

**Západočeská univerzita v Plzni
Fakulta právnická**

**SMLOUVA PODEPSANÁ
ELEKTRONICKÝM PODPISEM**

JUDr. ADAM JAREŠ

**disertační práce
k získání akademického titulu doktor
v oboru Občanské právo**

Školitel: doc. JUDr. Petr Liška, Ph.D., LL.M.

Katedra: Občanského práva

Plzeň 2022

**University of West Bohemia in Pilsen
Faculty of Law**

**CONTRACT SIGNED BY
ELECTRONIC SIGNATURE**

JUDr. Adam Jareš

dissertation thesis

to obtain the academic title of doctor

in the study program Theoretical Legal Sciences

with a specialization in Civil law

Dissertation supervisor: doc. JUDr. Petr Liška, Ph.D., LL.M.

Department of Civil Law

Pilsen 2022

Prohlašuji, že jsem disertační práci na téma Smlouva podepsaná elektronickým podpisem vypracoval samostatně a zachoval postupy ve vědecké práci obvyklé.

V Praze dne 20. 5. 2022

JUDr. Adam Jareš

Děkuji Anetě za každodenní podporu a trpělivost. Bez ní bych práci nikdy nedopsal. Benjaminovi a Bartolomějovi slibuji, že jim vynahradím všechnen čas, který jsem v posledních letech místo nich věnoval akademické práci.

Velké poděkování patří Petru Liškovi za doprovázení doktorským studiem a veškeré rady, návrhy a doporučení.

A opět děkuji Františku Kaslovi a Pavlu Loutockému za čas věnovaný diskuzím k tématu práce, jejímu obsahu a závěrům.

Právní stav byl v práci zohledněn ke dni 20. 5. 2022.

Obsah

Seznam použitých zkratk	1
1 Úvod	3
1.1 Cíl disertační práce	6
1.2 Struktura práce	7
1.3 Základní metody při zpracování disertační práce	9
1.4 Současný stav poznání tématu	14
1.5 Publikované práce autora	17
1.6 Přínosy disertační práce	18
2 Právní jednání a smlouva	20
2.1 Úvod	20
2.2 Právní jednání	20
2.3 Náležitosti právního jednání	20
2.4 Druhy forem právního jednání	22
2.4.1 Ústní forma	23
2.4.2 Písemná forma	24
2.4.3 Přísná písemná forma	27
2.5 Funkce písemného právního jednání a vlastnoručního podpisu	27
2.5.1 Vymezení podpisu	27
2.5.2 Funkce plnění podpisem a požadavkem formy	29
2.5.3 Funkce plnění přísnou písemnou formou	33
2.6 Závazek	34
2.7 Smlouva	36
2.8 Nabídka a akceptace	39
2.8.1 Návrhy nesplňující náležitosti nabídky	42
2.8.2 Veřejná nabídka	42
2.8.3 Závazky z právního jednání jedné osoby	43
2.9 Dílčí závěr	45

3	Písemná forma právního jednání učiněná elektronickými prostředky	47
3.1	Úvod	47
3.2	Zachování písemné formy při elektronickém právním jednání	47
3.3	Naplnění písemné formy bez elektronického podpisu	51
3.4	Soukromoprávní jednání prostřednictvím datových schránek	57
3.4.1	Obecné otázky datových schránek	57
3.4.2	Fikce doručení	60
3.4.3	Teorie dojití	63
3.4.4	Poměr teorie dojití k fikci doručení datové zprávy	65
3.4.5	Elektronický podpis a datové schránky	68
3.5	Dílčí závěr	70
4	Elektronický podpis	72
4.1	Úvod	72
4.2	Základní východiska	72
4.3	Nařízení eIDAS a jeho adaptace v českém právním řádu	73
4.4	Úrovně elektronického podpisu	78
4.4.1	Prostý elektronický podpis	78
4.4.2	Technologické pozadí vyšších úrovní	82
4.4.3	Zaručený elektronický podpis	85
4.4.4	Kvalifikovaný elektronický podpis	86
4.4.5	Uznávaný elektronický podpis	90
4.5	Vzdálené podepisování	92
4.6	Další relevantní služby vytvářející důvěru	93
4.6.1	Elektronická pečeť	94
4.6.2	Elektronické časové razítko	96
4.7	Úředně ověřený elektronický podpis	97
4.7.1	Zákon o právu na digitální služby	100
4.7.2	Ověření oprávněnou osobou	102

4.7.3	Záznam informačního systému veřejné správy	104
4.7.4	Využití údajů v základním registru obyvatel.....	106
4.7.5	Ověření elektronického podpisu na plné moci	106
4.8	Vybrané varianty elektronických podpisů a smluv	111
4.8.1	Uvedení jména v elektronickém dokumentu a e-mailu.....	111
4.8.2	Naskenovaný vlastnoruční podpis.....	114
4.8.3	Dynamický biometrický podpis	115
4.8.4	PIN a heslo	122
4.8.5	Click-wrap a click-through smlouvy	123
4.9	Užití bankovní identity při uzavírání smluv	127
4.10	Revize nařízení eIDAS.....	130
4.11	Dílčí závěr	131
5	Elektronické důkazy v civilním procesu a rozhodovací praxe	135
5.1	Úvod	135
5.2	Elektronické důkazy	136
5.3	Volné hodnocení důkazů a další zásady	136
5.4	Nařízení eIDAS a elektronické důkazy	139
5.5	Deklarace nebo nové pravidlo?	140
5.6	Dokazování elektronickými podpisy, pečeti a razítka.....	142
5.7	Důkazní břemeno při dokazování pravosti podpisu	145
5.8	Závěry předchozího textu v kontextu rozhodovací praxe.....	146
5.8.1	Nelze uzavřít smlouvou jen výměnou e-mailů	146
5.8.2	Oferta a akceptace dle dřívější právní úpravy	148
5.8.3	Elektronický podpis prostý ve formě unikátního ID	149
5.8.4	Potvrzení smluvních podmínek a zadání kódu z SMS	151
5.8.5	K písemnému právnímu jednání lze použít telefax	151
5.8.6	Doručení předžalobní výzvy e-mailem	153
5.8.7	E-mail musí být podepsán elektronickým podpisem.....	154

5.8.8	Elektronický podpis prostý sám neobstojí.....	155
5.8.9	Písemnost jen s uznávaným elektronickým podpisem	157
5.8.10	PIN jako elektronický podpis smlouvy	158
5.8.11	Uznání pouze kvalifikovaných a zaručených podpisů	159
5.8.12	Neplatnost smlouvy podepsané vložení SMS kódu	160
5.8.13	Prokázání identity podepisujícího a integrity dokumentu.	162
5.8.14	Poznámky k rozhodovací praxi	163
5.9	Dílčí závěr.....	165
6	Srovnání vlastnoručně a elektronicky podepsané smlouvy	168
6.1	Úvod	168
6.2	Virtualizace smluvních vztahů	168
6.3	Delokalizace smluv uzavřených on-line.....	171
6.4	Identifikace smluvních stran.....	172
6.5	Srovnání vlastnoručního a elektronického podpisu.....	174
6.6	Elektronický a listinný dokument.....	177
6.7	Soudy, elektronické smlouvy a důkazy	179
6.8	Neplatnost elektronicky podepsané smlouvy	182
6.9	Dlouhodobé uchování a prokazatelnost.....	183
6.10	Ochrana spotřebitele při uzavírání elektronických smluv.....	187
6.11	Protokol blockchain a smart kontrakty	192
6.11.1	Potenciální nevýhody smart kontraktů	197
6.11.2	Zákonnost smart kontraktů	201
6.12	Dílčí závěr.....	203
7	Závěr	208
7.1	Závěry k výzkumným otázkám	208
7.2	Závěr k výzkumné hypotéze.....	214
7.3	Perspektivy tématu a podněty pro další bádání	219
8	Shrnutí.....	221

9	Summary	225
10	Seznam použité literatury a jiných pramenů	229
10.1	Komentáře	229
10.2	Monografie a učebnice	230
10.3	Články a elektronické zdroje	233
10.4	Rozhodovací praxe	238
10.4.1	Zahraníční	238
10.4.2	Česká a Československá	238
10.5	Právní předpisy	241
10.5.1	Zahraníční a unijní	241
10.5.2	Vnitrostátní	241
11	Seznam publikovaných prací autora disertační práce	244
11.1	Práce publikované během doktorského studia	244
11.2	Práce publikované před započítáním doktorského studia	244

Seznam použitých zkratk

DLT

Technologie distribuované účetní knihy (*Distributed Ledger Technology*)

nařízení eIDAS

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. července 2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu a o zrušení směrnice 1999/93/ES

notářský řád

Zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád).

obč. zák. nebo občanský zákoník

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

občanský zákoník z roku 1964

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

občanský soudní řád

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

obecné nařízení

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

Úřad

Úřadu pro ochranu osobních údajů

zák. o el. podpisu

Zákon č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu a o změně některých dalších zákonů (zákon o elektronickém podpisu)

zák. o ověřování nebo zákon o ověřování

zákona č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování)

zák. o právu na digitální služby

Zákon č. 12/2020 Sb., o právu na digitální služby a o změně některých zákonů

zák. práce nebo zákoník práce

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce

zák. o službách vytvářejících důvěru

Zákon č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce

zákon o advokacii

Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii.

1 Úvod

Naše životy jsou stále více ovlivňovány vývojem v oblasti informačních technologií. Z jejich dopadu nejsou vyňaty ani právnické profese. Domnívám se, že jejich výkon byl a do budoucna bude zásadně ovlivněn rozvojem v oblasti informačních technologií. Příkladem mohou být právní informační systémy jako databázové systémy sloužící ke shromažďování a organizaci právních informací umožňující efektivní vyhledávání a práci s takovými informacemi.¹ Už ty samy o sobě zjednodušily výkon právnických profesí. Právní informační systémy dnes neslouží pouze k práci s právním předpisem a judikaturou, ale obsahují také rozsáhlou knihovnu odborné literatury a poskytují svým uživatelům různé nástroje k získání právních informací a práci s nimi. Zejména na zahraničním trhu také existují produkty a nástroje, které automatizují přípravu smluvní dokumentace.² Zmíněné produkty a nástroje mají dopad na praktický výkon právnických profesí a poznání práva jako informačního systému.

Pronikání výpočetních technologií do právní vědy a praxe si všímal i Knapp. Ten konstatoval, že používání výpočetní techniky „[v] oblasti právní teorie ukazuje nové možnosti a aspekty poznání práva na základě logické analýzy právních norem a možnosti jejich kvantifikace i kvantifikace některých právních vztahů.“³ Uvádí pak, že počítače se používají především v právu obchodním, pracovním a finančním, a upozorňuje na nově vznikající právní problémy, a to například „právních úkonů a smluv vytvořených počítači, otázky právní relevance a právních náležitostí ‚projevů vůle‘ vytvořených počítači, otázky používání počítačů při uzavírání smluv“.⁴

Informační technologie přináší řadu možností pro usnadnění soukromoprávního styku a uzavírání smluv. Prostřednictvím internetu jsou smlouvy uzavírány pravidelně – při nákupu v e-shopu nebo použití různých online služeb či platforem. Komunikace a transakce probíhající na dálku jsou s užitím informačních technologií zcela určitě jednodušší. Díky tomu roste počet smluv uzavíraných elektronicky, a to především smluv uzavíraných se spotřebiteli. Tyto

¹ Srov. ŠAVELKA, Jaromír a kol. *Právní informační systémy*. Brno: Tribun EU, 2011, s. 49 až 54.

² Jako příklad lze zmínit v České republice produkt www.legito.cz

³ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C.H. Beck, 1995, s. 219

⁴ *Ibid.*, s. 219 a 220.

smlouvy nemusí být na internetu jen uzavírány, ale v případě různých online služeb také plněny (příkladem budiž poskytovatelé služeb sdílení obsahu online typu Youtube či služeb software as a service typu Google).⁵

Podle Hurdíka je tradicionalismus a konzervatismus jedním z nejvýznamnějších prvků práva, zejména soukromého a občanského. Zároveň však konstatuje, že „*posláním (občanského) práva je odrážet společenskou realitu a její vývojové tendence a tyto podrobit regulaci, která bude reálný společenský vývoj zpětně normativně regulovat. Je tedy nepochybné, že právo se nemůže uzavřít v neprostopupné slupce a musí reagovat na vývoj společenské reality.*“⁶ V této souvislosti například Ščera uvádí, že „*[k]edysi téměř exotické skutečnosti, jako internet, virtuální svet či dokonca kyberpriestor, sú dnes v zásade vžitými konceptmi, s ktorými sa právo na jednotlivých úrovniach musí adekvátnym spôsobom vysporiadať.*“⁷

Vývoj v oblasti informačních technologií a právních vztahů prostřednictvím nich realizovaných je obecně dotčen fenoménem virtualizace. Tento pojem jako takový není nic nového, ale je používán již od antiky, a podle Polčáka ho lze obecně definovat jako proces, „*ve kterém zůstává zachována podstata nějakého (prakticky libovolného) fenoménu, přičemž dochází k zásadní změně jeho formálních znaků.*“⁸ Hlavním smyslem virtualizace pak je zbavit starou formu problémů s ní spojených, přičemž problémy související s formou novou by měly být méně závažné.⁹ Tento fenomén se projevuje i v oblasti závazkového, resp. smluvního práva. Jeho projevem je také uzavírání smluv prostřednictvím informačních technologií. Při něm dochází k přenesení procesu uzavření smlouvy do prostředí informačních technologií, především do oblasti internetu.

⁵ Srov. KYSELOVSKÁ, Tereza. Působnost práva na internetu. In: POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 41.

⁶ HURDÍK, Jan, Vývoj soukromého a občanského práva. In: HURDÍK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 24.

⁷ ŠČERBA, Tomáš. Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace. *Revue pro právo a technologie*. roč. 2012, č. 5, s. 38.

⁸ POLČÁK, Radim. Pojem a metoda práva informačních technologií. In: POLČÁK, Radim. a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 8.

⁹ POLČÁK, Radim, František KASL, Pavel LOUTOCKÝ, Jakub MÍŠEK a Václav STUPKA. Virtualizace právních vztahů a nové regulační metody v pozitivním právu, *Právník*, roč. 2019, č. 1, s. 86.

Právo, alespoň na první pohled, elektronizaci soukromoprávního styku nebrání. Písemnou formu právního jednání lze zachovat i při právním jednání činěném prostřednictvím elektronického prostředku umožňujícího zachycení obsahu právního jednání, identifikaci jednatelů a při použití elektronického podpisu.¹⁰ Předpokladem této práce je, že základem elektronicky uzavřených smluv nejsou informační technologie, ale přenesení původních institutů nabídky a akceptace, smlouvy a dalších do prostředí informačních technologií. Téma disertační práce je tak sice zasazené do kontextu moderních informačních technologií, jeho základ podle tohoto předpokladu však vězí v obligačním právu. Podle něj se v případě elektronické kontraktace na podstatě procesu uzavření smlouvy nic nemění. Na elektronicky uzavřené smlouvy se uplatní ustanovení občanského zákoníku o závazcích, bude se v nich stále setkávat nabídka a akceptace. Lze sice sledovat „[m]asivní nástup informačních a komunikačních technologií do společenského života, obchodní komunitu nevyjímaje“ a vzrostlo užívání elektronických dokumentů, jejich smyslem je ale stále výměna a trvalé uchování informací.¹¹

Je také třeba uvést, že ani samotné provádění právních jednání prostřednictvím informačních technologií není zásadně nová záležitost. Počítal s ním i hospodářský zákoník se svým uznáním projevu vůle učiněného prostřednictvím výpočetní techniky. Ten ve svém § 24a zavedl pravidlo, že „[z]a písemnou formu se považují též telegrafická a dálkopisná sdělení a projevy učiněné prostředky výpočetní techniky nebo jiné techniky zpracování a přenosu dat. U právních úkonů učiněných těmito prostředky může být podpis za organizaci nahrazen dohodnutým kódem.“¹²

Záměrem práce je tak stavět na základech dříve dosažených závěrů právní vědy. To odpovídá vývoji v právu, jak jej již v roce 1926 popisoval Emil Svoboda. Podle něj „[v]ývoj znamená více nebo méně rychlou obnovu, vyrůstající z dochovaného základu, jest tedy protikladem zničení starého a pokusů o udělení nového, životem dosud nevyzkoušeného právního a sociálního řádu“.¹³

¹⁰ § 562 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“ nebo „občanský zákoník“).

¹¹ POLČÁK, Radim. Praxe elektronických dokumentů. *Bulletin advokacie*. roč. 2011, č. 7–8, s. 54.

¹² § 24a zákona č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník.

¹³ SVOBODA, Emil. *Obrany a útoky*. Praha: Nakladatelství Al. Srdce. 1926. s. 19.

1.1 Cíl disertační práce

Práce je zaměřena na tzv. elektronickou kontraktaci. Lze si jistě představit širokou paletu elektronických prostředků, jejichž prostřednictvím lze smlouvu uzavřít. Práce však cílí na ty smlouvy uzavřené prostřednictvím elektronického prostředku, které jsou podepsány elektronickým podpisem a jsou právním jednáním učiněným v písemné formě ve smyslu občanského zákoníku.

Nejvýznamnější se pro zpracovávané téma jeví dvě ustanovení občanského zákoníku:

- § 562 odst. 1, podle kterého je písemná forma zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby.
- § 561 odst. 1, na základě kterého se k platnosti právního jednání učiněného v písemné formě vyžaduje podpis jednajícího a jiný právní předpis stanoví, jak lze při právním jednání učiněném elektronickými prostředky písemnost elektronicky podepsat.

Již tato dvě zdánlivě jednoznačná ustanovení mohou vyvolávat otázky ohledně jejich výkladu. Je prvně jmenované ustanovení speciální k druhému jmenovanému? Bude zachována písemná forma i při právním jednání učiněném elektronickým prostředkem, které sice nebude elektronicky podepsané, ale umožní zachycení obsahu a určení jednající osoby?

Je také nutné se ptát, jaké techniky elektronického podepisování budou splňovat legislativní požadavky kladené na elektronický podpis. S ohledem na širokou definici elektronického podpisu použitou nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. července 2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu a o zrušení směrnice 1999/93/ES (dále jen „nařízení eIDAS“) totiž můžeme dospět k závěru, že položené otázky nemusí mít praktické dopady, jelikož se v praxi vůbec nemusí objevit elektronická právní jednání, u nichž bude možné určit jednající osobu, ale zároveň bude možné konstatovat, že nejsou elektronicky podepsaná. Tento závěr však může narážet na rozhodovací praxi soudů.

Zároveň je také třeba vzít v úvahu otázku vymahatelnosti právního jednání provedeného elektronickým prostředkem a jeho důkazní spolehlivosti. Teoretické závěry totiž mohou mít své praktické limity, které budou odvislé především od

schopnosti stran zajistit dostatek důvěryhodných důkazních prostředků a také od rozhodovací praxe soudů.

Dá se předpokládat, že v průběhu nouzových stavů a na ně navazujících mimořádných opatření v letech předcházejících dokončení této práce vzrostlo množství právních jednání provedených elektronickým prostředkem. Bude-li právní styk postupně stále více elektronizován, může vzrůstat i počet civilních sporů, v nichž bude dokazováno elektronickými důkazy. Otázky elektronických transakcí, elektronické kontraktace a dokazování jsou tak vysoce aktuální.

V disertační práci si tak kladu za cíl porovnání běžně uzavírané smlouvy ve formě fyzické a vlastnoručně podepsané listiny se smlouvou uzavřenou prostřednictvím elektronického prostředku a podepsanou elektronickým podpisem. Na základě tohoto porovnání budu směřovat k formulaci nedostatků či výhod takto elektronicky uzavíraných smluv, které mohou v praxi nastat.

Uvedený cíl se rozpadá do jednotlivých výzkumných otázek, které lze formulovat následujícím způsobem:

1. Jak lze v souladu s českým právním řádem uzavřít smlouvu prostřednictvím elektronického prostředku a smlouvu elektronicky podepsat?
2. Klade právní řád uzavírání smluv prostřednictvím elektronického prostředku a elektronickému podepisování nějaké překážky?
3. Odpovídá rozhodovací praxe závěrům dosaženým k předchozím dvěma otázkám?
4. Jakou úroveň právní jistoty přinášejí elektronicky podepsané smlouvy svým účastníkům?

Závěry dosažené při řešení jednotlivých výzkumných otázek budou sloužit k ověření či vyvrácení následující hypotézy:

„S ohledem na lepší vymahatelnost a právní jistotu je vhodnější uzavřít smlouvy prostřednictvím vlastnoručně podepsané listiny, než ji uzavřít prostřednictvím elektronického prostředku a podepsat ji elektronicky.“

1.2 Struktura práce

Zpracování tématu je nutné začít analýzou současného právního stavu. Nejprve se tedy zaměřím na smlouvy uzavírané v listinné podobě a vlastnoručně

podepsané. Bude věnován prostor popisu právní úpravy právních jednání a závazků ze smluv. Bude nutné vzít v úvahu instituty oferty a akceptace, resp. v širším smyslu negociaci jako postup vedoucí k společnému projevu vůle stran zřídít mezi sebou závazek.¹⁴ Nejdříve tedy bude popsán proces předcházející uzavření smlouvy a jejímu opatření vlastnoručními podpisy smluvních stran.

Následně se text přesune ke smlouvám uzavřeným prostřednictvím elektronického prostředku a elektronicky podepsaným. Zde dojde k formulaci závěrů, jakým způsobem jsou právním řádem upraveny elektronická kontraktace a podepisování. Ty povedou ke zjištění, zda se zde objevují nějaké zásadní odchylky oproti běžně uzavírané smlouvě v listinné podobě opatřené vlastnoručními podpisy.

Na to by měla navázat reflexe, zda současná právní úprava dostatečně odpovídá každodenní realitě elektronické kontraktace a zda jí neklade nepřiměřené překážky. Jakékoliv závěry přitom bude nutné konfrontovat a verifikovat rozhodovací praxí soudů. Coudert, Debet a de Hert uvádějí, že ve Francii nové technologie ovlivnily právní styk a výkon některých práv, což postupně vede k přijímání nových zákonných úprav, které mohou následovat řešení navržená rozhodovací praxí.¹⁵ Na první pohled se však může zdát, že v České republice toto tvrzení neplatí a rozhodovací praxe je naopak pozadu za regulací. Z reflexe rozhodovací praxe v této práci by mělo být možné konstatovat, zda to tak je či není.

S rozhodovací praxí soudů souvisí poslední výše uvedená otázka. Při jejím řešení budou formulovány závěry ohledně vymahatelnosti elektronicky uzavřených smluv v rámci civilního procesu. V této souvislosti se budu také věnovat zásadě nediskriminace elektronických důkazů obsaženou v nařízení eIDAS. Nařízení totiž stanovuje, že elektronickému dokumentu nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítán jako důkaz v soudním a správním řízení pouze z toho důvodu, že má elektronickou podobu. Ve vztahu k tomuto zákazu se v práci zaměřím na formulaci závěru, zda tento zákaz do českého civilního procesu přinesl nějakou revoluční změnu pro elektronické dokazování nebo by se obešel i bez ní.

¹⁴ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2019. s. 34.

¹⁵ COUDERT, Fanny, Anne DEBET, and Paul de HER. KOOPS, Constitutional Rights and New Technologies in France. In: Bert-Jaap, Ronald LEENES and Paul de HERT, P. eds. *Constitutional Rights and New Technologies: A Comparative Study Covering Belgium, Canada, France, Germany, Sweden, and the United States*. Tilburg University. 2007. s. 90.

Při řešení této poslední otázky budou porovnány jednotlivé základní techniky uzavření smluv za použití elektronického prostředku ve vztahu k právní jistotě, resp. vymahatelnosti práv a povinností z těchto smluv vyplývajících.

V práci se budu věnovat otázkám, které se na první pohled mohou zdát spíše jako otázky technologického charakteru. Bude třeba diskutovat například jednotlivé typy elektronického podpisu vymezené nařízením eIDAS, různé druhy podpisových technik či archivace elektronicky uzavřených smluv. Nutnost věnovat se těmto otázkám však vyplývá z právních předpisů – ať již půjde o právní předpisy Evropské unie vymezující základní pravidla pro elektronický právní styk, speciální předpisy typu zákona č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce (dále jen „zák. o službách vytvářejících důvěru“), či občanský zákoník a jeho pravidla pro naplnění písemné formy prostřednictvím elektronických prostředků nebo domněnky spolehlivosti záznamů údajů o právních jednáních v elektronickém systému zakotvené v § 562 odst. 2 obč. zák.

1.3 Základní metody při zpracování disertační práce

S ohledem na širší zvoleného tématu a cíl disertační práce lze ke zkoumané oblasti přistoupit analytickým přístupem. Ten definuje Bobek tak, že podle něj je „[a]nalytický přístup (...) kritický. Rozebírá existující právní kategorie, pojmy, instituty či procesy. Systematizuje, zvědavě zkoumá existující škatulky. (...) I když zůstává na půdorysu platného práva, tedy celého systému platného práva zkoumaného systematicky, jeho přidaná hodnota je zřejmá: z chaosu se snaží vytvořit řád, hledá principy společné záplavám předpisů a judikatury. Ukotvuje, třídí, pomáhá.“¹⁶

Při práci s tématem a formulaci závěrů je podle mého názoru nutné volit také pragmatický přístup. Jeho účelem je při výkladu práva sledovat jeho praktickou užitečnost a Polčák pragmatickou metodu hodnotí jako jedinou možnou při praktické práci s právem informačních technologií.¹⁷ Pragmatismus se zaměřuje na řešení konkrétních problémů a přijímá také důsledky plynutí času a vývoje

¹⁶ BOBEK, Michal. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika. *Jurisprudence*, 2016. č. 6, s. 4.

¹⁷ POLČÁK, R. Pojem a metoda práva informačních technologií. In: POLČÁK, R. a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 5 a 6.

prostředí.¹⁸ Pragmatická metoda se snaží pojmy vyložit podle jejich praktických důsledků.¹⁹ Technologický vývoj v oblasti informačních technologií, ale také způsob užití a vliv na vývoj společnosti jsou do značné míry nepředvídatelné, a proto se pragmatická metoda jeví pro obor práva informačních technologií jako ideální.²⁰ Pro zkoumání právních konsekvencí elektronické kontraktace si zvolil pragmatickou metodu i Ščerba s odůvodněním, že „[š]pecifickostí právního spektra ohraničeného právem informačních a komunikačních technologií je předovšetkým skutočnosť, že toto sa zaoberá javmi a udalosťami, ktoré doposiaľ neboli právne vyriešené z dôvodu ich maximálnej novosti, historickej nepredpokladateľnosti či izolovanej špecifickosti. Pri pomyslení, že i jednotlivé kyberpriestorové vzťahy (právne aspekty elektronických kontraktácií do týchto vzťahov zahrnujúc) sa odvíjajú práve v týchto mantineloch, nedá sa než konštatovať, že ako vhodnou metódou pre skúmanie vybraných právnych aspektov bude práve metóda pragmatická.“²¹

Oba tyto přístupy odpovídají tomu, jak popisoval právníkovo uvažování již Emil Svoboda: „Je-li nějaké zvláštní myšlení právnícké, pak myslím, že by se mělo vyznačovat hlavně tímto: představit si a plně pochopit, jak pravidlo s papíru vstoupí v život, a jak tam, na té horké půdě, kde nežijí konstruované mátohy, ale živí, myslící a cítící lidé, bude působit.“²²

Na zpracovávané téma budu tedy nahlížet pomocí analytického a pragmatického přístupu. Smyslem je vzít do úvahy praktické důsledky dosažených závěrů a to, zda ob stojí i v průběhu času a budou schopné čelit budoucímu vývoji v této oblasti.

Jak jsem konstatoval dříve, mým záměrem je při zpracování stanoveného tématu vycházet také z dřívějších závěrů právní vědy a ty klást do kontextu vývoje informačních technologií a závěrů recentních. Jak totiž uvádí Hurdík, „vnímat právo z pohledu procesně genetického, jako fenomén kořenící v hlubokých tradicích evropské civilizace a současně fenomén flexibilní, reagující na stále

¹⁸ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium. 2012, s. 61 a 62.

¹⁹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 55.

²⁰ *Ibid.*, s. 76.

²¹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 56.

²² SVOBODA, Emil. *Obrany a útoky*. s. 19.

*dynamičtější společenský vývoj, je základní předpoklad adekvátní práce s právem na počátku 21. století“.*²³ Bude tedy postupováno tak, jak vyzývá například Telec, podle kterého bychom se měli pokusit se „*na nové jevy v právu včetně otázek informačních a komunikačních technologií nahlížet 'starýma' civilistickými očima.*“²⁴

Zpracování disertační práce bude nutné začít deskriptivní a analytickou metodou. Tímto způsobem nejprve popíši postup, jakým dochází k uzavření smlouvy v písemné formě. Bude popsáno, jak jsou v právním řádu upraveny právní jednání, závazky ze smluv či instituty oferty a akceptace, resp. negociace vedoucí k uzavření smlouvy a jejímu opatření vlastnoručními podpisy stran smlouvy.

Následně budou formulovány závěry ohledně právního jednání provedeného prostřednictvím elektronického prostředku a jakým způsobem jsou právním řádem upraveny elektronická kontraktace a podepisování. Ty povedou ke zjištění, zda se zde objevují nějaké zásadní odchylky oproti běžně uzavírané smlouvě v listinné podobě opatřené vlastnoručními podpisy, či zda jde skutečně pouze o jinou variantu uzavření smlouvy a tento proces je pouze virtualizovaný do jiné podoby. Syntézou jednotlivých poznatků budou formulovány závěry ve vztahu k výše nastíněným výzkumným otázkám a hypotéze.

Při zkoumání jednotlivých relevantních oblastí bude nutné vždy postupovat od obecných otázek ke konkrétním. K řešení a popisu dílčích problémů elektronického uzavírání smluv je totiž třeba nejprve vymezit základní východiska jednotlivých relevantních institutů občanského práva a teprve poté se věnovat řešení toho, zda a jakým způsobem jsou tyto instituty modifikovány a používány v případě využití elektronického prostředku pro uzavření smlouvy.

Tento postup odpovídá Hurdíkovu popisu uspořádání systému poznatků o právu v římském právu: „*Popsat tedy určitou část systému znamená popsat ji obecnými znaky (dílčího) celku vyšší úrovně a současně specifickými znaky*

²³ HURDÍK, Jan, Vývoj soukromého a občanského práva. In: HURDÍK, Jan. a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva.* 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 29.

²⁴ TELEC, Ivo. Poznámky k Internetu a proměnám práva. *Právní rozhledy.* 2013, č. 12. s. 450.

úrovně.²⁵ Platí také, že pro pochopení výstupů procesu virtualizace²⁶ a pro případné užití analogie při jejich konfrontaci s právem, je třeba nejprve odhalit původní podstatu virtualizovaného institutu a poté ji srovnat s pravou podstatou odpovídajícího právního pravidla.²⁷ Předpokladem práce je, že se v případě zpracovávaného tématu neděje nic jiného, než že si vývoj žádal zjednodušení kontraktace na dálku při využití informačních technologií. Dochází tedy k přenesení uzavírání smluv v jejich klasické listinné podobě do prostředí informačních technologií, přičemž je třeba dojít k závěru, za jakých podmínek právo takový způsob uzavření smlouvy uznává za platné.

Některé oblasti uzavírání smluv prostřednictvím informačních technologií byly již v odborné literatuře zpracovány. Disertační práce vychází také z rešerše těchto zdrojů. Z tohoto důvodu bude částečně používána i metoda kompilace. Záměrem zde není pouze přejímat do textu práce dříve přijaté doktrinální názory, ale klást je do vzájemného kontextu s jinými názory, rozhodovací praxí a vývojem v oblasti elektronické kontraktace, a na tomto základě je kriticky zkoumat a formulovat vlastní závěry.

Při výkladu právních norem budou použity všechny základní výkladové metody – gramatická, systematická a logická – spolu s metodou teleologickou či historickou.²⁸ V této souvislosti lze upozornit na to, že například Hurdík si všímá, že občanský zákoník výrazně posiluje roli ekvitního výkladu, a to s ohledem na četné legislativní odkazy na mravní (ekvitní) zásady.²⁹

V rámci zpracování tématu bude nutné věnovat zvýšenou pozornost rozhodovací praxi soudů. V současné době je totiž zdůrazňován význam precedenčních rozhodnutí i v kontinentálním či českém právu.³⁰ Zohledněna tak

²⁵ HURDÍK, Jan. Systém občanského práva. Systematika občanského zákoníku. In: HURDÍK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o, 2018, s. 45.

²⁶ K pojmu např. POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. s. 73: „Virtualizace (...) znamená jen změnu vnějších jevových znaků příslušných subjektů, institutů či transakcí, nikoli však jejich podstaty“.

²⁷ Ibid., s. 82

²⁸ Srov. např. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. s. 170 až 173.

²⁹ HURDÍK, Jan. *Vývoj soukromého a občanského práva*. s. 59. K ekvitě jako zásadě viz HURDÍK, Jan, *Zásady soukromého práva*. In: HURDÍK, J. a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 76 až 86.

³⁰ HURDÍK, J., *Vývoj soukromého a občanského práva*. s. 59.

budou zejména soudní rozhodnutí přijatá již za účinnosti občanského zákoníku a při aplikaci jeho ustanovení, respektive po účinnosti nařízení eIDAS.

Pro zpracování tématu je významné hlubší zpracování judikatury a identifikace jejích dopadů pro praxi uzavírání smluv prostřednictvím informačních technologií. Z tohoto důvodu bude v co největší míře se soudními rozhodnutí pracováno prostřednictvím metody IRAC. Ta je primárně používána v angloamerickém právním prostředí a její název představuje zkratku slov *issue, rule, application, conclusion*.³¹ Při popisu a činění závěrů ze soudních rozhodnutí bude co nejvíce postupováno od popisu základu sporu, přes relevantní zákonná ustanovení dopadající na řešenou věc, jejich aplikaci na tento případ až k závěrům, které je na základě tohoto rozhodnutí nutné přijmout pro zpracovávané téma.

Rozhodnutí soudů pro jejich zpracování v disertační práci budou získána především z právního informačního systému ASPI či Beck-online. V nich budou rozhodnutí vyhledána zejména prostřednictvím jejich přiřazeného vztahu k § 561 a § 562 obč. zák. a rovněž k § 5–7 zák. o službách vytvářejících důvěru. Důvodem pro výběr těchto ustanovení je jejich relevance pro zvolené téma. Uvedená ustanovení občanského zákoníku se věnují právním jednáním prováděným prostřednictvím elektronického prostředku a možnosti ho elektronicky podepsat. Zmíněná ustanovení zák. o službách vytvářejících důvěru pak přímo stanovují, jakou úroveň elektronického podpisu lze použít pro různá právní jednání. Užita bude také Databáze rozhodnutí okresních, krajských a vrchních soudů Ministerstva spravedlnosti³². Z důvodu velkého množství rozhodnutí obvodních a okresních soudů, která se postupně objevují k elektronickému podepisování v právních informačních systémech a v databázi Ministerstva spravedlnosti, nebude možné pro text práce zpracovat veškerá dostupná rozhodnutí. Uvedený výčet zdrojů rozhodovací praxe samozřejmě není uzavřený. Budou užita i rozhodnutí získaná z elektronických a dalších veřejně dostupných databází soudů a jejich sbírek rozhodnutí, odborných časopisů či z vlastní právní praxe.

Kromě rozhodnutí českých soudů v textu pracuji s některými zahraničními rozhodnutími a rozhodnutími Evropského soudního dvora. V části práce týkající se

³¹ Viz např. METZLER, Jeffrey. The Importance Of Irac And Legal Writing. *University of Detroit Mercy Law Review*, 2003. 80(4), s. 501.

³² Databáze je dostupná na <https://rozhodnuti.justice.cz/soudnirozhodnuti/>.

dynamického biometrického podpisu bude třeba zmínit také rozhodnutí Úřadu pro ochranu osobních údajů.

1.4 Současný stav poznání tématu

Základní východiska pro zpracování tématu jsou v literatuře rozsáhle popsána. Pro jejich poznání lze čerpat z komentářové literatury k občanskému zákoníku, v učebnicích a odborných monografiích či periodikách.

Některé specifické otázky související se zpracovávaným tématem jsou již v odborné literatuře také diskutovány. Zajímavá je například diskuze ohledně vzájemného vztahu mezi § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák., tedy zda je k platnosti písemné formy právního jednání učiněné prostřednictvím elektronického prostředku vždy třeba takové jednání opatřit elektronickým podpisem. Již v roce 2001 se této otázce v kontextu zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, (dále jen „občanský zákoník z roku 1964“) a zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu a o změně některých dalších zákonů (zákon o elektronickém podpisu) (dále jen „zák. o el. podpisu“) věnoval Matejka. Ten konstatoval, že občanský zákoník z roku 1964 a jeho § 40 odst. 3 dávaly právo, nikoliv povinnost elektronické právní jednání elektronicky podepsat.³³ K závěru o vztahu speciality § 562 odst. 1 obč. zák. k § 561 odst. 1 dochází Korbel s Melzerem³⁴ či v dalším textu Matejka a Güttler.³⁵ Vzájemného poměru mezi § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák. si všímá také Bezouška, který rozebírá oba přístupy a dochází k závěru, že každé z těchto ustanovení upravuje jiný druh právního jednání projeveného elektronickým prostředkem.³⁶ Obdobně pak dochází Beran k závěru, že k zachování písemné formy není třeba elektronického podpisu, ale bude stačit možnost zachytit obsah a určit jednající osobu.³⁷

³³ MATEJKA, Ján. Úprava elektronického podpisu v právním řádu ČR. *Právník*. roč. 2001, č. 6. s. 557–586 [online] dostupné z právního informačního systému CODEXIS [cit. 2022-02-18].

³⁴ KORBEL, František a Filip MELZER. Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání. *Bulletin advokacie*. roč. 2014, č. 12, s. 34.

³⁵ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection. *The Lawyer Quarterly*. roč. 2018, č. 1, s. 41.

³⁶ BEZOUŠKA, Petr. § 562. Kdy je v případě e-mailu dodržena písemná forma právního jednání? In: BEZOUŠKA, Petr a Bohumil HAVEL. *Občanský zákoník. Srovnávací komentář*. [online]. Wolters Kluwer [cit. 2018-11-4]. Dostupné z www.noveaspi.cz.

³⁷ BERAN, Vladimír. Komentář k § 562. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír et al. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 622 a 623.

Právní teorie se věnuje také funkcím vlastnoručního podpisu, které jsou rozebírány v některých knihách v dále uvedeném přehledu zpracovávané literatury. Teorie se také zaměřuje na různé formy elektronického podpisu. Zde je možné čerpat například z anglické literatury.³⁸ V českém právním prostředí byl k podepisování elektronickým podpisem a elektronickému právnímu jednání publikován například článek *Elektronický podpis podle nařízení eIDAS* Smejkal, Kodla a Uříčáře³⁹, texty *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*⁴⁰ a *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*⁴¹ Vladimíra Smejkal, článek *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání* Korbela a Melzera⁴², *Praxe elektronických dokumentů*⁴³ nebo *Elektronické právní jednání – změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb.*⁴⁴ Radima Polčáka a další české i cizojazyčné texty uváděné v seznamu použitých zdrojů.

K tématu elektronického právního jednání byla vydána monografie Vojtěcha Kmenta *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*.⁴⁵ Ta stojí na pomezí mezi veřejnoprávními a soukromoprávními otázkami elektronického právního jednání a je navíc doplněna i o technologické konotace. Podobně lze čerpat z kapitoly Tomáše Lechnera v monografii *Právo informačních technologií*⁴⁶, která je zaměřená stejným způsobem, přičemž její výklad je přirozeně zhuštěnější. Elektronickým právním jednáním a změnám, která přinesla pro český právní řád účinnost nařízení eIDAS se věnuje část monografie *Právo v síti* Tomiška a

³⁸ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*. London: University of London, 2017.

³⁹ SMEJKAL, Vladimír, Jindřich KODL a Miroslav UŘIČAŘ. Elektronický podpis podle nařízení eIDAS. *Revue pro právo a technologie*. 2015, č. 11. s. 189-235.

⁴⁰ SMEJKAL, Vladimír. *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*. *Právní rozhledy*. 2019, č. 10, s. 343-351

⁴¹ SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*. *Revue pro právo a technologie*. 2017, roč. 8, č. 16. s. 89-112.

⁴² KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*.

⁴³ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*.

⁴⁴ POLČÁK, Radim. Elektronické právní jednání - změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb. *Bulletin advokacie*. roč. 2013, č. 10.

⁴⁵ KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018.

⁴⁶ LECHNER, Tomáš. Elektronické dokumenty In: POLČÁK, R. a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 213–271.

Donáta.⁴⁷ Přímo k nařízení byl nakladatelstvím C. H. Beck také publikován komentář.⁴⁸

V literatuře je poměrně hojně rozebíráno, jaké má elektronický dokument účinky při dokazování. Například Polčák upozorňuje na to, že virtualizovaný dokument (tedy elektronický dokument) není o nic méně reálným nebo spolehlivým důkazem než jeho tradiční formy, jen je třeba se adaptovat na jeho jiné formální parametry a z toho plynoucí jiné metody zpracování.⁴⁹ Považuje také elektronické dokumenty co do prokazování autenticity za mnohem výhodnější než ty papírové. To zdůvodňuje tím, že namísto znaleckého zkoumání papíru postačí ve většině případů ke zjištění autenticity jen automatická početní operace provedená speciálním softwarem.⁵⁰ Naproti tomu Kment nepovažuje za správný závěr o tom, že by elektronický dokument měl být univerzálně rovnocenný papírové listině či že by dokument podepsaný kvalifikovaným elektronickým podpisem měl být rovnocenný s vlastnoručně podepsanou listinou. Tento výklad považuje dokonce za přepjatý.⁵¹

Samotné téma elektronické kontraktace je rozsáhle zpracováno v článku Tomáše Ščerby *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*⁵², který vychází z jeho disertační práce. Článek byl však publikován v roce 2012. Od té doby došlo v této oblasti k určitému vývoji, elektronická kontraktace byla podstatně rozšířena a v účinnost také vstoupil občanský zákoník, nařízení eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru.

V práci se budu věnovat také tzv. smart kontraktům. V jejich případě lze vyjít z celé řady zahraničních zdrojů. Jako příklad lze zmínit práci Savelyeva⁵³, text *Smart Contracts: Terminology, Technical Limitations And Real World Complexity*

⁴⁷ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti: průvodce právem na internetu*. Praha: C.H. Beck, 2016.

⁴⁸ DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017.

⁴⁹ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 54.

⁵⁰ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. s. 255.

⁵¹ KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 246.

⁵² ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*.

⁵³ SAVELYEV, Alexander. Contract law 2.0: 'Smart' contracts as the beginning of the end of classic contract law. *Information & Communications Technology Law*. 2017, vol. 26, issue 2, s. 116–134.

autorky Elizy Mik⁵⁴, text *The Law And Legality Of Smart Contracts* Maxe Raskina⁵⁵, monografii *Mastering Blockchain: Distributed ledger technology, decentralization, and smart contracts explained* Imrama Bashira⁵⁶ a další. V české literatuře se smart kontraktům věnoval například Bejček v textu *Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytře“ protiprávní*⁵⁷ nebo Krupičková v článku *Smart contract – revoluce v smluvním právu 21. století?*⁵⁸.

V některých částech práce vycházím z literatury z prostředí common law. Cílem práce není komplexní komparace s některou ze zemí angloamerického práva. Tyto zdroje jsou užity z toho důvodu, že elektronické podepisování zde má (především v USA) dlouhou tradici v běžné praxi i judikatuře. Vnímám to také jako přínosné pro ilustraci odlišného přístupu k řešení některých otázek.

1.5 Publikované práce autora

Jako základ některých kapitol disertační práce budou použity závěry dosažené k dílčím aspektům tématu v textech publikovaných v rámci doktorského studia. V práci navazuji na následující texty, jejichž závěry dále rozvíjím v dílčích částech disertační práce:

- JAREŠ, Adam. Soukromoprávní doručování datovými schránkami a teorie dojití, *Obchodněprávní revue*, roč. 2022, č. 2 (*Přijato k publikaci*).
- JAREŠ, Adam. Zásada nediskriminace elektronického podpisu dle nařízení eIDAS v kontextu českého civilního procesu a judikatury In: KNOLL, Vilém, HABLOVIČ, Jakub, VNENK, Vladislav a kol. *Naděje právní vědy 2021: Právní věda v praxi*, Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2022 (*In print*).

⁵⁴ MIK, Eliza. Smart Contracts: Terminology, Technical Limitations And Real World Complexity. *Law, Innovation and Technology*, Vol. 9, Nr. 2, s. 269–300.

⁵⁵ RASKIN, Max. The Law And Legality Of Smart Contracts, *Georgetown Law Technology Review*. 2017. vol 1:2. p. 305–341.

⁵⁶ BASHIR, Imran. *Mastering Blockchain: Distributed ledger technology, decentralization, and smart contracts explained*, 2nd Edition. Birmingham: Packt Publishing Ltd. 2018.

⁵⁷ BEJČEK, Josef. Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytře“ protiprávní. In: SUCHOŽA, J., HUSÁR, J., HUČKOVÁ, R. (eds.). *Právo Obchod Ekonomika IX*. Košice. UPJŠ v Košiciach, Právnická fakulta, 2019, s. 361–381.

⁵⁸ KRUPIČKOVÁ, Petra. Smart contract – revoluce v smluvním právu 21. století? *Revue pro právo a technologie*. 2017, č. 15, s. 19–31.

- JAREŠ, Adam. Úřední ověření elektronického podpisu na plné moci. In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Zastoupení. Specifika a nové aspekty*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021. s. 121–128.
- JAREŠ, Adam. Kryptoměny a občanské právo. *Revue pro právo a technologie*. 2020, č. 21, s. 21–46.
- JAREŠ, Adam. Click-through smlouvy jako způsob vzniku závazku, *Soukromé právo*, roč. 2020, č. 6. s. 23–27.
- JAREŠ, Adam. Nahrazení úředně ověřeného podpisu elektronickým dokumentem, *Soukromé právo*, roč. 2020, č. 1. s. 15–18.
- JAREŠ, Adam. Nařízení eIDAS, elektronický podpis a pečeť v českém právním řádu In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Právní jednání a procesní úkony (vzájemné vztahy a nové aspekty)*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. s. 19–26.
- JAREŠ, Adam. (Ne)podepisování elektronického právního jednání, *Soukromé právo*, roč. 2019, č. 5. s. 19–23.

1.6 Přínosy disertační práce

Práce přináší ucelené zpracování tématu postavené na rozsáhlém zpracování publikovaných odborných názorů, které jsou dávány do vzájemných souvislostí a také nazírány prizmatem stále se vyvíjejícího poznání elektronické kontraktace. Z tohoto důvodu v práci reflektuji také aktuální návrhy Evropské komise směřující k revizi nařízení eIDAS.

Text rovněž vychází ze zkoumání relevantní rozhodovací praxe. Bere v úvahu jak starší rozhodovací praxi, tak rozhodnutí, která začala být vydávána po rekodifikaci soukromého práva, účinnosti nařízení eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru.

Práce vnímá téma v kontextu společenského vývoje bezprostředně předcházejícího jejímu dokončení. Pandemie nemoci covid-19 urychlila vývoj elektronizace právních vztahů a do jisté míry se změnilo dosavadní paradigma společenského a právního styku. Různá jednání neprobíhají jen fyzicky, ale často také prostřednictvím různých prostředků komunikace na dálku včetně různých typů videokonferencí. Stále častěji jsou vyhledávány a využívány prostředky pro uzavření smlouvy na dálku a zjednodušení kontraktace při využití elektronických

podpisů. Postupně tak může docházet ke stále většímu množství sporů, ve kterých budou soudy postaveny před otázky platnosti elektronicky uzavřených smluv.

Text práce může být základem pro budoucí zvažování širšího zavedení elektronického podepisování do občanskoprávní či obchodněprávní praxe, ale také při řešení případných sporů vyplývajících z elektronicky podepsaných smluv. Jako překážku větší adopce elektronické kontraktace spatřuji nedůvěru v elektronické podpisy ze strany účastníků právního styku, ale také soudů. Práce tak může přispět i k odstranění či zmírnění těchto obav.

2 Právní jednání a smlouva

2.1 Úvod

V této části disertační práce se zaměřuji na základní východiska pro zvolené téma. Věnuji tak pozornost pojmu „právní jednání“ a jednotlivým formám právního jednání, poté také pojmu „závazek“. Má-li být v této práci porovnána vlastnoručně podepsaná smlouva se smlouvou podepsanou elektronicky, pak je třeba vymezit i pojem „smlouva“ a způsob, jakým k uzavření smlouvy dojde. Souhlasím totiž se Ščerbou, že „*nie je možné porozumieť jednotlivým aspektom kontraktácií, vrátane kontraktácií elektronických, bez hlbšieho štúdiá záväzkových vzťahov.*“⁵⁹ Pro tuto práci a dosažení některých závěrů je třeba se podle mého názoru také věnovat funkcím písemné formy a vlastnoručního podpisu.

2.2 Právní jednání

Podle Sedláčka je právní jednání pojem vytvořený německou civilistikou, jehož základem je nauka o subjektivním právu, které spočívá na subjektivní vůli jednotlivcově.⁶⁰ Občanský zákoník z roku 1964 pro právní jednání užíval pojem „právní úkon“, kterým rozuměl projev vůle směřující zejména ke vzniku, změně nebo zániku těch práv nebo povinností, které právní předpisy s takovým projevem spojují. Současný občanský zákoník již používá pojem „právní jednání“, který lze vymezit jako právně-relevantní projev vůle, jež má právní následky v tomto projevu vyjádřené či vyplývající ze zákona, dobrých mravů, zvyklostí či zavedené praxe stran.⁶¹ Zuklínová právním jednáním rozumí všechno, co právní subjekt (osoba) právně činí objektivně seznatelně s úmyslem vyvolat právní následky, tedy takové chování subjektu práva, které je schopno dle ustanovení objektivního práva vyvolat právní následky.⁶²

2.3 Náležitosti právního jednání

Na právní jednání jsou kladeny určité požadavky. Právní teorie obvykle

⁵⁹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 58.

⁶⁰ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obliagačních a o splnění závazků*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010 (reprint 2. vydání z roku 1933), s. 3.

⁶¹ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*. Brno: Václav Klemm, 2019. s. 34.

⁶² ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Občanskoprávní skutečnost. In: DVOŘÁK, Jan, Jiří ŠVESTKA a Michaela ZUKLÍNOVÁ. *Občanské právo hmotné. Svazek I. Díl první: Obecná část*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 155 a 156.

uvádí, že právní jednání musí naplnit náležitosti subjektu, vůle, projevu této vůle, předmětu projevu vůle či vzájemného poměru vůle a jejího projevu.⁶³

Projev vůle musí rovněž naplnit některé podmínky. Musí být dostatečně určitý (jednoznačný), srozumitelný, a pokud tak stanoví zákon (nebo dohoda stran), musí mít určitou formu.⁶⁴ Pokud musí být projev vůle projeven v určité formě, pak je forma takového právního jednání náležitostí právního jednání a podmínkou jeho platnosti.⁶⁵ Zároveň je třeba konstatovat, že je-li občanským zákoníkem určena určitá forma právního jednání, jde o ustanovení kogentní a účastníci právního jednání nemají na výběr a musí takovou formu dodržet.⁶⁶

Formy právního jednání jsou upraveny v oddíle 3. hlavy V. první části občanského zákoníku v ustanoveních § 559 až § 564. Oproti dříve platnému občanskému zákoníku z roku 1964 jde tedy o rozšíření dříve relativně stručné právní úpravy. Občanský zákoník z roku 1964 se formám právního jednání věnoval pouze v § 40, kde upravoval neplatnost právního úkonu učiněného v jiné než předepsané formě, změnu písemné dohody, podpisu, zachování písemné formy při právních úkonech činěných telegraficky, dálnopisem nebo elektronickými prostředky a také písemným právním úkonům osob, které nemohou číst a psát. Zároveň oproti předchozí úpravě není dle občanského zákoníku u řady právních jednání povinná písemná forma.

Český právní řád vychází z principu legální licence vyjádřeném v Ústavě a Listině základních práv a svobod. Podle něj může každý činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.⁶⁷ V soukromém právu se tento princip projevuje v podobě smluvní svobody spočívající ve svobodě rozhodnutí budoucích smluvních stran, zda smlouvu uzavřou, s kým ji uzavřou, jakým způsobem bude smlouva uzavřena, jakou zvolí formu smlouvy a také, jaký zvolí obsah vzájemných práv a povinností.⁶⁸

⁶³ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanskoprávní skutečnost*. s. 156

⁶⁴ Ibid. s. 161

⁶⁵ HANDLAR, Jiří. § 559 [Forma právních jednání]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1786.

⁶⁶ Ibid. s. 1782.

⁶⁷ Čl. 2 odst. 3 usnesení Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, čl. 2 odst. 4 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

⁶⁸ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*, s. 36.

Do současné právní úpravy se promítá zásada bezformálnosti, podle které má každý právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem.⁶⁹ Jednostranná a vícestranná právní jednání lze tedy činit – pokud zákon nestanoví jinak – bez ohledu na jejich formu. Zároveň se zde projevuje i zásada autonomie vůle, jelikož zákon nechává výběr konkrétní formy právního jednání v rukou jeho subjektů (samozřejmě opět, pokud nestanoví formu zákon). Jak konstatuje Tichý, „[z]ásada svobody formy je důležitý faktor efektivity právního styku, který by byl zejména v případě masových právních jednání každodenního života velmi zatížen, a tedy problematizován.“⁷⁰

K této efektivitě se přiléhavě vyjadřuje Fuller při odpovědi na otázku, ve kterých situacích má správná legislativa vyžadovat formalizované právní jednání. Odpovídá na ni tak, že požadavek formy je třeba použít pro relativně důležité úkony při zachování proporce mezi prostředkem a cílem. A k tomu dodává, že „*sotva bude vhodné vyžadovat zapečetěný a svědky potvrzený dokument pro efektivní prodej bochníku chleba.*“⁷¹ Upozorňuje také na to, že „*tam, kde se život již účinně organizuje, není třeba, aby zasahoval zákon. Z tohoto důvodu mohou být důležité transakce na burzách a trzích s produkty bezpečně prováděny tím nejvíce "neformálním" způsobem.*“⁷²

2.4 Druhy forem právního jednání

V občanském zákoníku je možné nalézt úpravu druhů forem právního jednání, které lze rozdělit podle různých kritérií⁷³. Pro tuto práci se jako významné jeví dělení:

1. Na ústní a písemnou formu, přičemž u písemné formy je třeba dále rozlišovat, zda postačí „prostá“ písemná forma či je třeba právní jednání opatřit úředně ověřeným podpisem anebo provést ve formě veřejné listiny.

⁶⁹ § 559 obč. zák.

⁷⁰ TICHÝ, Luboš. Komentář k § 559. In: ŠVESTKA, Jirí et al. *Občanský zákoník (zák. č. 89/2012 Sb.). Komentář. Svazek I (obecná část) - 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, 2014. s. 1381.

⁷¹ FULLER, Lon L. Consideration and Form. *Columbia Law Review.* 1941, roč. 41, č. 5, s. 805.

⁷² Ibid., s. 806.

⁷³ Srov. ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanskoprávní skutečnost.* s. 162.

2. Podle toho, zda požadavek formy vyplývá ze zákona či z ujednání účastníků.
3. Písemné právní jednání lze dále rozlišovat podle technických prostředků, kterými se písemný projev vůle projevuje. Občanský zákoník rozeznává formu písemnou, elektronickou a uskutečněnou pomocí jiných technických prostředků.⁷⁴

2.4.1 Ústní forma

Výslovný požadavek ústní formy právního jednání není příliš častý. Je vyžadována pro některá právní jednání z oblasti rodinného práva, jako je prohlášení o uzavření manželství a prohlášení o otcovství, prohlášení o vstupu do registrovaného partnerství dle zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů.⁷⁵

Ústní forma právního jednání je také umožněna výslovně například při pořizování závěti při nenadále události, za které je zůstavitel v patrném a bezprostředním ohrožení života. Pak má zůstavitel právo pořídit závěť ústně před třemi současně přítomnými svědky. Totéž právo má i ten, kdo se nachází v místě, kde je běžný společenský styk ochromen následkem mimořádné události a nelze-li po něm rozumně požadovat, aby závěť pořídil v jiné formě.⁷⁶

Lze také s odkazem na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2001, sp. zn. 29 Odo 14/2001 konstatovat, že lze písemnou a ústní formu kombinovat: „*Není-li předepsána nebo některým z účastníků požadována (§ 272 odst. 1 obč. zák.) písemná forma smlouvy, není vyloučeno, aby ji účastníci uzavřeli zčásti písemně a zčásti ústně. Pro hodnocení jednání účastníků je rozhodující jejich vůle při uzavírání smlouvy.*“

⁷⁴ Srov. § 562 odst. 1 obč. zák.: „*Písemná forma je zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby.*“ V této práci bude také zodpovězena otázka, zda občanský zákoník zároveň v běžných právních vztazích činí rozdíl mezi písemností v listinné podobě podepsané vlastnoručním podpisem a v podobě elektronického dokumentu opatřeného elektronickým podpisem.

⁷⁵ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanskoprávní skutečnost*. s. 162.

⁷⁶ Viz § 1542 odst. 1. obč. zák.

2.4.2 *Písemná forma*

Písemná forma má mezi formami právního jednání výsadní postavení, jelikož jejím účelem je fixace obsahu právního jednání k určitému časovému okamžiku a jeho zachycení způsobem, který v čase přetrvá lépe než u ústního nebo konkludentního právního jednání.⁷⁷ Zákonodárcův požadavek na zachování písemné formy u určitých právních jednání zasahuje do svobody volby účastníků právního jednání zvolit si pro toto jednání formu dle svého uvážení. Fuller uvádí, že bez ohledu na motiv zákonodárce, formální požadavek zákona na dodržení předepsané formy tenduje ke kategorizaci transakcí na právní a mimoprávní.⁷⁸

Písemná forma je zachována za situace, kdy je právně jednáno prostřednictvím čitelné, tedy ve zřetelné podobě, přičemž pokladový materiál by měl vykazovat určitou trvalost. Materiál, na kterém je samotný text právního jednání zachycen, není určen. Typicky bývá jako příklad uváděn zápis vyrytý do kamene. Nemusí jít ani o zápis, který by byl skutečně napsán vlastní rukou – plně postačí text připravený na počítači v textovém editoru.⁷⁹

Občanský zákoník neupravuje v oddíle věnovaném formám právního jednání jeho ostatní formy. V § 559 a násl. upravuje výslovně pouze jeho písemnou formu. Občanský zákoník zde také nepřináší výčet všech právních jednání, která vyžadují písemnou formu a ukládá pouze ve svém § 560, že písemnou formu vyžaduje právní jednání, kterým se zřizuje nebo převádí věcné právo k nemovité věci, jakož i právní jednání, kterým se takové právo mění nebo ruší. Jako další právní jednání vyžadující písemnou formu lze zmínit například:

- souhlas k lékařskému pokusu na člověku, nebo zákroku, který zdravotní stav člověka nevyžaduje (§ 96 odst. 2 obč. zák.),
- zakladatelské právní jednání pro ustavení právnické osoby (§ 123 odst. 2 obč. zák.),
- smlouvu o svěřeni majetku do nadace jako přidružený fond (§ 349 odst. 2 obč. zák.),

⁷⁷ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 158.

⁷⁸ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 803.

⁷⁹ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Forma právních jednání - I.*

- plnou moc, která se netýká jen určitého právního jednání (§ 441 odst. 2 obč. zák.),
- dohodu o vypořádání společného jmění manželů (§ 739 odst. 1 obč. zák.),
- dohodu o zrušení spoluvlastnictví (§ 1141 obč. zák.),
- ručitelské prohlášení (§ 2018 odst. 2 obč. zák.)
- smlouvu o nájmu bytu nebo domu (§ 2237 obč. zák.)
- právní jednání týkající se pojištění (§ 2773 obč. zák.)

Formální přísnost, tedy omezení autonomie vůle a prolomení zásady bezformálnosti a stanovení povinnosti provést právní jednání v písemné formě, není samoúčelné a existuje pro ni několik důvodů. Jak uvádí Tichý, „*[f]orma hraje významnou úlohu např. při dokazování, má významnou legitimační a informativní funkci, funkci určitého varování i funkci kontrolní. Stanovení povinné formy sleduje veřejný i soukromý zájem (zájem stran).*“⁸⁰

Toto konstatování se nevztahuje pouze k zákonné formě, tedy k právním jednáním, u nichž je písemná forma předepsána zákonem, ale může být důvodem, pro něž si písemnou formu právního jednání zvolí účastníci ze své vůle dohodou. Taková situace pak není omezením autonomie vůle, ale naopak jejím projevem. Jde o dohodnutou (smluvní) formu, kdy forma právního jednání závisí pouze na vůli účastníků. Podle § 1758 obč. zák. platí, že dohodnou-li se strany, že pro uzavření užijí určitou formu, má se za to, že nechtějí být vázány, nebude-li tato forma dodržena. To podle stejného ustanovení platí i tehdy, projeví-li jedna ze stran vůli, aby smlouva byla uzavřena v písemné formě. Jde o vyvratitelnou domněnku, jejíž řazení do § 1758 – a nikoliv do obecných ustanovení o právním jednání a formě právního jednání – lze hodnotit jako mírně nesystematické.

Volba formy neznamena, že by tuto volbu účastníci právního jednání nemohli přehodnotit. To potvrdil Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí ze dne 22. 1. 2020, sp. zn. 26 Cdo 3501/2019. V něm se věnoval posouzení otázky písemně uzavřené smlouvy, v níž se účastníci dohodli, že bude měněna pouze písemnými dodatky s úředně ověřenými podpisy stran. K této smlouvě pak strany následně uzavřely tři písemné dodatky, ty byly nicméně podepsány bez úředního ověření

⁸⁰ TICHÝ, Luboš. Komentář k § 559. In: ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník*. s. 1381.

podpisů. V této souvislosti soud konstatoval, že strany se nemohou do budoucna omezit tak, že by si úplně znemožnily se dohodnout jinak, a výhradu formy je tedy možno později opustit. Aktuálně projevená vůle stran má vždy přednost před vůlí projevenou dříve a podle Nejvyššího soudu to platí i ohledně požadavku formy. Strany se mohou dohodou o opuštění dříve vyhrazené formy vyvázat, a to i v jiné formě. Podle soudu se však vyžaduje, aby strany učinily nejen neformální právní jednání samotné, nýbrž aby současně opustily (ať již v jakékoliv formě) i dříve ujednanou výhradu formy, což musí být prokázáno a doloženo. To může být součástí stejného aktu ve skutkovém smyslu, právně však půjde o dvě skutečnosti – dohodu o opuštění sjednané formy a samotné neformální právní jednání. Samotné neformální právní jednání pro opuštění sjednané formy podle soudu nepostačuje. Přesto se však soud také přiklonil k závěru, „že bude-li z okolností konkrétní věci zřejmé, že strany chtějí být uzavřeným právním jednáním vázány i při nedodržení smluvené formy, mělo by jít o vázanost platnou, neboť opačný důsledek je při úpravě obsažené v ustanovení § 1758 o. z. pro praxi do jisté míry nepředvídatelný a také v rozporu s jejími očekáváními a potřebami.“⁸¹

I písemná forma má své náležitosti, a to písemnost a podpis. Zde je možné odkázat na ustálenou judikaturu Nejvyššího soudu, např. rozhodnutí sp. zn. 32 Odo 940/2006 ze dne 28. května 2008:

„Písemná forma právního úkonu tedy předpokládá existenci dvou náležitostí, a to písemnosti a podpisu. Písemnost spočívá v tom, že projev vůle (právní úkon) jednajícího subjektu zahrnuje všechny podstatné náležitosti zachycené v písemném textu listiny (právně významný je pouze ten projev vůle jednajícího, který je vyjádřen v písemném textu; proto eventuální záměry jednajícího v písemném textu nevyjádřené jsou právně bezvýznamné). Písemný projev musí být zároveň podepsán, tj. je platný až po podpisu jednající osoby.“

Je však otázka, zda lze s ohledem na znění § 562 odst. 1 obč. zák. tento závěr bez dalšího vztáhnout i na právní jednání učiněná elektronickými nebo jinými technickými prostředky. Této otázce se blíže věnuji v podkapitole 3.3 této práce.

⁸¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 1. 2020, sp. zn. 26 Cdo 3501/2019.

2.4.3 Přísná písemná forma

Zákon může pro některá právní jednání vyžadovat přísnější úroveň písemné formy, a to v písemné formě opatřené úředně ověřeným podpisem či ve formě veřejné listiny. Veřejná listina je dle § 567 obč. zák. listina vydaná orgánem veřejné moci v mezích jeho pravomoci nebo listina, kterou za veřejnou listinu prohlásí zákon. Zároveň se jí dle § 3026 obč. zák. rozumí notářský zápis, popř. může být notářský zápis nahrazen rozhodnutím, kterým orgán veřejné moci v mezích své pravomoci schvaluje smír nebo jiný projev vůle, jehož povaha to nevyklučuje.

Jako příklad právních jednání, která vyžadují tuto formu, lze uvést:

- nadační listinu pro založení nadace (§ 309 odst. 4 obč. zák.),
- smlouvu o manželském majetkovém režimu (§ 716 odst. 2 obč. zák.),
- stanovy společenství vlastníků (§ 1200 odst. 3 obč. zák.),
- zástavní smlouvu, jsou-li zástavou věci stanovené v § 1314 odst. 2. obč. zák.

Blíže se přísnou písemnou formou zabývám v části práce věnované úřednímu ověření elektronických podpisů na elektronických dokumentech a elektronicky podepsané plné moci.

2.5 Funkce písemného právního jednání a vlastnoručního podpisu⁸²

2.5.1 Vymezení podpisu

Pro tuto práci a dosažení některých závěrů je třeba se věnovat také funkcím písemné formy (tedy i písemné smlouvy) a vlastnoručního podpisu. Nejprve je vhodné vymežit, co je právem chápáno jako podpis.

Vlastnoruční podpis je podle Matese se Smejkalem „*výsledkem uplatnění návyku psaní, získaného v podobě individuálního a relativně stálého písemného projevu člověka. Vznik individuality písma je důsledkem vytvoření dynamického stereotypu psaní, tedy vypracování složitého systému podmíněných reflexů, které*

⁸² Následující vychází z mé dříve publikované práce, jejíž závěry jsou dále rozpracovány: JAREŠ, Adam. Úřední ověření elektronického podpisu na plné moci. In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Zastoupení. Specifika a nové aspekty*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021. s. 121–128.

jsou závislé na stupni procvičování.“⁸³ Polčák uvádí, že „[p]rávní účinky vlastnoručního podpisu mají čistě obyčejový charakter nejen v českém právu, ale prakticky po celém světě – vlastnoruční podpis tak není definován zákonným právem a ani není nikde v psaném právu upravena domněnka projevu vůle. Formální adekvátnost podpisu tedy hodnotíme ad hoc zkušenostní intuicí a domněnka vyjádření vůle je otázkou velmi silné a téměř neoddiskutovatelné obyčejové normy.“⁸⁴

I Smejkal chápe podpis jako celospolečenskou konvenci či dohodu několika stran nebo skupiny obyvatel, jak vyjádřit souhlas s obsahem dokumentu či zprávy. K tomu pak dodává, že zavedený, ale právně nedefinovaný pojem „vlastnoruční podpis“ by „klidně mohl být nahrazen pojmem ‚vlastnonožní podpis‘ či čímkoliv jiným, co by dané skupině obyvatel připadalo vhodné a užitečné.“⁸⁵ Český právní řád však v tomto není výjimkou a obyčejový charakter vlastnoručního podpisu je běžný i v jiných právních kulturách.⁸⁶

Mason upozorňuje na to, že důvody pro uvedení podpisu na nějaký podklad se budou lišit v závislosti na tomto podkladu a vůli podepisující osoby. Jistě bude mít podpis odlišnou funkci v případě podepsání kusu oblečení vlastnímu dítěti před cestou do školy, vyrytí jména na zhotovenou vázu, připojení podpisu na obraz nebo podepsání kupní smlouvy. Podpis v obecném vnímání však lze definovat jako připojení jména vlastní rukou na dokument, a to především formou vlastnoručního podpisu.⁸⁷ Funkce podpisu bude obecně určena druhem objektu či obsahem dokumentu, ke kterému je podpis připojován.⁸⁸

Jako podpis bývá obvykle chápáno uvedení osobního jména a příjmení v souladu s § 77 obč. zák. Podle něj je jméno člověka jeho osobní jméno a příjmení, popřípadě jeho další jména a rodné příjmení, která mu podle zákona náležejí. Každému člověku náleží právo užívat své jméno v právním styku. Tradičně je

⁸³ MATES, Pavel a Vladimír SMEJKAL. *E-government v České republice. Právní a technologické aspekty*. 2. podstatně přepracované a rozšířené vydání. Praha: Leges 2012, s. 271.

⁸⁴ POLČÁK, R. Elektronické právní jednání – změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb. *Bulletin advokacie*, roč. 2013, č. 10, str. 34.

⁸⁵ SMEJKAL, Vladimír. Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy. *Právní rozhledy* [online]. roč. 2019, č. 10 [cit. 23.01.2022]. Dostupné z: beck-online.cz.

⁸⁶ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 55.

⁸⁷ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 5.

⁸⁸ *Ibid.*, s. 3.

k podpisu používáno pouze příjmení, přičemž není ani vyžadována čitelnost podpisu. Na újmu platnosti právního jednání není podle § 79 obč. zák. ani použití pseudonymu v podpisu, je-li zřejmé, kdo jednal, a nemůže-li druhá strana mít pochybnost o osobě jednajícího.⁸⁹

Nejvyšší soud dochází k závěru, že neuvedení jména a příjmení osoby jednající jménem smluvních stran (popř. za ně), nebo nečitelnost podpisu této osoby, nemá význam z hlediska dodržení zákonem požadované písemné formy právního úkonu.⁹⁰ Nejvyšší soud Československé republiky v roce 1926 dokonce dovodil, že lze připustit i podpis pouze křestním jménem: „*Podpis křestním jménem vyhovuje v případě tomto, kde žena píše manželvi svému a podepisuje se jak obvykle, předpisu § 578 obč. zák., a vylučuje každý omyl o totožnosti zůstavitelky.*“⁹¹ Podle Berana vždy postačí podpis příjmením, je ale přípustný i podpis křestním jménem, vztahovým označením („Tvůj otec“) nebo parafy tam, kde je to obvyklé a umožňuje to identifikovat jednajícího.⁹²

Kovařík rozlišuje formální a materiální stránku podpisu. Formální stránka podpisu vyjadřuje, jestli grafický projev provedený na listině vykazuje zevní znaky vlastnoručního podpisu. Materiální stránka vyjadřuje, zda je tento podpis skutečně projevem vůle určité osoby.⁹³

2.5.2 Funkce plněné podpisem a požadavkem formy

Fuller v kontextu amerického práva v roce 1941 uváděl tři funkce náležitosti právních jednání, které lze přiřadit k písemné formě:

1. Důkazní funkce

Smysl písemné formy zde spočívá v důkazu existence a smyslu smlouvy v případě sporu. Potřebu zajištění této funkce lze naplnit požadavkem na písemnou formu či potvrzením notáře nebo jiné osoby.⁹⁴

⁸⁹ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Právní jednání podle občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. Komentář, srovnání se zahraničím a vybraná platná judikatura*. 1. vyd. Praha: Linde, 2013. [online] dostupné z právního informačního systému CODEXIS [cit. 2022-02-15]. Komentář k § 561.

⁹⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 2007, sp. zn. 29 Odo 965/2006.

⁹¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 3. 11. 1926, sp. zn. Rv II 161/26.

⁹² BERAN, Vladimír. Komentář k § 562. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír et al. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 622.

⁹³ KOVAŘÍK, Zdeněk. *Směnka a šek v České republice*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, str. 46 an.

⁹⁴ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 800.

2. Varovací funkce

Tato funkce má sloužit jako pojistka před neuváženým jednáním. Původně takto mohla historicky sloužit pečeť.⁹⁵

3. Objasňující funkce⁹⁶

Tu považuje Fuller za jednu z nejdůležitějších funkcí a její význam ilustruje opět na pečeti. Ta připomínala slib a zvážení jeho projevu a zároveň to, že tento slib je vymahatelný. V této souvislosti byla pečeť v common law používána také v případě, že obchodník chtěl svůj slib učinit závazným. Písemná forma opatřená pečeti tak poskytovala prostředek k projevení vůle s právními účinky, když tato forma jednak potvrzovala projev vůle, objasňovala okamžik jejího projevu, ale také objasňovala obsah projevu.⁹⁷

Fuller také uvádí, že všechny tři funkce jsou úzce propojené, a bude-li někdo chtít docílit některé z nich, bude mít zároveň sklon k docílení zbylých dvou funkcí.⁹⁸

Mason vycházející z anglického práva uvádí 6 funkcí podpisu:

1. Primární důkazní funkce

Podle ní je primární funkcí podpisu, aby sloužil jako přípustný a důvěryhodný důkaz. Poskytuje tak hmotný důkaz o tom, že podepisující osoba schvaluje a přijímá obsah dokumentu a projevuje vůli být obsahem dokumentu vázána. Zároveň slouží jako připomínka významu jednání a potřeby řídit se obsahem dokumentu.⁹⁹

2. Sekundární důkazní funkce

Na jejím základě může podpis identifikovat osobu podepisující dokument tak, že například kauzálně spojí jméno vytištěné na dokumentu (jako je například šek nebo kreditní karta) a samotný podpis. Podpis také slouží k identifikaci určité konkrétní vlastnosti, funkce či postavení osoby (například ministr nebo ředitel společnosti). Podepisující osoba podpisem rovněž může stvrdit nějakou skutečnost,

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ Zde jde o velmi volný překlad, Fuller používá pojem „*Channelling function*“.

⁹⁷ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 801.

⁹⁸ Ibid., s. 803.

⁹⁹ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 9.

což nemusí nutně znamenat, že bude podepisující osoba vázána obsahem dokumentu. Existence podepsaného dokumentu též poskytuje záznam o projevu vůle a současně důkaz o autenticitě a úplnosti samotného dokumentu včetně času, data či místa připojení podpisu k dokumentu. Připojením svého podpisu lze kromě toho také z pozice svědka potvrdit autenticitu podpisu další osoby či svobodnou vůli této osoby v okamžiku připojení podpisu. Podpis také může demonstrovat, že obsah dokumentu nebyl od jeho podepsání změněn. Konečně lze podpis použít i k potvrzení skutečnosti, že kopie dokumentu odpovídá jeho originálu.¹⁰⁰

3. Varovací funkce

Ta posiluje právní povahu dokumentu, čímž nabádá osobu, která připojuje svůj podpis, že má skutečně před připojením podpisu věnovat pozornost obsahu dokumentu.¹⁰¹

4. Ochranná funkce

V návaznosti na varovnou funkci a ve spojení s důkazní funkcí podpis chrání i příjemce dokumentu¹⁰². Podpis tak pro příjemce představuje potvrzení, že podepsaná osoba uznala obsah dokumentu, věnovala plnou pozornost jeho obsahu, ujišťuje se o totožnosti podepsané osoby a přijímá tak důkaz o zdroji a obsahu dokumentu.¹⁰³

5. Objasňující funkce¹⁰⁴

Okamžik připojení rukopisného podpisu pomáhá objasnit okamžik, ve kterém podepisující osoba uznává účinky podepisovaného právního jednání. Trvalý nosič podepsaného dokumentu také slouží k připomenutí a objasnění obsahu právního jednání a eliminuje tak spory o obsah právního jednání provedeného ústně. Tato funkce je tak úzce spjata s důkazní funkcí.¹⁰⁵

¹⁰⁰ Volně dle MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 10.

¹⁰¹ *Ibid.*, s. 10.

¹⁰² Například druhou smluvní stranu.

¹⁰³ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 10.

¹⁰⁴ Zde jde o velmi volný překlad, Mason používá pojem „*Channelling function*“.

¹⁰⁵ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 11.

6. Funkce uchování záznamu

Hmotný dokument v souvislosti s důkazní funkcí zajišťuje trvalý záznam podmínek dohody.¹⁰⁶

Česká komentářová literatura zmiňuje různé funkce písemné formy právního jednání, přičemž tyto funkce se dají přenést i na funkce podpisu. Tichý uvádí, že „[f]orma hraje významnou úlohu např. při dokazování, má významnou legitimační a informativní funkci, funkci určitého varování i funkci kontrolní. Stanovení povinné formy sleduje veřejný i soukromý zájem (zájem stran).“¹⁰⁷ Konstatuje tedy funkci důkazní, legitimační, informativní, varovnou a kontrolní. Handlar pak uvádí ještě funkci poradní, když dochází k závěru, že „tuto funkci plní forma veřejné listiny, kdy osoba, která veřejnou listinu sepisuje, by měla být schopna poskytnout účastníkům odborné poradenství týkající se daného právního jednání.“¹⁰⁸ Ščerba spatřuje v požadavku na formu varovnou, objasňující a důkazní funkci. Varovná má sloužit jako ochrana před ukvapeným jednáním, varovat a vzbudit ostražitost kontrahující strany. Objasňující funkce spočívá v možnosti objasnění sporných bodů a k ochraně bezpečí právního styku v průběhu kontraktace. Odděluje také kontraktační proces od vzniku právně závazné smlouvy. Důkazní funkce pak zlepšuje důkazní situaci v případě soudní, rozhodčím či jiném sporu.¹⁰⁹ Melzer kromě důkazní a varovací funkce uvádí také funkci zajišťovací, jejíž účel je zajištění nějaké významné hodnoty právního řádu, typicky právní jistoty. Zabezpečuje ochranu třetích osob a právní jistotu stanovením požadavku, že právní jednání má být sepsáno v písemné nebo nějaké přísnější formě, tím pádem také přístupné ostatním osobám, kterých se může právní jednání nějakým způsobem dotýkat.¹¹⁰

Podobné funkce bude možné dovodit pro vlastnoruční podpis. V české literatuře se hovoří zejména o třech funkcích podpisu:

- Funkci označovací jako označení toho, kdo činí právní jednání.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ TICHÝ, Luboš. Komentář k § 559. In: ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník (zák. č. 89/2012 Sb.). Komentář. Svazek I (obecná část) - 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. s. 1381.

¹⁰⁸ HANDLAR, Jiří. § 559 [Forma právních jednání]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1782.

¹⁰⁹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 85.

¹¹⁰ MELZER, Filip. Neplatnost právního jednání v návaznosti na nedodržení formy. *Právní rádce*. roč. 2013, č. 7, s. 31.

- Deklarační funkci, tedy potvrzení, že ten, kdo právní jednání učinil, ho učinit chtěl a že se jedná o projev jeho vůle.
- Důkazní funkci jako ověření totožnosti jednajícího a jako jeden z důkazů o tom, kdo učinil právní jednání.¹¹¹

Korbel s Melzerem zmiňují také funkci krycí, podle které podpis pokrývá a prokazuje seznámení s celým obsahem písemnosti. O jeho umístění nicméně rozhoduje zvyklost, v případě advokátů bývá podpis například na titulní straně.¹¹² Vojtěch Kment, který čerpá z německé literatury, upozorňuje i na další funkce vlastnoručního podpisu. Uvádí funkci ověřovací, identifikační, uzavírací, pravostní, varovací, zachovávací a důkazní.¹¹³ Není to ale tak, že by byly nalézány jiné funkce než v literatuře naší, jen nejsou rozlišovány funkce písemné formy a podpisu.

Polčák podpis chápe jako nositele autentizační informace a nutné formální náležitosti právně relevantní písemnosti. Dovojuje pro podpis tyto funkce: identifikaci osoby, deklaraci vůle a fixaci obsahu. Identifikaci původce dokumentu pouhým podpisem však není dokonalá, a proto jsou užívány další pomůcky ke ztotožnění podpisu a konkrétní osoby. Deklaraci vůle pak považuje za čistě obyčejové právní pravidlo. Fixační funkce má smysl ve formálním uzavření dokumentu, k čemuž lze opět použít dalších prostředků.¹¹⁴

2.5.3 Funkce plněné přísnou písemnou formou

Z občanského zákoníku i občanského soudního řádu¹¹⁵ vyplývá zásadní důkazní síla veřejné listiny. Podle § 568 obč. zák. veřejná listina zakládá plný důkaz o skutečnosti, o níž původce veřejné listiny potvrdil, že se za jeho přítomnosti udála nebo byla provedena, dokud není prokázán opak. Zachycení projevu vůle osoby při právním jednání na veřejné listině a její podepsání jednajícím také zakládá vůči každému plný důkaz o takovém projevu vůle. A podle § 134 občanského soudního

¹¹¹ ČERMÁK, Karel. Elektronický podpis – pohled soukromoprávní. *Bulletin advokacie*. roč. 2002, č. 11.

¹¹² KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 32.

¹¹³ KMENT, Vojtěch. Nahradí elektronický podpis prostý ten tradiční vlastnoruční? *Bulletin advokacie*, roč. 2016, č. 12.

¹¹⁴ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 55.

¹¹⁵ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „občanský soudní řád“).

řádu platí vyvratitelná právní domněnka, že listiny, které jsou zvláštními předpisy prohlášeny za veřejné, potvrzují pravdivost toho, co je v nich osvědčeno nebo potvrzeno. Vyžaduje-li právní jednání formu veřejné listiny, rozumí se jí notářský zápis.¹¹⁶ Veřejná listina a právní jednání prováděné jejím prostřednictvím má tedy zásadní právní účinky.

Výše byly uvedeny některé funkce písemné formy a podpisu. Jako významné se jeví pro notářský zápis tyto funkce formy a podpisu:

- Označovací a důkazní, které vyplývají z důkazních účinků stanovených občanským zákoníkem a občanským soudním řádem a také z formálního postupu stanoveného notářským řádem pro sepisování notářských zápisů o právních jednáních¹¹⁷.
- Deklarační jako potvrzení vůle podepisujícího učinit právní jednání a potvrzení, že jde o projev jeho vlastní vůle.
- Varovná kvůli tomu, že stanovení formy a formální postup při sepisu listinu by v tomto případě měly varovat před závažnými důsledky právního jednání.
- Poradní, která se projeví tak, že notář bude schopný poskytnout odborné poradenství účastníkům jednání.
- Kontrolní, jež umožňuje veřejnou kontrolu ve vztahu k danému právnímu jednání.¹¹⁸
- Zajišťovací spočívající v zajištění právní jistoty, ochrany třetích osob a přístupnosti případným dalším dotčeným osobám.¹¹⁹

2.6 Závazek

První společenské normy původně vycházely z nutnosti ochrany majetku.¹²⁰ Zde bychom v současnosti hovořili o absolutních majetkových právech. Jak uváděl Krčmář, „[p]ři právech absolutních jest určen počet zavázaných generálně tím

¹¹⁶ § 3026 obč. zák. a § 776 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

¹¹⁷ § 62 a násl. notářského řádu.

¹¹⁸ K tomu také srov. § 62 a násl. notářské řádu a HANDLAR, Jiří. § 559 [Forma právních jednání]. s. 1782.

¹¹⁹ MELZER, Filip. *Neplatnost právního jednání v návaznosti na nedodržení formy*. s. 31.

¹²⁰ RABAN, P. a kol. *Závazkové právo*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství. s. 11.

způsobem, že zásadně jsou zavázáni oprávněnému všichni“.¹²¹ Naproti tomu relativní vztahy vycházejí ze skutečnosti, že do majetkové sféry bylo zasáháno.¹²² Lapidárně vysvětloval rozdíl mezi věcnými a obligačními právy Sedláček: „*Mám koně, tento má pro mne hodnotu majetkovou, která je nezávislá na jednání jiných lidí. Ne tak v obligačním právu. Mám nárok na předání koně do vlastnictví. Tento nárok je též mojí majetkovou hodnotou, ale tato hodnota je podmíněna tím, zda dlužník bude chtít plnit, po případě zda z jeho jmění bude možno onoho koně odejmouti a mně odevzdati.*“¹²³

V občanském zákoníku čteme, že ze závazku má věřitel vůči dlužníku právo na určité plnění jako na pohledávku a dlužník má povinnost toto právo splněním dluhu uspokojit.¹²⁴ Struktura závazkového vztahu vychází z klasického římskoprávního pojetí, podle kterého je závazek právní pouto, které nás svou nevyhnutelností nutí, abychom v souladu s právem našeho státu poskytl někomu nějaké plnění.¹²⁵

Závazkové právo má zásadní význam i nad svůj rámec, jelikož obecná ustanovení o vzniku, změně a zániku práv a povinností ze závazků se použijí přiměřeně i na vznik, změnu a zánik jiných soukromých práv a povinností.¹²⁶ Závazek vzniká buď ze smlouvy, z protiprávního činu, nebo jiné právní skutečnosti, která je k tomu podle právního řádu způsobilá. Tyto způsoby vzniku závazku popisoval Sedláček tak, že „*jest ovšem lhostejno, jak právě byla ta která hodnota obligační založena: je lhostejno, zda má obligační nárok na vydání nějaké hodnoty, poněvadž jsem uzavřel s druhým smlouvu, anebo poněvadž druhý se dopustil deliktu, anebo poněvadž se na můj úkor obohatil, anebo poněvadž jsem jednal o své v zájmu druhého atd.*“¹²⁷

¹²¹ KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwer, 2014 (reprint IV. vydání z roku 1946). s. 90.

¹²² RABAN, Přemysl. a kol. *Závazkové právo*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství. s. 11.

¹²³ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. 2. přepracované vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010 (reprint 2. vydání z roku 1933). s. 1.

¹²⁴ § 1721 obč. zák.

¹²⁵ *Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura*. Srov. zvláštní část důvodové zprávy k občanskému zákoníku, § 1721.

¹²⁶ § 11 obč. zák.

¹²⁷ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. s. 1.

Zde se nabízí porovnání se zněním obdobného ustanovení v předchozím občanském zákoníku z roku 1964. Ten ve svém § 489 přiznával vznik závazku právním úkonům, „zejména ze smluv, jakož i ze způsobené škody, z bezdůvodného obohacení nebo z jiných skutečností uvedených v zákoně.“ Současný občanský zákoník tedy rozšiřuje důvody pro vznik závazku namísto „ze způsobené škody“ na „protiprávní činy“ a zároveň vypouští výslovné uvedení bezdůvodného obohacení, které se tak přesouvá do kategorie „jiných právních skutečností“. Mezi ty občanský zákoník zařazuje kromě bezdůvodného obohacení i nepřikázané jednatelství a upotřebením cizí věci k prospěchu jiného.

2.7 Smlouva

V následujícím textu se zaměřuji na vymezení pojmu „smlouva“ optikou občanského zákoníku a odborné literatury. Smlouva je nejen klíčovým pojmem této práce, ale také občanského, resp. obchodního práva. Podle Hurdíka je pro soukromé právo „typická dispozitivnost právní úpravy, v jejímž rámci zákonodárce ponechává prostor pro (především smluvní) konkrétní uspořádání právního vztahu aktivitou účastníků [...] Základním právním nástrojem, kterým je realizováno soukromé právo, je soukromoprávní smlouva.“¹²⁸ Ustanovení o závazcích vznikajících ze smluv se přiměřeně použijí i na závazky vznikající na základě jiných právních skutečností.¹²⁹ Občanský zákoník také považuje uzavírání smluv za základ výkonu podnikatelské činnosti.¹³⁰ S obchodem či obchodněprávní teorií jsou závazky a smlouvy úzce spjaty. Jak poukazuje Raban, „veškerá nauka o závazcích, stejně jako institut závazku a následně jeho právní úprava zajišťující vynutitelnost, vznikly při kooperaci jednotlivých článků lidské společnosti společně s obchodem, resp. tímto obchodem jsou.“¹³¹

Smlouvou dle občanského zákoníku projevují strany vůli zříditi mezi sebou závazek a řídit se obsahem smlouvy.¹³² Lze ji tedy vymezit jako dvoustranné či

¹²⁸ HURDÍK, Jan. Soukromé a občanské právo v systému práva. In: HURDÍK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o, 2018, s. 33.

¹²⁹ § 1723 odst. 2 obč. zák.

¹³⁰ § 420 odst. 2 obč. zák.

¹³¹ RABAN, Přemysl. Obchodní závazky - obecné otázky. In: RABAN, Přemysl a kol. *Obchodní právo*. Brno: Václav Klemm - Vydavatelství a nakladatelství, 2020, s. 315.

¹³² § 1724 obč. zák.

vícestranné právní jednání, jímž její strany projevují vůli mezi sebou zřídít závazek a být vázány obsahem smlouvy. V § 1724 odst. 1 obč. zák., který takto smlouvu vymezuje, lze spatřovat projev zásady smluvní volnosti a autonomie vůle.¹³³ Byť je smluvní volnost projevem soukromoprávní svobody, autonomie vůle, upozorňují Pelikánová s Pelikánem, že rozsah smluvní svobody je determinován i právem veřejným. Pokud bylo dříve komunistickým režimem zakázáno podnikat, byla tím omezena i smluvní volnost, jelikož celou řadu smluv nemohla soukromá osoba uzavírat.¹³⁴

Klíčová je zde svoboda stran se zavazovat. Knapp sice konstatuje, že definovat svobodu či definovat ji obecně není snadné. V obecném kontextu se o ní mluví jako o určitém postavení člověka ve společnosti, mluví se ale také o jejích specifických projevech, které se často nazývají jako autonomie vůle nebo autonomie chování, mezi které Knapp řadí i svobodu smluvní.¹³⁵ Fuller mezi základními koncepcemi smluvního práva jako nejrozšířenější a nepostradatelnou zásadu považuje autonomii vůle („*private autonomy*“). Ta podle něj jednoduše znamená, „*že právo pohlíží na soukromé osoby jako na ty, které mají pravomoc v určitých mezích provádět změny ve svých právních vztazích.*“¹³⁶

Za charakteristické znaky smlouvy lze v souladu s literaturou zmínit následující znaky:

1. Jde o právní jednání.
2. Musí být projevna shodná vůle stran (konsenzualita).
3. Subjekty právního vztahu jsou strany smlouvy.
4. Smlouvou je založen závazek.
5. Se smlouvou je spojena její potenciální ochrana a vynutitelnost závazků ze strany státu, které strany mohou – ale nemusí – využít.¹³⁷

¹³³ GAŇO, Jiří, JIRSA, Jaromír, ZOUBEK, Hynek a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek XI - Závazky - obecná část (§ 1721 - 2054)*. [online] Ostrava: CODEXIS publishing, 2018. [cit. 2022-02-15] dostupné z www.codexis.cz. komentář k § 1724.

¹³⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena a Robert PELIKÁN. Komentář k § 1724. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. Praha: Wolters Kluwer. 2014. s. 8.

¹³⁵ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: Beck, 1998, s. 15.

¹³⁶ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 806.

¹³⁷ Dle RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*, s. 36.

Vymezení pojmu „smlouva“ ve starší literatuře příliš neliší. Sedláček ji popisoval jako právně relevantní projev vůle více osob. K tomu dodával: „*Je tedy smlouva s hlediska zákonného předpisu právní skutečností, k níž logicky na základě daného předpisu připínáme subjektivní povinnost. S hlediska smlouvajících stran je normou, neboť stanoví, že něco má být. Její právní relevance je však odvozena z normy vyšší, zákonné, a proto pravíme o této normě, že je normou odvozenou.*“¹³⁸

Literatura popisuje smlouvu také jako pravidlo chování, jelikož občanský zákoník nechápe smlouvu jen jako institut, který závazek zakládá, ale také jej reprezentuje, a to s odkazem například na příslušná ustanovení občanského zákoníku upravující odstoupení či postoupení smlouvy.¹³⁹

Smluvní strany se mohou svobodně rozhodnout, zda smlouvu uzavřou. V ní si mohou upravit svá vzájemná práva a povinnosti a ty měnit, rušit nebo s nimi jinak disponovat. Tato úprava je však do jisté míry limitována právním řádem a zároveň je dodržování smluvních podmínek státem vynutitelné.¹⁴⁰ Knapp tak hovoří o tom, že nezbytným předpokladem a požadavkem autonomie smluvní vůle je svoboda rozhodnutí o uzavření smlouvy. Významná je i svoboda „utvořit obsah“, která však může být omezena například při uzavírání adhezních smluv.¹⁴¹

Smluvní strany mezi sebou vytvářejí do jisté míry své vlastní, autonomní právo. Boguszak v této souvislosti konstatoval, že „*[s]joukromoprávní sféra se vyznačuje dispoziční autonomií subjektů, v jejichž kogentně určených mezích subjekty svými právními úkony, zejména smlouvami, jakoby vytvářejí své ,autonomní právo‘.*“¹⁴²

V anglické literatuře je smluvní právo popisováno jako oblast práva, která určuje okolnosti, za kterých je slib právně závazný pro osobu, která jej učiní.¹⁴³ Treitel v souladu s tím popisuje smlouvu jako dohodu, na základě které vznikají povinnosti vymahatelné nebo uznané na základě práva, přičemž faktorem

¹³⁸ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*, s. 6.

¹³⁹ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*, s. 35.

¹⁴⁰ Srov. RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*, s. 35.

¹⁴¹ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*, s. 145.

¹⁴² BOGUSZAK, Jiří. *Systém práva*. In: ČAPEK, Jiří a Jiří BOGUSZAK. *Teorie práva*. Praha: Codex, 1997, s. 89.

¹⁴³ BEATSON, J. et al. *Anson's Law of Contract. 30th Edition*. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2016, s. 1.

odlišujícím smluvní povinnosti od jiných právních povinností je, že smluvní povinnosti jsou založeny dohodou stran.¹⁴⁴ Většina pravidel, které jsou v prostředí common law používané při posuzování nabídky a její akceptace vedoucí k uzavření smlouvy jsou spojeny s teorií smluvní vůle („*will theory of contract*“) rozvinutou v 19. století. Jejimi zřejmě nejvýznamnějšími představiteli byli Robert-Joseph Pothier a Friedrich von Savigny. Ti připisovali vznik smluvních povinností vzájemné dohodě či vzájemnému souhlasu smluvních stran. Smlouva je tak vnímána jako výsledek setkání vůlí smluvních stran.¹⁴⁵ Tato teorie však již bývá odmítána a je považována pouze za obrazný popis a vysvětlení autonomie vůle.¹⁴⁶

Občanský zákoník přičítá uzavření smlouvy k okamžiku, kdy si strany ujednají její obsah. Zároveň je v mezích právního řádu stranám ponecháno na vůli svobodně si smlouvu ujednat a určit její obsah.¹⁴⁷ Smlouva je uzavřena, jakmile si strany ujednaly její obsah. Je proto v kontextu tématu významné se věnovat institutům oferty a akceptace.

2.8 Nabídka a akceptace

Obecný zákoník občanský vymezoval smlouvu prostřednictvím nabídky a akceptace: „*Kdo projeví, že chce na někoho převést své právo, t.j. že mu chce něco dovoliti, dáti nebo proň něco učiniti nebo se své strany něčeho opomenouti, činí nabídku; jestliže však onen jiný nabídku platně přijme, je shodnou vůlí obou stran skutkem smlouva.*“¹⁴⁸

Nabídku nyní občanský zákoník vymezuje jako právní jednání směřující k uzavření smlouvy, které obsahuje podstatné náležitosti smlouvy tak, aby smlouva mohla být uzavřena jeho jednoduchým a nepodmíněným přijetím, a ze kterého plyne vůle navrhovatele být smlouvou vázán, bude-li nabídka přijata.¹⁴⁹ Sedláček ji definoval jako „*jednostranný projev vůle určité osoby vůči jiné osobě, jímž ona*

¹⁴⁴ TREITEL, Guenter H. *The Law of Contract (11th Edition)*. London: Sweet & Maxwell, 2003, s. 1.

¹⁴⁵ MCKENDRICK, Ewan. *Contract Law: Text, Cases, and Materials. 4th Edition*. Oxford: Oxford Univ. Press, 2010, s. 52, 53.

¹⁴⁶ Srov. FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 807.

¹⁴⁷ § 1725 obč. zák.

¹⁴⁸ § 861 zákona č. 946/1811 Sb.z.s., obecný zákoník občanský.

¹⁴⁹ Dle § 1732 obč. zák.

*osoba projevuje úmysl, že chce uzavřít smlouvu toho obsahu, jak jej v tomto projevu označila“.*¹⁵⁰

Naproti tomu akceptací je projev vůle osoby, které je nabídka určena, jímž nabídku přijme.¹⁵¹ Sedláček pak přijetí nabídky popisuje jako „*projev vůle oblatovy, že souhlasí s projevem vůle nabízející, aby uzavřeli spolu smlouvu, t j. převzali stanovené povinnosti“.*¹⁵²

Postup, na základě kterého má být projevena společná vůle stran zřídít mezi sebou závazek, bývá nazýván jako negociace. Ta může být tvořena soustavou na sebe navazujících právních jednání jako projevů vůle účastníků.¹⁵³ Nejjednodušší bude proces negociace v případě, že bude pouze dvoustupňový (jedna ze stran podá nabídku, druhá ji bezvýhradně akceptuje). K uzavření smlouvy může dojít také třístupňově na základě podané nabídky, v návaznosti na kterou druhá strana učiní protinabídku, již původní nabízející akceptuje. Jsou však také běžné složitější závazkové vztahy, u nichž bude uzavření smlouvy předcházet vzájemně propojený řetězec právních jednání, dokud se nevyjasní a neujedná konečný obsah smlouvy.¹⁵⁴ Zejména v obchodněprávní praxi se totiž vyskytne větší množství smluv, které vyкроí z klasických hranic nabídky a akceptace. Jiný postup uplatní strany při akceptaci nabídky zboží vystaveného v obchodně a jiný před uzavřením komplexní, dlouho vyjednávané smlouvy uzavřené mezi dvěma mezinárodními korporacemi.¹⁵⁵ Fuller k tomu v souvislosti s obchodními dohodami dodává, že ty „*mohou často vzniknout pouze ze série jednání, v nichž každý krok obsahuje dostatek jistoty, aby se vyplatila další výměna stanovisek, a přitom zůstává dostatečně pružný, aby umožnil radikální přizpůsobení novým situacím. Obklopit rigidními právními sankcemi i první předběžné projevy záměru by nejen vneslo do*

¹⁵⁰ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků.* s. 8.

¹⁵¹ § 1740 obč. zák.

¹⁵² SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků.* s. 12.

¹⁵³ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo,* s. 34.

¹⁵⁴ *Ibid.,* s. 37.

¹⁵⁵ STONE, Richard. *The Modern Law of Contract. 8th edition.* London ; New York: Routledge-Cavendish, 2009, s. 2.

*obchodních jednání nepříjemnou atmosféru, ale ve skutečnosti by bránilo obchodu.*¹⁵⁶

V předchozím textu bylo uvedeno, že proces uzavření smlouvy bude často složitější, než pouze dvoustupňový na základě nabídky a její bezvýhradné akceptace. Na druhou stranu je v kontextu tématu vhodné se alespoň rámcově zastavit u institutů nabídky a akceptace. U velkého množství smluv uzavíraných online bude docházet k nabídce učiněné prostřednictvím internetového obchodu a její akceptaci spotřebitelem bez možnosti jakkoliv vyjednávat o podmínkách smlouvy. Typickým příkladem jsou click-wrap či click-through smlouvy rozebírané v dalším textu. V prostředí informačních technologií může dojít k projevení nabídky, její akceptaci a uzavření smlouvy i jinými způsoby. Z pohledu práva bude zřejmě nejjednodušší situace, kdy si strany před uzavřením smlouvy vymění e-mailové zprávy obsahující nabídku a její akceptaci, přičemž všechny smluvní podmínky budou následně vtěleny do smlouvy v podobě elektronického dokumentu připraveného v textovém editoru, který bude následně podepsán některou z vyšších úrovní elektronického podpisu. Je však třeba říci, že i prostou vzájemnou výměnou e-mailových zpráv dojde k platnému učinění nabídky a její akceptaci, což si mnohdy nemusí účastníci této komunikace uvědomovat.¹⁵⁷

Podle § 1731 obč. zák. platí, že z návrhu na uzavření smlouvy, resp. nabídky musí být zřejmé, že nabízející má úmysl uzavřít určitou smlouvu s osobou, vůči které je nabídka určena. Nabídka je perfektní ve chvíli, kdy dle § 1732 odst. 1 obč. zák. z právního jednání směřujícího k uzavření smlouvy plyne vůle navrhovatele být smlouvou vázán a obsahuje-li alespoň podstatné náležitosti smlouvy a je možné ji uzavřít jednoduchou bezvýhradní akceptací nabídky. Podstatnými náležitostmi smlouvy jsou takové, které je nutno dohodnout, aby na základě právního jednání byla uzavřena smlouva, resp. ty náležitosti, o nichž některá ze stran prohlásí, že o nich musí být dosaženo dohody.¹⁵⁸

¹⁵⁶ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 813.

¹⁵⁷ WOOD BRALEY, Sarah. Why Electronic Signatures Can Increase Electronic Transactions and the Need for Laws Governing Electronic Signatures. *Law and Business Review of the Americas*. roč. 2001, č. 7, s. 419.

¹⁵⁸ PELIKÁNOVÁ, Irena a Robert PELIKÁN. Komentář k § 1732. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. Praha: Wolters Kluwer. 2014. s 31.

Občanský zákoník přirozeně nezužuje nabídku pouze na adresnou nabídku určenou konkrétní osobě. Předně občanský zákoník předpokládá, že návrh dodat zboží nebo poskytnout službu za předem určenou cenu, který byl učiněný při podnikatelské činnosti reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží, je nabídkou s výhradou vyčerpání zásob nebo ztráty schopnosti podnikatele plnit.¹⁵⁹ Zákon zde tedy nejprve zavádí vyvratitelnou právní domněnku a zároveň rozvazovací podmínku pro případ, že oferent nebude dostatečně solventní (výhrada vyčerpání zásob nebo ztráty schopnosti podnikatele plnit).¹⁶⁰

2.8.1 Návrhy nesplňující náležitosti nabídky

Pokud projev vůle nespĺňuje náležitosti, pak takové jednání není nabídkou a nemůže být přijato – zakládá buď veřejný příslib nebo výzvu k podání nabídky. To stejné platí o projevu, který směřuje předem neurčenému okruhu osob či má povahu reklamy.¹⁶¹ Takové jednání tedy není nabídkou a nemůže být přijato, není tedy právně závazné pro žádnou ze stran.¹⁶²

2.8.2 Veřejná nabídka

Základní definice nabídky stanovuje, že nabídka musí jasně vyjadřovat oferentovu vůli uzavřít konkrétní smlouvu s akceptantem, vůči kterému je nabídka učiněna. To znamená, že nabídka musí být adresována konkrétní osobě. Ne vždy se tak samozřejmě v praxi děje. Pravděpodobně nejčastější neadresná nabídka je dříve zmíněná nabídka dodat zboží nebo poskytnout určitou službu učiněná ve spojení s podnikatelskou činností oferenta. I jiné osoby mimo podnikatelů však mohou činit neadresné nabídky. Za tímto účelem občanský zákoník definuje veřejnou nabídku jako projev vůle navrhovatele, kterým se obrací na neurčité osoby s návrhem na uzavření smlouvy. Platí také, že podnět k uzavření smlouvy, z něhož neplyne úmysl uzavřít určitou smlouvu nebo který nemá náležitosti nabídky, se považuje za výzvu k podávání nabídek.¹⁶³

Veřejná nabídka je činěna vůči neuzavřenému množství osob. Platí pravidlo, podle kterého je na základě veřejné nabídky smlouva uzavřena s tím, kdo

¹⁵⁹ § 1732 obč. zák.

¹⁶⁰ Srov. § 1732 odst. 2 obč. zák.

¹⁶¹ § 1733 obč. zák.

¹⁶² V některých případech lze však uvažovat o některých formách předsmělní odpovědnosti.

¹⁶³ § 1780 odst. 1 obč. zák.

včas a v souladu s ní navrhovatel nejdříve oznámí, že veřejnou nabídku přijímá. Přijme-li veřejnou nabídku současně několik osob, je smlouva uzavřena s tou, kterou navrhovatel zvolil.¹⁶⁴

2.8.3 Závazky z právního jednání jedné osoby

Tyto závazky jsou regulovány v § 2884 a následujících ustanoveních obč. zák. a zahrnují takzvaný veřejný příslib a slib odškodnění. Výslovně jsou upraveny tři závazky z právního jednání jedné osoby:

- Príslib odměny, kdy příslibující je zavázán dát odměnu za určitý výkon předem neurčené osobě, byl-li příslib veřejně vyhlášen. Pokud podmínky veřejného příslibu splní několik osob, náleží odměna tomu, kdo výkon provedl nejdříve. Pokud podmínky splní několik osob současně, rozdělí příslibující mezi ně odměnu rovným dílem. Pro oba tyto případy však může z veřejného příslibu plynout jiná vůle příslibujícího.
- Vypsání ceny, kdy za určitý co možná nejlepší výkon v určité době je přislíbena cena.
- Slib odškodnění, kdy se slibující zavazuje nahradit příjemci slibu škodu, vznikne-li mu z jeho určitého jednání, o něž ho slibující žádá a k němuž příjemce slibu není povinen.

Mezi nabídkou, veřejným příslibem a výzvou k podání nabídky činí občanský zákoník následující rozdíly:

1. Běžná nabídka, která je v souladu s § 1732 odst. 1 obč. zák. – nabídka, ze které vyplývá vůle oferenta uzavřít smlouvu s osobou, které je nabídka činěna, a vůle být touto smlouvou vázán v případě akceptace, přičemž taková nabídka musí obsahovat podstatné náležitosti smlouvy a smlouva může být uzavřena jednoduchou a bezvýhradní akceptací.
2. Nabídka na dodání zboží nebo poskytnutí určité služby učiněná v souvislosti s podnikatelskou činností prostřednictvím reklamy, katalogu nebo vystavením zboží. Zde platí vyvrátitelná právní domněnka, že jde o nabídku.

¹⁶⁴ § 1782 odst. 1 obč. zák.

3. Veřejná nabídka oferenta (který zároveň není podnikatel), kterou je činěna oferta uzavřít konkrétní smlouvu předem neurčenému akceptantovi.
4. Veřejný příslib a slib odškodnění.
5. Výzva k předložení nabídek, pokud návrh nevyjadřuje vůli uzavřít konkrétní smlouvy a být touto smlouvou vázán anebo neobsahuje náležitosti nabídky dle § 1732 odst. 1 obč. zák.

V prostředí common law je nabídka definována obdobně jako v tom českém. Nabídku anglická literatura popisuje jako „*určitý slib být vázán, bez dalšího, pokud příjemce nabídky souhlasí s podmínkami nabídky*“¹⁶⁵ nebo šířeji jako „*určitý slib být vázán za navržených podmínek, učiněný s úmyslem, že se stane závazným, jakmile osoba, které je určen (příjemce nabídky), přijme podmínky nabídky.*“¹⁶⁶ Jiná definice chápe nabídku „*jako projev jedné osoby, že je připravena uzavřít smlouvu s jednou nebo více jinými osobami za určitých podmínek, které jsou stanoveny nebo mohou být stanoveny v okamžiku učinění nabídky.*“¹⁶⁷

Rozdílně však soudy zacházejí s nabídkou učiněnou prostřednictvím reklamy nebo vystavením zboží v obchodě. Z rozhodovací praxe vyplývá pro reklamu pravidlo, že (přínejmenším u dvoustranných smluv) představuje výzvu k jednání (*invitation to treat*), tedy nikoli nabídku, ale slovy českého občanského zákoníku výzvu k podání nabídek. Hlavním důvodem je ochrana strany, která inzerát zadala, před povinností uzavřít smlouvu s každou osobou, která by byla ochotna zboží za nabízenou cenu koupit. Lze zmínit případ *Grainger & Son v. Gough [1896]*, kde bylo argumentováno tím, že obchodník měl omezené zásoby, a proto nemohl být zavázán k uzavření předem neurčitého počtu smluv, protože by nebyl schopen dodat neomezený počet zboží (v tomto konkrétním případě vína). Odlišně je ale možné v reklamě výslovně uvést, že jde o nabídkou s výhradou vyčerpání zásob.

¹⁶⁵ POOLE, Jill, James DEVENNEY a Adam SHAW-MELLORS. *Contract law: Law Revision and Study Guide*. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 6.

¹⁶⁶ *Ibid.*, s. A 2.

¹⁶⁷ STONE, Richard. *The Modern Law of Contract. 8th edition*, s. 42.

Stejné pravidlo platí pro vystavení zboží v obchodě. Jedním z případů, které jej vytvořily, je věc *Pharmaceutical Society of Great Britain v. Boots Cash Chemists (Southern) Ltd [1953]*. V tomto případě soud dospěl k závěru, že vystavení zboží v lékárně není nabídkou, ale výzvou k jednání. Nabídku pak učinil zákazník, který se rozhodl lékárník přijmout. Pro vystavení zboží ve výloze obchodu soudy rovněž považují za výzvu k jednání. To vyplývá například z věci *Fisher v. Bell [1961] QB 394*, kde soud dovodil: „Je zřejmé, že podle běžného smluvního práva je vystavení zboží s cenou ve výloze pouze výzvou k jednání. V žádném případě se nejedná o nabídku k prodeji, jejíž přijetí představuje smlouvu“.

2.9 Dílčí závěr

Jako výchozí bod pro tuto kapitolu jsem konstatoval, že český právní řád vychází z principu legální licence. V soukromém právu se tento princip projevuje v podobě smluvní svobody spočívající ve svobodném rozhodnutí budoucích smluvních stran o uzavření smlouvy, volby dalších smluvních stran, formy a obsahu smlouvy. Tato svoboda nicméně není bezbřehá a může být limitována některými zákonnými ustanoveními. Do současné právní úpravy se promítá zásada autonomie vůle a bezformálnosti. Právní jednání lze tedy činit – pokud zákon či ujednání účastníků nestanoví jinak – bez ohledu na formu.

Zákon pro některá právní jednání požaduje jejich provedení v předepsané formě. Ve formě právního jednání se také mohou omezit účastníci právního jednání sami. Tato zákonná či smluvní omezení vyplývají z funkcí, které může určitá forma plnit. V odborné literatuře jsou zmiňovány různé funkce formy. Z americké literatury byly identifikovány funkce důkazní, varovací a objasňující.¹⁶⁸ Z anglické literatury jsem citoval 6 funkcí podpisu: *primární a sekundární důkazní funkci, varovací, ochrannou, objasňující a uchovávající funkci*.¹⁶⁹ V české literatuře lze v různých textech vysledovat funkce důkazní, legitimační, informativní, varovnou, kontrolní, poradní, objasňující a zajišťovací.

Podobné funkce lze dovodit pro vlastnoruční podpis. Ten má pouze obyčejový charakter a není v právním řádu nikde vymezen. Lze rozlišit formální

¹⁶⁸ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 803.

¹⁶⁹ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 11.

(zda grafický projev vykazuje zevní znaky vlastnoručního podpisu) a materiální (zda je skutečně projevem vůle jednající osoby) stránku podpisu.¹⁷⁰ V české literatuře se hovoří zejména o funkci označovací, deklarační, důkazní a krycí. Vyšší forma podpisu v podobě například legalizace podpisu může plnit také funkci poradní a kontrolní.

V textu jsem dále rozebral, jak občanský zákoník a odborná literatura nakládá s pojmem smlouva. Platí sice, že proces uzavření smlouvy bude často složitější, než pouze dvoustupňový na základě nabídky a její akceptace. U velkého množství smluv uzavíraných online však bude docházet k nabídce učiněné prostřednictvím internetového obchodu a její akceptaci bez možnosti jakkoliv vyjednávat o podmínkách smlouvy. Proto byla věnována pozornost i institutům nabídky a akceptace.

¹⁷⁰ KOVAŘÍK, Z. *Směnka a šek v České republice*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, str. 46 an.

3 Písemná forma právního jednání učiněná elektronickými prostředky

3.1 Úvod

V této části práce odpovídám na otázku, jakým způsobem lze provést prostřednictvím elektronického prostředku písemné právní jednání. Za tímto účelem je nutné vzít v úvahu zejména relevantní ustanovení občanského zákoníku, nařízení eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru.

Část této kapitoly tvoří úvahy ohledně zachování písemné formy i v případě právních jednání, která byla provedena prostřednictvím elektronického prostředku, ale nebyla opatřena elektronickým podpisem. Tuto otázku považuji za důležitou k formulaci závěrů k výzkumným otázkám řešeným v této práci.

Věnuji se zde také soukromoprávnímu jednání prováděnému prostřednictvím datových schránek jako typu elektronického prostředku a specifikům datových schránek při jejich využití pro soukromoprávní jednání. Domnívám se totiž, že datové schránky mohou být v budoucnu více používány nejen v rámci komunikace s orgány veřejné moci, ale rovněž i v soukromoprávním styku. Z toho důvodu věnuji větší pozornost soukromoprávnímu jednání vykonávanému s využitím datových schránek a potenciálně problematickým souvisejícím otázkám, z nichž jako možná nejvýznamnější vnímám stanovení okamžiku perfekce takto doručovaného právního jednání.

3.2 Zachování písemné formy při elektronickém právním jednání

Dříve jsem konstatoval, že podmínka písemnosti bude naplněna, bude-li právní jednání zachyceno v textu tak, aby jej bylo možné znovu přečíst či reprodukovat. Podle Polčáka „[p]ísemnost není ani projevem vůle, ale pouze jeho vnější jevovou formou. Je-li tedy vůle projevena písemně, znamená to, že její projev má formu textu, tj. slov zachycených za užití písma.“¹⁷¹ Z pohledu práva tak bude bez významu, zda bude hmotným nosičem textu papír či jiný pevný podklad anebo například elektronický dokument vytvořený a zobrazený textovým editorem.¹⁷²

¹⁷¹ POLČÁK, Radim. *Elektronické právní jednání - změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb.*, s. 34.

¹⁷² Srov. DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 159.

Ustanovení § 562 odst. 2 obč. zák., zavádí pravidlo, podle kterého je písemná forma zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby. Taková právní jednání tedy nejsou zvláštní formou právního jednání ale typem písemné formy, je možné nazvat je spíše jako ekvivalenty (náhražky) písemné formy.¹⁷³ V úvahu je také nutné vzít § 3026 odst. 1 obč. zák., podle kterého, nevyklučuje-li to povaha písemnosti, platí ustanovení občanského zákoníku o listině obdobně i pro jinou písemnost bez zřetele na její podobu.

Nejprve je tedy třeba vyjasnit, co je myšleno elektronickým prostředkem a jiným technickým prostředkem. Občanský zákoník tyto pojmy nijak nedefinuje a nečiní tak ani jiné předpisy. Výjimkou je zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti. Pro účely tohoto zákona se elektronickými prostředky rozumí zejména síť elektronických komunikací, elektronická komunikační zařízení, automatické volací a komunikační systémy, telekomunikační koncová zařízení a elektronická pošta.¹⁷⁴ Důvodová zpráva tohoto zákona konstatuje, že za elektronický prostředek je považován jak hardware, tak i softwarové aplikace. Ustanovení obsahuje demonstrativní výčet, jako příklad dalších elektronických prostředků důvodová zpráva uvádí také messenger¹⁷⁵ a jiné prostředky umožňující tento druh komunikace. Elektronická pošta, kterou zákon považuje také za elektronický prostředek, je definována jako textová, hlasová, zvuková nebo obrazová zpráva poslaná prostřednictvím veřejné sítě elektronických komunikací, která může být uložena v síti nebo v koncovém zařízení uživatele, dokud ji uživatel nevyzvedne.¹⁷⁶

Takto širokému vymezení elektronického prostředku odpovídá i jeho výklad pro účely § 561 a § 562 občanského zákoníku v odborné literatuře. Elektronickým či jiným technickým prostředkem rozumí „v podstatě kterýkoli

¹⁷³ Srov. TICHÝ, Luboš. Komentář k § 562. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 1391.

¹⁷⁴ § 2 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů.

¹⁷⁵ Jako příklad důvodová zpráva uváděla jako příklad messengeru aplikaci ICQ. Ta zřejmě nyní minimálně v České republice příliš využívána nebude. Aktuálně lze jako příklad uvést Messenger, WhatsApp, Viber a podobné aplikace.

¹⁷⁶ § 2 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů.

prostředek umožňující komunikaci na dálku.“¹⁷⁷ Hrdlička pod pojem „elektronický prostředek“ zahrnuje především internet, mobilní telefon a podobně. Jako „jiný technický prostředek“ chápe telegraf, telefax apod.¹⁷⁸ apod.

Písemnou formu právního jednání lze provést prostřednictvím elektronických prostředků za splnění dvou podmínek:

1. Musí být zachycen obsah právního jednání.
2. Elektronický prostředek umožní určení jednající osoby.

První podmínku nebude složité splnit např. prostřednictvím elektronického dokumentu uchovávaného na zařízení jednajících osob či jiném uložišti, prostřednictvím e-mailu, datových schránek a dalších prostředků elektronické komunikace. Jak uvádí Čech, text právního jednání v elektronické formě bude možné zachytit libovolným způsobem, například dokumentem v libovolném formátu, e-mailem nebo SMS zprávou.¹⁷⁹ Druhou podmínku však již nemusí každý elektronický prostředek splňovat. Například e-mailovou adresu, na rozdíl třeba od datové schránky, není možné bez další identifikace spojit s konkrétní osobou. E-mailová adresa adam.jares@email.cz negarantuje skutečnost, že jí disponuje skutečně osoba se jménem Adam Jareš. A pokud ano, v České republice nepochybně nežije pouze jedna jediná osoba se jménem Adam Jareš. Problém identifikace osob jednajících prostřednictvím elektronických prostředků, zejména prostřednictvím sítě internet, je jedním ze základních problémů, které je třeba v případě právních jednání prováděných prostřednictvím elektronických prostředků řešit. Lze jej nicméně překlenout prostřednictvím služeb vytvářejících důvěru v elektronické transakce a elektronického podpisu (k úpravě a druhům elektronického podpisu viz níže). Zároveň je nutné si klást otázku o vzájemném poměru § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák. – tedy zda je k platnosti písemné formy právního jednání učiněné prostřednictvím elektronického prostředku vždy

¹⁷⁷ KINDL, Milan, KINDL, Tomáš, KINDLOVÁ, Michaela, ŠÍMA, Alexandr a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek V - Právní skutečnosti (§ 545 - 654)*. [online] Ostrava: CODEXIS publishing, 2018, komentář k § 562. [cit. 2022-02-15]. Dostupné z www.codexis.cz.

¹⁷⁸ HRDLIČKA, Miloslav. § 562 [Písemná forma právního jednání učiněného elektronickými prostředky]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2025.

¹⁷⁹ ČECH, Pavel. Elektronická kontraktace. In: SEDLÁKOVÁ, Jana et al. *Softwarové smlouvy: Jejich specifika a kontrakční proces*. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 16.

třeba takové jednání opatřit elektronickým podpisem (k tomu také viz níže).

Občanský zákoník se zde zdánlivě příliš neliší od předchozí úpravy. Podle § 40 občanského zákoníku z roku 1964 byla písemná forma zachována, pokud byl právní úkon učiněn telegraficky, dálnopisem nebo elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která právní úkon učinila. V tomto ustanovení bylo elektronické právní jednání mírně upozaděno a důraz byl kladen na „právní úkony“ činěné telegraficky a dálnopisem. V nyní účinném znění § 562 odst. 1 obč. zák. je s ohledem na technický vývoj situace opačná. Elektronický prostředek je zde výslovně zmíněn a zřejmě pouze sporadicky užívaný dálnopis či telegraf spadají do kategorie „jiných technických prostředků“.

Pro další uvažování o tématu této práce je nutné najít definici pojmu „elektronický dokument“. Tichý k tomu uvádí, že *„[e]lektronická forma předpokládá elektronický dokument, tedy elektronická data, která jsou obsažena (uchovávána) v určité databázi a bez technických prostředků nejsou čitelná. Předpokládá se však, že data jsou čitelná v písemných znacích a lze je tak přechovávat.“*¹⁸⁰

Elektronické dokumenty představují základní předpoklad písemného elektronického právního jednání. Stejně tak jsou významné pro jakýkoliv další rozvoj přeshraničních elektronických transakcí na vnitřním trhu Evropské unie.¹⁸¹ Je však také třeba si uvědomit, že technologický vývoj do jisté míry boří běžnou představu o podobě dokumentu jako neměnného obsahu fixovanému k nějakému konkrétnímu okamžiku. Lze se stále častěji setkávat s dokumenty ukládanými na virtuálních uložistiích (v *cloudu*), jejichž obsah se neustále (i v reálném čase) mění či obsahují více vrstev informací.¹⁸²

Pro účely archivnictví a spisové služby je dokument (i elektronický) definován v § 2 písm. e) zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, který dokumentem rozumí každou písemnou, obrazovou, zvukovou nebo jinou zaznamenanou informaci, ať již v podobě analogové či digitální. V kontextu této práce je nutné vzít v úvahu nařízení eIDAS,

¹⁸⁰ TICHÝ, Luboš. Komentář k § 562. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 1391.

¹⁸¹ DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 166.

¹⁸² POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 54.

kteřé dle svého čl. 3 bodu 35 rozumí elektronickým dokumentem jakýkoli obsah uchovávaný v elektronické podobě, zejména jako text nebo zvuková, vizuální nebo audiovizuální nahrávka.

Pro zachování písemné formy právního jednání je třeba ponechat stranou zvukovou a audiovizuální nahrávku a je možné pro účely této práce definovat elektronický písemný dokument jako obsah uchovávaný v elektronické podobě jako text. Text bude možné samozřejmě doplnit i vizuálními prvky, typicky nějakým obrázkem, nákresem apod. Pokud bude předmětem smlouvy například nějaká nemovitá věc, bude nepochybně i v elektronické podobě možné doplnit textovou smlouvu obrázkem s nákresem prostor nebo umístěním nemovité věci na katastrální mapě. Lze si však také představit spojení elektronicky podepsané smlouvy se zvukovou, vizuální nebo audiovizuální nahrávkou tvořící přílohu smlouvy.

Za znaky právně relevantní písemnosti považuje Polčák její trvalost (trvalý záznam informací), písemnou formu (písemný záznam nesené informace) a autenticitu (přičitatelnost určitému subjektu). Nejde pak ani o podklad, na kterém je písemnost zachycena. Naplnění těchto požadavků v případě elektronického dokumentu je tak pouze věcí technické způsobilosti elektronického dokumentu. Konstatuje tak, že pojmy „písemnost“ a „elektronická písemnost“ nestojí na stejné úrovni, ale naopak pojem „písemnost“ zahrnuje všechny formy včetně elektronické či případně jiné v budoucnu vynalezené.¹⁸³

3.3 Naplnění písemné formy bez elektronického podpisu

Definice jednoduchého (prostého) elektronického podpisu dle č. 3 odst. 10 eIDAS je záměrně velice široká. Je definován jako „*data v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena, a která podepisující osoba používá k podepsání.*“ Bude ji tedy za určitých okolností splňovat různorodá paleta typů elektronického podpisu.¹⁸⁴

Je nicméně stále na místě si klást otázku o vztahu mezi § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák., tedy zda je k platnosti písemné formy právního jednání učiněné

¹⁸³ Ibid., s. 55.

¹⁸⁴ Např. SMEJKAL, Vladimír, Jindřich KODL a Miroslav UŘIČAŘ. *Elektronický podpis podle nařízení eIDAS*. s. 219.; KMENT, Vojtěch. Nahradí elektronický podpis prostý ten tradiční

prostřednictvím elektronického prostředku vždy třeba takové jednání opatřit elektronickým podpisem. Zde existují zejména dva výkladové přístupy¹⁸⁵:

1. Obě tato ustanovení občanského zákoníku upravují dvě odlišné kategorie právních jednání učiněných prostřednictvím elektronického prostředku. Do první kategorie patří právní jednání opatřená elektronickým podpisem a do druhé spadají právní jednání, která sice nebudou opatřena elektronickým podpisem, ale která i tak budou právně relevantní písemností, jelikož budou umožňovat zachycení obsahu právního jednání a také určení jednající osoby.

2. Písemné právní jednání učiněné elektronickými prostředky vyžaduje k zachování písemné formy vždy připojení elektronického podpisu.

V odborné literatuře a rozhodovací praxi se příležitostně objevují názory, že pro platnost elektronického právního jednání nestačí jeho podepsání prostým elektronickým podpisem a je třeba jej opatřit alespoň zaručeným elektronickým podpisem.¹⁸⁶ Lze soudit, že zastává-li někdo tento názor, nebude zřejmě akceptovat elektronické právní jednání bez jakéhokoli elektronického podpisu.

Zdá se však, že v odborné literatuře převládá názor o vztahu speciality § 562 odst. 1 obč. zák. k § 561 odst. 1 obč. zák. Již v roce 2001 ve vztahu k občanskému zákoníku z roku 1964 a zák. o el. podpisu konstatoval Matejka, že písemná forma právního úkonu zůstává zachována, je-li právní úkon učiněn elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která právní úkon učinila. V této souvislosti zmiňuje, že „*nově upravené právo (nikoli tedy výslovnou povinností) jednající osoby, která učinila právní úkon elektronickými*

vlastnoruční? *Bulletin advokacie*, ročník 2016, č. 12. s. 31–35.; a KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. s. 138–142.

¹⁸⁵ Viz např. BEZOUŠKA, Petr. § 562. Kdy je v případě e-mailu dodržena písemná forma právního jednání? In: BEZOUŠKA, Petr, HAVEL, Bohumil. *Občanský zákoník. Srovnávací komentář*. [online]. Wolters Kluwer [cit. 2020-11-4] nebo KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. s. 86–90.

¹⁸⁶ Např. MATULA, Zbyněk. Lze považovat e-mail bez zaručeného elektronického podpisu za písemné právní jednání? [online] *Rekodifikace a praxe*. 2014, č. 3 [cit. 2022-02-22] dostupné z www.noveaspi.cz; HRDLIČKA, Miloslav. § 562 [Písemná forma právního jednání učiněného elektronickými prostředky]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2026; KINDL, Milan, KINDL, Tomáš, KINDLOVÁ, Michaela, ŠÍMA, Alexandr a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek V - Právní skutečnosti (§ 545 - 654)*. [online] Ostrava: CODEXIS publishing, 2018. [cit. 2022-02-15] dostupné z www.codexis.cz. komentář k § 561.

*prostředky, podepsat jej elektronicky podle zvláštních předpisů. Jediným takovým platným zvláštním předpisem je v současné době pouze ZoEP.*¹⁸⁷

Vzájemného poměru mezi § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák. si všímá Bezouška, který rozebírá oba přístupy a dochází k závěru, že každé z těchto ustanovení upravuje jiný druh právního jednání projeveného elektronickým prostředkem.¹⁸⁸ Obdobně Beran uvádí, že požadavek § 562 odst. 1 obč. zák. je vztažen k elektronickým právním jednáním, u kterých je písemná forma zachována, ač nejsou podepsána.¹⁸⁹ Zároveň konstatuje, že v případech uvedených v § 562 a § 563 obč. zák. není nezbytný podpis pro zachování písemné formy.¹⁹⁰

Donát s Tomíškem si vzájemného poměru § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák. všímají také a konstatují, že „[e]lektronický podpis však není jedinou cestou, jak dosáhnout písemného právního jednání v elektronické podobě“. Odkazují pak právě na § 562 odst. 1 obč. zák. jako druhou variantu písemného právního jednání v elektronické podobě.¹⁹¹

I další autoři považují § 562 za významnou výjimku z podmínky naplnění písemné formy předpokládající existenci dvou náležitostí, a to písemnosti a podpisu.¹⁹² Dochází přitom k závěru, že „[p]ísemná forma je totiž zachována (tj. jde o jednání splňující požadavky písemné formy) vždy, když bylo právní jednání učiněno elektronicky nebo jinými technickými prostředky umožňujícími jednak zachycení jeho obsahu a jednak určení jednající osoby. Elektronickým či jiným technickým prostředkem lze přitom rozumět v podstatě kterýkoli prostředek umožňující komunikaci na dálku, takže jde tedy o závažný průlom do pravidla obsaženého v § 561 o. z., dokonce o takový průlom, který může v praxi jeho význam

¹⁸⁷ MATEJKA, Ján. Úprava elektronického podpisu v právním řádu ČR. *Právník*, roč. 2001, č. 6. s. 557–586 [online] dostupné z právního informačního systému CODEXIS [cit. 2022-02-18].

¹⁸⁸ BEZOUŠKA, Petr. § 562. Kdy je v případě e-mailu dodržena písemná forma právního jednání? In: BEZOUŠKA, Petr, HAVEL, Bohumil. *Občanský zákoník. Srovnávací komentář*. [online]. Wolters Kluwer [cit. 2018-11-4]. Dostupné z www.noveaspi.cz.

¹⁸⁹ BERAN, Vladimír. Komentář k § 562. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír et al. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 622.

¹⁹⁰ *Ibid.* 621.

¹⁹¹ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 160.

¹⁹² Srov. Např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 2007, sp. zn. 29 Odo 965/2006.

do značné míry eliminovat.“¹⁹³

K závěru o vztahu speciality § 562 odst. 1 obč. zák. k § 561 odst. 1 dochází i Korbel s Melzerem, podle nichž § 562 odst. 1 upravuje případ, kdy elektronická forma naplní požadavek písemné formy i bez elektronického podpisu, pokud elektronický nebo jiný technický prostředek umožní alespoň zachycení obsahu právního jednání a určení jednající osoby.¹⁹⁴ Shodný závěr konstatují Matejka s Güttlerem. Jako variantu pro určení jednající osoby pak navrhují užití biometrických metod, které nebudou vyhovovat legislativnímu vymezení elektronického podpisu, ale budou plnit podobné funkce.¹⁹⁵ Ani podle Janouška se nevyžaduje, aby právní jednání učiněné v elektronické podobě splňující požadavky § 562 odst. 1, bylo podepsáno.¹⁹⁶

K těmto závěrům bych se přiklonil i já. Pokud by platil opak, pak by § 562 odst. 1 obč. zák. nepřinášel nic nového – písemná forma, byť provedená prostřednictvím elektronického prostředku, musí být nepochybně nějakým způsobem zaznamenaná. Konstatování o určení jednající osoby by bylo také zbytečné, protože určení jednající osoby by bylo možné učinit prostřednictvím adekvátního typu elektronického podpisu. Jinak řečeno, pokud by platilo, že písemné právní jednání učiněné elektronickými prostředky vyžaduje k zachování písemné formy vždy připojení elektronického podpisu, stačilo by použít § 561 odst. 1 ve spojení s § 3026 odst. 1 obč. zák.¹⁹⁷. Zároveň by takový závěr zřejmě vylučoval použití prostého elektronického podpisu z toho důvodu, že ten by ve většině případů nesplňoval identifikační funkci.

¹⁹³ KINDL, Milan, KINDL, Tomáš, KINDLOVÁ, Michaela, ŠÍMA, Alexandr a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek V - Právní skutečnosti (§ 545 - 654)*. Ostrava: CODEXIS publishing, 2018. [online] dostupné z právního informačního systému CODEXIS [cit. 2022-02-15]. komentář k § 562.

¹⁹⁴ KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 34.

¹⁹⁵ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 41.

¹⁹⁶ JANOUŠEK, Michal. § 562 [Písemná forma právního jednání učiněného elektronickými prostředky]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1801

¹⁹⁷ Toto ustanovení zní: „Nevylučuje-li to povaha písemnosti, platí ustanovení tohoto zákona o listině obdobně i pro jinou písemnost bez zřetele na její podobu.“

Je také možné argumentovat genezí současné právní úpravy.¹⁹⁸ Pravidla uvedená v § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák. byla v podstatě přejata z § 40 odst. 3 a 4 občanského zákoníku z roku 1964. Tato dvě ustanovení byla však do občanského zákoníku z roku 1964 vložena s účinností od 1. 1. 1992 zákonem 509/1991 Sb., kterým se mění, doplňuje a upravuje občanský zákoník. Do 30. 9. 2000 měla následující textaci:

„(3) Písemný právní úkon je platný, je-li podepsán jednající osobou; (...) Podpis může být nahrazen mechanickými prostředky v případech, kdy je to obvyklé.

(4) Písemná forma je zachována, je-li právní úkon učiněn telegraficky, dálnopisem nebo elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která právní úkon učinila.“

V té době totiž v České republice neexistovala právní úprava elektronického podpisu. Ten byl do českého právního řádu zaveden až zák. o el. podpisu, a to s účinností od 1. 10. 2000. Tento zákon do výše uvedeného 3. odstavce vložil větu: *„Je-li právní úkon učiněn elektronickými prostředky, může být podepsán elektronicky podle zvláštních předpisů.“*

Lze tedy argumentovat tím, že mezi 1. 1. 1992 a 30. 9. 2000 bylo možné jednat prostřednictvím elektronických prostředků bez elektronického podpisu (úprava elektronického podpisu ani neexistovala) a 1. 10. 2000 byl novelizován § 40 odst. 3 občanského zákoníku z roku 1964 tak, že do něj byla přidána možnost podepsat právní úkon elektronickým podpisem (viz *„může být podepsán elektronicky“*)

Předmětná ustanovení občanského zákoníku nyní zní:

Ustanovení § 561 odst. 1: *„K platnosti právního jednání učiněného v písemné formě se vyžaduje podpis jednajícího. Podpis může být nahrazen mechanickými prostředky tam, kde je to obvyklé. Jiný právní předpis stanoví, jak lze při právním jednání učiněném elektronickými prostředky písemnost elektronicky podepsat.“*

¹⁹⁸ Shodně BERAN, Vladimír. Komentář k § 562. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír et al. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. s 623.

Ustanovení § 562 odst. 1: „*Písemná forma je zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby.*“

Při zohlednění terminologických změn lze konstatovat, že tato ustanovení jsou s § 40 odst. 3 a 4 občanského zákoníku z roku 1964 Sb. téměř totožná. Navíc i v § 561 odst. 1 obč. zák. nalezneme příslovce „lze“ („může“ v dřívější úpravě) jako vyjádření možnosti, nikoliv povinnosti.

V úvahu je možné také vzít § 566 odst. 1 obč. zák., podle kterého není-li soukromá listina podepsána, je na tom, kdo ji použil, aby dokázal, že pochází od osoby, o níž to tvrdí. V případě elektronického právního jednání je však nutné rozlišit mezi naplněním náležitostí právního jednání a důkazní spolehlivostí provedeného právního jednání. I přes závěr, ke kterému docházím, se domnívám, že by ten, kdo provádí právní jednání prostřednictvím elektronického prostředku, měl v zájmu zachování vyšší míry právní jistoty spíše opatřit takové jednání elektronickým podpisem. A to nikoliv pouze prostým elektronickým podpisem, ale některou z vyšších úrovní elektronického podpisu, která s sebou bude nést vyšší míru důkazní spolehlivosti a bude skutečně plnit i identifikační funkci podpisu. Této oblasti se dále věnuji v kapitolách této práce zaměřených na jednotlivé úrovně elektronického podpisu, dokazování v civilním procesu a na rozhodovací praxi soudů.

První mně známé rozhodnutí, ve kterém by soud konstatoval totožný právní názor, kterého je zde prezentován, je rozhodnutí Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 3. 2015, sp. zn. 24 Co 696/2015. Zde soud sice řešil naplnění požadavku písemnosti smlouvy podepsané elektronickým podpisem prostým prostřednictvím unikátních identifikačních údajů smluvní strany. Nad rámec svého závěru o platnosti takové podpisu však uvedl, že „*požadavek písemnosti je přitom splněn nejen prizmatem § 561 odst. 1 o.z., ale rovněž dle § 3 odst. 1 zákona o rozhodčím řízení, respektive § 562 odst. 2 o.z., dle nichž se i nepodepsané elektronické dokumenty považují za podepsané, pokud zachycují obsah dokumentu a umožňují identifikaci jednající osoby.*“¹⁹⁹

¹⁹⁹ Blíže k tomuto rozhodnutí v části práce věnované rozhodovací praxi soudů.

3.4 Soukromoprávní jednání prostřednictvím datových schránek²⁰⁰

Datové schránky jsou specifickým elektronickým prostředkem, který lze použít pro právní jednání. V dalším textu se zaměřím nejprve na obecné otázky související s právním jednáním přes datové schránky a dále na podmínky pro takové jednání. Následně se budu věnovat konkrétním, potenciálně problematickým otázkám:

1. Uplatnění fikce doručení, resp. teorie dojití v případě soukromoprávního jednání. Tuto otázku považuji za významnou pro téma práce, jelikož se domnívám, že datové schránky budou do budoucna stále využívány i v oblasti soukromoprávního jednání.
2. Elektronickému podpisu při jednání datovou schránkou.

3.4.1 Obecné otázky datových schránek

Datovou schránku zákon definuje jako elektronické úložiště určené k doručování orgány veřejné moci a provádění úkonů vůči nim, ale také k dodávání dokumentů fyzických osob, podnikajících fyzických osob a právnických osob.²⁰¹ Původním účelem zavedení datových schránek byla vzájemná komunikace mezi osobami soukromého práva a orgány veřejné moci či mezi orgány veřejné moci navzájem.²⁰² Možnost dodávat datovými schránkami dokumenty fyzických osob, podnikajících fyzických osob a právnických osob byla do zákona vložena až jeho novelou provedenou zákonem č. 190/2009 Sb. s účinností od 1. 1. 2010.

Datové schránky tak slouží primárně jako nástroj doručování v oblasti veřejného práva, je však možné je využít i pro doručování soukromoprávních dokumentů, a tedy prostřednictvím těchto dokumentů právně jednat i v oblasti soukromého práva.

²⁰⁰ Tato podkapitola částečně vychází a rozvíjí závěry z mého textu JAREŠ, Adam. Soukromoprávní doručování datovými schránkami a teorie dojití, *Obchodněprávní revue*, roč. 2022, č. 2 (*Přijato k publikaci*).

²⁰¹ Zákon č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů (dále jen „zák. o el. úkonech“).

²⁰² LECHNER, Tomáš. Elektronické dokumenty. In: POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 256.

Zákonná definice pojmu „datová schránka“ byla uvedena výše. Právnícké osobě²⁰³ se datová schránka zřizuje povinně. U právnícké osoby zřízené zákonem ji Ministerstvo vnitra zřídí bezodkladně po jejím vzniku, u ostatních právníckých osob poté, co obdrží informaci o jejich zapsání do obchodního rejstříku.²⁰⁴ Obdobně zřídí Ministerstvo vnitra datovou schránku po zápisu do příslušné evidence advokátům, insolvenčním správcům, znalcům a dalším osobám.²⁰⁵ Obligatorně se také zřídí orgánům veřejné moci a územním samosprávným celkům.²⁰⁶ Ostatním fyzickým osobám se datová zřizuje na jejich žádost. Je zde tedy velké množství soukromoprávních osob užívajících datovou schránku. Tento okruh osob, jímž se zřizuje datová schránka obligatorně, se navíc s účinností od 1. 1. 2023 rozšíří. Od tohoto data budou povinně zřizovány datové schránky i podnikajícím fyzickým osobám a veškerým právníckým osobám zapsaným v registru osob.²⁰⁷

Po novele provedené zákonem č. 190/2009 Sb. lze datové schránky využít nejen pro doručování orgánům veřejné moci a zpět, ale také – dikcí zákona – k dodávání dokumentů fyzických osob, podnikajících fyzických osob a právníckých osob. Stát se v oblasti soukromého práva považuje za právníckou osobu.²⁰⁸ Kraje, obce a hlavní město Praha jsou veřejnoprávními korporacemi s vlastním majetkem, které vystupují v právních vztazích svým jménem a nesou odpovědnost z těchto vztahů vyplývající.²⁰⁹ Datovou schránku bude možné využít i při doručování veřejnoprávním osobám v rámci jejich vystupování v rovném postavení s účastníky právního jednání. Svou využitelnost a místo mají tak datové schránky i v oblasti soukromoprávních vztahů. Jako jejich výhody lze spatřovat identifikaci jednající osoby a poskytnutí potvrzení o dodání a doručení dokumentu,

²⁰³ Dle § 5 odst. 1 zák. o el. úkonech jde o právnícké osoby zřízené zákonem, právnícké osoby zapsané v obchodním rejstříku a organizační složky podniku zahraniční právnícké osoby zapsané v obchodním rejstříku.

²⁰⁴ § 5 odst. 1 zák. o el. úkonech.

²⁰⁵ Srov. § 4 odst. 3 zák. o el. úkonech.

²⁰⁶ § 6 a § 7 zák. o el. úkonech.

²⁰⁷ Čl. CXLII bod 3 a 5 zákona č. 261/2021 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s další elektronizací postupů orgánů veřejné moci.

²⁰⁸ § 21 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“ nebo „občanský zákoník“).

²⁰⁹ Srov. § 1 odst. 2 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení); § 2 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení); § 1 odst. 2 a 3 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze.

u kterého je garantován jeho obsah. Zároveň zachovávají listovní tajemství. Jsou tedy důvěryhodným komunikačním nástrojem.²¹⁰

Na jednu z výhod datových schránek nepřímo poukazují Donát s Tomíškem porovnáním s doporučeným dopisem zasílaným běžnou poštou. Doporučený dopis je podle nich z hlediska právní jistoty vhodnější než obyčejný dopis. Upozorňují ale na to, že u doporučeného dopisu je jisté pouze to, že obálka přijatá poštou bude s vyšší pravděpodobností doručena osobě, která má být příjemcem dopisu. To však ale nic nevypovídá o prokazatelnosti obsahu samotné obálky a také o totožnosti osoby, která dopis odesílá. Tento deficit odstraňuje systém elektronického doporučeného doručování podle nařízení eIDAS.²¹¹ To samé bude platit i pro české datové schránky. Informační systém datových schránek obsahuje totiž také nástroj pro porovnání zprávy se záznamem v informačním systému datových schránek, tedy potvrzení o tom, zda tato zpráva odpovídá zprávě přenesené informačním systémem datových schránek. Je však třeba upozornit, že český informační systém datových schránek nelze považovat za službu elektronického doporučeného doručování ve smyslu článku 43 nařízení eIDAS. Právní účinky doručování prostřednictvím informačního systému datových schránek tak budou platit „pouze“ v rámci vnitrostátního doručování v České republice.²¹²

Dodávání soukromoprávních dokumentů však není možné v každém případě. Právnícké osoby, ale také fyzické osoby a podnikající fyzické osoby musely mít do 31. 12. 2021 ve své datové schránce povolené dodávání dokumentů z datové schránky jiné fyzické osoby, podnikající fyzické osoby nebo právnícké osoby.²¹³ S účinností od 1. 1. 2022 mohou pouze fyzické osoby svou datovou schránku zpřístupnit pro dodávání dokumentů z datové schránky fyzické osoby, podnikající fyzické osoby nebo právnícké osoby.

K provedení právního jednání skrze datové schránky je tedy třeba splnit dvě podmínky – obě strany musí mít datovou schránkou zřízenou a zároveň je třeba,

²¹⁰ LECHNER, T. In: POLČÁK, R. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 256.

²¹¹ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 143.

²¹² Srov. DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Narizení eIDAS. Komentář*, s. 163.

²¹³ § 18a odst. 1 zák. o el. úkonech ve znění účinném do 31. 12. 2021: „*Ministerstvo umožní na žádost fyzické osoby, podnikající fyzické osoby nebo právnícké osoby dodávání dokumentů z datové schránky jiné fyzické osoby, podnikající fyzické osoby nebo právnícké osoby do datové schránky této osoby.*“

aby měly povolené dodávání dokumentů z datové schránky jiné fyzické osoby, podnikající fyzické osoby nebo právnické osoby.

Díkcí občanského zákoníku půjde v tomto případě o právní jednání vůči nepřítomné osobě. Občanský zákoník ho upravuje ve svém § 570 a násl., kde konstatuje, že právní jednání působí vůči nepřítomné osobě od okamžiku, kdy jí projev vůle dojde.²¹⁴ V případě právního jednání skrze datové schránky je také nutné zohlednit § 561 a § 562 obč. zák., podle kterých je písemná forma zachována i při právním jednání učiněném elektronickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby a zároveň je zde obsažen odkaz na jiný právní předpis, který má stanovit, jak lze při právním jednání učiněném elektronickými prostředky písemnost elektronicky podepsat.

Občanský zákoník tak nijak nevyklučuje doručování datovou schránkou v soukromoprávních vztazích. Nijak se mu však ani nevěnuje. Výslovně upravuje pouze doručování s využitím provozovatele poštovních služeb.²¹⁵ Datové schránky tak lze použít pro elektronickou kontraktaci a v souvislosti s ní. Výhodu mohou představovat například v případě prokazatelného doručení nabídky a její akceptace, ale samozřejmě i v případě doručování jiných právních jednání.²¹⁶ Dalším přínosem je zvýšení bezpečnosti, důvěrnosti a integrity přenášených dat. Datové schránky mohou také sloužit k identifikaci jednající osoby, a to vzhledem k procesu předcházejícímu jejich zpřístupnění jejich uživatelům. V této souvislosti například Ústavní soud konstatoval, že „*datová schránka není anonymním úložištěm dat, nýbrž je striktně individuálně přidělena.*“²¹⁷

3.4.2 Fikce doručení

Bude-li adresát právního jednání tomuto jednání přítomen, nastanou jeho právní následky ve chvíli, kdy bude projevována vůle jednajícího. Při právním jednání vůči nepřítomné osobě však bude mít právní jednání zamýšlené právní následky až ve chvíli, kdy projev vůle jeho adresátovi dojde takovým způsobem, aby se s ním

²¹⁴ § 570 odst. 1 obč. zák.

²¹⁵ § 573 obč. zák.

²¹⁶ Shodně např. HRDLIČKA, Miroslav. Datové schránky a možnosti jejich využití. In: KOLEKTIV AUTORŮ. *COFOLA 2010: the Conference Proceedings*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 58.

²¹⁷ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 7. 3. 2016 sp. zn. II. ÚS 289/15.

měl možnost seznámit.²¹⁸ Již jsem zmiňoval, že občanský zákoník výslovně zmiňuje domněnku dojití pro případy zásilek doručovaných prostřednictvím provozovatele poštovních služeb. Tato vyvratitelná právní domněnka se však uplatní pouze v případech, kdy byla zásilka doručena, jen není jasné, kdy přesně k tomu došlo.²¹⁹ Fikci dojití zná občanský zákoník pouze v případě, že zmaří dojití druhá smluvní strana vědomě. Pak platí, že právní jednání řádně došlo.²²⁰

Dále se tedy zaměřuji na otázku, v jakém okamžiku lze považovat právní jednání projevené prostřednictvím datové schránky za perfektní a jak se u něj projevuje teorie dojití.

Okamžik doručení právního jednání do datové schránky je možné určit s ohledem na zák. o el. úkonech. Ten rozlišuje mezi pojmy „dodání“ a „doručení“. Dodáním je okamžik, kdy je datová zpráva k dispozici v datové schránce a je možné se s jejím obsahem seznámit. Doručením začne mít právní jednání své právní účinky. Bude-li právně jednáno vůči orgánu veřejné moci, pak judikatura dovozuje, že k doručení dochází již okamžikem dodání do datové schránky orgánu veřejné moci.²²¹ Naopak při doručování dokumentů orgánům veřejné moci zák. o el. úkonech stanovuje, že dokument, který byl dodán do datové schránky, je doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k dodanému dokumentu. Pokud se však do datové schránky osoba oprávněná k přístupu nepřihlásí ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byl dokument dodán do datové schránky, považuje se tento dokument za doručený posledním dnem této lhůty.²²²

Pro soukromoprávní jednání platí, že dokument dodaný do datové schránky je doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k tomuto dokumentu.²²³ Zák. o el. úkonech však na rozdíl od doručování dokumentů orgánem veřejné moci do 1. 1.

²¹⁸ Srov. ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Komentář k § 570. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a Josef a kol. FIALA. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (obecná část)* [online]. 2020. Praha: Wolters Kluwer, [cit. 18.02.2022]. Dostupné z: www.noveaspi.cz.

²¹⁹ DOBROVOLNÁ, Eva. Komentář k § 573 [Domněnka doby dojití]. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1830.

²²⁰ § 570 odst. 1 obč. zák.

²²¹ Např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2010, sp. zn. 9 Afs 28/2010; nebo nálezy Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2012, sp. zn. II. ÚS 3518/11.

²²² § 17 odst. 3 a 4 zák. o el. úkonech.

²²³ § 18a odst. 2 zák. o el. úkonech.

2022 neurčoval, že by se při doručování v soukromoprávních vztazích uplatnila fikce doručení. Pokud se tedy při soukromoprávním jednání prostřednictvím datové schránky neuplatnila jakákoliv fikce doručení, pak mohl být tento způsob doručování shledán jako neefektivní. Pokud by tak osoba doručovala prostřednictvím datové schránky druhé smluvní straně významné právní jednání vztahující se ke smlouvě – například její výpověď –, pak by se mohl smluvní partner účinnosti taktového právního jednání schopný bránit jednoduše tím, že se do datové schránky nepřihlásí. Bylo tak možné zvažovat výslovnou úpravu doručování datovou schránkou ve smlouvě.²²⁴ Vrchní soud v Praze dovodil, že je v souladu s principem smluvní volnosti, když si účastníci právního vztahu upraví pro sdělování zpráv obsahujících právně významná jednání určitý režim. Nelze však dohodou založit nevyvratitelnou domněnku, že je zpráva doručená i v případě, kdy do sféry účastníka právního vztahu vůbec nedošla.²²⁵ Nejvyšší soud k § 44 odst. 1 občanského zákoníku z roku 1964 dospěl k závěru, že dohodou stran lze stanovit účinnost právního jednání (v kontextu rozhodované věci přijetí návrhu smlouvy) k jinému okamžiku, než k jakému projev vůle dojde jeho adresátovi.²²⁶

Je otázkou, proč zákonodárce neupravil fikci doručení i pro soukromoprávní jednání. Nejasnosti přitom mohlo mimo jiné vyvolávat doručování v případě právního jednání osob, které mají zřízenou datovou schránku, orgánů veřejné moci, avšak dokument byl doručován v rámci soukromoprávního jednání při rovném postavení s adresátem tohoto právního jednání.

Tento nedostatek se nyní pokouší řešit zákon č. 261/2021 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s další elektronizací postupů orgánů veřejné moci (dále pouze „DEPO“). Ten s účinností od 1. 1. 2022 vložil do § 18a zák. o el. úkonech nový odstavec číslo 3, podle kterého za situace, kdy se nepřihlásí do datové schránky osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k tomuto dokumentu ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byl dokument dodán do datové schránky, považuje se tento dokument za doručení posledním dnem této lhůty.²²⁷

²²⁴ Shodně např. ONDREJOVÁ, Dana. *Průvodce uzavíráním smluv*, 3. aktualizované vydání. [online]. Wolters Kluwer. 2020. Kap. 36. [cit. 2021-6-13]. Dostupné z www.noveaspi.cz.

²²⁵ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 11. 2009, sp. zn. 5 Cmo 161/2009.

²²⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16.01.2013 sp. zn. 31 Cdo 1571/2010.

²²⁷ Čl. CXLII bod 28 zákona č. 261/2021 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s další elektronizací postupů orgánů veřejné moci.

S účinností této změny stanovené k 1. 1. 2022 tak dochází ke sjednocení fikce doručení dokumentů doručovaných orgánem veřejné moci dle § 17 odst. 4 zák. o el. úkonech a dokumentů soukromoprávní povahy doručovaných podle § 18a zák. o el. úkonech. DEPO se zde tak pokouší adresovat dříve uvedené problémy s absencí fikce doručení dokumentů doručovaných v soukromoprávních vztazích datovou schránkou. Dále se věnuji diskuzi nad otázkou, zda se to DEPO daří úspěšně či nikoliv.

3.4.3 *Teorie dojití*

Na doručování soukromoprávních jednání prostřednictvím datových schránek lze nahlížet také prostřednictvím teorie dojití. Právní jednání podle § 570 obč. zák. působí vůči nepřítomné osobě od okamžiku, kdy jí projev vůle dojde. Právní jednání vůči nepřítomné osobě tak vyvolá účinky až v okamžiku, kdy dojde svému adresátovi. Zuklínová připomíná, že v souladu s teorií dojití postačí, aby adresát měl právní jednání ve sféře své dispozice, byl adresátovi dosažitelný a ten se mohl seznámit s jeho obsahem.²²⁸ Dobrovolná shodně uvádí, že české právo vychází z teorie dojití, a účinky právního jednání tak nastávají k okamžiku, kdy projev vůle nepřítomné osobě došel. O dojití projevu vůle lze podle ní hovořit tehdy, dostane-li se projev vůle do sféry adresáta takovým způsobem, že za normálního běhu věcí je možné počítat s tím, že se adresát s tímto projevem vůle seznámil. Postačí přitom, že měl objektivně příležitost se s ním seznámit.²²⁹

K teorii dojití existuje poměrně rozsáhlá rozhodovací praxe. Vzhledem ke znění § 45 občanského zákoníku z roku 1964 je stále použitelná i starší judikatura, což dovodil i Nejvyšší soud.²³⁰ Vyplynají z ní tyto závěry. Projev vůle adresátovi dojde v okamžiku, kdy se dostane do sféry jeho dispozice. K tomu dojde ve chvíli, kdy adresát nabude objektivní možnost seznámit se s obsahem projevu vůle. Od tohoto okamžiku je jednání pro jednající subjekt závazné a nelze jej jednostranně odvolat. To, aby se adresát seznámil s obsahem právního jednání, není nezbytné, je dostačující, že měl objektivně možnost seznat jeho obsah.²³¹ Slovním spojením

²²⁸ Srov. ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Komentář k § 570.*

²²⁹ DOBROVOLNÁ, Eva. *Komentář k § 573 [Domněnka doby dojití]*. s. 1826.

²³⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 1. 11. 2017, sp. zn. 20 Cdo 4016/2017.

²³¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 15. 1. 2004, sp. zn. 32 Odo 442/2003. Shodně např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 08.01.2008 sp. zn. 29 Odo 805/2006.

„dostane do sféry jeho dispozice“ je třeba rozumět konkrétní možnost nepřítomné osoby seznámit se s jí adresovaným právním jednáním. Takovou možností se chápe nejen samotné převzetí písemného hmotněprávního jednání adresátem, ale i případy, kdy doručení dopisu či telegramu s právním jednáním do bytu adresáta či do jeho poštovní schránky, popřípadě i vhozením oznámení do poštovní schránky o uložení takové zásilky, nabytí adresát objektivní příležitost seznámit se s obsahem zásilky.²³² Pouze výjimečně nemusí mít adresát objektivní možnost se seznámit s obsahem právního jednání při vhození oznámení o uložení zásilky s hmotněprávním jednáním do jeho schránky. Překážku vylučující adresátovu možnost seznámit se s doručovanou zásilkou mohou založit adresátovi pracovněprávní povinnosti, to však pouze tehdy, jestliže mu brání v návratu do místa, kam mu byla zásilka doručována, před skončením otevíracích hodin pošty. I v takovém případě ale tato okolnost vylučuje příležitost vyzvednout si zásilku na poště pouze v den, kdy bylo vhozeno oznámení o uložení zásilky do poštovní schránky. Následující den již však objektivní možnost seznámit se s obsahem právního jednání adresát má.²³³ Obdobně by tomu bylo v případě adresátova pobytu v nemocnici, v zahraničí či jinde mimo místo svého bydliště a do něj by se vrátil až následujícího dne, popřípadě by ho nepřevzal na adrese trvalého pobytu adresáta například jeho potomek.²³⁴

Na základech teorie dojití je postaven názor, že byť byla dříve při doručování datovou schránkou při soukromoprávním styku vyloučena fikce doručení upravená pro doručování ve veřejném právu podle § 17 odst. 4 zák. o el. úkonech, měla se uplatnit soukromoprávní fikce podle § 45 odst. 1 občanského zákoníku z roku 1964 (nyní § 570 obč. zák.) okamžikem dojití zásilky do dispoziční sféry adresáta.²³⁵ Tento názor prezentovaný Korbelem pochází z roku 2010, tedy z doby, kdy § 18a odst. 2 zák. o el. úkonech považoval dokument za doručený okamžikem, kdy jeho převzetí potvrdí odesílateli adresát prostřednictvím své datové schránky. Podle Korbela se měla uplatnit „výkladová soukromoprávní fikce

²³² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2011, sp. zn. 23 Cdo 3951/2009.

²³³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 1. 7. 2016, sp. zn. 26 Cdo 1239/2016.

²³⁴ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 1. 10. 2013, sp. zn. I. ÚS 2474/13.

²³⁵ KORBEL, František. Lze doručovat fikcí do datové schránky mezi soukromými osobami? [online]. JINÉ PRÁVO. 2010 [cit. 04.02.2022]. Dostupné z: <https://jinepravo.blogspot.com/2010/01/f-korbel-lze-dorucovat-fikci-do-datove.html>.

podle § 45 odst. 1 občanského zákoníku okamžikem dojití zásilky do dispoziční sféry adresáta.²³⁶ Pokud by měla tato „výkladová soukromoprávní fikce“ nastoupit v době publikování tohoto textu, měla by se podle mého názoru uplatnit i po následujících novelizacích § 18a zák. o el. úkonech. Uplatnila by se tedy i v době, kdy toto ustanovení normovalo doručení pouze okamžikem přihlášení do datové schránky osobou, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k tomuto dokumentu. Nic by na tomto závěru podle zřejmě nemělo změnit ani účinné znění, které předpokládá doručení okamžikem přihlášení, ale nejpozději do 10 dnů od dojití do datové schránky.

3.4.4 Poměr teorie dojití k fikci doručení datové zprávy

Nabízejí se tedy nyní dva výkladové přístupy. První by vycházel z toho, že faktické doručení zásilky obsahující právní jednání není rozhodné, postačí objektivní možnost se s jejím obsahem seznámit. Stejně jako je z pohledu občanského zákoníku a relevantní rozhodovací praxe bez rozdílu, zda si adresát vyzvedne zásilku na poště po vhození oznámení o uložení do jeho poštovní schránky nebo nikoliv. Zamýšlené právní následky by tak elektronický dokument obsahující právní jednání vyvolával již okamžikem dodání do datové schránky.

Druhý přístup vychází z toho, že § 18a odst. 3 zák. o el. úkonech je *lex specialis* vůči § 570 odst. 1 obč. zák. a při dodávání dokumentů informačním systémem datových schránek v soukromoprávním styku se teorie dojití a dosavadní judikatura neuplatní. Znamenalo by to, že zákonodárce boří účinným zněním § 18a odst. 3 zák. o el. úkonech teorii dojití užitou již v občanském zákoníku z roku 1964 a nyní účinném občanském zákoníku. Ty totiž vzhledem k judikatuře předpokládaly vyvolání právních následků právního jednání bez ohledu na faktické doručení, jelikož doručování právně relevantních písemností nebraly a neberou v úvahu.

Osobně bych se přikláněl k druhé možnosti, tedy že § 18a odst. 3 zák. o el. úkonech je speciálním ustanovením a při dodávání dokumentů obsahujících soukromoprávní jednání zakládá právní účinky tohoto jednání až okamžikem doručení (bez ohledu na to, zda přihlášením uživatele, nebo fikcí po uplynutí 10 dní

²³⁶ Ibid.

od dodání). Pokud by tento závěr neplatil, byla by novela zmíněného ustanovení zcela nadbytečná a bez dopadů pro soukromoprávní styk.

Podobným způsobem je odchylně od občanského zákoníku upraveno i doručování v pracovněprávních vztazích. Zaměstnavatel může prostřednictvím datové schránky zaměstnanci doručit písemnost, pokud s tímto způsobem doručování vyslovil zaměstnanec písemný souhlas. Jestliže se zaměstnanec nepřihlásí do datové schránky ve lhůtě 10 dnů ode dne dodání písemnosti do datové schránky, považuje se písemnost za doručenou posledním dnem této lhůty.²³⁷ Zákoník práce však výslovně pro pracovněprávní vztahy předpokládá užití občanského zákoníku jen v případech, nelze-li použít zákoník práce.²³⁸ Doručování právních jednání v pracovněprávních vztazích je zákoníkem práce specificky upraveno. Účinnost některých právních jednání předpokládá zákoník práce až okamžikem doručení.²³⁹ Je tak patrné, že v pracovněprávních vztazích je třeba právní jednání vůči nepřítomné osobě pro jeho perfekci doručit, respektive vyčkat na uplatnění fikce doručení, a nepostačí bez dalšího jen to, že adresát má objektivní možnost se s obsahem písemnosti seznámit.

Zák. o el. úkonech však o svém vztahu k občanskému zákoníku mlčí. Důvodová zpráva k DEPO pouze uvádí: „*Stanovením okamžiku doručení na okamžik, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k dodanému dokumentu, a nepřihlásí-li se do datové schránky taková osoba ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byl dokument dodán do datové schránky, posledním dnem této lhůty, se předejde jak obstruování při doručování soukromoprávních dokumentů, ke kterému dochází podle současné právní úpravy, tak nutnosti rozlišovat mezi dokumenty doručovanými ve veřejnoprávním a soukromoprávním režimu.*“²⁴⁰ Ve zvláštní části důvodová zpráva k nově vkládanému odstavci 3 § 18a také konstatuje: „*Pro určení okamžiku doručení veřejnoprávních i soukromoprávních dokumentů prostřednictvím datové schránky tak budou platit stejná pravidla.*“²⁴¹

²³⁷ § 335a zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „zákoník práce“ nebo „zák. práce).

²³⁸ § 4 zák. práce.

²³⁹ Srov. například § 26 odst. 1, § 66 odst. 2, § 73a odst. 1 nebo § 334 odst. 1 zák. práce.

²⁴⁰ Poslanecká sněmovna. *Sněmovní tisk č. 756, Návrh zákona včetně důvodové zprávy* [online] Dostupné z <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=171296> [cit. 2021-06-13].

²⁴¹ Tamtéž.

Projev vůle zasílaný datovou schránkou se dostane do sféry jeho adresáta v okamžiku dodání do datové schránky.²⁴² V tuto chvíli je adresátovi kdykoliv dostupný a ten se může s jeho obsahem kdykoliv seznámit. Zdá se ale, že zákonodárce k perfekci hmotněprávního projevu vůle doručovaného v rámci soukromoprávního vztahu datovou schránkou nevyžaduje jen dojití, ale také doručení, tedy přihlášení se do datové schránky, či doručení fikcí po uplynutí 10 dnů od dojití. Pokud ke stejnému závěru dospěje i judikatura, lze si klást otázku, zda není pro právní jednání vhodnější zvolit jiný způsob doručování. Bude-li účastník doručovat právní jednání prostřednictvím poskytovatele poštovních služeb, bude mít právní jednání zamýšlené právní účinky zpravidla okamžikem dojití (i vhozením oznámení o uložení zásilky či samotné zásilky do schránky). Při doručování datovou schránkou však účinky právního jednání mohou nastat až později – nikoliv při dojití do datové schránky, ale až po přihlášení oprávněné osoby do datové schránky, či poté, co nastane fikce doručení. I tak lze doručování datovými schránkami v soukromoprávním styku považovat za vhodnější oproti jiným způsobům doručování, a to z již dříve uvedených důvodů.

Pokud byl záměr zákonodárce skutečně takový, aby pro dodávání právních jednání informačním systémem datových schránek vyloučil teorii dojití a připravil speciální ustanovení k § 570 odst. 1 obč. zák., měl to podle mého názoru učinit tak, aby vyloučil pochybnosti. A to i s ohledem na to, že otázky ohledně okamžiku perfekce právního jednání doručovaného datovými schránkami se objevily již v roce 2010.²⁴³ Možné pochybnosti ohledně tohoto okamžiku se tak mohly vyskytovat již dříve. Zákonodárce se nyní pokusil o setření rozdílu mezi veřejnoprávním a soukromoprávním doručováním datovými schránkami. Nedá se ale konstatovat, že by se mu to podařilo učinit uspokojivě. Lze nicméně poznamenat, že to není pouze důsledek posledních aktivit zákonodárce. Problém spočívá dle mého soudu v nešťastné skutečnosti, že zák. o el. úkonech je veřejnoprávním předpisem, který se pouze okrajově zabývá sférou doručování soukromoprávních jednání. Vhodnější by tak zřejmě bylo, pokud by zák. o el. úkonech upravoval pouze povinnost provozovatele datových schránek umožnit doručování (soukromoprávních) poštovních datových zpráv. Související úprava

²⁴² Shodně DOBROVOLNÁ, Eva. *Komentář k § 573 [Domněnka doby dojití]*. s. 1826.

²⁴³ KORBEL, František. *Lze doručovat fikcí do datové schránky mezi soukromými osobami?*

doručování v soukromém právu by pak mohla být ponechána občanskému zákoníku stejně, jako je v něm upraveno doručování prostřednictvím provozovatele poštovních služeb. Domnívám se, že nyní pro vyloučení pochybností ohledně okamžiku právních účinků právního jednání doručovaného datovou schránkou nezbyvá než vyčkat na relevantní rozhodnutí soudu nebo případnou další novelizaci občanského zákoníku či zák. o el. úkonech.

3.4.5 Elektronický podpis a datové schránky

Právní jednání datovou schránkou skýtá zásadní výhodu – úkon učiněný osobou oprávněnou k přístupu do datové schránky nebo pověřenou osobou prostřednictvím datové schránky má dle zák. o el. úkonech stejné účinky jako úkon učiněný písemně a podepsaný.²⁴⁴ Při absenci požadavku na podpis právního jednání se elektronický právní styk zásadně zrychluje a zjednodušuje. Tato fikce podpisu se však uplatní pouze při právním jednání vůči orgánu veřejné moci. Bude-li tedy právně jednáno datovou schránkou v oblasti soukromého práva, pak se fikce podpisu dle § 18 odst. 2 zák. o el. úkonech neuplatní. To by však soukromoprávnímu jednání datovou schránkou nemělo být na obtíž. V oblasti soukromého práva lze užít libovolný typ elektronického podpisu, nikoliv pouze uznávaný elektronický podpis jako v případě úkonů vůči veřejnoprávnímu podepisujícímu²⁴⁵ a dalším osobám v postavení orgánu veřejné moci. K podepisování jiných dokumentů lze použít zaručený elektronický podpis, uznávaný elektronický podpis, případně jiný typ elektronického podpisu.²⁴⁶

Ve vztahu k dříve platnému zák. o el. podpisu, pak Korbel a Melzer konstatovali, že *„použití datové schránky naplňuje definici (prostého) elektronického podpisu dle § 2 písm. a) zák. č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu, neboť slouží jako metoda k jednoznačnému ověření identity osoby přihlášené do datové schránky ve vztahu k odeslané datové zprávě, a proto naplňuje*

²⁴⁴ § 18 odst. 2 zák. o el. úkonech.

²⁴⁵ Jím je stát, územní samosprávný celek, právnická osoba zřízená zákonem nebo právnická osoba zřízená nebo založená státem, územním samosprávným celkem nebo právnickou osobou zřízenou zákonem [5 písm. a) Zákon č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce].

²⁴⁶ § 7 zákona č. 297/2016 Sb.

použití datové schránky požadavek podpisu i v soukromoprávním jednání dle § 561 odst. 1 obč. zák.“²⁴⁷

Docházím tedy k závěru, že právní jednání učiněné datovou schránkou by mělo být považováno za podepsané i v případě, že nebude opatřeno zaručeným či kvalifikovaným elektronickým podpisem nebo zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu. Na druhou stranu si nejsem vědom, že by se touto otázkou zabývala judikatura. Z opatrnosti by tedy bylo vhodné, aby účastníci ve smlouvě výslovně upravili, že budou za písemné a podepsané právní jednání považovat i takové, které bylo provedeno prostřednictvím datové schránky zřízené účastníkům.

Předchozí závěr bude nicméně nutné modifikovat v případě, že prostřednictvím datové schránky bude jednat právnická osoba, jejíž statutární orgán bude kolektivní a zakladatelské právní jednání bude vyžadovat jednání více osob.²⁴⁸ V takovém případě bude nutné právní jednání opatřit alespoň prostým elektronickým podpisem²⁴⁹ všech osob, jejichž podpis je v případě konkrétní obchodní korporace požadován. I v případě fikce podpisu pro veřejnoprávní jednání obchodní korporace (resp. i dalších právnických osob) totiž zák. o el. úkonech zavádí výjimku. Stanovuje totiž, že se fikce podpisu neuplatní, pokud „*jiný právní předpis nebo vnitřní předpis požaduje společný úkon více z uvedených osob.*“²⁵⁰

Platí podle mého soudu také závěr, že k zachování vyšší míry právní jistoty bude vhodnější opatřit právní jednání některou z vyšších forem elektronického podpisu, tedy alespoň zaručeným elektronickým podpisem, a upravit si možnost právně jednat tímto způsobem výslovně ve smlouvě.

Specifická situace nastává při doručování právního jednání prostřednictvím „cizí“ datové schránky.²⁵¹ K elektronickému podpisu při jednání prostřednictvím datové schránky odlišné osoby, než skutečně jednající osoby, je možné zmínit rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. 27 Cdo 143/2020. V něm

²⁴⁷ KORBEL, František a Filip MELZER. Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání. *Bulletin advokacie*. roč. 2014, č. 12, s. 36.

²⁴⁸ Srov. § 164 odst. 2 obč. zák.

²⁴⁹ Viz jeho definici dle nařízení eIDAS.

²⁵⁰ § 18 odst. 2 zák. o el. úkonech.

²⁵¹ Přípustnost tohoto postupu lze dovodit například z bodů 38 a 40 stanoviska Nejvyššího soudu sp. zn. Plsň 1/2015 ze dne 1. 5. 2017.

se soud zabýval otázkou, zda lze přiznat právní účinky podání k rejstříkovému soudu od společenství vlastníků jednotek, které bylo zasláno z datové schránky předsedy výboru společenství vlastníků jednotek a nebylo ani opatřeno uznávaným elektronickým podpisem předsedy. V této věci nejprve soud prvního stupně a poté i odvolací soud vycházely z toho, že úkon učiněný jinou osobou prostřednictvím „cizí“ datové schránky nemá právní účinky, které zákon jinak dokumentu doručenému prostřednictvím datové schránky přiznává. V kontextu předmětné věci tedy z toho, že opravený návrh podaný prostřednictvím informačního systému datových schránek z datové schránky předsedy výboru není podepsaný způsobem, se kterým jiný právní předpis spojuje účinky vlastnoručního podpisu. Toto právní posouzení však Nejvyšší soudu nepovažoval za správné.²⁵² Konstatoval, že fyzická osoba, oprávněná jednat jménem právnické osoby může jménem právnické osoby učinit elektronické podání i ze své datové schránky. V takovém případě je podle soudu podání podepsáno touto fyzickou osobou a je-li přitom z podání zřejmé, že je činí jménem právnické osoby, například jako předseda jejího statutárního orgánu, jde o podání této právnické osoby učiněné a podepsané fyzickou osobou oprávněnou jednat za dotčenou právnickou osobu.²⁵³

3.5 Dílčí závěr

V této kapitole jsem se věnoval zachování písemné formy právního jednání prostřednictvím elektronických prostředků. Písemná forma je podle občanského zákoníku zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby. Občanský zákoník také odkazuje na jiný právní předpis, podle kterého je možné právní jednání elektronicky podepsat. Tímto jiným právním předpisem je zák. o službách vytvářejících důvěru. Taková právní jednání nejsou zvláštní formou právního jednání, ale ekvivalentem či náhražkou písemné formy.

Docházím k závěru, že požadavek písemnosti naplní i právní jednání provedená elektronickým prostředkem, která nebudou opatřena elektronickým podpisem, bude-li takový prostředek umožňovat identifikaci jednající osoby. V ustanoveních § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák. jsou podle mého názoru

²⁵² Bod 38 rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. 27 Cdo 143/2020.

²⁵³ Bod 37 rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. 27 Cdo 143/2020.

upraveny dva různé druhy právního jednání učiněné elektronickým prostředkem – právní jednání podepsané elektronickým podpisem a právní jednání nepodepsané vůbec. Jinak řečeno, úprava § 562 odst. 1 obč. zák. je dle mého soudu *lex specialis* vůči § 561 odst. 1 obč. zák.

Věnoval jsem se také datovým schránkám jako specifickému elektronickému prostředku pro právní jednání. Ty sice byly zřízeny a slouží primárně jako nástroj doručování v oblasti veřejného práva, je však možné je využít i pro doručování soukromoprávních jednání. Byť se pro soukromoprávní jednání neuplatní veřejnoprávní fikce podpisu při doručování podání datovou schránku, lze i právní jednání doručované informačním systémem datových schránek považovat za podepsané i bez jeho opatření zaručeným či kvalifikovaným elektronickým podpisem anebo zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu. Důvodem je široká definice elektronického podpisu v nařízení eIDAS. Dále jsem konstatoval ve vztahu k právnímu jednání z jiné datové schránky, než z datové schránky zřízené pro jednající osobu, že je možné, bude-li z právního jednání možné jednoznačně určit jednající osobu.

Specifickou otázku představuje novelizovaný § 18a odst. 3 zák. o el. úkonech, podle nějž za situace, kdy se nepřihlásí do datové schránky osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k tomuto dokumentu, ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byl dokument dodán do datové schránky, považuje se tento dokument za doručený posledním dnem této lhůty. Je možné se ptát po poměru tohoto ustanovení k teorii dojití ve smyslu § 570 obč. zák. Docházím k závěru, že § 18a odst. 3 zák. o el. úkonech je speciální ustanovení vůči § 570 odst. 1 obč. zák. a při dodávání dokumentů informačním systémem datových schránek v soukromoprávním styku se teorie dojití a dosavadní judikatura neuplatní.

4 Elektronický podpis

4.1 Úvod

Při elektronické kontraktaci dochází k virtualizaci běžného listinného dokumentu do jeho elektronické podoby. Občanský zákoník připouští elektronické podepsání takového dokumentu. Dochází tak rovněž k virtualizaci vnějších projevů vlastnoručního podpisu do jeho elektronické alternativy.²⁵⁴

Požadavky nařízení eIDAS naplní různé druhy elektronických podpisů, od uvedení jména a příjmení na konci e-mailu až po podpis vytvořený prostřednictvím asymetrické kryptografie, kvalifikovaných certifikátů a kvalifikovaných prostředků pro vytváření elektronického podpisu. Různé techniky vytvoření elektronického podpisu budou mít zásadní vliv na právní jistotu a důvěryhodnost elektronické transakce. Je tak třeba se zabývat jednotlivými úrovněmi elektronických podpisů, jak je předpokládá nařízení eIDAS, a také jejich použitím pro různá právní jednání dle požadavků v zák. o službách vytvářejících důvěru. Kromě toho je třeba vzít v úvahu i další služby vytvářející důvěru – elektronickou pečeť a elektronické časové razítko –, které v elektronické komunikaci a elektronickém právním jednání mají také své místo. Specifickou otázkou je úřední ověření elektronického podpisu, na kterou se v této kapitole disertační práce také zaměřuji.

4.2 Základní východiska

Autentický vlastnoruční podpis je nedílně spojen s podepisující osobou. To je základní rozdíl oproti elektronickému podpisu. V jeho případě, vyjma dynamického biometrického podpisu a podobných podpisů, tomu tak nebude. Elektronickým podpisem podepisující osoba nepodepisuje žádný fyzický dokument, ale pouze připojuje elektronická data představující jeho elektronický podpis k jiným datům v elektronické podobě.²⁵⁵

Možnost provádět transakce a uzavírat smlouvy elektronicky nemá přínos jen pro konkrétní smluvní strany, ale také pro světovou ekonomiku. Bez nadnárodní regulace ale není možné využít jejich plný potenciál.²⁵⁶ Internet umožňuje i svým

²⁵⁴ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 55.

²⁵⁵ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 9.

²⁵⁶ WOOD BRALEY, Sarah. *Why Electronic Signatures Can Increase Electronic Transactions and the Need for Laws Governing Electronic Signatures*, s. 418.

běžným uživatelům zachovat vysokou míru anonymity. I v případě, že se uživatel rozhodne této anonymity zbavit, může pro něj být obtížné prokázat jiné osobě svou identitu tak, aby v takové prokázání měla vyšší míru důvěry. Strany také mohou mít obavy ze zachování autenticity, integrity, důvěryhodnosti či vymahatelnosti elektronicky podepsaných dokumentů. Tyto problémy se snaží adresovat legislativa regulující užití elektronických podpisů.²⁵⁷

Jako první zákon upravující komerční užívání elektronických podpisů je uváděn *The Utah Digital Signature Act* přijatý v roce 1995 v americkém státě Utah.²⁵⁸ Tento zákon směřoval na to, aby byl v případě sporu dokument podepsaný elektronickým podpisem, dle požadavků zákona přijat jako důkaz u soudu, aniž by bylo nutné předvolávat další svědky k prokázání pravosti podpisu. Důkazní břemeno podle něj leželo na podepisující osobě takového dokumentu, která musela prokázat, že dokument nepodepsala.²⁵⁹

4.3 Nařízení eIDAS a jeho adaptace v českém právním řádu²⁶⁰

Na úrovni Evropské unie jsou elektronické podpisy upraveny nařízením eIDAS. Jeho předmětem je zajištění řádného fungování vnitřního trhu a odpovídající úrovně bezpečnosti prostředků pro elektronickou identifikaci a služeb vytvářejících důvěru. Z tohoto důvodu stanoví podmínky pro uznávání těchto prostředků a služeb mezi členskými státy, pravidla pro užití služeb vytvářejících důvěru zejména pro elektronické transakce a právní rámec pro služby vytvářející důvěru.²⁶¹ Jeho cílem je budování důvěryhodnosti on-line prostředí, zvýšení důvěryhodnosti elektronických transakcí na vnitřním trhu Evropské unie a posílení efektivnosti veřejných a soukromých on-line služeb, elektronického podnikání a

²⁵⁷ Srov. WOOD BRALEY, Sarah. *Why Electronic Signatures Can Increase Electronic Transactions and the Need for Laws Governing Electronic Signatures*, s. 418.

²⁵⁸ DUMORTIER, Jos. Legal Status of Qualified Electronic Signatures in Europe. In: PAULUS, Sachar, Norbert POHLMANN a Helmut REIMER, eds. *ISSE 2004 — Securing Electronic Business Processes: Highlights of the Information Security Solutions Europe 2004 Conference*. Wiesbaden: Vieweg+Teubner Verlag, 2004, s. 281.

²⁵⁹ WIMS, Michael D. Introduction to the Utah Digital Signature Act Editorial. *EDI Law Review*. 1995, roč. 2, č. 3, s. 156.

²⁶⁰ Následující text částečně vychází z mého dříve publikovaného textu JAREŠ, Adam. Nařízení eIDAS, elektronický podpis a pečeť v českém právním řádu In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Právní jednání a procesní úkony (vzájemné vztahy a nové aspekty)*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. s. 19–26.

²⁶¹ Srov. čl. 1 nařízení eIDAS

elektronického obchodu v Evropské unii.²⁶² Nařízení nabídlo nové možnosti elektronické identifikace v právním styku. Jeho cílem je také zajištění uznávání elektronických identit napříč Evropskou unií, případně v dalších zemích.²⁶³ Z čl. 14 nařízení eIDAS totiž vyplývá, že je na základě dohod uzavřených mezi Evropskou unií a třetími zeměmi možné uznávat služby vytvářející důvěru poskytované poskytovateli služeb vytvářejících důvěru usazených ve třetí zemi a uznaných jako kvalifikovaní poskytovatelé jako rovnocenné kvalifikovaným službám vytvářejících důvěru poskytovaným kvalifikovanými poskytovateli služeb vytvářejících důvěru usazenými v Evropské unii.²⁶⁴

Evropská komise v hodnotící zprávě k nařízení eIDAS hodnotí toto nařízení jako průlom pro Evropskou unií, „jelikož zavedlo první přeshraniční rámec pro důvěryhodné digitální identity a služby vytvářející důvěru, který se nyní těší celosvětovému uznání.“²⁶⁵ V této zprávě také připomíná důvody jeho přijetí, které Komise spatřuje ve zvýšení důvěryhodnosti elektronických transakcí na vnitřním trhu prostřednictvím poskytnutí společného základu pro bezpečnou a bezproblémovou elektronickou komunikaci, čímž mělo dojít k posílení efektivnosti mimo jiné i soukromých on-line služeb, elektronického podnikání a elektronického obchodu v Evropské unii.²⁶⁶

Na evropské úrovni byly dříve elektronické podpisy upraveny směrnicí Evropského parlamentu a Rady 1999/93/ES o zásadách Společenství pro elektronické podpisy. Na rozdíl od ní již nařízení eIDAS upravuje také elektronické pečete a elektronická časová razítka, které byly dříve v české úpravě zák. o el. podpisu známy jako elektronické značky a časová razítka. Zároveň odstraňuje řadu

²⁶² Srov. recitál č. 1 nařízení eIDAS

²⁶³ Srov. LOUTOCKÝ, Pavel. eIDAS Regulation: A Step Forward? In: BALTHASAR, Alexander, ed. *CEE e-Dem and e-Gov Days 2015: Independence day: time for a European Internet?* Wien: Österreichische Computer Gesellschaft, 2015, s. 106.

²⁶⁴ Ibid., s. 108.

²⁶⁵ EVROPSKÁ KOMISE. *ZPRÁVA KOMISE EVROPSKÉMU PARLAMENTU A RADĚ o hodnocení nařízení (EU) č. 910/2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu (nařízení eIDAS)* [online]. 2021, s. 1 [cit. 01.02.2022]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52021DC0290>

²⁶⁶ Ibid.

nepřesností v oblasti elektronického podpisu ze směrnice 1999/93/ES a jednotlivých implementací této směrnice členskými státy.²⁶⁷

Nařízení eIDAS přiznává počátek a vývoj snah o unifikaci mezi členskými státy v oblasti elektronických transakcí kromě směrnice 1999/93/ES zejména ve:

- sdělení Komise ze dne 26. srpna 2010 s názvem „Digitální agenda pro Evropu“,
- ve výzvách Evropské rady Komisi k vytvoření jednotného digitálního trhu, usnadnění přeshraničního využívání on-line služeb a z bezpečné elektronické identifikace a autentizace z roku 2011,
- ve výzvě Rady Komisi z 27. května 2011 k vytvoření podmínek pro přeshraniční uznávání elektronické identifikace, dokumentů, podpisů a elektronického doručování, nebo
- v usnesení Evropského parlamentu ze dne 21. září 2010²⁶⁸ o dotvoření vnitřního trhu pro elektronický obchod.²⁶⁹

Klíčovými pojmy nařízení eIDAS jsou elektronická identifikace a služby vytvářející důvěru. Elektronickou identifikací nařízení rozumí postup používání osobních identifikačních údajů v elektronické podobě, které jedinečně identifikují určitou fyzickou či právnickou osobu nebo fyzickou osobu zastupující právnickou osobu.²⁷⁰

Službou vytvářející důvěru je elektronická služba zpravidla poskytována za úplatu a spočívající:

a) ve vytváření, ověřování shody a ověřování platnosti elektronických podpisů, pečeti nebo časových razítek, služeb elektronického doporučeného doručování a certifikátů souvisejících s těmito službami,

b) ve vytváření, ověřování shody a ověřování platnosti certifikátů pro autentizaci internetových stránek nebo

c) v uchovávání elektronických podpisů, pečeti nebo certifikátů

²⁶⁷ SMEJKAL, Vladimír, KODL, Jindřich, UŘIČAŘ, Miroslav. Elektronický podpis podle nařízení eIDAS. *Revue pro právo a technologie*. 2015, č. 11, s. 192.

²⁶⁸ Úř. věst. C 50 E, 21.2.2012, s. 1.

²⁶⁹ Srov. recitál 3 až 7 nařízení eIDAS.

²⁷⁰ Čl. 3 odst. 1 nařízení eIDAS.

souvisejících s těmito službami.²⁷¹

Do českého právního řádu bylo nařízení eIDAS adaptováno zák. o službách vytvářejících důvěru, u kterého zákonodárce zvolil při adaptaci relativně minimalistický přístup vzhledem k závaznosti, přímé použitelnosti a aplikační přednosti nařízení Evropské unie. Současně byl také přijat změnový zákon č. 298/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce. Adaptace byla dokončena v roce 2017 zákonem č. 250/20017, o elektronické identifikaci. Jeho důvodová zpráva uvádí, že *„[z]ákonem č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce byla započata adaptace na nařízení eIDAS. Zákonem o elektronické identifikaci bude tato adaptace dokončena.“*

Zákon č. 298/2016 Sb. v návaznosti na zák. o službách vytvářejících důvěru novelizoval celkem 66 dalších zákonů, přičemž vložil do více zákonů obdobnou konstrukci, která v případě § 42 odst. 3 občanského soudního řádu zní takto:

„V případě podání v elektronické podobě podepsaného způsobem, se kterým zvláštní právní předpis spojuje účinky vlastnoručního podpisu¹⁰³⁾, se nevyžaduje doplnění podání předložením jeho originálu podle odstavce 2.“

Poznámka pod čarou číslo 103 odkazuje na § 18 odst. 2 zák. o el. úkonech a na § 6 odst. 1 zák. o službách vytvářejících důvěru.

Odkaz na zák. o el. úkonech není problematický. Toto ustanovení skutečně konstatuje, že stanovený úkon učiněný *„prostřednictvím datové schránky má stejné účinky jako úkon učiněný písemně a podepsaný.“* Ustanovení § 6 odst. 1 zák. o službách vytvářejících důvěru však o účincích vlastnoručního podpisu pro podepisování elektronickým podpisem nic nestanoví. Zmiňuje následujícím způsobem úroveň elektronického podpisu, které lze použít:

„K podepisování elektronickým podpisem lze použít pouze uznávaný elektronický podpis, podepisuje-li se elektronický dokument, kterým se právně jedná vůči veřejnoprávnímu podepisujícímu nebo jiné osobě v souvislosti s výkonem jejich působnosti.“

²⁷¹ Čl. 3 odst. 16 nařízení eIDAS.

O účincích vlastnoručního podpisu se adresát právní normy dozví až v důvodové zprávě k předmětnému ustanovení: „*Navrhuje se umožnit podepisování dokumentů zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu pro elektronický podpis nebo kvalifikovaným elektronickým podpisem, ustanovení tak nad rámec nařízení eIDAS přiznává účinky vlastnoručního podpisu i jinému typu elektronického podpisu, než je kvalifikovaný elektronický podpis.*“²⁷²

Zákonodárce při adaptaci nařízení eIDAS s jednotlivými úrovněmi elektronických podpisů a pečetí nijak zvlášť dále nepracuje. Na nařízení eIDAS je v rámci uvedených zákonů odkazováno pouze v poznámkách pod čarou a v důvodových zprávách. Jako příklad zcela odlišného postupu lze ukázat postup dříve zvolený ve Velké Británii. Zde byla adaptačním zákonem *Electronic Identification and Trust Services for Electronic Transactions Regulations 2016* do některých zákonů vložena přímo ustanovení odkazující na eIDAS. Například v případě *Public Contracts Regulations 2015* byla do zákona vložena následující dvě ustanovení:

“electronic document” has the meaning given in Article 3(35) of Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market.

“electronic signature” has the meaning given in Article 3(10) of Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market.

Je tedy patrné, že zákonodárce zvolil při adaptaci nařízení eIDAS relativně minimalistický přístup. Ten se může zdát vzhledem k závaznosti eIDAS i bez nějaké speciální úpravy ve vnitrostátním právu jako vhodný. Na druhou stranu tento přístup klade zvýšené nároky na adresáty příslušných norem, kteří musí být schopní pracovat nejen s českým právním řádem ale zároveň vykládat i předpisy Evropské unie.

²⁷² Poslanecká sněmovna. *Sněmovní tisk č. 763, Návrh zákona včetně důvodové zprávy* [online] Dostupné z <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=125785> [cit. 2021-06-13].

4.4 Úrovně elektronického podpisu

Jako základní východisko pro používání elektronického podpisu lze odkázat na čl. 25 eIDAS, který zavádí pravidlo, podle kterého „[e]lektronickému podpisu nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítán jako důkaz v soudním a správním řízení pouze z toho důvodu, že má elektronickou podobu nebo že nesplňuje požadavky na kvalifikované elektronické podpisy.“ Zároveň pak předepisuje, že „[k]valifikovaný elektronický podpis má právní účinek rovnocenný vlastnoručnímu podpisu.“ Výslovně pak upravuje tři úrovně elektronických podpisů – elektronický podpis prostý, zaručený a kvalifikovaný elektronický podpis.

4.4.1 Prostý elektronický podpis

Starší právní úprava zák. o el. podpisu kladla na elektronický podpis přísnější požadavky. Rozuměla jím údaje v elektronické podobě, které jsou připojené k datové zprávě nebo jsou s ní logicky spojené a které slouží jako metoda k jednoznačnému ověření identity podepsané osoby ve vztahu k datové zprávě. Přísnost, ve srovnání se současnou úpravou, lze spatřovat v požadavku na jednoznačné ověření identity podepsané osoby. Ten v současné úpravě absentuje. Nařízení eIDAS totiž jednoduchý elektronický podpis definuje v čl. 3 odst. 10 jako „data v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena a která podepisující osoba používá k podepsání.“

Definice prostého (někdy jednoduchého) elektronického podpisu v čl. 3 odst. 10 nařízení eIDAS je záměrně široká. Matejka s Güttlerem ji hodnotí tak, že potvrzuje tradiční respekt k autonomii vůle jako nenahraditelnou hodnotu pro strany soukromoprávního styku.²⁷³ Požadavky bude za určitých okolností splňovat široká paleta různých typů elektronického podpisu jako třeba pouhé uvedení jména v závěru dokumentu či e-mailu, zadání PIN kódu apod.²⁷⁴ Jak uvádí Smejkal, Kodl

²⁷³ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 50.

²⁷⁴ Např. KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 142; nebo DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 31.

a Uřiřar: „[e]lektronickým podpisem (prostým) podle Nařizení²⁷⁵ je tedy PIN, heslo, fráze, obrázek atd., tedy jakýkoliv digitální záznam, který má podobu nul a jedniček a který připojíme k podepsovanému dokumentu. (...) Naskýtá se také zajímavá možnost používat pro 'prostý' elektronický podpis hlas: hlas nepochybně digitalizovat lze, dokonce je sám o sobě jedinečným natolik, že jej prý lze jen velmi stěží napodobit, aniž by to při následné analýze zůstalo skryto. Tím bychom vlastně vytvořili požadovanou vícefaktorovou autentizaci u základního typu elektronického podpisu.“²⁷⁶ Podobně Matejka s Gütlerem jako příklady elektronického podpisu prostého uvádí připojení naskenovaného podpisu, zadání specifického hesla nebo kódu či provedení jiného autentizačního postupu, a to včetně hlasu připojeného k písemnému dokumentu v elektronické podobě.²⁷⁷

Definice prostého elektronického podpisu neobsahuje jakýkoliv požadavek na identifikaci či prokázání totožnosti podepisující osoby.²⁷⁸ Jediné spojení s podepisující osobou připadá v úvahu jen v případě části definice, která říká, že užitá data „podepisující osoba používá k podepsání.“ Problematický aspekt této základní úrovně elektronického podpisu tak je ten, že vzhledem ke své definici nezaručuje, že v rámci vymáhání práv v civilním procesu bude jeho prostřednictvím bez dalších tvrzení a důkazů prokázáno, že právní jednání bylo skutečně podepsáno osobou, o které je to tvrzeno. K prokázání této skutečnosti však bude možné použít další důkazy. Účastník sporu se také zřejmě nebude moci úspěšně dovolávat toho, že smlouvu nepodepsal, pokud po podpisu začal na základě této smlouvy plnit závazek z ní vyplývající. Nelze však možné obtíže při dokazování elektronickým podpisem prostým zaměňovat s otázkou jeho platnosti pro soukromoprávní jednání. Korbel s Kovářem a Jarošem proto upozorňují na to, že v praxi vznikne odlišná míra důkazní spolehlivosti různých úrovní podpisů, nicméně volba konkrétní techniky elektronického podpisu je výhradně volbou jednajících osob na základě úvahy o dostatečnosti, efektivitě, jednoduchosti či ceně, nicméně volba nebude mít vliv na platnost právního jednání. Není proto podle nich

²⁷⁵ Tím je myšleno nařizení eIDAS.

²⁷⁶ SMEJKAL, Vladimír, Jindřich KODL a Miroslav URČAŘ. *Elektronický podpis podle nařizení eIDAS*. s. 219.

²⁷⁷ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 44.

²⁷⁸ *Ibid.*, s. 42.

žádoucí považovat prostý elektronický podpis za právně a fakticky nedůvěryhodný nebo neplatný podpis.²⁷⁹ Podobně dříve Polčák upozorňoval na sporadicky se vyskytující praxi soudů spočívající v odmítání elektronických dokumentů opatřených pouze elektronickým podpisem prostým jako důkazů. Tu však hodnotí tak, že „je však z podstaty vadná – soud, byť může dospět k závěru, že předložený důkaz je nevěrohodný (nespolehlivý), musí se takovým důkazem alespoň zabývat a hodnotit jeho spolehlivost v řízení (nikoliv jej bez dalšího odmítnout).“²⁸⁰

Je však možné se setkat i odlišnými názory. Hrdlička s odkazem na rozhodnutí Nejvyššího soudu 33 Cdo 3210/2007 dochází k závěru, „že až zaručený elektronický podpis splňuje z hlediska bezpečnosti nároky na splnění písemné formy právního jednání. Tento závěr nic nemění na tom, že pokud nebude zákon ani dohoda účastníků vyžadovat písemnou formu, může být právní jednání učiněné elektronicky podepsáno „obyčejným“ elektronickým podpisem.“²⁸¹ Zmíněnému rozhodnutí Nejvyššího soudu se blíže zabývám v části věnované rozhodovací, kde konstatuji (stejně jako další autoři), že rozhodnutí považuji vzhledem k definici jednoduchého elektronického podpisu za překonané. Domnívám se také, že „hledisko bezpečnosti“ této úrovně elektronického podpisu by nemělo být směřováno s otázkou naplnění zákonného požadavku písemnosti i za použití elektronického podpisu prostého.

V literatuře je možné se setkat i s názorem stojícím na pomezí paušálního odmítání elektronického podpisu prostého a jeho připuštění pro písemná právní jednání bez dalšího. K tomuto závěru dospívá na základě rekapitulace dříve publikovaných názorů Janoušek. Podle něj může elektronický dokument opatřený elektronickým podpisem prostým vyvolávat právní následky. To však pouze v případech, kdy se právní jednání dotýká jediné individuálních zájmů stran

²⁷⁹ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu. *Pojistný obzor*. roč. 2021, č. 2, s. 13.

²⁸⁰ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 56 a 57.

²⁸¹ HRDLIČKA, Miloslav. § 561 [Písemná forma právního jednání]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vydání. [online] Praha: C. H. Beck, 2014, [cit. 2022-02-15] dostupné z beck-online.cz. Shodně také KINDL, Milan, KINDL, Tomáš, KINDLOVÁ, Michaela, ŠÍMA, Alexandr a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek V - Právní skutečnosti (§ 545 - 654)*. [online] Ostrava: CODEXIS publishing, 2018. [cit. 2022-02-15] dostupné z www.codexis.cz. komentář k § 561: „K podepisování elektronickým podpisem lze přitom použít pouze uznávaný elektronický podpis, jímž se podle § 6 odst. 2 zákona č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, rozumí zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu pro elektronický podpis nebo kvalifikovaný elektronický podpis.“

právního jednání. Nikoliv pak v případech, v nichž je potenciálně dotčen veřejný zájem, kdy je požadavkem písemné formy právního jednání sledována zajišťovací nebo kontrolní funkce právního jednání.²⁸²

Podle mého názoru vyřešení otázky ohledně platnosti právního jednání opatřeného elektronickým podpisem prostým vězí ve znění § 561 odst. 1 obč. zák., podle nějž jiný právní předpis stanoví, jak lze při právním jednání učiněném elektronickými prostředky písemnost elektronicky podepsat. Toto ustanovení zde odkazuje na zák. o službách vytvářejících důvěru, který ve svém § 7 konstatuje, že lze použít i jiný typ elektronického podpisu, podepisuje-li se elektronický dokument, kterým se právně jedná vůči jiné osobě než veřejnoprávnímu podepisujícímu či další osobě při výkonu její působnosti. Zák. o službách vytvářejících důvěru již na rozdíl od zák. o el. podpisu neobsahuje požadavek na identifikaci podepisující osoby jejím podpisem. Pokud tedy elektronický podpis naplní požadavky nařízení eIDAS na základní úroveň elektronického podpisu, lze platné písemné právní jednání opatřit také elektronickým podpisem prostým. Účastníci by však měli zvážit užití některé z vyšších úrovní elektronického podpisu za účelem zachování vyšší míry důkazní spolehlivosti při využití technických výhod těchto elektronických podpisů.

Mimo právní řád České republiky se lze setkat i s odlišným přístupem. Například německý občanský zákoník vyžaduje pro platné nahrazení zákonem předepsané písemné formy elektronickou formou připojení jména jednající osoby a podepsání kvalifikovaným elektronickým podpisem. V případě smlouvy pak musí každá ze stran takto elektronicky podepsat totožný dokument.²⁸³

Specifickým druhem jednoduchého elektronického podpisu je dynamický biometrický podpis. Ten sice nenaplní požadavky kladené na vyšší úroveň elektronických podpisů, jeho průkaznost je nicméně vyšší než u jiných druhů elektronického podpisu prostého. Bude k němu blíže pojednáno dále v této kapitole disertační práce. Na tomto místě je zmiňován z toho důvodu, že krom grafického znázornění vlastnoručního podpisu také vykazuje specifické vlastnosti, a na rozdíl

²⁸² JANOUŠEK, Michal. Prostý elektronický podpis umožňující uzavření smlouvy při elektronické kontraktaci. In: RONOVSÁ, Kateřina, Bohumil HAVEL a Petr LAVICKÝ. *Pocťa prof. Janu Hurdíkovi k 70. narozeninám. Základní otázky života, práva a vůbec...!* Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2021, s. 151.

²⁸³ Srov. § 126a Bürgerliches Gesetzbuch.

od vlastnoručního podpisu je nositelem dalších biometrických dat pořízených při vyhotovení podpisu, které je možné při ověření podpisu či při dokazování využít. Pokud by byly akceptovány závěry o nepřipustnosti elektronického podpisu prostého či jeho platnosti jen v některých případech (jak konstatuje například Janoušek citovaný výše), vylučovalo by to minimálně pro některá právní jednání i užití dynamického biometrického podpisu. To by byl s ohledem na jeho vlastnosti podle mého názoru absurdní důsledek.

4.4.2 Technologické pozadí vyšších úrovní

Strany elektronických transakcí mohou mít při jejich provádění obavy z naplnění požadavků na autenticitu, integritu, důvěrnost, nezpochybnitelnost a spolehlivost. Těmto obavám může předejít používání elektronických podpisů.²⁸⁴ Většina technik prostých elektronických podpisů je ale nebude řešit adekvátně a nebude přinášet výhody vyšších úrovní elektronických podpisů. Polčák konstatuje, že prokázání nespolehlivosti jednoduchého elektronického podpisu může být vcelku jednoduché a často postačí i jen výpověď tvrzené podepisující osobou.²⁸⁵ Na tento aspekt upozorňují i Loutocký s Kaslem, kteří uvádějí, že „[p]roblematické pro tento nejprostší způsob identifikace jednající osoby je nízká úroveň záruky skutečného ztotožnění, což může (ať již v důsledku omylu či na základě úmyslného klamavého jednání uživatele) znamenat překážku pro poskytovatele při smluvním plnění či přímo finanční újmu. I proto se postupně v soukromoprávním styku prosazují a rozšiřují nástroje pro ověření identity jednající osoby odpovídající vyšším úrovním důvěryhodnosti dle nařízení eIDAS.“²⁸⁶

Výhodami vyšších úrovní elektronických podpisů jsou obvykle určitá míra ověření totožnosti původce podepsaného dokumentu nebo to, že tento dokument nebyl po jeho podepsání pozměněn. Požadavky kladené právními předpisy na zaručený a kvalifikovaný elektronický podpis, resp. zaručený podpis založený na kvalifikovaném certifikátu budou rozebrány dále. Nejprve je však vhodné stručně popsat jejich technologické pozadí.

²⁸⁴ WOOD BRALEY, Sarah. *Why Electronic Signatures Can Increase Electronic Transactions and the Need for Laws Governing Electronic Signatures*, s. 418.

²⁸⁵ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 56.

²⁸⁶ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity. *Právník*. roč. 2021, č. 12, s. 1047.

Při užití kryptografie při vytváření elektronických podpisů se může zdát, že jejím prostřednictvím je sledováno zajištění utajení obsahu elektronického dokumentu před některými osobami. V souvislosti s elektronickými podpisy nemluvíme o kryptografii ve smyslu utajení obsahu dokumentu, ale jejím smyslem je především zajištění autenticity a integrity dokumentu. Jako její funkce bývají uváděny:

1. Autenticita jako zajištění důvěry v původ dokumentu.
2. Integrita ve smyslu zajištění toho, že obsah dokumentu odpovídá jeho původní podobě v okamžiku připojení elektronického podpisu.
3. Nezpochybitelnost či nepopíratelnost, kterých lze v této souvislosti docílit prostřednictvím kroků, které musí podepisující osoba vykonat k vytvoření elektronického podpisu. V případě kvalifikovaného elektronického podpisu jde o znalost PIN kódu ke kvalifikovanému prostředku k vytváření elektronických podpisů a faktická dispozice s tímto prostředkem.²⁸⁷

Elektronické podpisy v jejich současném běžném chápání jsou založeny na tzv. asymetrické kryptografii, která využívá k šifrování kombinaci tzv. soukromého a veřejného klíče. Asymetrickou právě proto, že je používán veřejný klíč, který může být zveřejněn komukoliv, a soukromý klíč, jenž by měl být známý pouze svému vlastníku. Při podepisování dokumentu je elektronický podpis spočítán pomocí soukromého klíče, což učiní pouze vlastník tohoto klíče. Skutečnost, že dokument skutečně podepsal vlastník, pak může kdokoliv ověřit prostřednictvím jeho veřejného klíče.

Zjednodušeně si lze podepisování soukromým a veřejným klíčem představit následujícím způsobem.²⁸⁸ Podepisující osoba zašifruje dokument, resp. jeho jedinečný otisk (tzv. hash) soukromým klíčem. Tento otisk je představován daty matematickou funkcí odvozenými z šifrovaného dokumentu do podoby hashe v předem stanovené délce. Při opakovaném matematickém výpočtu je ze stejného dokumentu vždy odvozen stejný hash. Nefunguje to ale oboustranně – z hashe nelze odvodit obsah původního šifrovaného dokumentu. Smyslem hashování je

²⁸⁷ Blíže viz MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 296.

²⁸⁸ Jde o značné zjednodušení, jelikož práce je zaměřena na právní, nikoliv technologické aspekty elektronického podepisování.

jednodušší a rychlejší práce s dokumentem, jelikož má předem stanovenou délku.²⁸⁹ Soukromým klíčem jsou ve smyslu nařízení eIDAS „data pro vytváření elektronických podpisů“, tedy jedinečná data, která podepisující osoba používá k vytváření elektronických podpisů.²⁹⁰ Tato zašifrovaná podoba dokumentu je připojena k původnímu dokumentu.²⁹¹ Příjemce takového dokumentu pak prostřednictvím veřejného klíče podepisující osoby rozšifruje připojený jedinečný otisk dokumentu, který je porovnán se samotným dokumentem. Veřejným klíčem lze rozumět v pojmosloví nařízení eIDAS „data pro ověřování platnosti“, tedy data, která se používají pro ověřování platnosti elektronického podpisu nebo elektronické pečeti.²⁹² Na základě tohoto porovnání je ověřeno, zda příjemce skutečně obdržel dokument v podobě, která byla podepsána.

V této souvislosti tak lze elektronický podpis, resp. jeho vyšší úroveň definované nařízením eIDAS popsat jako data, která byla získaná z původního dokumentu a za užití asymetrické kryptografie připojena k původnímu dokumentu.²⁹³

Elektronický podpis sám o sobě nezabrání změně elektronického dokumentu. Pokud je však nějaká změna provedena, projeví se to při ověření elektronického podpisu.²⁹⁴ Ověření elektronického podpisu je zjednodušeně prováděno tak, že hash dokumentu zašifrovaný soukromým klíčem podepisujícího je rozšifrován pomocí veřejného klíče. Takto rozšifrovaný hash je porovnán s hashem dokumentu vytvořeným při ověření elektronického dokumentu, ke kterému má elektronický podpis náležet. Při shodě těchto dvou hashů je osobě provádějící ověření takto poskytnuto ověření integrity dokumentu, tedy shodné podoby mezi podepsaným a doručeným dokumentem. Zároveň z procesu ověření

²⁸⁹ ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 82.

²⁹⁰ Čl. 3 bod 13 nařízení eIDAS.

²⁹¹ Hashovací funkce je převod vstupních dat (zde elektronického dokumentu) do relativně krátké sekvence znaků (Blíže viz PETERKA, Jiří. *Báječný svět elektronického podpisu*. Praha: CZ. NIC, 2011, s. 70 a násl.). Hash lze také popsat jako jednocestnou matematickou funkci, „*kteřá z libovolně velkých dat vypočítá krátký řetězec konstantní délky – hash hodnotu (nebo také pouze hash)*“ (ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby. Komentář*, s. 82.).

²⁹² Čl. 3 bod 40 nařízení eIDAS.

²⁹³ VAN EECKE, Patrik. The Legal Aspects of Digital Signatures. In: HAENENS, Leen d', ed. *Cyberidentities: Canadian & European Presence in Cyberspace*. Ottawa: University of Ottawa Press, 1999, s. 62.

²⁹⁴ DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 31.

vyplývá jistota, že veřejný klíč použitý pro dešifrování patří k soukromému klíči osoby, která elektronický podpis vytvořila.²⁹⁵

V této souvislosti bývá v zahraniční literatuře rozlišováno mezi elektronickým podpisem (*electronic signature*) a digitálním podpisem (*digital signature*). Digitální podpis je chápán jako data připojená k jiným datům či kryptografická transformace dat za účelem zajištění informace o původu a integritě podepsaných dat. Elektronický podpis je popisován jako cokoliv v elektronické formě, co lze použít k vyjádření vůle podepisující osoby v právním smyslu.²⁹⁶

V případě vyšších úrovní elektronických podpisů závisí jejich důvěryhodnost na použité technologii a certifikátu, resp. na poskytovateli služeb vytvářejících důvěru.²⁹⁷ Dříve byl poskytovatel služeb vytvářejících důvěru označován jako poskytovatel certifikačních služeb (tzv. certifikační autorita).²⁹⁸ Tito poskytovatelé jsou klíčoví pro spoléhání na služby vytvářející důvěru, jelikož důvěra v ně je úměrná důvěře v poskytovatele certifikačních služeb.²⁹⁹ Status kvalifikovaného poskytovatele udílí v členských státech Evropské unie orgány dohledu.³⁰⁰ Poskytovatel může služby začít poskytovat však teprve poté, co jeho status bude zveřejněn v důvěryhodném seznamu vedeném podle čl. 22 nařízení eIDAS. Orgánem dohledu je v České republice Ministerstvo vnitra.³⁰¹ Kvalifikovaných poskytovatelů služeb vytvářejících důvěru je v České republice podle zveřejněných informací Ministerstva vnitra šest.³⁰²

4.4.3 Zaručený elektronický podpis

Zaručený elektronický podpis, který splňuje požadavky stanovené v článku 26 nařízení eIDAS. Těmito požadavky jsou: a) jednoznačné spojení elektronického podpisu s podepisující osobou; b) možnost identifikace podepisující

²⁹⁵ ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby. Komentář*, s. 83.

²⁹⁶ Srov. MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 199.

²⁹⁷ SMEJKAL, Vladimír. *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*. s. 344.

²⁹⁸ DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 33.

²⁹⁹ ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby. Komentář*, s. 83.

³⁰⁰ Čl. 21 nařízení eIDAS.

³⁰¹ § 13 odst. 1 zák. o službách vytvářejících důvěru.

³⁰² Ministerstvo vnitra. *Seznam kvalifikovaných poskytovatelů služeb vytvářejících důvěru a poskytovaných kvalifikovaných služeb vytvářejících důvěru*. [online] dostupné z <https://www.mvcr.cz/clanek/seznam-kvalifikovanych-poskytovatelu-sluzeb-vytvarejicich-duveru-a-poskytovanych-kvalifikovanych-sluzeb-vytvarejicich-duveru.aspx> [cit. 2021-11-19].

osoby; c) vytvoření elektronického podpisu pomocí dat pro vytváření elektronických podpisů, která podepisující osoba může s vysokou úrovní důvěry použít pod svou výhradní kontrolou; a d) jeho připojení k podepsovaným datům takovým způsobem, že je možné zjistit jakoukoliv následnou změnu dat.

Jednoznačnou výhodou této úrovně elektronického podpisu oproti některým typům prostého elektronického podpisu a vlastnoručního podpisu je zajištění integrity podepsaných dat. Ta není – stejně jako v jiných diskutovaných případech – zajištěna tak, že by podepsaný dokument učinila nezměnitelným. Jakákoliv změna dokumentu se ale projeví při ověření elektronického podpisu a srovnání podepsaného dokumentu a dokumentu ověřovaného.

Zaručený elektronický podpis má zajišťovat identifikaci podepisující osoby. Není však v nařízení eIDAS stanoveno, jak má k této identifikaci dojít či jakou míru důvěryhodnosti má tato identifikace mít. Lze tak vytvořit vlastní zaručený elektronický podpis založený na certifikátu bez ohledu na to, jaká osoba jej vytvořila ani pro jakou osobu byl vytvořen či jak byla tato osoba identifikována.³⁰³ Je však třeba konstatovat, že plná identifikace podepisující osoby nevyplývá ani z kvalifikovaného certifikátu pro vytváření elektronických podpisů.³⁰⁴

Příkladem zaručeného elektronického podpisu je služba BankID Sign, která bude rozebrána dále v tomto textu v části věnované podepisování smluv prostřednictvím bankovní identity. Tato služba „dosahuje nižšího, avšak stále z hlediska důvěryhodného ověření identity jednající osoby funkčního stupně, tzv. zaručeného elektronického podpisu.“³⁰⁵

4.4.4 Kvalifikovaný elektronický podpis

Kvalifikovaný elektronický podpis je nejvyšší úrovní elektronického podpisu. Účastníkům právního jednání potvrzuje s vysokou mírou jistoty, že osoba podepisující tímto elektronickým podpisem je skutečně ta osoba, které tento

³⁰³ KORBEL, František et al. Elektronická identita při elektronickém (hmotně)právním jednání. *Právní rozhledy*. roč. 2019, č. 18, s. 629. Srov. také např. ČECH, Pavel. *Elektronická kontraktace*, s. 17.

³⁰⁴ KORBEL, František et al. *Elektronická identita při elektronickém (hmotně)právním jednání*, s. 630.

³⁰⁵ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. *Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity*, s. 1048.

kvalifikovaný podpis náleží.³⁰⁶ Jde tak o nejdůvěryhodnější úroveň elektronického podpisu, který lze použít pro jednoznačnou identifikaci nejen při veřejnoprávním jednání ale i v rámci soukromoprávního jednání.³⁰⁷ To je zajištěno tím, že tento podpis je založen na kvalifikovaném certifikátu pro vytváření elektronických podpisů, který vydává pouze kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru. Ten při vydání certifikátu ověří identitu osoby, které je certifikát vydáván. Zároveň je třeba, aby podepisující osoba při vytvoření elektronického podpisu disponovala krom certifikátu také kvalifikovaným zařízením, na kterém je certifikát uložen. Z běžně uváděných tří autentizačních faktorů – vlastnictví (zde např. čipová karta nebo token), znalost (např. heslo nebo PIN) a charakteristika (biometrické údaje)³⁰⁸ – jsou v případě této úrovně podpisu užívány dvě (vlastnictví a znalost).

Další výhodou tohoto elektronického podpisu je jeho přeshraniční uznávání. Nařízení eIDAS jednak závazně stanovuje pro veškeré členské státy Evropské unie, že kvalifikovaný elektronický podpis má právní účinek rovnocenný vlastnoručnímu podpisu.³⁰⁹ Zároveň se kvalifikovaný elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaném v jednom členském státě uznává jako kvalifikovaný elektronický podpis ve všech ostatních členských státech.³¹⁰

Kvalifikovaný je zaručený elektronický podpis, který je dle čl. 3 odst. 12 vytvořen kvalifikovaným prostředkem pro vytváření elektronických podpisů a který je založen na kvalifikovaném certifikátu pro elektronické podpisy. Z požadavků kladených nařízením eIDAS na kvalifikované certifikáty a prostředky jsou patrné výhody, které pro své uživatele přináší. Prostředkem pro vytváření elektronických podpisů je konfigurované programové vybavení nebo technické zařízení, které se používá k vytváření elektronických podpisů. Kvalifikovaný je takový prostředek, který splňuje požadavky stanovené v příloze II nařízení

³⁰⁶ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 142.

³⁰⁷ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. *Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity*, s. 1048.

³⁰⁸ SMEJKAL, Vladimír a Jindřich KODL. Development Trends of Electronic Authentication. In: *Proceedings of the 42nd Annual Conference 2008 IEEE International Carnahan Conference on Security Technology*. 2008, s. 2.

³⁰⁹ Čl. 25 odst. 2 nařízení eIDAS.

³¹⁰ Čl. 25 odst. 3 nařízení eIDAS.

eIDAS.³¹¹ Kvalifikované prostředky podle ní vhodnými technickými prostředky a postupy musí zajistit alespoň minimální standard spočívající v tom, aby:

a) byla přiměřeně zajištěna důvěrnost dat pro vytváření elektronických podpisů, která byla použita při vytváření elektronického podpisu;

b) data pro vytváření elektronických podpisů použitá při vytváření elektronického podpisu se mohla prakticky vyskytnout pouze jednou;

c) bylo přiměřeně zajištěno, že data pro vytváření elektronických podpisů použitá při vytváření elektronického podpisu nelze odvodit a že elektronický podpis je v současnosti dostupnými technickými prostředky spolehlivě chráněn proti padělání;

d) oprávněná podepisující osoba měla možnost data pro vytváření elektronických podpisů použitá při vytváření elektronického podpisu spolehlivě chránit před jejich zneužitím třetí osobou.

Kvalifikované prostředky pro vytváření elektronických podpisů zároveň nesmějí měnit podepisovaná data ani bránit tomu, aby byla tato data předložena podepisující osobě před vlastním podepsáním.

Kvalifikovaný elektronický podpis musí být také založen na kvalifikovaném certifikátu pro elektronické podpisy. Certifikátem pro elektronický podpis rozumí nařízení eIDAS elektronické potvrzení, které spojuje data pro ověřování platnosti elektronických podpisů s určitou fyzickou osobou a potvrzuje alespoň jméno nebo pseudonym této osoby.³¹² V této definici v současné době Evropská komise navrhuje drobnou úpravu – do budoucna by nemuselo jít pouze o potvrzení, ale rovněž o soubor potvrzení.³¹³ Aby byl certifikát kvalifikovaný musí podle přílohy č. I eIDAS obsahovat:

a) označení, alespoň ve formě vhodné pro automatické zpracování, že se certifikát vydává jako kvalifikovaný certifikát pro elektronický podpis;

³¹¹ Čl. 3 bod 22 a 23 nařízení eIDAS.

³¹² Čl. 2 bod. 14 nařízení eIDAS.

³¹³ Navržené znění čl. 2 bodu 14 nařízení eIDAS zní: „*certifikátem pro elektronický podpis*“ *elektronické potvrzení nebo soubor potvrzení, které spojují data pro ověřování platnosti elektronických podpisů s určitou fyzickou osobou a potvrzují alespoň jméno nebo pseudonym této osoby;*“ Dle EVROPSKÁ KOMISE. *Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu* [online]. 2021, s. 21. Čl. 1 odst. 3 písm. c) [cit. 01.02.2022]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=COM%3A2021%3A281%3AFIN>

b) soubor dat jednoznačně identifikujících kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru, který vydává kvalifikované certifikáty, včetně alespoň členského státu, v němž je poskytovatel usazen, a v případě právnické osoby název a případné registrační číslo uvedené v úředních záznamech; v případě fyzické osoby jméno této osoby;

c) alespoň jméno podepisující osoby nebo pseudonym. Je-li použit pseudonym, musí být tato skutečnost jasně vyznačena;

d) data pro ověřování platnosti elektronických podpisů, která odpovídají datům pro vytváření elektronických podpisů;

e) označení začátku a konce doby platnosti certifikátu;

f) identifikační číslo certifikátu, které musí být jedinečné pro daného kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru;

g) zaručený elektronický podpis nebo zaručenou elektronickou pečeť kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru, který certifikát vydává;

h) údaj o místě, kde je bezplatně k dispozici certifikát, na němž je založen zaručený elektronický podpis nebo zaručená elektronická pečeť podle písmene g);

i) údaj o umístění služeb, které lze využít k zjištění platnosti kvalifikovaného certifikátu;

j) pokud jsou data pro vytváření elektronických podpisů spojená s daty pro ověřování platnosti elektronických podpisů obsažena v kvalifikovaném prostředku pro vytváření elektronických podpisů, příslušnou poznámku, alespoň ve formě vhodné pro automatické zpracování.

Překážkou pro podepisování kvalifikovaným elektronickým podpisem může být to, že se běžnému uživateli může jevit jako složité, navíc je třeba opatřit kvalifikovaný prostředek pro vytváření a požádat o vystavení kvalifikovaného certifikátu pro podepisování. Do budoucna má však Evropská komise záměr zpřístupnit elektronické podepisování širší masě běžných uživatelů, a to prostřednictvím evropských peněženek digitální identity, které by uživatelé mohli mít k dispozici ve svých mobilních telefonech. Tato služba by podle návrhu

Evropské komise měla uživateli umožnit mimo jiné podepisovat kvalifikovanými elektronickými podpisy.³¹⁴

4.4.5 Uznávaný elektronický podpis³¹⁵

Zák. o službách vytvářejících důvěru vzhledem k závaznosti, přímé použitelnosti a aplikační přednosti nařízení Evropské unie nijak blíže neupravuje jednotlivé úrovně elektronických podpisů. Naopak pouze stanoví, k jakým právním jednáním se použije konkrétní úroveň elektronického podpisu. Zákon nad rámec nařízení eIDAS naproti tomu přidává ještě jednu úroveň elektronického podpisu. Tím je zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu. Podle důvodové zprávy k zák. o službách vytvářejících důvěru je smyslem nad rámec nařízení eIDAS přiznat účinky vlastnoručního podpisu i jinému typu elektronického podpisu, než je kvalifikovaný, a to zejména z důvodu výše nákladů vynakládaných na pořízení kvalifikovaného prostředku pro vytváření kvalifikovaných elektronických podpisů. Tento záměr není nutné zpochybňovat, je ale otázka, zda tak činí zákon o službách vytvářejících důvěru vhodným způsobem.

Bylo uvedeno, že nařízení eIDAS upravuje jednoduchý, zaručený a kvalifikovaný elektronický podpis. Zák. o službách vytvářejících důvěru nejprve v § 5 stanoví, které dokumenty je třeba opatřit kvalifikovaným elektronickým podpisem. Ustanovení § 6 odst. 1 pak uvádí, pro která jednání, resp. dokumenty se používá uznávaný elektronický podpis. Zdánlivě tak zákon zavádí jako další kategorii uznávaný elektronický podpis. Následující odstavec zákona však vysvětluje, že uznávaným elektronickým podpisem se rozumí zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu nebo kvalifikovaný elektronický podpis. Zákon tedy nad rámec eIDAS upravuje čtvrtou úroveň elektronického podpisu – zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu. Ten je přechodem mezi zaručeným elektronickým podpisem a kvalifikovaným elektronickým podpisem. Certifikát pro tento podpis je shodný jako certifikát kvalifikovaného elektronického podpisu. Rozdíl je ten, že

³¹⁴ EVROPSKÁ KOMISE. *Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu*, s. 24, čl. 1 odst. 7.

³¹⁵ Následující text vychází z mého dříve publikovaného textu JAREŠ, Adam. *Nařízení eIDAS, elektronický podpis a pečeť v českém právním řádu* In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Právní jednání a procesní úkony (vzájemné vztahy a nové aspekty)*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. s. 19–26.

v případě zaručeného elektronického podpisu založeného na kvalifikovaném certifikátu bude tento certifikát uložen v zařízení uživatele (např. na disku počítače), které nebude splňovat požadavky na kvalifikovaný prostředek pro vytváření elektronických podpisů.

Zákonodárce tak namísto konstrukce typu „K podepisování lze použít pouze kvalifikovaný elektronický podpis a zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu“, zavádí kategorii „uznávaný elektronický podpis“ upravující tyto dva druhy elektronického podpisu. Tu navíc užívá ve svém textu dále jen jednou, a to hned v následujícím § 7. Podle něj je pro ostatní jednání mimo § 5 a § 6 možné použít zaručený elektronický podpis, uznávaný elektronický podpis, případně jiný typ elektronického podpisu. Zákonodárce si tak v případě zák. o službách vytvářejících důvěru pouze ušetřil výslovné uvedení kvalifikovaného elektronického podpisu. V případě § 7 lze navíc uvažovat o jeho nadbytečnosti. I bez něj by mělo být patrné, že k ostatním právním jednáním by bylo vzhledem k nařízení eIDAS přípustné použít jakýkoliv elektronický podpis včetně jednoduchého elektronického podpisu. Na druhou stranu, stanovuje-li § 561 odst. 1 obč. zák., že „[j]iný právní předpis stanoví, jak lze při právním jednání učiněném elektronickými prostředky písemnost elektronicky podepsat“, pak je zřejmě k vyloučení nejasností úprava § 7 zák. o službách vytvářejících důvěru vhodná.

Záměrem zákonodárce při zavedení pojmu „uznávaný elektronický podpis“ pravděpodobně bylo, aby s oběma typy v něm zahrnutých elektronických podpisů mohl do budoucna jednoduše pracovat i ve zvláštních zákonech. Tomu tak bylo například v případě novely zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), zákonem č. 64/2017 Sb., který do insolvenčního zákona vložil § 80a používající uznávaný elektronický podpis³¹⁶, nebo novely zákona č. 164/2013 Sb., o mezinárodní spolupráci při správě daní³¹⁷, zákonem č. 305/2017 Sb. Tomuto předpokladu odpovídá i důvodová zpráva k zákonu č. 298/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o službách

³¹⁶ „Osoby, kterým se podle zvláštního právního předpisu zřizuje datová schránka bez žádosti, činí podání včetně příloh v elektronické podobě do datové schránky soudu nebo v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem. Není-li v odůvodněných případech možné učinit podání podle věty první, lze je výjimečně a s uvedením důvodu učinit v listinné podobě.“

³¹⁷ § 13zo ods. 1: „(1) Oznámení a ohlášení se podávají na tiskopise vydaném ministerstvem a činí se datovou zprávou a) podepsanou uznávaným elektronickým podpisem, nebo b) s ověřenou identitou podatele způsobem, kterým se lze přihlásit do jeho datové schránky.“

vytvářejících důvěru pro elektronické transakce. Důvodová zpráva uvádí, že v těch ustanoveních, ve kterých je to možné, je usilováno o vypuštění pojmů elektronický podpis, elektronická značka a elektronické časové razítko a jejich typů bez náhrady s tím, že bude využito subsidiarity procesních předpisů. Pokud takový postup není možný, dochází k náhradě obecnějšími, technologicky neutrálními pojmy, aby v budoucnu nemuselo docházet k novelizacím jednotlivých zákonů. V případě změny technologie tak bude třeba novelizovat pouze příslušná ustanovení zákona o službách vytvářejících důvěru, nikoliv další právní předpisy.

Pojem „uznávaný elektronický podpis“ navíc již používal původní zák. o el. podpisu, který ho ale definoval odlišným způsobem. Dle § 11 odst. 3 tohoto zákona se uznávaným elektronickým podpisem rozuměl:

a) zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaném akreditovaným poskytovatelem certifikačních služeb a obsahujícím údaje, které umožňují jednoznačnou identifikaci podepisující osoby, a

b) zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaném za stanovených podmínek poskytovatelem certifikačních služeb, který je usazen mimo území České republiky.

S tímto pojmem také pracovali další zvláštní zákony. Při přijetí zák. o službách vytvářejících se tak zákonodárce vyhnul nutnosti dalších zásahů nad rámec novelizačních bodů zákona č. 298/2016 Sb.³¹⁸

4.5 Vzdálené podepisování

Původně se předpokládalo, že kvalifikovaný prostředek pro vytváření kvalifikovaných elektronických podpisů bude přímo v dispozici podepisující osoby v podobě například tokenu nebo čipové karty a její čtečky. Je však také možné v souladu s nařízením eIDAS vytvářet elektronický podpis na dálku, kdy bude prostředek k vytváření kvalifikovaného podpisu v dispozici kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru.³¹⁹

³¹⁸ Zákon č. 298/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

³¹⁹ KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: analýza s důrazem na využití elektronického podpisu a elektronické pečeti podle práva EU, České republiky a Německa*. s. 149.

Využívání vzdáleného elektronického podepisování předpokládá nařízení eIDAS již ve svých recitálech. Konstatují totiž, že „[p]odepisující osoba by měla mít možnost svěřit kvalifikované prostředky pro vytváření elektronických podpisů do péče třetí straně, pokud jsou zavedeny odpovídající mechanismy a postupy, které zajišťují, že podepisující osoba má výhradní kontrolu nad používáním svých dat pro vytváření elektronických podpisů, a použitím tohoto prostředku jsou splněny požadavky na kvalifikovaný elektronický podpis.“³²⁰ Další také uvádí, že vytváření elektronického podpisu na dálku přináší mnohé ekonomické výhody a předpokládá jeho stále častější užití.³²¹

Přímo příloha II nařízení eIDAS, která obsahuje požadavky na kvalifikované prostředky pro vytváření elektronických podpisů, obsahuje přímo dovolení, podle kterého data pro vytváření elektronických podpisů může jménem podepisující osoby vytvářet nebo spravovat pouze kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru.³²²

Pokud bude přijat současný návrh Evropské komise směřující k revizi nařízení eIDAS, mělo by toto nařízení do budoucna blíže upravovat vzdálené podepisování. Tento návrh zavádí novou službu vytvářející důvěru, a to správu prostředků pro dálkové vytváření elektronických podpisů a pečeti.³²³ „Prostředkem pro vytváření kvalifikovaných podpisů na dálku“ návrh definuje jako prostředek pro vytváření kvalifikovaných elektronických podpisů, přičemž kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru vytváří, spravuje nebo kopíruje data pro vytváření elektronických podpisů jménem podepisující osoby.³²⁴

4.6 Další relevantní služby vytvářející důvěru

Nařízení eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru znají další služby vytvářející důvěru, kterými lze zvýšit důvěryhodnost elektronického právního jednání. Těmi jsou v kontextu tématu práce elektronická pečeť a elektronické časové razítko. V případě elektronických pečeti je třeba vyjasnit jejich odlišnost

³²⁰ Recitál 51 nařízení eIDAS.

³²¹ Recitál 52 nařízení eIDAS.

³²² Odstavec 3 přílohy II nařízení eIDAS.

³²³ EVROPSKÁ KOMISE. *Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu*, s. 2.

³²⁴ *Ibid.*, s. 22, čl. 1 odst. 3 písm. f).

oproti elektronickým podpisům, jelikož v praxi se lze příležitostně setkat s nepochopením smyslu těchto elektronických objektů. Elektronické časové razítko má v elektronické kontraktaci také své místo, proto je mu dále krátce věnována pozornost.

4.6.1 Elektronická pečeť³²⁵

Před účinností nařízení eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru byl v českém právním řádu pro elektronické pečetě používaný pojem „elektronická značka“. Tou zák. o el. podpisu rozuměl údaje v elektronické podobě, které jsou připojené k datové zprávě nebo jsou s ní logicky spojené a které splňovaly následující požadavky:

1. jsou jednoznačně spojené s označující osobou a umožňují její identifikaci prostřednictvím kvalifikovaného systémového certifikátu,

2. byly vytvořeny a připojeny k datové zprávě pomocí prostředků pro vytváření elektronických značek, které označující osoba může udržet pod svou výhradní kontrolou,

3. jsou k datové zprávě, ke které se vztahují, připojeny takovým způsobem, že je možné zjistit jakoukoli následnou změnu dat.³²⁶

Označující osobou mohla být podle této úpravy fyzická osoba, právnická osoba nebo organizační složka státu.³²⁷

Elektronické pečetě bývají někdy chybně považovány za elektronický podpis právnické osoby – fyzické osoby by podle tohoto předpokladu měly používat elektronický podpis, právnické osoby elektronickou pečeť. Částečně by tomu sice mohl napovídat recitál 58 nařízení eIDAS, podle kterého: „[v]yžaduje-li transakce kvalifikovanou elektronickou pečeť právnické osoby, měl by být stejně tak přijatelný kvalifikovaný elektronický podpis oprávněného zástupce této právnické osoby“. Elektronická pečeť se však nepoužívá k podepisování, ale

³²⁵ Následující text částečně vychází z mého dříve publikovaného textu JAREŠ, Adam. Nařízení eIDAS, elektronický podpis a pečeť v českém právním řádu In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. Právní jednání a procesní úkony (vzájemné vztahy a nové aspekty), Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 19–26.

³²⁶ § 2 písm. c) zák. o el. podpisu.

³²⁷ § 2 písm. f) zák. o el. podpisu.

zaručuje původ a integritu elektronického dokumentu, resp. elektronických dat.³²⁸ S kvalifikovanou elektronickou pečetí je spojena domněnka integrity a správnosti dat.³²⁹ Navíc vztah mezi elektronickým podpisem a pečetí nařízení eIDAS vyjasňuje v článku 3. V odstavci 9 rozumí podepisující osobou fyzickou osobu vytvářející elektronický podpis, v odstavci 24 pečetící osobou právnickou osobu, která vytváří elektronickou pečeť. Elektronickou pečeť lze tedy použít k autentizaci dokumentu, například k automatickému označování (pečetění) automaticky generovaných a vypravovaných dokumentů či jinému potvrzování původu dokumentu.³³⁰

Pokud by uvedené mělo být zjednodušeno, lze konstatovat následující:

- Elektronický podpis je součástí projevu vůle a podmínka platnosti písemného právního jednání³³¹ (pokud právní jednání nesplňuje podmínky dle § 562 odst. 1 obč. zák. a je třeba ho opatřit elektronickým podpisem dle § 561 odst. 1 obč. zák.).
- Elektronická pečeť potvrzuje, že určitý elektronický dokument (elektronická data) vznikla v prostředí určité právnické osoby a v podobě, která byla opatřena elektronickou pečetí.

Nicméně ve specifických situacích lze alternativně užít elektronickou pečeť nebo elektronický podpis. Tak je tomu například v případě zákona č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev. Ten předepisuje povinnost podepsat uznávaným elektronickým podpisem nebo zapečetit uznávanou elektronickou pečetí dokumenty dle svého § 33b. Podobně pak zák. práce ve svém § 337 odst. 4 písemnost určenou zaměstnavateli doručovanou prostřednictvím sítě nebo služby elektronických komunikací považuje za doručenou dnem, kdy její převzetí potvrdí zaměstnavatel zaměstnanci datovou zprávou podepsanou svým uznávaným elektronickým podpisem nebo zapečetěnou svou uznávanou elektronickou pečetí.

³²⁸ Srov. čl. 3 odst. 25 eIDAS: [elektronickou pečetí se rozumí] data v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena s cílem zaručit jejich původ a integritu.

³²⁹ čl. 35 odst. 2 eIDAS

³³⁰ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 57.

³³¹ Srov. § 561 odst. 1 obč. zák.

Nařízení eIDAS podobně jako v případě elektronického podpisu nejdříve definuje elektronickou pečeť jako data v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena s cílem zaručit jejich původ a integritu (čl. 3 odst. 25 eIDAS). Dále zavádí zaručenou elektronickou pečeť, která musí splňovat požadavky stanovené v čl. 36 eIDAS. V jejím případě musí být splněny podmínky:

- a) jednoznačného spojení s pečetící osobou;
- b) umožnění její identifikace;
- c) vytvoření pomocí dat pro vytváření elektronických pečetí, která může pečetící osoba s vysokou úrovní důvěry použít k vytváření elektronické pečeti pod svou kontrolou; a
- d) připojení k datům, ke kterým se vztahuje, takovým způsobem, že je možné zjistit jakoukoliv následnou změnu dat.

Podle čl. 3 odst. 27 eIDAS je pak kvalifikovanou elektronickou pečetí zaručená elektronická pečeť, která je vytvořena pomocí kvalifikovaného prostředku a je založena na kvalifikovaném certifikátu.

S elektronickými pečetěmi zák. o službách vytvářejících důvěru pracuje podobně jako s elektronickým podpisem – nejprve ve svém § 8 stanovuje, v jakých případech je nutné použít kvalifikovanou elektronickou pečeť. Poté v § 9 odst. 1 uvádí, kdy je třeba užít uznávanou elektronickou pečeť. Tou ale opět zákon v § 9 odst. 2 rozumí kvalifikovanou elektronickou pečeť a zaručenou elektronickou pečeť založenou na kvalifikovaném certifikátu.

4.6.2 Elektronické časové razítko

Technické pozadí mají elektronická časová razítka obdobně jako elektronické podpisy, nicméně jejich účel je jiný – tím je prokázání existence určitých dat v daném okamžiku.³³² Elektronickým časovým razítkem nařízení eIDAS rozumí data v elektronické podobě, která spojují jiná data v elektronické podobě s určitým okamžikem a prokazují, že tato jiná data existovala v daném okamžiku.³³³

³³² ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby. Komentář*, s. 83.

³³³ Čl. 3 bod 33 nařízení eIDAS.

Stejně jako v případě podpisů a pečeti zná nařízení eIDAS i kvalifikované elektronické časové razítko, jehož smysl je v důvěryhodném spojení dat v elektronické podobě s přesným časovým okamžikem a zaručení existence těchto dat před tímto časovým okamžikem.³³⁴

Donát s Tomíškem poukazují na smysl elektronických časových razítek v právně nezpochybnitelném prokázání okamžiku, kdy právní úkon nastal, resp. že v daném okamžiku nějaký dokument existoval. Jejich smysl ukazují na příkladu odeslání a přijetí e-mailové zprávy. Mohlo by se totiž zdát, že e-mailový klient svým uživatelům zobrazí čas odeslání a doručení e-mailu, které nebude možné zpochybnit. Ve většině případů však bude e-mailový klient zobrazovat čas dle nastavení operačního systému konkrétního zařízení, který nemusí odpovídat realitě.³³⁵ Elektronické časové razítko tedy podobně jako některé formy elektronického podpisu fixuje podobu dokumentu k určitému okamžiku. Není však na rozdíl od elektronického podpisu projevem vůle a podpis nijak nenahrazuje. Typicky jsou používány v rámci spisových služeb.³³⁶

Opatření elektronicky podepsaného dokumentu rovněž elektronickým časovým razítkem zajišťuje možnost dlouhodobě ověřovat elektronické podpisy a elektronické dokumenty.³³⁷ Namísto opakovaného přerazítkování dokumentů se nicméně pro dlouhodobou archivaci a prokazatelnost dokumentů jeví jako vhodnější užití spolehlivých záznamů údajů o právních jednáních v elektronickém systému ve smyslu § 562 odst. 2 obč. zák.

4.7 Úředně ověřený elektronický podpis³³⁸

S ohledem na to, že v případě některých právních jednání nestačí takové právní jednání pouze podepsat, ale je třeba podpis rovněž úředně ověřit, zabývá se dále úředním ověřením elektronického podpisu.

V občanském zákoníku je možné nalézt úpravu různých forem právního

³³⁴ DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 159.

³³⁵ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 142.

³³⁶ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 57.

³³⁷ DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 130.

³³⁸ Text této části vychází a rozvíjí závěry z mnou dříve publikovaných textů: JAREŠ, A., Nahrazení úředně ověřeného podpisu elektronickým dokumentem, *Soukromé právo*, roč. 2020, č. 1.; JAREŠ, Adam. Úřední ověřený elektronický podpis na plné moci. In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020.

jednání, které lze podle rozdílných kritérií dělit. Pro účely dalšího textu je významné rozdělení písemné formy právního jednání na veřejné a soukromé listiny ve smyslu § 565 až 569 obč. zák. a listiny opatřené úředně ověřeným podpisem, které lze po účinnosti obč. zák. zřejmě řadit na pomezí mezi soukromými a veřejnými listinami.

Soukromá listina není zákonem vymezena. Bude jí tedy každá listina, která není listinou veřejnou. Veřejná je listina, kterou vydal orgán veřejné moci v mezích jeho pravomoci, nebo listina, kterou za veřejnou listinu prohlásí zákon.³³⁹ Judikatura před účinností občanského zákoníku považovala za veřejnou listinu i soukromou listinu, pokud podpisy na ní umístěné byly řádným způsobem úředně ověřeny.³⁴⁰ Takové listiny komentářová literatura nazývá po účinnosti občanského zákoníku jako „listiny se smíšenou povahou“ s ohledem na to, že budou mít sice zásadně povahu soukromé listiny, nicméně v části s ověřovacími doložkami úředního ověření podpisu půjde o veřejné listiny.³⁴¹

Samotným úředním ověřením se rozumí legalizace ve smyslu § 10 zákona č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování) [dále jen „zákon o ověřování“ nebo „zák. o ověřování“), kterou se na žádost ověřuje, že žadatel listinu před ověřující osobou vlastnoručně podepsal nebo podpis na listině uznal za vlastní, přičemž legalizací se nepotvrzuje ani správnost ani pravdivost údajů v listině uvedených.

Legalizaci podpisu podle zákona o ověřování provádí krajský úřad, obecní úřad, újezdní úřad³⁴², držitel poštovní licence (Česká pošta, s.p.) a Hospodářská komora České republiky.³⁴³ Podrobnosti k provedení legalizace upravuje vyhláška Ministerstva vnitra č. 36/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu. Úřední ověření podpisu vykonává také notář podle

³³⁹ § 567 obč. zák.

³⁴⁰ SVOBODA, Karel. Komentář k § 39. In: ŠVESTKA, Jiří., Jan DVOŘÁK, Josef FIALA. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer ČR. 2014. s. 196.

³⁴¹ MACKOVÁ, Alena. Komentář k § 565. In: ŠVESTKA, Jiří., Jan DVOŘÁK, Josef FIALA. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer ČR. 2014. s. 1401.

³⁴² Újezdní úřadem je správní orgán vykonávající státní správu na území vojenského újezdu jako vymezené část území státu určené k zajišťování obrany státu a k výcviku ozbrojených sil (viz § 30 a 31 zákona č. 222/1999 Sb., o zajišťování obrany České republiky).

³⁴³ § 5 zákona č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování).

notářského řádu³⁴⁴. Zároveň je advokát oprávněn nahradit úřední ověření podpisu vyžadované zvláštními právními předpisy svým prohlášením o pravosti podpisu, pokud advokát listinu sám sepsal nebo ji jednající osoba před advokátem vlastnoručně podepsala.³⁴⁵ Pouze pro úplnost lze také připomenout § 35 zákona č. 61/2000 Sb., o námořní plavbě. Podle něj je velitel lodě oprávněn, vyžaduje-li to naléhavý zájem vlastníka lodě, provozovatele lodě, není-li vlastníkem lodě, člena posádky lodě nebo jiné osoby na lodi, provést úřední ověření pravosti podpisu nebo shody opisu nebo kopie s listinou.

Ani občanský zákoník, nařízení eIDAS či zák. o službách vytvářejících důvěru nebo jiný předpis dlouho neřešil obecným způsobem elektronické podepisování listiny v případě, kdy zákon vyžaduje úřední ověření podpisu umístěného na této listině.³⁴⁶ Možnost provést právní jednání prostřednictvím elektronického prostředku opatřené elektronickým podpisem i v případě, že zákon vyžaduje úřední ověření podpisu, tak musel umožnit zvláštní zákon. Bylo tomu tak například v případě zákona č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon). Podle jeho § 7 odst. 1 se zápisy práv do katastru nemovitostí provádějí na základě písemností v listinné nebo elektronické podobě. Elektronická listina musí být opatřena kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem a pro podepsání použit uznávaný elektronický podpis. Pokud nejsou podpisy na soukromé listině úředně ověřeny, musí ten, kdo zápis navrhuje, prokázat jejich pravost. Na základě § 64 odst. 1 vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální vyhláška), katastrální úřad považuje za prokázanou pravost elektronického podpisu na písemnosti obsahující právní jednání fyzické osoby (právní jednání právnických osob jsou nyní ponechána stranou), jestliže kvalifikovaný certifikát pro elektronický podpis obsahuje jméno a příjmení podepisující osoby a údaj, který umožňuje jednoznačnou identifikaci podepisující osoby, nebo podepsaná osoba uznala před katastrálním úřadem, že obsah písemnosti v elektronické podobě je projevem její vůle, a potvrdila, že je držitelem kvalifikovaného certifikátu pro elektronický podpis, kterým byla písemnost podepsána. Lechner také upozorňuje na existenci i vstřícnějších postupů, „*kdy stačí tuto jednoznačnost vůči danému*

³⁴⁴ § 74 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád).

³⁴⁵ § 25a zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii (dále jen „zákon o advokacii“).

³⁴⁶ K tomu také například rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2019, sp. zn. 29 NSCR 133/2017

*orgánu prokázat pouze jednou a dokud nedojde k expiraci certifikátu, tak jsou elektronické podpisy na něm založené zároveň vhodným a dostatečným ověřením elektronické identifikace.*³⁴⁷

V čl. 25 nařízení eIDAS sice čteme, že elektronickému podpisu nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítán jako důkaz v soudním a správním řízení a také že kvalifikovaný elektronický podpis má právní účinky rovnocenné vlastnoručnímu podpisu. Zák. o službách vytvářejících důvěru však obecně nestanovuje, že by některá z úrovní elektronického podpisu mohla být použita v případě zákonného požadavku na úřední ověření podpisu. Ani jiný právní předpis dosud nedefinoval elektronickou alternativu úředně ověřeného podpisu³⁴⁸, byť snahy o zavedení legalizace elektronického podpisu se objevily již v roce 2006.³⁴⁹ Před 31. 1. 2022 nadto zákon o ověřování³⁵⁰ v § 13 písm. g) výslovně uváděl, že legalizace se neprovede, jde-li o legalizaci elektronického podpisu. Naproti tomu například slovenský občanský zákoník výslovně uvádí, že osvědčení pravosti podpisu se pro dokumenty podepsané uznávaným elektronickým podpisem nevyžaduje. Stanoví totiž, že *„[n]a právne úkony uskutočnené elektronickými prostriedkami, podpísané zaručeným elektronickým podpisom alebo zaručenou elektronickou pečatou a opatrené časovou pečiatkou sa osvedčenie pravosti podpisu nevyžaduje.*³⁵¹

4.7.1 Zákon o právu na digitální služby

Tento nedostatek řeší zákon č. 12/2020 Sb., o právu na digitální služby a o změně některých zákonů (dále jen „zák. o právu na digitální služby“). Ten rovněž obsahuje ustanovení o právu na úřední ověření elektronického podpisu účinné od 1. února 2022. Podle něj, stanoví-li právní předpis požadavek úředního ověření

³⁴⁷ LECHNER, Tomáš. Elektronické dokumenty In: POLČÁK, R. a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 244.

³⁴⁸ *Ibid.*, s. 269.

³⁴⁹ ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby. Komentář*, s. 75.

³⁵⁰ Zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování).

³⁵¹ § 40 odst. 5 zákona č. 40/1964 Zb., občiansky zákoník.

vlastnoručního nebo uznávaného elektronického podpisu, považuje se za splněný využitím elektronického podpisu na dokumentu nedílně spojeném.³⁵²

a) s kvalifikovaným elektronickým podpisem osoby oprávněné provádět ověřování pravosti podpisu, která postupem podle jiného právního předpisu ověřila, že podepisující dokument před ní podepsal nebo uznal podpis za vlastní, a kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem, nebo

b) se záznamem informačního systému veřejné správy opatřeným kvalifikovanou elektronickou pečeti a kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem jeho správce o provedení elektronické identifikace podepisujícího prostřednictvím kvalifikovaného systému elektronické identifikace s úrovní záruky vysoká.

Požadavek úředního ověření podpisu se podle tohoto zákona také považuje za splněný využitím uznávaného elektronického podpisu, pokud lze s využitím údajů základního registru obyvatel nebo portálu veřejné správy ověřit, že kvalifikovaný certifikát pro elektronický podpis, na jehož základě podepisující vytvořil uznávaný elektronický podpis na dokumentu, patří podepisující osobě.

Zákon má dle důvodové zprávy jako zcela nový a obecný předpis v upravované oblasti zastřešovat právní předpisy zahrnující a definující principy digitální agendy. Digitální službou se v něm rozumí úkon orgánu veřejné moci vůči uživateli služby v elektronické podobě uvedený v katalogu služeb zavedeném zákonem. Podle důvodové zprávy je vizí dosažení vyšší efektivity a optimalizace výkonu veřejné správy.

Zákon stojí na několika zásadách, z nichž pro elektronickou identifikaci a podepisování je zřejmě nejdůležitější zásada technické neutrality. V souladu s ní návrh zákona nestanovuje přímo technické prostředky pro využívání digitální služby, ale pouze zavádí povinnost orgánu veřejné moci zpřístupnit digitální službu bez ohledu na konkrétní technologii. To vyplývá i z nařízení eIDAS, které je z technologického hlediska neutrální a jím přiznávaných právních účinků je za splnění požadavků tohoto nařízení možné dosáhnout jakýmkoli technickými prostředky.

³⁵² Dle § 6 odst. 1 zák. o právu na digitální služby.

4.7.2 *Ověření oprávněnou osobou*

První možnost, jak lze podle zák. o právu na digitální služby místo vlastnoručního úředně ověřeného podpisu použít elektronický podpis, je opatřit elektronický dokument kvalifikovaným elektronickým podpisem osoby oprávněné provádět ověřování pravosti podpisu, která postupem podle jiného právního předpisu ověří, že podepisující osoba dokument před ní podepsala nebo podpis uznala za vlastní. Zároveň je třeba opatřit takový dokument kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem.

Které osoby jsou oprávněny provádět ověřování pravosti podpisu, bylo vyloženo výše. Podle zákona o ověřování jej provádí krajský, obecní a újezdní úřad, držitel poštovní licence (Česká pošta, s.p.) a Hospodářská komora České republiky. Podle notářského řádu úřední ověřování podpisu vykonává také notář. Dle původní dikce návrhu zák. o právu na digitální služby mohlo být sporné, zda bude moci provést elektronické ověřování podpisu i advokát. Tento nedostatek byl v průběhu legislativního procesu napraven a nyní předmětné ustanovení odkazuje na postup ověřování pravosti podle jiného právního předpisu (původně podle zákona o ověřování), kdy poznámka pod čarou odkazuje na zákon o ověřování, notářský řád i zákon o advokacii.

Osoba oprávněná provádět ověřování pravosti podpisu připojí k dokumentu svůj kvalifikovaný elektronický podpis. Zákon vyžaduje pro tento způsob ověřování elektronického podpisu, aby podepisující osoba před osobou provádějící ověřování pravosti podpisu dokument podepsala nebo podpis uznala za vlastní. Bude tedy nutné, stejně jako v případě ověřování vlastnoručního podpisu, aby se v okamžiku ověřování podepisující osoba a osoba provádějící ověřování nacházely na stejném místě, a ověřování tak nebude možné provést na dálku. To však bude možné v případě druhého způsobu ověřování elektronického podpisu (viz dále). Výjimkou je také ověřování podpisu před notářem. Z novely notářského řádu provedené zákonem č. 300/2021 Sb.³⁵³ vyplývá, že legalizaci podpisu notáři bude možné provést vzdáleně. Novelou byl vložen do notářského řádu § 64a, který umožňuje mimo jiné provést prokázání totožnosti účastníků a zjištění obsahu projevu vůle o tom, co má

³⁵³ Zákon č. 300/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

být pojato do notářského zápisu i bez jejich fyzické přítomnosti, a to spojením prostřednictvím videokonference se současným využitím prostředků pro elektronickou identifikaci. Do notářského řádu byl také vložen § 74a upravující ověřování pravosti elektronického podpisu notáři. Ten odkazuje na možnost užít obdobně vzdálené prokázání totožnosti i u osoby, jejíž elektronický podpis je legalizován.³⁵⁴

Poslední krok pro to, aby bylo možné nahradit úředně ověřený vlastnoruční podpis tím elektronickým, je opatření příslušného dokumentu kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem. To je po elektronickém podpisu a elektronické pečeti třetím zabezpečovacím prvkem elektronického dokumentu.

Návrh zákona neuvádí v případě kvalifikovaného časového razítka, zda má jít o razítko původce dokumentu, nebo osoby provádějící ověření. Smyslem právní úpravy v tomto ustanovení je zřejmě fixace dokumentu v okamžiku, ve kterém osoba provádějící ověření opatřila tento dokument svým kvalifikovaným elektronickým podpisem. Mělo by tedy jít o časové razítko ověřující osoby. Tento závěr vychází i z důvodové zprávy k zák. o právu na digitální služby, která uvádí modelovou situaci pro tento způsob ověření. V ní se přímo zmiňuje, že poté, co uživatel této služby (podepisující osoba) dokument podepíše nebo prohlásí elektronický podpis za vlastní, osoba oprávněná provádět ověřování „*připojí svůj vlastní kvalifikovaný elektronický podpis a kvalifikované elektronické časové razítko.*“

Zákon zde také nepředepisuje, jakou formou elektronického podpisu by měla podepisující osoba, jejíž elektronický podpis je ověřován, použít. Mělo by tedy být možné použít i elektronický podpis prostý, tedy jakýkoliv jiný elektronický podpis, než kvalifikovaný a zaručený elektronický podpis. Pokud by však podepisovaným dokumentem mělo být jednáno vůči veřejnoprávnímu podepisujícímu – tedy státu, územnímu samosprávnému celku, právnické osobě zřízené zákonem nebo zřízené těmito subjekty – nebo jiné osobě při výkonu její působnosti, bude třeba takový dokument v souladu se zák. o službách vytvářejících důvěru podepsat buď zaručeným elektronickým podpisem založeným na

³⁵⁴ § 74a odst. 1 notářského řádu.

kvalifikovaném certifikátu pro elektronický podpis nebo kvalifikovaným elektronickým podpisem.³⁵⁵

Původ podepisovaného dokumentu a vůle dokumentem projevovaná bude v tomto případě tedy potvrzená elektronickým podpisem podepisující osoby. Zároveň bude nezměnitelnost dat tohoto dokumentu zaručena kvalifikovaným elektronickým podpisem a kvalifikovaným časovým razítkem osoby provádějící ověření podpisu tohoto dokumentu. Oproti klasickému listinnému dokumentu s úředně ověřeným podpisem vykazuje takto ověřený elektronický dokument několik výhod:

- Jeho obsah je prakticky nezměnitelný (resp. každá jeho změna se projeví při ověřování elektronického podpisu a časového razítka).

- Odpadá nutnost provedení autorizované konverze listinného dokumentu s ověřeným podpisem, pokud by ho chtěla podepisující osoba použít v elektronické podobě.

- Bude možné použít libovolné množství kopií takto elektronicky ověřeného dokumentu.

4.7.3 Záznam informačního systému veřejné správy

Zákon také předpokládá nahrazení úředně ověřeného podpisu dokumentem nedílně spojeným se záznamem informačního systému veřejné správy o provedení elektronické identifikace podepisujícího prostřednictvím kvalifikovaného systému elektronické identifikace s úrovní záruky vysoká. Tento záznam pak musí být opatřený kvalifikovanou elektronickou pečetí a kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem kvalifikovaného poskytovatele.

Zde je nutné vyložit hned několik různých pojmů zavedených zejména nařízením eIDAS a zákona č. 250/2017 Sb., o elektronické identifikaci, který v návaznosti na nařízení eIDAS upravuje využití elektronické identifikace a představuje právní základ pro prokazování totožnosti s využitím elektronické identifikace.

Elektronickou identifikací je postup používání osobních identifikačních údajů (soubor údajů umožňujících určit totožnost osoby v elektronické podobě)

³⁵⁵ Srov. § 6 zák. o službách vytvářejících důvěru.

jedinečně identifikující určitou osobu. Systémem elektronické identifikace jsou fyzickým či právnickým osobám nebo fyzickým osobám zastupujícím právnické osoby vydávány prostředky pro elektronickou identifikaci. Požadavky kladené na kvalifikovaný systém elektronické identifikace jsou vymezeny v § 3 zákona č. 250/2017 Sb., o elektronické identifikaci. Ten může být spravován pouze kvalifikovaným správcem, kterým je v současné chvíli například Ministerstvo vnitra jako vydavatel občanského průkazu se strojově čitelnými údaji a s kontaktním elektronickým čipem jakožto prostředku pro elektronickou identifikaci.

Nařízení eIDAS rozlišuje různé úrovně záruky systému elektronické identifikace – nízkou, značnou a vysokou. Vysoká úroveň záruky označuje prostředek pro elektronickou identifikaci, který nabízí vyšší míru spolehlivosti u deklarované nebo uváděné totožnosti určité osoby než prostředek se značnou úrovní záruky, a je charakterizován pomocí souvisejících technických specifikací, norem a postupů, včetně technických kontrol, jejichž účelem je předejít zneužití nebo změně totožnosti.

Záznam informačního systému veřejné správy o provedení elektronické identifikace musí být podle zák. o právu na digitální služby také spojen s kvalifikovaným elektronickým časovým razítkem a kvalifikovanou elektronickou pečetí.

Technické provedení samotného nástroje, kterým bude v tomto případě prováděna elektronická identifikace a kterým bude popsán proces prováděn, zák. o právu na digitální služby v souladu se zásadou technické neutrality nijak neřeší a bude na každém správci systému, jaké technické řešení zvolí.

Pro první způsob elektronického ověření podpisu bylo uvedeno, že s výjimkou ověření podpisu notáři je třeba přítomnosti podepisující osoby u osoby provádějící ověření podpisu. Při využití dokumentu s elektronickým podpisem spojeným se záznamem informačního systému veřejné správy identifikaci podepisující osoby probíhá prostřednictvím kvalifikovaného systému elektronické identifikace. Na rozdíl od nahrazení úředního ověření podpisu na listině kvalifikovaným elektronickým podpisem a razítkem osoby oprávněné provádět ověřování pravosti podpisu, bude tedy v případě nahrazení úředního ověření podpisu záznamem o provedení elektronické identifikace možné prokázat totožnost podepisující osoby a ověřit její podpis na dálku.

4.7.4 *Využití údajů v základním registru obyvatel*

V průběhu legislativního procesu návrhu zák. o právu na digitální služby došlo k významným zásahům do původní návrhu § 6 zavádějícího právo na úřední ověření elektronického podpisu. K druhé variantě ověření mělo původně docházet prostřednictvím záznamu kvalifikovaného poskytovatele o provedení elektronické identifikace podepisujícího uživatele. Do tohoto ustanovení byla také vložena další možnost vyhovění požadavku na úřední ověření podpisu. Podle zák. o právu na digitální služby se považuje za splněný také využitím uznávaného elektronického podpisu, pokud lze s využitím údajů základního registru obyvatel nebo portálu veřejné správy ověřit, že kvalifikovaný certifikát pro elektronický podpis, na jehož základě podepisující vytvořil uznávaný elektronický podpis na dokumentu, patří podepisujícímu.

V návaznosti na to byl k 1. 2. 2022 novelizován zákon č. 111/2009 Sb., o základních registrech. Jeho § 18 odst. 1 písm. m) nově konstatuje, že v registru obyvatel se vede také údaj o sériovém čísle, vydavateli a platnosti kvalifikovaného certifikátu pro elektronický podpis. Stejně tak podle § 6g odst. 5 zákona č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy, umožňuje portál veřejné správy zápis sériového čísla, vydavatele a platnosti kvalifikovaného certifikátu pro elektronický podpis.

4.7.5 *Ověření elektronického podpisu na plné moci*

Výše byly rozebrány tři způsoby splnění požadavku úředně ověřeného podpisu prostřednictvím elektronicky podepsaného dokumentu:

1. Podepsání elektronickým podpisem nebo uznání elektronického podpisu za vlastní před osobou oprávněnou provádět ověření pravosti podpisu.
2. Spojení podepsaného dokumentu se záznamem informačního systému veřejné správy³⁵⁶ o provedení elektronické identifikace³⁵⁷ podepisujícího prostřednictvím kvalifikovaného systému elektronické

³⁵⁶ Srov. § 2 písm. b) zákona č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů, anebo Ministerstvo vnitra. *Komentář k zákonu č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů: Co je a co není informační systém veřejné správy.* [online] dostupné z <https://www.mvcr.cz/soubor/co-je-a-co-neni-ivs.aspx> [cit. 2021-17-12].

³⁵⁷ Srov. čl. 3 odst. 1 nařízení eIDAS.

identifikace³⁵⁸ s úrovní záruky vysoká³⁵⁹.

3. Podepsání dokumentu uznávaným elektronickým podpisem. Jím se rozumí kvalifikovaný elektronický podpis³⁶⁰ nebo zaručený elektronický podpis³⁶¹ založený na kvalifikovaném certifikátu.³⁶² To však za předpokladu, že ze základního registru obyvatel³⁶³ nebo portálu veřejné správy³⁶⁴ bude možné ověřit, že certifikát pro elektronický podpis patří osobě podepisujícího.

Druhá a třetí z těchto možnosti mají společné to, že v jejich případě nebude v okamžiku podepsání totožnost podepisujícího ověřovat žádná další osoba. Společné mají ale také to, že podle zák. o právu na digitální služby je nebude možné využít pro plnou moc k právnímu jednání, pro které je vyžadována forma veřejné listiny.³⁶⁵ Pro takové právní jednání totiž postačí plná moc s úředně ověřeným podpisem.³⁶⁶

Nemožnost elektronického ověření podpisu na plné moci pro právní jednání, pro něž je vyžadována forma veřejné listiny, byla do návrhu zákona vložena až v rámci legislativního procesu pozměňovacím návrhem poslance Tomáše Kohoutka. Pan poslanec, který je sám notářem³⁶⁷, návrh zdůvodňoval tím, že principem úředního ověření je jeho provádění třetí nezávislou osobou. K ověření podpisu pro umožnění sepisu veřejné listiny notářem tedy podle něj není vhodná forma automatické identifikace podepisujícího. Nelze tak podle pana poslance připustit sepis veřejné listiny na základě plné moci, na které nebyla třetí nezávislou

³⁵⁸ § 3 zákona č. 250/2017 Sb., o elektronické identifikaci.

³⁵⁹ Čl. 8 eIDAS a prováděcí nařízení

Komise (EU) 2015/1502, kterým se stanoví minimální technické specifikace a postupy pro úrovně záruky prostředků pro elektronickou identifikaci podle čl. 8 odst. 3 nařízení eIDAS.

³⁶⁰ Čl. 3 odst. 12 nařízení eIDAS.

³⁶¹ Čl. 3 odst. 11 a čl. 26 nařízení eIDAS.

³⁶² Dle § 6 odst. 2 zákona 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce.

³⁶³ § 16 a násl. zákona č. 111/2009 Sb., o základních registrech.

³⁶⁴ § 6g a násl. zákona č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů

³⁶⁵ § 6 odst. 3 zákona o právu na digitální služby: „Ustanovení § 6 odst. 1 písm. b) a § 6 odst. 2 se nepoužijí pro plnou moc k právnímu jednání podle § 441 odst. 2 poslední věty občanského zákoníku.“

³⁶⁶ § 441 odst. 2 obč. zák.

³⁶⁷ Dle seznamu notářů Notářské komory dostupného na <https://www.nkcr.cz/seznam-notaru>.

osobou ověřena totožnost podepisující osoby.³⁶⁸

Tento požadavek se může zdát jako zbytečně tvrdý a jevit se jako překážka elektronickému právnímu jednání. Dále se tedy zaměřuji na to, zda tomu tak skutečně je, a z jakého důvodu právě pro tento typ plné moci bude možné použít pouze ověření elektronického podpisu před osobou provádějící legalizaci podpisu.

Již jsem konstatoval, že úprava občanského zákoníku vychází ze zásady autonomie vůle.³⁶⁹ Jejím projevem je i zásada bezformálnosti, podle které má každý právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem.³⁷⁰ Možnost volby formy ale nepředstavuje nic přelomového, co by přinesl teprve občanský zákoník – již za účinnosti občanského zákoníku z roku 1964³⁷¹ Nejvyšší soud například konstatoval, že si účastníci dokonce mohou zvolit kombinaci písemné a ústní formy.³⁷² Jako určité omezení autonomie vůle bylo možné vnímat to, že si jednající za právní úpravy účinné před 1. únorem 2022 nemohl zvolit elektronický prostředek a elektronický podpis pro provedení každého právního jednání – bylo jimi možné provést jen takové, ke kterému není vyžadováno úřední ověření podpisu.

Obecně platí, že pro právní jednání, pro něž je stanovena zvláštní forma, je třeba udělit plnou moc v téže formě. Pokud je však pro právní jednání vyžadována forma veřejné listiny, pak pro toto právní jednání postačí plná moc s úředně ověřeným podpisem.³⁷³ Tato výjimka z obecného pravidla byla do § 441 odst. 2 obč. zák. vložena až novelizací provedenou zákonem č. 460/2016 Sb. s účinností od 28. 2. 2017. Novelizace provedená zákonem č. 460/2016 Sb. odpovídala dřívější judikatuře. Již v roce 2014 totiž Nejvyšší soud dovodil, že pro plnou moc k přijetí zakladatelské listiny o založení společnosti postačí písemná forma s úředně ověřeným podpisem. A to i přesto, že zakladatelská listina musí být sepsána ve

³⁶⁸ *Pozměňovací návrh poslance Mgr. Tomáše Kohoutka, MBA k návrhu poslanců (...) na vydání zákona o právu na digitální služby a o změně některých zákonů.* [online] dostupné z <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=162341> [cit. 2020-06-20].

³⁶⁹ Viz § 1 odst. 2, § 1725, § 1746 odst. 2 obč. zák.

³⁷⁰ Viz § 559 obč. zák. Podobně umožňuje § 564 obč. zák. změnit obsah písemného právního jednání ústně, pokud to strany nevyločí.

³⁷¹ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

³⁷² Rozhodnutí Nejvyššího soudu 29 Odo 14/2001 ze dne 28. 8. 2001: „*Není-li předepsána nebo některým z účastníků požadována (§ 272 odst. 1 obč. zák.), písemná forma smlouvy, není vyloučeno, aby ji účastníci uzavřeli zčásti písemně a zčásti ústně. Pro hodnocení jednání účastníků je rozhodující jejich vůle při uzavírání smlouvy.*“

³⁷³ § 441 odst. 2 obč. zák.

formě notářského zápisu o právním jednání. Soud totiž dospěl k závěru, že není-li právní jednání učiněno ve formě stanovené zákonem, je (z tohoto důvodu) neplatné pouze tehdy, vyžaduje-li to smysl a účel zákona. Proto podle soudu platí, že není-li pochyb o totožnosti zmocnitele, není plná moc k právnímu jednání, pro které je vyžadována forma notářského zápisu, neplatná jen proto, že nebyla udělena ve formě notářského zápisu.³⁷⁴

Postup při ověřování pravosti podpisu je upraven zákonem o ověřování³⁷⁵, notářským řádem³⁷⁶ a zákonem o advokacii³⁷⁷. S ohledem na formální požadavky kladené na tento postup bude ověřený podpis na plné moci plnit důkazní, označovací i deklarační funkci. Sice platí, že osoba provádějící ověření neodpovídá za obsah samotné listiny.³⁷⁸ Při ověření podpisu notářem či advokátem však může podepisovaná listina v některých případech dobře plnit i funkci kontrolní a poradní. Vždy by ale měla být naplněna funkce varovná.

Podpisy kromě notářů a advokátů ověřují mimo jiných také obecní úřady a Česká pošta.³⁷⁹ Nelze si sice představit, že by pracovník na přepážce Czech POINT výslovně varoval podepisujícího před významem podpisu na ověřované listině, zkontroloval, zda obsahuje všechny náležitosti, či poradil, jak listinu správně naformulovat. I tak bude ale tento způsob legalizace pro svou formální podobu plnit funkci varovnou.

Jsem přesvědčený, že elektronickému právnímu jednání a elektronické kontraktaci nemají být kladeny překážky. Na druhou stranu ale s ohledem na závažné právní následky právních jednání, pro která je vyžadována forma veřejné listiny, je vhodné stanovit formální požadavky pro podpis plné moci pro takové právní jednání.

Požadavek na kvalifikovanou formu právního jednání (zde ověřený podpis) nemá totiž smysl jen v zajištění spolehlivého důkazu. Spatřuji jej také v tom, aby si jednající osoba byla skutečně vědoma následků podpisu a jeho závažnosti.

Podepsání uznávaným elektronickým podpisem, tedy kvalifikovaným či

³⁷⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3919/2014 ze dne 27. listopadu 2014.

³⁷⁵ § 11 a § 12 zák. o ověřování.

³⁷⁶ § 74 notářského řádu.

³⁷⁷ § 25a zákona o advokacii.

³⁷⁸ § 74 odst. 4 notářského řádu, § 10 odst. 2 zák. o ověřování.

³⁷⁹ Srov. § 3, § 4 a § 5 zák. o ověřování.

zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu, relativně bezpečně naplní deklarační, důkazní a označovací funkci podpisu. Totéž platí pro ověření podpisu prostřednictvím systému elektronické identifikace s úrovní záruky vysoká. Jako zásadní funkce přísné písemné formy lze kromě nich hodnotit varovnou, poradní a kontrolní funkci, které se dobře projeví v případě, kdy notář bude schopný poskytnout účastníkům jednání také odborné poradenství.

U právního jednání prováděného formou notářského zápisu, které bude provádět zmocněnec na základě plné moci, se pro zmocnitele tyto funkce nenaplní natolik, jako by tomu bylo při jeho osobním jednání. Tyto funkce by tedy měly být alespoň do jisté míry suplovány při podpisu plné moci. Kontrolní a poradní funkce sice nebude splněna při podpisu na přepážce Czech POINT před úředníkem krajského nebo obecního úřadu či před zaměstnancem České pošty. Takový podpis bude ale stále dobře plnit varovací funkci. Už samotný formální postup při podepsání nebo uznání podpisu za vlastní před oprávněnou osobou by totiž měly podepisujícího varovat před tím, že jeho podpis má zásadní právní účinky.

Přikláním se k názoru o správnosti požadavku na provedení ověření podpisu na plné moci pro diskutovaná právní jednání pouze před třetí osobou provádějící ověření podpisu, nikoliv pouze prostřednictvím elektronické identifikace či spojení elektronického podpisu s registrem osob nebo portálem veřejné správy. Jako hlavní důvod pro tento závěr ale nespátřuji potřebu provést identifikaci podepisujícího třetí nezávislou osobou, ale v nedostatečném naplnění funkcí plněných přísnou písemnou formou. Tento závěr je nicméně otevřený k diskuzi a budoucímu vývoji. Fuller uváděl, že byť jsou různé funkce formy právního jednání úzce propojené, je třeba mít rozlišení mezi nimi na paměti v případě hraničních případů.³⁸⁰ Úvaha vedoucí k mnou uvedenému závěru je z mého pohledu právě také jedním z hraničních případů.

Použití pouhého elektronického podpisu, byť ve formě uznávaného elektronického podpisu, je ze všech třech variant zřejmě nejméně vhodné. Důvodem je to, že v tomto případě bude podpis plnit pouze stejné funkce jako vlastnoruční podpis, u kterého chybí úřední ověření. Naproti tomu si lze představit, že užití elektronické identifikace naplní i varovnou funkci v případě správného

³⁸⁰ FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 804.

designu prostředí, ve kterém proběhne elektronická identifikace a spojení elektronicky podepsaného dokumentu se záznamem informačního systému veřejné správy.³⁸¹ K tomu by mohlo dojít například upozorněním uživatele na právní následky ověření podpisu.

4.8 Vybrané varianty elektronických podpisů a smluv

Elektronický podpis může být proveden v různých formách. Jejich smysl je ale vždy stejný – vyjádřit vůli podepisujícího k ověření podepisovaných dat³⁸², v kontextu tématu práce vyjádřit vůli právně jednat. Dále uvádím přehled variant elektronického podpisu používaných v praxi při elektronickém podepisování právních jednání a smluv. Tento přehled si neklade, ani nemůže klást, ambice na úplnost. Vychází pouze z nejčastějších způsobů elektronické kontraktace a elektronického podpisu používaných v praxi a rozebíraných v odborné literatuře či rozhodovací praxi.

4.8.1 Uvedení jména v elektronickém dokumentu a e-mailu

Definici prostého elektronického podpisu vyhoví i připojení jména a příjmení k textu elektronického dokumentu.³⁸³ V odborné literatuře je dlouhá léta vedena diskuze k naplnění písemné formy podepsáním e-mailu jménem a příjmením.

K identifikaci jednající osoby může postačovat i uvedení jména v e-mailové adrese, a to obzvláště v případě e-mailu na doméně organizace (např. adam.jares@nazevuniverzity.cz). V řadě právních řádů je kombinace jména a doménového jména v e-mailové adrese považována za formu elektronického podpisu.³⁸⁴ V zahraničním textech bývá v souvislosti s tímto typem elektronického podpisu odkazováno na rozhodnutí australského soudu, ve kterém soud v roce 2013 konstatoval, že jedna ze stran sporu napsala své jméno v zápatí emailu, čímž se

³⁸¹ Srov. § 6 odst. 1 písm. b) zákona o právu na digitální služby.

³⁸² MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*. p. 258.

³⁸³ Shodně BERAN, Vladimír. Komentář k § 561. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír et al. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 622. Zde se však navíc objevuje závěr, že elektronický podpis prostý lze použít pouze za situace, kdy bude umožňovat „identifikace jednající osoby, včetně ověření její totožnosti“.

³⁸⁴ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 256.

podle soudu podepsala, přičemž opačný závěr soud prohlásil za smrtící útok na zdravý rozum.³⁸⁵

Korbel s Melzerem konstatují, že datová zpráva (tedy i e-mail) se považuje za podepsanou, pokud obsahuje elektronický podpis, a není tedy nutné užít zaručený elektronický podpis. V kontextu tehdy platného zák. o el. podpisu však podle nich pouhé napsání jména na klávesnici v těle e-mailu spíše nebylo elektronickým podpisem, jelikož obsahovalo tvrzení identity, nikoliv její ověření.³⁸⁶ Domnívám se, že vzhledem k současné absenci požadavku na jednoznačné ověření identity podepsané osoby pro elektronický podpis v nařízení eIDAS, by tento závěr dnes mohl být odlišný, pokud bude možné určit jednajícího jiným způsobem. Tito autoři však zároveň dodávají, že i pokud by nebyl e-mail podepsán uvedením jména v jeho textu, šlo by o platné právní jednání. Podle okolností mohlo jít o obvyklou náhradu podpisu ve smyslu § 561 odst. 1 obč. zák., nebo o určitelnou osobu i bez podpisu jednajícího podle § 562 odst. 1 obč. zák.³⁸⁷

Matejka a Chum již za účinnosti tehdejšího zák. o el. podpisu považovali za elektronický podpis prostý i „*text připojený k datové zprávě odeslaný (např. Ahoj, plně souhlasím. Honza) z vaší obvyklé e-mailové adresy a odeslaný vašemu známému prostřednictvím některé k tomu určené aplikace (např. MS Outlook)*“³⁸⁸ Podle nich k připojení elektronického podpisu k takové datové zprávě postačoval jakýkoliv řetězec znaků umožňující ověření totožnosti podepsané osoby, „*tedy např. uvedení e-mailové či poštovní adresy skutečného odesílatele, případně i jméno odesílatele, které adresát zná, a je tak tedy umožněno ono ověření totožnosti*“.³⁸⁹ Ke shodnému závěru dochází i Polčák s konstatováním, že jakákoli data označující původce dokumentu mají základní účinky podpisu a elektronický dokument je takto podepsán, byť by se jednalo pouze o automaticky doplňovanou patičku v e-mailu.³⁹⁰ Obdobně Černý dospěl k tehdy platnému zák. o el. podpisu

³⁸⁵ Stuart v Hishon [2013] NSWSC 766.

³⁸⁶ KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 34.

³⁸⁷ Ibid.

³⁸⁸ MATEJKA, Ján a Václav CHUM. K právní úpravě elektronického podpisu. *Bulletin advokacie*. roč. 2002, č. 3, s. 31.

³⁸⁹ Ibid.

³⁹⁰ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 56.

k tomu, že prosté vložení jména na konec e-mailové zprávy naplní obecnou definicí elektronického podpisu.³⁹¹

Donát s Tomíškem upozorňují na dřívější spory o tom, zda prosté uvedení jména v e-mailu sloužilo jako elektronický podpis, a to vzhledem k dřívějšímu požadavku na jednoznačné ověření identity podepsané osoby. Nyní však dochází k závěru, že například k odstoupení od kupní smlouvy zaslané e-mailem podepsaným jménem a příjmením zákaznice bude možné považovat za písemné odstoupení od smlouvy.³⁹²

Loutocký s Kaslem jako příklad prostého elektronického podpisu uvádějí *„připojení jména k textu e-mailu (případně pak ve spojení s metadaty identifikujícími adresu odesílatele), případně ověření osoby zadávající požadavek (např. na nákup zboží) do online portálu skrze heslo zaslané na e-mail či mobilní číslo.“*³⁹³ Shodně také Čech konstatuje, že elektronický podpis může představovat i pouhá e-mailová adresa, pokud z ní lze dovodit identitu jednatelky osoby. Pokud se podepisující osoba podepíše *„pod text napsaný v obyčejném e-mailu, na sociálních sítích či v jakékoliv jiné komunikační platformě, bude se jednat o písemné právní jednání.“*³⁹⁴

K odlišnému závěru dochází například Beran, podle něhož uvedení jednatelky osoby prostým napsáním jména jako elektronický podpis nepostačuje. Napsané jméno podle něj plní pouze nepatrně autentizační funkci, neboť takto lze vytvořit podpis bez jakékoliv součinnosti s podepsanou osobou či bez využití výsledků jejího projevu, jako je například sken vlastnoručního podpisu.³⁹⁵

Podle mého názoru uvedení jména a příjmení v závěru e-mailu naplní definici elektronického podpisu prostého a obstojí jako podpis ve smyslu § 561 odst. 1 obč. zák. Výkladem lze dospět k tomu, že elektronicky podepsané právní jednání má naplnit požadavky § 562 odst. 1 obč. zák. – má-li nepodepsané právní

³⁹¹ ČERNÝ, Jiří. E-commerce. In: MAISNER, Martin a kol. *Základy softwarového práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 213.

³⁹² DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 163.

³⁹³ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. *Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity*, s. 1047.

³⁹⁴ ČECH, Pavel. *Elektronická kontraktace*, s. 16.

³⁹⁵ BERAN, Vladimír. Komentář k § 561. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír et al. *Občanský zákoník. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 622.

jednání umožňovat určení jednající osoby, tím spíše má určení jednající osoby umožnit jednání elektronicky podepsané. Nelze však dle mého soudu dovodit, že by zákon vyžadoval i ověření totožnosti, autentizaci, jednající osoby.³⁹⁶ Nařízení eIDAS autentizaci definuje jako „*elektronický postup, který umožňuje potvrdit elektronickou identifikaci fyzické či právnické osoby nebo původ a integritu dat v elektronické podobě*“.³⁹⁷ Požadavek na určení jednající osoby v § 562 odst. 1 obč. zák. je tedy odlišný od požadavku autentizace. Nedomnívám se tak, že by elektronický podpis, aby jím bylo možno podepsat právní jednání, měl přímo autentizovat jednající osobu či jinak ověřovat její totožnost. Autentizaci podepisujícího neposkytuje ani zaručený elektronický podpis. Ten v souladu s čl. 26 písm. b) nařízení eIDAS pouze umožňuje identifikaci podepisující osoby. Podle písmena c) téhož článku má zajistit, že data pro vytvoření podpisu podepisující osoba může s vysokou úrovní důvěry použít pod svou výhradní kontrolou. To však neznamená, že by při vytvoření zaručeného elektronického podpisu musela být podepisující osoba autentizována. Ani při vydání certifikátu pro zaručený elektronický podpis nemusí být totožnost držitele certifikátu ověřena. To neplatí při vydání kvalifikovaného certifikátu pro elektronický podpis, kdy kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru totožnost žadatele ověří.

4.8.2 Naskenovaný vlastnoruční podpis

Naskenování či jiný způsob převedení vlastnoručního podpisu do jeho elektronického ztvárnění je běžně používáno například v obchodních vztazích, především na marketingových materiálech.³⁹⁸ Problém tohoto podpisu je jeho snadné neoprávněné použití bez vědomí údajné podepisující osoby. To vyplývá z procesu jeho získání. Postačí pouze například naskenovat či vyfotit vlastnoruční podpis a přenést jej na podepisovaný elektronický dokument. Přesto jde v jeho případě o prostý elektronický podpis – jde o data v elektronické podobě, která podepisující osoba užívá k podepisování a připojuje je k jiným (podepisovaným) datům. Bez ohledu na bezpečnost by stále měl být považován za prostý elektronický

³⁹⁶ Odlišně BERAN, Vladimír. *Komentář k § 561*. s. 622.

³⁹⁷ Čl. 3 odst. 5 nařízení eIDAS.

³⁹⁸ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 287.

podpis.³⁹⁹ Shodně Čech dochází k závěru, že i připojením naskenovaného podpisu lze v běžných soukromoprávních vztazích uzavírat smlouvy.⁴⁰⁰

Je však třeba říci, že současná rozhodovací praxe nižších soudů se může stavět – stejně jako k dalším typům elektronického podpisu prostého – k tomuto typu elektronického podpisu spíše negativně. Takto například Obvodní soud pro Prahu 6 v rozhodnutí ze dne 13. 9. 2021, sp. zn. 18 C 198/2021, odmítl uznat za platnou postupní smlouvu, ke které bylo připojeno foto vlastnoručního podpisu. Konstatoval, že podpisy postupitelů byly „*de facto jako obrázek podpisu sejmuty z jiné (elektronické) listiny a následně vloženy do písemností označených jako postupní smlouvy. Fakticky se tak nemuselo jednat ani o podpis osoby uvedené jako postupitel a tento obrázek podpisu mohl být dokonce sejmut z jiného dokumentu a bez vůle uvedené osoby podepsat postupní smlouvu mohl být vložen do předmětného dokumentu označeného jako postupní smlouva.*“

Bezpečnost vlastnoručního podpisu přeneseného do elektronické podoby zvyšuje dynamický biometrický podpis, v jehož případě osoba na elektronickém zařízení provede svůj podpis připojovaný k dokumentu. Tomuto typu elektronického podpisu se věnuji dále.

4.8.3 Dynamický biometrický podpis

Při vytváření elektronického podpisu lze užít dotykovou obrazovku či podložku, na které podepisující osoba provede svůj vlastnoruční podpis, přičemž zařízení může kromě vzhledu podpisu zaznamenat například rychlost, rytmus, sílu, návyk, sled tahů a dynamiku, které jsou pro podepisující osobu jedinečné v době, kdy podpis vytvoří.⁴⁰¹ Takový podpis spolu s těmito doprovodnými údaji je nazýván jako dynamický biometrický podpis. Ten vzniká tak, že při užití digitalizačního snímače jsou zaznamenána data umožňující analyzovat statické a dynamické vlastnosti spojené s typickým chováním podepisující osoby.⁴⁰² Původně bylo možné vyhotovovat dynamické biometrické podpisy pouze na speciálních

³⁹⁹ Srov. např. KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 35.

⁴⁰⁰ ČECH, Pavel. *Elektronická kontraktace*, s. 16.

⁴⁰¹ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 292.

⁴⁰² MAISNER, Martin, Vladimír SMEJKAL a Miroslav UŘIČAŘ. Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR. *Bulletin advokacie*. roč. 2019, č. 9, s. 23.

certifikovaných sign padech a tabletech. Vývoj v této oblasti však postupně začal umožňovat i využívání vlastních zařízení podepisujících.⁴⁰³

Biometrií lze rozumět způsob identifikace osoby pomocí informačních technologií založený na biologických charakteristikách této osoby.⁴⁰⁴ Je možné ji také vymežit jako soubor vědních poznatků založený na zkoumání a praktickém využití měřitelných charakteristik živých organismů za účelem jejich jednoznačné identifikace.⁴⁰⁵ Dynamický biometrický podpis má po vytvoření dvě složky. První je grafické vyjádření podpisu a druhou jsou doprovodné údaje s informací o způsobu, jakým byl podpis vytvořen, která odpovídá charakteristickým znakům podepisující osoby, jejích návyků a projevů chování.⁴⁰⁶ Jako příklad různých návyků při vytvoření podpisu lze uvést to, že někdo doplní diakritiku po vyhotovení celého podpisu, někdo v průběhu podepisování.⁴⁰⁷

Při vytvoření dynamického biometrického podpisu jsou snímány různé údaje související s pohybem a tlakem ruky při vytvoření „vlastnoručního“ podpisu. V případě těchto – ale i jiných – biometrických údajů nebude jejich snímání vždy vykazovat stejné hodnoty. Čím bližší získané hodnoty jsou, tím je větší pravděpodobnost, že tyto hodnoty náleží stejné osobě. Je tak třeba při využívání biometrických údajů správně zvážit, jaké odchylky lze ještě připustit k učinění závěru, že tyto údaje pochází od stejné osoby. Čím přesnější hodnoty budou vyžadovány, tím bude eliminováno riziko podvodu. To ale na druhou stranu může vést k tomu, že byt budou údaje pocházet od správné osoby, systém je vyhodnotí jako nesprávné.⁴⁰⁸ V souvislosti s dynamickým biometrickým podpisem je však uváděno, že biometrická stopa je v jeho případě pro každého jednotlivce unikátní a

⁴⁰³ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. *Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu*, s. 13.

⁴⁰⁴ GRIJPINK, Jan. *Biometrics and Privacy. Computer Law & Security Report*. roč. 2001, č. 3, s. 154.

⁴⁰⁵ SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*, s. 91.

⁴⁰⁶ MAISNER, Martin, Vladimír SMEJKAL a Miroslav UŘIČAŘ. *Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR*, s. 24.

⁴⁰⁷ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 39.

⁴⁰⁸ GRIJPINK, Jan. *Biometrics and Privacy*, s. 155 and 156.

nelze ji v praxi reprodukovat padělatelem.⁴⁰⁹ I tak ale podepisující osoba může později narážet na skutečnost, že její motorika při podepisování se s věkem mění.⁴¹⁰

I přes svou charakteristiku a odlišnost oproti ostatním typům elektronického podpisu prostého bude dynamický biometrický podpis představovat pouze tuto základní úroveň elektronického podpisu. Nebude jej tedy možné užívat vůči veřejnoprávním podepisujícím a jiným osobám při výkonu jejich působnosti. To i přesto, že Smejkal uvádí, že při vytváření dynamického biometrického podpisu lze docílit zajištění integrity dokumentu podobně jako v případě asymetrické kryptografie. Ta nicméně není užitá na straně podepisující osoby, ale může být otázkou technického řešení užitého systému.⁴¹¹ K biometrickým údajům jsou při tom také připojeny další údaje jako sériové číslo použitého zařízení a časové razítko, což zajistí, že je možné zjistit následné zneužití biometrických údajů.⁴¹² Zneužití biometrických údajů či jejich užití pro zfalšování podpisu v jiných případech však vyloučit nelze a je tak třeba dbát zvýšené ochrany údajů získaných při vytváření těchto podpisů.⁴¹³ To souvisí i s tím, že bude-li zneužit běžný certifikát pro vytváření elektronických podpisů, lze certifikát zneplatnit. V případě „odcizení“ biometrických dat a jejich zneužití situace již tak jednoduchá nebude a podepisující osobě zřejmě nezbyde nic jiného, než změnit svůj podpisový vzor.⁴¹⁴

Dynamický biometrický podpis se může zdát vzhledem k metadatům k němu připojovaným jako ideální forma prostého elektronického podpisu. Může však narážet na limity ochrany osobních údajů. Ochrana osobních údajů sice přesahuje téma této práce, je ale třeba se jí alespoň krátce věnovat, jelikož názor Úřadu pro ochranu osobních údajů (dále jen „Úřad“) prezentovaný v dále uváděném rozhodnutí může být překážkou pro širší používání dynamického biometrického podpisu. Právní úprava ochrany osobních údajů navíc nemusí být chápána pouze jako veřejnoprávní. Naopak ji lze chápat jako další způsob ochrany

⁴⁰⁹MAISNER, Martin, Vladimír SMEJKAL a Miroslav UŘIČAŘ. *Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR*, s. 24.

⁴¹⁰PETERKA, Jiří. *Elektronický podpis na rozcestí*, [online] 6. 6. 2011 [cit. 22.02.2022]. Dostupné z: <https://www.lupa.cz/clanky/elektronicky-podpis-na-rozcesti/>.

⁴¹¹SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*, s. 94.

⁴¹²Ibid., s. 95.

⁴¹³Srov. MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 45.

⁴¹⁴Ibid., s. 46.

osobnosti, osobnostních práv a hodnot osobnosti člověka, jak je chápe také občanský zákoník. Podle něj má každý člověk vrozená, již samotným rozumem a citem poznatelná přirozená práva⁴¹⁵ Chráněna je osobnost člověka včetně všech jeho přirozených práv. Každý je povinen ctít svobodné jeho rozhodnutí žít podle svého a ochrany požívá mimo jiné i soukromí člověka a jeho projevy osobní povahy.⁴¹⁶ Soukromé právo podle občanského zákoníku chrání také důstojnost a svobodu člověka a spočívá mimo jiné na zásadě, že každý má právo na ochranu své důstojnosti a soukromí.⁴¹⁷

Pojem „biometrický údaj“ je definován na úrovni práva Evropské unie jako osobní údaj vyplývající z konkrétního technického zpracování týkající se fyzických či fyziologických znaků nebo znaků chování fyzické osoby, které umožňuje nebo potvrzuje jedinečnou identifikaci, například zobrazení obličeje nebo daktyloskopické údaje.⁴¹⁸ Patří tak do zvláštní kategorie osobních údajů, jejichž zpracování je zásadně zakázáno. Možné je jejich zpracování pouze v úzce vymezených případech, přičemž jedním z nich je i výslovný souhlas se zpracováním pro jeden nebo více stanovených účelů.⁴¹⁹

Objevují se sice názory, že dynamický biometrický podpis je využíván podobně jako klasický podpis a jeho užití tedy není spojeno s dalším automatickým zpracováním těchto údajů. Neměl by tak sloužit k identifikaci, ale pouze ke stvrzení identifikace podepisující osobou.⁴²⁰ Dne 21. března 2019 však Úřad vydal rozhodnutí č. j. UOOU-10138/18-8, ve kterém účastníkovi řízení udělil pokutu 250 000 Kč mimo jiné také za jednání spočívající v tom, že při uzavírání smluv s klienty týkajících se poskytování úvěru v elektronické podobě za účelem uzavření a uchování smluvní dokumentace a zjednodušení tohoto procesu užíval též biometrický podpis klientů. Ten podle Úřadu nebyl nezbytný pro uzavření příslušné smlouvy ani pro její plnění. Tím došlo k porušení zásady minimalizace údajů, podle

⁴¹⁵ 19 odst. 1 obč. zák.

⁴¹⁶ § 81 odst. 1 obč. zák.

⁴¹⁷ § 3 odst. 1 a § 3 odst. 2 písm. a) obč. zák.

⁴¹⁸ Čl. 3 odst. 14 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále jen „obecné nařízení“)

⁴¹⁹ Srov. čl. 9 obecného nařízení.

⁴²⁰ SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*, s. 109 a 110.

kteře musí být zpracováváné osobní údaje přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány.⁴²¹

V řízení bylo prokázáno, že účastník řízení zpracovává při uzavření smlouvy v elektronické formě také dynamické biometrické podpisy klientů, kteří s tímto zpracováním vyslovili svůj souhlas. Podle něj byl biometrický podpis zpracováván za účelem uzavření a uchování smluvní dokumentace a zjednodušení tohoto procesu. Úřad však nedospěl k závěru, že biometrický podpis klienta účastníka řízení byl pro účely uzavření a uchování smluvní dokumentace či zjednodušení tohoto procesu nezbytný. Pro tento účel je podle Úřadu dostatečné zpracovávat pouze prostý obraz podpisu klientu na dematerializované smluvní dokumentaci, který je podle Úřadu srovnatelný s podpisem na smluvní dokumentaci v listinné formě. Úřad v rozhodnutí nadto konstatoval, že ani souhlas subjektu údajů nezbavuje povinnosti dodržovat všechny zásady zpracování osobních údajů. Soulad sledovaného účelu a k němu se vztahujícího minimálního rozsahu osobních údajů je podle něj nutno hodnotit objektivně, nikoliv subjektivně jako možný předmět dohody uzavřené mezi účastníkem řízení a subjektem údajů.

Maisner a Smejkal s Uřičařem k tomuto rozhodnutí Úřadu konstatovali, že při splnění požadavků kladených obecným nařízením na souhlas a účel zpracování, k němuž byl souhlas udělen, tento účel je legitimní a nadále trvá a zpracování daných kategorií osobních údajů je k danému účelu potřeba, potom nelze udělený souhlas bagatelizovat závěrem o nadbytečnosti zpracování.⁴²² Poukazují pak také na recitál 47 obecného nařízení, podle kterého je oprávněným zájmem dotčeného správce údajů rovněž zpracování osobních údajů nezbytně nutné pro účely zamezení podvodům. Podle autorů je tak použití dynamického biometrického podpisu vzhledem k danému účelu oprávněné a plně legitimní.⁴²³

Recitál 47 obecného nařízení se podle mého názoru vztahuje ke zpracování osobních údajů z důvodu oprávněného zájmu. Ten se však v případě zpracování zvláštní kategorie osobních údajů – tedy i včetně biometrických údajů – nemůže uplatnit. Jako právní důvod pro zpracování jej lze užít pouze v případě ostatních

⁴²¹ Dle čl. 5 odst. 1 písm. c) obecného nařízení.

⁴²² MAISNER, Martin, Vladimír SMEJKAL a Miroslav UŘIČAŘ. *Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR*, s. 30.

⁴²³ SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*, s. 29.

osobních údajů. Mezi důvody pro zpracování zvláštní kategorie osobních údajů oprávněný zájem nepatří.⁴²⁴ Pro zpracování dynamického biometrického podpisu si lze jako právní důvod pro zpracování představit pouze výslovný souhlas⁴²⁵ nebo zpracování nezbytné pro určení, výkon nebo obhajobu právních nároků.⁴²⁶ Polemika autorů s předmětným rozhodnutím Úřadu je však velmi přínosná a lze souhlasit se závěrem, že použití dynamického biometrického podpisu je oprávněné a zcela legitimní. Je však otázka, zda i v předmětném případě či zda je možné toto rozhodnutí natolik zobecnit, že by jeho závěry obecně vylučovaly užívání dynamického biometrického podpisu.

K rozhodnutí je nutné na úvod konstatovat, že jím byla uložena pokuta 250 000 Kč. Ta nebyla nicméně uložena jen pro zpracování biometrických podpisů v rozporu se zásadou minimalizace osobních údajů, ale také za uchovávání záznamů telefonických rozhovorů v rozporu se zásadou omezeného uložení osobních údajů.

Z rozhodnutí také vyplývá, že účastník řízení stanovil jako účel zpracování biometrických údajů uzavření a uchování smluvní dokumentace a zjednodušení tohoto procesu. Lze se ptát, zda dynamický biometrický podpis skutečně nějak zjednoduší proces uzavření smlouvy a její uchování. Jistě pomůže, pokud účastník smlouvu podepíše digitálně na elektronickém zařízení. K tomu ale není třeba zpracovávat také biometrické údaje. Dynamický biometrický podpis bude mít zásadní přínos pro případné dokazování při sporu vyplývajícího ze smlouvy, ve kterém bude účastník popírat platnost podpisu. V předmětném sporu nicméně na účastníka řízení dopadaly mimo jiné povinnosti identifikace klienta v souladu se zákonem č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu. Od klienta tak byl v souvislosti s uzavíráním smlouvy vyžadován široký rozsah osobních údajů, včetně rodného čísla či údaje o dokladu totožnosti (druh, číslo, datum a místo vydání, platnost). Byla také pořizována a uchovávána kopie občanského průkazu, v některých případech i druhého dokladu totožnosti. I bez biometrických údajů tak účastník řízení klienta dostatečně identifikoval. Ze souhlasu se zpracováním osobních údajů mělo také

⁴²⁴ Srov čl. 9 odst. 2 obecného nařízení.

⁴²⁵ Čl. 9 odst. 2 písm. a) obecného nařízení.

⁴²⁶ Čl. 9 odst. 2 písm. f) obecného nařízení.

vyplývat to, že v případě nutnosti odborník v porovnání s jiným podpisem určí, zda podpis učinila táž osoba či nikoliv. To je však opět možné učinit i bez zpracování biometrických údajů.

Matejka s Güttlerem si pro svůj text stanovili kritéria, která by měla být před zpracováním biometrických údajů zvážena. Podle nich je třeba zvážit, zda:

- je zpracování biometrických údajů nezbytné pro dosažení stanoveného cíle nebo potřeby,
- jde o nejefektivnější způsob dosažení daného cíle nebo potřeby,
- ztráta soukromí spojená s určitým způsobem zpracování biometrických údajů je přiměřená k zásahu do soukromí ve srovnání s přínosem získaným takovým zpracováním biometrických údajů,
- neexistuje jiný vhodný způsob dosažení stanoveného cíle, který by představoval menší zásah do soukromí dotčených osob.⁴²⁷

Domnívám se, že pokud by účastník řízení před zpracováním zvažoval tato kritéria, mohl by dospět k závěru, že biometrické údaje klientů zpracovávat nemusí. Z mého pohledu skutečně zřejmě zpracovával biometrické údaje získané prostřednictvím dynamického biometrického podpisu nadbytečně, a to vzhledem ke stanovenému účelu zpracování a v kontextu široké palety dalších osobních údajů zpracovávaných o klientech. Pokud by tyto osobní („nebiometrické“) údaje, včetně kopie dokladů totožnosti, účastník řízení nezpracovával a neuchovával, popř. by účel zpracování biometrických údajů určil jiným způsobem, mohl by, dle mého soudu, teoreticky Úřad ve vztahu ke zpracování biometrických údajů přistoupit jinak.

Úřad navíc od doby vydání rozebíraného rozhodnutí podobné rozhodnutí nevydal, ani nevydal stanovisko s podobným závěrem.⁴²⁸ Podle mého názoru tedy není vhodné toto rozhodnutí příliš zobecňovat a činit na základě něj závěr o nemožnosti užití dynamického biometrického podpisu v České republice.⁴²⁹

⁴²⁷ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 48.

⁴²⁸ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. *Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu*, s. 12.

⁴²⁹ Shodně *ibid.*, s. 16.

Lze konstatovat, že bude možné užít dynamického biometrického podpisu v případech, kdy půjde o zcela nahodilé užití osobních údajů, na které se nebude obecné nařízení vztahovat. Nařízení se totiž vztahuje na zcela nebo částečně automatizované zpracování osobních údajů a na neautomatizované zpracování těch osobních údajů, které jsou obsaženy v evidenci nebo do ní mají být zařazeny.⁴³⁰ Neuplatní se například na zpracování osobních údajů prováděné fyzickou osobou v průběhu výlučně osobních či domácích činností.⁴³¹ Výhody dynamického biometrického podpisu se však podle mého názoru projeví zejména při jeho pravidelném užívání při uzavírání velkého množství smluv.

4.8.4 PIN a heslo

Zadání PIN kódu považuje česká literatura za elektronický podpis.⁴³² Mason jej považuje za pravděpodobně nejstarší formu elektronického podpisu, který je široce používán zejména k přihlášení k účtu v bankomatu nebo při potvrzení transakce s kreditní nebo debetní kartou.⁴³³

V českém prostředí konstatoval o specifickém PIN kódu například Krajský soud v Českých Budějovicích v rozhodnutí ze dne 27. 3. 2015, sp. zn. 24 Co 696/2015, že představuje elektronický podpis.⁴³⁴ Za formu elektronického podpisu ho prohlašují také například americké soudy.⁴³⁵ K závěru, že zadání specifického PIN kód nebo jiného autentizačního nástroje představuje písemnost s prostým elektronickým prostředkem, dochází v české literatuře dále také například Korbel s Melzerem.⁴³⁶ Z části věnované rozhodovací praxi nižších soudů však vyplývá, že soudy jsou v přijímání tohoto typu podpisu nejednotné, a v současné době se zdá, že jej spíše odmítají uznat za platný podpis. V těchto rozhodnutích soudy vyžadují,

⁴³⁰ Čl. 2 odst. 1 obecného nařízení.

⁴³¹ Čl. 2 odst. 2 písm. c) obecného nařízení.

⁴³² KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 142; nebo DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*, s. 31.; SMEJKAL, Vladimír, Jindřich KODL a Miroslav UŘIČAŘ. *Elektronický podpis podle nařízení eIDAS*. s. 219.

⁴³³ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 215.

⁴³⁴ Blíže k tomuto rozhodnutí v části této práce věnované rozhodovací praxi.

⁴³⁵ Např. United States Court of Appeals, District of Columbia Circuit. *U.S. v. Miller*, 70 F.3d 1353, 1355 (D.C. Cir. 1995): „*What he did do, however, was to enter Rolark's PIN, which acts as a sort of electronic signature authorizing an ATM to release available funds.*“

⁴³⁶ KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 35.

aby elektronický podpis poskytl identifikaci jednající osoby a zajistil ochranu proti následně změně obsahu uzavřené smlouvy. Tyto požadavky však z evropské legislativy ani českého právního řádu podle mého názoru nevyplývají a tato soudní je trvale neudržitelná.⁴³⁷

4.8.5 *Click-wrap a click-through smlouvy*⁴³⁸

Za jednu z forem elektronického podpisu je považováno i zaškrtnutí políčka a kliknutí na příslušné tlačítko při potvrzení právního jednání. Takové smlouvy jsou nazývány jako „click-wrap“, resp. „click-through“ smlouvy a uživatelé se s nimi mohou setkat zejména při nákupech na různých e-shopech.

„Click-wrap“ metoda bývá popisována jako projev souhlasu se smluvními podmínkami při uzavírání elektronických smluv kliknutím na tlačítko „Ano“, „Přijímám“, „Souhlasím“ či s jinou formou souhlasu.⁴³⁹ Stiskem se zpravidla projevuje souhlas s obchodními či jinými podmínkami a potvrzuje objednávka konkrétního zboží a služeb. V praxi se lze setkat i s tlačítky typu „Stiskem tlačítka [Objednat] vyjadřujete souhlas s Obchodními podmínkami a uzavíráte kupní smlouvu“.

„Click-wrap smlouvu“ lze tedy popsat jako projev vůle uzavřít smlouvu prostřednictvím elektronického prostředku, kdy vůle je projevována kliknutím na virtuální tlačítko vyjadřující souhlas, resp. zároveň se zaškrtnutím příslušného políčka se souhlasem. Název přitom vyplývá z anglického „click“ jako kliknutí myši či použití jiného obdobného zařízení, jako je touchpad nebo dotykový displej, a „wrap“, které sice doslovně znamená „zabalit“, ale v přeneseném významu je používáno pro „dokončení“, v tomto případě pro uzavření smlouvy. Předchůdcem tohoto způsobu uzavírání smluv byly takzvané „shrink-wrap“ smlouvy. Tímto způsobem řešili prodejci software uzavření licenční smlouvy s koncovým zákazníkem, kdy tuto smlouvu zákazník uzavřel porušením ochranné fólie nebo

⁴³⁷ Blíže viz podkapitolu 5.8 této práce.

⁴³⁸ Tato část vychází z mého dříve publikovaného textu JAREŠ, Adam. Click-through smlouvy jako způsob vzniku závazku. *Soukromé právo*, 2020, roč. 8, č. 6, s. 23-27.

⁴³⁹ Např. KUNZ, Christina L., et al. Browse-Wrap Agreements: Validity of Implied Assent in Electronic Form Agreements. *The Business Lawyer*, vol. 59, no. 1, 2003, p. 279; BOYKIN, Deborah D. Survey of E-Contracting Cases: Browsewrap, Clickwrap, and Modified Clickwrap Agreements. *The Business Lawyer*, vol. 68, no. 1, 2012, p. 257.

pečeti na obalu nosiče software.⁴⁴⁰

Přesněji lze dále popisovaný způsob uzavírání smluv označit jako „click-through“. Důvod je ten, že proces uzavření smlouvy nespočívá pouze v kliknutí na tlačítko se souhlasem, ale ve více krocích. Při nich zákazník například postupně prochází internetovým obchodem a různými fázemi objednávky – vybírá zboží, volí způsob dopravy, vyplňuje kontaktní, doručovací a fakturační údaje, projevuje souhlas s obchodními či jinými podmínkami apod. – a celý tento proces stvrdí a uzavře smlouvu kliknutím na tlačítko „souhlasím“ nebo jiné jemu podobné. Text tedy dále užívá označení „click-through smlouvy“.

Instituty nabídky a poptávky byly rozebrány výše. Nejběžněji je click-through metoda užívána při prodeji zboží v e-shopu. Zůstaneme-li tedy v oblasti podnikatelské činnosti oferenta, bude nabídka učiněná prostřednictvím jeho e-shopu odpovídat nabídce ve smyslu § 1732 odst. 2 obč. zák., tedy návrhu dodat zboží nebo poskytnout službu za určenou cenu učiněnými při podnikatelské činnosti reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží. Aby takové právní jednání bylo nabídkou, musí nejprve splňovat následující podmínky⁴⁴¹:

1.) Z právního jednání musí plynout vůle oferenta být vázán smlouvou, pokud oblát nabídku přijme.

2.) Oblát musí mít možnost nabídku přijmout jednoduchým a nepodmíněným přijetím.

3.) Návrh musí obsahovat alespoň podstatné náležitosti smlouvy. Těmi jsou ty, které je nutno dohodnout, aby na základě právního jednání byla uzavřena smlouva, resp. ty náležitosti, o nichž některá ze stran prohlásí, že o nich musí být dosaženo dohody.⁴⁴² Nejčastěji se click-through metoda bude zřejmě užívat pro uzavírání kupní smlouvy. Podstatné náležitosti smlouvy jsou v souladu s § 1746 odst. 1 obč. zák. určeny základními ustanoveními pro jednotlivé typy smluv. V případě kupní smlouvy bude tedy třeba určit smluvní strany, předmět koupě a kupní cenu, resp. způsob jejího určení.

⁴⁴⁰ KOŠČÍK, Michal. Pojem a obsah právních úkonů na internetu, *Revue pro právo a technologie*, roč. 2011, č. 4, s. 30 a násl.

⁴⁴¹ § 1731 odst. 1 obč. zák.

⁴⁴² PELIKÁNOVÁ, Irena a Robert PELIKÁN. Komentář k § 1732. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. Praha: Wolters Kluwer. 2014. s. 31.

Výše uvedené však k naplnění požadavků stanovených § 1732 odst. 2 obč. zák. samo o sobě nestačí. Zároveň platí, že musí jít o návrh dodat zboží nebo poskytnout službu za určenou cenu. V praxi je možné se pravidelně setkat s reklamami, které cenu neobsahují. Takové projevy vůle však nebude možné považovat za nabídku ve smyslu předmětného ustanovení. Návrh také musí být učiněn při podnikatelské činnosti podnikatele a být učiněn reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží. Zde je nutné upozornit, že uvedený výčet prostředků, kterými podnikatel návrh činí, je taxativní a jiný způsob již nebude spadat do rozebírané kategorie nabídky. Pokud podnikatel vyčerpá zásoby zboží či v případě nabízené služby ztratí schopnost plnit, učiněný projev vůle také přestává být nabídkou.

Oblát v případě click-through smluv nabídku akceptuje právě prostřednictvím políčka, jehož zaškrtnutím potvrzuje svůj souhlas s obchodními či jinými podmínkami (např. se zpracováním osobních údajů, mají-li být zpracovány nad rámec zpracování nutného pro uzavření a plnění smlouvy) a zároveň následným kliknutím na příslušné tlačítko, kterým je celý proces objednávky zboží či služby dokončen.

Zde je možné nalézt odchylku oproti předchozí úpravě, kdy s ohledem na § 43a občanského zákoníku z roku 1964 a rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Cdo 3210/2007 ze dne 30. 10. 2009 představovalo vystavení zboží na e-shopu pouhou výzvu k podání nabídky a smlouva byla uzavřena teprve, když prodávající kupujícímu potvrdil její přijetí.⁴⁴³

Přijetí nabídky a podmínek smlouvy je v případě click-through smlouvy skutečně jednoznačné, nepodmíněné, nezměnitelné a často i nevratné. V angličtině je takový postup nazýván jako přístup „take-it-or-leave-it“, občanský zákoník používá pojem „smlouvy uzavírané adhezním způsobem“.⁴⁴⁴ V případě adhezních smluv, jak upozorňuje Knapp, může být, a v současném obchodě a při poskytování služeb tomu tak často je, omezena svoboda jedné ze stran ujednat obsah smlouvy, kdy této straně zbývá jen volba nabídku přijmout či nepřijmout, jakákoliv negociace

⁴⁴³ Viz také KUČERA, Zdeněk. Uzavírání spotřebitelských smluv na internetu, *Rekodifikace & praxe*, roč. 2015, č. 5, s. 4.

⁴⁴⁴ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 36.

o podmínkách smlouvy je vyloučena.⁴⁴⁵

Lze podle mého konstatovat, že formou elektronického podpisu je i metoda click-wrap, resp. click-through. S ohledem na požadavky, které jsou kladeny na kvalifikovaný elektronický podpis nebo zaručený elektronický podpis, nemůže jít o tyto úrovně podpisu. Půjde tak pouze o elektronický podpis prostý. V teorii bylo dříve možné setkat se s názorem, že při uzavření click-wrap a click-through smlouvy není použit elektronický podpis, ale dochází k nahrazení podpisu jiným mechanickým prostředkem ve smyslu § 561 odst. 1 obč. zák., ve kterém čteme, že „podpis může být nahrazen mechanickými prostředky tam, kde je to obvyklé“⁴⁴⁶, resp. § 40 odst. 3 občanského zákoníku z roku 1964. Je však nutno poznamenat, že citovaný text vznikl v době před přijetím nařízení eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru, tedy před potvrzením možnosti použít pro podepsání i jednoduchý elektronický podpis. O tomto výkladu hovoří i Polčák, když zmiňuje, že pro „klikací smlouvy“ byla zavedena interpretace, podle které se sice dříve v jejich případě nejednalo o elektronický podpis, protože není splněna podmínka identifikace, ale o mechanický prostředek standardně nahrazující elektronický podpis.⁴⁴⁷ Donát s Tomíškem také odkazují na to, že ve fyzickém i elektronickém světě jsou právní jednání, která nevyžadují podpis a stisknutí tlačítka při uzavření click-wrap, resp. click-through smlouvy považují za projev vůle, se kterým je spojen právní následek.⁴⁴⁸ Podobně se lze setkat se závěrem, že „za konkludentní jednání je možno považovat i v internetovém obchodu kliknutí na příslušné políčko, vyjadřující souhlas s nabídkou (click wrap contract)“.⁴⁴⁹

Docházím k závěru, že použitím click-through postupu jsou naplněny zákonné požadavky pro uzavření písemné smlouvy, přičemž použít ho bude moci jak fyzická, tak i právnická osoba. Tento závěr je však třeba korigovat s ohledem na povinnost použít kvalifikovaný elektronický podpis, pokud elektronický dokument podepisuje tzv. veřejnoprávní podepisující, kterým je stát, územní

⁴⁴⁵ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*, s. 145.

⁴⁴⁶ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 33 a násl.

⁴⁴⁷ POLČÁK, Radim, *Nové směry v elektronické dokumentaci právního jednání*, *Právní prostor*. [online] dostupné z <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/nove-smery-v-elektronicke-dokumentaci-pravniho-jednani> [cit. 2019-10-13].

⁴⁴⁸ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 141.

⁴⁴⁹ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*, s. 41.

samosprávný celek, právnická osoba zřízená zákonem nebo právnická osoba zřízená nebo založená státem, územním samosprávným celkem nebo právnickou osobou zřízenou zákonem ve smyslu § 5 zák. o službách vytvářejících důvěru. Povinnost je na veřejnoprávního podepisující kladena bez ohledu na to, zda právně jedná v oblasti veřejnoprávní nebo soukromoprávní. Tuto skutečnost potvrzuje i důvodová zpráva k tomuto zákonu, kde se uvádí, že „i z důvodu předcházení možných pochybení spojených se špatným vyhodnocením povahy podepisovaného právního jednání z hlediska jeho veřejnoprávního či soukromoprávního charakteru zákon ukládá těmto podepisujícím užívat k podepisování jediný typ elektronického podpisu (bez ohledu na to, zda vystupují v záležitostech imperia nebo v záležitostech dominia).“ Veřejnoprávní podepisující tak musí i k soukromoprávnímu jednání použít kvalifikovaný elektronický podpis, přičemž – jak bylo konstatováno výše – click-through smlouva požadavky kladené na kvalifikovaný elektronický podpis nespĺňuje.

V literatuře jsou také zmiňovány tzv. browse-wrap smlouvy. Tímto způsobem jsou označovány smlouvy, při kterých strana smlouvy projevuje vůli řídit se jejím obsahem tím, že dále užívá webovou stránku druhé strany. Uživatel stránky tak přímo explicitně neprojevuje vůli, resp. přijetí smluvních podmínek nějakým výslovným úkonem, nicméně k jejich platnosti je třeba, aby s nimi měla smluvní strana skutečně možnost se seznámit. Druhá smluvní strana pak musí unést důkazní břemeno o tom, jakým způsobem se měl uživatel stránky možnost s podmínkami seznámit.⁴⁵⁰ Dalo by se v jejich případě uvažovat o konkludentní formě souhlasu s uzavřením smlouvy. Ščerba jejich obecnou platnost v českém právním prostředí odmítá a případnou platnost lze podle něj přiznat pouze na základě konkrétních okolností ad hoc.⁴⁵¹

4.9 Užití bankovní identity při uzavírání smluv

Banky mohou pomoci posílit právní jistotu při elektronickém právním jednání tím, že potvrdí identitu jednající osoby jiné osobě, jelikož při založení bankovního účtu ověří identitu této osoby.⁴⁵² Jako prostředku pro uzavření elektronické smlouvy tak lze využít také tzv. bankovní identitu. Ta byla zavedena

⁴⁵⁰ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 213 and 214.

⁴⁵¹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 105.

⁴⁵² DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 141.

s účinností od 1. 1. 2021 novelizačním zákonem č. 49/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

Zjednodušeně lze bankovní identitu popsat jako nový nástroj elektronické identifikace umožňující online přístup do systému veřejné správy nebo ke službám soukromého sektoru včetně soukromoprávního poskytování identifikačních služeb.⁴⁵³

Výše uvedený zákon č. 49/2020 Sb. do zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, vložil nový povolený předmět činnosti spočívající v poskytování elektronické identifikace, autentizace a služeb vytvářejících důvěru.⁴⁵⁴ Poskytovatelem identifikačních služeb se v tomto zákoně nově rozumí osoba, která není bankou, je na základě jiného právního předpisu oprávněna poskytovat identifikační služby a ve které mají podíl pouze banky nebo pobočky zahraničních bank.⁴⁵⁵ Tou je v současné chvíli společnost Bankovní identita, a. s., jejímiž akcionáři je deset největších bank působících na českém trhu.⁴⁵⁶ Tato společnost pak poskytuje také službu SIGN, prostřednictvím které je možné podepisovat dokumenty zaručeným elektronickým podpisem.⁴⁵⁷

Tato služba má podle Loutockého s Kaslem „ambici přinést do elektronické kontraktace vyšší míru důvěryhodnosti o identitě jednající osoby a slouží tedy především poskytovatelům služeb k tomu, aby snížila rizika plynoucí z možného nepřikázaného jednatelství či vadného plnění v důsledku mylného ztotožnění jednající osoby, ať již v podobě ztížené vymahatelnosti vzniklé pohledávky či potenciálním škodním nárokem poškozené osoby.“⁴⁵⁸

Dalším přínosem bankovní identity pro elektronickou kontraktaci je skutečnost, že ji bude možné užít v rámci vzdáleného prokazování totožnosti

⁴⁵³ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. *Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity*, s. 1042.

⁴⁵⁴ Srov. § 1 odst. 4 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách.

⁴⁵⁵ § 38aa odst. 2 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách.

⁴⁵⁶ BankID.cz. *Otázky, na které se často ptáte* [online]. Dostupné na <https://www.bankid.cz/faq> [cit. 2021-12-10].

⁴⁵⁷ BankID.cz. *Pro firmy* [online]. Dostupné na <https://www.bankid.cz/pro-firmy> [cit. 2021-12-10].

⁴⁵⁸ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. *Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity*, s. 1047.

účastníka notářem. Z novely notářského řádu provedené zákonem č. 300/2021 Sb.⁴⁵⁹ vyplývá, že ke vzdálenému prokázání totožnosti může dojít podle nově vloženého § 64a odst. 1 notářského řádu spojením videokonference se současným využitím prostředků pro elektronickou identifikaci. Jako prostředek pro elektronickou identifikaci lze přitom užít i bankovní identitu⁴⁶⁰ Vzdáleného ověření totožnosti pomocí bankovní identity tak bude možné provést i při legalizaci elektronického podpisu.⁴⁶¹

Pokud by měla být do budoucna bankovní identita šířeji používána pro elektronické podepisování a uzavírání smluv, prospělo by ji, pokud by bylo jejím prostřednictvím možno podepisovat kvalifikovaným elektronickým podpisem. To by mimo jiné vedlo i k přeshraničnímu uznávání elektronického podpisu. Kvalifikovaný elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaný v jednom členském státě se uznává jako kvalifikovaný elektronický podpis ve všech ostatních členských státech.⁴⁶²

Evropská komise v současné chvíli navrhuje provedení některých změn v nařízení eIDAS. Přijetí navržených změn či jejich implementace do praxe je v současné chvíli, pokud ne nejistá, tak jistě vzdálená. Pokud ale budou přijaty, mají potenciál zjednodušit elektronickou kontraktaci, a to jak v oblasti dlouhodobého uchovávání elektronických smluv tak i jejich elektronického podepisování. Jedním z nově navrhovaných nástrojů jsou tzv. evropské peněženky digitální identity, které by mohly zjednodušit přístup k certifikátům pro vytváření elektronických podpisů a elektronické podepisování obecně. V případě přijetí návrhu je možné, že jiné způsoby elektronické identifikace včetně bankovní identity budou do budoucna postrádat větší smysl.⁴⁶³ Některým navrhovaným změnám nařízení eIDAS se proto krátce věnuji v následujícím textu.

⁴⁵⁹ Zákon č. 300/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁶⁰ § 64a odst. 2 písm. b) notářského řádu.

⁴⁶¹ § 74a odst. 1 notářského řádu.

⁴⁶² Dle čl. 25 odst. 3 nařízení eIDAS se kvalifikovaný elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaném v jednom členském státě uznává jako kvalifikovaný elektronický podpis ve všech ostatních členských státech Evropské unie.

⁴⁶³ LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. *Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity*, s. 1050.

4.10 Revize nařízení eIDAS

Evropská komise do budoucna směřuje k provedení revize nařízení eIDAS. V červnu 2021 Evropská komise zveřejnila zprávu o hodnocení nařízení eIDAS.⁴⁶⁴ V ní připomíná, že služby vytvářející důvěru, jako např. elektronické podpisy, slouží ke zvýšení bezpečnosti, praktičnosti a efektivity online transakcí.⁴⁶⁵ Komise upozorňuje také na to, že zprostředkovatelé internetových služeb, jsou například velké platformy sociálních médií a internetových prohlížečů působí v roli „strážců identity“ nabízejících službu BYOI („bring your own identity“). Jejím prostřednictvím uživatelům umožňují autentizaci na internetových stránkách a u služeb třetích stran pomocí jednoho uživatelského profilu zřízeného u těchto zprostředkovatelů. To však může vést ke ztrátě kontroly nad zpřístupněnými osobními údaji. Tyto prostředky elektronické identifikace však nejsou spojeny s ověřenou fyzickou totožností a objevuje se zde riziko hrozeb podvodů a kybernetických bezpečnostních hrozeb.⁴⁶⁶ Komise v hodnotící zprávě dochází k závěru, že stávající podoba nařízení eIDAS nemůže splnit nové požadavky trhu v oblasti elektronické identity. Naopak by mělo dojít k jeho úpravě, aby mohlo plnit očekávání uživatelů, uspokojilo poptávku na trhu a sledovalo nejnovější vývoj v oblasti digitalizace.⁴⁶⁷

Ve stejný den (3. 6. 2021) Evropská komise také zveřejnila návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení eIDAS, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu. Komise si od návrhu slibuje, že alespoň 80 % občanů Evropské unie bude mít do roku 2030 možnost využívat digitální identity založené na revizi stávajícího rámce k přístupu ke klíčovým veřejným službám v oblasti digitální identifikace. Návrh také rozšiřuje stávající služby vytvářející důvěru o další tři kvalifikované služby vytvářející důvěru – poskytování služeb elektronické archivace, elektronických účetních knih a správu prostředků pro dálkové vytváření elektronických podpisů a pečeti.⁴⁶⁸ Jedním

⁴⁶⁴ EVROPSKÁ KOMISE. *ZPRÁVA KOMISE EVROPSKÉMU PARLAMENTU A RADĚ o hodnocení nařízení (EU) č. 910/2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu (nařízení eIDAS)*.

⁴⁶⁵ Ibid., s. 3.

⁴⁶⁶ EVROPSKÁ KOMISE. *Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu*, s. 2.

⁴⁶⁷ Ibid., s. 7.

⁴⁶⁸ Ibid., s. 2.

z důvodů předložení návrhu je konstatování Komise o tom, že „[p]řevážná většina potřeb v oblasti elektronické identity a dálkové autentizace zůstává v soukromém sektoru, zejména v oblastech, jako jsou bankovníctví, telekomunikace a provozovatelé platforem, od nichž zákon vyžaduje, aby ověřovali totožnost svých zákazníků.“ Přidaná hodnota nařízení eIDAS v oblasti elektronické identity je podle návrhu omezena vzhledem k jeho nízkému pokrytí, přijímání a používání.⁴⁶⁹

Návrh má ambice zavést evropské peněženky digitální identity, které by měly sloužit k přeshraniční elektronické identifikaci a autentizaci pro přístup k veřejným, ale i soukromým službám. Ty by také měly umožnit vytvářet a používat kvalifikované elektronické podpisy a pečete přijímané v celé Evropské unii.⁴⁷⁰ Návrh evropskou peněženku digitální identity vymezuje jako produkt a službu, které uživatelům umožňují uchovávat údaje o totožnosti, pověření a atributy spojené s jeho totožností, poskytovat je na požádání spoléhajícím se stranám a používat je pro autentizaci, on-line i off-line, pro službu v souladu s článkem 6a⁴⁷¹; a k vytváření kvalifikovaných elektronických podpisů a pečeti.⁴⁷²

4.11 Dílčí závěr

Elektronické podepisování jako takové by mimo jiné mělo zjednodušit právní jednání a kontraktaci na dálku prostřednictvím informačních technologií. Zároveň je možné díky některým formám elektronického podpisu zaručit integritu a původ podepisovaného dokumentu, což tak elektronický dokument může činit bezpečnějším oproti listinnému a vlastnoručně podepsanému dokumentu.

V této části práce jsem se věnoval jednotlivým úrovním elektronického podpisu zavedeným nařízením eIDAS a kategorií uznávaného elektronického podpisu, resp. zaručeným podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu. V této souvislosti byla pozornost věnována také adaptaci nařízení eIDAS českým právním řádem. Pro ni zákonodárce zvolil relativně minimalistický přístup, který se mi zdá vzhledem k závaznosti eIDAS i bez nějaké speciální úpravy ve

⁴⁶⁹ Ibid., s. 5.

⁴⁷⁰ Ibid., s. 13. Recitál č. 9

⁴⁷¹ Jde o nově vkládaný článek věnovaný podrobné úpravě evropské peněženky digitální identity.

⁴⁷² EVROPSKÁ KOMISE. *Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu*, s. 24, čl. 1 odst. 3 písm. i).

vnitrostátním právu jako vhodný.

Pro elektronický podpis prostý jsem konstatoval, že je základním druhem elektronického podpisu, u kterého platí nejnižší úroveň důvěry v to, že elektronický podpis skutečně náleží osobě, která dokument měla podepsat. Kvalifikovaný elektronický podpis, resp. do jisté míry také zaručený podpis založený na kvalifikovaném certifikátu zajišťují nejvyšší úroveň jistoty o identitě podepisující osoby. V jejich případě je při vydání certifikátu ověřena totožnost vlastníka certifikátu třetí osobou v podobě kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru. Zároveň je k podepsání dokumentu třeba disponovat znalostí (nejčastěji PIN kódu), kterou podepisující osoba provádí při podepsání autentizaci a kterou by měla mít pouze tato osoba. V případě kvalifikovaného elektronického podpisu je navíc ještě třeba podpis provést prostřednictvím kvalifikovaného prostředku pro vytváření elektronických podpisů, který by opět měl mít v dispozici pouze vlastník certifikátu.

V textu o dalších službách vytvářejících důvěru jsem upozorňoval na rozdíl mezi elektronickým podpisem a elektronickou pečetí. Elektronický podpis je součástí projevu vůle a podmínka platnosti písemného právního jednání (pokud právní jednání nesplňuje podmínky dle § 562 odst. 1 obč. zák.). Naproti tomu elektronická pečeť potvrzuje, že určitý elektronický dokument vznikl v prostředí určité právnické osoby a v podobě, která byla opatřena elektronickou pečetí.

Dále jsem se věnoval skutečnosti, že nově bude možné splnit požadavek úředního ověření vlastnoručního podpisu i prostřednictvím elektronického podpisu. Předpokladem bude spojení elektronicky podepsaného dokumentu se záznamem informačního systému veřejné správy či podepsáním uznávaným elektronickým podpisem při ověření vlastnictví kvalifikovaného certifikátu podepisujícího pro tento podpis v základním registru obyvatel nebo portálu veřejné správy. Nově bude možné také ověřit elektronický podpis před osobou provádějící legalizaci podpisu podle zákona o ověřování, notářem či advokátem. To vnímám jako značný posun oproti stavu, za kterého nebylo obecně možné elektronicky podepsat právní jednání, pro něž je vyžadováno úřední ověření podpisu, pokud by tak nestanovil zvláštní předpis.

Rozebíral jsem rovněž to, že podpis na plné moci zmocňující k právnímu jednání prováděnému veřejnou listinou, bude možné ověřit výhradně před osobou

provádějící legalizaci. Domnívám se, že požadavek na ověření elektronického podpisu pro tento typ právního jednání pouze před třetí osobou provádějící legalizaci podpisu je správný, a to vzhledem k závažným právním následkům právních jednání, pro která je vyžadována forma veřejné listiny. Ověřený podpis zde totiž neplní jen důkazní funkci a identifikační funkci při ověření podpisu před třetí nezávislou osobou, ale také zejména varující funkci, aby si jednající osoba byla skutečně vědoma následků podpisu a jeho závažnosti. Smyslem je tedy naplnění i dalších funkcí přísné písemné formy, nikoliv pouze běžných funkcí uváděných pro vlastnoruční podpis.

Zaměřil jsem se v této kapitole také na vybrané varianty elektronických podpisů a smluv užívaných v praxi. Podle mého názoru požadavek písemnosti naplní i e-mail s označením jednající osoby (např. „S pozdravem Adam Jareš“). Jako elektronický podpis prostý lze užít i naskenovaný vlastnoruční podpis připojený k podepisované smlouvě či jinému právnímu jednání. Jeho důvěryhodnost je nicméně nízká, možnost zneužití vysoká.

Kvalitativně výše se nachází dynamický biometrický podpis, který kombinuje grafické znázornění vlastnoručního podpisu s biometrickými daty o individuálních znacích vykazovaných podepisující osobou při podepisování (např. tlak, rychlost, směr podpisu, okamžik doplnění diakritických znamének apod.). Biometrické osobní údaje jsou však zvláštní kategorií osobních údajů, které nelze až na výjimky zpracovávat. Před zpracováním dynamických biometrických podpisů je tak třeba zvážit, zda je jejich zpracování nutné, způsobilé naplnit stanovený účel, zda jej nelze docílit jiným způsobem s menším zásahem pro soukromí subjektů údajů a zda je zpracování biometrických osobních údajů přiměřené ve srovnání s přínosem získaným při jejich zpracování.⁴⁷³

Věnoval jsem se také tzv. click-wrap či click-through smlouvám. V jejich případě jde o jednoduchý způsob uzavírání smluv používaný zejména v oblasti e-commerce při uzavírání smluv se spotřebiteli. Z toho důvodu je třeba při jejich uzavírání věnovat pozornost i ochraně spotřebitele.

V závěrečné části kapitoly jsem se zaměřil na užití tzv. bankovní identity při uzavírání smluv. Ta má značný potenciál pro zjednodušení uzavírání některých

⁴⁷³ MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 48.

elektronických smluv při zaručení jejich důvěryhodnosti v oblasti identifikace druhé smluvní strany při uzavírání smluv na dálku a online. Lze ji také užít jako prostředek pro vzdálenou elektronickou identifikaci při legalizaci elektronického podpisu notáři.

5 Elektronické důkazy v civilním procesu a rozhodovací praxe⁴⁷⁴

5.1 Úvod

Dokazování je jednou z nejdůležitějších otázek spojených s elektronickou kontraktací.⁴⁷⁵ Nařízení eIDAS vychází mimo jiné z hypotézy, že budování důvěryhodnosti on-line prostředí má pro hospodářský a sociální rozvoj klíčový význam a nedostatek právní jistoty vede k pomalejšímu rozvoji elektronických transakcí. Cílem nařízení je tak zvýšení důvěryhodnosti elektronických transakcí a tím krom dalšího posílit efektivnost elektronického podnikání a elektronického obchodu.⁴⁷⁶ Aby se přispělo k přeshraničnímu využívání služeb vytvářejících důvěru, mělo by být možné použít je ve všech členských státech jako důkaz v soudním a správním řízení.⁴⁷⁷

Nařízení stanovuje, že elektronickému dokumentu nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítán jako důkaz v soudním a správním řízení pouze z toho důvodu, že má elektronickou podobu. Totéž platí obdobně pro elektronické podpisy, elektronické pečete a elektronická časová razítka. Na vnitrostátním právu podle nařízení je, aby vymezilo právní účinky služeb vytvářejících důvěru.⁴⁷⁸ Český právní řád ale žádné konkrétní účinky či důkazní sílu u služeb vytvářejících důvěru nestanoví. Je tak na místě si klást otázku, zda nejde o deficit právní úpravy či zda postačí ta současná a užití zásady volného hodnocení důkazů. Ve spojitosti s ní je možné se také zaměřit na to, zda uvedený zákaz odmítnutí elektronických dokumentů a služeb vytvářejících důvěru jako důkazů přináší do českého civilního procesu nějakou revoluční změnu pro elektronické dokazování nebo by se obešel i bez ní.

Za tímto účelem je v následujícím textu nejprve provedena analýza a deskripce právní úpravy a judikatury ve vztahu k provedení a odmítnutí důkazu

⁴⁷⁴ Dílčí části této kapitoly budou v upravené podobě publikovány v textu JAREŠ, Adam. Zásada nediskriminace elektronického podpisu dle nařízení eIDAS v kontextu českého civilního procesu a judikatury In: KNOLL, Vilém, HABLOVIČ, Jakub, VNENK, Vladislav a kol. *Naděje právní vědy 2021: Právní věda v praxi*, Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2022 (*In print*).

⁴⁷⁵ Srov. MATEJKA, Ján a Václav CHUM. *K právní úpravě elektronického podpisu*, s. 38.

⁴⁷⁶ Srov. recitál 1 a 2 nařízení eIDAS.

⁴⁷⁷ Srov. recitál 22 nařízení eIDAS.

⁴⁷⁸ Recitál 22 nařízení eIDAS.

v českém civilním procesu a úpravy nařízení eIDAS. Na tomto základě jsou pak tyto poznatky užity k dosažení závěrů o dopadech diskutovaných ustanovení nařízení eIDAS pro právní úpravu českého civilního procesu.

Dále se v textu této části práce věnuji reflexi závěrů, které byly dříve dosaženy v této práci, prostřednictvím dostupné relevantní rozhodovací praxe českých soudů. Studium a zhodnocení těchto rozhodnutí je nutné provést jako jeden z podkladů pro následující kapitolu 6 této práce a pro formulaci závěrů práce.

5.2 Elektronické důkazy

V rámci civilního procesu není dokazování elektronickými důkazy v českém právním řádu nijak speciálně upraveno. Nijak mu ale na druhou stranu není bráněno. Za důkaz podle § 125 občanského soudního řádu, mohou sloužit všechny prostředky, jimiž lze zjistit stav věci. Výčet důkazů je v tomto ustanovení demonstrativní a výslovně uvádí výslech svědků, znalecký posudek, zprávy a vyjádření orgánů, fyzických a právnických osob, notářské nebo exekutorské zápisy a jiné listiny, ohledání a výslech účastníků. Pokud není způsob provedení důkazu zákonem výslovně stanoven, určí ho soud.

Na základě tohoto ustanovení lze elektronický důkaz vymezit jako elektronický prostředek, kterým bude možné zjistit stav věci. Elektronické důkazy mohou být často sice mnohem spolehlivější než jejich „analogové“ obdoby (bude rozebráno v dalších částech tohoto textu). Na druhou stranu soudy při jejich předkládání stále narážejí na technické a odborné zázemí při jejich provádění a posuzování.⁴⁷⁹ Jako elektronický důkaz bude v praxi především použit elektronický dokument, který je nařízením eIDAS široce definován jako jakýkoli obsah uchovávaný v elektronické podobě, zejména jako text nebo zvuková, vizuální nebo audiovizuální nahrávka.⁴⁸⁰ Ideální pak bude jeho spojení s elektronickým podpisem, elektronickou pečetí nebo razítkem.

5.3 Volné hodnocení důkazů a další zásady

Na základě § 132 občanského soudního řádu hodnotí soud důkazy podle své úvahy, a to každý důkaz jednotlivě a všechny důkazy v jejich vzájemné souvislosti;

⁴⁷⁹ MAISNER, Martin. Řešení sporů v oblasti informačních technologií. In: MAISNER, Martin a kol. *Základy softwarového práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 156.

⁴⁸⁰ Čl. 3 odst. 35 nařízení eIDAS.

přítom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo za řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci. Zde je upraven základ zásady volného hodnocení důkazů jako jedné z hlavních zásad civilního procesu, která dává soudci značný prostor pro jeho úvahu a zároveň jsou jí na soudce kladeny vysoké nároky.⁴⁸¹ Podle § 120 občanského soudního řádu také soud podle své úvahy určí, které z navržených důkazů provede. V obou zmíněných ustanoveních se promítá ústavní princip nezávislosti soudce.⁴⁸²

Soudce má tedy poměrně značný prostor pro hodnocení důkazů, které však naráží na limity práva na spravedlivý proces, a toto hodnocení tedy nemůže být svévolné. Pojem „svévole“ je Ústavním soudem interpretován jako extrémní nesoulad právních závěrů s provedenými skutkovými a právními zjištěními, ve smyslu nerespektování kogentní normy, příp. interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti, jakož i interpretace a aplikace zákonných pojmů v jiném než zákonem stanoveném a právním myšlením konsensuálně akceptovaném významu, a konečně ve smyslu rozhodování bez bližších kritérií či alespoň zásad odvozených z právní normy.⁴⁸³ Zároveň má soud dbát na dodržení zásady rovnosti stran, a tedy zajistit jim rovnocenné možnosti k uplatnění jejich práv, což ale zároveň neznamená povinnost soudu vyhovět všem důkazním návrhům účastníka.⁴⁸⁴ „Hodnocením důkazů“ Nejvyšší soud rozumí *„myšlenkov[ou] činnost soudu, kterou je provedeným důkazům přisuzována hodnota závažnosti (důležitosti) pro rozhodnutí, hodnota zákonnosti, hodnota pravdivosti, popř. hodnota věrohodnosti“*⁴⁸⁵

Při uplatnění zásady volného hodnocení důkazů musí soud zkoumat důkazy nikoliv pouze každý zvlášť, ale i ve vzájemných souvislostech. Jak k tomu uvádí Jirsa, *“[ž]ádný důkaz, pokud by byl hodnocen jenom zvlášť, bez souvislosti s ostatními, nemůže být stoprocentní. Kouzlo zásady volného hodnocení však funguje v praxi téměř dokonale a většinou se i nejdokonalejší falzum ukáže ve světle ostatních důkazů jako podvrh. I proto může za důkaz posloužit vše.”*⁴⁸⁶

⁴⁸¹ JIRSA, Jaromír. Komentář k § 132. In: JIRSA, Jaromír. a kol. *Občanské soudní řízení (soudcovský komentář). Kniha II.* Praha: Havlíček Brain Team. 2014. s. 348.

⁴⁸² Dle rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 6. 1. 1997, sp. zn. IV. ÚS 191/96.

⁴⁸³ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. II.ÚS 3588/14.

⁴⁸⁴ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 8. 1. 1997, sp. zn. II.ÚS 127/96.

⁴⁸⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 5. 2010, sp. zn. 33 Cdo 2441/2008.

⁴⁸⁶ JIRSA, Jaromír. Komentář k § 125. In: JIRSA, Jaromír. a kol. *Občanské soudní řízení (soudcovský komentář). Kniha II.* Praha: Havlíček Brain Team. 2014. s. 304.

Zásada volného hodnocení důkazů tak elektronickým důkazům do značné míry do občanského soudního řízení otevírá dveře. S ohledem na ni § 157 občanského soudního řádu stanovuje, že soud mimo jiné v odůvodnění rozsudku stručně a jasně vyloží, které skutečnosti má za prokázané a které nikoliv. Vysvětlí také, o které důkazy opřel svá skutková zjištění a jakými úvahami se při hodnocení důkazů řídil, proč neprovedl i další důkazy a jaký učinil závěr o skutkovém stavu. Soud také dbá o to, aby odůvodnění rozsudku bylo přesvědčivé. Uvedenou povinnost Ústavní soud považuje za jeden z principů představující součást práva na řádný proces, jakož i pojmu právního státu ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 odst. 1 Ústavy a vylučujícím libovůli při rozhodování.⁴⁸⁷ Podle citovaného rozhodnutí musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé.

Nutnost řádného odůvodnění rozsudku není nic nového. Již Václav Hora uváděl: „[P]oněvadž [soudce] jest prostým smrtelníkem vševědoucnosti postrádajícím a počínání jeho bylo by vždy libovolné, jinými nepřezkoumatelné a nespolehlivé. [...] Úkony tyto musí tkviti v jistých jevech zevního světa, které jsou pro každého znatelný a každému přístupny, aby posouzení jich významu nevymykalo se po případě stolicím vyšším aneb i osobám jiným, ať již na sporu účastněným (zejm. stranám) nebo osobám třetím (veřejnosti), a aby důvěra v nestrannost soudů netrpěla.“⁴⁸⁸

Podle Ústavního soudu musí z odůvodnění vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé. Pokud jsou právní závěry soudu v extrémním nesouladu s vykonanými skutkovými zjištěními anebo z nich v žádné možné interpretaci odůvodnění soudního rozhodnutí nevyplývají, je takové rozhodnutí považováno za rozporné s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Ústavy České republiky.⁴⁸⁹

Soud musí mimo jiné ve svém rozhodnutí také vysvětlit, z jakého důvodu nějaké důkazy neprovedl. Procesnímu právu navrhopat důkazy pro prokázání svých

⁴⁸⁷ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 23. 7. 2015, sp. zn. II.ÚS 3496/13.

⁴⁸⁸ HORA, Václav. *Československé civilní právo procesní*. Wolters Kluwer ČR. 2010. s. 301 a 302.

⁴⁸⁹ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94.

tvrzení účastníkem řízení totiž odpovídá povinnost soudu ve svém rozhodnutí vyložit, z jakých důvodů některé navržené důkazy neprovedl, resp. proč je pro základ svých skutkových zjištění nepřevzal.⁴⁹⁰ Pokud tak soud neučiní, mohou takové opomenuté důkazy zakládat nepřezkoumatelnost a protiústavnost vydaného rozhodnutí.⁴⁹¹

V odborné literatuře a judikatuře lze nalézt různé důvody k neprovedení důkazů. Jako příklad bývá uváděna skutečnost, že důkaz nemá relevantní souvislost s řízením či je zjevně nezpůsobilý k ověření či vyvrácení tvrzené skutečnosti. Dále také, že důkazy byly zjevně navržené k účelovému prodloužení sporu. Může jít také o situace, kdy byly navrženy nezákonné důkazy anebo byly navrženy v rozporu se zásadou koncentrace řízení.⁴⁹² Naproti tomu nemůže soud odmítnout provést důkaz jen proto, že by jej považoval předem za nevěrohodný bez toho, aby provedl jeho hodnocení v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů.⁴⁹³

Z uvedeného vyplývá, že elektronické dokumenty včetně elektronických podpisů či dalších služeb vytvářejících důvěru jsou přípustné jako důkazy.⁴⁹⁴ Soud je sice může jako důkaz odmítnout, ale své rozhodnutí tak učinit musí důkladným, transparentním a přezkoumatelným způsobem odůvodnit.

5.4 Nařízení eIDAS a elektronické důkazy

Pro elektronický podpis, elektronickou pečeť, elektronické časové razítko i elektronický dokument nařízení eIDAS stanovuje, že jim nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítány jako důkaz v soudním a správním řízení pouze z toho důvodu, že mají elektronickou podobu.⁴⁹⁵ Žádný z nich také soud nemůže odmítnout jen proto, že nespĺňuje požadavky na jejich kvalifikovanou úroveň.⁴⁹⁶ Smyslem je přispět k obecnému přeshraničnímu využívání služeb vytvářejících důvěru a také umožnit jejich použití ve všech členských státech Evropské unie jako

⁴⁹⁰ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 8. 12. 2005, sp. zn. I. ÚS 729/2000.

⁴⁹¹ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 12. 1. 2006, sp. zn. I. ÚS 437/03.

⁴⁹² HRMADA, Miroslav. § 120 [Důkazní povinnost]. In: SVOBODA, Karel, Petr SMOLÍK, Jiří LEVÝ, Jiří DOLEŽÍLEK a kol. Občanský soudní řád. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 614.

⁴⁹³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2002, sp. zn. 29 Cdo 2893/2000.

⁴⁹⁴ Shodně MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 44.

⁴⁹⁵ Srov. čl. 25 odst. 1, čl. 35 odst. 1, čl. 41 odst. 1 a čl. 46 nařízení eIDAS

⁴⁹⁶ O kvalifikované úrovni nelze hovořit pouze v případě elektronického dokumentu. Nařízení eIDAS jinak předpokládá kvalifikovaný elektronický podpis, pečeť i razítko.

důkazu v soudním a správním řízení.⁴⁹⁷ Nařízení eIDAS tedy nejen připouští uvedené elektronické objekty jako důkazy, zároveň je také zakazuje odmítnout pouze z důvodu jejich elektronické podoby.

Pro dokazování jsou také důležité domněnky založené nařízením eIDAS. U kvalifikované elektronické pečeti platí domněnka integrity dat a správnosti původu těch dat, s nimiž je kvalifikovaná elektronická pečeť spojena. Podobně u kvalifikovaného elektronického časového razítka platí domněnka správnosti data a času, které udává, a integrity dat, s nimiž jsou toto datum a čas spojeny. Zároveň je nařízením eIDAS stanoveno, že kvalifikovaný elektronický podpis má právní účinek rovnocenný vlastnoručnímu podpisu.

Nařízení pak nechává na vnitrostátním právu, aby vymezilo právní účinky služeb vytvářejících důvěru.⁴⁹⁸ Český právní řád tak ale žádnou speciální úpravou nečiní. Do občanského soudního řádu se nařízení eIDAS při jeho adaptaci promítlo v podstatě jen novelizací § 42 odst. 3. To po její účinnosti zní takto: „*V případě podání v elektronické podobě podepsaného způsobem, se kterým zvláštní právní předpis spojuje účinky vlastnoručního podpisu (103), se nevyžaduje doplnění podání předložením jeho originálu podle odstavce 2.*“ Poznámka pod čarou číslo 103 odkazuje na § 6 odst. 1 zákona č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, který ale o účincích vlastnoručního podpisu neříká vůbec nic. Pro důkazní účinky jednotlivých elektronických objektů bude tedy nutné uplatňovat pouze příslušná ustanovení nařízení eIDAS.

5.5 Deklarace nebo nové pravidlo?

Pokud má mít právní, resp. obchodní praxe skutečnou důvěru v elektronické transakce a mohla je využívat, je třeba, aby užívané elektronické prostředky bylo možné úspěšně uplatnit jako silné důkazy v rámci sporů vyplývajících z těchto transakcí. Nařízení eIDAS proto zapovídá odmítnutí elektronického podpisu či elektronického dokumentu jako důkazu v soudním řízení jen kvůli tomu, že má elektronickou podobu. Elektronické podpisy, pečeti a časová razítka také nelze odmítnout jen proto, že nesplňují požadavky na jejich kvalifikovanou úroveň.

Tato zásada se může zdát velice důležitá a zdánlivě se může jevit, že přinesla

⁴⁹⁷ Srov. recitál 22 nařízení eIDAS.

⁴⁹⁸ Viz recitál 22 nařízení eIDAS: „*Je na vnitrostátním právu, aby vymezilo právní účinky služeb vytvářejících důvěru, nestanoví-li se v tomto nařízení jinak.*“

revoluční změnu pro elektronické dokazování. Na druhou stranu ale uvedená zásada pouze konstatuje, že elektronický dokument nesmí být odmítnut jako důkaz. Pokud však soud elektronický objekt jako důkaz neodmítne, nic to nevypovídá o jeho důkazní síle či o tom, zda na jeho základě učiní nějaký relevantní závěr. Zároveň lze vznést argument, že při platnosti zásady volného hodnocení důkazů jde o deklaraci bez valného dopadu pro rozhodování soudů v občanském soudním řízení.

Zásada volného hodnocení totiž dává soudci značný prostor pro jeho úvahu při provádění a hodnocení důkazů. Soud sice podle své úvahy určí, který z navržených důkazů provede, hodnocení však nemůže být svévolné. Soud má také povinnost dodržet rovnost stran a zajistit jim rovnocenné možnosti k uplatnění jejich práv. Za tím účelem musí soud mimo jiné v odůvodnění rozsudku stručně a jasně uvést, o které důkazy opřel svá skutková zjištění a jakými úvahami se při hodnocení důkazů řídil. Neobejde se také bez toho, aby přesvědčivě vyložil, proč některé důkazy neprovedl. Soud také dbá na to, aby odůvodnění rozsudku bylo přesvědčivé.

Nařízení eIDAS sice zakazuje odmítnutí elektronických dokumentů, podpisů, razítek či pečeti z důvodu jejich elektronické podoby. K tomu by ale neměl přikročit ani bez tohoto zákazu. Pokud by tak učinil, a odůvodnění opřel pouze o elektronickou podobu důkazu, nenaplnil by požadavek na řádné odůvodnění rozhodnutí, porušil by zásadu rovnosti stran a v konečném důsledku by se mohl dopustit *denegatio iustitiae*. Z toho důvodu se přikláním k tomu, že čl. 25 odst. 1, čl. 35 odst. 1, čl. 41 odst. 1 a čl. 46 nařízení eIDAS představují pro český civilní proces zásadu nediskriminace těchto služeb vytvářejících důvěru jako důkazů a nepřináší do něj nic nového, co by už pro soudy nevyplývalo ze zásady volného hodnocení důkazů, rovnosti stran a nutnosti řádného odůvodnění rozhodnutí.

Významu však uvedené články nabývají ve vztahu k soudcům, kteří by potenciálně měli tendence reagovat na elektronické transakce a důkazy s nedůvěrou a obavami. Proto by tato zásada měla být vnímána jako významná, byť v prostředí českého civilního procesu nezakládá nějakou zásadní novinku.

5.6 Dokazování elektronickými podpisy, pečeti a razítka

Z některých ustanovení nařízení eIDAS o konkrétních službách vytvářejících důvěru, ale také z občanského zákoníku, vyplývají další pravidla a domněnky, která jsou pro dokazování neméně důležité či možná důležitější.

Kvalifikovaný elektronický podpis má podle nařízení eIDAS stejné účinky jako podpis vlastnoruční. To je pravidlo se značným významem. Někteří mohou mít stále sklon více důvěřovat listinnému dokumentu s vlastnoručním podpisem než elektronickému dokumentu opatřenému elektronickým podpisem. A to i v případě, že je podepsán kvalifikovaným elektronickým podpisem. Díky asymetrické kryptografii používané při vytváření kvalifikovaného elektronického podpisu je však možné zjistit jakoukoliv následnou změnu podepsaného dokumentu. Jeho prostřednictvím se tak podepisující osoba vyhne situacím, kdy je například vlastnoručně podepsaná smlouva vyhotovená na více listech rozešita a některá strana vyměněna.

Může samozřejmě dojít k tomu, že dokument za vlastníka kvalifikovaného certifikátu a kvalifikovaného prostředku pro vytváření elektronického podpisu podepíše jiná osoba. Ale ani to není argument pro nedůvěru ke všem elektronicky podepsaným dokumentům. I někteří zaměstnanci advokátních kanceláří se možná setkali s praxí, kdy je za advokáta bez jeho osobní přítomnosti (avšak s jeho souhlasem) podepsána listina například jejím přiložením na originální vlastnoruční podpis advokáta na jiné listině a „obkreslení“ podpisu na tuto listinu či v ustáleném kolektivu dokonce podpisu bez dalšího na základě dlouholeté praxe v jeho napodobování. V případě datových schránek se předpokládá, že za osobu, pro kterou byla datová schránka zřízena, přistupuje k datové schránce pověřená osoba. A některé úkony provedené prostřednictvím datových schránek se považují za rovnocenné listinným a podepsaným dokumentům, i když úkon provedla pouze osoba pověřená.⁴⁹⁹ I tyto skutečnosti je možné brát v úvahu při hodnocení listinných a elektronických důkazů a jejich srovnání.

Dokazování elektronickým dokumentem s kvalifikovaným elektronickým podpisem by mělo být relativně jednoduché. Jakákoliv následná změna podepsaného dokumentu se projeví při ověření platnosti kvalifikovaného

⁴⁹⁹ § 18 odst. 2 zák. o el. úkonech.

elektronického podpisu.⁵⁰⁰ Proto by mělo v zásadě postačit, že bude ověřena platnost tohoto podpisu, a další zpochybnění integrity dokumentu či dalších skutečností bude záviset na tvrzení a dokazování stran sporu.⁵⁰¹

Složitější je to v případě, že již certifikát pro kvalifikovaný elektronický podpis pozbyl platnosti. Tento problém lze jednoduše překlenout opatřením dokumentu elektronickým časovým razítkem⁵⁰² před skončením platnosti certifikátu pro podpis. Druhou možností je využití systematických záznamů o právních jednáních v elektronickém systému ve smyslu § 562 odst. 2 obč. zák. V jeho důsledku osoba, která tyto záznamy vede, bude muset prokázat, že záznamy vede systematicky a posloupně a také, že jsou chráněny proti změnám. Pokud tyto předpoklady splní, bude je soud do prokázání opaku považovat za spolehlivé.⁵⁰³ Požadavky § 562 odst. 2 obč. zák. mohou naplnit i záznamy internetového obchodu o provedených objednávkách, které by tedy měly být považovány za spolehlivé.⁵⁰⁴

Pro kvalifikovanou elektronickou pečeť platí podle nařízení eIDAS domněnka integrity dat a správnosti původu těch dat, s nimiž je kvalifikovaná elektronická pečeť spojena. Pokud tedy není prokázán opak, má se za to, že elektronický dokument byl vyhotoven právnickou osobou, které svědčí kvalifikovaná elektronická pečeť spojená s tímto dokumentem. Má se rovněž za to, že dokument má totožnou podobu jako v okamžiku vytvoření této pečeti.⁵⁰⁵ Pro ověření platnosti kvalifikované elektronické pečeti se použije přiměřeně postup pro ověření platnosti kvalifikovaného elektronického podpisu.

U kvalifikovaného elektronického časového razítka platí domněnka

⁵⁰⁰ Požadavky na ověřování platnosti kvalifikovaných elektronických podpisů jsou stanoveny v čl. 32 nařízení eIDAS.

⁵⁰¹ Srov. § 565 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

⁵⁰² Srov. čl. 41 odst. 2 nařízení eIDAS: „U kvalifikovaného elektronického časového razítka platí domněnka správnosti data a času, které udává, a integrity dat, s nimiž jsou toto datum a tento čas spojeny.“

⁵⁰³ Srov. HRDLIČKA, Miloslav. Komentář k § 562. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, [online]. Dostupné z: <https://beck-online.cz> [cit. 2021-11-05].

⁵⁰⁴ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 161.

⁵⁰⁵ Pro vyvrácení domněnky integrity dat a správnosti původu dat, s nimiž je elektronická pečeť spojena srov. KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. s. 239 až 242. Autor zde dokonce prezentuje tvrzení, že: „*důkazní presumpce u kvalifikované elektronické pečeti (...) má silnější důkazní účinek než kvalifikovaný elektronický podpis, pro nějž v eIDAS tento účinek vyjádřen není.*“

správnosti data a času, které udává. Platí také domněnka integrity dat, s nimiž jsou toto datum a tento čas spojeny. Elektronická časová razítka jsou v nařízení eIDAS upravena oproti podpisům a pečetím spoře. I tak je ale například Kment považuje za důkazně nejspolehlivější službu vytvářející důvěru vůbec.⁵⁰⁶

Pro elektronický dokument⁵⁰⁷ nařízení eIDAS pouze určuje – stejně jako pro podpisy, pečeti a časová razítka – zákaz upření právních účinků a odmítnutí jako důkazu jen pro jeho elektronickou podobu. Nic bližšího o jeho důkazních účincích nařízení ani český právní řád nestanoví. Elektronický dokument lze sice bez dalšího použít jako důkaz. Na druhou stranu pro zvýšení důkazní spolehlivosti a přesvědčivosti bude vhodné ho opatřit elektronickým podpisem či pečetí (nejlépe jejich kvalifikovanými úrovněmi) ideálně v kombinaci s elektronickým časovým razítkem. O důkazních účincích elektronických dokumentů je možné vést debatu. Například Polčák považuje elektronické dokumenty, co do prokazování autenticity, za mnohem výhodnější než ty papírové. To zdůvodňuje tím, že namísto znaleckého zkoumání papíru postačí ve většině případů ke zjištění autenticity jen automatická početní operace provedená speciálním softwarem.⁵⁰⁸ Naproti tomu Kment nepovažuje výklad o univerzální rovnocennosti elektronického dokumentu papírové listině a elektronického dokumentu s kvalifikovaným elektronickým podpisem vlastnoručně podepsané listině za správný. Tento výklad považuje dokonce za přepjatý.⁵⁰⁹ Kment také dochází k závěru, že „*připuštění elektronického podpisu prostého pro platné právní jednání v písemné formě za určité ohrožení osob, které takto budou jednat, neboť pro elektronický vyhovují prakticky všechny druhy techniky elektronických podpisů, tedy i tzv. click-wrap podpis.*“⁵¹⁰

Osobně bych se přikláněl k prve uváděnému názoru, a to za situace, kdy bude elektronický dokument opatřen vyšší úrovní některé služby vytvářející důvěru či ideálně jejich kombinací. Jeho autenticita pak bude ověřena jejím prostřednictvím.

⁵⁰⁶ KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa.* s. 243.

⁵⁰⁷ Podle čl. 3 odst. 35 nařízení eIDAS je elektronickým dokumentem „*jakýkoli obsah uchovávaný v elektronické podobě, zejména jako text nebo zvuková, vizuální nebo audiovizuální nahrávka.*“

⁵⁰⁸ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva.* s. 255.

⁵⁰⁹ KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání,* s. 246.

⁵¹⁰ *Ibid.*, s. 336.

5.7 Důkazní břemeno při dokazování pravosti podpisu

Pro téma práce je také významné se krátce věnovat otázce, komu svědčí důkazní břemeno při prokazování pravosti podpisu.

Předchozí občanský zákoník z roku 1964 pravidla v tomto směru neobsahoval, musela je tedy dovodit judikatura. Ta obecně pro dokazování soukromými listinami dovodila, že je třeba rozeznávat jejich pravost (zda pochází od toho, kdo je v ní uveden jako vystavitel) a správnost (pravdivost). Jestliže vystavitel popíral pravost listiny, leželo důkazní břemeno ohledně pravosti na tom účastníkovi, který ze skutečností v listině uvedených pro sebe vyvozuje příznivé právní důsledky.⁵¹¹

Nejvyšší soud také dospěl k závěru, že pokud účastník řízení popře pravost či správnost soukromé listiny, pak toho účastníka, který listinu předložil jako důkaz, stíhá důkazní povinnost a důkazní břemeno. Tento účastník tedy nese procesně nepříznivé následky toho, že se v řízení nepodaří prokázat pravost či správnost soukromé listiny.⁵¹²

Podobně Nejvyšší soud konstatoval, že ve sporu o zaplacení směnky, ve kterém popře žalovaný její pravost, leží důkazní břemeno ohledně pravosti podpisu žalovaného na směnce na žalobci, který směnku k důkazu předložil a který ze skutečností v ní uvedených vyvozuje žalobou uplatněný nárok.⁵¹³

Podle současného občanského zákoníku je na každém, kdo se dovolává soukromé listiny, aby dokázal její pravost a správnost.⁵¹⁴ Občanský zákoník také zavádí vyvratitelnou domněnku pro případ použití soukromé listiny proti osobě, která listinu zjevně podepsala (a některým dalším osobám). Pak se má za to, že pravost a správnost listiny byla uznána. Důkazní břemeno k prokázání opaku zde leží na osobě, která listinu podepsala. To má smysl v ochraně třetích osob a také se zde posiluje odpovědnost za vlastní právní jednání.⁵¹⁵

Výše uvedené závěry potvrdil Nejvyšší soud také například v rozhodnutí ze dne 26. 11. 2019, kde konstatuje, že pokud žalovaná strana zpochybnila pravost

⁵¹¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2000, sp. zn. 22 Cdo 617/99.

⁵¹² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. 4. 1996, sp. zn. 3 Cdon 1031/96.

⁵¹³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3478/2007.

⁵¹⁴ § 565 obč. zák.

⁵¹⁵ MACKOVÁ, Alena. Komenář k § 565. In: ŠVESTKA, Jiří., Jan DVOŘÁK, Josef FIALA. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer ČR. 2014. s. 1399.

podpisu žalobce na soukromé listině (v tomto případě převodní smlouvě), přesouvá se důkazní břemeno k prokázání pravosti podpisu na žalující stranu, která listinu v řízení předložila a vyvozuje z ní pro sebe příznivé právní následky.⁵¹⁶

5.8 Závěry předchozího textu v kontextu rozhodovací praxe

V následujícím textu se dále věnuji konfrontaci dříve dosažených závěrů s rozhodovací praxí soudů. Z dosavadní rozhodovací praxe se totiž jeví, že soudy k hodnocení elektronických právních jednání přistupují poměrně přísně a do jisté míry přináší nedůvěru v elektronické právní jednání. Pro kontext s rozhodnutími vydanými v poslední době považuji za vhodné se věnovat i některým dřívějším rozhodnutím, která byla přijata za účinnosti předchozího občanského zákoníku z roku 1964 a zák. o el. podpisu. Dále dosažené závěry budou následně použity v kapitole 6 této práce a následně při formulaci závěrů této práce.

V dalším textu pracuji s některými rozhodnutími nižších soudů. Databáze rozhodnutí okresních, krajských a vrchních soudů zpřístupněná Ministerstvem spravedlnosti⁵¹⁷ obsahuje velké množství rozhodnutí (zejména okresních soudů) k elektronicky podepsaným smlouvám. Pro jejich kvantitu nelze zpracovat všechna tato rozhodnutí a ani by to podle mého názoru nemělo pro práci přidanou hodnotu. Dále uvedená rozhodnutí okresních soudů nicméně ilustrují trend v rozhodování, který nyní v rozhodovací praxi těchto soudů panuje.

5.8.1 Nelze uzavřít smlouvou jen výměnou e-mailů

V rozsudku ze dne 29. 1. 2009, sp. zn. 30 Cdo 1230/2007 se Nejvyšší soud věnoval také otázce platnosti smlouvy o postoupení pohledávky, která měla vzniknout na základě výměny e-mailových zpráv neopatřených uznávaným elektronickým podpisem dle § 11 odst. 3 tehdejšího zák. o el. podpisu.

V řízení nejprve soud prvního stupně dospěl k závěru, že v této věci je smlouva o postoupení pohledávky neplatná mimo jiné z toho důvodu, že nesplňovala požadavek písemné formy, neboť byla sjednána pouze ve formě výměny e-mailových sdělení, která nebyla opatřena elektronickým podpisem. To následně potvrdil i odvolací soud.

⁵¹⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26.11.2019, sp. zn. 24 Cdo 1110/2019.

⁵¹⁷ Databáze je dostupná na <https://rozhodnuti.justice.cz/soudnirozhodnuti/>.

Nejvyšší soud posoudil smlouvu také jako neplatnou. Podle jeho názoru a názoru odvolacího soudu sice žalobce zaslaným e-mailem navrhl původnímu věřiteli uzavření smlouvy o postoupení pohledávky vůči žalovanému, tento návrh však nebyl opatřen elektronickým podpisem. Z toho důvodu je třeba podle soudu tuto smlouvu posuzovat jako neplatnou.

Soudy tak v této věci odmítly uznat za platnou smlouvu, k jejímuž vzniku mělo dojít prostřednictvím e-mailových zpráv. Neznám všechny skutkové okolnosti posuzované věci. Předpokládám nicméně, že e-mailové zprávy byly v závěru podepsány alespoň jménem a příjmením jednající osoby či jméno nebo příjmení byla součástí e-mailové adresy. Dříve v textu práce byl konstatován závěr, že pouhé jméno a příjmení v závěru e-mailové zprávy či v e-mailové adrese lze považovat za elektronický podpis prostý. Zároveň jsem ale upozorňoval na dřívější úpravu zák. o el. podpisu, který elektronickým podpisem rozuměl údaje v elektronické podobě, které jsou připojené k datové zprávě nebo jsou s ní logicky spojené a které slouží jako metoda k jednoznačnému ověření identity podepsané osoby ve vztahu k datové zprávě.⁵¹⁸

K podobnému závěru dospěl Nejvyšší soud i v rozhodnutí ze dne 10. 4. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1593/2012. V něm se Nejvyšší soud zabýval mimo jiné otázkou platnosti dodatku k písemné smlouvě předpokládající uzavření dodatků v písemné formě, k jehož uzavření mělo dojít prostřednictvím e-mailových zpráv. Odvolací soud v této souvislosti konstatoval, že za změnu písemné smlouvy nelze považovat e-mailovou korespondenci, jelikož ve smlouvě se smluvní strany dohodly, že veškeré změny nebo doplňky této smlouvy je možno činit pouze písemně. Nejvyšší soud tento závěr potvrdil s odkazem na vymezení elektronického podpisu v zák. o el. podpisu, jehož součástí byl i požadavek na jednoznačné ověření identity podepsané osoby ve vztahu k datové zprávě.

Elektronický podpis je v současnosti nařízením eIDAS definován jiným způsobem a toto nařízení nevyžaduje u elektronického podpisu prostého jednoznačné ověření identity. Zák. o službách vytvářejících důvěru navíc výslovně umožňuje použití jakékoliv úrovně elektronického podpisu (včetně elektronického podpisu prostého) pro právní jednání vůči jiným osobám, než veřejnoprávním

⁵¹⁸ § 2 písm. a) zák. o el. podpisu.

podepisujícím a dalším osobám v rámci jejich působnosti. Domnívám se tak, že toto rozhodnutí by mělo být za současné právní úpravy považováno za přežitě. Pokud by v rámci řízení mělo být zpochybněno, že původcem e-mailové zprávy je tvrzená jednající osoba, mohou účastníci řízení dokazovat provedení právního jednání touto osobou i prostřednictvím jiných tvrzení a důkazů. Za současného právního stavu by tak nyní soudy podle mého názoru – samozřejmě s přihlédnutím ke všem skutečnostem, které v řízení vyjdou najevo – měly za platnou smlouvu uznat i takovou, která byla uzavřena podobně jako v předmětném řízení.⁵¹⁹

5.8.2 Oferta a akceptace dle dřívější právní úpravy

Smlouvou, která měla být uzavřena prostřednictvím výměny e-mailových zpráv, se zabýval rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 10. 2009, sp. zn. 33 Cdo 3210/2007.

V dovolacím a předchozích řízeních soudy vycházely ze zjištění, že žalovaná dne 16. 5. 2005 prostřednictvím e-mailové adresy zaslala žalobkyni vyplněný formulář označený jako „cestovní smlouva - závazná přihláška“. Žalobkyně poté žalované fakturovala cenu zájezdu. Od smlouvy následně žalovaná odstoupila nejdříve telefonicky a poté ještě dopisem.

Soud prvního stupně, okresní soud v Kutné Hoře, ve svém rozsudku ze dne 29. srpna 2006, č. j. 10 C 60/2006-59, dospěl k závěru, že smlouva vůbec nevznikla. Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 23. ledna 2007, č. j. 28 Co 797/2006-76, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil. Konstatoval, že předmětná cestovní smlouva je neplatná, neboť nebyla uzavřena v povinné písemné formě, kterou pro cestovní smlouvu požadoval občanský zákoník z roku 1964.⁵²⁰

Dovolací soud pak v kontextu předmětné věci upozornil na to, že je nejprve se třeba věnovat otázce, zda smlouva mezi účastníky vůbec vznikla, tedy zda se setkaly dva shodné projevy vůle (oferta a její akceptace). Přitom soud připomněl, že u smlouvy, pro niž zákon předepisuje písemnou formu, musí mít podle výslovného znění § 46 odst. 2 občanského zákoníku z roku 1964 písemnou formu i oferta.

⁵¹⁹ Za překonané toto rozhodnutí považují i například Donát s Tomíškem (srov. DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 160.).

⁵²⁰ § 852b odst. 1 občanského zákoníku z roku 1964.

Podle dovolacího soudu pak formulář vystavený na webových stránkách žalobkyně nevyhovoval požadavku adresnosti návrhu na uzavření smlouvy ani nesplňoval požadavek písemnosti právního úkonu učiněného elektronickými prostředky, protože nebyl opatřen elektronickým podpisem podle zvláštního předpisu (tehdy platného zák. o el. podpisu). Tento formulář vyplněný návštěvníkem webových stránek žalobkyně měl podle soudu sloužit cestovní kanceláři ke sdělení zájmu o zájezd do konkrétní lokality v blíže určeném období a k získání osobních údajů zájemce, které byly nezbytné k předložení návrhu cestovní smlouvy. To mělo podle soudu být impulzem k iniciativě cestovní kanceláře předložit adresovaný písemný návrh smlouvy zákazníkovi. Ten pak, pokud byl předložen prostřednictvím elektronického prostředku, měl být opatřen zaručeným elektronickým podpisem definovaným v § 2 písm. b) zák. o el. podpisu. Smlouva by podle soudu byla uzavřena, pokud bude návrh stejným způsobem akceptován.

S ohledem na současnou definici prostého elektronického podpisu a jeho výslovnému dovolení pro právní jednání vyjma styku s veřejnoprávními podepisujícími je i toto rozhodnutí podle mého názoru již neaplikovatelné. Za překonané ho považuje i literatura.⁵²¹

5.8.3 Elektronický podpis prostý ve formě unikátního ID

Otázkou platnosti prostého elektronického podpisu ve formě unikátního hesla a uživatelského jména se zabýval Krajský soud v Českých Budějovicích ze dne 27. 3. 2015, sp. zn. 24 Co 696/2015.

V této věci rozhodl soudní exekutor o zamítnutí exekučního návrhu na základě pokynu exekučního soudu, podle kterého byla rozhodčí smlouva uzavřena distančně prostřednictvím internetového uživatelského účtu povinné, a proto nesplňovala požadavek písemnosti.

K uzavření smlouvy a rozhodčí smlouvy v této věci mělo dojít tak, že se povinná zaregistrovala v systému Klikpujcka.cz, při registraci uvedla jméno, příjmení, číslo mobilního telefonu, adresu elektronické pošty a rodné číslo. Následně byl vytvořen její uživatelský účet a současně došlo k vygenerování přístupových údajů, tedy uživatelského jména (ID) a hesla. ID jako devítimístné náhodně vygenerované unikátní číslo bylo odesláno na email povinné, a

⁵²¹ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 160.

osmimístné unikátní heslo složené z číslic a malých a velkých písmen, obdržela povinná formou SMS zprávy zaslané na číslo jejího mobilního telefonu. Po přihlášení pomocí ID a hesla povinná doplnila další osobní údaje a vyslovila souhlas s podmínkami rámcové smlouvy o úvěru a rozhodčí smlouvy.

První úvěr byl poskytnut pouze prostřednictvím poštovní poukázky, kdy povinná byla jakožto výhradní adresát specifikována dle osobních údajů uvedených v rámci registračního procesu. Její identita tak byla ověřena pracovníkem doručovatele poštovní poukázky – České pošty.

Odvolací soud zde vyšel z toho, že „*pojem písemnosti zahrnuje textové či obrazové informace zachycené nejen v listinné, ale též v elektronické či jakékoliv jiné podobě, která umožňuje trvalý a písemný záznam dané informace s možností její autentizace, tj. přičitatelnosti určitému subjektu*“. Výslovně pak konstatoval, že „*prostým elektronickým podpisem může být oskenovaný vlastnoruční podpis, specifický PIN kód či dokonce jen jméno a příjmení napsané pod textem emailu, obecně vzato tedy jakákoliv data označující původce elektronického dokumentu*.“

Odvolací soud tak dospěl k závěru, že povinná opatřila smlouvy včetně rozhodčí doložky prostým elektronickým podpisem. Po zadání unikátních identifikačních údajů vztahujících se výhradně k její osobě totiž mechanickým prostředkem „kliknutím na virtuální tlačítko“ vyslovila souhlas s jejich zněním. Soud zde konstatoval, že podobné smlouvy jsou označovány jako „clickthrough smlouvy“, u kterých je typický kontraktační proces kombinující prostý elektronický podpis (zde ID a heslo) s mechanickými prostředky (klik myši na příslušné tlačítko).

Nad rámec výše uvedeného soud v rozhodnutí také uvedl, že „*[p]ožadavek písemnosti je přitom splněn nejen prizmatem § 561 odst. 1 o.z., ale rovněž dle § 3 odst. 1 zákona o rozhodčím řízení, respektive § 562 odst. 2 o.z., dle nichž se i nepodepsané elektronické dokumenty považují za podepsané, pokud zachycují obsah dokumentu a umožňují identifikaci jednající osoby*.“⁵²²

Ve věcech s obdobnými skutkovými okolnostmi pak shodně s rozebíraným rozhodnutím rozhodoval například Krajský soud v Ostravě v rozhodnutí ze dne 28. 1. 2016 sp. zn. 37 Icm 4495/2014 nebo rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne

⁵²² Této otázce se věnoval text práce v její části zaměřené na nepodepsané elektronické právní jednání.

5. 6. 2017, sp. zn. 33 Icm 547/2016. Všechna tato rozhodnutí vycházela z právní úpravy zák. o el. podpisu. Jejich závěry jsou ale podle mého názoru platné i za současné právní úpravy zák. o službách vytvářejících důvěru.⁵²³

5.8.4 Potvrzení smluvních podmínek a zadání kódu z SMS

Ke stejným závěrům jako dříve uvedená rozhodnutí, ve kterých soudy dospěly k závěru o naplnění požadavku písemnosti při užití clickthrough smluv a jejich podepsání pomocí unikátního hesla a uživatelského jména (Krajský soud v Českých Budějovicích sp. zn. 24 Co 696/2015) dochází v současné době i některé nižší soudy. Jako příklad lze uvést rozhodnutí Okresního soudu v Hodoníně ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 13 C 90/2021.

V tomto rozhodnutí nejsou skutkové okolnosti uzavření smlouvy nijak blíže rozvedeny. Soud v rozhodnutí pouze uvádí, že „[p]ředmětná smlouva o úvěru měla být mezi právním předchůdcem žalobkyně a žalovaným uzavřena za pomoci prostředků komunikace na dálku v souladu s § 561 odst. 1 občanského zákoníku [...] a s § 562 odst. 1 občanského zákoníku“. Následně pak soud konstatuje svůj závěr, že „ze strany žalovaného došlo ke kontraktaci smlouvy způsobem, který lze považovat za jiný typ elektronického podpisu tvořený kombinací kliknutí na příslušné pole v chráněném webovém rozhraní předchůdce žalobkyně a zadání unikátního SMS kódu v tomto rozhraní.“

Soud zde pak také odkázal na předchozí judikaturu (rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 1. 2016, sp. zn. 37 ICm 4495/2014 nebo rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 5. 6. 2017, sp. zn. 33 Icm 547/2016), podle které je pro uzavření spotřebitelské smlouvy jiný typ elektronického podpisu postačující a nevyžaduje se kvalifikovaný elektronický podpis. Toto rozhodnutí navíc výslovně konstatuje, že citovaná rozhodnutí vycházela z právní úpravy zák. o el. podpisu, ale jejich závěry jsou platné i za současné právní úpravy zák. o službách vytvářejících důvěru.

5.8.5 K písemnému právnímu jednání lze použít telefax

Nejvyšší soud se ve svém rozhodnutí ze dne 3. 5. 2016, sp. zn. 23 Cdo 4093/2015 zabýval otázkou, zda lze za písemné považovat právní jednání

⁵²³ K tomuto závěru dochází i například Okresní soud v Hodoníně ve svém rozhodnutí ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 13 C 90/2021.

provedené a doručené prostřednictvím telefaxu. Rozhodnutí se na první pohled může zdát jako nerelevantní pro téma práce, nicméně jeho závěry jsou podle mého názoru použitelné i pro právní jednání prováděná elektronickým prostředkem.

V této věci šlo o to, že výzva ke jmenování rozhodce byla doručena právnímu zástupci žalobkyně prostřednictvím telefaxu. Soud prvního stupně k tomu konstatoval, že „[d]oručení faxem má stejnou relevanci jako doručení poštou, námitka dlužníka, že vzhledem k důležitosti výzvy ke jmenování rozhodce, měla být tato výzva doručena do vlastních rukou poštou, je bezpředmětná.“ Ke stejnému závěru dospěl i odvolací soud, podle kterého faxová výzva žalované splňovala náležitosti platného právního úkonu učiněného v písemné formě – bylo možné jednoznačně určit jejího odesílatele, adresáta i obsah. Součástí byl i vlastnoruční podpis právního zástupce žalované.

V dovolacím řízení pak Nejvyšší soud uzavřel: „Vzhledem k tomu, že v případě telefaxu se skenuje psaný text z listu papíru a zasílá se na jiný faxový přístroj, který zprávu přijme a vytiskne její kopii na list papíru, je v případě podepsané textové zprávy dodržen požadavek písemné formy, neboť lze identifikovat osobu, která právní úkon učinila. Lze tedy přijmout závěr, že právní úkon učiněný prostřednictvím telefaxu splňuje požadavek písemné formy, jestliže je podepsán osobou, která tento úkon činí.“

Nejvyšší soud také nepřisvědčil námitce dovolatele, že výzva ke jmenování rozhodce měla být (vzhledem k důležitosti) doručena minimálně doporučeně poštou. V této souvislosti konstatoval, že strany si ujednaly pouze požadavek písemnosti výzvy a ten byl naplněn. Žádná další dohoda stran ohledně způsobu doručení výzvy nebyla. Soud tak uzavřel, že nelze přikládat větší váhu písemnému právnímu úkonu, který byl doručen doporučeně poštou než písemnému právnímu úkonu učiněnému faxem.

Rozhodnutí je z pohledu tématu práce důležité s ohledem právě na toto závěrečné konstatování o rovnosti písemného právního úkonu v podobě vlastnoručně podepsané písemnosti s písemným právním úkonem provedeným telefaxem. Tento závěr by mělo být možné vztáhnout i na písemný právní úkon provedený prostřednictvím kteréhokoliv elektronického prostředku.

Kladu si však otázku, zda je třeba trvat na požadavku soudu na existenci podpisu na odesílané faxové zprávě i za situace, kdy je z ní patrný obsah právního

jednání a lze určit jednající osobu. Naplnění požadavku písemnosti tímto způsobem konstatoval v této věci i odvolací soud („*Faxová výzva žalované splňuje náležitosti platného právního úkonu učiněného v písemné formě, neboť lze jednoznačně určit jejího odesílatele, adresáta i obsah.*“). Podpis tak zřejmě považoval jako „něco navíc“ („*Součástí je i vlastnoruční podpis právního zástupce žalované.*“). Nejvyšší soud však konstatoval, že podpis je nezbytnou součástí tohoto právního jednání.

5.8.6 Doručení předžalobní výzvy e-mailem

Považuji za vhodné zmínit také rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 9. 11. 2017, sp. zn. 27 Co 86/2017, ve kterém byl soud postaven před otázku platnosti doručení předžalobní výzvy prostřednictvím e-mailu. S uzavřenou smlouvou vymáhání závazků z ní úzce souvisí, zároveň jde o další rozhodnutí do mozaiky rozhodovací praxe k naplnění písemné formy elektronickým prostředkem.

Soud prvního stupně zde rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.⁵²⁴ To odůvodnil tím, že žalobce soudu nepředložil předžalobní upomínku ve smyslu § 142a odst. 1 o. s. ř. a neprokázal její odeslání žalovanému. Vyšel z toho, že krom stanovených náležitostí musí být předžalobní upomínka zaslána v písemné formě a prokazatelným způsobem. Zaslání e-mailové upomínky nepovažoval soud prvního stupně za dostačující.

Odvolací soud vyšel z toho, že v daném případě komunikovali účastníci řízení při uzavírání smlouvy výhradně elektronicky e-mailem. Šlo o komunikaci pro jejich obchodní styk obvyklou a vedenou prostřednictvím žalovaným udávané e-mailové adresy, kterou odvolací soud považoval za adresu pro doručování dle § 142a odst. 1 o. s. ř.⁵²⁵ Soud proto uzavřel, že „*v situaci, kdy žalobce se žalovaným uzavřel smlouvu, jejíž splnění vymáhá soudně, prostřednictvím e-mailové komunikace, splňuje požadavky výzvy k plnění dle § 142a odst. 1 o. s. ř. i předžalobní výzva k plnění, kterou žalobce zaslal e-mailem žalovanému v předepsané lhůtě na elektronickou (e-mailovou) adresu udávanou žalovaným v obchodním styku účastníků.*“⁵²⁶

⁵²⁴ Usnesení Městského soudu v Brně ze dne 13. 12. 2016, sp. zn. 294 C 52/2016.

⁵²⁵ Bod 23 rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 9. 11. 2017, sp. zn. 27 Co 86/2017.

⁵²⁶ Bod 25 rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 9. 11. 2017, sp. zn. 27 Co 86/2017.

Význam uváděného rozhodnutí spočívá v uznání výzvy zaslané e-mailem za písemné právní jednání. Odvolací soud se zde ani nepouštěl do úvahy, zda lze takovou výzvu považovat za podepsanou. To však nepovažují za nedostatek rozhodnutí a zřejmě absence podpisu nebyla ani v řízení namítána. Zároveň lze z rozhodnutí dovodit, že odvolací soud při posouzení předmětné věci vycházel i z jednání stran předcházejícího zaslání předžalobní výzvy. Pokud bych tento závěr zobecnil na smlouvy uzavřené prostřednictvím elektronických prostředků typu e-mailu, pak by některá ze stran neměla namítat neplatnost smlouvy z důvodu absence elektronického podpisu či jiného důvodu souvisejícího s elektronickou podobou smlouvy, když by následně strany dle této smlouvy plnily a dále komunikovaly prostřednictvím prostředku užitého pro uzavření smlouvy.

5.8.7 E-mail musí být podepsán elektronickým podpisem

Městský soud v Praze jako soud odvolací v rozsudku ze dne 4. 12. 2018, č. j. 15 Co 356/2018-162 dospěl k závěru, že námitky proti výpovědi z nájmu prostor sloužících k podnikání, které žalobkyně podala e-mailem, nelze považovat za námitky v písemné formě, jelikož tento e-mail nebyl podepsán elektronickým podpisem. K témuž závěru dospěl v rámci dovolacího řízení i Nejvyšší soud, který konstatoval, že *„[n]ámitky jsou právním jednáním, pro které je zákonem vyžadována písemná forma (§ 2314 o. z.), proto není důvodu posuzovat požadavky na zachování písemné formy u námitek odlišným způsobem, než jak je tomu u jiných právních jednání. Vznese-li žalobkyně Námitky e-mailem ze dne 14. 6. 2016, který nebyl opatřen elektronickým podpisem, je závěr odvolacího soudu, že nedodržela písemnou formu Námitek, v souladu s judikaturou Nejvyššího soudu.“*⁵²⁷

Odůvodnění tohoto rozhodnutí je velmi stručné. Nevyplývají z něj bohužel další relevantní skutkové skutečnosti, například, zda e-mailová adresa žalobkyně obsahovala její jméno a příjmení, zda byl e-mail zakončen jménem a příjmením žalobkyně či jestli žalobkyně dříve z této e-mailové adresy s žalovanou komunikovala a žalované byla tato adresa známa. Z rozhodnutí tedy nelze učinit nějaký zobecňující závěr ve vztahu k tématu. Je nicméně vhodné na toto rozhodnutí upozornit a vztít jej v úvahu kvůli jeho závěru o nenaplnění požadavku na písemnou formu prostřednictvím e-mailu.

⁵²⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 5. 2019, sp. zn. 26 Cdo 1230/2019.

5.8.8 Elektronický podpis prostý sám neobstojí

S ohledem na rozhodovací praxi je vhodné zvažovat, jakou úroveň elektronického podpisu strany použijí pro uzavření smlouvy. Zde je možné zmínit rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 8. 7. 2020, sp. zn. 18 Co 187/2018.

V této věci byla vymáhána pohledávka postoupená na žalobce smlouvou, která „*byla podepsána pomocí myši do prázdného pole na obrazovce a podpis pak byl přenesen na formulář, který poškozená nepodepsala*“.⁵²⁸ Smlouva byla uzavřena tak, že poškozená, která svou pohledávku postoupila, postupně na webových stránkách žalobce odklikávala jednotlivé kroky kontraktace a v jednom z kroků vyplnila v poli za pomoci myši svůj podpis.

Nalézací soud tak byl postaven před otázku, zda došlo k platnému postoupení pohledávky na žalobce, tedy zda byla platně uzavřena smlouva, resp. jestli byla řádně podepsána. Nalézací soud pak konstatoval, že k platnému uzavření smlouvy o postoupení pohledávky vůbec nemohlo dojít. Uvedl, že předpokladem uzavření jakékoliv smlouvy je plné srozumění smluvních stran s obsahem smlouvy a tato smlouva musí být podepsána. Podle soudu tak nebyla žalobcem předložená smlouva uzavřena, jelikož během online uzavírání smlouvy nebyl tento dokument poškozenou akceptován a poškozená nikdy k tomuto dokumentu nepřipojila svůj podpis. Její podpis nebyl vyplněn na žalobcem předloženém dokumentu, ale „*byl přenesen datovou formou na předmětný dokument, který poškozenou vyhotoven nebyl*“.⁵²⁹

Toto rozhodnutí bylo poté potvrzeno i odvolacím soudem. Ten uvedl, že účastníci postupní smlouvy si ve smyslu § 559 obč. zák. zvolili písemnou formu postupní smlouvy, která ke své platnosti vyžadovala podpis jednající osoby. Odvolací soud k tomu dovodil, že podepsanou osobu může český soud identifikovat se „*značnou úrovní důvěry*“ pouze v případě kvalifikovaného a zaručeného elektronického podpisu a zaručeného elektronického podpisu založeného na kvalifikovaném certifikátu. Všechny ostatní elektronické podpisy je třeba přijmout jako důkaz, ale podle soudu nelze bez dalších tvrzení a důkazů mít za prokázané, že jde o podpis jednající osoby. Ve vztahu k předmětné věci dokonce soud uvádí, že se fakticky vůbec nemuselo jednat o podpis postupitelky či obrázek podpisu

⁵²⁸ Bod 3 rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. 7. 2020, sp. zn. 18 Co 187/2018.

⁵²⁹ Bod 5 rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. 7. 2020, sp. zn. 18 Co 187/202018.

mohl být dokonce sejmuto z jiného dokumentu a bez vůle uvedené osoby mohl být vložen do dokumentu označeného jako postupní smlouva.⁵³⁰

Na první pohled se toto rozhodnutí nemusí jevit jako příliš šťastné. Mohlo by se z něj zdát, že nalézací a odvolací soud zde zcela pominuly vymezení elektronického podpisu jako dat v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena a která podepisující osoba používá k podepsání.⁵³¹ Podpis postupitelky totiž tuto definici podle informací vyplývajících z rozhodnutí splní. Postupitelka zřejmě vytvořila pomocí myši obraz svého podpisu, tedy data, která používá k podepsání. Ta byla následně připojena ke postupní smlouvě jakožto jiným datům.

Soud však nezpochybnil, že by použitá technika nepředstavovala elektronický podpis prostý. Podle § 565 občanského zákoníku je na každém, kdo se dovolává soukromé listiny, aby dokázal její pravost a správnost. I kdyby byla soukromá listina použita proti osobě, která listinu zjevně podepsala, zavádí toto ustanovení pouze vyvratitelnou právní domněnku, že pravost a správnost listiny byla podepisující osobou uznána. Z předmětného rozhodnutí vyplývá, že žalovaný zpochybnil podpis na postupní smlouvě a žalobce neunesl břemeno tvrzení a důkazní, že jde skutečně o podpis postupitelky. Že důkazní břemeno v této souvislosti tížilo žalobce, vyplývá i z judikatury Nejvyššího soudu, jak bylo vyloženo v předchozím textu.

Domnívám se, že by předmětné rozhodnutí nemělo být zobecňováno v tom smyslu, že by soud měl při každém předložení listiny podepsané elektronickým podpisem prostým vyžadovat i další důkazy pro prokázání pravosti podpisu. K tomu by mělo dojít pouze v případě, že pravost podpisu bude v řízení zpochybněna. Opačný závěr není podle mého názoru správný. Při dokazování listinou podepsanou vlastnoručním podpisem také soud nebude vyžadovat v každém jednotlivém případě předložení znaleckého posudku posuzujícího pravost podpisu.

⁵³⁰ Bod 22 a 23 rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. 7. 2020, sp. zn. 18 Co 187/202018.

⁵³¹ Čl. 3 odst. 10 nařízení eIDAS.

5.8.9 *Písemnost jen s uznávaným elektronickým podpisem*

Objevují se ale i rozhodnutí, která konstatují opačné závěry. Okresní soud v Kladně se v rozhodnutí ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 208 C 115/2021, věnoval podobné otázce, tedy platnosti smlouvy uzavřené v elektronické podobě tak, že žalovaný se nejprve elektronicky registroval jako zájemce o půjčku vyplněním formuláře na internetových stránkách. V rámci toho vyplnil své identifikační údaje a pod takto získanou elektronickou identitou pak elektronicky (kliknutím) vybral požadovanou částku a vyjádřil i souhlas se smluvními podmínkami na předem připraveném předtisku smlouvy a obchodních podmínek.

Soud zde konstatoval, že smlouva o zápůjčce ke své platnosti nevyžaduje písemnou formu právního jednání a lze ji tedy uzavřít v libovolné formě. Proto se soud nezabýval tím, zda smlouva byla uzavřena elektronicky v písemné formě.

Soud však uvedl, že patrně nebyla uzavřena ani alespoň v souladu s § 562 občanského zákoníku, „*neboť ani podle tvrzení žalobkyně nebyly využity žádné elektronické služby důvěryhodné identifikace a autentizace žalovaného (v úrovni vysoké či alespoň značné) v souladu s Nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU)*“.⁵³²

I přes svůj závěr o možnosti uzavřít předmětnou smlouvu v libovolné formě se v rozhodnutí soud také zabýval úvahou, zda byl o právním jednání učiněn spolehlivý záznam v elektronickém systému provedený systematicky, poslopně a chráněný proti změnám dle § 562 odst. 2 obč. zák., či zda byla smlouva elektronicky podepsána. K tomu soud uvedl, že „*[z] předložených dokumentů také nevyplývá, že by k danému právnímu jednání došlo v elektronickém systému, v němž jsou záznamy prováděny systematicky a poslopně a jsou chráněny proti změnám. Z hlediska § 561 o. z. je také zřejmé, že smlouva nebyla žalovaným elektronicky podepsána, a to nejen kvalifikovaným elektronickým podpisem (podle čl. 25 Nařízení eIDAS), ale ani některou z nižších úrovní elektronického podpisu (uznávaným či jen zaručeným elektronickým podpisem)*“.⁵³³

V rozhodované věci však podle soudu nebylo pochyb o tom, jaké osobě a za jakých podmínek byly finanční prostředky zapůjčeny. Výplata finančních

⁵³² Bod 9 rozhodnutí Okresního soudu v Kladně se v rozhodnutí ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 208 C 115/2021.

⁵³³ Tamtéž.

prostředků byla prokázána výpisem z účtu právního předchůdce žalobkyně, a tím byla potvrzena totožnost osoby, která registraci provedla, a také skutečnost, že podle sjednaných podmínek převzala půjčenou částku. Nedostatek písemné formy tak nebyl dle soudu relevantní.⁵³⁴

Soud tak v tomto rozhodnutí nevzal v úvahu možnost podepsat právní jednání v soukromém právním styku pouze elektronickým podpisem prostým. Z rozhodnutí se jeví, že by za řádně podepsané elektronické právní jednání považoval pouze elektronický dokument podepsaný kvalifikovaným elektronickým podpisem, zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu nebo zaručeným elektronickým podpisem. Soud však i přes tuto skutečnost dospěl k závěru, že deficit písemnosti v dané věci je bez významu, jelikož předmětnou smlouvu bylo možné uzavřít i v jiné než písemné formě.

5.8.10 PIN jako elektronický podpis smlouvy

Další rozhodnutí, ve kterém soud vzal v úvahu smlouvu uzavřenou elektronicky a podepsanou vložím PIN kódu na webové stránce, je rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 27. 10. 2021, sp. zn. C 375/2021.

V této věci byla smlouva uzavřena za použití prostředků komunikace na dálku. Žalovaný prostřednictvím těchto prostředků požádal elektronicky podepsaným návrhem smlouvy žalobkyni o její uzavření. Elektronický podpis tohoto návrhu byl připojen na základě zadaného kódu, který byl žalovanému zaslán prostřednictvím SMS. Žalobkyně tento návrh akceptovala opatřením smlouvy elektronickým podpisem pověřeného pracovníka žalobkyně.

K uvedenému způsobu elektronické kontraktace soud konstatoval, že elektronické podpisy stran byly učiněny v souladu se zák. o službách vytvářejících důvěru. Na základě tohoto závěru soud nejprve vystavil elektronický platební rozkaz, který byl však následně zrušen pro jeho nedoručení žalovanému. Následně vydal předmětné rozhodnutí, kterým žalobě vyhověl a žalobci přiznal úhradu dlužné částky.

⁵³⁴ Bod 4 a 10 rozhodnutí Okresního soudu v Kladně se v rozhodnutí ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 208 C 115/2021.

5.8.11 Uznání pouze kvalifikovaných a zaručených podpisů

Zcela opačně však rozhodl Okresní soud v Karviné rozhodnutím ze dne 14. 1. 2022, sp. zn. 24 C 233/2021.

V této věci měl žalobce se žalovaným uzavřít smlouvu o zápůjčce, na základě které žalobce poskytl žalovanému převodem na jeho bankovní účet peněžní prostředky. Žalobce poskytl zápůjčku prostřednictvím své webové stránky. Na ni si žalovaný nejprve přečetl nabídku na uzavření smlouvy a nastavil si splatnost a výši zápůjčky. Poté žalovaný vyplnil na webové stránce žalobce formulář, do kterého zadal osobní údaje včetně svého telefonního čísla a emailové adresy. Následně žalovaný zaškrtl políčko potvrzující seznámení se zněním smlouvy a všeobecných obchodních podmínek a projevil souhlas s jejich zněním. Smlouva o zápůjčce měla být žalovaným podepsána elektronicky – PINem, který byl zaslán na jeho telefonní číslo.

Smlouva předložená žalobcem soudu obsahovala podpisy za žalobce, a za žalovaného místo vlastnoručního podpisu číslo PIN kódu. Soud se věnoval otázce, zda lze uznat tento způsob podpisu za platný, přičemž konstatoval, že na smlouvě chybí podpis žalovaného. K tomu dospěl na základě úvahy, že podle nařízení eIDAS má účinky vlastnoručního podpisu jen kvalifikovaný elektronický podpis. Následně soud vyložil, jaké požadavky na kvalifikovaný elektronický podpis klade toto nařízení. Vyložil i požadavky kladené na zaručený elektronický podpis. V návaznosti na to konstatoval, že PIN kód uvedený na smlouvě kvalifikovaným či zaručeným elektronickým podpisem není, neboť tyto podmínky nesplňuje. Za situace, že ani z ostatních předložených důkazů nevyplývalo, že by žalovaný smlouvu o zápůjčce uzavřel, dospěl soud k závěru, že pro absenci podpisu žalovaného je smlouva neplatná.

Soud sice shledal neplatnost i z dalšího důvodu souvisejícího s neposouzením schopnosti úvěr splácet. Rozhodnutí však v části věnované elektronickému podpisu nelze podle mého názoru hodnotit jinak, než jako nepříliš šťastné. Soudem citovaný čl. 25 odst. 2 nařízení eIDAS zakotvuje pravidlo, že napříč Evropskou unií a některými třetími zeměmi musí být kvalifikovaný elektronický podpis postaven naroveň vlastnoručnímu podpisu. To ale neznamená, že by za vlastnoruční podpis neměl být považován i jiný elektronický podpis, pokud příslušný právní řád takový účinek jinému elektronickému podpisu přiznává. To činí

náš zák. o službách vytvářejících důvěru v § 7, který umožňuje použití jakéhokoliv elektronického podpisu, není-li právně jednáno vůči veřejnoprávnímu podepisujícímu či další osobě při výkonu působnosti. Zdá se také, že soud přehlédl odstavec 1 jím citovaného čl. 25 nařízení eIDAS. Zde totiž nařízení eIDAS konstatuje, že elektronickému podpisu nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítán jako důkaz v soudním řízení pouze z toho důvodu, že má elektronickou podobu nebo že nesplňuje požadavky na kvalifikované elektronické podpisy. Z rozhodnutí se jeví, že by kromě kvalifikovaného elektronického podpisu uznal za platný i zaručený elektronický podpis. Byť soud v rozhodnutí zmínil § 7 zák. o službách vytvářejících důvěru, nevěnoval se již odůvodnění svého závěru, že za platný podpis lze uznat pouze zaručený a kvalifikovaný elektronický podpis.

5.8.12 Neplatnost smlouvy podepsané vložením SMS kódu

Okresní soud v Berouně se v rozhodnutí ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 18 C 225/2021, zabýval otázkou platnosti úvěrové smlouvy podepsané vložením SMS kódu zasláného na telefonní číslo žalovaného po jeho předchozí identifikaci.

K uzavření smlouvy v této věci mělo dojít tak, že žalovaný vyplnil požadované údaje a po automatizovaném schvalovacím procesu byla žádost o úvěr žalovaného schválena. Žalobkyně následně žalovanému zaslala podpisový SMS kód na telefonní číslo, které žalovaný uvedl ve své žádosti, a na internetových stránkách se objevil text smlouvy. Žalovaný poté kód z SMS vložil do zobrazeného pole a smlouva byla následně žalovanému zaslána na jeho e-mailovou adresu. Na základě toho byly žalovanému poukázány peněžní prostředky. Soud v rozhodnutí uvádí, že identita žalovaného byla ověřena kopií občanského průkazu a kopií záhlaví výpisu z bankovního účtu žalovaného vedeného na jeho jméno. Považoval za prokázanou časovou souslednost mezi žádostí o úvěr, prověřením žádosti, odsouhlasením žádosti ze strany žalobkyně, oznámením o schválení úvěru žalovanému a následným zasláním SMS kódu žalovanému za účelem podpisu úvěrové smlouvy. Smlouva měla být podepsána tak, že u jména žalovaného bylo ve smlouvě v podobě PDF dokumentu připojeno datum a čas podpisu spolu s IP adresou a kódem z SMS zaslán žalovanému. Za žalobkyni smlouvu podepsala osoba oprávněná jednat za žalobkyni připojením grafického znázornění jejího podpisu.

Soud však konstatoval, že k předložené smlouvě nejsou připojeny žádné elektronické podpisy. K tomuto závěru dospěl soud přesto, že neměl pochybnost o tom, že žalobkyně zaslala žalovanému SMS kód k potvrzení přijetí návrhu úvěrové smlouvy. Nepovažoval však za prokázáno, že žalovaný zasláním kódem podepsal právě smlouvu předloženou žalobkyní. Předložený PDF dokument neobsahoval „žádné záznamy o tom, že by k němu byly připojeny podpisy (tj. data v elektronické podobě, která by byla připojena k jiným datům – smlouvě), tj. žádné záznamy o tom, že by elektronická smlouva obsahovala kvalifikovaný či uznávaný elektronický podpis (a ani údaje o připojení jakýchkoliv dalších dat ke smlouvě, jež by mohly být považovány za podpis ve smyslu ustanovení článku 26 eIDAS).“ Nadto soud konstatoval, že „není soudu zjevné, jak je možné do elektronického dokumentu pojmout vlastnoruční podpis, tedy opět může již pouze o grafickou podobu, tentokrát vlastnoručního podpisu, která byla vložena přímo do dat dokumentu, nikoliv k datům obsahujícím smlouvu připojený.“ Z rozhodnutí také vyplývá, že soud by za elektronický podpis považoval pouze data připojená k jiným datům umožňujícím ověřit, že po jejich připojení již dokument nedoznal žádné změny.

V tomto rozhodnutí soud tedy opomíjí existenci elektronického podpisu prostého a zcela rezignuje na úvahu o tom, zda předložená smlouva nemohla být podepsána touto základní úrovní elektronického podpisu. Soud za elektronický podpis považoval pouze zaručený a kvalifikovaný elektronický podpis, což je závěr v rozporu s nařízením eIDAS a zák. o službách vytvářejících důvěru. Jako nesprávný se mi jeví také závěr o tom, že elektronický podpis musí zajistit integritu dat. Zajištění integrity dat je nepochybně přidaná hodnota zaručeného elektronického podpisu a vyšších úrovní elektronického podpisu. Lze jí však docílit i prostřednictvím jiných technik než elektronickým podpisem. Elektronický dokument bude možné například opatřit elektronickou pečetí, jejíž smyslem je kromě zaručení původu dat také zajištění jejich integrity. Lze také k záznamům o právním jednání užít takový systém, který bude ve smyslu § 562 odst. 2 obč. zák. zajišťovat provedení těchto záznamů systematicky, posloupně a s ochranou proti změnám. Ani vlastnoruční podpis nezaručí, že by s obsahem listinné smlouvy nebylo nijak manipulováno. Pokud nepůjde o listinný dokument o jednom listu papíru či nebude podepisován každý list, bude pro ochranu dokumentu proti výměně některých listů či jiné manipulaci s obsahem třeba užít dalších prostředků. Nedomnívám se tak, že by elektronický podpis měl bez dalšího zajišťovat integritu

podepsané smlouvy. I pokud bych přistoupil na závěr, že soud má v každém případě požadovat elektronický dokument se zajištěnou ochranou integrity obsahu, pak je ale třeba připustit naplnění tohoto požadavku i jiným způsobem, než pouze elektronickým podpisem.

5.8.13 Prokázání identity podepisujícího a integrity dokumentu

Vlastnostmi elektronických podpisů se zabýval také Okresní soud v Karviné ve svém rozhodnutí ze dne 27. 1. 2022, sp. zn. 109 C 380/2021.

V něm soud bohužel neuvádí, jakým způsobem měla být smlouva uzavřena. Konstatuje pouze, že žaloba byla odůvodněna tvrzením, že právní předchůdce žalobkyně a žalovaný uzavřeli smlouvu o úvěru prostřednictvím elektronických prostředků komunikace na dálku. Soud si nicméně položil otázku o tom, jak lze smlouvu elektronicky podepsat. Konstatoval, že ve vztahu k písemně uzavřené smlouvě je zřejmé, že lze smlouvu písemně uzavřít také prostřednictvím elektronických prostředků. Za podstatnou náležitost elektronicky uzavřené smlouvy považoval elektronický podpis jednatelky osoby. Pokud by žalovaný podle soudu smlouvu o úvěru podepsal připojením určitých dat sloužících k podpisu, vždy je z hlediska dokazování podstatné prokázat jednak identitu jednatelky osoby a jednak integritu (nezměnitelnost) podepsaného dokumentu. Dostatečnou míru věrohodnosti těchto vlastností však podle soudu poskytuje pouze kvalifikovaný nebo uznávaný elektronický podpis. Všechny ostatní elektronické podpisy tyto záruky dle soudu neposkytují a je třeba v řízení výše uvedené skutečnosti prokázat dalšími věrohodnými důkazy. Na základě toho soud uzavřel, že písemná forma v řízení nebyla prokázána, písemná ani jiná smlouva nebyla uzavřena, a žalobu tak v celém rozsahu zamítl.

Z rozhodnutí se jeví, že by soud uznal za platný i elektronický podpis prostý. To však pouze za splnění požadavku prokázání identity podepisující osoby a zajištění integrity podepsaného dokumentu, přičemž oba by měl podle soudu zajistit užitý elektronický podpis. Prokázat identitu podepisující osoby je v řízení klíčové. Smysl může dávat i požadavek na prokázání, že smlouva byla podepsána v podobě předložené soudu. To, jak tyto požadavky vyložil soud, ale nemá oporu v zákonu. V této práci již bylo na více místech konstatováno, že elektronický podpis nemusí sloužit k prokázání totožnosti podepisující osoby, ale jde pouze o data používaná k podepsání. K identifikaci podepisujícího může dojít jiným způsobem než užitím

elektronického podpisu. Rovněž se nedomnívám, že by musela být a priori zajištěna integrita elektronicky podepsané smlouvy. Pokud nebude integrita elektronického dokumentu technicky zajištěna, ale strany obsah smlouvy nebudou rozporovat, pak se domnívám, že není třeba zajištění integrity dokumentu dokazovat. Zároveň mi není jasné, z čeho vyplývá závěr soudu, že integritu smlouvy by měl zprostředkovat elektronický podpis. Integritu dokumentu lze totiž docílit i jinými prostředky, než pouze elektronickým podpisem (viz například část této práce o dynamickém biometrickém podpisu).

5.8.14 Poznámky k rozhodovací praxi

V soudní praxi se začínají stále více objevovat rozhodnutí, ve kterých se soudy musí potýkat s elektronicky podepsanými smlouvami. V některých z nich již vychází z příslušných ustanovení občanského zákoníku, zák. o službách vytvářejících důvěru a nařízení eIDAS. Lze nalézt rozhodnutí, ve kterých soudy uznávají za platné smlouvy opatřené pouze elektronickým podpisem prostým i v podobě zadání PINu zaslaného přes SMS na telefonní číslo podepisující osoby, která byla předtím identifikována.

Na druhou stranu se lze však setkat také s rozhodnutími, ve kterých soudy tuto nejnižší úroveň elektronického podpisu odmítají. Trend v těchto rozhodnutích lze shrnout do těchto bodů:

1. Soudy v nich mají tendenci připisovat platnost téměř výhradně zaručenému elektronickému podpisu a vyšším úrovním elektronického podpisu.
2. Elektronický podpis má prokázat identitu jednající osoby.
3. Je třeba prokázat připojení dat představujících podpis k datům představujícím předloženou smlouvu.
4. Elektronický podpis má zajistit integritu dokumentu. Některé soudy v této souvislosti zkoumají, zda jsou smlouvy vedeny v elektronickém systému se záznamy údajů o právním jednání vedeném systematicky, posloupně a s ochranou proti změnám dle § 562 odst. 2 obč. zák.

Požadavky soudů v těchto rozhodnutích lze shrnout tak, že v nich soudy v zásadě vyžadují naplnění požadavků na zaručené elektronické podpisy v čl. 26 nařízení eIDAS.

Zcela souhlasím se závěrem prezentovaným Korbelem, Kovářem a Jarošem, kteří konstatují: „[N]ázor, že by soudy měly v soukromém právu uznávat pouze kvalifikované elektronické podpisy nebo zaručené podpisy založené na kvalifikovaném certifikátu, a nikoli běžné zaručené podpisy nebo prosté elektronické podpisy, považujeme za ničím nepodložený, přímo odporující § 7 ZSVD a tím pádem protiprávní a zcela neudržitelný. Požadavek podepisování pouze vyššími úrovněmi elektronického podpisu je s ohledem na digitální (ne)kompetence všech vrstev naší populace i praktické aspekty nenaplnitelný, zákon ho nevyžaduje a neměla by ho k samotné platnosti elektronického jednání nerealisticky vyžadovat ani judikatura.“⁵³⁵

Na základě soudních rozhodnutí citovaných v této kapitole lze však konstatovat, že některé soudy by tento závěr zřejmě nesdílely a rozhodují v rozporu s ním. S odkazem na § 562 odst. 1 obč. zák. má právní jednání umožnit určení jednající osoby. Nesdílím však závěr, že by elektronický podpis měl sám o sobě jednoznačně identifikovat jednající osobu, což je požadavek, který – zdá se – někteří soudci na elektronický podpis kladou. Z § 561 odst. 1 a § 562 odst. 1 obč. zák., ze zák. o službách vytvářejících důvěru či z nařízení eIDAS nelze dovodit, že by prostý elektronický podpis měl tuto funkci plnit. Takovou funkci neplní bez úředního ověření ani vlastnoručního podpisu.

Vlastnoruční podpis krom jiných plní také funkci důkazní, identifikační či pravostní. Žádnou z nich však nebude úředně neověřený vlastnoruční podpis plnit dokonale. Vlastnoruční podpisy stejné osoby ze své podstaty nikdy nebudou totožné. Podpisový stereotyp se v čase mění. Pokud odhlédnu například od podpisových vzorů, nic mne nenutí, abych se podepisoval stále stejně. V některých případech se mohu podepsat jménem a příjmením, jindy pouze příjmením nebo za použití odlišného grafického znázornění podpisu. Nečitelný podpis sám o sobě k identifikaci jednající osoby nestačí a dojde k ní pouze ve spojení s dalšími údaji uvedenými v právním jednání. Budu-li právně jednat vůči jiné osobě – až již v rámci soukromého či veřejného práva – a tato osoba z předchozího styku můj podpis nebude znát, zřejmě se tato osoba bez dalšího nebude zabývat tím, zda jde skutečně o můj podpis. Totéž platí pro soud. Pokud v řízení nebudu zpochybňovat

⁵³⁵ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. *Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu*, s. 13.

svůj podpis na listině, soud sám o sobě jeho pravost také hodnotit nebude. Domnívám se tak, že požadavky kladené některými soudy na elektronicky podepsané právní jednání neodpovídají požadavkům, které by tyto soudy kladly na listinné vlastnoručně podepsané právní jednání.

Je také chybné číst čl. 25 odst. 2 nařízení eIDAS⁵³⁶ tak, že jiný než kvalifikovaný elektronický podpis nemůže mít účinky vlastnoručního podpisu. Nařízení totiž také konstatuje, že jím není dotčeno vnitrostátní právo týkající se uzavírání a platnosti smluv či jiných právních nebo procesních povinností týkajících se formy.⁵³⁷ V návaznosti na to dává zák. o službách svobodu volby úrovně a typu elektronického podpisu při soukromoprávním jednáním.⁵³⁸

Posuzovaná soudní praxe okresních soudů se zpravidla týká poskytování tzv. spotřebitelských úvěrů. Mohlo by se tak zdát, že soudy mohou mít tendenci poskytovat ochranu slabší straně. To lze obecně hodnotit kladně. Občanský zákoník na ochraně slabší strany stojí. V souladu s literaturou lze přijmout závěr, že slabší postavení může vyplývat i z nebezpečnosti, lehkomyšlnosti, nepřipravenosti či z nutnosti přistoupit na nevýhodné podmínky ze sociálních či osobních důvodů. Odkazuje se pak na obecnou mravní zásadu, že zneužití neznalosti nebo tísně je nemravné.⁵³⁹ Pokud by ale soudy skutečně při odmítání elektronického podpisu prostého byly vedeny snahou o ochranu slabší strany, měly by to transparentně konstatovat v odůvodnění rozhodnutí. V odůvodnění by se zároveň měli vypořádat s již zmíněnými ustanoveními zák. o službách vytvářejících důvěru a nařízením eIDAS, doktrinálními závěry k elektronickému podpisu prostému a zřejmě se také věnovat funkcím písemné formy a podpisu.

5.9 Dílčí závěr

Elektronická kontraktace a elektronické dokumenty se postupně stávají stále větší součástí právní či obchodní praxe. Je-li možné uzavřít smlouvu prostřednictvím různých elektronických prostředků, dokumentů či podpisů, pak

⁵³⁶ „Kvalifikovaný elektronický podpis má právní účinek rovnocenný vlastnoručnímu podpisu.“

⁵³⁷ Čl. 2 odst. 3 nařízení eIDAS.

⁵³⁸ Srov. § 7 zák. o službách vytvářejících důvěru.

⁵³⁹ RABAN, Přemysl a kol. *Závazkové právo*, s. 59.

musí také existovat způsob, jak tyto prostředky užít jako důkaz. To je v českém civilní procesu možné mimo jiné na základě zásady volného hodnocení důkazů.

V této části práce jsem zaměřil se zaměřil na dokazování prostřednictvím elektronických dokumentů, podpisů, pečeti a časových razítek. U nich nařízení eIDAS zapovídá upření právních účinků a jejich odmítnutí jako důkazu pouze pro jejich elektronickou podobu. Tento zákaz vnímám v kontextu českého civilního procesu spíše jako určitou zásadu nediskriminace těchto elektronických důkazů. Zejména s ohledem na zásadu volného hodnocení důkazů a rovnosti stran a také na nutnost řádného odůvodnění odmítnutí důkazu nepřineslo nařízení eIDAS v tomto směru do českého civilního procesu nic nového. I bez něj by totiž soudce důkaz neměl odmítnout pouze z důvodu jeho elektronické formy.

Přesto je nutné vnímat příslušná ustanovení nařízení eIDAS pozitivně. Někteří soudci se totiž stále mohou dívat na elektronické důkazy minimálně podezřívavě. I pokud by tedy šlo pouze o apel na soudce, aby se elektronickým důkazům nevyhýbali, měl by tento apel význam. Například Polčák totiž při svých úvahách o perspektivách elektronizace justice naráží na to, že pro její úspěšné provedení bude nutné také změnit některé návyky a stereotypy, typicky při volném hodnocení důkazů v elektronické formě. A apeluje na důkladné vzdělávání soudců a soudního personálu v technických aspektech tvorby a používání elektronických dokumentů tak, aby byla adekvátně hodnocena jejich *ad hoc* autenticita a průkaznost.⁵⁴⁰ Jinde upozorňuje na to, že virtualizovaný dokument (tedy elektronický dokument) není o nic méně reálným nebo spolehlivým důkazem než jeho tradiční formy, jen je třeba se adaptovat na jeho jiné formální parametry a z toho plynoucí jiné metody zpracování.⁵⁴¹

Za významnější pro dokazování považuji ustanovení nařízení eIDAS o stejných účincích kvalifikovaného elektronického podpisu jako vlastnoručního podpisu. To je velmi dobrý argument pro užívání elektronických dokumentů podepsaných kvalifikovaným elektronickým podpisem. Při jejich užití by se také mělo zjednodušit dokazování takovým elektronickým dokumentem.

Pro dokazování je rovněž důležitá domněnka integrity a správnosti původu

⁵⁴⁰ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. s. 255.

⁵⁴¹ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 53.

dat spojených s kvalifikovanou elektronickou počtí. To platí i pro domněnku správnosti data a času, které udává kvalifikované elektronické časové razítko spolu s domněnkou integrity dat, s nimiž jsou toto datum a tento čas spojeny. Kvalifikovaná elektronická pečeť a časové razítko by díky těmto domněnkám měly představovat silný důkaz. Zpochybnit integritu či správnost dat spojených s těmito nástroji totiž bude v zásadě možné pouze důkazem opaku.

Jako podstatné pro dokazování při elektronickém právním jednání lze hodnotit také domněnky a pravidla o rozložení důkazního břemene stanovené občanským zákoníkem. Ten stanovuje vyvratitelnou domněnku spolehlivosti záznamů o právních jednáních v elektronickém systému, pokud jsou prováděny systematicky, posloupně a jsou-li chráněny proti změnám. Použije-li se soukromá listina proti osobě, která listinu zjevně podepsala, má se za to, že pravost a správnost listiny byla uznána. Ten, kdo použije nepodepsanou listinu, musí prokázat původ od osoby, o níž to tvrdí. Tyto domněnky a povinnosti prokázat pravost, správnost či původ listiny jsou v občanském zákoníku přítomny už od jeho přijetí a jejich použití nelze zúžit pouze pro dokazování elektronickými podpisy, pečeti nebo razítka. Opět lze tedy konstatovat, že ani v této věci nepřineslo nařízení eIDAS do českého právního řádu něco nového.

Ačkoliv se začínají objevovat rozhodnutí, ve kterých soudy již vychází z ustanovení občanského zákoníku z roku 2012, zák. o službách vytvářejících důvěru nebo nařízení eIDAS, a ve kterých soudy uznávají za platné smlouvy opatřené pouze elektronickým podpisem prostým, objevují se stále i rozhodnutí, ve kterých soudy tuto nejnižší úroveň elektronického podpisu odmítají.

6 Srovnání vlastnoručně a elektronicky podepsané smlouvy

6.1 Úvod

V prostředí českého právního řádu nelze nalézt definici elektronicky uzavřené smlouvy. To však není na překážku závěru, že lze tímto způsobem elektronicky smlouvu uzavřít. V jejím vymezení bude třeba vycházet z obecné definice smlouvy v občanském zákoníku a jeho ustanovení, která jsou relevantní pro elektronické právní jednání. Za elektronicky podepsanou smlouvu tak pro účely této práce považuji projev vůle zřídit mezi sebou závazek a řídit se obsahem smlouvy učiněný elektronickým prostředkem a podepsaný elektronickým podpisem. Záměrem následující kapitoly je na základě dříve konstatovaných závěrů provést srovnání této smlouvy se smlouvou, jejíž obsah je zachycen na papírové listině, která je podepsána vlastnoručním podpisem.

6.2 Virtualizace smluvních vztahů

Uzavírání smluv prostřednictvím informačních a komunikačních technologií je projevem fenoménu virtualizace. Polčák ho obecně definuje jako proces, „ve kterém zůstává zachována podstata nějakého (prakticky libovolného) fenoménu, přičemž dochází k zásadní změně jeho formálních znaků.“⁵⁴² Hlavním smyslem virtualizace je zbavit starou formu s ní spojených problémů, přičemž problémy související s formou novou by měly být méně závažné.⁵⁴³ Důsledkem virtualizace není přechod virtualizovaného institutu „z reálného světa do nějaké efemérní formy, ale že mění své vnější jevové znaky, to však při současném zachování své původní podstaty.“⁵⁴⁴ Virtualizaci lze chápat jako reakci na potřeby společnosti v oblasti efektivnosti procesů, rychlosti komunikace či procesní ekonomii. Neměla by tudíž vzbuzovat obavy a souhlasím s tím, že je „kýženým výrozazom momentálných potrieb spoločnosti, na ktoré musí prirodzene príslušná právna úprava vhodne reagovať.“⁵⁴⁵

⁵⁴² POLČÁK, Radim. Pojem a metoda práva informačních technologií. In: POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 8.

⁵⁴³ POLČÁK, Radim, František KASL, Pavel LOUTOCKÝ, Jakub MÍŠEK a Václav STUPKA. Virtualizace právních vztahů a nové regulatorní metody v pozitivním právu, *Právník*, roč. 2019, č. 1, s. 86.

⁵⁴⁴ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 54.

⁵⁴⁵ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 38.

Virtualizaci tradičně podle Polčáka provází „otázka po podobnostech či rozdílech mezi fyzickou a virtuální formou sekundárních objektů právních vztahů nebo různých, pro právo relevantních fenoménů.“⁵⁴⁶ Typickou otázkou podle něj může být například to, „zda a jaký je z pohledu platného práva rozdíl např. mezi listinou a elektronickým dokumentem nebo mezi urážkou v hospodě a na internetu.“⁵⁴⁷ Virtualitu nechápe jako opak reality, naopak virtualizované fenomény sdílejí svoji podstatu s reálnými fenomény a liší se od nich jen svými pozitivními projevy. Jako jeden z nejdůležitějších faktorů úspěchu virtualizace považuje adekvátní specifikaci „podstatných a formálních komponent příslušného fenoménu“. Jako příklad uvádí, že „u písemného právního jednání je tedy třeba odhalit, že jeho podstatou není nosič ani jedinečnost originálu, ale projev vůle zachycený písmem.“⁵⁴⁸

Na základě závěru dříve dosažených v této práci souhlasím se Ščerbou, který uzavírá, že „právní úprava elektronických kontraktací vychází prakticky z rovnakého pojmového, materiálního, společenského a právního základu, rovnakých principů a právních zásad a rovnakých institutů súkromého práva, na kterých obecně spočívá i (obligačné) závazkové právo ako také.“⁵⁴⁹ Podobně Mason konstatuje, že užívání elektronického podpisu předcházelo jakékoliv legislativě a v posledním desetiletí 20. století soudci aplikovali zavedené právní principy na nové technologie, aby se vypořádali s elektronickými podpisy, stejně jako byli soudci v 19. století konfrontováni se vzrůstajícím užitím tisku, psacích strojů a telegramů bez toho, aby musela být přijata nějaká speciální právní úprava.⁵⁵⁰ Vlastnoručně a elektronicky podepsané smlouvy však mají každá svá specifika, které rozebírám dále.

Vývoj v oblasti praktických aspektů elektronické kontraktace je hnán kupředu především potřebou co nejvíce zjednodušit kontraktaci v rámci obchodního styku, a to především při uzavírání smluv se spotřebiteli. Jak zmiňuje

⁵⁴⁶ POLČÁK, Radim. Protiprávní jednání a škoda online. *Bulletin advokacie*. roč. 2021, č. 6, s. 16.

⁵⁴⁷ POLČÁK, Radim. *Elektronické právní jednání - změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb.*, s. 16.

⁵⁴⁸ POLČÁK, Radim. Odpovědnost umělé inteligence a informační útvary bez právní osobnosti. *Bulletin advokacie*. roč. 2018, č. 11, s. 23.

⁵⁴⁹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 75.

⁵⁵⁰ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 223.

Raban, „[o]bchodní konkurence – snaha o generování zisku – žene lidskou společnost a v jejím rámci profesionální obchodníky k vyvíjení neustále sofistikovanějších metod spolupráce – pokroku obchodního. Tento vývoj předbíhá tvorbu zafixovaných normovaných pravidel, představovaných právním systémem, ba mnohdy je motivován snahou hledat cesty, jak obchod usnadnit v případech, kdy státní systém pravidel rozvoji obchodu (generování zisku) brání.“⁵⁵¹

Zjednodušení a zrychlení právního styku si všímá i Zuklínová. Ta nepovažuje za zajímavou skutečnost, že technické prostředky nahrazují po právu písemný projev, pokud jde pouze o právní jednání jedné osoby ve smyslu neadresovaného zveřejnění vůle. O zajímavosti podle ní „mluvíme tam, kde jde o jednání jedné osoby vůči jiné osobě (několika jiným osobám). Použití technických prostředků komunikace totiž svou rychlostí navozuje situaci obdobnou ústnímu projevu vůle v osobním styku, a to právě na rozdíl od ‚klasického‘ listovního (dopisového) styku stran.“⁵⁵²

Je otázka, nakolik právo, resp. rozhodovací praxe reflektuje praxi elektronické kontraktace. Účastníci soukromoprávních vztahů mají stále větší zájem uzavírat smlouvy elektronicky, a to i za cenu nižší právní jistoty. Dokladem je rozvoj click-through smluv, které zjednodušují uzavírání distančních smluv, přináší však také některá rizika diskutovaná dříve v této práci.⁵⁵³ Právo se na tento trend pokouší reagovat a aspiruje na budování důvěryhodnosti on-line prostředí a zvýšení důvěryhodnosti elektronických transakcí.⁵⁵⁴ Zdá se však, že tento trend v současné chvíli příliš nereflektuje tradičně konzervativní soudní praxe, která se je při nakládání s elektronicky podepsanými smlouvami zatím nejednotná.

Virtualizace smluv do podoby elektronických dokumentů nemá svůj význam pouze z pohledu konečného produktu – elektronicky podepsané smlouvy. Přínos má i ve zjednodušení negociace finální podoby smlouvy. Strany si běžně několikrát vymění elektronický dokument, jehož různé verze lze prostřednictvím

⁵⁵¹ RABAN, Přemysl. Obchodní závazky - obecné otázky. In: RABAN, Přemysl a kol. *Obchodní právo*, s. 315.

⁵⁵² ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Právní jednání podle občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. Komentář, srovnání se zahraničím a vybraná platná judikatura. 1. vyd. Praha: Linde, 2013. [online] dostupné z právního informačního systému CODEXIS [cit. 2022-02-15]. Komentář k § 562.

⁵⁵³ Srov. JANOUŠEK, Michal. *Prostý elektronický podpis umožňující uzavření smlouvy při elektronické kontraktaci*, s. 141.

⁵⁵⁴ Recitál č. 1 a 2 nařízení eIDAS.

různých nástrojů porovnávat a pracovat například pouze s posledně provedenými změnami bez potřeby detailního opětovného zkoumání celého znění rozsáhlé smlouvy. Přínos má však také po uzavření smlouvy. Vyhledání konkrétní smlouvy a jejího určitého ustanovení je jednodušší při vyhledávání v rámci elektronické databáze smluv než v rozsáhlém archivu listinných vlastnoručně podepsaných smluv. Elektronickou smlouvu lze také bez větších problémů rychle sdílet se třetí stranou bez potřeby jejího kopírování či skenování.

6.3 Delokalizace smluv uzavřených on-line

Strany mezi sebou mohou samozřejmě smlouvu uzavřít elektronicky a elektronicky ji podepsat za přítomnosti všech smluvních stran v jednom okamžiku na jednom místě. Děje se tak například v bankách či na pobočkách mobilních operátorů. K elektronické kontraktaci bude však častěji docházet na dálku. V současné době je díky internetu velice jednoduché vstoupit do právního vztahu, který bude obsahovat nějaký mezinárodní prvek. V případě smluv uzavíraných online často některá ze stran (typicky spotřebitel) ani nepostřehne, že uzavírá smlouvu s osobou s bydlištěm či sídlem v zahraničí, nebo se nebude otázkou státu původu druhé smluvní strany vůbec zabývat. Lutzi upozorňuje na to, že zvláštnosti internetové komunikace znesnadňují užití pravidel o určení rozhodného práva, které závisí především na geografických aspektech.⁵⁵⁵ V důsledku slabého spojení s fyzickým místem, ubikvity a virtuality internetové komunikace je podle něj velmi složité či nemožné skutečně lokalizovat místo, ve kterém došlo ke škodě či v kterém má dojít ke smluvnímu plnění.⁵⁵⁶ V této souvislosti například Kyselovská hovoří o delokalizaci či denacionalizaci jako o rezignaci na základní vazbu mezi státem a právním řádem, který je platný na jeho území.⁵⁵⁷ Lze nicméně souhlasit s Polčákem a jeho tvrzením, že delokalizaci společenských vztahů v prostředí informačních sítí není možné brát bez dalšího jako negativní jev. Nezátížení vzájemné komunikace teritoriální bariérou naopak hodnotí jako pozitivní důsledek moderních informačních technologií. Zároveň zde ale spatřuje jeden z naprosto zásadních problémů aplikace práva na internetu, a to rozpor faktické delokalizace

⁵⁵⁵ LUTZI, Tobias. Internet Cases in EU Private International Law—Developing a Coherent Approach. *International and Comparative Law Quarterly*. vol. 66. 2017, p. 688.

⁵⁵⁶ *Ibid.* p. 702.

⁵⁵⁷ KYSELOVSKÁ, Tereza. Působnost práva na internetu. In: POLČÁK, Radim. a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 33.

společenských vztahů s konceptem místní působnosti ve spojení s principem státní suverenity jako jedním z nejstarších konceptů mezinárodního práva veřejného.⁵⁵⁸

6.4 Identifikace smluvních stran

Ze stejných důvodů je také nutné vzít v úvahu rizika při identifikaci druhé smluvní strany. To lze ilustrovat na příklad u click-wrap, resp. click-through smluv. Jejich smyslem je umožnit a zjednodušit smluvní proces při uzavírání smluv na dálku prostřednictvím informačních a komunikačních technologií. Výhodou je úspora času a transakčních nákladů. Postup uzavření smlouvy je tak podstatně zjednodušen oproti postupu, kdy by jedna ze stran smlouvy uzavírané mezi podnikatelem a spotřebitelem oslovila druhou smluvní stranu e-mailem s návrhem smlouvy podepsaným uznávaným elektronickým podpisem ve smyslu zák. o službách vytvářejících důvěru a druhá smluvní strana by neprodleně přijetí této nabídky rovněž potvrdila e-mailem podepsaným svým uznávaným elektronickým podpisem.

Ščerba k tomuto typu elektronických smluv konstatuje, že si od počátku získal přízeň soudů ve smyslu uznávání tohoto typu smluvního ujednání jako platné a vynutitelné smlouvy. Jako důvod pro vznik tohoto druhu smluv jmenuje vytvoření možnosti uzavírat elektronické smlouvy jednoduchým kliknutím pomocí polohovacího zařízení, kterým dojde k vyjádření souhlasu se smlouvou a jejími jednotlivými parametry. Smyslem tak je umožnit širokému množství smluvních stran uzavírat smlouvy za účelem očekávaným smluvními stranami.⁵⁵⁹

Přestože je eliminaci určitých aspektů vzdálenosti mezi smluvními stranami možné přijímat kladně, může přinášet i svá negativa. Absentuje v případě těchto smluv fyzické ověření toho, která osoba je ve skutečnosti druhou smluvní stranou, ať již na straně prodávajícího či kupujícího.⁵⁶⁰ Elektronická komunikace s sebou často může nést elektronické důkazy, které mohou v případě dokazování výrazně pomoci. Nemusí tomu tak být však vždy a účastníci click-through smluv musí být do jisté míry připraveni na skutečnost, že tyto smlouvy s sebou mohou nést nižší míru důkazní spolehlivosti. I zde totiž platí to, co se dá konstatovat o jiných

⁵⁵⁸ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. s. 103

⁵⁵⁹ ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 98.

⁵⁶⁰ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 139.

způsobech právního jednání provedeného prostřednictvím elektronického prostředku – naplnění zákonných požadavků na platnost právního jednání neznamena automaticky důkazní spolehlivost.

Většina kroků smluvního procesu při uzavírání click-wrap či click-through smluv postrádá jednoznačnou identifikaci smluvních stran. Lze si představit, že kupující uvede při nákupu fiktivní údaje o své osobě. Neuvede své pravé jméno a bydliště, a při převzetí zboží zaplatí hotovostí. Pokud kupující zaplatí za zboží bankovním převodem či platební kartou k účtu znějícímu na stejné jméno, jako bylo uvedeno v objednávce nebo se při převzetí zboží bude muset prokázat občanským nebo jiným průkazem, bude na tom smluvní strana s identifikací druhé smluvní strany samozřejmě lépe. V této souvislosti Mason konstatuje, že úkon spočívající v kliknutí na tlačítko vedoucí k objednávce zboží nebo služeb je považováno za méně bezpečné než vlastnoruční podpis. Důvěryhodnost této formy tak bude spočívat v dostatečné schopnosti jedné nebo druhé ze stran poskytnout dostatečné důkazy k prokázání, že na tlačítko bylo skutečně kliknuto. I tak však dodává, že důvěryhodnost tohoto podpisu nemá vliv na jeho platnost.⁵⁶¹

Obtíže s identifikací druhé smluvní strany však může pociťovat i kupující. Velmi snadno může dojít k překlepu v doménovém jménu, na základě něhož se kupující připojí na internetovou stránku provozovanou jiným subjektem, přičemž tato stránka se mu pak svým vzhledem může jevit jako stránka obchodníka, od kterého původně zamýšlel provést nákup.⁵⁶² Taková záměrná registrace domény kolidující s jinou doménou v důsledku překlepů či neznalosti jazyka se nazývá jako *typosquatting*.⁵⁶³ Občanský zákoník sice myslí na neplatnost právních jednání provedených při omylu. Problém v takovém případě však nemusí být posouzení platnosti právního jednání, ale spíše vymahatelnost vrácení zaplacených finančních prostředků.

Nad požadavkem identifikace se zamýšlí i Janoušek, který konstatuje, že v drtivé většině uzavíraných smluv není identita jednajících vůbec podstatná. Ověření identity se v naprosté většině případů nevyžaduje, protože to není potřebné ani

⁵⁶¹ MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 208.

⁵⁶² DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 140.

⁵⁶³ HOSTAŠ, Petr. Doménová jména. In: POLČÁK, Radim. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 280.

žadoucí (například u běžného nákupu). Uzavírá, že „[d]ůvodem požadavku identifikace jednajících tak může být v podstatě jen to, že znalost identity jednajícího ulehčuje důkazní břemeno v těch případech, kdy dojde k porušení smlouvy nebo vzniku odpovědnostních následků ze smlouvy.“⁵⁶⁴

6.5 Srovnání vlastnoručního a elektronického podpisu

Matejka s Chumem konstatují, že samotné srovnání vlastnoručního a elektronického podpisu je velmi obtížné. Byť i grafologické posudky nejsou vždy příliš jednoznačné, teorie i praxe si s takovými situacemi podle nich poradit umí. Vlastnoruční podpis bude stále výsledkem individuálního a relativně stálého projevu člověka. V této souvislosti autoři upozorňují, že u uznávaného elektronického podpisu jde pouze o provedení nějakého úkonu, který je však pouze vázán na dostupnost prostředku pro vytvoření takového podpisu. Z hlediska dokazování tak podle nich nebude ani tak sporná skutečnost, zda byl právní úkon učiněn osobou, v jejíž dispozici byl podpisový prostředek, ale především identifikace té pravé osoby, která tento úkon učinila.⁵⁶⁵

S tímto konstatováním se dá souhlasit. V případě elektronických podpisů může dojít k prokázání skutečnosti, že elektronický podpis byl skutečně vytvořen tvrzenou podepisující osobou prostřednictvím důkazu znalosti (PIN pro vytvoření kvalifikovaného elektronického podpisu), důkazu vlastnictvím (certifikát k vytváření elektronického podpisu) či důkazu vlastnostmi podepisujícího (data získaná při vytvoření dynamického biometrického podpisu).⁵⁶⁶ Certifikát pro zaručený elektronický podpis může vystavit v zásadě kdokoliv s dostatečným technickým zázemím a jeho důvěryhodnost je odvislá od důvěry v tohoto výstavce certifikátu. Tento problém řeší kvalifikovaný elektronický podpis, jelikož při vydání certifikátu dochází k dostatečné identifikaci žadatele a vystavuje jej certifikovaný kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru. Při vytvoření elektronického podpisu je zde kombinován důkaz vlastnictvím (podepisující osoba musí disponovat kvalifikovaným certifikátem a

⁵⁶⁴ JANOUŠEK, Michal. *Prostý elektronický podpis umožňující uzavření smlouvy při elektronické kontraktaci*, s. 144.

⁵⁶⁵ MATEJKA, Ján a Václav CHUM. K právní úpravě elektronického podpisu. *Bulletin advokacie*. roč. 2002, č. 3, s. 38.

⁵⁶⁶ Srov. MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*, s. 303.

kvalifikovaným prostředkem pro vytváření elektronických podpisů) a důkaz znalostí (PIN pro vytvoření podpisu). Tato skutečnost však sama o sobě nutně nezaručuje, že právní jednání skutečně kvalifikovaným elektronickým podpisem opatřila tvrzená podepisující osoba. Rozdíl oproti vlastnoručnímu podpisu však v této souvislosti nemusí být nijak zásadní. I ten může být zfalšovaný. V rámci dokazování bude za užití správných důkazních prostředků možné prokázat, že vlastnoruční či kvalifikovaný elektronický podpis byl připojen jinou osobou, než je tvrzeno. Některé důkazní prostředky se mohou lišit, jiné, jako například svědecká výpověď, budou stejné.

Jako elektronický podpis lze užít také sken vlastnoručního podpisu připojený k elektronickému dokumentu. Ten bude možné jednoduše zneužít, postačí mít k dispozici grafické znázornění vlastnoručního podpisu tvrzené podepisující osoby. Kvalitativně na jiné úrovni se bude nacházet dynamický biometrický podpis, jehož složkou je také grafické znázornění vlastnoručního podpisu, je nicméně doplněn i o biometrické údaje podepisující osoby. Smejkal užívání dynamického biometrického podpisu hodnotí tak, že *„[o]d podpisového vzoru v podobě neobratného a omylného srovnávání obrázků s podpisy (pozorováním ověřující osobou), poskytujícího minimální záruky, přes relativně bezpečné, ale komplikované postupy asymetrické kryptografie, jsme se opět vrátili k podpisovým vzorům, ale vzorům ‚chytrým‘, skrývajícím oku neviditelnou a nezfalšovatelnou biometrickou vrstvu.“*⁵⁶⁷ Jeho užívání při právním jednání pak považuje za jednoduchou a neobtěžující formu autentizace podpisu podepisující osoby a za *„vysoce přínosné jak při rutinním využívání, tak při zajištění integrity zpracovávaných podepsaných elektronických dokumentů.“*⁵⁶⁸

V souvislosti s dynamickým biometrickým podpisem je uváděno, že biometrická stopa je v jeho případě pro každého jednotlivce unikátní a nelze ji v praxi reprodukovat padělatelem.⁵⁶⁹ Maisner, Smejkal a Uříčar také k dříve rozebíranému rozhodnutí Úřadu upozorňují, že návrat k používání pouhého obrázku jako podpisu zvyšuje riziko zhotovení padělku nebo popírání pravosti vlastního podpisu. Případný ústup od používání dynamického biometrického

⁵⁶⁷ SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*, s. 92.

⁵⁶⁸ *Ibid.*, s. 110.

⁵⁶⁹ MAISNER, Martin, Vladimír SMEJKAL a Miroslav UŘIČAŘ. *Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR*, s. 24.

podpisu tak hodnotí jako rozporné se zájmem smluvních stran, ale i se současným požadavkem na zvyšování právní jistoty a bezpečnosti transakcí.⁵⁷⁰

Postupně přestalo být nutné využívat pro vytváření dynamických biometrických podpisů pouze speciální certifikované sign pady a tablety, ale začala být využívána i jiná zařízení.⁵⁷¹ V praxi se prosazují softwarová řešení, která jsou nezávislá na použitém zařízení. Důkazní váha takto vyhotovených podpisů však bude proměnlivá podle parametrů použitých zařízení a prostředků.⁵⁷² Dynamický biometrický podpis lze však podle mého názoru ve většině případů hodnotit jako důvěryhodnější než vlastnoruční podpis. Korbel, Kovář a Jaroš vnímají rozdílnou důvěryhodnost a míru důkazní spolehlivosti mezi dynamickým biometrickým podpisem a pouhým obrázkem podpisu (skicou, faksimilií). Poukazují přitom na to, že při dynamickém biometrickém podpisu dochází ke snímání a zaznamenávání podpisu vytvářeného vlastní rukou spolu s dalšími identifikačními prvky, které zajišťují vyšší právní jistotu jednání. Skica přitom nemá sama o sobě žádnou další důkazní hodnotu, jelikož jde pouze o naskenování obrazu podpisu. Dynamický biometrický podpis může být podkladem pro další písmoznalecké i technologické zkoumání pravosti podpisu.⁵⁷³ Tento závěr lze užít dle mého soudu i pro srovnání tohoto typu podpisu s vlastnoručním podpisem. Ten bude sice možné také podrobit písmoznaleckému zkoumání, nicméně již jej nebudou doprovázet další data, která jsou spojená s dynamickým biometrickým podpisem. Dříve jsem také upozorňoval, že při vytváření dynamického biometrického podpisu je možné docílit zajištění integrity dokumentu podobným způsobem jako v případě asymetrické kryptografie.⁵⁷⁴ Oproti vlastnoručnímu podpisu tak bude možné zajistit i faktickou nezměnitelnost podepsaného dokumentu, resp. jakoukoliv změnu dokumentu zjistit při ověření podepsaného dokumentu a podpisu. Souhlasím tedy se zmíněnými

⁵⁷⁰ Ibid., s. 31.

⁵⁷¹ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. *Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu*, s. 13.

⁵⁷² ZIMMER, Jan, Tomáš FÜRST a Tomáš HAUSER, Důkazní váha biometrického podpisu závisí na kvalitě použitého dotykového zařízení a na dostupnosti úplných podpisových dat. *Právní rozhledy*. roč. 2021. č. 13-14. [online] dostupné z beck-online.cz [cit. 2022-02-17].

⁵⁷³ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. *Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu*, s. 14.

⁵⁷⁴ SMEJKAL, Vladimír. *Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR*, s. 94.

autory, kteří považují důkazní pozici osoby spoléhající na dynamický biometrický podpis za velmi silnou.⁵⁷⁵

6.6 Elektronický a listinný dokument

Rozdíl mezi vlastnoručně a elektronicky podepsanou smlouvou lze také ilustrovat na rozdílném osudu elektronického dokumentu připraveného v textovém editoru na počítači a jeho podpisu vlastnoručním či elektronickým podpisem. Pokud je takový dokument vytištěn a vlastnoručně podepsán, ztrácí kvalitu, kterou by mu jinak dal elektronický podpis. U vícestránkového dokumentu mohou být vyměněny některé strany či jeho obsah jinak pozměněn. Tomu zabrání podepsání dokumentu takovým elektronickým podpisem, který při ověření podpisu indikuje změnu dokumentu oproti jeho podepsané podobě.

Pokud se k fyzickému dokumentu připojí vlastnoruční podpis, tento podpis mění, resp. doplňuje obsah dokumentu. Naproti tomu elektronický podpis představuje data připojovaná k jiným datům (podepisovanému dokumentu).⁵⁷⁶ Listinný dokument v sobě implicitně neobsahuje další pouhým okem viditelné informace. Bude z něj možné sejmout otisky prstů, potvrdit uváděné skutečnosti (např. datum připojení podpisu) svědeckou výpovědí, kamerovým záznamem apod. Elektronické dokumenty v sobě kromě čitelného obsahu obsahují i další související metadata, která k čitelnému obsahu doplňují další data o původu dokumentu a jeho elektronické stopě. Vedle samotného elektronického podpisu bude elektronicky podepsaná smlouva tedy obsahovat metadata, která bývají stručně popisována jako data o jiných datech. Může jít o různá data vytvořená uživatelem anebo automaticky systémem, která obsahující například informace o datu vytvoření dokumentu, posledním přístupu, zda byl někdy vytištěn, o času stráveném úpravami, jaký uživatel učinil poslední změny apod. Metadata mohou být následně použita při dokazování.⁵⁷⁷ Další data jsou k elektronickému dokumentu připojena při jeho elektronickém podepsání, opatření elektronickým časovým razítkem či

⁵⁷⁵ KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ a Ján JAROŠ. *Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu*, s. 15.

⁵⁷⁶ Dle čl. 3 odst. 10 nařízení eIDAS jsou elektronickým podpisem data v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena a která podepisující osoba používá k podepsání

⁵⁷⁷ PAYNE, Donna. Metadata: The Good, the Bad, and the Misunderstood. *GPSolo*. roč. 2013, č. 2, s. 52.

elektronickou pečeti. Při užití dynamického biometrického podpisu to jsou krom dalších dat biometrické údaje podepisující osoby, v případě kvalifikovaných certifikátů podrobnosti o tomto certifikátu a jeho držiteli. Také u odeslaného e-mailu bude k dispozici více dat než v případě listinného dokumentu, a to včetně IP adres a dalších automaticky připojovaných metadat.⁵⁷⁸ Ani metadata nám však nemusí pomoci vždy. Dokument může vytvořit uživatel označený jinak než svým jménem a na počítači nepřipojeném k jakékoliv síti. Podobně ale bude obtížné prokazovat autorství listiny nesepsanou vlastní rukou a podepsanou nečitelným podpisem bez dalších údajů o podepisující osobě.⁵⁷⁹

Pro ilustraci práce s metadaty e-mailu lze použít rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2009, sp. zn. 1 As 90/2008. Byť se rozhodnutí týká přestupkového řízení, je možné jej použít jako příklad, jak lze pracovat s metadaty jako důkazem. Nejvyšší správní soud v tomto rozhodnutí uvádí, že *„pokud je prokázáno, že došlo k odeslání určitého emailu z jeho počítače, pak to samo o sobě skutečně ještě nemusí znamenat, že jej [stěžovatel] odeslal on sám. Lze si představit hned několik způsobů, jak mohlo k odeslání daného emailu bez vědomí uživatele počítače dojít. Od toho nejbanálnějšího, kdy by za jeho počítač usedla nějaká cizí osoba a email z něj v jeho nepřítomnosti odeslala, až po sofistikovanější metody, kdy by byl jeho počítač napaden zvnějšku a email by z něj byl odeslán, aniž by k němu jeho odesílatel měl "fyzicky" přístup (k této druhé variantě směřuje stěžovatelova námitka o útoku "phishingem"). Na druhou stranu však je zřejmé, že důkazu o odeslání emailu z určitého počítače (respektive v daném případě z IP adresy přidělené pevné telefonní lince, jejímž prostřednictvím je realizováno připojení k internetu) je nutno přiznat jistou relevanci. Jedná se totiž v zásadě o nepřímý důkaz. Pro účely nyní posuzované věci lze z uvedeného závěru vyvodit, že jestliže může IP adresa za určitých okolností představovat osobní údaj, tedy údaj, na jehož základě lze identifikovat (přímo či nepřímo) nějakou konkrétní osobu, pak může sloužit také jako důkaz v přestupkovém řízení, byť jako důkaz nepřímého charakteru. [...] stěžovatel nebyl uznán vinným spácháním přestupku pouze na základě prokázání toho, že předmětný email byl odeslán z jeho počítače, jak*

⁵⁷⁸ KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 35.

⁵⁷⁹ Ibid.

naznačuje ve své kasační stížnosti. Důkazů svědčících o jeho vině bylo shromážděno více. Protože se však jedná o nepřímé důkazy, pak je třeba určit, zda tyto důkazy tvoří "ucelený logicky provázaný důkazní řetězec".“

6.7 Soudy, elektronické smlouvy a důkazy

Podle mého názoru je na místě, aby se elektronickým smlouvám a důkazům více otevřely i soudy. Nepléduji zde rozhodně za to, aby soudy považovali za platné a řádně elektronicky podepsané jakékoliv smlouvy opatřené jen elektronickým podpisem prostým bez dalších úvah a dokazování. Je jistě třeba poskytnout ochranu těm účastníkům sporu, kteří smlouvu zjevně nepodepsali či ji podepsali s jiným obsahem, než s tím, který byl předložen soudu. Nelze na základě požadavku na efektivitu právního styku (především v případě e-commerce) a bezformálnosti zcela rezignovat na požadavek určité formy pro některá právní jednání.⁵⁸⁰ Na druhou stranu ale není na místě elektronicky podepsané smlouvy odmítat jen z toho důvodu, že nebyly podepsány některou z vyšších úrovní elektronického podpisu. Vhodné podle mého názoru není ani přehnané adorování vlastnoručního podpisu oproti elektronickému. Ani vlastnoruční podpis nezaručuje bez dalšího pravost listiny. Lze v této souvislosti odkázat na konstatování Nejvyššího správního soudu:

„Podpis, není-li úředně ověřen, totiž za běžných okolností není nic víc než omezeně spolehlivý autentifikační prostředek – jeho přítomnost na podání obvykle zvyšuje pravděpodobnost, že je učinil vskutku ten, kdo v něm je za podatele označen, ale málokdy o tom dává jistotu. Za normálních okolností, chovají-li se lidé rozumně a poctivě, z čehož je nutno vycházet, je nepochybně jakousi ‚originální značkou‘ toho, kdo se podepsal. Není však příliš obtížné běžný (neověřený) podpis padělat, napodobit či vytvořit (ať ve zlém či dobrém úmyslu) podání pouze navenek vypadající jako učiněné osobou, jež je v něm za podatele deklarována, a toto podání podepsat zcela jiným podpisem, než jaký skutečně užívá osoba, již je podání přičítáno. Proto je třeba za běžných okolností vycházet z toho, že ten, kdo je v podání jako podatel označen, jím je, ledaže vyvstanou rozumné důvody k jině

⁵⁸⁰ Již v roce 1941 Fuller uváděl, že „[n]avzdory údajné moderní tendenci k "neformálnosti" není příliš důvodů domnívat se, že problém formy v budoucnu zmizí. Záměry, které jsou základem používání formálních náležitostí, si zachovají svou relevanci, dokud budou lidé jeden druhému skládat sliby.“ (FULLER, Lon L. *Consideration and Form*, s. 822.).

*domněnce či pochybě, že tomu je či může být jinak; tuto domněnku či pochybu pak musí správní orgán prověřit a zařadit se podle výsledků svých zjištění.*⁵⁸¹

Podobně Korbel s Melzerem uvádí, že listinná forma písemného právního jednání s vlastnoručním podpisem negarantuje stoprocentní určitost autora podpisu. Vytváří podle nich pouze důkaz, na jehož základě lze s určitou pravděpodobností předpokládat, že autorem projevu vůle na listině je osoba, která ji podepsala.⁵⁸² Mohlo by se zdát, že nejvyšší míru právní jistoty a důkazní síly bude představovat úředně ověřený vlastnoruční podpis. Ten by se dal považovat za nejvyšší formu vlastnoručního podpisu.⁵⁸³ Jak ale upozorňuje Smejkal, nelze vyloučit nepravdivé ověření na základě protiprávního jednání úřední osoby, provedení ověření na základě odcizeného nebo padělaného dokladu, ani následné pozměnění listiny s ověřeným podpisem. Poukazuje také na spory o pravost podpisu, ve kterých písmoznalci přicházejí s protichůdnými posudky. Z těchto důvodů je podle něj *„třeba absolutizování podepsaných papírových dokumentů s úředně ověřeným podpisem a nezlomnou vírou v jejich nedotknutelnost odmítnout.*⁵⁸⁴

Stále více se začínají objevovat rozhodnutí soudů, ve kterých soudy již vychází z účinného občanského zákoníku a z jeho § 561 a § 562 či dalších relevantních ustanovení, zák. o službách vytvářejících důvěru v elektronické transakce anebo nařízení eIDAS. Některé soudy uznávají za platné smlouvy opatřené pouze elektronickým podpisem prostým. Objevují se však stále i rozhodnutí, ve kterých soudy konstatují neplatnost takto uzavřených smluv. Soudy v těchto rozhodnutích buď projevují názor, že za elektronický podpis by měl být akceptován pouze kvalifikovaný či zaručený elektronický podpis, případně kladou na dokazování elektronickým podpisem prostým nepřiměřené nároky.⁵⁸⁵

Při dokazování dokumenty, bez ohledu na to, zda listinnými či elektronickými, je třeba brát v úvahu i další skutečnosti. Důkazní spolehlivost dokumentu může být podle Polčáka *„konstatována až jako výsledná kombinace*

⁵⁸¹ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2017, sp. zn. 2 As 80/2017.

⁵⁸² KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 35.

⁵⁸³ MATEJKA, Ján a Václav CHUM. *K právní úpravě elektronického podpisu*, s. 28.

⁵⁸⁴ SMEJKAL, Vladimír. *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*. s. 345.

⁵⁸⁵ Srov. podkapitolu 5.8. této práce.

*jednotlivých skutkových informací, tj. vztahu k prokazované skutečnosti, obsahových a formálních parametrů a koherence s ostatními prokazovanými skutečnostmi. Nelze tedy až na výjimky, a to ani v případě znaleckého potvrzení pravosti dokumentu, bez dalšího jen sylogisticky vycházet z obsahu dokumentu a považovat jej za spolehlivě prokázanou pravdu.*⁵⁸⁶

To odpovídá i závěrům Nejvyššího soudu. Ten v rozhodnutí ze dne 26. 11. 2019, sp. zn. 24 Cdo 1110/2019 konstatoval:

„I nejednoznačný závěr znalce týkající se pravosti podpisu uvedenou osobou na posuzované listině ještě neznamená, že soud na podkladě dalších provedených důkazů a s přihlédnutím ke všemu, co v řízení vyšlo najevo, nemůže nakonec dospět k jednoznačnému závěru, že podpis na předmětné listině není pravým podpisem dotčené osoby. Soud je totiž povinen hodnotit nejen předmětný znalecký posudek včetně výslechu znalce, ale také další v řízení provedené důkazy, a to s přihlédnutím ke všemu, co v řízení vyšlo najevo. Teprve po takovém zhodnocení všech právně významných okolností může soud na podkladě přijatých dílčích skutkových zjištění formulovat závěr o skutkovém stavu, jenž posléze podrobí právnímu posouzení věci.“

Soudy by v případě tvrzené neplatnosti elektronicky uzavřené smlouvy měly vycházet i z jednání stran následujícího po sporném uzavření smlouvy. Zejména při dokazování elektronickým podpisem prostým bude k prokázání jeho pravosti zřejmě potřeba dalších důkazů (k tomu také viz výše). Podobně například Krajský soud v Brně v dříve rozebíraném rozhodnutí vzal v úvahu i jednání stran předcházející zaslání předžalobní výzvy.⁵⁸⁷ Pokud by strany sporné smlouvy následně dle ní plnily a dále spolu čile komunikovaly prostřednictvím prostředku užitého pro uzavření smlouvy, neměl by podle mého názoru soud učinit závěr o neplatnosti smlouvy jen pro její elektronickou formu a podepsání elektronickým podpisem prostým. Pro tyto účely je například na Slovensku v rámci zvažované rekodifikace občanského práva navrženo zavedení vyvratitelné právní domněnky:

„Ak je prejav vôle podpísaný kvalifikovaným elektronickým podpisom alebo pečaťou určitej osoby podľa osobitného predpisu, tak sa predpokladá, že ho

⁵⁸⁶ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 54.

⁵⁸⁷ Rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 9. 11. 2017, sp. zn. 27 Co 86/2017.

uskutočnila táto osoba. To platí aj vtedy, ak bol prejav vôle uskutočnený z elektronickej adresy, ktorú určitá osoba používala v predchádzajúcom styku s adresátom alebo ktorú oznámila adresátovi alebo verejne.“⁵⁸⁸

6.8 Neplatnosť elektronickej podepsanej zmlouvy

Pri zvažovaní, či zmlovu strany vlastnoručne či elektronickej podepíše, môžu mať strany obavy z nejistoty ohľadne platnosti elektronickej uzavretej zmlouvy pro nedodrženie písomnej formy (predevším v prípade podpisu elektronickej podpisom prostým). Požadavek na dodrženie písomnej formy môže mať dvojú podobu – môže vyplývať z zákona či z ujednaní účastníkov. Bude-li vyplývať z dohody medzi účastníkmi, pak lze neplatnosť namietat pouze tehdy, pokud dosud nebylo plněno⁵⁸⁹ či nebyl nedostatek formy dodatečně zhojen⁵⁹⁰. Zhojit nedostatek formy lze i v případě zákonem stanoveného požadavku formy.⁵⁹¹

Předně je nutné konstatovat, že na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné.⁵⁹² Právní jednání odporující zákonu (zde nedostatek formy) je navíc neplatné pouze tehdy, vyžaduje-li to smysl a účel zákona.⁵⁹³ Nejvyšší soud v této souvislosti dovodil, že „[u]vedené omezení platí i pro posouzení důsledků nedodržení formy právního jednání vyžadované zákonem (§ 582 odst. 1 OZ). Jinými slovy, není-li právní jednání učiněno ve formě stanovené zákonem, je (z tohoto důvodu) neplatné pouze tehdy, vyžaduje-li to smysl a účel zákona.“⁵⁹⁴

Neplatné tak nebude každé právní jednání provedené v rozporu s požadavkem písomnej formy, ale bude třeba zkoumat v daném kontextu smysl a účel zákona. Pokud bude požadavek formy určen k ochraně třetích osob, a bude tedy plnit zajišťovací funkci, pak by právní jednání provedené v rozporu s tímto požadavkem mělo být shledáno jako absolutně neplatné a soud by měl k neplatnosti

⁵⁸⁸ MINISTERSTVO SPRAVODLIVOSTI SR. *Pracovné návrhy paragrafových znení predkladané na verejnú a odbornú diskusiu.* [online] dostupné z <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Rekodifikacia-OZ/Navrh.aspx> [cit. 2022-02-11].

⁵⁸⁹ § 582 odst. 2 obč. zák.

⁵⁹⁰ § 582 odst. 1 obč. zák.

⁵⁹¹ Ibid.

⁵⁹² § 580 obč. zák.

⁵⁹³ § 580 odst. 1 obč. zák.

⁵⁹⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27.11.2014, sp. zn. 29 Cdo 3919/2014.

přihlédnout i bez návrhu.⁵⁹⁵ Plní-li požadavek formy funkci varovací, tedy varovat účastníka před neuvážlivým jednáním, pak by měla být neplatnost konstatována také, tentokrát však pouze na základě námitky osoby, jejíž zájem je příslušným zákonným ustanovením chráněn.⁵⁹⁶

Strany mohou mít také obavy z omezené platnosti certifikátu pro elektronický podpis. Neplatnost certifikátu je však třeba odlišit od neplatnosti podpisu či samotné smlouvy (k tomu viz text k dlouhodobému uchovávání).

Pokud nepůjde o smlouvu s obligatorní písemnou formou, může konstatovat soud závěr o jejím uzavření na základě jiné právní skutečnosti, než na základě písemného právního jednání. Takto například Okresní soud v Kladně v dříve rozebíraném rozhodnutí ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 208 C 115/2021, dospěl k závěru, že deficit písemnosti v dané věci byl bez významu, jelikož předmětnou smlouvu bylo možné uzavřít i v jiné než písemné formě.

6.9 Dlouhodobé uchovávání a prokazatelnost

Rozdíl mezi vlastnoručně a elektronicky podepsanou smlouvou lze spatřovat i v oblasti jejich dlouhodobého uchovávání. Listinné smlouvy mohou s plynutím času ztrácet svou informační hodnotu – inkoust bledne nebo se rozpíje, může dojít k mechanickému zničení listiny, ztrátě její části či celé listiny. Tomu se dá v případě smluv v podobě elektronických dokumentů s ohledem na libovolný počet jejich kopií předejít. Dlouhodobá použitelnost elektronických smluv však může narazit na záležitost, která by jinak byla vnímána pozitivně – na technologický vývoj. Mění se jak formáty elektronických dokumentů, tak i prostředky, na kterých jsou uloženy. Problém s různými formáty, jejich vývojem a změnami lze s určitým úsilím či náklady překlenout. Jinou otázkou jsou však prostředky, na nichž jsou dokumenty uloženy. Běžný uživatel nyní například nebude bez vynaložení dodatečných nákladů schopný otevřít dokument uložený na 3,5palcové disketě, natož na disketě o velikosti 5,25 palců nebo dokonce starší 8palcové. Málokdo již bude mít běžně k dispozici mechaniku pro zpřístupnění dat z CD. Dokumenty jsou nyní ukládány na různá záznamová zařízení uživatelů či cloudová uložení. Další vývoj v této oblasti je podle mého názoru předvídatelný

⁵⁹⁵ § 588 obč. zák.

⁵⁹⁶ § 586 obč. zák. Blíže viz MELZER, Filip. *Neplatnost právního jednání v návaznosti na nedodržení formy*, s. 32 a 33.

pouze omezeně.⁵⁹⁷ Je proto nutné při zvažování užití listin či elektronických dokumentů brát v úvahu i tyto souvislosti.

Archivaci a použitelnost dokumentů je třeba zvažovat i v souvislosti s možností dlouhodobě ověřovat jejich pravost. V případě listinného dokumentu je třeba vzít v úvahu zejména mechanické vlivy. Ověřovací doložka na listinné smlouvě může ztratit v důsledku času svou informační a důkazní hodnotu. U elektronicky podepsaných dokumentů může být ale závažnějším problémem ověření certifikátů elektronických podpisů v delším časovém horizontu. Pro něj je třeba, aby byla stále k dispozici certifikační autorita, která certifikát vydala, resp. aby byla k dispozici data, na základě kterých lze elektronický podpis ověřit. Navíc v současnosti vydávané kvalifikované certifikáty pro vytváření elektronických podpisů se z dnešního pohledu zdají bezpečné, nicméně optikou budoucího technického vývoje však jejich podvržení nemusí být tak složité.

Je třeba vzít v úvahu, že v současnosti vydávané kvalifikované certifikáty pro elektronický podpis mají omezenou platnost a po jejím skončení se při ověření elektronického podpisu jeví jako neplatné. Neplatnost certifikátu je však třeba odlišit od neplatnosti podpisu či samotné smlouvy. Význam by totiž mělo mít to, zda byl podpis, resp. certifikát pro něj platný v okamžiku podepsání elektronickým podpisem.⁵⁹⁸ Pokud tedy strany smlouvy nechtějí snížit důkazní spolehlivost elektronicky podepsaných smluv, je třeba technicky zajistit možnost dlouhodobě ověřit, že alespoň v okamžiku připojení podpisu byl certifikát platný. Jako nejjednodušší řešení se může nabízet pravidelné přerazítkovávání elektronických dokumentů elektronickými časovými razítky. V této souvislosti však Polčák varuje před „*bezbrhým optimismem vůči komerčním technickým řešením, která si kladou za cíl formou takzvaného přerazítkovávání uchovávat autenticitu elektronických dokumentů*“. Lze podle něj tento postup doporučit k uchovávání dokumentů

⁵⁹⁷ Například soudce Easterbrook ve svém slavném článku o autorském právu v kyberprostoru *Cyberspace and the Law of the Horse* tvrdil, že přesvědčení právníků ohledně počítačů, a predikce, které ohledně nových technologií dělají, budou s vysokou pravděpodobností špatné. Také skromně uváděl: „*O kyberprostoru toho moc nevím; to, co vím, bude za pět let (ne-li za pět měsíců!) zastaralé; a mé předpovědi o směru změn jsou bezcenné, takže jakákoli snaha přizpůsobit zákon tomuto tématu je zbytečná.*“⁵⁹⁷ EASTERBROOK, Frank H. *Cyberspace and the Law of the Horse. The University of Chicago Legal Forum*. roč. 1996, č. 207, s. 207.

⁵⁹⁸ Srov. KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 36.

nejdéle v řádu jednotek let.⁵⁹⁹ Za současného stavu poznání a legislativy se mi jako ideální řešení jeví využití elektronického systému se záznamy údajů o právních jednáních, které budou prováděny systematicky, posloupně a chráněny proti změnám, aby naplnily vyvratitelnou právní domněnku o spolehlivosti těchto záznamů podle § 562 odst. 2 obč. zák. Jejich úprava v občanském zákoníku z roku 1964 chyběla. Před účinností současného občanského zákoníku jako vhodné řešení tohoto problému nabízel Polčák kontraktační platformy, systémy pro vedení elektronické spisové služby či jiná datová úložiště. Konstatoval, že pravost dokumentu se pak neprokazuje přímo, ale „prostřednictvím toho, že dokument ležel v příslušném standardně zabezpečeném úložišti“.⁶⁰⁰ Ke stejnému závěru dochází Korbel s Melzerem, kteří v § 562 odst. 2 obč. zák. vidí značný potenciál s ohledem na jeho preferenci uchovávání dat v profesionálním elektronickém systému spisové služby a obrácení důkazního břemene prokazování jejich spolehlivosti k tíži toho, kdo je napadá, a nikoli toho, kdo jimi dokazuje. To však za předpokladu, že bude takový systém schopen zajistit nezměnitelnost vložených dokumentů a pořizovat automaticky bez neautorizovaných zásahů a změn transakční protokol s uloženými údaji o všech operacích s dokumenty a o uživatelích provádějících tyto operace. Za zbytečné pak v takovém případě považují další přepodepisování či přerazítkování, jelikož obdobnou činnost zajišťuje transakční protokol.⁶⁰¹ Ustanovení § 562 odst. 2 obč. zák. považují z hlediska důkazní spolehlivosti za vhodné také Matejka a Güttler. Podle nich reflektuje moderní přístupy k podstatě elektronických písemných dokumentů a současně výrazně usnadňuje využívání typických a stále častějších forem elektronického uzavírání smluv. Hodnotí tento směr zvolený českým zákonodárcem v mnoha ohledech jako vhodnější než další autentizační mechanismy, jako přidávání je dalších kvalifikovaných podpisů, značek a razítek. Konstatují tak, že trend elektronického zpracování dokumentů vede k tomu, že jejich důkazní věrohodnost je zjišťována spíše kvalifikovaným způsobem a postupem, kterým byly vytvořeny nebo jsou dlouhodobě ukládány, než

⁵⁹⁹ POLČÁK, Radim. *Praxe elektronických dokumentů*, s. 59.

⁶⁰⁰ Ibid.

⁶⁰¹ KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 36.

jednotlivými elektronickými podpisy v nich. Záruky zde poskytují funkční vlastnosti, architektura a design elektronického systému.⁶⁰²

V práci byl dříve diskutován návrh Evropské komise na revizi nařízení eIDAS. Ten má ambice také zprostředkovat dlouhodobou důvěryhodnou archivaci elektronických dokumentů. Elektronickou archivací návrh rozumí službu zajišťující přijímání, uchovávání, výmaz a přenos elektronických údajů nebo dokumentů s cílem zaručit jejich integritu, přesnost jejich původu a právní znaky po celou dobu uchovávání.⁶⁰³ Tato služba by podle návrhu měla mít také svou kvalifikovanou úroveň. Kvalifikovanou službou elektronické archivace bude podle návrhu moci poskytovat pouze kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru používající postupy a technologie, které zajistí důvěryhodnost elektronického dokumentu i po uplynutí doby technické platnosti.⁶⁰⁴

Pro elektronickou kontraktaci by také mohly být významné tzv. kvalifikované elektronické účetní knihy. Jejich smyslem je zaznamenávání dat způsobem, který zajistí jedinečnost, autenticitu, správné pořadí dat a odolnost proti neoprávněným zásahům. Kombinovat by měly časové razítkování dat s garancí původce dat podobnou elektronickému podpisu. Jejich zamýšleným přínosem je také decentralizovanější model správy vhodnější pro spolupráci více stran.⁶⁰⁵ Zaznamenávání elektronických údajů do elektronické účetní knihy je další návrhem nově zaváděnou službou vytvářející důvěru. Elektronickou účetní knihu návrh definuje jako elektronický záznam údajů odolný proti neoprávněným zásahům, který zajišťuje pravost a integritu údajů, jež obsahuje, přesnost jejich data a času a jejich chronologické řazení.⁶⁰⁶ Pro kvalifikované elektronické účetní knihy by podle návrhu měla platit domněnka jedinečnosti a pravosti údajů, které obsahuje, správnosti jejich data a času a jejich chronologického řazení v rámci účetní knihy.⁶⁰⁷

⁶⁰² MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. *Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection*, s. 46.

⁶⁰³ EVROPSKÁ KOMISE. *Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu*, s. 39, čl. 1 odst. 3 písm. i).

⁶⁰⁴ *Ibid.*, s. 41, čl. 1 odst. 39.

⁶⁰⁵ *Ibid.*, s. 19. Recitál č. 34

⁶⁰⁶ *Ibid.*, s. 23, čl. 1 odst. 3 písm. i).

⁶⁰⁷ *Ibid.*, s. 41, čl. 1 odst. 39.

6.10 Ochrana spotřebitele při uzavírání elektronických smluv

Samozřejmě je možné – a často se to také děje –, aby byla smlouva mezi podnikatelem a spotřebitelem uzavřena a elektronicky podepsána i v kamenné prodejně. Platí také, že i při uzavírání vlastnoručně podepsaných smluv se spotřebiteli je spotřebitelům poskytována ochrana. Při uzavírání smluv se spotřebiteli ale půjde nejčastěji o smlouvy uzavřené přes internet, tedy o typ distančních smluv, resp. dle občanského zákoníku a jeho důvodové zprávy o smlouvy uzavřené distančním způsobem, u kterých občanský zákoník spotřebitelům poskytuje zvýšenou míru ochrany. Považuji tak za vhodné se na tomto místě věnovat specifikům elektronických smluv uzavřených se spotřebiteli. Spotřebitelé jsou také chráněni prostřednictvím zákazu některých obchodních praktik podnikatelů zákonem č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele. S ohledem na zaměření této práce se soustředím na úpravu občanského zákoníku.

Občanský zákoník čerpá základ spotřebitelské ochrany ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů. Míří přitom na ochranu spotřebitele již v procesu uzavírání smlouvy. Podnikatel musí vůči spotřebiteli splnit širokou informační povinnost ohledně své osoby, nabízeného zboží, jeho dodání apod., a to v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy nebo před tím, než spotřebitel učiní závaznou nabídku.⁶⁰⁸

Pokud nebude smlouva uzavřena jen s využitím elektronické pošty nebo obdobným způsobem umožňujícím samostatné spojení a uložení dat, pak musí podle § 1826 odst. 1 obč. zák. podnikatel spotřebiteli poskytnout i údaje:

- a) zda uzavřená smlouva bude u něho uložena a zda k ní umožní spotřebiteli přístup,
- b) o jazycích, ve kterých lze smlouvu uzavřít,
- c) o jednotlivých technických krocích vedoucích k uzavření smlouvy,
- d) o možnostech zjištění a opravování chyb vzniklých při zadávání dat před podáním objednávky a
- e) o kodexech chování, které jsou pro podnikatele závazné nebo které dobrovolně dodržuje a o jejich přístupnosti s využitím elektronických prostředků.

⁶⁰⁸ V podrobnostech viz § 1811 odst. 2 a § 1820 odst. 1 ve spojení s § 1824 obč. zák.

Informační povinnost dle § 1826 odst. 1 obč. zák. však podnikatel nemusí splnit, pokud se smlouva uzavírá jen s využitím elektronické pošty nebo obdobným způsobem umožňujícím samostatné spojení a uložení dat.⁶⁰⁹ Elektronickými prostředky umožňujícími samostatné spojení a uložení dat budou krom elektronické pošty například různé instant messaging služby (Messenger, WhatsApp apod.) nebo SMS.⁶¹⁰

Podnikatel je pak povinen prostřednictvím některého prostředku komunikace na dálku neprodleně potvrdit spotřebiteli obdržení objednávky. To však neplatí při uzavírání smlouvy výlučně výměnou elektronické pošty nebo obdobnou individuální komunikací.⁶¹¹ Uzavřená smlouva musí obsahovat i údaje sdělené spotřebiteli před jejím uzavřením.⁶¹² Uzavírá-li se smlouva za použití elektronických prostředků, poskytne podnikatel spotřebiteli v textové podobě kromě znění smlouvy i znění všeobecných obchodních podmínek. S nesplněním této povinnosti nicméně občanský zákoník nespojuje neplatnost smlouvy. Například při porušení povinnosti § 1820 odst. 1 písm. c) obč. zák. však náleží právo odstoupit ve lhůtě 1 roku a 14 dní od počátku běhu lhůty pro odstoupení od smlouvy, resp. 14 dnů ode dne, kdy poučení spotřebitel v této lhůtě od podnikatele obdrží.

Při uzavírání smluv mezi podnikateli a spotřebiteli na internetu půjde často o adhezní smlouvy. Za smlouvu uzavřenou adhezním způsobem považuje občanský zákoník každou smlouvu, u níž byly základní podmínky určeny jednou ze smluvních stran nebo podle jejích pokynů, aniž slabší strana měla skutečnou příležitost obsah těchto základních podmínek ovlivnit.⁶¹³ Při jejich uzavření bude také pravidelně vyjadřován souhlas s obchodními podmínkami. Aby byly obchodní podmínky v rámci daného závazku platné, musí s nimi být slabší smluvní strana seznámena.⁶¹⁴ V případě click-wrap smluv jsou často obchodní podmínky druhé smluvní straně poskytnuty tak, že se k nim musí prokliknout prostřednictvím hypertextového odkazu. Aby se tak druhá smluvní strana mohla s obchodními

⁶⁰⁹ § 1826 odst. 2 obč. zák.

⁶¹⁰ HULMÁK, Milan. Komentář k § 1826. In: HULMÁK, Milan a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 534.

⁶¹¹ § 1827 obč. zák.

⁶¹² § 1822 odst. 1 obč. zák.

⁶¹³ § 1798 odst. 2 obč. zák.

⁶¹⁴ § 1799 obč. zák.

podmínkami seznámit, musí učinit další krok, a je otázka, kolik osob ho učiní a skutečně obchodní podmínky přečte.⁶¹⁵ Významu zde tedy nabývá ochrana proti tzv. překvapivým obchodním podmínkám.

Občanský zákoník v § 1753 prohlašuje za neúčinné takové ustanovení obchodních podmínek, které druhá strana nemohla rozumně očekávat. Do předmětného ustanovení se promítá zásada poctivosti obsažená v § 6 obč. zák. Podle té má každý v právním styku povinnost jednat poctivě a nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu. Byť byla v předchozí části textu zmíněna ochrana spotřebitele, tato ochrana bude poskytována bez ohledu na to, zda dotčenou smluvní stranou bude podnikatel či spotřebitel. Překvapivost se může projevat například tak, že ustanovení obchodních podmínek bude směřovat na otázku, jež s danou smlouvou vůbec nesouvisí nebo sice souvisí, ale obvykle není v takové smlouvě řešeno.

Zda jde o překvapivé ustanovení, se posuzuje i podle způsobu jeho vyjádření, nejen jeho obsahu. Ochrana se zde tedy poskytuje i například proti provedení některých ustanovení obchodních podmínek tak malým písmem, že jsou téměř nečitelné.⁶¹⁶ Případnou překvapivost ustanovení bude třeba také posuzovat podle předmluvní komunikace stran. Pokud tedy bude reklama nebo jiný způsob návrhu způsobilý vzbudit v druhé straně nějakou představu, ale daná věc bude v obchodních podmínkách řešena naprosto odlišně, mělo by také jít o překvapivé ustanovení ve smyslu § 1753 obč. zák.⁶¹⁷

Krom překvapivých ujednání zakazuje občanský zákoník výslovně ujednání uvedená v § 1814 obč. zák. Jde například o ujednání, která:

⁶¹⁵ Například Dulak uvádí příklad smluvních podmínek, u kterých nikdo nerozporoval závazek prodat svou duši videoherní společnosti. Zmiňuje také jiné jiné případy, kdy jen jeden ze tří tisíc uživatelů reagoval na výzvu k zaslání e-mailu zmíněnou v obchodních podmínkách, kdy po zaslání e-mailu měla být vyplacena odměna 1 000 USD. Na základě těchto a dalších příkladů se zaměřuje na to, zda nečíst obchodní podmínky není vlastně racionálním rozhodnutím. (DULAK, Anton. *Proč (ne)číst zmluvy?* In: RONOVSÁ, Kateřina, Bohumil HAVEL a Petr LAVICKÝ. *Pocta prof. Janu Hurdíkovi k 70. narozeninám. Základní otázky života, práva a vůbec...!* Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2021, s. 76 a 83.)

⁶¹⁶ BEJČEK, Josef, Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. [online] roč. 2015, č. 18. [cit. 2020-07-09] Dostupné z: beck-online.cz.

⁶¹⁷ PELIKÁNOVÁ, Irena a Robert PELIKÁN. Komentář k § 1753. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. Praha: Wolters Kluwer. 2014. s. 75.

- vylučují nebo omezují spotřebitelova práva z vadného plnění nebo na náhradu újmy,
- zakládají podnikateli právo odstoupit od smlouvy bez důvodu, zatímco spotřebiteli nikoli,
- dovolují podnikateli, aby ze své vůle změnil práva či povinnosti stran,
- odkládají určení ceny až na dobu plnění,
- zbavují spotřebitele práva podat žalobu a další.⁶¹⁸

Podle mého názoru nebude postačovat poskytnout obchodní podmínky druhé smluvní straně pouze proklikem přes hypertextový odkaz. Takový způsob je dle mého soudu v rozporu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů. Ta totiž vyžaduje, aby obchodní podmínky byly uloženy na trvalém nosiči. Tím směrnice 2011/83/EU rozumí jakýkoli nástroj, který umožňuje spotřebiteli nebo obchodníkovi ukládat informace určené jemu osobně, a to způsobem vhodným pro jejich budoucí použití, po dobu přiměřenou jejich účelu, a který umožňuje reprodukci uložených informací v nezměněném stavu.

Užití trvalého nosiče je důležité pro zajištění budoucí nezměnitelnosti obchodních podmínek, za kterých spotřebitel smlouvu uzavřel. Poskytování obchodních podmínek pouze hypertextovým odkazem se věnoval Soudní dvůr Evropské unie v rozhodnutí C-49/11.⁶¹⁹ V této věci společnost Content Services poskytovala různé on-line služby na svých internetových stránkách. Prostřednictvím nich bylo zejména možné stáhnout bezplatný software nebo placené demoverze softwaru. Při odeslání své objednávky museli uživatelé zaškrtnutím políčka kontrolním znaménkem ve formuláři prohlásit, že souhlasí se všeobecnými obchodními podmínkami a že se vzdávají práva odstoupit od smlouvy. Informace týkající se práva odstoupit od smlouvy, se nezobrazovaly uživatelům přímo, ale mohli je zhlédnout kliknutím na hypertextový odkaz nacházející se na stránce, kterou za účelem uzavření uvedené smlouvy vyplňují. Po

⁶¹⁸ Dle § 1815 obč. zák. se k těmto ujednáním nepřihlíží, ledaže se jich spotřebitel dovolá.

⁶¹⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 5. 7. 2012 ve věci C-49/11 (*Content Services Ltd v. Bundesarbeitskammer*).

odeslání objednávky uživatel obdržel e-mail potvrzující objednávku, avšak tento e-mail neobsahoval žádný údaj o právu odstoupit od smlouvy.⁶²⁰

Soudní dvůr pak dospěl k závěru, „že čl. 5 odst. 1 směrnice 97/7 musí být vykládán v tom smyslu, že obchodní počínání, které spočívá ve zpřístupnění informací uvedených v tomto ustanovení pouze prostřednictvím hypertextového odkazu na internetové stránky dotyčného podniku, nesplňuje požadavky stanovené v uvedeném ustanovení, neboť tyto informace nejsou ani tímto podnikem ‚poskytnuty‘, ani spotřebitelem ‚obdrženy‘ ve smyslu téhož ustanovení, a že takové internetové stránky, jako jsou stránky dotčené v původním řízení, nelze považovat za ‚stálý komunikační prostředek‘ ve smyslu uvedeného čl. 5 odst. 1.“⁶²¹

V případě obchodních podmínek nestačí pouze jejich zpřístupnění hypertextovým odkazem, ale je třeba je spotřebiteli skutečně řádně poskytnout a umožnit jejich uchování na trvalém nosiči. Toho lze docílit například tak, že obchodní podmínky budou spotřebiteli zobrazeny na jedné ze stránek e-shopu, která mu bude v rámci click-through procesu zobrazena, či prostřednictvím vnořeného okna s těmito podmínkami. Spotřebiteli by obchodní podmínky měly být následně doručeny také prostřednictvím e-mailu potvrzujícího objednávku. Je z mého pohledu také vhodné, aby byl na e-shopu přístupný archiv obchodních podmínek, ve kterém budou umístěny obchodní podmínky v různých zněních tak, aby jejich jednotlivá znění byla skutečně fixována k určitému časovému okamžiku v minulosti.

I po uzavření smlouvy občanský zákoník poskytuje spotřebitelům ochranu. Ti si při objednání zboží přes internet nemohou prohlédnout zboží v kamenném obchodu, a proto mají možnost odstoupit od smlouvy. Podnikatel se v případě těchto smluv může také dostat do krátkodobé nejisté situace s ohledem na právo spotřebitele podle § 1829 odst. 1 obč. zák. odstoupit od smlouvy ve lhůtě čtrnácti dnů ode dne uzavření smlouvy, resp. ode dne převzetí zboží v případě kupní smlouvy, ode dne převzetí poslední dodávky zboží u smluv, jejichž předmětem je několik druhů zboží nebo dodání několika částí, či ode dne převzetí první dodávky zboží u smluv, jejichž předmětem je pravidelná opakovaná dodávka zboží. Tato lhůta k odstoupení od smlouvy se také může prodloužit až na jeden rok a čtrnáct

⁶²⁰ Bod 18 až 20 rozhodnutí C-49/11.

⁶²¹ Bod 51 rozhodnutí C-49/11.

dní, pokud spotřebitel nebyl poučen o právu odstoupit od smlouvy – pokud však spotřebitel byl v této lhůtě poučen o právu odstoupit od smlouvy, běží čtrnáctidenní lhůta pro odstoupení od obdržení poučení. Je tedy ze strany podnikatele nezbytné, aby tuto informační povinnost vůči spotřebiteli dodržel.

6.11 Protokol blockchain a smart kontrakty

V právu lze sledovat tendence ke zjednodušení a jisté míře automatizace právních služeb⁶²² či právního styku. V oblasti automatizace rozhodování soudů lze zmínit například projekt „Výživné“ Knappa, Weinbergera a dalších realizovaný v 60. letech minulého století.⁶²³ O automatizaci právního jednání uvažoval v 80. letech například Bejček.⁶²⁴ Na nově vznikající právní problémy upozorňoval Knapp v 90. letech, a to například „*právních úkonů a smluv vytvořených počítači, otázky právní relevance a právních náležitostí ‚projevů vůle‘ vytvořených počítači, otázky používání počítačů při uzavírání smluv*“.⁶²⁵ Specifickým způsobem uzavření smlouvy je využití protokolu blockchain, prostřednictvím něhož je možné automatizovat vykonání smlouvy za splnění předem stanovených podmínek vyjádřených v počítačovém kódu. Smlouvy uzavřené prostřednictvím protokolu blockchain mohou představovat alternativu ke smlouvám v jejich běžném vnímání. Oproti vlastnoručně podepsaným listinným smlouvám, ale i obvyklým elektronicky podepsaným smlouvám, vykazují tyto smlouvy řadu odlišností. Považuji proto za vhodné se v této kapitole věnovat i jim.

Pro pochopení fungování protokolu blockchain je třeba nejprve vyjasnit jeho specifika a některé pojmy. Základem jeho fungování je specifický způsob ukládání dat prostřednictvím technologie distribuované účetní knihy (v angličtině *Distributed Ledger Technology*, dále proto užívám zkratku „DLT“), resp. dle českého překladu návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady o trzích

⁶²² Této otázce jsem blíže věnoval v textech: JAREŠ, Adam, Perspektivy práce s judikaturou prostřednictvím informačních technologií, *Soudce*, roč. 2018, č. 7–8. s. 33–37.; a JAREŠ, Adam, Budoucnost právnických profesí z pohledu ICT. In: DOSTÁL, Ondřej a Michal VOLF. *Plzeňské dny právní vědy 2018: Aktuální otázky soukromého práva*, Plzeň: Vydavatelství ZČU, 2019. s. 97–103.

⁶²³ CVRČEK, František. *Právní informatika*. Praha: Ústav státu a práva, 2010, s. 29 a 30.; CVRČEK, František. V. Knapp a 50 let právní informatiky v ČR. *Právník*. roč. 2013, č. 12, s. 1221.

⁶²⁴ BEJČEK, Josef. K možnostem automatizace právního jednání a rozhodování socialistických hospodářských organizací. *Právník*, 1982, č. 5. s. 392–404.

⁶²⁵ Tamtéž, s. 219 a 220.

s kryptoaktivy „technologie sdíleného registru“.⁶²⁶ V jeho případě jsou data ukládána prostřednictvím účetní knihy či databáze distribuované mezi uživatele.⁶²⁷ Záznamy mohou být vedeny nepřetržitě nebo uspořádány v blocích jako v případě blockchainu.⁶²⁸

Ne všechny DLT jsou založeny na záznamech uspořádávaných a zapisovaných do bloků. Proto jde v případě DLT o širší pojem než blockchain.⁶²⁹ Protokol blockchain je druh DLT, ve kterém jsou všechny evidované transakce zachyceny ve formě „řetězu“ vzájemně propojených bloků dat o provedených transakcích. Při jeho vytvoření je nový blok připojen k předchozím blokům prostřednictvím procesu, kterým je v souladu s pravidly sítě prováděno ověřování transakcí. Ověřovací proces a propojení s předchozími záznamy zajišťuje nezměnitelnost vedené databáze. Kopie aktuální verze databáze pak může být distribuována mezi všechny uživatele této databáze.

Bejček popisuje blockchain jako rozptýlenou, distribuovanou a sdílenou datovou strukturu, která umožňuje transparentní a bezpečné internetové uchování a přenos informace bez nutnosti spoléhání na třetí osobu stojící mimo blockchain. Pro kontraktaci podle něj blockchain představuje velký přínos, jelikož ji značně zrychluje a zvyšuje její kredibilitu. To je umožněno řadou autentizovaných a zřetězených elektronických záznamů nezpochybnitelně dokládajících smluvní úkony či jiné skutečnosti.⁶³⁰

Pro svou nezměnitelnost a distribuovaný charakter je blockchain ideálním způsobem evidence záznamů. Nejznámějším způsobem využití blockchainu jsou kryptoměny, což je druh kryptoaktiva, resp. virtuální měny⁶³¹. Vlastnictví jednotek

⁶²⁶ Evropská komise. *Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o trzích s kryptoaktivy a o změně směrnice (EU) 2019/1937. COM(2020)593 final.* [online] eur-lex.europa.eu [cit. 2020-02-01]. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0593&qid=1619174354936>

⁶²⁷ ESMA. *Advice on „Initial Coin Offerings and Crypto-Assets“.* 2019, p. 9 [online]. [esma.europa.eu](https://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/esma50-157-1391_crypto_advice.pdf?download=1) [cit. 2020-11-04] https://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/esma50-157-1391_crypto_advice.pdf?download=1

p. 42.

⁶²⁸ BASHIR, Imran. *Mastering Blockchain: Distributed Ledger Technology, Decentralization, and Smart Contracts Explained, 2nd edition.* Birmingham: PACKT Publishing, 2018. p. 31.

⁶²⁹ Tamtéž.

⁶³⁰ BEJČEK, Josef. Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytře“ protiprávní. In: SUCHOŽA, Josef, JÁN HUSÁR a REGINA HUČKOVÁ, eds. *Právo, Obchod, Ekonomika IX.* 2019. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, s. 363.

⁶³¹ Ne všechny virtuální měny jsou totiž spojeny s kryptografií.

kryptoměny se prokazuje pouze prostřednictvím kryptografie, její vlastnictví je evidováno v blockchainu, a s ohledem na neexistenci jejich hmotné alternativy lze převody kryptoměny provádět pouze elektronicky prostřednictvím konkrétního protokolu blockchain.⁶³² Například Szostek konstatuje, že kryptoměny, resp. blockchain představují revoluční nástroj informačních technologií. Důvodem je, že vývoj nových technologií, globalizace a digitalizace ekonomiky, otevřenost trhů či jednoduchost uzavírání smluv online s relativně vysokými náklady na platby musely vést k novým alternativním, levným a globálním způsobům plateb. A jako příklad potenciálního řešení chápe síť Bitcoin.⁶³³

S ohledem na charakter protokolu blockchain jako distribuované a zabezpečené databáze záznamů jej lze využít i pro evidenci vlastnictví jiných věcí, než jsou kryptoměny. Je diskutováno nebo testováno například využití této technologie také pro evidenci vlastnických a jiných práv k nemovitým věcem. Jako příklady implementace protokolu blockchain pro evidenci nemovitých věcí bývá uváděna Gruzie a Švédsko.⁶³⁴ Ten je ale zároveň propojený s veřejnou sítí Bitcoin, aby bylo skutečně dosaženo důvěry v tento způsob registrace. Do roku 2018 bylo v Gruzii zapsáno do blockchainu 1,5 milionů pozemkových titulů.⁶³⁵ Ve Švédsku proběhl první převod vlastnického práva k nemovité věci v roce 2018. Systém je v současné chvíli navržen jako privátní blockchain, ke kterému mají přístup pouze osoby jako banky, realitní kanceláře a švédská registrační autorita. Zápisy jsou však dostupné veřejnosti na veřejném blockchainu.⁶³⁶ Typickým užitím protokolu blockchain je také mezinárodní přeprava zboží, kdy předávání zboží mezi různými přepravci a jinými osobami je evidováno prostřednictvím protokolu blockchain. Mohlo by být jeho prostřednictvím také chráněno autorské právo, resp. uzavírány

⁶³² Pro vyčerpávající definici kryptoměny srov. LÁNSKÝ, Jan. *Kryptoměny*. Praha: C.H. Beck, 2018. s. 3.

⁶³³ SZOSTEK, Dariusz. *Blockchain and the Law*. Baden-Baden: Nomos Verlagsges.MBH + Co. 2019. p. 55.

⁶³⁴ KACZOROWSKA, Maria. Blockchain-based Land Registration: Possibilities and Challenges. *Masaryk University Journal of Law and Technology*. 2019. Vol. 13:2. p. 352.; SHANG, Qiuyun, PRICE, Allison. A Blockchain-Based Land Titling Project in the Republic of Georgia: Rebuilding Public Trust and Lessons for Future Pilot Projects, *Innovations: Technology, Governance, Globalization*, vol. 12(3-4). p. 77.

⁶³⁵ SHANG, Qiuyun, PRICE, Allison. *A Blockchain-Based Land Titling Project in the Republic of Georgia: Rebuilding Public Trust and Lessons for Future Pilot Projects*. p. 77.

⁶³⁶ KACZOROWSKA, Maria. *Blockchain-based Land Registration: Possibilities and Challenges*. p. 352 a 353.

licenční smlouvy. V blockchainu jsou však nejčastěji zaznamenávány transakce kryptoměn a dalších typů tzv. kryptoaktiv, kterými lze rozumět privátní aktiva, jejichž existence závisí na kryptografii, jejich vlastnictví je evidováno prostřednictvím protokolu blockchainu a slouží pro investiční účely, přístup ke zboží či službám anebo jako prostředek směny.⁶³⁷

Do blockchainu lze krom záznamů o vlastnictví kryptoaktiv také uložit počítačový kód, který vykoná akce podle předem stanovených podmínek smlouvy mezi stranami. Tento kód a takto uzavřené smlouvy jsou nazývány jako smart kontrakty.⁶³⁸ Za autora pojmu „smart contract“ je považován Nick Szabo. Ten za základní myšlenku smart kontraktu považoval to, že mnoho smluvních ustanovení je možné vtělit do hardwaru či softwaru takovým způsobem, že porušení smluvních ustanovení by bylo pro smluvní stranu nákladné či nemožné. Jako primitivní příklad a předchůdce smart kontraktů uváděl příklad prodejního automatu, který přijme mince, a následně vydá požadované zboží či vrátí peníze nad rámec kupní ceny. Jeho pomocí je pak uzavřena kupní smlouva mezi zákazníkem a prodejcem.⁶³⁹ Takový automat je dobrým příkladem pro vysvětlení fungování smart kontraktu, nepředstavuje nicméně smlouvu jako takovou, ale je pouze prostředkem k uzavření a vykonání smlouvy.⁶⁴⁰ Na podobném principu fungují internetové obchody poskytující digitální obsah, jako jsou například elektronické knihy, software či hudba. Tyto obchody také fungují pouze jako prostředek k uzavření „click-wrap“ či „click-through“ smluv. Blockchain je v tomto smyslu dokonce jednodušší. Není sám o sobě ani transakční platformou, ale pouze eviduje vlastnické právo a umožňuje uložení různých typů záznamů včetně právě smart kontraktů.

⁶³⁷ ESMA. *Advice on „Initial Coin Offerings and Crypto-Assets“*. [online], s. 42 [cit. 07.12.2021]. Dostupné z: https://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/esma50-157-1391_crypto_advice.pdf?download=1; EBA. *Report with Advice for the European Commission on Crypto-Assets* [online], s. 11 [cit. 07.12.2021]. Dostupné z: <https://eba.europa.eu/documents/10180/2545547/EBA+Report+on+crypto+assets.pdf>

⁶³⁸ HALLER GROENBAEK, Martin. Blockchain 2.0, Smart Contracts and Legal Challenges. *Computers & Law* [online]. roč. 2016, č. 6–7 [cit. 14.08.2021]. Dostupné z: <https://www.scl.org/articles/3668-blockchain-2-0-smart-contracts-and-legal-challenges>

⁶³⁹ SZABO, Nick, Smart Contracts: Formalizing and Securing Relationships on Public Networks, *First Monday*, Vol. 2, Nr. 9. - 1. [online] dostupné z <https://doi.org/10.5210/fin.v2i9.548> [cit. 2020-07-22].

⁶⁴⁰ MIK, Eliza. Smart contracts: terminology, technical limitations and real world complexity, *Law, Innovation and Technology*, Vol. 9, Nr. 2, p. 274.

Bejček definuje smart kontrakty jako „počítačové kódy spojené s prohlášeními, jež počítačový software provede, naplní-li se podmínky předem definované v kódu.“⁶⁴¹ Podle něj by ale spíše než „smart contracts“ měly být nazývány „automated contracts“, jelikož to, co „v právních vztazích provádějí, je povýtce kauzální deterministická automatizovaná reakce na splnění předem zadaných podmínek“. Jde tak z jeho pohledu především o soubor příkazů.⁶⁴² Pro jejich zcela automatizovanou podobu a vykonatelnost je ně některými autory nahlíženo jako na formu svépomoci.⁶⁴³

Savelyev popisuje smart kontrakty jako softwarový kód implementovaný v blockchainu, který sám zajišťuje vykonání a autonomní povahu jeho pravidel za pomoci dříve definovaných podmínek a prostřednictvím majetku evidovaného v blockchainu.⁶⁴⁴ Tuto definici lze rozpracovat pomocí následujících aspektů smart kontraktů:

a) Na rozdíl od klasických smluv nemohou být uzavřeny ústně nebo v listinné podobě. Mají tedy výhradně elektronickou podobu a jejich podmínky jsou vyjádřeny v softwarovém kódu.⁶⁴⁵

b) Jsou spojeny s digitálním majetkem (například kryptoměnou) nebo jiným majetkem, jehož vlastnictví je registrováno pomocí blockchainu.⁶⁴⁶

c) Vyjádření podmínek smart kontraktu pomocí softwarového kódu znamená, že k jejich vykonání není třeba jakékoliv interpretace těchto podmínek ze strany stran smart kontraktu, soudu nebo nějaké další třetí osoby.⁶⁴⁷

d) Stejně jako jiný software, je smart kontrakt založen na podmínkách (pokud se stane X, pak nastane Y).

⁶⁴¹ BEJČEK, Josef. *Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytré“ protiprávní*, s. 364.

⁶⁴² Ibid., s. 365.

⁶⁴³ RASKIN, Max. The Law And Legality Of Smart Contracts, *Georgetown Law Technology Review*. 2017. vol 1:2. p. 333.

⁶⁴⁴ SAVELYEV, Alexander, Contract Law 2.0: «Smart» Contracts As the Beginning of the End of Classic Contract Law', Higher School of Economics Working Papers No. WP BRP 71/LAW/2016, [online] dostupné z <https://wp.hse.ru/data/2016/12/14/1111743800/71LAW2016.pdf> [cit. 2020-09-26]. p. 5.

⁶⁴⁵ Ibid., p. 12.

⁶⁴⁶ Ibid.

⁶⁴⁷ Ibid., p. 13.

e) K jejich vykonání není potřeba projevit vůli stran, jejich schválení či jiné úkony z jejich strany.⁶⁴⁸

Poslední bod však nemusí podle mého názoru vždy odpovídat realitě uzavřených smart kontraktů. Ty totiž mnohdy budou muset být s vnějším světem spojeny a čerpat z něj potřebná data. Splnění či nesplnění některých podmínek se totiž může odehrát mimo prostředí blockchainu. Pokud bude například smart kontrakt fungovat jako forma pojistné smlouvy, dojde ke splnění podmínky (například živelní pohromy a související škody), na základě které budou vyplaceny prostředky, mimo blockchain. To samé, pokud bude uvolnění určitého množství kryptoměny vázáno na jednání typu doručení balíčku nebo komodity. Takové jednání či událost se dějí mimo blockchain a informace je třeba do blockchainu předat. K tomu jsou používány například veřejně dostupné zdroje a tzv. „*oracles*“ jako třetí nezávislé osoby ověřující splnění podmínky, které tuto informaci předají do prostředí blockchainu. V případě podmínek, který bude nutné splnit, je tedy třeba rozlišovat mezi událostmi, které se odehrají tzv. on-chain (tedy v prostředí blockchainu – například převod kryptoměny na určitou adresu) a off-chain (mimo jeho prostředí – viz výše).⁶⁴⁹

S tím také souvisí to, že smart kontrakty mohou být vnímány jen jako digitální odraz základní (skutečné) smlouvy, jejíž ustanovení budou přenesena do počítačového kódu a na blockchain. Smlouvu lze ale také umístit výlučně do této podoby bez existence smlouvy v prostředí mimo protokol blockchain.⁶⁵⁰

6.11.1 Potenciální nevýhody smart kontraktů

Výhody smart kontraktů spočívající v jejich „samovykonatelnosti“, důvěryhodnosti, nezměnitelnosti či efektivitě pro právní styk se mohou snadno proměnit v jejich nevýhody. Smluvní právo obsahuje pravidla, jejichž porušení může mít za následek neplatnost smlouvy anebo jejich jednotlivých ustanovení. Příkladem budiž nedostatek právní způsobilosti, rozpor ustanovení s dobrými mravy či veřejným pořádkem, odchylka od zákonného ustanovení v neprospěch

⁶⁴⁸ Ibid., p. 15.

⁶⁴⁹ MIK, Eliza. Smart Contracts: Terminology, Technical Limitations And Real World Complexity. *Law, Innovation and Technology*, Vol. 9, Nr. 2. p. 295.

⁶⁵⁰ BEJČEK, Josef. *Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytře“ protiprávní*, s. 366. Podle Bejčka v druhém případě pouze „kvazikontrahují“ ještě před klasickou kontraktací podle práva.

slabší strany apod. Tyto pojistky či způsoby ochrany nebudou často ve smlouvách výslovně uvedeny, budou ale mít na vymahatelnost závazků ze smluv vliv. Naproti tomu v případě smart kontraktů, které jsou vykonány automaticky prostřednictvím kódu, nemusí tato pravidla připadat v úvahu a strany je budou schopny obejít.⁶⁵¹

Smart kontrakty lze vnímat jako formu autonomní regulace v podobě Lessigova „*code is law*“, tedy regulaci prostřednictvím počítačového kódu.⁶⁵² Je však otázka, zda je na místě se v prostředí demokratických a liberálních právních států spoléhat výlučně na regulaci kódem. Yeung v souvislosti s automatickou vykonatelností transakcí či práva prostřednictvím kódu v prostředí DLT (tedy i blockchainu) upozorňuje na to, že společnost, která by se v bezpečnosti transakcí, majetku nebo jiných oblastech spoléhala pouze na technologické donucení, by nemohla být hodnocena jako liberální společnost.⁶⁵³

Problém může pro účastníky představovat i samotné vyjádření smart kontraktu ve formě počítačového kódu. Strany jednak mohou v některých případech využít předem vytvořených šablon smart kontraktů. Také lze předpokládat, že minimum uživatelů smart kontraktů bude skutečně rozumět zdrojovému kódu, ve kterém budou napsány. Může se vyskytnout chyba v kódu. V každém z těchto případů se může objevit rozpor mezi vůlí a jejím projevem prostřednictvím kódu. I za této situace může být smart kontrakt kvůli své automatické vykonatelnosti vykonán za předem stanovených podmínek i proti vůli některé nebo dokonce všech stran smart kontraktu.

Výhodou evidence dat v blockchainu je i to, že data v něm uložená nelze zpětně změnit. Jednou ověřený blok dat, který je připojen k řetězu ostatních bloků, nelze zpětně změnit. Tato skutečnost sice přispívá k důvěryhodnosti transakcí a dat uložených v blockchainu, je zde však riziko konfliktu s ochranou osobních údajů. Ta v prostředí blockchainu stále ještě představuje výzvu. Již v roce 2017 konstatoval Finck: „*V jejich současném stavu DLT budou ve většině případů, pokud*

⁶⁵¹ DE FILLIPPI, Primavera and Samer HASSAN. Blockchain technology as a regulatory technology: From code is law to law is code. [online] *First Monday*, 21(12). [cit. 2020-09-25]. <https://doi.org/10.5210/fm.v21i12.7113>

⁶⁵² LESSIG, Lawrence. *Code: Version 2.0*. New York: Basic Books, 2006.

⁶⁵³ YEUNG, Karen. Blockchain, Transactional Security and the Promise of Automated Law Enforcement: The Withering of Freedom Under Law? [online] *King's College London Law School Research Paper No. 2017-20* [cit. 2021-04-18] Dostupné z <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2929266>

ne ve všech, nekompatibilní s GDPR, jelikož specifické požadavky Evropské unie na ochranu osobních údajů nemohou být jednoduše aplikovány na DLT.⁶⁵⁴

Co je považováno za osobní údaje a jejich zpracování bylo vyloženo dříve v této práci.⁶⁵⁵ Podle rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci *Patrick Breyer v Bundesrepublik Deutschland* může osobní údaj představovat i dynamická IP adresa registrovaná poskytovatelem mediálních služeb online při přístupu na webovou stránku, kterou poskytovatel veřejně zpřístupnil⁶⁵⁶ V blockchainu je uživatel identifikován svou veřejnou adresou v rámci blockchainu. V míře anonymity se budou různé blockchainové sítě lišit, většinou nicméně nebudou anonymní, ale pouze pseudonymní. Tak je tomu například v případě nejrozšířenějších blockchainů používaných sítí Bitcoin a Ethereum. Pseudonymizované jsou údaje, které nelze bez použití dalších informací přiřadit konkrétnímu subjektu.⁶⁵⁷ Podle stanoviska *Article 29 Working Party (WP 29)* k anonymizačním technikám anonymizovaná data nespádají pod režim právní úpravy ochrany osobních údajů, ale pseudonymizace není metodou anonymizace – pouze redukuje možnost spojit dataset se subjektem údajů.⁶⁵⁸ Jen pokud v datasetu nebude žádný atribut, který by bylo možné užít k identifikaci subjektu údajů, pak nebude možné spojit pseudonymizovaná data se subjektem údajů.⁶⁵⁹ Osobní údaje (i ty pseudonymizované) uložené v blockchainu tedy budou považovány za osobní údaje podle obecného nařízení. Data převedená na hash mohou také představovat osobními údaje ve smyslu obecného nařízení.⁶⁶⁰

Ze zásady přesnosti a práva na opravu vyplývá, že zpracovávané osobní údaje musí být podle obecného nařízení přesné a v případě potřeby aktualizované a

⁶⁵⁴ FINCK, Michèle. Blockchains and Data Protection in the European Union. [online] *Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper*. 2017. No. 18-01 [cit. 2022-2-7]. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3080322>.

⁶⁵⁵ Srov. Čl. 4 odst. 1 a odst. 2 obecného nařízení.

⁶⁵⁶ Bod 48 a 49 rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. 10. 2016 ve věci C-582/14 (*Patrick Breyer v Bundesrepublik Deutschland*).

⁶⁵⁷ K tomu srov. čl. 4 odst. 5 Obecného nařízení nebo NULÍČEK, Michal et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 88.

⁶⁵⁸ Article 29 Data Protection Working Party. *Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques*. [online]. 2014. 0829/14/EN. p. 3 [cit. 2021-02-04]. https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf

⁶⁵⁹ Article 29 Data Protection Working Party. *Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques*. [online]. 2014. 0829/14/EN. p. 21 [cit. 2021-02-04]. https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf

⁶⁶⁰ FINCK, Michèle. *Blockchains and Data Protection in the European Union*. s. 3.

musí být přijata veškerá rozumná opatření, aby osobní údaje, které jsou nepřesné s přihlédnutím k účelům, pro které se zpracovávají, byly bezodkladně vymazány nebo opraveny.⁶⁶¹ Subjekt údajů má právo na doplnění neúplných osobních údajů nebo opravu nepřesných osobních údajů.⁶⁶² S tím úzce souvisí také právo na výmaz (právo být zapomenut).⁶⁶³ Platí také zásada omezení uložení osobních údajů, podle které osobní údaje mohou být uloženy ve formě umožňující identifikaci subjektů údajů pouze po dobu ne delší, než je nezbytné pro účely, pro které jsou zpracovávány.⁶⁶⁴ Těmto právům a zásadám nepůjde vždy zcela vyhovět vzhledem k charakteru protokolu blockchain a nezměnitelnosti v něm zapsaných údajů. K naplnění povinností stanovených obecným nařízením by mohlo být zvoleno uložení osobních údajů tzv. *off-chain*. Byly by tak uloženy mimo samotný blockchain, aby k dalším úkonům s nimi – včetně zmíněných práv – mohlo dojít mimo blockchain, tedy mimo prostředí, ve kterém by jakkoliv doplněny, opraveny nebo vymazány být nemohly.

Běžně rozšířené veřejné blockchainya s uživateli rozesetými po celém světě jsou nejen technologicky, ale také právně specifické, a to s ohledem na možné obtíže s určením rozhodného práva a vymahatelností rozhodnutí. Budou-li tedy ke kontraktaci použity, mohou nastat obtíže v případě sporů řešených soudní cestou a vykonatelností případných rozhodnutí. Allen, Lane a Poblet si ve vztahu k řešení sporů vyplývajících ze smart kontraktů všímají dvou přístupů. Podle prvního smart kontrakty fungují v prostředí běžného smluvního práva, a spory tak mohou být rozhodovány soudy či v rámci existujícího alternativního řešení sporů.⁶⁶⁵ Tento přístup však může narážet na kontext fungování protokolu blockchain a obtížnou vymahatelnost rozhodnutí. Druhý přístup vychází z názoru, že smart kontrakty jsou spíše než běžnými smlouvami zvláštním právním institutem. Tento náhled vychází z automatické vykonatelnosti transakcí v blockchainových sítích, jejich anonymity

⁶⁶¹ Čl. 5 odst. 1 písm. d) obecného nařízení.

⁶⁶² Čl. 16 obecného nařízení.

⁶⁶³ Srov. čl. 17 obecného nařízení.

⁶⁶⁴ Čl. 5 odst. 1 písm. e) obecného nařízení. V ustanovení je rovněž upravena výjimka, podle které lze osobní údaje „uložit po delší dobu, pokud se zpracovávají výhradně pro účely archivace ve veřejném zájmu, pro účely vědeckého či historického výzkumu nebo pro statistické účely podle čl. 89 odst. 1, a to za předpokladu provedení příslušných technických a organizačních opatření požadovaných tímto nařízením s cílem zaručit práva a svobody subjektu údajů.“

⁶⁶⁵ ALLEN, Darcy W. E., LANE, Aaron. M., POBLET, Marta. The Governance of Blockchain Dispute Resolution. *Harvard Negotiation Law Review*. 2019. Vol. 25:75. p. 82.

či pseudonymity nebo nezměnitelnosti zápisů o transakcích provedených v síti. V návaznosti na to by měl vzniknout nový právní systém svého druhu, někdy nazývaný jako *Lex Cryptographia*.⁶⁶⁶

6.11.2 Zákonnost smart kontraktů

Bejček považuje smart kontrakty bez předchozí klasické kontraktace za spíše teoretickou možnost. Uvažuje proto o kombinaci rámcové klasické smlouvy a realizačních smluv v podobě smart kontraktů. Doporučuje kombinaci smart kontraktů se smlouvami v jejich tradiční písemné podobě.⁶⁶⁷ Je však třeba v dalším textu odpovědět na otázku platnosti smluv uzavřených pouze prostřednictvím protokolu blockchain a smart kontraktů v českém právu.

Vyjádření vůle prostřednictvím počítačového kódu by nemělo být na překážku vzhledem k tomu, že každý má právo si zvolit pro právní jednání libovolnou formu, pokud není tato volba omezena zákonem nebo ujednáním stran.⁶⁶⁸ I požadavek písemnosti by mohl být smart kontrakty naplněn. Písemnost je podle občanského zákoníku zachována i při právních jednáních učiněných elektronickými prostředky.⁶⁶⁹ K transakcím v rámci protokolu blockchain je potřeba kombinace tzv. veřejného a soukromého klíče, kdy soukromý klíč plní určitou formu podpisu transakce. Podepsat elektronické právní jednání elektronicky lze podle § 561 odst. 1 obč. zák. Prostý elektronický podpis je v nařízení eIDAS definován záměrně široce.⁶⁷⁰ Dle zák. o službách vytvářejících důvěru lze k podpisu právního jednání použít kteroukoliv úroveň elektronického podpisu, není-li jednáno vůči veřejnoprávnímu podepisujícímu či dalším osobám v rámci jejich působnosti.⁶⁷¹ Docházím tedy k závěru, že podpis transakce v blockchainu, tedy i zápis smart kontraktu, naplňuje požadavky na elektronický podpis prostý podle nařízení eIDAS, a lze s ním podepsat soukromoprávní jednání v souladu s českým právním řádem.

⁶⁶⁶ Ibid., s. 83.

⁶⁶⁷ BEJČEK, Josef. *Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytré“ protiprávní*, s. 368.

⁶⁶⁸ 559 obč. zák.

⁶⁶⁹ § 562 odst. 2 obč. zák.

⁶⁷⁰ Článek 3 odst. 10 eIDAS

⁶⁷¹ Srov. § 7 zák. o službách vytvářejících důvěru.

Otázka je, zda bude podpis v rámci blockchainu možné považovat i za zaručený elektronický podpis. Ten podle čl. 26 nařízení eIDAS musí:

1. být jednoznačně spojen s podepisující osobou;
2. umožnit identifikaci podepisující osoby;
3. být vytvořen pomocí dat pro vytváření elektronických podpisů, která podepisující osoba může s vysokou úrovní důvěry použít pod svou výhradní kontrolou; a
4. být k datům, která jsou tímto podpisem podepsána, připojen takovým způsobem, že je možné zjistit jakoukoliv následnou změnu dat.

Problematický je požadavek na umožnění identifikace podepisující osoby. Běžné veřejné blockchainy jsou zpravidla pseudonymní či přímo anonymní⁶⁷². To ale nemusí být na překážku. Konkrétní veřejný klíč je přiřazen v rámci sítě při transakci jen jednomu uživateli. V síti jím je uživatel jednoznačně identifikován. Veřejný klíč je možné užít pouze v kombinaci se soukromým klíčem konkrétního uživatele. Pokud bude možné za použití dalších kroků a technických prostředků uživatele provádějícího transakci identifikovat, neměla by být vyslovena neplatnost smlouvy.⁶⁷³ Lze si také představit situaci, že by uživatelé měli v rámci sítě povinnost uvést, které adresy – tedy který veřejný klíč – užívají. Jednotlivé uživatele by pak bylo možné snadno identifikovat. Docházím tak k závěru, že mohou být naplněny podmínky kladené nařízením eIDAS na zaručený elektronický podpis. Je dodržena podmínka jednoznačného spojení s podepisující osobou a její identifikace i použití pod výhradní kontrolou podepisujícího. Domnívám se, že použití kryptografického páru klíčů bude představovat jedinečná data, která podepisující osoba používá k vytváření elektronických podpisů.⁶⁷⁴ Jednou nahaná data do protokolu blockchain již nelze změnit a je tedy splněna i podmínka zjistitelnosti jakékoliv následné změny dat.⁶⁷⁵

Kvalifikovaným elektronickým podpisem je podle čl. 3 bodu 12 nařízení eIDAS zaručený elektronický podpis, který je vytvořen kvalifikovaným

⁶⁷² Anonymní je například blockchain Monero.

⁶⁷³ Shodně BEJČEK, Josef. *Chytré smlouvy jakožto smlouvy „chytře“ protiprávní*, s. 370.

⁶⁷⁴ Čl. 3 odst. 13 nařízení eIDAS.

⁶⁷⁵ K tomu závěru blíže také KRUPIČKOVÁ, Petra. Smart contract – revoluce v smluvním právu 21. století? *Revue pro právo a technologie*. 2017, č. 15, s. 26.

prostředkem pro vytváření elektronických podpisů a který je založen na kvalifikovaném certifikátu pro elektronické podpisy. Kvalifikovaným prostředkem pro vytváření elektronických podpisů je pak prostředek pro vytváření elektronických podpisů, který splňuje požadavky stanovené v příloze II nařízení eIDAS. Požadavky na kvalifikovaný certifikát pro vytváření elektronických podpisů obsahuje příloha č. I nařízení eIDAS.

S ohledem na požadavek použití kvalifikovaného certifikátu a kvalifikovaného prostředku pro vytváření elektronických podpisů nepředpokládám, že by existoval blockchain, v rámci něhož by bylo možné transakci podepsat kvalifikovaným elektronickým podpisem.⁶⁷⁶ Z uzavírání smart kontraktů je tak vyloučen veřejnoprávní podepisující, který může dle § 5 zák. o službách vytvářejících důvěru k podepisování elektronickým podpisem použít pouze kvalifikovaný elektronický podpis. Lze si však představit, že by byla smlouva uzavřena mimo blockchain prostřednictvím listinné smlouvy podepsané vlastnoručně či kvalifikovaným elektronickým podpisem, a tato smlouva by následně byla pouze vykonána v blockchainové síti.

Prostřednictvím smart kontraktů tak lze podle mého názoru naplnit i požadavky občanského zákoníku na písemnou formu právního jednání. Ta je zachována i při užití elektronického prostředku umožňujícího zachycení obsahu právního jednání a určení jednající osoby. Podmínku určení jednající osoby bude možné s ohledem na výše uvedené splnit. Obsah právního jednání (smlouvy) bude zachycen a vyjádřen prostřednictvím počítačového kódu. To, že účastníci smart kontraktu nemusí bezprostředně rozumět zápisu zdrojového kódu smart kontraktu není podle mého na překážku, obsah právního jednání bude stále zachycen. Zároveň lze prostřednictvím blockchainu právní jednání podepsat.⁶⁷⁷

6.12 Dílčí závěr

V této kapitole jsem navázal na úvod práce a konstatoval, že při uzavírání smluv elektronicky je proces uzavření smlouvy pouze virtualizován z běžné listinné

⁶⁷⁶ Bylo by však možné zvažovat propagaci dat o vytvoření kvalifikovaného elektronického podpisu dokumentu do blockchainu.

⁶⁷⁷ Shodně též Krupičková: „*I když tedy lze považovat smart contract za specifickou formu uzavírání smlouvy, která s ohledem na volnost smluvních stran při volbě formy právního jednání může být využita, může smart contract naplnit i požadavky písemné formy.*“ KRUPÍČKOVÁ, Petra. Smart contract – revoluce v smluvním právu 21. století? *Revue pro právo a technologie*. 2017, č. 15, s. 26.

podoby do podoby elektronického dokumentu. Stejně tak je virtualizován i podpis do jeho elektronické alternativy. Smlouva uzavřená elektronicky a elektronicky podepsaná vychází ze stejného pojmového a právního základu jako listinné smlouvy, byť má každá z těchto variant svá specifika, která jejich účastníci musí vzít v úvahu.

V prostředí internetu je jednoduché vstoupit do právního vztahu s mezinárodním prvkem. Spotřebitel někdy ani nemusí postřehnout, že uzavírá smlouvu s osobou s bydlištěm či sídlem v zahraničí. Zvláštnosti internetové komunikace navíc znesnadňují užití pravidel o určení rozhodného práva, které závisí především na geografických aspektech.⁶⁷⁸

To souvisí i s riziky při identifikaci druhé smluvní strany, což jsem ilustroval na příkladu click-wrap, resp. click-through smluv. Ty umožnily a zjednodušily smluvní proces při uzavírání smluv na dálku prostřednictvím informačních a komunikačních technologií. Často v jejich případě ale absentuje bližší ověření toho, která osoba je ve skutečnosti druhou smluvní stranou, ať již na straně prodávajícího či kupujícího v případě kupních smluv.⁶⁷⁹

Samotné srovnání vlastnoručního a elektronického podpisu není jednoduché. Například Smejkal však uvádí, že bezpečnost elektronického podpisu „v neskutečné míře předčí bezpečnost podpisů na papíru.“⁶⁸⁰ Vlastnoruční podpis je výsledkem individuálního a relativně stálého projevu člověku. Nezaručuje ochranu proti jeho zfalšování. I vlastnoruční podpis je do jisté míry pouze důkazní prostředek, na jehož základě lze s určitou pravděpodobností předpokládat, že autorem projevu vůle na listině je osoba, která ji podepsala.⁶⁸¹ Nelze vyloučit ani podvržení úředně ověřeného vlastnoručního podpisu. Naproti tomu vytvoření elektronického podpisu je vázáno na dostupnost prostředku pro vytvoření takového podpisu. Mohou tak vznikat spory ohledně identifikace druhé smluvní strany a ohledně toho, zda podpis skutečně vytvořila tvrzená podepisující osoba či zda jej

⁶⁷⁸ LUTZI, Tobias. *Internet Cases in EU Private International Law—Developing a Coherent Approach*. p. 688.

⁶⁷⁹ DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti*, s. 139.

⁶⁸⁰ SMEJKAL, Vladimír. *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*.

⁶⁸¹ KORBEL, František a Filip MELZER. *Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání*, s. 35.

připojila ke smlouvě v předloženém znění. Certifikát pro zaručený elektronický podpis může vystavit v zásadě kdokoliv s dostatečným technickým zázemím a jeho důvěryhodnost je odvislá od důvěry v tohoto výstavce certifikátu. Částečně tento problém řeší kvalifikovaný elektronický podpis, jelikož při vydání certifikátu dochází k dostatečné identifikaci žadatele a vystavuje jej certifikovaný kvalifikovaný poskytovatel služeb vytvářejících důvěru. Tato skutečnost však sama o sobě nutně nezaručuje, že právní jednání skutečně kvalifikovaným elektronickým podpisem opatřila tvrzená podepisující osoba. Rozdíl oproti vlastnoručnímu podpisu však v této souvislosti nemusí být nijak zásadní. Elektronický i vlastnoruční podpis mohou být zfalšovány a pravost podpisu může být předmětem dokazování, byť za užití odlišných důkazních prostředků.

Nejbližší variantou vlastnoručního podpisu – svým provedením, nikoliv důkazní spolehlivostí – je při elektronické kontraktaci sken či jiné grafické ztvárnění vlastnoručního podpisu připojené k elektronickému dokumentu. Ten je však možné jednoduše zneužít. Mnohem spolehlivější bude dynamický biometrický podpis, jehož složkou je také grafické znázornění vlastnoručního podpisu.

Rozdíl mezi vlastnoručně a elektronicky podepsanou smlouvou jsem také ilustroval na rozdílném osudu elektronického dokumentu připraveného v textovém editoru na počítači a jeho podpisu vlastnoručním či elektronickým podpisem. Pokud je takový dokument vytištěn a vlastnoručně podepsán, ztrácí kvalitu, kterou by mu jinak dal elektronický podpis. U vícestránkové smlouvy mohou být vyměněny některé strany či její obsah jinak pozměněn. Tomu zabrání podepsání smlouvy takovým elektronickým podpisem, který při ověření podpisu indikuje změnu dokumentu oproti jeho podepsané podobě. U listinného dokumentu budou absentovat některé informace v podobě metadat, která budou obsahovat elektronické smlouvy a která bude možné použít také jako důkazní prostředek v případě sporu.

Stále více se začínají objevovat rozhodnutí (především nižších soudů), ve kterých soudy již vychází z § 561 a § 562 obč. zák., jeho dalších ustanovení relevantních pro elektronickou kontraktaci, zák. o službách vytvářejících důvěru v elektronické transakce, či nařízení eIDAS. Ačkoliv v těchto rozhodnutích soudy uznávají za platné smlouvy opatřené pouze elektronickým podpisem prostým, objevují se stále i rozhodnutí, ve kterých se objevují závěry soudu o neplatnosti

takto uzavřených smluv. Při uzavírání písemných smluv prostřednictvím elektronického prostředku je tak pro vyšší míru právní jistoty vhodné zvažovat (je-li to v kontextu daného právního vztahu možné), zda smlouvu nepodepsat spíše některou z vyšších úrovní elektronického podpisu. A při užití pouhého prostého elektronického podpisu je třeba dbát na dostatečnou identifikaci jednajících osob a je na místě mít pro případný spor k dispozici i další důkazy o uzavření smlouvy než pouze elektronický dokument opatřený prostým elektronickým podpisem. Jejich prostřednictvím je mimo identifikace jednajících osob také nutné prokázat, že od podpisu smlouvy nebyl její obsah pozměněn.

Při dokazování dokumenty, bez ohledu na to, zda listinnými či elektronickými, je třeba brát v úvahu i další skutečnosti. Důkazní spolehlivost dokumentu bude založena až výslednou kombinací jednotlivých skutkových okolností a kombinace přímých i nepřímých důkazů. Soudy by v případě tvrzené neplatnosti elektronicky uzavřené smlouvy měly vycházet i z jednání stran následujícího po sporném uzavření smlouvy.

Rozdíl mezi fyzicky uzavřenou smlouvou s vlastnoručním podpisem a smlouvou ve formě elektronického dokumentu jsem ukázal i na otázce jejich dlouhodobého uchovávání. Listinné dokumenty mohou s plynutím času ztrácet svou informační hodnotu. Dlouhodobou archivaci a použitelnost elektronických dokumentů je třeba brát ze strany účastníků smlouvy ale také v úvahu. Jako nejjednodušší řešení se může nabízet pravidelné přerazítkovávání elektronických dokumentů elektronickými časovými razítky. Za současného stavu poznání a legislativy se mi jako ideální řešení jeví využití elektronického systému se záznamy údajů o právních jednáních, které budou prováděny systematicky, posloupně a chráněny proti změnám, aby tak naplnili vyvratitelnou právní domněnku o spolehlivosti těchto záznamů podle § 562 odst. 2 obč. zák.

Jako výhodu elektronicky uzavřené smlouvy lze spatřovat i v podstatě neomezeném množství kopií použitelných pro budoucí práci se smlouvou. V případě vlastnoručně podepsané listiny připadá v úvahu vyhotovení ověřené kopie. Na půl cesty mezi listinnou a elektronickou smlouvou pak může být uzavření smlouvy v listinné podobě s vlastnoručním podpisem a její následné konverzi do elektronického dokumentu postupem dle zák. o el. úkonech.

Dále jsem se v této kapitole věnoval využití protokolu blockchain pro uzavírání smluv prostřednictvím smart kontraktů. Pro uzavírání elektronických smluv může mít blockchain a smart kontrakty přínos, a to díky zrychlení kontraktace a zvýšení důvěryhodnosti. Konstatoval jsem také závěr, že prostřednictvím smart kontraktů lze podle mého názoru naplnit i požadavky občanského zákoníku na písemnou formu právního jednání.

7 Závěr

Pro disertační práci jsem si za cíl stanovil porovnání běžně uzavírané smlouvy ve formě fyzické a vlastnoručně podepsané listiny se smlouvou uzavřenou prostřednictvím elektronického prostředku a podepsanou elektronickým podpisem. Stěžejní část tohoto srovnání vyplývá z šesté kapitoly této práce. V průběhu práce byly potvrzeny předchozí doktrinní závěry o společném základu vlastnoručně a elektronicky podepsaných smluv. Docházím tak k závěru, že v této oblasti do občanského práva není vnášeno nic zásadně nového, jen jsou rozšiřovány varianty uzavření smlouvy. Ty je možné standardně uzavřít písemně, ústně, resp. konkludentně. Informační technologie postupně začaly umožňovat uzavření smlouvy i prostřednictvím elektronického prostředku.

K platnosti písemné formy v listinné podobě je vyžadován vlastnoruční podpis, který historicky plní funkci potvrzení projevu vůle jednající osoby a další funkce. Informační technologie k němu přinesly alternativu v podobě elektronického podpisu. V občanském právu uznáním rovnocennosti právního jednání učiněného elektronickým prostředkem s listinnou písemnou formou právního jednání či možností právního jednání elektronicky podepsat nedošlo k zavedení nových, revolučních institutů. Jen byly za platné uznány i jiné způsoby uzavření smlouvy a v souladu s principem smluvní svobody rozšířeny možnosti účastníků smluv při jejich kontraktaci. Navíc Ščerba v této souvislosti upozorňuje na to, že elektronické smlouvy nejsou tak nové, jak by se na první pohled mohlo zdát. Elektronické smlouvy naopak považuje za fenomén 19. století, a to s ohledem na rozvoj telegrafu jako prostředku k přenosu informací.⁶⁸²

7.1 Závěry k výzkumným otázkám

Pro dosažení stanoveného cíle práce jsem si v jejím úvodu stanovil několik výzkumných otázek. Dále konstatuji závěr ke každé z nich.

1. Jakým způsobem lze v souladu s českým právním řádem uzavřít smlouvu prostřednictvím elektronického prostředku a smlouvu elektronicky podepsat?

⁶⁸² ŠČERBA, Tomáš. *Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace*, s. 80.

Klíčová jsou pro tuto otázku tři ustanovení občanského zákoníku:

- § 562 odst. 1, podle něž je písemná forma zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby.
- § 561 odst. 1, dle kterého se k platnosti právního jednání učiněného v písemné formě vyžaduje podpis jednajícího a jiný právní předpis stanoví, jak lze při právním jednání učiněném elektronickými prostředky písemnost elektronicky podepsat.
- § 3026 odst. 1, který stanoví, že pokud to nevyklučuje povaha písemnosti, platí ustanovení tohoto zákona o listině obdobně i pro jinou písemnost bez zřetele na její podobu.

První dvě ustanovení vycházejí z § 40 odst. 3 a 4 občanského zákoníku z roku 1964. Je však třeba vzít v úvahu zejména terminologický posun od právních úkonů k právním jednáním. Jinak měla tato ustanovení v nyní účinném občanském zákoníku a občanském zákoníku z roku 1964 stejný základ a jsou si velmi podobná. Podobně § 24a zákona č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, po novele tohoto zákona provedené zákonem č. 103/1990 Sb., za písemnou formu považoval též telegrafická a dálkopisná sdělení a projevy učiněné prostředky výpočetní techniky nebo jiné techniky zpracování a přenosu dat. U právních úkonů učiněných těmito prostředky mohl být podpis „*za organizaci nahrazen dohodnutým kódem.*“ Původ těchto ustanovení lze hledat již v zákoně č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu). Jeho § 24 v odst. 3 stanovil, že „*[z]a písemnou formu se považují rovněž telegrafická a dálkopisná sdělení, jakož i údaje uvedené v obchodních listinách pořízené mechanickou cestou.*“ Odstavec 4 konstatoval, že „*[n]ahrazení nebo napodobení podpisu mechanickými prostředky stačí jen tam, kde je to obvyklé v obchodním styku.*“

Jako nosič obsahu právního jednání, resp. smlouvy byl v kontextu této práce identifikován elektronický dokument jako obsah uchovávaný v elektronické podobě v podobě textu případně doplněného o nákres, obraz, mapu, znázornění

apod. Lze si představit jeho doplnění také o zvukovou, vizuální nebo audiovizuální nahrávku.⁶⁸³

K určení jednající osoby slouží primárně elektronický podpis doplněný o další údaje viditelné přímo v textu smlouvy (jméno a příjmení, datum narození, bydliště apod.), ale také metadata dokumentu či elektronického podpisu, která již nejsou přímo viditelná v textu, ale jsou spojena s konkrétním dokumentem.

Jiným právním předpisem, na který odkazuje § 561 odst. 1 obč. zák. je zák. o službách vytvářejících důvěru. Ten v návaznosti na úrovně elektronického podpisu vymezené nařízením eIDAS stanoví, pro jaká právní jednání lze konkrétní úroveň elektronického podpisu použít. Podle něj lze pro běžné soukromoprávní jednání užít kterýkoliv typ elektronického podpisu.⁶⁸⁴ Ve volbě elektronického podpisu je omezen pouze veřejnoprávní podepisující. Jím je stát, územní samosprávný celek, právnická osoba zřízená zákonem nebo právnická osoba zřízená nebo založená státem, územním samosprávným celkem nebo právnickou osobou zřízenou zákonem nebo jejich orgán anebo jiná jejich součást. Veřejnoprávní podepisující musí užít výhradně kvalifikovaný elektronický podpis i při soukromoprávním jednání při rovném postavení s dalšími účastníky právního jednání.⁶⁸⁵

2. Klade právní řád uzavírání smluv prostřednictvím elektronického prostředku a elektronickému podepisování nějaké překážky?

Na základě dříve dosažených závěrů se domnívám, že odpověď na tuto otázku musí být záporná. Občanský zákoník vychází z principu autonomie vůle, smluvní svobody a bezformálnosti. Strany si mohou pro smlouvu zvolit libovolnou formu a prostředek jejího uzavření. Požadavek písemného právního jednání či písemné smlouvy je spíše výjimečný. Občanský zákoník zároveň nedělá v běžných právních vztazích rozdíl mezi písemností v listinné podobě podepsané vlastnoručním podpisem a v podobě elektronického dokumentu opatřeného elektronickým podpisem. Výjimkou je například nutnost podepsat závět' vlastní

⁶⁸³ Srov. definici elektronického dokumentu v čl. 3 odst. 35 nařízení eIDAS jako jakýkoli obsah uchovávaný v elektronické podobě, zejména jako text nebo zvuková, vizuální nebo audiovizuální nahrávka.

⁶⁸⁴ § 7 zák. o službách vytvářejících důvěru.

⁶⁸⁵ § 5 zák. o službách vytvářejících důvěru.

rukou.⁶⁸⁶ Nadto se domnívám, že požadavek písemnosti naplní i právní jednání provedená elektronickým prostředkem, která nebudou opatřena elektronickým podpisem, bude-li takový prostředek umožňovat identifikaci jednající osoby a zjištění obsahu právního jednání. Jsem přesvědčený, že § 562 odst. 1 obč. zák. je *lex specialis* vůči § 561 odst. 1 obč. zák.

Zák. o službách vytvářejících důvěru předpokládá užití uznávaného elektronického podpisu pouze v případě úkonů činěným vůči veřejnoprávnímu podepisujícímu či jiné osobě při výkonu její působnosti. Při běžném soukromoprávním jednání, tedy i při uzavírání smluv, mají soukromoprávní osoby volnost ohledně úrovně a typu elektronického podpisu, který zvolí pro podepsání smlouvy. Slovy důvodové zprávy k § 7 zák. o službách vytvářejících důvěru: „V případě těchto právních jednání je možné použít všechny typy elektronických podpisů, které nařízení eIDAS zná, tj. elektronický podpis, zaručený elektronický podpis, zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu pro elektronický podpis nebo kvalifikovaný elektronický podpis. Zákon tak rozšiřuje paritu s vlastnoručním podpisem i na tyto typy elektronických podpisů.“

3. *Odpovídá rozhodovací praxe závěrům dosaženým k předchozím dvěma otázkám?*

Je třeba konstatovat, že se stále více objevují rozhodnutí soudů, ve kterých jsou akceptovány elektronické podpisy prosté, často v podobě PINu, vložení kódu z SMS apod.

V jiných rozhodnutích založených na obdobných skutkových okolnostech však soudy elektronický podpis prostý a jím podepsané smlouvy odmítají uznat za platné. Podle těchto rozhodnutí má elektronický podpis prokázat identitu jednající osoby a nezdá se, že by soudy připustily identifikaci jiným způsobem než elektronickým podpisem. Zároveň má podle těchto rozhodnutí elektronický podpis zajistit integritu dokumentu. Ani zde se nezdá, že by soudy příliš zvažovaly zajištění integrity jiným způsobem, vyjma některých rozhodnutí, které berou v úvahu elektronické záznamy o právních jednáních ve smyslu § 562 odst. 2 obč. zák. Soudy tak v podstatě kladou na elektronický podpis prostý stejné požadavky,

⁶⁸⁶ § 1533 a § 1534 obč. zák.

jako vyžaduje nařízení eIDAS po zaručených elektronických podpisech v čl. 26 nařízení eIDAS.

Lze se také setkat s rozhodnutími, ve kterých soudy prezentují závěr, že by akceptovaly pouze zaručený elektronický podpis, zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu či kvalifikovaný elektronický podpis.

Rozhodnutí, ve kterých soudy odmítají uznat naplnění písemné formy smlouvou podepsanou elektronickým podpisem prostým, mají společné to, že z mého pohledu kladou na elektronický podpis vyšší požadavky, než by jinak kladly na vlastnoruční podpis. Ten totiž sám o sobě jednající osobu také neidentifikuje, ani bez dalších okolností nezajišťuje ochranu smlouvy proti manipulaci s jejím obsahem.

V této souvislosti bohužel chybí relevantní rozhodnutí Nejvyššího soudu, které by obsahovalo řádně odůvodněný závěr o tom, zda a za jakých podmínek může být k podpisu smlouvy za platný přijímán i elektronický podpis prostý. Podle mého názoru je však zcela neudržitelná praxe a priori odmítání prostých elektronických podpisů bez širšího odůvodnění. Více se této problematice věnuji zejména v podkapitole 5.8 této práce.

4. Jakou úroveň právní jistoty přinášejí elektronicky podepsané smlouvy svým účastníkům?

Právní jistotou v této otázce mám na mysli to, zda účastníci smlouvy mohou předpokládat, že se závazků z elektronicky podepsaných smluv budou schopni úspěšně dovolat u soudu, resp. smlouva nebude soudy odmítnuta pouze s odkazem na skutečnost, že byla podepsána elektronicky. Zároveň je třeba vzít v úvahu, jakou důkazní sílu s sebou může nést konkrétní typ či úroveň elektronického podpisu. Těžiště úvah o této otázce je v této práci možné nalézt v kapitole 5 a 6 a také v textu věnovaném jednotlivým úrovním elektronického podpisu a typům elektronického podpisu prostého.

Jako nejvhodnější se zdá užití kvalifikovaného elektronického podpisu. Při vydání certifikátu pro tento podpis je ověřena identita žadatele o vydání certifikátu nezávislou třetí osobou v podobě certifikovaného kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru. Lze jím smlouvu podepsat pouze za užití kvalifikovaného prostředku pro vytváření elektronických podpisů a při znalosti PINu nebo jiného kódu pro přístup k certifikátu uloženém na tomto zařízení.

Obdobné platí pro zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu. Rozdíl je však ten, že k jeho vytvoření již není třeba kvalifikovaného prostředku a certifikát může být uložen například na pevném disku počítače. V případě zaručeného elektronického podpisu se jeho důvěryhodnost odvíjí od důvěry v osobu, která vydává data pro vytváření tohoto podpisu. Tou může být v zásadě kdokoliv, kdo je schopný dodržet požadavky nařízení eIDAS na zaručený elektronický podpis. Z rozhodovací praxe se zdá, že každý z uvedených elektronických podpisů by české soudy akceptovaly jako důkaz.

Domnívám se, že by se české soudy nebránily ani užití dynamického biometrického podpisu. Ten, byť půjde pouze o základní úroveň elektronického podpisu, poskytuje účastníkům smlouvy silný důkazní prostředek, jelikož s ním jsou spojeny unikátní osobní údaje podepisující osoby. Při spojení se šifrovacími metodami (viz text o dynamickém biometrickém podpisu) navíc může být zajištěna integrita podepsané smlouvy. I tak ale stále půjde o elektronický podpis prostý.

V případě užití jiných typů elektronického podpisu prostého je třeba pamatovat na zajištění dalších důkazních prostředků, kterými bude účastník smlouvy schopen prokázat zejména identifikaci podepisující osoby, skutečnost, že svůj podpis ke smlouvě připojila, a že byla podepsána smlouva ve znění předloženém soudu. Toto konstatování má původ v dřívějších závěrech o zákonnosti podepisování elektronickým podpisem prostým, jehož užití je v praxi vysoce frekventované. Je však třeba vnímat i rizika, která tato úroveň podpisu přináší a která byla v textu práce již rozebrána. V případě významných transakcí by tak účastníci měli zvažovat užití některé z vyšších úrovní elektronického podpisu či dbát na zajištění dostatečných důkazních prostředků.

Strany smlouvy mohou také zvážit výslovné ujednání v tom směru, že budou za podepsané písemné právní jednání považovat i právní jednání podepsané elektronickým podpisem prostým, včetně například užití konkrétního e-mailu.⁶⁸⁷

Vymahatelnost závazků z elektronicky uzavřených smluv závisí rovněž na způsobu jejich dlouhodobé archivace. Jako ideální způsob v této práci navrhuji užití

⁶⁸⁷ ČECH, Pavel. *Elektronická kontraktace*, s. 19.

záznamů údajů o právních jednáních v elektronickém systému prováděných systematicky, posloupně a s ochranou proti změnám.⁶⁸⁸

7.2 Závěr k výzkumné hypotéze

Pro disertační práci byla zformulována hypotéza:

“S ohledem na lepší vymahatelnost a právní jistotu je vhodnější uzavřít smlouvy prostřednictvím vlastnoručně podepsané listiny, než ji uzavřít prostřednictvím elektronického prostředku a podepsat ji elektronicky.”

Jsou jistě oblasti (typicky e-commerce), ve kterých není vhodné užít listinné vlastnoručně podepsané smlouvy. Díky elektronickým smlouvám je umožněno uzavírání a plnění značného množství smluv, a to při zachování komfortu smluvních stran. Účastníci nejsou při uzavírání smluv omezeni geografickou bariérou. To však na druhou stranu souvisí s tím, že prostřednictvím internetu je jednoduché vstoupit do právního vztahu s mezinárodním prvkem či s osobou, která nebude dostatečně identifikována, anebo se zcela jinou osobou, než původně spotřebitel předpokládal. Spotřebitel někdy ani nemusí postřehnout, že uzavírá smlouvu s osobou s bydlištěm či sídlem v zahraničí. Typicky to bude případ click-wrap, resp. click-through smluv. Ty zjednodušují uzavření velkého množství smluv na dálku prostřednictvím internetu. Často u nich ale absentuje bližší ověření toho, která osoba je ve skutečnosti druhou smluvní stranou.

U jiných smluv budou účastníci naopak preferovat jejich uzavření prostřednictvím vlastnoručně podepsané listiny. Typicky si lze představit smlouvu o převodu nemovité věci, při jejímž podpisu se smluvní strany setkají v realitní kanceláři, advokátní kanceláři či notářském úřadu, kde krom převodní smlouvy podepíší také smlouvu o úschově kupní ceny nebo návrh na vklad vlastnického práva. Zároveň budou jejich podpisy na převodní smlouvě rovnou ověřeny notářem či advokátem a listiny pak následně ze strany realitní či advokátní kanceláře doručeny na příslušný katastrální úřad. Komfort účastníků bude v takovém případě dle mého vyšší při fyzické účasti a při podpisu smlouvy vlastnoručním podpisem. Často jde také o transakce, které někteří účastníci budou vykonávat jednou za život a vynaloží na ně značnou část svých prostředků. V této i jiné podobné situaci proto mohou preferovat a více důvěřovat uzavření smlouvy například v prostředí notářské

⁶⁸⁸ Srov. § 562 odst. 2 obč. zák.

kanceláře, které bude v jejich očích zvyšovat právní jistotu. I tato praxe se však může do budoucna změnit a i tyto smlouvy mohou být vzhledem k možnosti nahrazení úředního ověření podpisu elektronickým podpisem některými účastníky stále více uzavírány elektronicky, a to i na dálku.

Například Smejkal dochází k závěru, že bezpečnost elektronického podpisu „v neskutečné míře předčí bezpečnost podpisů na papíru.“⁶⁸⁹ S tím lze podle mého názoru minimálně v případě elektronických podpisů založených na kvalifikovaném certifikátu do jisté míry souhlasit. Opět, je ale třeba vzít v úvahu dlouhodobou archivaci takto podepsaných elektronických smluv. Uchovávání bude jednodušší v případě listinné smlouvy. U ní v zásadě není třeba užití nějakých dalších prostředků. Účastník je však vázán omezeným počtem kopií, resp. je závislý na vyhotovování ověřených kopií. U elektronicky podepsaných smluv naproti tomu bude možné užít libovolné množství kopií. Vyřešit tento rozdíl mezi vlastnoručně a elektronicky podepsanou smlouvou lze do jisté míry prostřednictvím autorizované konverze dokumentů. A to ať již z listinné smlouvy do podoby elektronického dokumentu či obráceně z elektronického dokumentu do listinné podoby. Obě formy smlouvy budou z pohledu zákona rovnocenné, nicméně pokaždé ztratí některé výhody, které jejich původní forma měla. Ať již půjde o originál vlastnoručního podpisu pro případné znalecké zkoumání či naopak o údaje v certifikátu podpisu nebo metadata elektronického dokumentu. Vytisknutý a vlastnoručně podepsaný dokument ztrácí vlastnosti elektronického dokumentu a elektronického podpisu. U něj mohou být jednoduše dostupná metadata použitelná v rámci dokazování. Vyšší úroveň elektronického podpisu krom dalších výhod přináší ochranu dokumentu proti jeho pozměnění.

Oproti elektronickému podpisu bude mít vlastnoruční podpis tu výhodu, že je individuálním a více či méně stálým projevem konkrétní osoby. Krom zejména dynamického elektronického podpisu je však podepsání elektronickým podpisem vázáno pouze na dostupnost dat užívaných k podepisování, certifikátu pro elektronický podpis či zařízení pro jeho vytvoření spolu s nějakou znalostí (PIN, heslo apod.). S tím může souviset problematické prokazování toho, že smlouvu skutečně podepsala osoba, o které je tvrzeno, že měla smlouvu podepsat. To však

⁶⁸⁹ SMEJKAL, Vladimír. *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*.

podle mého názoru neznamená, že by důvěra měla být výhradně vychýlena ve prospěch vlastnoručního podpisu. Ten také bez dalšího nezaručuje pravost listiny. Jde totiž stále v souladu s konstatováním Nejvyššího správního soudu o „omezeně spolehlivý autentifikační prostředek“.⁶⁹⁰ Ani v případě úředně ověřeného podpisu nelze vyloučit podvodné jednání a jeho provedení na základě odcizeného či padělaného dokladu či na základě protiprávního jednání osoby provádějící ověření. Smejkal také upozorňuje na protichůdné písmoznalecké posudky.⁶⁹¹

Domnívám se, že uvedenou hypotézu tedy nelze bez dalších souvislostí uspokojivě obecně potvrdit ani vyvrátit pro všechny typy a úrovně elektronického podpisu. Bude vždy třeba vzít v úvahu konkrétní úroveň či typ elektronického podpisu v kontextu konkrétních skutkových okolností.

Ať již elektronicky či vlastnoručně podepsaná smlouva bude mít pro své účastníky ve specifických situacích jiná pozitiva či negativa. Bude v souladu s jejich autonomií vůle na jejich rozhodnutí, jakou formu pro svou smlouvu zvolí. Je třeba říci, že většina účastníků smluv bude stále více důvěřovat listinným smlouvám podepsaným vlastnoručním podpisem.⁶⁹² Osobně bych preferoval smlouvy podepsané kvalifikovanými elektronickými podpisy. Jsem nicméně přesvědčen, že je to otázka mé osobní preference, kterou nelze zobecnit.

Při podpisu smlouvy za současné přítomnosti všech smluvních stran v jednom okamžiku na jednom místě může být pro strany vhodnější a jednodušší smlouvu podepsat vlastnoručním podpisem. Strany se mohou vzájemně před podpisem identifikovat, bude tak složitější podpis zpochybnit a další archivace smlouvy nevyžaduje nějaké zvláštní postupy. Mohou také například zvážit umístění své parafy na každou ze stran či užití jiného fyzického zabezpečení smlouvy proti manipulaci s jejím obsahem. Pro tyto okolnosti se hypotéza zdá prokázaná. Je nicméně třeba vzít v úvahu také výhodu opatření smlouvy elektronickým podpisem i při současné přítomnosti smluvních stran na jednom místě. Může být užito takový elektronický podpis, který dokáže zajistit integritu obsahu smlouvy a zabránit tedy v budoucnu manipulaci s jejím obsahem. Bude-li užito zejména elektronický podpis

⁶⁹⁰ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2017, sp. zn. 2 As 80/2017.

⁶⁹¹ SMEJKAL, Vladimír. *Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy*. s. 345.

⁶⁹² ČECH, Pavel. *Elektronická kontraktace*, s. 15.

založený na kvalifikovaném certifikátu, mělo by být zjednodušeno dokazování správnosti předložené smlouvy v tom směru, že by při ověření elektronického podpisu žádná ze stran neměla být za normálních okolností schopná unést tvrzení, že s obsahem smlouvy bylo manipulováno a nepodepsala ji ve znění předloženém soudu. Pokud tedy budou strany v jednom okamžiku na stejném místě přítomny podpisu smlouvy, lze pro jednoduchost celého procesu, následné archivace smlouvy a dokazování považovat hypotézu za prokázanou. I tak mohou strany zvážit podepsání smlouvy elektronickým podpisem i za těchto okolností.

Naproti tomu při kontraktaci na dálku se mi jeví jako vhodnější užití elektronického podpisu, a to nejlépe kvalifikovaného elektronického podpisu. Strany v takovém případě disponují elektronickým dokumentem obsahujícím metadata použitelná při dokazování. Ke smlouvě bude připojený elektronický podpis, při jehož ověření bude ověřena integrita dokumentu, tedy zda byl skutečně elektronický podpis připojený ke smlouvě v předloženém znění. Samotný kvalifikovaný certifikát také obsahuje celou řadu údajů⁶⁹³ a bude jej možné použít jako podpis rovnocenný vlastnoručnímu podpisu napříč Evropskou unií a v některých třetích zemích.⁶⁹⁴ Při vydání kvalifikovaného certifikátu je třeba ověření totožnosti kvalifikovaným poskytovatelem služeb vytvářejících důvěru. K vytvoření kvalifikovaného elektronického podpisu může dojít pouze při současné dispozici kvalifikovaným prostředkem pro vytváření elektronického podpisu, na kterém bude uložený kvalifikovaný certifikát podepisující osoby, a znalosti PINu nebo jiného kódu k tomuto certifikátu. Zpochybnění pravosti a správnosti smlouvy bude tak podle mého názoru složité.⁶⁹⁵ V těchto případech tak nepovažuji hypotézu za potvrzenou. S nižšími úrovněmi elektronického podpisu však tento závěr již nemusí být bez zvážení dalších okolností platný.

Podobné vlastnosti má zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu. V jeho případě však již bude problematická přeshraniční uznatelnost. Zároveň není při jeho vytvoření potřeba disponovat

⁶⁹³ Srov. přílohu I nařízení eIDAS.

⁶⁹⁴ Čl. 26 odst. 2 a 3 a čl. 14 odst. 1 nařízení eIDAS.

⁶⁹⁵ Lze si však například představit svědeckou výpověď potvrzující užití prostředku pro vytváření podpisu a podepsání smlouvy jinou osobou.

kvalifikovaným prostředkem pro vytváření podpisu. To nemusí nutně znamenat riziko pro strany smlouvy, nicméně důvěra v tento podpis již není tak vysoká.

U zaručeného elektronického podpisu závisí důvěra v tento podpis a jeho důkazní spolehlivost na osobě, která vydává certifikát pro tento podpis, a také na technologii použité pro jeho vytvoření.

Jako spolehlivý elektronický podpis by bylo možné hodnotit také dynamický biometrický podpis při současném použití šifrovacích technik pro zajištění integrity podepsané smlouvy a nezpochybnitelného spojení podpisu se smlouvou.

Při použití jiných technik elektronického podpisu prostého bude třeba pamatovat na zajištění dalších důkazních prostředků, které budou zejména prokazovat identitu podepisující osoby a skutečnost, že tato osoba smlouvu podepsala v předloženém znění. S ohledem na současnou rozhodovací praxi rozebíranou v této práci lze konstatovat závěr, že v případě elektronického podpisu prostého je hypotéza potvrzena. Tato základní úroveň elektronického podpisu může mít přínos pro efektivitu právního styku při jednoduchém procesu uzavírání velkého množství smluv. Její důkazní spolehlivost však nebude valná a vzhledem k nejednotné rozhodovací praxi a neexistenci jakéhokoliv relevantního rozhodnutí Nejvyššího soudu účastníci nemají právní jistotu vymahatelnosti smluv podepsaných elektronickým podpisem prostým.

Bez toho, aby byly vzaty v úvahu konkrétní skutkové okolnosti, není tedy podle mého názoru obecně možné potvrdit či vyvrátit hypotézu stanovenou pro výzkum. Nelze ji nicméně podle mého názoru potvrdit v případě smlouvy uzavírané na dálku a podepsané kvalifikovaným elektronickým podpisem. To s drobnými odchylkami platí i v případě podpisu smlouvy zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu pro elektronické podpisy. U jiných úrovní a typů elektronických podpisů již bude v případě sporu záležet na tvrzeních a důkazních prostředcích užitých v soudním řízení.

Hypotéza se mi naopak jeví prokázaná v případě smluv uzavřených například před advokátem či notářem, který současně ověří totožnost podepisujících osob spolu s jejich podpisy. Budou-li strany přítomny v jeden okamžik na jednom místě, může přinášet užití kvalifikovaného elektronického podpisu stále některé výhody oproti vlastnoručnímu podpisu (viz výše). Pokud však

bude při podpisu smlouvy vlastnoručním podpisem nějakým způsobem ověřena totožnost stran smlouvy a budou k dispozici další důkazní prostředky k prokázání podpisu smlouvy (typicky svědecká výpověď), může být tento způsob uzavření smlouvy pro účastníky vhodnější. V takovém případě bude volba mezi vlastnoručním a kvalifikovaným elektronickým podpisem záviset především na preferenci konkrétních účastníků smlouvy a jejím obsahu. Každá z těchto variant bude pro některé typy smluv představovat určité výhody oproti druhé variantě. Situace se však mění v případě uzavírání smluv na dálku, kdy se mi jeví elektronický podpis jako vhodnější. Měl by být však použit dostatečně důvěryhodný typ nebo úroveň podpisu. To nicméně nebude možné zajistit v případech, u kterých strany v zájmu efektivity právního styku do určité míry rezignují na spolehlivost elektronického prostředku. Typicky půjde o click-through smlouvy uzavírané v rámci e-commerce. Zde tak hypotézu považuji za prokázanou.

7.3 Perspektivy tématu a podněty pro další bádání

V práci jsem se rámcově věnoval navržené revizi nařízení eIDAS. Návrh změn nařízení eIDAS v jeho současné podobě má ambici zavést evropské peněženky digitální identity, které by měly sloužit k přeshraniční elektronické identifikaci a autentizaci pro přístup k veřejným, ale i soukromým službám. Podle návrhu by také sloužily k vytváření a používání kvalifikovaných elektronických podpisů a pečeti přijímaných v celé Evropské unii.

Návrh také blíže upravuje vzdálené podepisování a zavádí za tímto účelem novou službu vytvářející důvěru nazvanou jako „správa prostředků pro dálkové vytváření elektronických podpisů a pečeti“. Směřuje rovněž na dlouhodobou důvěryhodnou archivaci elektronických dokumentů a zavádí kvalifikovanou službu elektronické archivace. Pro elektronickou kontraktaci by také mohly být významné tzv. kvalifikované elektronické účetní knihy. Jejich smyslem je zaznamenávání dat způsobem, který zajistí jedinečnost, autenticitu, správné pořadí dat a odolnost proti neoprávněným zásahům. Kombinovat by měly časové razítkování dat s garancí původce dat podobnou elektronickou podpisu.

Navržené změny nařízení eIDAS mají potenciál zjednodušit elektronickou kontraktaci, a to jak v oblasti dlouhodobého uchovávání elektronických smluv tak i elektronického podepisování. Především navržená úprava evropských peněženek

digitální identity by mohla zlepšit dostupnost bezpečného elektronického podepisování a uzavírání smluv fyzickým osobám.

V textu jsem vzal v úvahu také využití protokolu blockchain pro uzavírání smluv a věnoval jsem se úvaze ohledně smart kontraktů v kontextu občanského zákoníku. Bez smart kontraktů se nyní neobejdou převody kryptoměn ani jiných kryptoaktiv evidovaných v blockchainu. Je otázka, zda budou do budoucna více užívány i pro běžnou kontraktaci či alespoň pro výkon smluv uzavřených v jiné formě. Lze také zvažovat častější užití protokolu blockchain pro evidenci záznamů o právním jednání.

V oblasti další adaptace smart kontraktů pro kontraktaci a jejich většího ukotvení v prostředí české právní vědy spatřuji potenciál dalšího bádání, postupu a rozvoje tématu. Zajímavou oblastí pro další zkoumání bude také navržená změna nařízení eIDAS, které by měla být věnována pozornost při dalším bádání v oblasti elektronické kontraktace. V případě přijetí této změny by měla být věnována pozornost nejen samotnému znění přijatých změn, ale především jejich praktickým dopadům v každodenní praxi elektronické kontraktace.

8 Shrnutí

Cílem práce je porovnání běžně uzavírané smlouvy ve formě vlastnoručně podepsané listiny se smlouvou uzavřenou prostřednictvím elektronického prostředku a podepsanou elektronickým podpisem. V návaznosti na to jsou formulovány výhody či nevýhody vlastnoručně podepsaných smluv a smluv podepsaných různými úrovněmi a typy elektronického podpisu.

Práce staví na základech dříve dosažených závěrů právní vědy, které jsou kladeny do kontextu vývoje informačních technologií a závěrů recentních. Na nové otázky virtualizace kontraktačního procesu je tak v práci nahlíženo prizmatem civilistické právní vědy. Dříve přijaté doktrinální názory jsou kriticky zkoumány a kladeny do vzájemného kontextu s jinými názory, rozhodovací praxí a vývojem v oblasti elektronické kontraktace. Na tomto základě jsou formulovány vlastní závěry předložené práce.

Při zkoumání jednotlivých relevantních oblastí je vždy postupováno od obecných otázek ke konkrétním. K řešení a popisu dílčích otázek elektronického uzavírání smluv jsou tak nejprve vymezena základní východiska jednotlivých relevantních institutů občanského práva a teprve poté se text věnuje modifikaci těchto institutů a jejich užití v případě elektronického prostředku pro uzavření smlouvy. Nejprve je tedy věnována pozornost analýze současné úpravy právního jednání, závazků, smluv, nabídky a její akceptace. Poté se text přesouvá k elektronicky uzavřeným smlouvám. Zde jsou utvořeny závěry, jakým způsobem jsou právním řádem upraveny elektronická kontraktace a podepisování. Následně se text zaměřuje na jednotlivé úrovně elektronických podpisů a různé techniky elektronického podepisování. Na to navazuje kapitola věnovaná otázkám souvisejícím s dokazováním prostřednictvím elektronických důkazů v civilním procesu. Veškeré dříve dosažené závěry jsou následně konfrontovány s dřívější judikaturou vyšších soudů a současnou dostupnou rozhodovací praxí okresních a krajských soudů. Na tomto základě je pak provedeno srovnání vlastnoručně a elektronicky uzavřených smluv.

Práce se věnuje otázkám, které se na první pohled mohou zdát spíše jako otázky technologického charakteru – jsou diskutovány například jednotlivé typy elektronického podpisu vymezené nařízením eIDAS, různé druhy podpisových technik či archivace elektronicky uzavřených smluv. Nutnost věnovat se těmto

otázkám však vyplývá z právních z předpisů, ať již z občanského zákoníku a jeho pravidel k naplnění písemné formy elektronickým prostředkem či domněnky spolehlivosti záznamů o právních jednáních v elektronickém systému nebo ze speciálních unijních a vnitrostátních předpisů.

V práci je konstatován závěr, že samotný právní řád uzavírání smluv prostřednictvím elektronického prostředku a elektronickému podepisování překážky neklade. Občanský zákoník vychází z principu autonomie vůle, smluvní svobody a bezformálnosti. Pokud to nezakazuje zákon či ujednání stran, lze pro smlouvu zvolit libovolnou formu a prostředek jejího uzavření. Občanský zákoník nedělá v běžných právních vztazích rozdíl mezi písemností v listinné podobě podepsané vlastnoručním podpisem a v podobě elektronického dokumentu opatřeného elektronickým podpisem. Při uzavírání smluv mají účastníci volnost ohledně typu a úrovně elektronického podpisu, který zvolí pro podepsání smlouvy. Nadto práce argumentuje, že požadavek písemnosti naplní i nepodepsaná právní jednání provedená elektronickým prostředkem, bude-li takový prostředek umožňovat identifikaci jednající osoby a zjištění obsahu právního jednání.

Na základě zkoumání relevantních soudních rozhodnutí je v práci uzavřeno, že rozhodovací praxe nižších soudů je v této oblasti nejednotná a chybí zde rozhodnutí Nejvyššího soudu s řádně odůvodněným závěrem k užívání elektronického podpisu prostého. Takové rozhodnutí by mělo zásadní význam pro praxi. Nyní totiž účastníci smluv podepsaných elektronickým podpisem prostým nemají právní jistotu ohledně vymahatelnosti těchto smluv vzhledem k množství rozhodnutí, která se užití základní úrovně elektronického podpisu brání a spíše hledá důvody pro konstatování neplatnosti takto uzavřených smluv. Těmi jsou závěry soudu o nedostatečné identifikaci jednající osoby elektronickým podpisem prostým či skutečnost, že tento podpis nezajišťuje integritu podepsaného dokumentu.

Při elektronickém podepisování se bez dalších souvislostí jako nejvhodnější zdá užití kvalifikovaného elektronického podpisu či zaručeného elektronického podpisu založeného na kvalifikovaném certifikátu. V případě zaručeného elektronického podpisu se jeho důvěryhodnost odvíjí od důvěry v osobu, která vydává data pro vytváření tohoto podpisu. Z rozhodovací praxe se zdá, že každý z uvedených elektronických podpisů by české soudy akceptovaly jako důkaz. Lze se domnívat, že by se české soudy nebránily ani užití dynamického biometrického

podpisu. V případě užití jiných typů elektronického podpisu prostého je třeba pamatovat na zajištění dalších důkazních prostředků, kterými bude účastník smlouvy schopen prokázat zejména identifikaci podepisující osoby, skutečnost, že svůj podpis ke smlouvě připojila, a že byla podepsána smlouva ve znění předloženém soudu. Toto konstatování má původ v závěrech o zákonnosti podepisování elektronickým podpisem prostým, jehož užití je v praxi vysoce frekventované. Je však třeba vnímat při jeho užití i rizika, která tato úroveň podpisu přináší a která byla v textu práce rozebrána.

Vymahatelnost závazků z elektronicky uzavřených smluv závisí rovněž na způsobu jejich dlouhodobé archivace. Jako ideální způsob se v práci navrhuje užití záznamů údajů o právních jednáních v elektronickém systému prováděných systematicky, posloupně a s ochranou proti změnám.

Lze identifikovat oblasti (typicky e-commerce), ve kterých při zachování efektivitu právního styku téměř není možné užít listinné, vlastnoručně podepsané smlouvy. Na druhou stranu u jiných smluv mohou účastníci naopak preferovat jejich uzavření prostřednictvím vlastnoručně podepsané smlouvy. Jako příklad lze uvést smlouvy podepsané před notářem či advokátem spolu s ověřením podpisu.

V literatuře lze identifikovat názory o mnohem větší bezpečnosti elektronických podpisů oproti vlastnoručním podpisům. S tím lze zřejmě minimálně v případě elektronických podpisů založených na kvalifikovaném certifikátu do jisté míry souhlasit. Opět, je ale třeba vzít v úvahu dlouhodobou archivaci. Uchovávání bude jednodušší v případě vlastnoručně podepsané smlouvy. U ní v zásadě není třeba užití nějakých dalších prostředků. Účastník je však vázán omezeným počtem stejnopisů smlouvy, resp. je závislý na vyhotovování ověřených kopií. U elektronicky podepsaných smluv naproti tomu bude možné užít libovolné množství kopií. Vytisknutý a vlastnoručně podepsaný dokument ztrácí výhodné vlastnosti elektronického dokumentu a elektronického podpisu. U elektronického dokumentu jsou jednoduše dostupná metadata použitelná při dokazování. Vyšší úroveň elektronického podpisu krom dalších výhod přináší ochranu dokumentu proti jeho pozměnění. Naproti tomu vlastnoruční podpis má tu výhodu, že je individuálním a více či méně stálým projevem konkrétní osoby. Na druhou stranu ani ten nezaručuje bez dalšího pravost listiny a jde pouze o omezeně spolehlivý důkazní prostředek. Ani v případě úředně ověřeného podpisu nelze vyloučit podvodné jednání.

At' již elektronicky či vlastnoručně podepsaná smlouva bude mít pro své účastníky ve specifických situacích jiná pozitiva či negativa. Bude v souladu s autonomií vůle na jejich rozhodnutí, jakou formu pro svou smlouvu zvolí. Při podpisu smlouvy za současné přítomnosti všech smluvních stran v jednom okamžiku na jednom místě může být pro strany vhodnější a jednodušší smlouvu podepsat vlastnoručním podpisem. Strany se mohou vzájemně před podpisem identifikovat, bude tak složité podpis zpochybnit a další archivace smlouvy nevyžaduje nějaké zvláštní postupy. Výhodu opatření smlouvy elektronickým podpisem lze v takovém případě spatřovat v tom, že ten může zajistit integritu dokumentu a zabránit tedy v budoucnu manipulaci s jejím obsahem. Naproti tomu při kontraktaci na dálku se jeví jako vhodnější užití elektronického podpisu, a to nejlépe kvalifikovaného elektronického podpisu. Strany pak disponují elektronickým dokumentem s metadaty použitelnými při dokazování. Elektronický podpis, elektronická pečeť či elektronické časové razítko může zajistit integritu dokumentu. Samotný kvalifikovaný certifikát pro elektronický podpis také obsahuje řadu dat použitelných při dokazování a bude jej možné použít jako podpis rovnocenný vlastnoručnímu podpisu napříč Evropskou unií a v některých třetích zemích.

9 Summary

The aim of the thesis is to compare a commonly concluded contract in the form of a document with handwritten signature against a contract concluded by electronic mean and signed by electronic signature. Following this, the advantages or disadvantages of handwritten contracts and contracts signed with different levels and types of electronic signature are formulated.

The thesis is based on the foundations of previously achieved conclusions of legal science, which are put in the context of the development of information technologies and recent conclusions. Thus, the new issues of virtualization of the contracting process are viewed through the lenses of civil law science. Previously accepted doctrinal views are critically examined and put in context with other views, decision-making practice and developments in the field of electronic contracting. On this basis, the author's own conclusions are formulated.

In examining each relevant area, a progression from general to specific issues is always pursued. Thus, to address and describe the particular issues of electronic contracting, the fundamental background of each relevant institute of civil law is examined first and then the text deals with the modification of these institutes and their use in the case of usage of electronic means of contracting. Thus, attention is first paid to the analysis of the current law regulation of legal acts, obligations, contracts, offer and its acceptance. Then the text moves to electronically concluded contracts. Here, conclusions are formed as to how electronic contracting and signing are regulated by law. Subsequently, the text focuses on the different levels of electronic signatures and the different electronic signing techniques. This is followed by a chapter devoted to issues related to providing electronic evidence in civil proceedings. All previously reached conclusions are then confronted with earlier case law of higher courts and the current available decision-making practice of district and regional courts. On this basis, a comparison is then made between handwritten and electronic contracts.

The thesis deals with issues that at first sight may seem to be more of a technological nature such as different levels of electronic signatures defined by the eIDAS regulation, different types of signature techniques or archiving of electronically concluded contracts. However, the need to address these issues arises from legal provisions, whether of the Civil Code and its rules on the fulfilment of

the written form by electronic means or the presumption of reliability of records of legal acts in an electronic system, or from special EU and national regulations.

The thesis concludes that the Czech legal system itself does not impose obstacles to the conclusion of contracts by electronic means and to electronic signing. The Civil Code is based on the principles of autonomy of will, contractual freedom and informality. Unless prohibited by law or the parties' agreement, any form and means of conclusion may be chosen for a contract. In ordinary legal relations, the Civil Code makes no distinction between a document signed with a handwritten signature and an electronic document containing an electronic signature. When concluding contracts, the parties are free as to the type and level of electronic signature they choose to sign the contract. Furthermore, the thesis argues that unsigned legal acts executed by electronic means will also satisfy the requirement of a written form, provided that such means enable the identification of the person acting and the content of the legal act to be determined.

Based on the examination of relevant court decisions, the thesis concludes that the decision-making practice of the lower courts is inconsistent in this area and that there is an absence of a Supreme Court decision with a properly reasoned conclusion on the use of simple electronic signatures. Such a decision would be of fundamental importance for practice. At present, the parties to contracts signed with a simple electronic signature do not have legal certainty as to the enforceability of such contracts, given the number of decisions which oppose the use of the basic level of electronic signature and rather look for grounds for declaring contracts concluded in this way invalid. These grounds are most frequently the court's conclusions on the insufficient identification of the signatory by a simple electronic signature or the fact that this signature does not guarantee the integrity of the signed document.

In the case of electronic signing, without further context, the use of a qualified electronic signature or an advanced electronic signature based on a qualified certificate seem to be the most appropriate for signing. In the case of an advanced electronic signature, its reliability depends on the trust in the person issuing the data used to create the signature. From the relevant case law, it seems that each of the abovementioned electronic signatures would be accepted as evidence by the Czech courts. It can be assumed that Czech courts would not object to the use of dynamic biometric signatures either. In the case of the use of other

types of electronic signatures, it is necessary to ensure that additional means of evidence are provided, which will enable the party to the contract to prove, in particular, the identification of the signatory, the fact that he or she affixed his or her signature to the contract and that the contract was signed in the wording submitted to the court. This conclusion is derived from the conclusions on the legality of signing by simple electronic signature, the use of which is very frequent in practice. However, it is also necessary to take into account the risks that this level of signature entails, which have been discussed in the text of the thesis.

The enforceability of obligations arising from electronically concluded contracts also depends on the method of their long-term archiving. The thesis proposes the use of records of data on legal transactions in an electronic system, carried out systematically, sequentially and with protection against changes, as the ideal method.

It is possible to identify areas (typically e-commerce) in which it is almost impossible to use handwritten signed contracts while maintaining the efficiency of legal transactions. On the other hand, for other contracts, the parties may prefer to conclude them by means of a handwritten contract. As an example, contracts signed in front of a notary or an attorney together with a certification of signature can be mentioned.

The literature identifies opinions about the much greater security of electronic signatures compared to handwritten signatures. This can probably be accepted to a certain extent, at least in the case of electronic signatures based on a qualified certificate. Again, long-term archiving must be taken into account. Archiving will be easier in the case of a hand-signed contract. In principle, there is no need to use any additional means. However, the participant is bound by a limited number of copies of the contract or is dependent on making verified copies. With electronically signed contracts, on the other hand, it will be possible to use any number of copies. A printed and hand-signed document loses the advantageous characteristics of an electronic document and an electronic signature. In the case of an electronic document, metadata is easily available for use as evidence. Higher levels of electronic signature provide among other benefits protection of the document against tampering. By contrast, a handwritten signature has the advantage of being an individual and more or less permanent expression of a particular person. On the other hand, even this does not guarantee the authenticity of the document

without more and is only a limitedly reliable means of proof. Even in the case of an officially authenticated signature, fraud cannot be excluded.

An electronically or manually signed contract will have different advantages or disadvantages for its parties in specific situations. It will be in accordance with the autonomy of their will to decide what form they choose for their contract. When a contract is signed in the presence of all parties at the same time in one place, it may be more convenient and easier for the parties to sign the contract by handwritten signature. The parties can identify each other prior to signing, it will be difficult to dispute the signature and further archiving of the contract does not require any special procedures. The advantage of signing the contract electronically in such a case is that it can ensure the integrity of the document and thus prevent future manipulation of its content. By contrast, in the case of distance contracting, the use of an electronic signature, preferably a qualified electronic signature, seems preferable. The parties then possess an electronic document with metadata that can be used as evidence. An electronic signature, electronic seal or electronic time stamp can ensure the integrity of the document. The qualified certificate for the electronic signature itself also contains a range of data applicable to evidence and will be usable as a signature equivalent to a handwritten signature across the European Union and in some third countries.

10 Seznam použité literatury a jiných pramenů

10.1 Komentáře

1. BEZOUŠKA, Petr, HAVEL, Bohumil. *Občanský zákoník: Srovnávací komentář*. [online]. Praha: Wolters Kluwer. 2021. [cit. 2020-08-14]. dostupné z www.noveaspi.cz.
2. DONÁT, Josef, Robert PIFFL a Martin MAISNER. *Nařízení eIDAS. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017. ISBN 978-80-7400-633-3.
3. GAŇO, Jiří, JIRSA, Jaromír, ZOUBEK, Hynek a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek XI - Závazky - obecná část (§ 1721 - 2054)*. [Právní informační systém CODEXIS] Ostrava: CODEXIS publishing, 2018.
4. HULMÁK, Milan a kol.: *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014.
5. JIRSA, Jaromír. a kol. *Občanské soudní řízení (soudcovský komentář). Kniha II*. Praha: Havlíček Brain Team. 2014. ISBN: 978-80-87109-46-5.
6. KINDL, Milan, KINDL, Tomáš, KINDLOVÁ, Michaela, ŠÍMA, Alexandr a kol. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou. Svazek V - Právní skutečnosti (§ 545 - 654)*. Ostrava: CODEXIS publishing, 2018. ISBN 978-80-906391-9-5.
7. LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. ISBN 978-80-7400-529-9.
8. MELZER, Filip a Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek III*. Praha: Leges, 2014. ISBN 978-80-7502-003-1.
9. NULÍČEK, Michal et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): Praktický komentář*. 2. vydání. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Praktický komentář. ISBN 978-80-7598-068-7.
10. PETROV, Jan, Michal VÝTISK, Vladimír BERAN a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-747-7.
11. SVOBODA, Karel, Petr SMOLÍK, Jiří LEVÝ, Jiří DOLEŽÍLEK a kol. *Občanský soudní řád*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021. ISBN: 978-80-7400-828-3.
12. ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník*.

Komentář. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. ISBN 978-80-7478-370-8.

13. ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek IV.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR. 2019. ISBN 978-80-7598-412-8.
14. ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V.* Praha: Wolters Kluwer ČR. 2014. ISBN 978-80-7478-638-9.
15. ZAJÍČEK, Zdeněk et al. *Zákon o právu na digitální služby.* Komentář. Praha: C. H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-822-1.
16. ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Právní jednání podle občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. Komentář, srovnání se zahraničím a vybraná platná judikatura.* 1. vyd. Praha: Linde, 2013. ISBN 978-80-7201-918-2.

10.2 Monografie a učebnice

1. BASHIR, Imran. *Mastering Blockchain: Distributed ledger technology, decentralization, and smart contracts explained*, 2nd Edition. Birmingham: Packt Publishing Ltd. 2018. ISBN 9781788839044.
2. BEATSON, J. et al. *Anson's Law of Contract. 30th Edition.* 30th edition. vyd. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2016. ISBN 978-0-19-873478-9.
3. CVRČEK, František. *Právní informatika.* Praha: Ústav státu a práva, 2010. ISBN 978-80-87439-00-5.
4. ČAPEK, Jiří a Jiří BOGUSZAK. *Teorie práva.* Praha: Codex, 1997. ISBN 978-80-85963-38-0.
5. DONÁT, Josef a Jan TOMÍŠEK. *Právo v síti: průvodce právem na internetu.* Vydání první. vyd. Praha: C.H. Beck, 2016. ISBN 978-80-7400-610-4.
6. DVOŘÁK, Jan, Jiří ŠVESTKA a Michaela ZUKLÍNOVÁ. *Občanské právo hmotné. Svazek I. Díl první: Obecná část.* 2. vydání. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7552-187-3.
7. HAENENS, Leen d', ed. *Cyberidentities: Canadian & European Presence in Cyberspace.* Ottawa: University of Ottawa Press, 1999. International Canadian studies series. ISBN 978-0-7766-0493-0.

8. HORA, Václav. *Československé civilní právo procesní*, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010. ISBN 978-80-7357-540-3.
9. HURDÍK, Jan. a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018. ISBN 978-80-7380-718-4.
10. KMENT, Vojtěch. *Elektronické právní jednání: Analýza s důrazem na využití elektronického podpisu podle práva EU, České republiky a Německa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. ISBN 978-80-7552-814-8.
11. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. 1. vyd. vyd. Praha: Beck, 1998. Právnické učebnice. ISBN 978-80-7179-028-0.
12. KOOPS, Bert-Jaap, Ronald LEENES and Paul De HERT, P. eds. *Constitutional Rights and New Technologies: A Comparative Study Covering Belgium, Canada, France, Germany, Sweden, and the United States*. Tilburg University. 2007.
13. KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwer, 2014 (reprint IV. vydání z roku 1946). ISBN 978-80-7478-408-8.
14. LÁNSKÝ, Jan. *Kryptoměny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2018. ISBN 978-80-7400-722-4.
15. LESSIG, Lawrence. *Code: Version 2.0*. New York: Basic Books, 2006. ISBN 9780465039142.
16. MASON, Stephen. *Electronic Signatures in Law*. 4th Edition. vyd. London: University of London, 2017. ISBN 978-1-911507-01-7.
17. MAISNER, Martin a kol. *Základy softwarového práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. ISBN 978-80-7357-638-7.
18. MCKENDRICK, Ewan. *Contract Law: Text, Cases, and Materials. 4th Edition*. 4. ed. vyd. Oxford: Oxford Univ. Press, 2010. ISBN 978-0-19-957979-2.
19. PAULUS, Sachar, Norbert POHLMANN a Helmut REIMER, eds. *ISSE 2004 — Securing Electronic Business Processes: Highlights of the Information Security Solutions Europe 2004 Conference*. Wiesbaden: Vieweg+Teubner Verlag, 2004. ISBN 978-3-322-84984-7.
20. PETERKA, Jiří. *Báječný svět elektronického podpisu*. Praha: CZ. NIC, 2011. ISBN 978-80-904248-3-8.

21. POOLE, Jill, James DEVENNEY a Adam SHAW-MELLORS. *Contract law: Law Revision and Study Guide*. 3rd Edition. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2017. ISBN 978-0-19-880385-0.
22. POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium. 2012. ISBN 978-80-87284-2-3.
23. POLČÁK, Radim. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Právní monografie. ISBN 978-80-7598-045-8.
24. RABAN, Přemysl. a kol. *Závazkové právo*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2019. ISBN 978-80-87713-18-1.
25. RONOVSKÁ, Kateřina, Bohumil HAVEL a Petr LAVICKÝ. *Pocta prof. Janu Hurdíkovi k 70. narozeninám. Základní otázky života, práva a vůbec...!* Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2021. ISBN 978-80-210-9937-1.
26. SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligacních a o splnění závazků*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010 (reprint 2. vydání z roku 1933). ISBN 978-80-7357-519-9
27. SEDLÁKOVÁ, Jana a kol. *Softwarové smlouvy: Jejich specifika a kontraktační proces*. Praha: C. H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-814-6.
28. STONE, Richard. *The Modern Law of Contract. 8th edition*. 8th ed. vyd. London; New York: Routledge-Cavendish, 2009. ISBN 978-0-415-48136-6.
29. SUCHOŽA, Josef, Ján HUSÁR a Regina HUČKOVÁ, eds. *Právo, Obchod, Ekonomika IX. 2019*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach. ISBN 978-80-8152-775-3.
30. SVOBODA, Emil. *Obrany a útoky*. Praha: Nakladatelství Al. Srdce. 1926.
31. SZOSTEK, Dariusz. *Blockchain and the Law*. Baden-Baden: Nomos Verlagsges.MBH + Co. 2019. ISBN: 978-3-8487-5693-3.
32. ŠAVELKA, Jaromír a kol. *Právní informační systémy*. Brno: Tribun EU, 2011. ISBN 978-80-7399-248-4.
33. TREITEL, G. H. *The Law of Contract*. 11th edition. vyd. London: Sweet & Maxwell, 2003. ISBN 978-0-421-78850-3.

10.3 Články a elektronické zdroje

1. ALLEN, Darcy W. E., LANE, Aaron. M., POBLET, Marta. The Governance of Blockchain Dispute Resolution. *Harvard Negotiation Law Review*. 2019. Vol. 25:75.
2. Article 29 Data Protection Working Party. *Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques*. [online]. 2014. 0829/14/EN. p. 3 [cit. 2021-02-04]. https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf.
3. BankID.cz. *Otázky, na které se často ptáte* [online]. Dostupné na <https://www.bankid.cz/faq> [cit. 2021-12-10].
4. BEJČEK, Josef. K možnostem automatizace právního jednání a rozhodování socialistických hospodářských organizací. *Právník*, 1982, č. 5. s. 392–404.
5. BEJČEK, Josef, Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. 2015, č. 18.
6. BOBEK, Michal. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika. *Jurisprudence*, 2016. č. 6. s. 3–10.
7. BOYKIN, Deborah D. Survey of E-Contracting Cases: Browsewrap, Clickwrap, and Modified Clickwrap Agreements. *The Business Lawyer*, vol. 68, no. 1, 2012, p. 257–262.
8. CVRČEK, František. V. Knapp a 50 let právní informatiky v ČR. *Právník*. roč. 2013, č. 12, s. 1219–1230.
9. DE FILLIPPI, Primavera and Samer HASSAN. Blockchain technology as a regulatory technology: From code is law to law is code. [online] *First Monday*, 21(12). [cit. 2020-09-25]. <https://doi.org/10.5210/fm.v21i12.7113>
10. ESMA. Advice on „Initial Coin Offerings and Crypto-Assets“. 2019. p. 9 [online]. [esma.europa.eu](https://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/esma50-157-1391_crypto_advice.pdf?download=1) [cit. 2020-11-04] https://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/esma50-157-1391_crypto_advice.pdf?download=1
11. EASTERBROOK, Frank H. Cyberspace and the Law of the Horse. *The University of Chicago Legal Forum*. roč. 1996, č. 207, s. 207–216.
12. Evropská komise. *Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o trzích s kryptoaktivy a o změně směrnice (EU) 2019/1937. COM(2020)593 final*. [online] eur-lex.europa.eu [cit. 2020-02-01]. <https://eur-lex.europa.eu/legal->

- [content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0593&qid=1619174354936](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0593&qid=1619174354936).
13. EVROPSKÁ KOMISE. Návrh nařízení Evropského Parlamentu a Rady, kterým se mění nařízení (EU) č. 910/2014, pokud jde o zřízení rámce pro evropskou digitální identitu [online]. *eur-lex.europa.eu* [cit. 01.02.2022]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=COM%3A2021%3A281%3AFIN>.
 14. FINCK, Michèle. Blockchains and Data Protection in the European Union. [online] *Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper*. 2017. No. 18-01 [cit. 2022-2-7]. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3080322>.
 15. FULLER, Lon L. Consideration and Form. *Columbia Law Review*. *Columbia Law Review Association, Inc.*, 1941, roč. 41, č. 5, s. 799–824. ISSN 0010-1958.
 16. HRDLIČKA, Miroslav. Datové schránky a možnosti jejich využití. In: KOLEKTIV AUTORŮ. *COFOLA 2010: the Conference Proceedings*. Brno: Masarykova univerzita, 2010
 17. KACZOROWSKA, Maria. Blockchain-based Land Registration: Possibilities and Challenges. *Masaryk University Journal of Law and Technology*. 2019. Vol. 13:2, p. 339–360.
 18. KMENT, Vojtěch. Nahradí elektronický podpis prostý ten tradiční vlastnoruční? *Bulletin advokacie*, ročník 2016, č. 12. s. 31–35.
 19. KORBEL, František a Filip MELZER. Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání. *Bulletin advokacie*. roč. 2014, č. 12, s. 31–36.
 20. KORBEL, František et al. Elektronická identita při elektronickém (hmotně)právním jednání. *Právní rozhledy*. roč. 2019, č. 18, s. 626–632.
 21. KORBEL, František, Dalibor KOVÁŘ, a Ján JAROŠ. Aktuální právní přístup k dynamickému biometrickému podpisu. *Pojistný obzor*. 2021, č. 2. s. 12–17.
 22. KORBEL, František, MELZER, Filip. Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 12, s. 31-36.
 23. KOŠČÍK, Michal. Pojem a obsah právních úkonů na internetu, *Revue pro právo a technologie*, roč. 2011, č. 4.

24. KRUPÍČKOVÁ, Petra. Smart contract - revoluce v smluvním právu 21. století? *Revue pro právo a technologie*. ročník 2017, č. 15. s. 19–31.
25. KUČERA, Zdeněk. Uzavírání spotřebitelských smluv na internetu, *Rekodifikace & praxe*, roč. 2015, č. 5.
26. KUNZ, Christina L., et al. Browse-Wrap Agreements: Validity of Implied Assent in Electronic Form Agreements. *The Business Lawyer*, vol. 59, no. 1, 2003, p. 279–312.
27. LOUTOCKÝ, Pavel. eIDAS Regulation: A Step Forward? In: BALTHASAR, Alexander, ed. *CEE e-Dem and e-Gov Days 2015: Independence day: time for a European Internet?* Wien: Österreichische Computer Gesellschaft, 2015. Booksocg.at. ISBN 978-3-85403-308-0.
28. LOUTOCKÝ, Pavel a František KASL. Potenciál a úskalí identifikačních služeb bankovní identity. *Právník*. roč. 2021, č. 12, s. 1038–1053.
29. MAISNER, Martin, Vladimír SMEJKAL a Miroslav UŘIČAŘ. Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR. *Bulletin advokacie*. roč. 2019, č. 9, s. 20–31.
30. MATEJKA, Ján. Úprava elektronického podpisu v právním řádu ČR. *Právník*. roč. 2001, č. 6. s. 557–586 [online] dostupné z právního informačního systému CODEXIS [cit. 2022-02-18].
31. MATEJKA, Ján a Václav CHUM. K právní úpravě elektronického podpisu. *Bulletin advokacie*. roč. 2002, č. 3, s. 27–41.
32. MATEJKA, Ján a Vojen GÜTTLER. Electronic Written Documents and Biometric Options of Their Signing – Problem of Evidentiary Reliability and Personal Data Protection. *The Lawyer Quarterly*. roč. 2018, č. 1, s. 38–50.
33. MASON, Stephen. Electronic signatures: the essentials, *InsideOut Magazine* [online]. Dostupné z <https://communities.lawsociety.org.uk/insideout-magazine/electronic-signatures-the-essentials/5052726.article> [cit. 2019-10-13].
34. MASON, Stephen, Informal Debate on the Issues Relating to Terminology and Clarification of Concept in Respect of the EU e-Signature Legislation. *SCRIPTed*, roč. 2012, vol. 9:1. [online] dostupné z <http://script-ed.org/?p=327>.

35. METZLER, Jeffrey. The Importance Of Irac And Legal Writing. *University of Detroit Mercy Law Review*, 2003. 80(4), p. 501–503.
36. MIK, Eliza. Smart contracts: terminology, technical limitations and real world complexity, *Law, Innovation and Technology*, Vol. 9, Nr. 2, p. 269–300.
37. MINISTERSTVO SPRAVODLIVOSTI SR. *Pracovné návrhy paragrafových znení predkladané na verejnú a odbornú diskusiu*. [online] dostupné z <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Rekodifikacia-OZ/Navrhy.aspx> [cit. 2022-02-11].
38. Ministerstvo vnitra. *Seznam kvalifikovaných poskytovateľů služeb vytvářejících důvěru a poskytovaných kvalifikovaných služeb vytvářejících důvěru*. [online] dostupné z <https://www.mvcr.cz/clanek/seznam-kvalifikovanych-poskytovatelu-sluzeb-vytvarejicich-duveru-a-poskytovanych-kvalifikovanych-sluzeb-vytvarejicich-duveru.aspx> [cit. 2021-11-19].
39. PAYNE, Donna. Metadata: The Good, the Bad, and the Misunderstood. *GPSolo*. roč. 2013, č. 2, s. 51–53.
40. PETERKA, Jiří. *Elektronický podpis na rozcestí*, [online] 6. 6. 2011 [cit. 22.02.2022]. Dostupné z: <https://www.lupa.cz/clanky/elektronicky-podpis-na-rozcesti/>.
41. POLČÁK, Radim. Praxe elektronických dokumentů. *Bulletin advokacie*. roč. 2011, č. 7–8, s. 53–61.
42. POLČÁK, Radim, *Nové směry v elektronické dokumentaci právního jednání, Právní prostor*. [online] dostupné z <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/nove-smery-v-elektronicke-dokumentaci-pravniho-jednani> [cit. 2019-10-24].
43. POLČÁK, Radim. Odpovědnost umělé inteligence a informační útvary bez právní osobnosti. *Bulletin advokacie*. roč. 2018, č. 11, s. 23–30.
44. POLČÁK, Radim, František KASL, Pavel LOUTOCKÝ, Jakub MÍŠEK a Václav STUPKA. Virtualizace právních vztahů a nové regulační metody v pozitivním právu. *Právník*. roč. 2019, č. 1, s. 86-98.
45. POLČÁK, Radim. Protiprávní jednání a škoda online. *Bulletin advokacie*. roč. 2021, č. 6, s. 16–22.

46. RASKIN, Max. The Law And Legality Of Smart Contracts, *Georgetown Law Technology Review*. 2017. vol 1:2. [online]. dostupné z <https://georgetownlawtechreview.org/the-law-and-legality-of-smart-contracts/GLTR-04-2017/> [cit. 2020-10-20].
47. SHANG, Qiuyun and Allison PRICE. A Blockchain-Based Land Titling Project in the Republic of Georgia: Rebuilding Public Trust and Lessons for Future Pilot Projects. *Innovations: Technology, Governance, Globalization*, MIT Press, vol. 12(3-4), [online] dostupné z https://www.mitpressjournals.org/doi/pdf/10.1162/inov_a_00276. [cit. 2020-10-11]. s. 72–78.
48. SMEJKAL, Vladimír a Jindřich KODL. Development Trends of Electronic Authentication. In: *Proceedings of the 42nd Annual Konference 2008 IEEE International Carnahan Conference on Security Technology*. 2008, s. 2. DOI: 10.1109/CCST.2008.4751267
49. SMEJKAL, Vladimír. Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR. *Revue pro právo a technologie*. 2017, roč. 8, č. 16, s. 89–112.
50. SMEJKAL, Vladimír. Kryptografický a dynamický biometrický podpis podle platné právní úpravy. *Právní rozhledy*. 2019, č. 10, s. 343-351
51. SMEJKAL, Vladimír, Jindřich KODL a Miroslav UŘIČAŘ. Elektronický podpis podle nařízení eIDAS. *Revue pro právo a technologie*. 2015, č. 11. s. 189-235.
52. ŠČERBA, Tomáš. Právně teoretické aspekty elektronické kontraktace, *Revue pro právo a technologie*, roč. 2012, č. 5. s. 36–120.
53. WOOD BRALEY, Sarah. Why Electronic Signatures Can Increase Electronic Transactions and the Need for Laws Governing Electronic Signatures. *Law and Business Review of the Americas*. roč. 2001, č. 7
54. WIMS, Michael D. Introduction to the Utah Digital Signature Act Editorial. *EDI Law Review*. 1995, roč. 2, č. 3, s. 155–156.
55. YEUNG, Karen. Blockchain, Transactional Security and the Promise of Automated Law Enforcement: The Withering of Freedom Under Law? [online] *King's College London Law School Research Paper No. 2017-20* [cit. 2021-04-18]. Dostupné z <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2929266>.
56. ZIMMER, Jan, Tomáš FÜRST a Tomáš HAUSER, Důkazní váha biometrického podpisu závisí na kvalitě použitého dotykového zařízení a na

dostupnosti úplných podpisových dat. *Právní rozhledy*. roč. 2021. č. 13-14. [online] dostupné z beck-online.cz [cit. 2022-02-17].

10.4 Rozhodovací praxe

10.4.1 Zahraniční

1. House of Lords. *Grainger & Son v. Gough* [1896] AC 325 HL.
2. Court of Appeal. *Pharmaceutical Society of Great Britain v. Boots Cash Chemists (Southern) Ltd* [1953] EWCA Civ 6.
3. Divisional Court. *Fisher v. Bell* [1961] 1 QB 394.
4. United States Court of Appeals, District of Columbia Circuit. *U.S. v. Miller*, 70 F.3d 1353, 1355 (D.C. Cir. 1995).
5. Soudní dvůr Evropské unie ze dne 5. 7. 2012 ve věci C-49/11 (*Content Services Ltd v. Bundesarbeitskammer*).
6. Supreme Court of New South Wales. *Stuart v Hishon* [2013] NSWSC 766.
7. Soudní dvůr Evropské unie ze dne 19. 10. 2016 ve věci C-582/14 (*Patrick Breyer v Bundesrepublik Deutschland*).

10.4.2 Česká a Československá

1. Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 3. 11. 1926, sp. zn. Rv II 161/26.
2. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94.
3. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. 4. 1996, sp. zn. 3 Cdon 1031/96.
4. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 6. 1. 1997, sp. zn. IV. ÚS 191/96.
5. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 8. 1. 1997, sp. zn. II.ÚS 127/96.
6. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2000, sp. zn. 22 Cdo 617/99.
7. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2001, sp. zn. 29 Odo 14/2001.
8. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2002, sp. zn. 29 Cdo 2893/2000.
9. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 15. 1. 2004, sp. zn. 32 Odo 442/2003.
10. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 8. 12. 2005, sp. zn. I. ÚS 729/2000.
11. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 12. 1. 2006, sp. zn. I. ÚS 437/03.
12. Rozhodnutí Okresní soudu v Kutné Hoře ze dne 29. 8. 2006, sp. zn. 10 C 60/2006.
13. Rozhodnutí Krajského soudu v Praze ze dne 23. 1. 2007, sp. zn. 28 Co 797/2006.

14. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 2007, sp. zn. 29 Odo 965/2006.
15. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 1. 2008 sp. zn. 29 Odo 805/2006.
16. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 1. 2009, sp. zn. 30 Cdo 1230/2007.
17. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 1. 2009, sp. zn. 30 Cdo 1230/2007.
18. Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2009, sp. zn. 1 As 90/2008.
19. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 10. 2009, sp. zn. 33 Cdo 3210/2007.
20. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 11. 2009, sp. zn. 5 Cmo 161/2009.
21. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3478/2007.
22. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 5. 2010, sp. zn. 33 Cdo 2441/2008.
23. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2011, sp. zn. 23 Cdo 3951/2009.
24. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 1. 10. 2013, sp. zn. I. ÚS 2474/13.
25. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16.01.2013 sp. zn. 31 Cdo 1571/2010.
26. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3919/2014.
27. Rozhodnutí Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 3. 2015, sp. zn. 24 Co 696/2015.
28. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. II.ÚS 3588/14.
29. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 23. 7. 2015, sp. zn. II.ÚS 3496/13.
30. Rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 1. 2016, sp. zn. 37 ICm 4495/2014.
31. Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 7. 3.2016 sp. zn. II. ÚS 289/15.
32. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 3.5.2016, sp. zn. 23 Cdo 4093/2015.
33. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 1. 7. 2016, sp. zn. 26 Cdo 1239/2016.
34. Rozhodnutí Městského soudu v Brně ze dne 13. 12. 2016, sp. zn. 294 C 52/2016.
35. Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 1. 5. 2017, sp. zn. Plsn 1/2015.

36. Rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 5. 6. 2017, sp. zn. 33 Icm 547/2016.
37. Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2017, sp. zn. 2 As 80/2017.
38. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 1. 11. 2017, sp. zn. 20 Cdo 4016/2017.
39. Rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 9. 11. 2017, sp. zn. 27 Co 86/2017.
40. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 21. 3. 2019, č. j. UOOU-10138/18-8.
41. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 5. 2019, sp. zn. 26 Cdo 1230/2019.
42. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2019, sp. zn. 29 NSCR 133/2017
43. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26.11.2019, sp. zn. 24 Cdo 1110/2019.
44. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 1. 2020, sp. zn. 26 Cdo 3501/2019.
45. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. 27 Cdo 143/2020.
46. Rozhodnutí Okresního soudu v Hodoníně ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 13 C 90/2021.
47. Rozhodnutí Okresního soudu v Kladně se v rozhodnutí ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 208 C 115/2021.
48. Rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 13. 9. 2021, sp. zn. 18 C 198/2021-49.
49. Rozhodnutí Obvodní soud pro Prahu 6 ze dne 27. 10. 2021, sp. zn. C 375/2021.
50. Rozhodnutí Okresního soudu v Berouně ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 18 C 225/2021.
51. Rozhodnutí Okresního soudu v Karviné ze dne 14. 1. 2022, sp. zn. 24 C 233/2021.
52. Rozhodnutí Okresního soudu v Karviné ze dne 27. 1. 2022, sp. zn. 109 C 380/2021.

10.5 Právní předpisy⁶⁹⁶

10.5.1 *Zahraniční a unijní*

1. Bürgerliches Gesetzbuch.
2. Zákon č. 40/1964 Zb., občiansky zákonník.
3. Public Contracts Regulations 2015.
4. The Electronic Identification and Trust Services for Electronic Transactions Regulations 2016.
5. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. července 2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu a o zrušení směrnice 1999/93/ES.
6. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

10.5.2 *Vnitrostátní*

1. Zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.
2. Zákon č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu).
3. Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.
4. Zákon č. 103/1990 Sb., kterým se mění a doplňuje hospodářský zákoník.
5. Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách.
6. Zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád).
7. Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.
8. Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.
9. Usnesení Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.
10. Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii.
11. Zákon č. 222/1999 Sb., o zajišťování obrany České republiky.

⁶⁹⁶ Pokud není v textu výslovně uvedeno jinak, jsou všechny předpisy citovány v jejich znění účinném ke dni odevzdání práce.

12. Zákon č. 61/2000 Sb., o námořní plavbě.
13. Zákon č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu a o změně některých dalších zákonů (zákon o elektronickém podpisu).
14. Zákona č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů.
15. Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů (zákon o některých službách informační společnosti).
16. Zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování).
17. Vyhláška Ministerstva vnitra č. 36/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu.
18. Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce.
19. Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev.
20. Zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.
21. Zákon č. 111/2009 Sb., o základních registrech.
22. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
23. Zákon č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce.
24. Zákon č. 298/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů.
25. Zákon č. 460/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a další související zákony.
26. Zákon č. 250/2017 Sb., o elektronické identifikaci.
27. Zákone č. 49/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

28. Zákon č. 12/2020 Sb., o právu na digitální služby a o změně některých zákonů.
29. Zákon č. 300/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

11 Seznam publikovaných prací autora disertační práce

11.1 Práce publikované během doktorského studia

1. JAREŠ, Adam. Soukromoprávní doručování datovými schránkami a teorie dojití, *Obchodněprávní revue*, roč. 2022, č. 2 (*Přijato k publikaci*).
2. JAREŠ, Adam. Zásada nediskriminace elektronického podpisu dle nařízení eIDAS v kontextu českého civilního procesu a judikatury In: KNOLL, Vilém, HABLOVIČ, Jakub, VNENK, Vladislav a kol. *Naděje právní vědy 2021: Právní věda v praxi*, Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2022 (*In print*).
3. JAREŠ, Adam. Povinné subjekty mají při poskytování informací povinnost spolupracovat s žadateli, *Revue pro právo a technologie*, 2021, roč. 12, č. 24. s. 125–134.
4. JAREŠ, Adam. Lze v souladu s právem odvolat tajemníka úřadu městské části? In: KNOLL, Vilém, HABLOVIČ, Jakub, VNENK, Vladislav a kol. *Sborník z konference Naděje právní vědy - Právní věda v praxi 2020*. Plzeň: Vydavatelství ZČU, 2021. s. 454-465.
5. JAREŠ, Adam. Úřední ověření elektronického podpisu na plné moci. In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Zastoupení. Specifika a nové aspekty*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021. s. 121–128.
6. JAREŠ, Adam. Kryptoměny a občanské právo. *Revue pro právo a technologie*. Roč. 2020, č. 21, s. 21–46.
7. JAREŠ, Adam. Click-through smlouvy jako způsob vzniku závazku, *Soukromé právo*, roč. 2020, č. 6. s. 23–27.
8. JAREŠ, Adam. Nahrazení úředně ověřeného podpisu elektronickým dokumentem, *Soukromé právo*, roč. 2020, č. 1. s. 15–18.
9. JAREŠ, Adam. Nařízení eIDAS, elektronický podpis a pečeť v českém právním řádu In: SEDLÁČEK, Miroslav, STŘELEČEK, Tomáš a kol. *Právní jednání a procesní úkony (vzájemné vztahy a nové aspekty)*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. s. 19–26.
10. JAREŠ, Adam. (Ne)podepisování elektronického právního jednání, *Soukromé právo*, roč. 2019, č. 5. s. 19–23.

11.2 Práce publikované před započítáním doktorského studia

1. JAREŠ, Adam. Budoucnost právnických profesí z pohledu ICT, *Sborník z konference Plzeňské dny právní vědy 2018: Aktuální otázky soukromého práva*, Plzeň: Vydavatelství ZČU, 2019. s. 97–103.
2. Kolektiv autorů, *Handbook on Civil Participation in Public Affairs for Belarus*, Praha-Minsk: Transparency International, 2018, ISBN 978-80-87123-33-1.

3. JAREŠ, Adam, Perspektivy práce s judikaturou prostřednictvím informačních technologií, *Soudce*, roč. 2018, č. 7–8. s. 33–37.
4. JAREŠ, Adam a Aneta JUDOVÁ. *Místní referendum jako institut přímé demokracie a příklady dobré a špatné praxe v letech 2015 a 2016*. Praha: Transparency International – Česká republika, o. p. s., 2016.
5. JAREŠ, Adam a Aneta JUDOVÁ. *Analýza místních referend 2014*. Praha: Transparency International – Česká republika, o. p. s., 2016.
6. JAREŠ, Adam a Aneta JUDOVÁ. *Kuchařka místního referenda: manuál pro aktivní občany*. Praha: Transparency International - Česká republika, 2016. ISBN 978-80-87123-26-3.