivní hodnocení, považován za rozhodující v případě důkazní pravděpodobnosti. Důkazní pravděpodobnost stojí v protikladu k pravděpodobnosti způsobení (kauzality) a nikoliv v relativně komplexním poměru ke zvýšení rizika *ex ante*.¹⁵

Všechny uvedené pojmy pravděpodobnosti jsou mnohoznačné a relativní, neboť jsou závislé na hodnocení každého konkrétního případu. Míra zvýšení rizika *ex ante* závisí jak na stupni vědeckého poznání, tak i na informacích, které jsou v konkrétním případě k dispozici. Totéž samozřejmě platí pro pravděpodobnost kauzality, neboť ta je odvozována na základě jednoduché početní operace bezprostředně ze zvýšení rizika. Důkazní pravděpodobnost závisí na důkazních prostředcích, které jsou v daném případě k dispozici, a tedy v zcela mimořádné míře na konkrétních okolnostech.

Ke vzniku výjimky *Fairchild* z pravidla *but for* přispěly kromě statistiky především epidemiologie a obecná lékařská věda. Ty zejména dokázaly, že rakovina plic je případem tzv. nedělitelného nakažení. Ke vzniku choroby totiž postačí i jediný styk s příčinou choroby. Pravděpodobnost, že se choroba rozvine, je však o to větší, o častější je styk s prostředím, které může tuto nemoc způsobit. Dalším problémem je inkubační doba této choroby. Ta je velmi dlouhá a projeví se až po několika letech, mnohdy až po desítkách let. Konečně je podstatné, že i věda od případu *Fairchild* pokročila a došla k závěru, že pravděpodobnost styku s azbestovým prostředím jako příčiny onemocnění rakovinou plic se zdvojnásobila.

Prevence, resp. odstrašení

Na anglickém vývoji proporcionální odpovědnosti je podstatný prvek prevence, resp. odstrašení. Otázky zásadního významu nevyvolává jen rozhodnutí ve věci *Sienkiewicz*, ale i předchozí rozhodnutí. S mnohými autory však nelze souhlasit v tom, že je spravedlnost v těchto případech pojímána jinak než jako spravedlnost korektivní. Naopak tím, že se předpoklady odpovědnosti zpřísňují, se zvyšuje i míra odstrašení, což funkce korektivní spravedlnosti posiluje.

Srovnání

Procesní řešení – míra důkazů

Německý přístup je relativně striktní. Vychází z § 286 odst. 1 ZPO, podle kterého je soud povinen „rozhodovat podle volné úvahy (přesvědčení), zda je skutkové tvrzení třeba považovat za pravdivé nebo nepravdivé“. Výsledek hodnocení důkazů by tedy měl být zjištěním pravdy a nikoliv pouhé pravděpodobnosti. Subjektivní prvek zjišťování skutkového stavu se pak musí nepochybně jevit jako určité změkčení požadavku pravdivosti.¹⁶

Starší rozhodnutí německého BGH tento výklad potvrzují,¹⁷ neboť se v nich uvádí, že soudce nemůže odkazovat na absolutní jistotu o prokazované skutečnosti, ale musí se spokojit s tak vysokým stupněm pravděpodobnosti, aby o její pravdivosti žádný rozumný a zkušený člověk nepochyboval.¹⁸ Později však dospěl tento soud k tomu, že důkaz se nemůže opírat o pravděpodobnost. Zásadním rozhodnutím z roku 1970¹⁹ soud konstatoval, že „...podle § 286 ZPO musí soudce rozhodovat o tom, zda tvrzení považuje za pravdivé nebo nepravdivé, na základě provedených důkazů a nesmí se tudíž spokojit s pouhou pravděpodobností“. Pokud je v judikatuře řeč o „pravděpodobnosti hraničící s jistotou“,²⁰ jedná se podle tohoto rozhodnutí pouze o nepřesný způsob vyjadřování, kterým má být jinými slovy vyjádřeno, že soudce nesmí požadovat nezpochybnitelnou jistotu. V žádném případě však nesmí být upuštěno od nabývání soudcovského přesvědčení o pravdě.

Dále § 287 ZPO opravňuje soudce k tomu, aby vyšší pohledávky určil podle svého volného uvážení. Tento předpis je vykládán velmi extenzivně, a to zejména při aplikaci na tzv. kauzalitu zakládající odpovědnost. Zde je přesvědčení nahrazováno pravděpodobností, přičemž se jedná o pravděpodobnost subjektivní ve smyslu vyššího stupně určitosti.

Určitým zneužitím je dokazování známými skutečnostmi. U tzv. typického běhu událostí není soudce toliko oprávněn, ale přímo povinen nahlížet na příčinnou souvislost mezi jednáním a škodou a dokonce i na vlastní protiprávní jednání jako na prokázané skutečnosti.²¹

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Reinhard Greger, „Hodnocení důkazů a míra důkazů“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 70.

¹⁷ BGH NJW, 1961, s. 777.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ BGHZ 53, 245, s. 255–256.

²⁰ Ibidem.

²¹ Reinhard Greger, „Hodnocení důkazů a míra důkazů“, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparatistiky PF UK, 2010, s. 76.

Rakouské řešení

Nejistota ohledně přímé kauzality, tj. že část způsobené škody zůstává neurčitá a existuje ve vztahu k ní pouze pravděpodobnost (tzn. je dána odchylka od zásady *conditio sine qua non*), je problémem, o jehož řešení se pokusil Bydliški.²² Tvrdí, že ABGB nepožaduje, aby byla zásada *conditio sine qua non* naplněna za všech okolností.

Je-li prokázáno, že nedbalost ve sféře poškozeného přispěla ke způsobení jeho vlastní škody, musí poškozený nést podíl na škodě v míře, která odpovídá stupni jeho přispění.²³ Nemůželi být takový podíl určen, odpovídá ve stejném rozsahu jako škůdci.²⁴ Toto pravidlo se používá na případy alternativní příčinnosti s konkurujícími příčinami zahrnujícími jak vnější vlivy, tak i vlivy ve sféře poškozeného. Efektivním řešením je dělená (proporcionální) odpovědnost, při které poškozený nese vlastní vinu v rozsahu, jenž odpovídá pravděpodobnosti, že příčina byla v jeho vlastní sféře. Bydliški, jehož teorii nakonec rakouský Nejvyšší soud přijal,²⁵ ji omezoval na případy hrubé nedbalosti, u nichž existuje vysoký stupeň pravděpodobnosti, že škůdce škodu způsobil.²⁶ Nutno poznamenat, že kritika Bydlišského²⁷ přístupu opomíjí jeho požadavek specifické a konkrétní nebezpečnosti, kterou musí splňovat příčina ve sféře žalobce – poškozeného.

Návrh rakouské novely²⁸ v sobě zahrnuje teorii Bydlišského a navrhuje užívání dělené odpovědnosti (proporcionální odpovědnosti) nejen v případech, na které se Bydliški²⁹ soustředil, tj. na alternativní příčinnost, kde jedna z možných příčin leží ve vlastní sféře poškozeného, ale také ve všech dalších případech alternativní příčinnosti. Tím vlastně přejímá ustanovení čl. 3:103 a 3:106 PETL,³⁰ ačkoliv omezil případy významné nebezpečnosti potenciálních příčin a jiné případy, kdy je pravděpodobnost možného spoluzavinění velmi malá.

Ztráta šance

Francouzský koncept ztráty šance je příkladem řešení proporcionální odpovědnosti. Ta je totiž odpovědí na kauzální nejistotu, kterou je přístup „vše anebo nic“ odsunut a žalovaný je činen odpovědným za „část“ kauzality tak, aby bylo možné se vyhnout nespravedlnosti spočívající v tom, že by byl žalobce ponechán bez jakékoliv kompenzace, resp. že by byl žalovaný v nejistých případech činen plně odpovědným.³¹ Zastánci proporcionální odpovědnosti vidí prostor v případech nejistoty týkající se škůdce stejně jako v případech masových neštěstí, kde je množina škůdců a množina poškozených. Ve francouzském právu je část případů

řešena podle nauky ztráty šance, používání proporcionální odpovědnosti v jiných případech se vylučuje.³²

Závěr

Proporcionální odpovědnost za škodu představuje alternativu k tradiční doktríně založené na striktním respektování *conditio sine qua non* (*but for*), jež vede k přístupu nazývanému „vše anebo nic“. Tento přístup, jenž je v Evropě kromě Velké Británie užíván ještě v Rakousku a Nizozemsku, vychází z toho, že je neúnosné, zejména v případech, v nichž je nejistota ohledně kauzálního nexu výrazem nedostatečnosti vědeckého poznání, aby za tento nedostatek byl „odpovědný“ poškozený. Proto se z toho plynoucí riziko přenáší na škůdce. Proporcionální odpovědnost je tedy alternativou odmítání odpovědnosti škůdce a znamená zvýhodnění poškozeného. Je rozumné ji používat tehdy, jestliže v důsledku souvisejícího přesunu (alokace) rizika a újmy dojde k lepšímu fungování preventivní a korektivní funkce odpovědnosti za škodu.

Řešení pomocí proporcionální odpovědnosti jsou stále častější, jako např. u Canarise, Seyfertha, Wagnera nebo Wilhelminiho. V Holandsku jsou to Akkermans, ve Švýcarsku pak Stark a Loser-Krogh, kteří došli ke stejnému řešení, k jakému na komparatistickém základě dospěl Kadner Graziano. EGTL převzal tyto myšlenky a zakotvil je v čl. 3:106. Stejně tak to učinil i rakouský návrh. Náhodu lze přičíst poškozenému, takže musí nést odpovídající podíl (§ 1294 rakouského návrhu). Podporu toto řešení nachází též v ekonomické analýze práva (Fauer Bruggeman). Na straně druhé však proporcio-

²² Bydliški, „Haftung bei alternativer Kausalität“, 1 an.

²³ Bernhard A. Koch, Kauzalita a dělená odpovědnost z hlediska rakouského práva, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparistiky PF UK, 2010, s. 55.

²⁴ Bydliški, „Haftung bei alternativer Kausalität“, 7 an.

²⁵ OGH 28. 2. 2008, 80 b 121/07.

²⁶ Franz Bydliški, „Aktuelle Streitfragen um die alternative Kausalität“, in Otto Sandrock, *Festschrift für Günther Beitzke zum 70. Geburtstag am 26. April 1979*. Berlin/New York, de Gruyter 1979, s. 33 an.

²⁷ Bernhard A. Koch, Kauzalita a dělená odpovědnost z hlediska rakouského práva, in Luboš Tichý, Jiří Hrádek, (eds.), *Prokazování příčinné souvislosti multikauzálních škod*. Praha, Centrum právní komparistiky PF UK, 2010, s. 52.

²⁸ Viz § 1294 návrhu. Rakouský návrh přijal toto řešení dílčí (proporcionální) odpovědnosti: škoda je přičítána a pravděpodobnost kauzality dělena mezi potenciální škůdce podle závažnosti důvodů.

²⁹ Franz Bydliški, „Aktuelle Streitfragen um die alternative Kausalität“, in Otto Sandrock, *Festschrift für Günther Beitzke zum 70. Geburtstag am 26. April 1979*. Berlin/New York, de Gruyter 1979, s. 7 an.

³⁰ Viz Irmgard Griss, Georg Kathrein, Helmut Koziol (eds.), *Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts*. Vídeň, Springer 2006.

³¹ Cass. 1 ar, 18 July 2000, Bull. Civ. 1, no 224.

³² Compensation of victims of Asbestos – Rated Cancer is available under social security legislation. Viz též Steel, „Sienkiewicz v Greif and Exceptional Doctrines of Natural Causation“, 305 an.

1 nální odpovědnost naráží v mnoha státech na
2 značný odpor.

3 V anglickém právu znamená rozsudek *Sienki-*
4 *ewicz* postupný vývoj, tj. mírný progres, nikoliv
5 revoluci. I nepodstatné zvýšení rizika (18 %)
6 znamená změkčení interpretace tohoto kritéria
7 ve prospěch poškozeného. Podstatná je též ko-
8 rektura vžitě doktríny pravděpodobnosti (*ba-*
9 *lance of probabilities*) ve prospěch poškozeného,
10 a to ve smyslu zohlednění neprotiprávního oh-
11 niska škody jako možné příčiny.

12 Ve srovnání se systémy, které taktéž používa-
13 jí doktrínu proporcionální odpovědnosti, je

anglické řešení přesvědčivější než řešení Byd-
linského, které bylo přijato v Rakousku, a řeše-
ní nizozemské. Ve své podstatě není vzdálené
od řešení Principů evropského deliktního práva
(Principles of European Tort Law).

I ve srovnání s jinými řešeními, jež vycházejí
vstříc poškozenému, je řešení britské transparent-
nější a spravedlivější. Tuto otázku na rozdíl od ně-
meckého přístupu řeší v materiálním právu. Na
rozdíl od např. českého přístupu v pracovním
právu, jež je až příliš jednostranné ve prospěch
poškozeného, je řešení anglické adekvátnější (při-
měřenější) rozhodujícím okolnostem.

18 Transpozice směrnice o právech 19 spotřebitelů v Maďarsku

24 DR. RITA SIK-SIMON, CENTRUM PRÁVNÍ
25 KOMPARATIVNÍ, PRÁVNICKÁ FAKULTA UNIVERZITY
26 KARLOVY, PRAHA

27 ■
28
29 Poslední soukromoprávní projekty Evropské
30 unie se týkaly též oblasti ochrany spotřebitele.
31 Směrnice o právech spotřebitelů 2011/83/EU,¹
32 která byla publikována 25. října 2011, (dále jen
33 „SPS“) přinesla četné konkretizace horizontální
34 ochrany spotřebitele v EU, i když o možném do-
35 sahu směrnice lze i nadále diskutovat.² Kvůli
36 své koncepci vycházející z principu plné har-
37 monizace s sebou SPS přináší nezbytnost im-
38 plementace mimo jiné i pro Maďarsko. V dalším
39 textu budou krátce představeny dosavadní le-
40 gislativní techniky použité v souvislosti s potře-
41 bou změn definice spotřebitele a práva na
42 odstoupení od smlouvy.

44 Představení maďarského pojetí 45 ochrany spotřebitele

46
47 Ve vztahu k maďarské legislativě na ochranu
48 spotřebitele musejí být zmíněny dva hlavní zna-
49 ky: zaprvé normy, které vešly v účinnost rela-
50 tivně pozdě a jsou velmi roztroušené, a zadruhé
51 princip minimální harmonizace jako měřítko
52 použité při transpozici směrnice.

54 Pozdní účinnost a roztroušenost norem

55
56 Podobně jako ve všech postsocialistických stá-
57 tech se i v Maďarsku ochrana spotřebitele vyví-
58 jela jen pozvolna. O právu ochrany spotřebitele

jako o svébytném právním odvětví lze hovořit
teprve od konce 90. let. Obecný zákon o ochra-
ně spotřebitele byl vydán až v roce 1997,³ tzn.
pět let po vydání českého zákona o ochraně spo-
třebitele (zákon č. 634/1992 Sb.). Do té doby se
na spory mezi spotřebitelem a obchodníkem
vztahovala ustanovení maďarského občanské-
ho zákoníku⁴ (dále jen „MOZ“), jenž jistě zákla-
dy odpovědnosti za soukromoprávní úkony
obsahoval i za komunistického režimu. Na-
vzdory zvláštnímu zákonu sloužil MOZ ve
všech smluvních vztazích i nadále jako základní
instrument ochrany spotřebitele. Srovnatelně
silné a eurokonformní právo ochrany spotřebi-
tele v Maďarsku vzniklo až na základě harmo-
nizace vyžadované s ohledem na přístup k EU.

Důležité nástroje byly vytvořeny až v průbě-
hu transpozice směrnice: např. možnost repre-
zentativních žalob (§ 39 odst. 1 v souvislosti
s § 45 zákona č. CLV z roku 1997), rozlišení me-

1 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, Úř. věst. L 304/64-88 z 22. listopadu 2011.

2 Ta se aplikuje na smlouvy uzavřené na dálku a na podomní obchod, kromě toho obsahuje několik konkretizací směrnice o prodeji spotřebního zboží a směrnice o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. Ale i nadále zůstávají důležité oblasti mimo oblast působnosti směrnice, jako např. smlouvy o finančních službách uzavřené na dálku a internetový obchod. K tomu dále viz Micklitz, H.-W., Reich, N., Der Kommissionsvorschlag vom 8.10.2008 für eine Richtlinie über „Rechte der Verbraucher“, oder: „der Beginn des Endes einer Ära...“, *EuZW* 9/2009, s. 283.

3 Zákon č. CLV z roku 1997 o ochraně spotřebitele. Souborný vládní koncept ochrany spotřebitele byl však sestaven až o tři roky později.

4 IV. Část „Závazkové právo“ (§ 198 an.) zákona č. IV. z roku 1959 o občanském zákoníku.

zi spotřebitelskými a nespotřebitelskými smlouvami (§ 685 písm. e) MOZ) a zákaz nekalých obchodních praktik (§§ 209 an. MOZ).

Evropské směrnice o ochraně spotřebitele byly v Maďarsku nejčastěji transponovány formou vládních nařízení – nikoliv zákonů jako v České republice – nebo prostřednictvím změn MOZ.⁵ Část harmonizačních prací byla provedena v zákoně o ochraně spotřebitele. V důsledku způsobu transpozice, jenž vykazuje mnohé podobnosti s většinou středo- a východoevropských zemí, byly normy o ochraně spotřebitele v právním řádu značně rozesety. Zatímco např. maďarský zákon o ochraně spotřebitele zahrnuje důležité definice, např. definici spotřebitele, ale i informační povinnosti a ustanovení o odpovědnosti, lze v MOZ nalézt částečně odlišnou definici spotřebitele a odchýlná obecná ustanovení o odpovědnosti. Tato rozsetost norem je ještě komplikována velkým množstvím příslušných institucí, jak je to dobře známé i z českého práva. Ale maďarské rozdělení příslušnosti je mnohem přehlednější než to, které je upraveno v §§ 23–24 českého zákona o ochraně spotřebitele č. 634/1992 Sb.

Vedle soukromého prosazování spotřebitelských práv existuje v určitých případech i možnost prosazování institucionálního. Pro otázky odpovědnosti za vady výrobku jsou příslušné smírčí komise zřízené při místních obchodních komorách ve smyslu § 18 zákona č. CLV z roku 1997. Na základě usnesení těchto komisí může spotřebitel ve smyslu § 36 odst. 3 zákona č. CLV z roku 1997 u soudu požádat o vydání exekučního titulu. Žaloby na zdržení mohou být v případech, kdy se nezákonná činnost týká velkého okruhu spotřebitelů nebo jim způsobuje značné znevýhodnění, vzneseny poškozeným – ve smyslu § 39 odst. 1 zákona č. CLV z roku 1997, ale též státním zástupcem nebo sdružením spotřebitelů (*actio popularis*). Při prosazování spotřebitelských práv v sektoru finančních služeb je od 1. prosince 2012 (§ 41 odst. 1 zákona č. CLV z roku 1997) činný finanční ombudsman.⁶ V oblasti nekalých praktik jsou ve smyslu § 10 zákona č. XLVII. z roku 2008 vedle Úřadu na ochranu spotřebitele částečně příslušné ještě dva další úřady: Úřad finančního dohledu a Úřad na ochranu hospodářské soutěže.⁷ Ve všech ostatních případech jedná Úřad na ochranu spotřebitele.⁸

Minimální harmonizace

Při transpozici směrnic maďarský zákonodárce velmi často – podobně jako většina evropských zákonodárců⁹ – ve prospěch spotřebitele překračoval směrnici stanovené minimální standardy. Lhůta k odstoupení od smlouvy u smluv

uzavřených na dálku a u smluv o *time-sharingu* byla např. prodloužena na osm dní¹⁰ a podomní obchod (tzn. uzavírání smluv mimo obchodní prostory)¹¹ byl regulován přísněji, než předepisovaly příslušné směrnice. Spotřebitel v Maďarsku dále např. při odstoupení od smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory nebo na dálku nebyl povinen platit náhradu škody za to, oč se snížila hodnota zboží jeho běžným používáním.¹² A v oblasti zneužívajících smluvních ustanovení bylo spotřebiteli až do roku 2006 umožněno každou takovou klauzuli napadnout, i když byla předtím individuálně vyjednána.¹³

Zneužívající všeobecné obchodní podmínky byly až do roku 2006 podle MOZ nicotné *per se*, ale od roku 2006 může být nicotnost podle § 209 A odst. 2 MOZ namítána jen ve prospěch spotřebitele. Zde je vedle soukromoprávních nároků dle § 39 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 209 B MOZ možná i tzv. *actio popularis*: sdružení spotřebitelů nebo státní zástupce mohou vznést žalobu na určení nicotnosti, a sice za předpokladu, že se nezákonná činnost týká velkého okruhu spotřebitelů nebo že jim způsobuje značné znevýhodnění.

- 27
- 28
- 29
- 30
- 31
- 32
- 33
- 34
- 35
- 36
- 37
- 38
- 39
- 40
- 41
- 42
- 43
- 44
- 45
- 46
- 47
- 48
- 49
- 50
- 51
- 52
- 53
- 54
- 55
- 56
- 57
- 58
- ⁵ Někteří odborníci, jako např. Vékás, transpozici cestou zvláštních zákonů kritizují, protože jednak vede k rozřístnosti soukromého práva, jednak transpozice prostřednictvím zákona o ochraně spotřebitele směřuje normy různé povahy a vyjímá důležitou oblast soukromého práva z občanského zákoníku. Srov. Vékás, L., Über die Expertenvorlage eines neuen Zivilgesetzbuches für Ungarn, *ZeUP 2009*, s. 537 an.
- ⁶ Institut finančního ombudsmana byl zaveden § 2 odst. 3 zákona č. CL...VI.
- ⁷ Podle § 10 an. zákona o nekalých obchodních praktikách z roku 2008 mohou na základě stížnosti spotřebitele nebo z úřední povinnosti vůči podnikateli zahájit postup tři úřady. Úřad na ochranu hospodářské soutěže tak učiní, pokud mohou nekalé obchodní praktiky podstatným způsobem ovlivnit soutěž. Úřad finančního dohledu je příslušný, jestliže nekalé obchodní praktiky souvisejí s činností takových podniků, které spadají pod jeho dohled (tedy banky, záložny a pojišťovny). Úřad na ochranu spotřebitele je příslušný ve všech ostatních případech. Kromě toho jsou k stížnostem spotřebitelů příslušné mnohé další státní instituce, jako např. energetické a drážní úřady.
- ⁸ Mezi pravomocí Úřadu na ochranu spotřebitele ve smyslu § 47 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele mj. patří: nařít zdržení se a zákaz protiprávní činnosti, udělit podmíněné povolení k prodeji zboží, přechodně uzavřít provozovnu a vést řízení o správních pokutách.
- ⁹ K přesné transpozici legislativy se vztahem ke spotřebiteli a k aplikaci principu minimální harmonizace viz Schulte-Nölke, H., Twigg-Flesner, Ch., Ebers, M. (vyd.), *EC Consumer Law Compendium*, 2008, s. 182 an.
- ¹⁰ Viz čl. 6 odst. 1 zrušené směrnice 97/7/ES o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku, Úř. věst. L 144 ze dne 4. června 1997, s. 19 an. srov. s § 4 písm. a) maďarského vládního nařízení č. 17/1999 ze dne 5. února 1999 o smlouvách uzavřených na dálku (8denní lhůta pro odstoupení od smlouvy). Čl. 5 č. 1 směrnice 94/47/ES o ochraně nabyvatelů ve vztahu k některým aspektům smluv o nabytí práva k dočasnému užívání nemovitostí, Úř. věst. L 280 ze dne 29. října 1994, s. 83 an. srov. s § 8 odst. 1 maďarského vládního nařízení č. 20/1999 ze dne 5. února 1999 o smlouvách o nabytí práva k dočasnému užívání nemovitostí (15denní lhůta pro odstoupení od smlouvy).
- ¹¹ Srov. směrnici 85/577/EHS ze dne 20. prosince 1985 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory s maďarským vládním nařízením č. 213/2008 ze dne 29. srpna 2008 o podomním obchodu.
- ¹² Viz § 4 odst. 4 maďarského vládního nařízení č. 213/2008 ze dne 29. srpna 2008 o podomním obchodu a § 4 odst. 6 maďarského vládního nařízení č. 17/1999 ze dne 2. května 1999 o smlouvách uzavřených na dálku.
- ¹³ Od změny MOZ v roce 2006 již napadení individuálně vyjednaných ustanovení možné není.

Přestože byly specifické normy o ochraně spotřebitele vytvořeny v důsledku potřeby harmonizovat právní řád, tak platná ustanovení poskytují relativně vysokou úroveň ochrany. Vedle soukromoprávního vymáhání spotřebitelských práv hraje význačnou roli i institucionální vymáhání práv, resp. kontrola obchodních praktik.

Značná potřeba změn při transpozici směrnice

Z principu plné harmonizace obsaženého v čl. 4 SPS pro maďarského zákonodárce vyplývá velké množství práce na právní regulaci. Pouze čl. 3 odst. 4 SPS dává členským státům možnost, aby její ustanovení nebyla aplikována na podobné obchody v hodnotě nedosahující prahu 50 euro.¹⁴ Všechna ostatní ustanovení SPS mají naopak povahu obligatorní. Jelikož definice spotřebitele a úprava práva na odstoupení od smlouvy vyvolávají zásadní právní otázky, budou dále diskutována právě tato dvě konkrétní témata.

Platné (ale odchylovající se) definice spotřebitele

Čl. 2 bod 1. SPS obsahuje legální definici spotřebitele – opírající se o definici spotřebitele ve směrnici 2005/29/ES, která se ve své podstatě blíží užšímu výkladu pojmu spotřebitele.¹⁵ V této definici jsou sjednoceny odchylné pojmy spotřebitele napříč EU. Sjednocení definice se jeví jako praktické, neboť i když některé členské státy znají obecnou definici spotřebitele, tak většina členských států buď paralelně užívá více vzájemně se překrývajících definic spotřebitele, nebo legální definicí překrývající se se směrnici nedisponuje vůbec.¹⁶ Je však politováníhodné, že oblast působnosti SPS byla nakonec pojata úzce, protože SPS ani definice spotřebitele nemohou mít dostatečně sjednocující účinek. Doufejme, že bude SPS pro budoucí směrnice o ochraně spotřebitelů měřítkem.

Maďarské právo ochrany spotřebitele patří k té evropské skupině, v níž lze nalézt dva částečně odlišné pojmy spotřebitele, jeden v MOZ a druhý v obecném zákoně o ochraně spotřebitele. Ust. § 685 písm. d) MOZ obsahuje široce pojatý, rámec práva EU přesahující pojem spotřebitele, dle něhož mohou být spotřebitelem též živnostníci a jiné právnické osoby. Podle § 2a) zákona o ochraně spotřebitele z roku 1997 mohou být spotřebiteli výlučně jen fyzické osoby.

V praxi jsou oba pojmy užívány paralelně, a to v závislosti na dotčené právní otázce. Z hlediska transpozice SPS je směrodatná definice

maďarského zákona o ochraně spotřebitelů, protože transponované národní předpisy na tento zákon odkazují. Existují však i jiné směrnice, jako např. směrnice o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy 90/314/EHS, při jejichž transpozici je určující definice obsažená v MOZ.¹⁷ Poznamenejme, že u nemnoha transponovaných směrnic byly použity pojmy spotřebitele, které se od těchto dvou obecných definic částečně odchylojí. Tak např. u nekalých obchodních praktik není použita ani definice maďarského zákona o ochraně spotřebitele, ani definice MOZ, ale je zde vytvořena samostatná definice spotřebitele.¹⁸

Definice spotřebitele v MOZ a jeho aktuální změny

Platný § 685 písm. d) MOZ rozšiřuje definici spotřebitele z fyzických osob na všechny osoby, které uzavřou smlouvu mimo rámec svého podnikání nebo povolání. V této míře se tak aplikace norem o ochraně spotřebitele prakticky rozšiřuje i na právnické osoby. Vedle této definice spotřebitele MOZ obsahuje ještě také definici spotřebitelských smluv; tato definice prakticky vyjasňuje okruh spotřebního zboží s ohledem na odpovědnost za vady a záruku.¹⁹

MOZ bude brzy rekonstruován. Aktuální návrh zákona o MOZ²⁰ poslaný do parlamentu dosavadní řešení MOZ z roku 1959 odmítá. Paragraf rozšiřující definici spotřebitele je v něm vyškrtnut. Ustanovením § 8 odst. 1 písm. c) ná-

¹⁴ Maďarský zákonodárce by měl zvážit, zda čl. 3 odst. 4 SPS upotřebí. V maďarských odborných kruzích se o takové možnosti diskutuje, je však třeba vyčkat, zda – a do jaké hodnoty – bude toto ustanovení využito.

¹⁵ Rozhodnutí ESD ze dne 3. července 1997 – C269/95 Sb. 1997, I-3767.

¹⁶ K různým definicím spotřebitele platným v jednotlivých členských státech viz Schulte-Nölke, H., Twigg-Flesner, Ch., Ebers, M. (vyd.), *EC Consumer Law Compendium*, 2008, s. 771 an.

¹⁷ Pojem MOZ je směrodatný též ve vztahu k zákonné záruce na trvanlivé spotřební zboží; viz vládní nařízení č. 151/2003 ze dne 22. listopadu 2003.

¹⁸ Např. § 2 písm. a) zákona č. XLVII z roku 2008 o zákazu nekalých obchodních praktik vůči spotřebitelům, který transponuje mj. směrnice 84/450/EHS a 2005/29/ES, obsahuje samostatný pojem spotřebitele opírající se o definici čl. 2 písm. a) směrnice 2005/29/ES.

¹⁹ § 685 písm. e) MOZ: Spotřebitelská smlouva je taková smlouva, která byla uzavřena mezi spotřebitelem a osobou, která tuto smlouvu uzavírá v rámci svého podnikání nebo povolání; ohledně aplikace ustanovení o plnění a záruce se taková smlouva považuje za spotřebitelskou ve smyslu § 685 písm. e), pokud jsou jejím předmětem movité věci kromě elektrického proudu, vody a plynu, ledaže jsou tyto nabízeny ke koupi v omezeném objemu nebo určitém množství, kromě zboží prodaného cestou exekuce nebo jiného úředního opatření a kromě použitého zboží prodaného cestou dražby, jestliže se spotřebitel na dražbě osobně účastnil (spotřební zboží). (Příklad autorky)

²⁰ Jelikož maďarský Ústavní soud svým usnesením č. 436/B/2010 ze dne 26. dubna 2010 označil zákon, který měl MOZ schválený 9. listopadu 2009 uvést v účinnost, za protiusávní, tak již více než 10 let pokračující práce na kodifikaci MOZ běží dále. V září 2012 byl návrh zákona postoupen parlamentu. Podle aktuálního plánu bude návrh vyhlášen začátkem roku 2013, aby mohl nový MOZ vstoupit v účinnost 1. ledna 2014.

vrhu zákona²¹ se platnost ustanovení B2C redukuje výlučně na takové fyzické osoby, které jednájí mimo rámec jejich povolání, samostatné činnosti nebo podnikání. Tím by prakticky byla dosažena definice konformní se směrnicí. Podle odborníků by vyšší míra právní ochrany měla být menším právníckým osobám eventuálně přiznána případným rozšířením působnosti zákona o ochraně spotřebitele, a sice jen tehdy, bude-li se to jevit jako nezbytné.²² To by předpokládalo aktivní působení ze strany judikatury.

Konformní definice spotřebitele maďarského zákona o ochraně spotřebitele

Na rozdíl od v současnosti platného MOZ disponuje § 2 písm. a) maďarského zákona o ochraně spotřebitele (z roku 1997) definicí spotřebitele, která je se směrnicí konformní. Konkrétní jednání spotřebitelů jsou v maďarském zákoně o ochraně spotřebitele popsána detailněji než v MOZ. V souladu s tím se definice spotřebitele uplatní u koupě zboží včetně předsmuvního jednání, ale také při používání zboží nebo v situaci, kdy je spotřebiteli adresována nabídka.²³

I přes eurokonformní úpravu aktuální změna maďarského zákona o ochraně spotřebitele²⁴ ze dne 29. července 2012 definici spotřebitele dále rozšiřuje, a sice ohledně aplikovatelnosti spotřebitelského smírčího řízení. Podle nového § 2 písm. a) se za spotřebitele pro účely smírčího řízení považují i občanské organizace,²⁵ církve, společenství vlastníků bytových jednotek a tzv. mikro, malé a středně velké podniky. Smysl uvedené změny definice spočívá v tom, že i tyto organizace by před soudním řízením měly upřednostňovat rychlejší a výhodnější cestu urovnání sporu.²⁶ Jednáním spotřebitele se tak prakticky stávají i jednání B2B středně velkého podniku. Tato změna je problematická ze dvou důvodů: jednak do legislativy vnáší nepřesnou terminologii, jako např. civilní organizace a mikropodniky. Zadruhé je otázkou, v jaké míře lze rozšíření okruhu adresátů ve smírčím řízení ještě považovat za vhodné.

Právo na odstoupení od smlouvy

SPS došlo ke sjednocení odstoupení od smlouvy a jeho právních následků alespoň pro smlouvy uzavřené na dálku a smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory. Je třeba kladně hodnotit jednotné lhůty pro odstoupení od smlouvy a s ním související vzory poučení a formuláře, avšak pro mnohé evropské spotřebitele –jakož i pro ty maďarské – budou tyto jednotné lhůty znamenat méně výhodnou právní situaci.²⁷ Kvůli principu plné harmonizace čl. 4 SPS bude

změněna většina národních ustanovení o právu na odstoupení od smlouvy, mj. i ta maďarská.

Smlouvy uzavřené na dálku a podomní obchod mimo rámec MOZ

Maďarské předpisy, které transponují směrnice 97/7/ES a 85/577/EHS, je třeba hledat mimo MOZ a nemají ani sílu zákona. Zákonodárce tyto podrobné předpisy nechtěl integrovat do MOZ a podle aktuálních kodifikačních prací zůstanou detailní předpisy o smlouvách uzavřených na dálku a o podomním obchodě i mimo rámec nového MOZ. Harmonizována budou dvě vládní nařízení: vládní nařízení č. 213/2008 o podomním obchodě²⁸ a vládní nařízení č. 17/1999 o smlouvách uzavřených na dálku.²⁹ Podle odborníků budou harmonizační práce zahájeny začátkem roku 2013.³⁰

Prodloužená lhůta pro odstoupení od smlouvy

Ohledně práva na odstoupení od smlouvy předepisuje čl. 9 odst. 1 SPS u obou typů právního jednání jednotnou 14denní lhůtu. V důsledku principu plné harmonizace obsaženého v čl. 4 se od tohoto ustanovení členské státy nemohou odchýlit, což pro maďarského spotřebitele prakticky znamená prodloužení lhůty. Maďarský zákonodárce musí na 14 dní prodloužit doposud 8denní lhůtu pro odstoupení od smlouvy zakotvenou v § 4 odst. 2 písm. a) vládního nařízení č. 17/1999 o smlouvách uzavřených na dálku a v § 4 odst. 2 písm. a) a b) vládního nařízení č. 213/2008 o podomním obchodě.

²¹ Podle § 8 odst. 1 aktuálního návrhu zákona o MOZ je spotřebitelem fyzická osoba, která jedná mimo rámec svého povolání, své samostatné hospodářské činnosti. (Překlad autorky)

²² K tomu Vékás, L., Birálat és jobbitó észrevételek az új Ptk. kormányjavaslatához, *Magyar Jog (Ungarisches Recht)* 2008/9, s. 581 an.

²³ Ve smyslu § 2 písm. a) je spotřebitelem fyzická osoba, která jedná nad rámec samostatné činnosti vykonávané v rámci svého povolání nebo své hospodářské činnosti, zboží nakupuje, objednává, obdrží, užívá, nárokuje si, anebo je adresátem obchodní komunikace ohledně zboží nebo adresátem nabídky. (Překlad autorky)

²⁴ Změna definice v § 1 odst. 1 zákona č. LV z roku 2012.

²⁵ Občanskými organizacemi jsou ve smyslu § 1 odst. 6 zákona č. CLXXV z roku 2011 občanská společnost, sdružení – až na politické strany – a nadace.

²⁶ Toto odůvodnění je k nalezení na webové stránce NfH (maďarský úřad na ochranu spotřebitele), viz http://www.nfh.hu/magyar/hasznos/jogi_kalauz/fgytv/hirek_12061_2_3.html.

²⁷ K tomu ještě Micklitz, H.-W., Reich, N., Der Kommissionsvorschlag vom 8. 10. 2008 fu;r eine Richtlinie u;ber „Rechte der Verbraucher“, oder: „der Beginn des Endes einer A;ra...“, *EuZW* 9/2009, s. 284.

²⁸ Zveřejněno v *Magyar Közlöny* 2008/126 ze dne 29. srpna 2008, s. 14438.

²⁹ Zveřejněno v *Magyar Közlöny* 1999/08 ze dne 5. února 1999, s. 535 an.

³⁰ Die informací maďarského Ministerstva spravedlnosti se diskutuje o spojení doposud existujících vládních nařízení do jednoho, ale práce na transpozici budou ministerstvem v podobě prvního návrhu prezentovány až začátkem roku 2013.

1 V případě absence písemného potvrzení o poskytnutí zásadních informací dosavadní směrnice o smlouvách uzavřených na dálku ve smyslu čl. 6 odst. 1 věty třetí prodlužovala lhůtu pro odstoupení od smlouvy na 3 měsíce. Směrnice o právech spotřebitelů se takových sankčních opatření u smluv uzavřených na dálku vzdala. Čl. 10 odst. 1 SPS sice u obou typů právního jednání dovoluje prodloužit lhůtu pro odstoupení od smlouvy o 12 měsíců, avšak pouze nebyly-li spotřebiteli poskytnuty informace o jeho právu od smlouvy odstoupit. Jestliže obchodník spotřebitele o jeho právu na odstoupení od smlouvy informoval, ale nesplnil svoje informační povinnosti podle čl. 6, 7 a 8, tak to s sebou podle SPS žádnou možnost prodloužení lhůty nepřináší. Ačkoliv jsou informační povinnosti v SPS popsány mnohem podrobněji než v dosud platných spotřebitelských směrnících, tak v ní chybějí konkrétní následky pro případ porušení těchto povinností ze strany obchodníka formou nedostatečných smluvních informací nebo neposkytnutí potvrzení o uzavřené smlouvě. To znamená, že v případě neposkytnutí informací musí spotřebitel nejdříve vyčerpat obvyklé možnosti právní ochrany dané občanským právem, aby nejdříve prokázal porušení povinností ze strany obchodníka, a pokud vůbec zvolí tuto nákladnou a zdoluhavou cestu, následně např. uplatnil nárok na náhradu škody. Avšak jeho právní situace je usnadněna tím, že ve smyslu čl. 6 odst. 9 SPS bude v budoucnu důkazní břemeno vážící se ke splnění informačních povinností tížit obchodníka.

36 **Nicotnost smlouvy uzavřené mimo** 37 **obchodní prostory při absenci poučení** 38 **o právu na odstoupení od smlouvy**

40 Zajímavou otázkou je zásadní nicotnost smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory při chybějícím poučení, která platí doposud. Roční možnost odstoupit od smlouvy při prodloužení lhůty v důsledku neposkytnutí poučení ve smyslu čl. 10 odst. 1 SPS může být pro spotřebitele (mj. i maďarského) méně výhodná než řešení současné, protože absence poučení má podle současných právních ustanovení § 3 odst. 3 vládního nařízení č. 213/2008 o podomním obchodě za následek nicotnost. U smluv uzavřených na dálku tento právní následek chyběl. Maďarský zákonodárce v zásadě musí – kvůli principu plné harmonizace SPS – transponovat 12měsíční možnost k odstoupení od smlouvy při absenci poučení, čímž je nicotnost jako právní následek znemožněna. Avšak ve smyslu čl. 3 odst. 5 SPS zůstávají obecná vnitrostátní ustanovení o účinnosti, uzavírání nebo účincích smlou-

vy nedotčena, pokud to není upraveno v SPS. Toto ustanovení by maďarskému zákonodárci mohlo posloužit jako základ pro to, aby směla nicotnost smlouvy v případě absence poučení zůstat v platnosti i po transpozici směrnice.

50 **Náklady a náhrada snížené hodnoty** 51 **zboží při odstoupení od smlouvy**

52 Platná maďarská vládní nařízení se otázkami nákladů a náhrady snížené hodnoty zboží při odstoupení od smlouvy zabývají rozdílně. Zatímco vládní nařízení č. 17/1999 o smlouvách uzavřených na dálku vyjasňuje výlučně jen náklady na vrácení zboží, vládní nařízení č. 213/2008 o podomním obchodě se otázkou nákladů nezabývá vůbec. Toto vládní nařízení toliko v § 4 odst. 4 stanoví, že v případě odstoupení od smlouvy nemohou být na spotřebiteli požadovány poplatky za používání zboží. Podle čl. 14 SPS se v budoucnosti povinnosti spotřebitele omezí pouze na 14denní lhůtu pro vrácení zboží a na uhrazení bezprostředních nákladů s jeho vrácením souvisejících. Podle čl. 14 odst. 1 věty 3 SPS je možné, aby obchodník náklady na vrácení zboží převzal nebo převzít musel, pokud spotřebitele o nákladech na vrácení zboží neinformoval. Maďarský zákonodárce naštěstí musí platná vládní nařízení v oblasti lhůty pro vrácení zboží odpovídajícím způsobem vylepšit a objasnit povinnost obchodníka nést náklady.

53 SPS upravuje též otázku náhrady hodnoty zakoupeného zboží snížené jeho používáním, avšak jen málo vydařeným způsobem. Spotřebitel za snížení hodnoty zboží odpovídá jen tehdy, došlo-li k němu v důsledku nakládání se zbožím způsobem, který nebyl nutný k tomu, aby se spotřebitel obeznámil s jeho povahou, vlastnostmi a funkcí (čl. 14 odst. 2 věta 1 SPS). Doufejme, že národní zákonodárce bude moci tuto větu implementovat formou, která bude adekvátnější pojímům kontinentálního závazkového práva. Další úlevu pro spotřebitele znamená, že je podle čl. 14 odst. 2 věty 2 SPS v případě absence poučení o právu na odstoupení od smlouvy osvobozen od své povinnosti sníženou hodnotu nahradit. Ve vztahu k náhradě snížené hodnoty zboží při odstoupení od smlouvy obě maďarská vládní nařízení stanoví, že k této náhradě může dojít jen tehdy, bylo-li zboží používáno za účelem, k němuž není určeno. Odpovědnost je nicméně vládními nařízeními formulována rozdílně. Vládní nařízení č. 17/1999 o smlouvách uzavřených na dálku pro případ takového používání zboží vyžaduje náhradu škody (§ 4 odst. 6 vládního nařízení č. 17/1999 o smlouvách uzavřených na dálku).

Dle § 4 odst. 4 vládního nařízení č. 213/2008 o podomním obchodě má spotřebitel odpovídat jen za snížení hodnoty zboží, které mu lze přičítat. Zde se tedy uplatňují zcela rozdílné soukromoprávní instituty a zákonodárce by měl při transpozici směrnice tato ustanovení sjednotit a zdokonalit.

Přesnější práva a povinnosti obchodníka

Vedle povinností spotřebitele upravuje čl. 13 SPS i závazky obchodníka v případě odstoupení od smlouvy. I když čl. 13 odst. 3 SPS upravuje retenční právo obchodníka až do prokázání, že bylo zakoupené zboží odesláno zpět, je třeba uvítat 14denní lhůtu pro vrácení veškerých plateb (čl. 13 odst. 1 SPS). Tato ustanovení z časového a finančního hlediska precizují povinnosti obchodníka vztahující se k vrácení plnění, což v platných maďarských předpisech částečně chybí. Vládní nařízení č. 17/1999 sice alespoň stanoví neprodlené vrácení plnění (do 30 dní) obchodníkovi, ale vládní nařízení č. 213/2008 časové specifikace neobsahuje vůbec. Jediným – prakticky jej chránícím – ustanovením v maďarském vládním nařízení o podomním obchodě je, že obchodník při vrácení plnění neodpovídá za úroky ze zaplacené kupní ceny (§ 4 odst. 5 vládního nařízení o podomním obchodě). Maďarský zákonodárce tato ustanovení musí transponovat.

Výjimky z možnosti odstoupit od smlouvy

U smluv uzavřených na dálku a u podomního obchodu čl. 16 SPS možnost odstoupit od smlouvy ve vztahu k mnoha produktům vylučuje. Zatímco ve vládním nařízení o smlouvách

uzavřených na dálku bylo uvedeno mnoho vyjímáných oblastí, u vládního nařízení o podomním obchodě takový katalog kompletně chybí. Pokud jde o smlouvy uzavřené na dálku, musí maďarský zákonodárce ještě zcela nově vytvořit ustanovení o zboží v uzavřeném obalu [čl. 16 písm. e) směrnice o právech spotřebitelů], alkoholických nápojích [čl. 16 písm. g)], smlouvách o nezbytné opravě nebo údržbě [čl. 16 písm. h)], službách v oblasti ubytování [čl. 16 písm. l)] a doplnit ustanovení o zboží neoddělitelně smíchaném s jiným [čl. 16 písm. f)] a o audiozáznamech, počítačových programech [čl. 16 písm. i)]. Veřejné dražby [čl. 16 písm. k) SPS] jsou ve smyslu § 1 odst. 3 písm. f) vládního nařízení o smlouvách uzavřených na dálku z působnosti nařízení vyloučeny. Maďarský zákonodárce by měl tyto vyjímáné oblasti harmonizovat a ve vztahu k podomnímu obchodu regulovat.

Výhled

Nejdůležitější maďarské normy o ochraně spotřebitele byly sice vytvořeny až v průběhu transpozice evropských směrnic, ale v relativně krátkém časovém období bylo v oblasti ochrany spotřebitele dosaženo vysoké úrovně. Směrnice o právech spotřebitelů 2011/83/EU přináší pro smlouvy uzavřené na dálku a podomní obchod mnoho novinek, které musejí být v důsledku principu plné harmonizace plně transponovány do národního – takže i do maďarského – práva. Musí být sice transponováno velmi mnoho předpisů, ale z pohledu probíhajících kodifikačních prací na MOZ k tomu zbývá ještě dostatek času. Přímo do budoucího MOZ bude ovšem transponováno jen málo. Dá se očekávat, že většina norem bude transponována v podobě jednotného vládního nařízení.

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58

Vliv rezoluce Valného shromáždění OSN 67/19 na právní postavení Palestiny

JUDR. PHDR. VERONIKA BÍLKOVÁ, PHD., E.MA,
PRÁVNICKÁ FAKULTA UNIVERZITY KARLOVY, PRAHA

Dne 29. listopadu 2012 přijalo Valné shromáždění OSN poměrem hlasů 138:9:41 rezoluci č. 67/19, kterou vyhovělo žádosti Palestiny a udělilo jí status nečlenského státu.¹ Tento krok vyvolal v České republice, která hlasovala proti návrhu, kritické reakce.² Pozornost se přitom primárně soustředila na politické aspekty rozhodnutí, zejména jeho možné dopady na blízkovýchodní mírový proces. Jen málo diskutovány naopak dosud byly aspekty právní, a to přesto, že i ony mají pro vývoj na Blízkém východě značný význam. Právě na ně se proto zaměřuje tento příspěvek.

Palestina a OSN

Vývoj vztahů Palestiny a OSN má za sebou složitou historii, kterou lze rozdělit do tří etap: období 1947–1987, kdy byla Palestina mimo OSN a později získala, prostřednictvím OOP, status nestátní entity; období 1988–2002, kdy měla, již coby Palestina, postavení nečlenské entity *sui generis*; a období současné, kdy je uznávána jako nečlenský stát.

Palestina mimo OSN a OOP coby nestátní entita (1947–1987)

Valné shromáždění, a širěji celá OSN, se o dění na Blízkém východě zajímá prakticky již od svého ustavení po druhé světové válce.³ Právě na půdě VS byla v roce 1947 přijata *rezoluce 181* (tzv. Partition Resolution),⁴ která počítala s tím, že se britské mandátní území v Palestině rozdělí na dva státy – jeden arabský, druhý židovský. Zvláštní režim měl platit pro Jeruzalém, který by se stal „*corpum separatum*“ (Část III, bod A) pod správou OSN. Rezoluce obsahovala i ustanovení týkající se členství v OSN. Počítalo se s tím, že „jakmile se nezávislost arabského nebo židovského státu tak, jak je předvídána tímto plánem, stane efektivní a deklarace a závazky předvídané tímto plánem budou některým z nich podepsány, měla by být žádost o přijetí za člena OSN odpovídající článku 4 Charty OSN přijata příznivě“ (Část I, bod F). Jak je známo, rezoluce 181 nebyla naplněna vzhledem k od-

poru arabské strany a na území mandátní Palestiny nakonec v roce 1948 vznikl pouze jeden stát, Izrael. Vznik provázal konflikt s okolními arabskými státy, které se pokoušely změně poměrů zabránit silou. Izrael ovšem v konfliktu zvítězil a dokonce během něho rozšířil své území. Konflikt provázal (ale i předcházal a následoval) dílem odchod a dílem odsun místních palestinských obyvatel, kteří se usadili v okolních zemích včetně neizraelské části mandátní Palestiny obsazené Egyptem (pásmo Gazy) a Jordánskem (Západní břeh).

Izrael krátce po vyhlášení nezávislosti podal žádost o přijetí do OSN. Napoprvé neuspěl, neboť nezískal dostatečnou podporu Rady bezpečnosti. Již na jaře 1949 ale podal žádost o členství znovu a tentokrát mu bylo vyhověno. Na základě doporučení Rady bezpečnosti rozhodlo VS v rezoluci 273 o tom, že „Izrael je mírumilovný stát, který přijímá závazky obsažené v Chartě a je způsobilý a ochotný tyto závazky plnit“,⁵ a na tomto základě přijalo Izrael za člena OSN k 11. květnu 2011. Pro hlasovalo 37 států (včetně USA, SSSR a ČSR), proti bylo sedm převážně arabských států a devět států (včetně Velké Británie) se hlasování zdrželo. Stojí za zmínku, že rezoluce 273 obsahovala odkaz na starší rezoluce VS 181 a 194, které počítají s návratem palestinských uprchlíků a předpokládají, že Izrael tento návrat zajistí. Někteří autoři⁶ s odkazem na nenaplnění tohoto závazku zpochybňují platnost přijetí Izraele do OSN, tento přístup ale není přesvědčivý. Charta OSN žádné podmíněné přijetí za člena nezná a sama rezoluce 273 se ke starším instrumentům vrací jen v preambuli, nikoli v operativní části. Je tak zřejmé, že Izrael je od roku 1949 plnoprávným členem OSN.

Arabská část Palestiny na přijetí do OSN dlouho nemohla ani pomýšlet. Území, které jí mělo podle rezoluce 181 připadnout, se dílem

1 UN Doc. A/RES/67/19, *Status of Palestine in the United Nations*, 29 November 2012.

2 G. Zbavitelová, *Neexistující Palestina nečlenským státem OSN, Neviditelný pes*, 4. 12. 2012; J. Janda, *Proč (nyní) říct NE uznání Palestiny jako státu?*, *blog.idnes.cz*, 6. 12. 2012.

3 Viz M. Čejka, *Izrael a Palestina – Minulost, současnost a směřování blízkovýchodního konfliktu*, Barrister a Principal, 2010.

4 UN Doc. A/RES/181(II)A, *Future government of Palestine*, 29 November 1947.

5 UN Doc. A/RES/273(III), *Admission of Israel to membership in the United Nations*, 11 May 1949.

stalo součástí Izraele, dílem bylo původně obsazeno arabskými soudy a následně, po tzv. šesti-denní válce v roce 1967, se dostalo pod okupaci Izraele. Palestinci tak postrádali území, které by efektivně ovládali, a mohli jej označit za svůj stát. Blízkovýchodní téma sice zůstalo v agendě orgánů OSN přítomno, jednání o něm se ale nelsa spíš v duchu výzev k míru a reakcí na kroky zapojených stran nežli úvah o státnosti Palestiny a jejím přijetí do OSN. V mezidobí, v průběhu 60. a 70. let, ale na mezinárodní scéně nabyla na významu agenda boje za národní osvobození a díky ní se Palestinci do OSN poprvé dostali tak trochu zadními dveřmi. Organizace pro osvobození Palestiny (OOP), založená v roce 1964 a vedená od roku 1969 Jásirem Arafatem, byla roku 1974 Valným shromážděním uznána za „zástupce palestinského národa“ (rezoluce 3210 a 3236). Vzápětí jí VS rezolucí 3237 z 22. listopadu 1974 udělilo status pozorovatele. Pro hlasovalo 95 států (včetně SSSR a ČSSR), proti 17 států (např. USA, Velká Británie a Izrael), 19 států se hlasování zdrželo. Rezoluce nespécifikuje, že OOP získala daný status coby nečlenská entita, lze to ale dovodit z povahy věci i povahy OOP. Na přelomu let 1975 a 1976 se OOP dále podařilo získat právo účastnit se relevantních zasedání Rady bezpečnosti. Ačkoli neměla možnost hlasovat, dosáhla privilegia, které bylo do té doby vyhrazeno státům.

Palestina jako nečlenský hybrid sui generis (1988–2012)

V roce 1988, krátce po zahájení první Intifády (1987–1993), přijala OOP na zasedání své Národní rady v Alžíru Palestinskou deklaraci nezávislosti (Palestinian Declaration of Independence), kterou vyhlásila Stát Palestina. Mnoho států především z řad socialistického tábora a zemí třetího světa reagovalo vstřícně a během jediného roku se „Státu Palestina“ dostalo desítek uznání, včetně uznání Československa.⁸ Na Deklaraci zareagovalo i Valné shromáždění, které rezolucí 43/177 z 15. prosince 1988 rozhodlo o tom, že entita, které byl v roce 1974 udělen status pozorovatele, se bude dále označovat ne „OOP“, ale „Palestina“.⁹ Proti rezoluci hlasovaly jen USA a Izrael, pro se vyslovily 104 státy (včetně ČSSR) a 36 států se zdrželo. Rezoluce nevyznívá jednoznačně. Na straně jedné VS „bere na vědomí vyhlášení státu Palestina“ (odst. 1), což by svědčilo o tom, že s označením změnila Palestina i status a z nečlenské entity se stal nečlenský stát. Na straně druhé rezoluce uvádí, že modifikace názvu je „bez vlivu na pozorovatel-ský status a funkce OOP v rámci systému OSN“ (odst. 3), což nahrává opačnému výkladu.

Ve světle dalšího vývoje se zdá, že od roku 1988 do roku 2012 nezastávala Palestina pozici ani nečlenského státu, ani nečlenské entity, ale jakéhosi hybridu. O tom, že nebyla nečlenským státem, svědčí jak její postavení v rámci VS, tak to, že se v roce 2012 o její pozici hlasovalo znovu. Naopak to, že Palestina nebyla brána jen jako nečlenská entita, potvrzuje rozsah pravomocí, který jí byl přiznáván. Tyto pravomoci přehledně vyčísluje rezoluce VS 52/250, která Palestině mj. dává právo účastnit se všeobecné debaty, vystupovat k jakémukoli tématu včetně těch nesusouvisejících s Blízkým východem, chopit se slova bezprostředně po zástupcích států, nebo reagovat na vystoupení, jež se jí týkala. Symbolicky je hybridní postavení Palestiny vyjádřeno v ustanovení rezoluce č. 52/250, podle něhož „bude Palestina usazena bezprostředně za nečlenskými státy a před jinými pozorovateli“ (odst. 7). Zvolený model potvrzuje kreativitu mezinárodní praxe a její schopnost nacházet tam, kde je třeba, unikátní řešení.

Hybridní status Palestiny vcelku vyhovoval až do počátku tohoto desetiletí. Tehdy si uvědomila, že její sporná státnost jí mj. brání v přístupu k některým mezinárodním institucím. Mezi ty se řadí Mezinárodní trestní soud (MTS) zřízený v roce 1998, který stíhá pachatele nejzávažnějších zločinů podle mezinárodního práva, tedy genocidy, zločinů proti lidskosti a válečných zločinů (a výhledově agrese). V lednu 2009 zaslala Palestina k MTS prohlášení podle článku 12(3) Římského statutu, který dovoluje nesignalovaným státům přijmout jurisdikci Soudu ve vztahu k určitým zločinům.¹⁰ Palestina v deklaraci MTS žádala, aby prošetřil „činy spáchané na jejím území po 1. červenci 2002“. Cílem bylo přimět MTS, aby se zabýval údajnými zločiny spáchanými na okupovaných územích Izraelem, který sám smluvní stranou Statutu není. Úřad žalobce MTS, který prohlášení Palestiny posuzoval, si musel na úvod vyjasnit, zda Palestina splňuje podmínky článku 12(3), tj. zda se jedná o nečlenský stát. V rozhodnutí z dubna 2012¹¹ konstatoval, že tuto otázku nemá řešit soud či jeho žalobce, ale buď Shromáždění

⁶ C. King, What legitimacy does Israel have?, UN Recognition of Israel is Fatally Flawed, *Redress*, 6 June 2000, online <http://www.redress.cc/palestine/cking20100606> (navštíveno 3. 12. 2012).

⁷ UN Doc. A/RES/3237(XXIX), *Observer status for the Palestine Liberation Organization*, 22 November 1974.

⁸ Československo uznalo Palestinu v roce 1988. Uznání váže rovněž ČR coby sukesora Československa. ČR dnes nicméně rází názor, že „de facto existenci palestinského státu neuznává“ (MZV, *Palestina*, online http://www.mzv.cz/jnp/cz/encyklopedie_statu/blizky_vychod/palesti_na/index.html 9. 12. 2012).

⁹ UN Doc. A/RES/43/177, *Question of Palestine*, 15 December 1988.

¹⁰ *Declaration recognizing the Jurisdiction of the International Criminal Court*, 21 January 2009.

¹¹ ICC, *Situation in Palestine*, 3 April 2012.

smluvních stran, nebo „relevantní orgány OSN“, jimiž jsou generální tajemník a Valné shromáždění. Právě stanovisko VS rozhodlo. Žalobce uvedl, že i když „Palestina jakožto stát byla v bilaterálních vztazích uznána více než 130 vládami a některými mezinárodními organizacemi (...), současný status garantovaný Palestině Valným shromážděním OSN je status ‘pozorovatele’, nikoli status ‘nečlenského státu’“ (odst. 7). Na základě toho dospěl žalobce k závěru, že Palestina není nečlenským státem. Připustil nicméně, že pokud by se status Palestiny v OSN změnil, mohl by své stanovisko přehodnotit.¹²

Palestina jako nečlenský stát (2012)

Na přelomu desetiletí se Palestina rozhodla usilovat o přijetí za řádného člena OSN. Toto členství by posílilo její postavení a umožnilo překonat takové problémy, jaké nastaly u MTS. OSN není první organizací, do níž se Palestina pokouší vstoupit. Již v roce 1988 se stala členem Organizace islámské konference a Ligy arabských států. V roce 1989 podala přihlášku do UNESCO, věc ale byla odložena a dořešila se až v roce 2011, kdy UNESCO žádosti vyhovělo. Pro přijetí hlasovalo 107 států, proti 14 zemí (včetně Izraele, USA a ČR) a 52 státy se zdržely.¹³ Hlasování bylo obecně bráno jako zkušební test před rozhodováním v OSN.¹⁴ Kromě UNESCO se Palestina za poslední roky dostala ještě do několika méně významných organizací (např. Mezinárodní organizace pro standardizaci). Další organizace jí, popř. OOP, přiznávají status nestátního pozorovatele (Světová zdravotnická organizace, Světová turistická organizace aj.).

Žádost o členství v OSN podala Palestina v září 2011.¹⁵ Odkazuje v ní na starší rezoluce VS, včetně rezoluce 181 z roku 1947, a hlásí se k myšlence dvojstátního řešení, a to v hranicích z roku 1967. Generální tajemník OSN zaslal žádost Radě bezpečnosti, jejíž výbor pro přijímání nových členů se jí zabýval na neveřejném jednání v listopadu 2011. Výbor nebyl schopen shodnout se na jednoznačném doporučení.¹⁶ Podle neoficiálních zpráv se cca osm států (např. Rusko, Čína, Indie a Brazílie) stavělo na stranu Palestiny, další (např. USA) byly proti a jiné (např. Francie a Velká Británie) neměly jasno. Výbor nakonec Palestině naznačil, že by za stávající situace bylo lepší pokusit se nejdříve získat status nečlenského státu ve VS a teprve následně usilovat o plné členství. To Palestina skutečně učinila. Prezident Abbás novou žádost v projevu k VS zdůvodnil snahou „nikoli delegitimizovat existující stát – tedy Izrael, ale pro-

sadit stát, který musí existovat – tedy Palestinu“.¹⁷ VS o věci rozhodlo 29. listopadu 2012. Jak již víme, ze 188 přítomných a hlasujících států jich „ano“ návrhu řeklo 138. Byli mezi nimi tři stálí členové Rady bezpečnosti (Čína, Francie a Rusko), všechny arabské státy a řada zemí Afriky, Ameriky a Asie (např. Brazílie, Indie a Japonsko). Z EU hlasovalo pro čtrnáct států, např. Francie, Itálie, nebo Španělsko. Proti návrhu se postavilo devět zemí – Izrael, USA, Kanada, Panama, čtyři státy Tichomoří (Maršálovky ostrovy, Mikronésie, Nauru a Palau) a ČR. Zbývajících 41 států, včetně Německa, Nizozemí, Velké Británie a všech postsocialistických členů Evropské unie kromě ČR, se hlasování zdrželo.

Výsledná rezoluce 67/19 tentokrát jednoznačně potvrzuje, že Palestina získává statut nečlenského pozorovatelského státu.¹⁸ Dále vyjadřuje naději, že Rada bezpečnosti doporučí Palestinu k přijetí za plnoprávného člena OSN a že současně dojde k obnovení mírových jednání na Blízkém východě, která jediná mohou oblasti přinést mír a stabilitu. Prakticky totéž uvedl v reakci na rozhodnutí generální tajemník OSN Pan Ki-Moon.¹⁹ Izraelský premiér Benjamin Netanjahu naopak postoj VS kritizoval s tím, že rezoluce je jednostranná, nebere ohledy na životní zájmy Izraele a jako taková „nenapomáhá míru, spíše jej zatlačuje do pozadí“.²⁰ Obdobný názor zazněl rovněž ze strany ČR.²¹ Stojí za zmínku, že rezoluce 67/19 obsahuje odkazy na velké množství dříve přijatých dokumentů a mj. jasně potvrzuje „oddanost /VS/ řešení dvou států, v rámci něhož nezávislý, suverénní, demokratický, funkční a jednotný stát Palestina existuje vedle Izraele v míru a bezpečnosti na základě hranic před rokem 1967“ (odst. 19 Preambule).

¹² Viz A. Pellet, The Palestinian Declaration and the Jurisdiction of the International Criminal Court, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, No. 4, 2010, str. 981–999; a Y. Ronen, ICC Jurisdiction over Acts Committed in the Gaza Strip. Article 12(3) of the ICC Statute and Non-state Entities, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, No. 1, 2010, str. 3–27.

¹³ UNESCO, *Request for the admission of Palestine to UNESCO*, 31 October 2011; UNESCOPRESS, *General Conference admits Palestine as UNESCO Member*, 31 October 2011.

¹⁴ Srov. L. D. Johnston, Palestine's Admission to UNESCO: Consequences within the United Nations?, *Denver Journal of International Law and Policy*, Vol. 40, No. 1–3, str. 118–127.

¹⁵ Palestine, *Application of the State of Palestine for Admission to Membership to the United Nations*, 23 September 2011.

¹⁶ UN Doc. S/2011/705, *Report of the Committee on the Admission of New Members Concerning the Application of Palestine for Membership in the United Nations*, 11 November 2011, par. 21.

¹⁷ Haaretz, *Full transcript of Abbas speech at UN General Assembly*, 23 September 2011.

¹⁸ UN Doc. A/RES/67/19, *Status of Palestine in the United Nations*, 29 November 2012.

¹⁹ UN Doc. SG/SM/14688, *Noting New Status Accorded to Palestine, Secretary-General Tells General Assembly 'No Substitute for Negotiations' in Efforts towards Peace, Two-State Solution*, 29 November 2012.

²⁰ Israel Ministry of Foreign Affairs, *Statement by PM Netanyahu*, 29 November 2012.

²¹ MZV, *Prohlášení k hlasování o palestinské státnosti ve VS OSN*, 29. 11. 2012.

V tomto ohledu jde dále než rezoluce 273 z roku 1949, na jejímž základě byl do OSN přijat Izrael.

Palestina po přijetí za nečlenský stát VS OSN

Vývoj v Palestině vyvolává řadu mezinárodně-právních otázek. Jejich komplexní zpracování přesahuje možnosti tohoto příspěvku; mnohá témata již navíc i v českém prostředí rozebrána byla.²² Zde se proto pozornost zaměří jen na dva aspekty, jež bezprostředně souvisejí s rezolucí Valného shromáždění 67/19. První se týká významu rezoluce pro státnost Palestiny, další pak důsledků, jež by tato státnost pro Palestinu a jiné aktéry měla.

Je Palestina po přijetí rezoluce 67/19 (více) státem?

Mezinárodní právo předpokládá, že stát vzniká v okamžiku, kdy naplní čtyři podmínky uvedené v *Montevidejské úmluvě o právech a povinnostech států z roku 1933*. Mezi tyto podmínky se řadí stálé obyvatelstvo, vymezené území, vláda a schopnost vstupovat do mezinárodních vztahů (článek 1). Splnění podmínek se považuje za faktickou záležitost, kterou právo pouze reflektuje tím, že s ním spojuje určité právní následky, tj. přiznává útvary, jenž definici vyhoví, práva a povinnosti státu. Až do počátku 20. století se mezi podmínky vzniku státu řadilo rovněž uznání ze strany států jiných (konstitutivní teorie uznání). Takto nastavený systém mohl fungovat v době, kdy států bylo málo, a měly podobné politické zřízení. Jakmile se tento stav začal měnit, ukázala se konstitutivní teorie jako nedostatečná a byla nahrazena teorií deklaratorní.²³ Ta předpokládá, že uznání „je politickým aktem, který je v zásadě nezávislý na existenci nového státu coby subjektu mezinárodního práva“.²⁴ Uznání tedy není podmínkou vzniku státu, ale pouze jakýmsi potvrzením jeho existence. To platí jak pro uznání bilaterální, tj. uznání jednoho státu státem jiným, tak pro uznání kolektivní, realizované v rámci mezinárodních organizací, včetně OSN.

Od konce studené války na mezinárodní scéně sílí hlasy, podle nichž ani deklaratorní teorie není zcela uspokojivá. Situace, za níž státy vznikají, se totiž po faktické i právní stránce za poslední desetiletí změnila. Státy se dnes jen zřídka rodí na zelené louce, postupným procesem, během něhož mají čas naplnit montevidejské podmínky. Jejich zrod je navíc nově omezen právními normami, které berou v úvahu kontext ustavování (např. nelegální vojenská intervence či porušování lidských práv). S ohledem

na tento vývoj zaznívají názory, že uznání, zejména uznání kolektivní, by mohlo mít jakési kvazi-konstitutivní účinky.²⁵ Ty by se projevil ve dvou typech situací.

Zprv, kolektivní uznání by mohlo zacelit dílčí nedostatky v naplnění podmínek Montevidejské úmluvy. Pokud by mezinárodní společenství usoudilo, že je vhodné považovat za stát jednotku, jež objektivně vzato znaky státu nespĺňuje, mohl by takový akt kolektivního uznání ony vady překlenout. Nejednalo by se pak o předčasné deklaratorní uznání, ale o uznání kvazi-konstitutivní, jež by umožnilo jednotce fungovat jako stát již před tím, než by znaky státnosti *stricto sensu* naplnila. Lze mít za to, že tohoto postupu bylo využito při vzniku některých států po roce 1990 (Východní Timor, Bosna a Hercegovina aj.). Představitelná je i opačná situace, kdy by kolektivní uznání dovolilo jednotce existovat coby stát i po té, kdy by ztratila určitý znak státnosti. To by mohl být případ Somálska, které již dvě desetiletí postrádá centrální vládu.

Zadruhé, kolektivní uznání, resp. neuznání by mohlo zpochybnit státnost entity, která podmínky Montevidejské úmluvy napĺňuje, vznikla ale za právně problematických okolností. Jedná se např. o území, která se odtrhnou od státu s cizí vojenskou pomocí (Turecká republika Severního Kypru, Abcházie aj.). Někteří autoři v této souvislosti mluví o *de facto* státech, jež se vyznačují „neschopností dosáhnout významnějšího uznání, a proto zůstávají v očích mezinárodního společenství nelegitimní“.²⁶ Naopak entity popsané v předchozím odstavci se někdy nazývají *kvazi-státy*.²⁷ Z přítomnosti uvedených konceptů lze dovodit, že prostá dualita *stát vs. nestát* opřena o ne/naplnění podmínek Montevidejské úmluvy přestává stačit a že státnost se zřejmě pomalu stává věcí nikoli existence, ale míry.

Jedním z výrazů tohoto posunu by se mohl stát právě institut kolektivního uznání s kvazi-konstitutivními účinky. Šlo by o kompromis mezi dominantní deklaratorní teorií, která přestává reflektovat potřeby mezinárodního společenství, a starší konstitutivní teorií, jež by v původní verzi byla dnes vzhledem k množ-

²² Viz J. Mrázek, Právní postavení Palestiny a otázka jejího uznání jako státu, *Právník*, č. 8, 2012, str. 843–871.

²³ Viz H. Lauterpacht, Recognition of States in International Law, *Yale Law Journal*, Vol. 53, No. 3, 1944, str. 385–458.

²⁴ J. Crawford, *The Creation of States in International Law*, Second Edition, Oxford University Press, Oxford, 2006, str. 22.

²⁵ Viz J. Vidmar, Explaining the Legal Effects of Recognition, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 61, No. 2, 2012, str. 361–387.

²⁶ S. Pegg, *De Facto States in the International System*, Working Paper No. 21, Institute of International Relations, The University of British Columbia, February 1998, str. 1.

²⁷ Tamtéž.

1 ství států těžko použitelná. Kolektivní uznání
2 v rámci Valného shromáždění by jednak vysíla-
3 lo signál o názoru mezinárodního společenství
4 na status určité jednotky, jednak by mělo moc
5 tento status pozměnit. V regionálním rámci by
6 obdobnou úlohu mohlo plnit uznání ze strany
7 regionálních organizací. Jejich stanovisko by
8 ovšem mělo relevanci jen v dané oblasti. Institut
9 kolektivního uznání se zatím na mezinárodní
10 scéně plně neprosadil. Ani nemohl, protože řa-
11 da otázek s ním spojených není dořešena.²⁸ Zů-
12 stává např. nejasné, jak velká většina by byla
13 pro „kolektivní“ uznání nezbytná (prostá či
14 kvalifikovaná většina?), zda by některé státy
15 měly privilegované postavení (stálí členové Ra-
16 dy bezpečnosti, sousední státy?), zda by uznání
17 muselo být explicitní, zda by podléhalo určitým
18 objektivním podmínkám aj. Přístup VS po roce
19 1990 ale nasvědčuje tomu, že tendence orgánů
20 mezinárodních organizací vyjadřovat se ke
21 vzniku států zde existuje.²⁹

22 Je pravděpodobné, že pokud by se institut
23 kolektivního uznání prosadil, Palestina by pat-
24 řila mezi ty, jež by z něj těžily jako první. Právo
25 palestinského národa na sebeurčení se těší vše-
26 obecné podpoře, jak je zjevné z mnoha rezolucí
27 VS a RB OSN.³⁰ Panuje též široká shoda na tom,
28 že dané právo by bylo vhodné realizovat v sa-
29 mostatném státě. Tento názor obvykle nezpo-
30 chybně ani Izrael, diskuse se tak vede spíše
31 o tom, kdy a jak státnost Palestiny zajistit. Jak
32 víme, Palestinci stát vyhlásili již v roce 1988
33 a tento krok se setkal s širokou akceptací. Fakt,
34 že VS v reakci pouze pozměnilo název palestinského
35 zastoupení a lehce zvýšilo jeho pravomoci,
36 ale svědčí o tom, že kolektivní shoda na
37 státnosti Palestiny tehdy neexistovala. Dnes je,
38 zdá se, situace jiná. Ačkoli by bylo předčasné
39 tvrdit, že rezoluce VS učinila z Palestiny stát, lze
40 mít za to, že vytvořila jakousi „vyvratitelnou
41 domněnku“ ve prospěch její státnosti a přenesla
42 „důkazní břemeno“ na kohokoli, kdo by chtěl
43 tuto státnost zpochybnovat.

44 **Jaké má (případná) státnost Palestiny** 45 **právní důsledky?**

46 Nabízí se otázka, proč vlastně Palestina o stá-
47 tnost usiluje, jaké výhody si od tohoto statusu
48 slibuje. Otázka má pochopitelně rozměry jak
49 právní, tak politické, kulturní a mnohé jiné. Zde
50 se pozornost zaměří jen na první kategorii. Za
51 asi nejdůležitější potenciální přínos pro Palesti-
52 nu lze považovat to, že coby stát by se ocitla na
53 hierarchicky rovné úrovni s ostatními aktéry
54 blízkovýchodního konfliktu, včetně Izraele. Ne-
55 symetrický vztah mezi státem (Izrael) a národem
56 (Palestinci) či hnutím za národní osvobození
57 (Izrael) a národem (Palestinci) či hnutím za národní osvobození
58

(OOP) by byl nahrazen symetričtější vztahem
dvou států (Izrael a Palestina). V konkrétnější
rovině by nový status otevřel Palestině nové
možnosti. Nejčastěji se v této souvislosti
diskutuje přistoupení ke statutům některých
mezinárodních soudních orgánů, hlavně Mezi-
národního soudního dvora (MSD) a Mezinárodního
trestního soudu (MTS).

Mezinárodní soudní dvůr coby hlavní soudní
orgán OSN umožňuje přistoupení i podání stíž-
nosti pouze státům. Členské státy OSN se
smluvní stranou Statutu MSD stávají *ipso facto*,
na základě článku 93(1) Charty. Nečlenské státy
se mohou podle článku 93(2) „stát smluvní stra-
nou Statutu (...) za podmínek, které v každém
jednotlivém případě určí Valné shromáždění na
doporučení Rady bezpečnosti“. Ustanovení
v minulosti využily Japonsko, Lichtenštejnsko,
Nauru, San Marino a Švýcarsko. V současné do-
bě je množina prázdná. Zaplnit by ji mohla prá-
vě Palestina. Pokud by tak chtěla udělat, musela
by nejprve získat doporučení Rady bezpečnosti
a splnit podmínky stanovené VS. Daný proces
se moc neliší od přijímání nových členů OSN,
kde Palestina kvůli nejednomyslnosti Rady bez-
pečnosti zatím neuspěla. Je otázkou, zda lze re-
álně očekávat, že s přistoupením ke Statutu
MSD – které navíc standardně předchází přijetí
do OSN – by se jí dařilo lépe. Ostatně i kdyby
tomu tak bylo, není jisté, zda by jí to otevřelo
dveře k podání stížnosti proti Izraeli. Izrael ne-
uznává obligatorní jurisdikci MSD, bylo by te-
dy třeba najít specifický jurisdikční základ
v některé smlouvě závazné pro obě strany, po-
př. by se Palestina a Izrael musely na předlože-
ní případu MSD dohodnout. Pravděpodobnost
obou variant není velká.

U Mezinárodního trestního soudu je situace
jiná. Článek 125(3) Římského statutu umožňuje
přistoupení kteréhokoli státu, a to bez dalších
podmínek. Obdobně článek 12(3) Statutu dovo-
luje státům přijmout jurisdikci MTS pro kon-
krétní případ. Určení toho, kdo je „státem“, se,
jak bylo řečeno, odvíjí od kvalifikace Shromáž-
dění smluvních stran, resp. OSN. Za situace,
kdy VS explicitně uznalo Palestinu za nečlenský
stát, se nezdá příliš reálné, že by nové zvažová-
ní toho, zda Palestina naplňuje podmínky
čl. 125(3) či 12(3), dopadlo v její neprospěch.
Otázkou zůstává, zda se Palestina odhodlá zo-
pakovat svůj pokus z roku 2009. Její podnět

²⁸ Viz též C. Hillgruber, The Admission of New States to the International Community, *European Journal of International Law*, No. 9, 1998, str. 491–509.

²⁹ I. Scobbie, A. Margalit, S. Hibbin, *Palestinian Statehood and collective recognition by the United Nations*, Draft for comments, 27 July 2011, online <http://www.soas.ac.uk/law/peaceaideast/file70357.pdf> (2. 12. 2012).

k vyšetřování zločinů, spáchaných na území Gazy a popř. také Západního břehu, by totiž otevřel cestu ke stíhání činů, jichž se dopustili nejen Izraelci, ale i Palestinci. Pro administrativu prezidenta Abbáse by to sice mohla být na první pohled cesta jak se zbavit obou „nepřátel“ (Izraele i Hamásu) současně, není ale jisté, zda by tento tah vyšel a neobrátí se proti svým původcům. Otevřené zůstává i to, zda by sám MTS měl zájem zločiny spáchané v Palestině stíhat, nebo by podnět odmítl např. z důvodů nedostatečné závažnosti, jak se stalo třeba v případě Iráku.³¹

Možné důsledky státnosti se neomezují na přistoupení k mezinárodním soudům. Palestině by se otevřely i další příležitosti. Např. na základě článku 32 Charty OSN může Rada bezpečnosti přizvat nečlenský stát k diskusi o sporech, jež se ho týkají. Obdobně článek 35(2) dovoluje nečlenským státům OSN předložit spor, jehož jsou stranou, Radě bezpečnosti či VS. Vzhledem k tomu, že Palestina, resp. OOP část těchto práv získala již v minulosti, realizace daných kroků by neznamenal zásadní změnu. Státnost dále otevírá „dveře“ k členství v mezinárodních organizacích, nebo k přistoupení k mezinárodním smlouvám. Vždy ovšem záleží na pozici konkrétní organizace a smluvních stran, zda určitou jednotku jako stát akceptují. Udělení statusu nečlenského státu ve VS šance Palestiny zvyšuje, není ale ani podmínkou, ani zárukou úspěchu. O tom svědčí fakt, že Palestina do některých organizací vstoupila již v minulosti; do jiných, včetně OSN, se nejspíše ještě dlouho nedostane. Konečně, velmi důležitým aspektem státnosti je to, že vedle práv vytváří pro stát povinnosti. Mezi ty se řadí mj. povinnost udržovat vnitřní pořádek, nenapadat jiný stát, nebo netrpět na svém území teroristické skupiny. Porušení těchto povinností vyvolává pro stát právní následky. Státnost tak nepřináší jen výhody, ale i odpovědnost; šíře této odpovědnosti, jak ukazuje třeba koncept odpovědnosti za ochranu, navíc v poslední době

posiluje. Změna statusu Palestiny by tak mohla mít výhody pro jiné státy, včetně Izraele, které by získaly lepší nástroje jak ji přimět dodržovat pravidla mezinárodního práva.³²

Některé státy, včetně ČR, rezoluci č. 67/19 vyčítají, že představuje jednostranný krok, který by mohl ohrozit mírový proces na Blízkém východě. Ponecháme-li stranou pochyby, zda nějaký mírový proces v současnosti v oblasti vůbec probíhá, záleží posouzení oprávněnosti dané výhrady na výkladu pojmu „jednostranný“. Má-li se jím na mysli to, že Palestinci jednají zcela autonomně a bez ohledu na zájmy jiných aktérů, pak je kritika neoprávněná. Žádost o posílení statusu v OSN (na rozdíl od raketových útoků na civilní cíle v Izraeli, nebo budování osad na okupovaných územích) znamená snahu vtáhnout do hry mezinárodní společnosti a přenést záležitost z bilaterální či regionální na univerzální úroveň. Má-li naopak jednostrannost znamenat absenci přímého zapojení Izraele, pak je kritika částečně platná. Je nicméně otázkou, zda za situace, kdy je jednání mezi oběma stranami delší dobu zablokováno, by takové přímé zapojení bylo vůbec možné. A zda se pro něj nakonec nevytvářejí lepší podmínky po přijetí rezoluce č. 67/19, která dává najevo, že i když bez svolení Izraele může těžko kdy Palestina coby stát začít reálně fungovat, velká část mezinárodního společenství si myslí, že by se jí tohoto svolení mělo konečně dostat a že právě ono by blízkovýchodní mírový proces posunulo kupředu spíše než politika vzájemné konfrontace.

³⁰ Přehled dokumentů OSN o Palestině viz UNISPAL, *Question of Palestine*, online <http://unispal.un.org/unispal.nsf/home.htm> (4. 12. 2012).

³¹ V. Bílková, *Mezinárodní trestní soud a otázky kolem výběru kauz*, *Trestněprávní revue*, č. 1, 2011, str. 8–15.

³² Srov. R. D. Kaplan, *Do the Palestinians Really Want a State?*, *Atlantic Magazine*, April 2009.

Nejvyšší soud

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 2496/2012

Datum rozhodnutí: 30. ledna 2013

Závěr: Nesprávná informace jdoucí nad rámec smluvních či zákonných informačních povinností poskytovatele zájezdu (cestovních služeb) není vadným plněním závazku z cestovní smlouvy ve smyslu ustanovení § 852i odst. 1 občanského zákoníku, nýbrž odlišným případem porušení právní povinnosti, s nímž zákon odpovědnost cestovní kanceláře za počínání jiných subjektů nespojuje.

Obsah: Spor byl veden o nároky z cestovní smlouvy. Žalobce se domáhal náhrady škody v celkové výši 229.587 Kč sestávající ze zaplacené ceny zájezdu (110.272 Kč), nákladů spojených s vynuceným předčasným návratem (14.756 Kč) a z nemajetkové újmy (100.000 Kč), kterou mu měly způsobit žalované cestovní kanceláře poskytnutím mylné informace o možnosti získat vízum přímo na letišti v Bangkoku, odkud byl žalobce po přiletu v důsledku nesplnění vízové povinnosti i s rodinou deportován nedůstojným způsobem zpět do Vídně. Soud prvního stupně žalobě zčásti vyhověl (náhradu nemajetkové újmy vyloučil do samostatného řízení). Vyšel ze zjištění, že dne 12. 10. 2004 žalobce prostřednictvím druhé žalované uzavřel faxem s první žalovanou cestovní smlouvu na zájezd do Thajska, jejíž nedílnou součástí byly všeobecné podmínky první žalované, (podle bodu 4.1 písm. f) všeobecných podmínek se klient zavazuje dodržovat pasové, celní, zdravotní a další předpisy země, do které cestuje, s tím, že cizí státní příslušník je povinen se informovat na vízovou povinnost u zastupitelství země, kam cestuje a veškeré náklady, které vzniknou nedodržením tohoto ustanovení, nese zákazník); cena zájezdu nezahrnovala turistické vízum do Thajska. Na dotaz žalobce, zda lze víza vyřídit přímo na letišti v Bangkoku, mu zaměstnankyně druhé žalované e-mailem kladně odpověděla. Žalobce však turistická víza popsaným způsobem na letišti v Bangkoku neobdržel, byl zde se svou rodinou zadržen a z Thajska deportován. Soud dospěl k závěru,

že vedle případu, kdy informace poskytnuta nebyla vůbec, lze za porušení právní povinnosti plynoucí z § 852d občanského zákoníku či § 10 odst. 1 zákona č. 159/1999 Sb. považovat i skutečnost, že cestovní kancelář nad rámec smluvních či zákonných povinností poskytla informaci obsahově nesprávnou či mylnou. Žalobci vznikla v příčinné souvislosti s takto nesprávně podanou informací škoda ve výši ceny zájezdu, jejíž náhradu soud prvního stupně pro spoluzavinění ve smyslu § 441 občanského zákoníku v rozsahu 25 % snížil. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Žalobcem podané dovolání Nejvyšší soud zamítl. Na základě učiněných skutkových zjištění posoudil věc tak, že informace týkající se možnosti opatřit si vízum již šla nad rámec zákonných povinností cestovní kanceláře.

Relevantní ustanovení: § 852d a § 852i občanského zákoníku

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 869/2012

Datum rozhodnutí: 19. března 2013

Závěr: Dispozitivní povaha ustanovení § 658 odst. 1 občanského zákoníku umožňuje úroky při poskytnutí peněžité půjčky dohodnout nejen stanovením procentní sazby a časového úseku, za který se úrok počítá (ročně, měsíčně, denně), a za dobu skutečného užívání jistiny dlužníkem, ale i pevnou částkou stanovenou za dobu od poskytnutí půjčky do její splatnosti, jejíž výše se nemění ani v případě, že dlužník jistinu ve sjednané lhůtě splatnosti věřiteli nevrátí.

Obsah: Zástavní věřitel se žalobou domáhal, aby soud nařídil prodej zástavy k uspokojení jejich pohledávky za dlužníkem ve výši 3 800 000 Kč s úrokem ve výši 550 000 Kč a s úroky z prodlení. Soud prvního stupně prodej zástavy nařídil. Odvolací soud však usnesení změnil tak, že zamítl prodej zástavy k uspokojení pohledávky v částce 550 000 Kč a dále pro úroky z prodlení v dohodnuté výši (úrok z prodlení soud stanovil na míru stanovenou právním předpisem). Dospěl totiž k závěru, že „z žádného ujednání ve smlouvě o půjčce nevyplývá, že se účastníci smlouvy dohodli na zaplacení částky 550 000 Kč jakožto úroků

z půjčky, a pokud to takto mínili, jejich ujednání je zcela neurčitě, a tudíž absolutně neplatné“ podle ustanovení § 37 odst. 1 občanského zákoníku. Proti měnícímu usnesení odvolacího soudu podali zástavní věřitelé dovolání. Namítli nesprávnost závěru odvolacího soudu o neplatnosti ujednání o odměně ve výši 550 000 Kč ve smlouvě o půjčce, neboť podle ustanovení § 658 odst. 1 občanského zákoníku lze při peněžité půjčce dohodnout úroky, které představují úplatu (odměnu) za užívání půjčené jistiny. Zdůrazňují, že odvolací soud došel k závěru o neurčitosti ujednání o odměně (úroku), přestože zástavní dlužníci „nikdy nezpochybovali, že by odměna byla něčím jiným než úrokem“, a přestože bylo možné tento právní úkon vyloučit za použití interpretačních pravidel stanovených v ustanovení § 35 odst. 2 občanského zákoníku. Nejvyšší soud dovolání zčásti vyhověl ve vztahu k částce 550 000 Kč. Pokud jde o úroky z prodlení, zde naopak potvrdil správný závěr odvolacího soudu o kogentně stanovené výši úrokové sazby u úroků z prodlení. Zástavní právo se vztahuje i na příslušenství zajištěné pohledávky, kterým jsou úroky, úroky z prodlení, poplatek z prodlení a náklady spojené s jejím uplatněním (§ 121 odst. 3 občanského zákoníku). Podle ustanovení § 517 odst. 2 občanského zákoníku platí, že jde-li o prodlení s plněním peněžitého dluhu, má věřitel právo požadovat od dlužníka vedle plnění úroky z prodlení, není-li podle tohoto zákona povinen platit poplatek z prodlení; výši úroků z prodlení a poplatku z prodlení stanoví prováděcí předpis. Dispozitivní povaha § 658 občanského zákoníku umožňuje jakýkoliv způsob určení smluvních úroků. Není-li ujednání o úrocích při poskytnutí peněžité půjčky vyjádřené slovy samo o sobě jednoznačné, neboť není srozumitelné, je třeba vždy přistoupit k výkladu (interpretaci) projevu vůle podle pravidel uvedených v ustanovení § 35 odst. 2 občanského zákoníku. Podle ustálené judikatury soudů výklad právního úkonu může směřovat jen k objasnění toho, co v něm bylo projevováno, a vůle jednajících se při výkladu právního úkonu vyjádřeného slovy uplatní, jen není-li v rozporu s jazykovým projevem; tato pravidla se použijí i při výkladu písemného právního úkonu. Takové nejasnosti či nesrozumitelnost Nejvyšší soud v tomto případě neshledal.

Související judikatura: rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2007, sp. zn. 33 Odo 657/2005

Relevantní ustanovení: § 658 odst. 1 občanského zákoníku

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 2224/2012

Datum rozhodnutí: 26. března 2013

Závěr: *Pokud není výslovně sjednáno, že smlouva mezi advokátem a klientem se vztahuje pouze na některé konkrétně vymezené úkony, nebo je tato povinnost vyloučena pozdějším výslovným pokynem klienta, je povinností advokáta postupovat tak, aby byly oprávněné zájmy klienta řádným způsobem chráněny a prosazovány, k čemuž je advokát povinen využívat důsledně všechny zákonné prostředky, které mohou sloužit zájmům klienta v právní záležitosti, jež je předmětem smlouvy o poskytnutí právní služby, tj. jak prostředky procesněprávní povahy, tak povahy hmotněprávní.*

Obsah: Spor byl veden o náhradu škody způsobené advokátkou při výkonu advokacie. Žalovaná advokátka zastupovala žalobce v několika soudních řízeních. Výsledkem těchto sporů byla jednak povinnost žalobců zaplatit protistraně určitou částku, jednak sami žalobci získali pohledávku proti druhé straně těchto sporů. V důsledku toho žalobci zaplatili druhé straně příslušnou sumu a v určité části provedla advokátka za své klienty zápočet jejich pohledávky vůči pohledávce druhé strany sporu. V tom rozsahu, ve kterém měly pohledávky zaniknout započtením, však byla proti žalobcům nařízena exekuce. Advokátka podala proti usnesení o nařízení exekuce právě z důvodu zániku pohledávek započtením odvolání, avšak to bylo zamítnuto s tím, že zánik pohledávky započtením by byl důvodem pro zastavení exekuce. Dovolání podané žalovanou advokátkou tehdy Nejvyšší soud odmítl. Soud prvního stupně uložil advokátce povinnost zaplatit žalobcům částku odpovídající exekučně provedené včetně nákladů exekuce, a to z titulu náhrady škody, za kterou podle § 16 odst. 1 a 2 a § 24 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, odpovídá. Žalovaná odpovídá za škodu způsobenou nesprávnými právními kroky, neboť provedla neplatný zápočet pohledávek, dala žalobcům nesprávný pokyn k zaplacení pouze části pohledávky pravomocně přiznané a chybně prováděla úkony v exekučním řízení. Odvolací soud žalobu naopak zamítl. Uzavřel, že odpovědnost žalované za škodu by byla dána pouze v případě nesprávného zápočtu, avšak její pochybení (tvrzení o nemožnosti exekuce a nesprávný procesní postup v exekučním řízení) není v příčinné souvislosti se vznikem škody. Pokud byl totiž zápočet žalovanou proveden správně, nic nebránilo žalobcům založit na tom svou obranu v exekučním řízení i po rozhodnutí odvolacího soudu, kdy již byli zastoupeni jiným právním zástupcem, a mohli podat návrh

1 na zastavení exekuce. V řízení nebyla prokázána
2 nesprávnost zápočtu, neboť zápočet provedený
3 advokátkou splňoval všechny formální náležitosti.
4 V dovolání tvrdili žalobci, že postup žalované
5 advokátky byl v nápadném rozporu s platným právem,
6 a pokud by se jim na počátku dostalo správné rady,
7 aby celou částku zaplatili, žádná škoda by jim nevznikla.
8 Její rada, aby neplatili částku přiznanou pravomocným
9 rozhodnutím, a ubezpečování, že proti nim nebude
10 vedena exekuce, se zakládaly na mylném vyhodnocení
11 platné právní úpravy. Pokud hodlala dluh žalobců
12 vyrovnat zápočty, měla je učinit tak, aby byly jasné
13 a platné, a především je měla procesně správně
14 zužítkovat v exekučním řízení, aby zamezila vzniku
15 škody na straně žalobců. Klient si advokáta najímá
16 proto, aby vyřešil určitý problém a komplexně řešil
17 určitou situaci, nikoli k tomu, aby provedl určitý
18 konkrétně specifikovaný úkon, k němuž dostane
19 pokyn. Nejvyšší soud dovolání vyhověl. Rozhodnutí
20 odvolacího soudu vychází z názoru, že pokud nebyla
21 prokázána nesprávnost zápočtu, nejsou úroky z
22 prodlení z nezaplacené částky ani náklady vzniklé
23 v exekučním řízení v příčinné souvislosti s
24 jednáním žalované. Pokud se žalovaná v rámci
25 ochrany práv svých klientů rozhodla proti pohledávce
26 započítat protipohledávky svých klientů, její
27 povinností bylo nejen provést platné započtení
28 (§ 580 občanského zákoníku), ale též v rámci
29 exekučního řízení, v němž žalobce zastupovala,
30 provést všechny nezbytné právní kroky k prosazení
31 zániku vzájemných pohledávek, tedy účinně provést
32 všechny úkony, kterými by provedené započtení
33 řádně uplatnila, aby zabránila vzniku dalších
34 nákladů na straně žalobců. Bylo-li započtení
35 pohledávek proti exekučně vymáhané pohledávce
36 účinné, procesním úkonem, který měla žalovaná
37 po nařízení exekuce provést, bylo podání návrhu
38 na zastavení exekuce.

39 **Související judikatura:** rozsudek Nejvyššího soudu
40 ze dne 10. 1. 2007, sp. zn. 25 Cdo 2679/2006

41 **Relevantní ustanovení:** § 16 zákona o advokacii

42 **Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 2711/2011**

43 **Datum rozhodnutí:** 20. března 2013

44 **Závěr:** Při zřizování nezbytné cesty podle § 151o
45 odst. 3 občanského zákoníku je třeba dbát, aby právo
46 vlastníka pozemku bylo omezeno co možno nejméně.
47 Případá-li do úvahy více možností, jak zřídit nezbytnou
48 cestu, je třeba vybrat tu, která bude pro vlastníka
49 zatíženého pozemku nejméně obtěžující; je třeba

50 *též vážit, zda by méně zatěžující a přiměřenější z hlediska
51 požadavku minimalizace zásahů do vlastnického práva
52 vlastníka zatěžovaného pozemku nebylo vhodnější zřídit
53 cestu přes pozemek jiného vlastníka.*

54 **Obsah:** Žalobci se proti žalované České republice a obci
55 Černá v Pošumaví domáhali, aby v jejich prospěch jako
56 vlastníků rekreační chaty bylo za náhradu zřízeno věcné
57 břemeno –právo cesty přes pozemek žalované ČR a obce.
58 Původně užívali k chatě cestu na pozemku spravovaném
státním podnikem Povodí Vltavy. V roce 2006 jim však
Povodí Vltavy sdělilo, že pronajalo část tohoto pozemku
jiné společnosti, takže přístup k chatě již není možný.
Ke změně tohoto stanoviska nedošlo. Žalobci tak dospěli
k závěru, že řešení spočívá jen ve zřízení práva cesty
na pozemcích žalovaných podle § 151o odst. 3 občanského
zákoníku. Soud prvního stupně žalobu zamítl. Z provedených
důkazů, zejména z geometrického plánu, ohledání na místě
samém a předložených fotografií zjistil, že „mnohem
snazší“ přístup k nemovitostem žalobců vede přes jiné
sousední pozemky. Toho lze docílit vyřezáním několika
keřů, cesta bude kratší, než žalobci navrhovaná, a dotčení
budou pouze vlastníci pozemku, přes který druhý možný
přístup na pozemek vede. Zásah do jejich práv by byl
minimální. Odvolací soud věcné břemeno naopak zřídil.
Podmínky pro zřízení věcného břemene shledal naplněné
a otázkou, zda by cesta neměla jít spíše přes pozemky
ve vlastnictví jiných osob, které by oproti žalované
méně zatěžovala, se proto odvolací soud, na rozdíl od
soudu prvního stupně, nezapomněl. Žalovaní podali
dovolání, v němž namítli znehodnocení svého pozemku,
jeho větší zatížení ve srovnání s pozemkem, který by
byl zatížen při volbě jiné varianty cesty. Nejvyšší soud
dovolání vyhověl. Případá-li do úvahy více možností,
jak zřídit nezbytnou cestu, je třeba vybrat tu, která
bude pro vlastníka zatíženého pozemku nejméně
obtěžující. Zákon nestanoví výslovně kritéria pro
posouzení toho, jaká varianta je méně zatěžující a
tudíž přiměřenější. Je třeba vzít do úvahy zejména
výměru části pozemku, která má sloužit jako nezbytná
cesta, způsob využívání zatěžovaného pozemku i stavby,
které má cesta sloužit, a míru rušení jeho vlastníka.
Významná je i skutečnost, že na pozemku, který
případá pro zřízení nezbytné cesty do úvahy, je již
vybudována cesta. Pohodlí oprávněného při užívání
cesty není hlavním kritériem, při existenci více
přibližně rovnocenných variant by však neměla být
volena ta, která by umožňovala užívat cestu jen s
většími obtížemi. Po zvážení těchto i dalších okolností
je na úvaze soudu v nalézacím řízení, aby určil
nejpřiměřenější variantu vedení cesty; jeho úva-

hu by dovolací soud mohl přezkoumat jen v případech, kdyby byla zjevně nepřiměřená.

Související judikatura: rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 7. 2007, sp. zn. 22 Cdo 1075/2006

Relevantní ustanovení: § 151o odst. 3 občanského zákoníku

Nejvyšší správní soud

Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 64/2012

Datum rozhodnutí: 12. dubna 2013

Závěr: Ústavní záruka vyjádřená v článku 40 odst. 6 in fine Listiny základních práv a svobod a spočívající v přípustnosti trestání podle nového práva, jestliže je taková úprava pro pachatele výhodnější, platí i v řízení o sankci za správní delikty. Ve svých důsledcích znamená, že rozhodnutí, které za účinnosti nového práva ukládá trest podle práva starého, se musí ve svých důvodech vypořádat s otázkou, zda nové právo vůbec převzalo staré skutkové podstaty, a pokud ano, zda tresty za takové delikty ukládané jsou podle nového práva mírnější nebo přísnější než podle práva starého. Rozhodnutí, které se s touto otázkou vůbec nevypořádá a zcela ji pomine, je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Obsah: Řízení před správním soudem a následně před Nejvyšším správním soudem bylo vedeno o přípustnost uložení pokuty Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže za spáchání správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, kterého se dopustil zadavatel při zadávání veřejné zakázky „Dodávky kancelářského materiálu (rámcová smlouva)“, neboť nedodržel postup stanovený v § 55 odst. 3 písm. c) zákona, když v rámci ekonomického a finančního kvalifikačního kritéria dle § 55 odst. 1 písm. c) zákona vymezil minimální úroveň požadovaného obratu, která neodpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky a smlouva již byla uzavřena, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Správní soud toto rozhodnutí svým rozsudkem zrušil. Spornou se stala otázka postupu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách ve znění před novelou, resp. po novele provedené zákonem č. 417/2009 Sb. Podle ustanovení § 120 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách před uvedenou novelou totiž měla být pokuta dvojnásobná, jestliže se zadavatel dopustí správního deliktu podle odstavce 1 opakovaně.

Správní delikt je spáchán opakovaně, pokud ode dne, kdy došlo ke spáchání jakéhokoliv posledního správního deliktu podle odstavce 1), neuplynulo 5 let. Po novele však ustanovení znělo tak, že sazba pokuty podle odstavce 2 se zvyšuje na dvojnásobek, jestliže se zadavatel dopustí opakovaně některého ze správních deliktů podle odstavce 1. Správní delikt je spáchán opakovaně, pokud před uplynutím 5 let ode dne, kdy rozhodnutí o uložení pokuty za správní delikt nabylo právní moci, byl znovu spáchán týž správní delikt. Ze srovnání obou právních norem plyne, že zatímco v prvním případě pro zvýšení sazby pokuty na dvojnásobek postačovalo spáchání jakéhokoliv správního deliktu podle odstavce 1; v případě druhém se muselo jednat o „týž správní delikt“. Krajský soud proto dospěl k názoru, že pozdější zákonná úprava se jeví být pro pachatele příznivější, neboť ke zdvojnásobení sazby pokuty bylo nutné, aby se zadavatel dopustil spáchání téhož deliktu, o jakém stěžovatel rozhodoval, a nikoliv jakéhokoliv dalšího deliktu uvedeného v předmětném ustanovení zákona. Rozhodnutí ÚOHS zrušil s odkazem na čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. S tím ÚOHS nesouhlasil. Ačkoliv se v minulosti dopustil zadavatel správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách (nikoliv tedy podle písm. a), jak tomu bylo v aktuálním případě), z porovnání skutkových podstat správních deliktů dle § 120 odst. 1 písm. a) a b) zákona je zřejmé, že ačkoliv se formálně jedná o různá vymezení téhož protiprávního skutku, jsou tyto správní delikty totožné. V obou případech je totiž nutné, aby smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky byla uzavřena, aniž byl dodržen zákonný postup, což se skutečně stalo. V obou případech rovněž zákon vyžaduje, aby popsany postup zadavatele byl schopen podstatně ovlivnit zadávací řízení. ÚOHS proto tvrdil, že při stanovení výše pokuty nepochybil a žalobci nesvědčí zásada obsažená v čl. 40 odst. 6 Listiny. Ani existence rozdílných znění zákonné úpravy proto není překážkou uložení pokuty tak, jak se stalo v daném případě. Nejvyšší správní soud této argumentaci nepřisvědčil. Poukázal na význam zásady uvedené v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod též pro správní řízení a potvrdil správnost její aplikace na daný případ s ohledem na odlišnosti skutkové podstaty správního deliktu ve znění před novelou č. 417/2009 Sb. a po této novele.

Související judikatura: rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2008, sp. zn. 2 As 9/2008

Relevantní ustanovení: § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách

Ústavní soud

Stanovisko pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS-st. 36/13

Datum rozhodnutí: 23. dubna 2013

Závěr: Rozsah zákonem stanovených procesních garancí ústavně zaručeného vlastnického práva menšinových akcionářů (čl. 11 Listiny základních práv a svobod) při určování výše přiměřeného protiplnění za účastnické cenné papíry, jejichž vlastnictví tito pozbyli v důsledku přijetí usnesení valné hromady o výkupu účastnických cenných papírů podle § 183i zákona č. 513/1991 Sb., Obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, není důvodem pro vyhovění žalobě, kterou se menšinový akcionář domáhá podle § 131 odst. 1 obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, vyslovení neplatnosti tohoto usnesení valné hromady. Soudní ochrany uvedeného základního práva se v této souvislosti mohou menšinoví akcionáři domoci v řízení o návrhu na přezkoumání přiměřenosti protiplnění podle § 183k obchodního zákoníku.

Obsah: Ústavnímu soudu byla podána ústavní stížnost, která navazovala na řízení o žalobě stěžovatele o vyslovení neplatnosti valné hromady společnosti Med' Povrly, a. s., konané 28. srpna 2008, kterou bylo rozhodnuto o přechodu akcií společnosti ve vlastnictví ostatních akcionářů na hlavního akcionáře. Stěžovatel byl v době jejího konání menšinovým akcionářem této společnosti. Krajský soud v Ústí nad Labem svým usnesením žalobu zamítl a Vrchní soud v Praze jeho rozhodnutí následně k odvolání stěžovatele potvrdil. Dovolání proti potvrzujícímu usnesení posledně uvedeného soudu Nejvyšší soud jako nepřípustné odmítl. Stěžovatel namítal zásah do práva vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny s tím, že o přechodu akcií na hlavního akcionáře bylo rozhodnuto podle § 183i až § 183n zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění zákona č. 104/2008 Sb., tedy podle právní úpravy, která odporuje ústavnímu pořádku. Její součástí totiž není obligatorní dohled České národní banky nad výkupem účastnických cenných papírů jakožto jedna

z nezbytných garancí ochrany práv menšinových akcionářů ve smyslu nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/05. Senát, který ústavní stížnost projednával, nepovažoval tuto námitku za relevantní, neboť dle jeho názoru by její uplatnění mělo mít význam nikoliv v řízení o neplatnosti rozhodnutí valné hromady podle § 131 odst. 1 obchodního zákoníku, nýbrž v řízení o návrhu na přezkoumání přiměřenosti protiplnění podle § 183k odst. 1 obchodního zákoníku. Tento názor však kolidoval s dříve vysloveným právním názorem jiných senátů Ústavního soudu, které konstatovaly porušení základního práva vlastnit majetek podle čl. 11 Listiny, jehož se měly obecné soudy dopustit tím, že zamítly žalobu na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady o nuceném výkupu účastnických cenných papírů podle § 183i obchodního zákoníku, ve znění účinném do 28. 9. 2005, tedy přijatého za účinnosti právní úpravy před stanovením dohledu České národní banky. Právě absence tohoto dohledu měla být ve spojení s kratší lhůtou pro svolání valné hromady nevhodnou pro přípravu menšinových akcionářů, dostatečným důvodem pro vyhovění jeho žalobě, neboť znemožňovala náležitou ochranu stěžovatelových základních práv. Takový názor považoval III. senát za nesprávný, neboť byl založen na nesprávné úvaze, že nedostatek zákonem stanovených garancí práv menšinových akcionářů při určování výše přiměřeného protiplnění, např. v důsledku absence obligatorního dohledu České národní banky, může být důvodem neplatnosti usnesení valné hromady, kterými bylo rozhodnuto o jejich přechodu na hlavního akcionáře. Plénum Ústavního soudu se po zvážení argumentů III. senátu přiklonilo k jeho stanovisku a rozhodlo způsobem uvedeným ve shrnutí.

Související judikatura: nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/05, nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1768/09, nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2154/11 (překonány publikovaným stanoviskem pléna)

Relevantní ustanovení: § 183i a násl. obchodního zákoníku, § 131 odst. 1 obchodního zákoníku, čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod

Připravil: Jan Tryzna

MONITORING EVROPSKÉ JUDIKATURY

Soudní dvůr Evropské unie a Tribunál

OBDOBÍ: 1. DUBNA – 30. DUBNA 2013

Sweetman a další (věc C-258/11)

Datum rozhodnutí: 11. dubna 2013

Závěr: *Plán nebo projekt, který s určitou lokalitou přímo nesouvisí nebo není pro péči o ni nezbytný, bude mít nepříznivý účinek na celistvost této lokality, pokud může zabránit trvalému zachování základních charakteristik příslušné lokality souvisejících s výskytem prioritního přírodního stanoviště, jehož cíl ochrany byl důvodem k zařazení této lokality do seznamu lokalit významných pro Společenství.*

Skutkové okolnosti: Rozhodnutím ze dne 20. listopadu 2008 bylo rozhodnuto o schválení projektu výstavby silničního obchvatu města Galway N 6. Část plánované silnice měla procházet přes lokalitu významnou pro společenství Lough Corrib. Po rozšíření této lokality významné pro Společenství do ní patří celkem čtrnáct přírodních stanovišť uvedených v příloze I směrnice o stanovištích, z nichž šest představuje prioritní typy přírodních stanovišť, včetně vápencového chodníku, a právě ten je chráněným přírodním stanovištěm, jež je předmětem původního řízení. Uvedený silniční projekt počítá s trvalou ztrátou přibližně 1,47 hektaru tohoto vápencového chodníku uvnitř Lough Corrib. V době přijetí rozhodnutí byla tato oblast již zapsána jako potenciální lokalita významná pro Společenství do seznamu lokalit, který Irsko předalo Komisi. Rozšířená lokalita Lough Corrib byla za lokalitu významnou pro Společenství formálně uznána rozhodnutím Komise ze dne 12. prosince 2008.

Právní stránka: Realizace silničního obchvatu města Galway N 6 povede k trvalé a nenahraditelné ztrátě části vápencového chodníku patřícího do lokality významné pro Společenství Lough Corrib, jenž je prioritním typem přírodního stanoviště zvláště chráněným směrnicí o stanovištích. Po posouzení důsledků tohoto silničního projektu na Lough Corrib bylo shledáno, že existuje místně významný negativní

vliv na tuto lokalitu, avšak bylo rozhodnuto, že nemá nepříznivý účinek na celistvost této lokality. Článek 6 odst. 3 směrnice o stanovištích stanoví posuzovací postup, jehož účelem je zajistit, s pomocí předchozí kontroly, že plán nebo projekt, který s určitou lokalitou přímo nesouvisí nebo není pro péči o ni nezbytný, avšak bude mít pravděpodobně na tuto lokalitu významný vliv, bude schválen pouze tehdy, když nebude mít nepříznivý účinek na celistvost této lokality. Pokud existuje nebezpečí, že plán nebo projekt, který s určitou lokalitou přímo nesouvisí nebo není pro péči o ni nezbytný, může ohrozit cíle ochrany této lokality, musí být na něj pohlíženo jako na plán nebo projekt, který bude mít pravděpodobně významný vliv na tuto lokalitu. Posouzení zmíněného nebezpečí musí být provedeno zejména ve světle zvláštních vlastností a podmínek životního prostředí lokality dotčené takovým plánem nebo projektem. Za účelem posouzení obsahu výrazu „mít nepříznivý účinek na celistvost lokality“ v jeho celkovém kontextu je třeba upřesnit, že ustanovení článku 6 směrnice o stanovištích je třeba vykládat jako jeden celek s ohledem na cíle ochrany sledované touto směrnicí. Účelem odstavců 2 a 3 tohoto článku je totiž zajišťovat stejnou úroveň ochrany přírodních stanovišť a stanovišť druhů. Článek 6 odst. 4 směrnice o stanovištích stanoví, že pokud navzdory negativnímu výsledku posouzení provedeného podle první věty čl. 6 odst. 3 uvedené směrnice musí být určitý plán nebo projekt z naléhavých důvodů převažujícího veřejného zájmu, včetně důvodů sociálního a ekonomického charakteru, přesto uskutečněn a není-li k dispozici žádné alternativní řešení, zajistí členský stát veškerá kompenzační opatření nezbytná pro zajištění ochrany celkové soudržnosti sítě Natura 2000.

Související judikatura: Rozsudek ze dne 16. února 2012, *Solvay a další*, C-182/10, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí; ze dne 14. ledna 2010, *Stadt Papenburg*, C-226/08, Sb. rozh. s. I-131, ze dne 13. ledna 2005, *Dragaggi a další*, C-117/03, Sb. rozh. s. I-167, jakož i ze dne 14. září 2006, *Bund Naturschutz in Bayern a další*, C-244/05, Sb. rozh. s. I-8445.

Relevantní právní úprava: Článek 6 odst. 3 směrnice Rady 92/43/EHS ze dne 21. května 1992 o ochraně přírodních stanovišť, volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin.

Della Rocca (věc C-290/12)

Datum rozhodnutí: 11. dubna 2013

Závěr: *Směrnice Rady 1999/70/ES se nevztahuje na pracovní poměr na dobu určitou mezi pracovníkem agentury práce a agenturou práce ani na pracovní poměr na dobu určitou mezi takovým pracovníkem a uživatelem.*

Skutkové okolnosti: Oreste Della Rocca uzavřel se společností Obiettivo Lavoro SpA (dále jen „Obiettivo Lavoro“), agenturou práce, tři po sobě jdoucí pracovní smlouvy na dobu určitou, na základě kterých byl dočasně přidělen k výkonu práce doručovatele u společnosti Poste Italiane. Tyto smlouvy zahrnovaly období od 2. listopadu 2005 do 31. ledna 2006, od 2. února 2006 do 30. září 2006 a od 2. října 2006 do 31. ledna 2007. Uvedené pracovní smlouvy byly uzavřeny na základě dohody o dočasném přidělení pracovní síly na dobu určitou uzavřené mezi společnostmi Obiettivo Lavoro a Poste Italiane za účelem nahrazení chybějících zaměstnanců služby distribuce zásilek v regionu Kampánie. Je nesporné, že pouze dohoda o dočasném přidělení pracovní síly, nikoli pracovní smlouvy na dobu určitou obsahuje objektivní důvody ospravedlňující jejich uzavření a jejich obnovení. Vzhledem k tomu, že měl O. Della Rocca za to, že důvody pro dočasné přidělení pracovní síly na dobu určitou byly „neurčitě a nelogické“ a že jeho prodloužení nebylo opodstatněné, podal k Tribunale di Napoli žalobu, kterou se domáhá určení, že jelikož uvedené dočasné přidělení bylo s ohledem na články 20, 21 a 27 legislativního nařízení č. 276/03 protiprávní, existuje mezi ním a společností Poste Italiane pracovní poměr na dobu neurčitou.

Právní stránka: Takový pracovník agentury práce, jako je O. Della Rocca, spadá racione materií do rozsahu působnosti směrnice 2008/104. Je však nesporné, že tato směrnice, která měla být do vnitrostátního práva provedena nejpozději do 5. prosince 2011, se na věc v původním řízení nevztahuje racione temporis, jelikož se období agenturního zaměstnání, o které se v této věci jedná, týká období od 2. listopadu 2005 do 31. ledna 2007. Za těchto podmínek je třeba si klást pouze otázku ohledně uplatnitelnosti rámcové dohody na takového pracovníka. Rozsah působnosti rámcové dohody je sice široký, není však neomezený. Ze samotného znění ustanovení 2 bodu 1 rámcové smlouvy totiž vyplývá, že pracovní smlouvy a pracovní poměry, na které se tato rámcová dohoda vztahuje, nevymezuje tato dohoda ani unijní právo, ale vnitrostátní právní předpisy a zvyklosti. Kromě toho ustanovení 2 bod 2 dává členským státům prostor pro uvážení, pokud jde o uplatnění

rámcové smlouvy na určité kategorie pracovních smluv nebo pracovních poměrů. Stejně tak ze čtvrtého pododstavce preambule rámcové dohody výslovně vyplývá, že se rámcová dohoda nevztahuje na zaměstnance přijaté na dobu určitou, kteří byli do podniku dočasně umístěni agenturou pro dočasnou práci, jelikož strany této rámcové smlouvy zamýšlely uzavřít podobnou dohodu týkající se agenturního zaměstnávání. Právě právní úprava agenturního zaměstnávání je předmětem směrnice 2008/104, která, jak vyplývá z jejích bodů 5 a 7 odůvodnění, byla unijním zákonodárcem přijata poté, co jednání mezi sociálními partnery o uzavření takové dohody ztroskotala. Vynětí uvedené v preambuli rámcové dohody se přitom týká pracovníka agentury práce jako takového, a nikoli jednoho či druhého z jeho pracovních poměrů, takže jak jeho pracovní poměr s agenturou práce, tak s uživatelem nespadá do rozsahu působnosti této rámcové dohody. Podle judikatury Soudního dvora sice nemá preambule unijního aktu právní závaznost a nemůže být uplatňována jako důvod pro odchýlení se od vlastních ustanovení dotčeného aktu ani pro výklad těchto ustanovení ve smyslu zjevně odporujícím jejich znění, avšak v projednávané věci je třeba konstatovat, že vynětí uvedené v preambuli rámcové dohody je upraveno v jejím ustanovení 3 bodě 1, podle něhož se tato dohoda vztahuje pouze na pracovní poměr uzavřený „přímo“ se zaměstnavatelem.

Související judikatura: Rozsudek ze dne 4. července 2006, *Adeneler a další*, C-212/04, Sb. rozh. s. I-6057; ze dne 15. března 2012, *Sibilio*, C-157/11, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí; ze dne 25. listopadu 1998, *Manfredi*, C-308/97, Recueil, s. I-7685; ze dne 24. listopadu 2005, *Deutsches Milch-Kontor*, C-136/04, Sb. rozh. s. I-10095, ze dne 2. dubna 2009, *Tyson Parketthandel*, C-134/08, Sb. rozh. s. I-2875, a ze dne 28. června 2012, *Caronna*, C-7/11, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí.

Relevantní právní úprava: Směrnice Rady 1999/70/ES o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS a rámcová dohoda o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřená dne 18. března 1999, která je přílohou této směrnice.

Soukupová (věc C-401/11)

Datum rozhodnutí: 11. dubna 2013

Závěr: *Není v souladu s unijním právem a jeho obecnými zásadami rovného zacházení a zákazu diskriminace, aby na základě ustanovení vnitrostátní*

právní úpravy byl „obvyklý věk pro odchod do důchodu“ stanoven rozdílně v závislosti na pohlaví žadatele o podporu z titulu předčasného odchodu do důchodu v zemědělství a v případě žadatelek též v závislosti na počtu dětí, které dotyčná vychovala.

Skutkové okolnosti: B. Soukupová je zemědělskou podnikatelkou, narodila se 24. ledna 1947 a vychovala dvě děti. Dne 24. května 2004 dosáhla věku, kdy jí v souladu s § 32 odst. 1 a 2 zákona č. 155/1995 Sb. vznikl nárok na starobní důchod. Dne 3. října 2006 podala B. Soukupová Státnímu zemědělskému intervenčnímu fondu žádost o zařazení do programu podpory předčasného ukončení provozování zemědělské činnosti zemědělského podnikatele. Rozhodnutím ze dne 20. prosince 2006 byla tato žádost v souladu s § 3 odst. 1 písm. b) nařízení vlády č. 69/2005 Sb. zamítnuta, protože ke dni podání žádosti dosáhla B. Soukupová věku potřebného pro nárok na starobní důchod. B. Soukupová podala proti tomuto rozhodnutí odvolání k Ministerstvu zemědělství, které je však rozhodnutím ze dne 12. dubna 2007 zamítlo.

Právní stránka: Podpora z titulu předčasného odchodu do důchodu je ekonomickou pobídkou, jejímž účelem je přimět starší zemědělce, aby s konečnou platností ukončili svou zemědělskou činnost dříve, než by tak učinili za normálních okolností, a usnadnit tak strukturální změnu v odvětví zemědělství v zájmu lepšího zajištění životaschopnosti zemědělských podniků. Je tedy nástrojem společné zemědělské politiky, který je financován z Evropského zemědělského orientačního a záručního fondu (EZOZF) a je určen k zajištění životaschopnosti zemědělských podniků, a nikoli dávkou sociálního zabezpečení, jež by spadala do působnosti směrnice 79/7. Za těchto podmínek sice stanovení „obvyklého věku pro odchod do důchodu“ ve smyslu čl. 11 odst. 1 druhé odrážky nařízení č. 1257/1999 spadá do pravomoci členských států, neboť na úrovni Unie nedošlo k harmonizaci, avšak pro účely uplatňování tohoto nařízení se tyto státy nemohou odvolávat na rozdílné zacházení, které jsou oprávněny na základě čl. 7 odst. 1 směrnice 79/7 nadále uplatňovat při stanovování důchodového věku v oblasti sociálního zabezpečení. Nelze mít za to, že by unijní zákonodárce použitím neharmonizovaného pojmu zmocnil uvedené státy, aby při uplatňování zmíněného nařízení přijímaly opatření, jež by byla v rozporu s obecnými zásadami unijního práva a se základními právy. Podle ustálené judikatury platí, že zásada rovného zacházení a zásada zákazu diskriminace vyžadují, aby se srovnatelnými situacemi nebylo zacházeno odlišně a s odlišnými situacemi stejně, není-li takové zacházení objektivně odůvodněné.

V daném případě je nutno konstatovat, že –se starší mužizemědělci a starší ženyzemědělkyně nacházejí ve srovnatelných situacích z hlediska účelu podpory z titulu předčasného odchodu do důchodu, jejímž cílem je přimět tyto zemědělce bez ohledu na jejich pohlaví a na počet vychovaných dětí, aby s konečnou platností předčasné ukončili zemědělskou činnost v zájmu lepšího zajištění životaschopnosti zemědělských podniků. Uvedení zemědělci, a to jak muži, tak ženy, se o takovouto podporu mohou ucházet, pokud s konečnou platností ukončili veškerou obchodní zemědělskou činnost, kterou před tímto ukončením vykonávali po dobu deseti let a jsou starší 55 let, ale v okamžiku uvedeného ukončení nedosáhli obvyklého věku pro odchod do důchodu.

Související judikatura: Rozsudek ze dne 27. června 2006, *Parlament v. Rada*, C-540/03, Sb. rozh. s. I-5769; ze dne 17. července 1997, *National Farmers' Union a další*, C-354/95, Recueil, s. I-4559; ze dne 11. listopadu 2010, *Grootes*, C-152/09, Sb. rozh. s. I-11285, a ze dne 1. března 2011, *Association belge des Consommateurs TestAchats a další*, C-236/09, Sb. rozh. s. I-773.

Relevantní právní úprava: Čl. 11 odst. 1 druhé odrážky nařízení Rady č. 1257/1999 o podpoře pro rozvoj venkova z Evropského zemědělského orientačního a záručního fondu (EZOZF).

Irimie (věc C-565/11)

Datum rozhodnutí: 18. dubna 2013

Závěr: Vnitrostátní právní úprava, jež omezuje úroky přiznané při vrácení daně vybrané v rozporu s unijním právem na úroky vzniklé ode dne následujícího po datu žádosti o vrácení této daně, je v rozporu s právem EU.

Skutkové okolnosti: V roce 2007 zakoupila M. Irimie motorové vozidlo registrované v Německu. Za účelem jeho přihlášení k registraci v Rumunsku zaplatila daň ze znečišťování životního prostředí ve výši 6 707 RON. Dne 31. srpna 2009 bylo na návrh M. Irimie zahájeno řízení před krajským soudem v Sibiu s cílem domoci se vrácení částky, kterou zaplatila z titulu daně ze znečišťování životního prostředí, a úroků z této částky ode dne jejího zaplacení.

Právní stránka: Nárok na vrácení daní vybraných v členském státě v rozporu s pravidly unijního práva je důsledkem a doplňkem práv přiznaných jednotlivcům ustanoveními unijního práva zakazujícími takovéto daně. Členský stát tedy musí v zásadě vrátit daně vybrané v rozporu s unijním právem. Pokud členský stát vybral daně v rozporu s pravidly unijního práva, právní subjekty mají nárok na vrácení nejen

1 neoprávněně vybrané daně, ale rovněž částek
2 vyplacených tomuto státu nebo tímto státem za-
3 držených v přímé souvislosti s touto daní. To
4 zahrnuje rovněž ztráty představované nemož-
5 ností disponovat peněžními částkami v důsled-
6 ku předčasné splatnosti daně. Při neexistenci
7 unijní právní úpravy přísluší vnitrostátnímu
8 právnímu řádu každého členského státu stano-
9 vit podmínky, za kterých musí být takové úro-
10 ky uhrazeny, včetně příslušné sazby a způsobu
11 výpočtu těchto úroků. Tyto podmínky musí re-
12 spektovat zásady rovnocennosti a efektivity, to
13 znamená, že nesmějí být méně příznivé než ty,
14 které se týkají obdobných nároků vzniklých na
15 základě vnitrostátního práva, a že v praxi ne-
16 smějí znemožňovat nebo nadměrně ztěžovat
17 výkon práv přiznaných právním řádem Unie.
18 Zásada efektivity v případě vrácení daně vy-
19 brané členským státem v rozporu s unijním prá-
20 vem vyžaduje, aby vnitrostátní pravidla týkající
21 se zejména výpočtu případně dlužných úroků
22 nevedla k tomu, že osoba povinná k dani bude
23 připravena o přiměřenou náhradu za ztrátu,
24 kterou utrpěla v důsledku bezdůvodné platby
25 daně.

26 **Související judikatura:** Rozsudky ze dne
27 6. září 2011, *Lady & Kid a další*, C-398/09, dosud
28 nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí; ze dne
29 19. července 2012, *Littlewoods Retail a další*,
30 C-591/10, dosud nezveřejněný ve Sbírce roz-
31 hodnutí; ze dne 8. března 2001, *Metallgesellschaft*
32 *a další*, C-397/98 a C-410/98, Recueil, s. I-1727,
33 ze dne 12. prosince 2006, *Test Claimants in the FII*
34 *Group Litigation*, C-446/04, Sb. rozh. s. I-11753;
35 ze dne 27. září 2012, *Zuckerfabrik Jülich a další*,
36 C-113/10, C147/10 a C-234/10, dosud nezveřej-
37 něný ve Sbírce rozhodnutí.

38 **Relevantní právní úprava:** Čl. 17 Listiny zá-
39 kladních práv Evropské unie ve spojení s člán-
40 kem 6 Smlouvy o Evropské unii.

41 Mustafa (věc C-247/12)

42 **Datum rozhodnutí:** 18. dubna 2013

43 **Závěr:** Členské státy nemají povinnost zajistit
44 uhrazení pohledávek zaměstnanců v každé fázi insol-
45 venčního řízení vedeného vůči jejich zaměstnavateli.
46 Zejména jim nic nebrání v tom, aby zajistily pouze
47 uhrazení pohledávek zaměstnanců, které vznikly před
48 dnem zápisu rozhodnutí o zahájení insolvenčního ří-
49 zení do obchodního rejstříku, i když toto rozhodnutí
50 nenářizuje ukončení činnosti zaměstnavatele.

51 **Skutkové okolnosti:** Žalobkyně v původním
52 řízení pracovala na základě pracovní smlouvy
53 bez přerušení od 19. června 2006 do 20. dubna

2011 pro společnost Orfey – Kardžali EOOD
(dále jen „Orfey“). Rozsudkem ze dne 25. úno-
ra 2010, přijatým na základě čl. 630 odst. 1 TZ,
prohlásil soud společnost Orfey s účinností od
22. června 2009 za platebně neschopnou, zahájil
insolvenční řízení, nařídil pokračování její čin-
nosti, určil dočasného insolvenčního správce
a stanovil datum první schůze věřitelů. Tento
rozsudek byl do obchodního rejstříku zapsán
dne 2. března 2010. Rozsudkem ze dne 13. květ-
na 2011, přijatým na základě článků 710 a 711
TZ, prohlásil soud společnost Orfey za insol-
ventní a nařídil jak ukončení jejích činností, tak
vypořádání a rozdělení majetku náležejícího do
insolvenční podstaty. Tento rozsudek byl do ob-
chodního rejstříku zapsán dne 20. května 2011.

Právní stránka: Použití záruky v podobě za-
jištění pohledávek zaměstnanců stanovené
směrnicí 2008/94 je podmíněno jednak podáním
žádosti o zahájení kolektivního řízení, založe-
ného na platební neschopnosti zaměstnavatele,
jednak rozhodnutím o zahájení tohoto řízení,
nebo v případě nedostatku volných aktiv
opravňujících k zahájení takového řízení kon-
statováno konečné zavření podniku. Když je
přijato takové rozhodnutí o zahájení řízení, čl. 2
odst. 1 směrnice 2008/94 nevyžaduje, aby do-
tčené kolektivní řízení nezbytně vedlo k ukon-
čení činnosti zaměstnavatele. Článek 2 odst. 1
směrnice 2008/94 tedy nevyžaduje, aby záruka
stanovená touto směrnicí byla použitelná jen
tehdy, když bylo nařízeno ukončení činnosti za-
městnavatele. Dále bylo třeba ověřit, zda články
3 a 4 uvedené směrnice umožňují stanovit den
zápisu zahájení insolvenčního řízení do ob-
chodního rejstříku jako referenční datum, po
kterém již nejsou pohledávky zaměstnanců za-
jištěny. V tomto ohledu umožňuje čl. 3 druhý
pododstavec směrnice 2008/94 členským stá-
tům určit den, před kterým, nebo případně po
kterém se nachází období, za které záruční in-
stitute uspokojuje nesplacené mzdové pohle-
dávky. Čl. 11 první pododstavec směrnice
2008/94 se navíc nedotýká možnosti členských
států uplatňovat nebo přijímat právní a správní
předpisy, které jsou pro zaměstnance příznivěj-
ší a prodloužit tak přiměřeným způsobem zá-
ruční období, pokud to považují za vhodné.

Související judikatura: Rozsudek ze dne
15. května 2003, *Mau*, C-160/01, Recueil, s. I-4791.

Relevantní právní úprava: Směrnice Evrop-
ského parlamentu a Rady 2008/94/ES o ochraně
zaměstnanců v případě platební neschopnosti
zaměstnavatele.

Připravil: Jan Tlamycha

Evropský soud pro lidská práva

OBDOBÍ: 6. DUBNA 2013 – 2. KVĚTNA 2013

Mehmet Sentürk a Bekir Sentürk v. Turecko (stížnost č. 13423/09)

Datum rozhodnutí: 9. dubna 2013

Závěr: Vnitrostátní orgány se měly snažit ženu zachránit, protože její stav byl vážný a ona sama léčení neodmítala.

Obsah: Stěžovatelé jsou otec a syn ženy, zemřelé v těhotenství následkem celé řady nesprávných posouzení lékařského personálu v různých nemocnicích a následného opomenutí zajistit jí záchrannou lékařskou péči když se nacházela v kritickém stavu. Žena zemřela poté, kdy postupně navštívila několik zdravotnických zařízení, aniž se jí dostalo jakéhokoli lékařského ošetření. Trestní řízení bylo nakonec zastaveno na základě rozhodnutí vnitrostátních soudů o promlčení skutků. Soud rozhodl jednomyslně o porušení čl. 2 Úmluvy.

Poznámka: Soud konstatoval, že zesnulá se stala obětí zásadních selhání pokud jde o záchrannou péči. Zdůraznil, že selhání státu pokud jde o jeho povinnost chránit tělesné blaho jednotlivce dosáhlo takové závažnosti, že došlo k porušení čl. 2 v jeho materiálním aspektu; vzhledem ke zjištěným nedostatkům při vyšetření celé záležitosti Soud shledal rovněž porušení procesního aspektu čl. 2 Úmluvy. Soud rozhodl, že nebude samostatně přezkoumávat stížnost, pokud jde o život zemřelého dítěte. Uvedl, že chybí evropský konsensus o tom, kdy začíná lidský život, a členským státům tak přísluší v tomto ohledu široká míra uvážení.

Související judikatura: rozsudek Velkého senátu ze dne 16. 12. 2010, *A, B a C v. Irsko*, č. 25579/05, ECHR 2010, rozhodnutí ze dne 22. 1. 2008 o nepřijatelnosti stížnosti *Aliye Pak a Habib Pak v. Turecko*, č. 39855/02, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 1. 2002, *Calvelli a Ciglio v. Itálie*, č. 32967/96, ECHR 2002-I, rozsudek ze dne 16. 2. 2010, *Eugenia Lazar v. Rumunsko*, č. 32146/05, rozsudek Velkého senátu ze dne 9. 4. 2009, *Šilih v. Slovinsko*, č. 71463/01, rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 7. 2004, *Vo v. Francie*, č. 53924/00, ECHR 2004-VIII.

Relevantní ustanovení: Čl. 2 Úmluvy o lidských právech a základních svobodách (právo na život).

Vyerentsov v. Ukrajina (stížnost č. 20372/11)

Datum rozhodnutí: 10. dubna 2013

Závěr: Na Ukrajině od konce sovětské vlády neexistují jasná a předvídatelná pravidla pro konání pokojných demonstrací.

Obsah: Stěžovatel byl odsouzen ve správním řízení ke třem dnům odnětí svobody za to, že zorganizoval nepovolenou demonstraci. Povolení demonstrace přitom není vnitrostátním právem požadováno, ani ukrajinské vnitrostátní právo neupravuje další podmínky konání pokojných demonstrací. Soud jednomyslně rozhodl o porušení čl. 6 odst. 1 a 3, čl. 7 a čl. 11 Úmluvy.

Poznámka: Soud uvedl, že případ signalizuje strukturální problém, zejména legislativní vakuum pokud jde o úpravu svobody shromažďování na Ukrajině po rozpadu SSSR. Jediným v současnosti platným právním podkladem pro organizaci demonstrací je sovětské nařízení z roku 1988, které vnitrostátní soudy ne vždy uznávají jako stále účinnou právní normu. Proto Soud vyzval Ukrajinu v souladu s čl. 46 Úmluvy, aby provedla reformu své legislativy a správní praxe tak, že stanoví požadavky pro organizaci a konání pokojných demonstrací a důvody pro jejich omezení.

Související judikatura: rozsudek ze dne 22. 6. 2000, *Cojme a ostatní v. Belgie*, č. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 a 33210/96, ECHR 2000-VII, rozsudek ze dne 18. 6. 1971, *De Wilde, Ooms a Versyp v. Belgie*, č. 2832/66; 2835/66; 2899/66, Series A 12, rozsudek Velkého senátu ze dne 20. 5. 1999, *Rekoványi v. Maďarsko*, č. 25390/94, ECHR 1999-III, rozsudek Velkého senátu ze dne 4. 5. 2000, *Rotaru v. Rumunsko*, č. 28341/95, ECHR 2000-V, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 7. 2000, *Scozzari a Giunta v. Itálie*, č. 39221/98 a 41963/98, ECHR 2000-VIII, rozsudek ze dne 26. 4. 1979, *The Sunday Times v. Spojené království* (č. 1), č. 6538/74, A 30.

Relevantní ustanovení: Čl. 6, odst. 1 a 2 (právo na spravedlivý proces), čl. 7 (zákaz trestu bez zákona), čl. 11 (svoboda projevu) Úmluvy o lidských právech a základních svobodách.

Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Luxembourg (stížnost č. 26419/10)

Datum rozhodnutí: 18. dubna 2013

Závěr: Soudní příkaz poskytl policii přístup k informacím, které novinář nemínil publikovat a jež umožňovaly identifikovat jeho zdroje.

Obsah: Stížnost se týká příkazu k prohlídce a zabavení, vydaného proti vydavateli tištěného periodika s názvem *Contacto*. *Contacto* publiko-

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58

1 valo článek popisující situaci rodin, které přišly
2 o rodičovská práva ke svým dětem. Článek
3 představoval sociálního pracovníka, jemuž byly
4 svěřeny dvě dospívající děti, a uváděl jména do-
5 tčených osob. Článek se stal předmětem stíž-
6 nosti odboru sociálních věcí a bylo zahájeno
7 trestní vyšetřování pro podezření ze spáchání
8 trestného činu pomluvy a pro porušení práv-
9 ních předpisů na ochranu mladistvých. Policisté
10 se dostavili do vydavatelství, prokázali se pří-
11 kázem a zde jim novinář, který článek napsal,
12 dle jejich pokynu vydal výtisk čísla, v němž byl
13 otištěn článek, notebook a složku dokumentů,
14 které využil při přípravě článku. Soud většinou
15 šesti hlasů k jednomu rozhodl, že byl porušen
16 čl. 8 Úmluvy, a jednomyslně, že byl porušen
17 čl. 10 Úmluvy. Odlišné stanovisko připojil soud-
18 ce Lemmens, částečně nesouhlasné stanovisko
19 soudkyně Jäderblom.

20 **Poznámka:** Soud konstatoval, že příkaz k za-
21 bavení, opravňující „zadržet jakékoliv dokumenty
22 nebo věci, bez ohledu na jejich formu nebo prostře-
23 dek, které souvisí s domnělými trestnými činy“ ne-
24 byl přiměřený sledovanému cíli, konkrétně
25 ověřit identitu novináře, který článek napsal.
26 Příkaz byl nedostatečně omezen pokud jde
27 o rozsah, což umožňovalo jeho zneužití vyšet-
28 řovacími orgány, které se mohly pokusit napří-
29 klad identifikovat novinářovy zdroje informací.

30 **Související judikatura:** rozsudek ze dne
31 28. 4. 2005, *Buck v. Německo*, č. 41604/98, ECHR
32 2005-I, rozsudek ze dne 25. 2. 1993, *Crémieux v.*
33 *Francie*, č. 11471/85, Series A 256-B, rozsudek
34 Velkého senátu ze dne *Cumpana a Mazare v. Ru-*
35 *munsko*, č. 33348/96, ECHR 2004-XI, rozsudek ze
36 dne 22. 11. 2012, *Telegraaf Media Nederland Lande-*
37 *lijke Media B.V. a ostatní v. Nizozemí*, č. 39315/06.

38 **Relevantní ustanovení:** Čl. 8 (právo na re-
39 spektování rodinného a soukromého života),
40 čl. 10 (svoboda projevu) Úmluvy o lidských prá-
41 vech a základních svobodách.

44 Rohlena v. Česká republika 45 (č. 59552/08)

47 **Datum rozhodnutí:** 18. dubna 2013

48 **Závěr:** Stěžovatel mohl předvídat, že po 1. červnu
49 2004 může být stíhán za pokračující trestný čin
50 a může mu být uložen trest stanovený zákonem
51 účinným v době spáchání posledního útoku.

52 **Obsah:** Stěžovatel byl obviněn z týrání své
53 ženy, jehož se měl dopouštět v období od roku
54 2000 do roku 2006. Toto jednání bylo vnitrostát-
55 ními soudy posouzeno jako pokračující trestný
56 čin a bylo na ně aplikováno ustanovení
57 § 215a odst. 2 písm. b) trestního zákona, které
58 bylo upraveno s účinností od 1. června 2004.

Stěžovatel namítal retroaktivní uplatnění trest-
ního zákona. Soud jednomyslně rozhodl, že ne-
došlo k porušení čl. 7 Úmluvy.

Poznámka: Soud konstatoval, že stěžovatel
ani nenamítal, že by výklad podaný vnitrostát-
ními soudy byl nepředvídatelný nebo v rozpo-
ru s ustálenou rozhodovací praxí. Soud se
ztotožnil se stanoviskem vlády, že výklad insti-
tutu pokračování v trestném činu byl ustálený
již v době, kdy se stěžovatel sporných skutků
dopustil. Proto dospěl k závěru, že stěžovatel
mohl důsledky svého jednání předvídat.

Související judikatura: rozsudek Velkého se-
nátu ze dne 29. 3. 2006, *Achour v. Francie*,
č. 67335/01, ECHR 2006-IV, rozsudek ze dne
15. 11. 1996, *Cantoni v. Francie*, č. 17862/91, Reports
of Judgments and Decisions 1996-V, rozsudek
ze dne 24. 5. 2007, *Dragotoni a Militaru-Pidhor-*
ni v. Rumunsko, č. 77193/01 a 77196/01, rozsudek
Velkého senátu ze dne 22. 3. 2001, *Streletz,*
Kessler a Krenz v. Německo, č. 34044/96, 35532/97
a 44801/98, ECHR 2001-II.

Relevantní ustanovení: Čl. 8 (ochrana rodin-
ného a soukromého života) ve spojení s čl. 14
(zákaz diskriminace) Úmluvy o lidských prá-
vech a základních svobodách.

Rozhodnutí o nepřijatelnosti stížnosti ve věci Mohammed Hussein v. Nizozemí a Itálie (stížnost č. 27725/10)

Datum rozhodnutí: 18. dubna 2013

Závěr: Pokud zde nejsou zvláště naléhavé huma-
nitární důvody, potom samotné snížení životní úrov-
ně není dostatečným důvodem, proč by přemístění
stěžovatelky mezi členskými státy EU mělo předsta-
vovat zlé nakládání.

Obsah: Stěžovatelka je žadatelka o azyl ze So-
málska, která má za to, že bude spolu s dvěma ma-
lými dětmi vystavena zlému nakládání, pokud
bude přemístěna z Nizozemí do Itálie v souladu
s Dublinským nařízením. Dublinská úmluva a na-
řízení určují pravidla příslušnosti k projednání azy-
lové žádosti mezi členskými státy EU. Soud
rozhodl o nepřijatelnosti stížnosti s tím, že stěžova-
telce nehrozí nebezpečí takového charakteru, aby
mohlo jít o věc spadající do rozsahu čl. 3 Úmluvy.

Poznámka: Soud konstatoval, že budoucí vy-
hlídky stěžovatelky a jejích dětí, budou-li vráce-
ni do Itálie, nenasvědčují tomu, že by zde bylo
riziko zlého nakládání s nimi. Rovněž obecně si-
tuace uprchlíků v Itálii nevykazuje známky
systémových selhání. Proto rozhodl zrušit roz-
hodnutí o předběžném odkladu vyhoštění stě-
žovatelky, které předtím vydal podle čl. 39
Jednacího řádu Soudu.

Související judikatura: Rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011, *M.S.S. v. Belgie a Řecko*, č. 30696/09, ECHR 2011, rozsudek ze dne 26. 7. 2005, *N. v. Finsko*, č. 38885/02, rozsudek Velkého senátu ze dne 27. 5. 2008, *N. v. Spojené království*, č. 26565/05, ECHR 2008.

Relevantní ustanovení: Čl. 3 Úmluvy o lidských právech a základních svobodách (zákaz mučení).

Rozsudek Velkého senátu ve věci **Animal Defenders International v. Spojené království (stížnost č. 48876/08)**

Datum rozhodnutí: 22. dubna 2013

Závěr: *Mezi státy v Evropě chybí konsensus, pokud jde o regulaci placené politické reklamy ve vysílání.*

Obsah: Stěžovatelkou je nevládní organizace, které byla odepřena možnost prezentace reklamy v televizi a v rádiu. Cílem nevládní organizace je chránit zvířata před utrpením, a proto vytváří kampaně proti využívání zvířat k obchodním, vědeckým a zábavným účelům. Jako součást své kampaně na ochranu šimpanzů předložila návrh reklamního spotu, v němž účinkovala dívka v řetězech uvězněná v kleci následovaná šimpanzem ve stejném postavení. Příslušný vnitrostátní dohledový orgán odmítl spot schválit s poukazem na politické cíle organizace. Dle jeho názoru se na tento případ vztahoval zákaz vysílání placené politické reklamy podle příslušných vnitrostátních ustanovení. Rozhodnutí bylo potvrzeno vnitrostátními soudními instancemi. Velký senát rozhodl devíti hlasy k osmi, že nebyl porušen čl. 10 Úmluvy.

Poznámka: Soud konstatoval, že přezkumy zákazu parlamentními a soudními orgány členského státu byly přesné a braly v úvahu závěry judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Zákaz se vztahoval jen na vysílání reklamy a stěžovatelka měla přístup do alternativních médií včetně vysílacích. Soud poukázal na nedostatečný evropský konsensus pokud jde o úpravu placené politické reklamy. Z toho vyplývá, že vláda Spojeného království má při rozhodování o těchto záležitostech větší prostor uvážení, pokud jde o omezení diskuse ve veřejném zájmu. Soud měl za to, že odůvodnění zákazu bylo přesvědčivé a zákaz tedy nezašel příliš daleko při omezování práva participace ve veřejné diskusi.

Související judikatura: rozsudek Velkého senátu ze dne 20. 5. 1999, *Bladet Tromsø et Stensaaas v. Norsko*, č. 21980/93, CEDH 1999-III, rozsudek Velkého senátu ze dne 7. 6. 2012, *Centro Europa 7 S.R.L. et Di Stefano v. Itálie*, č. 38433/09, CEDH

2012, rozsudek ze dne 18. 5. 2004, *Editions Plon v. Francie*, č. 58148/00, CEDH 2004-IV, rozsudek ze dne 7. 12. 1976, *Handyside v. Spojené království*, č. 5493/72, A 24, rozsudek ze dne 24. 11. 1993, *Informationsverein Lentia a ostatní v. Rakousko*, č. 13914/88 15041/89 15717/89, A 276, rozsudek ze dne 28. 6. 2001, *VgT Verein gegen Tierfabriken v. Švýcarsko*, č. 24699/94, CEDH 2001-VI.

Relevantní ustanovení: Čl. 10 Úmluvy o lidských právech a základních svobodách (svoboda projevu).

Tymoshenko v. Ukrajina (stížnost č. 49872/11)

Datum rozhodnutí: 30. dubna 2013

Závěr: *Vazba bývalé premiérky Timošenkové byla nezákonná od počátku až do jejího odsouzení.*

Obsah: Stěžovatelkou je Julia Timošenková, bývalá ukrajinská premiérka, a stížnost se týká její vazby v průběhu trestního řízení vedeného vnitrostátními soudy na Ukrajině proti ní. Soud jednomyslně rozhodl, že došlo k porušení čl. 5 odst. 1, odst. 4, odst. 5 a k porušení čl. 18 ve spojení s čl. 5, pokud jde o vazbu paní Timošenkové; většinou rozhodl, že nedošlo k porušení čl. 3 pokud jde o stížnost na zlé nakládání v průběhu převozu stěžovatelky do nemocnice 20. dubna 2012 a účinnost vyšetření jejích stížností na tento převoz.

Poznámka: Soud zejména konstatoval, že vazba bývalé premiérky v průběhu trestního řízení byla svévolná, její zákonnost nebyla řádně sledována a stěžovatelka neměla možnost získat odškodnění za nezákonné omezení své svobody. Dále Soud konstatoval, s odkazem na úvahu soudce o tom, že údajně bránila řízení a chovala se zpupně, že její svoboda byla omezena z jiných důvodů než umožňuje čl. 5 Úmluvy.

Související judikatura: rozsudek ze dne 18. 12. 1996, *Aksoy v. Turecko*, č. 21987/93, Reports of Judgments and Decisions 1996-VI, rozsudek ze dne 22. 12. 2008, *Aleksanyan v. Rusko*, č. 46468/06, rozsudek ze dne 28. 10. 1998, *Asenov a ostatní v. Bulharsko*, č. 24760/94, Reports 1998-VIII, rozsudek ze dne 31. 5. 2011, *Khodorovskiy v. Rusko*, č. 5829/04, rozsudek Velkého senátu ze dne 26. 10. 2000, *Kudla v. Polsko*, č. 30210/96, ECHR 2000-XI, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 4. 2000, *Labita v. Itálie*, č. 26772/95 ECHR 2000-IV.

Relevantní ustanovení: Čl. 5 odst. 1 (právo na svobodu a osobní bezpečnost), odst. 5 (právo na odškodnění za nezákonnou vazbu), čl. 18 (meze užívání omezení práv) Úmluvy o lidských právech a základních svobodách.

Připravila: Pavla Boučková

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58