



Obsah:

Advokacie & pro bono právní služby v ČR	1
Zajištění cizince	4
Evropský spolek – bude nebo nebude?	6
K nápadu ministerské byrokracie žalovat...	8
Příběh jedné (zatím) neúspěšné legislativní...	9
Účastenství v řízení o přestupcích...	12
Jak imisní situace nehraje s emisními limity	14
Sanace rodiny po nařízení ústavní výchovy	16
Snížení hranice trestní odpovědnosti...	18
Přestup žáka základní školy...	21
Vyuč se chlapče právu v Olomouci	22
Uplatňování nároků z vad zboží	24
Kdo se dočká oddlužení aneb nová úprava...	25

SPRAVEDLIVÝ PROCES

Advokacie & pro bono právní služby v ČR

Mgr. Veronika Kristková, LL.M.

„Pokud je vykonávání advokátní praxe zredukováno na právnícké schopnosti a etické minimum, přestává být povoláním v tradičním smyslu slova. Pokud ti, kteří právo praktikují, se definují pouze z hlediska schopností a etického minima, riskují, že ztratí nedílnou a nezbytnou součást své identity jako profesního stavu. Mohou být schopnými právními technikami a slušnými lidmi, ale stejně ztratí něco z toho, čím by měli být, protože selhali, odmítali nebo opomenuli prosazovat veřejný zájem smysluplnými způsoby. Právníci se mohou zavázat, že budou sloužit veřejnému blahu... a budou trávit čas mnoha záslužnými iniciativami včetně reformy práva a pro bono zastupování klientů a případů. Tento závazek je vzhledem k étosu komercialismu záležitostí odvahy a odhodlání.“ 1)

Navzdory státem financovanému systému právní pomoci v rámci soudního řízení, mnoho nemajetných lidí nemá přístup k právním službám nezbytným k uplatnění a ochraně svých práv. K dispozici nejsou žádné statistické údaje o množství lidí, kteří u soudu žádají o bezplatné ustanovení zástupce, 2) či o počtu odmítnutých, jenž se musí obrátit pro právní pomoc jinam. Praktické zkušenosti nevládních organizací poskytujících bezplatné právní služby ukazují, že potřeba těchto služeb je větší, než jsou nevládní organizace schopny uspokojit. 3)

Tento článek zdůvodňuje potřebu pro bono právních služeb jako nástroje zlepšování přístupu nemajetných lidí ke spravedlnosti. Nejprve stručně upozorňuje na nedostatky státem zajišťovaného systému bezplatné právní pomoci a popisuje současnou situaci týkající se poskytování bezplatných právních služeb advokáty – tedy určení advokáta Advokátní komorou. Konečně ukazuje, že z pro bono právních služeb mají užitek nejen nemajetní klienti, ale také advokátní kanceláře, a že vedle morální povinnosti právníků zajišťovat rovný přístup ke spravedlnosti pro všechny, existují i komerční důvody pro poskytování pro bono právních služeb nemajetným.

Nedostatky současného systému bezplatné právní pomoci 4)

Neexistuje zákon o poskytování bezplatné právní pomoci, v němž by bylo definováno, kdo, za jakých okolností a podmínek je k takové právní pomoci oprávněn, kdo, kdy a kde by měl právní pomoc poskytovat, a zda a jak je tato právní pomoc financována státem. Současná ustanovení jsou rozptýlena v několika zákonech a pro laika, obzvláště pro sociálně znevýhodněného, je velmi těžké se v nich orientovat.

Bezplatná právní pomoc je velice úzce navázána na soudní řízení. Přístup k právním službám je velmi potřebný již před začátkem soudního řízení. Někteří nemajetní nejsou schopni sami zahájit řízení nebo by se mohli vyhnout započítí neúspěšného sporu, kdyby předtím měli možnost záležitost konzultovat s právníkem. Dále je právní poradenství potřebné nejen v záležitostech, které je třeba řešit soudní cestou, ale také v otázkách, které není třeba řešit soudně - v případech, ve nichž klientovi stačí právní porada.

Ustanovení o státem zajišťované právní pomoci nejen v občanskoprávních, ale i trestních řízeních jsou velmi vágní. Soudy tak mají velkou diskreci při rozhodování o tom, zda má žadatel právo na bezplatnou právní pomoc. Důsledkem tohoto systému není možné považovat za efektivní zajištění přístupu k právní pomoci pro chudé. Neexistují jasné ani konkrétní normy pro rozhodování o tom, kdo má nárok na bezplatné zastupování. Rozhodnutí v této věci jsou často rozporná.

K dispozici nejsou žádné statistické údaje o počtu jedinců neschopných si zajistit právní zastoupení z vlastních finančních zdrojů, žádné údaje o reakci na potřebu právní pomoci ani žádná data o rozdělování právní pomoci. Chybí specifický rozpočet pro bezplatnou právní pomoc a neexistují informace o výdajích státního rozpočtu na tuto právní pomoc. 5)

Bezplatné právní služby poskytované Advokátní komorou

Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii upravuje určení advokáta Advokátní komorou. Současný právní základ pro bono právních služeb je v § 18 odst. 2 zákona o advokacii 6) a v článku 18 Etického kodexu advokátů, 7) který stanoví, že advokát je povinen, by-li k tomu vyzván, podílet se v přiměřeném rozsahu na projektech směřujících k prosazování nebo obhajobě lidských práv a svobod, a to i bez nároku na odměnu, ledaže mu v tom brání vážné důvody. Za stejných podmínek je advokát povinen podílet se na výzvu Komory na projektech, jejichž cílem je uskutečňování principů demokratického právního státu nebo zdokonalení právního řádu České republiky

Ti, kteří nemají přístup k právním službám, mohou podle § 18 odst. 2 zákona o advokacii požádat Komoru, aby jim advokáta určila. Komora požaduje, aby žadatel dokázal, že vyčerpал prostředky jemu dostupné v soudním řízení – což znamená, že žádal o určení zástupce soudem a jeho žádost byla zamítnuta. Zákon přesně neuvádí, jaký druh služeb je jmenovaný advokát povinen klientovi poskytnout. Podmínky poskytnutí právních služeb jsou blíže upřesněny při jmenování. Komora může určit advokáta na poskytování bezplatných služeb, pokud k tomu opravňuje příjem a majetek žadatele. Aby toto byla schopna posoudit, má Komora pravomoc informovat se o majetku a příjmu žadatele. 8)

Advokát určený Komorou není odměňován za poskytnuté služby ani Komorou, ani státem. Může požádat Komoru o náhradu nákladů na poskytnutí služeb (cestovní výlohy, pošta, kopírování, atd.), ale ne o náhradu za služby samotné. Stát tudíž přenáší svou povinnost zajišťovat přístup k právní pomoci na advokátní profesi. Advokát nemůže odmítnout poskytnutí těchto služeb, pokud nejsou splněny podmínky, za kterých by měl advokát právo odmítnout poskytnutí služeb klientovi, který si právní služby může zaplatit. Určený advokát je tudíž povinen poskytovat bezplatné právní služby na rozdíl od skutečných pro bono služeb, kdy služby bezplatné právní pomoci poskytuje ze svého vlastního podnětu. Kvůli

nedostatku motivace advokáta (žádná finanční motivace, advokát je povinen případ přijmout) je kvalita právních služeb poskytovaných advokáty určenými Komorou v některých případech velmi nízká. 9)

Co jsou pro bono právní služby a jejich význam

„Pro bono“ právní služby jsou v tomto článku chápány jako práce advokátů a advokátních koncipientů prováděná bezplatně bez očekávání odměny v budoucnu (buď i formou protislужby) a spočívající v poskytování právních služeb následujícím skupinám klientů:

- osobám s omezenými příjmy,
- neziskovým organizacím (občanským sdružením, obecně prospěšným společenstvem, církvím, nadacím, nadačním fondům), v případech, kdy slouží zájmům a potřebám lidí s omezenými příjmy,
- jednotlivcům a právníkům osobám, které usilují o ochranu lidských práv a veřejných zájmů v případech, kdy si konečný příjemce právní pomoci nemůže placenou právní pomoc dovolit, nebo kdy se jedná o precedentní případ nebo jiný typ práce s potenciálním širokým dopadem na ochranu lidských práv a veřejných zájmů v jiných případech (např. legislativa),
- neziskovým organizacím (občanským sdružením, obecně prospěšným společenstvem, církvím, nadacím, nadačním fondům) při řešení jejich organizačních otázek.

Studie zahraničních systémů státem financované bezplatné právní pomoci ukazují, že ani systém státem financované bezplatné právní pomoci, který přesahuje bezplatné zastoupení v soudním řízení, není schopen pokrýt potřebu právní pomoci u nemajetných zcela. 10) 30-70 % potřeby se nedaří uspokojovat ať už z kapacitních důvodů nebo proto, že mnoho lidí se nekvalifikuje pro poskytnutí bezplatné právní pomoci (přesto ale jejich příjem nestačí k zaplacení právních služeb).

Proto jsou pro bono právní služby důležitým doplněním systému bezplatné právní pomoci. Systém bezplatné právní pomoci je také výhradně zaměřený na pomoc individuálním klientům, zatímco pro bono nemusí znamenat pouze právní pomoc v individuálních případech, ale i práci na „projektech, jejichž cílem je uskutečňování principů demokratického právního státu, zdokonalení právního řádu“ 11) nebo ochrana lidských práv.

Výhody pro bono služeb pro advokátní kanceláře 12)

Ačkoliv primární motivací advokátní profese k poskytování pro bono právních služeb by mělo být vědomí profesní odpovědnosti za zajištění přístupu ke spravedlnosti nemajetným skupinám obyvatelstva, pro bono právní služby jsou přínosem i pro advokátní kanceláře. 13) Investice do pro bono může dlouhodobě upevnit schopnost firmy přitahovat a sloužit svým obchodním klientům. 14)

Po bono pomáhá při náboru a udržování si dobrých právníků. Nabízí příležitost spolupracovat s ostatními kolegy a poskytuje zainteresovaným právníkům zadostiučinění. Spokojený právník má lepší šanci stát se dobrým právníkem.

Používání pečlivě zvolených pro bono příležitostí jako zaškolovacích prostředků umožní právnickým firmám poskytovat širokou škálu vysoce kvalitního výcviku dovedností. Mladším právníkům pro bono nabízí smysluplnou pracovní praxi a příležitosti ke zrychlenému profesnímu rozvoji. Právníkům, kteří již nějakou dobu praxi vykonávají a mají odbornost ve vysoce specializované oblasti práva, nabízí účast na pro bono příležitost věnovat se zásadním společenským otázkám, sloužit jednotlivým klientům, možnost seznámit se s novými aspekty právní praxe, příležitost k zrychlenému profesnímu rozvoji a šanci zpestřit si pracovní náplň, dosáhnout větší samostatnosti a pracovat v nových právních odvětvích. Pro bono může znamenat možnost poskytovat právní služby klientům, ke kterým by právník jinak nezískal přístup (např. nájemce bytu) a tyto zkušenosti mohou zvýšit odbornost při zastupování komerčních klientů (např. pronajímatel bytu).

Pro bono může zvýšit loajalitu právníků vůči firmě. Pomáhá s problémy ochabující morálky a pracovního uspokojení, které právníci během svých profesních životů mohou zažívat. Oslovuje potřeby mnohých právníků přispět společnosti a nabízí konstruktivní zapojení se do naléhavých společenských problémů.

Pro bono je dobrým marketingovým nástrojem. Přitahuje publicitu. Pro bono případy se často týkají věcí veřejného zájmu a jak je všeobecně známo, media projevují o příslušnou problematiku velký zájem. Navíc spolupracující nevládní organizace uveřejní logo advokátní kanceláře na svých webových stránkách nebo v propagačních materiálech.

Rostoucí počet právnických firem v zahraničí podniká pro bono aktivity ve spojení s právními odděleními korporátních klientů. Společně pro bono aktivity nabízí příležitost spolupracovat s komerčními klienty sociálně i profesionálně na záležitostech obecného zájmu mimo obchodní arénu. Je také běžné, že to, zda advokátní kancelář poskytuje pro bono právní služby, je faktor, na jehož základě si komerční klient volí, s kterou advokátní kancelář/právní firmou spolupracovat.

Jak se pozná dobrý právník?

Pro bono právní služby jsou důležitým doplňkem státem financované právní pomoci, protože současný systém bezplatné právní pomoci se potýká s mnoha nedostatky a ani reformovaný systém v budoucnu nebude schopen uspokojit všechny potřeby nemajetných lidí v přístupu k právním službám. Z pro bono právních služeb mají užitek nejen nemajetní klienti, ale také poskytovatelé těchto služeb. Nakonec závazek zajišťovat rovný přístup ke spravedlnosti a podporovat veřejné blaho je právě to, co odlišuje advokacii jako profesi od čistého obchodu.

„...v dobrém právníkovi se spojují tři základní hodnoty; schopnosti, což je o dovednostech; etika, což je o slušnosti; profesní odpovědnost která přináší veřejný zájem do ostatních dvou hodnot. Mám pocit, že zatímco není krize ani ve schopnostech ani etice, jelikož právníci mají obojího chvályhodný nadbytek, nemůžeme to samé říci o duchu profesní odpovědnosti.

...čím budeme definovat úspěch v této profesi? Penězi? Partnerstvím? Těžkou prací? Samozřejmě. Ale také poctivostí, slušností, soucitem, moudrostí, odvahou, vizí, inovací a idealismem. Pokud tyto kvality uctíváme a jejich nositele odměňujeme respektem, vysíláme signály této profesi, že naše společné hodnoty a očekávání překračují materiální přínos odbornosti, kterou máme.“ 15)

Autorka působí v Lize lidských práv. 16)

Poznámky:

- 1) Kronman, A.: The Lost Lawyer: Nesplněné ideály právnícké profese, Belknap Press of Harvard University Press: 1993, str. 365.
- 2) Ustanovení zástupce soudem dle § 30 o.s.ř.
- 3) Většina nevládních organizací je schopna poskytovat jednorázové nebo opakované právní konzultace, ale ne například soupis právníků podání nebo zastupování před soudem. Právníků, kteří pracují v neziskových organizacích a poskytovali bezplatnou právní pomoc je nedostatek, tím spíše

pak právníků, kteří jsou advokáty a mohou opakovaně zastupovat před soudem.

4) Podrobné informace viz Přístup ke spravedlnosti ve střední a východní Evropě: Zpráva o zemi: Česká republika, PILI, 2003, k dispozici na http://www.poradna-prava.cz/dokumenty/Pristup_ke_spravedlnosti.pdf, 24. 10. 2007.

5) Rozpočtech soudů splývají výdaje na nutnou obhajobu, výdaje na tlumočníky, znalce, notáře, popř. je společná položka pro advokáty v civilním i trestním řízení.

67) Z. č. 85/1996 Sb.

7) Usnesení ředitelství České advokátní komory, Věstník č. 1/1197 z 31. října 1996, který upřesňuje zásady profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů v České republice (etický kodex), http://www.cak.cz/pages/stav_predp2.html?PHPSESSID=c3e0a52923e8ac5361e7b78d3e44fee5, 24. 10. 2007.

8) Vyhláška 275/2006 Sb., kterou se stanoví způsob zjišťování příjmových a majetkových poměrů žadatele o určení advokáta Českou advokátní komorou k poskytnutí právních služeb bezplatně nebo za sníženou odměnu, upravuje způsob a rozsah tohoto šetření.

9) V roce 2005 Komora řešila v průměru okolo 400 žádostí o určení advokáta měsíčně. Určeno bylo 1821 advokátů, z toho 1774 advokátů bylo určeno k poskytnutí právních služeb bezplatně; to představuje jen v roce 2005 téměř 25 % z celkového počtu činných advokátů. Přestože počet žádostí o určení advokátů každým rokem vzrůstá, počet advokátů určených Komorou významně klesá. Aktuální statistiky nebyly k dispozici. Viz. http://www.cak.cz/images/prilohy_-_word/Pravni_pomoc_nemajetnym.doc, 24. 10. 2007.

10) Canada: The Legal Aid Crisis: Time for Action, 2000, by M. Backley, http://www.justiceinitiative.org/db/resource2?res_id=103535, 24. 10. 2007

National Survey of Unmet Legal Needs and Access to Services: Implications for Information and Education, presented at ILAG conference, Antwerpen, 2007, Legal Services Agency 2007, http://www.justiceinitiative.org/db/resource2?res_id=103869, 24. 10. 2007, US: Agenda for Access: The American People and Civil Justice, a Report on the Comprehensive Legal Needs Study, 1996, by ABA, http://www.justiceinitiative.org/db/resource2?res_id=103542, 24. 10. 2007.

11) Usnesení ředitelství České advokátní komory, Věstník č. 1/1197 z 31. října 1996, který upřesňuje zásady profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů v České republice, čl. 18.

12) What Do U.S. Law Firms See As The Advantages Of Doing Pro Bono Work?, Cyrus Vance Center, New York Bar Association, http://www.nycbar.org/VanceCenter/PDF/probono/Library_What%20do%20U.S.%20Law%20Firms_En.pdf, 24. 10. 2007.

13) Maje na mysli zejména velké advokátní kanceláře.

14) Komerční důvody pro Pro Bono, Pro Bono Institut 2000, <http://www.taprootfoundation.org/events/probono/>

[pbi_businesscase.pdf](#), 24. 10. 2007.

15) Rosalii Abella, nynější soudkyně Nejvyššího soudu Kanady, Ontario Lawyers Gazette, Listopad/Prosinec 1999 str. 20 a 25.

16) Poděkování: Podstatná část tohoto článku byla vypracována pro Public Interest Law Institute, Budapešť, <http://www.pili.org/en/> s velkou podporou Tamase Barabase (Pro Bono koordinátor).

Publikováno: 31. 10. 2007

Zajištění cizince

Mgr. Ondřej Zmeškal

Vedle zadržení obviněného nebo podezřelého z trestného činu, zatčení obviněného, vzetí odsouzeného do vazby a (nedobrovolného) umístění do ústavu zdravotnické péče je zajištění cizinců jedním ze zákonných způsobů omezení osobní svobody.

Policie je ve vymezených případech oprávněna zajistit cizince až na dobu 180 dní. Zajištění je realizováno v zařízení pro zajištění cizinců, jehož prostředí i režim silně evokují věznicí.

Zajištění cizince

Policie je oprávněna zajistit cizince staršího 15 let za současného splnění dvou podmínek: první podmínkou je doručení sdělení o zahájení řízení o správním vyhoštění a druhou je nebezpečí, že by cizinec mohl ohrozit bezpečnost státu, závažným způsobem narušit veřejný pořádek nebo ztěžovat, či dokonce mařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění. 1)

Cizince lze zajistit po předání písemného rozhodnutí o zajištění s odůvodněním, nebo poté, co takové rozhodnutí odmítne převzít. Autorem rozhodnutí o zajištění cizince je Služba cizinecké a pohraniční policie (dále SCPP), která zpravidla cizince zajišťuje bezprostředně po předání rozhodnutí o zajištění. V loňském roce bylo takto zajištěno 1463 lidí. 2)

I. podmínka: správní vyhoštění 3)

Správním vyhoštěním se rozumí ukončení pobytu cizince na území, spojené se stanovením doby vycestování z území a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území. Je to opatření, jehož naplněním se má zabránit protiprávnímu stavu (porušování cizineckého zákona - nejčastějším případem je pobyt na území bez právního důvodu).

Je možno je vydat cizinci s povolením přechodného pobytu na území.

Za protiprávnosti nejvyšší intenzity (ohrožení bezpečnosti státu aj.) lze správním vyhoštěním uložit rovněž cizinci s povolením k dlouhodobému pobytu, občanu EU a jeho rodinnému příslušníkovi. Vyhoštění lze uložit až na dobu deseti let.

Toto opatření je vykonatelné po ukončení řízení o mezinárodní ochraně. Rozhodnutí nelze vydat, pokud by důsledkem byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince. Rozhodnutí nelze vydat rovněž v případě, pokud cizinci hrozí v zemi původu trest smrti, mučení, nelidské či ponižující zacházení, proto je Policie ČR povinna vyžádat si závazné stanovisko Ministerstva vnitra ČR, zda neexistují důvody znemožňující vycestování. 4)

II. podmínka: nebezpečí ze strany cizince

Ustanovení § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců uvádí deklaratorní výčet skutečností, odůvodňujících možnost nebezpečí maření výkonu správního rozhodnutí, nebo narušování veřejného pořádku cizincem na území České republiky. Zřetelně míří především na případy, kdy cizinec v minulosti hrubým způsobem porušil zákon o pobytu cizinců, a dále na případy, kdy je cizinec veden v evidenci nežádoucích osob, nebo je nežádoucí osobou zařazenou do informačního systému smluvních států. 5)

Jedná se tedy o podmínku týkající se protiprávnosti velké intenzity a (nebo) jejího opakování.

Rozhodnutí o zajištění cizince

Rozhodnutí je zpravidla vypracováváno velmi rychle: v horizontu desítek minut, výjimečně hodin. Obvykle je předáváno zároveň s rozhodnutím o uložení správního vyhoštění, nebo se sdělením o zahájení řízení o správním vyhoštění. Spěch se nezřídka projevuje na kvalitě obou zmiňovaných rozhodnutí, a to zejména v části, která je označována jako odůvodnění.

V rozhodnutí o zajištění cizince SCCP zpravidla konstatuje udělení správního vyhoštění, nebo je zde sdělení o zahájení řízení, dále pak skutek, na jehož základě bylo vyhoštění uděleno. Dá se tedy říci, že obsahuje zdůvodnění jakým způsobem došlo k naplnění první podmínky pro zajištění cizince, anebo je ve sdělení konstatováno zahájení řízení o správním vyhoštění. Tuto část následuje sporadické odůvodnění. 6)

Po sdělení správního rozhodnutí má SCCP dle § 169 odst. 5 cizineckého zák. lhůtu 7 dnů na vypracování rozhodnutí o správním vyhoštění. Tato lhůta může být prodloužena. Stalo se však, že rozhodnutí o správním vyhoštění nebylo vydáno ani během 180 dnů pobytu v ZZC.

Druhá podmínka zpravidla nebývá odůvodněna vůbec. 7) SCCP zejména neodůvodňuje, jakým způsobem dospěla k závěru, že nezajištěním cizince vzniká nebezpečí ohrožení bezpečnosti státu, či dochází závažným způsobem k narušení veřejného pořádku, nebo ztěžování, či dokonce maření výkonu rozhodnutí o správním vyhoštění. 8)

Zařízení pro zajištění cizinců

Rozhodnutí o zajištění cizince se vykonává v Zařízení zajištění cizinců (dále ZZC), 9) do kterého může být plnoletý cizinec umístěn až na 180 dní a cizinec mezi 15 a 18 lety až na 90 dní. Podmínky, v nichž jsou cizinci zajištěni v ZZC, silně připomínají podmínky vězeňské. Cizinci se například nesmějí pohybovat jinde než v prostorách k tomu určených, při umístění do ZZC jsou jim odebrány některé osobní věci (např. peníze, doklady, mobilní telefon apod.) a po většinu času jsou pod dohledem průmyslových kamer. Dále dle zákona mohou přijímat návštěvy toliko na 1 hodinu týdně, mohou přijímat balíčky s osobními věcmi v množství maximálně 5kg za týden apod.

Po ukončení zajištění obdrží dokument, který lze s nadsázkou nazvat jako účet za služby poskytnuté ZZC, v němž je cizinci účtováno 112 korun stravného a 130 korun za ubytování za každý den strávený v zařízení. Celková částka tedy překračuje 40.000 Kč. 10)

Souvislost s řízením o udělení mezinárodní ochrany

Cizinec má právo do sedmi dnů od zajištění učinit prohlášení o úmyslu požádat o mezinárodní ochranu. 11) Žádost o mezinárodní ochranu ale není důvodem pro propuštění ze ZZC. Většina cizinců však o mezinárodní ochranu žádá.

Zpravidla pak nelze shledávat rozdíl v provinění mezi žadateli o mezinárodní ochranu, kteří obdrželi správním vyhoštění a jsou umístěni v azylovém zařízení a mezi těmi, kteří jsou umístěni v ZZC. Naopak je možno vyzorovat rozdílnost např. v omezení osobní svobody či ve zkracování procesních lhůt umístěným v ZZC.

Opravné prostředky

Jak již bylo výše zmíněno, podstatná část rozhodnutí o zajištění cizince postrádá potřebnou „řemeslnou“ kvalitu, či přímo zákonnou náležitost. Jakým způsobem se tedy může toho času již zajištěný cizinec bránit proti nesprávnému rozhodnutí policie?

Na rozhodnutí o zajištění cizince se správní řád nevztahuje. 12) Proti rozhodnutí tedy nelze použít řádných ani mimořádných opravných prostředků, které tento nabízí.

SCPP může a má ukončit zajištění cizince v ZZC ze zákona, pokud důvody zajištění již nadále netrvají. Policie tak učiní, pokud se změní podmínky (např. ztracený cestovní pas je nalezen), což se děje velmi zřídka. Cizinec má možnost podat podnět k takovému přezkumu.

Problém však tkívá v tom, že SCPP přezkoumává, zda se podmínky pro rozhodnutí změnily. Podmínky pro rozhodnutí se v drtivé většině případů nemění, avšak pro nikoli nepodstatnou část rozhodnutí o zajištění nejsou splněny podmínky od počátku.

Další možností je řízení o propuštění cizince ze zajištění zařazené mezi tzv. nesporná řízení v občanském soudním řádu. 13) Dojde-li soud po projednání návrhu k závěru, že nejsou splněny podmínky pro trvání zajištění, rozhodne o propuštění navrhovatele na svobodu. Usnesení je vykonatelné doručením rozhodnutí navrhovateli. Tento prostředek se zdá být vhodným a použitelným, avšak soud rozhoduje zhruba 3 měsíce a žaloba podle OSŘ nemá odkladný účinek.

Zdá se tedy, že právní zbraně dané k dispozici zajištěným cizincům nejsou buď příliš efektivní nebo dostatečně rychlé. Jejich kvalifikované hodnocení si zasluhuje zevrubnější analýzu, ke které snad autor dostane prostor v některém z budoucích příspěvků.

Autor působí ve Sdružení občanů zabývajících se emigranty (SOZE).

Poznámky:

- 1) Hlava XI. (§§ 124 an.) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky.
- 2) [Http://www.mvcr.cz/ministerstvo/suz/zzc.html](http://www.mvcr.cz/ministerstvo/suz/zzc.html).
- 3) Hlava X. (§§ 118 an.) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky.
- 4) Tzv. princip non refoulement: navrácením cizince do země původu nesmí cizinci hrozit lidské, ponižující zacházení, mučení, trest smrti apod., viz § 179 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na

území České republiky, čl. 3 Evropské úmluvy o lidských právech (publikované pod č. 209/1992 Sb.).

5) Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 Azs 235/2005-60.

6) Např. SCPP-138/UL-OPK-UL-SV-26-2006: „Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem a k délce Vašeho úmyslného opakovaného porušování právních předpisů došel útvar policie k závěru zajistit Vás podle § 124 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., neboť ve Vašem zde popsáném jednání spatřuje nebezpečí, že budete mařit nebo ztěžovat výkon rozhodnutí o správním vyhoštění.“

7) Např. citované rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 Azs 235/2005-60.

8) V rozporu se splněním druhé podmínky jsou pak zajišťování i cizinci, kteří jsou na území ČR několik hodin po ilegálním přechodu hranic.

9) Hlava XII. (§§ 130 an.) zákona č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců na území České republiky.

10) Vyhláška č. 447/2005 Sb.

11) §§ 3 – 3b zákona č. 325/1999 Sb., o azylu.

12) § 168 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky.

13) §§ 200o an. občanského soudního řádu.

Publikováno: 14. 11. 2007

POLITICKÁ PRÁVA

Evropský spolek – bude nebo nebude?

Mgr. Anna Kůrková

Již delší dobu jsme v rámci Evropské unie svědky diskuze, zda po vzoru evropské společnosti a evropské družstevní společnosti ustavit novou právní formu evropského spolku, který by umožnil realizovat svobodu sdružování v rámci EU.

Dřívější snahy

Již na počátku 90. let minulého století byly v komunitárním právu připravovány zásady týkající se evropských spolků. 1) Následně však práce na čas ustaly, dokonce ještě na konci roku 2002 se ve zprávě skupiny odborníků na právo společností uvádí, že nepovažují zřízení evropských právních forem pro sdružení a fundace za prioritu ani v krátkodobém a ani ve střednědobém výhledu. 2)

O tři roky později, v září 2005, se Evropská komise rozhodla stáhnout svůj návrh na přijetí směrnice upravující evropský spolek. Za doby předsednictví Velké Británie, tedy ještě před stažením těchto legislativních návrhů začala Komise pracovat na odhadech důsledků jejich schválení, k posouzení, „jestli vyhovují“. Je třeba poznamenat, že zde došlo k určité

změně postoje k problematice, usuzováno z toho, že žádný takový odhad nebyl dříve proveden.

Změna postoje

Následně Evropský parlament ve svém prohlášení z 15. 12. 2005, kterým stanovoval Komisi pracovní program pro rok 2006, vyzval Komisi „nestahovat návrh týkající se evropských vzájemně prospěšných společností a evropských spolků“. Tomuto předcházelo prohlášení Evropské ekonomické a sociální komise (dále jen EESC), kdy ve vyjádření z 14. 12. 2005 3) prohlásila, že „práce na přijetí směrnice o evropských spolcích a evropských vzájemně prospěšných společnostech, které byly naneštěstí přerušeny, mají pokračovat“. V dalším vyjádření z 14. 2. 2006 4) EESC obnovila své přesvědčení, že směrnice týkající se evropského spolku „je základním nástrojem pro upevnění práva se sdružovat jakožto základní svobody, zakotvené v Chartě základních práv EU a vyjádřením evropského občanství a principů obsažených v článku I-47 Zakládací smlouvy, a Komise by tedy měla, z pohledu EESC, poskytnout podnět k přezkoumání této otázky.“ Následně EESC zdůraznila své volání po předložení evropského právního předpisu (pravděpodobně nařízení) upravujícího mezinárodní spolky, v analogii s nařízením týkajícím se Evropských politických stran, který nabyl účinnosti v listopadu 2003.

Iniciace pracovní skupiny a její návrh

Z iniciativy EESC byla za účelem přezkoumání této otázky sestavena skupina ad hoc složená ze zástupců EESC a evropských občanských organizací a sítí. Tato vypracovala v květnu 2006 návrh základních prvků pro rozhodnutí ohledně komunitárního právního předpisu upravujícího evropské spolky.

V jejich návrhu je předložena řada politických, strukturálních a ekonomických důvodů pro přijetí právního předpisu komunitárního práva, který by zakotvoval evropský spolek jakožto novou právní formu na úrovni EU. Jedním z hlavních argumentů je požadavek, aby bylo občanům členských států umožněno sdružovat se nejen na národní, ale i na evropské úrovni. Dalším důležitým důvodem je nepřijatelnost faktu, že pro spolky činné na evropské úrovni jsou dostupné pouze právní formy podle národních právních předpisů. Návrh si od konstituování evropského spolku slibuje posílení důvěryhodnosti evropských institucí v dialogu s organizovanou občanskou společností. Navíc se domnívá, že evropský

spolek pomůže občanské společnosti se sebeorganizací, včetně budování sítí na evropské úrovni.

Zásady & přijetí komunitárního předpisu

Používaná pravidla pro spolupráci Evropské unie a evropských občanských organizací by byla jasnější, kdyby rozdílnost v národních právních předpisech byla překlenuta jedním právním předpisem komunitárního práva, na který by bylo možné se odvolávat. Jednotný předpis může napomoci vnitřnímu trhu služeb díky usnadňujícímu účinku na přeshraniční aktivity. Silně by také přispěl ke zjednodušení administrativy, z důvodu vyhnutí se nutnosti mnohonásobné registrace podle odlišných právních systémů. Navíc je velice pravděpodobné, že by předpis o evropských spolcích posílil rozmanitost poskytovatelů služeb.

Přijetí komunitárního předpisu by mělo vyjasnit situaci v mnoha klíčových otázkách, v některých důležitých debatách probíhajících na evropské úrovni, jako je partnerství veřejného a soukromého sektoru a služeb v obecném zájmu. Návrh očekává, že právní forma evropského spolku by mohla pomoci i k lepšímu využití potenciálu dobrovolníků, zvláště tam, kde demografické změny budou umožňovat využití vysoce kvalifikované osoby ve výslužbě pro práci v neziskových organizacích.

Podle návrhu není žádný důvod věřit, že komunitární právní předpis o evropském spolku zvětší prostor pro nekalou soutěž na úkor klasických společností založených za účelem zisku. Předpis nebude mít vliv na národní právní úpravu aplikovatelnou v jiných důležitých oblastech, jako je práce nebo daně.

Toliko tedy k návrhu základních prvků pro rozhodnutí ohledně komunitárního právního předpisu upravujícího evropské spolky. Skupina, která návrh vypracovala, doporučila EESC znovu předložit návrh komunitárního právního předpisu o evropském spolku v legislativnímu procesu, s tím, že předpis by měl plně respektovat princip subsidiarity. Je třeba s lítostí dodat, že od doporučení zakotvit právní formu evropského spolku uplynul rok a půl, a návrh komunitárního právního předpisu o evropském spolku stále není na scéně. Navíc se další zprávy o pracích na evropském spolku neobjevují. A tak se závěrem znovu ptám: Evropský spolek bude nebo nebude?

*Autorka je právnička,
nyní na mateřské dovolené.*

Poznámky:

1) Proposal for a Council Regulation on the statute for a European association, COM (91)273 final SYN 386, a Proposal for a Council Directive supplementing the statute of a European Association with regards to the involvement of employees, COM (92)273 final SYN 387.

2) Viz Reforming European Company Law: High Level Group Presents Report. [citováno 28. 10. 2007]. Dostupný z <http://www.efc.be/cgi-bin/articlepublisher.pl?filename=EFC-SE-01-03-1.html>.

3) Opinion on the Proposal for a Council Decision Establishing the specific Programme "Prevention, Preparedness and Consequence Management of Terrorism", for the Period 2007-2013 - General Programme "Security and Safeguarding Liberties" (CESE 1496/2005).

4) Opinion on The representativeness of European civil society organisations in civil dialogue (CESE 240/2006).

Publikováno: 12. 12. 2007

OCHRANA ŽIVOTNÍHO PROTŘEDÍ

K nápadu ministerské byrokracie žalovat občanská sdružení o náhradu škody

JUDr. Petr Kužvart

Snaha o zabetonování krajiny mohutnými a kapacitními dopravními stavbami je sporná z mnoha stran. Efekty rychlé dopravy mezi dvěma lokalitami po dálnici bývají výrazně znehodnoceny přesyceností komunikací ve výchozí lokalitě i v místě určení. Nasycení sítě motorovými vozidly je již takové, že začíná být pro tuto síť i pro dálnice destruktivní. Seběmenší problém či kolize dnes znamená okamžité riziko rychlého hroucení dopravního systému v širokém okolí. A budování nových a nových jízdních pruhů není řešením, pouze cestou po sestupné, destruktivní spirále, která problém reprodukuje v ještě hrozivějším měřítku.

Jednoduše a levně nebo složitě a nákladně

Mohutné betonovací aktivity za veřejné prostředky jsou mimořádně významné pro velké dodavatelské firmy. Čím dražší, tím lepší! Nafukování cen se zdá být kolikrát naprosto bezuzdné, rok od roku se původní kalkulace zvyšují - bez ohledu na aktivity environmentalistických organizací a dokonce i tam, kde vůbec žádné nejsou! Kolotoč stamiliónů a miliard je čímsi naprosto

fascinujícím. Je zřejmé, že jsou na něj navěšeny silné skupinové zájmy, jež mají dost vlivu v regionální i ve vrcholové politice.

To byl jeden z důvodů, proč environmentalisté před lety neuspěli u Plzně, kde vláda již počátkem 90. let odsouhlasila poměrně levné a rychle zhotovitelné řešení, jež mohlo fungovat již někdy v roce 1998. Environmentalisté je podpořili, ale politické oligarchie na regionální i vrcholové úrovni pak vynaložily léta snah na prosazení velmi drahého a komplikovaného řešení s tunelem skrz daleko široko největší kopec. Nelegality, drzosti, demagogie a neschopnost na straně oficiální moci dovolily po delší dobu úspěšně čelit jejím asociálním záměrům, avšak na vítězství zdravého rozumu a evidentního veřejného zájmu nestačily. Dnes stojí to oficiální, drahé, komplikované a dopravně nezdařené řešení.

Občanská sdružení a průtahy při stavbě dálnic

Nicméně podívejme se na průtahy způsobené environmentalisty. Územní rozhodnutí a stavební povolení mají být vydána do cca 1 - 3 měsíců, podle složitosti řízení a jiných okolností. Ve skutečnosti se řízení vedou po celá léta. Proč? Protože státní či krajský investor podá na stavební úřad žádost nekompletní, nedopracovanou, bez povinně dokládáných stanovisek, s nedokončeným řešením výkupu pozemků apod. A tak se řízení přerušuje a měsíce utěšeně plynou. Pak je vydáno rozhodnutí a pokud se některý účastník odvolá, zase by řešení odvolání mělo trvat 2 - 3 měsíce. Ale pokud to trvá půl roku, tak je to ještě rychlé. Jsou odvolání, jež se řeší podstatně déle. Mohou environmentalisté za těžkopádnost státní byrokracie? Nemohou! Přesto se objevila zpráva, že Ministerstvo dopravy zvažuje podání žalob na občanská sdružení a chce po nich požadovat odškodnění za průtahy při výstavbě dálnic.

Podají-li environmentalisté následně správní žalobu, ta postrádá odkladný účinek. Soudy jej mohou přiznat, ale v tomto případě jde o opravdu vzácné výjimky! Něco jiného je, že soudy kolikrát nekvalitní nepodařenosti zplozené spoluprací státního byrokrata a státního investora zruší - a musí se rozhodovat znovu a již bez chyb. Ale za to si mohou byrokraté a investoři sami. Jsou placeni za to, aby fungovali kvalitně a dobře. Pokud by někdo chtěl náhradu škody, nejspíše by ji úspěšně vysoudil na státu, jehož úředníci vydávání rozhodnutí na druhý, někdy i třetí pokus.

Naprosto neuvěřitelná věc se stala v případě stavebně i dopravně šílené křižovatky Pražského okruhu se silnicí I/4 (Strakonická) v prostoru Lahovic na jižním okraji Prahy. Po výběrovém řízení přišel dodavatel stavby s tím, že se křižovatka musí úplně předělat. Byla opravdu strašná, nicméně proč se po léta utrácely státní peníze za projekt a přípravu stavby? Proč šla křižovatka do výběrového řízení na zpracovatele? Teď se kompletně překresluje. V tomhle jsou environmentalisté opravdu úplně nevině.

Ale chystají se i horší a škodlivější věci. D3 je tvrdohlavě prosazována několika místními a vrcholovými politickými mafiemi navzdory tomu, že stávající silnici I/3 je možno pouze modernizovat, zvýšit její kapacitu - když hlavní tah I/4 na jih je již zčásti hotov (Praha - Příbram) a zčásti se zrovna staví (úsek silnice I/20 před Pískem včetně mohutné mimoúrovňové křižovatky u Čížové). Další úseky vedou rovínatou krajinou k Budějovicím, kde lze zčásti opustit stávající trasu ve prospěch obcí, jež nynější průtahy devastují. Jediným podstatným problémem je stoupání Bytíz u Příbramě, kde nelze vyloučit ani drahé řešení stoupajícím tunelem. Jinak jde o přímou příhodnou trasu, jež se přímo nabízí jako hlavní kapacitní komunikace z Prahy na jih. Ale kus od ní, za vltavským údolím bude muset být další paralelní dálnice - již jen proto, aby se kšefty nezpomalily!

Kdy lze náhradu škody přiznat?

K tomu, aby soud přiznal náhradu škody, je nutno splnit čtyři podstatné podmínky: musí vzniknout škoda, kterou lze vyčíslit, a to v příčinné souvislosti s nějakým škůdcovým protiprávním jednáním - a navíc zde musí být prokázáno zavinění onoho škůdce (tedy úmyslné nebo nedbalostní - výjimečně může výslovná zákonná úprava stanovit, že průkaz zavinění není třeba - pak jde o objektivní odpovědnost za výsledek).

Pokud by různí ministerští náměstci a státní nebo jiní veřejní investoři měli prokázat vznik škody, museli by nakonec ve většině uznat, že prodražení způsobily jiné faktory, nežli aktivity environmentalistů. Na druhou stranu s příslušnou dávkou demagogie a mlžení by bylo možno cestou škody údajně zaviněné sdruženými poschovávat důsledky vlastních selhání a chyb i jiné příčiny zdražení a zpoždění. A doufat, že se na to nepřijde. Za zkoušku by to určitě stálo.

Protiprávním skutkem by snad mohla být blokáda staveniště, ale k té - pokud vím - se nikdy na stavbách dálnic nesáhlo. Využívání zákonných možností podat námítky nebo odvolání či jiné právem upravené podání, nemůže být protiprávní ani v případě, že toto podání nebylo úspěšné. Výsledek správního nebo soudního řízení je přece ovlivňován řadou procesních aspektů, provedených důkazů a dalších skutečností a nelze jej předem nijak předjímat. A zavinění? Pokud využívám zákonných práv, nemohu naplnit žádnou z definic zavinění. To je prostě z principu vyloučeno!

Zavinění i příčinná souvislost mezi skutky environmentalistů a vznikem jakékoli majetkové újmy nebo časového prodlení je otázkou. Když se na tu kterou stavbu podíváte podrobněji, zjistíte, že k prodlení i prodražení došlo z řady jiných příčin (vzpomínám si, jak při ražbě Mrázovky náhle narazili na kanalizační štolu, jež byla v tak dezolátním stavu, že ji museli neplánovaně rekonstruovat - a statické účinky ražby tunelů na povrchu se tehdy ukázaly větší, než se předpokládalo, což pochopitelně práce zpomalilo a slušně prodražilo - ale za vinu bylo prodlení dáváno environmentalistům kvůli odvolání).

Uvažovat způsobem, že kdo se neúspěšně odvolá, zaplatí případné zdržení a zdražení, jež tak způsobil, je mimo kontext českého právního řádu, nelze je akceptovat v právním státě ani v rozvinuté, otevřené demokratické společnosti. Jde o útok kamsi k autoritářskému, ba totalitnímu zřízení a je ostudou, pokud něco takového otevřeně navrhuje některý politik nebo úředník!

Autor je environmentální právník a spolupracuje s EPS.

Publikováno: 10. 10. 2007

Příběh jedné (zatím) neúspěšné legislativní iniciativy

Mgr. Luděk Šíkola

Ministerstvo pro místní rozvoj připravilo letos v létě novelu zákona č. 183/2006 Sb., stavební zákon, která výrazným způsobem zasahovala do koncepce zákona účinného teprve půl roku. Jednou z podstatných charakteristik nového stavebního zákona je zvýšená ochrana nezastavěného území.

Umísťování staveb v nezastavěném území

Podle § 18 odst. 5 stavebního zákona lze v nezastavěném území v souladu s jeho charakterem umísťovat stavby, zařízení, a jiná opatření pouze pro zemědělství, lesnictví, vodní hospodářství, těžbu nerostů, pro ochranu přírody a krajiny, pro veřejnou dopravní a technickou infrastrukturu, pro snižování nebezpečí ekologických a přírodních katastrof a pro odstraňování jejich důsledků. Dále lze umísťovat taková technická opatření a stavby, které zlepšují podmínky využití území pro účely rekreace a cestovního ruchu, například cyklistické stezky, hygienická zařízení, ekologická a informační centra.

Toto ustanovení zákona vychází z předpokladu, že volná krajina je hodnotou, kterou je nutné přísně chránit, a že divoký urbanismus není již dále společensky akceptovatelný. Nekontrolované rozšiřování sídel navíc nepřináší pouze čistě environmentální potíže, ale má i hluboké sociální dopady. Klade mnohdy neřešitelné nároky na infrastrukturu a zvyšující se hluková zátěž, mizející zeleň a znečištění ovzduší má přímý dopad na kvalitu života lidí. 1)

Zhodnocení těchto nepříznivých důsledků nekontrolovaného záboru nezastavěného území vedlo zákonodárce ke schválení cit. ustanovení stavebního zákona. Společně se zkvalitněním procesu územního plánování se tím vytváří potenciál ke skutečně řízenému zastavování krajiny. Právě územní plány mají být jediným dokumentem, který může vymezit nové zastavitelné plochy. Pouze na podkladě územního plánu je podle platného znění zákona (až na výjimky § 18 odst. 5 stavebního zákona) možné umístit stavbu do volné krajiny.

Zastavěné území a zastavitelná plocha

Zastavitelnou plochou se rozumí plocha vymezená k zastavění v územním plánu nebo zásadách územního rozvoje (§ 2 odst. 2 písm. j) stavebního zákona). Současně stavební zákon v § 2 odst. 2 písm. d) definuje zastavěné území, kterým rozumí území vymezené územním plánem nebo postupem podle stavebního zákona. Nemá-li obec takto vymezené zastavěné území, je zastavěným územím zastavěná část obce vymezená k 1. září 1966 a vyznačená v mapách evidence nemovitostí (dále jen "intravilán").

Zákon nezakazuje vymezení nových zastavitelných ploch, ale tuto výsadu dává pouze územním plánům. Z citovaných definic

je zřejmé, že stavební zákon přinesl zásadní změnu pro obce, které dosud územní plánování podceňovaly a nebyly schopné schválit vlastní územní plán nebo jeho změnu odpovídající budoucím potřebám rozvoje obce. Těmto obcím mohl od 1. 1. 2007 vzniknout problém s tím, že jedinou plochou, kde se v jejich katastru dá umístit stavba je intravilán obce, což je v zásadě vždy území hustě zastavěné. Pro velké rozvojové plány v intravilánu obcí není již prostor.

Nevítané změny obsažené v novele

Podstatou zásadní části předložené novely bylo prolomení důrazné ochrany nezastavěného území vložení nového ustanovení § 188a do stavebního zákona, které zní: „V ploše neřešené v územně plánovací dokumentaci schválené podle právních předpisů platných a účinných k 31. prosinci 2006, může zastupitelstvo obce vydat opatření obecné povahy, jímž umožní umísťovat v nezastavěném území jiné stavby, zařízení nebo opatření, než ty, které jsou uvedeny v § 18 odst. 5, pokud to není v rozporu s platnou územně plánovací dokumentací. Toto opatření pozbývá účinnosti vydáním změny územního plánu sídelního útvaru nebo územního plánu obce anebo vydáním územního plánu podle tohoto zákona. Ustanovení § 59 a 60 platí pro vydání tohoto opatření obecné povahy přiměřeně. Návrh pořizuje a řízení o návrhu před vydáním opatření obecné povahy vede úřad územního plánování nebo obecní úřad, který zajistí splnění kvalifikačních požadavků pro výkon územně plánovací činnosti podle § 24.“

Přiměřené použití § 59 a § 60 stavebního zákona znamenalo degradaci územního plánování při vymezení zastavitelného území na v podstatě pouhé zakreslení obvodové čáry do katastrální mapy obce. 2) Zužovalo skupinu vlastníků oprávněných namítkovat takové plány pouze na vlastníky sousedních nemovitostí a omezovalo přístup občanů obce a veřejnosti obecně do procesu vymezení zastavitelných ploch, který by jim v plném procesu pořizování územního plánu nemohl být odepřen.

Druhým výrazným zásahem novely do ochrany volné krajiny bylo ustanovení umožňující stavět ploty bez vědomí stavebních úřadů. Novela rušila povinnost žádat o umístění plotu a zároveň stanovila, 3) že ke stavbě plotu jakkoli vysokého není třeba stavební povolení ani ohlášení. 4) Důležitá část ochrany přírody a krajiny mezi níž patří i zajištění přístupnosti krajiny byla navrženou novelou ohrožena. 5)

Zároveň tím novela ve své podstatě mohla omezit i výkon ústavního práva na svobodu pohybu a zničit jednu z předností české krajiny, kterou je právě její přístupnost nezatížená ohrazováním.

Nedostatky legislativního procesu

Mimo popsaných zásadních věcných nedostatků trpěl návrh novely bezprecedentními vadami legislativního procesu. Vládní návrh zákona a samozřejmě rovněž vládní novela zákona musí být podle čl. 8 odst. 1 ve spojení s čl. 10 odst. 1 a 4 Legislativních pravidel vlády před předložením vládě a Legislativní radě zaslán obligatorním připomínkovým místům. Článek 76 Legislativních pravidel svěřuje předsedovi Legislativní rady pravomoc výjimečně pro jednotlivé případy rozhodnout, že se připomínkové řízení neprovede. Nad určitou nesystematičností popsaných ustanovení Legislativních pravidel, kdy předseda Legislativní rady má větší pravomoc než vláda nebo premiér, není v tomto rozboru možné polemizovat.

Ustanovení čl. 76 Legislativních pravidel využil předseda Legislativní rady a na opakovanou žádost ministra pro místní rozvoj rozhodl, že o novele stavebního zákona není nutné vést připomínkové řízení.

Ze shora zpracovaného rozboru věcné stránky části předložené novely je zřejmé, že novela přináší podstatnou změnu koncepce stavebního zákona. U závažných novel by nemělo být ustanovení čl. 76 Legislativních pravidel využíváno, neboť nepředložení takového návrhu do připomínkového řízení může přinést komplikace při aplikaci zákona z důvodu nedostatečného zhodnocení dopadů novely. Podmínka výjimečnosti situace, za jaké může předseda Legislativní rady rozhodnout o neprovedení připomínkového řízení, nebyla v tomto případě naplněna.

Tato podmínka by měla být vykládána v souladu s ostatními výjimkami stanovenými pro vládní materiály a způsob jejich předkládání v případech použití zkrácených postupů. Předseda vlády např. může ve výjimečných a zvláště naléhavých případech rozhodnout o zkrácení lhůty pro zaslání programu schůze vlády nebo jeho dodatku a materiálů pro jednání schůze vlády. 6) Výjimečnými a zvláště závažnými důvody se v tomto případě může rozumět např. ohrožení bezpečnosti státu nebo situace živelní pohromy. Podobně vláda může uložit vypracovat návrh zákona z důvodu naléhavosti

v termínu, který neumožňuje dodržet obvyklou lhůtu 20 dnů určenou k připomínkování. Podmínka naléhavosti by měla být opět vykládána velmi striktně a povolována pouze za výše zmíněných okolností.

Důležitým momentem při hodnocení, zda byly dány důvody pro výjimku podle čl. 76 Legislativních pravidel, je rovněž situace, za které se zasedání vlády, na kterém má být návrh projednán, koná. Zasedání vlády se neúčastnil premiér ani místopředseda vlády a ministr životního prostředí Bursík. Schůzi proto řídil místopředseda vlády a ministr pro místní rozvoj Čunek, tedy předkladatel novely a člen vlády, který o využití čl. 76 Legislativních pravidel požádal. Vzhledem k tomu, že Ministerstvo životního prostředí bylo spolupředkladatelem nového stavebního zákona, bylo možné považovat postup ministra pro místní rozvoj za účelový a jeho opakovanou žádost podle čl. 76 v souvislosti s jeho řízením schůze vlády za střet zájmů.

Účelem tohoto příběhu není pouze odhalit snahy o destrukci konkrétního zákona, ale především na jednoznačném a pochopitelném konkrétním příkladu ukázat, jakým způsobem u nás probíhá legislativní proces. Několik měsíců účinný zákon je bez dalšího, tedy bez analýzy dopadů dosavadního fungování (ono to v tak krátkém období ani analyzovat není možné) napaden pozměňovacím návrhem, který narušuje samotnou koncepci zákona. K tomu se vše provede potichu a „zrychleně“, aby si toho náhodou veřejnost nevšimla a nemohla ani začít přemýšlet, komu má taková novela sloužit a kdo tedy za ní vlastně stojí. Říká se, že první zásadou českého zákonodárství je: „Dát si pozor na to nenazývat věci pravými jmény.“ V tomto případě byla naplněna vrchovatě.

Z minulého času použitého ve vyprávění příběhu lze odhalit, že popsaný podraz ministru Čunkovi nevyšel. Odborná veřejnost, Ministerstvo životního prostředí a nakonec i předseda Legislativní rady vlády věc prokoukli, takže ministři nezbylo než návrh z jednání vlády stáhnout.

Článek volně navazuje na text Venduly Povolné zveřejněný na stránkách Via Iuris ONLINE dne 12. 9. 2007. I ona kritizuje legislativní proces a volá po jeho větší promyšlenosti a otevření veřejnosti. Právě veřejnost sehrála při zabránění schválení uvedené novely výraznou roli a přispěla k pojmenování věcí pravými jmény. Považujeme za důležité otevřít diskuzi nad kritickým stavem legislativy v České republice

a proto se někdy příště zamyslíme nad druhou zásadou, kterou se u nás reprezentanti tohoto oboru často řídí: „Máme-li několik stejných situací, vynaložíme veškeré úsilí k tomu, abychom je vyřešili několika různými způsoby.“

Autor je advokát a spolupracuje s EPS.

Poznámky:

- 1) Urban sprawl in Europe – the ignored challenge, dokument dostupný z www.reports.eea.europa.eu.
- 2) § 59 a § 60 stavebního zákona upravuje tzv. vymezení zastavěného území. Tento institut je ve stavebním zákoně založen pro případy, kdy obce nemají platný územní plán. Vymezení zastavěného území je ve srovnání s územním plánem výrazně zjednodušený postup, kterým je také umožněno vymezení zastavěného území. Toto vymezení je ovšem zákonem výrazně regulováno, když je stanoveno, jaké konkrétní pozemky mohou být předmětem tohoto vymezení. Týká se především malých obcí a zajišťuje, že kvůli poměrné náročnosti pořizování územních plánů (odborné i finanční), nebude zcela blokován rozvoj těchto území. Využití tohoto postupu k bezbřehému vymezení zastavitelných ploch je absurdní a bude sloužit k obcházení ustanovení procesů k vydání územního plánu.
- 3) Ust. § 79 odst. 3 písm. h) stavebního zákona mělo znít: Rozhodnutí o umístění stavby ani územní souhlas nevyžadují opěrné zdi do výšky 1 m nebo ploty do výšky 1,8 m, které nehraničí s veřejně přístupnými pozemními komunikacemi a s veřejným prostranstvím.
- 4) Ust. § 103 odst. 1 písm. d) bod 6. stavebního zákona mělo znít: Stavební povolení ani ohlášení nevyžadují ploty.
- 5) Srov. § 2 odst. 1 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.
- 6) Srov. čl. V odst. 3 Jednacího řádu vlády.
- 7) Srov. čl. 8 odst. 5 Legislativních pravidel vlády.

Publikováno: 21. 11. 2007

Účastenství v řízení o přestupcích a jiných správních deliktech

Kateřina Červená

V oblasti práva životního prostředí je možné se dopustit několika druhů deliktů. Na druhu deliktu závisí také druh řízení, které se o něm vede. Z toho vyplývá, že existuje také několik možností, jak určit, kdo bude účastníkem řízení a jaké možnosti má veřejnost během těchto řízení.

V oblasti ochrany životního prostředí mohou být spáchány trestné činy, které však nejsou předmětem tohoto článku. Dále se budeme zabývat jen správními delikty. Obecně se

rozlišují dvě základní skupiny správních deliktů. Přestupky a tzv. jiné správní delikty.

Přestupky

Přestupkem je zaviněné jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti. Dalším důležitým znakem přestupku je, že čin musí být za přestupek výslovně označen v zákoně. Vedle zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“), kde je také obsažena úprava přestupkového řízení, nalezneme množství přestupků také ve zvláštních zákonech.

Tyto zákony jsou zvláštní v poměru k přestupkovému zákonu. To znamená, že co se týká přestupků a řízení o přestupcích, použije se úprava ve zvláštním zákoně přednostně. Teprve pokud určitá otázka ve zvláštním zákoně upravena není, použije se přestupkový zákon. Postup aplikace jednotlivých zákonů bude podrobněji vysvětlen při řešení otázky „Kdo je účastníkem řízení?“

Tzv. jiné správní delikty

Tzv. jiný správní delikt je jednání, jehož znaky jsou stanoveny zákonem, a za které ukládá správní orgán sankci. 1) Pod tento pojem se řadí správní delikty zejména právnických osob a osob tzv. podnikajících (fyzických i právnických). Jednání právnických osob nemůže být přestupkem neboť přestupkem může být pouze čin zaviněný. A protože u právnických osob není možno hovořit o jejich vlastní vůli, není možno hovořit ani o zavinění. Správní delikty postihují zejména jednání právnických osob, které by v případě fyzických osob naplňovalo znaky přestupku. Není však vyloučeno, aby existovali také tzv. jiné správní delikty osob fyzických.

Pro úpravu jiných správních deliktů je typické, že je roztržštěná a nesystematická. Neexistuje jednotná úprava, tak jak je tomu např. u přestupků, které jsou obecně upraveny v přestupkovém zákoně. Pokud tedy zvláštní zákony, které ukládají sankce za jiné správní delikty neupravují řízení o těchto deliktech, je nutné použít ustanovení o správním řízení, tak jak je uvedena v zákoně č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“).

Kdo je účastníkem v řízení?

Jaký je rozdíl mezi přestupky a jinými správními delikty se pokusím vysvětlit na otázce účastenství v řízení o deliktu, který vznikl pokácením stromu bez povolení. Pokud

dojde k pokácení stromu (v našem případě mimo les stojících), ke kterému nebylo vydáno potřebné povolení, je nutné posoudit, zda strom pokácela osoba fyzická, právnická nebo podnikající fyzická osoba.

1. Stromy pokácela fyzická osoba

Ustanovení § 87 odst. 2 písm. e) zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoOPK“) říká, že fyzická osoba, která poškodí nebo bez povolení pokácí dřevinu rostoucí mimo les, se dopustí přestupku. Orgán ochrany přírody a krajiny jí za to uloží pokutu do výše 20 tisíc Kč. V tomto případě se jedná o přestupek podle zvláštního zákona. Na řízení o přestupku se proto použijí ustanovení tohoto zákona (v našem případě tedy ZoOPK) a pokud nejsou ve zvláštním zákoně obsažena zvláštní ustanovení upravující řízení o přestupcích, použije se zákon č. 200/1990 Sb. ZoOPK neupravuje, kdo je účastníkem řízení o přestupku, i na tuto otázku najdeme odpověď v zákoně o přestupcích. Ustanovení § 72 zákona o přestupcích obsahuje taxativní výčet účastníků. Tento výčet je zcela jasný a neumožňuje další rozšíření. Není možné subsidiární použití obecných ustanovení správního řádu o účastnících řízení ani případně zapojení např. občanských sdružení do řízení.

V našem případě by se tedy účastníkem stal obviněný z přestupku. Vedle něho by se však účastníkem mohla stát také osoba poškozeného. Poškozeným se rozumí osoba, které byla přestupkem způsobena majetková škoda a jen tehdy, pokud výslovně uplatnila návrh na její náhradu. Poškozený má však postavení účastníka jen v té části řízení, ve které se náhrada škody projednává. Má tedy i tomu úměrně omezená odvolací práva. Může se odvolat jen ve věci náhrady škody (např. proti stanovené výši), ale ne již např. proti tomu, jestli činem byl nebo nebyl přestupek spáchan (§ 81 odst. 2 zákona o přestupcích).

2. Stromy pokácela právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba

V ustanovení § 88 odst.1 písm. c) ZoOPK se říká, že pokud právnická nebo fyzická osoba při výkonu podnikatelské činnosti poškodí nebo zničí bez povolení dřevinu nebo skupinu dřevin rostoucích mimo les, může jí být uložena pokuta až do výše 1 000 000 Kč.

Zde se již nejedná o přestupek, jako tomu bylo v situaci, kdy čin spáchala osoba fyzická, ale o jiný správní delikt, správní delikt tzv.

osob podnikajících. Na řízení o uložení pokuty se tedy budou vztahovat zvláštní ustanovení o řízení ZoOPK, a na věci neupravené v tomto zákoně je nutné použít ustanovení správního řádu. Není zde možno použít zákona o přestupcích, protože se nejedná o přestupek.

ZoOPK ani v případě deliktů tzv. osob podnikajících neupravuje otázku účastenství. Chceme-li tedy zjistit, kdo je účastníkem v řízení o uložení pokuty, použijeme § 27 správního řádu o účastnících řízení. Podle ustanovení § 27 odst. 1. písm. b) je v řízení z moci úřední dotčená osoba, jimž má rozhodnutí založit, změnit nebo zrušit právo nebo povinnost. Z toho vyplývá že, účastníkem řízení bude pouze ten, kdo dřevinu pokácí. Účastníkem nemůže být ani osoba, v jejímž vlastnictví se strom nacházel (pokud je odlišná od osoby, která strom pokácela), protože udělením pokuty nedochází ani k založení ani k změně ani k zrušení jejích práv. Správní řád navíc neupravuje řízení o náhradě škody, proto v tomto řízení nemůže vlastník pokácených stromů žádat ani náhradu škody a být tak účastníkem alespoň v této části řízení.

Shrnutí

Správní delikty se dělí do dvou základních skupin. První skupinu tvoří přestupky fyzických osob a druhou tvoří tzv. jiné správní delikty osob právnických a osob podnikajících (méně často také osob fyzických). Řízení o těchto dvou skupinách deliktů se zásadně liší. Základní postup je v řízení o přestupcích upraven v zákoně o přestupcích. Odchyly od tohoto postupu mohou být stanoveny ve zvláštních zákonech, které postihují konkrétní protiprávní činy. Řízení o tzv. jiných správních deliktech nemá žádnou ucelenou úpravu, a proto se použijí pouze ustanovení o řízení v zákoně, který tento delikt postihuje. Pokud je tato úprava nedostatečná a neřeší všechny potřebné otázky, použije se právní úprava správního řízení obsažená ve správním řádu. Tato pravidla se použijí i při zjišťování, kdo je účastníkem řízení, protože otázka účastenství je součástí otázky úpravy celého řízení.

Autorka je studentka PrF MU a spolupracovnice EPS.

Poznámky

1) Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2006, čj. 5 As 4/2005-92, www.nssoud.cz.

Publikováno: 5. 12. 2007

Jak imisní situace nehraje s emisními limity

JUDr. Michal Bernard

Tento článek se pokouší uchopit zásadní problém v oblasti ochrany ovzduší – jak je možné, že přestože provozovatelé v určitých oblastech České republiky spolehlivě plní jim stanovené emisní limity, je ovzduší znečištěno natolik, že dochází k poškozování zdraví místních lidí. 1)

V prostoru vymezeném tímto článkem se pokusím na základě dosavadních praktických zkušeností definovat některé z příčin tohoto stavu a navrhnout možnosti jejich zlepšení. V žádném případě nemá tento článek ambice vyčerpávající analýzy problému, ale chtěl by přispět do diskuse o současném stavu právního zajištění ochrany ovzduší v předvečer úvah o podstatném přepracování zákona o ochraně ovzduší.

Emise vs. imise

Krom obecně formulovaných povinností provozovatelům zdrojů znečišťování ovzduší, zákon o ochraně ovzduší reguluje množství vypouštěných látek z určitého zdroje pomocí emisních limitů, 2) přípustné tmavosti kouře, přípustné míry obtěžování zápachem, emisními stropy a redukčními cíli (regulace znečišťování přímo u zdroje). 3)

Ačkoliv pouze o jeden paragraf dále, ustanovení § 6 nadepsané Přípustná úroveň znečištění ovzduší (regulace znečišťování v území) bohužel často nekoresponduje se svým předchůdcem v textu. Podle mého názoru má tento stav několik příčin. Za prvé, orgány územního plánování a další správní orgány v oblasti ochrany ovzduší dostatečným způsobem neposuzovali a neposuzují kumulativní a synergické vlivy všech zdrojů znečišťování v oblasti, její klimatické a geografické podmínky a tzv. sekundární prašnost. 4) Zásadně by tyto vlivy měly být zkoumány již ve fázi územního plánování a posuzování vlivů územních plánů na životní prostředí v procesu SEA. V žádném případě by nemělo být uděleno povolující územní rozhodnutí pro stavbu, která by svým provozem přispěla k překročení imisních limitů či pokud limity v této oblasti jsou již překračovány. 5)

Za druhé, ne vše co provozovatelé vypustí do ovzduší, se změní a započte do povolených emisí. Provozovatelé si své emise měří sami a údaje předávají orgánům ochrany ovzduší. 6) Správní orgány mají možnost pouze ověřovacího, kontrolního měření. To je podle mého názoru zcela neudržitelná konstrukce, neboť provozovatelé mají přirozenou tendenci pouštět emise i tzv. „mimo komín“ (kromě motivace „splnit“ samotné limity je zde i motiv finanční – z naměřeného množství vypuštěných znečišťujících látek se vypočítává výše poplatku). Tyto fugitivní emise mohou činit poměrně značné množství, které se projeví až na měřící stanici „dále po větru“.

A konečně za třetí, velký problém je v nastavení emisních limitů jako takových. Ty se u většiny provozů stanoví vzhledem k objemu vypouštěných plynů. 7) Pokud se tedy komínem prožene více vzduchu, je možné vypustit i více škodlivin. Současné nastavení emisních limitů neomezuje zvyšování produkce při zachování stejného technologického postupu a dává provozovatelům volnost k hrátkám s celkovými objemy vypouštěných odpadních plynů za účelem vypuštění více znečišťujících látek.

Možnosti řešení

Na některé z uvedených problémů umí současný „ovzdušový zákon“ při důsledné aplikaci reagovat, na jiné nikoliv. Pro fázi územního plánování a umístování staveb je podstatné ustanovení § 6 odst. 1, které říká: „Imisní limity jsou závazné pro orgány ochrany ovzduší při jejich činnosti.“

Z evropských směrnic na poli ochrany ovzduší vychází pro orgány veřejné správy povinnost zpracování koncepčních dokumentů ke zlepšení kvality ovzduší – konkrétně programy snižování emisí (národní, krajský, případně též místní), programy ke zlepšení kvality ovzduší (zóny a aglomerace) a akční plány (krajské a místní). 8) Ze všech těchto dokumentů musí orgány veřejné správy vycházet při své činnosti, pro územní plánování, umístování a povolování staveb je tato povinnost *expressis verbis* stanovena v ustanovení § 6 odst. 7. Součástí žádosti o vydání závazného stanoviska k umístění středních, velkých a zvláště velkých zdrojů znečišťování ovzduší musí být zpracování rozptylové studie. 9)

Pro existující provozy

V případě existujících zdrojů znečišťování ovzduší mají orgány ochrany ovzduší rovněž řadu kompetencí, které je možné ke zlepšení kvality ovzduší využít. Pokud by se použití obecných emisních limitů pro určité znečišťující látky ukázalo v určité oblasti jako nedostatečné, je možné konkrétním významným znečišťovatelům uložit plnění individuálních, specifických limitů. 10)

Dle mého názoru velmi efektivní, ale zcela nevyužívaný nástroj obsahuje ustanovení § 5 odst. 5 zákona o ochraně ovzduší. Podle něj může být provozovateli zdroje znečišťování ovzduší uložena namísto plnění emisních limitů povinnost plnit plán snížení emisí znečišťujících látek. Plán snížení emisí zpracovává provozovatel zdroje a schvaluje ho krajský úřad. Jeho výhodou je dohodovací řízení mezi provozovatelem a krajským úřadem, které umožní respektovat specifika daného provozu a postupně dle dohodnutého harmonogramu snižovat emisní zátěž pomocí investic do nových technologických postupů či restrukturalizací provozu. Dle mého názoru se jedná o nedoceněný nástroj současného zákona, který by se krajské úřady měly naučit využívat.

Provozovatelé zvláště velkých, velkých a středních zdrojů znečišťování mají dále povinnost plnit úkoly z programů ke zlepšování kvality ovzduší a při vážném a bezprostředním ohrožení zdraví bezodkladně zastavit nebo omezit provoz. 11) Při neplnění podmínek povolení či povinností zakotvených v zákoně uloží orgán ochrany ovzduší opatření k nápravě, za podmínek ustanovení § 38 odst. 2 rozhodne o omezení nebo zastavení provozu.

Provozovatelé, kteří podléhají režimu zákona o integrované prevenci, 12) musí své provozy přizpůsobovat nejlepším dostupným technikám. Zákon v § 18 a 19 zakotvuje možnost revize vydaných integrovaných povolení a uložení opatření k nápravě, případně omezení a zastavení provozu.

Závěr

Jak bylo naznačeno výše, některé z uvedených problémů bude třeba řešit podstatnou změnou současného zákona o ochraně ovzduší, případně zpřesněním některých nástrojů. Některé problémy je ale dle mého názoru možné úspěšně řešit již dnes důslednou aplikací existujících nástrojů v zákoně o ochraně ovzduší a zákona o integrované

prevenci. Zejména krajské úřady mají řady efektivních nástrojů, které však nechtějí, neumí nebo nevědí, jak používat. Přitom je právě v zájmu krajů, aby největší znečišťovatelé ovzduší výrazně omezili množství vypouštěných látek.

Naplnění a překračování emisních limitů a emisních stropů blokuje další rozvoj území. V takovém případě nové provozy nemohou být v území povoleny, i přesto že jejich „příspěvek“ ke znečištění ovzduší bude v porovnání se stojícími technologickými dinosaurů mnohonásobně nižší.

Autor působí v Ekologickém právním servisu.

Poznámky:

1) Modelovou oblastí pro prezentaci tohoto problému je ostravsko, kde všichni „velcí“ provozovatelé jim stanovené emisní limity plní, a přitom je zde dosáhováno naprosto šílených koncentrací pro některé znečišťující látky, zejména Nox, benzo(a)pyren, arsen a prachové částice PM 10. Jedná se o hodnoty, které mají bezprostřední vliv na zdraví lidí, kteří zde žijí.

2) Ustanovení § 3 zákona č. 86/2002 Sb., o ochraně ovzduší, ve znění pozdějších předpisů: povinnost omezovat a předcházet znečišťování ovzduší a snižovat množství vypouštěných znečišťujících látek (odst. 1), zákaz spalování odpadu a látek, která nejsou palivem (odst. 2 a 3), povinnost volit nejlepší dostupné techniky při výstavbě a změně zvláště velkých stacionárních zdrojů (odst. 6) atd.

3) Ustanovení § 5 zákona o ochraně ovzduší a jeho prováděcí předpisy.

4) Pevné částice prachu, tzv. PM 10 a PM 2,5 díky svým mikroskopickým rozměrům létají vzduchem na velké vzdálenosti a rovněž již jednou usazené se díky větru a projíždějícím automobilům znovu zvedají. Nebezpečnost těchto látek spočívá v tom, že se na ně nabalují další chemické látky (zejména benzo(a)pyren, arsen a další rakovinotvorné látky), které pak na křídlech částic PM 2,5 zalétávají až hluboko do plicních sklípků.

5) Pokud by tomu tak bylo, nemohlo by například nikdy dojít k povolení stavby závodu na výrobu skelných izolací Knauf Insulation v Krupce u Teplic, v údolí se zcela nevhodnými rozptylovými a klimatickými podmínkami v oblasti již značně zatížených severních Čech.

6) Ustanovení § 8 odst. 6, resp. odst. 7 vyhlášky MŽP č. 356/2002 Sb., kterou se stanoví seznam znečišťujících látek, obecné emisní limity, způsob předávání zpráv a informací, zjišťování množství vypouštěných znečišťujících látek, tmavosti kouře, přípustné míry obtěžování zápachem a intenzity pachů, podmínky autorizace osob, požadavky na vedení provozní evidence zdrojů znečišťování ovzduší a podmínky jejich uplatňování.

7) Ustanovení § 2 odst. 1 písm. e) poslední věta zákona o ochraně ovzduší.

8) Rámcová směrnice 96/62/ES, o hodnocení a řízení kvality ovzduší, její čtyři dceřiné směrnice a směrnice 2001/81/ES, o národních emisních

stropch.

9) Viz ustanovení § 17 odst. 5 zákona o ochraně ovzduší.

10) Ustanovení § 5 odst. 2 písm. b) zákona o ochraně ovzduší.

11) Ustanovení § 11 odst. 1 písm. p), resp. § 11 odst. 1 písm. k) zákona o ochraně ovzduší.

12) Zákon č. 76/2002 Sb., o integrované prevenci a omezení znečištění, o integrovaném registru znečišťování a o změně některých zákonů (zákon o integrované prevenci), ve znění pozdějších předpisů.

Publikováno: 19. 12. 2007

SOUKROMÝ/RODINNÝ ŽIVOT

Sanace rodiny po nařízení ústavní výchovy

Mgr. Jana Havířová

Rodina, kde jsou vytvořeny emocionální vazby, představuje jedinou jistotu v životě každého dítěte a je považována za nejvhodnější prostředí pro jeho výchovu, byť vykazuje určité nedostatky - např. materiální. Proto je třeba soustředit pozornost na aktivní práci s rodinou a to nejen preventivní, ale i následnou, tedy po nařízení ústavní výchovy.

V preambuli Úmluvy o právech dítěte se stanoví, že rodina jako základní jednotka společnosti a přirozené prostředí pro růst a blaho všech svých členů a zejména dětí, musí mít nárok na potřebnou ochranu a takovou pomoc, aby mohla beze zbytku plnit svou úlohu ve společnosti. 1) Pokud soud shledal, že v nejlepší zájmu dítěte je jeho umístění do zařízení kolektivní péče, je třeba, aby v zájmu zachování sociálních a citových vazeb mezi dítětem a jeho rodinou, bylo beze zbytku naplňováno právo na pravidelný osobní kontakt.

Práce s rodinou

Ve většině případů nařízení ústavní výchovy neprobíhá efektivní souběžná práce s rodinou, která by pomohla následné reintegraci rodiny. Novelou zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí byla v ustanovení § 12 odst. 2 právně zakotvena povinnost orgánu sociálně-právní ochrany dětí pracovat s rodinou po umístění dítěte do zařízení ústavní výchovy. 2)

Výše uvedené ustanovení koresponduje s ustanovením § 29 odst. 2 téhož zákona, kde se stanoví povinnost zaměstnance orgánu sociálně-právní ochrany dětí navštěvovat nejen dítě, kterému byla nařízena ústavní

výchova nebo uložena ochranná výchova, ale i jeho rodiče, a to v zákonem stanovených 3 měsíčních lhůtách. Smysl těchto ustanovení lze spatřovat v úsilí orgánu sociálně-právní ochrany dětí obnovit narušené funkce rodiny, a to tak, aby mohla opět plnit svoji funkci ve společnosti a dítě se mohlo, co možná nejdříve, vrátit zpět do svého přirozeného prostředí. Sanace přitom může pomoci zejména rodinám, kde jsou zachovány citové vazby a rodiny mají zájem děti vychovávat. Tato povinnost pracovat s rodinami, kterým bylo odebráno dítě, se de facto stanoví také v čl. 27 odst. 4 Úmluvy o právech dítěte, kde je uvedeno: „Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, činí všechna opatření nezbytná k zabezpečení obnovy péče o dítě ze strany rodičů nebo jiných osob, které nesou za dítě finanční zodpovědnost....“

V praxi však mnohdy dochází k tomu, že rodiny, kterým bylo odebráno dítě, jsou poznamenány nedůvěrou k sociálním pracovním OSPOD, jejichž činnost chápou spíše jako represivní, a na základě svých špatných zkušeností vystupují více pasivně v procesu jejich sanace. 3) Bylo by jistě vhodnější, kdyby s rodinou, které bylo odebráno dítě, pracovala jiná sociální pracovníce, než-li ta, která podala návrh či podnět k nařízení ústavní výchovy a vystupovala jako opatrovník dítěte v řízení. Represivní a sanační kompetence by nejlépe měly být rozděleny mezi dva různé orgány a nemělo by tedy docházet k tomu, že by sanaci prováděla sociální pracovníce, která má kompetenci vydávat represivní opatření. Efektivním řešením by také bylo, kdyby orgány sociálně-právní ochrany dětí více spolupracovaly s pověřenými osobami a dalšími nevládními organizacemi, které by se podílely na sanaci rodiny a poskytly rodinám služby, které tento orgán vzhledem ke své kapacitě poskytnout nemůže. S účastí nestátních subjektů na výkonu sociálně-právní ochrany počítá i zákon o sociálně-právní ochraně dětí, který v §§ 48-50 upravuje výkon této činnosti osobami, které k tomu získají pověření.

Participace samotného zařízení ústavní péče

Osoby odpovědné za výchovu mají podle § 26 odst. 1 písm. d) zákona o ústavní a ochranné výchově 4) právo na poradenskou pomoc zařízení, kde je dítě umístěné, a to ve věcech výchovné péče o dítě. Z tohoto ustanovení lze tedy dovodit odpovídající povinnost zařízení podílet se v rámci své odbornosti na procesu sanace biologické rodiny dítěte s cílem návratu

dítěte zpět domů. K tomu však v praxi běžně nedochází, rodiče o tomto svém právu nevědí a zařízení se samo aktivně nezapojuje do řešení situace biologické rodiny a nevyvíjí snahu, která by vedla k návratu dítěte zpět do fungující rodiny. Přitom by bylo jistě velmi účinné, kdyby se zařízení ústavní péče aktivně participovalo na sanaci rodiny, scházelo se s rodiči a pracovalo s rodinou i dítětem.

Umístění dítěte daleko od bydliště rodičů

Největším nepřítelem úspěšné práce s rodinou je fakt, že ustanovení § 5 odst. 15 zákona o ústavní a ochranné výchově, kde je stanoveno, že dítě by mělo být umístěno co nejbližší bydlišti rodičů, není v praxi mnohdy naplňováno. Ústavy jsou navíc často dislokovány mimo městské aglomerace, což ztěžuje práci s rodinou a ohrožuje pravidelný kontakt rodiny s umístěným dítětem. Zejména jsou tak postiženy rodiny, kterým bylo odebráno dítě z důvodu ztráty jejich funkce ekonomické, i když jejich funkce citové zůstaly zachovány. Těmto rodinám brání nedostatek finančních prostředků v pravidelné návštěvě jejich dětí a tato velká vzdálenost zařízení od bydliště rodičů zamezuje systematické práci s rodinou.

Umístěním dítěte do neúměrné vzdálenosti od bydliště rodičů dochází de facto k znemožnění pravidelného kontaktu rodiny s dítětem, a to jak již bylo řečeno, zejména u rodin nacházejících se ve špatné finanční situaci. Dochází tak mimo jiné k porušení čl. 9 odst. 3 Úmluvy o právech dítěte, kde se stanoví právo dítěte na pravidelné osobní kontakty s rodiči.

Rovněž Evropský soud pro lidská práva ve své judikatuře (např. *Olsson v. Švédsko*) 5) konstatoval, že bytí nedojde samotným rozhodnutím k porušení čl. 8 (právo na respektování rodinného a soukromého života) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod 6), může k němu dojít výkonem daného rozhodnutí, a to v případě, že jsou děti umístěny daleko od svých rodičů, což brání pravidelnému a pružnému styku s nimi.

O umístění a přemístění dítěte z jednoho zařízení do druhého rozhoduje diagnostický ústav a to na základě vlastního podnětu nebo odůvodněné písemné žádosti zařízení, kde je dítě umístěno, osob odpovědných za výchovu, dítěte nebo orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Žádosti rodičů o přemístění dítěte do jiného zařízení, tak aby jim byl umožněn co možná nejsnazší kontakt s dítětem však nemusí být vyhověno, a to zejména s ohledem na kapacitu příslušného zařízení.

Závěr

Tento článek vyzdvihuje nedostatky, které výrazným způsobem ztěžují práci s rodinou, a to zejména po nařízení ústavní výchovy. Rodiny většinou nevědí, jakým způsobem mají postupovat, aby jim bylo dítě vráceno. Státní orgány poskytující sociální služby by měly proto těmto rodinám aktivně pomáhat - informovat rodiny v sociální nouzi o možnostech sociálního ubytování, radit jim o způsobu získání takového bydlení, aktivně pomáhat při jednání s úřady a poskytovat komplexní poradenství v jednotlivých krocích vedoucích ke zlepšení situace a řešení jejich problémů, které by vedlo k co nejrychlejšímu návratu dítěte do rodiny. Tak lze pomoci zejména rodinám, kterým bylo odebráno dítě z důvodů materiální nouze, přestože citový vztah nebyl narušen.

Autorka působí v Lize lidských práv.

Poznámky

1) Sdělení č. 104/1991 Sb., o Úmluvě o právech dítěte.

2) „Obecní úřad obce s rozšířenou působností je povinen poskytnout rodiči pomoc po umístění dítěte do zařízení pro výkon ústavní výchovy (§ 28), nebo do zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc (§ 42), spočívající zejména v pomoci uspořádat rodinné poměry, které by umožnily návrat dítěte do rodiny, při řešení životní a sociální situace, včetně hmotné úrovně rodiny, v pomoci při spolupráci s orgány sociálního zabezpečení, úřady práce a dalšími státními a jinými orgány, a za tím účelem také zprostředkuje rodiči pomoc poradenského zařízení.“

3) Viz Návrat dítěte do původní rodiny (závěrečná zpráva z realizace projektu). Poradna pro občanství, občanská a lidská práva, 2003, str. 4.

4) Zákon č. 109/2002 Sb. o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních a o změně dalších zákonů.

5) Viz rozhodnutí *Olsson v. Švédsko* ze dne 24/03/1988, odst. 81 a 84.

6) Sdělení č. 209/1992 Sb., o Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Článek 8 Úmluvy: Právo na respektování rodinného a soukromého života

1. Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.

2. Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

Publikováno: 3. 10. 2007

Snížení hranice trestní odpovědnosti a problematika dětí mladších 15 let

Mgr. Jana Havigerová,

Mgr. Veronika Kristková LL.M.

Výbor OSN pro práva dítěte ve svých Závěrečných doporučeních 1) z ledna 2003 naléhal na Českou republiku, 2) aby byla zachována současná věková hranice trestní odpovědnosti stanovená na patnáct let. Široká diskuze ohledně trestní odpovědnosti probíhala již v souvislosti s novým zákonem o soudnictví ve věcech mládeže (dále ZSM). 3) Citovaný zákon nakonec stanovil hranici trestní odpovědnosti na 15 let. Zde upravená trestní odpovědnost je koncipována jako tzv. relativní odpovědnost. 4)

Hranice trestní odpovědnosti a kriminalita dětí mladších 15 let

V rozporu s uvedeným doporučením Výboru OSN pro práva dítěte věcný záměr nového trestního zákona navrhuje snížení hranice trestní odpovědnosti na 14 let. Jako důvod je nejčastěji uváděno, že dnešní mládež dospívá dříve, že stejná věková hranice je platná i v okolních státech a za první republiky existovala i v tehdejší Československu. 5) Málokdy je však argumentováno statistikami kriminality dětí mladší 15 let. Média vytváří dojem současné generace dětí jako generace kriminálníku s narůstající brutalitou.

Analýza Institutu pro kriminologii a sociální prevenci 6) či dostupné policejních statistiky a zkušenosti policistů z terénu nijak nepotvrzují to, že by se situace, co do počtu i závažnosti trestných činů páchaných mládeží výrazně zhoršovala. 7)

I zpráva Nevyššího státního zastupitelství o činnosti z roku 2006 uvádí, že v "roce 2006 stagnovala úroveň vykázané trestné činnosti mladistvých (údaje o stíhaných i obžalovaných osobách včetně osob, ohledně nichž bylo konáno zkrácené přípravné řízení, resp. byl podán návrh na potrestání, byly v podstatě obdobné jako v roce 2005). 8) Pokud jde o děti mladší 15 let, zde bylo naopak zaznamenáno další, rozhodně ne pouze zanedbatelné, snížení počtu dětí, které se dopustily činu jinak trestného (oproti roku 2005 činila hodnota poklesu sice jen 9,5 %, v absolutních počtech však bylo dosaženo nejnižšího čísla za celé období od roku 1989)."

9) Nevyšší státní zastupitelství tedy dospělo k závěru, že "snížení věkové hranice jako podmínky pro uplatnění trestní odpovědnosti z 15 na 14 let, jak je na tom založen i nově vypracovávaný návrh nového trestního zákoníku, se jeví jako nevhodné a blíže nepodložené." 10) Pro takové snížení věkové hranice trestní odpovědnosti nesvědčí ani poznatky z praxe při objasňování a dokazování zvláště závažné násilné trestné činnosti. Nejčastějším druhem kriminality je majetková trestná činnost, děti a mládež nevylímáje. 11)

Většina odborníků podporuje komplexnější řešení a přiklání se k názoru, že samotné snížení věkové hranice trestní odpovědnosti bez dalšího, problém stejně neřeší. Při stanovování hranice trestní odpovědnosti je nutné si uvědomit, že nezáleží ani tak na tom, zda věková hranice bude 14 nebo 15 let, ale spíše na následné reakci systému na delikventní jednání dítěte a na jeho prevenci. Je třeba zdůraznit, že současná právní úprava již teď umožňuje přijmout opatření vůči dítěti mladšímu 15 let, které se dopustilo činu jinak trestného.

V právních systémech států, kde je hranice trestní odpovědnosti stanovena v nízkém věku, následná opatření vůči pachateli jsou přijímána převážně v rámci specializované netrestní justice. Tam, kde je stanoven vyšší věk trestní odpovědnosti, je s mladistvými pachateli zacházeno podobně jako s dospělými, tresty jsou ukládány v rámci trestní justice a jsou kratší. Současná právní úprava v sobě spojuje oba tyto modely, kdy dětem starší 15 let, které jsou trestně odpovědné jsou ukládána opatření (výchovná, ochranná, trestní) specializovanými soudy v trestním řízením reflektující specifika mladistvých, zatímco dětem mladším 15 let, které se dopustí činu jinak trestného, je možné uložit některá opatření (dohled probačního úředníka, zařazení do terapeutického, psychologického nebo jiného vhodného výchovného programu ve středisku výchovné péče) včetně ochranné výchovy.

Právní úprava možných opatření je u dětí mladších 15 let ve svém důsledku paradoxně přísnější než u mladistvých, neboť škála možných opatření u dětí mladších 15 let je mnohem užší. Vzhledem k okolnostem činu, dítěti, jeho narušení a rodinnému prostředí bylo třeba např. udělit napomenutí, uložit ústavní výchovu či jiné výchovné omezení nebo povinnost; tento názor dokladuje i vysoké procento upuštění od uložení opatření. 12) Dohled probačního úředníka se omezuje často na formální docházení mladistvého do

příslušného střediska PMS, kde s ním úředník provede jednou za čas rozhovor. Samotné snížení hranice trestní odpovědnosti problém neřeší. Snížení hranice trestní odpovědnosti musí být doplněno odpovídajícími programy práce s mladistvými delikventy a zejména koncepcí prevence kriminality dětí a mládeže.

Ochrana práv a oprávněných zájmů dítěte mladšího 15 let podezřelého ze spáchání činu jinak trestného

V oblasti delikvence dětí mladších 15 let máme za to, že existují zásadní nedostatky, které je třeba legislativně řešit, a to zejména v oblasti ochrany práv a oprávněných zájmů dítěte mladšího 15 let, které je podezřelé ze spáchání činu jinak trestného. V této souvislosti bychom chtěli také poukázat na institut předběžného opatření použitého u dítěte jako jakési náhrady vazby.

Ustanovení § 90 odst.1 ZSM stanoví, že „dítě mladší patnácti let není trestně odpovědné.“ Proti takovému dítěti, které se dopustilo tzv. činu jinak trestného, lze však použít opatření potřebná k jeho nápravě, výchově i ochraně. Řízení dle III. hlavy zákona o soudnictví ve věcech mládeže dopadající na děti mladší 15 let není pojato jako řízení trestní, ale občanské soudní řízení, vycházející z úpravy řízení ve věcech péče soudu o nezletilé; řídí se tedy podpůrně občanským soudním řádem (§ 96 ZSM). Pokud se dítě mladší patnácti let dopustí činu jinak trestného, podá státní zástupce soudu pro mládež návrh na uložení opatření. Ze zákona vyplývá, že samotné řízení bude zahájeno, až podáním daného návrhu (soud může řízení zahájit také bez návrhu) a až tímto okamžikem nabývá dítě práv vyplívajících ze zákona o soudnictví ve věcech mládeže. Teprve tehdy je mu také poskytnuta ochrana ve formě opatrovníka, kterým je ustanoven advokát, a který je povinen hájit zájmy dítěte.

Výše uvedený zákon přiznává zvýšenou ochranu mladistvému (osoba starší 15 let a mladší 18 let), jehož zájmy musí být obhájcem hájeny již od okamžiku, kdy jsou proti němu použita opatření podle tohoto zákona nebo provedeny úkony podle trestního řádu, a to včetně úkonů neodkladných a neopakovatelných. Mladistvý musí být zastoupen obhájcem tedy již v přípravném řízení. Tento obhájce má právo se zúčastnit těch úkonů, kterých je oprávněn se zúčastnit mladistvý, a to i úkonů neodkladných a neopakovatelných.

Jinak je tomu ovšem ve věcech dětí mladších 15 let, kde neexistuje přípravné řízení jako v řízení trestním. Z tohoto důvodu zde také není dána povinnost zastupovat dítě, podezřelé ze spáchání činu jinak trestného, obhájcem již během vyšetřování tohoto činu, a to před zahájením samotného řízení. Státní zástupce je sice povinen podat k soudu návrh bezodkladně poté, co se dozví, že pachatelem je dítě, které nemůže být pro svůj věk trestně stíháno. Z logiky věci však podání tohoto návrhu předpokládá vést dokazování k prokázání rozhodných okolností nasvědčujících tomu, že dítě podezřelé ze spáchání činu jinak trestného se tohoto činu skutečně dopustilo. Proto by již při těchto úkonech, jak je tomu i v případě mladistvých, mělo být dítě povinně zastoupeno obhájcem, který by přispěl ke zvýšené ochraně jeho práv a oprávněných zájmů. Jedině tak by byla zajištěna odborná právní pomoc ve prospěch dítěte již před zahájením řízení.

Institut předběžného opatření ve smyslu náhrady vazby u dítěte mladšího 15 let podezřelého ze spáchání činu jinak trestného

Dalším problémem, s nímž jsme se setkali, je skutečnost, že ačkoliv v případě dětí mladších 15 let není vazba dle zákona možná (ta je specificky upravena jen ve věcech mladistvých), došlo k tomu, že dítě bylo umístěno pro podezření ze spáchání činu jinak trestného do zařízení ústavní péče, a to na základě předběžného opatření nařízeného soudem dle § 76a OSŘ na návrh orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Přitom jediným důvodem uvedeným v usnesení soudu byl ten, že nezletilý je vyslýchán k nejasnému úmrtí jiné osoby a v tomto řízení byl a stále je veden jako hlavní podezřelý.

Je třeba podotknout, že institut předběžného opatření podle §76a občanského soudního řádu však slouží výhradně k ochraně dětí samotných nikoliv k ochraně společnosti před těmito dětmi. Nejenže takové rozhodnutí nebylo slučitelné se samotnou podstatou tohoto institutu, ale i výše uvedený důvod pro nařízení předběžného opatření nenaplňoval beze zbytku důvody stanovené v ustanovení §76a odst.1 o.s.ř. tedy, „ocitlo-li se nezl. dítě bez jakékoliv péče nebo jsou-li jeho život nebo příznivý vývoj vážně ohroženy nebo narušeny, předseda senátu předběžným opatřením nařídí, aby bylo dítě předáno do péče osoby, kterou v usnesení označí“.

Toto předběžné opatření by se mělo vydávat zejména v případě, kdy je dítě použito ke spáchání trestného činu ze strany rodičů. V takové situaci lze totiž konstatovat, že další pobyt dítěte u jeho rodičů není v jeho zájmu. Ve výše zmiňovaném případě však tato situace nenastala, a proto uplatnění domněnky ohrožení příznivého vývoje by bylo možné pouze v případě prokázání viny ze spáchání daného činu.

Diskuze by tedy spíše než o snížení hranice trestní odpovědnosti měla být vedena jednak o efektivitě opatření přijímaných jako reakce na delikt ní jednání dětí mladších 15 let a úspěšnosti těchto opatření při resocializaci dítěte, jednak odstranění závažných nedostatků současné právní úpravy a praxe. 13) Dle Zprávy o činnosti státního zastupitelství za rok 2006 je to změna ustanovení § 90 zákona č. 218/2003 Sb. (nahrazení obligatorních návrhů na uložení opatření prostorem pro uvážení státního zástupce při fakultativním podávání návrhu), doplnění druhů opatření, která by bylo možno ukládat podle § 93 zákona č. 218/2003 Sb., jednak zajištění rychlé vykonatelnosti takto uložených opatření, a s tím spojené zkvalitnění právní úpravy režimu výkonu ochranné výchovy, popř. úprava zabezpečovací detence. Snižování hranice trestní odpovědnosti dle statistik kriminality těchto dětí se nejeví jako vhodné, povede ke zbytečné kriminalizaci dětí a zneužívání stále mladších dětí k páchaní trestné činnosti.

Autorky působí v Lize lidských práv.

Poznámky:

- 1) CRC/C/15/Add 201.
- 2) S odkazem na článek 3 (zájem dítěte) a článek 12, resp. 6 Úmluvy OSN o právech dítěte (právo na život, povinnost zajistit v nejvyšší možné míře zachování života a rozvoj dítěte).
- 3) Zákon č.218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonu.
- 4) Dle této úpravy dítě, které v době spáchání provinění nedosáhlo takové rozumové a mravní vyspělosti, aby mohlo rozpoznat jeho nebezpečnost pro společnost, nebo ovládat své jednání, není za tento skutek trestně odpovědné, i když dosáhlo věku 15 let. Taková nezralost částečně trestně odpovědného dítěte však musí být podstatná. V praxi jde o výjimečné případy.
- 5) Např. ministr spravedlnosti JUDr. Jiří Pospíšil , Novinky, 14.3. 2007, http://www.novinky.cz/domaci/pospisil-navrhuje-snizeni-trestni-odpovednosti-na-14-let_111417_3psvu.html. 13.11. 2007.
- 6) Mladiství pachatelé na prahu třetího tisíciletí, Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha

2004, <http://www.ok.cz/iksp/docs/307.pdf>, 13. 11. 2007.

7) Situace v kriminalitě mládeže se nezhoršuje, Učitel'ské noviny, 25/2007, http://www.ucitelskenoviny.cz/n_obsah_clanku.php?id=478&PHPSESSID=086bfe, 13. 11. 2007.

8) Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2006, textová část, Nejvyšší státní zastupitelství, 2007, 7 NZN 601/2007, str. 30 <http://portal.justice.cz/nsz/hlavni.aspx?j=39&o=29&k=2750&d=165695>, 14. 11. 2007.

9) Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2006, textová část, Nejvyšší státní zastupitelství, 2007, 7 NZN 601/2007, str. 30 <http://portal.justice.cz/nsz/hlavni.aspx?j=39&o=29&k=2750&d=165695>, 14. 11. 2007.

10) Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2006, textová část, Nejvyšší státní zastupitelství, 2007, 7 NZN 601/2007, str. 30 <http://portal.justice.cz/nsz/hlavni.aspx?j=39&o=29&k=2750&d=165695>, 14. 11. 2007.

11) Přehledné zpracování policejních statistik viz. Situace v kriminalitě mládeže se nezhoršuje, Učitel'ské noviny, 25/2007, http://www.ucitelskenoviny.cz/n_obsah_clanku.php?id=478&PHPSESSID=086bfe, 13. 11. 2007.

12) Dohnalová R.: Soudnictví ve věcech mládeže in Zpráva o vývoji práv dětí v ČR v letech 2003-2005, Liga lidských práv, 2006, na http://www.llp.cz/_files/file/Zprava_deti.pdf, 26. 11. 2007.

13) Dle Zprávy o činnosti státního zastupitelství za rok 2006 je to změna ustanovení § 90 zákona č. 218/2003 Sb. (nahrazení obligatorních návrhů na uložení opatření prostorem pro uvážení státního zástupce při fakultativním podávání návrhu), doplnění druhů opatření, která by bylo možno ukládat podle § 93 zákona č. 218/2003 Sb., jednak zajištění rychlé vykonatelnosti takto uložených opatření, a s tím spojené zkvalitnění právní úpravy režimu výkonu ochranné výchovy, popř. úprava zabezpečovací detence.

Publikováno: 28. 11. 2007

Přestup žáka základní školy a správní uvážení

Michal Čermák

Mnozí rodiče jsou v situaci, kdy z nejrůznějších důvodů (stěhování, nehody ve škole) jsou nuceni zabývat se tím, zda je nutné, aby jejich dítě, které navštěvuje základní školu, přestoupilo do základní školy jiné. Na tyto žáky školský zákon nezapomněl. Ono nezapomenutí má ovšem své úskalí. Legislativní nastavení školského zákona mi zde nejvíce připomíná paralelu s dopravou, kdy je možno projet ulicí pouze jedním směrem.

V následující stati se budeme věnovat přestupu žáka běžné základní školy na základní školu jinou, pomíneme problematiku přestupu žáka do speciálního vzdělávání, které by si vzhledem ke své specifické povaze přiznané jí školským zákonem žádalo zvláštní pojednání.

Rozhodování ředitele a správní řád

Obecnou normou upravující problematiku přestupu žáka je § 49 odstavec 1 školského zákona: „...O přestupu žáka základní školy do jiné základní školy rozhoduje na základě žádosti zákonného zástupce žáka ředitel školy, do které se žák hlásí...“. § 165 odstavec 2 stanoví: „... Ředitel školy a školského zařízení, které zřizuje stát, kraj, obec nebo svazek obcí, rozhoduje o právech a povinnostech v oblasti státní správy v těchto případech...“...e)... přestupu žáka podle § 49 odst. 1...“. Z uvedeného vyplývá, že ředitelé v případě rozhodování o přestupu žáka na svou školu rozhodují v přenesené působnosti a vydávají tedy individuální správní akty. Na uvedený postup se aplikuje správní řád.

Nutno poznamenat, že skutečnosti, na které se právní řád jako lex generalis vztahuje v oblasti rozhodování ředitele základní školy, jsou ve školském zákoně taxativně vymezeny a není jich mnoho. Pro ředitele se v tomto případě otevírá možnost aplikace správního uvážení a to uvážení volby, jelikož existují minimálně dvě varianty rozhodnutí, kdy se ředitel dané základní školy rozhoduje, zda žáka přijme, či nepřijme. Správní uvážení ředitele základní školy jako vykonavatele veřejné správy je však limitováno přinejmenším ochranou základních práv a svobod.

Správní uvážení z hlediska základních práv

Článek 33 Listiny jasně stanoví: „...Každý má právo na vzdělání. Školní docházka je povinná po dobu, kterou stanoví zákon...“. Pokud se na správní uvážení ředitele základní školy podíváme ve světle článku 33 Listiny, prostor pro správní uvážení se tím smršťuje k minimu, dokonce si dovolím tvrdit, že správní uvážení v tomto případě ztrácí podstatu, jelikož jedna z alternativ (rozhodnout o zamítnutí žádosti o přestup) zaniká a existence alternativy je podmínkou pro to, abychom mohli uvažovat o správním uvážení volby. Pokud se ředitel rozhodne žáka do školy při přestupu nepřijmout z důvodů vycházejících z libovůle, jedná protiprávně, neboť „ je libovůle (nemluvě už o zvlůli) obecně nepřípustná, neboť by byla minimálně v rozporu se zásadou legality (resp. právnosti)...“ 1)

Pokud bychom nějaký minimální prostor pro správní uvážení ředitele ZŠ přece jen našli, měl by být vymezen objektivními skutečnostmi (např. naplněná kapacita školy) a nikoliv subjektivními skutečnostmi vztahující se k osobě žáka (ředitel má zprávu, že žák bude problémový). Neslučitelnost správního uvážení a diskriminace je samozřejmostí. Pokud je na jedné straně stanoveno právo ve formě nároku na vzdělání a povinnost i právo školní docházky, mohlo by dojít k situaci, kdy by dovedeno ad absurdum nemusel žádný ředitel základní školy přestupujícího žáka přijmout, čímž by nedošlo k naplnění Listinou zaručeného práva na vzdělání.

Přestup do speciálního vzdělávacího programu a informovaný souhlas

Poněkud jiná situace nastává, pokud žák přestupuje z běžného vzdělávacího programu do programu speciálního dle § 49 odst. 2 školského zákona. Jedná se o přestup de facto. Zákon sám hovoří o možnosti ředitele převést žáka do vzdělávacího programu základního vzdělávání pro žáky se zdravotním postižením nebo do vzdělávacího programu základní školy speciální na základě písemného doporučení odborného lékaře a školského poradenského zařízení za současného předchozího písemného souhlasu zákonného zástupce žáka. Zároveň je ředitel povinován poučit rodiče (resp. zákonného zástupce žáka) o všech rozdílech, které s sebou nese změna standardního vzdělávacího programu za program speciální. 2)

Takovéto zákonné vymezení splňuje ideu toho, co je známo pod pojmem informovaný souhlas. Jelikož často zákonní zástupci žáků, i sami žáci, kteří do speciálního vzdělávání přestupují, bývají ze sociálně slabých poměrů, nestačí pouze podepsání listiny, že zákonný zástupce byl řádně poučen, ale je třeba se ze strany ředitele školy skutečně přesvědčit, že zákonný zástupce porozuměl tomu, s čím souhlasí. Zákonnému zástupci je třeba vysvětlit, jaké budou rozdíly v učivu, jaké kariérní aspirace žáka zůstanou vzhledem k převedení žáka do speciálního školství nenaplněny. Z tohoto důvodu bývá vhodné učinit mezi předáním listiny o souhlasu rodiči a samotným podpisem dát rodiči čas na rozmyšlenou. Pokud chce mít ředitel důkaz, že souhlas daný rodičem byl skutečně informovaný, může se souhlasem rodiče natočit souhlas na diktafon, videokameru, může přizvat třetí nezávislou osobu jako svědka.

Praxe základních škol však vypadá za současné situace poněkud jinak. Rodiče převáděných dětí berou převod dítěte jako autoritativní rozhodnutí nadřízeného orgánu a podpis souhlasu jako skutečnost, které se nemohou vzepřít. Pokud by rodiče s převodem žáka do speciálního školství nesouhlasili, nebylo by možno žáka do speciálního vzdělávání převést. Ošetřující lékař a školské poradenské zařízení o přestupu nerozhodují (jak si rodiče často myslí), rozhoduje o tom ředitel základní školy, který k převedení potřebuje informovaný souhlas zákonného zástupce žáka.

Autor působí v Lize lidských práv.

Poznámky:

- 1) Skulová S. Správní uvážení – základní charakteristika a souvislosti pojmu, Brno: MU, 2004, s. 50.
- 2) Srov. § 49 odst. 2 zákona č. 561/ 2004 Sb.

Použitá literatura:

- Průcha, P. Správní právo: Obecná část. Brno: Doplněk, 2004, 6. vydání.
- Valenta, J. Školské zákony a prováděcí předpisy s komentářem, Ostrava: Anag, 2007, aktualizované vydání.
- Skulová S. Správní uvážení – základní charakteristika a souvislosti pojmu, Brno: MU, 2004.

Publikováno: 17. 10. 2007

Vyuč se chlapče právu v Olomouci

Mgr. Vítězslav Dohnal

O olomoucké právnické fakultě se dozvídáme spíše v souvislostech negativních. V minulosti patřily k těm zásadním problémy se získáním a prodloužením akreditace. 1) Nově se s nádechem skandálu diskutovalo o tom, že rektor University Palackého nejmenoval akademickým senátem zvoleného nového děkana. 2) Ani v hodnocení kvality vzdělávání na tuzemských právnických fakultách nevychází Olomouc nejlépe. 3) Přesto, kdyby snad můj syn nedejbože pohrdl poctivějšími řemesly, doporučil bych mu ke studiu práva tohoto otloukánka mezi českými právnickými fakultami.

Popsal bych mu nejprve, jak fungují právní kliniky. 4) Snad by ho zaujalo, že bude mít možnost se ještě během studia setkat s reálnými případy a po prakticky orientované přípravě také s živými klienty. 5) Obavu z tíhy zodpovědnosti bych rozptýlil vykreslením postavy zkušeného supervizora, který bdí nad správností poskytovaných informací a napomáhá studentům využít praktické zkušenosti v dalším studiu. Dal bych mu pak na výběr, zda si chce své teoretické poznatky vyzkoušet v tématicky nevyhraněné studentské právní poradně, v klinice uprchlického práva, na ochranu rodiny a politická práva zaměřené lidskoprávní klinice, environmentálně laděné administrativně právní klinice, klinice elektronických komunikací nebo klinice malého podnikání a neziskového sektoru. Možná by byl překvapen, jak úspěšně se právní kliniky (po počáteční inspiraci z USA) rozvíjejí v Polsku nebo na Slovensku. 6) Asi by pak spolu se mnou nechápal úplně přesně, proč je postoj jiných českých právnických fakult více než rezervovaný. 7)

Třeba by s lehkým úšklebkem podotkl, že ho tyto juristické slumy nezajímají, že chce dělat „skutečné“ právo. A v očích by mu zářilo tučné základní jmění či alespoň hubená postava spravedlivě potrestaného známého recidivisty. Potlačil bych zklamání z mnoha let marné snahy o indoktrinaci potomka humanrightismem, vymazal z trvalého příkazu na kapesné jednu nulu a barvitě synovi vylíčil obsah nového povinného předmětu Kurz právnických dovedností. 8) Etika právnických profesí by pro něj asi velkým lákadlem nebyla, ale třeba by nepohrdl tím, že si zlepší své

komunikační dovednosti, nacvičí si pohovor s klientem, naučí se pracovat s českou i zahraniční judikaturou, zkusí si sepsat žalobu nebo jiný právní text či že bude moci proniknout do základů analýzy případu.

Možná ovšem odvětlí, že by rád bádával v oboru právních věd hlouběji a že v Olomouci se o hloubce mluvit moc nedá. Bude-li po otci, ještě zabrblá rádoby vtípně něco o právnickém brouzdališti. Do patřičných mezí ho pak vykážu s poukazem na to, že ani František Venclovský pravděpodobně neviděl vodu poprvé u kanálu La Manche a že jeho „Já su tak šťastný...“ se zrodilo někde na kačáku. 9) Pokusil bych se mu vysvětlit, že bádání bez předcházející praktické zkušenosti může sklouznout v komentování toho, co kdo napsal o knížce jiného, kterou nečetl. Nevylučuji rovněž, že by mi po přečtení Teorie práva od profesora Boguszaka v prvním ročníku dal zapravdu, že by mu pár řešených reálných případů přechod z brouzdaliště do větší hloubky usnadnilo. 10)

Věděl bych si rady i s tím, kdyby snad potomek vyjádřil touhu po vzoru učitele národů předávat své znalosti dalším generacím. Myslím, že by přivítal, že mu metoda street law, praktikovaná například v rámci administrativně právní kliniky, dá již na fakultě příležitost otestovat si své lektorské dovednosti na nevinných obětech z řad středoškolských frekventantů společenskovedních základů. Panickou hrůzu z trapasů před jen o pár let mladšími slečnami by snad rozptýlil příslib dohledu zkušenějších kolegů ochotných kdykoliv přispěchat radou obsahovou i metodickou.

Nedá se ovšem vyloučit, že syn bude cestou nápodoby do pozdního věku tíhnout spíše k nezávaznému ležování proloženému různorodými hrami. Dábelsky rafinovaně mu pak naservíruji obrázek simulovaných soudních řízení, argumentačních cvičení či rolových her, pomocí kterých jej v Olomouci provedou studiem jinak považovaným za vrchol suchařiny. 11)

A pokud by ani to nepomohlo, pošlu ho kam bude chtít on sám. Požádám ho jen, aby nezapomněl, že právo není souhrnem odlidštěných právních norem a že jedním účelů práva je ochrana slabších. Taktně pomlčím, že mi o tom během mého studia zapomněli říct.

Autor je ředitelem PILA, působí také v EPS.

Poznámky:

- 1) Viz např. článek <http://www.vysokeskoly.cz/system/?clanek=420&id=294>.
- 2) Viz např. http://ihned.cz/3-22143380-N%ECme%E8ek-000000_d-18.
- 3) Viz např. <http://jinepravo.blogspot.com/2007/01/ebek-prvnickch-fakult-v-lidovch-novinch.html>, http://hn.ihned.cz/c3-21266030-500000_d-ktera-fakulta-prav-je-nej-praha-ale nebo http://www.lidovky.cz/ln_noviny.asp?c=A070130_00074_ln_noviny_sko&klic=217458&mes=070130_0. Ponechme teď stranou kritéria a metodiku takových hodnocení a tím i jejich vypovídací schopnost.
- 4) O tom, co jsou právní kliniky se můžete více dočíst například na http://www.viaiuris.cz/files/via_iuris_1-2005_soucst_pravniho_fora_z_28-2-2005.pdf, http://www.opu.cz/index.php?option=com_content&task=view&id=8&Itemid=13&lang=cs nebo na <http://www.pili.org/en/content/view/158/26/>
- 5) Více informací o aktuální nabídce právních klinik v Olomouci najdete na <http://www.upol.cz/fakulty/pf/centrum-pro-klinicke-pravni-vzdelavani/>.
- 6) Informace o právních klinikách na Slovensku najdete například na <http://www.lawclinic.sk/show.stm?cmd%5B627%5D=x-627-dbd8bdc743cbab5f4a685437a0e9e1a5>, o situaci v Polsku si obrázek uděláte třeba z http://fupp.org.pl/index_eng.php?id=clinics_poland
- 7) V současné době fungují v ČR již jen dvě právní kliniky, jedna v Praze a druhá v Brně. Obě se zabývají azylovým a cizineckým právem. Základní informace najdete na <http://is.cuni.cz/studium/predmety/index.php?do=predmet&kod=HP1611> a na <http://is.muni.cz/predmety/predmet.pl?kod=MV840Z;fakulta=1422;obdobi=>
- 8) Kurz právnických dovedností se začíná učit jako povinný dvousemestrální předmět pro studenty druhého ročníku od října 2007.
- 9) <http://www.rosmus.cz/texty/venclovsky-frantisek.html>
- 10) A zde se musím přiznat, že jakožto absolvent brněnské fakulty jsem sám páně Boguszakovu Teorii práva nečetl. Ale slyšel jsem o ní až mytologické příběhy, takže jsem neodolal. Tato forma výuky není zcela cizí ani Právnické fakultě UK v Praze. Je využívána v předmětu Právo a právní praxe, viz <http://is.cuni.cz/studium/predmety/index.php?do=predmet&kod=HP1581>
- 11) Informační zdroje k interaktivním metodám výuky práva najdete na <http://www.pilaw.cz/index.php?cat=cz&art=inf/wor-kshop-vyuka-prava>.

Publikováno: 24. 10. 2007

Uplatňování nároků z vad zboží spotřebitelem vůči subjektu v úpadku

Mgr. David Svoboda

Tento článek se věnuje některým úskalím, která musí překonat spotřebitel, pokud zjistí, že dodavatel, od kterého zakoupil vadný výrobek, se nachází v úpadku, respektive byl na něj prohlášen konkurz.

Představme si jednoduchou situaci – existuje kupní smlouva mezi spotřebitelem a dodavatelem, jejímž předmětem je např. elektronika, uzavřená v režimu zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen OZ). V souladu s ním je na zboží poskytnuta dvouletá záruční doba (§ 620 OZ), a během této doby nastanou dvě skutečnosti. U zboží se objeví vada a na dodavatele je prohlášen konkurz podle zákona č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání (dále jen konkurzní zákon). Spotřebiteli z prvně uvedené skutečnosti vznikají ze zákona určité nároky, mj. jde-li o vadu, kterou lze odstranit, má z pozice kupujícího právo, aby byla bezplatně, včas a řádně odstraněna, a prodávající má povinnost bez zbytečného odkladu vadu odstranit (§ 622 OZ).

Právní úprava podle zákona o ochraně spotřebitele

První problém, vyplývající z výše popsané situace, se objeví v okamžiku, kdy se spotřebitel s vadným výrobkem dostaví do provozovny, kde ho zakoupil, ta je však uzavřena a není zde nikdo, kdo by mu dokázal poradit, kde a na koho se má se svými nároky obrátit. Tuto situaci, a podotýkám opravdu velmi stručně, upravuje zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele (dále jen ZOchSp), a to v § 14 odst. 2, jehož dikce je následující: „Prodávající je povinen při ukončení činnosti v provozovně informovat živnostenský úřad o tom, kde lze vypořádat případné závazky.“ Zákon se sice nazývá „o ochraně spotřebitele“, nicméně pokud aplikujeme toto ustanovení na řešenou věc, pak ochrana, která je podle něj poskytována, spočívá v daný moment v iniciativě samotného spotřebitele, aby si v souladu se zásadou „ignorantia iuris non praesumitur“ toto ustanovení našel a dovedl z něj, že mu živnostenský úřad poskytne informaci, 1) zda a kdo se bude jeho reklamací zabývat.

Dejme tomu, že se spotřebitel inkriminovaného ustanovení dopátral. Protože v něm není výslovně řečeno, že živnostenský úřad, který disponuje informací, kde lze vypořádat případné závazky, tuto informaci na vyžádání poskytne, předpokládá zákonodárce schopnost spotřebitele používat tzv. teleologický výklad právního textu, tedy asi následující myšlenkový pochod: 1. jsem spotřebitel 2. zákon již v samotném názvu proklamuje, že je určen na mou ochranu, proto 3. živnostenský úřad má povinnost mě informovat, vůči komu mohu uplatnit svůj nárok.

Pomím zde asi málo pravděpodobnou možnost, že by se živnostenský úřad striktně řídil maximou vyjádřenou v Ústavě, totiž že státní moc činí jen to, co jí zákon ukládá (čl. 2 odst. 3), a jestliže tedy není uloženo podle ZOchSp diskutovanou informaci poskytovat, tak ji úřad neposkytne. Zde by přicházelo do úvahy vyvození odpovědnosti za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem v režimu zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci. Tato škoda by mohla mít například podobu zmeškání lhůty pro přihlášku pohledávky stanovené v usnesení o prohlášení konkurzu, kdy zmeškání bylo způsobeno výše popsanou chybnou aplikací zákona (nebo i jen pouhou neochotou či arogancí státního orgánu, respektive úředníka), a v příčinné souvislosti s tím pak spotřebitel ztratil jakoukoliv možnost získat byť i jen část prostředků na uhrazení opravy. Jen pro úplnost uvádím, že výše uvedený zákon umožňuje odškodnit i nemajetkovou újmu (bez ohledu na to, zda byla způsobena i škoda skutečná).

Uplatnění nároků v konkurzním řízení

Pokračujme ale dále. Živnostenský úřad naplní literu zákona, poskytne spotřebiteli součinnost a sdělí mu, že odpovědným subjektem k vypořádání nároků vzniklých z vad zboží je – konkurzní správce a pohledávku (tj. z vady vyplývající nárok) je nutno uplatnit v konkurzním řízení. 2)

Od tohoto momentu se odvíjí zásadní problémy úspěšného vyřízení reklamace. Za prvé, zákon o konkurzu a vyrovnání počítá pouze s pekuniárními, tzn. v penězích vyjádřenými pohledávkami, to výslovně vyjadřuje i ve svém § 20/2 obdobně i nový insolvenční zákon č. 182/2006 Sb. Spotřebitel ale požaduje bezplatné provedení opravy vadného výrobku. Takto koncipovanou přihlášku pohledávky by však konkurzní

správce nemohl přijmout. Pro spotřebitele to znamená nutnost určit peněžitý ekvivalent požadované opravy. Za dané situace má zejména tyto možnosti: U autorizovaného servisu si nechá věc opravit na své náklady, tedy zaplatí provedení opravy v hotovosti na místě, a vynaloženou částku uplatní jako přihlášku pohledávky. Skutečně lákavá možnost, vezmeme-li do úvahy to, že daná pohledávka není tzv. pohledávkou přednostní, tedy nebude uhrazována před jinými pohledávkami (srov. ustanovení § 54 konkurzního zák.), v kombinaci s celkovou výtežností (úspěšností co do uspokojení věřitelů) konkurzů v ČR, která činí okolo 7% z celkové výše uplatněných pohledávek. 3)

Nebo v případě, kdy nemá dostatek finanční hotovosti, může spotřebitel provést odhad výše nákladů na opravu sám či s pomocí osoby provádějící tyto opravy a předpokládané náklady v přihlášce pohledávky uplatnit. Konkurzní zákon ani prováděcí předpisy k němu nestanoví podmínky, jakým způsobem, metodou apod. ke konečné výši nároku dospět. Určitou věrohodnost by však odhad mít měl, jinak se spotřebitel vystavuje riziku popření výše uplatněné pohledávky, ať už ze strany úpadce nebo ostatních věřitelů. Riziko pro spotřebitele ale může také spočívat v tom, že špatně provede odhad ve svůj neprospěch a získaná částka nebude odpovídat skutečným nákladům opravy.

Na závěr pro úplnost podotýkám, že stejný režim, tedy uplatnění nároku z vady zboží formou přihlášky pohledávky v konkurzním řízení, by platil například i pro ostatní možné nároky, například slevu z kupní ceny apod. K žádné zásadní změně nedojde ani s účinností nového insolvenčního zákona. Jsem toho názoru, že výše naznačená cesta, jak se dobrat svých práv, svojí složitostí a efektivitou spolehlivě odradí každého spotřebitele, který se v popsané situaci ocitne.

*Autor spolupracuje se sdružením právníků
EPS.*

Poznámky:

- 1) Zákon č. 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech.
- 2) Zákon č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání.
- 3) Údaj zazněl na přednášce na PrF MU, 2004/2005.

Publikováno: 7. 11. 2007

Kdo se dočká oddlužení aneb nová úprava insolvence

Mgr. Tomáš Zahumenský

V České republice dochází v posledních letech k dramatickému nárůstu zadlužení domácností. Prozatím sice nedosáhlo úrovně zemí západní Evropy, nicméně dynamika růstu tohoto zadlužení je alarmující. 1) Výrazně stoupá rovněž počet domácností, které nejsou schopné své závazky splácet, což s sebou přináší drastické zásahy do života mnoha osob zejména z nízkopříjmových skupin. Dostat se následně z bludného kruhu splátek a exekucí může být pro některé lidi neřešitelným problémem.

Je nepochybně lepší takovým negativním jevům ve společnosti předcházet, 2) důležité jsou však i vhodné právní nástroje pro řešení takových kritických situací. Právě takovým nástrojem by mohl být i zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), který vstoupí v platnost 1. ledna 2008. Tento zákon zavádí nové možnosti řešení platební neschopnosti fyzických i právnických osob a některým jeho aspektům se budu věnovat v tomto článku.

Jak z bludného kruhu exekucí?

Představme si člověka, který si před pár lety pořídil spotřebitelský úvěr, hypotéku, nebo podlehl jinému vábení bank či finančních společností (nyní, v čase vánočním, je poměrně snadné si to představit), a následně není schopen svému závazku dostát. Přejde první výzva, první exekuce a dluh vesele narůstá. A když je snad neuspokojených věřitelů více, může konkurzní soud prohlásit, že jsou splněny podmínky předpokládané zákonem 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání, a dlužník je v úpadku. 3)

Ani konkurs však jeho situaci nezlepší. Pokud jeho majetek nepostačuje na úhradu jeho dluhů, konkurs mu nijak nepomůže, neboť jeho dluhy nezaniknou, a objeví se tak před ním vidina celoživotního splácení. Ani v případě, kdyby se pokusil řešit úpadek druhým ze způsobů, který současný právní řád umožňuje, tedy vyrovnáním, však nejsou jeho vyhlídky růžové, protože ač může dojít po vyrovnání k odpuštění neuhrazených dluhů, tento postup se v našich končinách z mnoha důvodů prakticky nepoužívá. 4)

Výše uvedený příklad může být jedním z důvodů přijetí nové právní úpravy oblasti úpadkového práva. Ukazuje se, že současná právní úprava, tedy zákon o konkursu a vyrovnání, již není schopna řešit problémy, které se v moderní společnosti vyskytují, neboť její myšlenkové základy leží v době před druhou světovou válkou, kdy byla situace podstatně odlišná od té současné. 5) Navíc výrazně převládá řešení úpadku formou likvidační (vše se prodá a subjekt zanikne) nad formou sanační (subjekt pod dohledem funguje dále a splácí závazky). Likvidační forma úpadku je však pro fyzické osoby nevhodná, neboť tyto osoby není možno po proběhlém konkursu zrušit. Jejich dluhy tak přetrvávají. Insolvenční zákon představuje v úpravě této právní oblasti podstatnou změnu. Namísto dvou různých řízení dle předchozího zákona zavádí jediné řízení insolvenční, přesto však dává dlužníkům a věřitelům mnohem více možností, jak úpadek řešit. Je tedy možno pro konkrétní případ zvolit ten způsob řešení, který odpovídá jeho požadavkům.

Samotné insolvenční řízení lze rozdělit na dvě základní fáze. Prohlášení úpadku dlužníka je naplní první části tohoto řízení, následně se volí způsob řešení úpadku. Zákon umožňuje využít třech možných postupů, kterými jsou konkurs, reorganizace a oddlužení. Konkurs se v základních bodech příliš neodlišuje od stávající úpravy tohoto institutu, reorganizace řeší úpadek podnikatelů, nepodnikatelům je potom určeno oddlužení. Je potřeba zdůraznit, že insolvenční zákon nepochybně upřednostňuje řešení úpadku formou reorganizace a oddlužení, tedy formou sanační, a konkurs připadá v úvahu pouze v případě, že není možno použít ani jednu z výše uvedených možností. Volba konkrétního způsobu řešení úpadku náleží dlužníkům či věřitelům, návrh na oddlužení však může podat pouze dlužník, věřitelům toto právo nepřísluší. 6)

Oddlužení

Institut oddlužení je nepochybně inspirován zahraniční právní úpravou, v některých zemích jsou tzv. „spotřebitelské bankroty“ jevem naprosto běžným. 7) Tento způsob řešení úpadku je založen na skutečnosti, že dlužník uhradí věřiteli pouze část svého dluhu s tím, že zbývající část zanikne. K zániku části dluhu však nedochází automaticky, jak tomu je u vyrovnání, ale je nutné rozhodnutí soudu na návrh dlužníka. Uhrazená část pohledávky věřitele přitom musí činit alespoň 30%, pokud věřitel nesouhlasí s plněním nižším.

Samotné oddlužení má dvě fáze. Nejprve rozhoduje insolvenční soud o tom, zda oddlužení povolí, důvodem pro zamítnutí návrhu na oddlužení je mimo jiné skutečnost, že je tímto návrhem sledován „nepoctivý záměr“. Tento termín bude nepochybně v následujícím období objasněn v rámci rozhodovací činnosti soudů. Zákon poskytuje vodítko pouze v tom ohledu, že na nepoctivý záměr lze usuzovat v případě, že ve vztahu k dlužníkovi proběhlo v posledních pěti letech insolvenční řízení (v závislosti na výsledku takového řízení) nebo byl dlužník v posledních pěti letech odsouzen pro trestný čin majetkové nebo hospodářské povahy.

Zákon tedy umožňuje využít oddlužení i několikrát za život, na druhou stranu však pětiletá lhůta brání přílišnému zneužívání. V případě, že soud neodhalí nepoctivý záměr, návrh na oddlužení schválí. Je nutno zdůraznit, že nesouhlas věřitelů s provedením oddlužení není pro rozhodnutí soudu podstatný. Souhlas je vyžadován pouze v případě, že by dlužník měl v úmyslu uhradit věřitelům méně než 30% jejich pohledávek.

Ve druhé fázi oddlužení se rozhoduje o způsobu, jakým toto řízení proběhne. Existují dvě možnosti, jak provést oddlužení, a to zpeněžením majetkové podstaty nebo plněním splátkového kalendáře. V této fázi se dostávají do hry rovněž věřitelé, neboť o způsobu, jakým oddlužení proběhne, rozhodují právě oni. Pokud nezíská ani jedna z možností nadpoloviční podporu věřitelů, rozhodne o způsobu oddlužení insolvenční soud.

Oddlužení zpeněžením majetkové podstaty nahrazuje dosavadní nevyužívaný institut vyrovnání. Tento způsob řešení úpadku se do značné míry podobá zpeněžení majetkové podstaty v konkursu - dojde tedy k prodeji majetku dlužníka a výtěžek se rozdělí mezi věřitele. V rámci oddlužení však do majetkové podstaty nenáleží majetek, který dlužník nabyl poté, co nastaly účinky schválení oddlužení. O majetek získaný po schválení oddlužení již tedy dlužník nepřijde.

Začít znovu s čistým štítem

V případě dlužníka, jenž je uveden v úvodu tohoto článku, by se uplatnil druhý způsob oddlužení, tedy plnění splátkového kalendáře. Tato osoba sice nemá dostatečný majetek k uhrazení svých závazků, a to ani do výše 30% těchto dluhů, postačuje však, že má pravidelný zdroj příjmů. Dlužník se zaváže po dobu 5 let měsíčně splácet nezajištěným věřitelům ze svých příjmů částku ve stejném

rozsahu, v jakém z nich mohou být při výkonu rozhodnutí nebo při exekuci uspokojeny přednostní pohledávky. 8) Musí rovněž po tuto dobu plnit další povinnosti, zejména vykonávat přiměřenou výdělečnou činnost nebo alespoň o získání příjmů usilovat, hodnoty získané dědictvím či darem zpeněžit a takto získané příjmy použít k mimořádným splátkám, dvakrát ročně předložit soudu přehled svých příjmů a dále již na sebe nepřijímat nové závazky.

Jestliže dlužník veškeré povinnosti podle schváleného způsobu oddlužení splní, rozhodne soud o osvobození dlužníka od placení zbylé části pohledávek. Dlužník se tak dočká vytouženého cíle a zbaví se veškerých dluhů. Pokud však stanovené povinnosti nesplní, přijme nové závazky, které nebude schopen platit, nebo bude zřejmé, že neuhradí podstatnou část splátkového kalendáře, rozhodne soud o zrušení oddlužení a o řešení dlužníkovy úpadku konkursem. V takovém případě však ztrácí dlužník veškeré benefity oddlužení.

Insolvenční zákon podává pomocnou ruku osobám, které se dostaly do platební neschopnosti, vyžaduje však od nich velkou míru součinnosti. Úpadce musí projevit snahu řešit své majetkové problémy, iniciativu v podobě podání návrhu na oddlužení i trpělivost v následném plnění přísných podmínek po poměrně dlouhou dobu. Splnění těchto požadavků může být pro velkou skupinu dlužníků značně obtížné, vidina nového začátku s čistým štítem však bude nepochybně velkou motivací. Řešení situace takových osob by mohlo přinést také celospolečenská pozitiva, neboť úpadek fyzické osoby s sebou nese rovněž doplňkové negativní jevy, jako je například získávání prostředků k obživě v rámci šedé ekonomiky nebo dlouhodobá nezaměstnanost a čerpání sociálních dávek. Je jistě nutné reagovat na potřeby vyvolané společenskou situací a v tomto ohledu lze snahu zákonodárce přivítat. Konkrétní důsledky nové právní praxe však ukáže až realita příštích dnů.

Autor je advokátní koncipient.

Poznámky:

- 1) Strategie finančního vzdělávání, s. 9-10. Dostupné z http://www.mfcr.cz/cps/rde/xbcr/mfcr/Strategie_Fin-vzdelavani_CR.pdf.
- 2) Ministerstvo financí vypracovalo Strategii finančního vzdělávání, podle které by měly být základní informace poskytnuty dětem již na základní škole. Více viz

http://www.mfcr.cz/cps/rde/xbcr/mfcr/Strategie_Fin-vzdelavani_CR.pdf.

3) Dlužník je v úpadku, jestliže má více věřitelů a není schopen po delší dobu plnit své splatné závazky. Viz § 1 odst. 2 zákona č. 328/1991 Sb.

4) V roce 2003 bylo vyřízeno 4639 konkursů a 24 vyrovnání. (viz důvodová zpráva k zákonu č. 182/2006 Sb.).

5) Vývoj insolvenčního práva na našem území byl přerušen obdobím totality, při přípravě nové právní úpravy se proto vycházelo ze zákona č. 64/1931 Sb. Úprava ve třicátých letech minulého století však předpokládala, že typickým úpadcem bude malý podnikatel, zatímco dnes se úpadek týká všech společností až po ty největší a navíc se ve stále větší míře uplatňuje prvek tzv. spotřebitelského úpadku. Podrobněji viz důvodová zpráva k zákonu č. 182/2006 Sb.

6) Viz § 389 odst. 2 zákona č. 182/2006 Sb.

7) V USA dojde ročně zhruba k 1,5 milionů osobních bankrotů – více viz <http://www.mesec.cz/investicni-zpravodaj/pocet-bankrotu-v-usa-klesl-na-petilete-minimum/>.

8) Srov. § 279 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

Publikováno: 26. 12. 2007

VIA IURIS

Soubor článků z „Via Iuris – Bulletin pro právo ve veřejném zájmu ONLINE“ za období 1. 10. – 31. 12. 2007

www.viaiuris.cz

Připravuje:



Rediguje:

Mgr. David Zahumenský
Mgr. Pavlína Nedomová

Redakční rada:

Mgr. Jiří Kopal, Liga lidských práv
Mgr. Pavel Černý, Ekologický právní servis
Mgr. Ing. Jan Kratochvíl, LL.M, PrF UK
JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D., PrF MU
Mgr. Vítězslav Dohnal, PILA

Adresa redakce:

Public Interest Lawyers Association (PILA)
Redakce Via Iuris
Bratislavská 31, 602 00 Brno
tel.: 545 210 446
fax: 545 240 012
e-mail: redakce@pilaw.cz
web: www.pilaw.cz
ISSN 1802-4351