

1/2018

# SOUKROMÉ PRÁVO

## STATĚ

K odpovědnosti prokuristy

Průvodce řízení před finančním arbitrem

Občanskoprávní odpovědnost lékaře za škodu způsobenou informací nebo radou

Stavba jako součást pozemku – vybrané problémy

Implementace GDPR ve zdravotnictví

## RECENZE

Franchising

Zákon o insolvenčních správcích

# Komentáře Wolters Kluwer

Nejrozsáhlejší komentářová řada

K dispozici také jako knihovna v ASPI



NOVINKA

## Zákon o ochranných známkách Komentář

Pavel Koukal, Radim Charvát, Simona Hejdová, Miroslav Černý

V komentáři zákona o ochranných známkách autoři čtenáře velmi podrobně seznamují nejen s českou právní úpravou týkající se ochranných známek, ale též s unijní a mezinárodní. Je zde obsažen dosah skutečně těch nejnovějších předpisů, stejně jako kontext a vysvětlení s historickou právní úpravou.

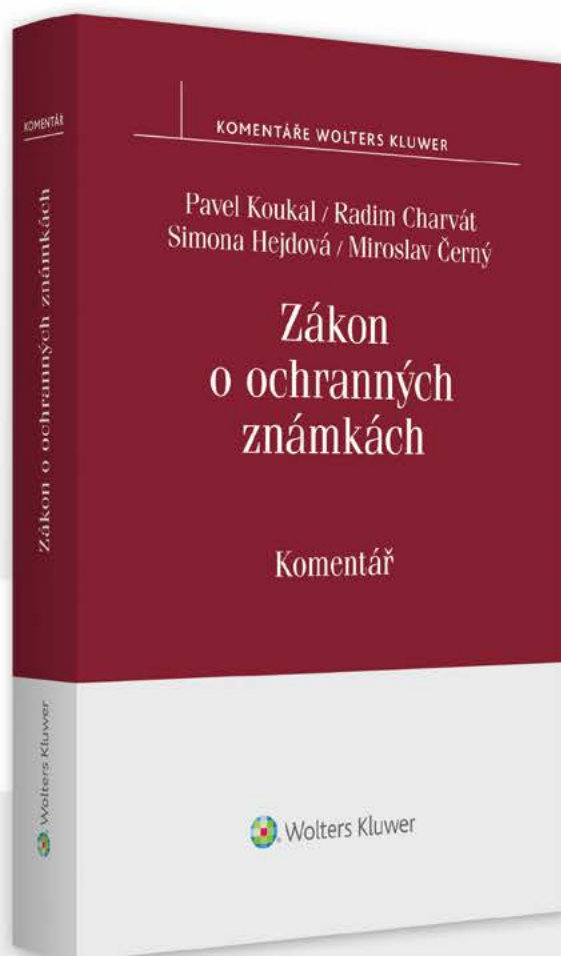
Autoři zevrubně rozebírají konkrétní známkoprávní instituty, vysvětlují způsob řízení před českými i mezinárodními úřady a přibližují rozhodovací praxi českých i mezinárodních úřadů a soudů na konkrétních ochranných známkách v bohaté a pečlivě vybrané judikатурní části.



Komentář je k dispozici také v ASPI

Objednávejte na

[www.wolterskluwer.cz/obchod](http://www.wolterskluwer.cz/obchod)



# SOUKROMÉ PRÁVO

ročník VI  
číslo 1/2018

Vydává Wolters Kluwer ČR, a. s.  
U Nákladového nádraží 10  
130 00 Praha 3  
IČ 63077639

#### Redakční rada:

prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc.  
prof. JUDr. Karel Marek, CSc.  
prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.  
doc. JUDr. Petr Hůrka, Ph.D.  
doc. JUDr. PhDr. David Elischer, Ph.D.  
doc. JUDr. Dana Ondřejová, Ph.D.  
JUDr. Eva Dobrovolná, LL.M., Ph.D.  
Mgr. Lenka Vrzalová  
JUDr. Zdeněk Čáp  
JUDr. Petr Lavický, Ph.D.  
Mgr. Michal Králík, Ph.D.  
doc. JUDr. Petr Liška, Ph.D., LL.M.  
JUDr. Ing. Radovan Dávid, Ph.D.

#### Šéfredaktorka:

Mgr. Alena Tulachová, tel. 734 642 108  
[Alena.Tulachova@wolterskluwer.com](mailto:Alena.Tulachova@wolterskluwer.com)

#### Inzerce:

Iva Suchnová, tel. 246 040 439,  
[Iva.Suchnova@wolterskluwer.com](mailto:Iva.Suchnova@wolterskluwer.com)

#### Adresa redakce:

Wolters Kluwer ČR, a. s.  
U Nákladového nádraží 10  
130 00 Praha 3  
Tel. 246 040 417, 246 040 444  
[www.wolterskluwer.cz](http://www.wolterskluwer.cz)

#### Registrováno:

Ministerstvem kultury ČR pod číslem  
MK ČR E 20941  
tištěná verze ISSN 2533-4239

#### Sazba:

Monika Koucká

#### Tisk:

SERIFA, s. r. o., Jinonická 80, Praha 5

Vychází jednou měsíčně v Praze.

Cena předplatného (12 čísel) je  
1 560 Kč bez DPH

Cena předplatného v elektronické verzi  
zasílané e-mailem je 1 460 Kč bez DPH.

Cena balíčku – tištěná a elektronická  
verze – je 1 850 Kč bez DPH.

#### Objednávat můžete na:

[www.obchod.wolterskluwer.cz](http://www.obchod.wolterskluwer.cz)

Zákaznická linka: 246 040 400

Toto číslo bylo předáno do tisku dne  
19. ledna 2018.

Požadavky na úpravu autorských textů  
viz <http://www.wolterskluwer.cz/cz/online-produkty/soukrome-pravo/pro-autory.c-582.html>.



Časopis je dostupný  
také v ASPI.

Vážení čtenáři,

Co nejrdečněji vás zdravím v novém roce. Věřím, že i letos nám zůstanete věrni a my vám budeme oplácet přínosnými, aktuálními a zajímavými příspěvky.

Ten první z nového čísla rozebírá postavení prokuristy a zaměřuje se na problémy spojené s jeho odpovědností. Dále vám nabízíme komplexní a zasvěcený příspěvek pojednávající o řízení před finančním arbitrem. Také bych vás ráda upozornila na zajímavou úvahu o občanskoprávní odpovědnosti lékaře za škodu způsobenou informací nebo radou. Vaší pozornosti by neměla uniknout ani stat' shrnující podstatné problémy související se stavbou jako součástí pozemku. A konečně zde naleznete i praktický příspěvek týkající se implementace GDPR ve zdravotnictví.

Také jsme pro vás vybrali dvě recenze; první se zabývá publikací o franchisingu, ta druhá pak nově vydanému komentáři k zákonu o insolvenčních správcích.

Vážení čtenáři, ceníme si vašich připomínek a postřehů, které nám pomáhají časopis dále zkvalitňovat. Aktuálně bychom vás chtěli vyzvat k **součinnosti při přípravě monotematického letního dvojčísla**. Své názory, náměty i vítané příspěvky zasílejte na e-mailovou adresu [soukromepravo@wolterskluwer.cz](mailto:soukromepravo@wolterskluwer.cz). Děkujeme vám za vaši přízeň a podporu.

**Redakce**

## ■ STATĚ

K odpovědnosti prokuristy 2  
*Jan Najman*

Průvodce řízení před finančním arbitrem 7  
*Lenka Petrusková*

Občanskoprávní odpovědnost lékaře 17  
za škodu způsobenou informací nebo radou  
*Štěpán Ciprýn*

Stavba jako součást pozemku – vybrané problémy 19  
*Karel Šabata*

Implementace GDPR ve zdravotnictví 25  
*Filip Zajíček*

## ■ RECENZE

Franchising 31  
*Dana Ondřejová*

Zákon o insolvenčních správcích. Komentář 32  
*Daniel Ševčík*

# K odpovědnosti prokuristy

Mgr. JAN NAJMAN, LL.M.,  
seniorní advokát advokátní kanceláře LTA, www.ltapartners.com



**Jednou ze změn, kterou zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, (dále „obč. zák.“) zavedl ve srovnání s předchozí úpravou prokury (obsaženou v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v posledním platném znění), je povinnost prokuristy jednat s péčí řádného hospodáře. Ustanovení § 454 obč. zák. totiž stanoví: „Prokurista vykonává prokuru s péčí řádného hospodáře.“ Účelem tohoto článku je upozornit na některé problémy spojené s odpovědností prokuristy a navrhnout možná řešení.**

## 1. K prokuře jakožto plné moci

Prokura je zvláštní plnou mocí vyhrazenou podnikateli zapsanému v obchodním rejstříku.

V případě smluvního zastoupení (a prokura samozřejmě smluvním zastoupením je) vzniká oprávnění k zastupování uzavřením dohody mezi zmocnitelem a zmocněncem. Taková dohoda zakládá to, co občanský zákoník označuje jako „zástupčí oprávnění“, tj. oprávnění zástupce jednat s právními účinky pro zastoupeného. Plná moc ve smyslu občanského zákoníku je osvědčením či potvrzením toho, že takové zastoupení vzniklo. Plná moc nicméně není jednostranným právním jednáním.<sup>1</sup>

Uvedený princip smluvního zastoupení se podává z § 441 odst. 1 a odst. 2 věta první obč. zák. Podle § 441 odst. 1 obč. zák. platí, že „ujednájí-li si to strany, zastupuje jedna z nich druhou“. Je tedy zřejmé, že zástupčí oprávnění vyplývá z dohody stran. Plná moc ve smyslu občanského zákoníku je potom osvědčením o takovém zástupčím oprávnění (srovnej obrat „zmocnitel uvede rozsah zástupčího oprávnění v plné moci.“ – § 441 odst. 2 věta první obč. zák.).

Korbel to vyjadřuje takto: „Plná moc je však pouze důsledkem zastoupení, nikoliv jeho základem... Základem zastoupení není plná moc, ale dohoda mezi zmocnitelem a zmocněncem.“<sup>2</sup>

Prokura je běžným institutem německého, rakouského a švýcarského práva. Proto může být užitečné srovnání české úpravy prokury, resp. české úpravy smluvního zastoupení, se zahraniční. Právní úprava zastoupení a plné moci v německém právu je

založena na principu abstraktnosti. Ten spočívá v tom, že zástupčí oprávnění je odděleno od právního jednání, které je důvodem pro to, proč bylo takové zástupčí oprávnění sjednáno (v němčině „*das zugrunde liegende Rechtsverhältnis*“).

Z ustanovení § 441 obč. zák. se podává, že princip abstraktnosti se uplatní i v českém právu.

Melzer k tomu uvádí: „Zástupčí oprávnění se týká vnějšího vztahu, tj. vztahu zástupce vůči třetím osobám, se kterými jedná. Příkaz a subjektivní oprávnění k zastupování se vztahují jen k vnitřnímu vztahu mezi zástupcem a zastoupeným.“<sup>3</sup>

Na podporu uvedeného tvrzení lze odkázat i na § 2439 obč. zák., upravující zastupování příkazcem: „Vyžaduje-li obstarání záležitosti, aby příkazník za příkazce právně jednal, vystaví příkazce příkazníkovi včas plnou moc. Není-li plná moc ve smlouvě obsažena, nenahrazuje ji ujednané převzetí povinnosti příkazce jednat jménem příkazníka; to platí i v případě, že třetí osoba, se kterou příkazník právně jedná, o této povinnosti ví.“ V komentáři k občanskému zákoníku se k tomu uvádí: „Dohoda o plné moci (§ 441 odst. 1) není pojmově totožná s příkazní smlouvou, ale v případě právního jednání příkazníka ve věci příkazce představuje nezbytnou podmínku, bez které nemůže příkazník příkaz splnit. Průkazem dohody o plné moci je pak uvedení rozsahu zmocnění v plné moci, kterou se příkazník při jednání jménem příkazce jako jeho zástupce prokazuje.“<sup>4</sup>

Zástupčí oprávnění je tedy odděleno od vnitřního vztahu mezi zastoupeným a zástupcem. V případě

<sup>1</sup> MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek III. § 419–654. Praha: Leges, 2014, s. 68, marg. č. 17.

<sup>2</sup> KORBEL, F. Smluvní zastoupení v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2011, č. 5, s. 46 a 47.

<sup>3</sup> MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek III. § 419–654. Praha: Leges, 2014, s. 69, marg. č. 20.

<sup>4</sup> HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 805, marg. č. 5.

dalšího zástupce (§ 438 věta druhá obč. zák.) dokonce mezi zástupcem a zastoupeným ani žádný právní vztah neexistuje.

Výše uvedené se v plném rozsahu uplatní i na prokuru. Na podporu tohoto tvrzení lze odkázat na důvodovou zprávu k obč. zák. k § 450–456: „I pro vznik prokury se vyžaduje, obdobně jako u jiných smluvních zastoupení, především uzavření zmocňovací smlouvy; ani pro ni se zde zvláštní forma nevyžaduje.“ Obdobně v důvodové zprávě k zákonu č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích (dále „z. o. k.“) k § 44–71 (bližšího určení uvedená zpráva bohužel není mocna) se uvádí: „Prokurista je i nadále zmocněncem v regulaci plné moci podle občanského zákoníku, nicméně v kvalitě jeho péče je modifikován tímto zákonem.“

Princip abstraktnosti je dokonce v případě prokury ještě výraznější. V případě „běžné“ plné moci zakládá porušení pokynů zmocnitel obsažených v plné moci a známé třetí osobě porušení zástupčího oprávnění (§ 447 obč. zák.; uvedené ustanovení je formulováno nepřilíhivě a je třeba je vyložit jako „pokyn, kterým zmocnitel ukládá zmocněnci, aby užil zástupčí oprávnění určitým způsobem.“<sup>5</sup>). Následkem je, že zmocnitel má možnost se postupem podle § 446 obč. zák. následkům takového jednání pro sebe vyhnout.

Naproti tomu v případě prokury omezení vnitřními pokyny nemá účinky vůči třetím osobám, i když bylo zveřejněno (§ 453 obč. zák.). Uvedené ustanovení je logickým důsledkem toho, že obsah zástupčího oprávnění je s ohledem na potřeby obchodního styku dán zákonem. Nejistota třetích stran ohledně zástupčího oprávnění by anulovala smysl prokury jakožto zástupčího oprávnění, jehož obsah je jasně dán, a přispívá tak k rychlosti a bezpečnosti právního a obchodního styku.

## 2. Právní jednání jako právní důvod pro sjednání oprávnění k zastupování

Právních jednání, které jsou důvodem pro to, proč bylo oprávnění k zastupování sjednáno (poněkud nepřesně, ale slovy zákona a srozumitelněji: proč byla prokura udělena), může být nepochybně celá řada. V praxi považují za nejčastější udělení prokury zaměstnanci a udělení prokury jiné osobě, aniž by podnikatel a prokurista (vědomě) uzavřeli výslovně smlouvu, kterou je prokura udělena.

### a) Udělení prokury zaměstnanci

Vcelku nepochybně je pracovní smlouva důvodem pro sjednání prokury tam, kde je v ní sjednáno, že zaměstnanci bude udělena prokura.

Poněkud problematičtější může vznikat situace, kdy je zaměstnanci udělena prokura a kdy existuje pouze dokument označený jako „rozhodnutí

<sup>5</sup> MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek III. § 419–654. Praha. Leges, 2014, s. 93, marg. č. 12.

statutárního orgánu o udělení prokury“<sup>6</sup>. Nicméně i když neexistuje dokument, který by výslovně odkazoval v souvislosti s udělením prokury na pracovní poměr, je třeba podle mého názoru jednoznačně dovést, že základem udělení prokury je právě pracovní smlouva. Argumenty pro tento výklad lze nalézt dva.

Tím prvním je § 2439 obč. zák. Třebaže pracovní smlouva a příkaz nejsou samozřejmě totožné smluvní typy, lze mezi nimi (často) najít řadu podobných rysů. Jestliže tedy § 2439 obč. zák. stanoví, že příkazce vystaví příkazníkovi plnou moc, pokud to obstarání záležitosti vyžaduje k tomu, aby příkazník za příkazce právně jednal, ukazuje to na věcné sepětí příkazu a plné moci (nechávám stranou slovní vyjádření v občanském zákoníku, tj. „příkazce vystaví plnou moc“: uvedený obrat nic nemění na tom, že plná moc není samostatným právním jednáním, ale musí se podávat z ujednání [třeba bezformálního mezi příkazcem a příkazníkem]). Podobné věcné sepětí se musí uplatnit i v případě udělení prokury zaměstnanci.

Tím druhým je § 10 odst. 2 obč. zák., který vyžaduje, aby se právní případ posoudil tak, aby se dospělo k dobrému uspořádání práv a povinností. Jestliže mezi podnikatelem a třetí osobou není jiný než pracovněprávní vztah a tím spíše jestliže k vykonávání povinností zaměstnance je účelné, aby zaměstnanec právně jednal za podnikatele, těžko lze nalézt jiné dobré uspořádání práv a povinností než to, že mezi podnikatelem a zaměstnancem je uzavřena dohoda o zastupování, tj. dohoda o prokure.

Na základě výše uvedeného je třeba dospět k závěru, že zaměstnanec, kterému byla udělena prokura, odpovídá pouze v režimu pracovního práva, tj. v zásadě podle § 250, § 251, § 257–264 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, v platném znění (dále „zák. práce“).

Podnikatel je samozřejmě oprávněn udělit zaměstnanci pokyny, kterými prokuru omezí (např. stanoví, že prokurista není oprávněn podnikatele v určitých věcech zastupovat nebo že před zastupováním v určitých věcech si musí zaměstnanec vyžádat souhlas jiné osoby podnikatele, např. jeho statutárního orgánu). Takové omezení je nepochybně přípustné, ale pouze ve vnitřním vztahu mezi podnikatelem a zaměstnancem – prokuristou. Předmětná omezení se tedy uplatní pouze ve vnitřním vztahu mezi podnikatelem a zaměstnancem-prokuristou (viz § 453 obč. zák.).

Ke stejnému závěru vede i komentář k německému obchodnímu zákoníku (§ 48, Rd. 7, s. 242):<sup>6</sup> „Taková a další omezení (např. vázanost na součinnost s jinou osobou se zástupčím oprávněním) jsou ve vnitřním vztahu mezi obchodníkem a prokuristou přípustná. Jejich překročení způsobuje pouze odpovědnost za škodu podle § 280 BGB“.

Zneužití prokury (ve smyslu porušení pokynů podnikatele pro zastupování prokuristou) samozřejmě

<sup>6</sup> *Baumbach/Hopt/Bearbeiter*, HGB. 37. vydání, § 48, marg. č. 7.

vystavuje podnikatele poněkud zvýšenému riziku. To je ale z velké části riziko spjaté s prokurou obecně, jakožto značně širokou plnou mocí.

Právní řád nicméně poskytuje podnikateli nástroje, jak riziko takového porušení snížit, a poskytuje mu i rozumnou ochranu pro případ takového porušení. Uvedeným nástrojem je především udělení prokury dvěma prokuristům tak, aby jednali společně. Tím je zaveden princip kontroly další osobou, což nepochybně riziko zneužití snižuje.

Ochranu poskytuje do jisté míry i to, že prokurista není oprávněn zcizovat a zatěžovat nemovitou věc (pokud to není v prokurě výslovně uvedeno) a možnost omezení prokury na určitou pobočku.

Ochranu pro případ porušení vnitřních pokynů je třeba spatřovat i v náhradě škody, která stíhá zaměstnanec, jenž vnitřní pokyny poruší. Zákoník práce sice v § 257 odst. 2 omezuje výši náhrady škody, pokud ale zaměstnanec poruší pokyny ohledně užití prokury udělené mu podnikatelem, bude takové porušení představovat velmi pravděpodobně úmyslné jednání (byť třeba jen ve formě úmyslu nepřímého).

Zneužití zástupčího oprávnění je v německém právu důvodem pro náhradu škody z důvodu porušení poctivosti v právním styku („*Treu und Glauben*“).<sup>7</sup>

Za zvážení stojí to, jaký je další osud prokury v případě zániku pracovního poměru. Z výše uvedeného je zřejmé, že tím zaniká i právní jednání, které je základem prokury, a tedy i zástupčí oprávnění – prokura. Je evidentně na místě prokuru vymazat z obchodního rejstříku. Dokud k výmazu zaniklé prokury nedojde, jsou třetí osoby důvěrou v zápis do obchodního rejstříku chráněny. Pokud přesto prokurista jedná, pak se nemůže dovolávat ochrany zákoníku práce, ale bude odpovídat za škodu takto vzniklou podle občanského zákoníku.

Základem této odpovědnosti by byl § 2910 obč. zák., věta druhá (§ 2913 obč. zák. se neuplatní, protože podmínkou jeho aplikace je existence smlouvy). Základem odpovědnosti by tedy bylo zaviněné porušení zákonné povinnosti stanovené na ochranu takového práva. Takovou zvláštní ochrannou povinností může být i povinnost loajality, vyplývající z § 6 obč. zák.<sup>8</sup>

### b) Udělení prokury jiné osobě než zaměstnanci

Pokud právním vztahem, který je důvodem udělení prokury, je jiný vztah než pracovní poměr, bude se odpovědnost prokuristy řídit povahou takového vztahu.

V praxi se velmi často vyskytuje situace, kdy je určité osobě (která není zaměstnancem podnikatele) udělena prokura, přičemž existuje pouze dokument označený jako „rozhodnutí statutárního orgánu o udělení prokury“. V takovém případě by bylo zřejmé

<sup>7</sup> Palandt/Bearbeiter, BGB. 76. vydání, § 242, marg. č. 49.

<sup>8</sup> MELZER, F. Škoda způsobená informací nebo radou. *Bulletin advokacie*. 2017, č. 1–2, s. 18.

možné dovodit, že podnikatel a prokurista uzavřeli příkazní smlouvu. Na činnost prokuristy se pak vztáhne § 2432 odst. 1 obč. zák. Odpovědnost prokuristy bude spočívat na § 2913 obč. zák., tj. na porušení povinnosti příkazníka. Pro povinnosti příkazníka bude významný právě standard, nastolený v § 2432 odst. 1 obč. zák.

### 3. Smysl požadavku péče řádného hospodáře kladeného na prokuristu

Z výše uvedeného se podává, že nalézt smysl § 454 obč. zák. je nesnadné. Požadavek péče řádného hospodáře stanoví § 159 odst. 1 obč. zák. pro člena voleného orgánu právnické osoby. Postavení člena orgánu a prokuristy je ovšem zásadně odlišné. Lze upozornit na následující zásadní rozdíly, z nichž některé již v odborné literatuře zazněly:<sup>9</sup>

- Statutárním orgánu náleží obchodní vedení obchodní korporace.
- Statutárním orgánu náleží veškerá působnost, která nenáleží jinému orgánu (§ 162 obč. zák.).
- Statutární orgán má značně nezávislé postavení. Nejvýrazněji se to projevuje v zákazu udělování pokynů stran obchodního vedení (§ 195 odst. 2 z. o. k. pro společnost s ručením omezeným a § 435 odst. 2 z. o. k. pro akciovou společnost).

Nic takového pro prokuristu neplatí. Prokuristovi rozhodně nenáleží obchodní vedení. Prokurista například (na rozdíl od statutárního orgánu) nemá ani přístup ke všem dokumentům a relevantním informacím, které podnikatel má – pokud mu je podnikatel (v případě obchodní korporace statutární orgán) nepřístupní. Prokurista je (u podnikatele – obchodní korporace) do značné míry fakticky podřízen statutárním orgánu, a to bez ohledu na to, zda se k udělení prokury vyžaduje souhlas nejvyššího orgánu obchodní korporace, či nikoli. Stejně tak se prokurista nemůže účastnit jednání statutárního orgánu (není-li k tomu přizván).

Uložit tedy prokuristovi povinnost péče řádného hospodáře se nezdá příliš šťastné. Stejně jako to, že § 58 z. o. k. vztahuje (kromě jiného) § 51–53 z. o. k. (pravidla jednání členů orgánu) na prokuristu. Pravidla jednání členů orgánu jsou v zákoně o obchodních korporacích zjevně nastavena právě jen na členy orgánů, kteří mají větší prostor pro rozhodování a v případě statutárních orgánů jim náleží i obchodní vedení. Některá pravidla o jednání členů orgánů na prokuristu nelze z povahy věci použít vůbec. Nejvýraznější je to u § 51 odst. 2 z. o. k.: je zjevně nemyslitelné, aby si prokurista vyžádal u nejvyššího orgánu obchodní korporace udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení – především proto, že prokuristovi obchodní vedení nenáleží.

<sup>9</sup> HURYCHOVÁ, K. Prokura v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 9, s. 41.

To, jak zákonodárce konstruuje odpovědnost prokuristy (§ 454 obč. zák. a § 51–53 z. o. k.), tedy fakticky znamená odpovědnost bez kompetencí.

#### 4. Srovnání s některými obdobnými instituty

Problematičnost výše uvedeného řešení je možné poděpřit následujícími příklady:

##### a) Srovnání se zastoupením podle § 430 odst. 1 obč. zák.

Podnikatel udělil prokuru zaměstnanci, který má na starosti personální agendu. Taková osoba na základě prokury činí za společnost běžná pracovněprávní jednání. Finanční ředitel (zaměstnanec) takového podnikatele prokuristou není, ač ze své pozice rozhoduje o značných finančních částkách a § 430 odst. 1 obč. zák. mu poskytuje značně široké zástupčí oprávnění.

Na prokuristu tedy dopadá výše popsáná přísná (a nejasná) úprava, zatímco na finančního ředitele nikoli (třebaže činnost finančního ředitele může být pro společnost mnohem riskantnější).

##### b) Srovnání s vedoucím odštěpného závodu podle § 503 obč. zák.

Podle § 503 odst. 2 věta druhá obč. zák. je vedoucí odštěpného závodu oprávněn zastupovat podnikatele ve všech záležitostech týkajících se odštěpného závodu. Uvedené oprávnění k zastupování je zvláštním případem zastupování podle § 430 odst. 1 obč. zák.

Zastupování podle § 503 odst. 2 věta druhá obč. zák. je obsahově stejné jako u prokuristy. Dokonce může být za určitých okolností i širší, tj. takové zmocnění může (podle okolností) zahrnout i zcizování nebo zatěžování nemovitostí (na rozdíl od prokury, není-li to v ní výslovně uvedeno).

Na prokuristu tedy dopadá výše popsáná přísná úprava, zatímco na vedoucího odštěpného závodu nikoli (třebaže činnost vedoucího odštěpného závodu může být pro podnikatele stejně riskantní, příp. i riskantnější). Obzvlášť výrazně by uvedený rozdíl vystoupil, pokud by byla udělena prokura pro pobočku: na takového pobočkového prokuristu výše popsáná přísná úprava dopadá, na vedoucího odštěpného závodu pak nikoliv.

Z výše uvedených příkladů se podává, že při velmi podobném skutkovém stavu by se dospělo k velmi odlišným právním závěrům. Z hlediska ústavního požadavku na to, aby stejné věci byly upraveny stejně (a odlišně odlišně), není úprava postavení prokuristy v občanském zákoníku a v zákonu o obchodních korporacích šťastná.

#### 5. K judikatuře Nejvyššího soudu k prokuře

Za účinnosti obchodního zákoníku se Nejvyšší soud České republiky (dále jen „NS“) zabýval prokurou

opakovaně. Dvě z jeho rozhodnutí jsou podrobněji rozebrána níže.

Rozsudek NS ze dne 18. 12. 2003, sp. zn. 21 Cdo 1269/2003, a rozsudek NS ze dne 13. 12. 2005, sp. zn. 21 Cdo 525/2005:

Oba rozsudky byly vydány v téže věci.

Skutkový stav věci byl následující: Žalobkyně byla vůči žalovanému v pracovním poměru. Podle pracovní smlouvy vykonávala práci obchodní ředitelky. Zároveň byla prokuristkou žalovaného. Žalobkyně vybrala z banky značnou částku pro své osobní potřeby. Žalobce s ní z uvedeného důvodu okamžitě zrušil pracovní poměr pro porušení pracovní kázně. Žalobkyně toto zrušení napadla u soudu jako neplatné. K dovolání žalované NS rozhodl nejprve tak, že je třeba rozlišit, zda žalobkyně uvedenou částku vybrala jako prokuristka nebo jako obchodní ředitelka. Porušení pracovní kázně, které by mohla zakládat okamžité skončení pracovního poměru, se podle NS mohla dopustit, jen pokud by tak učinila v pozici obchodní ředitelky, nikoliv pokud by tak učinila jako prokuristka. Následně na základě svého skutkového zjištění nižší soudy dospěly k tomu, že žalobkyně peníze vybrala v pozici prokuristky, nikoliv v pozici zaměstnankyně – obchodní ředitelky. NS proto dospěl k závěru, že okamžitě zrušení pracovního poměru žalobkyně je neplatné.

Právní věta prvního rozsudku zní takto: „Vztah mezi prokuristou a podnikatelem není vztahem pracovněprávním. Skutečnost, že fyzická osoba je prokuristou společnosti s ručením omezeným, sama o sobě nebrání tomu, aby navázala s touto osobou pracovní poměr nebo jiný pracovní vztah, pokud jeho náplní není výkon činnosti prokuristy.“

Právní věta druhého rozsudku zní takto: „Udělil-li zaměstnavatel svému zaměstnanci prokuru, nemá pro posouzení, zda zaměstnanec svým jednáním porušil pracovní kázeň, právní význam případně zjištění, že jako prokurista porušil své povinnosti.“

Komentář autora: bez ohledu na to, nakolik uvedenými rozsudky NS správně reflektoval právní stav do 31. 12. 2013, podle občanského zákoníku by se uvedené závěry aplikovat neměly. Prokura, jak se uvádí výše, je „pouhé“ zástupčí oprávnění. Z tohoto pohledu není možné, aby se uplatnil názor citovaný v prvním rozsudku, a sice: „Skutečnost, že fyzická osoba je prokuristou společnosti s ručením omezeným, sama o sobě nebrání tomu, aby navázala s touto osobou pracovní poměr nebo jiný pracovní vztah, pokud jeho náplní není výkon činnosti prokuristy.“ Uvedený závěr jako by naznačoval, že „prokura“ je druhem práce, resp. druhem samostatné činnosti. Tak tomu ale není, obdobně jako není druhem práce zastupování podle § 430 odst. 1 obč. zák.

## 6. Návrh řešení

V základu uvedeného problému je podle mého soudu nepochopení podstaty prokury, tj. toho, že prokura je „jen“ zástupčím oprávněním a že odpovědnost prokuristy nelze dovozovat z toho, že mu byla udělena prokura, ale z právního vztahu, který je důvodem udělení prokury.

Je zjevné, co bylo záměrem zákonodárce: zajistit ochranu podnikatele ve vztahu k osobě, která má značně široké zástupčí oprávnění. Bohužel způsob, jak se zákonodárce pokusil uvedený problém uchopit, lze stěží považovat za vydařený.

Odpovědnost prokuristy zákonodárce značně zatemnil a učinil nejasnou. Tím ovšem právo ztrácí jednu ze svých hodnot, kterou je právní jistota. Výsledkem uvedené úpravy je, že osoba, uzavírající smlouvu o zastupování, kterou je jí prokura udělena, je v nejistotě, jakou odpovědnost vlastně nese. To vede k neochotě prokuru přijmout a ve svém důsledku to právní styk komplikuje, namísto toho, aby jej zpřehledňovalo a usnadňovalo.

Za nejlepší řešení považuji zrušení § 454 obč. zák. i ustanovení vztahujících pravidla jednání orgánů na prokuristu v zákoně o obchodních korporacích. Takovou změnou by zákonodárce správně reflektoval existující princip abstraktnosti prokury a výrazně by zvýšil právní jistotu právního styku. Podnikatel by věděl, jaké riziko udělením prokury podstupuje. Bylo by na něm, zda přistoupí k udělení prokury (s případnými opatřeními směřujícími k zamezení jejího zneužití) nebo zda zvolí jinou formu svého zastoupení. Osoba přijímající prokuru by měla jasnou představu o rizicích a odpovědnosti, které na sebe bere.

I v případě, že § 454 obč. zák. a vztažení pravidel jednání orgánů na prokuristu v zákonu o obchodních korporacích nebudou zrušeny, je podle mého názoru třeba odpovědnost prokuristy odvíjet nikoliv od toho, že je prokuristou, nýbrž od právního vztahu, který je důvodem udělení prokury. Uvedené povinnosti uložené § 454 obč. zák. a v pravidlech jednání orgánů v zákonu o obchodních korporacích budou pouze doplněním právního vztahu, který je důvodem udělení prokury. Pokud je právním vztahem, jenž je důvodem udělení prokury, pracovněprávní vztah, budou uvedené ustanovení doplněním § 301 písm. a) zák. práce,

tj. zejména povinnosti pracovat řádně. Pokud je právním vztahem, jenž je důvodem udělení prokury, příkaz, budou uvedené ustanovení doplněním § 2432 odst. 1 obč. zák.

V obou případech ale bude mít povinnost péče řádného hospodáře i dopad pravidel podle § 51–53 z. o. k. jinou kvalitu než u členů orgánu. Jinak tomu ani být nemůže, protože prokuristovi nenáleží obchodní vedení.

Ostatně, s pojmem „řádny hospodář“ občanský zákoník operuje na různých místech a v různých souvislostech, např.:

- § 896 odst. 1 věta první: „Rodiče mají povinnost a právo pečovat o jmění dítěte, především je jako řádní hospodáři spravovat.“
- § 1058 odst. 2: „Osoba, která nalezené zvíře opatruje, o ně pečuje jako řádný hospodář, dokud se jej neujme vlastník.“
- § 1356 odst. 1: „Zástavní věřitel, jemuž byla zástava odevzdána, je oprávněn ji mít u sebe po celou dobu trvání zástavního práva. Je povinen pečovat o ni jako řádný hospodář a má proti zástavci právo na náhradu nákladů s tím spojených jako poctivý držitel.“
- § 2213: „Nájemce je i bez zvláštního ujednání povinen užívat věc jako řádný hospodář k ujednanému účelu, nebo není-li ujednán, k účelu obvyklému, a platit nájemné.“

Obsah pojmu „řádny hospodář“ má v uvedených případech nepochybně zčásti odlišný význam ve srovnání s § 159 obč. zák.<sup>10</sup>

V německém právu se omezení odpovědnosti prokuristy – zaměstnance neuplatní tehdy, pokud si prokurista počíná jako faktický jednatel. Taková koncepce by nepochybně byla možná i v českém právu na základě § 8 obč. zák.

Jak ale již bylo několikrát zmíněno, výše uvedené nic nemění na rozsahu odpovědnosti prokuristy; ten se bude řídit vždy právním vztahem, který je důvodem udělení prokury.

<sup>10</sup> MELZER, F., TÉGL, P a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IV. § 655–975*. Praha: Leges, 2016, s. 1542 a 1543, marg. č. 6 až 10.



# Průvodce řízení před finančním arbitrem

Mgr. LENKA PETRUSKOVÁ,  
Kancelář Finančního arbitra, externí doktorandka na katedře Finančního práva  
Právnické fakulty Univerzity Karlovy\*

**Instituce finančního arbitra vznikla jako orgán mimosoudního řešení sporů v roce 2003. Původně byla působnost finančního arbitra omezena pouze na spory z převodu peněžních prostředků a z elektronických platebních prostředků (transakce platební kartou), nicméně postupně se rozšířila na řešení sporů z různých finančních produktů. V současnosti je finanční arbitr orgánem s poměrně rozsáhlou působností v oblasti spotřebitelských finančních produktů a s rapidně stoupajícím nápadem; již proto je vhodné čtenářům načrtnout jeho působnost a detailněji se věnovat řízení před finančním arbitrem, které se značně liší od klasického civilního či správního řízení.**

Institut finančního arbitra a řízení před ním upravuje zvláštní zákon č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o finančním arbitrovi“). Pokud zákon o finančním arbitrovi nestanoví jinak, postupuje se podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „spr. řád“).<sup>1</sup>

## Působnost

Působnost finančního arbitra je vymezena v § 1 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi<sup>2</sup> a omezuje se na spory

\* Článek obsahuje osobní názory autorky, nikoliv Kanceláře finančního arbitra.

<sup>1</sup> Ustanovení § 24 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>2</sup> Ustanovení § 1 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi: „K rozhodování sporu spadajícího jinak do pravomoci českých soudů je příslušný též finanční arbitr (dále jen „arbitr“), jedná-li se o spor mezi spotřebitelem a

- a) poskytovatelem platebních služeb při nabízení a poskytování platebních služeb,
- b) vydavatelem elektronických peněz při vydávání a zpětné výměně elektronických peněz,
- c) věřitelem nebo zprostředkovatelem při nabízení, poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru nebo jiného úvěru, zápůjčky, či obdobné finanční služby,
- d) osobou obhospodařující nebo provádějící administraci fondu kolektivního investování nebo nabízející investice do fondu kolektivního investování nebo srovnatelného zahraničního investičního fondu při obhospodařování nebo provádění administrace fondu kolektivního investování nebo nabízení investic do fondu kolektivního investování nebo srovnatelného zahraničního investičního fondu,
- e) pojistitelem nebo pojišťovací zprostředkovatelem při nabízení, poskytování nebo zprostředkování životního pojištění,
- f) osobou provozující směnárenskou činnost při provádění směnárenského obchodu,

z vybraných finančních produktů nabízených široké veřejnosti.

Finanční arbitr má působnost ve sporech:

- a) z platebních služeb, což jsou v praxi především spory o autorizaci platebních transakcí (zneužití platebního prostředku, tj. debetní či kreditní karty, internetového bankovníctví, a dále např. oprávněnost exekuce na platební účet, ponechání životního minima, oprávněnost strhávání poplatků);
- b) při vydávání a zpětné výměně elektronických peněz;
- c) ze spotřebitelského úvěru nebo jiného úvěru, zápůjčky či obdobné finanční služby. Finanční arbitr po novelizaci zákona o finančním arbitrovi zákonem č. 378/2015 Sb. řeší i spory z hypoték;
- d) z kolektivního investování a investičních služeb;
- e) z životního pojištění. Zde je nutno podotknout, že finanční arbitr řeší pouze spory z životního pojištění, a nikoliv z pojištění úrazového, které ale bývá častou součástí spotřebitelské pojistné smlouvy o životním pojištění;
  - g) stavební spořitelnou nebo zprostředkovatelem při nabízení, poskytování nebo zprostředkování stavebního spoření,
  - h) obchodníkem s cennými papíry, vázaným zástupcem, obhospodařovatelem investičního fondu nebo zahraničního investičního fondu nebo investičním zprostředkovatelem při poskytování investičních služeb nebo při výkonu činnosti podle § 11 odst. 1 písm. c) až f) zákona o investičních společnostech a investičních fondech,
  - i) osobou, která vede jiný než platební účet, při vedení tohoto účtu,
  - j) příjemcem jednorázového vkladu při přijímání nebo vracení tohoto vkladu.“

- f) spotřebitelů se směnárny a stavebními spořitelny;  
 g) z jiného než platebního účtu a z jednorázového vkladu (např. vkladní knížky).

Výše je uveden pouze velmi základní přehled věcné působnosti finančního arbitra, podrobně je věcná příslušnost finančního arbitra popsána na jeho stránkách ([www.finarbitr.cz](http://www.finarbitr.cz)) pod záložkami platební služby, úvěry, investice, směnářská činnost, životní pojištění a stavební spoření, a to včetně příkladů sporů, o nichž může finanční arbitr rozhodnout.

Finanční arbitr je oprávněn řešit spory spadající „jinak do pravomoci českých soudů“ (§ 1 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi). To znamená, že finanční arbitr může řešit klasické žaloby na plnění či případně určovací žaloby. Před finančním arbitrem se tak lze domáhat především peněžitého plnění, ať již z titulu platné smlouvy, či jako vydání bezdůvodného obohacení a náhrady škody. V řízení před finančním arbitrem se lze v omezené míře domáhat i nepeněžitého plnění, především vydání určitých dokumentů, pokud na něj má navrhovatel ze speciálního zákona nárok. V rámci určovacích žalob se lze domáhat autoritativního rozhodnutí, např. zda předmětný vztah trvá nebo zanikl, u určovacích žalob je nutné prokázat právní zájem. Finanční arbitr však není dohledovým orgánem, nelze se tedy v řízení před finančním arbitrem domáhat např. posouzení toho, zda banka jednala v souladu s právními předpisy, či nikoliv.

### Strany řízení

V současné době navrhovatelem<sup>3</sup> může být pouze spotřebitel. Dříve ve sporech o platebních službách mohla být navrhovatelem i právnická osoba, což bylo ovšem novelizací provedenou zákonem č. 378/2015 Sb. odstraněno. V rámci jednotné koncepce řeší finanční arbitr nyní pouze spotřebitelské spory.

V řízení před finančním arbitrem je tedy navrhovatel – spotřebitel v pozici žalobce, zatímco na straně žalované může být vždy jen tzv. instituce, což je osoba vymezená v § 3 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi. Institucí je nejčastěji banka, pojišťovna, stavební spořitelna, směnárna, nebankovní poskytovatel úvěrů, pojišťovací a investiční zprostředkovatel atd. Institucí nemusí být pouze právnická osoba, ale může jí být i fyzická osoba.

### Specifika řízení

Řízení před finančním arbitrem se liší od klasického civilního řízení a od klasického správního řízení. Řízení před finančním arbitrem je prostoupeno myšlenkou snadného přístupu spotřebitele ke spravedlnosti, tj. tím, že finanční arbitr má být orgánem, před kterým se spotřebitel rychleji, bezformálněji a především bezplatně domůže svých práv.

<sup>3</sup> Takto se v řízení před finančním arbitrem označuje strana, která se něčeho domáhá, resp. žalobce ve smyslu civilního řízení.

Řízení je tedy upraveno tak, aby s pomocí výzev a poučení finančního arbitra dokázal uplatnit svůj nárok i průměrný spotřebitel bez právnického vzdělání nebo potřeby právního zastoupení.

### Vyšetřovací zásada a zásady s ní spojené

Řízení před finančním arbitrem je ovládáno zásadou vyšetřovací, tzn. že si finanční arbitr sám aktivně obstará důkazy – jednak formou výzev na navrhovatele či na instituci, dále výzev na dožádanou instituci či dožádanou osobu (§ 12 odst. 9 zákona o finančním arbitrovi).

S vyšetřovací zásadou též souvisí skutečnost, že finanční arbitr není vázán návrhem.<sup>4</sup> Pokud tedy ze shromážděných důkazů vyplynou jiné právní závěry, než jakých se navrhovatel domáhá v návrhu, finanční arbitr rozhodne jinak, než navrhovatel požadoval v návrhu.

K dodržení zásady předvídatelnosti rozhodnutí finanční arbitr v takovém případě využívá možnost sdělit předběžný právní názor ve výzvě navrhovateli či instituci nebo využívá institutu tzv. ústního vysvětlení/jednání.<sup>5</sup> V takovém případě finanční arbitr vyzve navrhovatele či instituci, aby se dostavila za účelem projednání sporu.

V řízení před finančním arbitrem se před vydáním nálezu neuplatňuje zásada koncentrace řízení, tzn. nové skutečnosti a důkazy mohou strany předkládat v průběhu celého řízení a též v průběhu celého řízení může finanční arbitr sám obstarávat nové důkazy. V odvolacím řízení, resp. námitkovém řízení finanční arbitr podle § 82 odst. 4 spr. řádu přihlédne k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů jen tehdy, bude-li se jednat o takové skutečnosti nebo podklady, které účastník řízení nemohl uplatnit nebo předložit dříve.

### Bezplatnost

Samotné řízení před finančním arbitrem je bezplatné. Tato bezplatnost se projevuje v průběhu celého řízení. Bezplatné je podání návrhu na zahájení řízení, a rovněž prohraje-li navrhovatel svůj spor, není povinen k úhradě nákladů protistrany, neboť finanční arbitr nepřiznává náhradu nákladů v řízení jako civilní soud.<sup>6</sup> Vzhledem k procesní rovnosti stran navrhovatel neobdrží ani náhradu nákladů v situaci, kdy jeho návrhu finanční arbitr vyhoví.

Tato skutečnost však nijak neovlivňuje právo navrhovatele být zastoupen právním zástupcem a v praxi mnoho navrhovatelů využívá této možnosti. Navzdory výslovné právní úpravě však mnohdy právní zástupci neúspěšně náhradu nákladů požadují.

V této souvislosti se pokusili právní zástupci obejít § 18 zákona o finančním arbitrovi a požadovat

<sup>4</sup> Ustanovení § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>5</sup> Ustanovení § 12 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi, § 12 odst. 5 a odst. 6 písm. a) a písm. b) zákona o finančním arbitrovi.

<sup>6</sup> Ustanovení § 18 zákona o finančním arbitrovi.

přiznání svých nákladů řízení jako náhradu škody (instituce porušila povinnost, v příčinné souvislosti s tím navrhovatel musel využít služeb právního zástupce a škodou je úplata právnímu zástupci) či tvrdit, že požadují pouze náklady vzniklé před zahájením řízení před finančním arbitrem – tj. náklady na reklamaci. Finanční arbitr však náhradu nákladů řízení nepřiznává nikdy a brání jakémukoliv obcházení § 18 zákona o finančním arbitrovi.

## Smír

Finanční arbitr se snaží především dosáhnout smíru,<sup>7</sup> což souvisí s tím, že finanční arbitr má usilovat též o co nejrychlejší vyřešení sporu. Obecně lze říci, že smírné řešení je rychlejší než autoritativní rozhodnutí, a to zejména s ohledem na skutečnost, že proti rozhodnutí finančního arbitra – nálezu – lze podat námitky, které v rámci autoremedury řeší sám finanční arbitr, a rozhodnutí o námitkách je přezkoumatelné soudem podle § 244 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“). Rozhodnutí finančního arbitra tedy nemusí být „konečné“, naopak může být počátkem soudního řízení. Z tohoto důvodu finanční arbitr usiluje o to, aby se strany před finančním arbitrem dohodly.

Za účelem smíru finanční arbitr jedná separátně se stranami (procesně využívá institut ústního vysvětlení a ústního jednání) a sděluje jim svůj předběžný právní názor. Obecně lze říci, že finanční arbitr se snaží dosáhnout smíru především u sporů, kde ke smíru vidí prostor, tzn. pokud návrh navrhovatele právně vyhodnotí jednoznačně k zamítnutí, o smír neusiluje.

Předpokladem smíru však je, aby si obě strany uvědomily svoje právní postavení s ohledem na okolnosti případu (např. promlčení, spoluzavinění poškozeného atd.) a v závislosti na to provedly jistou sebe-reflexi a uvědomily si, čeho je možné v řízení reálně dosáhnout.

V některých případech brání smíru skutečnost, že navrhovatel, který je právně zastoupen, požaduje jako součást smíru náhradu nákladů právního zastoupení, což však v praxi vede k tomu, že navrhovatel ve smíru požaduje více, než může v řízení před finančním arbitrem obdržet, čímž zcela zablokuje prostor pro smírné jednání.

Zvláštností řízení před finančním arbitrem dále je, že ačkoliv v řízení před finančním arbitrem je rozhodováno o soukromoprávním nároku, má v sobě řízení i sankční prvek, a to pokud nálezem alespoň části vyhoví navrhovateli, instituce je povinna zaplatit sankci ve výši 10 % z částky sporu, nejméně však 15 000 Kč; pokud je plnění nepeněžité, tak sankce činí 15 000 Kč.<sup>8</sup> Sankce je příjmem státního rozpočtu. Jelikož finanční arbitr obvykle řeší spory o částky do 100 000 Kč, může být sankční částka 15 000 Kč

značně vysoká v poměru k tomu, co navrhovatel požaduje. Hrozba uložení sankce může tedy především v případě bagatelních sporů být motivem instituce ke smírnému vyřešení sporu.

## Řízení

### Zahájení řízení

Řízení před finančním arbitrem je zahájeno podáním návrhu navrhovatele.<sup>9</sup> Návrh má mít podle § 10 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi předepsané náležitosti (viz dále).

Formulář návrhu je dostupný na webových stránkách finančního arbitra <http://www.finarbitr.cz/cs/rezeni-sporu/formulare.html>, nejjednodušší je tedy použít tento formulářový návrh a podle instrukcí jej vyplnit. Na webových stránkách finančního arbitra je též dostupný vzorově vyplněný návrh na zahájení řízení.

Návrh na zahájení řízení má na promlčení a prekluzi tytéž právní účinky, jako kdyby byla v téže věci podána žaloba u soudu (§ 8 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi), tj. podáním návrhu se staví běh promlčecí doby. Výjimkou je ale s ohledem na soudní judikaturu skutečnost, že podobně jako podání žaloby nemá podání návrhu na zahájení řízení účinky na běh tříleté promlčecí doby na dovolání se relativní neplatnosti, která se podáním návrhu na zahájení řízení nestaví.<sup>10</sup>

Obecně má finanční arbitr čtyři možnosti, jak s návrhem na zahájení řízení procesně naloží. Zprv může návrh na zahájení řízení materiálně vyhodnotit jako „dotaz“, k tomu dochází především u nezastoupených spotřebitelů, jejichž podání je často doručeno elektronickou poštou bez zaručeného elektronického podpisu, podání je zmatené, bez doložených důkazních prostředků apod.; navrhovatelův petit spočívá například jen v otázce, zda je postup instituce správný. V takovém případě finanční arbitr pouze navrhovateli na dotaz odpoví, poučí ho o své působnosti a případně o tom, jak podat bezvadný návrh, řízení jako takové ovšem nezahájí.

Druhou možností je, že návrh na zahájení řízení není řádně podepsaný (např. návrh zasláný prostým e-mailem), v takovém případě finanční arbitr vyzve (převážně e-mailem) navrhovatele k potvrzení podání ve smyslu § 37 odst. 4 spr. řádu. V případě že navrhovatel podání potvrdí písemně nebo elektronicky se zaručeným elektronickým podpisem do 5 dnů, má finanční arbitr za datum zahájení řízení datum přijetí původního návrhu na zahájení řízení.

Zatřetí může nastat situace, kdy návrh na zahájení řízení nemá náležitosti podle § 10 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi; v takovém případě finanční arbitr zašle navrhovateli oznámení o zahájení řízení spolu s výzvou o odstranění nedostatků návrhu.

<sup>7</sup> Ustanovení § 1 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>8</sup> Ustanovení § 17a zákona o finančním arbitrovi.

<sup>9</sup> Ustanovení § 8 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>10</sup> Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 2929/2009.

Čtvrtou možností je, že návrh je bezvadný; v takovém případě finanční arbitr zašle navrhovateli pouze oznámení o zahájení řízení.

## Náležitosti návrhu na zahájení řízení a typické nedostatky návrhu na zahájení řízení

### Označení účastníků

V návrhu je nezbytné označit účastníky řízení, v praxi se ovšem stává, že je navrhovatel označí nesprávně.

Příkladem může být situace, kdy se navrhovatel domáhá neplatnosti smlouvy, jako dalšího účastníka řízení však neoznačí smluvní stranu smlouvy, ale pouze zprostředkovatele smlouvy, nebo kdy v případě sporného výběru z bankomatu navrhovatel jako účastníka označí banku, které bankomat patří, a nikoliv banku, jejíž platební kartu v bankomatu při sporné transakci použil, tj. banku, se kterou je ve smluvním vztahu. V takovém případě finanční arbitr poučí navrhovatele o tom, že požadovaný petit nekoresponduje s označeným účastníkem a je třeba buď upravit petit, nebo uvést jiného účastníka řízení.

Výše uvedený postup finančního arbitra respektuje zásadu procesní ekonomie a šetření práv účastníků řízení, když již na počátku sporu zabrání, aby spor navrhovatel vedl proti nesprávnému pasivně legitimovanému účastníku, čímž by vznikaly procesní náklady navrhovateli řízení i instituci, která není pasivně legitimována.

### Neúspěšná výzva k nápravě

Další podstatnou náležitostí návrhu na zahájení řízení je neúspěšná výzva k nápravě – řečeno laicky, neúspěšná reklamacie.

Smyslem této podmínky je, aby instituce měla možnost vyřešit spor s navrhovatelem smírně, bez řízení před finančním arbitrem. Toto ustanovení má též do jisté míry regulovat nápad případů směřujících k finančnímu arbitrovi, aby se finanční arbitr zabýval pouze spory, ve kterých instituce reklamaci navrhovatele zamítne, a nikoli spory, kde instituce je připravená se s navrhovatelem dohodnout.

Finanční arbitr neklade žádné formální nároky na reklamaci, nicméně reklamacie musí být prokazatelná. Z hlediska efektivity a nákladů je nejvhodnější e-mailová reklamacie. Telefonickou reklamaci finanční arbitr nedoporučuje, neboť bez předložení nahrávky není dostatečně prokazatelná. Za nedostatečnou výzvu k nápravě finanční arbitr též považuje tvrzení navrhovatele o tom, že reklamoval ústně na pobočce instituce. Toto tvrzení je totiž většinou neprokazatelné a navíc je otázkou, do jaké míry považovat odmítnutí reklamacie konkrétním pobočkovým zaměstnancem u velké finanční společnosti za oficiální a konečné stanovisko instituce. Reklamacie by tedy měla být učiněna ve formě dopisu nebo e-mailu.

Klíčové je, aby požadavek navrhovatele v reklamaci odpovídal tomu, čeho se domáhá v řízení před finančním arbitrem. Finanční arbitr toto ustanovení vykládá tak, že v řízení před finančním arbitrem navrhovatel nemůže požadovat více, než čeho se domáhal v reklamaci. Pokud se tedy navrhovatel v reklamaci domáhal např. částky 50 000 Kč a v řízení před finančním arbitrem se domáhá částky 100 000 Kč, finanční arbitr vyzve navrhovatele, aby znovu podal reklamaci na částku 100 000 Kč. Finanční arbitr také často vyzývá navrhovatele k opakované reklamaci úroků z prodlení, které v řízení před finančním arbitrem často navrhovatelé požadují, aniž by k nim dříve neúspěšně uplatnili výzvu k nápravě.

Výše uvedené zásady slouží k tomu, aby se v řízení jasně stanovilo plnění, kterého se navrhovatel domáhá, a požadované plnění navrhovatel během řízení svévolně nenavýšoval (např. instituce mu smírně zaplatí, co požaduje, a on rozšíří svůj návrh o částku 100 000 Kč za nemajetkovou újmu atd.).

### Úplné a srozumitelné vyličení rozhodných skutečností

Další podstatnou náležitostí návrhu je úplné a srozumitelné vyličení rozhodných skutečností. Finanční arbitr si skutkové okolnosti právně kvalifikuje sám, v této části je tedy než vypsání detailní právní argumentace důležitější vyličení toho, co se skutkově stalo, tzn. je nutné, aby navrhovatel „napsal svůj příběh“ a spor co nejvíce individualizoval.

Ve své praxi se finanční arbitr setkává se šablonovitými návrhy placených zástupců navrhovatelů, ve kterých individualizace daného sporu chybí, totožný popis předšluní fáze ve stovkách různých případů ubírá danému popisu na věrohodnosti a jejich obsah mnohdy nekoresponduje s uzavřenou smlouvou nebo dalšími předloženými důkazními prostředky.

### Důkazní prostředky nebo označení důkazů

Bezvadný návrh má dále obsahovat důkazní prostředky nebo označení důkazů. Obecně finanční arbitr vyzývá navrhovatele, aby předložil veškeré dostupné materiály, které k danému sporu má k dispozici (smlouvu, záznamy z předšluní fáze, výpisy, obchodní podmínky). Ze zaslaných dokumentů pak finanční arbitr sám vybere ty právně relevantní. Toto souvisí se skutečností, že řízení před finančním arbitrem je na rozdíl od obecného civilního řízení spojeno se zásadou inkvizičního řízení, kdy finanční arbitr si důkazy aktivně opatřuje.<sup>11</sup> To se projevuje tím, že finanční arbitr navrhovatele aktivně vyzývá k předložení důkazů, pokud navrhovatel nepředložil dostatečné množství důkazů sám.

Navrhovatel by v návrhu měl prokázat existenci smluvního vztahu mezi ním a institucí. Toto je podstatné; pokud tento smluvní vztah navrhovatel neprokáže, může to vést k zastavení řízení před finančním

<sup>11</sup> Ustanovení § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi.

arbitrem, neboť finanční arbitr musí během řízení zkoumat splnění procesních podmínek a procesní podmínkou je i to, aby se řízení vedlo proti správnému, tzn. skutečně legitimovanému účastníku. Dále by navrhovatel měl prokázat skutečnosti, ze kterých dovozuje svůj nárok, a měl by prokázat výši svého nároku, pokud je to možné (např. pokud navrhovatel bude žalovat vydání neoprávněně stržených poplatků, které jsou neplatné z důvodu toho, že výše poplatků není ujednána v obchodních podmínkách a není navrhovateli známa, tak je logické, že finanční arbitr po navrhovateli nepožaduje jejich vyčíslení, neboť by to v praxi znamenalo odmítnutí spravedlnosti). Pokud však navrhovatel uvede ve svém návrhu přesnou sumu, které se domáhá, je nutné, aby alespoň obecně odůvodnil její výši, jinak k tomu bude vyzván finančním arbitrem, především pokud požadovaná výše plnění nemá oporu v předložených důkazech.

### Petit

Návrh na zahájení řízení dále musí obsahovat určení toho, čeho se navrhovatel domáhá. Jak již bylo zmíněno výše, v řízení před finančním arbitrem se lze domáhat plnění či určení, zda je či není určité právo.

Finanční arbitr v rámci zásady neodmítnutí spravedlnosti připouští, aby navrhovatel plnění vymezil laicky a obecně; např. „žádám zrušení smlouvy a vrácení všech zaplacených peněz“. Tento přístup souvisí s tím, že se na finančního arbitra obrací spotřebitelé bez právního vzdělání a formulace petitu „domáhám se vydání bezdůvodného obohacení ve výši XY z neplatné smlouvy“ by pro ně byla velmi obtížná a způsobovala by jim faktickou překážku v uplatnění jejich nároku. Finanční arbitr po navrhovatelích obecně ani nepožaduje vyčíslení nároku, pokud z návrhu a důkazů bude v době rozhodování jeho výše patrná. Pokud navrhovatel ve výše uvedeném případě požaduje vydání všeho, co na smlouvu zaplatil, finanční arbitr si obstará od instituce důkazy, ze kterých bude patrná částka, kterou navrhovatel zaplatil, a v návrhu tedy postačí obecná formulace. V případě rozhodování o vydání bezdůvodného obohacení finanční arbitr i bez návrhu zúčtovává plnění, které si strany poskytly, a přiznává navrhovateli pouze rozdíl mezi jeho bezdůvodným obohacením a bezdůvodným obohacením instituce, a pokud kladný rozdíl není, návrh zamítne.<sup>12</sup> V případě určovacího návrhu finanční arbitr v souladu se soudní judikaturou požaduje, aby navrhovatel prokázal svůj právní zájem.

### Prohlášení, že u sporu není překážka *rei judicatae* nebo *litispendence*

Návrh dále musí obsahovat prohlášení o tom, že navrhovatel nepodal v téže věci žalobu k soudu nebo k rozhodčímu soudu anebo k rozhodci a že neuzavřel s institucí dohodu o mimosoudním vyrovnání a je si vědom závaznosti nálezu. Toto prohlášení je součástí

formuláře na internetových stránkách, ale pokud navrhovatel nepoužije vzorový formulář, neměl by na toto prohlášení zapomenout.

Pokud by v řízení vyšlo najevo, že současně probíhá soudní nebo rozhodčí řízení či již bylo v téže věci soudně či před rozhodci rozhodnuto, řízení před finančním arbitrem finanční arbitr podle § 9 písm. b) či d) zákona o finančním arbitrovi zastaví.

### Plná moc

Návrh dále musí obsahovat plnou moc, je-li navrhovatel zastoupen.

### Datum a podpis

Návrh musí být finančnímu arbitrovi předložen v originále (tj. nelze zaslat naskenovanou kopii), musí obsahovat datum a vlastnoruční či zaručený elektronický podpis.

### Postup v řízení

#### Řízení před finančním arbitrem po podání návrhu

Pokud je tedy návrh perfektní, finanční arbitr oznámí navrhovateli zahájení řízení. V oznámení o zahájení řízení finanční arbitr navrhovatele poučuje o průběhu řízení před finančním arbitrem (i o preferenci smíru, soudním přezkumu atd.).

Pokud návrh nemá předepsané náležitosti návrhu, finanční arbitr spolu s oznámením o zahájení řízení vyzve navrhovatele k odstranění nedostatků návrhu. Navrhovatel podle výzvy k odstranění nedostatků návrhu musí odstranit nedostatky do 15 dnů ode dne doručení výzvy. Navrhovatel se může na finančního arbitra obrátit a požádat i opakovaně o prodloužení lhůty.<sup>13</sup> Obecně platí, že navrhovatel by o prodloužení lhůty měl požádat před jejím uplynutím, ačkoliv toto není nijak sankcionováno.

Pokud navrhovatel na výzvu k odstranění nedostatků návrhů nereaguje, je mu zaslána tzv. opakovaná výzva. Ve výzvě k odstranění nedostatků návrhu i v opakované výzvě je navrhovatel poučen o tom, že finanční arbitr řízení zastaví, pokud navrhovatel neposkytne součinnost. Pokud navrhovatel ani na opakovanou výzvu nereaguje, finanční arbitr řízení usnesením zastaví.<sup>14</sup>

Jakmile navrhovatel na výzvu finančního arbitra odstraní vady návrhu či podá návrh bezvadný, finanční arbitr oznámí instituci zahájení řízení a vyzve ji k vyjádření k návrhu, k předložení dokladů, k poskytnutí vysvětlení a k předložení dokumentace vztahující se k předmětu sporu. Instituce má na vyjádření lhůtu 15 dní.<sup>15</sup> V případě potřeby může instituce i opakovaně požádat o prodloužení lhůty. Podle ustálené rozhodovací praxe finanční arbitr neprodlužuje lhůtu více

<sup>13</sup> Ustanovení § 10 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>14</sup> Ustanovení § 14 odst. 1 písm. b) zákona o finančním arbitrovi.

<sup>15</sup> Ustanovení § 12 odst. 6 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>12</sup> Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 52/2002.

než třikrát. Pokud si toho okolnosti v řízení žádají, finanční arbitr může lhůtu prodloužit o kratší dobu než 15 dnů. Pokud by se instituce ve lhůtě nevyjádřila ani si nepožádala o prodloužení lhůty, finanční arbitr jí může uložit pořádkovou pokutu až do výše 100 000 Kč.<sup>16</sup>

Poté, co se instituce vyjádří a předloží dokumenty, finanční arbitr posoudí další postup.

Obecně jsou možné tyto varianty:

1. je nutno dozjistit skutkový stav – v takovém případě se finanční arbitr výzvou obrátí na instituci, navrhovatele nebo na dožádanou osobu;
2. finanční arbitr má k dispozici dostatek shromážděných skutkových podkladů, právně je posoudí a vyhodnotí návrh navrhovatele k zamítnutí;
3. finanční arbitr má k dispozici dostatek shromážděných skutkových podkladů, nicméně spatřuje nárok navrhovatele alespoň z části oprávněný, v takovém případě se finanční arbitr pokusí iniciovat smírné jednání.

#### Ad 1)

Finanční arbitr v takovém případě zašle instituci, navrhovateli nebo dožádané osobě výzvu se zcela konkrétními dotazy a s žádostí o předložení konkrétních důkazů. Tento procesní krok provede finanční arbitr například tehdy, pokud z předložených důkazů vyplývají jisté rozpory, které chce finanční arbitr objasnit, či finančnímu arbitrovi chybí nějaký důkaz či tvrzení (např. detailnější popis předmluvní fáze), o kterém se domnívá, že je pro řízení významný.

V této fázi též může finanční arbitr zaslat navrhovateli k vyjádření podání instituce. Tohoto finanční arbitr především využívá, liší-li se skutečnosti tvrzené institucí od skutečností tvrzených navrhovatelem či v případech, kdy instituce namítne promlčení (částečné či úplné) nároku navrhovatele.

Možnost finančního arbitra obrátit se na dožádanou osobu je velkým specifickým řízení před finančním arbitrem a odpovídá skutečnosti, že podle zásad řízení před finančním arbitrem si finanční arbitr shromáždí sám důkazy.

Dožádanou osobou může být jakákoliv osoba, která může disponovat informacemi nebo důkazními prostředky potřebnými pro zjištění skutkového stavu věci, např. smluvní strana smlouvy, pokud je ve sporu před finančním arbitrem účastníkem zprostředkovatel, který tuto smlouvu zprostředkoval, či naopak provozovatel bankomatu, ve kterém proběhl sporný výběr, provozovatel webu, mobilní operátor, prodávající zboží, vydavatel novin, zadavatel inzerce atd.

Dožádaná osoba nemá nárok na náhradu vynaložených nákladů.<sup>17</sup> Pokud dožádaná osoba nesplní svoji povinnost uloženou finančním arbitrem, finanční arbitr může dožádané osobě uložit pořádkovou pokutu až do výše 50 000 Kč, a to i opakovaně, a tím ji donutit ke splnění povinnosti.<sup>18</sup>

<sup>16</sup> Ustanovení § 23 odst. 1 písm. a) zákona o finančním arbitrovi.

<sup>17</sup> Ustanovení § 12 odst. 9 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>18</sup> Ustanovení § 23 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi.

Po zjištění skutkového stavu následuje postup podle bodu 2 nebo 3.

#### Ad 2)

Pokud na základě shromážděných podkladů má finanční arbitr za to, že návrh navrhovatele zamítne, může navrhovateli formálně buď ve výzvě, nebo během ústního vysvětlení/ústního jednání sdělit svůj předběžný právní názor (tento procesní krok finanční arbitr nemusí vždy provést). V reakci na předběžný právní názor může navrhovatel vzít svůj návrh zpět, aby ušetřil procesní náklady. Samozřejmě že navrhovatel může oponovat předběžnému právnímu názoru finančního arbitra ve snaze vyvrátit finančnímu arbitrovi jeho předběžný právní názor. V tomto případě pak finanční arbitr rozhoduje meritorně nálezem.

Před vydáním nálezu finanční arbitr vyzve navrhovatele spolu s institucí k seznámení se s podklady pro vydání nálezu. Poté, co se navrhovatel a instituce vyjádří (případně využijí svého práva a nevyjádří se), finanční arbitr vydá nález.

#### Ad 3)

Za účelem dosažení smíru finanční arbitr jedná nejen s institucí, ale i s navrhovatelem.

Pokud finanční arbitr alespoň částečně vyhodnotí návrh navrhovatele jako oprávněný, záleží další postup finančního arbitra na skutečnosti, zda instituce v nějaké podobě navrhla smírné řešení. Pokud instituce nenavrhla smírné řešení (nesouhlasí s navrhovatelem navrženým směrem) nebo navrhla v částece ztelně nižší, než by finanční arbitr v řízení přiznal, sdělí finanční arbitr instituci svůj předběžný názor ve výzvě nebo si vyzve instituci k účasti na ústním vysvětlení/ústním jednání. Pokud instituce smír nabídla ve výši odpovídající nebo přesahující to, co by finanční arbitr v řízení přiznal, sdělí finanční arbitr svůj předběžný názor navrhovateli (rovněž ve výzvě nebo během ústního vysvětlení/ústního jednání).

S ohledem na předvídatelnost rozhodnutí nesmí být rozhodnutí finančního arbitra překvapivé, tzn. není možné, aby finanční arbitr navrhovateli v nálezu vyhověl, aniž by toto instituci v rámci předvídatelnosti rozhodnutí nesdělil. Rozhodne-li se finanční arbitr navrhovateli alespoň částečně vyhovět, vždy to sdělí instituci, aby se s navrhovatelem mohla případně smírně dohodnout.

#### Skončení řízení

Řízení buď může být zastaveno usnesením, nebo může být o nároku navrhovatele rozhodnuto meritorně nálezem.

#### Usnesení o zastavení řízení

Důvody pro zastavení řízení jsou stanoveny v § 14 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi a jsou následující: nepřipustnost návrhu podle § 9 zákona o finančním arbitrovi, neposkytnutí součinnosti navrhovatelem, zpětvzetí návrhu navrhovatelem, návrh je zjevně bezdůvodný nebo šikanózní.

Důvody nepřipustnosti návrhu stanovené v § 9 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi jsou tyto: spor nenáleží do působnosti finančního arbitra, je dána překážka *res iudicate* nebo překážka litispendence.

Finanční arbitr zastaví řízení do 60 dnů od jeho zahájení, jestliže by řešení sporu svojí právní nebo skutkovou složitostí vážně ohrozilo účel řízení před arbitrem.<sup>19</sup> U tohoto ustanovení je poněkud problematická lhůta 60 dní; zejména pokud již ze samotného návrhu nebude zřejmá právní nebo skutková složitost, ale tato vyjde v řízení najevo až později, finanční arbitr již nebude mít možnost řízení podle tohoto ustanovení zastavit.

Pro neposkytnutí součinnosti navrhovatele může finanční arbitr řízení zastavit, jen byl-li navrhovatel poučen o tom, že jeho řízení může být pro nesoučinnost zastaveno. Obvykle všechny výzvy adresované navrhovateli obsahují toto poučení. Nereaguje-li navrhovatel na výzvu finančního arbitra, finanční arbitr zašle navrhovateli opakovanou výzvu, a až v případě, kdy navrhovatel nereaguje ani na opakovanou výzvu, řízení zastaví. Navrhovatel je povinen finančnímu arbitrovi poskytovat součinnost během celého řízení, jinak se vystavuje nebezpečí zastavení řízení. Nesoučinnost instituce nebo dožádané osoby postihuje finanční arbitr ukládáním pořádkových pokut.

Navrhovatel může vzít svůj návrh zpět dopisem, ale i e-mailem či telefonicky. Pokud vezme navrhovatel zpět návrh telefonicky, pracovník finančního arbitra, kterému navrhovatel toto zpětvzetí sdělil, vypracuje záznam o telefonickém hovoru, který založí do spisu.

Ustanovení o zjevné bezdůvodnosti nebo šikanóznosti prozatím finanční arbitr příliš nevyužívá; ačkoliv nároky navrhovatele mohou být „nadsazené“, obvykle v nich je základ, který je nutno meritorně projednat.

Finanční arbitr dále zastavuje řízení z důvodů uvedených v § 66 odst. 1 spr. řádu.

Často užívaným důvodem pro zastavení řízení je skutečnost, že návrh se stal zjevně bezpředmětným.<sup>20</sup> Toto nastává v situaci, kdy instituce navrhovateli v rámci smírného řešení sporu dobrovolně plnila to, co navrhovatel v řízení před finančním arbitrem požadoval, a navrhovatel nechal svůj návrh zpět.

Dalším důvodem zastavení řízení může být fakt, že návrh je zjevně právně nepřipustný.<sup>21</sup> To se týká především skutečností, kdy by navrhovatel trval na petitu, který je právně nepřipustný, např. aby finanční arbitr uložil instituci za její chování při uzavření smlouvy pokutu. Nicméně v rámci odstranění nedostatků se většinou podaří petit upravit tak, aby byl právně přípustný a projednatelný před finančním arbitrem.

<sup>19</sup> Ustanovení § 9 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi a § 14 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>20</sup> Ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) spr. řádu.

<sup>21</sup> Ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) spr. řádu.

Dalším důvodem pro zastavení řízení je smrt navrhovatele, pokud v řízení nechtějí pokračovat jeho právní nástupci.<sup>22</sup>

Finanční arbitr dále zastaví řízení, pokud navrhovatel nemá aktivní procesní legitimaci (nebo ji neprokázal), anebo pokud potřeba zastavit řízení vyplývá z jiných zákonů (např. podání návrhu je v rozporu s exekučním rozhodnutím zakazujícím dispozici s danou smlouvou; není předložen souhlas soudu v případech správy majetku nezletilého, pokud tento souhlas je nutný podle příslušných ustanovení občanského zákoníku, atd.)

Usnesení o zastavení řízení se doručuje účastníkům řízení.

## Nález

Pokud vyhodnotí finanční arbitr návrh navrhovatele k zamítnutí nebo pokud ve sporu, ve kterém zamýšlí finanční arbitr alespoň částečně vyhovět navrhovateli, selžou smírná jednání, rozhoduje finanční arbitr nálezem. Nález finančního arbitra má tyto části: výrokovou část, odůvodnění a poučení o možnosti podat námitky.<sup>23</sup> Odůvodnění je dosti podrobné a má následující části: předmět řízení před finančním arbitrem a zkoumání podmínek řízení, tvrzení navrhovatele, tvrzení instituce, právní posouzení, k výrokům nálezu. Někdy též obsahuje části: podklady předložené navrhovatelem, podklady předložené institucí a průběh řízení před finančním arbitrem.

Nález nabude právní moci po doručení účastníkům řízení a marném uplynutí lhůty k námitkám (15 dní ode dne doručení nálezu).

## Usnesení

Forma usnesení se používá nejen pro zastavení řízení (viz výše), ale i pro následující procesní kroky: sloučení řízení, vyloučení části sporu do samostatného řízení, uložení povinnosti dožádané osobě, která není institucí ve smyslu zákona o finančním arbitrovi, uložení pokuty a přerušování řízení.

Ke sloučení řízení se finanční arbitr rozhodne, je-li to v zájmu ekonomie řízení, např. pokud předmětem řízení byly v obou řízeních dvě různé smlouvy, uzavřené mezi stejnými účastníky, a mezi uzavřenými smlouvami je věcná nebo časová souvislost (např. dvě samostatná řízení, kdy předmětem každého řízení je jedna pojistná smlouva, ale obě pojistné smlouvy jsou uzavřené mezi navrhovatelem a stejnou pojišťovnou a zprostředkované stejným pojišťovacím zprostředkovatelem v blízkém časovém rozsahu).

Opak sloučení je vyčlenění části sporu do samostatného řízení. Finanční arbitr tento krok může provést, je-li předmětem řízení více odlišných smluv, smlouvy jsou uzavřeny mezi různými stranami či smlouvám chybí věcná a časová souvislost a je-li to v souladu se zásadou procesní ekonomie.

<sup>22</sup> Ustanovení § 66 odst. 1 písm. f) spr. řádu.

<sup>23</sup> Ustanovení § 15 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi.

Usnesení o spojení řízení nebo vyčlenění části sporu do samostatného řízení se nedoručuje účastníkům, pouze se založí do spisu a účastníkům se oznámí vyčlenění řízení k samostatnému projednání.

Forma usnesení se též používá k rozhodnutí o přerušení řízení, které je upraveno v § 64 spr. řádu, v praxi to může být například v případě řízení o předběžné otázce<sup>24</sup> – např. vyšetřování orgány činnými v trestním řízení či z dalších důvodů, např. do doby ustanovení opatrovníka procesně nezpůsobilému účastníkovi,<sup>25</sup> atd.

Forma usnesení se též používá pro uložení povinností dožadované osobě, která není institucí, a k ukládání pořádkových pokut instituci a dožadované osobě (navrhovateli finanční arbitř pořádkové pokuty ukládat nemůže).

### Námitky

Proti výroku finančního arbitra v nálezů či proti usnesení může navrhovatel či instituce (nebo dožadovaná osoba) do 15 dnů ode dne doručení nálezů podat námitky.

O námitkách rozhoduje opět finanční arbitř – jedná se o tzv. autoremeduru.

O námitkách proti usnesení finanční arbitř rozhoduje zpravidla bez dalších procesních kroků.

Po obdržení námitek proti nálezů je zašle finanční arbitř druhé straně k vyjádření. Poté, co se druhá strana k námitkám vyjádří, má finanční arbitř stejné procesní možnosti jako v řízení o nálezů – tj. může dojistit skutkový stav (v námitkovém řízení je však zjišťování skutkového stavu obvykle omezenější), směřovat námitkové řízení k zamítnutí námitek a potvrzení nálezů či snažit se iniciovat smírné jednání.

Před vydáním rozhodnutí o námitkách finanční arbitř rovněž vyzve účastníky k seznámení se s podklady pro vydání rozhodnutí o námitkách. K seznámení se s podklady finanční arbitř v rámci procesní ekonomie nevyzývá, pokud strany žádné nové podklady nebo tvrzení nepředložily a ani finanční arbitř sám neobstaral nové důkazy.

Doručené rozhodnutí o námitkách je pravomocné, závazné a konečné.<sup>26</sup>

### Soudní přezkum

Ačkoliv je rozhodnutí o námitkách pravomocné a konečné, je soudně přezkoumatelné podle části páté o. s. ř. Pokud strana s rozhodnutím o námitkách nesouhlasí, může do 2 měsíců ode dne doručení rozhodnutí o námitkách podat žalobu k soudu.<sup>27</sup>

Finanční arbitř v rámci soudního řízení není stranou řízení, jelikož stranami řízení jsou účastníci

<sup>24</sup> Ustanovení § 64 odst. 1 písm. c) spr. řádu.

<sup>25</sup> Ustanovení § 64 odst. 1 písm. d) spr. řádu.

<sup>26</sup> Ustanovení § 16 odst. 3 a 4 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>27</sup> Ustanovení § 247 odst. 1 o. s. ř.

řízení před finančním arbitrem,<sup>28</sup> nicméně soud je podle občanského soudního řádu povinen ho požádat o zaslání spisu a o vyjádření.<sup>29</sup> Finanční arbitř zasílá originál písemného spisu a ponechává si kopii.

Podání žaloby obecně nemá odkladný účinek na právní moc ani na vykonatelnost rozhodnutí finančního arbitra,<sup>30</sup> ale žalobce o něj může ve stanovených případech požádat.<sup>31</sup>

O žalobě, která přezkoumává rozhodnutí o námitkách ve sporu, ve kterém se navrhovatel domáhal plnění, rozhoduje okresní soud, který je obecným soudem instituce.<sup>32</sup>

O žalobě, která přezkoumává rozhodnutí o námitkách ve sporu, ve kterém se navrhovatel domáhal určení, zda tu právní vztah nebo právo je, či není, rozhoduje okresní soud, který je obecným soudem navrhovatele.<sup>33</sup>

Soud žalobu zamítne, dospěje-li k závěru, že finanční arbitř rozhodl o sporu nebo o jiné právní věci správně.<sup>34</sup> Dospěje-li soud k závěru, že o sporu nebo o jiné právní věci má být rozhodnuto jinak, než rozhodl finanční arbitř, rozhodne ve věci samé rozsudkem.<sup>35</sup> Zastaví-li soud řízení o žalobě z jiných důvodů, než jsou uvedeny v § 250h o. s. ř., odmítne-li žalobu anebo zamítne-li žalobu, zůstává rozhodnutí finančního arbitra nedotčeno.<sup>36</sup>

Proti rozsudku soudu může jedna ze stran podat klasické odvolání podle § 201 o. s. ř.

Na řízení před finančním arbitrem tedy může navazovat klasické a mnohdy bohužel zdoluhavé soudní řízení, kdy se strany mohou odvolávat, dovolávat, podávat stížnosti k Ústavnímu soudu, atd. Pokud na řízení před finančním arbitrem navazuje soudní řízení, v praxi není splněn účel rozhodovací činnosti finančního arbitra, aby se navrhovatel rychle, bezformálně a bezplatně domohl svých práv. Vzhledem k výše uvedenému finanční arbitř přednostně usiluje o dosažení smíru.

### Lhůty procesních úkonů finančního arbitra

Finanční arbitř je vázán povinností rozhodovat věci bez zbytečného odkladu nálezem<sup>37</sup> a dále správně zásadou rychlosti rozhodování.<sup>38</sup>

Podle zákona o finančním arbitrovi není finanční arbitř vázán žádnou konkrétní lhůtou, do kdy od podání návrhu má navrhovateli nebo instituci oznámit

<sup>28</sup> Ustanovení § 250a odst. 1 o. s. ř.

<sup>29</sup> Ustanovení § 250 c o. s. ř.

<sup>30</sup> Ustanovení § 247 odst. 1 o. s. ř.

<sup>31</sup> Ustanovení § 247 odst. 2 o. s. ř.

<sup>32</sup> Ustanovení § 250 odst. 1 písm. a) o. s. ř.

<sup>33</sup> Ustanovení § 250 odst. 1 písm. b) o. s. ř.

<sup>34</sup> Ustanovení § 250i o. s. ř.

<sup>35</sup> Ustanovení § 250j odst. 1 o. s. ř.

<sup>36</sup> Ustanovení § 250k o. s. ř.

<sup>37</sup> Ustanovení § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>38</sup> Ustanovení § 6 spr. řádu.



zahájení řízení, ani není vázán lhůtou u mnohých dalších procesních kroků.

Finanční arbitr má následující zákonem dané lhůty:

- finanční arbitr zastaví řízení do 60 dnů od jeho zahájení, jestliže by řešení sporu svojí právní nebo skutkovou složitostí vážně ohrozilo účel řízení před finančním arbitrem;<sup>39</sup>
- finanční arbitr rozhoduje ve věci samé nejdéle do 90 dnů od shromáždění všech podkladů nutných pro rozhodnutí; nelze-li ve zvlášť složitých případech vzhledem k povaze věci rozhodnout ani v této lhůtě, lhůta se přiměřeně prodlouží, nejvýše však o dalších 90 dnů. Finanční arbitr účastníky řízení bezodkladně vyrozumí o prodloužení lhůty a její délce;<sup>40</sup>
- finanční arbitr rozhodne o námitkách do 30 dnů ode dne jejich doručení arbitrovi; ve zvlášť složitých případech rozhodne nejdéle do 60 dnů; nelze-li vzhledem k povaze věci rozhodnout ani v této lhůtě, může ji finanční arbitr přiměřeně prodloužit.<sup>41</sup>

Ustanovení § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi finanční arbitr vykládá tak, že má rozhodnout do 90 dnů ode dne, kdy vyzval účastníky k seznámení se s podklady pro vydání nálezu a případnému vyjádření se k nim, a účastníci se vyjádří nebo jim marně uplyne stanovená lhůta k vyjádření. Mnohdy však v řízení nastane situace, že se strany k podkladům pro vydání nálezu vyjádří tak obšírně, že se finanční arbitr rozhodne ještě dokazování doplnit. V takovém případě finanční arbitr opakovaně vyzve účastníky k seznámení se s podklady pro vydání nálezu a znovu jim stanoví lhůtu k vyjádření, a lhůta pro vydání nálezu tak běží až od toho, kdy se účastníci nově vyjádří k podkladům nebo marně uplyne lhůta k vyjádření.

Základní lhůta pro rozhodování o námitkách činí 30 dní ode dne jejich doručení. Po obdržení námitek je finanční arbitr zašle druhé straně, té pak běží lhůta 15 dní na vyjádření se k námitkám. Pokud se strana vyjádří obšírněji či zašle nové podklady, které finanční arbitr zašle druhé straně, nebo kvůli novým podkladům musí proběhnout nové seznámení se s podklady (strany mají obecně stanovenou 15denní lhůtu od seznámení se s podklady k vyjádření se k podkladům), není v praxi možné 30denní lhůtu dodržet.

Finanční arbitr se samozřejmě i v rámci námitkového řízení snaží o dosažení smíru, což může být též časově náročnou záležitostí. Obecně tedy lze říci, že základní lhůta 30 dní je v praxi splnitelná pouze u sporů, u kterých v námitkovém řízení nejsou předloženy žádné nové podklady a finanční arbitr svoje rozhodnutí potvrdí. V ostatních případech bude námitkové řízení mnohem delší než základních 30 dní.

<sup>39</sup> Ustanovení § 14 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>40</sup> Ustanovení § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi.

<sup>41</sup> Ustanovení § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi.

## Sbírka rozhodnutí finančního arbitra

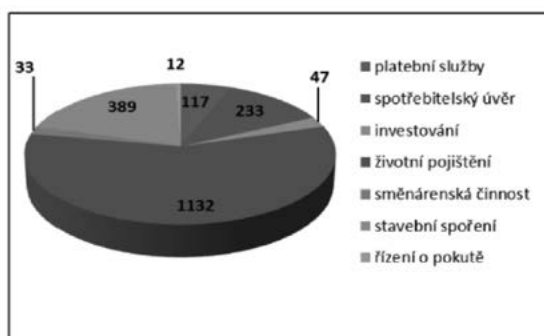
Ačkoliv zákon o finančním arbitrovi sbírku rozhodnutí finančního arbitra nezmiňuje, v praxi finanční arbitr zásadní rozhodnutí (zpravidla všechna meritorní rozhodnutí a důležitá procesní rozhodnutí, např. příslušnost atd.) publikuje ve své sbírce, která je dostupná na adrese <http://www.finarbitr.cz/cs/reseni-sporu/sbirka-rozhodnuti.html>.

## Finanční arbitr v číslech

Podle výroční zprávy za rok 2016 finanční arbitr přijal v roce 2016 celkem 1951 návrhů na zahájení řízení a zahájil 12 řízení o pokutě za nesoučinnost instituce, celkem tedy bylo zahájeno 1963 řízení. K datu 31. 3. 2017 přijal finanční arbitr již 350 návrhů na zahájení řízení.

### Rozdělení zahájených řízení podle oblastí v roce 2016

Oblast	Počet
platební služby	117
spotřebitelský úvěr	233
investování	47
životní pojištění	1132
směnárenská činnost	33
stavební spoření	389
řízení o pokutě	12
<b>Celkem</b>	<b>1963</b>



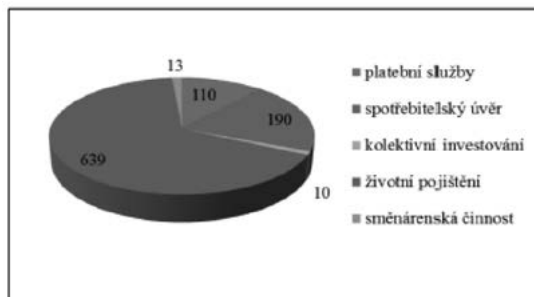
Zdroj: Zpráva o činnosti finančního arbitra za rok 2016, dostupná z: [www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=122429](http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=122429)

V roce 2016 nicméně probíhala i řízení, která byla zahájena v předchozích obdobích, tzn. celkem probíhala 2914 řízení. Finanční arbitr přijal rovněž v roce 2016 téměř 4000 dotazů (včetně telefonických).

Pro srovnání v roce 2015 byl nápad případů k finančnímu arbitrovi následující:

#### Rozdělení zahájených řízení podle oblastí v roce 2015

Oblast	Počet
platební služby	110
spotřebitelský úvěr	190
kolektivní investování	10
životní pojištění	639
směnárenská činnost	13
<b>Celkem</b>	<b>962</b>



Zdroj: výroční zpráva o činnosti finančního arbitra za rok 2015, dostupná z: [http://www.finarbitr.cz/galerie/tinymce/vyrocní-zpráva-o-činnosti-finančního-arbitra-za-rok-2015\\_1.pdf](http://www.finarbitr.cz/galerie/tinymce/vyrocní-zpráva-o-činnosti-finančního-arbitra-za-rok-2015_1.pdf).

Mezi lety 2015 až 2016 se rapidně zvýšil nápad z celkového počtu nově zahájených v řízení v roce 2015 ve výši 962 na celkový počet 1951 zahájených

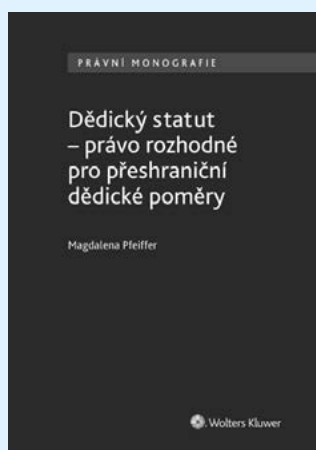
řízení v roce 2016.<sup>42</sup> Největší početní nárůst byl zaznamenán v oblasti životního pojištění (z 639 sporů v roce 2015 na 1132 v roce 2016) a stavebního spoření (0 sporů v roce 2015 – finanční arbitr nebyl příslušný – na 389 sporů v roce 2016).

#### Abstract:

The article deals with proceedings before the Financial Arbitrator. At the beginning of the article the author deals with scope of activities, which the Financial Arbitrator can decide. Then principles of the proceeding are described. But main topic of the article is the proceedings- beginning of the proceedings, course of the proceedings and ending of the proceedings. The article covers in detail the necessities of the complaint and different proceedings steps, which Financial Arbitrator can take. The article is also focused on award and other decisions of the Financial Arbitrator and dealing with objections against award and other decisions of the Financial Arbitrator. There is also mentioned judicial reviews of decisions of the Financial Arbitrator. The article also deals with time limits, in which the Financial Arbitrator is obliged to take a proceedings steps. At the end of the article there are some statistics about number of disputes, which the Financial Arbitrator disputes.

<sup>42</sup> Nezapočítána řízení o pokutě – pozn. autora.

#### KNIŽNÍ TIP



#### Dědický statut – právo rozhodné pro přeshraniční dědické poměry

Magdalena Pfeiffer

Dědický statut – právo rozhodné pro přeshraniční dědické poměry, je odbornou publikací věnující se velmi komplikované oblasti mezinárodního práva soukromého, a to určování rozhodného práva v oblasti mezinárodního dědického práva. Autorka monografie podrobně rozebírá kolizní úpravu dědických poměrů s mezinárodním prvkem a prameny právní úpravy mezinárodního dědického práva. Zvláštní část je pak věnována přímo dědickému statutu dle nařízení o dědictví.

Cena 450 Kč, 228 s., brožovaná vazba.

Objednat můžete na [obchod.wolterskluwer.cz](http://obchod.wolterskluwer.cz)

# Občanskoprávní odpovědnost lékaře

## za škodu způsobenou informací nebo radou

Mgr. ŠTĚPÁN CIPRÝN,  
advokát v advokátní kanceláři CIKR, [www.cikr.cz](http://www.cikr.cz)



**Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále „obč. zák.“) zavádí v § 2950 odpovědnost odborníka za škodu způsobenou poskytnutím neúplné nebo nesprávné informace nebo škodlivé rady.**

Inspiračním zdrojem tohoto ustanovení je s největší pravděpodobností § 1300 obecného zákoníku občanského (dále „o. z. o.“), který má podobnou koncepci a který říká: „Znalec jest i tehdy odpovědný, udělí-li nedopatřením za odměnu škodlivou radu v záležitostech svého umění nebo vědy. Jinak rádce odpovídá jen za škodu, kterou jinému způsobil udělením rady vědomě.“ S tímto ustanovením je spojen také § 1299 o. z. o., který upravuje zavinění odborníka, a je podobný § 5 odst. 1 obč. zák.: „Kdo se veřejně nebo ve styku s jinou osobou přihlásí k odbornému výkonu jako příslušník určitého povolání nebo stavu, dává tím najevo, že je schopen jednat se znalostí a pečlivostí, která je s jeho povoláním nebo stavem spojena. Jedná-li bez této odborné péče, jde to k jeho tíži.“

### Aplikace § 2950 obč. zák. na osobu lékaře

Ustanovení § 2950 obč. zák. stanoví, že: „Kdo se hlásí jako příslušník určitého stavu nebo povolání k odbornému výkonu nebo jinak vystupuje jako odborník, nahradí škodu, způsobil-li ji neúplnou nebo nesprávnou informací nebo škodlivou radou danou za odměnu v záležitosti svého vědění nebo dovednosti. Jinak se hradí jen škoda, kterou někdo informací nebo radou způsobil vědomě.“ Uvedené ustanovení, konkrétně věta první, kterou se zde budu zabývat, obsahuje následujících pět předpokladů, které musí být splněny, aby vznikla povinnost nahradit újmu.

### Škůdce je odborníkem

Prvním předpokladem je skutečnost, že škůdce je odborníkem ve smyslu § 5 odst. 1 obč. zák. V případě lékaře je tento předpoklad splněn nejen z povahy povolání lékaře, ale jeho odbornou způsobilost upravuje i právní předpis, a to konkrétně zákon č. 95/2004 Sb., o zdravotnických povoláních lékaře, zubního lékaře

a farmaceuta. Rovněž dle JUDr. Ing. Lukáše Prudila, Ph.D., odpovědnost lékaře bude souviset především se znalostmi a zkušenostmi konkrétního zdravotníka.<sup>1</sup>

### Neúplná nebo nesprávná informace nebo škodlivá rada

Druhý předpoklad, a to poskytnutí neúplné nebo nesprávné informace nebo škodlivé rady, není tak snadné určit. V první řadě je si třeba uvědomit, že informace a rada není to stejné. Za úplnou a správnou informaci se dle komentářové literatury považuje relevantní sdělení, které poskytuje ucelený obraz o skutečnosti, kdy u osoby lékaře by se o nesprávnou a neucelenou informaci mohlo jednat například v situaci, že by pacientovi nesdělil alternativní možnosti zákroku, který bude pacientovi prováděn. Oproti tomu radou je určité sdělení, které má ulehčit rozhodování při obstarávání záležitosti, již se snažíme dosáhnout. Občanský zákoník uvádí, že škodlivá rada musí být taková, že je schopna způsobit újmu.

Je ale třeba si uvědomit, že zákon, důvodová zpráva ani judikatura neupravují, zda bude lékař odpovědný za poskytnutí informace nebo rady v souladu s postupem *lege artis*, tedy postupem odpovídajícím nejvyššímu dosaženému vědeckému poznání, který ve výsledku přesto nakonec pacientovi způsobí újmu, nebo jen za informaci nebo radu poskytnutou *non lege artis*, tedy v případě neověřeného, zastaralého, méně účinného nebo nebezpečného postupu. Jestliže by byl lékař odpovědný dle § 2950 obč. zák. i za informaci a radu poskytnutou v souladu s postupem *lege artis*, bylo by takové ustanovení nepřiměřené a těžko předvídatelné, a proto se kloním k závěru, že by lékař měl být odpovědný pouze za informaci nebo

<sup>1</sup> PRUDIL, L. *Právo pro zdravotnické pracovníky*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016. s. 78.

radu poskytnutou *non lege artis*. Podobný názor vyjádřil i JUDr. Ing. Lukáš Prudil, Ph.D., dle kterého: „Za nesprávnou tak určitě nepůjde označit doporučenou léčbu, která ve své době odpovídala stavu vědeckého poznání, ale následně, na základě nových poznatků, je doporučována léčba jiná.“<sup>2</sup>

### Škůdce poskytuje informaci nebo radu za odměnu

Občanský zákoník vyžaduje ke vzniku škody, aby informace nebo rada byla poskytována za odměnu, tedy aby byl vztah mezi škůdcem a poškozeným úplatný. Takový vztah bude nejčastěji naplněn smlouvou. Podle prvorepublikové judikatury, která je dle mého názoru použitelná i dnes, konkrétně rozsudku Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 4. listopadu 1927, RV I 1145/27, kde bylo řečeno: „Mínění stran, že právo žádati náhradu škody podle § 1300 obč. zák. zásadně nevyžaduje smluvní poměr mezi škůdcem a poškozeným, nelze chváliti v tomto rozsahu. Špatná rada zavazuje rádce k náhradě škody, kterou způsobil úmyslně tomu, komu poradil. Jinak podle § 1300 prvé věty obč. zák. ručí za nedopatření pouze znalec, který jest k udělení rady zavázán smluvně, a sluší slovům „za odměnu“ rozuměti v ten způsob, že rada byla udělena na základě smlouvy, při čemž je nerozhodno, zda špatná rada dána byla po uzavření smlouvy, či před jejím uzavřením, ale vztahovala se na smlouvu, která potom o ní byla uzavřena“. Odborník má být tedy odpovědný i poškozenému, který s ním nebyl ve smluvním vztahu. Důležité je také upozornit na skutečnost, že „Odměnou se nerozumí pouze peněžitá úplata, zákonodárce tím chtěl vyjádřit, že rada či informace není škůdcem poskytnutá nezištně, ale i v očekávání určité výhody druhé strany.“<sup>3</sup>

Odměna dále nemusí být hrazena přímo poškozeným, ale i zprostředkovaně. U lékaře je možné hradit lékařský zákrok konkrétním pacientem nebo je lékařský zákrok hrazen ze zdravotního pojištění.

### Vznik újmy a příčinná souvislost mezi poskytnutou informací či radou a vzniklou újmou

Předposledním a posledním předpokladem ke vzniku povinnosti nahradit vzniklou újmu dle § 2950 obč. zák. je právě vznik újmy a příčinná souvislost mezi poskytovanou radou či informací a vzniklou újmou. V případě, že by nevznikla žádná újma, majetková či nemajetková, nebylo by třeba ji nahrazovat, a pakliže by zde nebyla příčinná souvislost mezi nesprávnou nebo neúplnou informací či škodlivou radou a vzniklou škodou, nemohl by za takovou škodu odpovídat odborník, který takovou informaci nebo radu poskytl.

Pokud si vezmeme určitý lékařský zákrok, například plastickou operaci prsou, v případě, že lékař,

který zákrok bude provádět, poskytne pacientovi neúplné informace o možných rizicích, které mohou při a po prováděném zákroku nastat, jestliže by došlo právě k takové komplikaci, mohl by poškozený pacient dle mého názoru požadovat nejen újmu majetkovou, ale i nemajetkovou spočívající v duševních útrapách způsobených neúplnou nebo nesprávnou informací či škodlivou radou ve smyslu předmětného zákonného ustanovení.

### Vztah obecných skutkových podstat ke skutkové podstatě uvedené v § 2950 obč. zák.

V praxi se objevuje mnoho rozdílných názorů na to, zda je skutková podstata uvedená v § 2950 obč. zák. skutkovou podstatou zvláštní či jen doplňuje obecné skutkové podstaty uvedené v §§ 2909 – 2914 obč. zák.

Oproti komentářové literatuře, která o výše uvedené skutkové podstatě mluví jako o zvláštní skutkové podstatě, vyjádřil doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D., LL. M. v jednom ze svých článků názor, že skutkovou podstatou zvláštní není, protože „pokud bychom považovali § 2950 za *lex specialis* vůči obecným skutkovým podstatám náhrady škody, znamenalo by to zcela nepřiměřené omezení odpovědnosti za škodu. Toto omezení by současně působilo značný hodnotový rozpor, neboť by zcela nedůvodně odlišně nakládalo s různými právními povinnostmi pro případ jejich porušení. Současně by výrazně omezilo působnost některých základních principů, zejména principu poctivosti.“<sup>4</sup> Podobný názor je vyjádřen i v publikaci autorů Šustek, Holčapek a kol., dle které: „Při takto úžeji chápaném dosahu zmíněného zákonného ustanovení podmínky vzniku odpovědnosti do značné míry splývají s obecnou odpovědností za újmu způsobenou porušením smluvních povinností. Poskytnutí nesprávné informace či rady v důsledku nevyvaložení náležité péče, například nedostatečného zohlednění dostupných podkladů lékaře, nedostatečného vyšetření pacienta apod., bude totiž zároveň představovat porušení právní povinnosti, a to nejčastěji smluvní povinnosti z uzavřené smlouvy o péči a zdraví. Bude-li takové porušení v příčinné souvislosti se škodlivým následkem, bude vznikat povinnost k náhradě škody (a za splnění shora zmíněných podmínek i nemajetkové újmy). Alternativa v podobě aplikace ustanovení § 2950 občanského zákoníku pak může vést k výsledku v podstatě shodnému.“<sup>5</sup>

Osobně se připojuji k názoru, že se jedná o pouhé doplnění základních skutkových podstat, neboť dle výše uvedeného je zřejmé, že odpovědnost za škodu dle § 2950 obč. zák. bude mít zejména v případě občanskoprávní odpovědnosti lékaře shodný výsledek jako odpovědnost za újmu způsobenou smluvní povinností.

<sup>2</sup> PRUDIL, L. *Právo pro zdravotnické pracovníky*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016. s. 78.

<sup>3</sup> HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. s. 1677.

<sup>4</sup> MELZER, F. Škoda způsobená informací nebo radou. *Bulletin advokacie*. 2017, roč. 1–2, s. 15–24.

<sup>5</sup> ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016. 310 s.

# Stavba jako součást pozemku – vybrané problémy

JUDr. KAREL ŠABATA, PhD.,  
soudce, Okresní soud v Uherském Hradišti



**V tomto příspěvku se pokusím blíže objasnit právní zásadu – stavba je součástí pozemku. Zabývat se budu rozborem těch otázek, u nichž z praktických zkušeností zjišťuji, že jsou považovány za nejasné a činí v právní praxi problémy a přinášejí terminologické i věcné nejasnosti.**

V článku se věnuji zejména následujícím dílčím tématům:

- zásadou „*superficies solo cedit*“,
- výjimkami ze zásady „*superficies solo cedit*“, a to:
  - a) případy, kdy je odlišný vlastník stavby a pozemku,
  - b) inženýrskými sítěmi a liniovými stavbami,
  - c) dočasnými stavbami,
  - d) bytovým spoluvlastnictvím,
  - e) stavbami zřízenými na základě práva stavby,
- vymezením pojmu pozemek,
- vymezením pojmu stavba.

## K zásadě „*superficies solo cedit*“

Občanský zákoník č. 40/1964 Sb. neobsahoval ve svých ustanoveních definici věci. Nový občanský zákoník, z. č. 89/2012 Sb. (dále „obč. zák.“), již přináší definici pojmu věc. Věc v právním smyslu je definována v § 489 obč. zák. jako vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí. Věci lze členit podle různých kritérií. Jedním z členění věcí je na nemovité a movité.

Podle § 498 obč. zák. nemovité věci jsou pozemky a podzemní stavby se samostatným účelovým určením, jakož i věcná práva k nim a práva, která za nemovité věci prohlásí zákon. Stanoví-li jiný právní předpis, že určitá věc není součástí pozemku, nelze-li takovou věc přenést z místa na místo, je i taková věc nemovitá.

Nový občanský zákoník přinesl do českého právního řádu staronovou právní zásadu „*superficies solo cedit*“, tj. povrch ustupuje půdě. V praxi to znamená, že trvalá stavba již nebude právně samostatnou

nemovitou věcí, ale součástí pozemku, na kterém byla zřízena.<sup>1</sup>

Tato zásada je obsažena v ustanovení § 506 obč. zák., podle něhož součástí pozemku je prostor nad povrchem i pod povrchem, stavby zřízené na pozemku a jiná zařízení, s výjimkou staveb dočasných, včetně toho, co je zapuštěno v pozemku nebo upevněno na zdech.

Uvedené ustanovení představuje návrat superficiální zásady do české právní úpravy. Tato zásada byla v minulosti v našem právním řádu opuštěna. Od roku 1951 se u nás začala naopak používat zásada „*superficies non solo cedit*“. V době před rokem 1989 existoval v zásadě systém užívacích práv k pozemkům, užívací vztahy převažovaly nad vlastnickými tituly.

Samotná zásada „*superficies solo cedit*“ je předmětem celých vědeckých prací.<sup>2</sup> Nelze mít proto v rámci jednoho příspěvku ambici odhalit veškeré její aspekty. Pro účely svého článku vymezím tuto právní zásadu následujícími principy:

- součástí pozemku je prostor nad povrchem a prostor pod povrchem;
- součástí pozemku jsou také stavby na pozemku zřízené, s výjimkou staveb dočasných;
- vlastník pozemku je současně vlastníkem stavby;
- rostlinstvo vzešlé na pozemku je součástí pozemku (§ 507 obč. zák.).

Výjimka ze zásady „*superficies solo cedit*“ nastává v situaci, kdy je odlišný vlastník pozemku a odlišný vlastník stavby.

<sup>1</sup> FIALA, P., MAYER, J. *Přechodná ustanovení nového občanského zákoníku k zásadě superficies solo cedit*. Publikováno na [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz), 24. 8. 2012.

<sup>2</sup> Např. PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016. s. 124.

Je totiž třeba si uvědomit, že účinností nového občanského zákoníku se nestaly všechny stavby součástí pozemku. Z ustanovení § 3054 obč. zák. vyplývá, že stavba, která není podle dosavadních právních předpisů součástí pozemku, na němž je zřízena, přestává být dnem nabytí účinnosti nového občanského zákoníku samostatnou věcí a stává se součástí pozemku, avšak toto jen za předpokladu, že měla v den nabytí účinnosti nového občanského zákoníku vlastnické právo ke stavbě a pozemku tatáž osoba. Mezi případy, kdy se stavba nestala součástí pozemku, náleží ty, v nichž je odlišný vlastník stavby od vlastníka pozemku. Zde může trvat i další desítky let stav, kdy je stavba právně samostatnou věcí a kdy stavba má odlišného vlastníka od vlastníka pozemku.

Existuje řada staveb, které vznikly před 1. 1. 2014, tj. před nabytím účinnosti nového občanského zákoníku. Pro ně platí, že tam, kde byl k 1. 1. 2014 stejný vlastník pozemku a stavby, stala se ke dni 1. 1. 2014 stavba součástí pozemku, tedy stavba přestala být samostatnou nemovitou věcí. Stejný závěr platí i pro případy, kdy pozemek i stavba jsou v podílovém spoluvlastnictví stejných osob se stejnou velikostí spoluvlastnických podílů.<sup>3</sup>

Z toho plyne, že i nyní, za účinnosti nového občanského zákoníku, nadále existují případy, kdy je stavba právně samostatnou nemovitou věcí, tedy kdy není stejný vlastník pozemku a stejný vlastník stavby na něm zřízené.

Pro případy, v nichž se stavba nestala součástí pozemku, svědčí ze zákona předkupní právo vlastníka pozemku ke stavbě, a vlastníku stavby svědčí současně předkupní právo k pozemku.

Ze zásady „*superficies solo cedit*“ jsou však přípuštěny také další výjimky.

### **Výjimka ze zásady „*superficies solo cedit*“: inženýrské sítě a liniové stavby**

Výjimky ze zásady „*superficies solo cedit*“ stanoví občanský zákoník. Činí tak zejména v § 509. Liniové stavby, vodovody, kanalizace, energetická a jiná vedení a jiné předměty, které ze své povahy pravidelně zasahují více pozemků, nejsou součástí pozemku. Součástí liniových staveb jsou i stavby a technická zařízení, která s nimi provozně souvisejí.

V tomto příspěvku se budu v souvislosti s inženýrskými sítěmi blíže zabývat problematikou vodovodů a kanalizací a stranou ponechám energetická a jiná vedení.

Vodovody a kanalizace, které ze své povahy pravidelně zasahují více pozemků, nejsou tedy podle § 509 obč. zák. součástí pozemku. Je třeba odlišovat pojmy: vodovod, kanalizace, vodovodní přípojka a kanalizační přípojka.

<sup>3</sup> KABELKOVÁ, E., FLORIÁNOVÁ, A., PŘÍVARA, M., RŮŽIČKOVÁ, D. *Sousedská práva*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 15.

Vodovod je souborem staveb a zařízení, které tvoří dohromady jeden funkční celek, a to pro jímání a odběr povrchové nebo podzemní vody, její úpravu a shromažďování (§ 2 odst. 1 zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích). Vodovod je věc právním smyslu, není součástí pozemku, v němž je uložen. Jde o nemovitou věc, vodní dílo. Jeho výstavbu tedy řeší vodoprávní úřad, a ne stavební úřad.

Kanalizace je také souborem staveb a zařízení, které dohromady tvoří jeden funkční celek k odvádění odpadních a srážkových vod (§ 2 odst. 2 zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích). Jde také o věc v právním smyslu, která není součástí pozemku, v němž se nachází. Jde o vodní dílo. Její výstavbu proto také řeší vodoprávní úřad, a ne stavební úřad.

Vodovodní přípojka je část vodovodního vedení, které na vodovod připojuje koncové spotřebiče – připojenou nemovitost.<sup>4</sup> Vodovodní přípojka je považována za samostatnou stavbu (§ 3 odst. 1 zákona o vodovodech a kanalizacích).

Kanalizační přípojka je potrubí, které spojuje kanalizační stoku s připojenou nemovitostí.<sup>5</sup> Kanalizační přípojky jsou rovněž považovány za samostatnou stavbu (§ 3 odst. 1 zákona o vodovodech a kanalizacích).

Výstavbu vodovodní ani kanalizační přípojky neřeší vodoprávní úřad, ale stavební úřad. Nepodléhají ani stavebnímu povolení, ani ohlašování, a výstavba je řešena tím, že je vydáno územní rozhodnutí nebo územní souhlas.

V praxi je třeba občas řešit otázku, kdo je vlastníkem vodovodu, kdo je vlastníkem kanalizace a kdo je vlastníkem vodovodní či kanalizační přípojky.

Toto řešení je rozdílné v případě vodovodů a kanalizací a v případě přípojek vodovodů a kanalizací.

Vlastnictví vodovodů a kanalizací není výslovně řešeno v zákoně o vodovodech a kanalizacích. Jejich vlastnictví je nutno řešit z pohledu občanského práva a občanského zákoníku. Vodovody ani kanalizace se neevidují v evidenci katastru nemovitostí.

Vlastnictví vodovodní a kanalizační přípojky je řešeno v ustanoveních zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích.

U vodovodní nebo kanalizační přípojky zřízené před 1. 1. 2002 platí vyvratitelná právní domněnka zakotvená v § 3 odst. 3 zák. o vodovodech a kanalizacích, že vlastníkem vodovodní a kanalizační přípojky je vlastník pozemku nebo stavby, který je připojen na vodovod nebo kanalizaci, neprokáže-li se opak.<sup>6</sup> Tuto

<sup>4</sup> RUBEŠ, P. *Zákon o vodovodech a kanalizacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 33.

<sup>5</sup> RUBEŠ, P. *Zákon o vodovodech a kanalizacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 35.

<sup>6</sup> KABELKOVÁ, E., FLORIÁNOVÁ, A., PŘÍVARA, M., RŮŽIČKOVÁ, D. *Sousedská práva*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 17.

právní domněnku bude vyvracet ten, kdo tvrdí něco jiného.<sup>7</sup>

U vodovodní nebo kanalizační přípojky zřízené po 1. 1. 2002 bude využitelné ustanovení § 3 odst. 6 zák. o vodovodech a kanalizacích, podle něhož prvotním vlastníkem vodovodní a kanalizační přípojky je ten, kdo na své náklady přípojku pořídil. P. Rubeš však uvádí, že toto ustanovení je formulováno nešťastně, neboť řeší problematiku, která je předmětem občanského práva.<sup>8</sup>

Praxe dále řeší situaci, zda vodovod či kanalizace mohou vést přes cizí pozemek a na základě jakého právního titulu. Rovněž tak je třeba řešit situaci, zda vodovodní či kanalizační přípojka mohou vést přes cizí pozemek.

Pro nově vznikající vztahy mezi vlastníky pozemku a stavebníky zákon stanoví požadavek smluvního řešení vzájemných vztahů. Mezi vlastníkem pozemku a stavebníkem tedy musí být sjednána smlouva, která stavebníka opravňuje na pozemku uskutečnit výstavbu. Smlouva je povinnou přílohou žádosti o vydání územního rozhodnutí i žádosti o stavební povolení.<sup>9</sup>

Žádný zákon pak nestanoví, že se musí smluvně řešit vztahy mezi vlastníkem pozemku a stavebníkem i po skončení výstavby. Nicméně v praxi tak vlastníci činí, přičemž mají na výběr, zda sjednají smlouvu s účinky věcně-právními či obligačně-právními. Smlouva o služebnosti inženýrské sítě zavazuje všechny právní nástupce zatíženého pozemku (§ 1267 a násl. obč. zák.), avšak vlastníci mohou spolu uzavřít též jen závazkovou smlouvu, tj. smlouvu, která bude zavazovat jen smluvní strany, které ji uzavřely, např. nájemní smlouvu nebo smlouvu o výpůjčce.<sup>10</sup>

Pokud by kanalizační a vodovodní přípojky měly vést přes cizí pozemek, je nutno se s vlastníkem dohodnout na zřízení služebnosti. Bez takové dohody není možné přípojku oprávněně zřídit. Soud není oprávněn služebnost zavedení přípojky zřídit.<sup>11</sup>

### Výjimka ze zásady „*superficies solo cedit*“: dočasné stavby

Další výjimky se zásady „*superficies solo cedit*“ představují tzv. dočasné stavby.<sup>12</sup>

Pokud jde o dočasné stavby, které nejsou součástí pozemku, v praxi je problematické již samotné vymezení toho, co je dočasná stavba. Tuto definici totiž nový občanský zákoník neobsahuje. Zde bude mít do budoucna klíčovou roli soudní judikatura vyšších soudů. Pro posouzení toho, zda je stavba dočasnou, nabízí například A. Zítek tři rozhodující okruhy kritérií:

- 1) veřejnoprávní kritérium, tj. omezení doby jejího trvání stavebním úřadem,
- 2) soukromoprávní kritérium subjektivní, tj. právní titul s umístěním stavby na pozemek, čímž je míněna právní dočasnost stavby, tedy úmysl stavebníka k době trvání stavby,
- 3) soukromoprávní kritérium objektivní, tj. účelové určení stavby dané faktickým a fyzickým provedením stavby.<sup>13</sup>

Jinými slovy, při řešení odpovědi na otázku, zda jde v konkrétním případě o dočasnou stavbu, můžeme zkoumat například následující:

- zda stavebník měl dočasné či trvalé právo k pozemku, na němž byla taková stavba zřízena,
- charakter použitých materiálů, jejich účel, tvar, demontovatelnost,
- záměr stavebníka,
- zda jde o dočasnou stavbu ve smyslu ustanovení § 2 odst. 3 stavebního zákona.

A. Linhart vyslovil názor v návaznosti na závěr většiny odborné veřejnosti, že dočasná stavba je stavbou zřízenou oprávněně na cizím pozemku osobou odlišnou od vlastníka pozemku s tím, že tato stavba má být na cizím pozemku ponechána jen dočasně, neboť stavebník má právo užívat tento pozemek pouze na omezenou dobu, například z titulu nájemní smlouvy. A. Linhart dále uvádí, že podle jeho názoru dočasná stavba nemůže být stavbou zřízenou vlastníkem s úmyslem ponechat ji postavenou pouze dočasně, neboť takové subjektivní hledisko nemá navenek žádný právní význam.<sup>14</sup> Osobně se při vymezení toho, co je dočasná stavba, přikláním k těmto názorům A. Linharta.

P. Tégl pak upozorňuje, že kritérium, zda jde o dočasnou stavbu podle stavebního zákona, nehraje žádnou roli. Co je dočasnou stavbou, je totiž nutno řešit soukromoprávně. Názorově větší proud se kloní k tomu, že by mělo platit soukromoprávní hledisko objektivní.<sup>15</sup>

Mezi dočasné stavby tak budou jistě náležet například arény, chaty, kiosky, pavilony na výstavištích nebo fotovoltaické elektrárny.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> ZÍTEK, A. *Měsíčník Rekodifikace a praxe: Otázky – odpovědi*. Publikováno na [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz), 7. 11. 2014.

<sup>14</sup> LINHART, A. *Umíme správně vyložit pojem stavba?* Publikováno na [www.tzb-info.cz](http://www.tzb-info.cz), 15. 4. 2014.

<sup>15</sup> TÉGL, P. *Některé výkladové problémy úpravy nemovitých věcí v NOZ – II*. Dostupné z [www.pravniprostor.cz](http://www.pravniprostor.cz).

<sup>16</sup> PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 47.

<sup>7</sup> RUBEŠ, P. *Zákon o vodovodech a kanalizacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 36.

<sup>8</sup> RUBEŠ, P. *Zákon o vodovodech a kanalizacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 37.

<sup>9</sup> RUBEŠ, P. *Zákon o vodovodech a kanalizacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 15.

<sup>10</sup> RUBEŠ, P. *Zákon o vodovodech a kanalizacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 15.

<sup>11</sup> KABELKOVÁ, E., FLORIÁNOVÁ, A., PŘÍVARA, M., RŮŽIČKOVÁ, D. *Sousedská práva*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 18, dále srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 5. 2013, sp. zn. 22 Cdo 4211/2011.

<sup>12</sup> KABELKOVÁ, E., FLORIÁNOVÁ, A., PŘÍVARA, M., RŮŽIČKOVÁ, D. *Sousedská práva*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 17.

Dočasnou stavbou podle stavebního zákona je stavba, u níž stavební úřad předem omezí dobu jejího trvání (§ 2 odst. 3 stavebního zákona). Jsou vyslovovány názory, že v novém občanském zákoníku se nelze opřít o veřejné právo a je nutno najít v soukromém právu vlastní kritéria toho, zda jde o dočasnou stavbu.<sup>17</sup> Problém dočasné stavby tak může vymezit postupně až ustálená praxe vyšších soudů.

V právní teorii je vedena diskuse o tom, zda je dočasná stavba movitou, či nemovitou věcí. K této otázce jsou také vyslovovány různé názory.

Pokud však dočasná stavba naplní definiční znaky nemovité věci ve smyslu § 498 obč. zák., pak bude nemovitou věcí.

Podle zákona o katastru nemovitostí [§ 3 odst. 1 písm. b), c) z.č. 256/2013 Sb.] je však možné, že dočasné stavby mohou být předmětem evidence v katastru nemovitostí.

### Výjimka ze zásady „*superficies solo cedit*“: bytové vlastnictví

Další výjimku ze zásady „*superficies solo cedit*“ představuje bytové spoluvlastnictví.<sup>18</sup>

Zákon č. 72/1994 Sb. původně upravil bytové vlastnictví jako zvláštní druh spoluvlastnictví věci. Spoluvlastník domu je podle zák. č. 72/1994 Sb. vlastníkem bytu jako prostorově vymezené části domu a podílovým spoluvlastníkem společných částí domu. V novém občanském zákoníku je upraveno bytové spoluvlastnictví. Pojem jednotky znamená byt jako prostorově oddělenou část domu a současně podíl na společných částech nemovité věci, vše spojené a neoddělitelné. Nově jde o nemovitou věc.<sup>19</sup>

### Výjimka ze zásady „*superficies solo cedit*“: stavba zřízená na základě práva stavby

Další výjimkou ze zásady „*superficies solo cedit*“ je stavba zřízená na základě práva stavby.

Pokud vlastník pozemku nemá v úmyslu na něm stavět, může na něm zřídit pro jinou osobu právo stavby. Toto právo stavby umožňuje postavit stavbu na cizím pozemku, bez toho, že by se stavba stala součástí pozemku.<sup>20</sup>

Právo stavby představuje věcné právo jiné osoby než vlastníka mít na pozemku nebo pod pozemkem stavbu.<sup>21</sup>

<sup>17</sup> LINHART, A. *Umíme správně vyložit pojem stavba?* Publikováno na [www.tzb-info.cz](http://www.tzb-info.cz), 15. 4. 2014.

<sup>18</sup> PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 45.

<sup>19</sup> PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 60.

<sup>20</sup> LINHART, A. *Umíme správně vyložit pojem stavba?* Publikováno na [www.tzb-info.cz](http://www.tzb-info.cz), 15. 4. 2014.

<sup>21</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 107.

Právo stavby je označováno jako „siamské dvojče“ zásady „*superficies solo cedit*“.<sup>22</sup> Jde vlastně o věcné právo k věci cizí. Právo stavby znamená, že někdo jiný má právo k povrchu a někdo jiný má právo k pozemku. Vlastník pozemku je tak na základě práva stavby dlouhodobě omezen věcným právem jiného. Právo stavby může být dědičné i zcizitelné.

Tomu, komu právo stavby náleží, zajišťuje právo stavby právní jistotu věcného práva zapisovaného do katastru nemovitostí. Tato osoba je občanským zákoníkem označována jako stavebník. Pojem stavebník – jako oprávněný z práva stavby – neznámá totéž co stavebník podle stavebního zákona, i když se v konkrétním případě může jednat o tutéž osobu.<sup>23</sup>

Je nutno připomenout, že právo stavby je právem, nikoliv stavbou. Stavba je pouze součástí práva stavby. Právo stavby je nemovitou věcí v právním smyslu. Stavba je pak nedílnou součástí práva stavby.

Stavebník má po dohodnutou dobu také právo stavbu užívat jako vlastník. Naproti tomu vlastníku pozemku zůstává zachováno vlastnické právo k pozemku. Poté, co právo stavby zanikne, má vlastník pozemku právo na vypořádání. Právo stavby lze zřídit buď smlouvou, nebo vznikne vydržením. Právo stavby lze zřídit jen jako dočasné a nejdéle na 99 let. Právo stavby může být zřízeno za úplaty nebo bez úplaty. Smlouva o zřízení práva stavby by měla blíže upravit vzájemné vztahy mezi vlastníkem pozemku a stavebníkem.<sup>24</sup>

Právo stavby zahrnuje věcné právo stavebníka k pozemku, které se dočasně blíží vlastnickému právu. Právo stavby se jako nemovitá věc eviduje ve veřejném seznamu.

Nezáleží na tom, zda ve skutečnosti na pozemku nějaká stavba stojí či nikoliv. Je-li však stavba vybudována na základě práva stavby, stává se stavba součástí práva stavby.<sup>25</sup>

Ze zákona má vlastník pozemku předkupní právo k právu stavby a stavebník má předkupní právo k pozemku. Mohou se však dohodnout jinak.<sup>26</sup>

### Co je pozemek

Jestliže se zabývám superficiální zásadou, pak tak není možno učinit bez vymezení pojmu, co je vlastně pozemek.

Vymezení pojmu pozemek lze nalézt v zákoně o katastru nemovitostí. K tomu je nutno připomenout, že jde o vymezení dané veřejným právem.

<sup>22</sup> PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 3.

<sup>23</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 107.

<sup>24</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 108.

<sup>25</sup> LINHART, A. *Umíme správně vyloužit pojem stavba?* Publikováno na [www.tzb-info.cz](http://www.tzb-info.cz), 14. 4. 2014.

<sup>26</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 109.



Pozemkem podle zákona o katastru nemovitostí se rozumí část zemského povrchu oddělená od sousedních částí například hranicí vlastnickou či hranicí katastrálního území, hranicí stanovenou regulačním plánem, úředním rozhodnutím nebo územním souhlasem, hranicí jiného práva podle § 19, hranicí rozsahu zástavního práva, hranicí rozsahu práva stavby, hranicí druhů pozemků, popřípadě rozhraním způsobu využití pozemku [§ 2 písm. a) katastrálního zákona].

Parcela je pak pozemek, který je geometricky a polohově určen, zobrazen v katastrální mapě a označen parcelním číslem [§ 2 písm. b) katastrálního zákona].

Pozemek a parcela jsou tak dva odlišné pojmy. Jeden pozemek může být tvořen klidně i více parcelami, nebo i naopak.

Pozemek se v praxi stane parcelou tím, že je vymezen v geometrickém plánu, který vypracuje oprávněná osoba, a pokud je tento geometrický plán potvrzen katastrálním úřadem.<sup>27</sup>

Pozemek nemůže být z občanskoprávního hlediska pojímán jen plošně. K pozemku patří také prostor nad povrchem a prostor pod povrchem.<sup>28</sup> Pokud jde o to, do jaké hloubky náleží vlastníku pozemek, platí, že do takové hloubky, která je nezbytná k obvyklému užívání. Například pod povrchem jde o prostor k zapuštění kořenů stromů.<sup>29</sup> Pokud jde o to, do jaké výšky náleží vlastníku pozemek, platí, že do takové výšky, která je nezbytná k obvyklému užívání,<sup>30</sup> tj. prostor pro vzrůst ovocných stromů, a do výšky staveb.

Všechny rostliny rostoucí na pozemku jsou součástí pozemku (§ 507 obč. zák.).

Pokud strom vyčnívá na pozemku, je součástí tohoto pozemku, i když kořeny zasahují na sousední pozemek nebo i když větve zasahují nad sousední pozemek.

Naznačil jsem v úvodu, že součástí pozemku jsou stavby na pozemku zřízené, s výjimkou staveb dočasných, a s dalšími uvedenými výjimkami.

Podívejme se však na danou problematiku podrobněji, a to na konkrétní případy pohledem soudní judikatury, v nichž soudní praxe dospěla k závěrům, co je a co není součástí pozemku. Bude tak současně učiněn jiný pohled na stávající právní úpravu. Nelze ale opomenout, že tato judikatura vznikala v době předchozí právní úpravy. Pokud tedy bude stejný vlastník pozemku a stejný vlastník stavby, bude (až na výjimky) třeba aplikovat zásadu „*superficies solo cedit*“.

<sup>27</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 29.

<sup>28</sup> SPÁČIL, J. Poznámky k vlastnictví prostoru nad pozemkem a pod ním. *Právní rozhledy*. 2012, č. 7, s. 246.

<sup>29</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D., a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2017, s. 31.

<sup>30</sup> PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 42.

Terasa vytvořená venkovní úpravou a zpevněním povrchu pozemku je z pohledu soukromého práva součástí pozemku a není samostatnou stavbou.<sup>31</sup>

Účelové komunikace – v případě cest lesních a polních – nejsou stavbami ani samostatnými věcmi, nevyžadují stavební povolení. Jde o pozemek určitým způsobem užívaný. Účelové komunikace jsou druhem pozemku a představují určité ztvárnění či zpracování jeho povrchu.<sup>32</sup>

Studna může být považována za stavbu. Zda jde v případě studny o věc a stavbu, je třeba v každém konkrétním případě zkoumat.<sup>33</sup> Studna se považuje za věc a za stavbu, je-li výsledkem stavební lidské činnosti, tj. je-li určitým způsobem zpracována, tedy vyzděna nebo vybavena skružemi nebo u vrтанých studní zapažena rourou z umělé hmoty.<sup>34</sup> Studna se tedy může pokládat v konkrétním případě za věc nemovitou, za hospodářské zařízení, které souží k čerpání vody. Pokud k 1. 1. 2014 náležela studna vlastníkoví pozemku, stala se součástí pozemku.<sup>35</sup>

Opěrná zeď je součástí pozemku, k němuž přiléhá.<sup>36</sup> Rybník není stavbou a není samostatnou věcí.<sup>37</sup> Tenisový kurt je součástí pozemku.<sup>38</sup> Je však stavbou podle stavebního práva.

Také hřiště je považováno za součást pozemku. Je rovněž stavbou podle stavebního zákona, která vyžaduje stavební povolení.<sup>39</sup>

## Co je stavba

Nový občanský zákoník používá pojem stavba, nijak ho však nevymezuje.

Definici stavby zná stavební zákon. Podle judikatury soudů však není pojem stavby podle stavebního zákona použitelný pro občanské právo. Pokud občanskoprávní předpisy používají pojem stavba, nelze obsah tohoto pojmu vykládat podle stavebních předpisů. Ne každá stavba podle stavebního práva je totiž stavbou ve smyslu občanskoprávních předpisů. Nový

<sup>31</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2017, s. 25.

<sup>32</sup> KABELKOVÁ, E., FLORIÁNOVÁ, A., PŘÍVARA, M., RŮŽIČKOVÁ, D. *Sousedská práva*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 18 a dále srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2002, sp. zn. 22 Cdo 52/2002.

<sup>33</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 2. 2002, sp. zn. 22 Cdo 37/2000.

<sup>34</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 45.

<sup>35</sup> KABELKOVÁ, E., FLORIÁNOVÁ, A., PŘÍVARA, M., RŮŽIČKOVÁ, D. *Sousedská práva*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 17.

<sup>36</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 8. 2006, sp. zn. 25 Cdo 300/2005, dále srov. SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 27.

<sup>37</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 5. 2001, sp. zn. 25 Cdo 663/2001.

<sup>38</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 2. 2006, sp. zn. 22 Cdo 1118/2005.

<sup>39</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku*. Praha: Leges, 2015, s. 36.

občanský zákoník pak určuje, že uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného.

P. Tégl uvádí, že stavba z pohledu soukromého práva je hmotně zachycený výsledek stavební činnosti člověka, který je oddělitelný od okolí (zpravidla od okolního pozemku), má samostatný hospodářský účel a vyznačuje se kompaktností materiálu.<sup>40</sup>

Stavbou v občanskoprávním smyslu se rozumí výsledek stavební činnosti, tak, jak ji chápe stavební zákon a jeho prováděcí předpisy, pokud výsledkem této činnosti je věc v právním smyslu, tedy způsobilý předmět občanskoprávních vztahů včetně práva vlastnického.<sup>41</sup>

Občas se lze setkat s problémem, kdy vlastně stavba vzniká jako věc a kdy stavba jako věc zaniká. Lze využít následujících závěrů: pro posouzení okamžiku vzniku stavby jako věci je rozhodující (u nadzemních staveb), kdy vznikne stav, při němž je nezaměnitelným způsobem vytvořeno alespoň dispoziční

řešení prvního nadzemního podlaží. Naopak stavba zaniká, pokud není patrné dispoziční řešení prvního nadzemního podlaží, tj. zpravidla destrukcí obvodového zdiva pod úroveň stropu nad prvního podlažím, při současném odstranění příček zdiva.<sup>42</sup>

## Závěrem

Cílem tohoto příspěvku bylo z praktických pohledů vymežit zásadu „*superficies solo cedit*“ a vymežit také výjimky z této zásady. Nebylo možno pojmout všechny související otázky, nýbrž pouze ty, jež jsem považoval za nejdůležitější. Při zpracování příspěvku jsem vycházel z řady rozhodnutí vyšších soudů k daným otázkám a zohlednil také názory vyslovované v běžně dostupné právní literatuře. Není pochyb o tom, že právní úprava v novém občanském zákoníku je komplikovaná, a proto se domnívám, že v právní literatuře mají své místo i příspěvky orientované prakticky.

<sup>40</sup> TÉGL, P. *Některé výkladové problémy úpravy nemovitých věcí v NOZ – II.* [www.pravniprostor.cz](http://www.pravniprostor.cz).

<sup>41</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 1998, sp. zn. 33 Cdo 111/98.

<sup>42</sup> SPÁČIL, J., HRABÁNEK, D. a kol. *Sousedská práva podle nového občanského zákoníku.* Praha: Leges, 2017, s. 25.



## SPECIALISTA NA VZDĚLÁVÁNÍ PRÁVNÍKŮ

Pokud se chcete vzdělávat v oblasti práva, musíte vyhledat relevantní, aktuální a ověřené informace od těch nej kvalitnějších českých právních odborníků. A přesně to poskytujeme již 28 let. Jsou to nejnovější výklady a judikatura ve všech právních oborech. Dobrý právník se stále vzdělává, skvělý právník se vzdělává s Agenturou BOVA. Vyberte si z naší aktuální nabídky právních seminářů, které pořádáme v 1. pololetí letošního roku.

**V únoru 2018 pořádáme například tyto právní semináře:**

- 1. 2. 2018 Obchodněprávní judikatura v druhém pololetí roku 2017
- 13. 2. 2018 Péče řádného hospodáře – podstata, limity a důsledky jejího porušení
- 14. 2. 2018 Jednání (za) podnikatele/obchodní společnost
- 15. 2. 2018 Katastr nemovitostí – aktuálně a v praxi
- 19. 2. 2018 Náhrada škody a nemajetkové újmy z provozu dopravních prostředků
- 20. 2. 2018 Zadávání veřejných zakázek: krok za krokem a prakticky zejména pro začátečníky
- 21. 2. 2018 Kompletní průvodce náhradou škody a nemajetkové újmy v OZ
- 22. 2. 2018 Nezbytná cesta a ochrana vlastnického práva v aktuální judikatuře NS
- 23. 2. 2018 Zákoník práce v roce 2018 ve znění dílčích novel
- 26. 2. 2018 Nová úprava a.s. a s.r.o. – aktuálně k hlavním změnám, mýtům a nejasnostem
- 27. 2. 2018 Revoluce v ochraně osobních údajů aneb adaptace GDPR v podmínkách České republiky – jak jsme na tom?
- 27. 2. 2018 Bytové spoluvlastnictví v praxi
- 27. 2. 2018 Veřejná prostranství
- 28. 2. 2018 Insolvenční řízení (projednání úpadku a rozhodnutí o něm, věřitelé a uplatňování pohledávek)
- 28. 2. 2018 Nekalá soutěž podle aktuální judikatury a praxe

DALŠÍ INFORMACE O SEMINÁŘÍCH (MÍSTO KONÁNÍ, PODROBNÝ OBSAH, INFORMACE O LEKTORECH APOD.) A NABÍDKU DALŠÍCH AKTUÁLNÍCH SEMINÁŘŮ NALEZETE NA NAŠICH WEBOVÝCH STRÁNKÁCH [www.bovapolygon.cz](http://www.bovapolygon.cz)

# Implementace GDPR ve zdravotnictví

Mgr. FILIP ZAJÍČEK,  
právník u Zdravotnické záchranné služby JmK, p.o.



**Tento článek pojednává o některých aspektech, které přináší obecné nařízení o ochraně osobních údajů<sup>1</sup> (dále „nařízení“) do oblasti zdravotnictví, v návaznosti na specifickou legislativu upravující tuto oblast. Tak jako ve všech dalších oblastech přichází od 25. 5. 2018 nařízení i do sféry zdravotnictví. Nařízení přináší spoustu podstatných změn, které nejsou povětšinou novinkou, ale spíš kodifikováním rozrůstající se judikatury, a také reakcí na technologický pokrok. Z pohledu své současné pracovní pozice se proto zaměřuji na oblast dopadů nařízení právě na oblast zdravotnictví. Osobně si myslím, že správná implementace je zde jedna z největších výzev, především kvůli rozsahu a druhu osobních údajů v ní shromažďovaných. Také jde o různorodost poskytovatelů zdravotní péče, soukromých či veřejných, a rovněž i o přidružené zákony, které tuto oblast silně regulují. V článku se snažím poukázat na hlavní možné problémy a důležité body pro aplikaci nařízení.**

Jedním ze stěžejních bodů je úprava zákonnosti zpracování s přihlédnutím ke druhu zpracovávaných údajů, které ve většině případů budou spadat pod čl. 9 nařízení, tedy zvláštní osobní údaje („citlivé osobní údaje“). Samotné zpracování se drží nastavené doktríny a toto zpracování *a priori* zakazuje, mimo výjimek. Tyto výjimky se právě použijí jako podklad pro zákonnost jejich zpracování. Národní právní úprava zdravotnického práva, např. vyhláška č. 98/2012 Sb. o zdravotnické dokumentaci<sup>2</sup> (dále jen „vyhláška o ZD“), případně zákon č. 372/2011 Sb. o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (dále jen „ZZS“) navazuje na články nařízení. Největším problémem, kterému přitom čelíme, je neexistence komplexní právní úpravy elektronické zdravotní dokumentace, nebo nějaké ucelené koncepce digitalizace zdravotnictví. Z tohoto pohledu jsou data u poskytovatelů zdravotních služeb něčím, na co by neměla jít uplatnit výjimka. Dalším problémem zcela praktickým je v převážné většině neexistence

skartovacích doložek u takto uchovávaných dat, jelikož to používané systémy neumí, a při jejich tvorbě to bylo to poslední, na co kdo myslel, jak rozebírám dále. Z tohoto důvodu pak může docházet k nesplnění ani dotčených zákonů upravujících archivaci, natož plnění časového omezení zpracování.

Další podstatnou otázkou je způsob a objem uchovávaných dat. Obecně mají veřejnoprávní instituce tendenci zpracovávat co nejvíce dat subjektů, aniž by k tomu měly oprávněný důvod. Případně je zákonný důvod natolik široce vymezen, že umožňuje zpracovávat téměř cokoliv. Jak můžeme vidět z incidentů z poslední doby, jsou právě počítačové sítě poskytovatelů zdravotních služeb<sup>3</sup> jedny z nejhůře zabezpečených, viz kybernetické útoky ve Spojeném Království.<sup>4</sup> Většina poskytovatelů zdravotních služeb by proto měla mít v patrnosti zákon č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti a o změně souvisejících zákonů („zákon o kybernetické bezpečnosti“),<sup>5</sup> i když na všechny nedopadá. Vzhledem k nutnosti

<sup>1</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) [online] EUR-Lex [cit. 17. 11. 2017] dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>.

<sup>2</sup> Vyhláška č. 98/2012 Sb. vyhláška o zdravotnické dokumentaci ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 26. 11. 2017].

<sup>3</sup> V českém prostředí se využívá pojem Nemocniční informační systém (dále „NIS“).

<sup>4</sup> Sousloví *cyber attack* (kybernetický útok) zde používám obecně, kdy může jít o jakýkoliv zásah do informačního systému/sítě. Viz <http://www.telegraph.co.uk/news/2017/05/12/nhs-hit-major-cyber-attack-hackers-demanding-ransom/>.

<sup>5</sup> Zákon č. 181/2014 Sb. zákon o kybernetické bezpečnosti a o změně souvisejících zákonů (zákon o kybernetické bezpečnosti, ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 26. 11. 2017].

shromažďovat velké objemy dat je krucální jejich ochrana, z mého pohledu minimálně za použití pseudonymizace.<sup>6</sup>

V poslední kapitole představuji problematičtější části implementace, se kterými se v oblasti zdravotnictví mohou subjekty setkat, např. praktická aplikace čl. 34 a dalších, upravující pověřence pro ochranu osobních údajů. Tuto pozici je dle výkladu WP29 nutno zřídít v většině nemocnic a podobných subjektů poskytujících zdravotní péči.<sup>7</sup> Zaměřuji se především na vhodnost a možnosti interního a externího pověřence. Vzhledem k tomu, že v této oblasti ve velkém začaly podnikat různé poradenské subjekty, je dobré se nad současný stav trochu povznést a jednat racionálně, jelikož atmosféra strachu, před kterou jsou různí poskytovatelé zdravotnických služeb postaveni, není jistě ku prospěchu.

### Podstatné instituty nařízení

Jedním z podstatných přínosů nařízení je vymezení a zpřesnění některých institutů a pojmů ve čl. 4, které mají souvislost s ochranou osobních údajů. Další důležitou změnou je nastavení odpovědnosti správce/zpracovatele v širším rozsahu, než byla doposud.<sup>8</sup> Odpadá tedy nutnost registrace zpracování osobních údajů u Úřadu pro ochranu osobních údajů, ale naproti tomu jsou kladeny větší nároky na prokazování souladu s požadavky nařízením.

Pro oblast zdravotnictví je podstatné vymezení kategorie „zdravotních“ osobních údajů v čl. 4 a „genetických údajů“ v odst. 13 „genetické údaje“ a odst. 15, pro jehož výklad můžeme využít § 31 odst. 2 ZZS.

V obecné rovině jsou to pak zásady zpracování dle čl. 5 nařízení. Ty nám samy o sobě poskytují všechny hlavní body důležité pro ochranu pro všechny oblasti zpracování.

Osobní údaje musí být:

- a) ve vztahu k subjektu údajů zpracovávány korektně a zákonným a transparentním způsobem („zákonnost, korektnost a transparentnost“);
- b) shromažďovány pro určité, výslovně vyjádřené a legitimní účely a nesmějí být dále zpracovávány způsobem, který je s těmito účely neslučitelný; další zpracování pro účely archivace ve veřejném zájmu, pro účely vědeckého či historického výzkumu nebo pro statistické účely se podle čl. 89 odst. 1 nepovažuje za neslučitelné s původními účely („účelové omezení“);
- c) přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány („minimalizace údajů“);

<sup>6</sup> Rozlišení a vhodnost použití rozebírám dále v článku.

<sup>7</sup> 16/CS WP 243 rev.01, Pokyny týkající se pověřenců pro ochranu osobních údajů přijaté dne 13. prosince 2016 naposledy revidované a přijaté dne 5. dubna 2017 [online] WP29 [cit. 26.11.2017]. Dostupné z: [https://www.uouu.cz/assets/File.ashx?id\\_org=200144&id\\_dokumenty=27703](https://www.uouu.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=27703).

<sup>8</sup> Čl. 5 odst. 2 nařízení.

- d) přesné a v případě potřeby aktualizované; musí být přijata veškerá rozumná opatření, aby osobní údaje, které jsou nepřesné s přihlédnutím k účelům, pro které se zpracovávají, byly bezodkladně vymazány nebo opraveny („přesnost“);
- e) uloženy ve formě umožňující identifikaci subjektů údajů po dobu ne delší, než je nezbytné pro účely, pro které jsou zpracovávány; osobní údaje lze uložit po delší dobu, pokud se zpracovávají výhradně pro účely archivace ve veřejném zájmu, pro účely vědeckého či historického výzkumu nebo pro statistické účely podle čl. 89 odst. 1, a to za předpokladu provedení příslušných technických a organizačních opatření požadovaných tímto nařízením s cílem zaručit práva a svobody subjektu údajů („omezení uložení“);
- f) zpracovávány způsobem, který zajistí náležité zabezpečení osobních údajů, včetně jejich ochrany pomocí vhodných technických nebo organizačních opatření před neoprávněným či protiprávním zpracováním a před náhodnou ztrátou, zničením nebo poškozením („integrita a důvěrnost“);<sup>9</sup>

Správce odpovídá za dodržení odst. 1 a musí být schopen doložit dodržení souladu („odpovědnost“). Doložení souladu pak bude primárně prováděno záznamem o činnostech zpracování dle čl. 30 nařízení. Rady pro jeho vytvoření uvádím níže. Důležité je si uvědomit, že by nemělo jít pouze o nějakou „fill-in-check“ položku, ale konkrétní způsob zpracování, přijatého opatření a nastavené následné kontroly souladu.

Princip minimalizace dle čl. 5 odst. 1 písm. c) nařízení, zejména u veřejných subjektů, může být jedním z podstatných nástrojů pro zajištění ochrany práv subjektů. Při vstupní analýze je podstatné se zamyslet nad tím, jestli rozsah zpracovávaných údajů není zbytečně široký. Zvláště v těch případech, kdy není zákonem taxativně vymezen. Podobný postup by měl následovat i u zákonodárce a na základě toho přehodnotit např. používání rodného čísla jako indexu v registrech. Z mého pohledu je zásada minimalizace do budoucna neudržitelná, jelikož jsou zpracována obrovská množství dat, která budou velmi důležitá pro následné vytěžování.<sup>10</sup>

Zákonnost zpracování dle čl. 6 nařízení pro oblast nakládání se „zdravotnickou“ částí agendy poskytovatelů zdravotních služeb se zakládá hlavně na čl. 9 odst. 2 písm. h), i), j) nařízení, který odkazuje především na § 53 a násl. ZZS a vyhlášku o ZD.

Anonymizace, případně pseudonymizace<sup>11</sup> je jednou z možností a dle mého názoru nutností při ochraně zvláštní kategorie osobních údajů („citlivých“) v oblasti zdravotnictví. Při anonymizaci jde o nevratnou

<sup>9</sup> Čl. 5 odst. 1 nařízení.

<sup>10</sup> Problematiku vytěžování „Big Data“ ze zdravotnické dokumentace rozebírám níže.

<sup>11</sup> Pro rozlišení pojmů si můžete přečíst krátké shrnutí KOHÚTOVÁ, Z. *Anonymisation. Pseudonymization. Encryption* [online]. Dostupné z: <https://fly-eye.cz/blog-detail-1.html>

změnu, naopak pseudonymizaci jde zjednodušeně popsat jako změnu vratnou, tzn. nelze s daty pracovat jako s anonymními, ale jde o způsob jejich ochrany. Nekladu si zde za cíl toto téma detailně popsat. Anonymizace však může přinést značné problémy. Jedním z nich je otázka výzkumu, kdy pro vědecké potřeby je zásadní mít s biologickým vzorkem i dostatečný soubor informací o jeho nositeli. Blíže oblast výzkumu upravuje novelizovaný zákon o specifických službách.<sup>12</sup> Problematické je zde prozatímní znění § 15 návrhu zákona o zpracování osobních údajů (dále „návrh ZZOU“),<sup>13</sup> který výrazně zužuje možnost výzkumu pouze pro akademické potřeby.<sup>14</sup> Dalším příkořím reálné aplikace anonymizace je, že šifrování dat může značně zpomalit informační systémy. Nejvhodnější by zde bylo ukládat data na separátním šifrovaném serveru (datovém úložišti).<sup>15</sup>

V případě práva na výmaz dle čl. 13 nařízení v souvislosti s poskytováním zdravotních služeb jsou jasně dány zákonné požadavky pro archivaci ZD.<sup>16</sup> Jistým problémem tedy bude, jestliže jsou některé osobní údaje nutnou součástí zdravotnické dokumentace, např. telefonní číslo, e-mailová adresa, případně údaje třetích osob. Je otázkou, jestli bude mít pacient právo na výmaz těchto informací, které však mohou být podstatné pro výkon další povinnosti správce – informování o narušení zabezpečení údajů subjektu dle čl. 33 nařízení. Z mého pohledu, pokud bude dostatečně zabezpečení těchto dat, je neefektivní provádět jejich selektivní výmazy.

Co se týče posouzení vlivu na ochranu osobních údajů („DPIA“)<sup>17</sup> a otázky vyloučení z povinnosti ji zpracovat u správců zpracovávajících osobní údaje na základě zákona dle § 9 návrhu zákona o ZZOU, pak toto ustanovení reaguje na skutečnost, že vydání zákona má předcházet právě zpracování DPIA a je tedy nadbytečné chtít po správcích tuto činnost duplikovat. Pro správnou implementaci je však rozhodně lepší analýzu provést. Vysvětlující odpovědi pro zpracování DPIA jsou uvedeny v pokynech skupiny WP29,<sup>18</sup>

<sup>12</sup> Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 26. 11. 2017].

<sup>13</sup> Návrh zákona ze dne ..... 2018, o zpracování osobních údajů [online] Ministerstvo vnitra [cit. 26.11.2017]. Dostupné z: <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNAQC-DZPW5>.

<sup>14</sup> Je otázka, jestli §15 omezuje čl.89 nařízení, tedy vědecký výzkum bude zúžen na akademický, případně bude toto mířeno spíše na publikační činnost, bez předchozího výzkumu.

<sup>15</sup> Otázka ochrany není hypotetická: co by kdo dělal s mojí ZD? Takto „ukradená“ zdravotnická dokumentace má svou cenu na černém trhu a může mít značnou hodnotu viz <https://www.forbes.com/sites/mariyayao/2017/04/14/your-electronic-medical-records-can-be-worth-1000-to-hackers/#4a1160cd50cf>

<sup>16</sup> Zejména přílohou č. 2 vyhlášky o ZD.

<sup>17</sup> Čl. 35 nařízení.

<sup>18</sup> Pokyny pro posouzení vlivu na ochranu údajů a stanovení, zda „je pravděpodobné, že zpracování údajů bude mít za následek vysoké riziko“ pro účely nařízení 2016/679 přijaté dne 4. dubna 2017 v aktualizovaném znění „... pokud má zpracování podle čl. 6 odst. 1 písm. c) nebo e) právní základ v právu

kdy pro oblast zdravotnictví je jasně potvrzena možnost uplatnění výše zmíněné výjimky.

Právo na přenositelnost údajů ve smyslu čl. 20 nařízení je velmi problematické ustanovení, které se ve výsledném znění značně odklonilo od původního návrhu.<sup>19</sup> Podstatou je, že jsou přenositelné jen ty osobní údaje, které subjekt sám správci poskytl. Zde je otázkou, jak se bude rozlišovat mezi údaji, které sice subjekt poskytl sám, ale správce pro jejich zpracování použil institutu zpracování dle čl. 6 odst. 1 písm. c), respektive v případě poskytovatele zdravotních služeb dle čl. 9 odst. 2 písm. h), a nikoliv souhlasu subjektu.<sup>20</sup> Pokud by platilo, že se právo vztahuje i na tyto osobní údaje, stejně narazíme na reálný problém, že většina poskytovatelů není schopna poskytnout data v požadovaném strojově čitelném formátu.

## Zdravotnická dokumentace

Zpracování osobních údajů u poskytovatelů zdravotnických služeb probíhá především ve dvou rovinách. Jednou z nich je „organizační“, uvnitř organizace, např. v oblasti pracovně-právní ve vztahu k zaměstnancům. Další rovina zpracování je ve vztahu k pacientovi (příjemci zdravotních služeb/subjektu). Toto zpracování může dále probíhat na základě souhlasu pacienta ve smyslu čl. 6 odst. 1 písm. a) a čl. 9 odst. 2 písm. a) nařízení, nebo na základě čl. 6 odst. 1 písm. c) a čl. 9 odst. 2 písm. h) (eventuálně písm. i) nebo j) nařízení. Zpracování na základě zákona je založeno především na § 53 a násl. ZZS a vyhlášce o ZD.

Velkou pozornost si zaslouží revize dokumentů (formulářů) pro získání souhlasu pacienta se zpracováním osobních údajů. Jejich forma se v praxi dost zásadně liší a jistě některé, jenž jsou například pouhým přepisem vět v podobě „souhlasím se zpracováním osobních údajů dle nařízení/zákona“, nebudou splňovat podmínky nastavené čl. 7 nařízení. Nejvhodnější je zpracovat tento formulář znovu komplexně a jasnými jednoduchými větami subjektu vysvětlit vše podstatné.

Specifický okruh ochrany osobních údajů přináší právě úprava zdravotnické dokumentace. Hned při jejím vymezení se dostáváme k otázce, jestli jsou všechny informace v ní obsažené osobním údajem

EU nebo členského státu, pokud toto právo upravuje konkrétní operaci zpracování a pokud bylo posouzení vlivu na ochranu osobních údajů již provedeno v souvislosti s přijetím uvedeného právního základu (čl. 35 odst. 10), ledaže by členský stát prohlásil, že považuje provedení tohoto posouzení vlivu na ochranu osobních údajů před činnostmi zpracování za nezbytné...“.

<sup>19</sup> Porovnání návrhu parlamentu a výsledného znění nařízení, subjekt mohl požadovat kopii.

<sup>20</sup> Dle recitálu č. 68 nařízení se čl. 20 nařízení na tyto data nepoužije, ale především v oblasti zdravotnictví mi toto rozlišení přijde zavádějící a proti principu tohoto článku. I když správce využívá výše zmíněné zákonné oprávnění, v realitě pacient poskytuje většinu údajů osobně. Na podpoření tohoto argumentu můžeme využít § 66 ZZS, kdy subjekt může požadovat kopii své ZD.

a vice versa.<sup>21</sup> Dalším okruhem je pak dopad úpravy na její vedení, možnosti nahlížení a specifické požadavky na mlčenlivost dle § 51 ZZS. Právní úprava jasně vymezuje, co vše může a musí ZD obsahovat. Z pohledu ochrany je podstatné to, že jsou v ní vedeny osobní údaje zvláštní kategorie. Za výhodu lze považovat skutečnost, že je taxativně upravena délka uložení zdravotnické dokumentace. Tudiž je ošetřena zcela jasně doba, po kterou zpracování proběhne. Problém však může nastat v obsahu a rozlišení nutnosti některé údaje uchovat či naopak smazat, jak jsem uvedl výše.

Rozlišení listinné a elektronické formy je také specifikum. V nakládání s listinnou zdravotnickou dokumentací se v podstatě nic měnit nebude. Důležité nadále bude respektovat zákonnou úpravu o jejím vedení, zpřístupnění a likvidaci. Nejvíce problematické se mi jeví vedení duální zdravotnické dokumentace jak v listinné, tak elektronické podobě. Zde může docházet a také dochází k největšímu množství problémů, např. že tyto dva dokumenty nejsou totožné. Elektronická zdravotnická dokumentace má do budoucna větší potenciál a také její vedení je nejvíce ovlivněno nařízením. Podstatné bude rozlišení EHR (*electronic health record*) a EMR (*electronic medical record*).<sup>22</sup> V současné legislativě tyto pojmy nejsou rozlišeny, ale pro budoucí vývoj bude nutné odělit úpravu zpracování těchto dvou kategorií. V dnešní době je právní úprava elektronické zdravotnické dokumentace obsažena v § 54 a 55 ZZS. Z takto koncipované (nekoncepční) formulace je spíše dovoditelné, že jde o úpravu EMR. Problematika vedení ucelené EMR pro daného pacienta (subjektu) je z hlediska ochrany osobních údajů několikerá, dle zvoleného přístupu:

- a) Vedení EMR bude spadat pod soukromý subjekt, který bude zpracovávat osobní údaje (zdravotnickou dokumentaci) na základě souhlasu subjektu. Jak můžeme vidět na příkladu z minulosti (IZIP, Zdravel), nebyl tento model příliš úspěšný. Jak odolá soukromý poskytovatel komerčnímu využití dat, jak bude možné jej kontrolovat, jak dodržuje soulad s nařízením - to je několik otázek, které si musíme nejprve zodpovědět.
- b) Vedení EMR bude spadat přímo pod stát. To s sebou nese rizika, že stát bude mít o všem přehled, může tato data neomezeně kumulovat s jinými, a bude zde horší možnost kontroly.
- c) Pro vedení EMR bude vytvořen samostatný nezávislý orgán zřízený státem.<sup>23</sup>

<sup>21</sup> UHEREK, P. Povinná mlčenlivost v souvislosti s poskytováním zdravotních služeb. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s. 39.

<sup>22</sup> GARRETT, P. a SEIDMAN, J., *EMR vs EHR – What is the Difference?* [online] Health IT Buzz blog [cit. 26.11.2017]. Dostupné z: <https://www.healthit.gov/buzz-blog/electronic-health-and-medical-records/emr-vs-ehr-difference/>

<sup>23</sup> KOŠČÍK, M., *Use of health data in medical research – progress and perspectives in CEE Region*, příspěvek na konferenci Cyberspace 2017, doposud nepublikováno.

Novela ZZS přinesla v souvislosti s úpravou Ústavu zdravotnických informací a statistiky následující změnu:

### § 69a

#### **Národní kontaktní místo pro elektronické zdravotnictví**

(1) *Národní kontaktní místo pro elektronické zdravotnictví je informační systém veřejné správy, který umožňuje oprávněným osobám nahlížet do zdravotnické dokumentace vedené v elektronické podobě.*

- (2) *Oprávněnými osobami podle odstavce 1 jsou*
- a) *poskytovatelé a poskytovatelé sociálních služeb, v případě, že poskytují zdravotní služby,*
  - b) *poskytovatelé zdravotnické záchranné služby a*
  - c) *národní kontaktní místa pro elektronické zdravotnictví zřízená ostatními členskými státy.*<sup>24</sup>

Při prostudování znění výše uvedeného textu se mi jeví problematický především okruh oprávněných osob bez blíže vymezeného důvodu k nahlížení. Jednak samotné nahlížení je zpracováním osobních údajů (zde na zákonném podkladu), ale chybí zde alespoň omezení, za jakým účelem a k jaké dokumentaci mohou mít oprávněné osoby přístup.

Vytěžování „Big Data“ ze zdravotnické dokumentace jistě může přinést prospěch, ale na druhou stranu skrývá negativa a rizika. Nepodstatnější je vytvoření unifikované databáze EHR, kdy data od různých poskytovatelů budou mít stejný standard. Jen při maximálním zapojení všech pacientů je totiž možné získat přesné výsledky i o méně častých onemocněních. Díky komplexnímu přístupu se může zásadně zlepšit a zlevnit poskytovaná zdravotní péče.<sup>25</sup> Základní otázkou je poté řešení přístupu k ochraně takto velkého objemu dat.

### **Kroky pro implementaci**

V tomto odstavci bych rád nastínil některé praktické postupy pro vlastní implementaci nařízení. Jde pouze o doporučení a zobecňující názory autora, které nemusí být vhodné pro všechny dotčené subjekty, ale mají spíše sloužit jako vodítko k vytvoření vlastního názoru.

Prvně, pokud subjekt plnil doposud platné povinnosti, má dle mého názoru z větší části již splněno.

<sup>24</sup> Zákon ze dne 19. července 2017, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o elektronické identifikaci in: epravo.cz [cit. 26.11.2017]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/zakony/sbirka-zakonu/zakon-ze-dne-19-července-2017-kterym-se-meni-nektere-zakony-v-souvislosti-s-prijetím-zakona-o-elektronické-identifikaci-21745.html>.

<sup>25</sup> LESLEY, W. S., a SHMERLING, S., *Risks And Opportunities Of Data Mining The Electronic Medical Record*. [online]. Physician Leadership Journal 2015, 2(4), 40-5 [cit. 2017-11-29]. ISSN 23744030.

Jako první krok je důležité provést analýzu procesu u daného subjektu podle následujících kritérií:

- 1) Jaká data (osobní údaje) zpracovávám?
- 2) Jaký je právní základ pro zpracování (zákonnost)?
- 3) Kdo má přístup např. do informačních systémů, kartotéky?
- 4) Je nezbytné, aby byl tento přístup zachován?
- 5) Co se s daty děje/v čem spočívá podstata zpracování?
- 6) Předávám data dalším subjektům?
- 7) Jsem k těmto datům v postavení správce nebo zpracovatele?
- 8) Mám nastavené vnitřní předpisy pro nakládání s osobními údaji, používáním pracovních PC, apod.?

Tento výčet je spíše informativní. Ve většině případů především u poskytovatelů zdravotní péče, kteří jsou veřejným subjektem,<sup>26</sup> je zákonost zpracování jasně vymezena právním předpisem. Ať už jde o pracovní-právní povinnosti nebo především o vedení zdravotnické dokumentace.

Po tomto průzkumu by měla následovat analýza rizik. V menších praxích, např. ordinace lékaře, si ji bude schopný subjekt zpracovat sám. V tomto rozsahu stačí dle mého názoru pouze logická úvaha a není nutné vypracovávat analýzu v podobě grafů a vážených bodů. Nejpodstatnější je tedy pak znalost důležitosti (zranitelnosti) dané kategorie zpracování a navržení vhodných opatření. Např. mám kartotéku s personálními složkami – riziko: obsahují osobní údaje, v tomto případě např. i výši mzdy (důležité z pohledu ochrany). Přijaté opatření: přístup k nim má pouze personalista, skříň je zabezpečena zámekem a klíč má pouze on a např. vedoucí ekonomického úseku.

U NIS je nejdůležitější vymezit vůbec rozsah, co do něj spadá, pokud nejde o jedno prostředí (jeden software), nebo jestli sem spadají např. i pracovní telefony zaměstnanců, apod. Dalším krokem je definovat (omezit) možnosti přístupu jednotlivých osob do systému. Z pohledu zdravotnické dokumentace by tedy do ní měl mít přístup pouze okruh subjektů vymezený § 65 ZZS. Dále je podstatné, aby tyto přístupy byly logovatelné pro možnost kontroly. U určení rizikovosti a vhodných postupů při zabezpečení informačních systémů lze vycházet z vyhlášky č. 316/2014 Sb. o kybernetické bezpečnosti,<sup>27</sup> pokud na daný subjekt již nedopadá zákon o kybernetické bezpečnosti. Kručním základem je naplnění požadavků CIA<sup>28</sup>

<sup>26</sup> Ve smyslu §13 návrhu ZZOU.

<sup>27</sup> Vyhláška č. 316/2014 Sb., o bezpečnostních opatřeních, kybernetických bezpečnostních incidentech, reaktivních opatřeních a o stanovení náležitostí podání v oblasti kybernetické bezpečnosti ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 26. 11. 2017].

<sup>28</sup> *Definition of CIA* [online] TechTarget [cit. 25.11.2017]. Dostupné z: <http://whatis.techtarget.com/definition/Confidentiality-integrity-and-availability-CIA>

(„*Confidentiality, Integrity and Availability*“, tedy důvěrnost, integrita a dostupnost).

Tímto způsobem jde pokračovat u všech oblastí, které jsme si vymezili výše provedenou analýzou. Výsledkem této činnosti je potom záznam o činnostech zpracování ve smyslu čl. 30 nařízení. Podstatou je tedy určení oblastí, míry rizika a to, jaká jsme přijali opatření, nebo jaké máme nastavené procesy pro odstranění nebo minimalizaci rizika. Velmi důležitá je také následná kontrola dodržování předchozích pravidel, kterou by měli provádět vedoucí pracovníci jednotlivých odborů.

## Problematické úseky implementace

Některé problémy při implementaci nařízení jsou snadno řešitelné, některé otevírají diskuzi a budou zřejmě vyřešeny praxí, a to buď soudními rozhodnutími nebo dalším výkladem ze strany WP29.<sup>29</sup> Nejpodstatnější pro správné uchopení problematiky ochrany je popsat si všechny procesy v organizaci, které souvisí se zpracováním osobních údajů. U některých poskytovatelů zdravotní péče tímto krokem lze dojít ke zjištění, že požadavky splňují.

Důležité je také zmapovat, v jakých situacích vystupuje organizace jako správce, a kdy jako zpracovatel. Typicky předává osobní údaje – pojišťovně, Ústavu zdravotnických informací a statistiky, kontrolním orgánům, případně se v této situaci nachází jako zpracovatel. Následně je pak nutné tomu přizpůsobit nebo nově uzavřít smlouvu o zpracování osobních údajů.

Pokud je subjekt přesvědčen, že zavedením ISO/IEC 27001 je implementace nařízení pokryta, pak s tímto tvrzením nelze souhlasit. Přestože se jejich obsah velmi prolíná, nelze zde *a priori* považovat zavedené ISO za dostatečné. Je to však dobrý základ, který určitě pomůže při zapracování, jelikož jsou zmapovány a upraveny procesy řízení a také provedeno ohodnocení rizik. Nově je ale nutné zahrnout rizika a nastavit požadavky, které klade nařízení. Především jde o ustavení pověření (pokud tuto povinnost máte), vedení záznamů o činnostech zpracování, hlášení porušení zabezpečení, atd.

Jedním z častých problémů je, že si část subjektů spojuje nastavení souladu s nařízením pouze v oblasti IT. Problematika nastavení a souladu IT systémů je důležitá, ale je to jen jedna z oblastí, kterou je potřeba vyřešit. Podstatné je nastavit jednak ochranu listinných dokumentů vhodnými personálními a systémovými prvky řízení a poté stejně vyřešit oblast IT. Obecná problematika počítačových sítí je především integrita, stabilita a důvěra. V praxi narazíme především na to, že ne všechny systémy budou mít možnost logovatelného přístupu. Kdokoliv může vstoupit do systému nebo jeho přístupy nejsou zpětně dohledatelné. Dalším aspektem je neexistence skartačních doložek u elektronické zdravotnické dokumentace.

<sup>29</sup> Nově evropského sboru pro ochranu osobních údajů dle čl. 68 nařízení.

## Pověřenec ochrany osobních údajů

Jedním z nejproblematičtějších míst bude z mého pohledu ale postavení pověřence ochrany osobních údajů. Je zde několik rovin, které budou muset být upřesněny až další praxí. Jsou to především (i) samotná povinnost jeho ustavení, (ii) volba externího či interního pověřence, a (iii) vlastní výkon jeho funkce. Povinnost poskytovatelů zdravotnických služeb ustanovit pověřence<sup>30</sup> vyplývá z čl. 37 c) nařízení, kdy rozsah upřesňuje stanovisko 16/CS WP 243 rev.01, a § 13 návrh ZZOU. Činnost pověřence je již v určitých intencích definována, ale až praxe ukáže, jaká bude výsledná „best practice“ pro výkon této pozice. Dá se předpokládat, že bude vytvořena zákonná úprava možná vycházející např. z úpravy daňových auditorů.

Hlavním problémem specifickým v oblasti zdravotnictví je nahlížení pověřence do zdravotnické dokumentace dle § 65 ZZS. Jsou zde dvě možnosti: (i) pověřenec při výkonu činnosti nahlížení nepotřebuje, nebo (ii) pro řádný výkon činnosti pověřence u poskytovatele zdravotních služeb je nezbytný jeho přístup do zdravotnické dokumentace. V tuto chvíli je asi nemožné na otázku odpovědět. Pokud by platila druhá varianta, je poskytovatel více limitován ve výběru pověřence. Externí pověřenec by neměl za současné úpravy dle § 65 ZZS možnost do zdravotnické dokumentace nahlížet. Muselo by tak jít o pověřence v pracovním poměru ve vztahu k poskytovateli.

Posledním problémovým bodem je riziko špatně řešených smluv s dodavateli IT systémů. Předpokládám, že ve většině případů bude potřeba je minimálně dodatkovat a zohlednit v nich povinnosti plynoucí z nařízení. Zásadními okruhy jsou např. možnosti přístupu do systému (kdy často tvůrci systému mají tzv. „super admin přístup“, tedy možnost jakkoliv vstupovat do systému a případně tyto vstupy maskovat).

## Závěr

Implementace nařízení nemusí být nadlidský a nerealizovatelný výkon. Pokud si do současnosti poskyto-

vatel zdravotních služeb plnil všechny zákonné povinnosti, měl zmapované procesy uvnitř organizace, pak by měl mít z větší části vše splněno i nyní. Nařízení však odhalilo prostou skutečnost, tedy že většina organizací do této doby své povinnosti přinejmenším zanedbávala.

Nařízení přináší také řadu nových institutů, které bude pro potřeby praxe ještě upřesnit. Jedním z použitelných vodítek pro správné provedení implementace nařízení je metodika ministerstva zdravotnictví.<sup>31</sup> Důležité je si uvědomit, že nejde o nesmyslné požadavky na poskytovatele a většinu opatření lze zavést logickým postupem: zpracovávám nějaký osobní údaj – na jakém podkladu – představuje to riziko – přijmu opatření, abych ho minimalizoval. Budoucnost efektivního a udržitelného zdravotnictví leží v jeho digitalizaci. Je proto smutné, že existují tak silné tlaky proti jakýmkoliv krokům vpřed (např. E-Recept). Přitom pro inspiraci se stačí podívat do sousedního Polska, které je v této oblasti daleko před námi.

### Abstract:

*This article discusses some aspects of the General Regulation on the Protection of Personal Data in the Health Sector and, above all, the issue of their implementation. The main objective was to bring closer to the providers of health services the key institutes of the Regulation affecting them. It is essential to define and link them to national legislation. In this respect, this is especially the special treatment of medical documentation. It contains a special category of personal data for which there is a crucial increased level of protection. Finally, there are specific tips for the right implementation, as well as some issues that may arise in this process.*

<sup>30</sup> Nemocnice povinnost mají, oproti tomu malé praxe jednotlivých lékařů ne, ale co mezistupně? To bude otázka dalšího výkladu.

<sup>31</sup> V době psaní článku nebyla ještě vydána.



# Franchising

doc. JUDr. DANA ONDREJOVÁ, Ph.D.,  
odborná asistentka na katedře obchodního práva Právnické fakulty  
Masarykovy univerzity, advokátka, rozhodce při HK ČR a AK ČR



**Autoři: Jiří Ctibor, Iva Horáčková**  
**Vydavatel: Wolters Kluwer ČR, 2017,**  
**200 s.**

Nabídku knižních titulů zaměřených na v praxi hojně využívané inominátní smlouvy v nedávné době rozšířila publikace autorů JUDr. Jiřího Ctibora, LL.M., Ph.D., a Mgr. Ivy Horáčkové, LL.M., věnující se franchisingu. Oba autoři působí v advokátní kanceláři Z/C/H Legal a popisované oblasti se již dlouhodobě věnují v praxi, což je na recenzované knize znát. Co jiného ostatně čekat od knihy, která v nakladatelství Wolters Kluwer vychází v edici Právo prakticky.

Recenzovaná publikace přináší čtenáři úplný přehled o popisované zákonem neupravené nepojmenované smlouvě. V úvodu nalezneme vymezení stěžejního pojmu franchisingu včetně jeho ekonomického základu a historického exkurzu, který rozhodně není nutnou a povinnou částí publikace (jako příklad franchisingové smlouvy z historie je zde např. uvedena Magna Charta Libertatum). Následně již přichází samotný rozbor jednotlivých náležitostí franchisingové smlouvy a jí založeného smluvního vztahu jako takového. Kniha také velmi dobře identifikuje problematické otázky s tímto vztahem spojené, jako je například otázka franchisingu z pohledu práva na ochranu hospodářské soutěže v kontextu národním i unijním (včetně exkurzu do USA), franchisingu z pohledu podnikatelských uskupení dle zákona o obchodních korporacích či otázka ochrany slabší smluvní strany v popisovaném vztahu. Zmíněny jsou ale také pro nás šince doposud méně známé konsekvence takového vztahu, jako je kupříkladu případný rozpor s regulací nekalých obchodních praktik, otázky nekalosoutěžní odpovědnosti franchisora či franchisanta či postavení franchisora jakožto jakéhosi kvazizaměstnavatele zaměstnanců franchisantů. Čtvrtá část publikace se již

zaměřuje na pokročilejší otázky související například s mezinárodním prvkem ve franchisingu, master franchisingem nebo multi-store-franchisingem. Závěr knihy je pak věnován telegrafickému přehledu základních koncepcí a východisek relevantní právní úpravy ve vybraných státech, mezi kterými lze z těch exotičtějších zmínit například Čínu, Rusko nebo Litvu.

Po stránce ryze odborné je nutné konstatovat, že publikace slouží především pro úvodní seznámení s problémem, identifikaci rizikových míst, na něž by bylo vhodné se zaměřit, a přináší také doporučení pro jejich řešení. Rozhodně není možné tvrdit, že by obsažená témata byla publikací zcela vyčerpána. Spíše než rozsáhlé teoretické rozborů přináší autoři nahlédnutí do konkrétní problematiky formou zopakování základních východisek konkrétního problému a jeho následný rozbor opřený zpravidla o judikaturu, nezřídka i zahraniční. Tento přístup však současně umožňuje proniknutí do tajů franchisingu jistě každému právníkovi i poučenému laikovi, bez nutnosti předchozích vstupních znalostí.

Závěrem každé recenze by mělo být shrnutí a doporučení toho, pro koho posuzovaná publikace může být přínosná a vhodná, a komu naopak určena není. Ani tato recenze nebude výjimkou. Publikaci lze doporučit všem právníkům, podnikatelům a dalším světa obchodu znalejším osobám, které pahnou po vhledu do popisované oblasti franchisingových vztahů, jejich právní regulace, problematických míst či inspiraci. Naopak pro zkušené matadory v této oblasti hledající odpověď na konkrétní jistě velmi specifickou otázku poslouží publikace především jako inspirační zdroj dalších úvah, případně studnice pramenů k dalšímu pátrání. I díky jejímu střízlivému rozsahu však lze dojít k závěru, že její přečtení může být obohacující pro každého praktického právníka.

# Zákon o insolvenčních správcích. Komentář

JUDr. Daniel Ševčík, Ph.D.

advokát, insolvenční správce, prezident Asociace insolvenčních správců

**Antonín Stanislav, Jan Kozák  
Wolters Kluwer ČR, Praha, 2017**

Uvést recenzi výrokem, že komentář zákona č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích (dále z. i. s.), na trhu dosud chyběl, by před pár lety oprávněně vyvolalo pocit obligátního klišé. Ne však dnes, kdy jsme se s účinností od 1. 9. 2017 dočkali již jeho dvanácté novelizace a v důsledku tradičně entropické tuzemské legislativy se z nauky o insolvenčních správcích stal vědní obor. Ostatně jako ze všeho, co náš zákonodárce podrobí své pozornosti soustavně. Mezery, nejasnosti, absence harmonizace s jinými předpisy a interpretační i aplikační obtíže s tím spojené jsou zákonu o insolvenčních správcích vlastní tak, jako jiným zákonům. Autoři si v předmluvě kladou za cíl na tato úskalí upozornit a nabídnout možná řešení. Je třeba předeslat, že se jim to daří. Zřetelně vycházejí ze svých vlastních poznatků a budiž jim oběma ke cti, že komentáře v publikaci jsou kombinací jak pečlivých teoretických rozborů, tak argumentace podložené dlouholetými praktickými zkušenostmi, což plyne z odlišných profesních profilů obou autorů, čtenáře nenudí a takové úhly pohledu dílu sluší.

Obsah ctí přehledně strukturu zákona o insolvenčních správcích, jeho části, hlavy i nadpisy norem. K jednotlivým ustanovením jsou nejprve uvedeny argumenty z důvodových zpráv k zákonu o insolvenčních správcích a jeho novel, následuje obecný rozbor jejich účelu a poté komentář ke každému odstavci. Pokračuje výčet souvisejících ustanovení i právních předpisů a dostupná judikatura. Uživatelsky je publikace přívětivá rovněž díky podrobnému věcnému rejstříku, v němž mají jednotlivá hesla logickou korelací s textem, jejich návaznosti v něm lze skutečně dohledat a oproti jiným seznamům hesel tak nepřipomínají hledání sáčku se strouhankou v hypermarketu. Kniha je skutečně praktickou pomůckou při práci s komentovaným zákonem, komentář popisuje rovněž legislativní proces a upozorňuje na nekonzistentnost či interpretační nejasnosti při jeho postupných novelizacích (např. k § 6 odst. 6 z. i. s. s účinností od 1. 8. 2013 ve vztahu k trvání oprávnění výkonu zvláštního insolvenčního správce na str. 58 a násl.). Autoři berou výkladové obtíže zákona jako výzvu pro argumentaci a nikoli jako signál k alibistickému ukončení polemik, což je sympatické.

Zákonem č. 64/2017 Sb. byl s účinností od 1. 7. 2017 novelizován mj. zákon o insolvenčních správcích v oblasti dohledu Ministerstva spravedlnosti nad činností insolvenčních správců, a to rozšířením pravomocí ministerstva i povinností správců, a zejména drakonickou výší možných sankcí za spáchání správních deliktů (včetně svým dopadem marginálních), které mohou mít pro další činnost správců likvidační efekt (zejména § 36 a § 36b z. i. s.). Takto nastavenou právní úpravu pokládám za akt legislativního šílenství a kvituji, že se v jejím důsledku nastolenými aktuálními otázkami autoři pečlivě zabývají a docházejí k závěrům o nepřiměřenosti sankcí, jejich právní neudržitelnosti, možné neústavnosti, mezerách i prostoru pro nepřipustnou správní libovůli. Lze nanejvýš doporučit, aby se insolvenční správci podrobněji s těmito argumenty seznámili (str. 180 až 192), mimo jiné pro případnou procesní obranu ve vlastní věci, ač nutnost jejich skutečné aplikace z kolegiality nikomu nepřejí.

*De lege ferenda* jsou hodny pozornosti úvahy o možné podobě dosud nepublikované vyhlášky o personálním a materiálním vybavení provozovny insolvenčního správce, předjímané v § 13a odst. 2 a § 39a z. i. s., s akcentem nepřipustnosti stanovovat povinnosti podzákoným předpisem bez zákonného zmocnění (rozpor s čl. 79 odst. 3 Ústavy ČR). Autoři uzavírají, že takto nelze stanovit např. počet zaměstnanců správce či povinnost jeho osobní přítomnosti v sídle či provozovně, a upozorňují v této souvislosti rovněž na rozhodnutí Ústavního soudu Pl. ÚS 17/15 ve věci vyhlášky č. 101/2015 Sb. S ohledem na prostor, který byl poskytnut této recenzi, je pozitivní a sluší se připomenout, že k obdobným závěrům došla Odborná sekce ČAK pro insolvenční právo v průběhu jednání s pracovníky Ministerstva spravedlnosti ČR o pracích na zmíněné vyhlášce.

Je nasnadě, že kýženu cílovou skupinou komentované publikace v otázkách ministerského dohledu a správního trestání jeví se právě uvedení zaměstnanci z oblasti moci výkonné. Ovšem ze všech, jimiž se dílo zabývá, jsou to především insolvenční správci a jejich aparát. Ač jejich život z povahy věci neulehčí, může jim výrazně pomoci při orientaci v některých jeho aspektech, což za pozornost rozhodně stojí.

Novinka z nakladatelství Wolters Kluwer

# Rodinné právo. Manželství

MUSÍŠ  
ZNÁT...

**Petra Polišenská, Radka Feberová, Zdeněk Stuchlík**

Tato praktická studijní pomůcka poskytuje čtenáři přehled o právní úpravě manželství, registrovaného partnerství, jiných forem soužití a zabývá se také manželstvím z pohledu kanonického práva. Na každou část knihy navazuje rozsáhlý výběr nejdůležitější judikatury ke konkrétní problematice.

Publikace díky své srozumitelnosti a systematickému přístupu představuje vynikající pomůcku nejen pro studenty právnických fakult, ale i pro odbornou či laickou veřejnost. Zároveň díky provázanosti teoretického výkladu na konkrétní rozhodnutí soudu přispívá k širšímu pochopení této oblasti práva.

Objednávejte na

[www.wolterskluwer.cz/obchod](http://www.wolterskluwer.cz/obchod)



# Komentáře Wolters Kluwer

Nejrozsáhlejší komentářová řada

K dispozici také jako knihovna v ASPI



DOPORUČUJEME

## Zákon o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu Komentář

Michaela Katolická, Ján Béreš

Zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, známý rovněž jako zákon proti praní špinavých peněz, primárně slouží k zabránění zneužití finančního systému k legalizaci výnosů z trestné činnosti a finanční podpory terorismu.

Zákon je značně ovlivněn dvěma základními prameny, a to Mezinárodními standardy pro boj proti praní špinavých peněz, financování terorismu a šíření zbraní hromadného ničení a směrnicí Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu, tzv. IV. AML směrnici.

Komentář k tomuto zákonu slouží k porozumění výkladových nejasností a nepřehledností některých ustanovení zákona, provádí spletlostí jednotlivých zákonných opatření a definic a v neposlední řadě poskytuje užitečnou a praktickou pomůcku pro odborníky i neoborníky.

Právní stav komentáře je k 1. 7. 2017.



Komentář je k dispozici také v ASPI

Objednávejte na  
[www.wolterskluwer.cz/obchod](http://www.wolterskluwer.cz/obchod)

