

Informační zpráva za měsíc prosinec 2020

Obsah zprávy

I. Judikatura

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky č. j. 24 Cdo 1739/2020-375 ze dne 26.8.2020
Omezení svéprávnosti [str. 2]

II. K judikatuře

Podrobnější informace k materiálům z části I. této zprávy [str. 2 až 4]

III. K některým vybraným otázkám

1) K otázce jak správně sjednat pracovní smlouvu [str. 4 až 10]

2) K otázce rizika vlastní definice konkurenční doložky.....[str. 10 až 12]

IV. Články a názory

1) K odstoupení od smlouvy z důvodu vadného provádění díla [str. 12 až 18]

2) Právní problematika náhradního (surogátního) mateřství [str. 18 až 22]

V. Nové právní předpisy

Prosinec 2020 (od částky 200 do 248 31.12. 2020) [str. 22 až 24]

I.

Judikatura

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky č. j. 24 Cdo 1739/2020-375 ze dne 26.8.2020
Omezení svéprávnosti

II.

K judikatuře

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky č. j. 24 Cdo 1739/2020-375 ze dne 26.8.2020
Omezení svéprávnosti

Skutková podstata souzené věci

Okresní soud omezil posuzovanou ve svéprávnosti, a to na dobu 5 let od právní moci rozsudku tak, že není způsobilá samostatného právního jednání v žádných záležitostech s výjimkou běžných záležitostí každodenního života. Posuzované jmenoval opatrovníkem statutární město Zlín a současně určil rozsah opatrovníkových práv a povinností.

Jmenování veřejného opatrovníka posuzované zdůvodnil tak, že žádná z předcházejících možností zákonem stanovené posloupnosti v úvahu nepřicházela. Výslovně uvedl, že jmenovat posuzované opatrovníkem osobu, kterou by posuzovaná navrhla, a to proto, protože posuzovaná žádnou nenavrhla a dceru posuzované soud nepovažoval za osobu vhodnou a to z důvodu jejího psychického onemocnění, na základě kterého dle jeho názoru není sama schopna vždy bez problémů jednat a na nevinné podněty reaguje neadekvátně, vulgárně a agresivně – pokud by s takovým přístupem měla něco za posuzovanou vyřizovat, je zde velké riziko, že by věc zdárně vyřízena nebyla, či byla až se zpožděním.

Dcera posuzované se do rozhodnutí nalézacího soudu odvolala. Odvolací soud ale potvrdil rozsudek soudu prvního stupně a jeho závěr, že odvolatelka - i když nebyly shledány důvody pro její omezení svéprávnosti a byť se jedná o dceru, s níž posuzovaná dlouhodobě žije ve společné domácnosti a obě jsou na sebe jistě citově vázány -, není vhodnou opatrovníkí pro posuzovanou, přijal jako správný.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podala dcera posuzované včasné dovolání.

Právní posouzení věci Nejvyšším soudem

Dovolatelka uplatnila dovolací důvod nesprávné právní posouzení věci a také neúplně zjiště-



ného skutkového stavu, což vedlo k nesprávnému skutkovému zjištění, že posuzovaná není schopna projevit svou vůli a jmenovat stálého opatrovníka.

Uvedla, že jmenováním veřejnoprávního opatrovníka odvolací soud v rozporu s ustanovením § 62 občanského zákoníku (*„V rozhodnutí o omezení svéprávnosti jmenuje soud člověku opatrovníka. Při výběru opatrovníka přihlédne soud k přáním opatrovance, k jeho potřebě i k podnětům osob opatrovanci blízkých, sledují-li jeho prospěch, a dbá, aby výběrem opatrovníka nezaložil nedůvěru opatrovance k opatrovníkovi.“*) nepřihlédl k přáním posuzované, k její potřebě ani k podnětu dovolatelky jako osoby blízké. Dovolatelka prokázala soudu, že je plně svéprávná a takto plně svéprávná byla shledána i soudem v samostatném řízení.

Nejvyšší soud konstatoval, že dovolání dovolatelky směřující proti potvrzujícímu výroku rozsudku odvolacího soudu o omezení svéprávnosti posuzované je třeba odmítnout z důvodu, **že dovolatelka k jeho podání není oprávněna (subjektivně legitimována).**

Podle ustanovení *§ 6 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních*, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „z. ř. s.“) v řízení, které může být zahájeno i bez návrhu, je účastníkem řízení (dále jen „účastník“) navrhovatel a ten, o jehož právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno (*odstavec 1*). Účastníkem je také navrhovatel a ten, kterého zákon za účastníka označuje (*odstavec 2*).

Účastníkem řízení o svéprávnosti i řízení ve věcech opatrovnictví člověka je tedy navrhovatel a ten, o jehož právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno (jehož práva nebo povinnosti jsou předmětem řízení). Těmito právy a povinnostmi se rozumějí jednak práva a povinnosti, o kterých má být přímo rozhodnuto, jednak práva a povinnosti, o nichž se ve výroku soudního rozhodnutí sice nerozhoduje, ale o nichž se přece jen jedná, a které výrokem soudního rozsudku mohou být dotčeny. Obligatorně je účastníkem – kromě navrhovatele, bylo-li řízení zahájeno na návrh – v případě řízení o svéprávnosti posuzovaný a v případě řízení ve věcech opatrovnictví člověka opatrovanec a opatrovník. O jejich právech a povinnostech je v řízeních vždy jednáno.

Předmětem řízení o svéprávnosti je způsobilost posuzovaného člověka samostatně právně jednat, principiálně jde o změnu rozsahu způsobilosti samostatně právně jednat, omezení nebo také navrácení svéprávnosti, a to bez ohledu na skutečnost, že v tomto řízení může být dále rozhodnuto o zrušení rozsudku o omezení svéprávnosti (zrušení rozsudku o omezení svéprávnosti je nutno striktně odlišovat od jejího navrácení, na místě je pouze tehdy, pokud pro omezení svéprávnosti nebyly důvody již v době, kdy byl rozsudek vydáván), případně také o některém z podpůrných opatření při narušení schopnosti zletilého právně jednat. Předmětem řízení ve věcech opatrovnictví člověka je jmenování stálého opatrovníka, který za opatrovance bude právně jednat, s čímž je z povahy věci spojeno i vymezení rozsahu zástupčí činnosti stálého opatrovníka.

Je-li ovšem zákonným důvodem jmenování stálého opatrovníka omezení svéprávnosti člověka, je vymezení rozsahu zástupčí činnosti stálého opatrovníka podmíněno vymezením rozsahu v jakém byla způsobilost člověka samostatně právně jednat omezena, protože stálý opatrovník zastupuje člověka, jehož svéprávnost byla omezena pouze v rozsahu, ve kterém byla jeho způsobilost samostatně právně jednat omezena.

Z uvedeného pro posuzovanou věc vyplývá, že dovolatelka, jako osoba, která (za splnění zákonem stanovených podmínek) má být posuzované opatrovance jmenována stálou opatrovnící, je účastnicí pouze řízení ve věcech opatrovnictví člověka, které bylo spojeno ke společnému řízení s řízením o svéprávnosti. Pouze v této části společného řízení je jednáno o jejích právech a povinnostech, a to na rozdíl od té části společného řízení, které se týká řízení o svéprávnosti.

Právní věta: *Osoba, která má být posuzovanému opatrovanci jmenována jako stálý opatrovník není oprávněna (subjektivně legitimována) podat dovolání proti výroku rozsudku soudu, kterým byl posuzovaný omezen ve svéprávnosti, neboť není účastníkem řízení o svéprávnosti, se kterým bylo spojeno řízení ve věcech opatrovnictví člověka ke společnému řízení.*

Celý text judikátu lze nalézt na

<https://www.epravo.cz/top/soudni-rozhodnuti/omezeni-svepravnosti-112294.html>

(náhled 20.12. 2020)

III.

K některým vybraným otázkám

1) K otázce jak správně sjednat pracovní smlouvu

V období koronavirové pandemie má zaměstnavatel na trhu práce složité postavení. Musí se vypořádat s ekonomickými, zejména výrobními problémy a přitom dodržovat pracovněprávní předpisy. Je proto vhodné souhrnně vysvětlit základní práva a povinnosti zaměstnavatelů, s nimiž se v současném období nejčastěji setkávají při sjednávání pracovní smlouvy.

Vznik pracovního poměru

I když se v období pandemie projevuje větší snaha zaměstnavatelů směřující ke skončení pracovního poměru, jsou obory a odvětví, kde se naopak „ohlížejí“ po nových zaměstnancích.

To klade vyšší nároky na správný postup před vznikem pracovního poměru. Chyby a omyly, kterých se zaměstnavatelé mohou dopustit, mají často odraz v advokátní a justiční praxi. Sou-

dy se pak musí vypořádat s problémy, zda např. byl sjednán příslib zaměstnání anebo jak posuzovat pracovní smlouvu, která byla uzavřena „formulářovým“ způsobem.

Podstatné náležitosti

Pracovní poměr vzniká sjednáním pracovní smlouvy podle *§ 33 odst.1 zákoníku práce* (dále ZP). Zaměstnavatel v ní musí sjednat se zaměstnancem všechny podmínky, za kterých bude práce vykonávána. **Musí být sjednána písemně** s podstatnými náležitostmi: **den nástupu do práce, místo nebo místa výkonu práce a druh práce, který bude zaměstnanec pro zaměstnavatele vykonávat.**

Právě absence **písemné formy** je nejzávažnější nedostatek při vyhotovení pracovní smlouvy. *Zákon o inspekci práce č. 251/2005 Sb.*, s porušením této povinnosti spojuje velmi citelnou sankci pro zaměstnavatele: možná pokuta až do částky 10 milionu korun (*§ 25 odst. 2*). Tato sankce přichází v úvahu **nejen u ústní pracovní smlouvy, ale i v případě dohody o pracovní činnosti nebo dohody o provedení práce, které nebyly uzavřeny písemně.**

Odstoupení od pracovní smlouvy

Vyžaduje-li *ZP v § 34 odst. 2* pro právní jednání písemnou formu, lze obsah právního jednání změnit projevem vůle v téže nebo přísnější podobě (*§ 564 občanského zákoníku č. 89/2012 – dále OZ*). *Příklady: změna druhu práce jen písemně, neboť pracovní smlouva musí být písemná, nebo změna ujednání o pracovní pohotovosti, dohoda o změně pracovní smlouvy.*

Písemné musí být rovněž odstoupení od pracovní smlouvy zaměstnavatelem, jinak se k takovému jednání nepřihlíží (*§ 34 odst. 4 ZP*.) Odstoupení by v uvedeném případě nenastalo a zaměstnanec by mohl v případném soudním sporu podle *§ 80 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád* uplatňovat návrh na rozhodnutí, že pracovní poměr vznikl.

Nedodržení písemné formy

Smluvní strany mohou nedostatek písemné formy právního jednání (pracovní smlouvy) dodatečně odstranit s právními účinky od počátku tohoto jednání. **Neplatnosti není však možné se dovolat v případě právních jednání, jimiž vzniká nebo se mění základní pracovněprávní vztah, bylo-li již započato s plněním.** To se týká zejména případů, kdy pracovní smlouva, již se zakládá pracovní poměr, byla dohodnuta jen ústně, stejně jako u dohody o pracovní činnosti nebo u dohody o provedení práce (*§ 20 ZP*).

Příklad: Zaměstnanec začal pracovat podle ústní pracovní smlouvy. Později si to rozmyslel a s odkazem „jen,“ na ústní ujednání smlouvu předčasně ukončil. Jedná se o protiprávní jednání, neboť neplatnost smlouvy pro absenci písemné formy nemohl úspěšně namítnout z toho dů-



vodu, že již bylo započato s plněním (zaměstnavatel zaměstnanci přidělovat práci a ten ji vykonávat).

Tento nedostatek mohou smluvní strany dodatečně „napravit“ ve smyslu [§ 582 OZ](#). *Není-li právní jednání učiněno ve formě ujednané stranami nebo stanovené zákonem, je neplatné, ledaže strany vadu dodatečně zhojí (konvalidují).* **Je tedy možné, aby ústní pracovní smlouvu dodatečně nahradily písemnou formou.** Nemohou však do této smlouvy zahrnovat zkušební dobu, neboť ta může být uzavřena nejpozději v den, který byl sjednán jako den nástupu do práce, nebo v den, který byl uveden jako den jmenování na pracovní místo vedoucího zaměstnance ([§ 35 odst. 3 ZP](#)).

Předsmluvní povinnosti

Další omyly se objevují **před uzavřením pracovní smlouvy**. Vyjednávání o pracovní smlouvě, a tedy i o obsahu případného pracovněprávního vztahu může být vedeno smluvními stranami i tak, že **nedojde k příslibu uzavření pracovní smlouvy**, tím spíše ke sjednání pracovní smlouvy samotné. Půjde jen o vzájemnou informovanost a zjištění podmínek, za kterých by mohl být pracovní poměr uskutečňován. Uplatní se [§ 1728 odst. 2 OZ](#). *Při jednání o uzavření smlouvy si smluvní strany vzájemně sdělí všechny skutkové a právní okolnosti, o nichž ví nebo vědět musí, a to tak, aby se každá ze stran mohla přesvědčit o možnosti uzavřít platnou smlouvu a aby byl každé ze stran zřejmý její zájem smlouvu uzavřít.*

O případné náhradě škody by se mohlo uvažovat v případě, že by některá ze stran nesprávně (úmyslně) uváděla při vyjednávání skutečnosti, které jsou podstatné pro konečné rozhodnutí o tom, zda strana smlouvu uzavře či nikoliv. Takové jednání **může být posouzeno jako delikt s následkem povinnosti hradit škodu**. *Např. zaměstnavatel uzavřel pracovní smlouvu se zaměstnancem, který úmyslně nesprávně uvedl délku praxe, získanou kvalifikaci, jazykovou průpravu apod. Ze strany zaměstnance by se mohlo jednat o porušení právní povinnosti, která je stanovena v [§ 1728 odst.2 OZ](#).* Dokazování těchto právních skutečností je však v praxi velmi obtížné.

Mohlo by se však v uvedeném případě jednat o omyl podle [§ 583 OZ](#), neboť *jednal-li někdo v omylu o rozhodující okolnosti a byl-li omyl uveden druhou stranou, je právní jednání neplatné.*

Formulářová smlouva

OZ obsahuje zajímavou „novinku“, která se může uplatnit při uzavírání smluv a dohod podle ZP. **Jedná se o adhezní způsob uzavírání smlouvy, nikoliv o smlouvu samotnou.** Podstata je v tom, že smlouva podle [§ 1798 OZ](#) nevzniká tak, že si strany obsah smlouvy ujednají, ale tím způsobem, že jedna strana předloží druhé hotový text smlouvy a druhá strana má **možnost**

návrh bud' přijmout, anebo odmítnout. Pro velký počet případů i v personální praxi je to postup racionální a z hlediska nákladů ekonomicky účelný. Při tomto způsobu uzavírání smluv nemůže však silnější strana vnutit slabší straně smluvní podmínky výhodné pro sebe a nevýhodné pro druhou stranu.

Nejtypičtější příklady z personální praxe mohou být pracovní smlouvy nebo dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr, kdy např. zaměstnavatel předloží zaměstnanci hotový text těchto dohod (zpravidla předtištěný formulář).

V praxi se mohou vyskytnout případy, kdy „předtištěná „pracovní smlouva jako formulář, bude obsahovat ujednání v podobě povinností, která nebudou zřetelná. **Obsah můžeme posuzovat podle § 1800 OZ. Obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku, kterou lze přečíst jen se zvláštními obtížemi nebo doložku, která je pro osobu průměrného rozumu nesrozumitelná, je tato doložka platná jen tehdy, nepůsobí-li slabší straně újmu nebo prokáže-li druhá strana, že slabší straně byl význam doložky dostatečně vysvětlen.** Příkladů může být mnoho: pracovní smlouva obsahuje odvolatelnost vedoucího zaměstnance, konkurenční doložku, zkušební dobu, dohodu o odpovědnosti (dříve dohodu o hmotné odpovědnosti) apod. Tato ujednání budou neplatná, pokud se prokáže, že pro druhou smluvní stranu (zaměstnance) byla nesrozumitelná nebo že jí ujednání nebylo dostatečně vysvětleno.

V personální činnosti zaměstnavatelů se objevují názory, že se adhezní způsob uzavírání pracovní smlouvy v pracovněprávních vztazích neuplatní. Odůvodnění je, že by mohl způsobit zaměstnanci potíže, neboť toto ustanovení slouží zejména k jeho ochraně a informovanosti. Uvádí se, že stačí, když zaměstnavatel splní informační povinnosti vůči zaměstnanci podle § 31 a 37 ZP. Toto odůvodnění však nepřichází v úvahu, když zaměstnavatel tyto informační povinnosti nesplní. Dále je to např. v případech, kdy ZP nestanoví povinnost informovat o některé z nich.

Příklady:

- *Zaměstnavatel nemusí informovat zaměstnance o důsledcích uzavřené dohody o (hmotné) odpovědnosti*
- *Se zaměstnancem sjednal zaměstnavatel v adhezní pracovní smlouvě zkušební dobu a nevysvětlil mu důsledky tohoto právního jednání. V průběhu této doby s ním zrušil pracovní poměr. Zaměstnanec by se mohl s úspěchem domáhat neplatnosti této doložky.*

Příslib zaměstnání

Vzniku pracovní smlouvy předchází shodný projev vůle účastníků pracovněprávního vztahu pracovní smlouvu uzavřít. Může být sjednána jedině na základě právního jednání, které bylo

učiněno svobodně, srozumitelně, vážně a určitě. Je-li dohoda o přijetí do zaměstnání uzavřena, pak z ní pro zaměstnavatele plynou i dohodnuté závazky. **Ve většině případů je to povinnost, že sjedná s občanem pracovní smlouvu, a tím mu poskytne zaměstnání.**

OZ smlouvu o smlouvě budoucí (v personálních vztazích „příslib zaměstnání“) výslovně upravuje v § 1783. **Podle ní se jedna ze smluvních stran zavazuje, že po vyzvání v sjednané lhůtě (jinak do jednoho roku) uzavře budoucí smlouvu.** Nesplní-li zavázaná strana povinnost uzavřít smlouvu, může oprávněná strana požadovat, aby obsah budoucí smlouvy určil soud. Povinnost k uzavření smlouvy nevzniká, jestliže se změnilы okolnosti, z nichž obě strany vycházely a na zavázané straně nelze rozumně požadovat splnění povinnosti k uzavření smlouvy.

Faktický pracovní poměr

V praxi jsou případy, kdy fyzická osoba započne pro zaměstnavatele vykonávat práci na základě právního jednání, ačkoliv na základě tohoto jednání nemohl pracovní poměr platně vzniknout. Úmyslem zaměstnavatele ani zaměstnance nebylo uzavřít pracovní poměr, ale jen částečnou pracovní výpomoc. Jedná se o tzv. **faktický pracovní poměr**. Jestliže nelze, byť i jen na jedné straně dovést ani existenci mlčky projevené, ale dané vůle uzavřít pracovní smlouvu (dohodu), nemůže na základě faktického dočasného přidělování práce vzniknout pracovní poměr, ale jen dílčí (právem neaprobovaný) faktický vztah. V případě faktického pracovního poměru náleží zaměstnanci mzda, případně náhrada za vykonanou práci a lze ho ukončit bezformálně. **Práva se posuzují podle občanského zákoníku (rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2029/2009.)** Např. může být ukončen bez dodržení výpovědní doby. Náhrada škody se však řídí ZP.

Konkludentní jednání

Je však nutno rozlišit tzv. faktický pracovní poměr od pracovního poměru, který byl uzavřen konkludentním jednáním. Pokud se prokáže, že alespoň jedna smluvní strana měla vůli uzavřít pracovní poměr, jedná se o **pracovní poměr sjednaný konkludentním jednáním (zaměstnavatel začal práci přidělovat a zaměstnanec ji vykonával).**

Z takto uzavřených právních vztahů vyplývají odlišné právní důsledky. V případě faktického pracovního poměru se odpracovaná doba např. nezapočítává do potřebných let pro přiznání důchodu ani pro účely nemocenského pojištění. Jednalo by se o práci „načerno“ zaměstnanec, pokud by pobíral podporu v nezaměstnanosti, by o tuto podporu přišel.

Naproti tomu u pracovní smlouvy, která byla sjednána konkludentně, **vznikají zaměstnanci všechna práva a nároky**, jak vyplývají z pracovněprávního vztahu, včetně účasti na důcho-

dovém a nemocenském pojištění. Chyba je „pouze“ v tom, že zaměstnavatel neuzavřel pracovní smlouvu písemně a tím porušil zákonnou povinnost.

Souběh funkcí

Za podstatnou náležitost pracovní smlouvy považujeme sjednání druhu práce (pracovní pozici). S účinností zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích se v této souvislosti stále v praxi objevují problémy, zda statutární zástupce může mít sjednán druh práce s pracovněprávní náplní a současně vykonávat statutární funkci.

Před účinností zákona o obchodních korporacích (před 1. lednem 2014) řešil tyto otázky *obchodní zákoník* v § 66d. Souběh funkce a druhu práce byl možný. Výkladová praxe se ustálila na tom, že souběh je možný i podle současné právní úpravy, i když tato otázka není v předpisech výslovně řešena.

Potvrzuje to řada výkladových stanovisek, mimo jiné např. doc. JUDr. Bohumil Havel Ph.D., jeden z hlavních autorů zákona o obchodních korporacích. Ten na stránkách portálu Epravo.cz dne 5.10.2013 uvedl: *Nová právní úprava souběhy nezakazuje, neřeší je totiž vůbec. Smlouva o výkonu funkce nesmí omezit odpovědnost člena orgánu, ani nesmí jinak narušit základ obligace (smlouvy). Zákon tak nezakazuje ani to, aby smlouva o výkonu funkce byla sjednána v režimu smlouvy pracovní. Souběh nebyl zákonem nikdy zakázán, a není ani dnes, omezení se dovozuje jen výkladem. Je zde prostor pro autonomii vůle.*

Judikatura ve prospěch souběhu

Z judikatury je možné uvést *rozsudek Nejvyššího soudu* sp. zn. 21 Cdo 496/2014, který připsal, že místopředseda představenstva akciové společnosti může zároveň vykonávat funkci obchodního ředitele téže společnosti. Z tohoto aktuálního rozsudku je zřejmé: *„v případě, že obsah pracovního poměru zahrnuje i věci nespádající do obchodního vedení, je souběh funkcí připuštěn. Náplň funkce obchodního ředitele by neměla být stejná činnost, kterou by statutární zástupce vykonával (měl vykonávat) u firmy jako místopředseda jeho představenstva.“*

Z rozhodnutí Nejvyššího soudu dále vyplývá závěr, který je rozhodující pro současnou personální praxi: *„Souběžný výkon funkce statutárního orgánu či jeho člena a existenci současného (paralelního) pracovního poměru je třeba postupovat opatrně a pečlivě posuzovat plnění konkrétních činností a povinností z určitého vztahu, i s ohledem na nepřenositelnost základu obchodního vedení.“* **Souběžný výkon funkce statutárního orgánu a druhu práce, který je vymezen pracovněprávními předpisy, je tedy při splnění uvedených podmínek možný.**

Tento závěr uvádí rovněž Nejvyšší soud v *rozsudku* sp.zn. 31 Cdo 4831/2017 ze dne 11.4.2018 s odkazem na *nález Ústavního soudu* sp. zn. I.ÚS 190/15, ze dne 13.9. 2016. Člen

statutárního orgánu obchodní korporace a tato korporace si mohou pro svůj vztah ujednat režim zákoníku práce. Tento vztah však není vztahem pracovněprávním a ze zákoníku práce se mohou použít jen ustanovení, která s ním nejsou v rozporu. Jedná se např. o sjednání dovolené nebo odškodnění v případě pracovního úrazu apod.

Neplatnost části pracovní smlouvy

Vztahuje-li se důvod neplatnosti jen na části právního jednání, kterou lze od jeho ostatního obsahu oddělit, je neplatnou jen tato část. Předpokladem ovšem je, že by k právnímu jednání došlo i bez neplatné části, rozpoznala-li by strana neplatnost včas. *O částečnou neplatnost právního jednání se jedná tehdy, když např. v pracovní smlouvě je ujednáno, že zaměstnavatel může zaměstnance v případě své potřeby převést na jakoukoli dobu na jinou práci. Toto ujednání je nezákonné a tedy neplatné, avšak ostatní obsah pracovní smlouvy je platný, pokud neodporuje zákonu.*

Stejně se bude posuzovat, jestliže v pracovní smlouvě bude dohoda, která má zaměstnavateli umožnit, aby zaměstnance kdykoliv převedl na jinou práci, např. slovy „zaměstnanec bere na vědomí, že zaměstnavatel ho v případě potřeby převede na kteroukoli práci.“ Taková doložka je neplatná, ale nečiní neplatnou celou pracovní smlouvu, ale jen tuto část.

Je-li důvod neplatnosti jen v **nezákonném určení množství, časového, územního nebo jiného rozsahu**, soud rozsah změny tak, aby odpovídal spravedlivému uspořádání práv a povinností stran. Návrhy stran přitom vázán není, ale uváží, zda by strana k právnímu jednání vůbec přistoupila a rozpoznala-li by neplatnost včas (§ 577 OZ). *Například pracovní smlouva uváděla jako den vzniku pracovního poměru 29. únor, kdy únor měl jen 28 dnů. Soud tuto chybu napraví a den nástupu do práce stanoví na 28. únor.*

Celý text článku lze nalézt na

<https://www.epravo.cz/top/clanky/jak-spravne-sjednat-pracovni-smlouvu-112305.html>
(náhled 21.12. 2020)

2) K otázce rizika vlastní definice konkurenční doložky

Zaměstnavatel se obvykle uchýlí ke sjednání konkurenční doložky se zaměstnancem, který díky své pozici může získat informace, jež by následně mohly být zneužity v konkurenčním prostředí v neprospěch zaměstnavatele. Nicméně i sjednaná konkurenční doložka nemusí zaměstnavatele vždy dostatečně ochránit.

Zákonná úprava konkurenční doložky stanoví, že „se zaměstnanec zavazuje, že se po určité době po skončení zaměstnání, nejdéle však po dobu 1 roku, zdrží výkonu výdělečné činnosti,

Asociace občanských poraden, z.s.
Sabinova 287/3, 130 00 Praha 3
IČO 65998642
Tel: 284 019 220
Email: aop@obcanskeporadny.cz
www.obcanskeporadny.cz

kteřá by byla shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele nebo která by měla vůči němu soutěžní povahu“ ¹⁾. Nicméně vždy je třeba zohlednit i skutečnou vůli stran, nejen smysl a účel zákonného ustanovení. Otázce vůle stran při sjednávání konkurenční doložky se v poslední době věnoval i *Nejvyšší soud* České republiky (dále jen „Nejvyšší soud“) ve svém rozhodnutí sp. zn. *21 Cdo 1135/2020* ze dne 26. 8. 2020. V daném případě zaměstnavatel, věnující se projektové činnosti ve výstavbě, uzavřel se svým zaměstnancem konkurenční doložku ve znění: „... zaměstnanec dále nesmí po dobu jednoho roku po skončení pracovního poměru podnikat či se podílet jakoukoliv formou na podnikání v oboru vývoj, prodej, servis a distribuce softwaru pro stavebnictví a podobnému systému ASPE.“. Současně se zaměstnavatel zavázal po dobu trvání konkurenční doložky poskytnout zaměstnanci peněžité vyrovnání ve výši průměrného měsíčního výdělku zaměstnance za každý měsíc dodržování konkurenční doložky.

Po ukončení pracovního poměru však zaměstnavatel bývalému zaměstnanci odmítal peněžité vyrovnání hradit. Zaměstnanec se proto domáhal jeho úhrady žalobou.

Zaměstnavatel namítal, že zaměstnanec porušil sjednanou konkurenční doložku tím, že po skončení pracovního poměru založil vlastní společnost, která se taktéž věnuje projektové činnosti ve výstavbě, a tedy podniká ve stejném oboru. Zaměstnanec tak dle názoru zaměstnavatele vykonával vůči němu konkurenční činnost, a tedy porušil konkurenční doložku.

Soud prvního stupně se postavil na stranu zaměstnance a rozhodl, že konkurenční doložku, tak jak byla sepsána, nikterak neporušil. Bylo zjištěno, že po dobu jednoho roku po skončení pracovního poměru se zaměstnanec nijak nepodílel na podnikání v oboru vývoje, prodeje, servisu či distribuce daného softwaru, a tak má nárok na smluvené peněžité vyrovnání.

Odvolací soud byl oproti tomu názoru, že při výkladu sjednané konkurenční doložky je nutné zohlednit zejména smysl a účel zákonného ustanovení upravujícího konkurenční doložku. Smyslem zákonného ustanovení je ochrana obchodního tajemství bývalého zaměstnavatele a této ochrany má být dosaženo následnou pasivitou zaměstnance ve výkonu činnosti, která má soutěžní povahu k bývalému zaměstnavateli. Zaměstnanec konkurenční činnost po skončení pracovního poměru vykonával, a tedy dle odvolacího soudu došlo k porušení zákonného ustanovení o konkurenční doložce.

Nejvyšší soud se nicméně přiklonil k závěru soudu prvního stupně a stanovil, že při posouzení, zda byla či nebyla porušena konkurenční doložka, je nutné vycházet z jejího přesného znění ve smlouvě, a tedy z rozsahu činností, které je zaměstnanec po skončení pracovního poměru povinen určitou dobu nevykonávat. Konkurenční doložka se v tomto případě vztahovala pouze na vývoj, prodej, servis a distribuci konkrétního softwaru, a ne na jakoukoliv činnost mající konkurenční povahu k zaměstnavateli.



Dle Nejvyššího soudu je při aplikaci konkurenční doložky **zásadní vůle stran**, a tedy smluvený rozsah činností ve kterých má být zaměstnanec po skončení pracovního poměru omezen. Zaměstnanec a zaměstnavatel nemají povinnost konkurenční doložku uzavřít a učiní-li tak, je čistě na vůli stran, zda si okruh zakázaných činností sjednají úžeji (jak tomu bylo i v tomto případě), nebo ponechají zákonné široké znění, které se bude aplikovat na jakoukoliv konkurenční činnost.

Při uzavírání konkurenčních doložek je tak potřeba, aby se zaměstnavatel skutečně zamyslel nad tím, zda a jakým způsobem zákonnou definici modifikovat, aby byly jeho zájmy co nejvíce chráněny.

¹⁾ § 310 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce

Celý text článku lze nalézt na
<https://www.epravo.cz/top/clanky/rizika-vlastni-definice-konkurencni-dolozky-112313.html> (náhled 20.12. 2020)

IV.

Články a názory

1) K odstoupení od smlouvy z důvodu vadného provádění díla

„Kvalita“, s jakou jsou prováděny stavební práce, práce řemeslníků na různých rekonstrukcích bytů a staveb, obkladačů a podobně, mnohdy dovedou objednatele k tomu, že žádá okamžité ukončení prací, případně zhotoviteli na místo provádění díla jednoduše znemožní přístup. Má na to ale právo? Případně za jakých podmínek. A co potom? Na to se pokusím odpovědět v tomto článku.

U rozsáhlejších staveb pravidelně práva a povinnosti smluvních stran v tomto směru podrobně upravuje uzavřená smlouva o dílo, jsou svolávány kontrolní dny, investor má na stavbě svůj dozor a k dispozici právníky, na které se může kdykoliv obrátit. V případech, kdy jde o různé dílčí práce, rekonstrukce a podobně, jak je naznačeno v úvodu, objednávané jednotlivci či drobnými podnikateli, často ani písemná smlouva o dílo neexistuje a objednatelé nemají o svých právech a povinnostech dostatečné povědomí. Pokud práva a povinnosti smluvních stran týkající se kontroly provádění díla a práva objednatele od smlouvy odstoupit včetně následného vypořádání nebyla mezi smluvními stranami žádným způsobem dohodnuta, je třeba vyjít z příslušných ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „občanský zákoník“ nebo „OZ“).



I. Právo objednatele odstoupit od smlouvy

Jak bylo uvedeno výše, v tomto článku se budu zabývat (pozn. autora zprávy: autor článku) zejména situací, kdy objednatel již v průběhu provádění díla zjistí, že zhotovitel provádí dílo vadně (v rozporu s povinností provádět dílo s potřebnou péčí či přímo v rozporu s tím, co bylo výslovně ujednáno), a objednateli je ze všech okolností zřejmé, že není v možnostech a schopnostech zhotovitele dílo řádně dokončit.

V první řadě je třeba si vyjasnit, že zákon objednateli účinné prostředky k řešení výše popsané situace dává, **nejedná se však o práva objednatele z vadného plnění (§ 2615 a násl. OZ)**. Jak uvedl *Nejvyšší soud* např. ve svém rozsudku ze dne 23. 6. 2004, sp. zn. 29 Odo 1067/2003: „*Předpokladem vzniku odpovědnosti zhotovitele za vady díla je předání díla objednateli. Oprávnění objednatele dožadovat se toho, aby zhotovitel odstranil vady vzniklé vadným prováděním a dílo prováděl řádným způsobem, není právem z odpovědnosti za vady.*“ Tyto závěry se plně aplikují i na právní úpravu obsaženou v (novém) občanském zákoníku. Spíše na jiné situace také míří právo objednatele udělovat zhotoviteli za určitých okolností pokyny (příkazy) týkající se způsobu provádění díla (k tomu § 2592 OZ stanoví: „*Zhotovitel postupuje při provádění díla samostatně. Příkazy objednatele ohledně způsobu provádění díla je zhotovitel vázán, jen plyne-li to ze zvyklostí, anebo bylo-li to ujednáno.*“)

Klíčem je ustanovení § 2593 občanského zákoníku, jež zní: „*Objednatel má právo kontrolovat provádění díla. Zjistí-li, že zhotovitel porušuje svou povinnost, může požadovat, aby zhotovitel zajistil nápravu a prováděl dílo řádným způsobem. Neučiní-li tak zhotovitel ani v přiměřené době, může objednatel odstoupit od smlouvy, vedl-li by postup zhotovitele nepochybně k podstatnému porušení smlouvy.*“

K prvnímu dotazu z úvodního odstavce je tedy třeba zdůraznit, že **objednatel musí dát zhotoviteli VŽDY možnost, aby zajistil nápravu v přiměřené době**. Pro případ, že by objednatel následně hodlal od smlouvy odstoupit a vznikl spor o to, zda bylo toto odstoupení platné, musí být objednatel schopen doložit, že nejprve vyzval zhotovitele k zajištění nápravy.

Pokud jde o druhou větu citovaného ustanovení, menší problém bude zřejmě činit odpověď na otázku, co je „přiměřená doba“, byť ji v obecné rovině nelze zodpovědět lépe než, že přiměřenost této doby je třeba posuzovat vždy vzhledem k okolnostem konkrétního případu.

Větší potíže může činit vyhodnotit v konkrétním případě, zda by *postup zhotovitele nepochybně vedl k podstatnému porušení smlouvy*. Ponecháme-li stranou skutečnost, že samotným předpokladem aplikace ust. § 2593 občanského zákoníku je to, že zhotovitel již porušuje svou povinnost, přičemž není důvod, aby již toto porušení povinnosti nemohlo být dle obecných ustanovení občanského zákoníku (viz níže) vyhodnoceno jako podstatné, Štenglová k tomu (v kontextu pojednání o odpovědnosti zhotovitele za vady díla) přiléhavě uvádí: „*V této sou-*



vislosti je třeba upozornit na to, že v případě podle § 2593 ObčZ není důvodem odstoupení vadné plnění, ale je jím **budoucí vadné plnění**.“ ¹⁾ (Ve výše naznačených případech by šlo často spíše o „hypotetické“ budoucí vadné plnění, neboť v případě vad zjevných by objednateli nevznikla povinnost dílo převzít.) Samo vadné plnění pak může představovat „podstatné“ či „nepodstatné“ porušení smlouvy (§ 2615 odst. 2 ve spojení s § 2106, resp. § 2107 OZ), přičemž v případě „podstatné vady“ je objednatel oprávněn od smlouvy odstoupit bez dalšího. Jinými slovy, postup zhotovitele vede k podstatnému porušení smlouvy, pokud by dílo, bez zásahu objednatele a za předpokladu, že by jej převzal, mělo vady představující podstatné porušení smlouvy.

Výše podané zde uvádím (pozn. autora zprávy: autor článku) proto, že, jak vidno, výklady či judikatura stran toho, co lze považovat za podstatnou vadu díla, jsou relevantní i v nyní řešené situaci byť, jak jsme si vysvětlili, se nejedná o uplatnění práv z vadného plnění. Příliš nás to však neposouvá při zodpovězení otázky, co je „podstatným porušením smlouvy“. Na to dává odpověď (leč opět dosti obecnou) ustanovení § 2002 občanského zákoníku, které představuje obecnou právní úpravu vůči ust. § 2593.

Ustanovení § 2002 odst. 1 občanského zákoníku stanoví: „*Poruší-li strana smlouvu podstatným způsobem, může druhá strana bez zbytečného odkladu od smlouvy odstoupit. Podstatné je takové porušení povinnosti, o němž strana porušující smlouvu již při uzavření smlouvy věděla nebo musela vědět, že by druhá strana smlouvu neuzavřela, pokud by toto porušení předvídala; v ostatních případech se má za to, že porušení podstatné není.*“

Bližší „vodítka“ k posouzení toho, zda by v konkrétním, řešeném případě vedl postup zhotovitele k podstatnému porušení smlouvy ve výše uvedeném smyslu, pak bude třeba hledat zejména v judikatuře. V rámci tématu tohoto článku lze pro konkrétnější představu citovat zejména *rozsudek Nejvyššího soudu* ze dne 23. 6. 2010, sp. zn. 23 Cdo 1991/2008 : „*Nesjednají-li si strany ve smlouvě kritéria pro určení, kdy se jedná o podstatné a nepodstatné porušení smlouvy, je pro toto posouzení obvykle určující rozsah a charakter vad. V posuzovaném případě ze znaleckých posudků vyplynulo, že podlahy jsou vadné z 80 %, nevyhovují z hygienického hlediska, vlasy po rozestoupení mají ostré hrany, tmel ve spárách je vydrolený, podlaha je nebezpečná pro děti apod. Dospěl-li odvolací soud za uvedeného skutkového stavu k závěru, že tím byla předmětná smlouva o výstavbě porušena podstatným způsobem, je tento závěr s ohledem na rozsah a charakter (povahu) vad správný.*“ ²⁾

Jak je ve výše citovaném rozhodnutí naznačeno, k úspěšnému prokázání oprávněnosti odstoupení od smlouvy objednatelem, jakož i k náležitému vypořádání smluvních stran po odstoupení od smlouvy, bude v mnoha případech, vedle např. podrobné fotodokumentace, potřebný i **znalecký posudek**.



II. Vypořádání po odstoupení od smlouvy

Nejprve se krátce zastavme u varianty, kdy objednatel od smlouvy odstoupí neplatně. V takovém případě práva a povinnosti smluvních stran ze smlouvy o dílo nadále trvají. Zhotovitel je tedy nadále povinen dílo provést a objednatel je povinen poskytnout mu k tomu potřebnou součinnost, dílo převzít a zaplatit cenu za dílo. V praxi však často k dokončení a předání díla nedojde z důvodů na straně objednatele. Neposkytne-li objednatel zhotoviteli k provedení díla nutnou součinnost ani v přiměřené lhůtě určené zhotovitelem, je po předchozím upozornění objednatele zhotovitelem na tuto možnost, od smlouvy oprávněn odstoupit zhotovitel (§ 2591 OZ). Častěji ale zřejmě dojde k tomu, že objednatel provedení díla zhotovitelem zmaří – nechá „vady“ odstranit a dílo dokončit třetí osobou. Pro oba tyto případy upravuje způsob vyrovnání mezi objednatelem a zhotovitelem ustanovení § 2613 OZ: „*Zmaří-li objednatel provedení díla z důvodu, za nějž odpovídá, náleží zhotoviteli cena za dílo snížená o to, co zhotovitel neprovedením díla ušetřil.*“ ³⁾

Jiný způsob vyrovnání platí v případě platného odstoupení od smlouvy objednatelem z důvodu porušení povinnosti zhotovitele.

Co se týká účinků odstoupení od smlouvy, platí podle ust. § 2004 občanského zákoníku následující: „*(1) Odstoupením od smlouvy se závazek zrušuje od počátku. (2) Plnil-li dlužník zčásti, může věřitel od smlouvy odstoupit jen ohledně nesplněného zbytku plnění. Nemá-li však částečné plnění pro věřitele význam, může věřitel od smlouvy odstoupit ohledně celého plnění.*“

Na případy odstoupení od smlouvy o dílo z důvodu vadného plnění či „budoucího vadného plnění“ se nicméně zdá být i nadále aplikovatelná judikatura k dřívějšímu obchodnímu zákoníku ⁴⁾, (byť ten oproti současnému občanskému zákoníku vycházel z účinků odstoupení od smlouvy „ex nunc“; pozn. autora zprávy: označuje okamžik, od kterého nastávají účinky určité právní skutečnosti, zpravidla zasahující do existujícího právního vztahu, bez zpětné platnosti, platnost od nynějška).

Tak v rozsudku ze dne 30. 7. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4560/2010, Nejvyšší soud uvedl: „*Nebylo-li ve smlouvě o dílo sjednáno plnění po částech, je objednatel oprávněn odstoupit od celé smlouvy o dílo, nikoliv jen od vadně provedené části díla.*“ Dále např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 3. 2011, sp. zn. 32 Cdo 4778/2010: „*Není správný závěr, že účinky odstoupení se vztahují jen na tu část závazku, která dosud nezanikla splněním (protože na ni nebylo plněno řádně). Odstoupení se týká též těch závazků, které byly v době účinnosti odstoupení již splněny. Ustanovení zakládající povinnost stran vrátit si plnění poskytnutá před odstoupením od smlouvy by nemělo smysl, kdyby se odstoupení týkalo jen těch závazků, popřípadě té jejich části, na kterou nebylo před odstoupením plněno. Zanikla-li v dané věci v důsledku odstoupení smlouva o dílo, zanikl též závazek objednatele zaplatit zhotoviteli cenu díla v této smlouvě*“



dohodnutou. Neobstojí závěr soudu, že zhotoviteli náleží část dohodnuté ceny připadající na tu část díla, jež byla provedena řádně.“⁵⁾

Tomuto výkladu zřejmě odpovídá i ust. § 2602 OZ o vypořádání v případě zmaření díla z důvodu, za nějž zhotovitel odpovídá, kde se hovoří o „bezdůvodném obohacení“, nikoliv o „ceně díla“. (Zhotovitel zčásti plnil, a bylo tak by možné uvažovat o tom, že by měl mít tedy nárok na adekvátní část sjednané ceny díla, nicméně zákon vychází z toho, že smlouva jako celek zanikla, a tudíž již nelze uvažovat o sjednané ceně díla, ale toliko o bezdůvodném obohacení.)

Na samotné finanční vypořádání mezi smluvními stranami nemusí mít nicméně účinky odstoupení od smlouvy v současnosti podstatnější vliv, neboť občanský zákoník přinesl některá nová pravidla týkající se vypořádání bezdůvodného obohacení.

Bylo-li plněno na základě smlouvy, která později zanikla odstoupením, vzniklo na straně toho, kdo plnění přijal (často obou stran), **bezdůvodné obohacení** z právního důvodu, který odpadl (§ 2991 odst. 2 OZ). Obecně pak podle ust. § 2999 odst. 1 platí, že není-li vydání předmětu bezdůvodného obohacení dobře možné, má ochuzený právo na peněžitou náhradu ve výši obvyklé ceny. (V takové situaci bude i obohacený objednatel v případech nastíněných výše, kdy předmětem díla je od počátku stavba ve vlastnictví objednatele a případné věci dodané zhotovitelem se stávají její součástí.) Novinkou oproti dřívější právní úpravě je však ustanovení odst. 2, které má vypořádání mezi stranami v některých případech zjednodušit, a které zní: „*Plnil-li ochuzený za úplatu, poskytne se náhrada ve výši této úplaty; to neplatí, zakládá-li výše úplaty důvod neplatnosti smlouvy nebo důvod pro zrušení závazku, anebo byla-li výše úplaty takovým důvodem podstatně ovlivněna.*“

Otázkou může být zda, a případně nakolik, lze ustanovení § 2999 odst. 2 aplikovat v případě „vadného plnění“. V tomto směru lze zřejmě souhlasit se závěry, které se objevují v odborné literatuře, kdy např. autoři komentáře k občanskému zákoníku nakl. C. H. Beck uvádějí: „*Ustanovení se ale bezesbytku aplikuje, jen pokud plnění odpovídá obsahu smlouvy. Jde-li například o plnění vadné, pak se náhrada snižuje. Otázkou je, zda se v důsledku vady vůbec vyloučí použití komentovaného § 2999 odst. 2 (a uplatní se kritérium obvyklé ceny ve smyslu § 2999 odst. 1), anebo zda se sjednaná cena sníží o procento vyjadřující nižší hodnotu předmětu bezdůvodného obohacení způsobenou vadami. Pokud by se jednalo jen o vadu nepodstatnou, uplatní se druhé hledisko; zvláště by bylo pochybné vyloučit aplikaci § 2999 odst. 2 jen kvůli „drobnému škrábnutí“, je-li smlouva neplatná nebo byl-li závazek z ní zrušen z důvodu, který s vadou nesouvisí.*“⁶⁾

Nutno ovšem říci, že v případech nastíněných v úvodu tohoto článku často objednatelé nebudou trápiti to, že by na jeho straně došlo k jakémukoliv bezdůvodnému obohacení, ale spíše skutečnost, že mu vzniknou dodatečné náklady na odstranění „vad“ a dokončení díla jiným

zhotovitelem. Reálně dojde spíše ke znehodnocení jeho nemovitosti.

Zanikla-li smlouva o dílo, pak zpravidla nebude objednateli nic bránit v tom, aby se mohl úspěšně domoci po zhotoviteli náhrady škody, kterou může představovat nejen samotné znehodnocení věci, ale také náklady na uvedení věci do původního stavu (§ 2969 odst. 1 OZ), případně i zvýšené náklady na provedení díla třetí osobou oproti ceně, za kterou měl dílo provést původní zhotovitel. Objednatel přitom nemusí čekat, až náklady na „odstranění vad“ skutečně vynaloží (ke „zmenšení jeho majetku“ již došlo, srov. např. *rozsudek Nejvyššího soudu* ze dne 27. 9. 2007, sp. zn. 32 Cdo 2926/2007), vyčíslit je lze opět zejména znaleckým posudkem.

Jak vidno náležité vypořádání bývalých smluvních stran po odstoupení smlouvy o dílo – ale i obecně, zanikne-li smlouva o dílo jinak než splněním – může v praxi přinášet řadu potíží, k jejichž řešení bude vedle právníků často nezbytné povolát také znalce v příslušném oboru.

Odstoupení od smlouvy o dílo by stále mělo být bráno jako krajní řešení i z důvodu možných komplikovaných budoucích sporů týkajících se náležitého vypořádání smluvních stran. I objednatelé zpravidla v praxi činí vše proto, aby bylo dílo co nejrychleji řádně dokončeno, a není v jejich zájmu práce přerušovat, hledat nového zhotovitele a pouštět se do vleklých sporů se zhotovitelem dosavadním. V některých konkrétních situacích se však objednateli důvodně nejeví jiné východisko jako reálné. V takovém případě by měl objednatel pamatovat na to, že 1) zhotovitel musí vždy dostat možnost zajistit v přiměřené době nápravu, 2) postup zhotovitele musí nepochybně vést k podstatnému porušení smlouvy a 3) splnění obou podmínek pro platné odstoupení od smlouvy by měl být objednatel schopen náležitě zdokladovat.

¹⁾ ŠTENGLOVÁ Ivana. Odstoupení od smlouvy o dílo. Právní rozhledy. 2017, č. 1, s. 1–6.

²⁾ citováno dle ŠILHÁN Josef. § 2002 [Odstoupení při podstatném porušení]. In: HULMÁK Milan a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 1197.

³⁾ V případě děl, kdy vlastnické právo k předmětu díla nabývá zhotovitel nebo jej může v rámci vyrovnání nabýt, je, pokud jde vyrovnání při zmaření díla tou či onou stranou, relevantní zabývat se podrobněji také právní úpravou obsaženou v ust. § 2600–2603 OZ. Takových děl se však tento článek netýká.

⁴⁾ zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

⁵⁾ citováno dle ŠILHÁN Josef. § 2004 [Účinky odstoupení od smlouvy]. In: HULMÁK Milan a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 1205.

⁶⁾ PETROV Jan. § 2999 [Peněžitá náhrada]. In: HULMÁK Milan a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 1949.

Celý text článku lze nalézt na
<https://www.epravo.cz/top/clanky/k-odstoupeni-od-smlouvy-z-duvodu-vadneho-provadeni-dila-112236.html>
(náhled 21.12. 2020)

2) Právní problematika náhradního (surogátního) mateřství

Zákonnou definici náhradního mateřství v naší právní úpravě nenajdeme. Jedinou zmínkou v našem právním řádě je ustanovení § 804 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), které říká: „*Osvojení je vyloučeno mezi osobami spolu příbuznými v přímé linii a mezi sourozenci. To neplatí v případě náhradního mateřství.*“ Naše právní úprava tak s existencí tohoto institutu počítá, bohužel však pouze v případě výjimky pro osvojení mezi příbuznými.

Definici či bližší úpravu však v ní nenajdeme. Ve smyslu obecné právní zásady, vycházející z čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod ¹⁾ která stanoví, že „*každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*“, jde tedy o institut našim právním řádem **dovolený, bohužel však právně neupravený**, nacházející se v tzv. šedé zóně. Právě skutečnost, že náhradní mateřství není právem regulováno, vede v praxi k mnohým problematickým situacím. Domníváme se, že s ohledem na stále rostoucí počet neplodných párů a tím i případů využití náhradního mateřství je žádoucí, aby právo reflektovalo pokrok v oblasti reprodukční medicíny a upravilo tak právní rámec tohoto institutu.

Dle důvodové zprávy k občanskému zákoníku se **náhradním mateřstvím rozumí** situace, kdy se „*dítě narodí ženě, která není jeho biologickou matkou*“ ²⁾. Důvodová zpráva tak obecně pamatuje pouze na situaci tzv. úplného náhradního mateřství, kdy je do dělohy náhradní matky vloženo oplodněné vajíčko jiného páru. Zde může být využito jak přímo genetického materiálu objednatelského páru, tak anonymních dárců.

Mateřství ve třech, jak se laicky nazývá náhradní mateřství, se tak může změnit i na mateřství v pěti. Méně častým případem je tzv. částečné náhradní mateřství, kdy náhradní matka je sou-

časně i biologickou matkou dítěte. Zákonná zmínka v občanském zákoníku v souvislosti s výjimkou u osvojení mezi příbuznými pak reflektuje situaci, kdy k odnošení dítěte jinou že-

nou dochází mezi příbuznými. Jde zde o altruistickou formu náhradního mateřství, tedy bezúplatnou, ke které dochází nejčastěji právě mezi příbuznými v přímé linii či sourozenci. Nezakotvení této zákonné výjimky by vedlo k situaci, kdy matka či otec z objednatelského páru by z důvodu příbuzenství s náhradní matkou nemohli následně legálně dítě přijmout za své.

Právní řády států, které umožňují altruistickou formu náhradního mateřství, pak obvykle stanovují právo náhradní matky pouze na náhradu nákladů spojených s těhotenstvím, především tedy nákladů zdravotní péče, nutné výživy v těhotenství či ušlého zisku. Motivem náhradní matky zde není dosažení zisku za „pronájem dělohy“, ale pouze nezištná snaha pomoci neplodnému páru k vytouženému dítěti. Právě proto k této formě nejčastěji dochází mezi blízkými příbuznými, kteří jsou s ohledem na jejich vzájemné vztahy ochotni podstoupit tuto proceduru. Proto náš právní řád vyžadoval zakotvení výjimky pro možnost osvojení dítěte počatého náhradním mateřstvím mezi příbuznými.

Je-li však motivací matky pouze odměna za odnošení cizího dítěte, jedná se o komerční formu náhradního mateřství. Tato forma ale může mít trestněprávní důsledky v podobě naplnění skutkové podstaty trestného činu obchodování s lidmi. Většina států právě s ohledem na snahu zabránit tomuto obchodování náhradní mateřství v komerční formě neumožňuje, či dokonce výslovně zakazuje. I přesto však k těmto případům dochází, jelikož neplodný pár často nemá jinou možnost, jak mít vytoužené biologické dítě. Některé státy proto přistoupily naopak k umožnění i tohoto způsobu náhradního mateřství a vymezily právní hranice tohoto institutu. Náš právní řád touto cestou nešel a smlouva mezi objednatelským párem a náhradní matkou je tak zcela nevymahatelná. Dítě je subjektem práva, nikoliv jeho předmětem, nemůže tedy být předmětem jakékoliv smlouvy a nikomu nemůže být smluvně uložena povinnost dítě jako předmět smlouvy vydat. Vztahy mezi objednatelským párem a náhradní matkou **jsou tak založeny pouze na vzájemné důvěře a dobrovolnosti**. Rozmyslí-li si tento „obchod“ náhradní matka, nemá biologická matka i přes svou možnou genetickou spřízněnost s dítětem žádnou možnost, jak dosáhnout svého zápisu jako matky v rodném listě. Náš právní řád totiž zná bez výjimky jediný způsob určení mateřství vycházející ze staré římské zásady *mater semper certa est*, tedy že matkou dítěte je žena, která dítě porodila ³⁾. Tato právní norma je kogentní, nelze se tudíž od ní odchýlit smluvně ani jednostranně, a to pod sankcí absolutní neplatnosti. *Zákon o zvláštních řízeních soudních* ⁴⁾ ve svém ustanovení § 426 sice operuje s řízením o určení a popření mateřství, matkou však v něm vždy může být určena pouze žena, která dítě porodila. Důvodová zpráva k ustanovení § 775 občanského zákoníku k tomu jednoznačně uvádí: „žalobě ženy, která byla dárkyní genetické látky, proti ženě, která dítě porodila, nelze vyhovět.“

Na druhou stranu však může nastat i situace, kdy naopak objednatelský pár odmítne dítě přev-



zít do své péče. K tomu může dojít například v situaci, kdy se dítě narodí postižené. Ani objednatelský pár nelze nutit, aby dítě převzal do své péče. Neupravení takového zásadní problematiky právním řádem tak může být považováno za rozporné se závazkem ochrany nejlepšího zájmu dítěte zakotveného v čl. 3 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte: „*Zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárnými orgány*“⁵⁾

Dohodne-li se tedy objednatelský pár s náhradní matkou na odnošení jejich dítěte a obě strany chtějí dobrovolně dostát vzájemné dohodě, jaké právní možnosti pak poskytuje náš právní řád pro objednatelský pár, aby se tito stali po právní stránce rodiči? U matky je s ohledem na kogentnost normy o určení mateřství možnost jediná, a to osvojení dítěte, samozřejmě se souhlasem náhradní matky⁶⁾. Je-li náhradní matka vdaná, je možnost osvojení vhodná i u muže z objednatelského páru, jelikož za otce dle první domněnky otcovství⁷⁾ by byl považován vždy manžel náhradní matky se všemi z toho vyplývajícími důsledky. Cesta osvojení, resp. společného osvojení, by pak byla vhodnější formou místo právně složitějšího popírání a určování otcovství k dítěti. Z mnohých právních komplikací, které by mohly při určování a popírání otcovství manžela náhradní matky nastat, stojí za zmínku nemožnost popření v případě, kdy by manžel náhradní matky dal k umělému oplodnění souhlas, případně situace, kdy muž z objednatelského páru není genetickým otcem dítěte. Mnohem jednodušší situace při určení otcovství muže z objednatelského páru nastává v případě, kdy matka není vdaná. Zde lze určit otcovství dítěte buď souhlasným prohlášením náhradní matky a otce z objednatelského páru, a to i před narozením dítěte, nebo na základě domněnky uvedené v ustanovení § 778 *občanského zákoníku*, dle které se za otce považuje u neprovdané ženy muž, který dal k umělému oplodnění souhlas. Určením otcovství je pak založena nejenom rodičovská odpovědnost otce, ale i vyživovací povinnost k dítěti i k neprovdané matce. S tím musí otec počítat již od počátku, a to i pro případ, že si následně převzetí dítěte do péče z jakýchkoliv důvodů rozmyslí.

Budoucí rodiče dále kromě výše uvedených problematických otázek musí zvážit i otázku sociálního zabezpečení, tedy případných dávek nemocenského pojištění či státní sociální podpory. Peněžitá pomoc v mateřství jako dávka nemocenského pojištění totiž prioritně náleží ženě, která dítě porodila⁸⁾. Budoucí matka tak může tuto dávku pobírat až od rozhodnutí soudu o osvojení, případně rozhodnutí o svěřeni dítěte do její péče před osvojením. V případě určení otcovství však může po uplynutí 6 týdnů od porodu peněžitou pomoc v mateřství čerpat otec dítěte, a to na základě písemné dohody s náhradní matkou. Otec by ale musel přestat vykonávat dosavadní práci, ze které mu na tuto dávku vznikl nárok. V případě dávek státní sociální podpory je situace o něco jednodušší. Samozřejmě porodné již ze smyslu a názvu jednoznačně náleží pouze ženě, která dítě porodila. U přídatku na dítě a rodičovského příspěvku je situace jiná. Nárok na přídatek na dítě má přímo nezaopatřené dítě, kdy tento se vyplácí osobě, která má dítě v přímém zaopatření⁹⁾. Zde přichází v úvahu jak otec, tak matka z objednatelského páru. Rodičovský příspěvek, jak již jeho název rovněž napovídá, náleží rodiči, může ho tedy pobírat i otec dítěte po určení otcovství. Nejde zde o dávku nemocenské-

ho pojištění, otec tak nemusí přestat s výdělečnou činností, zajistí-li osobní celodenní péči o dítě jinou osobou, tedy například matkou z objednatelského páru. Byla-li by tato budoucí matka současně manželkou otce, mohla by i ona dle ustanovení *§ 31 odst. 2 zákona o státní sociální podpoře* být považována za rodiče a mít nárok na dávku, jelikož rodičem se pro účely rodičovského příspěvku rozumí též osoba, která převzala dítě do trvalé péče nahrazující péči rodičů, kdy za takovéto dítě se považuje i dítě manžela nebo partnera. Samozřejmě od okamžiku osvojení náleží rodičovský příspěvek osvojitelce bez ohledu na manželství s otcem dítěte.

Problematika náhradního mateřství je právě s ohledem na skutečnost, že není v našem právním řádu výslovně upravena, dosti složitá, zejména s ohledem na jednotlivé problematické situace, které v jejím průběhu mohou nastat. O to složitější situace nastávají, má-li náhradní mateřství mezinárodní prvek. Některé právní řády cizích států, které náhradní mateřství umožňují i pro cizí státní občany, zapisují rodiče z objednatelského páru přímo do cizího rodného listu jako rodiče dítěte. Zde však může dojít k zásadním problémům při střetu právních řádů, kdy dle české právní úpravy obdobně, jako dle většiny evropských právních řádů, je matkou pouze žena, která dítě porodila, bez ohledu na zápis v rodném listě. Objednatelské páry jsou ale i přesto ochotny veškerá tato rizika pro vysněné vlastní dítě podstoupit. Je tedy otázkou, zda by nebylo vhodnější vyřešit tuto problematiku komplexně zákonnou úpravou a vyvarovat se tak právní nejistotě, kterou současná úprava náhradního mateřství v „šedé zóně“ vyvolává.

¹⁾ Usnesení č. 2/1993 Sb., předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD“

²⁾ Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, č. 89/2012 Dz, k § 804

³⁾ § 775 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

⁴⁾ zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů

⁵⁾ Č l á n e k 3 Sdělení č. 104/1991 Sb., o sjednání Úmluvy o právech dítěte,

⁶⁾ § 805 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

⁷⁾ 776 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

⁸⁾ § 32 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů

⁹⁾ § 19 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů

Celý text článku lze nalézt na

<https://www.epravo.cz/top/clanky/pravni-problematika-nahradniho-surogatniho-materstvi-112201.html>
(náhled 21.12. 2020)

V.

Nové právní předpisy

Ve sledovaném období od 28.11. 2020 do 31.12. 2020 bylo vydáno celkem 128 předpisů a obdobných závazných aktů českého právního pořádku, z toho 9 sdělení ministerstev a jiných oprávněných orgánů, 5 sdělení úřadů, 1 sdělení Státní volební komise, 0 sdělení Národní rozpočtové rady, 20 nařízení vlády, 23 usnesení vlády, 44 vyhlášek, 24 zákonů, 0 úplných znění zákona, 1 nález Ústavního soudu, 0 sdělení Ústavního soudu, 0 ústavních zákonů, 0 usnesení Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, 0 Rozhodnutí vlády České republiky, 1 Rozhodnutí prezidenta republiky, 0 Rozhodnutí předsedy Senátu Parlamentu České republiky, 0 Zákonné opatření Senátu a 0 Usnesení Poslanecké sněmovny o schválení zákonného opatření Senátu.

Za monitorované období byly schváleny a publikovány ve Sbírce zákonů m. j. některé předpisy, které se mohou úzce dotýkat činnosti OP a doporučuji je tedy zaznamenat a doplnit jimi vedený archiv potřebných právních předpisů jednak pro operativní poskytování poradenských služeb a jednak pro informaci.

Vyhláška č. 589/2020 Sb., o změně sazby základní náhrady za používání silničních motorových vozidel a stravného a o stanovení průměrné ceny pohonných hmot pro účely poskytování cestovních náhrad – upravuje sazbu základní náhrady za používání silničních motorových vozidel, výši stravného, uvádí průměrnou cenu pohonných hmot a zrušuje předchozí vyhlášku.

Zákon č. 588/2020 Sb., o náhradním výživném pro nezaopatřené dítě a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o náhradním výživném) - tento zákon upravuje podmínky poskytování náhradního výživného pro nezaopatřené dítě v případě, že povinná osoba, která má k nezaopatřenému dítěti vyživovací povinnost, tuto svou povinnost neplní. Podmínkou poskytnutí náhradního výživného bude podle předlohy to, že rodič - samoživitel už začal peníze vymáhat po dlužníkovi v exekuci nebo soudně. O státní alimenty by žádal krajský úřad práce. Úřad by vyplácel měsíčně soudem stanovenou částku. Pokud druhý rodič poslal na výživném jen část peněz, stát by doplatil zbytek do 3000 korun.

Asociace občanských poraden, z.s.
Sabinova 287/3, 130 00 Praha 3
IČO 65998642
Tel: 284 019 220
Email: aop@obcanskeporadny.cz
www.obcanskeporadny.cz



ASOCIACE OBČANSKÝCH PORADEN

Zákon č. 541/2020 Sb., o odpadech - účelem nové právní úpravy je komplexně upravit problematiku odpadového hospodářství počínaje předcházením vzniku odpadu přes různé způsoby nakládání s ním po pravidla jeho odstraňování, a to s ohledem na prosazení hierarchie nakládání s odpady a při zajištění co nejvyšší míry ochrany životního prostředí a zdraví lidí za současné sociální únosnosti a ekonomické udržitelnosti. Upravují se i práva a povinnosti osob při nakládání s odpady a působnost orgánů veřejné správy v odpadovém hospodářství. Jednou z největších změn, které zákon přináší, je posunutí konce skládkování využitelného odpadu o šest let, tedy z roku 2024 na rok 2030. Postupně se budou navyšovat poplatky za skládkování odpadu. Navyšují obcím náklady spojené s uložením směsného komunálního odpadu na skládkách (je však možné dosahovat výjimky / trídící slevy na poplatku), ale zároveň dochází ke snížení poplatku za uložení nebezpečného odpadu na skládkách. Již od 1.1.2021 dochází k omezení typu odpadů, který může být na skládky přijímán. Zákon výrazně mění způsob výpočtu, účtování a vykazování poplatku za ukládání odpadů na skládku provozovatelem skládky. K významným změnám dochází také v oblasti distribuce výnosů z vybraných poplatků mezi Státním fondem životního prostředí a obcemi. Nový zákon klade důraz na třídění odpadu a obsahuje několik mechanismů, jak ho podpořit. Obce má například motivovat takzvaná trídící sleva, což je dočasný nástroj, kterým obec může získat snížení poplatku za ukládání komunálního odpadu. Zvýšil se také důraz na recyklaci a opětovné použití stavebního odpadu a další.

Zákon č. 540/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony v souvislosti s paušální daň - zavádí paušální daň a pravidla pro její využívání, institut paušální daně bude dobrovolný, nebudou jej však moct využít všechny OSVČ. Stanoví podmínky pro využití paušální daně a to příjmy do 1 milionu korun, neplátce DPH, plátce není dlužníkem, vůči kterému bylo zahájeno insolvenční řízení, daň neplatí pro společníky veřejné obchodní společnosti ani komplementárem komanditní společnosti a neuplatní se u OSVČ, které budou mít v roce 2021 příjmy ze závislé činnosti. Přihlášením k paušální dani přijde OSVČ o možnost uplatňovat daňové slevy a úlevy. Třeba slevu na poplatníka, na manžela či manželku, na děti či slevu na invaliditu. Stejně tak nebude mít OSVČ možnost odečíst úroky z hypoték a příspěvky na penzijní a životní pojištění, případně uplatnit další úlevy. Což je také jeden z důvodů, proč se přechod na paušální daň vyplatí jen některým živnostníkům.

Nařízení vlády č. 517/2020 Sb., o úpravě náhrady za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti vzniklé pracovním úrazem nebo nemocí z povolání a o úpravě náhrady nákladů na výživu pozůstalých podle pracovněprávních předpisů – m. j. náhrada za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti vzniklé pracovním úrazem nebo nemocí z povolání a náhrada nákladů na výživu pozůstalých příslušející zaměstnancům nebo pozůstalým podle zákona práce, popřípadě podle dřívějších právních předpisů, se upravuje tak, že průměrný výdělek rozhodný pro výpočet náhrady za ztrátu na výdělku, popřípadě zvýšený podle pracovně

Asociace občanských poraden, z.s.
Sabinova 287/3, 130 00 Praha 3
IČO 65998642
Tel: 284 019 220
Email: aop@obcanskeporadny.cz
www.obcanskeporadny.cz

právních předpisů, a pro výpočet náhrady nákladů na výživu pozůstalých, popřípadě zvýšený podle pracovněprávních předpisů, se zvyšuje o 7,1 %.

Pozn.) text psaný *zelenou kurzivou* je citace znění ustanovení z právního předpisu nebo výňatek z textu související literatury či výňatek z textu rozhodnutí orgánu anebo upozornění na odkaz ustanovení právního předpisu nebo dotčeného dokumentu

Zpracoval: JUDr. Karel J a r e š

Dne 4. ledna 2021