

**Univerzita Palackého v Olomouci**

**Právnická fakulta**

**Zuzana Kovářová**

**Teorie ztráty naděje a možnosti jejího uplatnění  
v českém právním řádu v oblasti výkonu advokacie**

**Diplomová práce**

**Olomouc 2018**

*„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Teorie ztráty naděje a možnosti jejího uplatnění v českém právním řádu v oblasti výkonu advokacie vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.“*

V Olomouci dne 28. 3. 2018

.....  
Zuzana Kovářová

*Na tomto místě bych ráda poděkovala **JUDr. Petru Prchalovi, Ph.D.** za jeho odborné vedení, cenné připomínky, rady při přípravě této práce a rovněž za podporu při výběru tohoto tématu.*

# Obsah

<b>Seznam použitých zkratk</b> .....	<b>6</b>
<b>Úvod</b> .....	<b>7</b>
<b>1 Teorie ztráty naděje</b> .....	<b>12</b>
1.1 Historický úvod do problematiky .....	12
1.1.1 Chaplin vs. Hicks (1911).....	12
1.2 Vnímání na úrovni unijního práva.....	13
1.2.1 Návrh společného referenčního rámce (DCFR).....	13
1.2.2 Principles of European Tort Law (PETL).....	14
1.3 Francouzská rozhodovací praxe .....	15
1.4 Prolínání do rozhodovací praxe v České republice.....	16
1.5 Podstata teorie ztráty naděje.....	18
<b>2 Odpovědnost advokáta za újmu</b> .....	<b>20</b>
2.1 Obecná východiska odpovědnosti.....	20
2.2 Nezbytnost vyřešení předběžné otázky případné úspěšnosti klienta .....	21
2.2.1 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2005, sp. zn. 25 Cdo 886/2004 ..	21
2.2.2 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. května 2008, sp. zn. 25 Cdo 2520/2006.....	21
2.3 Negativa dosavadní právní úpravy.....	22
2.3.1 Snadné zneužití při sporech s nesolventním žalovaným a nespravedlnost právní úpravy.....	22
2.3.2 Jeden soud - dvakrát v téže věci.....	23
2.3.3 Předjímání rozhodnutí jiných subjektů.....	23
<b>3 Teorie ztráty naděje jako vhodné řešení</b> .....	<b>25</b>
3.1 Určení míry ztracené naděje a její tržní ocenění.....	25
3.1.1 Určení míry ztracené naděje znalcem .....	25
3.1.2 Určení míry ztracené naděje pomocí statistiky .....	26
3.1.3 Určení míry ztracené naděje pomocí metodiky .....	27
3.1.4 Výhody a nevýhody nové metodiky.....	29
3.2 Praktická aplikace konceptu .....	30
3.2.1 Posouzení nutnosti změny právní úpravy .....	30
3.2.2 Návrh na změnu právní úpravy.....	31
3.3 Dopady navrhovaných změn .....	33
3.3.1 Nutnost změny s ohledem na malý počet případů .....	33
3.3.2 Nevýhody navrhovaného řešení.....	34
3.3.3 Výhody navrhovaného řešení .....	35

<b>Závěr</b> .....	<b>37</b>
<b>Seznam použitých zdrojů</b> .....	<b>41</b>
<b>Abstrakt</b> .....	<b>45</b>
<b>Summary</b> .....	<b>46</b>
<b>Klíčová slova</b> .....	<b>47</b>
<b>Keywords</b> .....	<b>47</b>

## Seznam použitých zkratk

ESLP	Evropský soud pro lidská práva
ZoA	zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů
Nejvyšší soud	Nejvyšší soud České republiky
Ústavní soud	Ústavní soud České republiky
DCFR	Návrh společného referenčního rámce ( <i>Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law - Draft Common Frame of Reference</i> )
PETL	Principles of European Tort Law

## Úvod

Teorie ztráty naděje je konceptem, který se v posledních letech postupně prolíná do české právní praxe. Vývoj tohoto konceptu v České republice započalo usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08, které na něj poukázalo jako na možný budoucí směr v oblasti náhrady újmy za postup lékařů, který je tzv. *non lege artis* (nyní postup nedosahující náležité odborné úrovně, kterou se rozumí poskytování zdravotních služeb podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů, při respektování individuality pacienta, s ohledem na konkrétní podmínky a objektivní možnosti),<sup>1</sup> když stávající koncepce prokázání „stoprocentní“ příčinné souvislosti v těchto druzích sporů se Ústavnímu soudu jeví jako nereálná, nedosažitelná a neudržitelná.<sup>2</sup> Byť Ústavní soud vyslovil tento názor pouze v rámci části *obiter dictum*, tedy té části rozhodnutí, která jde nad rámec posuzované věci a není závazná,<sup>3</sup> judikatura českých soudů se postupně začala s názorem Ústavního soudu ztotožňovat, a to i na úrovni nejnižších článků soudní soustavy.<sup>4</sup>

Ve veškerých sporech v rámci českého soudnictví, ve kterých byla teorie ztráty naděje prozatím zmíněna, se však hovoří výhradně o jejím využití při rozhodování o náhradě újmy vzniklé chybným postupem lékaře. Byť nebylo ani v jednom z celkem čtyř dosavadních rozhodnutí<sup>5</sup> zmíněno, že pro jiné případy by nebyla použitelná, opak z citovaných rozhodnutí nevyplývá. S ohledem na tento vývoj situace se nyní jeví vhodná doba na to se rozhodnout, jak bude v českém právním řádu teorie uchopena, zda za „ztracenou naději“ vůbec přiznávat náhradu, nebo tento koncept (který se nejvíce rozvinul ve Francii) zcela zavrhnout, přičemž v rámci posouzení, zda je ona ztracená naděje samostatně kompenzovatelný nárok, určit také okruh újem, za které odškodnění z titulu ztracené naděje přiznávat. V opačném případě by to mohlo mít negativní následky zejména pro předvídatelnost práva, která, jak zmínil Ústavní soud, je jedním ze základních prvků principu právní jistoty, bez jehož respektování si nelze demokratický právní stát představit.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotnických službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů, § 4 odst. 5

<sup>2</sup> usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08

<sup>3</sup> MALIŠ, Daniel. *Jak moc závazná či argumentačně použitelná jsou rozhodnutí Ústavního soudu?* [online]. epravo.cz, 2. prosince 2014, [cit. 19. ledna 2018]. Dostupné na <<https://www.epravo.cz/top/clanky/jak-moc-zavazna-ci-argumentacne-pouzitelna-jsou-rozhodnuti-ustavniho-soudu-96246.html>>

<sup>4</sup> např. rozsudek Okresního soudu ve Zlíně ze dne 17. července 2014, sp. zn. 35 C 49/2010

<sup>5</sup> usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08, rozsudek Okresního soudu ve Zlíně ze dne 17. července 2014, sp. zn. 35 C 49/2010, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2013, sp. zn. 30 Cdo 3377/2013, náleží Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/2013, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. září 2017, sp. zn. 30 Cdo 41/2017

<sup>6</sup> náleží Ústavního soudu ze dne 11. února 2004, sp. zn. Pl. ÚS 31/02

Předkládaná diplomová práce je zaměřena na možnosti praktického využití teorie ztráty naděje v oblasti náhrady újmy způsobené advokátem při výkonu advokacie. S ohledem na to, že v brzké době budou dle mého názoru následovat další rozhodnutí, která se budou nucena s tímto konceptem vypořádat, neboť při jeho uznání budou ve sporech úspěšní i ti poškození, kteří se na soud se svým nárokem původně kvůli nemožnosti prokázání „stoprocentní“ příčinné souvislosti neobrátili. Množství sporů zohledňujících ztracenou naději by tak mohlo vzrůst, a proto je vhodné alespoň zvážit, zda by se neměla nahrazovat i při výkonu jiných odborných povolání, jako například při výkonu advokacie. Byť to může na první pohled vypadat jako oslabení postavení advokátů, podle mě by to pro ně mohlo být naopak výhodné, když stávající právní úprava je nastavena velmi přísně v jejich neprospěch.

### **Charakteristika použitých zdrojů**

Vzhledem k aktuálnosti tématu není bohužel příliš zpracováno, množství zdrojů pro tuto práci je tak omezené. Obecně je jen málo monografií, které se možností odškodnění ztracené naděje zabývají, a ty, které ji zmiňují, se zaměřují pouze na vztahy v rámci poskytování zdravotnických služeb. S tím úzce souvisejí i použité zdroje, jejichž převážná část je tvořena judikaturou (česká, nadnárodní i zahraniční rozhodovací praxe), v první kapitole jsou rozebrány také historické případy. Ze zahraničních zdrojů je nutné zmínit také zdroje unijní, kterými jsou Návrh společného referenčního rámce (*Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law - Draft Common Frame of Reference*) a *Principles of European Tort Law*. S ohledem na to, že předkládaná práce se zaměřuje na oblast náhrady újmy způsobené advokátem, jsou výrazně využity právní předpisy České republiky, a to nejen ty, u kterých je navrhována jejich změna, ale také předpisy, které na oblast dopadají nepřímě (procesní předpisy, vyhlášky). Stěžejním právním předpisem pro tuto práci je zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění. Minoritně je dále čerpáno z odborných článků (pocházejících jak z odborných časopisů, tak z právně orientovaných webových serverů).

Citovaná česká judikatura ukazuje, že v chápání teorie ztráty naděje je rozdíl i mezi vrcholnými orgány českého soudnictví (názorový rozpor mezi Nejvyšším soudem a Ústavním soudem je přiblížen v podkapitole 1.3), a také dokládá aktuálnost tématu. Věřím však, že se tento zajímavý koncept v brzké budoucnosti dočká daleko rozsáhlejšího zpracování, když i právní teorie bude muset obsáhleji reagovat na rozhodovací praxi soudů.



## Cíl a hypotézy

Cílem této práce je poukázat na teorii ztráty naděje jako na možný koncept použitelný při náhradě újmy způsobené při výkonu specifické odborné profese – advokacie, neboť stávající právní úprava dle mého názoru není vyhovující, ani spravedlivá. V rámci své práce bych ráda prokázala, že stávající právní úprava odpovědnosti advokáta za újmu by měla být přepracována, a že vyhovující by bylo odškodňovat spíše ztracenou nadějí než celou újmu, neboť to, že její vznik zaviniil právě a jedině advokát, nelze z důvodu příliš úzce vymezené příčinné souvislosti prokázat v podstatě nikdy. Zároveň není vhodné klást v tomto směru přehnané nároky na obecné soudy při rozhodování o předběžných otázkách, čímž se podrobně zabývá podkapitola 2.3, část 2.3.3 této práce. V rámci určování mantinelů pro tento koncept, který se stále častěji prolíná do české rozhodovací praxe, by mohlo být příliš omezující jej využívat pouze pro oblast rozhodování sporů vyplývajících z oblasti poskytování zdravotnických služeb.

Poznatky získané při psaní této práce budou následně využity při odpovědi na hlavní výzkumnou otázku:

### **1. Je vhodné teorii ztráty naděje aplikovat v rámci přiznávání náhrady újmy způsobené advokátem při výkonu advokacie?**

S touto hlavní výzkumnou otázkou se pojí i **další dílčí otázky**, na které bude nalezena odpověď:

1. Jaký je vývoj teorie ztráty naděje v české judikatuře?
2. Prolíná se tento koncept také do evropského práva?
3. Je stávající úprava odpovědnosti za újmu dle zákona o advokacii skutečně nevhodná?
4. Je možné teorii ztráty naděje v této specifické oblasti aplikovat dle stávajících právních předpisů? Je možné dovození jejího použití výkladem?
5. Jaké jsou návrhy *de lege ferenda*, pokud není možné teorii použít za stávajícího stavu právních předpisů?

Uvedené cíle korespondují s již výše zmíněnými **hypotézami**:

1. Stávající právní úprava odpovědnosti advokáta za škodu není vhodná a měla by být přepracována.
2. Teorie ztráty naděje je vhodným konceptem využitelným při rozhodování ve sporech o náhradu újmy mezi advokátem a jeho klientem.

## Metodologie práce

K dosažení cílů této práce bylo využito zejména těchto metod: analýzy, syntézy, deskriptivní metody a komparace. Analýza (spolu se syntézou, jakožto metodou párovou

k analýze) je vůdčí metodou této práce, když nejvýznamněji je uplatněna při hodnocení současné právní úpravy odpovědnosti advokáta za újmu. Pomocí analýzy jsou objeveny její nejvýznamnější nedostatky, aby mohl být v další kapitole naopak pomocí metody syntézy vytvořen takový návrh právní úpravy, který by zjištěné nedostatky eliminoval. V závěrečné části práce je opět využita metoda analýzy, pomocí které jsou hledány výhody a nevýhody navrhovaného nového řešení. Metoda analýzy je rovněž využita při nástinu francouzské právní úpravy, kde se rovněž projevuje metoda komparace. Metoda deskriptivní je využita zejména v úvodní části práce, kde je popsán původ teorie ztráty naděje a její podstata.

### **Struktura práce**

Práce je členěna do tří kapitol, z nichž pouze první z nich lze považovat za obecnou část, která pojednává o historickém pozadí teorie ztráty naděje a jejím vnímání na úrovni unijního práva. V první kapitole je rovněž stručně analyzováno využití teorie ve Francii, kde je dle některých civilistů<sup>7</sup> až nadužívána, a také její postupné prolínání do české rozhodovací praxe, které lze pozorovat od roku 2008. V poslední části první kapitoly je nastíněna samotná podstata teorie ztráty naděje a její odlišení od příčinné souvislosti, která je nutným předpokladem vzniku odpovědnosti za újmu. Druhá kapitola nejprve rekapituluje současnou právní úpravu odpovědnosti advokáta za újmu způsobenou při výkonu advokacie, ovšem podkapitola 2.3 již velmi konkrétně rozebírá a zkoumá negativa stávající úpravy. Ve třetí, poslední kapitole je na základě získaných poznatků zkoumána možnost praktického využití teorie ztráty naděje jako vhodného konceptu pro oblast náhrady újmy způsobené advokátem, je navrhována vlastní konstrukce řešení a následně zanalyzovány její možné výhody a nevýhody. Závěr práce shrnuje načerpané poznatky a odpovědi na výzkumné otázky a ověřuje pravdivost stanovených hypotéz.

### **Návrhy na další výzkum**

Cílem této práce je mimo jiné nalezení konstrukce pro uplatnění teorii ztráty naděje v oblasti výkonu advokacie, přičemž takto úzké vymezení bylo zvoleno zejména z důvodu nemožnosti adekvátně zpracovat v rozsahu diplomové práce další oblasti poskytování služeb, ve kterých by se mohla projevit. Zároveň se nepovažuji za osobu kompetentní posuzovat využití teorie ztráty naděje v oblastech, o kterých nemám odpovídající povědomí. Prvním návrhem na další (ovšem výrazně mezioborový) výzkum je tedy zhodnocení možností a potřeby využití teorie ztráty naděje v dalších oblastech poskytování služeb.

---

<sup>7</sup> ELISCHER, David. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na kráse, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum*, 2012, roč. 10, č. 4, s. 21-30

Ve třetí kapitole této práce je navržena konstrukce implementace teorie do oblasti advokacie prostřednictvím metodiky jako součásti zákona, ovšem její konkrétní podoba navržena není. Problematickým aspektem při tvoření takové metodiky by mohlo být spravedlivé bodové či procentuální ohodnocení jednotlivých pochybení při výkonu advokacie ve vztahu ke klientovi. V rámci dalšího výzkumu by tedy mohla být vytvořena její konkrétní podoba, přičemž na vytvoření by se neměli podílet pouze a výhradně advokáti, ale také zástupci jiných dotčených skupin (pojistitelé, soudci).

# 1 Teorie ztráty naděje

## 1.1 Historický úvod do problematiky

Teorie ztráty naděje, označována také jako teorie ztráty (reálné) šance/šancí,<sup>8</sup> či ztráty příležitosti,<sup>9</sup> je specifickým konceptem odpovědnosti za vzniklou škodu, resp. újmu. První zmínka o této teorii se objevila v případě *Taylor vs. Bradley* (New York, 1868), který se týkal porušení smluvních závazků, v důsledku nichž nemohl farmář obhospodařovat pronajatý, resp. spíše propachtovaný pozemek. Soud dospěl k závěru, že nelze trvat na striktním výkladu právních předpisů, dle kterých by musel farmář prokázat, že mu vznikla skutečná škoda (tj. kolik přesně úrody nemohl prodat, za jakou částku atd.), ale že škoda, která mu byla způsobena, spočívá v jeho ztrátě naděje na zisk.<sup>10</sup>

Od případu uplynulo 150 let a teorie ztráty naděje se v různých právních rádech logicky rozdílně vyvíjela.

### 1.1.1 Chaplin vs. Hicks (1911)

Za zmínku rozhodně stojí případ *Chaplin vs. Hicks* (1911), který se odehrál ve Spojeném Království Velké Británie a Severního Irska. Pan Hicks uspořádal soutěž krásy za spolupráce s deníkem *London Daily*. Dvanácti nejkrásnějším, resp. nejúspěšnějším uchazečkám měla být jako výhra nabídnuta spolupráce (v oblasti modelingu) na dobu tří let, přičemž v závislosti na jejich celkovém umístění na 1.-12. místě by jejich mzda činila 5, 4 nebo 3 libry týdně. Z celkového počtu několika tisíc žádostí uchazeček mělo být nakonec vybráno 50 dle hlasování čtenářů novin, přičemž z těchto 50 měl vybrat 12 „vítězek“ pan Hicks. Slečna Chaplin na základě hlasování čtenářů postoupila mezi oněch 50 adeptek. Asistentka pana Hickse ji následně odeslala dopis, ve kterém ji pozvala na setkání, kde mělo být vybráno 12 vítězek. Tento dopis však byl slečně Chaplin doručen tak pozdě, že se fakticky nemohla setkání účastnit.

Následně byla podána žaloba, kterou se slečna Chaplin domáhala náhrady škody spočívající v nemožnosti se účastnit „nejúžšího“ kola výběru a tudíž ve ztrátě naděje na výhodný dlouhodobý výdělek. Soud jí přiznal náhradu ve výši 100 liber. Pan Hicks se odvolal, ovšem o jeho odvolání bylo rozhodnuto tak, že bylo zamítnuto. Jedním z klíčových argumentů rozhodnutí je, že není pravdou, že by škoda, která slečně Chaplin vznikla, nešla objektivně vyčíslit. Slečna Chaplin měla reálnou naději matematicky odpovídající 12:50, tj. 24 %, že bude

---

<sup>8</sup> rozsudek ESLP ze dne 13. července 2006 ve věci stížnosti č. 77575/01, *Farrange S.A. proti Francii*, § 49, dále rozsudek ESLP ze dne 1. prosince 2005 ve věci stížnosti č. 77364/01, *Iliescu a Chiforec proti Rumunsku*, § 47

<sup>9</sup> rozsudek ESLP ze dne 23. března 1994 ve věci stížnosti č. 14940/89, *Silva Pontes proti Portugalsku*, § 46

<sup>10</sup> *Taylor vs Bradley*. 39 N.Y. 129, 144 [online]. casetext.com, [cit. 16. ledna 2018]. Dostupné po přihlášení na <<https://casetext.com/case/taylor-v-bradley-1>>

vybrána a dlouhodobou prací tak získá.<sup>11</sup> Toto rozhodnutí je pro mou práci důležité proto, že zde soud přiznal odškodnění za ztracenou naději v rámci porušení poměrně specifického smluvního vztahu (*tort law, breach of contract*), tedy teorie ztráty naděje, stejně jako v historicky prvním případě *Taylor vs. Bradley*, nebyla omezena pouze na oblast lékařského práva (*medical malpractice*).

## 1.2 Vnímání na úrovni unijního práva

### 1.2.1 Návrh společného referenčního rámce (DCFR)

Využitím konceptu teorie ztráty naděje se zabývala Studijní skupina pro evropský občanský zákoník, a to v Návrhu společného referenčního rámce (DCFR). Sami autoři uznávají, že přístup dotčených jurisdikcí (evropských států) se v této otázce značně liší.<sup>12</sup> DCFR reprezentuje snahy o harmonizaci závazkového práva, ovšem jeho text nelze považovat za návrh, který by se mohl stát právem *de lege lata*.<sup>13</sup> Na druhou stranu jeden z autorů, Christian von Bar, DCFR označuje za „heslo pro europeizaci“ soukromého práva a text sloužící jako pramen inspirace pro zákonodárce, resp. původce práva, dále také pro výuku práva na všech právních úrovních.<sup>14</sup>

V DCFR je teorie ztráty naděje definována jako speciální případ odpovědnosti (*liability*) za porušení zájmu hodného právní ochrany, přičemž základem je otázka, zda ztráta naděje na lepší výsledek, který však není jistý, může být *per se* kvalifikována jako kompenzovatelná škoda.<sup>15</sup> Následuje komparativní část, která reflektuje současnou nejednotnost v aplikaci konceptu.

Ve francouzském právním systému je náhrada za ztrátu naděje (*perte d'une chance*), kompenzována, pokud byla naděje, resp. šance, reálná. Rozsah náhrady přitom závisí na pravděpodobnosti, s jakou by šance vedla k požadovanému výsledku.<sup>16</sup> Naopak negativní postoj k náhradě ztracené naděje zaujímá Německo, Rakousko či například Polsko. V komparativní studii je mimo jiné zmiňován pro mou práci zajímavý případ, který řešily španělské soudy, kdy žalobce požadoval náhradu za ztrátu naděje na výhru ve sporu, neboť advokát zmeškal lhůtu pro podání. Žalobci byla náhrada přiznána.<sup>17</sup>

<sup>11</sup> rozhodnutí Court of Appeal ve věci *Chaplin vs Hicks*. 2 KB 786 [online]. stewartdunn.com, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <[http://www.stewartdunn.com/assessment/1911\\_2\\_KB\\_786\\_chaplin.pdf](http://www.stewartdunn.com/assessment/1911_2_KB_786_chaplin.pdf)>

<sup>12</sup> *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, s. 3077, bod 119, [online]. europa.eu, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <[http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf)>

<sup>13</sup> SELUCKÁ, Markéta. K některým trendům vývoje evropského smluvního (závazkového) práva. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 3, s. 103

<sup>14</sup> VON BAR, Christian. Úvod do akademického (společného) referenčního rámce. In DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, TICHÝ, Luboš (ed). *Sborník statí z diskuzních fór o rekonstrukci občanského práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2008. s. 95

<sup>15</sup> *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, s. 3077, bod 119, [online]. europa.eu, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <[http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf)>

<sup>16</sup> Tamtéž.

<sup>17</sup> *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, s. 3078 [online]. europa.eu, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <[http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf)>

Je však nutné zmínit, že DCFR v oblasti náhrad za ztracenou naději (na rozdíl od jiných oblastí, kde sjednocující pravidla rozebírá velmi podrobně a doporučuje jejich aplikaci) ponechává prostor pro jednotlivé státy, aby samy zvážily, zda budou ztracenou naději jako kompenzovatelnou samostatnou újmu akceptovat a přiznávat za ni náhradu, či nikoliv.

### 1.2.2 Principles of European Tort Law (PETL)

Principles of European Tort Law (PETL), dokument Evropské skupiny deliktního práva, věnuje otázce příčinné souvislosti značný prostor. Byť přímo nezmiňuje teorii ztráty naděje jako jeden z možných konceptů použitelných v rámci náhrady způsobené újmy, vytváří konstrukce, které jsou velmi podobné. Konkrétně se jedná o Alternativní příčiny (Článek 3:103) a Příčinu ve sféře poškozeného (Článek 3:106).<sup>18</sup> Já osobně chápu teorii ztráty šance jako samostatnou kompenzovatelnou újmu, nikoliv jako subformu příčinné souvislosti, přesto považuji za vhodné v rámci objektivní komparace tyto typy kauzality zmínit.

Dle Článku 3:103 odst. 1 PETL platí, že „*v případě více jednání, z nichž každé by bylo samo dostatečnou příčinou škody, přičemž však zůstává nejistým, které jednání ji ve skutečnosti způsobilo, musí být každé jednání považováno za příčinu v rozsahu pravděpodobnosti, v jaké mohlo způsobit škodu poškozenému.*“<sup>19</sup> Představíme-li si situaci, ve které advokát zmeškal lhůtu pro podání žaloby u soudu prvního stupně, čímž došlo k promlčení pohledávky, je v podstatě nejisté, zda škodu spočívající v tom, že dlužník již plnit nebude, způsobil advokát, neboť dlužník byl solventní a na základě pravomocného exekučního titulu by pohledávku následně uspokojil, nebo by k uspokojení pohledávky stejně nedošlo, neboť dlužník byl nesolventní a bylo vůči němu zahájeno již 10 prozatím neúspěšných exekučních řízení. Každé z jednání (tj. případné poskytnutí plnění nesolventnímu dlužníku i pochybení advokáta) musí být tedy považováno za příčinu v rozsahu pravděpodobnosti způsobení škody. Advokát tudíž nebude v důsledku svého pochybení povinen nahradit celou vzniklou škodu, ale pouze poměrnou část na základě provedeného dokazování. Tato poměrná část ale v podstatě odpovídá odškodnění ztracené naděje na vymožení pohledávky.

Dle Článku 3:106 PETL platí, že „*poškozený musí nést svou újmu v rozsahu odpovídajícím pravděpodobnosti, do jaké míry mohla být způsobena jednáním, událostí nebo jinou okolností v jeho sféře.*“<sup>20</sup> Představme si následující situaci: soud prvního stupně vydal ve věci rozsudek v neprospěch klienta, přičemž mu uložil povinnost zaplatit žalobci částku 100 000,- Kč s příslušenstvím. Rozsudek byl doručen advokátovi jako zástupci účastníka dle platných procesních předpisů.<sup>21</sup>

<sup>18</sup> *Principles of European Tort Law*. [online]. civil.udg.edu, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <<http://civil.udg.edu/php/biblioteca/items/287/PETLCzech.pdf>>

<sup>19</sup> Tamtéž.

<sup>20</sup> Tamtéž.

<sup>21</sup> zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

Advokát se několikrát pokoušel svého klienta kontaktovat telefonicky, aby ho poučil o opravných prostředcích a vyžádal si jeho stanovisko k podání opravného prostředku. Klient byl však nekontaktní a žádnou adresu elektronické pošty advokátovi nesdělil, advokát mu proto poslal písemné stanovisko a kopii rozsudku prostřednictvím provozovatele poštovních služeb. Provozovatel poštovních služeb však dopis při jeho doručování ztratil (advokát jej neposlal doporučeně, nýbrž jako běžné psaní). Následně uběhla lhůta pro podání opravného prostředku a rozhodnutí tak nabylo právní moci i vykonatelnosti. Klient zaplatil původnímu žalobci a podal na advokáta žalobu na náhradu škody ve výši odpovídající zaplacené částce. Je pravdou, že advokát pochybil, když nyní nemůže prokázat, že by klientovi bylo jeho psaní doručeno, velmi těžké bude také prokázat, že telefonicky byl klient nekontaktní. Advokát by však dle citovaného článku 3:106 PETL měl odpovídat pouze za „část“ škody, neboť částečně ke škodě došlo i okolnostmi ve sféře poškozeného (nekontaktnost), a za tuto část škody nese odpovědnost poškozený. Pokud by tedy citované ustanovení platilo, advokát by nesl pouze určitou procentuální část způsobené škody. V tom lze nalézt podobu právě s teorií ztráty naděje, kdy škůdce nese odpovědnost za ztracenou naději, ale nikoliv za újmu jako celek.

### 1.3 Francouzská rozhodovací praxe

Teorie ztráty naděje (*perte d'une chance*) je z evropských zemí nejvíce využívána ve Francii. Jen v roce 2018 bylo prozatím (ke 12. březnu 2018) francouzským Kasačním soudem (*Cour de Cassation*), který je nejvyšším orgánem francouzského soudnictví,<sup>22</sup> řešeno 58 případů náhrady za ztracenou naději – celá znění případů jsou dostupná v elektronickém systému francouzské judikatury Kasačního soudu.<sup>23</sup> Doc. David Elischer pro účely analýzy publikované ve Zdravotnickém fóru velmi detailně zmapoval judikaturu francouzského Kasačního soudu, přičemž došel k závěru, že ztracená naděje (v jeho článku terminologicky šance) je odškodňována v následujícím okruhu případů:

1. ztráta naděje na využití určité procesní situace způsobená profesionálem (advokát, notář, exekutor) v zásadě v civilním, správním i trestním řízení;
2. ztráta naděje na získání určité pracovní pozice, určitého vzdělání, výhry v soutěži, a to v případě zaviněného jednání třetí osoby;
3. ztráta naděje na zvýšení příjmů v důsledku zaviněného jednání třetí osoby;

<sup>22</sup> *L'institution.* [online]. courdecassation.fr, [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <[https://www.courdecassation.fr/institution\\_1/](https://www.courdecassation.fr/institution_1/)>

<sup>23</sup> *Legifrance – le service public de la diffusion du droit.* [online]. legifrance.gouv.fr, [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <[https://www.legifrance.gouv.fr/rech\]uri\]judi.do?reprise=true&fastReqId=1803630560&page=1/](https://www.legifrance.gouv.fr/rech]uri]judi.do?reprise=true&fastReqId=1803630560&page=1/)>

#### 4. ztráta naděje na vyléčení, přežití či uzdravení v důsledku chyby lékaře.<sup>24</sup>

Příznávaná náhrada však nikdy nedosahuje plné výše, aby byl zohledněn fakt, že se vždy jedná o zmaření určité naděje, šance či příležitosti, jejíž budoucí úspěšná realizace není (a ze své povahy ani nemůže být) se stoprocentní jistotou nikdy zaručena. Náhrada újmy se určuje dle matematického výpočtu: celková hodnota možnosti, která se mohla realizovat, se násobí koeficientem, který představuje pravděpodobnost ideální realizace. Pravděpodobnost ideální realizace dle vlastní úvahy určuje soud.<sup>25</sup>

V případech, kdy je žádána náhrada za ztracenou naději po advokátovi, který měl pochybit, je rozhodujícím kritériem pro její přiznání to, zda naděje byla skutečná, nikoliv pouze domnělá, zároveň nesmí být taková naděje zanedbatelná. Kasační soud přímo vyžaduje po soudcích nižších soudů, aby precizně určili naději na úspěch či neúspěch v řízení, nebýt pochybení advokáta. Rozsudky, které budou setrvávat na tom, že takovou naději nelze určit, Kasační soud v případě jejich napadení zruší.<sup>26</sup>

### 1.4 Prolínání do rozhodovací praxe v České republice

Ústavní soud České republiky se poprvé uchýlil k aplikaci teorie ztráty naděje v roce 2008 v případě protiprávního postupu lékařky, který měl dle tvrzení pozůstalého manžela způsobit smrt jeho manželky. Obecné soudy mu nepřiznaly nárok na náhradu újmy z důvodu nevyhovění požadavku prokázání stoprocentní příčinné souvislosti mezi chybným postupem lékařky, tj. postupem tzv. *non lege artis*, a mezi způsobenou újmou – v daném případě úmrtím pacientky. Ústavní soud se s tímto požadavkem neztotožnil, když odkázal právě na teorii ztráty šance, a to jako *obiter dictum* k danému rozhodnutí (samotná ústavní stížnost se totiž netýkala náhrady újmy za úmrtí, ale uložené povinnosti k náhradě nákladů řízení). K teorii samotné Ústavní soud uvedl, že „*právní řády common law opustily v těchto případech požadavek (pravděpodobného) prokázání kauzálního nexu a vytvořily doktrínu tzv. "ztráty šance" či "ztráty očekávání" (loss of chance, loss of expectation), podle níž soud poměřuje či odhaduje (estimate) pravděpodobnost dosažení určitých šancí, pokud by byl zvolen určitý postup, a reflektuje tyto šance, zda jsou vyšší nebo nižší než ty, které by bylo možno očekávat při nenarušeném či řádném chodu věci. Jinak řečeno, vychází se z toho, jaké by v případě lékařského postupu lege artis byly statisticky šance (prognózy) na úplné vyléčení, úplné odvrácení smrti či prodloužení života pacienta o určitou dobu. [...] Vzhledem*

<sup>24</sup> ELISCHER, David. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na kráse, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum*, 2012, roč. 10, č. 4, s. 21-30

<sup>25</sup> Tamtéž.

<sup>26</sup> *rozhodnutí Kasačního soudu ze dne 4. března 1980, 1. civilní senát, sp. zn. 78-15968*. [online]. legifrance.gouv.fr., [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007005207&fastReqId=967118762&fastPos=1>>



*ke tomu, že pojem příčinná souvislost není právními předpisy v České republice nijak definován, což ostatně zdůraznil ve svém rozsudku i nalézací soud, nic nebrání judikatuře českých soudů, aby požadavek "stoprocentně" prokazované příčinné souvislosti přehodnotila a přijala adekvátnější a realističtější výklad "způsobení škody", který by vyrovnával slabší postavení poškozených."<sup>27</sup>*

Teorie ztráty naděje hrála klíčovou roli také v nedávné rozhodovací praxi Nejvyššího soudu<sup>28</sup> a následně Ústavního soudu.<sup>29</sup> V projednávaném případě (jak vyplývá z řízení o dovolání před Nejvyšším soudem) bylo postaveno na jisto, že chybný postup lékařů, který byl vyhodnocen jako *non lege artis*, měl za následek snížení naděje na přežití pacientky o 20 %. Žalobci se domáhali prostřednictvím žaloby na ochranu osobnostních práv odškodnění. Nejdůležitější otázkou ve sporu bylo, zda mohou být žalobci se svým nárokem úspěšní, když šance na přežití byla snížena „pouze“ o 20 %, přičemž přiznání odškodnění nekoresponduje s principem „všechno nebo nic“. Nejvyšší soud se s případem vypořádal trochu alibisticky, když dovolání odmítl, neboť podle něho byla otázka otázkou skutkovou, nikoliv právní, tudíž dovolání nebylo přípustné. Následně podali žalobci (resp. stěžovatelé) ústavní stížnost.

Vrchní soud v Praze (rozhodující o původní žalobě ve II. stupni) se k podané ústavní stížnosti vyjádřil tak, že posuzoval zjištěný skutkový stav věci a nepostavil své rozhodnutí na nezbytnosti prokázat stoprocentní příčinnou souvislost, nýbrž respektoval specifika projednávané věci a zabýval se odpovědností z hlediska ztráty šance na přežití. Dle jeho názoru je ovšem ke vzniku odpovědnosti nezbytné, aby skutkové okolnosti, z nichž zmíněná ztráta šance vyplývá, byly natolik závažné, že převážily nad ostatními okolnostmi, které se na smrti rovněž podílely, tedy aby zde byly přítomny ve vyšší míře než padesátiprocentní. Ústavní soud ústavní stížnosti vyhověl, když konstatoval, že Nejvyšší soud se měl dovoláním věcně zabývat, neboť řešená otázka příčinné souvislosti a teorie ztráty šance je typicky otázkou právní, nikoliv skutkovou. Tím, že Nejvyšší soud o dovolání meritorně nerozhodl, porušil právo stěžovatelů na spravedlivý proces,<sup>30</sup> proto bylo jeho rozhodnutí zrušeno.<sup>31</sup>

Ústavní soud však v daném nálezu také vysvětlil rozdíl mezi teorií ztráty naděje (šance) a mezi příčinnou souvislostí: „*Nejvyšší soud dále v napadeném usnesení [...] uvedl, že usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1919/08 "neposuzuje teorii ztráty šancí jinak než jako otázku příčinné souvislosti". Tím měl Nejvyšší soud patrně na mysli posílení jeho závěru, že dovolatelé zpochybňují otázku příčinné souvislosti (z čehož posléze dovodil, že jde o otázku výlučně skutkovou). Pokud však tímto poukazem Nejvyšší soud zamýšlel podpořit právní názor soudu nalézacího a odvolacího (podle něhož v medicínsko-právních sporech musí*

<sup>27</sup> usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08

<sup>28</sup> usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2013, sp. zn. 30 Cdo 3377/2013

<sup>29</sup> náleží Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/2013

<sup>30</sup> dle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod

<sup>31</sup> náleží Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/2013

být prokázána příčina převažující, tzn. vyšší než 50 %, aby mohly být z právních předpisů dovozeny sankce za porušení práva na ochranu osobnosti), pak nejde o odkaz plně funkční. Citované usnesení totiž naopak poukázvalo na použitelnost doktríny tzv. ztráty šance či ztráty očekávání (*loss of chance, loss of expectation, la théorie de la perte d'une chance, verlorene Heilungschance, Quotenhaftung*) v poměrech České republiky. Tato doktrína je založena na existenci odpovědnosti škůdce v rozsahu, v jakém se podařilo prokázat míru pravděpodobnosti kauzality (např. je-li pravděpodobnost způsobení újmy 30 %, odpovídá škůdce z 30 % celé způsobené újmy, což však také znamená, že při pravděpodobnosti např. 55 % hraje jen právě 55 %, a nikoli 100 %). A právě aplikace této doktríny se stěžovatelé domáhají.“<sup>32</sup> Teorii ztráty naděje tedy ani dle názoru Ústavního soudu nelze zaměňovat s příčinnou souvislostí jako takovou. Z citovaného nálezu usuzuji, že i Ústavní soud se přiklání k myšlence, že se jedná o samostatný nárok a v rámci vývoje judikatury a právních předpisů bude třeba do budoucna vyřešit, zda za ztracenou naději připustíme odškodnění.

## 1.5 Podstata teorie ztráty naděje

Jak je uvedeno v předchozí podkapitole, teorii ztráty naděje nelze vnímat jako další formu příčinné souvislosti, byť se některým specifickým druhům kauzality podobá (viz podkapitola 1.2, část 1.2.2). Stěžejním rozdílem mezi teorií ztráty naděje a příčinnou souvislostí je okruh okolností, ke kterým se vztahují. Zatímco příčinná souvislost zkoumá míru relevance jednání škůdce ve vztahu ke způsobenému následku, která musí být prokázána dle standardu nastaveného judikaturou nebo právními předpisy v jednotlivých státech (ať již více než 50 %, 80 %, či téměř 100 %), teorie ztráty naděje vychází dle mého názoru z jiné myšlenky: i pokud se nepodaří poškozenému prokázat požadovaným standardem, že škůdce odpovídá za celou vzniklou újmu, je možné jej učinit odpovědným, pokud odpovídá za ztracenou naději na možnost, že by škodlivý následek nenastal, a to i pokud tuto naději snížil například o „pouhých“ 10 %. V takovém případě je škůdce odpovědný za 10 % škodlivého následku, ovšem poškozený stejně musí dle požadovaných standardů příčinné souvislosti (tedy s pravděpodobností více než 50 %, 80 %, či téměř 100 %) prokázat, že škůdce zmařil naději právě o 10 %. Při použití teorie ztracené naděje tedy příčinná souvislost vytěsněna není a teorie nepředstavuje její další formu, která jí má v určitých sporech nahradit, když pro samotný předpoklad kompenzace ztracené naděje je nutné prokázat, že je zde dána příčinná souvislost mezi jednáním škůdce a ztracenou nadějí, za kterou je kompenzace požadována.

Nyní, když teorie ztráty naděje prožívá svůj vývoj v české rozhodovací praxi, je nutné se rozhodnout, jak na tento fenomén zareagovat, zda jej přijmout jako samostatný nárok, který v budoucnu můžeme odškodňovat, nebo jeho koncepci můžeme zcela odmítnout. Následkem

<sup>32</sup> nálezu Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/2013

takového odmítnutí by mohlo být současné zmírnění požadavku, aby byla příčinná souvislost prokázána nadevší pochybnost (např. zmírnění standardu prokazování kauzality na standard více než 50 % - *balance of probabilities*, jako je to v některých jiných státech *common law*).<sup>33</sup> Od klasických případů nahrazování újmy lze dle mého názoru teorii ztráty naděje odlišit také tím, že se nejedná o odpovědnost za škodlivý následek, ale o odpovědnost za to, že v důsledku jednání škůdce nemohl nastat následek jinak (byť i jen v určité míře) očekávaný.

Teorie je nejčastěji zmiňována ve spojitosti s lékařstvím, kdy chybný postup lékaře znamená „ztracenou naději“ na uzdravení pacienta, nebo její snížení,<sup>34</sup> ale myslím, že lze nalézt typický příklad jejího uplatnění právě v oblasti výkonu advokacie, francouzská právní praxe tento názor potvrzuje.<sup>35</sup> Například klient, který se obrátí na advokáta s tím, aby za něho podal žalobu na zaplacení určité částky proti dlužníkovi, očekává, že jeho žaloba bude podána přinejmenším včas (pro názornost zcela odhlédneme od kvalitativních požadavků a dalších hledisek). Opomene-li advokát žalobu podat, v důsledku čehož dojde k promlčení nároku, je jisté, že advokát svého klienta poškodil, a to právě způsobením promlčení. Dle mého názoru není příliš spravedlivé konstatovat, že by odpovídal za způsobení škody klientovi ve výši odpovídající dlužné částce, neboť to nebyl advokát, který způsobil, že klient zapůjčil peněžní prostředky nespolehlivému dlužníku, který mu je řádně a včas nezaplatil. Naopak lze vnímat jako nespravedlivé, aby advokát nebyl v takovém případě vůči svému klientovi za své pochybení odpovědný vůbec.

Je to právě dnešní doba, která nám umožňuje přehodnotit stávající koncepcie náhrady újmy, když například nález Ústavního soudu citovaný v podkapitole 1.3 byl vydán na konci roku 2016<sup>36</sup> a v návaznosti na něj Nejvyšší soud dne 27. září 2017 zrušil původní rozhodnutí jak nalézacího, tak odvolacího soudu.<sup>37</sup> Navíc stávající úprava odpovědnosti advokáta za újmu vykazuje značná negativa, na která je zaměřena následující kapitola, a právě koncept teorie ztráty naděje by je mohl napomoci odstranit.

---

<sup>33</sup> nález Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/13

<sup>34</sup> usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08

<sup>35</sup> ELISCHER, David. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na kráse, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum*, 2012, roč. 10, č. 4, s. 21-30

<sup>36</sup> nález Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/13

<sup>37</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. září 2017, sp. zn. 30 Cdo 41/2017

## 2 Odpovědnost advokáta za újmu

### 2.1 Obecná východiska odpovědnosti

Obecnou úpravu odpovědnosti za újmu lze nalézt v občanském zákoníku (§ 2910 a násl.),<sup>38</sup> odpovědnost advokáta za újmu je však upravena zákonem č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZoA), a to konkrétně v § 24 tohoto zákona,<sup>39</sup> přičemž tato právní úprava je ve vztahu speciality k obecné úpravě. Dle § 24 odst. 1 ZoA platí, že advokát je odpovědný klientovi za újmu, kterou mu způsobil v souvislosti s výkonem advokacie. Této odpovědnosti se advokát zproští, jestliže prokáže, že újmě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat (§ 24 odst. 4 ZoA).

V prvé řadě je nutné si uvědomit, že odpovědnost advokáta za újmu je založena na koncepci objektivní odpovědnosti, tj. bez zřetele k zavinění, a jediný zprošťující důvod je právě ten uvedený v § 24 odst. 4 ZoA. K závěru o objektivní odpovědnosti se konstantně přiklání Nejvyšší soud<sup>40</sup> i část odborné veřejnosti.<sup>41</sup> Tento názor ovšem nesdílejí všichni, např. prof. Luboš Tichý s ním vyslovil nesouhlas.<sup>42</sup> Pro účely své práce však vycházím z judikatury a k objektivní odpovědnosti se přikláním.

Byť je úprava v ZoA úpravou speciální, ostatní předpoklady odpovědnosti za újmu (existence újmy, příčinná souvislost) se posuzují dle obecné právní úpravy smluvní odpovědnosti.<sup>43</sup> Předpoklady vzniku odpovědnosti za újmu advokátem lze tedy shrnout tak, že musí být kumulativně splněny tyto podmínky:

1. pochybení při výkonu advokacie (tj. existence smluvního vztahu mezi advokátem a jeho klientem, v rámci něhož advokát pochybil);
2. vznik újmy;
3. příčinná souvislost mezi pochybením při výkonu advokacie a vznikem újmy.<sup>44</sup>

Otázku, zda advokát postupoval řádně, tj. nepochybil, je přitom třeba posuzovat zejména optikou ustanovení § 16 ZoA, které stanovuje povinnost advokáta chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta není advokát vázán, jsou-li

<sup>38</sup> zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

<sup>39</sup> zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů

<sup>40</sup> srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. února 2003, sp. zn. 25 Cdo 1862/2001, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. července 2007, sp. zn. 25 Cdo 2213/2005, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. dubna 2012, sp. zn. 25 Cdo 1390/2010

<sup>41</sup> BUCHTA, Zdeněk. K odpovědnosti advokáta za škodu způsobenou z neznalosti. *Právní rozhledy*, 2008, 16. ročník, č. 2, s. 16

<sup>42</sup> TICHÝ, Luboš. Rozlišování mezi tzv. subjektivní a objektivní odpovědností – rozsudek NS o povaze odpovědnosti advokáta za škodu. *Bulletin Advokacie*, 2013, 10. ročník, č. 1-2, s. 17-21

<sup>43</sup> VÝCHOPENĚ, Martin. In SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 168

<sup>44</sup> srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. září 2010, sp. zn. 25 Cdo 2007/2009

v rozporu s právním nebo stavovským předpisem; o tom je povinen klienta přiměřeně poučit (odst. 1). Dále je advokát povinen při výkonu advokacie jednat čestně a svědomitě a využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci uplatnit v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné (odst. 2).<sup>45</sup> Ačkoliv konstrukce odpovědnosti advokáta za újmu vypadá na první pohled jednoznačně, největším jejím problémem je dle mého názoru vyřešení otázky příčinné souvislosti mezi výkonem advokacie a vzniklou újmou.

## 2.2 Nezbytnost vyřešení předběžné otázky případné úspěšnosti klienta

### 2.2.1 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2005, sp. zn. 25 Cdo 886/2004

V citovaném rozhodnutí Nejvyšší soud, jako soud dovolací, posuzoval následující případ: Žalobce si zakoupil kameru, která vykazovala vady. Pro tyto vady prostřednictvím (nyní) žalované advokátky od kupní smlouvy odstoupil a následně se u obecného soudu domáhal po prodávajícím zaplacení částky 47 000,- Kč. Soud prvního stupně žalobu zamítl, o čemž žalovaná advokátka žalobce jako svého klienta neinformovala a proti rozsudku nepodala odvolání. Následně se žalobce u obecného soudu domáhal náhrady škody po žalované, kterou mu měla způsobit tím, že nepodala odvolání, které by bylo dle tvrzení žalobce úspěšné. S ohledem na zamítavé rozhodnutí obecného i odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Byť celý spor nakonec skončil úspěchem pro žalobce, neboť Nejvyšší soud dospěl k názoru, že by odvolání úspěšné bylo, pro učinění obecných závěrů je klíčové, že Nejvyšší soud stanovil povinnost soudu při rozhodování o nároku na náhradu škody vůči advokátovi zkoumat jako předběžnou otázku, zda by se svým nárokem klient při řádném postupu advokáta u soudu úspěš.<sup>46</sup>

### 2.2.2 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. května 2008, sp. zn. 25 Cdo 2520/2006

Toto rozhodnutí není pro mou práci klíčové po stránce skutkové, je z něj však důležitý učiněný závěr Nejvyššího soudu, že „*předpokladem vzniku nároku na náhradu škody je zjištění, že nebyť pochybení advokáta, k uspokojení pohledávky žalobce jeho dlužníkem by došlo, tedy že toto pochybení je rozhodující příčinou vzniklé majetkové újmy.*“ Z citace je patrné, že požadavky kladené na prokázání příčinné souvislosti mezi vznikem újmy a vadným výkonem advokacie se od předchozího případu liší tím, že nevychází z předpokladu případné úspěšnosti žalobce u soudu, pokud by nedošlo k pochybení advokáta, ale z předpokladu, že by, nebyť pochybení advokáta, došlo k uspokojení jeho pohledávky.<sup>47</sup> Jakkoli se tato formulace může zdát podobná s přechodím rozhodnutím, není tomu tak. Mezi uspokojením pohledávky a přiznáním nároku na její uspokojení totiž stojí

<sup>45</sup> VYCHOPEŇ, Martin. In SVEJSKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 169

<sup>46</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2005, sp. zn. 25 Cdo 886/2004

<sup>47</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. května 2008, sp. zn. 25 Cdo 2520/2006

skutečné plnění přiznané pohledávky žalovaným, což není vždy jisté. Nemalá část přiznaných nároků totiž končí výkonem rozhodnutím, resp. exekučním řízením (konkrétně bylo v roce 2016 vůči dlužníkům - fyzickým osobám vedeno 4,5 milionu exekučních řízení),<sup>48</sup> a ani v exekučním řízení nemusí nutně k uspokojení pohledávky dojít.

V následné rozhodovací praxi Nejvyššího soudu však došlo k návratu ke dříve uváděnému standardu prokázání příčinné souvislosti, tj. k prokázání příčinné souvislosti mezi vznikem újmy a výkonem advokacie postačí, že by byl žalobce, nebýt pochybení advokáta, se svým nárokem úspěšný u soudu, nikoliv že by fakticky došlo k uspokojení jeho pohledávky.<sup>49</sup>

## 2.3 Negativa dosavadní právní úpravy

### 2.3.1 Snadné zneužití při sporech s nesolventním žalovaným a nespravedlnost právní úpravy

Dosavadní právní úprava nijak nereflektuje situaci, kdy je původní žalovaný nesolventní a jedná se o pohledávku na peněžité plnění. V případě, kdy spor mezi stranami dospěje až do fáze soudního řízení, se přitom může dle mého názoru jednat o nezřídka se vyskytující jev. Pokud by advokát nepochybil, jeho klient by byl jako žalobce ve sporu úspěšný a právo by mu bylo přiznáno. Pokud je však žalovaný neschopný plnit (například je vůči němu vedeno několik exekučních řízení, případně řízení o úpadku), nelze předpokládat, že žalobcův nárok bude zcela uspokojen, aniž by uběhl delší časový úsek. Naproti tomu cesta jakési „domluvy“ s advokátem, že úmyslně pochybí, a bude v plném rozsahu plnit jeho pojišťovna, se jeví jako snadnější a pro klienta výhodnější. Aniž bych jakkoli předpokládala, že by se advokáti takových nemorálních jednání dopouštěli, vyloučit tuto možnost nelze, a to ani při zohlednění spoluúčasti na škodné události (spoluúčast 10 000,- Kč není proti výši milionové pohledávky nijak závratná). Pro klienta je subjektivně lepší advokátovi případnou spoluúčast kompenzovat, než spoléhat na nejisté vymožení pohledávky v následných řízeních.

Stávající právní úprava dle mého názoru takovému řešení zbytečně nahrává. Soudu pro závěr o prokázání příčinné souvislosti mezi pochybením při výkonu advokacie a vnikem újmy „stačí“ kritérium úspěšnosti ve sporu, aniž by se věcně zkoumala pravděpodobnost uspokojení přiznaného nároku původním žalovaným. Myslím si, že taková právní úprava není spravedlivá: může vést k výše konstruovaným „dohodám“ mezi advokáty a jejich klienty, a v neposlední řadě

---

<sup>48</sup> VORLÍČEK, Petr. *Tisková zpráva Exekutorské komory České republiky*. [online]. ekcr.cz, 29. března 2017, [cit. 23. ledna 2018]. Dostupné na <<http://www.ekcr.cz/1/aktuality-pro-media/2289-tiskova-zprava-ctyri-a-vice-exekuci-ma-jiz-413-tisic-obcanu-ceske-republiky-v-roce-2016-klesl-pocet-nove-narizenych-exekuci-narostl-vsak-celkovy-pocet-bezicich-pripadu?w=>>>

<sup>49</sup> např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2017, sp. zn. 25 Cdo 2768/2016: „o vztah příčinné souvislosti se jedná, vznikla-li škoda následkem výkonu advokacie, tj. nebýt pochybení advokáta, mohl klient právo úspěšně uplatnit.“

advokáty, resp. jejich pojišťovny poškozuje, když jsou zavázáni nahrazovat celou vzniklou újmu bez věcného přezkumu situace.

### 2.3.2 Jeden soud - dvakrát v téže věci

Dalším nedostatkem dosavadní právní úpravy je připuštění možnosti, že by ten samý soud mohl rozhodovat o stejném sporu v podstatě dvakrát. Představme si následující případ: na advokáta se obrátí klient, aby za něho podal žalobu na určení vlastnictví k nemovité věci. Nemovitost leží v obvodu Okresního soudu v Ústí nad Orlicí, příslušný k řízení o žalobě bude tento soud.<sup>50</sup> Klient, rovněž žijící v Ústí nad Orlicí, se obrátí na advokáta, který má sídlo v témže městě. Okresní soud následně rozhodne, že žaloba na určení, že vlastníkem dané nemovité věci je žalobce, se zamítá. Klient, resp. žalobce, se prostřednictvím svého advokáta odvolá, odvolání však není vyhověno, přičemž oba soudy se ve svých rozhodnutích odchyly od rozhodovací praxe dovolacího soudu. Klient požaduje, aby advokát podal dovolání, ten však opomene. Následně jej jeho klient žaluje o náhradu škody ve výši odpovídající hodnotě předmětné nemovité věci.

K řízení o žalobě na náhradu škody bude příslušný opět Okresní soud v Ústí nad Orlicí.<sup>51</sup> Okresní soud o žalobě rozhodne tak, že ji zamítne, protože dojde k závěru, že žalobce by v dovolacím řízení neuspěl (Okresní soud ani nemá jinou možnost, jinak by zcela shodil své rozhodnutí v původním sporu), ta samá situace nastane i u Krajského soudu, který o původním sporu také rozhodoval. Tím v podstatě není evidentně poškozenému klientovi dána jakákoli možnost, jak se domoci náhrady škody, kromě vyčkání, až proběhne řízení před obecným i odvolacím soudem, aby o jeho sporu konečně rozhodl soud dovolací, který je jeho jedinou šancí na přiznání náhrady škody. S oběma řízeními, která musí pouze „přečkat“, se pojí nemalé finanční náklady a běh času.

### 2.3.3 Předjímání rozhodnutí jiných subjektů

Dalším negativem dosavadní právní úpravy je požadavek na obecné soudy, aby v rámci předběžné otázky rozhodly o tom, zda by (nebýt pochybení advokáta) měl klient ve věci úspěch. Vezmeme-li v úvahu jednoduchý případ, kdy advokát pochybil již při řízení u obecného soudu, pak lze ještě danou úpravu akceptovat. Realita však nemusí být tak snadná. Na obecném soudu, tj. soudu okresním, který bude k řízení o žalobě na náhradu újmy způsobené advokátem věcně příslušný,<sup>52</sup> je žádáno, aby rozhodl v rámci předběžné otázky o výsledku původního řízení (resp. o výsledku hypotetického řízení, které mohlo být vedeno). Je ale správné po okresním soudu chtít, aby rozhodoval o věci, ke které by jinak vůbec nebyl věcně příslušný?

<sup>50</sup> zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 88 písm. b)

<sup>51</sup> Tamtéž, § 85 odst. 2, příp. odst. 3

<sup>52</sup> Tamtéž, § 9 odst. 1

Ukázkovým příkladem může být například řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, k jejímuž řešení jsou věcně příslušné krajské soudy.<sup>53</sup> Okresní soudy ve správním soudnictví obecně nerozhodují, a je tedy logické, že na takovou situaci nejsou personálně vybaveny, ostatně pokud by byly, postrádalo by smysl, aby k řízení o takové žalobě byly věcně příslušné právě krajské soudy, které k tomuto účelu disponují kvalifikovanými soudci – odborníky na agendu správního práva.

Obdobně problematická situace může nastat, pokud advokát pochybí (případně opomene učinit úkon) v řízení před krajským či vrchním soudem, popř. i před Nejvyšším správním soudem, Nejvyšším soudem či Ústavním soudem, v rovině evropského soudnictví pak před ESLP nebo Evropským soudním dvorem. Dle mého názoru nelze objektivně požadovat po soudcích okresních soudů, aby předvíдали rozhodnutí těchto zcela odlišných subjektů. Pokud bychom totiž vycházeli ze stávající právní úpravy a tvrdili, že okresní soudy jsou schopny o předběžné otázce bez komplikací rozhodnout, uspořádání soudní soustavy by ztratilo smysl. Je správné, že například soudci Ústavního soudu jsou ty nejvyšší ústavně-právní kapacity a dle mého názoru by jejich roli v žádném případě neměl okresní soud suplovat, rovněž by neměl suplovat například roli vrcholných orgánů evropského soudnictví. Problém nastane také tehdy, pokud by měly okresní soudy rozhodovat o výsledku řízení správního, když si neumím představit relevantní logické vysvětlení, dle kterého by měl být soudce okresního soudu kompetentní předjímat rozhodnutí například Generálního finančního ředitelství.

Tato výtku nemá shazovat kvalifikaci soudců obecných soudů, mým cílem je pouze upozornit na to, že ze samotné podstaty diverzifikace (nejen) soudnictví je požadavek kladený současnou právní úpravou (konstrukce rozhodnutí o výsledku původního řízení) nesmyslný. Dle mého názoru je tento nedostatek extrémně závažný. Pokud totiž stanovujeme, že je taková konstrukce přípustná v jedné oblasti, v případě potřeby lze očekávat, že se oblasti rozšíří, což situaci jedině zhorší.

Teorie ztráty naděje, která by při sporech mezi advokátem a klientem mohla být uplatněna, může podle mě napomoci tento i další dva zmíněné nedostatky odstranit. Na její faktickou implementaci do českého právního řádu je zaměřena následující kapitola mé práce.

---

<sup>53</sup> zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, § 7 odst. 1



### 3 Teorie ztráty naděje jako vhodné řešení

#### 3.1 Určení míry ztracené naděje a její tržní ocenění

Stávající právní úprava odpovědnosti advokáta za újmu je dle mého názoru nespravedlivá (jejím negativum je věnována podkapitola 2.3 této práce), neboť mimo jiné zakotvuje, že v případě, kdy bude v rámci předběžné otázky posouzeno, že klient by byl v původním sporu úspěšný, odpovídá advokát za celou újmu,<sup>54</sup> bez ohledu na to, zda by k uspokojení klientova nároku fakticky došlo, či nikoliv.

Tento nevyhovující stav by mohl nalézt řešení právě pomocí odškodňování ztracené naděje jako samostatně kompenzovatelného nároku, přičemž odškodnění by v takovém případě nemuselo nutně záviset na hypotetickém výsledku sporu. JUDr. Jiří Kmec definuje ztracenou naději (resp. v jeho článku terminologicky šanci) následovně: „*Představíme-li si pomyslnou úsečku, na jejímž jednom konci trní „absolutní“ jistota existence příčinné souvislosti a na konci druhém si hoví „absolutní“ jistota neexistence takové příčinné souvislosti, pak všude mezi těmito dvěma krajními polohami je nějaká šance.*“<sup>55</sup>

Jak ale určit míru ztracené naděje/šance? Jak určit „tržní hodnotu“?

##### 3.1.1 Určení míry ztracené naděje znalcem

Jedním ze způsobů určení míry ztracené naděje by mohl být znalecký posudek, respektive v řízení provedení důkazu výsledkem znalce.<sup>56</sup> Zatímco při řešení sporů v oblasti poskytování zdravotnických služeb se tato možnost přímo nabízí, když znalec z oboru zdravotnictví by dle mého názoru neměl mít problém říct, nakolik byla postupem nesouladným s náležitou odbornou péčí snížena šance na uzdravení/přežití (a prakticky se to tak nejspíše bude dít)<sup>57</sup>, v advokacii je situace jiná. Neexistuje znalecký obor „advokacie“ nebo „právo“,<sup>58</sup> ostatně pro jeho existenci nejspíš zatím nebyl rozumný důvod. Domnívám se, že momentálně neexistuje jiné řešení, než že by takovými „nedobrovolnými“ znalci v oboru advokacie mohli být právě a jedině sami advokáti. Konstrukce, podle které by měl jiný advokát působit jako „znalec“, tedy jako stěžejní osoba v řízení o náhradě újmy, která má významně ovlivnit výsledek sporu svého kolegy, mi osobně připadá jako velice nešťastná, nevhodná a podle mě by se nesetkala s kladným přijetím. Navíc mi není jasné, jak by měl advokát určit míru ztracené naděje, podle čeho by mohl postupovat, nebo

<sup>54</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2017, sp. zn. 25 Cdo 2768/2016: „o vztah příčinné souvislosti se jedná, vznikla-li škoda následkem výkonu advokacie, tj. nebýt pochybení advokáta, mohl klient právo úspěšně uplatnit.“

<sup>55</sup> KMEC, Jiří. *Ztráta (reálných) šancí: Co to je?* [online]. jinepravo.blogpost.cz, 19. listopadu 2008, [cit. 19. února 2018]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.cz/2008/11/ztrta-relnch-anc-co-to-je.html>>

<sup>56</sup> zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 127 odst. 1

<sup>57</sup> usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08

<sup>58</sup> srov. vyhláška č. 123/2015 Sb., kterou se stanoví seznam znaleckých oborů a odvětví pro výkon znalecké činnosti, ve znění pozdějších předpisů

dle jakých kritérií by měli být advokáti určováni (zda například postupovat dle jmenného seznamu, jako je tomu při ustanovování). Byť jsou negativní aspekty této cesty uvedeny poměrně stručně, jsou dle mého názoru natolik zásadní, že dále nemá smysl o řešení pomocí znalců uvažovat.

Na rizika spoléhání se na znalecké posudky ostatně upozornil i Ústavní soud při krátkém porovnání principu „všechno nebo nic“, *anglicky but for* a teorie ztracené naděje: „*Ústavní soud však považuje za potřebné zdůraznit, že každá z těchto teorií má svá ústavně relevantní úskalí. V případě teorie tzv. but for to je rozpor s principem proporcionality (čl. 4 odst. 4 Listiny), kdy dochází k nadměrnosti zásahu - škeřdce platí vše, ačkoli zavinil jen převážnou část (blíže Taupitz, J., Jones, E. Das Alles oder Nichts-Prinzip im Arzthaftungsrecht - Quotenhaftung. In: "Waffen-Gleichheit": Das Recht in der Arzthaftung. Berlin - Heidelberg - New York etc., Springer 2002, s. 68-69), ale stejně i k nedostatečnosti ochrany - poškozený nedostane nic, ač aspoň část by dostat mohl. Na druhé straně nelze nevidět obavy z toho, že role soudce, který má rozhodnout, co je po právu (quid iuris), bude v poměru k významu znalce klesat (čl. 81, 90 Ústavy). Nicméně se stále rostoucí složitostí řešených (nejen) medicínských sporů je nutné k této problematice (větší a menší šance, větší a menší riziko spojené s novými metodami, lékařskými pokusy, vymezení standardů péče atd.) zaujmout stanovisko, zejména je-li to dovolacím důvodem. Naše právo soudci nedovoluje nechat věc nerozhodnutou (non liquet v římském právu), i když není jednoznačná, takže nezbyvá, než žalobu zamítnout, což vždy nemusí vést ke spravedlivému rozhodnutí.“<sup>59</sup>*

### 3.1.2 Určení míry ztracené naděje pomocí statistiky

Řešením by mohlo být určení míry ztracené naděje statisticky. Ministerstvo spravedlnosti vede poměrně obsáhlou databázi označenou jako Statistika a výkaznictví, která je veřejně přístupná prostřednictvím portálu *justice.cz*.<sup>60</sup> Ze zveřejněných statistik lze zjistit např. „úspěšnost“ podaných odvolání proti rozhodnutí soudu prvního stupně v téměř všech agendách, celkový nápad podání k jednotlivým soudům, délku řízení, apod.

Na základě těchto statistik je možné matematicky dojít k určité průměrné míře ztracené naděje, pokud se jednalo o pochybení advokáta právě v řízení o odvolání. Bohužel statistiky (byť jsou velmi obsáhlé), nezahrnují veškerá potřebná data, neboť množství oblastí, ze kterých může vzejít spor klienta a advokáta o náhradu újmy, svým rozsahem daleko přesahuje rozsah zpracovaných statistik (namátkou zmiňuji řízení před správními orgány, Nejvyšším soudem, Ústavním soudem, ESLP). Navíc statistická data nezohledňují a ani nemohou zohledňovat specifika a individuální okolnosti daného případu, což by mohlo vést k nespravedlivým důsledkům pro obě strany.

<sup>59</sup> nález Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/13, bod 40

<sup>60</sup> *Statistika a výkaznictví*. [online]. justice.cz, [cit. 20. února 2018]. Dostupné na <<https://cslav.justice.cz/InfoData/prehledy-agend.html>>

S ohledem na výše uvedené informace a poznatky tedy statistika nenabízí vhodné ani spravedlivé řešení. Úskalí statistiky lze vyjádřit i pomocí následujícího citátu: „*Když lovec jedenkrát mine zajíce o metr zleva a jedenkrát o metr zprava, statisticky byl zajíc v obou případech trefen.*“<sup>61</sup> Zobecnování bude vždy pro určitou skupinu případů nepřesné, na druhou stranu bez určitého zobecňujícího pravidla se dle mého názoru nelze obejít, chceme-li odstranit stávající praxi, kdy obecné soudy řeší v rámci předběžné otázky věci mimo jejich obvyklou agendu (blíže viz podkapitola 2.3, část 2.3.3.) Snahou by však mělo být nalézt takové řešení, které toto riziko nepřesnosti eliminuje na co nejnižší skupinu případů, což metoda vycházející striktně ze statistiky nenabízí.

### 3.1.3 Určení míry ztracené naděje pomocí metodiky

V této práci je často do srovnání stavěna náhrada újmy v oblasti medicinského práva, když teorie ztráty naděje se právě v této oblasti projevuje nejvýrazněji (viz kapitola 1). Přitom oblast náhrady újmy na zdraví, se kterou jsou spory mezi lékařem a pacientem úzce spojeny, je specifická v tom, že se při určování výše náhrady vychází z Metodiky k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a snížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku), kterou vzalo občanskoprávní a obchodní kolegium Nejvyššího soudu dne 12. března 2014 na vědomí, a jejíž spoluautorem údajně měl být sám Nejvyšší soud.<sup>62</sup>

Je nutné zmínit, že tato metodika vzbuzuje řadu kontroverzí, Nejvyšší soud nejprve oficiálně tvrdil, že je jejím spoluautorem, poté se od tohoto projektu distancoval.<sup>63</sup> Informace o tom, že se v podstatě jedná o soukromý a navíc komerční projekt (hnaný snahou školícího střediska pro znalce o to, aby pouze a jedině tato organizace školila znalce v oblasti nemajetkové újmy na zdraví), lze nalézt například na soukromých stránkách jednoho ze soudců Nejvyššího soudu, JUDr. Pavla Vrchy.<sup>64</sup> O to více vzbuzuje pochybnosti, že na webových stránkách Nejvyššího soudu je uvedeno následující doporučení: „*Metodika Nejvyššího soudu nemá a nemůže mít závažný charakter, je však pomůckou k naplnění zásady slušnosti ve smyslu § 2958 o. z., proto Nejvyšší soud doporučuje soudům, aby ji při rozhodování ve sporech o náhradu za bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 o. z. využívaly, a aby v rozhodnutích zdůvodnily svůj postup podle pravidel v ní nastavených. Text Metodiky je od 14. 4. 2014 k dispozici na internetových stránkách Nejvyššího soudu (www.nsoud.cz).* Nejvyšší

<sup>61</sup> Autor citátu není znám.

<sup>62</sup> *Metodika k náhradě újmy na zdraví (bolest a snížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku)* [online]. nsoud.cz, 14. dubna 2014, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <[http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS\\_new/ns\\_web.nsf/Metodika](http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Metodika)>

<sup>63</sup> VÁVROVÁ, Zuzana. *Metodika k odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – ano, či ne* [online]. pravni prostor.cz, 2. března 2017, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <<https://www.pravni prostor.cz/clanky/obcanske-pravo/metodika-k-odszkodnovani-nemajetkove-ujmy-na-zdravi-ano-ci-ne>>

<sup>64</sup> VRCHA, Pavel. *Metodiku k náhradě nemajetkové újmy dle NOZ nevypracoval Nejvyšší soud* [online]. vrcha.webnode.cz, 28. dubna 2014, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <<https://vrcha.webnode.cz/news/metodiku-k-nahrade-nemajetkove-ujmy-dle-noz-nevypracoval-nejvyssi-soud/>>

soud vyzývá soudce ke studiu Metodiky, k účasti na školicích akcích a žádá o sdělování zkušeností s praktickým využitím Metodiky, aby mohla být případně doplňována či zpřesňována.“<sup>65</sup> Na webových stránkách Nejvyššího soudu je tedy metodika stále uváděna jako jeho dílo, byť Nejvyšší soud není oprávněn žádné takové metodiky vydávat, to by mělo být primárně úlohou zákonodárství. Pro úplnost je vhodné doplnit, že citovaná metodika byla zveřejněna ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek č. 63/2014 a její redakční oprava ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek č. 1/2015.<sup>66</sup>

Pokud tedy existuje metodika stanovení náhrady nemajetkové újmy na zdraví, což je oblast velmi citlivá a specifická, přičemž se v ní nyní rozvíjí teorie ztráty naděje, mohla by být vhodným prostředkem, jak určit míru a tržní hodnotu ztracené naděje v oblasti výkonu advokacie rovněž taková metodika. Otázkou zůstává, kdo by měl metodiku vypracovat, jako by měla mít formu a jaké zvolit bodové ohodnocení.

Dle mého názoru by měl metodiku vypracovat kolektiv autorů složený ze zástupců advokátů, soudců a v neposlední řadě také pojistitelů, kteří nepochybně mají zájem (vzhledem k povinnému pojištění advokátů) podílet se na případných změnách v oblasti odpovědnosti advokátů za újmu. Ze zástupců těchto skupin by následně byla vytvořena expertní skupina, která by sestavila seznam možných pochybení advokátů a k těmto pochybením by přiřadila bodové ohodnocení dle závažnosti, se kterou mohly mít vliv na výsledek původního řízení. Takové původní řízení vždy nemusí existovat, advokát může například poskytnout špatnou radu, v důsledku čehož vznikne klientovi újma, aniž by bylo nějaké řízení vedeno. V takovém případě by touto tržní hodnotou bylo ocenění způsobené újmy. Zároveň by byl stanoven rámcový postup pro bodové ohodnocení výslovně neuvedených pochybení (zpracovat veškerá možná pochybení nejspíš nebude minimálně hned v první verzi metodiky reálné).

Hodnota jednoho bodu by následně mohla být stanovena procentuálním poměrem k „tržní hodnotě“ ztraceného nároku, práva nebo možnosti. V případě, kdy by nebylo možné ani pravděpodobnou tržní hodnotu určit, podpůrně by pro jednotlivé typy řízení a jednotlivé typy pochybení byly stanoveny pevné částky, které by ji reprezentovaly. Konečné rozhodování o nároku klienta na náhrady újmy vůči advokátovi by pak mohlo vypadat následovně:

---

<sup>65</sup> *Metodika k náhradě újmy na zdraví (bolest a snížení společenské uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku)* [online]. nsoud.cz, 14. dubna 2014, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <[http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS\\_new/ns\\_web.nsf/Metodika](http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Metodika)>

<sup>66</sup> *Nejvyšší soud systematicky monitoruje činnost českých soudů na trestním úseku při rozhodování v adhezním řízení o nárocích na náhradu nemajetkové újmy, způsobené trestnou činností* [online]. nsoud.cz, 12. dubna 2016, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <[http://www.nsoud.cz/judikaturans\\_new/ns\\_web.nsf/f069f297c2422c1bc12576ac0045940f/7e12dcaead4a55d0c1257f930040d556?OpenDocument](http://www.nsoud.cz/judikaturans_new/ns_web.nsf/f069f297c2422c1bc12576ac0045940f/7e12dcaead4a55d0c1257f930040d556?OpenDocument)>

1. klient podá žalobu na náhradu újmy, jejíž výši určí podle nové metodiky;
2. soud přezkoumá správnost jeho výpočtu, resp. podle metodiky rozhodne o jeho návrhu;
3. pojistitel bude plnit (nad rámec spoluúčasti).

Aby se předešlo problémům, které jsou nastíněny již u rozboru možnosti určení míry ztracené naděje pomocí statistiky, v rámci metodiky také bude určité bodové ohodnocení určeno zvláštním okolnostem daného případu, ke kterým bude soud oprávněn přihlídnout (například obzvláště hrubé porušení povinností nebo extrémní dopad na ztrátu nároku, práva či možnosti). Zároveň si myslím, že není vhodné, aby vlivem vícečetného pochybení mohlo dojít k tomu, aby bodová hodnota ve svém součtu převýšila celkovou určenou tržní hodnotu. S ohledem na to, že se stále jedná o odškodnění určité naděje, šance či možnosti, měla by být dle mého názoru „zastropována“ i nejvyšší možná odškodňovaná bodová hodnota, která by byla stanovena určitým procentuálním poměrem určené tržní hodnoty (například ne více než 70 % s tím, že dle okolností jednotlivého případu, jak je uvedeno výše, by mohlo být v rámci uvážení soudu připočteno 1% - 30% - tedy pokud by bylo stoprocentně postaveno na jisto, že pochybení advokáta je jedinou příčinnou vzniklé újmy, což dle mého názoru nikdy nenastane, jediné tehdy by byla příznána náhrada ve výši 100 %).

### 3.1.4 Výhody a nevýhody nové metodiky

Kompenzace ztracené naděje za použití nově vytvořené metodiky tak, jak ji zmiňuje předchozí část práce, by mohla přinést mnohé výhody. Zcela by vymizela dle mého názoru extrémně nežádoucí konstrukce předjímání rozhodnutí jiných subjektů, protože soud by věcně úspěch v původním (hypotetickém) řízení jako předběžnou otázku nezkoumal tak, jako je tomu v souladu s judikaturou nyní.<sup>67</sup> Další výhodou by mohlo být, že nahrazovaná újma by více odpovídala újmě skutečně způsobené, neboť tvrdit, že právě pochybení advokáta je její jedinou příčinou podle mě nelze. V neposlední řadě by takováto změna mohla eliminovat možnost zneužití právní úpravy při sporech s nesolventními klienty (viz 2.3.1), protože by až na výjimečné případy nebyla přiznávána plná náhrada, ale pouze její poměrná (a v určitých případech při minoritních pochybeních také relativně nízká) část, což by se nepoctivým jedincům již nemuselo vyplácet.

Jako každé kompromisní a zobecňující řešení, má i využití metodiky svá úskalí. Největším úskalím může být složitost jejího vytvoření. Utěšujícím budiž fakt, že pro subjektivně mnohem citlivější a odpovědnější oblast, jakou je náhrada nemajetkové újmy na zdraví, se takovou

---

<sup>67</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2005, sp. zn. 25 Cdo 886/2004

metodiku vytvořit podařilo, byť, jak je uvedeno výše, se lze setkat s určitými kontroverzemi, které ji provázejí.

Pomocí aplikace této nové metodiky by však nevymizelo negativum v podobě hypotetické možnosti, že by jeden soud rozhodoval „v téže věci“ dvakrát (blíže viz 2.3.2), které však má řešení v podobě změny právní úpravy.

## 3.2 Praktická aplikace konceptu

### 3.2.1 Posouzení nutnosti změny právní úpravy

Stávající právní úprava odpovědnosti advokáta za újmu dle mého názoru využití teorie ztráty naděje neumožňuje. Od tolik porovnávané oblasti odpovědnosti lékaře se liší tím, že jeho odpovědnost se řídí obecným právním předpisem, kterým je občanský zákoník.<sup>68</sup> Odpovědnost advokáta je však upravena zákonem speciálním,<sup>69</sup> jak je podrobně rozebráno v druhé kapitole této práce. Ovšem je nutné poznamenat, že ani občanský zákoník přímo nestanovuje možnost náhrady ztracené naděje jako samostatně kompenzovatelného nároku. V oblasti medicínského práva byla tato možnost dovozena judikatorně (viz kapitola 1, podkapitola 1.3), osobně si však myslím, že dovození nového, samostatného nároku hodného náhrady pouze pomocí judikatury není možné. Sám Ústavní soud tvrdí, že teorie ztráty naděje není dalším rozměrem příčinné souvislosti, jedná se o nárok jiný.<sup>70</sup> V případě stanovení pravidel jeho náhrady judikaturou (minimálně v oblasti právních služeb) by se jednalo o nepřípustné dotváření práva, neboť zde neexistuje mezera v zákoně,<sup>71</sup> kterou by bylo nutno vyplnit.

Mezera v zákoně by zde byla, pokud by právní předpisy neupravovaly odpovědnost advokáta za způsobenou újmu, taková situace však nenastala. Fakt, že právní předpis (ZoA) nedává prostor pro kompenzování ztracené naděje v rámci odpovědnosti advokáta za způsobenou újmu, ještě bez dalšího neznamena, že v rámci soudcovského dotváření práva je možné takové pravidlo nově vytvořit, aniž by přitom došlo k narušení dělby moci. Obecně totiž platí, že jedním z předpokladů pro soudcovské dotváření práva je nevědomá mezera v zákoně.<sup>72</sup>

Pokud bychom tedy v rámci snahy o vyřešení nežádoucích problémů, které s sebou stávající právní úprava přináší, chtěli využít teorii ztráty naděje, bylo by nutné změnit právní úpravu. Ostatně není mi příliš jasné, z čeho soudy dovozují, že v rámci českého právního řádu je prostor pro aplikaci teorie ztráty naděje v oblasti sporů o náhradu újmy způsobené vadným poskytnutím zdravotnických služeb, dle mého názoru i názoru jiných, v oblasti zdravotního práva

<sup>68</sup> zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

<sup>69</sup> zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů

<sup>70</sup> nález Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/2013

<sup>71</sup> MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2001. s. 221

<sup>72</sup> Tamtéž.

podstatně erudovanějších, občanský zákoník prostor pro natolik kreativní výklad zkrátka nedává.<sup>73</sup>

### 3.2.2 Návrh na změnu právní úpravy

Stávající právní úprava stanovuje podmínky pro vznik nároku na náhradu újmy vůči advokátovi následovně:

*(1) Advokát odpovídá klientovi za újmu, kterou mu způsobil v souvislosti s výkonem advokacie. Advokát odpovídá za újmu způsobenou klientovi i tehdy, byla-li újma způsobena v souvislosti s výkonem advokacie jeho zástupcem nebo jiným jeho zaměstnancem než zaměstnaným advokátem; odpovědnost těchto osob za újmu způsobenou zaměstnavateli podle zvláštních právních předpisů tím není dotčena.*

*(2) Vykonává-li advokát advokacii ve společnosti nebo v zahraniční společnosti, odpovídá klientovi za újmu podle odstavce 1 tato společnost nebo zahraniční společnost.*

*(3) Za újmu způsobenou v souvislosti s výkonem advokacie zaměstnaným advokátem odpovídá klientovi zaměstnavatel advokáta, a to i v případě uvedeném v § 15b.*

*(4) Advokát nebo společnost anebo zahraniční společnost se odpovědnosti podle odstavců 1 až 3 zproští, prokáží-li, že újme nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na nich požadovat.<sup>74</sup>*

Odpovědnost je upravena speciálním zákonem, což doporučuji zachovat, a to z toho důvodu, že máme-li „implementovat“ teorii ztráty naděje, navrhuji implementaci postupnou, se zřetelem k tomu, že tato koncepce nemusí být vhodně využitelná na všechna odvětví. Pokud se koncepce ukáže být nevhodná, následný návrat k původnímu standardu by byl daleko snadnější, než při změně plošné, zakotvené v obecném právním předpisu.

S ohledem na poznatky uvedené také v bodu 3.1.3 této práce, navrhuji nové znění § 24 ZoA takto:

*(1) Advokát odpovídá klientovi za újmu, kterou mu způsobil v souvislosti s výkonem advokacie. Advokát odpovídá za újmu způsobenou klientovi i tehdy, byla-li újma způsobena v souvislosti s výkonem advokacie jeho zástupcem nebo jiným jeho zaměstnancem než zaměstnaným advokátem; odpovědnost těchto osob za újmu způsobenou zaměstnavateli podle zvláštních právních předpisů tím není dotčena.*

*(2) Výše náhrady způsobené újmy podle odstavce 1 se určí podle Metodiky náhrady újmy způsobené vadným výkonem advokacie, která tvoří přílohu č. 1 k tomuto předpisu.*

*(3) Vykonává-li advokát advokacii ve společnosti nebo v zahraniční společnosti, odpovídá klientovi za újmu podle odstavce 1 tato společnost nebo zahraniční společnost.*

*(3) Za újmu způsobenou v souvislosti s výkonem advokacie zaměstnaným advokátem odpovídá klientovi zaměstnavatel advokáta, a to i v případě uvedeném v § 15b.*

<sup>73</sup> HOLČÁPEK, Tomáš. *Dokazování v medicínskoprávních sporech*. 1. vydání, Praha: Wolters Kluwer, 2011. s. 179

<sup>74</sup> zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, § 24

*(4) Advokát nebo společnost anebo zadržovací společnost se odpovědnosti podle odstavců 1 až 3 zproští, prokáží-li, že újme nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na nich požadovat.*

*(5) Je-li v řízení o žalobě na náhradu újmy podle odstavce 1 místně příslušný soud, který rozhodoval v původním řízení, v rámci kterého ke vzniku újmy podle odstavce 1 došlo (bylo-li vedeno), platí, že všichni soudci tohoto soudu jsou z rozhodování vyloučeni.*

#### **Ad odstavec (1)**

Odstavec 1 stávajícího znění § 24 ZoA by v rámci mnou navrhované právní úpravy zůstal zachován, nedomnívám se, že by bylo nutné jej měnit.

#### **Ad odstavec (2)**

Odstavec 2 by byl do § 24 ZoA nově vložen. Navrhované znění koresponduje s mým závěrem, že vytvoření metodiky se jeví jako nejvhodnější koncept. Nebylo by vhodné, aby byla taková metodika formálně zakotvena jinak, než jako samotný text zákona, protože pokud bychom uvažovali například o předpisu podzákonném, je to zbytečná komplikace. Expertní skupina vytvořená ze zástupců více profesí (viz 3.1.3) vytvoří metodiku dle mého názoru lépe než Ministerstvo spravedlnosti, které by k vydání takového podzákonného předpisu nejspíš bylo zmocněno.

Pokud bychom uvažovali o formě „nezávazné pomůcky“ pro soudce, jako je tomu u Metodiky k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a snížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku), pak bychom omezili princip právní jistoty a legitimního očekávání na úkor jak advokátů, tak poškozených klientů. Soudy by se metodikou mohly, ale v zásadě nemusely řídit, a pokud by se rozhodly, že raději nadále budou využívat nežádoucí cestu předběžné otázky, největší nedostatek stávající právní úpravy by zůstal nevyřešen. Navíc podstatný rozdíl mezi koncepcí mnou navrhované metodiky a Metodiky k náhradě nemajetkové újmy na zdraví tkví v tom, že nová metodika zanechává prostor pro zvážení individuálních okolností případu soudem, a to až v rozsahu do 30 % přiznané náhrady. Nenastává tedy problematická situace, kdy zákonodárná moc, resp. v případě podzákonného předpisu výkonná moc, autoritativně nařizuje soudu, jak má daný případ rozhodnout. Tento nedostatek byl kritizován například u „odškodňovací vyhlášky“<sup>75</sup> a nakonec byl jedním ze stěžejních důvodů, pro které byla zrušena.<sup>76</sup>

<sup>75</sup> vyhláška č. 440/2001 Sb., o odškodňování bolesti a snížení společenského uplatnění, ve znění účinném do 31. 12. 2013

<sup>76</sup> *Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.* [online]. justice.cz, 3. února 2012, [cit. 28. února 2018]. s. 577. Dostupné na <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>



### **Ad odstavec (3) a (4)**

Odstavec 3 a 4 stávajícího znění § 24 ZoA by v rámci mnou navrhované právní úpravy zůstal, stejně jako odstavec 1, zachován.

### **Ad odstavec (5)**

V rámci mnou navrhované úpravy § 24 ZoA by byl nově vložen odstavec 5. Jeho znění reaguje na jeden z nedostatků stávající právní úpravy, kdy je hypoteticky možné, že by jeden soud rozhodoval v podstatě v totožném případě dvakrát. Byť by za použití navrhované metodiky již nebylo v rámci předběžné otázky řešeno, jak by dopadl původní spor (byl-li by veden), přesto mi připadá vhodnější původní soud z rozhodování o nároku na náhradu újmy vynechat, a to v rámci zvýšení transparentnosti – soudce, který rozhodoval o výsledku původního řízení, již může být (i zcela neúmyslně a podvědomě) okolnostmi případu ovlivněn, což se v jeho rozhodnutí o výši přiznané náhrady za újmu může projevit. Existuje-li tedy řešení, jak se této možnosti vyhnout, podle mě bychom jej měli využít. Takovým řešením je vyloučení všech soudců „původního“ soudu, čímž by v souladu s příslušnými procesními předpisy nastala situace, kdy by původní soud musel věc předložit soudu nadřízenému k příkázání jinému soudu téhož stupně.<sup>77</sup>

## **3.3 Dopady navrhovaných změn**

### **3.3.1 Nutnost změny s ohledem na malý počet případů**

Byť nejsou k dispozici žádné statistiky, které by mohly jasně říci, kolik bylo v uplynulých letech podáno návrhů na náhradu újmy způsobené advokátem, alespoň z vlastního pozorování mohu říci, že takových případů nebude mnoho. Pro získání obecného přehledu o počtu takových případů jsem oslovila 5 advokátů, se kterými se v rámci svých momentálních pracovních příležitostí setkávám, aby mi sdělili, zda a případně kolikrát na nich byla náhrada újmy klienty uplatňována (průměrná délka advokátní praxe u oslovených advokátů činila 13,8 let). Pouze 1 z oslovených advokátů byl již takového sporu účasten jako žalovaný, a to jedenkrát, po ostatních nebyla případná způsobená újma jejich klienty nikdy vymáhána. Informace, která mne velmi zaujala, byla, že soudní spor se vedl v podstatě pouze proto, že pojišťovna advokáta trvala na rozsudku, na základě mimosoudní dohody by odmítala plnit.

Domnívám se tedy, že případů, kdy se klient obrátí na soud, aby mu byla přiznána náhrada újmy způsobené advokátem, je obecně málo. Trend by se navíc měl vyvíjet tím směrem, že případů v budoucnu ubude, když Česká advokátní komora byla novelou zákona o ochraně spotřebitele s účinností od 28. prosince 2015 pověřena mimosoudním řešením spotřebitelských

---

<sup>77</sup> zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 12

sporů mezi advokátem a jeho klientem,<sup>78</sup> přičemž dle vlastního vyjádření České advokátní komory jsou spory řešeny před mediačním senátem a tento mechanismus funguje „více než uspokojivě“.<sup>79</sup> Nabízí se otázka, zda je nutná změna právní úpravy, zda zkrátka není efektivnější ponechat v platnosti stávající pravidla. V této souvislosti je však nutné zmínit, že nová právní úprava, která by využila teorii ztráty naděje, je navrhována zejména proto, že stávající právní úprava vykazuje nedostatky principiální – spočívající zejména v přípustnosti možnosti předjímaní rozhodnutí jiných subjektů (viz 2.3.3), které by dle mého názoru nemělo být přípustné v zásadě v žádné oblasti, a navrhované řešení má pomoci tento nežádoucí stav odstranit.

### 3.3.2 Nevýhody navrhovaného řešení

Navrhované řešení se může jevit jako neúměrně složité. Zrekapitulujeme-li jej, sestává se ze změny zákona, vytvoření metodiky (která by měla „obodovat“ jednotlivá pochybení advokátů, což může samo o sobě představovat velmi obtížný úkol) a následné implementace do praxe. Navíc současná právní úprava odpovědnosti advokáta za újmu bude v podstatě změněna od základu: advokát nově bude vůči klientovi odpovědný za ztrátu možnosti na dosažení určitého výsledku, ve které bude způsobená újma spočívat. Pouze ve výjimečných případech se klient domůže plné náhrady „újmou“, jako je tomu nyní (a to v situaci, kdy soudce v souladu s metodikou dle vlastního uvážení připočte oněch plných 30 %, jak je rozebráno v předchozí kapitole). Nastane tedy poměrně velký obrat od modelu, kdy pokud byl advokát povinen újmu nahradit, pak vždy v rozsahu 100 %.

S tím souvisí i další možné negativum – pokud advokát pochybí, klientovi vždy bude nahrazena jen určitá část původní hodnoty, o kterou se před pochybením jednalo, čím může být narušena důvěra v advokáty, resp. ještě zhoršen již tak u mnohých nelichotivý obraz advokacie.

Další nevýhodou navrhovaného řešení může být i jeho určitá nespravedlnost – plošné obodování jednotlivých případů nikdy nebude spravedlivé pro všechny případy, a to s ohledem na jejich konkrétní okolnosti. Na tomto místě je ale nutné zmínit, že stávající právní úprava může být rovněž nespravedlivá – bez věcného posouzení případu, při jediném kritériu, kterým je případná úspěšnost ve sporu.

Otázkou také zůstává, jak by se ke změně právní úpravy postavili pojistitelé, a zda by nová právní úprava neovlivnila výši již tak poměrně vysokého pojistného, přičemž pojištění

---

<sup>78</sup> zákon č. 378/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, § 20e, písm. d)

<sup>79</sup> VYCHOPEN, Martin. *Zpráva předsedy ČAK o činnosti České advokátní komory v období od 6. sněmu ČAK (2013-2017)* [online]. bulletin-advokacie.cz, 14. září 2017, [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <<http://www.bulletin-advokacie.cz/zprava-predsedy-cak-o-cinnosti-komory?browser=mobi>>

odpovědnosti za újmu musí mít advokáti sjednáno povinně a mým záměrem rozhodně není neúměrně zvýšit jejich finanční zátěž.<sup>80</sup>

### 3.3.3 Výhody navrhovaného řešení

Hlavní výhodou navrhovaného řešení je, že může odstranit nedostatky, které vykazuje stávající právní úprava. Při aplikaci navrhovaného by byla zcela odstraněna koncepce, dle které má obecný soud rozhodovat o hypotetickém výsledku sporu, mnohdy jinak vedeného před zcela odlišným subjektem. Navíc by mohlo, vzhledem k tomu, že nadále nebude až na zcela výjimečné případy poskytována 100 % náhrada hodnoty daného sporu, dojít k omezení motivace pro zneužívání stávající právní úpravy. Poměrně jednoduchým konceptem – přikázáním věci jinému soudu, by mohla být zároveň odstraněna hypotetická možnost, aby soud v téže věci rozhodoval v podstatě dvakrát (viz 2.2).

V neposlední řadě je nutno poznamenat, že stejně tak, jako lze tvrdit, že pro určitou skupinu případů bude právní úprava nespravedlivá tím, že ne vždy zohlední specifika jednotlivých kauz a dopadů případných pochybení advokátů, lze také tvrdit, že díky navrhované změně bude právní úprava náhrady újmy lépe odrážet realitu. Primární příčina vzniku újmy totiž dle mého názoru nemusí mít nutně vždy svůj původ v jednání advokáta, zejména jedná-li se o pochybení v probíhajícím civilním sporném řízení - advokát ze své pozice ani nemůže klientovi garantovat bezpochybný úspěch. Odpovědnost advokáta, zredukovaná „pouze“ na odpovědnost za ztracenou naději na očekávaný výsledek, reflektuje, že je zde vždy určitý prvek nejistoty, a to i za předpokladu naprosto bezchybného jednání zvoleného právního zástupce.

Neméně významnou výhodou navrhovaného řešení je také zvýšení právní jistoty v oblasti náhrady újmy způsobené advokátem. Klient, který by byl jednáním advokáta poškozen, by nemusel složitě přemítat, jak asi rozhodne okresní soud o tom, zda by byl klient býval v hypotetickém sporu úspěš, či nikoliv. Navíc by nebylo pouze pasivně vyčkáváno, jak bude teorie ztráty naděje vnímána judikaturou, a v jakých odvětvích se nakonec projeví. Pozice „vyčkávání, co na to soudy“ jistě právní jistotě nepřispívá. Z předchozích kapitol je patrné, že teorii ztráty naděje nepovažují za subformu příčinné souvislosti, a tedy pro mne není ústavně konformní, aby byla povinnost odškodňování jiného nároku, než jaký zákon v jednotlivých případech stanoví, dotvořena pouze judikaturou.

Nová (navrhovaná) právní úprava navíc zakotvuje pravidla pro určité odškodnění poškozeného, i když není jistota, zda k nějaké faktické újmě vůbec došlo. Samo pochybení advokáta je tedy považováno za způsobení určité újmy, má-li bodovou hodnotu. Vezměme si pro

---

<sup>80</sup> zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, § 24a

názornost následující případ: klient, jako kupující, se obrátí na advokáta se žádostí o vyhotovení kupní smlouvy na koupi nemovité věci – rodinného domu (chceme-li být zcela korektní, pak stavební parcely, jejíž součástí je stavba s číslem popisným, objekt k bydlení). Advokát sepiše smlouvu vadně, příslušný katastrální úřad na jejím základě následně odmítne provést vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí, přičemž vlastnictví nemovité věci se nabývá zásadně až zápisem do veřejného seznamu, katastru nemovitostí, nikoli samotnou účinností smlouvy.<sup>81</sup> Následně strana prodávající odmítne poskytnout součinnost ke změně takové vadné smlouvy, povinnost součinnosti nebyla mezi stranami ujednána. Za současného stavu právních předpisů však nezbyvá než konstatovat, že klientovi jednáním advokáta žádná prokazatelná újma, resp. v daném případě škoda, nevznikla, neboť kupní cenu nikomu nezaplatil a ani nenabyl vlastnické právo v nemovité věci, jež měla být předmětem koupě. Stávající právní úprava v takovém případě z důvodu absence újmy náhradu nepřipouští, ovšem nová právní úprava by mohla advokáta učinit odpovědným za újmu, která by spočívala ve ztrátě naděje na možnost koupi oné nemovité věci, přičemž pochybení při sepisu smlouvy by samo o sobě mělo metodikou stanovenou určitou hodnotu, což by pro klienta v této situaci bylo jistě spravedlivější.

Dle mého názoru výhody nad možnými nevýhodami navrhovaného konceptu převáží, a pokud by teorie ztracené naděje našla své uplatnění v oblasti náhrady újmy způsobené advokátem, mohlo by to být určitým vodítkem pro její možné budoucí využití také v jiných oblastech (zejména obecně v oblastech poskytování jiných odborných služeb).

Mým cílem není konstatování, že mnou navrhované řešení je ze všech potenciálních konstrukcí nejlepší. Ačkoliv je z této práce patrné, že teorii ztracené naděje nevnímám jako jednu z forem příčinné souvislosti, nelze vyloučit, že v budoucnu se tento koncept v české rozhodovací praxi ujme právě jako taková subforma. Jistě mohou být zcela opodstatněné a relevantní ty argumenty, že i pokud by byla teorie ztráty naděje do oblasti výkonu advokacie implementována, nemusí být nutně opuštěna konstrukce posuzování předběžných otázek o hypotetickém výsledku řízení, když francouzský model na této bázi funguje – co je pro jednu část odborné veřejnosti zcela nepřijatelné, může být ostatními mnohdy posouzeno jako řešení vhodné. V rámci své práce jsem navrhla možnou konstrukci, která by odstranila to, co já považuji za negativa současné právní úpravy, a zároveň by nastavila jasný rámec pro koncept, který si v české rozhodovací praxi bude (s největší pravděpodobností) vytvářet svůj prostor. Na konečný vývoj této teorie v české rozhodovací praxi v rozličných oblastech však musíme vyčkat.

---

<sup>81</sup> zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, § 1105

## Závěr

Předkládaná práce se nejprve zabývala původem a podstatou teorie ztráty naděje, přičemž nebyly vynechány přesahy do vnímání na úrovni unijního práva. Pozornost se zaměřila rovněž na současné využívání teorie ztráty naděje ve francouzském právu, když právě Francie je považována za „domov“ tohoto konceptu, který se zde hojně využívá (dle některých až nadužívá).<sup>82</sup> Následně byla zhodnocena stávající česká právní úprava odpovědnosti advokáta za újmu a odhaleny její nedostatky. V poslední kapitole práce byla navržena konkrétní nová právní úprava, která by teorii ztráty naděje do oblasti advokacie implementovala a zároveň eliminovala vykazovaná negativa stávající právní úpravy. V samotném závěru práce tedy nezbývá, než shrnout načerpané poznatky.

Hlavní výzkumnou otázkou, na kterou měla být nalezena odpověď, bylo, zda je vhodné aplikovat teorii ztráty naděje v rámci přiznávání náhrady újmy způsobené advokátem při výkonu advokacie. Na základě provedeného zhodnocení stávající právní úpravy, která byla shledána nevyhovující, a při snaze nalézt řešení, jak teorii ztráty naděje v této oblasti spravedlivě implementovat, jsem na základě zhodnocení výhod i nevýhod teorie dospěla k závěru, že za předpokladu správného výběru konkrétní konstrukce je odpověď na tuto otázku kladná. Výrazným přínosem při aplikaci teorie ztráty naděje by, mimo eliminace nevýhod současného řešení, bylo také určité zmírnění principu odpovědnosti advokátů za celou vzniklou újmu bez ohledu na věcný přezkum situace (tj. zda by i v případě úspěchu v řízení byl skutečně nárok žalobce uspokojen), když navrhovaný koncept vychází z toho, že advokát odpovídá vždy za určitou nadějí, kterou svým jednáním zmařil, což je dle mého názoru spravedlivější náhled na situaci: až na naprosto výjimečné případy totiž nebude docházet k situacím stoprocentní náhrady újmy, protože ani bezchybný postup advokáta nemůže nikdy zajistit naprostou jistotu uspokojení nároku.

V úvodu práce byly stanoveny také dílčí výzkumné otázky:

1. Jaký je vývoj teorie ztráty naděje v české judikatuře?
2. Prolíná se tento koncept také do evropského práva?
3. Je stávající úprava odpovědnosti za újmu dle zákona o advokacii skutečně nevhodná?
4. Je možné teorii ztráty naděje v této specifické oblasti aplikovat dle stávajících právních předpisů? Je možné dovození jejího použití výkladem?
5. Jaké jsou návrhy *de lege ferenda*, pokud není možné teorii použít za stávajícího stavu právních předpisů?

---

<sup>82</sup> ELISCHER, David. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na kráse, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum*, 2012, roč. 10, č. 4, s. 21-30

V překládané práci byl postupně zmapován vývoj teorie v české judikatuře, přičemž vývoj lze označit za velmi opatrný, v současné chvíli je omezen pouze na oblast zdravotnického práva, resp. na oblast sporů o náhradu újmy při vadném poskytnutí zdravotnických služeb, navíc i pro tuto oblast chybí právní rámec, který by stanovil povinnost odškodnění ztráty naděje jako samostatně kompenzovatelného nároku. Lze očekávat, že bez změny právní úpravy sice bude k postupnému vývoji docházet, ovšem vždy až v návaznosti na konkrétní případy, které k vrcholným orgánům českého soudnictví napadnou k rozhodnutí.

Na základě analýzy DCRF bylo zjištěno, že teorie ztráty naděje se do evropského práva prolíná ve dvou oblastech. Jednak je využívána v některých členských státech Evropské unie jako běžný koncept odpovědnosti za vzniklou újmu na vnitrostátní úrovni (Francie, Belgie), dále jí byl věnován prostor v samotném textu DCFR, ačkoliv konkrétní pravidla nebyla pro členské státy nijak stanovena a v zásadě bylo řečeno, že tato oblast je ponechána jejich gesci. To svědčí o citlivosti tématu a negativním postoji některých členských států, jejichž pravidla pro náhradu újmy stojí na principu „všechno nebo nic“ („*but for*“).

Třetí dílčí výzkumná otázka se zabývala vhodností stávající právní úpravy odpovědnosti advokáta za újmu, přičemž analýzou současné právní úpravy bylo zjištěno, že vykazuje z mého pohledu velmi závažné nedostatky. Konkrétně se jedná o možnost účelového zneužívání principu založeného na 100 % odpovědnosti advokáta, pokud pochybí, dále o požadavek, aby obecné soudy vyhodnocovaly, jak by hypoteticky rozhodly zcela jiné subjekty, a v neposlední řadě také o připuštění možnosti, aby jeden soud rozhodoval v podstatě o totožném sporu dvakrát, což je porušením obecného právního principu *ne bis in idem*, navíc by to mohlo poškozené značně znevýhodňovat.

Vzhledem k tomu, že ani v právním předpise řešícím odpovědnost za škodu v obecné rovině (občanský zákoník) není zakotvena náhrada ztracené šance jako samostatně kompenzovatelného nároku a neobsahuje ji ani předpis speciální, upravující odpovědnost advokáta za újmu (ZoA), nelze dle mého názoru náhradu ztráty naděje dovodit výkladem. Nejedná se totiž o mezeru v zákoně, natož pak nevědomou mezeru v zákoně, aby bylo takové dotváření práva přípustné. Aby mohl být koncept aplikován, nutně by muselo dojít ke změně právní úpravy, ostatně zakotvení nového nahrazovaného nároku by mělo být primárně ponecháno zákonodárství.

Na základě načerpaných poznatků byl v poslední kapitole práce předložen návrh na změnu právní úpravy, který by umožnil teorii ztráty naděje v oblasti výkonu advokacie aplikovat. Navrhované řešení spočívá v novelizaci ZoA, v rámci které by byl tento zákon doplněn o metodiku (která by však byla standardní součástí zákona jako jeho příloha, na rozdíl od

kontroverzní Metodiky k odškodňování nemajetkové újmy). V podkapitole 3.3 této práce byly rozebrány dopady nově navrhované právní úpravy a její výhody i nevýhody.

V úvodu práce byly stanoveny hypotézy, které měly sloužit k ověření hlavní výzkumné otázky. První hypotéza, tedy že stávající právní úprava odpovědnosti advokáta za škodu není vhodná a měla by být přepracována, byla potvrzena ve druhé kapitole, podkapitole 2.3, která detailně rozebírá nevýhody stávající právní úpravy. Jako největší nedostatek stávající právní úpravy jsem vyhodnotila požadavek na obecné soudy rozhodovat o tom, jak by rozhodl naprosto odlišný subjekt, a to nejen soudní soustavy, ale i soustavy správních orgánů či jiných specifických subjektů. Jak jsem již ve své práci zmínila, cílem kritiky této úpravy jistě není jakkoli zpochybňovat kvalitu a odbornost soudců obecných soudů, ovšem takový požadavek mi připadá nelogický. Pokud totiž jsou soudci obecného soudu schopni posoudit, jak by rozhodl například odvolací soud, Nejvyšší soud, či Ústavní soud, pak by jaksí postrádalo logiku mít soudnictví diverzifikované. O všem by mohly rozhodovat pouze soudy obecné a stačilo by je personálně posílit (toto je myšleno samozřejmě jako nadsázka, snaha o poukázání na absurditu současného řešení).

Druhá stanovená hypotéza, tj. že teorie ztráty naděje je vhodným konceptem využitelným při rozhodování ve sporech o náhradu újmy mezi advokátem a jeho klientem, byla rovněž potvrzena. Hypotézu lze ovšem rozložit do dvou dílčích částí: nejprve je nutno posoudit vhodnost konceptu, posléze jeho využitelnost. Vhodnost konceptu je již rozebrána v souvislosti s nalezenou odpovědí na hlavní výzkumnou otázku. Co se týká využitelnosti konceptu, na základě provedeného zkoumání bylo zjištěno, že koncept není využitelný bez dalšího, když teorie ztráty naděje je nárokem, který by měl být samostatně kompenzovatelným, a z dotčených právních předpisů povinnost náhrady za ztracenou naději nevyplývá. Potvrzení této části hypotézy se částečně překrývá s odpovědí na čtvrtou dílčí výzkumnou otázku, tedy lze shrnout, že aby mohl být koncept aplikován, muselo by dojít ke změně právní úpravy, když zakotvení nového nahrazovaného nároku by mělo být primárně ponecháno zákonodárství (jak je již uvedeno výše).

Právní úprava odpovědnosti za újmu, ostatně jako každá jiná právní úprava kterékoli jiné specifické oblasti, je vždy určitým terčem kritiky, stejně tak má své horlivé zastánce. Je tedy otázkou, jak by se k mnou navrhovanému konceptu postavily dotčené subjekty, když jsem v rámci nalézání zdrojů pro předkládanou práci na žádnou výraznou kritiku stávající právní úpravy nenarazila. Ovšem, jak bylo konstatováno v poslední části třetí kapitoly mé práce, pokusila jsem se navrhnout řešení, které by eliminovalo to, co já považuji za negativa úpravy uvedené v ZoA, a zároveň by pomohlo k nastavení jasného rámce pro teorii ztráty naděje, alespoň

v oblasti výkonu advokacie. Dá se totiž předpokládat, že si teorie ztráty naděje v české rozhodovací praxi bude (s největší pravděpodobností) postupem času vytvářet svůj prostor. Z citovaných rozhodnutí vrcholných orgánů českého soudnictví (nejnovější je ze dne 26. ledna 2017) zatím vyplývá, že soudy v zásadě nebudou mít problém, minimálně v oblasti zdravotnického práva, dovozovat nárok na náhradu ztracené naděje na vyléčení či přežití z dosavadních právních předpisů, což je dle mého názoru skutečně špatně (ve smyslu dělby moci a respektování právní úpravy, nikoliv však ve smyslu spravedlnosti), i když očekávám, že to bude z jejich strany obhajováno smyslem a účelem normy, resp. tedy teleologickým výkladem. Nyní je primárně na zákonodárcích, aby se rozhodli, jak s teorií ztráty naděje naložit, ať soudnictví nemusí jejich úlohu suplovat.



## Seznam použitých zdrojů

### *Monografie, komentáře, příspěvky ve sborníku*

- MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2001. 276 s.
- VYCHOPEŇ, Martin. In SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. 656 s.
- VON BAR, Christian. Úvod do akademického (společného) referenčního rámce. In DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, TICHÝ, Luboš (ed). *Sborník statí z diskuzních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2008. s. 95 – 105
- HOLČAPEK, Tomáš. *Dokazování v medicínskoprávních sporech*. 1. vydání, Praha: Wolters Kluwer, 2011. 212 s.

### *Česká judikatura*

- usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08
- rozsudek Okresního soudu ve Zlíně ze dne 17. července 2014, sp. zn. 35 C 49/2010
- usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2013, sp. zn. 30 Cdo 3377/2013
- nález Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2016, sp. zn. III. ÚS 3067/2013
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. září 2017, sp. zn. 30 Cdo 41/2017
- nález Ústavního soudu ze dne 11. února 2004, sp. zn. Pl. ÚS 31/02
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. února 2003, sp. zn. 25 Cdo 1862/2001
- usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. července 2007, sp. zn. 25 Cdo 2213/2005
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. dubna 2012, sp. zn. 25 Cdo 1390/2010
- usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. září 2010, sp. zn. 25 Cdo 2007/2009
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2005, sp. zn. 25 Cdo 886/2004
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. května 2008, sp. zn. 25 Cdo 2520/2006
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 2017, sp. zn. 25 Cdo 2768/2016

### *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva (ESLP)*

- rozsudek ESLP ze dne 13. července 2006 ve věci stížnosti č. 77575/01, *Farrange S.A. proti Francii*
- rozsudek ESLP ze dne 1. prosince 2005 ve věci stížnosti č. 77364/01, *Ilășescu a Chiforec proti Rumunsku*

- rozsudek ESLP ze dne 23. března 1994 ve věci stížnosti č. 14940/89, *Silva Pontes proti Portugalsku*

#### *Odborné časopisy*

- ELISCHER, David. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na kráse, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum*, 2012, roč. 10, č. 4, s. 21-30
- SELUCKÁ, Markéta. K některým trendům vývoje evropského smluvního (závazkového) práva. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 3, s. 103
- BUCHTA, Zdeněk. K odpovědnosti advokáta za škodu způsobenou z neznalosti. *Právní rozhledy*, 2008, 16. ročník, č. 2, s. 16
- TICHÝ, Luboš. Rozlišování mezi tzv. subjektivní a objektivní odpovědností – rozsudek NS o povaze odpovědnosti advokáta za škodu. *Bulletin Advokacie*, 2013, 10. ročník, č. 1-2, s. 17-21

#### *Právní předpisy*

- zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotnických službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů
- vyhláška č. 123/2015 Sb., kterou se stanoví seznam znaleckých oborů a odvětví pro výkon znalecké činnosti, ve znění pozdějších předpisů
- vyhláška č. 440/2001 Sb., o odškodňování bolesti a snížení společenského uplatnění, ve znění účinném do 31. 12. 2013
- zákon č. 378/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

#### *Internetové zdroje – zahraniční rozhodovací praxe*

- *Taylor vs Bradley*. 39 N.Y. 129, 144 [online]. casetext.com, [cit. 16. ledna 2018]. Dostupné po přihlášení na <<https://casetext.com/case/taylor-v-bradley-1>>

- rozhodnutí Court of Appeal ve věci *Chaplin vs Hicks*. 2 KB 786 [online]. stewartdunn.com, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <[http://www.stewartdunn.com/assessment/1911\\_2\\_KB\\_786\\_chaplin.pdf](http://www.stewartdunn.com/assessment/1911_2_KB_786_chaplin.pdf)>
- rozhodnutí Kasačního soudu ze dne 4. března 1980, 1. civilní senát, sp. zn. 78-15968. [online]. legifrance.gouv.fr., [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007005207&fastReqId=967118762&fastPos=1>>

#### *Internetové zdroje – odborné články*

- MALIŠ, Daniel. *Jak moc závazná či argumentačně použitelná jsou rozhodnutí Ústavního soudu?* [online]. epravo.cz, 2. prosince 2014, [cit. 19. ledna 2018]. Dostupné na <<https://www.epravo.cz/top/clanky/jak-moc-zavazna-ci-argumentacne-pouzitelna-jsou-rozhodnuti-ustavniho-soudu-96246.html>>
- KMEC, Jiří. *Ztráta (reálných) šancí: Co to je?* [online]. jinepravo.blogspot.cz, 19. listopadu 2008, [cit. 19. února 2018]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.cz/2008/11/ztrata-relnch-anc-co-to-je.html>>
- VÁVROVÁ, Zuzana. *Metodika ke odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – ano, či ne* [online]. pravni prostor.cz, 2. března 2017, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <<https://www.pravni prostor.cz/clanky/obcanske-pravo/metodika-k-odskodnovani-nemajetkove-ujmy-na-zdravi-ano-ci-ne>>
- VRCHA, Pavel. *Metodiku ke náhradě nemajetkové újmy dle NOZ nevypracoval Nejvyšší soud* [online]. vrcha.webnode.cz, 28. dubna 2014, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na <<https://vrcha.webnode.cz/news/metodiku-k-nahrade-nemajetkove-ujmy-dle-noz-nevypracoval-nejvyssi-soud/>>

#### *Ostatní internetové zdroje*

- *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law* [online]. europa.eu, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <[http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf)>
- *Principles of European Tort Law*. [online]. civil.udg.edu, [cit. 20. ledna 2018]. Dostupné na <<http://civil.udg.edu/php/biblioteca/items/287/PE/TLCzech.pdf>>
- *L'institution*. [online]. courdecassation.fr, [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <[https://www.courdecassation.fr/institution\\_1/](https://www.courdecassation.fr/institution_1/)>

- *Legifrance – le service public de la diffusion du droit.* [online]. legifrance.gouv.fr, [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <https://www.legifrance.gouv.fr/rechJuriJudi.do?reprise=true&fastReqId=1803630560&page=1/>
- VORLÍČEK, Petr. *Tisková zpráva Exekutorské komory České republiky.* [online]. ekcr.cz, 29. března 2017, [cit. 23. ledna 2018]. Dostupné na <http://www.ekcr.cz/1/aktuality-pro-media/2289-tiskova-zprava-ctyri-a-vice-exekuci-ma-jiz-413-tisic-obcanu-ceske-republiky-v-roce-2016-klesl-pocet-nove-narizenych-exekuci-narostl-vsak-celkovy-pocet-bezicich-pripadu?w=>>
- *Statistika a výkaznictví.* [online]. justice.cz, [cit. 20. února 2018]. Dostupné na <https://cslav.justice.cz/InfoData/prehledy-agend.html>
- *Metodika k náhradě újmy na zdraví (bolest a snížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku)* [online]. nsoud.cz, 14. dubna 2014, [cit. 23. února 2018]. Dostupné na [http://www.nvoud.cz/JudikaturaNS\\_new/ns\\_web.nsf/Metodika](http://www.nvoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Metodika)
- *Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.* [online]. justice.cz, 3. února 2012, [cit. 28. února 2018]. s. 577. Dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>
- VYCHOPENĚ, Martin. *Zpráva předsedy ČAK o činnosti České advokátní komory v období od 6. sněmu ČAK (2013-2017)* [online]. bulletin-advokacie.cz, 14. září 2017, [cit. 12. března 2018]. Dostupné na <http://www.bulletin-advokacie.cz/zprava-predsedy-cak-o-cinnosti-komory?browser=mobi>

## Abstrakt

Teorie ztráty naděje, nazývána také teorie ztráty šance či ztráty příležitosti (*loss of chance theory, perte d'une chance, loss of opportunity*), je specifickým konceptem odpovědnosti za vzniklou újmu. Její vnímání napříč jednotlivými právními řády není jednotné, a to ani v rámci rozhodovací praxe členských států Evropské Unie. Teorie ztráty naděje vychází z myšlenky, že škůdce je odpovědný za to, že v důsledku jeho jednání nenastal následek, na jehož dosažení zde byla určitá naděje, přičemž rozsah jeho odpovědnosti ve vztahu k celkové újmě je přímo úměrný velikosti původní naděje či šance.

V předkládané práci jsem se zaměřila na možnosti využití konceptu teorie ztráty naděje jako samostatně kompenzovatelného nároku v oblasti náhrady újmy způsobené advokátem při výkonu advokacie. Cílem práce je tak nalezení odpovědi na otázku, zda je vhodné aplikovat teorii ztráty naděje v rámci přiznávání náhrady újmy způsobené advokátem při výkonu advokacie. Na základě provedeného zhodnocení stávající právní úpravy, která byla shledána jako nevyhovující, a při snaze nalézt řešení, jak teorii ztráty naděje v této oblasti spravedlivě implementovat, jsem na základě zhodnocení výhod i nevýhod teorie dospěla k závěru, že za předpokladu správného výběru konkrétní konstrukce je odpověď na tuto otázku kladná.

Práce je rozdělena do tří kapitol, z nichž pouze první z nich lze považovat za obecnou část, která pojednává o historickém pozadí teorie ztráty naděje, její podstatě a vnímání na úrovni unijního práva. V první kapitole je rovněž stručně analyzováno využití teorie ve Francii, kde se koncept rozvinul nejvíce. Druhá kapitola rekapituluje současnou právní úpravu odpovědnosti advokáta za újmu způsobenou při výkonu advokacie a následně rozebírá a zkoumá negativa stávající úpravy. Ve třetí kapitole je na základě získaných poznatků navrhována vlastní konstrukce řešení a následně zanalyzovány její možné výhody a nevýhody. Závěr práce shrnuje načerpané poznatky a odpovědi na výzkumné otázky a ověřuje pravdivost stanovených hypotéz:

1. Stávající právní úprava odpovědnosti advokáta za škodu není vhodná a měla by být přepracována.
2. Teorie ztráty naděje je vhodným konceptem využitelným při rozhodování ve sporech o náhradu újmy mezi advokátem a jeho klientem.

## Summary

Loss of chance theory, also known as loss of opportunity (*perte d'une chance*), is a specific concept of liability for damage. Its reception among individual legal systems is not uniform, not even among member states of the European Union. Loss of chance theory is based on the idea that wrongdoer is liable for the fact that as a result of his conduct (which can be either action or omission) there has been different result than expected or hoped for. The range of his liability in relation to the total damage is therefore directly proportional to the size of a chance lost.

The presented thesis is focused on the possibilities of using the concept of “lost chance” as a separately compensable claim in the area of compensation for damage caused by a lawyer during advocacy practicing. The aim of the thesis is to find the answer to the question of whether it is appropriate to apply loss of chance theory when deciding damages claims between a lawyer and his client. Based on the evaluation of current legal regulation (which has been found inappropriate) and considering the effort to find the solution to implement loss of chance theory fairly, it was concluded that when choosing proper construction of implementation, the answer to the aforementioned question could be positive.

The thesis is divided into three chapters, of which only the first one can be considered as a general part dealing with the historical background of the loss of chance theory, its essence and reception at the level of the European Union law. The first chapter also briefly analyzes the usage of theory in France, where the concept has developed the most. The second chapter summarizes current legal regulation of liability for damage in the advocacy and points out to its negatives. In the third chapter, based on the acquired knowledge, the usage of loss of chance theory in this particular area is designed considering also its advantages and disadvantages. The conclusion summarizes the acquired knowledge, answers the research questions and verifies following hypotheses:

1. The current legal regulation of liability for damage in advocacy is inappropriate and should be changed.
2. The loss of chance theory is a suitable concept to be used in deciding cases of damages claims between a lawyer and its client.

## **Klíčová slova**

Teorie ztráty naděje; Ztracená naděje; Náhrada újmy způsobené advokátem; Odpovědnost za újmu; Advokacie; Příčinná souvislost

## **Keywords**

Loss of chance theory; Lost chance; Compensation of a damage caused by a lawyer; Liability for damage; Advocacy, Causation