

Advokát Doc. JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D.

Optátova 46, 637 00 Brno
mobil: 774 915 919, e-mail: advokat@zdenekkoudelka.cz, www.zdenekkoudelka.cz
IČO: 63389096, evidenční číslo advokátní komory 04176

Brno, 13. 3. 2017

Ústavní soud
Joštova 8
660 83 Brno

Příloha:

1. Podpisová listina senátorů 1
2. Podpisová listina senátorů 2
3. Plná moc

Navrhovatel: Skupina 20 senátorů
Pověřený senátor Ivo Valenta
Masarykovo náměstí 155, Pasáž Slunce, 686 01 Uherské Hradiště
Zástupce: Advokát Doc. JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D.
Optátova 46, 637 00 Brno

Účastník: 1. Poslanecká sněmovna, Sněmovní 4, 118 26 Praha
2. Senát, Valdštejnské náměstí 4, 118 01 Praha

Návrh na zrušení některých ustanovení zákona č. 65/2017 Sb., o ochraně zdraví před škodlivými účinky návykových látek

1. Navrhovatel

Navrhovatelem je skupina 20 senátorů, jejichž seznam je v podpisových listinách. Za skupinu senátorů jedná senátor Ivo Valenta, který udělil plnou moc advokátu Zdeňku Koudelkovi.

Důkaz: Podpisová listina senátorů 1 a 2
Plná moc

2. Předmět návrhu

Navrhovatel napadá neústavnost § 3 odst. 2 písm. d), § 6 odst. 5 písm. d), § 8 odst. 1 písm. k), § 11 odst. 2 písm. d), § 11 odst. 4 a 6, části ustanovení § 19 spočívající ve slovech „svoje nebo“, části § 24 odst. 2 spočívající ve středníku a slovech „pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce“, části § 24 odst. 3 první věta spočívající ve středníku a slovech „pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce“, části § 24 odst. 4 poslední věta: „Pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce.“, části § 24 odst. 5 druhá věta spočívající ve středníku a slovech „pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce“, části § 35 odst. 1 písm. a) spočívající ve slovech „nebo 4“, § 35 odst.

1 písm. k), části § 35 odst. 2 písm. b) spočívající ve slovech „*k) nebo*“, části § 35 odst. 4 písm. a) spočívající ve slovech „*k) nebo*“, § 36 odst. 1 písm. b), části § 36 odst. 1 písm. j) spočívající ve slovech „*nebo 4*“, § 36 odst. 1 písm. k) a m), části § 36 odst. 10 písm. b) spočívající v označení písmen „*b)*“ a „*k), m)*“ zákona č. 65/2017 Sb., o ochraně zdraví před škodlivými účinky návykových látek (dále zákon). Důvodem je rozpor zejména s čl. 1 odst. 1, čl. 2 odst. 3 Ústavy č. 1/1993 Sb. a čl. 1, čl. 2 odst. 2, čl. 11 odst. 1 a 4 a čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Důvody neústavnosti jednotlivých ustanovení jsou rozebrány níže.

3. Obecné důvody vadnosti napadeného zákona

Neústavnost právního předpisu může stát na tvrdém a zřetelném rozporu právní normy nižší právní síly s ústavní normou. Například, pokud by obyčejný zákon zavedl aktivní volební právo až od 20 let, je zde zřejmý rozpor s ústavní normou.¹ Neústavnost však může spočívat na měkčích a méně zřetelných důvodech. To je i případ napadených ustanovení zákona. Některá tato ustanovení jsou motivována pochopitelnými argumenty, pokud jsou posuzovány izolovaně, ve svém důsledku jsou však v rozporu s ústavní definicí našeho státu jako státu právního v liberálním slova smyslu.

Pro tento případ lze testovat ústavnost napadeného předpisu z různých hledisek. Navrhovatel je přesvědčen, že napadená ustanovení zákona neobstojí zejména z pohledu kritéria rozumnosti (racionality) právní úpravy, přiměřenosti, vhodnosti a potřebnosti zavádění nových povinností a omezení z pohledu vládní většinou deklarovaného cíle.

Veřejná moc v liberálním právním státě nemá vychovávat občany a vnucovat jim životní styl, který momentální držitel moci považuje za správný. Důvodem není ani údajná nezdravost nějakého životního stylu a údajná zdravost jiného. Konečně v našem státě není trestná sebevražda, pak nemůže být trestné ani jednání, které někdo jiný hodnotí tak, že neprospívá zdraví toho, kdo jej činí. Ústavní soud již dal přednost svobodě svéprávného člověka i v otázce jeho života, neboť je to život jeho, když prohlásil: „*V případě svéprávné dospělé osoby, jejíž rozhodovací schopnost není vyloučena momentální situací, není legitimní, aby stát umožnil zásah do její nedotknutelnosti z důvodu ochrany jí samé.*“² Proto nelze akceptovat jednání veřejné moci motivované údajnou ochranou zdraví, nikoli osob jiných, ale těch, vůči nimž jsou uvedené zásahy moci namířeny.

Veřejná moc v liberálním právním státě se musí zastavit před soukromým životem občanů s tím, že jsou dospělí, svéprávní a rozumem vybavení k tomu, aby jednali tak, jak oni sami chtějí. Příznačně se lze odvolat na slova z americké Deklarace nezávislosti ze 4. 7. 1776: „*Pokládáme za samozřejmé pravdy, že všichni lidé jsou stvořeni sobě rovni, že jsou obdařeni svým Stvořitelem určitými nezcizitelnými právy, že mezi tato práva náleží život, svoboda a sledování osobního štěstí.*“ Co je osobním štěstím jedince rozhoduje jedinec sám a rozumná vláda do této oblasti nezasahuje. Svoboda lidí je chráněna i čl. 1 Listiny.

Ústavní soud se k charakteru našeho státu mimo jiné jako státu liberálního přihlásil slovy: „*demokratický právní stát respektující liberální myšlenku přednosti odpovědné důstojné lidské bytosti před státem – tj. myšlenku úcty (respektu a ochrany) státu k právům člověka a občana [čl. 1 odst. 1 Ústavy České republiky (dále jen "Ústava")]. Naopak je příznačné pro totalitní politické režimy, že nerespektují autonomii svědomí jednotlivce, když se pokoušejí i za pomoci represivní trestní politiky potlačovat svobodu svědomí jednotlivce, a tak jej nutí k přijetí vůle vládnoucích, která si činí nárok na jediné možné dobré rozhodnutí a v tomto smyslu jediné*

¹ Čl. 18 odst. 3 Ústavy.

² Bod 28 odůvodnění nálezu z 2. 1. 2017, I.ÚS 2078/16.

*etické rozhodnutí.*³ Ve slavném církevním nálezu Ústavní soud uvedl, že koncepce demokratického právního státu je spjata s myšlenkou liberálního právního státu a prohlásil: „*Myšlenka liberálního právního státu totiž vychází z toho, že stát má omezovat svoje státní zásahy a vliv pouze na takové případy, kdy je to nezbytné a kdy to jednoznačně koresponduje s veřejným zájmem.*“⁴

V jiných nálezech Ústavní soud opět zdůraznil, že liberální stát, což je i stát náš, respektuje „*liberální myšlenku přednosti lidské osoby před státem*“.⁵ Místopředsedkyně Ústavního soudu Eliška Wagnerová z tohoto pohledu použila na uvedený charakter státu pojem „*liberální ústavní demokracie*“.⁶

V poslední době však můžeme registrovat snahu po stále větší regulaci čehokoli a snahu vnucovat občanům představu dobra ze strany vlády. Taková činnost veřejné moci je nesprávná a neústavní. Výsledkem této činnosti je i napadený zákon. Na jeho obhajobu pronesl ministr zdravotnictví Miloslav Ludvík slova: „*Tohle je tak strašně zlo! Myslím, že problémem české společnosti je extrémní míra tolerance vůči těmhle věcem.*“⁷ Ministr chce bojovat ve jménu svého dobra proti zlu a za zlo považuje i toleranci. Tolerance byla a je hodnotou pozitivní a v zásadě vyjadřuje postoj: „*nerušeně žij a neruš život můj*“. Nyní s tímto postojem chce vláda bojovat. Navrhovatel chce naopak tento postoj bránit a bojovat s vládní většinou.

Senátor Jaroslav Kubera tento spor charakterizoval slovy: „*Zákaz kouření není o zdraví. Je o ztrátě našich konzumních svobod a kontrole mas, o zisku pro ty nahoře.*“⁸ Senátorka Eliška Wagnerová obranu liberálního právního státu vyjádřila slovy: „*Tento zákon je skutečně o míře liberalismu. Tak, jak tady byl předložen, a tak, jak tady i zaznělo z různých přednesů, jsem trošku vyděšená, protože to svědčí o tom, že pochopení pro liberalismus tady přece jenom nepanuje tak veliké. Ale náš stát, demokratický právní stát, je interpretován jako liberální právní stát. Rusko oproti tomu je naprosto neliberální stát. A tam, jak jsem se dočetla teď nedávno v tisku, skutečně plánují už absolutní zákaz kouření, absolutní zákaz konzumace alkoholu. To bude samozřejmě to hrozně zdravé. Vnutí se obyvatelstvu, aby žilo zdravě. A to přece není úloha zákonodárce, vychovávat dospělého člověka takovýmito opatřeními. To prostě není, ale O.K. V tomto případě jde – a tady správně bylo řečeno opakovaně – o ochranu nekuřáků před škodlivými vlivy kouření v restauracích, ať už jde o hosty anebo o obsluhu. To je naprosto plausibilní, naprosto srozumitelné a je to v pořádku. S tím já souhlasím. Je potřeba hledat ochranu. Máme tady dvě práva, která soupeří. Z jedné strany ochrana zdraví a z druhé strany autonomie vůle, když tedy pominu ochranu vlastnictví. To jsou velmi silná práva, zejména autonomie vůle, která je skutečně základem svobody. A teď teorie je, že se má hledat takové řešení, které by umožnilo maximalizaci obou těchto práv, aniž by zkrátilo jedno nebo druhé nad přípustnou míru. Tento zákon zkracuje autonomii vůle nepochybně, velmi a nad přípustnou míru...*

³ Bod VI, 2, a odůvodnění nálezu č. 106/2003 Sb. Navázal na něj náleze ze dne 11. 3. 2003, I. ÚS 671/01 (č. 36/29 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu 309).

⁴ Odůvodnění nálezu č. 4/2003 Sb. (Pl.ÚS 6/02) - část K otázky evidence církevních právnických osob, bod 9.

⁵ Bod 31 nálezu z 22. 12. 2015, I.ÚS 1253/14. Nález pléna Ústavního soudu ze dne 26. 3. 2003, 42/02 (N 42/29 SbNU 389; 106/2003 Sb.).

⁶ Odlišné stanovisko místopředsedkyně Ústavního soudu Elišky Wagnerové k nálezu z 16. 1. 2005 č. 140/2005 Sb. (Pl.ÚS 73/04) ve věci platnosti zvolení senátora Jana Nádvořníka.

⁷ ONDŘEJ KOUTNÍK. Vlivní lidé se skleníčkou? Ministr Ludvík brojí proti toleranci ‚chlastu‘. *Lidovky.cz* 18. 2. 2017. http://www.lidovky.cz/ministr-ludvik-ceska-laska-k-chlastu-je-strasne-zlo-fxa-/zpravy-domov.aspx?c=A170217_224808_In_domov_ele

⁸ Vystoupení senátorů 19. 1. 2017 při projednávání návrhu zákona, senátní tisk 28.

Ale toto, co je nám tady předkládáno, to je opravdu útok na liberální, demokratický právní stát. Já vím, že je to nepopulární, budu nepopulární u celé řady lidí, s tím vědomím to říkám. Kouření není populární agenda u většiny lidí. Já to vím. Ale prostě ono to začíná u kouření a pak to skutečně může jít dál, dál, dál. Nesmí se to ani u kouření ani u jiných věcí.“⁹

4. § 3 odst. 2 písm. d) a § 11 odst. 2 písm. d) + sankce v § 36 odst. 1 písm. b) a k) a odst. 10 písm. b) zákona – omezení prodeje a podávání dotčeného zboží (výrobků) na akci převážně pro děti

Napadená ustanovení zákona stanoví, že tabákové výrobky a další produkty je zakázáno prodávat „na akci určené převážně pro osoby mladší 18 let,“. Stejně to platí pro prodej a podávání alkoholických nápojů (dále dotčené zboží).

Takové omezení nemá žádnou racionální podstatu. Zdůvodnitelnou a i navrhovatelem akceptovatelnou ochranu dětí a mládeže již obsahuje zákaz prodeje takového zboží (výrobků) osobám mladším 18 let.

Akce určená převážně pro osoby mladší 18 let je neurčitý právní pojem. Naopak jsou velmi časté akce pořádané pro děti v doprovodu rodičů. Pakliže je rodič dospělý a svéprávný, není žádný důvod omezovat tohoto rodiče, když omezení prodeje tohoto zboží pro děti je již dáno. Naopak je na území Čech, Moravy a Slezska tradiční, že se jde na dětský den na místní sportoviště či hradní zříceninu, kde si děti hrají a rodiče si dají pivo či víno. Proč stát chce zasahovat do takto trávených rodinných chvil volného času? Takový zásah odpovídá státu vysoce paternalistickému, který hledí na své občany jako nesvéprávné otroky, kteří se i v soukromí musí chovat tak, jak chce držitel vládní moci. Dokonce i o normalizačním režimu 1970-89 se obecně tvrdí, že vyžadoval po občanech účast na veřejném slavení své ideologie (oslava Svátku práce, Velké říjnové socialistické revoluce), ale nereguloval, zda na akci pořádané místní sportovní jednotou pro děti, si taťka ve stánku s občerstvením může koupit pivo. I dřívější vlády se spokojily s omezením nalévání alkoholu ve volebních dnech, což bylo platné 1919-92,¹⁰ aby se omezilo nadávání na vládu, režim a poměry.

Velké právní nejistotě jsou vystaveni provozovatelé stánků s občerstvením například na sportovištích či turistických místech, kde se běžně může dotčené zboží prodávat, ale zároveň se tam koná akce určená pro děti vedle běžného provozu. V takovém případě je tento neurčitý zákaz vystavuje libovůli kontrolních orgánů, zda danou akci budou považovat za akci převážně určenou pro děti či ne. Přitom je obtížné zhodnotit, o jakou akci vlastně jde a zda tam již byl nutný zákaz prodeje dotčeného zboží či nikoliv.

Jak lze právo všelijak vykládat – obcházet i využívat k šikaně – uvedl senátor Jaroslav Kubera při projednávání zákona slovy: „Přišel advokát do baru. Na baru nebylo žádné místo. Všude měli „reservé“. A advokát znalý občanského zákona, říká – ukažte mi knihu hostů. Pingl koukal jako jojo, v životě žádnou knihu hostů neviděl, takže mu ji nepředložil. On si tedy sedl, a říká – dám si dvojku bílého. Dal si dvojku bílého. Když ji dopil, tak kývá na číšníka – dám si ještě jednu dvojku bílého. A číšník říká – nedáte! A jak – nedám? Podnapilým nenaléváme. Takže to byla taková příhoda, jak se někdy dá s právem hezky hrát.“¹¹

⁹ Vystoupení senátorů 19. 1. 2017 při projednávání návrhu zákona, senátní tisk 28.

¹⁰ § 29 řádu volebního v obcích č. 75/1919 Sb. § 32 řádu volebního do Poslanecké sněmovny č. 123/1920 Sb. § 31 zákona č. 330/1920 Sb., o volbách župních zastupitelstev a okresních výborů. § 31 zákona č. 126/1927 Sb., o volbách zemských a okresních zastupitelstev. § 20 odst. 2 zákona č. 67/1946 Sb., o volbě ústavodárného Národního shromáždění. § 25 odst. 2 zákona č. 75/1948 Sb., o volbách do Národního shromáždění.

¹¹ Stenozáznam jednání Senátu 19. 1. 2017 při projednávání návrhu zákona, senátní tisk 28.

Z výše uvedeného proto považujeme napadená ustanovení zákona za rozporná zejména s principem právního státu dle čl. 1 odst. 1 Ústavy, jehož součástí je i zásada právní jistoty, za rozporná s ústavním omezením státní moci jako služby občanům dle čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny, za popření svobody lidí dle čl. 1 Listiny a za omezení práva na podnikání dle čl. 26 odst. 1 Listiny.

5. § 6 odst. 5 písm. d) zákona – hlášení států potencionálních spotřebitelů přeshraničního prodeje

Napadené ustanovení zní:

(5) Oznámení podle odstavce 4 musí vedle náležitostí stanovených správním řádem obsahovat tyto údaje³⁾:

d) seznam členských států Evropské unie a smluvních států Dohody o Evropském hospodářském prostoru, kde se nacházejí potencionální spotřebitelé, jde-li o přeshraniční prodej podle § 7.

Napadené ustanovení zavádí sankcionovatelnou povinnost hlásit přeshraniční prodej systémem na dálku a sankce za porušení tohoto ustanovení. Uvedená povinnost je projevem svévůle, když požadavek, aby prodejce určil státy potencionálních spotřebitelů dle § 6 odst. 5 písm. d) je v rozporu se svobodným fungováním prodeje na dálku, zvláště přes internet. Takovou informaci může prodejce jen odhadovat a nemá valnou vypovídací hodnotu. Internetové prostředí v zásadě do určité míry umožňuje anonymitu, kterou mohou rozkrýt informační odborníci, ne běžní prodejci zboží. V důvodové zprávě se vláda jako navrhovatel odvolává na čl. 18 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/40/EU ze dne 3. dubna 2014 o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se výroby, obchodní úpravy a prodeje tabákových a souvisejících výrobků¹². Samotná opora v evropském právu nevylučuje možnou neústavnost. Evropské přímo závazné normativní právní akty mají při analogickém užití čl. 10 Ústavy přednost před zákonem, nikoli před ústavním pořádkem. V opačném případě by již stát ztratil charakter suverénního státu omezeného mezinárodním právem a změnil by se jen na členský stát federace, a to ještě federace s dominancí celého právního řádu federace před ústavním řádem subjektů federace. Takové postavení Evropská unie vůči svým členským státům nemá.

Pokud tedy stát dovolil internetový prodej, je nesmyslné stanovit povinnosti, které se jeví, ve vztahu k tomuto prodeji, jako nerozumné. Přitom rozumnost právní úpravy ve vztahu ke stanovení povinností podléhajících sankci je podstatnou náležitostí demokratického právního státu.

Z výše uvedeného proto považujeme napadené ustanovení za rozporné zejména s principem právního státu dle čl. 1 odst. 1 Ústavy, jehož součástí je i zásada právní jistoty, za rozporné s ústavním omezením státní moci jako služby občanům dle čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny a za omezení práva na podnikání dle čl. 26 odst. 1 Listiny.

6. § 8 odst. 1 písm. k) zákona – vyloučení kuřáren v restauracích

Napadené ustanovení zakazuje kouření „ve vnitřním prostoru provozovny stravovacích služeb, s výjimkou užívání vodních dýmek,“. Jde o speciální ustanovení k § 8 odst. 1 písm. a),

¹² CELEX 32014L0040. Důvodová zpráva k § 6 odst. 5 zákona. Rozdílová tabulka k návrhu zákona o ochraně zdraví před škodlivými účinky návykových látek s. 5.

kteřý stanoví obecný zákaz kouření ve vnitřních prostorách přístupných veřejnosti s výjimkou stavebně oddělených kuřáren dle § 10 zákona.

Takový speciální zákaz je nedůvodný, paternalistický projev držitelů moci vychovávat a omezovat občany, byť neobtěžují nikoho dalšího. Obecný zákaz dle § 8 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 10 totiž umožňuje zřízení kuřáren. Pokud by obecný zákaz platil i pro restaurace při zrušení napadeného speciálního zakázku pro provozovny stravovacích služeb, nešlo by o dosavadní části restaurací s povoleným kouřením, ale zvlášť větrané prostory, kam nesmí vstupovat zaměstnanec při výkonu práce. Takže by zde neprobíhala restaurační činnost, ale provozovatel by jen umožnil, aby kuřáci nemuseli v mrazu postávat okolo hospody, blokovat chodník a nedopalky způsobovat nepořádek, ale mohli setrvat uvnitř budovy, přičemž by kouřem neobtěžovali ostatní hosty a v kuřárně by se zdržovali jen po dobu nutnou, jelikož by v ní nebyl obsluhující personál. Ovšem speciálním absolutním zákazem kouření pro restaurace je v zásadě restauracím zakázána i instalace kuřáren typu kuřáren na letištích, které jsou jinak dovoleny. Proto je daný zákaz nerozumný, nedůvodný a ani neodpovídá vládou deklarovanému účelu ochrany zdraví nekuřáků, tedy je v důsledku neústavní. Ústavní soud prohlásil: „*V případě svéprávné dospělé osoby, jejíž rozhodovací schopnost není vyloučena momentální situací, není legitimní, aby stát umožnil zásah do její nedotknutelnosti z důvodu ochrany jí samé.*“¹³ Proto nelze akceptovat jednání veřejné moci motivované údajnou ochranou zdraví, nikoliv osob jiných, ale těch, vůči nimž jsou uvedené zásahy moci namířeny.

Senátorka Eliška Wagnerová uvedla ve svém projevu příklad rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu, který roku 2008 prohlásil za neústavní zákaz kouření v Berlíně a Bádensku-Württembersku právě pro rozpor s kritériem vhodnosti a přiměřenosti v dopadu na restaurace do 75 m² plochy s jedinou místností a v nočních barech.¹⁴ Saský Ústavní soudní dvůr pak prohlásil za neústavní všeobecný zákaz kouření v hernách, který neumožňoval provozovateli umožnit kouření v oddělených kuřárnách.¹⁵ Německé soudy tak přihlížely k ochraně práva na podnikání provozovatelů těchto restaurací a heren a ochránily autonomní svobodu lidí. Přístup zvolený německými soudy je plně aplikovatelný i z pohledu našeho ústavního pořádku a společných středoevropských tradic liberálního právního státu, kdy na území Saska, Braniborska, Bádenska i Württemberska, jakož i na území Čech, Moravy a Slezska existoval v minulosti totalitní stát a v reakci na to je chráněna svoboda lidí a odmítán státní paternalismus. Není nutné zvolit jen německé řešení ochrany provozovatelů malých provozoven, ale je možné umožnit například existenci kuřáren jako stavebně oddělených prostor, kde se neobsluhuje. Možných řešení je více, ale absolutní zákaz a odmítnutí pozměňovacích návrhů, které zachovávají údajný cíl úpravy (ochrana zdraví jiných osob) formou méně omezující jiné lidi, ze strany vládní většiny, je ve své podstatě neústavní.

Poslanecká sněmovna měla informace o problematičnosti tohoto ustanovení, jelikož řada poslanců navrhla alternativní úpravu daného ustanovení tak, aby byla umožněna různými způsoby podle volby provozovatele možnost stavebně oddělených prostor pro kuřáky – pozměňovací návrhy poslanců Jana Klána, Marka Bendy a Leo Luzara.¹⁶ Alternativní řešení v pozměňovacích návrzích však přijato nebylo a vládní většina tvrdě prosadila svou variantu.

¹³ Bod 28 odůvodnění nálezu z 2. 1. 2017, I.ÚS 2078/16.

¹⁴ Rozsudek prvního senátu Spolkového ústavního soudu z 30. 7. 2008, 1BvR 3262/07, 1BvR 402/08, 1BvR 906/08. http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20080730_1bvr326207.html

¹⁵ Rozhodnutí Ústavního soudního dvora Svobodného státu Sasko z 20. 11. 2008, Vf. 63-IV-08 (HS), https://www.justiz.sachsen.de/esaver/internet/2008_063_IV/2008_063_IV.pdf

¹⁶ Pozměňovací návrhy B1, E1, F16 k vládnímu návrhu zákona. Tisk Poslanecké sněmovny 828/2, 7. volební období.

V Senátu ve věci argumentoval senátor Ivo Valenta slovy: „Dánsko – zákaz kouření neplatí pro malé podniky 40 metrů čtverečních, můžou mít podniky oddělené kuřácké prostory. Estonsko tady bylo dané – kouřit lze ve speciálních kuřáckých místnostech nebo prostorách. Finsko – kouřit lze, pokud je zřízen kuřácký box. Francie – kouřit lze v kuřáckých prostorách a v podnicích, na pracovišti, za splnění technických podmínek nepřekračujících 25 % celkové plochy. Irsko – kouřit lze ve vyhrazených prostorách. Lotyšsko – kouřit lze na terasách a v kuřárnách. Nizozemsko – zákaz kouření neplatí pro malé podniky do 70 % obsluhy, bez obsluhy. Slovinsko – kouřit lze v oddělené místnosti, kde se neobsluhuje. Španělsko – kouřit lze v soukromých kuřáckých podnicích a na terasách. Navíc, vzhledem k tomu, že podnikám, mám nějaké aktivity ve Španělsku. Můžu vám říct, že tam nikdo nedodržuje to nekouření i v těch jiných. Pan starosta, kterého jsem se ptal, říkal: Nemám lidi na to, aby to dokázali kontrolovat. Švédsko – kouřit lze v oddělené místnosti, kde se neobsluhuje.“¹⁷

Senátorka Eliška Wagnerová kuřárny v restauracích bez obsluhy obhajovala slovy: „Pozměňovací návrh, který tady je na vytvoření kuřáren, je oním kompromisním návrhem, kam nebude chodit obsluha, které budou samoobslužné. To je kompromisní návrh. Vidí-li někdo svou cestu za štěstím v tom, že bude sedět v zakouřené místnosti spolu s dalšími kuřáky, nechť tam sedí, nesmí ale obtěžovat nikoho dalšího, to znamená ani obsluhu, musí se obsloužit sám. Krom toho se také domnívám, a bylo tady také mnoho hovořeno o tom, že děti a jak je chránit? Pokud by byly skutečně takto izolované kuřárny, domnívám se, že je velmi snadné kontrolovat právě tato místa, jenom tato místa, zda tam děti jsou nebo mládež nebo ne. Bude to prostě koncentrované. A to opravdu dělám veliké ústupky, protože německé řešení znám, tam o tom rozhodoval právě i Ústavní soud, který takto rozhodl, že 75 m² nebo kolik to je, musí zůstat zachováno.“¹⁸

Z výše uvedeného proto považujeme napadené ustanovení za rozporné zejména s principem právního státu dle čl. 1 odst. 1 Ústavy, za rozporné s omezením státní moci jako služby občanům dle čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny, za neústavní omezení svobody lidí dle čl. 1 Listiny a za omezení práva na podnikání dle čl. 26 odst. Listiny.

7. § 11 odst. 4 + sankce v § 35 odst. 1 písm. a) a § 36 odst. 1 písm. j) zákona – zákaz prodeje alkoholických nápojů z prodejních automatů

Napadené ustanovení zní: „Zakazuje se prodávat alkoholické nápoje prostřednictvím prodejního automatu.“

Navrhovatel má pochybnosti o důvodnosti tohoto zákazu celkově, nicméně za zcela svévolné hodnotí, že dopadá i na automaty v rámci speciálních prodejen určených k prodeji vína. Například ve vinotéce mohou být instalované ochutnávkové prodejní automaty, které umožňují, že si při ochutnávce zákazník sám dávkuje v rámci předplatného určité množství vína přímo do skleničky. Láhve jsou přitom v ochranné chlazené dusíkové atmosféře a mohou tak být otevřeny delší dobu, aniž dochází k nežádoucí oxidaci. Tyto automaty umožňují kvalitnější ochutnávku většího množství otevřených lahví. Tyto automaty nemají nic společného s běžným prodejem zboží přes prodejní automaty. Přesto se však zákaz při doslovné interpretaci nedůvodně vztahuje i na ně.

Z výše uvedeného proto považujeme napadené ustanovení za rozporné zejména s principem právního státu dle čl. 1 odst. 1 Ústavy, za rozporné s ústavním omezením státní moci jako

¹⁷ Stenozáznam jednání Senátu 19. 1. 2017 při projednávání návrhu zákona, senátní tisk 28.

¹⁸ Stenozáznam jednání Senátu 19. 1. 2017 při projednávání návrhu zákona, senátní tisk 28.

služby občanům dle čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny a za omezení práva na podnikání dle čl. 26 odst. 1 Listiny.

8. § 11 odst. 6 + sankce v § 35 odst. 1 písm. k), odst. 2 písm. b) a odst. 4 písm. a) a § 36 odst. 1 písm. m) a odst. 10 písm. b) zákona – zákaz prodávat a podávat alkohol určeným osobám

Napadené ustanovení zní: „*Zakazuje se prodávat nebo podávat alkoholický nápoj osobě, o níž lze důvodně předpokládat, že alkoholický nápoj vzápětí požije a následně bude vykonávat činnost, při níž by vzhledem k předchozímu požití alkoholického nápoje mohla ohrozit zdraví lidí nebo poškodit majetek.*“.

Jde o zavedení povinnosti, která zatěžuje v případě podávání alkoholického nápoje každého, nejen podnikatele. Přitom vytváří velkou míru právní nejistoty s možností svévůle státu někoho postihnout. Je velmi problematické určit, že osoba, která např. při rodinné oslavě nalévá alkohol, ví, že někdo bude řídit auto. Že jej bude řídit skutečně, ne pouze domněle apod. Že někdo ještě neví, zda přespí či pojedje dál a že bude řídit např. až za 5 hodin, kdy jedna sklenička vína na něj nebude mít vliv. Opět je tento zákaz příkladem nepochopení toho, že lidé jsou svéprávní a odpovídají v běžném občanském životě za své činy, ne činy jiných. Je tedy povinností každého, aby se sám rozhodl, zda bude pít alkoholické nápoje či nikoliv. Nelze tíhu tohoto rozhodnutí přenášet na jiné soukromé osoby v rámci událostí běžného občanského života. Nelze se na lidi dívat z paternalistických pozic jako na osoby, za které má přebrat rozhodování někdo jiný.

Z výše uvedeného proto považujeme napadené ustanovení za rozporné s principem právního státu dle čl. 1 odst. 1 Ústavy, za rozporné s omezením státní moci jako služby občanům dle čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny a s právem na svobodu a rovnost lidí dle čl. 1 Listiny.

9. § 19 – trestnost ohrožení sama sebe

Napadené ustanovení zní: „*Osoba, která vykonává činnost, při níž by mohla ohrozit život nebo zdraví **svoje nebo jiné osoby** nebo poškodit majetek, nebo ve vztahu k níž jiný právní předpis stanoví zákaz požívat alkohol nebo užívat jiné návykové látky¹⁹⁾, nesmí požívat alkoholické nápoje nebo užívat jiné návykové látky při výkonu této činnosti nebo před jejím vykonáváním, a to tak, aby zajistila, že tuto činnost nebude vykonávat pod vlivem alkoholu nebo jiné návykové látky.*“.

Napadené ustanovení umožňuje vedle postihu ohrožení jiného i postih ohrožení sebe sama. Lidský život i zdraví jsou hodnoty vlastní člověku. Stát je musí respektovat, ale lidský život či zdraví nejsou vlastnictvím státu, nepatří mu. Je sporné, nakolik patří člověku či transcendentní autoritě Boha, proto také křesťanství hodnotí sebevraždu jako hřích a toto odsouzení může být sankcionováno odmítnutím církevního pohřbu. Zcela jistě však život ani zdraví nepatří státu. Proto stát zatím netrestal za sebevraždu toho, kdo se o ni pokusil, ale jen toho, kdo by k sebevraždě jiného pomáhal. Dané ustanovení v části, která umožňuje státní trestání ohrožení sebe sama, jde však proti tomuto pojetí vztahu člověka a státu.

V zásadě se zavádí i trestnost sebevraždy, samozřejmě nepovedené. Někdo se rozhodne vzít si život, posílí se dvěma panáky slivovice a pak provede neúspěšné sebevražedné jednání. Zatímco je zachráněn a je v lékařské péči, vláda za ním pošle úředníka, aby jej zkasíroval,

¹⁹⁾ Například zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

neboť po požití alkoholu se pokusil o sebevraždu, což je jednání ohrožující život a zdraví. Toto jednání lze postihnout až pokutou 50 000 Kč dle § 35 odst. 1 písm. o) a odst. 2 písm. f) zákona.

Uvedená norma se nedotýká práva sankcionovat každého za požití alkoholu při činnostech, kde to stanoví zvláštní právní předpis, tedy i při řízení motorového vozidla. Uvedená norma na tyto předpisy sice odkazuje, ale ustanovení je nadbytečné, protože prvotní zákazy dané zvláštními předpisy již v právním řádu jsou a mezi těmito zvláštními zákony a tímto zákonem, který má charakter obecného právního předpisu pro oblast kouření a alkoholu, se použije výkladové pravidlo, že speciální právní předpis stejné právní síly má přednost před obecným.

Navrhovatel je přesvědčen, že toto ustanovení zákona nejvíce ve své podstatě vyjadřuje chápání občanů ze strany vládní většiny jako otroků státu, kterému patří i jejich život a zdraví. Kteří musí být potrestáni, pokud si sami zavíní poškození zdraví, protože to přece podle vládní většiny nepatří jim, ale státu.

Uvedená norma již byla součástí našeho právního řádu v § 16 odst. 1 zákona č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami. Nicméně řízení o ústavnosti nebyla podrobena a je správné ji podrobit tomuto posouzení i po delší době.

Relativně nedávno byla řešena situace, kdy byli za nehodu postihováni cyklisté, kteří způsobili zranění jen sami sobě, což vyvolalo také kritiku. Dne 1. 7. 2006 byla zavedena trestnost cyklistů i za nehodu, kterou způsobil zranění i sami sobě.²⁰ Přitom minimální sankce byla pokuta 25 000 Kč, maximální pak 50 000 Kč. Dané ustanovení bylo okamžitě kritizováno jako nerozumné a nesmyslné a zákonodárce jej rychle změnit tak, že bylo postihováno nadále jen zranění jiného.²¹

Nicméně cyklista může případně ohrozit i jiné. Ovšem člověk, který si dá pivo a jde trhat jablka na zahradu, ohrožuje pádem ze stromu jen sebe. A navíc může ze stromu spadnout i bez piva. Situace, že takový nešikovný trhač ovoce na své vlastní zahradě je ošetřen a odvezen do nemocnice, kde s ním správní úřad zahájí sankční řízení za to, že trhal jablka po požití piva, je úsměvná, ale zároveň je tragickým příkladem snahy vlády po všemocném narušení soukromí.

Z výše uvedeného proto považujeme napadené ustanovení za rozporné zejména s principem právního státu dle čl. 1 odst. 1 Ústavy, za rozporné s ústavním omezením státní moci jako služby občanům dle čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny a s právem na svobodu a rovnost lidí dle čl. 1 Listiny.

10. § 24 zákona – hrazení nákladů nuceného vyšetření u nezletilých

Napadené ustanovení zní:

§ 24

Úhrada nákladů na odborné lékařské vyšetření a dopravu do zdravotnického zařízení

(1) Náklady na odborné lékařské vyšetření hradí poskytovateli zdravotních služeb Policie České republiky, Vojenská policie, obecní policie, Vězeňská služba, zaměstnavatel,

²⁰ § 22 odst. 1 písm. h) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích ve znění zákona č. 411/2005 Sb. MILOSLAV PAWLICA: U dopravních nehod s lehkým zraněním je sankce nepřiměřená. *Moderní obec* 2. 9. 2006. <http://moderniobec.cz/u-dopravnich-nehod-s-lehkym-zranenim-je-sankce-nepriemerena/>

²¹ § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích ve znění zákona č. 215/2007 Sb.

kontrolní orgán nebo poskytovatel zdravotních služeb, v rámci jejichž působnosti byla učiněna výzva k vyšetření podle § 21 odst. 1 nebo výzva k vyšetření podle § 21 odst. 2, nejde-li o případ diferenciální diagnózy hrazené z veřejného zdravotního pojištění²²⁾.

(2) Prokáže-li se přítomnost alkoholu nebo jiné návykové látky, uhradí vyšetřovaná osoba tomu, kdo uhradil poskytovateli zdravotních služeb odborné lékařské vyšetření podle odstavce 1, náklady, které mu úhradou odborného lékařského vyšetření vznikly; **pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce.**

(3) Náklady na dopravu vyšetřované osoby do zdravotnického zařízení za účelem provedení odborného lékařského vyšetření hradí v případě, že se prokáže přítomnost alkoholu nebo jiné návykové látky, vyšetřovaná osoba; **pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce.** Neprokáže-li se přítomnost alkoholu nebo jiné návykové látky, náklady nese Policie České republiky, Vojenská policie, obecní policie, Vězeňská služba, zaměstnavatel, kontrolní orgán nebo poskytovatel zdravotních služeb, v rámci jejichž působnosti byla učiněna výzva k vyšetření podle § 21 odst. 1 nebo výzva k vyšetření podle § 21 odst. 2, nejde-li o případ diferenciální diagnózy hrazené z veřejného zdravotního pojištění⁹⁾.

(4) Pokud bylo odborné lékařské vyšetření provedeno z důvodu odmítnutí orientačního vyšetření vyšetřovanou osobou, má vyšetřovaná osoba povinnost uhradit tomu, kdo poskytovateli zdravotních služeb odborné lékařské vyšetření podle odstavce 1 uhradil, náklady, které mu takovou úhradou vznikly, bez ohledu na výsledek vyšetření; tato osoba hradí i náklady na její dopravu do zdravotnického zařízení za účelem provedení odborného lékařského vyšetření. **Pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí náklady její zákonný zástupce.**

(5) Toxikologické vyšetření hradí poskytovateli zdravotních služeb ten, kdo si toto vyšetření vyžádal. Není-li uhrazená částka součástí nákladů řízení podle jiného právního předpisu a prokáže-li se přítomnost alkoholu nebo jiné návykové látky, uhradí vyšetřovaná osoba tomu, kdo uhradil poskytovateli zdravotních služeb toxikologické vyšetření, náklady, které mu úhradou toxikologického vyšetření vznikly; **pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce.**“

V rámci napadeného ustanovení je dána objektivní odpovědnost zákonných zástupců, kteří mají povinnost hradit vyšetření (§ 24 zákona), přitom může jít o rodiče mladistvého, kterému je např. 17,5 roku a s rodiči nežije. Zákonem zavedený odpovědnostní automatismus např. v případě, že je nezletilý umístěn ve výchovném zařízení, uteče a na útěku se opije, přičemž rodiče na danou činnost nemají žádný vliv, je nepřiměřeně tvrdý. Přenesení takové odpovědnosti zákonem na rodiče bez možnosti zvážení individuálních okolností, je nespravedlivé a neústavní. Právní odpovědnost soukromých osob v demokratickém právním státě je v soukromém životě (tj. mimo podnikání a zvláště vybrané činnosti) stavěna na principu zavinění. Pokud zákon vytváří povinnost platit za protiprávní jednání jiného bez zjišťování zavinění, jde o rozpor zejména s principem právního státu – čl. 1 odst. 1 Ústavy a ochranou vlastnictví dle čl. 11 odst. 1 Listiny.

Bude-li uvedené ustanovení zrušeno, může Parlament znovu upravit danou povinnost již ústavně konformním způsobem. V případě trvalé absence daného ustanovení lze postupovat podle obecných předpisů občanského práva o právním jednání nezletilých a případné odpovědnosti zákonných zástupců za jednání dětí. Kdy platí, že nezletilý, který nenabyl plné

²²⁾ Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

svéprávnosti, je způsobilý k právním jednáním co do povahy přiměřeným rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku.²³ Napadené ustanovení je svou povahou soukromoprávní normou upravující vznik odpovědnostního závazkového vztahu zákonného zástupce. Přitom celý zákon je primárně předpisem veřejného práva - státní moc zde autoritativně reguluje a zakazuje určité činnosti. Z hlediska legislativní správnosti a respektu k dělbě právních odvětví, není správné vstupovat touto dílčí úpravou do obecné úpravy odpovědnostních vztahů mezi rodiči a dětmi k sobě navzájem a též vůči třetím osobám tak, jak tyto vztahy obecně upravuje právo občanské především v občanském zákoníku.

11. Závěrečný návrh

Ustanovení § 3 odst. 2 písm. d), § 6 odst. odst. 5 písm. d), § 8 odst. 1 písm. k), § 11 odst. 2 písm. d), § 11 odst. 4 a 6, § 19 spočívající ve slovech „*svoje nebo*“, § 24 odst. 2 spočívající ve středníku a slovech „*pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce*“, § 24 odst. 3 první věta spočívající ve středníku a slovech „*pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce*“, § 24 odst. 4 poslední věta: „*Pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce.*“, § 24 odst. 5 druhá věta spočívající ve středníku a slovech „*pokud je vyšetřovaná osoba nezletilá, která není plně svéprávná, hradí tyto náklady její zákonný zástupce*“, § 35 odst. 1 písm. a) spočívající ve slovech „*nebo 4*“, § 35 odst. 1 písm. k), § 35 odst. 2 písm. b) spočívající ve slovech „*k) nebo*“, § 35 odst. 4 písm. a) spočívající ve slovech „*k) nebo*“, § 36 odst. 1 písm. b), § 36 odst. 1 písm. j) spočívající ve slovech „*nebo 4*“, § 36 odst. 1 písm. k) a m), § 36 odst. 10 písm. b) spočívající v označení písmen „*b)*“ a „*k), m)*“ zákona č. 65/2017 Sb., o ochraně zdraví před škodlivými účinky návykových látek se zrušují dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů.

Advokát Zdeněk Koudelka

²³ § 31 občanského zákoníku č. 89/2012 Sb.