

neckých penzí. V našich podmínkách tento systém dosud nevznikl, ačkoli Česká republika musí evropskou směrnicí transponovat.⁹⁸

5. Vztaž obmyšlení k darování pro případ smrti

Od obmyšlení v pojištění vlastního života je nutné lišit darování pro případ smrti (§ 2063 ObčZ), které se zpravidla posuzuje jako odkaz (§ 1594 odst. 2 ObčZ) a od běžného darování se liší svou odvolatelností. Rozdíly jsou také ve formálních náležitostech právního jednání. Obmyšlení může být buď samo o sobě jednáním kauzálním (zvláštní případ darování pro případ smrti), anebo v poměru k valutovému vztahu jednáním solučním, tj. plněním pomocí třetí osoby (§ 1939 a násl. ObčZ). Darování pojistky znějící na majitele nebo na doručitele (i v případě pojištění cizího života) ovšem může být darováním pro případ smrti, ledaže byla pojistka odevzdána ještě za života pojistníka.⁹⁹ Toho lze docílit také tím, že pojistka bude po smrti pojistníka vydána z úschovy. Pokud obdarovaný neměl pojistku u sebe už před smrtí dárce, bude se moci domáhat svého práva vůči správci pozůstalosti nebo dědicům.¹⁰⁰ Povaha valutového vztahu rozhodne, zda je obmyšlený jen místem plnění (§ 1954 ObčZ) nebo věřitelem pohledávky.

(pokračování v příštím čísle)

98) Podle směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/2341 o činnostech institucí zaměstnaneckého penzijního pojištění (IZPP) a dohledu nad nimi.

99) Srov. rozhodnutí NS z 27.10.1914, sp. zn. Rv II 1078/14, Pfaff-Schey č. 7.802; z 2.6.1939, sp. zn. Rv I 2089/38, Vážný č. 17.323.

100) Talanda, A. Darování pro případ smrti – trojský kůň dědického práva. Právní rozhledy, 2015, č. 13-14, s. 481.

Odvolávání politiků občany: záchrana, či zhoubná demokracie?

doc. JUDr. PhDr. Robert Zbiral, Ph.D., Brno*

I. Úvod

Ústavní právo je považováno za královskou právní disciplínu, zároveň ale v českém prostředí patřilo k oblastem, v nichž je upřednostňován *status quo* a až na výjimky typu zrušení předčasných voleb Ústavním soudem v r. 2009 či zavedení přímé prezidentské volby bylo mimo větší zájem politické scény i širší veřejnosti. V posledních letech ovšem došlo k výrazné změně situace – „kreativní“ výklad Ústavy ze strany politiků či jejich snahy text novelizovat se staly takřka každodenní součástí veřejného diskurzu, což reflektuje i četnost vystoupení ústavních právníků v médiích. Nestranný pozorovatel by až mohl získat dojem, že ústavní právo je nejdynamičtěj-

ším oborem práva s největším praktickým dopadem na společnost.

Snad nejčastěji v současnosti probíranou otázkou je rozšiřování a prohlubování možností přímého zapojení občanů do politického dění. Vlajkovou lodí uvedeného trendu se stala snaha o přijetí ústavního zákona zakotvujícího institut obecného referenda, tématu se podrobně věnuje také česká odborná obec.¹ Ve veřejném prostoru se nicméně objevují i návrhy osvojení dalších, specifických forem přímé demokracie, příkladem budiž myšlenka občanské legislativní iniciativy (skupina občanů získá právo předložit návrh zákona) nebo možnost legislativního veta (skupina občanů může zneplatnit Parlamentem přijatý zákon).² V těchto případech prozatím širší odborná diskuse bohužel chybí.

Předkládaný příspěvek rozebírá další institut obvykle řazený do množiny nástrojů přímé demokracie – odvolávání politiků občany, v anglosaském prostředí známý pod termínem „recall“. Lze jej definovat jako proces, který dovoluje občanům navrhnout a hlasovat o odvolání politika před oficiálním koncem jeho mandátu. Ač dosud není v žádné podobě v českém politickém systému uplatňován, pro jeho zavedení se vyslovují zejména nové parlamentní subjekty: Strana přímé demokracie Tomio Okamury možnost prosazuje pro všechny politické funkce, Pirátská strana pro pozici prezidenta, předseda hnutí ANO Andrej Babiš ve své vizi budoucnosti ČR v r. 2030 naznačoval implicitně podporu pro recall poslanců, myšlenka se objevuje v souvislosti se senátory.³ Pravděpodobně nejbližší k reálnému přijetí má institut v případě starostů, kde je prosazovaný v souvislosti s jejich přímou volbou. Tu dlouhodobě podporují kromě již zmíněných subjektů i některé tradiční politické strany a výrazně pozitivně ji vnímá též veřejnost.⁴ Převažující názor zní, že pokud mají starostu volit přímo občané a ten má být nezávislý na zastupitelstvu, musí nový rámec rovněž obsahovat proces umožňující občanům nějakým způsobem starostu odvolat.⁵

Cíl tohoto článku je skromný – poskytnout shrnující odborný přehled o problematice odvolávání politiků občany. Jak jsem již naznačil, ač jde totiž o otázku aktuální a s velkým potenciálním praktickým dopadem, v českém odborném právním prostředí jí bohužel zatím nebyla věnována větší pozornost⁶ a ve veřejném diskurzu se možná i díky tomu objevuje a udržuje řada nepřesností a mýtů. Článek nemá ambici normativně obhajovat nebo odsuzovat recall, neboť po mém soudu je velmi obtížné bez vymezení sledovaných cílů úpravy, návrhu konkré-

* Autor působí na Právnické fakultě MU.

Za cenné připomínky k textu děkuji Kristině Blažkové.

1) Za všechny vybrané příspěvky *Šmíček, V. Přímá demokracie*. Brno: Masarykova univerzita, 2016.

2) K těmto možnostem v obecné rovině srov. *Bowler, S. a kol. Citizens as Legislators - Direct Democracy in the United States*. Columbus: Ohio State University Press, 1998 (zejména kapitoly C. Tolbertové a S. Banducciové).

3) V textu neodkazují na informace, které jsou všeobecně mediálně známé.

4) Kladný pohled na přímou volbu starostů má 88 % obyvatel, srov. *Přímá volba starostů by prý zvedla volební účast o deset procent*. Týden, 11. 9. 2014. www.tyden.cz.

5) Pro situaci v ČR např. *Ministerstvo vnitra*. Analýza zavedení přímé volby starostů. 2011, s. 21–23. www.mvcr.cz.

6) Jednou z mála výjimek je sice popularizační, ale informačně bohatý *Wirmitzer, J. Budeme odvolávat politiky? Projděte si Okamurův návrh i praxi ve světě*. Idnes, 18. 8. 2013. <https://zpravy.idnes.cz>.

ního řešení a poté jeho praktického uplatňování zhodnotit obecnou vhodnost jakéhokoliv (ústavního) institutu.⁷

II. Historická a normativní východiska odvolávání politiků občany

Možnost přímého odvolání politika občany je stejně stará jako samotná politika, poprvé ji ve svém díle Athénská ústava zmiňuje již Aristoteles.⁸ Institut nebyl neznámý ani v republikánském Římě, kdy ve výjimečných případech takto bylo možné sesadit tribuna lidu. Soumrak demokracie na dlouhou dobu vývoj přerušil, antickým vzorem se inspirovali až američtí osadníci při vytváření politických systémů jednotlivých kolonií. Recall se postupně stal součástí ústavních dokumentů řady z nich a do určité míry byl inkorporován i do článků Americké konfederace. Převzetí nástroje do připravované federální ústavy bylo podrobně diskutováno na Konventu, nakonec však nezískalo dostatečnou podporu. Důvodem byla jednak snaha vymezit se proti konfedačním řešením,⁹ jednak vliv Alexandra Hamiltona, který (jako obvykle) vystihl jádro celého problému prohlášením, že recall hrozí „učinit ze senátora otroka rozmarných nálad lidu“.¹⁰

Myšlenka recallu nicméně nezankla. Znovu pozvednuta byla kolem r. 1850 v počátcích budování švýcarské konfederace, ale překvapivě ani při tamním prosazování rozličných nástrojů přímé demokracie se recall příliš nerozšířil a byl implementován postupně pouze na místní úrovni v několika málo kantonech, přičemž nebyl prakticky využíván.¹¹ Na větší rozmach si institut musel několik dekad počkat, „bitevním polem“ se opět staly USA. Tam na konci 19. stol. nabývalo na síle tzv. progresivistické hnutí, které kritizovalo tehdejší politický systém, údajně závislý na monopolistických zájmech velkých firem a ovládaný úzkou skupinou zkorumpovaných jedinců. Řešením mělo být posílení odpovědnosti politiků zvýšením frekvence voleb, dalším nástrojem se stalo právě zavádění prvků přímé demokracie včetně odvolávání politiků občany, recall dle jednoho z představitelů hnutí měl umožnit „zlomit moc politicky zakoreněné plutokracie“.¹² Přestože recall čelil kritice z různých stran, mimo jiné před ním varoval též neformální vůdce progresivistů Theodor Roosevelt, institut byl poprvé zakotven v r. 1903 pro všechny volené funkce ve městě Los Angeles a v následujících letech se postupně rozšířoval do dalších úrovní a jurisdikcí amerického politického systému.¹³

Ve zhruba stejné době odvolatelnost politiků voliči podporovala rovněž radikální levice – skupina ideologicky sice zcela odlišná od progresivistů, avšak sdílející jejich kritický pohled na tehdejší politické poměry. Karel Marx pochvalně hodnotil program pařížské Komuny, která počítala se sesaditelností všech vládních představitelů.¹⁴ Marxův ideový pokračovatel Vladimír Iljič Lenin ve stejném duchu prohlásil, že

„žádná volená instituce... nemůže být považována za opravdu demokratickou a zcela zastupovat vůli lidu, pokud není voličům dáno a jimi vykonáváno právo odvolávat své zástupce“.¹⁵

Recall byl poté sovětským režimem zaveden i v praxi a mohutně používán na všech úrovních hlavně ve 30. letech 20. stol. v rámci stalinistických čistek, aplikován nicméně byl i v pozdějších fázích režimu.¹⁶ Sovětský příklad

ostatně následovalo též socialistické Československo, čl. 3 odst. 1 Ústavy z r. 1960 (ústavní zákon č. 100/1960 Sb.) dával voličům právo odvolat každého člena zastupitelského sboru.¹⁷

Uvedené historické pozadí recallu implikuje jeho normativní rozměr, který se v podstatě dotýká samotného jádra demokracie a řeší otázku, nakolik se má lid zapojovat do rozhodování a jaké je postavení zástupců lidu. Není účelem článku rozebírat klady a hrozby jednotlivých variant demokracie,¹⁸ postačí poznámka, že odvolávání politiků voliči může výrazně zvyšovat pocit bezprostřední odpovědnosti volených představitelů a činí z nich dle jistých názorů (viz citovaný Hamilton) do jisté míry agenty voličů (principálů). Koncept odpovědnosti je ovšem mnohorozměrný a není zřejmé, co se jím přesně myslí: Má zástupce obhajovat zájmy voličů (a i proti jejich vůli)? Má prosazovat jejich většinový názor? Má se zodpovídat ze svých aktivit? atd.¹⁹ Buď jak buď, recall představuje prostředek jdoucí proti tradičním demokratickým postupům, stejně jako před 100 lety je i v současnosti jeho cílem ohrožit *status quo*. Rozdíl nicméně může být v motivaci pro jeho zavedení. Progresivisté a levicové hnutí jej chtěli využít k vypořádání se se zakoreněným politickým establishmentem, který jim nevyhovoval. Příběhu lze nicméně dát i „pozitivnější obraz“: Recall je podle některých názorů schopen zvrátit trend odcizování politiky od občanů a přispět k mobilizaci veřejnosti, která se díky němu aktivně zapojí do deliberace a rozhodování věcí veřejných.²⁰ Je už poté čistě osobní preferencí každého, samozřejmě za podmínky neporušení materiálního jádra Ústavy, které vnímání úřednostní a jestli vůbec přijímá názor, že politika má být (každodenním?) zájmem občanů, či má být od běžného života lidí „odstíněna“ a primárně se nacházet v rukou zvolených politických představitelů (elit).

7) Důkladněji jsem tezi odůvodnil v článku Zbíral, R. Volání po posílení empirie: Jak (ne)měnit českou Ústavu. *Jurisprudence*, 2015, č. 4, s. 10–15.

8) Smith, M. Politika odvolání jako inovativní nástroj prosazování transparentnosti a občanské účasti ve slovenské a polské místní samosprávě. *Sociológia*, 2011, č. 4, s. 338.

9) K tomu více Cronin, T. *Direct Democracy: The Politics of Initiative, Referendum and Recall*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, s. 129.

10) Cit. dle Spivak, J. California's recall: Adoption of the Grand Bounce for elected officials. *California History*, 2004, č. 2, s. 22.

11) K tomu podrobně Serdült, U. A Dormant Institution: History, Legal Norms and Practice of the Recall in Switzerland. *Representation: Journal of Representative Democracy*, 2015, č. 2, s. 162–165.

12) Cit. dle Quortrup, M. The Recall: The Political Effects of an Overlooked Institution. Příspěvek na konferenci IPSA v Poznani, 2016. <http://paperroom.ipso.org/>.

13) Rozmach včetně (často značně bizarních) důvodů popisuje Spivak, J., op. cit. sub 10, s. 23–26.

14) Srov. Marx, K. *Občanská válka ve Francii*. Adresa generální rady Mezinárodního dělnického sdružení (originál vydán 1871). V češtině na <https://www.marxists.org>.

15) Lenin. Draft Decree on the Right of Recall. 19. 11. 1917. Tamtéž.

16) Podrobněji k uplatňování recallu v SSSR Friedgut, T. *Political Participation in the USSR*. Princeton: Princeton University Press, 1979, s. 130–137.

17) Podrobnosti u poslanců upravoval § 56 zákona č. 113/1967 Sb. Návrh podával orgán Národního shromáždění, o odvolání poté hlasovali voliči na shromážděních v tajné volbě. Bohužel jsem nebyl schopen dohledat, zda se institut v ČSSR někdy prakticky uplatnil.

18) Pro klasický výklad dilematu srov. např. Neubauer, Z. *Státověda a teorie politiky*. Praha: Slon, 2006 (1947), s. 273–305.

19) Detailně v návaznosti na téma Wright, T. Recalling MPs: Accountable to Whom? *The Political Quarterly*, 2015, č. 2, s. 291–294.

20) Recall by v tomto duchu naplňoval vize demokracie H. Arendtové či J. Habermase, srov. Vávra, D. *Odvolávání politiků*. Obnova veřejnosti? *Politologický časopis*, 2007, č. 1, zvláště s. 34–36.

III. Typologie a struktura recallu

Přestože definice podaná v úvodu svazuje institut recallu s odvoláváním jednotlivce, některé jurisdikce umožňují voličům dosáhnout předčasného ukončení mandátu celého zastupitelského sboru.²¹ Tyto varianty v článku ponechám stranou a soustředím se na tradiční formu odvolávání politiků voliči. V souladu s definicí je poté podmínkou fungování recallu přímá provázanost voličů s jejich zástupci, v praxi to znamená, že recall lze aplikovat pouze vůči osobám zvoleným v rámci pluralitních či většinových volebních systémů, naopak v (klasicky pojatých) poměrných systémech je z principu nerealizovatelný.

Recall se může za uvedených podmínek dotýkat každého voleného představitele. Přehled dále odhalí, že užíván je především na místní úrovni, nicméně stejně tak může zahrnout celostátní politiky včetně poslanců nebo hlavy státu. Vlna zavádění recallu v USA na počátku 20. stol. se nevyhnula ani nepolitickým funkcím, nejkontroverznější mezi nimi byly pozice (volených) soudců. Recall soudců se setkal s mnohem menší podporou než u politiků, přesto byl v několika státech USA zaveden. V praxi k odvolávání soudců tímto způsobem naštěstí takřka nedochází, např. v Kalifornii neuspěl od r. 1911 ani jeden z 27 pokusů o recall soudce tamního Nejvyššího soudu a poslední soudce v USA byl voliči odvolán v r. 1977.²² Mizivý zájem o odvolávání soudců dosvědčuje jistou racionalitu voličů a empiricky potvrzuje teoretická východiska o nevhodnosti používání recallu pro soudce či jiné (byť na počátku volené) představitele, jejichž klíčovou devizou má být nezávislost.

Vyloučení specifických kategorií umožňuje soustředit se na recall ve smyslu odvolání jednotlivého politika. I po tomto zúžení však zjistíme, že ve světě najdeme takřka nekonečné množství variant, jak může k odvolání politika dojít, a je proto nezbytné pokusit se alespoň o základní typologii. Většina recallů se skládá ze dvou fází: návrhu na odvolání politika a následně samotného hlasování o odvolání. Klasifikovat je můžeme dále podle toho, které subjekty v jednotlivých fázích rozhodují. Z matice poté vyplynou následující čtyři obecné varianty:

1. Čistě voličský recall: Určitý počet občanů (voličů) je oprávněn navrhnout odvolání politika, **pokud překonají pro petici předepsanou hranici**, všichni občané²³ v referendu následně rozhodují o jeho skutečném odvolání (standardní řešení).

2. Institucionálně-voličský recall: Návrh na odvolání politika je oprávněn podat určitý kolektivní politický subjekt veřejné moci, typicky půjde o parlament, zastupitelstvo atd. V případě schválení návrhu rozhodují o skutečném odvolání politika všichni občané v referendu. Příkladem budiž proces odvolání rumunského či rakouského prezidenta.

3. Voličsko-institucionální recall: Podpora předepsaného počtu voličů vyústí v návrh na odvolání daného politika, ten je poté přezkoumán a případně schválen kolektivním politickým orgánem. Varianta je užívána zřídka, poukázat lze na proces odvolání poslanců v Ugandě, kde návrh voličů na odvolání přezkoumává volební komise.

4. Čistě institucionální řešení: V této variantě se občané na odvolávání politika nepodílí a vše je v působnosti kolektivních politických orgánů. Jedná se o proces, který se tradičně označuje jako impeachment a nespadá do záběru článku.

Rozlišování mezi čistým a smíšeným recallem nemá jen systematizující funkci, souvisí rovněž s důvody pro odvolávání politiků. V případech, kdy je proces v rukou občanů, není většinou vyžadováno žádné odůvodnění, odvolání závisí výhradně na vůli voličů. Americký federální soud ve vztahu k recallu dovodil, že

„volič může hlasovat z dobrého důvodu, zlého důvodu či nemusí mít vůbec žádný důvod“.²⁴

I v případech, kdy návrh na odvolání musí být formálně zdůvodněn, jedná se o povinnost čistě politickou, např. dle čl. XXI Ústavy státu Colorado:

„... jsou registrovaní voliči jedinými a výhradními posuzovateli legality, rozumnosti a oprávněnosti důvodů každého recallu...“.²⁵

Samozřejmě platí, že bez pádných argumentů mohou podporovatelé návrhu na odvolání politika těžko ostatní voliče přesvědčit. Obvykle předkládané důvody lze podřadit pod několik hlaviček: porušení právní povinnosti včetně trestní odpovědnosti, nedůstojné chování, nezastupování zájmů voličů, změna politické strany či v extrémním případě neplnění slibů.²⁶ Jestliže úprava předpokládá zapojení institucionálního tělesa do struktury recallu, je oproti čistě voličské variantě naopak často nutné, aby příslušný orgán jednal pouze na základě předem vymezených důvodů. To byla například konstrukce již citovaného recallu poslanců v ČSSR („zklamal důvěru voličů nebo se dopustil činu nedůstojného funkce poslance“), nově přijatý zákon umožňující odvolávání poslanců ve Spojeném království pak vyžaduje pro započítání procesu Petičním úřadem naplnění objektivních kritérií (např. odsouzení pro určité přestupky).²⁷ Rozdíl hezky ilustruje recall starostů na Slovensku: může být jednak iniciován z jakýchkoliv důvodů peticí 30 % oprávněných voličů, jednak má tuto pravomoc zastupitelstvo, ale pouze pro hrubé zanedbávání povinností starostou či porušování slovenského právního řádu z jeho strany.²⁸

Na předchozí poznámky úzce navazuje role soudní moci v procesu recallu. Mimo působnost soudů se ocitají návrhy na odvolání nebo rozhodnutí o nich přijatá občany, již citovaný čl. XXI coloradské Ústavy výslovně uvádí, že důvody „nepodléhají soudnímu přezkumu“. Stejně jako v případě jiných voleb soudy samozřejmě mohou zkoumat naplnění povinných podmínek právní úpravy (např. zda byl získán dostatečný počet podpisů pro petici navrhuující odvolání), případně legalitu samotného volebního procesu. Spory to jsou někdy velmi ostré a zahrnují i vrcholné soudy, jak dokazuje rozhodnutí rumunského Ústavního soudu, které zrušilo úspěšný recall

21) Příkladem je Lichtenštejnsko nebo zemské parlamenty v Bádensku-Würtenbersku a Berlíně. V posledním případě bylo v r. 1981 shromážděno dostatek podpisů pro započítání procedury, parlament poté raději sám vyhlásil nové volby. *Beramendi, V a kol.* Direct Democracy: The International IDEA Handbook. Stockholm : IDEA, 2008, s. 116.

22) *California Constitution Center.* What Does California's Experience with Recall of Judges Teach Us? 10. 11. 2016. <http://scocablog.com>.

23) Logicky myšleno ve volebním obvodu, ve kterém byl politický zástavec zvolen.

24) *Gordon v. Leatherman.* United States Court of Appeals (Fifth Circuit), 8. 11. 1971, 450 F 2d 562.

25) Ústava státu Colorado (1876), čl. XXI. <https://codes.findlaw.com/>.

26) Podrobněji *Mills, P.* Real Recall: A Blueprint for Recall in the UK. 2014. <http://www.unlockdemocracy.org>.

27) *Srov. Recall of MPs Act 2015.* <http://www.legislation.gov.uk>.

28) § 13a odst. 3 písm. a) zákona č. 369/1990 Zb., ve znění pozdějších předpisů.

prezidenta Traiana Basesca v r. 2012.²⁹ Komplikovanou otázkou je soudní přezkum rozhodnutí kolektivních orgánů veřejné moci, pokud jsou do recallu zapojeny. Problémem je, že tyto instituce mají obvykle politický charakter a i předvídané důvody mnohdy vykazují dosti neurčitý obsah (co je např. „hrubé zanedbávání povinností starosty“?).³⁰ Domnívám se, že též v těchto případech by soudy měly být spíše zdrženlivé a zasahovat jen při excesech. Jiná situace samozřejmě nastává při uplatňování objektivních kritérií (viz Spojené království), pak si ale lze obtížně představit, že by recall byl započat bez jejich naplnění.

Jak již bylo zmíněno, struktura samotného recallu je v zásadě dvoustupňová (návrh – referendum o odvolání), v případě úspěchu recallu navíc musí z logiky věci následovat doplňující volby. Praxe znovu zná různá řešení mířená na zjednodušení procesu: někde již samotné získání dostatečné podpory návrhu k odvolání ukončuje mandát politika (Britská Kolumbie), nebo může být propojeno hlasování o odvolání rovnou s doplňujícími volbami (Kalifornie, Filipíny).³¹ Druhá varianta je zvláště zajímavá, neboť výsledek voleb dojde uplatnění pouze při úspěchu recallu a je zde řada v praxi těžko řešitelných problémů: např. jak se má zachovat politická strana, jejíž kandidát recallu čelí – má věřit jemu nebo se raději soustředit na podporu svého (nového) kandidáta ve volbách? A může vlastně odvolávaný politik ve stejnou chvíli kandidovat? Stejnému dilematu ovšem čelíme při oddělení recallu a voleb, má mít právo znovu se ucházet o mandát již odvolaný politik, nebo je do budoucna diskvalifikován?³² Jednotlivé jurisdikce upravují různé časové podmínky recallu. Např. v Kalifornii lze podat návrh na odvolání politika hned od prvního dne jeho působení, v Peru až po prvním roce ve funkci, ve Venezuele nejdříve po uplynutí poloviny mandátu, tradičně se uplatňují určité restriktce v období před regulérními termíny voleb. Omezit je možné počet pokusů o recall (Filipíny jen jednou za období předmětného politika), zde mohou vznikat spory, či návrh by měl mít přednost.

Jedním z klíčových parametrů čistě voličského typu recallu je určení prahu k předložení návrhu na odvolání politika. Čím vyšší je, tím složitější je logicky proces iniciovat, naopak nízký limit může vyústit v permanentní sérii pokusů o odvolání. Možnosti jsou v obecné rovině tři: procentuální podíl z celkového počtu registrovaných voličů (v Kolumbii 40 %, na Slovensku u starostů 30 %), procentuální podíl z celkové účasti v posledních volbách (v Kalifornii 12 %, v Coloradu 25 %), případně procentuální podíl z počtu hlasů pro daného politika v posledních volbách (na Rhode Islandu 15 %, ve Wisconsinu 25 %). Dopad mají též sekundární podmínky petice, typicky se jedná o časový úsek, v jehož rámci mohou občané návrh na odvolání podepsat,³³ případně i u nás v souvislosti s prezidentskou volbou hojně diskutovanou metodou sběru podpisů (úřední potvrzení podpisu recallu se vyžaduje ve Spojeném království). Samotné referendum o odvolání už má většinou oficiální, veřejnou mocí zaštitěný charakter, k odvolání politika je obvykle potřebná podpora nadpoloviční většiny zúčastněných voličů.³⁴ Větší překážkou je tradičně hranice předepsané účasti vyžadované pro platnost referenda, která se v různých jurisdikcích značně liší a může být stejně jako u prahu petic strukturována z různých základů (na Slovensku alespoň 50 % registrovaných voličů, v Polsku 2/3 z účasti v posledních volbách).

IV. Praxe a zkušenosti s odvoláváním politiků občany ve světě

Přes svou relativně dlouhou historii se recall nikdy nestal standardní součástí politických systémů ve světě. Jeho „baštou“ jsou samozřejmě již několikrát zmíněné USA, ale i v nich jej pouze 19 států umožňuje aplikovat pro úřady na státní úrovni, v 36 státech je připuštěn na úrovni lokální.³⁵ Už z poznámky o přípravě americké Ústavy plyne, že federální volené funkce recallu nepodléhají. Možnost odvolávání politiků občany je značně rozšířena v Latinské Americe: v Bolívii, Venezuele a Ekvádoru dokonce mohou čelit recallu všichni volení představitelé. V těchto státech byl recall postupně zaváděn až od 90. let minulého stol., takže důvody přijetí nelze hledat ani tak v následování amerického vzoru, jako spíše nástupu levicového populismu a snaze o přiblížení demokracie občanům. Recall především na místní úrovni (starostové) ale umožňují rovněž země s dlouhodobou demokratickou tradicí (Japonsko, Německo) nebo nám blízké postkomunistické státy (citované Slovensko, Polsko).³⁶

Poskytnout celkové údaje o reálném využívání recallu je velmi obtížné, neboť přesná data často chybí a ohromná variabilita mezi jurisdikcemi a nakonec i nastavením pravidel činí obecné závěry zavádějícími. Zdroje např. uvádí, že v Peru mezi lety 1997–2013 proběhlo 20 tis. pokusů o odvolání politiků, 5303 z nich dospělo do stadia samotné volby (referenda), odvoláno bylo 1737 politiků. Naopak např. v Argentině v období 1923–2014 bylo iniciováno pouhých 10 recallů a neuspěl žádný.³⁷ Dle průzkumu čelilo mezi lety 1996–2001 v USA recallu kolem 5 % starostů, zhruba 20 % z nich občané nakonec odvolali.³⁸ Obecně nejen v USA platí, že odvolávání politiků občany mnohem častěji a úspěšněji probíhá na místní úrovni, především pak v **malých obcích**.³⁹ Naopak za uplynulých 100 let bylo odvoláno občany v celých USA pouze kolem 30 státních kongresmanů či senátorů a 2

29) K tomu *Perju, V.* The Romanian Double Executive and the 2012 Constitutional Crisis. *International Journal of Constitutional Law*, 2015, č. 1, s. 260–269.

30) Diskuse ke slovenskému případu viz *Palúš, I.* Ústavnopravný režim odvolania starostu obce (v komparácii s krajinami V4). *Verejná správa a spoločnosť*, 2017, č. 1, s. 35–37.

31) Empirické příklady provedení recallu ve světě, uvedené ve zbytku této části, jsou převzaty z *Welp, Y.* Recall Referendum Around the World: Origins, Institutional Designs and Current Debates, in *Morrel, L. a kol. (eds)* The Routledge Handbook to Referendums and Direct Democracy. Londýn: Routledge, 2018, s. 454–456; a *Beramendi, V. a kol.*, op. cit. sub 21, s. 119–123.

32) Případně na jak dlouho či pouze ve svém obvodu?

33) Např. ve Venezuele na to mají pouze 3 dny, oproti tomu v Peru do r. 2013 bylo možné sbírat podpisy neomezeně dlouho.

34) V případech, kdy o odvolání rozhoduje samotná petice, je hranice nižší, srov. např. výše příklad Spojeného království, kde stačí k úspěchu recallu podpora 10 % voličů.

35) Podrobný přehled viz stránka National Conference of State Legislatures. <http://www.ncsl.org>.

36) Seznam jurisdikcí nabízí *Beramendi, V. a kol.*, op. cit. sub 21, s. 119–123.

37) Údaje pro některé země (a odkazy na zdroje) viz *Serdüll, U., Welp, Y.* The Leveling up of a Political Institution: Perspectives on the Recall Referendum, in *Ruth, S. a kol. (eds)* Let the People Rule? Direct Democracy in the Twenty-first Century. Colchester: ECPR Press, 2016, s. 142–143.

38) *Feiock, R., Yang, S.-B.* Factors Affecting Constitutional Choice: The Case of the Recall in Municipal Charters. *State & Local Government Review*, 2005, č. 1, s. 45.

39) J. Spivak píše blog *The Recall Elections Blog*, na kterém informuje o všech nově započatých recallích v USA. O popularitě institutu svědčí, že na blogu se objevují nové zprávy takřka denně. <http://recall-elections.blogspot.cz/>.

guverněři, přestože např. jen v Kalifornii bylo za uvedené dobu iniciováno více než 45 návrhů na odvolání guvernera.⁴⁰ Zvláště v poslední době však v různých částech světa došlo k několika recallům, které měly zásadní dopad i v celostátním měřítku. Nejznámějším případem je pravděpodobně odvolání kalifornského demokratického guvernera Gray Davise v r. 2003, pro jehož odchod z funkce hlasovalo 55 % voličů, v současně konaných volbách byl zvolen republikán Arnold Schwarzenegger.⁴¹ Dále lze zmínit příklady již zmíněných recallů rumunského prezidenta Basesca (2007, 2012, oba neúspěšné), venezuelského prezidenta Hugo Chaveze (2004, neúspěšný), či starostů velkých měst, např. německého Duisburgu (2012, úspěšný), Varšavy (2013, neúspěšný) a peruánské Limy (2013, neúspěšný). Důvody těchto návrhů na odvolání byly různé, někde hrál hlavní roli odpor k předmětnému politikovi, jinde zase šlo primárně o nespokojenost s politickými řešeními, která politik obhajoval.⁴²

Jestliže je složité postihnout reálnou míru používání recallu, hodnotit jeho efektivitu je ještě mnohonásobně komplikovanější. Zaprvé výsledný soud souvisí s normativními východisky hodnotícího, tj. jak si představuje vztah volič - volený zástupce (srov. diskuse výše). Zadruhé záleží, jakou strukturu a parametry recall má, tj. jak reálné je odvolání politika v konkrétním případě dosáhnout. Pokud ponecháme stranou zmíněné normativní soudy o volném a imperativním mandátu, asi největší obavou spojovanou s recallem je hrozba nestability politického systému, který se podle mnohých ocitne ve stavu permanentní vyostřené kampaně. Druhým často zmiňovaným negativem má být malá ochota politiků přijímat nepopulární, ale potřebná opatření - zde se samozřejmě do jisté míry k hodnotovým otázkám znovu vracíme.⁴³

Nakolik jsou tyto scénáře realistické? V prvním případě je myslím i ze stručně podaných empirických zkušeností patrné, že nejde o hrozbu vysokou. Recall je používán zřídka a naprostá většina pokusů nenaplní ani podmínky pro předložení návrhu na odvolání. Pokud zde není závažný důvod, občané nenajdou motivaci jít k urnám nad rámec (už tak častých) voleb. Využívání recallu poraženými kandidáty/stranami ve volbách by nebylo strategické, takový krok by byl pravděpodobně vnímán jako neunesení prohry a voliči by se po mém soudu postavili za vítěze. Pro subjekty snažící se o odvolání politika navíc nejde o bezrizikovou záležitost - praxe ukazuje, že pokud politik mandát v recallu uhájí (což se většinou stane), jeho politická pozice posílí. Druhá námitka se vyvrací složitě i proto, že její reálné naplnění má vlastně spočívat v neaktivitě politika. Není pochyb o tom, že recall může mít negativní dopady na kvalitu rozhodnutí volených reprezentantů,⁴⁴ na druhou stranu není empiricky patrné, že by jurisdikce povolující recall byly obecně spravovány opatrněji než ty bez něj.⁴⁵ Ačkoliv v některých citovaných významných případech byly příčinou recallu politické aktivity odvolávaného politika, problém netkvěl v prosazování kontroverzních opatření, ale spíše v nezvládnutí běžné agendy.

Z předeslaných důvodů je k dispozici extrémně málo objektivních analýz důsledků recallu. Jedna ze základních politologických pouček uvádí, že s rostoucí nedůvěrou veřejnosti v politiku klesá účast ve volbách. Matt Qvortrup na základě toho testoval hypotézu, zda recall ovlivňuje volební účast. Statistická analýza potvrdila, že ve státech USA, ve kterých je možné odvolávání politiků, je vskutku vyšší volební účast než ve státech bez recallu.⁴⁶

Michael Smith v analýze případů recallu starostů na Slovensku a v Polsku došel nejen k závěrům, že odvolávací proces je občany vnímán jako legitimní a posilující prosazování veřejného zájmu (tyto kategorie jsou normativní), ale také že (objektivně) nepoškozuje zájmy menšin. Naopak, na Slovensku je institut využíván zejména v chudých a marginalizovaných obcích s početným romským nebo maďarským obyvatelstvem.⁴⁷

Shoda v literatuře panuje ještě na jedné věci, a to klíčové roli financí pro prosazení a průběh recallu. Důležité jsou prostředky již na počátku pro sehnání dostatku podpisů na petiční návrh. Extrémní je situace v USA, kde je možné si podpisy koupit, a fungují firmy, které dodají již hotové petice na klíč. Existuje tak hrozba, že bohaté firmy nebo lobbistické skupiny mohou vyhrožovat politikům recallem v případě nenaplnění jejich požadavků.⁴⁸ Obavu lze samozřejmě eliminovat zákazem podobné praxe, je také otázkou, nakolik takto „zaplacená“ kampaň následně bude před voliči obhajitelná.⁴⁹ Nastavení pravidel financování by naopak nemělo být příliš komplikované, neboť by to mohlo bránit spontánnímu vzniku lokálních skupin osob, které často za vyvoláním recallu stojí. Na druhou stranu rozmach moderních technologií a sociálních sítí dovoluje vést kampaň relativně levně, ukazuje se, že vliv těchto prostředků recall usnadňuje a přispívá k jeho častějšímu využívání.⁵⁰ V neposlední řadě nelze nezmínit náklady pro veřejné rozpočty, zorganizování případného referenda o odvolání politika z logiky věci stojí zhruba stejně, jako jiné volby, které ostatně musí být v případě úspěchu recallu též uspořádány.

V. Recall v České republice: dosavadní legislativní návrhy a doporučení do budoucna

Podpora odvolávání politiků občany v programech a dlouhodobějších plánech politických stran se prozatím příliš nepromítla do konkrétní legislativní aktivity v parlamentu. Formálně nejjednodušší by bylo zavedení recallu v případě prezidenta a senátorů, zde by vlastně stačilo jen vymezení podmínek samotného procesu, nebylo by nutné sahat do pravomocí či jiných obsahových pa-

40) Data z úrovně států v USA diskutuje *Qvortrup, M.*, op. cit. sub 12.

41) Podrobně k tomuto referendu *Spivak, J.*, op. cit. sub 10, právní aspekty rozebírá např. *Amar, V.* *Adventures in Direct Democracy: The Top Ten Constitutional Lessons from the California Recall Experience.* *California Law Review*, 2004, č. 4, s. 927-958.

42) *Detaily ve Welp, Y.*, op. cit. sub 31, s. 458-460.

43) Argumenty o možných problémech výstižně diskutuje *Siegel, Z.* *Recall Me Maybe? The Corrosive Effect of Recall Elections on State Legislative Politics.* *University of Colorado Law Review*, 2014, č. 1, s. 307-350.

44) Uváděn je příklad města Covina v Kalifornii. V r. 1993 zde byli odvoláni členové zastupitelstva prosazující novou obecní daň, následně město málem zkrachovalo, srov. *Mills, P.*, op. cit. sub 26.

45) Přiznávám, že výrok vychází pouze z mých (anekdotických) zkušeností s americkou lokální politikou.

46) *Qvortrup, M.* *Direct Democracy: A Comparative Study of the Theory and Practice of Government by the People.* Manchester: Manchester University Press, 2013, s. 80-81.

47) *Smith, M.*, op. cit. sub 8, s. 349-358.

48) Srov. *Twomey, A.* *The Recall of Members of Parliament and Citizens' Initiated Elections.* *UNSW Law Journal*, 2011, č. 1, s. 65-66.

49) Oponenti daného politika mohou investovat prostředky do recallu též ze strategických důvodů - politik je přinucen vynaložit peníze na obranu mandátu a i když jej obhájí, finance mu mohou chybět v další (běžné) volební kampani; pro podobné příklady z USA *Spivak, J.*, op. cit. sub 10, s. 30.

50) *Spivak, J.* 2011, the Year of the Recall. *The Los Angeles Times*, 27. 12. 2011. <http://articles.latimes.com>.

rametrů těchto pozic. Samozřejmě že by změna kromě zákonné úpravy vyžadovala rovněž novelizaci Ústavy. V případě poslanců, hejtmánů a starostů by bylo nutné primárně změnit způsob jejich volby, v případě první skupiny politiků by šlo o zcela zásadní proměnu systému, kterou nelze v dohledné době očekávat (a ani doporučit), u dalších pozic by musely být vyřešeny hlavně odpovědnost a vztahy v rámci struktury orgánů obcí a krajů.

Přes uvedenou potřebu návazných změn má dle všeho největší šanci recall právě na místní úrovni u starostů obcí. Jediným konkrétním návrhem, který byl v tomto směru v Poslanecké sněmovně v současném volebním období předložen, je návrh hnutí SPD Tomio Okamury na zavedení přímé volby hejtmánů a starostů.⁵¹ Obsahem je změna čl. 102 až 104 Ústavy, navazující změny zákonů SPD nenabídl. Přestože důvodová zpráva ke sněmovnímu tisku diskutuje pozitivní dopady recallu a tak jeho zavedení implicitně předpokládá, samotný návrh nic takového neupravuje, tudíž je velmi obtížné se k představě SPD jakkoliv vyjádřit. Na nedostatek upozornila ve svém stanovisku rovněž vláda, i tak k návrhu překvapivě zaujala neutrální stanovisko.⁵² Délka obecné rozpravy o návrhu v 1. čtení přesáhla výjimečných 7 hod., odvoláváním starostů se nicméně vystupující zabývali pouze okrajově, konkrétní vizi procesu podporovatelé nepředstavili, ale i argumenty odpůrců návrhu v souvislosti s recallem se vyznačovaly řadou nepravd a nepřesností.⁵³ V r. 2013 předložil poslanecký klub TOP 09 – Starostové a nezávislí do Poslanecké sněmovny návrh změn zákona o obcích zavádějící přímou volbu starostů. Návrh podmiňoval iniciativu odvolání starosty předložením petice podepsané alespoň 40 % voličů v obci, potažmo rozhodnutím zastupitelstva (i bez podmínek). K samotnému odvolání by docházelo v referendu, vyžadujícím k platnosti účast 55 % registrovaných občanů.⁵⁴ Konečně poslední alespoň trochu určitou představu, tentokrát již mimo rámec Poslanecké sněmovny, publikovali v r. 2017 Piráti, navrhnout referendum o odvolání starosty by dle nich měli mít možnost buď sami občané (podmínkou by byl zisk stejného počtu hlasů pro petici jako u místního referenda), nebo kvalifikovanou většinou zastupitelstvo, pokud by starosta porušil právní předpisy nebo spáchal závažný etický prohřešek. Další podrobnosti chyběly.⁵⁵

Posoudit lze pouze poslední dva návrhy. Starší z dílny TOP 09 – Starostové a nezávislí má nastaveny hranice pro petici a platnost referenda i ve světovém srovnání tak vysoké, že fakticky by byl recall dosažitelný pouze v nejmenších obcích a při výjimečných situacích. Pevné hranice počtu hlasů pro petici/účast v praxi obecně znevýhodňují velká města, neboť v nich je zájem voličů o politický život v průměru značně nižší a obtížněji a s vyššími náklady se též mobilizují voliči. Posloužit nám mohou praktické zkušenosti z kulturně i historicky blízkých zemí – Polska a Slovenska. V první zemi se uplatňuje relativní hranice, v druhé absolutní prahy pro platnost petice a referenda (viz výše). Zatímco v Polsku pokusy o odvolání (včetně úspěšných) probíhají napříč celou škálou obcí, na Slovensku jde výhradně o menší obce.⁵⁶ V tomto ohledu se tedy spravedlivější jeví návrh Pirátů nastavující hranici pro petici variabilně dle vzoru u místního referenda,⁵⁷ po mém soudu ještě lepší variantou je hranici odvodit z účasti v posledních volbách, neboť tento přístup dovoluje reflektovat sílu a legitimitu mandátu politika a místní poměry. Stejně řešení by mělo být apli-

kováno při vymezení limitu pro platnost referenda, např. podmínka 2/3 účasti z předchozích voleb používaná v Polsku se relativně osvědčila. Zásadní je stanovení rovnováhy mezi hranicemi pro petici a referendum. Aby systém nebyl ohrožován častými návrhy, které následně nemají šanci uspět, měl by být limit pro petici vymezen spíše přísněji, tím dojde k vyloučení nevážných pokusů (omezení na vstupu).

Určení prahů pro petici a účast v referendu musí být propojeno s dalšími kritérii procesu, úpravu si vyžadují podmínky vedení kampaně a její soudní přezkum či případné stanovení důvodů pro iniciaci návrhu, zvláště pokud by byla zvažována varianta smíšeného recallu. Nelze zapomenout, že na rozdíl od voleb, které patří do působnosti státní správy, referenda o odvolání místních politiků jsou obvykle v působnosti samosprávy. Příběhy např. ze Slovenska naznačují, jak obtížné může být prosazení návrhu na odvolání starosty, pokud se ten snaží recall znemožnit a využívá k tomu jemu podléhající administrativu obce. Bez jejího zapojení totiž referendum v zásadě nelze organizačně zajistit a spory mnohdy vyžadují (ne vždy efektivní) zásah státní správy.⁵⁸ Ani sebepečlivější vymezení podmínek nedokáže reagovat na veškeré situace a zabránit následným problémům v praxi, nicméně např. neustálé hýbání s hranicí platnosti místního referenda v ČR osvědčuje potřebu vnímat komparativní argumenty a poučit se ze zkušeností jinde.

VI. Závěr

Většina ústavních právníků nejen v ČR před rozmachem přímé demokracie z legitimních důvodů varuje. Její popularita u veřejnosti je ovšem nepochybná a historie přímé volby prezidenta naznačuje, že politici obvykle vůli lidu dříve či později podlehnou. Ač myšlenka dát voličům právo přímo odvolávat politiky zní velkolepě, recall oproti obecnému referendu patří k méně důležitým nástrojům přímé demokracie. Domnívám se, že to je také možná největší nebezpečí jeho zavedení – řada občanů s ním může spojovat až příliš vysoká očekávání, která ale následně nebudou naplněna a výsledkem může být místo přiblížení politiky občanům další prohlubování nedůvěry v politický systém.

Článek dosvědčuje velkou variabilitu řešení recallu jak v základních rysech, tak následných detailech v provedení. Formální pravidla je navíc nutné zasadit do historických, kulturních a politických podmínek jednotlivých jurisdikcí. Přesto lze z literatury a empirických zkušeností ve světě dojít k závěru, že recall sice není nepostradatelným prvkem demokracie, zároveň ale nevede k její záhubě. Ani v USA, které tradicí i systémem dvou stran mají ideální živnou půdu pro odvolávání politiků občany,

51) Sněm. tisk č. 40. VIII. volební období. V minulém období byl takřka totožný návrh předložen hnutím Úsvit (sněm. tisk č. 319. VII. volební období).

52) Stanovisko vlády ke sněm. tisku č. 40. 24. 1. 2018.

53) Příkladem bylo tvrzení, že v Polsku občané žádného starostu ještě neodvolali.

54) Sněm. tisk č. 1065. VI. volební období.

55) Michálek, J. Piráti předložili návrh na přímou volbu a odvolatelnost starostů a primátorů. 8. 6. 2017. <https://www.pirati.cz>.

56) Smith, M., op. cit. sub 8, *passim*.

57) Od 30 % voličů v obci do 3 tis. obyvatel až po 6 % v městě nad 200 tis. obyvatel. Srov. § 8 odst. 2 zákona č. 22/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

58) Detailně k tomu Rončák, I., Špánik, V. Miestne referendum o odvolání starostu. Vinodol : ZOMOS, 2013.

recall nepřináší zvýšenou nestabilitu politického prostředí, potažmo nebrání politikům přijímat nepopulární opatření. Totéž platí rovněž v zemích pro ČR geograficky bližších. Pokud by u nás snahy o zavedení přímé volby starostů uspěly, nelze nevidět, že v Polsku či na Slovensku je dosavadní hodnocení recallu na místní úrovni většinou pozitivní – institut dovoluje řešit excesivní případy, kdy starosta není schopen obec řádně vést, při-

padně se dopouští protiprávního jednání. Úkolem politické reprezentace je podrobně veřejnosti vysvětlit, co umožněním recallu sleduje, zvážit pozitiva a negativa ve vztahu k cílům a poté pečlivě nastavit příslušné parametry procesu. Prozatímní diskuse a předložené návrhy v ČR v tomto bohužel selhávají, bez naplnění uvedených podmínek přitom o přijetí recallu nemá smysl vážněji uvažovat. ■

DISKUSE

Náhrada nemajetkové újmy v pracovním právu

prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc., Praha*

I. Úvodem

Zákoník práce upravuje náhradu majetkové a nemajetkové újmy ve své hlavě jedenácté. Novelou zákoníku práce provedenou zákonem č. 205/2015 Sb. došlo k terminologickému sblížení úpravy této oblasti v pracovním právu s novým občanským zákoníkem. Pracovněprávní povinnost k náhradě majetkové a nemajetkové újmy je vázána na existenci pracovněprávního vztahu. Jinými slovy, nemůže existovat, aniž je (či alespoň byl) mezi stranami základní pracovněprávní vztah, tj. pracovní poměr, nebo vztah vzniklý na základě některé z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr. Nicméně v některých případech může připadat v úvahu i za situace předcházející uzavření některého ze základních pracovněprávních vztahů. Zákoník práce se v souladu s § 1 písm. d) vztahuje též na některé právní vztahy před vznikem základních pracovněprávních vztahů, např. pokud by byla uzavřena smlouva o uzavření budoucí pracovní smlouvy, případná odpovědnost za majetkovou či nemajetkovou újmu vzniklou jedné ze stran této smlouvy by se rovněž řídila zákoníkem práce.

Pracovněprávní odpovědnost za majetkovou a nemajetkovou újmu se výrazně liší od občanskoprávní odpovědnosti. Považuji za nutné zdůraznit především skutečnost, že zaměstnanec odpovídá výlučně za zavinění (tato skutečnost je ostatně typická pro celou pracovněprávní odpovědnost zaměstnance, nejen pro odpovědnost za škodu). Zaměstnanec nenese riziko vyplývající z provozu zaměstnavatele, odpovídá zásadně jen za skutečnou škodu a – což je zřejmě nejdůležitější – rozsah zaměstnancovy odpovědnosti za škodu je v řadě případů omezen (typicky v případech škod způsobených z nedbalosti). Kromě toho, že se zásadně liší předpoklady odpovědnosti, je odlišný i způsob náhrady škody, a navíc v pracovním právu není připouštěna solidární odpovědnost

V této souvislosti je třeba připomenout, že pracovněprávní odpovědnost nastupuje pouze v případě, že škoda či nemajetková újma vznikla při plnění pracovních úkolů či v přímé souvislosti s ním. Pokud by však došlo ke škodě či nemajetkové újmě mimo plnění pracovních úkolů, tj. excesem, náhrada takovéto újmy by se řídila občanským zákoníkem.

V soukromém právu máme v současné době dva kodexy, kterými jsou občanský zákoník a zákoník práce. Zá-

koník práce si nečiní nárok komplexně upravovat všechny instituty a komplexně upravuje jen některé z nich. Úpravě občanského zákoníku ponechává především obecné zásady platné pro celé soukromé právo, úpravu fyzických a právnických osob, stejně jako úpravu právních skutečností, a to jak právních jednání, tak i právních událostí. Občanskému zákoníku přenechává rovněž obecnou úpravu závazkového práva a některé další instituty, např. bezdůvodné obohacení.

Na druhou stranu zákoník práce celou řadu institutů upravuje komplexně a neponechává tak prostor pro subsidiární použití občanského zákoníku. Ostatně § 4 ZPr výslovně uvádí, že pracovněprávní vztahy se řídí tímto zákonem – nelze-li použít tento zákon, řídí se občanským zákoníkem, a v takovém případě vždy v souladu se základními zásadami pracovního práva. Skutečnost, že tyto dva kodexy v soukromém právu existují vedle sebe a relativně nezávisle (přes možnost subsidiárního použití občanského zákoníku), má zvláštní význam pro jejich pochopení a interpretaci.

Pokud jde o institut náhrady majetkové a nemajetkové újmy, je právě oblast, která je zákoníkem práce upravena relativně komplexně. Schválně jsem použil pojem „relativně“ komplexně, neboť přes odlišnou úpravu a v zásadě komplexní úpravu v zákoníku práce nelze zcela vyloučit subsidiární použití občanského zákoníku na náhradu majetkové a nemajetkové újmy. Především zákoník práce neupravuje instituty obsažené v první obecné části občanského zákoníku, tj. ani promlčení, včetně délky a běhu promlčecí lhůty. V tomto směru se na promlčení práva na náhradu majetkové a nemajetkové újmy v pracovním právu subsidiárně použije úprava promlčení dle občanského zákoníku. Domnívám se, že subsidiární aplikace občanského zákoníku není zcela vyloučena ani v případě náhrady nemajetkové újmy, o čemž bude pojednáno dále. V tomto směru jsem uvítal příspěvek Petra Bezoušky publikovaný na stránkách tohoto časopisu.¹ Problematika nemajetkové újmy v zákoníku práce je dosud odbornou literaturou opomíjené téma, pokud pomíneme oblast náhrady nemajetkové újmy na zdraví v případě pracovních úrazů a nemocí z povolání. Právě zmíněný článek P. Bezoušky se této problematice do značné míry věnuje, a to v převážné míře uváděním konkrétních příkladů.² Na následujících řádcích se pokusím podívat na tuto problematiku z obecného pohledu, a rovněž

* Autor působí na Právnické fakultě UK a je advokátem.

Příspěvek vznikl díky podpoře poskytované v rámci výzkumného projektu „Soukromé právo a výzvy dneška“ id. č. PROGRES Q03.

1) Bezouška, P. Je náhrada škody v zákoníku práce upravena opravdu komplexně? Právní rozhledy, 2018, č. 12, s. 439 a násl.

2) Tamtéž.