

# Bulletin advokacie®

Bulletin advokacie vydává  
Česká advokátní komora v Praze  
(IČO 66 000 777)  
v agentuře **impax**, spol. s r. o.  
www.impax.cz

Vychází 10x ročně, z toho 2 dvojčísla  
(7-8, 11-12). Přetisk povolen jen se souhlasem  
redakce.

#### Adresa redakce:

Česká advokátní komora  
Národní třída 16  
110 00 Praha 1  
telefon: 221 729 011  
fax: 224 932 989  
e-mail: bulletin@cak.cz  
www.cak.cz

#### Redakce:

Předseda redakční rady: JUDr. Petr Toman  
Šéfredaktor: JUDr. Pavel Blanický  
Výkonná redaktorka: PhDr. Ivana Cihlářová  
Tajemnice redakce: Eva Dvořáková

#### Redakční rada:

JUDr. PhDr. Stanislav Balík,  
prof. JUDr. Alexander Bělohlávek, Dr.h.c.,  
JUDr. Jiří Cisař, prof. JUDr. Jan Dědič,  
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.,  
JUDr. Pavel Holec, JUDr. Ladislav Krym,  
prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc.,  
JUDr. Václav Mandák, CSc.,  
doc. JUDr. Karel Marek, CSc.,  
JUDr. Michal Mazanec,  
doc. JUDr. Vladimír Mikule,  
doc. JUDr. Jiří Pipek, CSc., JUDr. Tomáš Pohl,  
prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.,  
prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.,  
prof. JUDr. František Zoulik, CSc.

#### Objednávky předplatného

zasílejte na adresu:  
ČAK, Národní třída 16, 110 00 Praha 1,  
e-mail: [dvorakova@cak.cz](mailto:dvorakova@cak.cz)  
Cena výtisku včetně dvojčísel je 90 Kč,  
zvýhodněné roční předplatné 850 Kč  
kromě poštovního a balného. Advokátům  
a advokátním koncipientům se rozesílá zdarma.  
S reklamacemi při problémech s distribucí se  
obracujte na pí Dvořákovou, e-mail  
[dvorakova@cak.cz](mailto:dvorakova@cak.cz), tel. 221 729 045.

**Inzertní služby** zajišťuje agentura  
IMPAX, spol. s r. o. Objednávky inzerce  
zasílejte na adresu [agency@impax.cz](mailto:agency@impax.cz),  
případně volejte na tel. 606 404 953 nebo  
na 241 483 141. Media kit a další informace  
naleznete na internetových stránkách  
[www.impax.cz](http://www.impax.cz).

Celé znění každého čísla vychází též  
na internetu ([www.cak.cz](http://www.cak.cz)). Předáním rukopisu  
redakci vyjadřuje autor souhlas s zveřejněním  
také na internetu.

Toto číslo vyšlo 3. srpna 2007 v nákladu  
11 800 výtisků.

#### Obálka a grafická úprava:

IMPAX, spol. s r. o., Jitka Stibůrková

#### Fotografie na obálce:

Pavel Janouškovec ©2007

**Tisk:** Grafotechna print, s. r. o., Praha

MK ČR E 6469  
ISSN 1210-6348

## úvodník

Daniela Kovářová: **Koncipienti od září nově** ..... 3

## aktuality

**Rozhovor s ministrem spravedlnosti**  
JUDr. Jiřím Pospíšilem Ivana Cihlářová ..... 4  
**Diskuse: Taláry ano či ne?** ..... 10  
**Výzva advokátům a koncipientům:**  
**Aktualizujete údaje v matričních listech!** ..... 12  
**Zpráva o XVI. Karlovarských právnických dnech**  
Jindřiška Munková ..... 13  
**Knihovna a účtárna v novém Michaela Strížová** ..... 17  
**Manažerské vzdělávání pro advokáty red.** ..... 18

## z právní teorie a praxe

### články

**shrnutí** ..... 22  
**(Ne)chcete se dát prověřit?! Aleš Pejchal** ..... 24  
**Odstranění stavby na cizím pozemku**  
**s právem zpětné koupě** Luboš Chalupa ..... 33  
**Několik poznámek do diskuse o promlčení práva**  
**na vydání bezdůvodného obohacení** Vladimír Hromek ..... 34  
**Další poznámka k promlčení práva**  
**na vydání bezdůvodného obohacení** Klára Kočová ..... 37  
**Jednostranné zvyšování nájemného**  
**po přijetí zákona č. 107/2006 Sb.** Adam Zlámal ..... 38  
**K problematice převodu bytů ve vlastnictví**  
**společnosti s ručením omezeným do vlastnictví**  
**jejich společníků** Tomáš Dvořák ..... 41  
**Je v dovolání vše dovoleno?** Adam Dvořáček ..... 43  
**Osoby oprávněné podat dovolání v trestní věci**  
Michaela Grossmannová ..... 45  
**Nový zákoník práce - změny ve skončení**  
**pracovního poměru** Ladislav Jouza ..... 48  
**Rozhodčí řízení a nový zákoník práce** Petr Pospíšil ..... 54  
**Odkladný účinek odvolání podle správního řádu**  
Martin Kopecký ..... 56  
**Právo na právní pomoc v soudním řízení správním**  
**(nad jedním rozhodnutím)** Radek Malenovský ..... 59  
**Německý případ „koránové soudkyně“ aneb**  
**Jak je to s použitím práva šaría v Evropě?** Tomáš Čihula ..... 64  
**Prielom do profesijného tajomstva?** Alexandra Krsková ..... 66

### z judikatury

**K zániku právního titulu odstoupením**  
**od smlouvy** ..... 72  
**K odměně advokáta za seps stížnosti**  
**proti usnesení o zahájení trestního stíhání** ..... 74  
**Nabytí padělaných peněz dovoleným prodejem cizí měny**  
**a jejich udání jako pravých není tr. činem dle §140**  
**odst. 1, 2 al. 2 tr. zák. K použitelnosti starší judikatury.**  
**K otázce uznání viny pachatele.** ..... 75  
**Judikatura ze zahraničí** ..... 80

### z odborné literatury

**Filosofie práva** Miloš Večeřa ..... 81  
**Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu**  
Miroslav Kříženecký ..... 82  
**Z dějin advokacie na Slovensku** Stanislav Balík ..... 83  
**Přehled dějin japonského práva red.** ..... 84

## z advokacie

## sloupek Karla Čermáka

Poplašné kvičení čtenáře denního tisku ..... 86

## sloupek Martina Šolce

Doznání přívržence znovuzavedení talárů ..... 87

## z české advokacie

## Zahajujeme seriál Regiony se představují.

Jak se žije v regionech Petr Mrázek ..... 88

## Nová koncepce výchovy a vzdělávání

advokátních koncipientů Daniela Kovářová ..... 91

## Informace o jednání 19. schůze představenstva ČAK,

konané 11. - 12. 6. 2007 v Praze Květa Slavíková ..... 94

Informace z jednání trestněprávní sekce studijního kolegia ČAK ..... 95

K právní povaze předžalobní upomínky ..... 96

Z kárné praxe Jan Syka ..... 97

## Návštěva z China Law Society v Brně

Lenka Eisenbruková, Markéta Tošnerová ..... 99

Jak se nám daří plnit přísloví o kovářově kobyle Václav Vlk ..... 100

## Tradice volejbalového turnaje dvojic v Náchodě obnovena

Milan Jelínek ..... 101

## z Evropy

Směrnice Rady evropských společenství ze dne 13. 6. 1990  
o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy

č. 90/314/EHS Marie Cilínková ..... 102

## Náklady řízení u Soudu prvního stupně v Lucemburku

Jana Wurstová ..... 105

Německo: Současný početní stav advokátů V. M. ..... 105

## Německo: Novela Spolkového advokátního řádu posílila

samosprávu advokacie David Michel, Ulrike Quapp ..... 106

## Poskytování právních služeb na Ukrajině - praktické zkušenosti

a související aspekty Monika Šimůnková Hošková ..... 107

## informace a zajímavosti

## měli byste vědět

Věra Hartmannová: Příklady, jak zdokonalit právnícké texty - 3. část .... 112

Angličtina pro advokáty a advokátní koncipienty ..... 113

Pozvánka na přednášku prof. Lewise o úpadkovém právu ..... 113

## Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty

ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK ..... 114

## ČAK spoluzorganizovala úspěšný seminář

o správním soudnictví Petr Poledník ..... 116

## Pozvánka na seminář 15. Annual

Continuing Legal Education Conference ..... 116

Pozvánka na Hry české advokacie ..... 117

## z právnícké společnosti

## Advokáti s Múzou. Rozhovor s JUDr. Karlem Čermákem

Květa Slavíková ..... 120

Za JUDr. Lud'kem Hnízdem Milan Jelínek ..... 122

K osmdesátinám Vladislava Davida Alexander Nett ..... 123

## nakonec

Právníkovy poznámky z četby Petr Hajn ..... 124

Kresba Lubomíra Lichého ..... 125

Víte, že... Stanislav Balík ..... 125

Inhaltsverzeichnis/Zusammenfassung ..... 126

Table of Contents/Summary ..... 128

## konference o nezávislosti justice

Instrukce  
autorůmVážení autoři časopisu  
Bulletin advokacie,

žádáme vás, abyste své příspěvky redakci posílali pokud možno ve formátu programu Microsoft Word (RTF nebo DOC), a to nejlépe elektronickou poštou na adresu [bulletin@cak.cz](mailto:bulletin@cak.cz).

## Texty:

Formát zasláných příspěvků by měl odpovídat řádkování 1, písmo Times New Roman, velikost 12. V žádném případě nepoužívejte funkci Automatické číslování, Automatické odrážky ani další speciální formátování textu. Odstavce oddělujte jenom enterem. Vyznačování v textu provádějte pouze tučně nebo kurzívou, v žádném případě nepište proloženě, nepoužívejte podtrhávání textů ani verzálky!

## Tabulky:

Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

## Fotografie a obrázky:

Pokud k článku chcete připojit obrazové podklady, zašlete je zvlášť ve formátu JPG, TIF nebo eps. Barevné fotografie by měly mít rozlišení nejméně 300 dpi při velikosti, v jaké se budou reprodukovat, zasláné portrétní fotografie by měly mít nejméně 400 x 500 pixelů. Obrázky v žádném případě nevkládejte přímo do dokumentů!

Redakce uvítá zejména články kratšího až středního rozsahu. **K příspěvku připojte vždy stručné shrnutí v rozsahu nejvýše deseti řádků.** Citace a odkazy provádějte dle platných bibliografických norem. Případné vyžádané autorské korektury se provádí elektronicky, e-mailem.

## Ke každému příspěvku dále připojte

- svoji portrétní fotografii
- telefonické spojení
- korespondenční adresu
- rodné číslo
- bankovní spojení pro vyplacení honoráře
- informaci o svém profesním působení, případně akademické, pedagogické či vědecké tituly
- sdělení, zda jste plátcem DPH

Redakce si vyhrazuje právo stylistických, jazykových a technických úprav textů.

# Koncipienti od září nově



Čím budu? Ptá se každoročně více než tisíc absolventů právnických fakult, aby si osm stovek z nich posléze vybralo advokacii. Zamyšlení nad tím, proč je pro ně právě naše profese nejpřitažlivější, nechme úvodníkům jiných. S rostoucím počtem koncipientů si však ruku v ruce vykračuje otázka, jak je vzdělávat a vychovávat, tedy jak je na toto neobyčejné povolání zodpovědně připravovat.

Představenstvo České advokátní komory si tímto problémem lámalo hlavu poslední dva roky. Vědělo totiž, že dosavadní systém pevných seminárních skupin a závazných názvů i obsahů seminářů, účelně fungující deset let, ztrácí tvář i tvář onomu masivnímu přílivu koncipientů svou výkonností a efektivitou, vstupní a závěrečná školení v Brně pro tři stovky posluchačů se zatím změnila ze seminářů na formální přednášky a kontakt s lektory i ono předávání informací se z celého procesu vytrácelo, obzvláště pro posluchače vzadu sedící.

Po nesčetných úvahách a debatách, na nichž se podílely další odborné a pomocné orgány advokacie, přijalo představenstvo letos v únoru usnesení novelizující usnesení č. 1/1997 Věstníku o výchově advokátních koncipientů a dalším vzdělávání advokátů. Jeho podstatou je trojí změna: **Přesun výuky do menších sálů umožňující nikoli přednášku, ale seminář**, diskusi, praktické příklady a zkoušky, simulace civilních či trestních procesů, zapojení koncipientů do výuky, o což se částečně snažil i předchozí systém, nyní však bude tato forma výuky použita takřka výlučně. **Zaměření výuky na advokacii a praktické problémy při jejím výkonu vznikající**, postihující život v kanceláři, vztah ke klientům, etiku, povinnost mlčenlivost a další oblasti, v nichž nepoučený koncipient chybí nejvíce, a není-li poučen, pokračuje v chybách i jako advokát. **Ústup od taxativního množství seminářů k možnosti volby**: dvaadvacet povinných polodenních seminářů z problematiky práva veřejného, soukromého a trestního a 12 seminářů plně volitelných. Systém jednoduchý, umožňující Komoře pružně reagovat na potřeby praxe, avšak vyžadující dospělého partnera na straně koncipienta, s vlastním názorem a stanoviskem a schopného sebekázně, plánu i volby. (Další informace čtěte na str. 91-93 v tomto čísle BA.)

Usnesení bude účinné od září 2007, ve stejné době se rozběhne automatizovaný přihlašovací systém na webových stránkách ČAK. Začátek bude jistě náročný, o to víc, že pár měsíců poběží souběžně systém nový i stávající, což s sebou možná někdy přinese zmatky, nejasnosti či dotazy. Uvítáme proto, když s hodnocením a případnými kritikami počkáte alespoň oněch příslovečných sto dní.

JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ,  
vedoucí odboru výchovy  
a vzdělávání ČAK

## Rozhovor s ministrem spravedlnosti JUDr. Jiřím Pospíšilem



# O justici 21. století...

**Když Bulletin advokacie vloni v říjnu, jen krátce poté, co menšinová vláda Mirka Topolánka nedostala v Poslanecké sněmovně důvěru, otiskl krátký rozhovor s ministrem spravedlnosti Jiřím Pospíšilem, učinil tak s komentářem, že se jedná o ministra „podzimního“, jen s krátkodobým, omezeným mandátem. Vývoj na české politické scéně je ale opravdu nepředvídatelný. Pan ministr Pospíšil bude za několik málo týdnů ve své funkci rok a kabinet, jehož je členem, získal nakonec po mnohaměsíční politické krizi 19. ledna 2007 důvěru sněmovny. Jaké jsou plány mladého, agilního ministra jsme se proto tentokrát zeptali na mnohem větší ploše.**

• **Pane ministře, za naprosto zásadní systémovou změnu, za dějinný přelom, která před resortem justice leží, pokládám její elektronizaci. Jaká je Vaše vize elektronizace justice? Jak to změní práci advokátů a advokátních kanceláří?**

To je dotaz, na který by se slušelo dát alespoň tříhodinovou odpověď. Ve stručném nástinu je ale možné říci, že v rámci elektronizace justice chceme přiblížit český justiční systém standardům, které platí v západní Evropě, chceme umožnit, aby účastníci mohli komunikovat se soudy plně elektronickou formou. Chceme zavést takové věci, jako je elektronický soudní spis, elektronickou úřední desku a jiné věci, které jsou již dnes na Západě standardem. Chceme posílit elektronickou dimenzi, která je dnes doplňkem k standardní justici tak, aby elektronická forma komunikace účastníků a soudů byla tou hlavní a ta tradiční byla doplňková pro ty, kteří se z určitých důvodů nechtějí připojit na internet a být se soudy ve spojení elektronickou cestou. Ptáte-li se na advokáty, počítám, že dlouhodobě by advokáti měli být ti, kteří budou obligatorně, povinně komunikovat se soudy elektronickou cestou.

• **Takže žádné pochůzky do podatelny, všechno půjde e-mail...**

Já nevím, zda úplně všechno, v tuto chvíli naši experti tu vizi teprve zpracovávají do konkrétní podoby. Samozřejmě je třeba zvažovat, zda se to hodí pro úplně všechny formy komunikace, ale tam, kde to půjde, a tam, kde elektronická forma komunikace bude prosaditelná a zaveditelná, by časem měla být.

• **O jakém čase mluvíte?**

Pokud vydrží vláda, což já pevně doufám, tak bych byl rád, kdyby se do konce tohoto volebního období podařilo hlavní parametry elektronizace justice nejen připravit, ale též prosadit tak, abychom od roku 2010 v zásadě byli na úrovni srovnatelné se standardními zeměmi Evropské unie. Konkrétní projekty se už navrhuje a prosazují do zákonů, začínáme již příští rok spuštěním úpadkového práva v elektronické formě, v parlamentu bude na podzim projednán návrh elektronického platebního rozkazu a ministerstvo připravuje i další jednotlivé návrhy zákonů. A celý balík opatření by takovouto evoluční, postupnou cestou měl být účinný někdy od roku 2010.

• **Jak by v praxi měl fungovat elektronický platební rozkaz? Chápu to dobře, že když například nezaplátím pokutu dopravnímu podniku za jízdu na černo, dostanu za čas od soudu e-mail s platebním rozkazem?**

Elektronický platební rozkaz nepřináší jiné formy realizace práva v České republice, to znamená, že elektronický platební rozkaz má analogický dopad na účastníka jako klasický platební rozkaz a procesní práva účastníka budou stejně ochráněna jako u platebního rozkazu, s tím rozdílem, že komunikace probíhá elektronickou formou. Zdůrazňuji, že dlužníkovi bude elektronický platební rozkaz doručován písemně. Nemůžeme chtít po

každém dlužníkovi, aby měl doma počítač se svojí internetovou adresou a přijímal obsílky od soudu elektronicky. Tak daleko ještě nejsme. Pro dlužníky se nic nemění, ale mění se výrazně praxe a komunikace na soudech. Dnes tam přinesete návrh, dáte ho do podatelny, pracují s tím úředníci, vyhotoví platební rozkaz, orazítkují, dají do obálky... nejsem expert, abych dokázal říci, kolik zaměstnanců soudu se na této činnosti podílí, ale zásadně má administrativní charakter a zabírá zbytečně pracovní síly, které by mohly vykonávat něco efektivnějšího. Ta změna bude v technologii zpracování. Počítáme i s tím, že do budoucna by měl každý soudce elektronický podpis a že platební rozkaz by byl ještě verifikován soudcem, jeho elektronickým podpisem.

• **Již jste se, pane ministře, zmínil o tom, že první vlašťovka elektronizace justice souvisí s novým insolvenčním zákonem. Touto vlašťovkou by měl být elektronický insolvenční rejstřík spravovaný ministerstvem spravedlnosti. Právě kvůli tomu, že dosud nefunguje, byla účinnost insolvenčního zákona odložena z 1. 7. 2007 na 1. 1. 2008. Bude tento odklad stačit? Opravdu začne elektronický insolvenční rejstřík od ledna 2008 fungovat?**

Já předpokládám, že se to do 1. ledna 2008 spustí, ono nám také nic jiného nezbyde. Neexistuje alternativa, nebude ještě nějaký materiální rejstřík, který bude obsahovat listinné dokumenty. Vše v zásadě půjde pouze přes elektronickou komunikaci a tudíž český stát musí být 1. 1. 2008 připraven elektronický insolvenční rejstřík spustit. Všichni pracují na maximum a já doufám, že to bude.

• **Již letos měla premiéru jedna novinka, která souvisí se stále větší „invazí“ internetu do našeho života, když 30. května ministerstvo spravedlnosti pověsilo na své webové stránky návrh nového trestního zákoníku k připomínkám právnické i laické veřejnosti.**

**Jak velký rozdíl je mezi tímto textem a návrhem nového trestního zákoníku, který po několikaletém projednávání neprošel vloni v březnu při opakovaném hlasování ve sněmovně? Nedalo by se s mírným zjednodušením říci, že je to prakticky stejný text, ze kterého pouze zmizel kontroverzní paragraf o usmrcení na žádost, a kde byl akceptován ten známý poslanecký návrh, snižující trestní odpovědnost z 15 na 14 let?**

Nový návrh trestního zákoníku samozřejmě vychází z té původní verze, jejímž hlavním autorem byl profesor Šámal. Je nesmysl a nemožné, aby tady v tak krátké době vznikl úplně nový zákon, a není ani důvod. Ten zákon nebyl sněmovnou odmítnut z koncepčních zásadních důvodů, ale byl odmítnut z důvodu populistických, sociální demokracií, které vadil jeden jediný paragraf. Na druhou stranu je nutné korektně říci, že tým expertů, samozřejmě opět pod vedením profesora Šámala, celý zákon znovu přečetl a například zvláštní část, jednotlivé skutkové podstaty zkrátily a zjednodušili až o třetinu, což jsou docela relevantní změny, není to drobná kosmetická úprava. Nebudu ale zapírat, že základem byl zákon připravený profesorem Šámalem v rámci předcho-

ziho volebního období. My jsme ho převzali, zkrátali, zjednodušili, myslím, že je lepší než ten původní, ale je absurdní si myslet, že je možné vymyslet úplně originální, úplně jiný trestní zákoník než to, co tady profesor Šámal prezentoval minulé volební období. Ostatně my jsme ten návrh v minulém volebním období podporovali, není to tom, že bychom ho v minulém volebním období torpédovali a teď se k němu přiklonili.

• **A je tam znovu ten slavný odstavec 2 dnešního paragrafu 128 tr. zákona, kvůli kterému vloni v březnu nový trestní zákoník nakonec neprošel?**

Ta skutková podstata tam je, je tam určité snížení horní hranice trestu odnětí svobody ve čtvrtém odstavci o dva roky a já doufám, že toto je krok, který povede k tomu, že sociální demokraté, byť jsou teď v opozici, budou ochotni se minimálně věcně o tom návrhu zákona bavit. Neříkám, že tam ten paragraf nakonec bude, ale předpokládám o něm seriózní věcnou diskusi, která je na naší politické scéně výjimkou, ale v ústavněprávním výboru jsme si ji vždycky snažili držet. Takže doufám, že tak k tomu budou přistupovat i sociální demokraté.

• **Je součástí návrhu nedávno sněmovnou přijatá poslanecká novela, která zavádí trestnost držení dětské pornografie?**

Samozřejmě, ten náš návrh, který je obsažen v trestním zákoníku, je více než totožný s tím, který prošel Poslaneckou sněmovnou. Jak víte, návrh podali komunističtí poslanci, my jsme na tom návrhu ale také pracovali, protože nám všem jde o jeden cíl – tvrději postihovat jednání, které souvisí s výrobou, distribucí a držením dětské pornografie. Návrh vyšel z dílny komunistické strany, a protože jsme chtěli, aby ten návrh byl legislativně kvalitní, aby byl kompatibilní s tím, co obsahuje nový trestní zákoník, došlo usnesením ústavněprávního výboru k jeho rozsáhlé novele, která v podstatě obsahovala vládní, ministerskou podobu té úpravy.



Foto MARTIN SIEBERT

• **Od kdy by měl být nový trestní zákoník účinný, pokud všechno půjde dobře?**

To lze v tuto chvíli těžko předpokládat. Já doufám, že by to mohlo být někdy od roku 2009, 2010. Myslím si, že pokud bude v roce 2008 projednáván v parlamentu, tak je dobrá roční až dvouletá legisvakanní doba. Chci ale upozornit na skutečnost, že na půdě parlamentu se podle mne povede diskuse, zda s účinností nepočkat na přijetí nového trestního řádu, což by účinnost mohlo výrazně ovlivnit. Chci zdůraznit, že to podle mého názoru není nutné, ale zaznamenal jsem u senátorů, že o tomto diskutovali, takže to bude ještě věc, která může výrazně ovlivnit datum účinnosti nového trestního zákoníku, pokud bude přijat.

• **Vzal jste mi otázku přímo z úst – jak postupuje příprava nového trestního řádu?**

Tým expertů už zpracoval věcný záměr nového trestního řádu a počítám s tím, že pokud jej projedná a schválí vláda, tak by mohl být od podzimu připravován do paragrafovaného znění a příští rok v létě bychom mohli mít připravenou první verzi paragrafovaného znění. Trestní řád je velmi důležité dílo, které může na jedné straně velmi zrychlit a zefektivnit trestní řízení a na druhé straně i velmi zkomplikovat, takže předpokládám, že půjde do velké odborné diskuse. Budou-li vládě dány ještě tři roky, což já pevně doufám, tak je podle mne velká šance, že bychom v první polovině volebního období mohli schválit trestní zákoník a v druhé polovině volebního období trestní řád. Nepředpokládám ale, že by trestní řád byl účinný v tomto volebním období, ale až na přelomu prvního a druhého desetiletí tohoto století. Bude na příštích ministrech, aby se zasloužili o úspěšnou aplikaci této právní úpravy v praxi.

• **Počítá se zavedením soukromých trestněprávních žalob?**

Já bych to v tuto chvíli nechtěl předjímat. Je to jedna z věcí, o které vedou naši experti diskusi.

• **Jak postupuje práce na novém občanském zákoníku? Kdy by jej měla projednat vláda a kdy parlament?**

Kolem návrhu občanského zákoníku ještě očekáváme rozsáhlé diskuse odborné veřejnosti. Oslovili jsme několik renomovaných praktiků z řad advokátů a soudců, aby se k návrhu vyjádřili. Zatímco trestní zákoník byl tři roky projednáván Poslaneckou sněmovnou, nabyt výrazných změn a byl, takřikajíc, hodně vykomunikován na politické scéně, tak občanský zákoník je hodně syrový a předpokládám, že než bude představen veřejnosti jako ministerský návrh, jako návrh, za kterým ministerstvo stojí, tak se v něm bude muset ještě leccos pozměnit a leccos kolem něj vydiskutovat. Já budu spokojený, pokud se v tomto volebním období podaří schválit jeden z kodexů, pokud oba dva, považoval bych to za velké vítězství. Ovšem říkat, že považuji za úspěch už schválení jednoho kodexu, neznamená, že bych rezignoval na práci na civilním kodexu, v žádném případě. Je pouze otázka, zda není unáhlené pustit ho již nyní do legislativního



Foto MARTIN SIEBERT

procesu a mít tak v běhu dva kodexy naráz. O tom povedeme v rámci vedení ministerstva spravedlnosti ještě diskusi. Bude také záležet na tom, jaká odezva nám přijde od expertů, které jsme oslovili. Jestli nám napíšu, je to syrové, nepoužitelné, praxe by to neunesla, tak to pro nás bude varování před tím, činit politické gesto a rychle tlačit občanský zákoník do legislativního procesu. Musíme si být jisti, že přijetí nového občanského zákoníku nepřinese nežádoucí důsledky v podobě zpomalení soudního řízení, zvýšení právní nejistoty občanů atd.

• **Před časem rozčeřily hladinu veřejného mínění některé hojně medializované případy, kdy české soudy řešily situace českých dětí, se kterými se jejich matky bez souhlasu otce-cizince vrátily do Česka. Jaké změny – legislativní či jiné – navrhla Vámi vytvořená pracovní skupina?**

Expertní skupina připravila několik návrhů na novelu občanského soudního řádu. Počítáme s tím, že vzniknou dva specializované senáty v Brně, které by řešily rodinněprávní kauzy s mezinárodním prvkem, první instance by byla na brněnském okresním soudě, druhá na Krajském soudě v Brně jako instance odvolací. Vedle toho jsme posílili institut styčného soudce, kterým se stal soudce Krajského soudu Ústí nad Labem Lubomír Ptáček a jenž má na starosti přímou komunikaci s příslušným soudem partnerského státu v takovýchto kauzách. Počítáme také s tím, že u takového řízení budou v o. s. ř. jasně stanoveny lhůty a tyto lhůty že budou v řá-

du týdnů. Paragrafované znění novely by mělo být připraveno do konce července, ještě na podzim by ji měla projednat vláda a v první polovině příštího roku parlament.

• **Neměla by být do budoucna v těch případech, kdy se rodiče nedokážou dohodnout na způsobu péče o dítě, povinná mediace?**

My počítáme s tím, že mediace by měla být jednou z důležitých způsobů řešení sporů. Je to také jedna z možností, jak odlehčit justici. Připravujeme zákon o mediaci, máme jej v hrubých rysech připravený. Budeme-li tu tři roky, tak jsme připraveni ho připravit a prosadit.

• **V jakých typech sporů by se podle Vás měla mediace používat?**

Já si myslím, že mediace by měla mít pokud možno co nejširší záběr, je to dáno vhodností tohoto institutu. V oblasti soukromoprávní, u sporné agendy by měla najít své uplatnění. Já bych byl příznivcem širšího pojetí mediace, ale je samozřejmě na expertech, jak věc posoudí a zda se přikloní k mému, v tuto chvíli spíše politickému než odbornému názoru.

• **A kdo by byl těmi mediátory?**

Já vám na to teď nechci odpovědět, protože cokoliv řeknu, spustí lavinu diskusí a dotazů. Je to samozřejmě i politicky důležité téma, v tuto chvíli se o tom diskutuje. Je to ale opravdu až druhá fáze případných reformních kroků, které bychom rádi na ministerstvu realizovali. Nyní jsme v první fázi, a ta je jasně vymezena body: novela o. s. ř., úpadkové právo, trestní zákoník, elektronizace justice, tyto čtyři úplně klíčové věci chceme udělat. Vedle toho samozřejmě ještě zákon o soudech a soudcích, který jste zmínila, a další novely – jenom v tomto roce zpracováváme kolem šedesáti novel. Mediace je tak pro rok 2009.

• **Kdy a kde by měly konečně začít fungovat detenční ústavy? Počítá se i s Vidnavou na Jesenicku, kde ještě za ministra Němce proběhly rozsáhlé přípravy a dokonce i referendum v obci?**

To jste zmínila přesně jednu z dalších priorit ministerstva spravedlnosti. Připravili jsme samostatný návrh zákona, který už prošel vládou a míří do Poslanecké sněmovny. Jeho přijetí, schválení, předpokládám v první polovině roku 2008 a rád bych, aby byl během roku 2008 účinný. Samozřejmě ministerstvo financí na to bude muset uvolnit peníze, protože v rozpočtu ministerstva na vybudování takového ústavu nejsou, ale já to vnímám jako jednu z klíčových věcí na zajištění vnitřní bezpečnosti tohoto státu.

První detenční ústav by byl v Brně, kde je areál v Bohunicích více méně připraven na to, umístit tam prvních asi padesát klientů. Vidnava je jedno z míst, o kterém také vážně uvažujeme, ale těch míst je více. V tuto chvíli komise vybírá vhodná místa, chceme ale počkat, až ten návrh projde alespoň prvním čtením. Nepřipadá

nám korektní, abychom v tuto chvíli těm, kteří nám nabízejí různé lokality, dali konečné rozhodnutí u něčeho, co parlamentem nemusí projít. Mile mě potěšilo, že z regionů zájem o umístění zrovna takového ústavu je, protože to vede samozřejmě k snížení nezaměstnanosti, a pro tamní samosprávu není nezajímavé, takový ústav mít v obci.

• **V parlamentě leží novela exekučního řádu, která má zpřísnit dohled ministerstva spravedlnosti nad soudními exekutory. Chápu to dobře, že je to nezbytný krok, po němž ale bude následovat přesun prakticky veškeré vymáhací agendy právě na soudní exekutory?**

Vaše teorie je do určité míry správná. Chceme-li zrychlit českou justici, tak ji musíme odbřemenit od úkonů, které justice činit nemusí a dnes je činí a stojí to nemalé personální náklady, a exekuční řízení je jedna z oblastí, kde si myslím, že je dlouhodobě možné přenášet působnost ze soudů na exekutory a zachovat soudům jen opravdu citlivé výkony rozhodnutí, které se dotýkají práv a postavení dítěte. Ovšem, přijmeme-li tezi, že je možné přenášet další působnosti na samotné exekutory, tak je třeba zajistit efektivnější kontrolu činnosti exekutora, a my vedle zpřísnění dohledu ze strany ministerstva hodláme přijít s dalšími kroky. Rádi bychom, aby došlo k rozšíření působnosti předsedů okresních soudů tak, aby ve svém okrsku mohli monitorovat činnost exekutorů a měli dostatečné mocenské prostředky, jak proti jejich případné nezákonné nebo řekněme nemorální činnosti zasáhnout. Těch věcí, jak zpřísnit dohled státu nad exekutory, bude více, na druhou stranu máte pravdu, dlouhodobou filozofii by mělo být jak exekuční, tak například dědickou agendu přenášet mimo soudy. Dědickou agendu by pak dělali kompletně notáři a opravné prostředky jak proti notářům, tak proti exekutorům by dělal soud.

• **V jakém stadiu je novela zákona o soudech a soudcích, která by měla řešit odvolávání soudních funkcionářů? Pokud vím, tak by podle ní soudní funkcionáře měl jako dřív odvolávat ministr spravedlnosti. Je to ale ústavně konformní řešení, když vezmeme v úvahu známý náleží Ústavního soudu?**

To je strašně obtížná otázka. Jsou na to, mám-li být korektní, různé názory právních expertů. Část si myslí, že tím, že zavedeme dostatečné zákonné garance odvolanému soudnímu funkcionáři – možnost obrátit se na nezávislý soud, že tím ústavní náleží a duch ústavního náleží naplníme. Jsou ale i tací experti, kteří si myslí, že tomu tak nebude. Opět poukazují, že odvolávání soudních funkcionářů ministrem spravedlnosti nebo jiným představitelem moci výkonné je věc ve střeoevropském prostoru obvyklá.

Pracujeme ale i s druhou variantou, která je v tuto chvíli také připravena v paragrafovaném znění, podle níž by mohl být soudní funkcionář odvolán kárným senátem. Pak ale musí být postaveno jednoznačně, tvrdě a jasně, za jakých okolností je soudní funkcionář kárným senátem odvolatelný, aby nedocházelo k tomu, že předseda soudu bude špatně řídit svůj soud, ministr dá návrh na



Foto MARTIN SIEBERT

odvolání a soudci – lidé stavovsky spříznění, z důvodů jiných než objektivních, dotyčného nechají ve funkci a kvalitní správa soudu tak bude zablokována. Takže najdeme-li řešení, jak naformulovat exaktně, přesně a dostatečně jasně skutkové okolnosti, za kterých musí být předseda soudu odvolán být ne ministrem, ale kárným senátem, jsme připraveni diskutovat o této variantě. V takovém případě by ale muselo platit, že v kárných senátech musí být zvyrazněn nesoudcovský prvek.

• **Uvažuje se tedy o tom, že kárné senáty by byly smíšené?**

My teď řešíme kárné senáty pro soudce. Myslím si ale, že dlouhodobě by bylo dobré, aby u všech právnických profesí byly kárné smíšené senáty. U soudců, kde to teď řešíme, je to v zásadě jedna z klíčových věcí oné novely a o podobě té smíšenosti ještě budeme hovořit. Jestli dojdeme nakonec k závěru, že by předsedy soudů odvolával kárný senát, tak samozřejmě ona podoba smíšenosti bude výraznější, pak tam asi bude převládat nesoudcovský živel, případně tam bude ještě další varianta, jak vybírat členy takového kárného senátu, aby opravdu byla zajištěna objektivita.

Velmi seriózně se také zabýváme myšlenkou časově omezeného mandátu předsedy soudu. Jak pozoruji situaci v české justici, mohlo by to prospět věci, provětrat některé usedlejší soudy.

• **Loni jste právě tuto myšlenku v rozhovoru pro Bulletin advokacie (BA č. 10/2006) dost rázně odmítl...**

Skoro roční zkušenosti mě vedou k tomu, že tuto myšlenku už úplně neodmítám a jsem připraven se o ní seriózně bavit. Čekám, že toto téma bude velmi bedlivě diskutováno v ústavněprávním výboru sněmovny a jsem zvědav na názory ostatních politických stran.

• **Jestli tomu dobře rozumím, tak to už je třetí způsob, jakým by bylo v budoucnu možné omezit mandát soudních funkcionářů?**

Ne, toto je doplňková varianta. Vždycky musíte mít možnost v krizové situaci předsedu soudu odvolat, ať má, nebo nemá časově omezený mandát.



• **Hodlá ministerstvo spravedlnosti nějak zasáhnout a pomoci změnit dosavadní stav, kdy advokáti prochází při vstupu do soudních budov bezpečnostními rámy a jsou podrobováni prohlídkám, na rozdíl od státních zástupců a samozřejmě soudců?**

My jsme o tom mluvili s panem předsedou České advokátní komory a je to věc, kterou jsme připraveni řešit. Nechci v tuto chvíli populisticky říci, že to zrušíme, ale požádal jsem naše bezpečnostní experty, aby mi k tomu dali své vyjádření, a počítám, že nebude-li racionální důvod pro zachování dosavadní praxe, budeme navrhnout její zrušení. Nechceme to ale dělat populisticky, proto to chci prodiskutovat s experty, abychom na druhou stranu neohrozili bezpečnost na soudech. Ne že bych podezíral advokáty ze spáchání trestného činu, ale může jim někdo něco podstrčit do tašky atd. Takže to opatření má svoji logiku, ale jsme připraveni o tom vést diskusi.

• **Jaká je šance, že bude přijat zákon o bezplatné právní pomoci a dosavadní stav, kdy funkci státu plní už více než patnáct let Česká advokátní komora, skončí?**

Ten zákon je víceméně připraven, podíleli se na něm experti z ministerstva spravedlnosti ve spolupráci s experty České advokátní komory. Problém není v oblasti legislativní, je možné jej předložit do parlamentu a během roku může být projednán. Problém je v penězích. Ministerstvo spravedlnosti se nachází v obrovském finančním deficitu, chybí peníze nejen na investice, ale bo-

hužel též na mandatorní výdaje, došlo též k výraznému nárůstu výdajů na straně obhájců ex offio. Pokud tedy získáme nějaké další finanční prostředky, tak můžeme hořit o prosazení tohoto zákona, ale pokud je nezískáme, tak těžko takový zákon můžeme prosazovat. To bychom byli naprosto nezodpovědní ve vztahu k veřejným rozpočtům. Takže tato otázka ani tak nespadá do působnosti ministra spravedlnosti, ten je připraven návrh podporovat v parlamentu a má ho připravený, ale je to otázka na ministra financí.

• **A na jakou sumu ročně by státní pokladnu přijetí zákona o bezplatné právní pomoci přišlo?**

Je otázka, kolik by těch případů bylo, kdyby byla bezplatná právní pomoc uzákoněna. Proto kvalifikovaný odhad, kolik by to stálo, nelze učinit, protože nelze předstihnout, jak takováto právní úprava ovlivní chování občanů, jak velký zájem o právní pomoc by tu byl. Na druhou stranu advokáti jsou jistou jednoznačnou, nepochybnitelnou společenskou elitou, jsou základem středostavovské společnosti a k té patří i projevy solidarity s těmi, kteří takové možnosti nemají. Takže i když ten stav, který dnes je, je třeba do budoucna řešit, není tak katastrofální, že by v praxi způsoboval advokátům velké problémy. Alespoň z rozhovorů s představiteli České advokátní komory jsem tento dojem nenabyl.

❖ IVANA CIHLÁŘOVÁ

**NADACE**



**DĚTSKÝ MOZEK**

od roku 1992 všestranně podporuje osoby s postižením centrální nervové soustavy.

Pomoc je poskytována formou nadačních příspěvků a grantů. Příjemci jsou buď fyzické osoby, tzn. rodiny pečující o dítě s postižením, nebo právnické osoby, tj. zařízení, která zabezpečují asistenci, respitní péči, vzdělávání atp., dětem i dospělým s postižením.

Nadace poskytuje i bezplatný poradenský servis v sociálně zdravotní oblasti.

**Dárce může nadaci podpořit finančním nebo věcným darem, případně službou. Dárce si rovněž může vybrat konkrétní rodinu, nebo zařízení, kterému chce svým darem pomoci.**

Bankovní spojení 101804884/0600, GE MoneyBank,a.s.

Další informace na [www.detskymozek.cz](http://www.detskymozek.cz)  
Děkujeme za Váš zájem.

**Advokátní informační systém**

**On-line systém pro vedení a správu advokátní kanceláře**

**Jste advokát a rád byste...?**

- řídil svou advokátní praxi bez ohledu na aktuální místo pobytu
- maximalizoval **finanční výnos** své advokátní praxe
- **snížil náklady** na vedení své advokátní kanceláře
- měl svá data a kauzy **v přehledné formě vždy s sebou**
- **minimalizoval dojíždění** do kanceláře
- **efektivně využíval** svého času
- **kontroloval činnost svých zaměstnanců** a sledoval jejich výkony
- poskytoval své advokátní služby **pomocí internetu**
- vlastnil **zabezpečený elektronický archiv** svých kauz
- **sdílel dokumenty** mezi pracovníky advokátní kanceláře
- získal webové **stránky ZDARMA**
- **jednoduše ovládal** svoji kancelář i bez znalostí informačních technologií

**Advocat Service s.r.o.**  
Distributor pro ČR:  
Web & Media a.s., Václavské nám. 832/19, Praha 1  
tel.: +420 222 360 152, e-mail: [ais@web-media.cz](mailto:ais@web-media.cz)  
[www.e-advokatnikancelar.cz](http://www.e-advokatnikancelar.cz)



## Diskuse: Taláry ano či ne?

**Pokračujeme ve zveřejňování příspěvků, které redakce Bulletinu advokacie obdržela do vnitrostavovské diskuse na téma „taláry pro advokáty ano či ne?“** Děkujeme všem, kteří si ve svém nabitém programu našli čas na jejich napsání. Na vaše vyjádření nadále čekáme na e-mailové adrese [bulletin@cak.cz](mailto:bulletin@cak.cz), debatovat je ale možné i na webových stránkách ČAK – [www.cak.cz](http://www.cak.cz), rubrika Diskuse.

✦ RED.

**rostavovské diskuse na téma „taláry pro advokáty ano či ne?“** Děkujeme všem, kteří si ve svém nabitém programu našli čas na jejich napsání. Na vaše vyjádření nadále čekáme na e-mailové adrese [bulletin@cak.cz](mailto:bulletin@cak.cz), debatovat je ale možné i na webových stránkách ČAK – [www.cak.cz](http://www.cak.cz), rubrika Diskuse.

► **Vážení kolegové**, rozhodl jsem se, že přispěji svým názorem do diskuse vyvolané úvodníkem pana předsedy ČAK JUDr. Vladimíra Jirouska s názvem „Taláry ano, či ne?“

Vykonávám praxi advokáta po dobu téměř 30 roků a musím předeslat, že jsem se nikdy nesetkal při jednáních před soudy nebo jinými orgány s určitým pohledem přezíravosti nebo nadřazenosti, a to zejména při jednáních v oblasti trestního práva, kdy jako advokáti vystupujeme jako obhájci a proti nám sedí nebo stojí v taláru státní zástupce, případně státní zástupkyně v taláru.

S ohledem na důstojnost soudních jednání, zejména v trestních věcech, však jsem přesvědčen, že vzhledem k vážnosti situace, kdy jsou mnohdy projednávány kauzy klientů, kterým hrozí citelná újma do budoucího života v podobě dlouholetého trestu odnětí svobody, by měla být celková důstojnost a vážnost situace podtržena také oblečením advokáta, jako obhájce svého klienta a to tak, aby bylo v očích klienta možno hodnotit jeho procesní postavení na stejné rovině s postavením státního zástupce a zajištěna tak mnohdy používaná formulace „rovnost zbraní“ účastníků procesu.

Jednoznačně tedy jsem pro znovuzavedení taláru jako oděvu pro advokáty a můj názor je ten, že nošení talárů advokáty při obhajobách v trestním řízení by mělo být pro advokáty povinné u soudů všech stupňů. V případě vystupování advokátů – zastupování v civilních věcech před soudy mám názor, že při zastupování před okresními, případně obvodními soudy, by mělo být ponecháno advokátům na jejich zvážení, zda talár při jednání použijí či nikoliv s ohledem na vážnost daného soudního sporu, ve kterém jako právní zástupci klientů vystupují.

Mám za to, že povinnost používat taláry by měla být v civilních řízeních zakotvena až od jednání před krajskými soudy, případně městskými soudy jako odvolacími soudy, tedy ve druhém stupni soudních řízení a sa-

mozřejmě také před dalšími soudy vyššího stupně, včetně Ústavního soudu.

Vážení kolegové, tento příspěvek do diskuse je mým pouze subjektivním názorem a těším se, že si přečtu další názory kolegů a kolegyně jako odezvu na vyvolanou diskusi „Taláry ano, či ne?“. S kolegiálním pozdravem

JUDr. JOSEF PROKEŠ, advokát v Liberci

► **Ačkoliv nepatřím** mezi pravidelné autory a příspěvatele Bulletinu advokacie, považuji za nutné sdělit svůj názor a zamyslet se nad diskusí „Taláry ano či ne“. Může stanovisko? Jednoznačné NE!

Přiznám se, že mě velmi překvapují názory mých pravděpodobně starších kolegů (Bulletin č. 4/2007), že taláry přispějí ke zvýšení důstojnosti advokáta v soudním řízení a v očích klienta. Cožpak si tito mí kolegové nezjednali za dobu svého působení v advokacii důstojnost a respekt svým přístupem, chováním, znalostmi a zkušenostmi? Cožpak si mnozí z nich vážně myslí, že si větší důstojnost získají obléknutím taláru? Osobně se mi vybavila vzpomínka z mé slavnostní promoce na právnické fakultě, kdy jsme na sobě měli jakési taláry spolu se čtyřhrannou čepicí se střapcem a můj manžel mi poté zcela vážně řekl, že jsem v tom „oblečku“ vypadala jako čarodějnický učeň Harry Potter (s kolegyní Kašpárkovou z Olomouce, jejíž příspěvek jsem si přečetla na webových stránkách až po napsání mého příspěvku, máme nejen podobné tělesné proporce, ale i shodný potterovský dojem z talárů). Jistě tedy chápete, že já se rozhodně nedomnívám, že by talár zvýšil zásadním způsobem moji důstojnost, zjednal mi respekt a zvedl sebevědomí. Je jistě na každém z nás, jak chodí k soudnímu jednání oblečen, a pokud někteří z nás dělají advokátnímu stavu ostudu, taláry to velmi pravděpodobně nezlepší. Stejně tak si nemyslím, že bych stoupla v očích mého klienta v okamžiku, kdy si přes hezký a dobře padnoucí kostýmek přehodím nepadnoucí beztvary černý plášť. V této souvislosti mě naopak napadá, že používání talárů povede spíše k poklesu kultury a úrovně oblékání advokátů, kdy advokát bude spoléhat na to, že se pod talárem schová ne vždy zcela vhodný oděv. Tuto praxi jsem zaznamenala i u některých soudců a státních zástupců. K důstojnosti advokátního stavu by, myslím, prozatím postačovalo, abychom byli například do jednací síně zváni zároveň se státním zástupcem a nikoliv později. Aby i soudci začínali jednání včas, případně se alespoň za pozdní začátek omluvili. Abychom nebyli neustále ponižováni důkladnou kontrolou osobních věcí při vstupu do soudní budovy apod.

A teď několik ryze praktických připomínek. V příspěvcích kolegů již byla zmíněna otázka, jak bude v praxi

řešeno přenašení taláru z kanceláře k soudu, úschova taláru u soudu, zapůjčování tzv. erárního atd. Ani jednu z možností nevidím z praktického hlediska jako akceptovatelnou. Umím si živě představit onu „důstojnost“ advokáta či advokátky, kteří se přiženou k soudu s aktovkou se spisem a ošuntělou igelitovou tašku ozdobenou nápisem některého z našich hypermarketů v druhé ruce (resp. lehkým speciálním pouzdem, eh), ze které na chodbě soudu před zraky svého klienta vytáhnou talár a začnou si jej oblékat. K samotnému převlékání u soudu pak stačí dodat, že všichni znají místní podmínky u „svých“ soudů a je zřejmé, že pouze v ojedinělých případech budou mít advokáti k dispozici nějakou malou místnost sloužící jako převlékárnu. Úschova talárů u soudu je varianta, která pro většinu z nás nepřipadá v úvahu, neboť působí jako obhájci u více soudů než pouze u jednoho domovského.

Další hledisko je i z pohledu investice do talárů. Soudci i státní zástupci mají svůj pracovní oblek hrazen svým zaměstnavatelem – státem, advokát si bude muset tuto „legraci“ zaplatit jako vždy z vlastní kapsy, bez jakéhokoliv příspěvku a pravděpodobně i s většími náklady než stát, neboť zcela jistě tento talár bude lepší, kvalitnější, modernější atd. a tudíž velmi drahý. Souhlasím s názory kolegů, kteří zavedení talárů považují za krok zpátky a za jasný přežitek. Argumentace, že ve většině evropských zemí advokáti taláry na soudní jednání nosí, není dle mého dostatečně pádná – jsme snad suverénní stát a Česká advokátní komora nezávislou samosprávnou organizací. Rychlá řešení typu „copy and paste“, v dnešní době tak oblíbená, jsou samozřejmě velmi snadná. Obtížnější by zřejmě bylo razit si svoji cestu a obhájit, byť ojedinělý, vlastní přístup. V úvodníku pana předsedy ČAK k výše zmíněnému tématu se vedoucí odboru mezinárodních vztahů „zdešila“, když zjistila, že bez taláru se prostě nedostane na jakýsi slavnostní EU raut, tudíž zůstane s podobně postiženým (i když zřejmě ani zdaleka ne tak vyděšeným) kolegou ze Švýcarska (!) pravděpodobně o hladu. Vážně děsivá EU představa...

Mgr. PAVLÍNA MALÍKOVÁ, advokátka v Plzni

► **Vážené kolegyně** a vážení kolegové, protože Vás nechci zatěžovat rozsáhlými úvahami na téma „Taláry pro advokáty ano či ne“, dovolím si Vám sdělit jen několik svých stručných postřehů a poznámek k uvedenému tématu.

Nechci rozebírat jednotlivé klady či zápory talárů pro advokáty, neboť bych jistě pouze opakoval slova kolegyně a kolegů, kteří jistě zcela správně upozorňovali na pozitiva i negativa talárů pro advokáty.

Dle mého názoru není podstatné, co má zástupce procesní strany u soudu na sobě, tedy pokud jde o oblečení odpovídající důstojnosti soudního řízení, ale jak je ve skutečnosti k zástupci procesní strany (tedy i k procesní straně jako takové) přístupováno.

Domnívám se, že pokud má talár advokáta přispět k zvýraznění rovnosti procesních stran, bylo by na místě zvážit jeho zavedení pouze v rámci trestního řízení, te-

dy pouze u obhájců, neboť pokud nebude talárem vybaven žádný ze zástupců procesních stran, nebude vést současný stav k potlačení principu rovnosti procesních stran.

Nicméně se nedomnívám, že by zavedení talárů pro advokáty bylo všemocné. Nejméně stejně podstatné je z mého úhlu pohledu odstranění i dalších projevů nerovnosti, a to zejména mezi státním zástupcem a obhájcem nejen v řízení před soudem. Nejsem jistě sám, kdo se opakovaně setkává s tím, že obhájce na rozdíl od státního zástupce musí projít detekční kontrolou při vstupu do soudní budovy, že státní zástupce je před zahájením hlavního líčení či zasedání již v jednací síni, kdežto obhájce (často i se svým klientem musí čekat na chodbě), že obhájce při poradě senátu si musí vzít věci s sebou, kdežto státní zástupce si je ponechává v jednací síni atd. Nechci tvrdit, že uvedené projevy nerovnosti mezi procesními stranami nalézají svůj odraz v rozhodnutí soudu, nicméně přinejmenším mohou vzbuzovat jisté pochybnosti, zejména pak v řadách našich klientů.

**Pokud bych měl však odpovědět na diskutovanou otázku, pak odpovídám talár ano, ale pouze pro obhájce.**

Mgr. JAN LIPAŤSKÝ, advokát se sídlem v Hradci Králové

► **1. června 2010: Vstávám a snažím se vybavit, zda jdu dnes k soudu. Bohužel ano. Venku parné léto, klimatizace do mnohých soudních budov dosud nedorazila. To bude zase den. Silonové punčocháče navlékám na již nyní zpoceně nohy. Ještě neprůhlednou halenku, sukni vhodné délky, sako a lodičky. Funím závistí při představě státního zástupce i soudce v košili s krátkými rukávy pod lehkým talárem. Mé pokusy nasoukat se do auta bez zmačkání úzké sukni opět nejsou úspěšné. Na chodbě před jednačkou potkávám kolegu ve zvaleném saku s povolenou kravatou, jen klientka je klidná a trpělivá ve volných letních šatech. Pot mi stéká z lopatek až na spodní prádlo. To mám za to, že jsem loni na sněmu hlasovala proti talárům. Ano, zajisté mám svou individualitu a k soudu nechodím s další brašnou. A kolega má uválené sako jako předtím...**

...Zpocená se budím. Ještě štěstí, že to byl jen sen a že jsem spolu s ostatními tehdy hlasovala pro. Jsem hrdá na svůj talár, vedle komentářů, úzetek a spisů jej v tašce téměř necítím. V zimě hřeje a v létě chladí, sluší každé postavě. Kdo nechce, ten nemusí, řeklo se tehdy. A přece dnes se to na soudech jen modrá, a kdo si ho zapomene, ten si zoufá.

JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, advokátka v Plzni

► **K diskusi – Taláry.** Žasnu nad tím, jak jsou moji kolegové nadšeni z toho, že budou u soudu vystupovat v taláru, že si talár budou muset nechat ušít nebo koupit a že jej budou muset nosit s sebou a před jednací síní se do něho potupně navlékat. Bude to zvlášť roztomilé



v horkých měsících, kdy sedávám ve vyhřáté jednací síni jen v košili, a stejně mi občas po čele tečou stružky potu. Představa, že se budu parit ještě v úděsném taláru, mě děsí.

Vzpomínám na soudkyni, již jsem žádal, zda bych mohl při jednání odložit sako a kravatu, když je venku přes třicet, a stejně tolik ve staré neklimatizované budově soudu. Povolila mi tuto úpravu oděvu, a já ji za to politoval, že musí jednání snášet v taláru. Nato mi řekla: „Kdybyste věděl, jak málo toho mám pod talárem, tak byste mě nelitoval!“

Dobrá, představuji si modelovou situaci. Bude léto, já půjdu v krátkých kalhotách a košili, docela jako Mirek Dušín z Rychlých šípů, a v podpaždí si ponesu talár. Na chodbě soudu si obléknu talár a pak hrdě vstoupím do jednací síně. Mé holé nožky budou z taláru trčet asi jako dva méně využené vídeňské párky. Budu opravdu důstojný, jak tvrdí mí kolegové? Ano, budu na tom sice stejně jako soudce, který za soudní stolicí je v taláru, ale pod ním oblečený jen trenýrkách (nebo jako ta nejmenovaná soudkyně ve spodním prádelku). Aby tedy byla zachována rovnoprávnost, nemůže nic namítat proti mým šortkám, ukrytým pod talárem. Rozdíl tu však je – mé holé nohy trčící z taláru vidět jsou, zatímco soudcovy nikoli. On bude důstojnější než já; a můj klient si o mně, byť budu jako Mirek Dušín, bude myslet svoje, a já ani nechci vědět, co. Rozhodně nebude obdivovat mé hezké nohy.

Advokát, který má pocit, že talár mu dodá rovnoprávnosti na soudě nebo důstojnosti, postrádá sebedůvěru. Důstojnost a rovnoprávnost se nezískává oblečením, ale chováním, vystupováním, argumenty. Právní zástupce, který tápe, neví, plete se – ten není důstojný, ani kdyby měl talár pošíť brilianty.

Nikdy jsem u soudu neměl pocit, že bych nebyl rovnocenným partnerem soudci nebo státnímu zástupci, i když někdy se mi zdálo, že se se mnou jedná jako s malým chlapcem, protože nad právními závěry některých soudců jsem opravdu žasl. Ale to je obdobné, jako když Werich říkal, že podle toho, co zažil, má pocit, že je mu

sto padesát let, a někdy si zas něco přečte v novinách, a zdá se mu, že je mu osm! Mně se taky někdy zdá, že mi je osm, když slyším pseudoprávní argumentace – ale tyto argumentace jsou komické, ať jsou prezentovány osobou v taláru, nebo osobou bez taláru.

Ne, nebudeme důstojnější. Ne, nebudeme rovnocennějšími partnery, protože rovnocennými partnery, když jsme dobře na spor připravení, už jsme.

Považuji taláry za naprosto zbytečné, a celou diskusi za vyvolanou lidmi, kteří chtějí jen oblečením dosáhnout toho, čeho mohou dosáhnout svou prací.

JUDr. ZDENĚK BLAŽEK, advokát v Praze

► **Zásadně jsem pro taláry obhájců.** V advokacii působím od roku 1970. Od počátku jsem považoval za nesprávné, aby jeden z účastníků trestního řízení, do roku 1989 prokurátor, nosil talár, zatímco obhájce vystupoval v občanském oděvu. Do roku 1989 byla nevyváženost ještě patrnější tím, že prokurátor ve většině jednáních síni seděl na vyvýšeném pódiu. Spolu s dalšími kolegy jsme se snažili před rokem 1989 stav změnit. Za tehdejšího stavu nebyla připuštěna ani diskuse o tomto tématu. Za současného stavu, kdy platí zásada rovnosti stran i v trestním řízení, by měli být žalobce a obhájce buď oba v civilním oděvu, nebo oba v talárech. Jsem pro taláry. Jde o rozlišovací prvek za stavu, kdy obžalovaný může sedět vedle obhájce. Talár symbolizuje i rovnost postavení obhájce proti žalobci. Přítomnost talárů přispívá k důstojnosti soudního jednání. Technickou otázkou považuji v porovnání s ostatními nespornými klady nošení talárů za nepodstatnou. Jedním řešením by bylo zajistit u každého soudu místnost, odkud by si obhájci taláry mohli půjčit. Už dlouho se mluví i o tom, že by mohly být pro advokáty u soudů místnosti, kde by mohli trávit čas o přestávkách, mezi jednáními apod.

JUDr. PAVEL BLANICKÝ, advokát v Praze

## Výzva advokátům a koncipientům: Aktualizujte údaje v matričních listech!

Česká advokátní komora vyzývá advokáty a advokátní koncipienty, aby si bezodkladně zkontrolovali své údaje vedené odborem matriky ČAK v matričních listech a aktualizovali je dle stávajícího stavu.

Nesprávné údaje v matričních listech vedou k chybám v platebním režimu při placení příspěvků na činnost ČAK a odvodu do sociálního fondu, placení odvodu do fondu pro vzdělávání advokátních koncipientů a zejména plateb pojistného.

Podle ustanovení § 29 zákona číslo 85/1996 Sb., o advokacii, je povinností hlásit změny skutečností nezbytných pro vedení seznamu advokátů a advokátních koncipientů, a to ve lhůtě do jednoho týdne, co nastaly.

✦ ODBOR MATRIKY ČAK



## Zpráva o XVI. Karlovarských právnických dnech

Foto PETR BOŘÍK

**P**o roční přestávce se ve dnech 7. – 9. června 2007 opět konalo v Karlových Varech setkání českých, německých, rakouských a slovenských právníků „Karlovarské právní dny“, v pořadí šestnácté. Lze říci, že pauza konferenci prospěla, protože umožnila dobře připravit program – tradičně věnovaný jak problematice soukromého, tak i veřejného práva a v tomto rámci jak otázkám hmotněprávním, tak i veřejnoprávním, to vše nahlíženo pohledem národního i evropského práva.

**Stěžejním tématem byla rekodifikace českého občanského zákoníku**, která se odehrává na pozadí připravované unifikace evropského smluvního práva. **Tento blok uvedla** svým referátem o otázkách kodifikace soukromého práva v EU **Diana Wallis, místopředsedkyně Evropského parlamentu**, která informovala o aktivitách Evropského parlamentu při přípravě Rámce principů komunitárního smluvního práva. **Základní originálně koncipovaný příspěvek o stavu přípravy a obsahu nového občanského kodexu připravil prof. Dr. Karel Eliáš ze Západočeské univerzity v Plzni**, který v něm reagoval na některé kritické hlasy zaznívající zejména k ideovému základu nové právní úpravy a jeho značné kasuističnosti.

K témuž tématu promluvila pak **prof. Dr. Irena Pelikánová** především z pohledu vybraných institutů obligačního práva, k němuž byly v evropském rámci vypracovány dva návrhy, první v Akademii evropských privatistů, druhý pak na půdě Evropské unie pod názvem Principy komunitárního smluvního práva. Nemalou roli tu ovšem hrají i principy mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT, z nichž čerpá především návrh první. Dotkla se i složitého vztahu mezi veřejným a soukromým právem a v závěru vyzvala k podrobnější diskusi o osnově zákoníku před jeho přijetím.



Vlevo cena za nejlepší  
právníký časopis,  
vpravo cena za nejlepší  
dílo.

**Třetím referátem v této řadě byl výklad prof. Dr. Friedricha hraběte von Westphalen o krocích k vytvoření jednotného evropského smluvního práva**, jemuž dala podnět řada směrnic upravujících tzv. spotřebitelské právo, které výrazným způsobem modifikují tradiční smluvní právo ve směru poskytnutí zvýšené ochrany slabší smluvní straně. Od akceptace minimálního jednotného standardu prostřednictvím transformace směrnic pokročilo všeobecné mínění k představě plné harmonizace v oblasti spotřebitelského práva, což ovšem klade daleko obecnější požadavek jasného definování zásad smluvní svobody a odtud vyvěrající otázku, zda a nakolik to znamená i rozloučení se s národním právem.

Do rámce tohoto bloku se pak vhodně vřadily příspěvky zabývající se některými instituty civilního práva, zejména principem smluvní svobody a právními úkony v souvislosti s vlastnickým právem, zejména právními důsledky odstoupení od smlouvy při převodu nemovitostí.

Foto cen © PAVEL HANUŠKA



Zprava: Diana Wallis, advokátka a místopředsedkyně Evropského parlamentu, prof. Friedrich Graf von Westphalen, advokát, předseda pracovní komise CCBE pro evropské smluvní právo a dr. Jorgen Merkel z Mezinárodního institutu pro obchodní právo a daně.

Foto PETR BOŘÍK

První problémový okruh pojednaly dva příspěvky, oba z hlediska omezení smluvní volnosti při poskytování úvěrů bankami. **Mgr. Robert Pelikán se na pozadí obecného pojednání o pojmu smluvní volnosti a jejích mezích zabýval zejména půjčováním peněz spotřebitelům a používanými zajišťovacími instrumenty.** Zvláště pak pojednal o zákonu o spotřebitelských úvěrech a v něm zakotvené informační povinnosti o nákladech na spotřebitelský úvěr a o zneužívajících praktikách půjčitelů při předčasném splacení úvěru a při využití adhezních smluv. Zabýval se i problémem lichvy jako deliktu civilního a trestního a možností povinné obezřetnosti půjčitelů při poskytování spotřebitelského úvěru ve srovnávacím pohledu francouzské a německé judikatury s posouzením možnosti řešení této problematiky v českém právu.

**Německá legislativa a zejména judikatura v této oblasti byla předmětem příspěvku prof. Dr. Reinharda Weltera z právnické fakulty univerzity v Lipsku,** který se v něm zabýval hodnocením dopadu spotřebitelských směrnic na způsob uzavírání smluv o poskytování úvěrů bankami prostřednictvím zprostředkovatelů. V této souvislosti vznikla řada právních problémů, především zda lze zrušit smlouvu uzavřenou mimo obchodní prostory na základě směrnice č. 85/577 EHS. Německé soudy pak předložily tuto otázku podle čl. 234 SES Soudnímu dvoru, který zaujal stanovisko, že není důvod k tomu, aby financování nemovitostí bylo vyňato z působnosti této směrnice, jak se domnívaly německé soudy, a to zejména tehdy, jestliže půjčitel neinformoval příjemce půjčky o možnosti smlouvu zrušit. Současné německé právo rozšířilo možnost zrušení záruk i jiných zajištění spotřebitelů sjednané mimo obchodní prostory i na zajištění podnikatelského úvěru – s odkazem na to, že směrnice představuje toliko minimální harmonizaci a národní právo může toto minimum překročit.

Druhý problémový okruh vyvolal zajímavou diskusi

**k předneseným referátům a diskusním příspěvkům reagujícím na rozhodovací praxi týkající se právních úkonů v souvislosti s prodejem nemovitosti a jejich důsledků pro třetí osoby, zejména pokud jde o důsledky odstoupení od smlouvy pro přechod vlastnického práva k nemovitosti, jestliže převodce od smlouvy odstoupil, nicméně nabyvatel před tímto odstoupením nemovitost dále zcizil, takže tutéž nemovitost získali dva nabyvatelé.**

**Mgr. Ing. Petr Baudyš pojal výklad k této problematice na základě dosti různorodé judikatury prvostupňových soudů,** která řešila složitý vztah mezi kupní smlouvou na nemovitost, zápisem vlastnického práva v katastru nemovitostí a následným zrušením smlouvy v důsledku odstoupení pro třetí osoby, další nabyvatele předmětné nemovitosti. Zejména kontroverzní je v této souvislosti stanovisko Nejvyššího soudu ČR z r. 2006, které vyslovilo názor, že „*odstoupením od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti zaniká právní titul, na jehož základě nabyt účastník smlouvy vlastnické právo, a obnovuje se původní stav i v případě, že nabyvatel dříve, než došlo k odstoupení, převedl nemovitost na třetí osobu*“. S tímto stanoviskem vyslovilo zásadní nesouhlas pět soudců Nejvyššího soudu, protože podlamuje princip právní jistoty a přenáší důsledky nevhodně uzavřené smlouvy na třetí osoby, které na uzavření předchozích smluv nemohly mít žádný vliv. Nesouhlasně reagovaly ostatně i soudy nižších stupňů. I z nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 77/2000 vyplývá, že z právního vztahu vznikají práva a povinnosti, které se týkají toliko stran tohoto vztahu a nemohou mít vliv na postavení třetích osob, které v dobré víře a v souladu s § 39 o. z. nabyly vlastnické právo k věci, která je předmětem smlouvy mezi stranami původního vztahu.

**O způsobu řešení této problematiky na Slovensku přednesly referáty místopředsedkyně Nejvyššího soudu Slovenské republiky JUDr. Daniela Švecová a předsedkyně občanskoprávního kolegia téhož soudu JUDr. Jana Ba-**

**jánková.** V obou případech je ve hře otázka platnosti následných smluv. Jestliže v tomto druhém případě se slovenské soudy vyslovují pro platnost smlouvy, pro kterou byl v katastru nemovitostí povolen vklad vlastnického práva, i když byla v pořadí uzavírání smluv druhá, v případě prvním nejsou názory na platnost druhé smlouvy jednotné; střetává se zde stejně formální přístup k řešení této otázky, jaké zaujal Nejvyšší soud ČR, jak uvedeno výše, s názorem, že odstoupení od smlouvy má právní důsledky toliko mezi stranami první smlouvy a nemá vliv na platnost převodu vlastnického práva dalšímu nabyvateli, který byl v dobré víře. Stejně jako v ČR by i na Slovensku bylo problematické prosazení obligačních nároků na vrácení zaplacené kupní ceny.

**Tradiční oblast práva obchodních společností byla naplněna přednáškami prof. JUDr. Jana Dědiče a Mgr. Petra Čecha o Evropské společnosti (SE) jako budoucí právní formě, a čtyřmi přednáškami o odpovědnosti řídicích a dozorčích orgánů, a to prof. Dr. Josefa Bejčka z Masarykovy univerzity o této úpravě v ČR, prof. Dr. Olgy Ovečkové z Ústavu státu a práva Slovenské akademie věd o úpravě slovenské. Německou situaci popsal Eduard Hrabě von Westphalen a rakouskou prof. Dr. Peter Doralt**

**z Hospodářské univerzity Vídeň, který také provedl závěrečné shrnutí.**

V prvním tématu zazněla velmi případná otázka, v čem je výhoda SE, když zdaleka nejde o jednotnou úpravu, ale více méně o 27 národních právních úprav, resp. 30, když zahrneme do tohoto rámce také Evropský hospodářský prostor. Autoři příspěvku ji spatřují ve snadnějším přemístění sídla společnosti do jiného členského státu a v usazovací svobodě napříč Evropským hospodářským prostorem, při zvolení monistického systému v zeštíhlení řízení a správy, v získání nadnárodní image společnosti a v neposlední řadě i v úniku z národní úpravy povinné participace zaměstnanců na řízení společnosti, což je praktické zejména v Německu. Závěrem pak zmínili i českou zkušenost se založením zatím dvou SE a nedostatečnou připravenost rejstříkových soudů na zacházení s tímto novým fenoménem.

V druhém tématu se přednášející zabývali úpravou odpovědnosti řídicích a dozorčích orgánů zejména v kapitálových společnostech, na něž se kladou vyšší požadavky, jednak protože tyto obchodní společnosti hospodaří s cizím majetkem, jednak proto, že za způsobenou škodu ručí především majetek společnosti. Národní



Pohled do přednáškového sálu hotelu Thermal.

Foto PETR BOŘÍK

právní předpisy reagují vcelku shodně na tyto skutečnosti. Zásady řádného vedení podniku zahrnují standardní povinnosti loajality vůči společnosti, povinnost mlčenlivosti, zákaz konkurence, jednání s takovou mírou péče, jako by jednatel konal ve svém vlastním zájmu. Ty jsou provázeny odpovědností za škodu vzniklou z jejich porušení vůči společnosti, společníkům a věřitelům společnosti. Celkový trend směřuje ke zpřísnění požadavků, jež se vyjadřuje jak v legislativních úpravách, tak i v judikatuře – důkazní břemeno, že jednáním nebyly tyto povinnosti porušeny a že by škoda vznikla i při alternativním jednání, leží na jednatelích. Pro nároky na náhradu škody platí zákonné předpoklady, zejména musí být příčinná souvislost mezi jednáním a vznikem škody.

**Civilněprávní problematika byla uzavřena příspěvkem prof. JUDr. A. Winterové o hromadných žalobách jakožto novém fenoménu procesního práva,** který nabývá v kontinentálním procesním právu na významu. Pod tímto pojmem je třeba rozumět žalobu podávanou v zájmu většího počtu osob, které mají shodné nebo obdobné nároky, avšak nejsou účastníky řízení o nich. Na pozadí srovnání americké úpravy tzv. class action a způsobů řešení ve Švédsku, Německu a ve Francii pak v referátu pojednala o českém procesním právu, které zatím hromadnou žalobu nezná, o některých problémech, které mohou nastat např. tehdy, je-li rozsudek v dané věci zamítavý. V závěru pak poukázala na to, že vhodné řešení v evropském kontextu se teprve hledá, nicméně je třeba se na ně včas a systematicky připravit.

**Procesní problematikou se zabývaly dva příspěvky k otázce dlouhého trvání soudních sporů jednak z pohledu místopředsedy NS ČR JUDr. Jaroslava Bureše,** který se opíral o revidovaná ustanovení o. s. ř. o koncentraci řízení, byl neúplné a naznačil cestu potřeby systémové analýzy problému, avšak spíše zaměřené i institucionálně, a jednak z pohledu advokáta. Referující **JUDr. Vladimír Zoufalý vidí příčiny neúměrné délky soudních sporů v odklonu o. s. ř. od principu materiální pravdy a v přílišném soustředění důkazního řízení především do I. instance,** které otevírá cestu častým odvoláním z důvodu neúplného zjištění skutkového a právního stavu a dovoláním pro nesprávné právní posouzení právě z uvedených důvodů. To má za následek vrácení věcí do I. instance, nehledě na procesní vady, které se mohou vyskytnout jako důsledek detailní úpravy řízení, svazující soudce v jeho právním uvážení. Nápravu je třeba hledat v zabezpečení a prohloubení principu předvídatelnosti soudních rozhodnutí, k níž zatím o. s. ř. ani po provedené novelizaci přes všechny její kladné stránky nevede.

**Poslední blok jednání konference byl věnován některým otázkám trestněprávním. Dr. František Púry, předseda senátu Nejvyššího soudu ČR, pojednal o trestní odpovědnosti v souvislosti se zneužíváním zajišťovacích instrumentů v civilněprávních vztazích,** jmenovitě směnek k získání plnění, přesahujícího výši zajištěné pohledávky, nebo jinými jednáními se stejným cílem, např. poškozování věřitele dlužníkem prostřednictvím fiktivních dispozic s majetkem nebo zřízení věcného břemene za účelem snížení hodnoty zajišťujícího majetku. **Otázce zneužívání informací v obchodním styku ve světle judikatury se věnoval prof. JUDr. Pavel Šámal,** který podrobně vysvětlil problematiku tzv. self tradingu, tj. obchodování ve svůj prospěch. Podstatou tohoto trestného činu je postavení pachatele v několika subjektech zejména v oblasti konkurence v obchodní činnosti.

**O projevech organizovaného zločinu v oblasti hospodářské kriminality promluvil Moritz Hildebrandt, poradce Paktu stability pro jihovýchodní Evropu,** který objasnil pomoc Evropské komise v přístupu a způsobu potírání korupce v nových členských zemích.

**Bohatý program konference doplnil svou přednáškou Robert Klotz z Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž Evropské komise, kterou věnoval procesu postupné liberalizace síťových ekonomik, elektronických komunikací, energetiky a pošt** jednak v komunitární legislativě, jednak v rozhodovací činnosti Komise a její spolupráce s členskými státy a národními soutěžními úřady jak při transformaci příslušných směrnic, tak i při řešení konkrétních věcí.

**Poslední den sněmování byl věnován výkladu nového insolvenčního zákona a odchylkám od dosavadní úpravy, který zasvěceně podali JUDr. Zdeněk Krčmář, předseda senátu Nejvyššího soudu ČR, a prof. JUDr. František Zoulik z pražské právnické fakulty UK, kteří zároveň upozornili na další odklad účinnosti zákona až k 1. 1. 2008.**

Při slavnostní páteční recepci, která, ač na Medarda, se tentokrát obešla bez deště, byly vyhlášeny tradiční ceny. **Cena za nejlepší dílo publikované v letech 2005 až 2006 připadla knize Právní filosofie prof. Dr. Pavla Holländera, dále byla udělena cena za nejlepší právnický časopis, jímž se staly Právní rozhledy nakladatelství C. H. Beck. Pocty judikátu se dostalo usnesení Ústavního soudu sp. zn. Pl ÚS 19/04.**

Péči nakladatelství Linde Praha, a. s., byl vydán Sborník příspěvků z konference, který si mohou ti, kdo se konference nezúčastnili, v tomto nakladatelství zakoupit.

❖ JUDr. JINDŘIŠKA MUNKOVÁ

*V soutěži o ceny nejlepším právnickým časopisům v České a Slovenské republice, pořádané v rámci Karlovarských právnických dnů, získal Bulletin advokacie významné čtenářské ocenění a podporu. Hlasy udělené našemu časopisu jsou však přepočítávány redukčními koeficienty, které pořadatel soutěže zavedl s poukazem na to, že časopis je zvýhodněn tím, že je bezplatně distribuován všem advokátům a advokátním koncipientům. Pro další ročník by měla být míra redukce snížena.*

*Všem, kdo náš časopis v soutěži podpořili, děkujeme.*

JUDr. PAVEL BLANICKÝ, šéfredaktor Bulletinu advokacie



# Knihovna a účtárna v novém

**Vážené kolegyně, vážení kolegové,**  
jak jste již někteří možná zaznamenali, došlo za plného provozu ke stavebním úpravám a následnému přestěhování účtárny a knihovny ve dvorní budově České advokátní komory, Národní 16. Celá akce započala zadáním projektu v červenci 2006 a ten, kdo prováděl jakékoli stavební úpravy na Praze 1, ví, za jaký úspěch můžeme považovat vydání stavebního povolení dne 20. 12. 2006, které nabylo právní moci 9. 1. 2007. Pro pracovníky odboru hospodářského a organizačního to představovalo důslednou mravenčí práci, pevné nervy a zejména vytrvalost. Samotná realizace stavebních úprav včetně úprav interiérového vybavení a nábytku pro nové sociální zázemí pracovníků ČAK trvala pět měsíců. Mohu konstatovat, že nové pracoviště účtárny, které se nyní nachází ve II. patře prosklené dvorní budovy, lépe vyhovuje provozním potřebám a zejména samostatné pracoviště pokladny nyní splňuje přísná bezpečnostní kritéria a zároveň poskytuje dostatečný komfort pro advokátní veřejnost.

Jsem přesvědčena, že i úpravy provedené v knihovně, která se přestěhovala z II. do I. patra prosklené dvorní budovy ČAK, budou poskytovat lepší zázemí, zejména pokud jde o orientaci v nabízených časopisech a publi-



**Knihovna jako nová.**

**Přípitek v nové účtárně.**

kacích, a i přílehlý archiv umožní soustředit větší množství knih v bezprostředně navazujících prostorách.

Doufám, že veškeré tyto změny přispějí ke spokojenosti všech uživatelů.

✿ JUDr. MICHAELA STŘÍŽOVÁ, výkonná ředitelka ČAK

**POKLADNA ČAK - hodiny pro veřejnost:**

PO - ČT	8.00 - 15.30 hod.
PÁ	8.00 - 13.30 hod.

WE UNDERSTAND YOUR BUSINESS

TACOMA

## Daňové poradenství TACOMA

- fúze a akvizice, due diligence
- **real estate**
- **fondy kolektivního investování**
- mezinárodní daňové plánování
- transfer pricing
- bankovníctví a finanční sektor
- leasing
- zdanění fyzických osob
- daňová přiznání
- spory se správcem daně

[www.tacoma.cz](http://www.tacoma.cz)

## Nabízíme kompletní daňové poradenství

- strukturování investic do nemovitostí
- koncepce financování a řešení nízké kapitalizace
- nájemní vztahy a leasing nemovitostí
- plánování v oblasti DPH
- strukturování fondů kolektivního investování
- poradenství pro zahraniční fondy

**Jsme připraveni stát se i Vaším partnerem pro daňové poradenství v oblasti real estate a kolektivního investování.**

**Dita Šulcová, Senior Manager**

Tel.: + 420 226 219 000 | E-mail: [dita.sulcova@tacoma.cz](mailto:dita.sulcova@tacoma.cz)

Právní služby jsou zajišťovány ve spolupráci s advokátními kancelářemi.

## MBA studium: šance jak dosáhnout toho, aby platilo, že... ...dobrý advokát = dobrý manažer

*Manažerské studium MBA pro advokáty začíná od letošního podzimu organizovat společnost EPRAVO.CZ, která se pro zajištění kvality studia spojila s Brno International Business School a. s., jež je tradičním poskytovatelem MBA studia. Partnerem celého vzdělávacího projektu se stává i Česká advokátní komora, která z tohoto titulu poskytne k výuce prostory v pražském Vzdělávacím a školicím centru - Paláci Dunaj. Na podrobnosti jsme se zeptali předsedy představenstva a. s. EPRAVO.CZ Mgr. Miroslava Chocholy:*

- **Proč je pro advokáty výhodné přihlásit se ke studiu MBA právě u vás a ne jinde?**

Námi zajišťovaný program MBA Senior Executive představuje variantu světově rozšířeného MBA studia, považovaného za kvalifikační standard špičkových manažerů, a je unikátní v tom, že je zaměřen na potřeby advokátních kanceláří. Obsah jednotlivých modulů je koncipován jako kombinace teoretických, avšak silně interaktivních přednášek lektorů, které studentům umožní získat teoretické znalosti, s řízenou samostatnou prací posluchačů. Důležitým aspektem výuky je důraz na řešení reálných problémů, které si posluchači sami volí na příkladech vlastních firem a organizací. Studenti si své firmy a organizace „přivádí do výuky“ a s podporou kvalifikovaných lektorů - konzultantů - mohou zároveň i hledat řešení pro skutečné pracovní problémy. Spolupráce s lektory, jimiž jsou profesori významných českých univerzit a top manažeri z praxe, má tedy i poradenský charakter. Konzultace mohou dle volby studenta probíhat skupinově, individuálně nebo elektronicky. Celý program, a to není obvyklé, je navíc vyučován v češtině.

- **Jaká je forma výuky?**

Základní jednotkou studijního programu je modul (předmět). Hlavní součástí modulu je přímá výuka (cca 50 procent času - přednáška, diskuse o dané problematice a jednotlivé dílčí prezentace). Na přímou výuku navazuje konzultace student-lektor. Závěrečnou část (seminář) modulu lze považovat za týmovou a implementační. V této části jsou prezentovány konkrétní případy použití prezentovaných teoretických nástrojů v reálné praxi. Výuka probíhá o víkendech a koná se zhruba jedenkrát měsíčně u skupin otevíraných v září a v prosinci, jedenkrát za tři týdny u skupin otevíraných v březnu. Velikost skupiny bude maximálně 20 posluchačů. Studium trvá dva a půl roku, posluchači si však mohou jeho délku upravit a přizpůsobit vlastním možnostem, prodloužit nebo naopak zkrátit. Organizaci studia i komunikaci se školou výrazně ulehčuje nový studentský intranet. Novinkou studentského intranetu je také bezplatný přístup ke zdrojům literatury v on-line fulltextové databázi ekonomické literatury Proquest.

- **Jak je studium náročné? Jakou podobu mají zkoušky či testy a jak často probíhají?**



Účastník MBA studia by měl být držitelem minimálně bakalářského vysokoškolského diplomu. Tuto podmínku lze zmírnit v případě, že zájemce disponuje dostatečnou praxí ve vyšší řídicí funkci (minimálně 10 let). Znalost angličtiny není podmínkou, účastníci jsou však průběžně stimulováni k jejímu studiu. Důležitý je vlastní zájem o studium a průběžný osobní rozvoj. Student se musí dané problematice věnovat nejen v průběhu jednotlivých soustředění, ale především v rámci zpracování dílčích projektů - assignmentů a závěrečné diplomové práce. Tyto dílčí projekty a závěrečná práce jsou zpracovávány písemně, žádná ústní zkouška se během studia nekoná.

- **MBA studium není zrovna levná záležitost, ne?**

To máte pravdu, ale námi připravovaný projekt bude pro advokáty i finančně výhodný nebo přinejmenším přijatelný. Jednak lze náklady na studium uplatnit jako odčitatelný náklad, jednak Česká advokátní komora jedná se svými tradičními bankovními partnery o tom, že by advokátům na MBA studium umožnila čerpat výhodné půjčky.

- **Je nějaká možnost manažerského vzdělávání pro advokáty pouze ve vybraných oborech?**

Ano, zajistili jsme pro ně v rámci našeho programu Dynamický manažer možnost studovat samostatně jednotlivé víkendové kurzy. Obsah a struktura tohoto otevřeného komplexního vzdělávacího programu, akreditovaného ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy, vychází z renomovaného programu MBA. Skládá se ze 13 dvou- až čtyřdenních modulů. Program je též vyučován v češtině. Mezi první moduly, které budeme na podzim přednášet, patří např. Marketingové řízení a tvorba marketingové strategie, Time management, Strategický management, Řízení lidských zdrojů.

✦ REDAKCE BA

*Další informace (kdy studium začne, přesná cena, kde se ke studiu hlásit, atd.) přinese BA č. 9/2007.*

# z právní teorie a praxe

## Články

(Ne)chcete se dát prověřit? .....	24
Odstranění stavby na cizím pozemku s právem zpětné koupě .....	33
Několik poznámek do diskuse o promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení .....	34
Další poznámka k promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení .....	37
Jednostranné zvyšování nájemného po přijetí zákona č. 107/2006 Sb. ....	38
K problematice převodu bytů ve vlastnictví společnosti s ručením omezeným do vlastnictví jejich společníků .....	41
Je v dovolání vše dovoleno? .....	43
Osoby oprávněné podat dovolání v trestní věci.....	45
Nový zákoník práce - změny ve skončení pracovního poměru .....	48
Rozhodčí řízení a nový zákoník práce .....	54
Odkladný účinek odvolání podle správního řádu .....	56
Právo na právní pomoc v soudním řízení správním (nad jedním rozhodnutím) .....	59
Německý případ „koránové soudkyně“ aneb Jak je to s použitím práva šaría v Evropě? .....	64
Prielom do profesijného tajomstva?.....	66
<b>Z judikatury .....</b>	<b>72 - 80</b>
<b>Z odborné literatury .....</b>	<b>81 - 84</b>

## Shrnutí

### Aleš Pejchal: (Ne)chcete se dát prověřit?!

Obsáhlá analýza porovnává originálním způsobem vývoj ochrany „státního tajemství“ v České republice od sametové revoluce po současnost. Autor postupně rozebírá a komentuje zákony č. 102/1971 Sb., č. 148/1998 Sb. a č. 412/2005 Sb. včetně podzákoných norem. Text se však neomezuje toliko na komentář a rozbor minulého i současného stavu. Přináší množství statistických srovnání z údajů poskytnutých Národním bezpečnostním úřadem, ale i dalšími otevřenými zdroji informací. Z judikatury je citováno především z rozhodnutí Ústavního soudu, jenž se jako jediný doposud danou problematikou seriózně zabýval. Kromě toho jsou nabídnuta i možná řešení jak ven ze současné žalostné situace v oblasti bezpečnostních prověrek. Významným pramenem textu je široká praktická zkušenost autora pramenící ze zastupování v konkrétních kauzách, jakož i samozřejmě přihlídnutí k potřebě advokáta v rámci jeho praxe.

### Luboš Chalupa: Odstranění stavby na cizím pozemku s právem zpětné koupě

Článek se zaměřuje na zvláštní případy časově a věcně podmíněného vlastnictví jednotlivě určené věci se smluvním závazkem zpětné koupě, zpětného převodu, předkupního práva a rozvazovací podmínky platnosti. Autor dovozuje, že zavázaný vlastník je povinen se zdržet jednání, které znemožní či zatíží zpětný převod vlastnictví téže věci, mezi které patří i zřízení nemovitě stavby na vydávaném pozemku. Ustanovení § 126 odst. 1 obč. zákoníku je tak nutno vykládat i v úzké souvislosti s ustanoveními o vedlejších ujednáních dle § 601 a násl. obč. zákoníku.

### Vladimír Hromek: Několik poznámek do diskuse o promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení

Náplň příspěvku představuje problematika promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v případě vztahů obchodněprávních. Diskutovány jsou dva základní přístupy,

kteří právní teorie a praxe zastává. V prvním případě se jedná o aplikaci občanského zákoníku, která je založena na skutečnosti, že právní úprava promlčení je pro institut bezdůvodného obohacení obsažena v zákoníku občanském se specificky stanovenou délkou promlčecí doby i jejího běhu. Tento argument je dále podpořen výkladem pojmu „zákon“ v § 397 obchodního zákoníku. Na druhé straně pak stojí přístup aplikace zákoníku obchodního, založený na komplexnosti a koherentní úpravě institutu promlčení v obchodním zákoníku, který je podporován i současnou rozhodovací činností Nejvyššího soudu ČR. Cílem uvedeného textu je, spíše než jednoznačné vyřešení této značně sporné otázky, upozornit na danou problematiku z pohledu současné judikatury a konfrontovat obsažené závěry s koncepcí aplikace zákoníku občanského.

### Klára Kočová: Další poznámka k promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení

Autorka reaguje na článek Karla Marka „K promlčení v obchodních závazkových vztazích“ (BA 5/2007). Na rozdíl od něj se domnívá, že ustanovení § 397 obchodního zákoníku nelze vykládat tak, že pod pojem „zákon“, tak jak jej užívá obchodní zákoník v tomto ustanovení, lze podřadit obchodní zákoník, ale i jakýkoliv jiný zákon. V případě otázky bezdůvodného obohacení z hlediska promlčení je stěžejním určit, zda jde o občanskoprávní či obchodněprávní závazkový právní vztah. V případě, že lze na základě ustanovení § 261 a 262 obchodního zákoníku stanovit, že jde o obchodněprávní závazkový právní vztah, není již třeba řešit výklad ustanovení § 397 obchodního zákoníku. Právní úprava promlčení v obchodním zákoníku má totiž komplexní povahu a promlčení bezdůvodného obohacení tak lze bez problému řešit dle obecných ustanovení obchodního zákoníku o promlčení, a to i s přihlídnutím k tomu, že obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním. Ke stejnému závěru pak došel i Nejvyšší soud v autorkou citovaném rozhodnutí.

### Adam Zlámal: Jednostranné zvyšování nájemného po přijetí zákona č. 107/2006 Sb.

Článek je reakcí na časté žádosti pronajímatelů ohledně možnosti zvýšit jednostranně

nájemné bez nutnosti dohody s nájemníky. Tato možnost byla pronajímatelům dána přijetím zákona č. 107/2006 Sb., o jednostranném zvyšování nájemného z bytu. Příspěvek je výkladem o tomto institutu v širších souvislostech, s vysvětlením principu výpočtu částky, o kterou je možné jednostranně nájemné zvýšit, a je zde rovněž uvedena polemika k některým prohlášením advokátů objevujících se v médiích.

### Tomáš Dvořák: K problematice převodů bytů ve vlastnictví společnosti s ručením omezeným do vlastnictví jejich společníků

Článek se zabývá třemi praktickými otázkami tzv. privatizačních bytových s. r. o. Prvou z nich je, jaké důsledky má zánik účasti společníka v s. r. o. na nájem bytu ve vlastnictví s. r. o. Druhou otázkou je řešení problému, zda i na tento druh fakticky nepodnikající s. r. o. dopadá právní úprava ust. § 196a obch. z. a jaké důsledky má porušení tohoto ustanovení. Konečně třetí otázkou je vypořádání majetkové účasti společníka v s. r. o. v případě, že mu byl bezplatně převeden z vlastnictví s. r. o. do jeho vlastnictví jím užívaný byt – jednotka ve smyslu zák. č. 72/1994 Sb.

### Adam Dvořáček: Je v dovolání vše dovoleno?

Dovolání, jakožto mimořádný opravný prostředek, je vždy sepsáno advokátem. Proto se autor článku, díky svým zkušenostem z praxe asistenta soudce Nejvyššího soudu, obrací na advokátní obec s odlehčeným pojednáním o nejčastějších omylech obsažených v dovoláních v civilních věcech. Cílem článku není provést čtenáře celým dovolacím řízením, ale upozornit jej na nejčastěji se v dovolání vyskytující nepřesnosti, jako je otázka jeho přípustnosti, počítání soudního poplatku a odkazování na soudní judikaturu.

### Michaela Grossmannová: Osoby oprávněné podat dovolání v trestní věci

Na podkladě konkrétního případu z praxe autorka rozvíjí úvahy o okruhu osob oprávněných podat dovolání v trestní věci. Z hlediska tohoto oprávnění rozebírá rozdílné postavení různých osob se vztahem k obviněnému a význam okolností, zda podání učinily prostřednictvím advokáta nebo bez něho. Dochází mj.

k závěru, že osoby, které mohou ve prospěch obviněného podat odvolání, nemohou v jeho prospěch podat dovolání.

### **Ladislav Jouza:** **Nový zákoník práce - změny ve skončení pracovního poměru**

Nový zákoník práce, zákon č. 262/2006 Sb. zavedl s účinností od 1. 1. 2007 významné změny i v úpravě skončení pracovního poměru. Došlo ke sjednocení výpovědní doby pro zaměstnance i zaměstnavatele. Dvouměsíční výpovědní doba je stanovena jako minimální, může být prodloužena dohodou účastníků. Namísto pojmu „pracovní ká-

zeň“ byl zaveden pojem „porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci“. Odpadla povinnost zaměstnavatele nabízet zaměstnanci jinou práci a pomáhat mu při hledání zaměstnání. § 47 předchozího ZP byl zrušen. Při neplatném rozvázání pracovního poměru náleží zaměstnanci náhrada za celou dobu trvání pracovního poměru. Po šesti měsících může tuto náhradu redukovat soud. Dohoda o skončení pracovního poměru musí být písemná, jinak je neplatná. Do běhu zkušební lhůty se nezapočítává doba překážek v práci.

### **Petr Pospíšil:** **Rozhodčí řízení a nový zákoník práce**

Článek se snaží poukázat na dopady nového zákoníku práce v oblasti rozhodčího řízení. Poukazuje na to, že nyní není rozhodčí řízení v majetkových pracovněprávních sporech vyloučeno a není ani vyloučeno rozhodování dle zásad spravedlnosti. Autor se zamýšlí nad tím, zda takové rozhodování nemůže v konkrétních případech vést k prolomení některých zažitých ustanovení zákoníku práce, sloužících k ochraně zaměstnanců, například limitace výše náhrady škody způsobené z nedbalosti čtyřapůlnásobkem průměrného měsíčního výdělku zaměstnance.

### **Martin Kopecký:** **Odkladný účinek odvolání podle správního řádu**

Článek se zabývá souvislostmi odkladného účinku odvolání proti rozhodnutím vydaným ve správním řízení, jakož i případům vyloučení takového účinku. Základem je rozbor ustanovení správního řádu (zákon č. 500/2004 Sb.), při kterém autor upozorňuje na sporné zákonné vymezení odkladného účinku. V důsledku odkladného účinku odvolání nenastává právní moc ani vykonatelnost rozhodnutí, je-li odkladný účinek vyloučen, neodkládá se podáním odvolání okamžik vykonatelnosti rozhodnutí. Autor rozebírá jednotlivé případy vyloučení odkladného účinku a postupy správních orgánů při rozhodování o takovém vyloučení.

### **Radek Malenovský:** **Právo na právní pomoc v soudním řízení správním (nad jedním rozhodnutím)**

Za předmět svého odborného příspěvku si

autor zvolil dvě dílčí významné výkladové otázky procesní povahy, jejichž potřeba řešení vyvstala v řízení před správními soudy, přičemž autora zaujal způsob, jakým se s nimi správní soudy vypořádaly. Krajský soud totiž předložil Nejvyššímu správnímu soudu kasační stížnost, aniž by rozhodoval o podané žádosti stěžovatele o ustanovení zástupce a odstraňoval nedostatek kasační stížnosti spočívající v absenci povinného zastoupení advokátem. Nejvyšší správní soud poté kasační stížnost odmítl jako nepřípustnou, aniž v uvedeném postupu krajského soudu cokoli změnil. Autor řeší otázku, zda takový postup správních soudů byl v souladu s úpravou de lege lata, tj. v souladu s ustanoveními soudního řádu správního, a dospěl k závěru, že nikoliv.

### **Tomáš Čihula:** **Německý případ „koránové soudkyně“ aneb Jak je to s použitím práva šaría v Evropě?**

Příspěvek se zabývá rozhodnutím německého soudu, který odmítl rozvést manželství mezi německou státní občankou marockého původu a marockým manželem zrychlenou procedurou. Soud odůvodnil své rozhodnutí tím, že bití manželky je v zemi, z níž manželský pár pochází, obvyklé a nepředstavuje tak důvod, který by zrychlenou proceduru ospravedlňoval. Příspěvek popisuje reakci na toto rozhodnutí. Autor se rovněž zamýšlí v obecnější rovině nad možností použití pravidel islámského práva v České republice. Zastává názor, že při rozhodování soukromoprávních sporů musí naše soudy tato pravidla aplikovat. Podmínkou však je, aby byly pramenem práva státu, na nějž v konkrétním případě odkazuje příslušná kolizní norma. Zároveň nesmí účinky použití těchto norem odporovat českému veřejnému pořádku.

### **Alexandra Krsková:** **Prielom do profesijného tajomstva?**

Neodmysliteľnou súčasťou slobodnej obhajoby, ktorá je veľkou pýchou demokratického právneho štátu, je privilegium profesionálnej mlčanlivosti, resp. profesijné tajomstvo. Je povinnosťou i právom advokáta, ktoré je v rovine princípu absolútne, ale sa relativizuje vo vzťahu k vyšším hodnotám. Autorka sa usiluje prispieť do diskusie o limitech profesijného tajomstva advokáta.



# (Ne)chcete se dát prověřit?!



JUDr. ALEŠ PEJCHAL

## I. Ochrana zájmů státu

K ochraně zájmů jakéhokoli státu patří především ochrana státem utajovaných informací (skutečností?). Stát tvoří výlučně jeho

občané a proto je nutné, aby alespoň některý z nich příslušně „státní tajemství“ znal a přitom byl schopen ponechat si je pro sebe. Otázka, kdo by to měl být, je a není složitá.

Proces vzniku a života tajné informace je vždy obdobný. Nejdříve někdo onu informaci, o které nikdo nesmí vědět, vytvoří. Následně z nějakých velmi důležitých důvodů musí být někomu jinému svěřena, aby ji mohl ve vhodném okamžiku v zájmu státu použít. A rozhodně nelze pominout, že tvůrce tajné informace jednoho dne může odejít z tohoto světa a bez předání tajemství by mohla být jedinečná informace pro ostatní nenávratně ztracena.

Již od školních let všichni víme, že tajemství zůstane tajemstvím jen tehdy, když o něm ví pouze pár zasvěcenců. A všichni seznámení s tajemstvím musí být nejenom schopni dodržet bobříka mlčení, ale také nesmí nikdy zradit toho, v jehož prospěch je věc tajena. Proto tajemství můžeme svěřit jenom těm, které výborně známe, na které se vždy můžeme spolehnout a kteří chápou význam utajované věci. **Pojďme se zamyslet nad tím, jak se svými utajovanými informacemi (skutečnostmi?) zachází Česká republika.**

## II. Státní tajemství

17. listopad 1989 zastihl oblast tajných informací v úpravě zák. č. 102/1971 Sb., o ochraně státního tajemství. Vzhledem k dnešním zvyklostem šlo o zákon velice krátký, pouhých 24 paragrafů. Odpovědnost za ochranu státního tajemství byla stanovena na jednoduchém principu, který vyplýval z § 4 zák. č. 102/1971 Sb.:

*„Za ochranu státního tajemství v orgánech a organizacích (dále jen „organizace“) odpovídají jejich vedoucí, kteří jsou zejména povinni vytvářet vhodné podmínky pro zabezpečení ochrany státního tajemství, dbát na dodržování předpisů k tomu vydaných a vyvozovat příslušné závěry a opatření z jejich porušení.“*

„Odpovědný vedoucí“ pak určoval, kdo se může se státním tajemstvím v jím řízeném orgánu či organizaci seznamovat, § 9 odst.1 zák. č. 102/1971 Sb.:

*„Se státním tajemstvím se může seznamovat pouze osoba, která splňuje stanovené předpoklady a je k tomu zvlášť určena vedoucím organizace (dále jen „určená osoba“).*

Mezi stanovené předpoklady patřila v době sametové revoluce oddanost socialistickému společenskému a státnímu zřízení [viz § 9 odst. 2 písm. a) zák. č. 102/1971 Sb.], ale po odstranění „oddanosti“ novelou č. 383/1990 Sb. další předpoklady zůstaly již shodné, jak pro období totality, tak mladé, znovu obnovené demokracie, až do 1. listopadu 1998, kdy nabyl účinnosti zák. č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností, přijatý v době vlády premiéra Tošovského.

§ 9 odst. 2 písm. b) zák. č. 102/1971 Sb.:

*„Určenou osobou může být československý státní občan, který svými charakterovými a osobními vlastnostmi poskytuje záruku, že státní tajemství nebude ohroženo.“*

Posouzení charakterových a osobních vlastností bylo výlučně na onom „odpovědném vedoucím“, jenž byl ale povinen se na tyto vlastnosti pozeptat ještě jinde, § 9 odst. 3 zák. č. 102/1971 Sb.:

*„Organizace je povinna si vyžádat před určením osoby ke styku se státním tajemstvím vyjádření federálního ministerstva vnitra, popřípadě příslušného útvaru Sboru národní bezpečnosti k této osobě.“*

Novelou zákona, zák. č. 558/1991 Sb., byl příslušný útvar Sboru národní bezpečnosti zaměněn za Federální bezpečnostní a informační službu.

Jedinečnou pravomoc „odpovědného vedoucího“ v oblasti státního tajemství potvrdil i Ústavní soud ve svém usnesení č. III. ÚS 492/97, v jednom z mála rozhodnutí Ústavního soudu, které se týkalo státního tajemství v době účinnosti zák. č. 102/1971 Sb.:

*„Povinnost prokazovat totožnost při vstupu do zařízení Policie České republiky je stanovena na základě zákona (§ 23 odst. 3 zákona č. 102/1971 Sb., o ochraně státního tajemství), a to sekundární normou – nařízením vlády č. 148/1971 Sb., o ochraně hospodářského a služebního tajemství, v jehož § 9 je uvedeno, že vyžaduje-li to zájem ochrany hospodářského a služebního tajemství, stanoví vedoucí organizace podmínky pro vstup do objektů organizace.“*

Pouze Federální ministerstvo vnitra mohlo, ale jen doporučujícím způsobem, „odpovědného vedoucího“ úkolovat, § 7 zák. č. 102/1971 Sb. ve znění platném po novele č. 558/1991 Sb.:

*„Federální ministerstvo vnitra plní při ochraně státního tajemství v orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky tyto úkoly: a) vydává potřebné metodické pokyny nebo směrnice k zajištění jednotného provádění ochrany státního tajemství na území Československé socialistické republiky, b) provádí kontrolu dodržování předpisů vydaných k ochraně státního tajemství a doporučuje příslušným organizacím opatření ke zjednání nápravy.“*

## III. Utajované skutečnosti

Zák. č. 102/1971 Sb. se dvěma dílčími novelami z let 1990 a 1991 platil více než dvacet šest let. Jeho nástup-

ce, zák. č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností, jehož poněkud zmrzačený § 8 jako jediný ještě přežívá, v době své platnosti jako celku, tj. do 1. ledna 2006 (něco málo přes 7 let platnosti) měl život velice bouřlivý. Měněn či částečně rušen byl celkem sedmáctkrát. Intenzivní změny tohoto zákona však nedokázaly zabránit tomu, aby oblast „státního tajemství“ byla upravena dalším, novým zákonem.

Původní zákon č. 102/1971 Sb. by se vešel do zák. č. 148/1998 Sb. téměř čtyřikrát, neboť tato nová úprava se skládala již z 89 paragrafů. Za pozornost stojí již samo nabytí účinnosti tohoto zákona, neboť co do formy je více než neobvyklé, § 89 zák. č. 148/1998 Sb.:

*„Tento zákon nabývá účinnosti prvním dnem čtvrtého kalendářního měsíce po dni jeho vyhlášení, s výjimkou § 7, který nabývá účinnosti třicátým dnem po dni jeho vyhlášení.“*

Paragraf sedmý nabyl účinnosti 1. srpna 1998 jako jediný z ještě neúčinného zákona č. 148/1998 Sb., jenž, jak již bylo výše uvedeno, začal žít vlastním životem od 1. listopadu 1998. Onen jediný platný sedmý paragraf umožnil vznik Národního bezpečnostního úřadu. Tento úřad nahradil princip „odpovědného vedoucího“, § 8 odst. 1 písm. a) zák. č. 148/1998 Sb.: *„Úřad zajišťuje jednotné provádění ochrany utajovaných skutečností v České republice.“*

„Odpovědný vedoucí“ tedy končí v propadlišti dějin, aby další akty ochrany „státního tajemství“ začal hrát „jednotný úřad“.

Každému celkem srozumitelný termín „státní tajemství“ je nahrazen termínem „utajovaná skutečnost“. Tento termín již potřebuje obsáhlého vysvětlení, § 3 odst. 1 zák. č. 148/1998 Sb.:

*„Utajovaná skutečnost je taková skutečnost, se kterou by neoprávněně nakládání mohlo způsobit újmu zájmům České republiky nebo zájmům, k jejichž ochraně se Česká republika zavázala, nebo by mohlo být pro tyto zájmy nevýhodné, a která je uvedena v seznamu utajovaných skutečností.“*

Pomineme-li náznak definice v kruhu „skutečnost je skutečnost“, pak nás nepochybně bude zajímat seznam takovýchto skutečností. Jak vyplývalo z § 3 odst. 2 a 3 zák. č. 148/1998 Sb., vydávala jej vláda a byl zpracován „jednotným úřadem“ na návrh ústředních úřadů. Vládní nařízení bylo vydáno pod č. 246/1998 Sb. a seznam je značně dlouhý, celkem 35 stran poměrně obecných termínů. Zajímavé je, že vláda předmětné vládní nařízení k provedení zákona č. 148/1998 Sb. přijala dne 19. října 1998, tedy ještě před nabytím účinnosti zákona, jenž prováděla.

V této souvislosti nelze nezmínit dvě vyhlášky Národního bezpečnostního úřadu, rovněž vydané před nabytím účinnosti zák. č. 148/1998 Sb., a to vyhl. č. 244/1998 Sb., o podrobnostech stanovení a označení stupně utajení a o postupech při tvorbě, evidenci, přenašení, přepravě, zapůjčování, ukládání, jiné manipulaci a skartaci utajovaných písemností, celkem 34 paragrafů a 13 stran příloh, a vyhl. č. 245/1998 Sb., o osobní způsobilosti a vzorech tiskopisů používaných v oblasti personální

bezpečnosti, sice jen 6 paragrafů, zato 64 stran příloh bezpečnostního dotazníku.

Především však dochází k zavedení bezpečnostní prověrky osob určených pro styk s utajovanými skutečnostmi, stejně tak bezpečnostní prověrky organizací a jejich provedením je výlučně pověřen (pomínou-li zpravodajské služby a ve výjimečných případech policii § 9 – 10 zák. č. 148/1998 Sb.) Národní bezpečnostní úřad, § 8 odst. 1 písm. h – k) zák. č. 148/1998 Sb.:

*„...h) zajišťuje a v rozsahu stanoveném tímto zákonem provádí bezpečnostní prověrky fyzických osob navrhovaných k určení pro styk s utajovanými skutečnostmi (dále jen „navrhovaná osoba“), i) zajišťuje a v zákonem stanoveném rozsahu provádí bezpečnostní prověrky organizací, j) vydává osvědčení, že navrhovaná osoba splňuje podmínky stanovené tímto zákonem pro jeho vydání, (dále jen „osvědčení“), k) vydává potvrzení, že organizace splňuje podmínky stanovené tímto zákonem pro jeho vydání, (dále jen „potvrzení“).“*

Pracovníci jednoho ústředního úřadu, bez osobní znatlosti osoby, jež se má pro příště stýkat s utajovanými skutečnostmi (jejichž rozsah se podstatným způsobem zvětšil), rozhodují o tom, zda ona osoba je „způsobilá“ (mám na mysli osobní způsobilost a bezpečnostní spolehlivost § 22 – 23 zák. č. 148/1998 Sb.) pro tento styk. Už nejde o určení toho, kdo splňuje stanovené předpoklady v té které organizaci vedoucím organizace, ale o obecnou „způsobilost“ osoby, použitelné kdekoli. Už nejde o to, že se někdo nutně musí stýkat se státním tajemstvím při výkonu práce, a proto jej vedoucí organizace k tomu určí. Ale jde o to „mít prověrku“, mnohdy aniž se ten či onen konkrétně s utajovanými skutečnostmi setkává či nikoli. Zároveň z relativně rychlého rozhodování vedoucího orgánu či organizace se stává dlouhodobý a obtížný proces.

Jenomže zpočátku šlo prakticky o proces bez pravidel a bez možnosti účinné obrany prověřovaného. Některá ustanovení zák. č. 148/1998 Sb. demokratický právní řád nepřipomínala ani vzdáleně. Pojďme si připomenout to nejhorší, co rok 1998 v oblasti utajovaných skutečností přinesl:

- „§ 23 odst. 2.  
Za bezpečnostní riziko se považuje zejména*
- a) činnost proti zájmům České republiky a proti zájmům, k jejichž ochraně se Česká republika zavázala,*
  - b) činnost směřující k potlačování lidských práv nebo svobod, případně podpora takové činnosti,*
  - c) styk s osobou, která po 1. lednu 1990 vyvíjela nebo vyvíjí činnost proti zájmům České republiky, případně se pohybuje v prostředí osob, které takovou činnost vyvíjejí,*
  - d) chování a způsob života, který může mít vliv na ovlivnitelnost, důvěryhodnost nebo schopnost utajovat skutečnosti,*
  - e) skutečnost, která může vést k vydíratelnosti,*
  - f) pravomocné odsouzení neuvedené ve výpisu z evidence Rejstříku trestů,<sup>2</sup>*
  - g) probíhající trestní stíhání, nebo*
  - h) užívání jiné identity.*

## § 36 odst. 3.

*V případě, že Úřad bezpečnostní prověrkou ověří, že navrhovaná osoba nesplňuje některou z podmínek uvedených v § 18, osvědčení nevydává a tento výsledek navrhované osobě oznámí. Důvody nevydání osvědčení Úřad v oznámení neuvádí.*

## § 75

- (1) *Proti nevydání osvědčení podle § 36 odst. 3 může navrhovaná osoba podat písemnou stížnost do 15 dnů ode dne doručení oznámení.*
- (2) *Proti zániku platnosti osvědčení podle § 37 odst. 2 písm. b) může osoba, které bylo vydáno osvědčení, podat písemnou stížnost do 15 dnů ode dne oznámení podle § 36 odst. 6.*
- (3) *Stížnost se podává řediteli Úřadu.*
- (4) *Podání stížnosti podle odstavce 2 nemá odkladný účinek.*
- (5) *Ředitel Úřadu stížnost přezkoumá. Jsou-li pro to důvody, stížnosti vyhovějí, jinak stížnost zamítne.*
- (6) *Vyhovění nebo zamítnutí stížnosti písemně oznámí stěžovateli.*
- (7) *Při vyhovění stížnosti podle odstavce 1 může Úřad vydat osvědčení.*
- (8) *Dnem vyhovění stížnosti podle odstavce 2 se platnost osvědčení obnoví. Úřad osvědčení neprodleně vrátí stěžovateli.*

## § 73 odst. 2.

*Rozhodnutí, opatření a jiné úkony podle tohoto zákona nepodléhají soudnímu přezkumu, s výjimkou rozhodnutí o pokutách.“*

**Pokud jste se rozhodli v té době podstoupit bezpečnostní prověrku, museli jste počítat s tím, že v souvislosti s vaší osobou může být za bezpečnostní riziko označeno cokoli, neboť zákon uváděl toliko demonstrativní výčet bezpečnostních rizik.** Jestliže se Národní bezpečnostní úřad rozhodl nevydat vám osvědčení, pak jste se nedozvěděli proč, neboť zákon Úřadu nedovoloval uvést důvody nevydání. Mohli jste si sice stěžovat, ale jen řediteli Úřadu, který byl již podepsán pod rozhodnutím o nevydání osvědčení, na které jste si stěžovali. A tím to vše končilo, protože ani Úřad, ani jeho ředitel nepodléhali soudnímu přezkumu.

Na takovou situaci nemohl nereagovat Ústavní soud a měl jsem to štěstí i čest být při tom jako právní zastupce jednoho ze stěžovatelů. Nálezem pléna ze dne 12. července 2001 Pl. ÚS 11/2000, publikovaném ve Sbírce zákonů pod č. 322/2001 Sb., Ústavní soud zrušil ustanovení § 23 odst. 2 ve slově „zejména“, ustanovení třetí věty § 36 odst. 3 a ustanovení § 73 odst. 2. Z odůvodnění nálezu stojí za to citovat následující části:

*„Ústavní soud tedy respektuje skutečnost, že vymezení bezpečnostních rizik musí být značně obecné, neboť je zřejmé, že význam jednotlivých konkrétních bezpečnostních rizik se časem může měnit a že je dokonce myslitelné, že některá bezpečnostní rizika se objeví zcela nově a naopak některá svým významem ustoupí do pozadí. Obecnost*

*vymezení bezpečnostních rizik je proto plně na místě a v souladu se zmíněným zájmem státu. Zároveň však tento zájem státu nemůže sahat tak daleko, že by legitimizoval vytvoření prostoru pro bezpečnostní rizika, jež by konstituovala, nikoliv zákonodárná moc, nýbrž toliko příslušné státní orgány, spadající svojí povahou do moci exekutivní.*

*...V některých svých dřívějších rozhodnutích Ústavní soud opakovaně judikoval, že jednotlivá základní práva je – v obecné rovině – zapotřebí hodnotit podle principu vyváženosti, jelikož v konkrétním případě by absolutizací jednoho základního práva mohlo zároveň dojít k současnému porušení základního práva jiného. (Typicky např. vztah mezi právem na ochranu osobnosti a právem na svobodu projevu.) Princip vzájemné vyváženosti některých základních práv a svobod je odrazem nutné vyváženosti jednotlivých individuálních a kolektivních zájmů, mezi kterými existuje (či může existovat) potenciální či otevřené napětí a jehož projevem může být akcentování ochrany jednoho či druhého základního práva. V daném případě Ústavní soud rovněž shledal, že existuje vztah jisté tense mezi zájmem jednotlivce na straně jedné (např. mezi jeho právem na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života a právem na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním údajů o jeho osobě podle čl. 10, odst. 2 a 3 Listiny) a zájmem státu na straně druhé...*

*...Z uvedené myšlenky, že je třeba respektovat bezpečnostní zájmy státu, nelze ovšem dovozovat, že se stát vůči svým občanům může chovat svévolně a že může přistupovat k omezování základních práv nad nezbytně nutnou míru. I zde totiž platí obecné principy zakotvené v Listině, podle nichž každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá (čl. 2, odst. 3), že při porušování ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu a že taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena (čl. 4, odst. 4). To znamená, že při omezení základních práv a svobod musí stát respektovat jak formální podmínky omezení (tzn. „zákonem“), tak také podmínky materiální (tzn. podstatu a smysl základních práv)...*

*...Nelze totiž přehlédnout ani skutečnost, že v důsledku stávající zákonné úpravy je navrhované osobě prakticky znemožněno odstranit důvody, pro které jí nebylo vydáno osvědčení, a to i v těch případech, kdy by je odstranit mohla a kdyby jejich oznámení ani zájmy státu, ani zájmy třetích osob neohrozilo. Přitom je zřejmé, že důsledky nevydání osvědčení se v osobnostní sféře navrhované osoby projeví velmi citelně, a to jak z hlediska právního (např. odvolání z funkce, výpovědní důvod atp.), tak i faktického (např. negativní reakce spolupracovníků a osob blízkých).“*

Na tento základní a průlomový nálezní pléna Ústavního soudu navazovalo několik rozhodnutí dalších, z nichž nejpodstatnější pro další vývoj řízení v oblasti utajovaných skutečností se jeví nálezní Ústavního soudu, č. j. I ÚS 577/01, kde se mimo jiné uvádí:

*„Ústavní soud opakuje, že zásadně je porušením čl. 36, odst. 2 a čl. 26, odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svo-*



*bod, jestliže prověřované osobě nejsou sděleny důvody pro nevydání osvědčení, nebo důvody, proč prověřovaná osoba přestala splňovat zákonné podmínky pro styk s utajovanými skutečnostmi.“*

Na stav, který Ústavní soud poměrně velmi ostře pojmenoval, chtěl nechtěl musel reagovat zákonodárce. Postupné novely zák. č. 148/1998 Sb. však nedopadly dobře. Poslední platný text tohoto zákona připouštěl na jedné straně správní žalobu již proti rozhodnutí o nevydání osvědčení:

„§ 73 odst. 2

*„Žalobu proti rozhodnutí o nevydání osvědčení lze podat do 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí. V řízení o této žalobě se účast osob zúčastněných na řízení nepřipouští.“*

Zároveň však obsahoval stále stejnou úpravu § 75, výše uvedenou, kdy rozhodnutí o nevydání osvědčení přezkoumával ke stížnosti ředitel Úřadu. Aby to nebylo jednoduché, tak přibyl přezkum jeho rozhodnutí orgánem sui generis, Kolegiem složeným z nejvyšších státních zastupců:

„§ 77a

*(1) Proti rozhodnutí o zamítnutí stížnosti (§ 75 odst. 5, § 76 odst. 5) může navrhaná osoba, organizace nebo fyzická osoba podat opravný prostředek.*

*(2) O opravném prostředku rozhoduje Kolegium, zřízené podle zvláštního zákona.“*

Jistěže i rozhodnutí Kolegia, do kterého již nebylo možno podat žádný řádný opravný prostředek, bylo přezkoumatelné soudem na základě správní žaloby.

Do slova a do písmene guláš. Není divu, že se objevil před nedávnem nový zákon, jenž mimo jiné zapříčinil, že Kolegium nepřežilo svá dětská léta. Pobylo zde od svého zrození necelé tři a půl roku, aby svou pozemskou pouť v České republice ukončilo (\* 11. července 2002 - +31. prosince 2005).

#### IV. Bezpečnostní způsobilost

Od prvního ledna 2006 už Česká republika nechrání své utajované skutečnosti, ale utajované informace. Zároveň celou problematiku „státního tajemství“ již zcela zřetelně posouvá do situace, ve které byla dána zelená vytvoření zvláštní kategorie občanů, občanů „bezpečnostně způsobilých“. Začíná být celkem lhostejné, zda jde o státního zaměstnance či osobu soukromou, ale musí jít o osobu oplývající vlastnostmi, jež z ní vytvářejí osobu „bezpečnostně způsobilou“. Kdykoli však „bezpečnostně způsobilý“ občan může svoji „bezpečnostní způsobilost“ z rozhodnutí Úřadu ztratit, což mu přináší postavení ve společnosti ostatních spoluobčanů daleko horší, než kdyby ji nikdy nezískal.

Zákon č. 412/2005 Sb. o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti jde v duchu doby po vstupu České republiky do Evropské unie a může se „chlubit“ 161 paragrafy.

Na tento zákon navazuje zák. č. 413/2005 Sb., kterým se v souvislosti s vydáním zák. č. 412/2005 Sb. mění trestní zákoník, trestní řád, občanský soudní řád, záko-

Foto JAKUB STADLER



ník práce, zákon o požární ochraně, zákon o vynálezech a zlepšovacích návrzích, zákon o Policii České republiky, „lustrační“ zákon, obchodní zákoník, zákon o státní kontrole, zákon o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, zákon o bankách, zákon o spořitelních a úvěrních družstvech, zákon o Vojenské policii, zákon na ochranu zvířat proti týrání, zákon o správě daní a poplatků, zákon o Vězeňské službě a justiční stráží České republiky, zákon o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, celní zákon, zákon o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky, zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu, zákon o státním zastupitelství, zákon o zahraničním obchodu s vojenským materiálem, zákon o zeměměřictví, atomový zákon, zákon o civilním letectví, zákon o právu na informace o životním prostředí, zákon o ochraně utajovaných skutečností, zákon o svobodném přístupu k informacím, zákon o ozbrojených silách České republiky, zákon o průběhu základní nebo náhradní služby a vojenských cvičeních a o některých právních poměrech vojáků v záloze, zákon o zajišťování obrany České republiky, zákon o prevenci závažných havárií, zákon o pojišťovnictví, zákon, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o Veřejném ochránci práv, zákon o poštovních službách, zákon, kterým se mění občanský soudní řád a některé další zákony, zákon o některých opatřeních při vývozu nebo dovozu výrobků a o licenčním řízení, zákon o ochraně před dovozem subvencovaných výrobků, zákon o ochraně osobních údajů, zákon o obcích, zákon o krajích, zákon o Hasičském záchranném sboru České republiky, zákon o hospodářských opatřeních pro krizové stavy, zákon o obranné standardizaci, katalogizaci a státním ověřování jakosti výrobků a služeb určených k zajištění obrany státu, zákon o informačních systémech veřejné správy, zákon, kterým se mění zákon o Policii České republiky, zákon o ochraně utajovaných skutečností a zákon o provozu na pozemních komunikacích, zákon o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením, vodní zákon, zákon o soudech a soudcích, zákon o podpoře výzkumu a vývoje, soudní řád správní, zákon, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím soudního řádu správního, služební zákon, zákon o některých opatřeních souvisejících se zákazem bakteriologických (biologických) a toxických zbraní, zákon č. 310/2002 Sb., zákon o změně a zrušení některých zákonů v souvislosti s ukončením činnosti okresních úřadů, zákon o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, zákon, kterým se mění zákon o Vězeňské službě a justiční stráží České republiky, zákon o nakládání se surovými diamanty, o podmínkách jejich dovozu, vývozu a tranzitu, zákon o veřejných zakázkách, zákon, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o podnikání na kapitálovém trhu, zákon o kolektivním investování a zákona o dluhopisech, zákon o přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků a dobrovolných svazků obcí, zákon o zaměstnanosti, zákon o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů a konečně správní řád.

Vláda svým nařízením č. 522/2005 Sb. stanoví seznam

utajovaných skutečností a Úřad sám vydává vyhlášky č. 523/2005 Sb., o bezpečnosti informačních a komunikačních systémů a dalších elektronických zařízení nakládajících s utajovanými informacemi a o certifikaci stínicích komor, č. 524/2005 Sb., o zajištění kryptografické ochrany utajovaných skutečností, č. 525/2005 Sb., o provádění certifikace při zabezpečování kryptografické ochrany utajovaných skutečností, č. 526/2005 Sb., o stanovení vzorů používaných v oblasti průmyslové bezpečnosti a o seznamech písemností a jejich náležitostech nutných k ověření splnění podmínek pro vydání osvědčení podnikatele a o způsobu podání žádosti podnikatele (vyhláška o průmyslové bezpečnosti), č. 527/2005 Sb., o stanovení vzorů v oblasti personální bezpečnosti a bezpečnostní způsobilosti a o seznamech písemností příkládaných k žádosti o vydání osvědčení fyzické osoby a k žádosti o doklad bezpečnostní způsobilosti fyzické osoby a o způsobu podání těchto žádostí (vyhláška o personální bezpečnosti), č. 528/2005 Sb., o fyzické bezpečnosti a certifikaci technických prostředků, č. 529/2005 Sb. o administrativní bezpečnosti a o registrech utajovaných informací. Toto vše na 202 stranách Sbírky zákonů.

Nečini mi radost opisovat údaje ze Sbírky zákonů, ale výše uvedený výčet jistě dodá větší představu, kam všude se již „státní tajemství“ dostalo a kam se při případném přijetí dalšího zákona může ještě dostat, bude-li pokračovat stávající trend krátkosti platnosti jednotlivých zákonů a předpisů nižší právní síly na straně jedné a jejich narůstání řadou aritmetickou při každé jejich změně.

Od tohoto zákona bylo především očekáváno, že odstraní vše, co bylo vytýkáno Ústavním soudem zákonu předchozímu, že bude normou, která zajistí skutečnou ochranu „státního tajemství“ a nebude noční můrou těch, kteří jsou nuceni bezpečnostní prověrku podstoupit. Docela je však možné, že záměr tvůrců zákona byl poněkud jiný než všeobecné očekávání.

Vymezení pojmů zákona může sice působit tak, že zákon bude mít především taxativní charakter, bez možnosti většího lavírování, ale při bližším pohledu na jednotlivá ustanovení zjistím, že jejich výklad nabízí dosti značnou bezbřehost. Např. § 2 písm. a) a b):

- „Pro účely tohoto zákona se rozumí
- utajovanou informací informace v jakémkoliv podobě zapsaná na jakémkoliv nosiči označená v souladu s tímto zákonem, jejíž vyjádření nebo zneužití může způsobit újmu zájmu České republiky nebo může být pro tento zájem nevýhodné, a která je uvedena v seznamu utajovaných informací (§ 139),
  - zájmem České republiky zachování její ústavnosti, svrchovanosti a územní celistvosti, zajištění vnitřního pořádku a bezpečnosti, mezinárodních závazků a obrany, ochrana ekonomiky a ochrana života nebo zdraví fyzických osob.“

Jistě nás mimo jiné zaujme „právní“ termín „nevýhodnosti“ pro zájem České republiky, jenž je termínem v psaném právu značně kuriózním. Ani definování této

nevýhodnosti v § 3 odst. 5 nevyznívá přesvědčivě a již vůbec ne konkrétně:

„(5) Nevýhodné pro zájmy České republiky je vyjádření utajované informace neoprávněně osobě nebo zneužití utajované informace, které může mít za následek

- a) narušení činnosti ozbrojených sil České republiky, Organizace Severoatlantické smlouvy nebo jejího členského státu nebo členského státu Evropské unie,
- b) zmaření, ztížení anebo ohrožení prověřování nebo vyšetřování ostatních trestných činů než uvedených v odstavci 4 písm. f) nebo usnadnění jejich páchaní,
- c) poškození významných ekonomických zájmů České republiky nebo Evropské unie nebo jejího členského státu,
- d) narušení důležitých obchodních nebo politických jednání České republiky s cizí mocí, nebo
- e) narušení bezpečnostních nebo zpravodajských operací.“

Nevýhodnost pro zájmy České republiky je však v zákoně pojednou zcela jednoznačným kritériem pro jeden ze stupňů utajení, viz § 4 písm. d):

„Utajovaná informace se klasifikuje stupněm utajení...  
...d) Vyhrazené, jestliže její vyjádření neoprávněně osobě nebo zneužití může být nevýhodné pro zájmy České republiky.“

A jak se dozvíme z přílohy č. 20 vládního nařízení č. 522/2005 Sb., veškerá činnost zpravodajských služeb se vykonává přinejmenším v režimu utajení „Vyhrazené“.

Začíná se nabízet modelová a přitom zcela konkrétní situace. Bezpečnostní spolehlivost může být shledána Úřadem pouze u té osoby, u které se nenachází bezpečnostní riziko. Zákon č. 412/2005 Sb. sice neopakoval „chybu“ s použitím slova „zejména“, ale zákonná úprava bezpečnostního rizika umožňuje naprosto stejnou situaci, kterou před lety velice ostře Ústavní soud kritizoval. Pro pořádek § 14 odst. 1, 2, 3:

„1) Podmínku bezpečnostní spolehlivosti splňuje fyzická osoba, u níž není zjištěno bezpečnostní riziko.

2) Bezpečnostním rizikem je

- a) závažná nebo opakovaná činnost proti zájmům České republiky, nebo
- b) činnost, spočívající v potlačování základních práv a svobod, anebo podpora takové činnosti.

3) Za bezpečnostní riziko lze též považovat

- a) zařazení do složky bývalé Státní bezpečnosti s rozvědčným nebo kontrarozvědčným zaměřením, zpravodajské správy Generálního štábu Československé lidové armády nebo odboru vnitřní ochrany Sboru nápravné výchovy anebo prokazatelnou spolupráci s bývalou Státní bezpečností nebo zpravodajskou správou Generálního štábu Československé lidové armády nebo odborem vnitřní ochrany Sboru nápravné výchovy,
- b) užívání jiné identity,
- c) úmyslné porušení právních předpisů, na jehož základě může nastat újma zájmu České republiky,
- d) chování, které má vliv na důvěryhodnost nebo ovlivnitelnost osoby a může ovlivnit její schopnost utajovat informace,

e) styky s osobou, která vyvíjí nebo vyvíjela činnost proti zájmu České republiky,

f) pravomocné odsouzení pro trestný čin,

g) uvedení nepravdivé informace nebo zamlčení informace rozhodné pro objektivní zjištění skutečného stavu věci v řízení podle části čtvrté nebo nenahlášení změny údajů uvedených v příloze k této žádosti o vydání osvědčení fyzické osoby (§ 94) nebo v jiném materiálu poskytnutém Úřadu v příloze k této žádosti,

h) porušení povinnosti při ochraně utajovaných informací, nebo

i) zřejmě nepřiměřené finanční nebo majetkové poměry vzhledem k řádně přiznaným příjmům fyzické osoby.“

V modelovém rozhodnutí o vydání osvědčení na určitý stupeň utajení, jež konstatuje, že se osvědčení nevydává, se pak objeví odůvodnění, že bylo zjištěno bezpečnostní riziko podle § 14 odst. 3 písm. d) zák. č. 412/2005 Sb. Bližší zdůvodnění, v čem spočívá ona nedůvěryhodnost či ovlivnitelnost osoby žádající o vydání osvědčení, je však odbyto větou, že veškeré informace o této skutečnosti byly zjištěny zpravodajskou službou v režimu utajení „Vyhrazené“, a proto nelze nic dalšího uvést. V řízení na stupeň utajení „Tajné“ Úřad může a v řízení na stupeň utajení „Přísně tajné“ musí zpravodajskou službu požádat o šetření bezpečnostních rizik (§ 107 odst. 2 – 4 zák. č. 412/2005 Sb.). Zároveň však Úřad ve smyslu § 89 odst. 2 zák. č. 412/2005 Sb. musí při řízení postupovat tak, aby byla šetřena osobní čest a důstojnost všech osob řízením dotčených.

Pokud se na tuto situaci podíváme z poněkud širšího aspektu, musíme dojít k následujícím závěrům:

Podle čl. 1 Ústavy je Česká republika svrchovaný jednotný a demokratický právní stát založený na úctě k právům a svobodám člověka a občana. Podle čl. 2 odst. 3 Ústavy státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon. A podle čl. 2 odst. 4 Ústavy každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.

Pokud je bezpečnostní řízení vedeno na základě žádosti fyzické osoby, ve smyslu § 94 a násl. zák. č. 412/2005 Sb., Úřad je tedy povinen k účastníkovi řízení přistupovat jako k občanovi ve smyslu čl. 2, odst. 4 Ústavy. Pravomoc Úřadu je upravena jako služba všem občanům, ve smyslu čl. 2, odst. 3 Ústavy, touto službou však nemůže být zveřejněné rozhodnutí, řádně nezodpovědné, jež má za následek snížení osobní cti a důstojnosti účastníka řízení. Naopak Úřad musí postupovat ve smyslu čl. 1 Ústavy a zachovávat úctu k právům a svobodám účastníka řízení.

Podle čl. 4, odst. 3 Listiny musí zákonná omezení základních práv a svobod platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky. Přitom však, ve smyslu čl. 4, odst. 4 Listiny při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.

Účastník řízení jako každý občan České republiky, ve

smyslu čl. 10, odst. 1 Listiny, má právo, aby byla zachována jeho lidská důstojnost, osobní čest, dobrá pověst a chráněno jeho jméno. Zároveň podle čl. 26, odst. 1 Listiny má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. Tomuto právu, ve smyslu čl. 26, odst. 2 Listiny, může zákon stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání, nebo činností. A ve smyslu čl. 36, odst. 1 Listiny, se účastník řízení stejně jako každý občan České republiky může domáhat stanoveným postupem práva nezávislého a nestranného soudu, a ve stanovených případech u jiného orgánu.

**Úřad ve svém rozhodnutí, když osobu účastníka řízení označuje bez zdůvodnění za osobu, která se chová nedůvěryhodně či je ovlivnitelná, rozhodně nešetří základní práva a svobody účastníka řízení,** zejména pak nejenom lidskou důstojnost a osobní čest, což mu ukládá i zákon č. 412/2005 Sb., ale i dobrou pověst a jméno účastníka řízení, jak má na mysli Listina. Úřad rovněž nešetří další základní právo účastníka řízení, právo na svobodnou volbu povolání. Úřad tedy bez řádného zdůvodnění brání účastníkovi řízení ve výkonu jeho povolání, neboť bez osvědčení bezpečnostní spolehlivosti účastníka řízení je prakticky vyloučené, aby nadále své povolání vykonával, přinejmenším v tom rozsahu, v jakém je vykonával doposud, anebo byl přijat do funkce, kterou se rozhodl vykonávat a je schopen ji vykonávat. Úřad pak svým rozhodnutím rozhodně nešetří ani právo účastníka řízení domáhat se svých práv stanoveným postupem u přísluš-

ného orgánu, neboť tím, že Úřad své rozhodnutí řádně nezdůvodní, účastníka označí za nedůvěryhodnou osobu, a toto rozhodnutí se stane doručením vykonatelným (viz § 126 odst. 4 zák. č. 412/2005 Sb.), je účastníkovi řízení bráněno, aby se mohl domáhat ochrany svých práv, neboť mu není známo, jaké důvody, které Úřad vedly k jeho rozhodnutí, má vyvracet, navíc když o žádných důvodech, které by jeho bezpečnostní spolehlivost zeslabovaly, neví.

A jsme tam, kam před lety došel Ústavní soud. Dokonce ještě něco navíc.

Zkusme v našem modelovém případě nalézt vyváženost mezi ochranou základních práv účastníka řízení, definovaných především čl. 10, odst. 1 Listiny a čl. 26, odst. 1 Listiny na straně jedné a zájmem státu na nevedení informací, které by zjistila svým šetřením zpravodajská služba a které se mají údajně nacházet v režimu „Vyhrazené“. Není zřejmé, že vymezení seznamu informací v oblasti působnosti zpravodajských služeb České republiky, které podléhají utajení, provedené Úřadem a vládou, nemusí vůbec odpovídat rozsahu zákonného zmocnění daného § 139 odst. 1 zák. č. 412/2005 Sb., neboť není dostatečně respektován rozsah těchto informací daných § 3 a 4 zák. č. 412/2005 Sb., a už vůbec není dostatečně respektován čl. 4, odst. 4 Listiny? Nerozhodla opět výkonná složka státní moci, tedy Úřad a vláda o tom, že zpravodajské služby mohou kdykoli cokoliv označit za bezpečnostní riziko, např. v chování šetřené osoby, aniž by dotyčný účastník řízení měl jakou-



Ilustrační foto JAKUB STADLER

koli možnost se dozvědět či tušit o jaké bezpečnostní riziko, ve smyslu § 14 zák. č. 412/2005 Sb., jde? A především, i kdyby bylo v rámci bezpečnostního řízení poskytnutí informace nevýhodné pro zájmy České republiky, pak v porovnání s ochranou základních práv a svobod účastníka řízení ve smyslu ústavního pořádku České republiky je vždy zapotřebí z hlediska vyváženosti chráněných zájmů upřednostnit zájem účastníka řízení na ochranu jeho základních práv a svobod před pouhou nevýhodností zveřejnění informace pro zájmy České republiky.

## V. Důsledky vývoje ochrany „státního tajemství“

Jaké jsou důsledky vývoje legislativy a praxe v oblasti ochrany „státního tajemství“, jenž byl sledován od roku 1989 až po současnost? Vláda České republiky svým usnesením č. 1428 ze dne 12. prosince 2006 schválila personální projekty a projekty dalších ústředních správních úřadů zpracovaných podle zák. č. 412/2005 Sb. a zároveň vzala na vědomí vyjádření Úřadu k této otázce. Toto vyjádření obsahuje nesmírně zajímavé názory i fakta. Již úvodní věty napovídají, že ochrana „státního tajemství“ je více než chatrná:

„Národní bezpečnostní úřad se domnívá, že počet fyzických osob žádajících o vydání osvědčení je v České republice neodůvodněně vysoký. Příčiny tohoto stavu lze spatřovat v používání bezpečnostního řízení jako personálního nástroje sloužícího k prověření zaměstnanců i na pozicích, na nichž není nutný přístup k utajovaným informacím, a ve vysoké fluktuaci zaměstnanců na některých ministerstvech a dalších ústředních správních úřadech.“

Tabulková část tohoto vyjádření je přesvědčivá pro takovéto tvrzení. Celkový počet zaměstnanců orgánů státu, které vytvářejí tabulkové projekty v roce 2006, byl 225 705 zaměstnanců. Z těchto 225 705 zaměstnanců bylo v témže roce 26 178 držitelů osvědčení pro přístup k utajovaným skutečnostem. Tedy celých 11,6 % z celkového počtu zaměstnanců. Toto číslo však samozřejmě nepředstavuje celkový aktuální počet držitelů osvědčení pro přístup k utajovaným skutečnostem, který je daleko vyšší. Odchod ze státní sféry, osvědčení udělené žádajícím soukromým fyzickým či právnickým osobám, tyto skutečnosti nebyly v tabulkové části vyčísleny. A ještě jedna pikantnost, kterou stojí za to z vyjádření citovat:

„Celkový počet utajovaných informací stupně utajení Přísně tajné za sledované období je 3, ovšem držitelů pro stupeň utajení je 1348. Přestože je nutné brát v úvahu možnost, že tito držitelé mají přístup k utajovaným informacím stupně utajení Přísně tajné z předchozích období, jeví se počet držitelů osvědčení fyzické osoby pro přístup k utajovaným informacím stupně utajení Přísně tajné jako nadhodnocený.“

Závěry Úřadu v tomto vyjádření, vzhledem k jeho obsahu, jsou však, mírně řečeno, překvapivé:

„Při zajišťování ochrany utajovaných informací u předkladatelů personálních projektů se v oblasti personální bezpečnosti, až na problém s vysokým počtem držitelů a ža-

datelů o vydání osvědčení, nevyskytují takové nedostatky a problémy, které by mohly zásadním způsobem ohrožovat ochranu utajovaných informací nebo by mohly být příčinou nedodržování postupů a opatření stanovených zákonem.“

Pro srovnání k těmto závěrům jenom dvě citace. První je z oficiálních webových stránek České republiky, z části, jež se vztahuje k ochraně naší země a plnění společenství povinností, pokud jde o profesionální armádu České republiky:

„Do roku 2008 by měly být naplněny následující cílové počty personálu Armády ČR:

- 26 200 vojáků a

- 8 800 civilních zaměstnanců.

Česká armáda se vyznačuje vysokou profesionalitou, schopností spolupráce se spojenci, moderním technickým vybavením, mobilitou i v mezinárodním měřítku a specializací v rámci spojení NATO.“

Druhá je z článku Tomáše Hořejšího „Ochrana informací“, jenž byl publikován na stránkách časopisu Euro dne 20. listopadu 2006:

O zaměstnance s prověrkou není zájem pouze v Česku. Neuvěřitelná poptávka po „prověřených“ panuje například ve Spojených státech. Odborné zaoceánské prameny uvádějí, že bezpečnostní prověrka může zvednout plat o pět až patnáct tisíc dolarů ročně. Americké úřady nestačí po zpřísnění bezpečnostních opatření v posledních letech prověrky provádět, a firmy proto „přetahují a přelácejí“ již prověřené státní zaměstnance. To potvrdila i analýza vládní agentury General Accounting Office: „Zpoždění (při prověřování - pozn. redakce) odráží malé firmy od účasti ve vládních tendrech. A větší společnosti nutí k tomu, aby přetahovaly zaměstnance s prověrkou konkurenci. Tato praxe prodražuje vládní kontrakty, protože firmy si do nich započítávají náklady spojené s obtížným získáváním prověřených pracovníků“, konstatuje zpráva GAO.

Lze konstatovat, že Úřad v závěrech svého vyjádření nereflktuje tři zásadní skutečnosti.

1. Vývojem legislativy a praxe od r. 1989 se zájem České republiky z ochrany „státního tajemství“ změnil na zájem (je to skutečný zájem České republiky?) zajistit dostatečný počet osob bezpečnostně způsobilých, tedy lidí se značkou v inzerátu „Prověrku mám“. Tento počet již vytvořil armádu, která je větší než profesionální armáda České republiky. Obrana státu a ochrana státního tajemství jsou zcela jistě neporovnatelné zájmy toho kterého státu, o to absurdněji vyznívá počet těch, kteří mají bránit vlast a těch, jež jsou „vyvoleni“ znát státní tajemství.

2. Postupem let od r. 1989 se stal z bezpečnostní způsobilosti obchod, jenž je obchodem velmi výnosným. Jaké místo má ochrana státního tajemství v tomto obchodu netřeba komentovat.

3. Proces získávání bezpečnostní prověrky zůstává procesem v mnoha směrech neprůhledným bez jakékoli návaznosti na skutečnou ochranu státního tajemství. Pravidla této ochrany jsou přitom velice jednoduchá a zřej-

má každému trochu chytřejšímu školákovi. Co nejméně utajovaných informací, co nejméně lidí, které je znají.

## VI. Návrh řešení

Když jsem si připravoval podklady pro tento článek, zjistil jsem zajímavou věc. Problematika státního tajemství je odbornou veřejností obloukem obcházena. Neexistuje žádná diskuse, polemika, dostatek odborné literatury i článků. Nemám na mysli oprávněně utajovanou techniku nakládání se skutečně významným „státním tajemstvím“, ale bezpečnostní politiku a legislativu v této oblasti, tedy věci zcela veřejné a veřejně známé. Ostatně i v tomto článku jsou důsledně využívány jen a jen veřejné zdroje.

Řešení zcela nevyhovující situace v České republice, pokud jde o ochranu „státního tajemství“, kdy je vytvářena armáda prověřených na straně jedné a armáda žádajících a neproověřených či odmítajících se dát zcela zbytečně prověřovat na straně druhé, však nenacházím v závěrech vyjádření výše citovaného vyjádření Úřadu:

*„Předpokládáme, že problém s vysokým počtem držitelů osvědčení i počtem nových žádostí o vydání osvědčení se podaří v průběhu dalších let uspokojivě vyřešit, což je i jeden ze základních cílů celého personálního projektu. Prozatím je nutno konstatovat, že tento cíl personálního projektu zatím nebyl naplněn, neboť kromě dvou případů žádný ze zpracovatelů personálního projektu nenavrhuje na rok 2007 snížení počtu tabulkových míst, na kterých je nutné mít přístup k utajované skutečnosti.“*

Řešení musí však být jen a jen systémové. Při současném stavu přeinformování celého světa je nepředstavitelné, aby někdo mohl (fyzicky) mít přístup ke všem existujícím informacím, tedy je obsáhnout. Stejně tak je absurdní představa někoho, kdo je schopen obsáhnout všechny informace, jež se z nějakého důvodu přísněji či méně přísně utajují. Přesto tento stát v určitém procesu obecně osvědčuje schopnosti určitých lidí pro takovýto přístup. Z utajovaných informací jich skutečně významných pro bezpečnost a zájmy České republiky není mnoho. A méně velice často znamená více.

**Přístup k utajované informaci musí být v prvé řadě vázán na odbornost toho, kdo k této informaci přistupuje.** Není zapotřebí mít ve státě zástupy obecně prověřených na přístup k jakékoli utajované informaci. Řešením není ani tabulkové místo v příslušném orgánu či instituci pro přístup k utajované informaci. V těchto orgánech a institucích státu pracují lidé z masa a kostí, ne součástky stroje na ochranu státního tajemství. Jejich život se odvíjí především v pravidlech spontánního řádu lidského společenství a teprve potom v tom kterém, vždy toliko dočasném, organizačním uspořádání státu. Mají svoji čest, smysl pro spravedlnost, odpovědnost. Nic z toho se nedá objektivizovat osvědčením Úřadu, ale musí to spontánně existovat.

**Prakticky to znamená, že s informacemi, jež snesou označení „Vyhrazené“, „Důvěrné“ nebo „Tajné“ by v případě potřeby nakládání s takovýmito informacemi (a ta potřeba je většinou naprosto mizivá) mohl pracovat každý v rámci svého oboru, kdo splňuje kritéria občanské bez-**

**úhonnosti.** Nic víc, nic méně. Bezúhonnost je ověřitelná zcela průhledně a ve velice krátké době u každého. Obvykle je zjištěna již předem u veškerých trochu významnějších postavení v zaměstnání jak v sektoru veřejném, tak soukromém. Samozřejmě při přechodu konkrétní osoby do jiného oboru si tak s sebou neodnáší „přístup k utajovaným informacím“, ale jenom svoji bezúhonnost, jež by byla v rámci případné jiné potřeby v jiném oboru operativně prověřena, zda trvá.

**Skutečně významné utajované informace, tedy s označením „Přísně tajné“, musí mít zcela jiný režim.** Ne proto, že existuje nějaká skupina lidí s nadpozemskými schopnostmi, které jí umožňují se seznámit se supertajnými informacemi. O těchto informacích však v zájmu každého z nás musí neustále vědět toliko minimum osob, aby mohly zůstat tajemstvími. Více hlav sice více ví, ale také toho více poví. **Tady už je na místě velice přísný výběr, jenž ani nemusí být vždy a ve všem zcela veřejně přezkoumatelný, neboť v zájmu utajení informace by i oni lidé měli zůstat co nejméně utajeni** (a ne se honosit zpeněžitelným osvědčením přístupu na „Přísně tajné“ na každém kroku). Kritériem by měla být především vysoká odborná zdatnost vybíraných – na rozdíl od posledních dvou zákonných úprav, které na toto zcela logické kritérium naprosto rezignovaly. Těchto lidí tak malý stát jako je Česká republika potřebuje maximálně několik stovek. A hlavně v tomto systému by nešlo o osvědčování schopností, ale o výběr konkrétních, vhodných lidí.

## VII. Otevřený závěr

Co s tím vším advokát? Jeho klienti jsou a budou lidé, kteří z jakýchkoli důvodů „neuspěli“ v bezpečnostní prověrce. Většinou půjde o klienty, kteří v minulosti ke své profesi tuto prověrku „nepotřebovali“, většinou se s utajovanými informacemi nebudou stýkat ani do budoucna, ale v rámci personálních projektů bylo či nově je jejich místo zařazeno tabulkově mezi místa, kde se bezpečnostní prověrka vyžaduje. „Neúspěch“ při prověřování obvykle znamená konec ve funkci, často i konec v povolání, které klient úspěšně vykonával řadu let. K tomu mnohokrát společenské ostouzení a často nepochopení mezi nejbližšími v rodině. Situace velice složitá. Neumím poradit nic jiného než:

*„Listina základních práv a svobod*

*Čl. 37, odst. 2, Každý má právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení.“*

Právní pomoc pak vykonávat takto:

*„zák. č. 85/1996 Sb. o advokacii*

*§ 16*

*(1) Advokát je povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta však není vázán, jsou-li v rozporu s právním nebo stavovským předpisem; o tom je advokát povinen klienta přiměřeně poučit.*

*(2) Při výkonu advokacie je advokát povinen jednat čest-*

ně a svědomitě, je povinen využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci uplatnit v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné.

### § 17

*Advokát postupuje při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, za tím účelem je zejména povinen dodržovat pravidla profesionální etiky a pra-*

*vidla soutěže. Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže stanoví stavovský předpis.“*

Myslím, že dodržení těchto pravidel při zastupování bohatě postačí.

A úplně na závěr jedna malá, drzá otázka. **Nechcete se dát prověřit?**

✦ Autor je advokátem v Praze.

## Odstranění stavby na cizím pozemku s právem zpětné koupě



JUDr. LUBOŠ CHALUPA

Soudní praxe již v podstatě přijala za svůj právní názor právní literatury\* týkající se odstranění tzv. „oprávněné“ stavby na cizím pozemku, avšak tyto závěry nelze mechanicky aplikovat i na zvláštní případy časově a věcně „podmíně-

ného“ převodu vlastnického práva, který omezuje stávajícího vlastníka jednotlivě určené věci, např. pozemku, právem smluvního předkupního práva dle § 602 a násl. obč. zákoníku, právem zpětné koupě, právem zpětného prodeje a rozvazovací podmínkou platnosti s účinky ex tunc dle § 36 odst. 2 věta druhá obč. zák.

V případě sjednání práva zpětné koupě, zpětného prodeje, smluvního předkupního práva či rozvazovací podmínky platnosti smlouvy o převodu vlastnictví s účinky ex tunc k jednotlivě určené věci nutno ustanovení § 126 odst. 1 obč. zákoníku vykládat v úzké souvislosti s příslušnými ustanoveními obč. zákoníku upravující tato vedlejší ujednání (§ 610 odst. 1 obč. zákoníku) tak, že není-li sjednáno výslovně jinak, nelze po uplatnění zpětného převodu vlastnictví akceptovat porušení těchto zvláštních zákonných ustanovení o zpětném převodu „těže věci“ např. zřízením nemovité stavby za dobu trvání časově a věcně podmíněného vlastnictví pozemku.

Právo zpětné koupě – zvláště po jeho uplatnění u zavázané osoby, případně i u soudu – samo o sobě omezuje stávajícího zavázaného vlastníka pozemku jako jednotlivě určené věci bez zvláštní dohody s osobou oprávněnou ke stavbě nemovité stavby na zpětně převáděném pozemku, resp. jde k plné tíži smluvně zavázaného vlastníka riziko budoucího odstranění takovéto stavby, která se realizací zpětné koupě nutně stane stavbou na cizím pozemku umístěnou bez občanskoprávního oprávnění; na tom nic nemění časté tvrzené nejasnosti zavázaného, který měl údajně pochybnosti o rozsahu předmětu práva zpětné koupě, jež v následném soudním řízení byly shledány nepravdivými.

Pokud osoba zavázaná z práva zpětné koupě v rozporu s § 610 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 36 odst. 2 obč.

zák. a až po uplatnění oprávněného na zpětnou koupi na předmětu zpětné koupě – byť měla tvrzené pochybnosti o jeho rozsahu – přes výslovný nesouhlas oprávněného a po doručení žaloby zřídila nemovitou stavbu na zpětně převáděném pozemku, nemůže se po realizaci práva zpětné koupě dovolávat dobré víry a ochrany svého vlastnického práva ke stavbě zřízené v rozporu se zákonem k dočasné a podmíněně vlastněnému pozemku.

Ode dne uplatnění práva zpětné koupě (zpětného prodeje, smluvního předkupního práva) je stávající smluvně zavázaný vlastník povinen nakládat s vydávanou věcí s péčí řádného hospodáře, který je oprávněn provádět jen obvyklou údržbu věci a jen neodkladné opravy, a je vyloučeno, aby v rozporu s ustanovením § 610 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 36 odst. 2 obč. zák. měnil podstatu vydávané věci, např. zřízením nemovité stavby, prováděl rekonstrukce apod.

Mám za to, že při sjednání práva zpětné koupě k nemovitosti ve smyslu ustanovení § 610 odst. 1 obč. zákoníku lze analogicky aplikovat ustanovení § 609 odst. 2 obč. zákoníku upravující právo zpětné koupě movitých věcí s povinností vrátit nemovitost ve stavu, v jakém se nalézala ke dnu uplatnění práva zpětné koupě.

V případě sjednání rozvazovací podmínky platnosti smlouvy o převodu vlastnictví nemovitosti ve smyslu ust. § 36 odst. 2 obč. zák. jde plně k tíži stavebníka skutečnost, že stavěl v období, kdy mohla skutečnost zpětně rušící smlouvu o převodu vlastnictví k nemovitosti nastat.

**V případě nabytí vlastnictví jednotlivě určené věci se smluvním závazkem jejího zpětného prodeje, zpětné koupě, předkupního práva a rozvazovací podmínky platnosti smlouvy s účinky ex tunc, je nutno považovat vlastnictví nabyvatele za časově ohraničené a podmíněné, jež po uplatnění práva na zpětný převod vlastnictví vždy vylučuje podstatné změny na vydávané věci včetně zřízení nemovité stavby na pozemku; v opačném případě je po uplatnění zpětného převodu na místě odstranění nemovité stavby na náklady stavebníka ve smyslu ustanovení § 126 odst. 1 obč. zákoníku.**

✦ Autor je advokátem v Praze.

\* K odstranění tzv. „oprávněné stavby“ na cizím pozemku, Právní rádce 7/2001.

# Několik poznámek do diskuse o promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení



Mgr. VLADIMÍR HROMEK

Prostřednictvím tohoto článku si dovoluji zapojit se do již déle trvající diskuse na téma promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v občanskoprávních a obchodněprávních vztazích, ze-

jména pak se zaměřením na právní režim délky promlčecí doby a jejího běhu. Cílem textu je pak zvláště reagovat na „výzvu“ K. Marka, obsaženou v závěru jeho příspěvku, publikovaného v Bulletinu advokacie č. 5/2007.<sup>1</sup> Pokusím se tedy přidat další podnět ke způsobu řešení uvedené právní problematiky, a to s vědomím, že v tomto případě se jedná o problematiku značně složitou, umožňující různé přístupy a tudíž i různá právní řešení, což přináší značné nejasnosti nejen z hlediska teoretického, ale i v běžné právní praxi.

Úprava právního institutu bezdůvodného obohacení je obsažena v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“).

Bez důvodné obohacení představuje majetkový prospěch, který vznikl plněním bez právního důvodu, plněním z neplatného právního úkonu či plněním z právního důvodu, který odpadl. Dále občanský zákoník uvádí, že bezdůvodným obohacením je i majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů a rovněž se bezdůvodně obohatí ten, za něž bylo plněno, co po právu měl plnit sám (viz ustanovení § 451 a následující občanského zákoníku). Vzhledem k tomu, že právní úprava bezdůvodného obohacení byla na stránkách Bulletinu advokacie opakovaně prezentována a je zajisté veškeré právnícké veřejnosti podrobně známa, nepovažuji za nutné či žádoucí se k jejímu textu znovu obsáhle obracet. Účelem tohoto příspěvku tak je zaměření na konkrétní problematiku, představovanou otázkou režimu promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení se zaměřením na vztahy obchodněprávní.

Z již dříve prezentovaných stanovisek je zcela nepochybné, že právní úprava bezdůvodného obohacení, obsažená v ustanoveních § 451 až § 459 občanského zákoníku, se použije jak pro vztahy občanskoprávní, tak i pro vztahy obchodněprávní. Obchodní zákoník totiž vlastní právní úpravu bezdůvodného obohacení neobsahuje a použije se tudíž na základě odkazu obsaženém v § 1 odstavci 2 obchodního zákoníku<sup>2</sup> výše uvedená úprava v zákoníku občanském. Tento postup odůvodňuje mimo

jiné i judikatura Nejvyššího soudu České republiky, která jednoznačně uvádí, že právní úprava bezdůvodného obohacení, která je obsažena v občanském zákoníku, je úpravou komplexní, uplatňující se ve vztazích občanskoprávních i obchodněprávních.

Jako příklad je možné uvést rozhodnutí Nejvyššího soudu 29 Odo 813/2001-172: „Právní úprava bezdůvodného obohacení obsažená v občanském zákoníku je úpravou komplexní a uplatní se jak pro občanskoprávní vztahy, tak pro obchodní závazkové vztahy, jelikož obchodní zákoník institut bezdůvodného obohacení neupravuje.“

Ačkoliv by se mohlo zdát, že z výše uvedeného konstatování o použití právní úpravy bezdůvodného obohacení v občanském zákoníku na vztahy občanskoprávní i obchodněprávní vyplývá, že obchodní zákoník se na případ promlčení nároku na vydání bezdůvodného obohacení nepoužije, je reálná právní situace odlišná a o poznání složitější.

Vzhledem k tomu, že bezdůvodné obohacení představuje majetkové právo, vztahuje se na něj právní úprava promlčení. Je nepochybné, že v případech, kdy se bude jednat o vztah občanskoprávní, použije se právní úprava promlčení obsažená v ustanovení § 100 a následujících občanského zákoníku. Konkrétně ustanovení § 107 občanského zákoníku uvádí, že právo na vydání plnění z bezdůvodného obohacení se promlčí za dva roky ode dne, kdy se oprávněný dozví, že došlo k bezdůvodnému obohacení a kdo se na jeho úkor obohatil. V případě vztahu občanskoprávního tak znění právní úpravy nečiní žádné výkladové či aplikační potíže a lze shrnout, že v případě promlčení se užije právě shora zmiňované ustanovení § 107 občanského zákoníku. Právo na vydání bezdůvodného obohacení se v těchto případech promlčí za dva roky ode dne, kdy se oprávněný dozví, že došlo k bezdůvodnému obohacení a kdo se na jeho úkor obohatil (subjektivní promlčecí lhůta), nejpozději za tři roky, a jde-li o úmyslné bezdůvodné obohacení, za deset let ode dne, kdy k němu došlo (objektivní promlčecí lhůta).

Ke složitější situaci však dochází v případě právního vztahu obchodněprávního. Subsidiární použití občanskoprávní úpravy bezdůvodného obohacení v ustanoveních § 451 až § 459 vzhledem k výše uvedenému představuje postup víceméně jasný a výkladově bezproblémový.

Naprosto odlišná je však situace z hlediska promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení, kdy se do rozporu dostává právní úprava občanskoprávní, obsažená speciálně pro tyto případy v ustanovení § 107 odst. 1



a odst. 2 občanského zákoníku, s právní úpravou promlčení v zákoníku obchodním.

K. Marek ve shora citovaném článku uvádí, že při výkladu ustanovení § 397 obchodního zákoníku<sup>3</sup> „je třeba řešit, zda „zákonem“ je myšlen obchodní zákoník, či zákon obecně“, a dochází pak k názoru, že se nemůže jednat pouze o zákoník obchodní, nýbrž o zákon obecně. Jiným tímto zákonem je dle prezentovaného názoru právě občanský zákoník, resp. jeho úprava promlčecí doby ve vztahu k právu na vydání bezdůvodného obohacení. Argumentováno je pak zejména zněním jednotlivých ustanovení obchodního zákoníku s poukazem na rozdílnost užití pojmu „zákon“ a „tento zákon“.<sup>4</sup>

S uvedeným názorem si však dovolím nesouhlasit, a to z následujících důvodů. V rozhodnutí 25 Cdo 2251/1999 Nejvyšší soud zaujal stanovisko, že jestliže obchodní zákoník v ustanoveních § 387 až 408 obsahuje kogentní a ucelenou úpravu problematiky promlčení, dopadající i na bezdůvodné obohacení vzniklé plněním podle neplatné smlouvy (§ 394 odst. 2 obch. zák.), je v obchodních závazkových vztazích vyloučeno použití ustanovení občanského zákoníku o promlčení. Na uvedený názor pak Nejvyšší soud navázal i v klíčovém rozhodnutí 29 Odo 813/2001, ve kterém opakovaně uvedl, že „*právní úprava promlčení v obchodním zákoníku má komplexní povahu a ani ze skutečnosti, že obchodní zákoník výslovně neupravuje počátek běhu promlčecí doby a její délku, pokud jde o právo na vydání bezdůvodného obohacení, neplyne možnost použití právní úpravy občanského zákoníku (jeho § 107), nýbrž pouze to, že tyto otázky je zapotřebí řešit dle obecných ustanovení obchodního zákoníku o promlčení (dle jeho § 391 a 397).*“ Obdobně je možné odkázat i na rozhodnutí Nejvyššího soudu 35 Odo 619/2002.

Pro řešení otázky, jestli se promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení řídí právním režimem zákoníku občanského nebo zákoníku obchodního, je tak stěžejní povaha právního vztahu, který plněním, na jehož základě k bezdůvodnému obohacení došlo, vznikl. Tento závěr rovněž odpovídá právnímu názoru vyjádřenému Ústavním soudem v nálezu sp. zn. III. ÚS 140/99, v němž Ústavní soud uvedl, že rozhodující pro řešení otázky, který právní předpis je nutné při posuzování promlčení nároku na vydání bezdůvodného obohacení použít, je podstata společenského (právního) vztahu.

Ačkoliv se nezdá vyskytovat názory odlišné, **judikatura Nejvyššího soudu České republiky použití právní úpravy promlčení obsažené v občanském zákoníku pro obchodněprávní vztahy nepřipouští**, a to ani v případě, že se jedná o bezdůvodné obohacení, které je jednak komplexně v občanském zákoníku upraveno a navíc je zde na rozdíl od jiných občanskoprávních vztahů stanovena výslovně již zmíněná dvouletá promlčecí lhůta i počátek jejího běhu. Nejvyšší soud totiž poukazuje zejména na tu skutečnost, že obchodní zákoník je vzhledem k zákoníku občanskému předpisem speciálním, což platí i pro obecná ustanovení obchodního zákoníku upravující promlčení a ustanovení § 107 občanského zákoníku.<sup>5</sup> V případě obchodněprávních vztahů se na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení aplikuje promlčecí

lhůta čtyřletá, která počíná běžet v okamžiku, kdy mohlo být právo uplatněno poprvé.

Počátek běhu promlčecí lhůty se tak v případě obchodněprávních vztahů řídí ustanovením § 391 a následujících obchodního zákoníku, délka promlčecí lhůty je dle ustanovení § 397 obchodního zákoníku čtyřletá. Skutečnost, že obchodní zákoník nemá vlastní úpravu bezdůvodného obohacení neznamena, že právní vztah, vzniklý mezi subjektem, který se bezdůvodně obohatil na straně jedné, a subjektem, na jehož úkor k bezdůvodnému obohacení došlo na straně druhé, nemůže být svou povahou vztahem obchodněprávním.

Do kolize se v naznačeném případě dostávají dle mého názoru dva zásadní přístupy.

Na straně prvé se jedná o názor zastávaný K. Markem, který připouští vzhledem ke znění ustanovení § 397 obchodního zákoníku a výkladu termínu „nestanovili-li zákon pro jednotlivá práva jinak“ (viz výše) aplikaci právní úpravy promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení obsažené v ustanovení § 107 odst. 1 a odst. 2 občanského zákoníku i v situacích, kdy právo na vydání bezdůvodného obohacení vzniká v režimu obchodněprávním. Toto svoje stanovisko pak opírá i o skutečnost, že právní úprava promlčení je pro institut bezdůvodného obohacení obsažena v zákoníku občanském se specificky stanovenou délkou promlčecí doby i jejího běhu.

Na druhé straně je to užití právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku, ačkoliv tato je svým způsobem „obecného charakteru“ a výslovně se o bezdůvodném obohacení nezmiňuje, natož pak, aby obsahovala specificky stanovenou délku lhůty a její běh. Uvedený přístup je postaven na myšlence komplexnosti a kogentního charakteru právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku a dále na specialitě právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku, kterou tak nelze nahrazovat ustanoveními občanského zákoníku.

Vzhledem k citované judikatuře Nejvyššího soudu dle mého názoru nelze s tvrzením o aplikaci občanského zákoníku souhlasit. Právě naopak, má-li obchodní zákoník ve vztahu k zákoníku občanskému povahu speciálního právního předpisu, jeví se jako přijatelnější hledisko užití právní úpravy promlčení obsažené v zákoníku obchodním. Ačkoliv, jak uvádí K. Marek, obchodní zákoník uvádí, že promlčecí lhůta je čtyřletá, nestanovili-li zákon jinak, nelze dle mého mínění pojem „zákon“ vykládat jako občanský zákoník. Z uvedeného ustanovení obchodního zákoníku vyplývá odkaz na zákon speciální, tj. takový, který by stanovil promlčecí lhůtu pro konkrétní případ odlišně. Půjde tak například o práva vzniklá ze škody na dopravovaných věcech a z opožděného doručení zásilky vůči zasílateli a vůči dopravci, která se promlčují ve lhůtě jednoho roku (§ 399 obchodního zákoníku). Právní úprava promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení, obsažená v občanském zákoníku, jistě představuje speciální právní úpravu k obecné občanskoprávní úpravě promlčení. Vzhledem k tomu, že je však občanský zákoník vůči zákoníku obchodnímu předpisem subsidiárním, nelze jej dle mého názoru ve vztazích obchodněprávních, i když se jedná o vztahy

z bezdůvodného obohacení, aplikovat. Zásadním důvodem je komplexnost právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku a dále právě uvedená subsidiarita, jelikož obchodní zákoník v ustanovení § 397 jistě odkazuje na zákon speciální, tedy buď na speciální ustanovení obsažené v obchodním zákoníku či ustanovení jiného zvláštního zákona. Občanský zákoník však v uvedeném případě aplikovat nelze. Ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku stanoví, že nelze-li některé otázky řešit dle ustanovení obchodního zákoníku, použije se úprava občanskoprávní. Představuje-li pak právní úprava promlčení v obchodním zákoníku úpravu komplexní, použití občanského zákoníku v takovém případě prakticky nepřichází dle znění § 1 odst. 2 obchodního zákoníku v úvahu. V této souvislosti lze rovněž odkázat na názor obsažený v komentáři k obchodnímu zákoníku. Zde je uvedeno, že aplikace občanského zákoníku by vedla k situaci, kdy čtyřletá promlčecí doba by se prakticky neuplatnila, protože by vždy bylo možné argumentovat tím, že zákonem, tj. občanským zákoníkem, je stanovena doba odlišná, alespoň tříletá dle obecných ustanovení občanského zákoníku o promlčení.<sup>6</sup> Uvedený přístup by tak vedl k v podstatě absurdnímu závěru, kdy by se vždy aplikovala úprava občanskoprávní a ustanovení § 397 obchodního zákoníku by ztrácelo smysl. K uvedenému názoru, který je prezentován autory zmíněného komentáře, je však nutno dodat, že aplikace ustanovení občanského zákoníku o promlčení práva na vydání bez-

důvodného obohacení vykazuje, vzhledem k určení zvláštní délky promlčecí doby a způsobu jejího běhu, jistě značná specifika. Ani v tomto případě se však nelze dle mého názoru přiklonit k závěru, kdy je ustanovení speciálního právního předpisu nahrazováno ustanovením předpisu subsidiárního, tedy občanského zákoníku.

Při podrobnějším zaměření na diskutovanou problematiku se tak, vzhledem ke shora uvedeným argumentům, přikláním k aplikaci zákoníku obchodního. Výše citovaná judikatura Nejvyššího soudu pak dle mého mínění jasně naznačuje, jakým směrem se bude ubírat, resp. se již ubírá, rozhodovací praxe soudů. Uvedený závěr podporuje i skutečnost, že judikatura Nejvyššího soudu v této oblasti se již v poslední době značně ustálila (viz výše citovaná rozhodnutí).

Závěrem uvádím, že prezentovaný text si neklade za cíl vyřešení diskutované problematiky stanovením jediného správného řešení. Dovoluji si proto doufat, že tento můj článek přispěje do v současnosti živě probíhající diskuse a bude podnětem pro další úvahy v této problematice, které by přispěly k jasnějšímu a rozhodujícímu pohledu na otázku právního režimu promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení. Tím by z mého pohledu bezesporu plně splnil svůj účel. Proto velmi přivítám reakce a postřehy autorů současných i budoucích, zabývajících se tímto značně sporným tématem.

✦ Autor je advokátním koncipientem v Brně.

1 Marek, K.: K promlčení v obchodních závazkových vztazích, Bulletin advokacie, č. 5/2007, s. 23-28.

2 Ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku uvádí, že nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení (tj. ustanovení obchodního zákoníku), řeší se podle předpisů práva občanského.

3 Ustanovení § 397 obchodního zákoníku uvádí, že nestanoví-li zákon pro jednotlivá práva jinak, činí promlčecí doba čtyři roky.

4 Marek, K.: K promlčení v obchodních závazkových vztazích, Bulletin advokacie, č. 5/2007, s. 26.

5 Blíže viz rozhodnutí Nejvyššího soudu 35 Odo 619/2002 a 29 Odo 813/2001.

6 Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. 10., podstatně rozšířené vydání. Praha, C. H. Beck, 2005, s. 1130.

# Další poznámka k promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení



Mgr. KLÁRA KOČOVÁ

Chtěla bych reagovat na článek docenta Karla Marka „K promlčení v obchodních závazkových vztazích“ (BA č. 5/2007). Ten ve svém článku dospěl k názoru, že v problematice obchodních zá-

vazkových vztahů se u bezdůvodného obohacení řídíme § 107 odst. 1 a 2 občanského zákoníku. V této souvislosti bych chtěla upozornit na rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky 33 Odo 671/2005-136 z 25. ledna 2007. V tomto rozhodnutí vyslovil NS svůj názor, že „vzhledem k tomu, že obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním (to platí i pro § 397 obch. zák. v poměru k § 107 obč. zák.), použije se při řešení otázky promlčení práva na vydání plnění z bezdůvodného obohacení, jež bylo získáno na základě vztahu, který svým pojetím odpovídá § 261 odst. 1 obch. zák., právní úprava obsažená v obchodním zákoníku“.

Svoje rozhodnutí soud odůvodnil následujícím způsobem. Podle § 1 odst. 1 obch. zák. tento zákon upravuje postavení podnikatelů, obchodní závazkové vztahy, jakož i některé jiné vztahy s podnikáním související. Podle odstavce 2 tohoto ustanovení právní vztahy uvedené v odstavci 1 se řídí ustanoveními tohoto zákona. Nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení, řeší se podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit ani podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá tento zákon. Podle § 261 odst. 1 obch. zák. upravuje třetí část obchodního zákoníku závazkové vztahy mezi podnikateli, jestliže při jejich vzniku je zřejmé s přihlédnutím ke všem okolnostem, že se týkají jejich podnikatelské činnosti. Podle § 451 obč. zák. platí, že kdo se na úkor jiného bezdůvodně obohatí, musí obohacení vydat (odstavec 1). Právní úprava bezdůvodného obohacení obsažená v občanském zákoníku je úpravou komplexní a uplatní se jak pro občanskoprávní, tak i pro obchodní závazkové vztahy, když obchodní zákoník institut bezdůvodného obohacení neupravuje (srov. § 1 odst. 2 obch. zák.). Skutečnost, že obchodní zákoník nemá vlastní úpravu bezdůvodného obohacení, však neznamená, že závazkový vztah vzniklý mezi tím, kdo se obohatil, a tím, na jehož úkor bylo obohacení získáno, nemůže být svou povahou vztahem obchodním. Jelikož obchodní zákoník neupravuje veškeré závazkové vztahy, do nichž podnikatelé vstupují, nelze jen z toho, že určitý závazkový vztah je upraven pouze v zákoníku občanském, vyvozovat, že jde o vztah občanskoprávní. Ob-

čanskoprávní charakter závazkových vztahů vzniklých z bezdůvodného obohacení nevyplývá ani z § 261 odst. 6 obch. zák., neboť toto ustanovení je aplikovatelné pouze na smlouvy neupravené v hlavě II., části třetí obchodního zákoníku a upravené jako smluvní typy v zákoníku občanském. Pro přijetí závěru, zda vztah z bezdůvodného obohacení vzniklého přijetím plnění bez právního důvodu ve smyslu § 451 odst. 2 obč. zák. je závazkovým vztahem obchodním nebo občanskoprávním, je tak nezbytné vyřešit otázku, zda bezdůvodné obohacení, jehož vydání je požadováno, bylo získáno na základě vztahu, který svým pojetím odpovídá § 261 odst. 1 obch. zák., či nikoli. Tento závěr koresponduje s právním názorem vysloveným Ústavním soudem v nálezu ze dne 8. 7. 1999, sp. zn. III. ÚS 140/99, uveřejněném ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR, svazku 15, ročníku 1999, dílu I. pod číslem 101.

**Rovněž je při řešení otázky, zda se promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení (ať již získaného plněním bez právního důvodu, z právního důvodu, který odpadá, případně plněním z neplatné smlouvy) řídí právní úpravou zákoníku občanského či obchodního, určující povaha právního vztahu účastníků vzniklého takovým plněním (srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 383/2001, publikovaný v časopise Soudní judikatura pod označením SJ 198/2003, již citovaný rozsudek publikovaný pod R 26/2004 a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 813/2001, uveřejněný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod R 16/2005). Právní úprava promlčení v obchodním zákoníku má totiž komplexní povahu, i když oproti občanskému zákoníku neupravuje počátek běhu promlčecí doby a její délku, pokud jde o právo na vydání bezdůvodného obohacení. Tato skutečnost neznamená nutnost aplikace právní úpravy občanského zákoníku (jeho § 107); uvedené otázky je nutno řešit podle obecných ustanovení obchodního zákoníku o promlčení. V § 387 obch. zák. je upraven předmět promlčení, v § 388 – § 390 obch. zák. účinky promlčení, v § 391 – § 401 počátek a trvání promlčecí doby. Přitom podle § 397 odst. 1 obch. zák. platí, že nestanoví-li zákon pro jednotlivá práva jinak, činí promlčecí doba čtyři roky. Jelikož obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním (to platí i pro § 397 obch. zák. v poměru k § 107 obč. zák.), použije se při řešení otázky promlčení práva na vydání plnění z bezdůvodného obohacení, jež bylo získáno na základě vztahu, který svým pojetím odpovídá § 261 odst. 1 obch. zák., právní úprava obsažená v obchodním zákoníku.**

Já osobně se s názorem vysloveným Nejvyšším soudem ČR plně ztotožňuji.

✦ Autorka je advokátní koncipientkou v Litoměřicích.

# Jednostranné zvyšování nájemného po přijetí zákona č. 107/2006 Sb.



Mgr. ADAM ZLÁMAL

## I. Dlouho očekávaný zákon

Zákonem č. 107/2006 Sb., o jednostranném zvyšování nájemného z bytu a o změně zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) byla po dlouhé době dána pronajímatelům možnost domoci se zvýšení nájemného z bytu bez nutnosti dohody s nájemníky. Tento zákon je totiž právním předpisem, na který je odkazováno v § 696 odst. 1 obč. zák., kde je uvedeno, že „Způsob výpočtu nájemného, úhrady za plnění poskytovaná s užíváním bytu, způsob jejich placení, jakož i případy, ve kterých je pronajímatel oprávněn jednostranně zvýšit nájemné, úhradu za plnění poskytovaná s užíváním bytu a změnit další podmínky nájemní smlouvy, stanoví zvláštní předpis.“ **Tímto zákonem tak bylo vyřešeno dočasné právní vakuum ohledně výše nájemného, které zde nastalo po vydání nálezu Ústavního soudu ČR č. 231/2000 Sb., kterým byla s účinností od 1. 1. 2002 zrušena vyhláška č. 173/1993 Sb., o nájemném z bytu, a následným zrušením rovněž protiústavních cenových výměrů Ministerstva financí nařízením vlády č. 567/2002 Sb., kterým se stanoví cenové moratorium nájemného z bytu.**

Nový zákon představuje opět netržní intervenci státu do soukromoprávních vztahů, ale vzhledem k socio-politické situaci představuje asi jediné východisko z této neřešené situace v oblasti nájmu bytů. V souladu s nálezem Ústavního soudu ČR je tato regulace nájemného pouze dočasná, a to do 31. 12. 2010, kdy část prvá zákona, týkající se jednostranného zvýšení nájemného, pozbude účinnosti. Přijatou úpravou byla zvolena postupná deregulace nájemného s tím, že od 1. 1. 2011 již bude výše nájemného pouze otázkou dohody smluvních stran.

## II. Princip zvyšování nájemného

Zákon při určení cílových hodnot nájemného, které nemohou být jednostranným zvýšením překročeny, odkazuje na prováděcí předpis (§ 3 odst. 4 zákona). V tomto prováděcím předpise jsou pro zjednodušení v tabul-

kách uvedeny základní ceny bytů (za 1 m<sup>2</sup>), cílové hodnoty nájemného, vypočtené maximální přírůstky a územní rozčlenění obcí pro účely ocenění majetku a jejich roztrídění do velikostních skupin. Je zde také uveden postup při vyhledání maximálního přírůstku měsíčního nájmu pro konkrétní byt.

**Proces regulace nájemného a hodnoty, ze kterých je třeba při úpravě regulace nájemného dle shora uvedeného nálezu Ústavního soudu ČR vycházet, by měly mít souvislost s tržními cenami nájemného.** Čísla, ke kterým Ministerstvo pro místní rozvoj ČR při této úpravě došlo, vycházejí ze statistiky cen nemovitostí, kterou mají státní orgány a instituce (např. Český statistický úřad) k dispozici a které slouží každoročně jako podklad pro vyhlášky Ministerstva financí v oblasti oceňování nemovitostí. Z těchto cen nemovitostí pro jednotlivé oblasti pak byly odvozeny střední hodnoty nájemného v dané oblasti, stanovené jako 1/12 z 5 % skutečné ceny bytů.

Diskuse o hodnotách, které Ministerstvo pro místní rozvoj použilo, byla bouřlivá, a to především ze strany zástupců pronajímatelů. Ti argumentovali, že určení „tržního nájemného“ způsobem, jaký ministerstvo použilo, není objektivní. Ovšem i zástupci nájemníků nebyli se způsobem výpočtu nájemného spokojeni s tím, že dle jejich názoru byla použita nadhodnocená základna pro výpočet „tržního nájemného“.

Prováděcím předpisem, na který odkazuje zákon (§ 3 odst. 4 zákona), je sdělení Ministerstva pro místní rozvoj ČR, které vydává jednou ročně, publikované ve Sbírce zákonů, a jsou jím s účinností od 1. července kalendářního roku upraveny pro následující kalendářní rok:

a) základní ceny za 1 m<sup>2</sup> podlahové plochy bytů vyjadřující střední hodnoty kupních cen nemovitostí vycházející ze statistiky cen nemovitostí,

b) cílové hodnoty měsíčního nájemného za 1 m<sup>2</sup> podlahové plochy bytu vypočtené podle vzorce uvedeného v příloze k tomuto zákonu, a to v členění podle velikostních skupin obcí za jednotlivé kraje, v případě hlavního města Prahy a Brna v členění na části města,

c) maximální přírůstky měsíčního nájemného vypočtené podle vzorce uvedeného v příloze k tomuto zákonu,

d) územní rozčlenění obcí seskupením katastrálních území převzaté z členění používaného pro účely oceňování majetku,

e) rozřídění obcí do velikostních kategorií podle počtu obyvatel,

f) postup při vyhledání maximálního přírůstku měsíčního nájemného pro konkrétní byt.

V tomto roce bylo sdělení vyhlášeno pod číslem 333/2006 Sb. a jsou jím tedy nastaveny hranice, jakým způsobem a v jaké výši je možno provést první jednostranné zvýšení nájemného dle zákona.

**Jak již bylo výše řečeno, možnost jednostranně zvýšit nájemné se nedotýká všech bytů, ale přímo zákonem jsou ze zvýšení nájemného vyjmuty některé skupiny bytů.** Jedná se o byty, u kterých toto vyjmutí odůvodňuje určitý způsob jejich výstavby či jejich určení. Konkrétně se jedná o byty:

a) pronajaté společníkům, členům nebo zakladatelům právnické osoby vzniklé za účelem, aby se stala vlastníkem domu s byty,

b) bytových družstev zřízených po roce 1958, jde-li o byty postavené s finanční, úvěrovou a jinou pomocí poskytnutou podle předpisů o finanční, úvěrové a jiné pomoci družstevní bytové výstavbě, které jsou v nájmu jejich členů,

c) bytových družstev označovaných podle dřívějších právních předpisů jako lidová bytová družstva, která jsou v nájmu jejich členů,

d) jejichž výstavba nebo dostavba byla povolena po 30. červnu 1993 a na jejichž financování byla obcím poskytnuta dotace ze státního rozpočtu nebo ze státních fondů na výstavbu nájemních bytů, a to po dobu platnosti podmínek poskytnuté dotace,

e) zvláštního určení a bytech v domech zvláštního určení, jejichž výstavba byla povolena před 30. červnem 1993.

Jak již bylo řečeno výše možnost pronajímatele jednostranně zvýšit nájemné je časově omezena, a to v souladu s § 3 odst. 1 zákona od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2010, kdy část první zákona, týkající se jednostranného zvýšení nájemného pozbude účinnosti. Jednostranně zvýšit nájemné lze jednou ročně (jednou za dvanáct měsíců), a to na základě písemného oznámení pronajímatele o zvýšení nájemného.

### III. Postup při zvýšení nájemného

Jedinou náležitostí, kterou dle zákona oznámení musí splňovat, je zdůvodnění, že byla řádně stanovena výše nájemného na základě maximálního přírůstku měsíčního

ho nájemného (§ 3 odst. 5 zákona). S ohledem na skutečnost, že oznámení je jednostranný právní úkon, musí tento samozřejmě splňovat i jiné zákonné podmínky pro to, aby byl platný (určitost, srozumitelnost). Proto je nutné, aby oznámení kromě uvedeného odůvodnění řádného výpočtu zvýšení nájemného obsahovalo i jiné náležitosti.

**Jednostranné zvýšení nájemného v každém dvanáctiměsíčním období nesmí být vyšší než maximální přírůstek měsíčního nájemného stanovený pro každou konkrétní hodnotu aktuálního nájemného za m<sup>2</sup> podlahové plochy bytu ve vztahu k odpovídající cílové hodnotě měsíčního nájemného za m<sup>2</sup>.**

Způsob výpočtu maximálního přírůstku nájemného je uveden v příloze zákona. Nejprve je třeba v příloze č. 1 v rámci příslušného kraje vyhledat obec, kde se nachází konkrétní byt. Pokud se jedná o byt v Praze nebo Brně, je třeba v příloze č. 2 najít oblast, ve které se byt nachází. Poté se v příloze č. 4 (4a pokud se jedná o byt se sníženou kvalitou) podle velikosti obce (části Prahy nebo Brna) zjistí hodnota odpovídající aktuálnímu (sjednanému) nájemnému. Pokud je aktuální nájemné rovno nebo vyšší než cílová hodnota nájemného pro danou oblast, nelze u tohoto nájemního vztahu nájemné jednostranně zvýšit. V záhlaví přílohy č. 4 (popř. 4a) pak nalezneme k hodnotě aktuálního nájemného maximální přírůstek měsíčního nájemného v procentech. Vynásobením aktuálního nájemného (za 1 m<sup>2</sup>) maximálním přírůstkem pak dostaneme výsledek, kterým je zvýšené nájemné za 1 m<sup>2</sup> bytu v dané oblasti. Zvýšené nájemné pak bude činit součin nájemného za 1 m<sup>2</sup> a podlahové plochy bytu, kterou je dle zákona součet podlahových ploch všech místností bytu a jeho příslušenství, a to i mimo byt, pokud jsou užívány výhradně nájemcem bytu, přičemž podlahová plocha sklepů, které nejsou místnostmi, a podlahová plocha balkonů, lodžii a teras se započítává pouze jednou polovinou. Dohodou s nájemcem může být nájemné samozřejmě zvýšeno i o částku vyšší.

Naštěstí není nutné tyto výpočty provádět ručně, na internetových stránkách Ministerstva pro místní rozvoj je veřejně přístupná aplikace (<http://www.mmr.cz>), která po zadání základních dat (výměra bytu, poloha bytu, stávající nájemné) vypočte maximální přírůstek nájemného a novou výši nájmu.

**Zvýšení nájemného je účinné ode dne, který je v oznámení o zvýšení nájemného uveden, nejdříve ovšem prvním dnem kalendářního měsíce následujícího po uplynutí tří kalendářních měsíců od jeho doručení nájemci.** Pokud tedy pronajímatel chtěl zvýšit nájemné od 1. ledna 2007, muselo být oznámení doručeno nájemci nejpozději do posledního dne měsíce září. Co se týče doručování oznámení, lze i zde odkázat na shora podaný výklad o doručení (dojiti) do dispoziční sféry nájemce.

V období mezi doručením oznámení a účinností zvýšení nájemného je nájemce oprávněn podat k příslušnému soudu [§ 88 písm. g) občanského soudního řádu] žalobu na určení neplatnosti zvýšení nájemného. S úspě-

chem půjde zvýšení nájemného napadnout ovšem pouze tehdy, pokud oznámení nebude obsahovat náležitosti požadované zákonem (§ 3 odst. 5 zákona), nebude řádně stanoven počátek placení zvýšeného nájemného (§ 3 odst. 2, 6 zákona), pokud nájemné bude zvýšeno o částku vyšší, než je maximální přírůstek nájemného nebo pokud nájemné bude zvýšeno nad cílovou hodnotu nájemného pro byty v dané oblasti, stanovenou prováděcím předpisem. Do pravomocného rozhodnutí soudu pak pronajímatel nemůže nájemné jednostranně zvýšit.

#### IV. Závěr

Dříve, než přistoupím ke zhodnocení zákona a možnosti zvýšit nájemné z bytu jednostranným právním úkonem, budu reagovat na zprávy týkající se zvyšování nájemného v bytech prostřednictvím žalob, které se objevily v tisku nebo na internetových stránkách a které byly doprovázeny rovněž vyjádřeními advokátů, zastupujících majitele domů.

Jednalo se o komentáře k nálezů Ústavního soudu ČR ze dne 21. 3. 2006, I. ÚS 20/05, ve kterých se většinou tvrdilo, že s pomocí tohoto rozhodnutí budou pronajímatelé u obecných soudů žádat vydání rozsudků, kterými bude soudy zvýšeno nájemné u nájemních smluv k bytům. Podívejme se blíže na toto rozhodnutí, ve kterém Ústavní soud řešil otázku ústavní konformity zvláštních ustanovení o nájmu bytu, zakotvených v občanském zákoníku (připuštěno bylo nakonec pouze posuzování ústavnosti ustanovení § 696 odst. 1 obč. zák., podle kterého je výše nájemného určována podle zvláštního předpisu).

Jak již bylo řečeno výše, Ústavní soud zrušil v posledních pěti letech všechny předpisy, které měly být tímto zvláštním předpisem. Ústavní soud nyní tento problém uzavřel s tím, že toto ustanovení samo o sobě není protiústavní, ale naopak protiústavní je nečinnost Parlamentu ČR, kdy dlouhodobá nečinnost Parlamentu ČR spočívající v nepřijetí tohoto zvláštního právního předpisu vymezujícího případy, ve kterých je pronajímatel oprávněn jednostranně zvýšit nájemné, úhradu za plnění poskytovanou s užíváním bytu, a změnit další podmínky nájemní smlouvy, je protiústavní a porušuje čl. 4 odst. 3, čl. 4 odst. 4 a čl. 11 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 odst. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Ústavní soud dále prohlásil, že důsledky nečinnosti zákonodárce ho vedou k nutnosti nahradit chybějící instrumenty právní ochrany pronajímatelů na úrovni „obyčejného“ zákona postupem s využitím principů ústavně právní regulace. Toho má být dosaženo činností obecných soudů, které při zajištění proporcionální ochrany subjektivních práv a právem chráněných zájmů tuto ochranu poskytnou pronajímatelům tak, že nebudou zamítat jejich žaloby požadující určení zvýšeného

nájemného s odkazem na nedostatek zákonné úpravy. Při takovém rozhodování se soudy musí vyvarovat libovůle; výrok se musí zakládat na racionální argumentaci a důkladném uvážení všech okolností případu, použití přirozených zásad a zvyklostí občanského života, závěrů právní nauky a ustálené ústavně konformní soudní praxe.

Z tohoto mnozí pronajímatelé a rovněž advokáti dovozovali, že pokud budou žalovat nájemce na zvýšení nájemného, musí jim soudy poskytnout ochranu, rozhodnout v jejich prospěch a stanovit výši nájemného, která bude odpovídat mezím, daným tímto nálezem a rovněž předchozími rozhodnutími Ústavního soudu (např. právo pronajímatele na přiměřený zisk). Při těchto komentářích ovšem jejich autoři zapomněli na významnou skutečnost, která se týden po vydání tohoto nálezu objevila, a to přijetí zákona č. 107/2006 Sb. Nález totiž řeší otázku pro stav, kdy regulace nájemného není žádným právním předpisem zakotvena v právním řádu.

Po přijetí zákona č. 107/2006 Sb. už tedy tento nález není v této otázce aktuální (pomineme-li otázku ústavnosti zákona č. 107/2006 Sb., kdy jistě bude snaha určitých skupin dosáhnout jeho zrušení prostřednictvím Ústavního soudu a kdy by opět nastal stav, řešený v tomto nálezem). Sám Ústavní soud v tomto nálezem uvedl, že je mu znám návrh vlády ČR na vydání zákona o jednostranném zvyšování nájemného z bytu, avšak připomíná notoriety, že – pokud tento návrh bude přijat – bude obsahovat pravidla aplikovatelná pro futuro. Tím chtěl Ústavní soud říct, že žaloby na zvýšení nájemného, podané před účinností zákona č. 107/2006 Sb. by měly být řešeny v souladu s právním názorem Ústavního soudu, uvedeným v tomto nálezem.

Nyní se tedy dostávám k samotnému hodnocení zákona č. 107/2006 Sb. **Úpravu obsaženou v tomto předpise sledávám neproblematickou a prostou jakýchkoli interpretačních potíží.** To ovšem neznamená, že je tento zákon stejně vnímám i zainteresovanou veřejností. Již při projednávání zákona bylo zřejmé, že ať bude úprava regulace nájemného v bytech jakákoli, bude mít vždy své odpůrce. Pronajímatelé by nejradyji regulaci vůbec nepřijímali a naopak zakotvili svoje právo určit výši zcela svobodně a jednostranně. Nájemníci by naopak byli pro co nejpomalejší deregulaci či nejlépe pro zakonzervování stavu, který nedovoloval pronajímatelům jakýmkoli způsobem zasahovat do výše nájemného.

Přesto si myslím, že úprava této oblasti nájemních vztahů k bytům již byla nutná a samotný princip postupné deregulace je „relativně“ přijatelný pro obě strany. Dle mého názoru nicméně v blízké budoucnosti určitě dojde na posouzení souladu tohoto předpisu s ústavním pořádkem České republiky ze strany Ústavního soudu ČR.

❖ Autor je advokátním koncipientem v Praze.

# K problematice převodů bytů ve vlastnictví společnosti s ručením omezeným do vlastnictví jejích společníků

JUDr. TOMÁŠ DVOŘÁK, Ph.D.

## I.

Privatizace státního a obecního bytového fondu zahájena v polovině 90. let 20. století měla v zásadě tři možné podoby:

- a) vymezení jednotek cestou vydání prohlášení vlastníka budovy a jejich postupný přímý prodej dosavadním nájemcům,
- b) prodej spoluvlastnických podílů na budově dosavadním nájemcům, kteří se tak stali podílovými spoluvlastníky budovy (nikoliv vlastníky jednotek); tento způsob privatizace byl naštěstí jen velmi ojedinělý, a
- c) jednorázový prodej celých budov právníkům osobám utvořeným z dosavadních nájemců (všech nebo alespoň většiny) v privatizované budově. Tato forma privatizace byla poměrně oblíbená, neboť byla pro obce administrativně nejjednodušší a nejrychlejší. V praxi bylo nejčastější formou zakládání právnícké osoby bytové družstvo, poměrně často se však objevovaly i jiné druhy právníckých osob, zejména spolky nebo s. r. o.

A právě s. r. o. je věnován tento příspěvek.

Není totiž žádnou výjimkou, že tato forma privatizace byla jen jakýmsi mezistupněm před konečnou privatizací formou vydání prohlášení vlastníka budovy a převodem vlastnického práva k jednotkám jednotlivým nájemcům. V souvislosti s touto formou privatizace dnes v praxi vznikají zejména dále uvedené tři problematické otázky.

## II.

Prvý problém lze označit jako absenci úpravy obsahově obdobné ust. § 714 obč. zák. v právní úpravě s. r. o. Věcně se jedná o toto: Podle cit. § 714 obč. zák. zaniká při zániku členství v bytovém družstvu i nájem družstevního bytu. Nic podobného ovšem při převodu obchodního podílu v s. r. o. není v zákoně upraveno. **V praxi tedy vzniká otázka, jak postupovat, aby i nový společník získal to, oč mu běží, totiž právo nájmu bytu.** U s. r. o. totiž neexistuje žádná zákonná vazba mezi členstvím v s. r. o. a nájmem bytu ve vlastnictví s. r. o.

Praxe se někdy pokouší postupovat cestou zvláštního ujednání ve společenské smlouvě, to je však pochybné, neboť stěží lze dovozovat zánik nájmu z jiného právního

důvodu než z důvodu uvedeného v zákoně nebo v nájemní smlouvě na základě zákona a v jeho mezích. Společenská smlouva nemůže přitom nájemní smlouvu suplovat.

I když mohou být na možná řešení různé náhledy, podle mého tu platí následující: **Společenská smlouva musí vždy založit právo společníka-nabyvatele obchodního podílu na uzavření smlouvy o nájmu bytu na dobu neurčitou, dojde-li k převodu obchodního podílu a vstupuje-li tedy nabyvatel jakožto singulární sukcesor do všech práv a povinností původního společníka – dosavadního nájemce.**

**Při převodu obchodního podílu pak musí být ve smlouvě o převodu obchodního podílu podle § 115 obch. zák. ujednáno, že převodce ukončí nájem bytu dohodou se s. r. o., a nebude-li to z jakýchkoliv důvodů možné, pak jednostrannou výpovědí.**

I když takovéto řešení není právě ideální, je to dle mého soudu jediné možné řešení, které platná právní úprava dovoluje.

## III.

Druhý problém představuje existence ust. § 135 odst. 2 obch. zák. Podle cit. ust. se totiž i na s. r. o., resp. na jejich majetkové transakce s vybranými osobami, vztahuje ust. § 196a obch. zák., jehož smyslem je zamezit střetu zájmu a tunelování majetku s. r. o.

O škodlivosti ust. § 196a obch. zák. jak obecně,<sup>1</sup> tak i ve vztahu k s. r. o.<sup>2</sup> již toho bylo napsáno dost. Leč i ten nejhlupejší zákon zůstává jak známo zákonem, a tudíž je závazný.

Z toho vyplývá, že chce-li s. r. o. převést na své společníky vlastnictví bytu – jednotky ve smyslu ust. § 2 písm. h) byt. zák., musí dodržet i veškerá omezení plynoucí z ust. § 196a obch. zák.<sup>3</sup>

V úvahu připadají dvě varianty postupu.

Jednodušší postup je v případě bezúplatného převodu (darování). V takovém případě se vyžaduje pouze předchozí souhlas valné hromady s. r. o. s tímto převodem.

Pokud se ovšem jedná o úplatný převod majetku za protihodnotu ve výši nejméně 10 % upsaného základního kapitálu ke dni převodu (tj. ke dni přechodu vlastnického práva ze s. r. o. na nabyvatele jednotky), musí být:

- a) hodnota tohoto majetku zjištěna znaleckým posudkem vyhotoveným znalcem jmenovaným postupem podle § 59 odst. 3 obch. zák.;

b) vyžaduje se předchozí souhlas valné hromady, pokud k tomuto převodu dochází do tří let ode dne vzniku s. r. o. Pokud ovšem je nabývací společník zároveň jednatelem, členem dozorčí rady, prokuristou nebo jinou osobou, jež je jménem s. r. o. oprávněna uzavřít takovou smlouvu, vyžaduje se souhlas valné hromady vždy. Valná hromada zde rozhoduje podle § 127 odst. 1 obch. zák. prostou většinou hlasů přítomných společníků, neurčuje-li společenská smlouva vyšší počet potřebných hlasů; ust. § 186c obch. zák. o zákazu výkonu hlasovacího práva není dotčeno (§ 127 odst. 5 obch. zák.), a

c) převod se musí uskutečnit za podmínek obvyklých v obchodním styku. Podmínkami *obvyklými v obchodním styku* se přitom rozumí, že tyto smlouvy nebudou jednu nebo druhou stranu zvýhodňovat nebo znevýhodňovat, že bude jednáno čestně, řádně a svědomitě a oboustranně korektně. Podmínka obvyklosti není splněna tehdy, jestliže by např. jednotka byla převáděna za 1 % své tržní ceny atp.

Zásadní spornou otázkou, jejíž zodpovězení má vpravdě fatální význam pro reálný obchodní styk, je, zda právní úkony učiněné v rozporu s cit. ust. § 196a obch. zák. jsou absolutně neplatné (§ 39 obč. zák.), čili nic.

V minulosti se prakticky všechny významnější autority v oboru obchodního práva postavily za názor, že nerespektování zákonné podmínky souhlasu valné hromady s. r. o. (a také a. s.) s právním úkonem má za následek jeho absolutní neplatnost.<sup>4</sup> Jediný, kdo tento závěr zpochybnil, byla *I. Pelikánová*;<sup>5</sup> k jejímu závěru se přihlásil posléze i *K. Eliáš*.<sup>6</sup> Argumentace obou spočívala na stanovisku, že zákon nemá zvláštní klauzuli, která by měla za následek, že uzavře-li statutární orgán společnosti smlouvu bez souhlasu valné hromady (nebo společníků, rozhodují-li mimo zasedání valné hromady postupem podle § 130 obch. zák., nebo udělují-li dodatečný souhlas s návrhem usnesení podle § 127 odst. 7 obch. zák.), pak tím sice překračuje své jednatecké oprávnění dané mu ust. § 20 odst. 1 obč. zák. a § 13 odst. 4 obch. zák., to samo o sobě však nemá za následek neplatnost smlouvy, neboť to zákon výslovně nestanoví.

Osobně se přikláním spíše ke stanovisku *I. Pelikánové* a *K. Eliáše*.<sup>7</sup> Třeba však upozornit, že soudní praxe trenduje k stanovisku opačnému. Bylo totiž judikováno, že jak porušení podmínky souhlasu valné hromady,<sup>8</sup> tak i porušení povinnosti ocenění majetku znaleckým posudkem<sup>9</sup> má za následek absolutní neplatnost právního úkonu podle § 39 obč. zák., a to jak ve vztahu k a. s., tak i ve vztahu k s. r. o.<sup>10</sup> A jak známo, rozhodnutí soudů mají pro praktický život právní zásadní význam.<sup>11</sup>

Konečně třeba upozornit ještě na jednu skutečnost. Podle § 134 odst. 1 obč. zák. se oprávněný držitel věci stane jejím vlastníkem, jestliže ji má v držbě (osobně anebo se započtením doby držby svého právního předchůdce) po dobu nejméně 10 let.

K vydržení vlastnického práva k jednotce je tedy třeba splnění tří základních podmínek:

- a) oprávněná držba po stanovenou dobu 10 let,
- b) zápis vlastnického práva držitele k předmětu držby do katastru nemovitostí, a
- c) dobrá víra držitele. Lze si ovšem důvodně klást otázku, může-li být v dobré víře, že jí věc právem patří, osoba, která byla v době převodu společníkem s. r. o. Vzhledem k tomu, že *ignorantia iuris non excusat* lze spíše soudit, že takovýto nabyvatel jednotky, který byl v době převodu společníkem převodce – s. r. o., se nemůže dovolávat dobré víry, že mu jednotka právem patří, a tudíž že vydržecí doba nikdy nezačala běžet právě pro absenci dobré víry nabyvatele.

#### IV.

**Konečně třetí okruh problémů je spojen s problematikou vypořádání majetkové účasti společníka, který se stal vlastníkem jednotky, ve s. r. o.** Pro převody jednotek z vlastnictví s. r. o. do vlastnictví jejich společníků je totiž naprosto vyloučeno (byť i jen analogicky) postupovat podle § 24 odst. 9 byt. zák., který upravuje snížení majetkové účasti člena v bytovém družstvu a s tím popř. i spojený zánik členství při převodu vlastnictví k družstevní jednotce.<sup>12</sup>

Je přitom vcelku pochopitelné, že společníci, kteří nechtějí (ihned nebo vůbec) převzít jednotku do svého vlastnictví, mají objektivní zájem na ukončení členství společníka, který již jednotku má ve svém vlastnictví, ve s. r. o., neboť jeho zájem na další činnosti s. r. o. je zpravidla již mizivý (pokud vůbec nějaký), anebo má naopak zájem sice značný, ovšem podnikatelský s případným dalším majetkem s. r. o. (je-li zde ovšem ještě nějaký).

Přitom lze postupovat následujícím způsobem:<sup>13</sup>

**Ad a)** Společník, který nabývá do svého vlastnictví jednotku, ukončí na základě dohody všech společníků své členství ve s. r. o. podle § 149a obch. zák. Účinnost dohody lze vázat na odkládací podmínku nabytí vlastnického práva k jednotce.

Vypořádací podíl, na který má bývalý společník právo, může být započten proti kupní ceně za jednotku. Právo na vypořádací podíl sice nemůže bývalému společníkovi vzniknout před zánikem členství ve s. r. o., po zániku jeho členství ve s. r. o. však může být započteno proti dosud neuhrazené kupní ceně za jednotku v souladu s kupní smlouvou.

**Ad b)** V důsledku této dohody se dnem zániku členství ve s. r. o. jeho obchodní podíl uvolňuje a přechází do majetku s. r. o. (§ 149a ve spojení s ust. § 113 odst. 5 obch. zák.).

**Ad c)** Valná hromada se usnese na snížení základního kapitálu s. r. o. tak, že uvolněný obchodní podíl a na něj připadající vklad zanikají. Přitom se buďto základní kapitál sníží o celý nebo část vkladu, anebo se jednotlivé vklady společníků poměrně zvýší a ve vazbě na to se i přepočte velikost jejich obchodních podílů.

Pro praxi je nevhodnější – v zájmu prevence případných sporů – řešení těchto otázek dohodou všech společníků.



## V.

Jak vidno, v praxi se objevují stále nové a nové problémy, na které zákonodárce svými zbrklými a nedomyšlenými legislativními úpravami nejenže nepomyslel, ale mnohdy je přímo způsobil.

Nelze ovšem ze všeho vinit jen zákonodárce. Nemalý díl odpovědnosti tu mají jednak obce, z nichž mnohé odmítaly privatizovat bytový fond prodejem jednotlivých jednotek přímo nájemníkům (což byla pro nájemníky i přes všechny chyby a změny právní úpravy vlastnictví bytů ta nejlepší a nejjednodušší varianta), a také nájem-

níci sami, kteří se mnohdy bez velkého rozmýšlení dali do zakládání s. r. o., aniž by byli schopni reálně zvážit všechna pro a proti. Za rozkvět této formy „privatizačních bytových s. r. o.“ však mohou i někteří právníci, kteří tuto formu právnické osoby mnohým laickým nájemníkům bez velkého rozmýšlení doporučovali (podle zásady, že *co umím já, to doporučím*).

✦ Autor je odborným asistentem na katedře obchodního práva PF Západočeské univerzity v Plzni.

- 1 Např. Dvořák, T.: Akciová společnost a Evropská společnost, Praha, ASPI, 2005, s. 504 a násl.; aj.
- 2 Např. Dvořák, T.: Společnost s ručením omezeným, 2. vydání, Praha, ASPI, 2005, s. 302 a násl.; aj.
- 3 Vzhledem k tomu, že se jedná o převod vlastnického práva na společníka – nájemce bytu, nevznikají tu žádné komplikace z hlediska nutnosti dodržení kogentního ust. § 22 byt. zák.
- 4 Např. I. Štenglová in Dědič, J., Kříž, R., Štenglová, I. Akciové společnosti. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 372; J. Dědič in Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. III. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2439; S. Černá in Pelikánová a kol.: Obchodní právo. 1. díl, 2. vydání, Praha, Codex Bohemia, 1998, s. 453; J. Pokorná in Kol. autorů: Obchodní zákoník. Komentář. I. díl, Praha, Codex Bohemia, 2000, s. 495; aj.
- 5 Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl, 2. vydání, Praha, Linde, 1999, s. 957-958.
- 6 Eliáš, K.: Některé zákonné konstrukce k ochraně majetku akciové společnosti. Poznámky k § 193 odst. 2 a § 196a ObchZ. Sborník XII. Karlovarské právnícké dny. Praha, Linde, 2002, s. 114-117.
- 7 Podrobný rozbor je obsažen v dílech cit. výše.
- 8 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 12. 2002 sp. zn. 29 Odo 696/2002, Balák, F., Půry, F. a kol. Soubor rozhodnutí Nejvyššího soudu. Svazek 22. Praha, C. H. Beck, 2003, s. 162 a násl.
- 9 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. 1. 2001 sp. zn. 29 Odo 2011/2000, Balák, F., Půry, F. a kol.: Soubor rozhodnutí Nejvyššího soudu. Svazek 1. Praha, C. H. Beck, 2001, s. 14 a násl.

- Stejný závěr plyne i z rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 3. 2002 sp. zn. 29 Odo 159/2002, Balák, F., Půry, F. a kol.: Soubor rozhodnutí Nejvyššího soudu. Svazek 15. Praha, C. H. Beck, 2001, s. 153 a násl.
- 10 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 12. 2002 sp. zn. 29 Odo 2011/2000, Balák, F., Půry, F. a kol.: Soubor rozhodnutí Nejvyššího soudu. Svazek 22. Praha, C. H. Beck, 2003, s. 162 a násl.
- 11 I když v poslední době se zdá, že dochází k alespoň dílčímu obratu v této otázce. Bylo totiž judikováno, že absence souhlasu valné hromady s převzetím ručení podle § 196a odst. 3 a 5 obč. zák., nezpůsobuje neplatnost ručitelského prohlášení, nýbrž pouze jeho neúčinnost. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 8. 2005 sp. zn. 29 Odo 996/2004, Soudní judikatura – rozhodnutí soudů ČR, 2005, č. 12, s. 937 a násl. Je ovšem třeba pamatovat, že jedna vlašťovka jaro nedělá a v praxi na tento závěr raději nespolehat.
- 12 Na okraj možno poukázat na to, že cit. ust. § 24 odst. 9 byt. zák. se nejenže nevztahuje na s. r. o., ale nevztahuje se dokonce ani na tzv. privatizační bytová družstva. Cit. ustanovení je aplikovatelné pouze a výhradně na převody družstevních jednotek v někdejších stavebních bytových družstvech (SBD) a lidových bytových družstvech (LBD), a také jejich právních nástupců vzniklých fúzí, rozdělením nebo vyčleněním z někdejších SBD nebo LBD. Na žádné jiné bytové družstvo ani na žádnou jinou právnickou osobu se cit. ustanovení nevztahuje.
- 13 Tento postup není ovšem možný při bezplatném převodu jednotky.

## Je v dovolání vše dovoleno?



Mgr. ADAM DVOŘÁČEK

### Mimořádný úvod

Dovolání je *mimořádný* opravný prostředek. Tato okřídlená věta v sobě obsahuje víc, než by se na první pohled mohlo zdát. Znamená také, že dovolání jsou advokáty, v průběhu jejich velmi rozmanité praxe, sepisována pouze *mimořádně*. Možná právě proto dovolání jako taková *mimořádně* často obsahují „drobná přehlédnutí“ na která se pokusím v tomto článku upozornit.

### Bez přípustnosti není důvodnosti

Nejdříve je zapotřebí si uvědomit, že dovolání, ač sepsáno brilantním jazykem s přiléhavou právní argumen-

tací, neobstojí, pokud nebude přípustné. Lze si to představit na smutném příkladu z nedávné doby – naše hokejové mužstvo je nejlepší a tedy vyhraje (důvodnost), ale nic mu to není platné, protože se nedostalo do finále (přípustnost). Často se tak dovolatel široce zaobírá důvodností (myšlenkou na finále), avšak přípustnost odbude v závěru svého elaborátu suchým konstatováním, že dovolání je přípustné „protože § 237“. Přípustnost samozřejmě musí zkoumat dovolací soud sám o sobě, avšak není od věci si uvědomit, kdy s přípustností můžeme počítat a kdy zcela určitě ne. Podmínky přípustnosti dovolání proti rozsudku odvolacího soudu jsou obsaženy v § 237 o. s. ř. Podle § 237 odst. 1 o. s. ř. je dovolání přípustné proti rozsudku odvolacího soudu a proti usnesení odvolacího soudu:

a) kterými bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé,

b) kterými bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, kterým soud prvního stupně rozhodl ve věci samé jinak než v předešlém rozsudku (usnesení) proto, že

byl vázán právním názorem odvolacího soudu, který dřívější rozhodnutí zrušil, a

c) kterými bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, jestliže dovolání není přípustné podle písmene b) a dovolací soud dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam.

První dva případy přípustnosti neposkytují příliš manévrovacího prostoru pro bohatou fantazii přirozeně – právně uvažujících klientů, avšak sousloví „zásadní význam“ jim mnohým nedá spát. Od hlubokého přesvědčení o zásadnosti jejich případu je neodradí ani skutečnost, že se musí jednat o zásadní význam **po právní stránce**, což dle § 237 odst. 3 o. s. ř. má takové rozhodnutí odvolacího soudu, řeší-li právní otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo která je odvolacími soudy nebo dovolacím soudem rozhodována rozdílně, nebo řeší-li právní otázku v rozporu s hmotným právem. Pokud ani poté neklesne dovolatelovo nadšení pro mimořádný opravný prostředek, vezme, že o rozhodnutí odvolacího soudu po právní stránce zásadního významu jde nejen tehdy, jestliže odvolací soud posuzoval právní otázku, která v projednávané věci měla pro rozhodnutí ve věci zásadní význam, ale také rozhodnutí musí současně mít po právní stránce zásadní význam z hlediska rozhodovací činnosti soudu vůbec (viz usnesení ze dne 25. ledna 2001, sp. zn. 20 Cdo 2965/2000, uveřejněné v Souboru, svazku 1, pod č. C 71). Pokud ani nyní váš klient nijak neslevil ze svých dovolacích pohutek, pak skutečně nezbývá, než mu vyhovět a dovolání sepsat.

### Dovolání se do nákladů je nepřipustné

Ačkoliv o nepřipustnosti dovolání se vůči výroku o nákladech nelze mít pochyb, vyskytuje se v dovolání téměř vždy formulace hrdě hlásající, že dovolatel napadá rozsudek odvolacího soudu v plném rozsahu, či ještě lépe, nejenže do výroku o meritu věci, ale taktéž a především do výroku o nákladech, což je nemnohdy doplněno o zevrubný nástin správného postupu při výpočtu nákladů. Velmi detailním byl v tomto ohledu dovolatel – pan inženýr vyššího věku – který již tak obsáhlé dovolání obohatil o pětistránkový postup správného výpočtu, uzavřený káravým zamyšlením se nad neznalostí základních matematických postupů osazenstva odvolacího soudu. Přípustným tedy nelze shledat nejen dovolání se „pouze“ vůči usnesení o nákladech řízení, ale také dovolání se „také“ do výroku o nákladech. Dovolací soud nejčastěji ve svém odůvodnění odkáže na Sbírku soudních rozhodnutí a stanovisek, konkrétně na usnesení ze dne 31. ledna 2002, sp. zn. 29 Odo 874/2001, R 4/2003. Přípustnost dovolání nepřichází totiž v úvahu proti výroku, jimž bylo rozhodnuto o nákladech řízení, protože vždy má povahu usnesení, a to dokonce i ve chvíli, kdy je začleněno do rozsudku a stává se tak formálně jeho součástí (viz § 167 odst. 1 o. s. ř.). Přípustnost podle § 237 o. s. ř. zde dá-

na také není, protože usnesení o nákladech řízení není rozhodnutím ve věci samé. Přípustnost dovolání proti nákladovým výrokům pak není založena ani ustanoveními § 238, § 238a a § 239 o. s. ř., protože tyto výroky není možné podřadit pod žádný zde taxativně vyjmenovaný případ. Zkrátka a dobře, **do nákladů řízení se dovolat nelze, a to ani mimořádně.**

### Výpočet soudního poplatku

Obecně rozšířeným způsobem, jak obejít problém s výpočtem soudního poplatku, je ono známé zaklínadlo „zaplatíme na výzvu soudu“. Dokladem, že stav právníkům obecně nemá příliš citu ve věcech početních, jsou jednak mé osobní traumatizující zážitky z hodin matematiky, ale také nově zavedený předmět na brněnské právnické fakultě s názvem „počítání pro právníky“. Nicméně podáním dovolání opatřeným kolky ve správné hodnotě pro vašeho klienta zajistíte zkrácení doby čekání na vydání rozhodnutí, minimálně v délce rovnající se času potřebnému pro vydání usnesení soudu prvního stupně s výzvou k uhrazení konkrétní částky. Přitom určit, jaká hodnota kolku by měla být vylepena, je vcelku nasnadě díky zákonu o soudních poplatcích č. 549/1991 Sb. Ten nám ve své příloze, s návodným titulem „Sazebník poplatků“, stanoví v Položce 18, že **dle předmětu dovolacího řízení je poplatek buď 1000 Kč (u peněžitého plnění do částky 100 000 Kč včetně), jinak v ostatních případech 5000 Kč.** Jak vidno, není zde žádných nepřijemností s trojčlenkou v podobě krkolomného výpočtu 4 % z částky, jak je tomu u podání žaloby v prvním stupni. Avšak i tak, nezanedbatelné množství dovolání je opatřeno kolky v hodnotách právě zmíněných 4 % z částky, což samozřejmě k žádné úspoře času nevede, jelikož soud prvního stupně musí vydat usnesení o výzvě k doplacení soudního poplatku či vrácení přeplatku. Jediným případem, kde tohoto není zapotřebí, je dovolání se ve věci, jejímž předmětem řízení je peněžité plnění ve výši 125 000 Kč, kde 4 % činí přesně potřebných 5000 Kč. O nízké pravděpodobnosti této situace ovšem svědčí i usnesení, které jsem měl tu čest číst, vyzývající k doplacení 40 Kč, jelikož předmětem řízení byla naneštěstí částka 126 000 Kč. Z jednoduchého rozdělování poplatku za dovolání na jedno- či pětistícový nás vyvedou Poznámky k Položce 18 Sazebníku poplatků, a to jednak příjemně – například u dovolání proti rozhodnutí jen o základu předmětu řízení či rozhodnutí pouze procesní povahy, kdy se poplatek vůbec neplatí, ale také nepříjemně, a to v situaci, kdy předmětem řízení je určení vlastnictví k nemovitostem zapsaných na více listech vlastnictví, kdy je nutné počítat 5000 Kč za každý list vlastnictví (viz Poznámky k celému sazebníku, odst. 3). Správně určená výše kolku však nemusí být jediným problémem při podání dovolání. Měl jsem totiž možnost pokochat se dovoláním, jehož celá první strana byla vytapetována dvaceti pěti kolky jmenovité hodnoty á 200 Kč, jinak správně určené výše soudního poplatku ve výši 5000 Kč.

## Judikatura jako důkaz

Příkladem absolutního důkazu existence věci odkazem na věc samu je výrok „Šak ty Bože musíš vědět, jestli jsi!“ patřící hlavní postavě v jednom českém filmu. O něco podobného se ovšem pokouší i řada dovolatelů, když ve svém dovolání, bohatém na kombinaci čísel a písmen v ustáleném tvaru XX Cdo XX/XX či YY Odo YY/YY, poukazují na důkazy svých odvážných myšlenkových konstrukcí odkazy na judikáty Nejvyššího soudu. Ačkoliv se této aktivitě na první pohled nedá než se souhlasným pokyvováním hlavy přihlížet, není ve svém důsledku nijak šťastná, obzvláště pokud si odkazované judikáty dovolatelé nepřečtou a nevědomky tak podporují argumentaci protistrany, sami snáší důkazy pro odmítnutí dovolání nebo překlepy v číslech judikátů prodlužují dobu nutnou k prostudování spisu. Dokonce i za situace, kdy se dovolateli podaří „trefit“ do správného judikátu, nemusí mít štěstí na čas jeho vzniku. Vycházíme-li totiž z předpokladu, že aktuální judikatura je jednotná, tedy, že právní otázky jsou vykládány všemi senáty shodně, pak to rozhodně nemusí platit ve vztahu

k judikátům staršího data vydání. Judikatura se totiž takzvaně „vyvíjí“ což je terminus technicus pro změnu původní argumentace zcela opačným směrem, případně později i zpět. Je tedy zapotřebí mít na paměti, aby uvážený judikát nebyl příliš starý, protože stejně jako mnohé „pop-star“ i on má své období slávy ukončené nezájmem a opovržením.

### Závěr na závěr

Cílem tohoto populárně naučného článku rozhodně nebylo provést vás všemi momenty dovolání, ale spíše poukázat na nejčastěji se vyskytující „nepřesnosti“, jejichž pouhým vyvarováním se v dovolání samozřejmě nelze docílit zaručeného úspěchu ve věci, ale zcela jistě to zvýší dojem o právní úrovni vašeho soupisu. Článek se řídil, po velkém vzoru pana prof. Hajna, pravidlem „*Nemůžeš-li poučit, alespoň pobav*“ doplněným o autorův dovětek „*Nepobavíš-li, tak se seber a plav.*“ Tak tedy plavu.

❖ Autor je asistentem soudce Nejvyššího soudu.

# Osoby oprávněné podat dovolání v trestní věci



Mgr. MICHAELA GROSSMANNOVÁ

Dne 1. 1. 2002 nabyl účinnosti zákon č. 265/2001 Sb., který do trestního řádu zavedl dovolání jako mimořádný opravný prostředek. Za dobu dosavadní účinnosti

tohoto zákona byly v *Bulletinu advokacie* publikovány tři zásadní články, v nichž se autor zabýval zkušenostmi získanými z rozhodování o dovolání (viz *Bulletin advokacie* č. 5/2003, č. 11-12/2004, č. 11-12/2006). Tyto články byly zpracovány tak, že pokrývaly téměř celou šíři problematiky dovolání v trestních věcech, avšak přesto lze najít otázky, kterých se zmíněné články nedotkly. Není to míněno jako kritika a je to vysvětlitelné tím, že některé otázky postupně přinášela samotná praxe. Jde např. o otázku, jaký je ve skutečnosti okruh osob oprávněných podat dovolání.

Podle § 265d odst. 1 tr. ř. dovolání mohou podat a) nejvyšší státní zástupce, b) obviněný. Odpověď na naznačenou otázku se tedy zdá být jednoduchá, nicméně ji určitým způsobem komplikuje to, co je obsahem ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř.

**Podle § 265d odst. 2 tr. ř. obviněný může dovolání podat pouze prostřednictvím obhájce.** Podání obviněného, které nebylo učiněno prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno; o tom musí být obviněný poučen (§ 125 odst. 3 tr. ř.). Nejvyšší soud o takovém podání nerozhoduje, ale zašle ho v závislosti na jeho obsahu buď příslušnému soudu jako návrh na povolení obnovy řízení, nebo ministru spravedlnosti jako podnět ke stížnosti pro porušení zákona, popřípadě ho vrátí obviněnému s poučením, že dovolání může podat pouze prostřednictvím obhájce. Obdobně postupuje u podání osob, které by mohly podat v jeho prospěch odvolání. **Je-li obviněný zbaven způsobilosti k právním úkonům nebo je-li jeho způsobilost k právním úkonům omezena, může i proti vůli obviněného za něho podat v jeho prospěch dovolání též jeho zákonný zástupce a jeho obhájce.**

V praxi se vyskytl případ, že Nejvyššímu soudu byl předložen spis ve věci, v níž byl obviněný uznán vinným trestným činem zanedbání povinné výživy podle § 213 odst. 1 tr. zák. a jeho odvolání bylo usnesením odvolacího soudu zamítnuto jako nedůvodné podle § 256 tr. ř. Spis byl Nejvyššímu soudu předložen se třemi podáními, z nichž každé bylo označeno jako dovolání. Šlo o vlastnoruční podání samotného obviněného, vlastnoruční podání jeho bývalé manželky a vlastnoruční po-

dání jeho nynější manželky. Podle zjištění soudů obviněný spáchal trestný čin neplacením výživného na nezletilé děti k rukám bývalé manželky jako matky dětí. Ve všech třech podáních označených jako dovolání bylo namítáno, že obviněný dlužné výživné v době po rozhodnutí odvolacího soudu zaplatil a že tedy není důvodu, aby vykonal nepodmíněný trest odnětí svobody, který mu byl uložen.

Jednalo se o takřka **učebnicový příklad** týkající se problematiky okruhu osob oprávněných podat dovolání a způsobu vyřízení uvedených podání Nejvyšším soudem.

Pokud jde o **podání obviněného**, byla situace nejjednodušší, protože obviněný sice je podle § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. oprávněn podat dovolání, avšak podle § 265d odst. 2 tr. ř. tak může učinit pouze prostřednictvím obhájce, jinak se jeho podání nepovažuje za dovolání, byť bylo takto i výslovně označeno, a Nejvyšší soud o něm nerozhoduje. To znamená, že aniž vydá nějaké usnesení, natož rozsudek, Nejvyšší soud vyřídí takové podání neformálně tím, že v závislosti na jeho obsahu ho zašle jako návrh na povolení obnovy řízení příslušnému soudu nebo jako podnět ke stížnosti pro porušení zákona ministru spravedlnosti, a není-li důvodu k žádnému z těchto postupů, vrátí ho obviněnému. **V dané věci Nejvyšší soud postupoval tak, že podání vrátil obviněnému**, avšak zajímavostí je, že musel reagovat na neúplné poučení, kterého se obviněnému dostalo v usnesení odvolacího soudu. Ten totiž v poučení uvedl, že obviněný může podat dovolání pouze prostřednictvím obhájce, avšak výslovně již neuvedl, že podání obviněného, které nebylo učiněno prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno.

Na tomto místě je možné konstatovat, že rozsah poučení je v § 125 odst. 3 tr. ř. vymezen tak, že musí jít o poučení „nutnosti, aby dovolání obviněného bylo podáno prostřednictvím obhájce“, zatímco v § 265d odst. 2 tr. ř. zákonná díkce „o tom musí být obviněný poučen“ navazuje nejen na tu část textu, podle které „obviněný může dovolání podat pouze prostřednictvím obhájce“, ale bezprostředně a dokonce v rámci téže věty i na tu část textu, podle které „podání obviněného, které nebylo učiněno prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno“.

Tento rozdíl v ustanoveních upravujících poučení je nutné vykládat ve prospěch obviněného tak, že se mu musí dostat co nejúplnějšího poučení, tj. poučení, které pokrývá i to, že podání učiněné nikoli prostřednictvím obhájce se nepovažuje za dovolání. Právě to v poučení odvolacího soudu chybělo. Napravil to Nejvyšší soud tím, že obviněného náležitě poučil v celém rozsahu ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. Logickým důsledkem tohoto postupu je otázka, zda od doručení úplného poučení nezačala obviněnému běžet (nová) lhůta k podání dovolání. Trestní řád to sice v hlavě sedmnácté, která upravuje dovolání, v žádném ustanovení výslovně nestanoví, ale princip, že nesprávné, neúplné či nedostatečné poučení nemůže být důvodem opoždě-

nosti jeho opravného prostředku je zakotven jak v ustanovení o odvolání (§ 253 odst. 2 tr. ř.), tak v ustanovení o stížnosti (§ 148 odst. 2 tr. ř.). Je otázkou, zda je nějaký důvod, aby tento princip nebyl uplatňován také u dovolání, byť na rozdíl od odvolání a stížnosti jde o mimořádný opravný prostředek. Pokud by se obviněnému umožnilo, aby dovolání ještě podal předepsaným způsobem, tj. prostřednictvím obhájce, nastupuje další otázka, zda to není v rozporu s ustanovením § 265e odst. 4 tr. ř., podle něhož navrácení lhůty k podání dovolání není přípustné. Lze uvažovat i o tom, že v popsané situaci se nejedná o navrácení lhůty, ale o určení jejího počátku tak, aby začala běžet nejen od doručení samotného rozhodnutí, ale i řádného a úplného poučení o dovolání. Tím ovšem nemá být řečeno, že pouhá námitka, že po právní moci rozhodnutí obviněný dodatečně zaplatil dlužné výživné, je zákonným dovolacím důvodem (§ 265b odst. 1 tr. ř.)

Pro praxi by bylo přínosem, pokud by Nejvyšší soud byl postaven před nutnost rozhodnout o dovolání obviněného podaném prostřednictvím obhájce po uplynutí dvou měsíců od doručení rozhodnutí a poté, co vlastnoručně podání obviněného, který původně nebyl úplně poučen v intencích § 265d odst. 2 tr. ř., nebylo považováno za dovolání a bylo učiněno do dvou měsíců od doručení rozhodnutí. Je to příležitost pro invenci některého advokáta, který by podal dovolání do dvou měsíců od řádného a úplného poučení obviněného.

Jednoduchá byla také situace, pokud jde o **podání bývalé manželky obviněného. Ta zjevně není osobou oprávněnou podat dovolání.** Nejvyšší soud však musel vyřešit otázku, jakým způsobem vyřídít její podání, a to v návaznosti na otázku, zda mělo nějaký význam, že její podání nebylo učiněno prostřednictvím advokáta. Účinek, že podání učiněné nikoli prostřednictvím advokáta (obhájce) se nepovažuje za dovolání, zákon v ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. výslovně vztahuje k podání obviněného. To a contrario znamená, že učiní-li podání označené jako dovolání jiná osoba než obviněný a navíc nejde o osobu, která jinak může ve prospěch obviněného podat odvolání (§ 247 odst. 2 tr. ř.), je nutné takové podání považovat za dovolání. Tím se řídil i **Nejvyšší soud, který dovolání bývalé manželky obviněného podle § 265i odst. 1 písm. c) tr. ř. odmítl jako dovolání podané neoprávněnou osobou.** Nejvyšší soud takto rozhodl formou usnesení, tedy nikoli jen nějakým neformálním způsobem, který by spočíval například ve vrácení posuzovaného podání s přípisem o tom, že bývalá manželka obviněného nemůže dovolání podat.

Poněkud složitější již byla situace ohledně **podání nynější manželky obviněného. To je osoba, která jinak je oprávněna podat ve prospěch obviněného odvolání** podle § 247 odst. 2 tr. ř. Jí se tedy týká ta část ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř., v níž je stanoveno, že „obdobně postupuje (Nejvyšší soud) u podání osob, které by mohly podat v jeho prospěch (tj. ve prospěch obviněného) odvolání“. S odkazem na tuto část ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. **Nejvyšší soud vyřídil toto podání**

**bez rozhodnutí neformálně tím, že ho vrátil manželce obviněného jako podání, které se nepovažuje za dovolání.** Přitom se Nejvyšší soud výslovně nevyjádřil k tomu, zda důvodem bylo jen to, že podání nebylo učiněno prostřednictvím advokáta, anebo i to, že podání osoby oprávněné podat odvolání se nikdy nepovažuje za dovolání, i kdyby bylo učiněno prostřednictvím advokáta.

Vyvstává tedy otázka, jaký význam má slovo „obdobně“ použité v textu ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř., a to v tom smyslu, k jaké části předcházejícího textu citovaného ustanovení se vztahuje.

Pokud se slovo „obdobně“ vztáhne k celému předcházejícímu textu ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř., tedy k první, druhé i třetí větě, není možné považovat vlastnoruční podání osoby, která jinak je oprávněna podat ve prospěch obviněného odvolání, za dovolání. S tím pak koresponduje neformální způsob vyřízení takového podání Nejvyšším soudem bez rozhodnutí. Toto řešení má logický důsledek v tom, že podání, které osoba oprávněná podat ve prospěch obviněného odvolání učiní prostřednictvím advokáta, se za dovolání považuje.

Tím pádem ovšem nastupuje otázka, zda jde o dovolání oprávněné osoby, neboť vztáhne-li se první věta ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř., podle které obviněný může dovolání podat pouze prostřednictvím obhájce, obdobně na osoby oprávněné podat ve prospěch obviněného odvolání, zdá se to vyznívat tak, že taková osoba může podat dovolání prostřednictvím advokáta. Slovo „může“ totiž v daných souvislostech evokuje oprávnění takové osoby podat dovolání.

Jedná se tedy o to, zda význam ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. nespočívá mimo jiné v rozšíření okruhu osob oprávněných podat dovolání nad rámec, který stanoví § 265d odst. 1 tr. ř. Úvahy vedené v tomto směru může podporovat i poslední věta ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř., podle které mohou dovolání podat při splnění stanovených podmínek zákonný zástupce obviněného a obhájce obviněného, a to nezávisle na vůli obviněného, dokonce proti jeho vůli. Avšak z poslední věty ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. výslovně vyplývá, že zákonný zástupce a obhájce zde podávají dovolání za obviněného. **Dovolání podané zákonným zástupcem nebo obhájcem tudíž ve skutečnosti je dovoláním obviněného.** Vztah poslední věty ustanovení § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. je takový, že v § 265d odst. 2 tr. ř. je speciálně upraven pouze dílčí aspekt dovolání obviněného či způsob jeho podání, pokud obviněný nemá plnou způsobilost k právním úkonům. Poslední věta ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. je jen určitou modifikací dovolání obviněného, nijak nerozšiřuje okruh osob oprávněných podat dovolání nad rámec ustanovení § 265d odst. 1 tr. ř., a proto nemůže být argumentem podporujícím úvahu, že oprávnění podat dovolání má také osoba oprávněná podat ve prospěch obviněného odvolání (§ 247 odst. 2 tr. ř.), pokud dovolání podá prostřednictvím advokáta.

Mnohem jasněji se věc jeví tehdy, vztáhne-li se slovo „obdobně“ použité v textu ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. jen na druhou a třetí větu tohoto ustanovení. Nelze pojmout, že uvedené slovo je v rámci zákonného textu použito ve spojení „obdobně postupuje“ (Nejvyšší soud), přičemž důsledně vzato pouze ve vztahu k druhé a třetí větě lze uvažovat o tom, že je v nich stanoven nějaký postup, a to postup spočívající v tom, že za dovolání se **nepovažuje** podání obviněného učiněné nikoli prostřednictvím obhájce (druhá věta), resp. že Nejvyšší soud o takovém podání nerozhoduje a podle obsahu ho **zašle** soudu příslušnému k rozhodnutí o obnově řízení nebo ministru spravedlnosti, anebo ho **vrátí** obviněnému (třetí věta). První věta ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. ve skutečnosti neupravuje žádný postup Nejvyššího soudu, protože jen stanoví, že obviněný může dovolání podat pouze prostřednictvím obhájce. Vztahovat i na tuto větu důsledek slova „obdobně“ použitého v dalším textu ustanovení § 265d odst. 2 tr. ř. je proto nelogické a zároveň to je v jasném rozporu s jednoznačným vymezením okruhu osob oprávněných podat dovolání v ustanovení § 265d odst. 1 tr. ř.

**Při tomto výkladu je zřejmé, že osoby oprávněné podat ve prospěch obviněného odvolání (§ 247 odst. 2 tr. ř.) nejsou oprávněny podat dovolání.** Pokud taková osoba dovolání přesto podá prostřednictvím advokáta, jde o dovolání podané neoprávněnou osobou a Nejvyšší soud o něm rozhodne tak, že ho podle § 265i odst. 1 písm. c) tr. ř. odmítne. Pokud taková osoba učiní podání označené jako dovolání jinak než prostřednictvím advokáta, nepovažuje se toto podání za dovolání, Nejvyšší soud o něm nerozhoduje a vyřídí ho neformálně zasláním soudu příslušnému k rozhodnutí o obnově řízení nebo ministru spravedlnosti, anebo ho vrátí podateli.

#### Z uvedených úvah vyplývají tyto závěry:

1. dovolání nemůže podat nikdo jiný než nejvyšší státní zástupce a prostřednictvím obhájce obviněný,
2. osoby oprávněné podat ve prospěch obviněného odvolání (§ 247 odst. 2 tr. ř.) nemohou podat dovolání,
3. podání osoby uvedené v § 247 odst. 2 tr. ř., pokud bylo učiněno prostřednictvím advokáta, je dovolání podané neoprávněnou osobou,
4. podání osoby uvedené v § 247 odst. 2 tr. ř., pokud bylo učiněno jinak než prostřednictvím advokáta, se za dovolání nepovažuje, stejně tak jako podání obviněného učiněné jinak než prostřednictvím obhájce,
5. podání jiné osoby je dovoláním podaným neoprávněnou osobou, přičemž nerozhoduje, zda toto podání bylo učiněno prostřednictvím advokáta či jinak,
6. Nejvyšší soud rozhodne o odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 písm. c) tr. ř., jestliže se podání považuje za dovolání (ad 3, 5),
7. Nejvyšší soud vyřídí neformálně, tj. nikoli rozhodnutím, podání, které se nepovažuje za dovolání (ad 4).

❖ Autorka je asistentkou soudce Nejvyššího soudu.

# Nový zákoník práce - změny ve skončení pracovního poměru



JUDr. LADISLAV JOUZA

Nový zákoník práce č. 262/2006 Sb. s účinností od 1. ledna 2007 (dále „ZP“) přinesl významné změny na úseku skončení pracovního poměru. Změnil výpovědní

důvody, rozšířil situace, kdy zaměstnavatel nemůže dát výpověď, stanoví náležitosti dohody o skončení pracovního poměru, ruší některé povinnosti zaměstnavatele při skončení pracovního poměru (např. nabídku jiného zaměstnání) a zavádí některé další legislativní změny.

## Výpověď z pracovního poměru

Skončení pracovního poměru výpovědí, ať již ze strany zaměstnance či zaměstnavatele, se liší od skončení pracovního poměru dohodou. Jedná se o jednostranný úkon, který učinil zaměstnavatel nebo zaměstnanec.

Výpověď daná jedním účastníkem pracovněprávního vztahu vede k ukončení tohoto vztahu s druhým účastníkem, většinou proti jeho vůli. Proto zákoník práce stanoví pravidla, která je třeba dodržet, aby výpověď byla platná (§ 50 ZP).

## Kratší výpovědní doba

Výpověď je třeba řádně označit, aby bylo zcela zřejmé, jaký právní úkon chce účastník učinit. Velmi často se v praxi setkáváme s úkonem označeným jako „výpověď dohodou“, který je zcela nesrozumitelný a ve svých důsledcích neplatný.

Výpověď musí být dána písemně a musí být doručena druhé straně, jinak je neplatná. Doručením se rozumí její skutečné doručení zaměstnavatelem zaměstnanci do vlastních rukou, zaměstnavateli pak zpravidla doručením nadřízenému zaměstnanci, či do podatelny zaměstnavatele.

Skončení pracovního poměru nenastává ihned, ale až po uplynutí výpovědní doby. V praxi účastníci pracovního poměru často chybují tím, že účastník dává tzv. „výpověď na hodinu“, či „okamžitou výpověď“. Zrušení pracovního poměru bez jakéhokoli odkladu, tedy ihned, je však zcela jiným pracovněprávním institutem než výpověď.

Výpovědní doba počíná běžet od prvního dne měsíce, který následuje po měsíci, v němž byla výpověď doručena (např. výpovědní doba výpovědi, doručené 28. 7.,

začíná plynout dne 1. 8., výpovědní doba výpovědi doručené 1. 9., začíná plynout dnem 1. 10. ).

**Výpovědní doba je stejná pro výpověď danou zaměstnancem i zaměstnavatelem a činí dva měsíce. Výpovědní doba byla novým zákoníkem práce sjednocena. Dřívější výpovědní doba při skončení pracovního poměru z důvodů organizačních změn, která byla tříměsíční, se snížila na dva měsíce. Dvoutměsíční výpovědní doba je ovšem minimální, účastníci se mohou dohodnout na výpovědní době delší.**

Pokud se rozhodne zaměstnanec, že skončí pracovní poměr výpovědí, musí doručit zaměstnavateli písemnou výpověď. Důvod, pro který chce pracovní poměr ukončit, např. výhodnější zaměstnání, rodinné důvody, pracovní a mzdové podmínky apod., může ve výpovědi uvést. Důvody nemusí ve výpovědi uvádět. Jakmile uplyne výpovědní doba, pracovní poměr skončí.

Zaměstnavatel může dát výpověď pouze z důvodů, které výslovně (taxativně) stanoví zákoník práce (§ 52).

## Zpětvzetí výpovědi

V písemné výpovědi, kterou dává zaměstnavatel, musí být konkrétně uveden důvod výpovědi. Nestačí jen uvedení čísla příslušného ustanovení zákoníku práce.

Výpověď, daná zaměstnavatelem, která se opírá o jakýkoliv jiný důvod, než stanoví zákoník práce, nebo není vůbec odůvodněna, je neplatná a v případě soudního sporu nemá zaměstnavatel reálnou vyhlídku na úspěch. Rovněž není možné u jedné a téže výpovědi výpovědní důvod dodatečně měnit.

V praxi může dojít i k situaci, kdy ten, kdo výpověď podal, změnil názor a chce vzít již doručenu výpověď zpět. Tento postup je možný, avšak jen tehdy, jestliže s tím druhý účastník souhlasí. Toto tzv. zpětvzetí výpovědi musí být stejně jako výpověď učiněno písemně a souhlas druhého účastníka s tímto postupem je třeba též písemně potvrdit.

## Výpověď z důvodů organizačních změn

S ohledem na racionalizaci práce firem a na jejich výrobní a provozní možnosti budou i nadále nejčastějším důvodem pro výpověď danou zaměstnavatelem organizační změny na pracovištích.

Jde o výpověď z důvodů uvedených v § 52 písm. a) až c) ZP: ruší-li se nebo přemísťuje-li se zaměstnavatel, nastávají-li jiné organizační změny, dochází-li ke snižování počtu zaměstnanců, stal-li se zaměstnanec nadbytečným apod.

Jde o důvody, spočívající v zásadních okolnostech tý-

kajících se zaměstnavatele (např. zaměstnavatel ruší živnost, mění své sídlo, jeho část – dílna nebo provoz – přechází k jinému zaměstnavateli a předmět činnosti neumožňuje zaměstnance dále zaměstnávat podle pracovní smlouvy apod.).

Výpověď z důvodu organizačních změn může dát zaměstnavatel:

- ruší-li se zaměstnavatel nebo jeho část (§ 52 písm. a),
- přemísťuje-li se zaměstnavatel nebo jeho část (§ 52 písm. b),
- stane-li se zaměstnanec nadbytečným vzhledem k rozhodnutí zaměstnavatele nebo příslušného orgánu o změně jeho úkolů, technického vybavení, o snížení stavu zaměstnanců za účelem zvýšení efektivity práce nebo o jiných organizačních změnách (§ 52 písm. c).

### Kdo je v zaměstnání nadbytečný

Zaměstnavatel může dát zaměstnanci výpověď mimo jiné i tehdy, stane-li se nadbytečným vzhledem k rozhodnutí zaměstnavatele nebo příslušného orgánu o změně jeho úkolů, technického vybavení, o snížení stavu zaměstnanců za účelem zvýšení efektivity práce nebo o jiných organizačních změnách [§ 52 písm. c) ZP]. O reorganizaci či jiných organizačních změnách rozhoduje samostatně zaměstnavatel.

Zaměstnanec bude nadbytečným především proto, bude-li u zaměstnavatele snižován celkový počet zaměstnanců. ZP nestanoví kritéria závazná pro výběr zaměstnanců, s nimiž má být rozváznán pracovní poměr výpovědí. I když jde o snižování celkového počtu zaměstnanců, neprojevuje se nadbytečnost na všech úsecích činnosti zaměstnavatele a není možno z tohoto důvodu propustit kteréhokoliv zaměstnance. Zpravidla jen toho, jehož pracovní činnost je pro zaměstnavatele nadbytečná. Přitom zaměstnavatel není vázán zákonným omezením, který ze zaměstnanců by měl dostat výpověď.

### Nemusí se jen snižovat

Rozváznání pracovního poměru pro nadbytečnost není však podmíněno absolutním snížením počtu zaměstnanců. Může k němu dojít i při zvyšování jejich počtu. Zaměstnavateli totiž nezáleží jen na počtu zaměstnanců, ale i na jejich skladbě z hlediska profesí a kvalifikace. Není tedy vyloučeno, aby při nedostatku zaměstnanců určité profese nebo kvalifikace zaměstnavatel přijímal další pracovní síly při organizačních změnách a zvyšoval jejich počet a zároveň aby měl nadbytek zaměstnanců jiného povolání nebo na jiném úseku pracovní činnosti.

Nadbytečnost zaměstnance je podmínkou platnosti výpovědi z pracovního poměru. Její splnění je zaměstnavatel povinen prokázat v případném soudním sporu. Na rozdíl od toho soudy nepřezkoumávají výběr zaměstnance, který se stal nadbytečným, protože o tom rozhoduje samostatně zaměstnavatel.

### Jen po reorganizaci

Další podmínkou použití tohoto výpovědního důvodu je, že nadbytečnost je v příčinné souvislosti se změnami v úkolech zaměstnavatele, jeho technického vybavení nebo jinými organizačními změnami, např. v důsledku sloučení útvarů nebo rozhodnutí o snížení stavu za účelem zvýšení efektivity práce. Vždy musí jít o organizační změny uvnitř zaměstnavatele, které se ve svých důsledcích dotýkají potřebného počtu zaměstnanců. Výpovědní důvod by neexistoval, kdyby sice na pracovišti probíhaly vnitřní organizační změny, avšak zaměstnavatel by chtěl rozváznat pracovní poměr se zaměstnancem na zcela odlišném pracovišti (např. v jiné provozovně) nebo vykonávajícím práce, které nejsou s probíhajícími změnami v žádném vztahu. Zaměstnavatel nemůže dát výpověď z tohoto důvodu také tehdy, jestliže nadbytečnost vznikla nikoliv v důsledku vnitřních organizačních opatření, ale v příčinné souvislosti s přijímáním nových zaměstnanců. Neobstála by ani námitka či odůvodnění zaměstnavatele, že noví přijímaní zaměstnanci mají vyšší kvalifikaci apod. Zde by mohla přicházet v úvahu výpověď pro neplnění stanovených předpokladů nebo požadavků kladených na práci, pokud by nebyly splněny podmínky pro použití tohoto výpovědního důvodu, nikoliv však pro nadbytečnost.

### Jiné organizační změny

O nadbytečnost by se nejednalo také tehdy, kdyby sice na pracovišti probíhaly organizační změny (např. sloučení nebo rozdělení pracovišť, převod samostatné organizační jednotky k jinému zaměstnavateli), ale tyto změny by přesahovaly její rámec. Pro platnost výpovědi rovněž není nezbytné, aby v době jejího podání byly organizační změny již realizovány. Je ovšem nutné, aby v této době již bylo o nich rozhodnuto tak, že v přiměřené době se zaměstnanec pro tyto změny stane nadbytečným. Výpovědní doba by však měla skončit tehdy, kdy organizační změnu zaměstnavatel již realizoval. *Zaměstnavatel např. k 1. prosinci 2007 ruší vedoucí místo. Nadbytečný zaměstnanec, jehož se týká organizační změna, může dostat výpověď z pracovního poměru tak, aby výpovědní doba skončila 30. listopadu 2007, tedy před faktickým uskutečněním organizační změny. Výpověď by tedy měl zaměstnavatel podat nejpozději v průběhu září 2007.*

Ve většině případů organizační změny přesáhnou rámec zaměstnavatele a zasáhnou do práv a nároků zaměstnanců. Vzhledem k tomu, že jde o objektivní situace, které zaměstnanci neovlivňují, nemohou být poškozeni a zkráceni na svých nárocích. Zákoník práce jim proto zaručuje tzv. přechod práv a povinností z pracovních vztahů na jiného zaměstnavatele. Nový zaměstnavatel pak musí zaměstnancům zajistit a poskytnout stejné pracovní právní nároky, jaké měli u původního zaměstnavatele. Podmínkou je, že nový zaměstnavatel přebírá činnost nebo úkoly dřívějšího zaměstnavatele. Za úkoly nebo činnost zaměstnavatele se považují zejména úkoly související se zajištěním výroby

nebo poskytováním služeb a obdobné činnosti, které právnická nebo fyzická osoba provádí v zařízeních určených pro tyto činnosti nebo na místech obvyklých pro jejich výkon pod vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. *Např. z podniku, který má v předmětu činnosti výrobu stavebních dílců a dřevěných výrobků bude přecházet výroba stavebních dílců k jinému subjektu, bude přicházet v úvahu použití ustanovení o přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů.*

### Nesplňování předpokladů nebo požadavků

Nesplňování předpokladů zaměstnancem, které mohou být důvodem pro výpověď z pracovního poměru, musí být stanoveny právními předpisy (§ 52 ZP). Jde např. o řidičské oprávnění jako předpoklad pro výkon povolání řidiče, nebo zvláštní zkoušku k výkonu povolání elektrikáře. Jestliže zaměstnanec tyto předpoklady ztratil (např. mu byl odebrán řidičský průkaz) nebo je vůbec nesplňoval (např. nesložil potřebnou zkoušku), může zaměstnavatel použít tento výpovědní důvod.

Výpovědním důvodem nesplňování požadavků na výkon práce jsou míněny požadavky kladené na konkrétní práci. Nejsou stanoveny právními předpisy, obvykle je určuje zaměstnavatel. Jsou to např. organizační zdatnost u sekretářky ředitele, dobré vyjadřovací schopnosti u lektora, jazyková zkouška apod. Jestliže bez zavinění zaměstnavatele zaměstnanec tyto požadavky neplní a toto neplnění má za následek neuspokojivé pracovní výsledky, lze neplnění požadavků použít jako důvod výpovědi. Je však třeba, aby zaměstnavatel na neuspokojivé pracovní výsledky písemně (a konkrétně) zaměstnance upozornil a současně mu písemně poskytl přiměřenou lhůtu k odstranění těchto nedostatků. Jestliže zaměstnanec v určené lhůtě nedostatky neodstraní, lze mu dát z tohoto důvodu výpověď, a to v průběhu 12 měsíců od písemného upozornění.

### Závažné porušení povinností zaměstnancem

ZP zavedl namísto pojmu „pracovní kázeň“ pojem „porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci“. Rozlišuje však jako dosud závažné, méně závažné a soustavně méně závažné porušování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci. Ostatní podmínky pro dání výpovědi jsou shodné s dosavadním zákoníkem práce. (V dalším výkladu používáme zkratku „právní povinnosti“.)

Porušení právní povinnosti musí být zaviněné. Je to tehdy, jestliže zaměstnanec nesplnil své povinnosti (opomenul je splnit), s nimiž byl seznámen nebo jejichž znalost se předpokládá a jedná se o povinnosti z daného pracovního poměru.

Při zkoumání intenzity porušení povinností může soud přihlídnout k osobě zaměstnance, k funkci, kterou zastává, k jeho dosavadnímu postoji k plnění pracovních úkolů, k době a situaci, v níž došlo k porušení povinností, k míře zavinění zaměstnance, ke způsobu a intenzitě

porušení konkrétních povinností zaměstnance, k důsledkům porušení pro zaměstnavatele, k tomu, zda svým jednáním zaměstnanec způsobil zaměstnavateli škodu apod.

Podmínky pro podání výpovědi z pracovního poměru zaměstnavatelem z důvodu porušení právní povinnosti uvádí ZP v ustanovení § 52 písm. g).

Toto ustanovení zahrnuje celkem tři situace, a to

- případy, kdy lze okamžitě zrušit pracovní poměr, např. jestliže byl zaměstnanec odsouzen za úmyslný trestný čin k nepodmíněnému trestu odnětí svobody na dobu delší než 1 rok,
- závažné porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k práci vykonávané zaměstnancem (např. svévolné opuštění pracoviště, požívání alkoholu na pracovišti, několikadenní nepřítomnost na pracovišti, neomluvená absence, fyzické napadení zástupce zaměstnavatele nebo spoluzaměstnance apod).
- soustavně méně závažné porušování povinností. Tento důvod však lze použít pouze tehdy, jestliže v posledních 6 měsících byl v souvislosti s porušením povinností zaměstnanec upozorněn na možnost výpovědi. Upozornění by mělo být vyhotoveno písemně pro případ budoucího dokazování v možném soudním sporu. O soustavné porušování povinností se podle praxe soudů jedná tehdy, jestliže k tomu dojde alespoň třikrát, přičemž mezi jednotlivými případy je přiměřená časová souvislost a je rovněž zřejmé, že zaměstnanec nehodlá ani do budoucna pracovní povinnosti plnit. Jde např. o soustavně pozdní příchody na pracoviště.

Při hodnocení stupně intenzity porušení právních povinností není soud vázán tím, jak zaměstnavatel ve svém pracovním řádu (nebo jiném interním předpise) hodnotí určité jednání zaměstnance.

### Co je porušení povinností

Půjde nejen o zaviněné porušení povinností při výkonu práce, která patří k úkolům zaměstnance (práce, kterou se zavázal vykonávat podle pracovní smlouvy nebo která mu byla uložena), ale i zaviněné porušení povinností při výkonu jiné činnosti pro zaměstnavatele z vlastní iniciativy. Zejména se jedná o zaviněné porušení povinností, které spočívá v tom, že koná pro zaměstnavatele jinou práci v rozporu s právními předpisy, pracovním řádem a jinými vnitřními předpisy zaměstnavatele nebo pokynem nadřízeného vedoucího zaměstnance (např. vykonává konkurenční výdělečnou činnost shodující se s předmětem činnosti svého zaměstnavatele).

### Nesplnění ústních příkazů

Zaměstnavatelé se domnívají, že nemohou dát zaměstnanci výpověď, když neplní pokyny a příkazy vedoucích, neboť pojem „pracovní kázeň“ již neexistuje. V zákoníku práce se uvádí, že je to možné při neplnění povinností, které vyplývají z právních předpisů, ale ústní příkaz prý není právním předpisem.



Zákoník práce nahradil pojem „pracovní kázeň“ v souvislosti se skončením pracovního poměru pojmem „závažné porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci“ [viz např. § 52 písm. g) a § 55 odstavec 1 písm. b) zákoníku práce].

Z hlediska použití tohoto pojmu v praxi, zejména při skončení pracovního poměru výpovědí nebo okamžitým zrušením, se oproti úpravě před 1. lednem 2007 nic neměnilo. Naopak, pojem „pracovní kázeň“ nebyl dříve přesně definován, současná úprava je přesnější. Povinnost, kterou zaměstnanec porušil, musí být uvedena v právních předpisech a musí se vztahovat k zaměstnancem vykonávané práci. Mezi tyto právní předpisy řadíme zejména zákoník práce, předpisy k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, nařízení vlády, kterým se provádějí některá ustanovení zákoníku práce, pracovní řády, dvoustranné právní úkony jako jsou pracovní smlouvy apod.

V praxi jsou pochybnosti, zda např. ústní příkaz nebo pokyn vedoucího zaměstnance může při jeho nesplnění zaměstnancem být považován za porušení povinností vyplývajících z právních předpisů. Vzhledem k tomu, že ZP v § 301 až § 304 uvádí povinnosti zaměstnanců, jedná se v případě jejich nesplnění o porušení povinností vyplývajících z právních předpisů. Zaměstnanci jsou např. povinni využívat pracovní dobu, plnit pokyny nadřízených (byť by byly např. vydány ústně) vydané v souladu s právními předpisy, řádně hospodařit s prostředky svěřenými jim zaměstnavatelem apod. Vedoucí zaměstnan-

ci mají své povinnosti rozšířené. Musí např. co nejlépe organizovat práci, hodnotit a kontrolovat práci podřízených zaměstnanců, zabezpečovat přijetí opatření k ochraně majetku zaměstnavatele apod.

V praxi nemůže nastat situace, že povinnost, kterou zaměstnanec poruší, by nebyla stanovena v konkrétním právním předpise, vztahujícím se k výkonu práce zaměstnance. Veškerá porušení těchto povinností zaměstnanci mohou být postihována, např. skončením pracovního poměru výpovědí nebo okamžitým zrušením. Zaměstnavatel však musí řešit porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vždy případ od případu a přihlídnout k individuálním zvláštnostem. Nelze proto obecně říci, že určité porušení těchto povinností je vždy méně závažným porušením nebo porušením zvláště hrubým způsobem, který zaměstnavatele opravňuje k okamžitému zrušení pracovního poměru nebo k výpovědi z pracovního poměru. Je nutno posuzovat řadu okolností jako je osoba zaměstnance, důsledky porušení povinností (např. vznik škody), míra, intenzita a způsob porušení povinností apod.

### Okamžité zrušení pracovního poměru

Tento způsob skončení pracovního poměru označuje zákoník práce jako výjimečný (§ 55 ZP).

Zaměstnavatel se tak může „zbavit“ zaměstnance, který nedělá „dobrotu“. Jeho možnosti nejsou však neomezené a musí se řídit § 55 zákoníku práce. Pro snadnější „vyhazov“ si firmy často vytvářejí vlastní měřítko nebo



Ilustrační foto

„sazby“. V pracovním řádu např. uvedou, že pozdní příchod na pracoviště o jednu hodinu nebo fyzické napadení zástupce firmy zaměstnancem je důvodem pro okamžité zrušení, jindy jsou méně přísní, když uvedou, že např. pozdní příchod do práce o 10 minut je méně závažné porušení povinností.

Pro sankce za porušení povinností zaměstnancem nelze si vytvořit přesný řád.

Při posuzování porušení povinností se může přihlídnout k osobě zaměstnance, k funkci, kterou zastává, k jeho dosavadnímu postoji k plnění pracovních úkolů, k době a situaci, v níž došlo k porušení povinností, k míře zavinění zaměstnance, ke způsobu a intenzitě porušení jeho konkrétních povinností, k důsledkům porušení pro zaměstnavatele, k tomu, zda svým jednáním způsobil zaměstnavateli škodu apod.

Zaměstnavatel může okamžitě zrušit pracovní poměr tehdy, jestliže jeho zaměstnanec byl pravomocně (tj. rozsudek je konečný) odsouzen pro úmyslný trestný čin a byl mu vyměřen nepodmíněný trest odnětí svobody delší než jeden rok. Tento trestný čin nemusí být v souvislosti s výkonem práce.

Jestliže zaměstnanec byl odsouzen pro úmyslný trestný čin, spáchaný při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním, pak k okamžitému zrušení postачuje, byl-li uložen nepodmíněný trest odnětí svobody minimálně 6 měsíců.

Zaměstnavatel může okamžitě zrušit pracovní poměr také tehdy, jestliže zaměstnanec porušil zvláště hrubým způsobem právní povinnosti. Intenzitu porušení posuzuje zaměstnavatel. *Pro názornost můžeme uvést příklad ze soudní praxe. Firma okamžitě zrušila pracovní poměr se zaměstnancem, který fyzicky napadl mistra. Zaměstnavatel „padák“ odůvodnil tím, že tento důvod je uveden v pracovním řádu. Soud rozhodl, že okamžité zrušení pracovního poměru je neplatné. Firma nepřihlédla k řadě okolností, např. k tomu, že ani firma nepostupovala zcela po právu, neboť mistr stále dával zaměstnanci práci, při níž si zaměstnanec málo vydělával. Proto docházelo mezi mistrem a zaměstnancem ke slovním potyčkám a urážkám, až po jedné z mnoha hádek to zaměstnanec nevydržel a mistrovi ušetřil několik políček.*

Za určitých okolností může být důvodem pro okamžité zrušení i porušení obchodního tajemství zaměstnancem. Míru intenzity v tomto případě nesnižuje okolnost, že informace, které bylo možno zjistit z příslušných podkladů, jsou obecného charakteru a nejsou vázány na konkrétní osoby.

Naproti tomu nelze považovat za porušení právních povinností to, že zaměstnankyně (případně zaměstnanec), která pečuje o dítě mladší než tři roky, nenastoupila po skončení rodičovské dovolené do práce z toho důvodu, že neměla možnost zajistit péči o toto dítě ani v jeslích, ani pomocí jiné osoby, a zaměstnavatele o tom vyrozuměla.

Jakmile se zaměstnavatel dozvěděl o zvláště hrubém porušení právních povinností, měl by reagovat co nejrychleji. Pracovní poměr může zrušit pouze ve lhůtě dvou měsíců ode dne, kdy se o tomto porušení dozvěděl.

Nejpozději může z uvedeného důvodu okamžitě zrušit pracovní poměr do roka ode dne, kdy důvod vznikl.

### Bez nabídky nového zaměstnání

Nový zákoník práce zrušil ustanovení § 47, jehož dodržení bylo podmínkou pro platnost výpovědi ze strany zaměstnavatele, kromě výpovědi pro porušení pracovní kázně. Odpadla povinnost zaměstnavatele např. pomáhat zaměstnanci při hledání zaměstnání, pracovní poměr skončí uplynutím dvouměsíční výpovědní doby i zaměstnancům se zdravotním postižením, kteří nejsou zabezpečeni důchodem apod.

Zaměstnavatel není povinen nabízet zaměstnanci jinou práci v místě výkonu práce, ani v místě bydliště a nemusí zajišťovat případnou průpravu na jinou práci, ani neprokazuje, že zaměstnanec není ochoten přejít na jinou pro něho vhodnou práci. **Tím se postup zaměstnavatelů při rozvázání pracovního poměru značně zjednodušil.**

### Lhůty pro skončení pracovního poměru výpovědí

Chce-li zaměstnavatel rozvázat pracovní poměr výpovědí pro porušení povinností nebo z důvodů, pro které lze pracovní poměr zrušit okamžitě, musí dodržet zákoníkem práce stanovené lhůty.

Výpověď lze dát do dvou měsíců ode dne, kdy se zaměstnavatel o porušení dozvěděl, nejdéle však do jednoho roku ode dne, kdy důvod vznikl. Např. zaměstnanec poruší povinnosti dne 20. 7. 2007, zaměstnavatel se o tom dozví 25. 7. 2007. Výpověď pro závažné porušení pracovní kázně může dát do 25. 8. 2007, tj. do jednoho měsíce ode dne, kdy se o porušení pracovní kázně dozvěděl. Pokud by se o porušení pracovní kázně dozvěděl např. 20. 8. 2008, výpověď již nemůže dát, neboť jednorozhodná lhůta uplynula.

### Neplatné rozvázání pracovního poměru

Dal-li zaměstnavatel zaměstnanci neplatnou výpověď nebo zrušil-li s ním zaměstnavatel neplatně pracovní poměr okamžitě nebo ve zkušební době, a oznámil-li zaměstnanec zaměstnavateli bez zbytečného odkladu písemně, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, jeho pracovní poměr trvá i nadále a zaměstnavatel je povinen poskytnout mu náhradu mzdy nebo platu. Náhrada přísluší zaměstnanci ve výši průměrného výdělku ode dne, kdy oznámil zaměstnavateli, že trvá na dalším zaměstnávání, až do doby, kdy mu zaměstnavatel umožní pokračovat v práci nebo kdy dojde k platnému skončení pracovního poměru. **Nový ZP přinesl zásadní změnu spočívající v tom, že zaměstnavatel při neplatném skončení pracovního poměru bude muset poskytnout zaměstnanci náhradu mzdy po celou dobu, kdy jeho pracovní poměr trval. Dříve se tato povinnost vztahovala pouze na šest měsíců. Přesahovala-li tato doba šest měsíců, mohl soud na žádost zaměstnavatele výši náhrady snížit.**

Rozvázal-li zaměstnavatel pracovní poměr neplatně, avšak zaměstnanec netrvá na tom, aby ho zaměstnavatel dále zaměstnával, platí, pokud se se zaměstnavatelem nedohodne písemně jinak, že jeho pracovní poměr skončil dohodou.

### Dohoda o skončení pracovního poměru

Mezi nejčastější způsoby skončení pracovního poměru i podle nového zákoníku práce patří dohoda mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem (§ 49 ZP). Právě proto, že při dohodě musí s rozvázáním pracovního poměru souhlasit oba, jak zaměstnavatel tak i zaměstnanec, je třeba předpokládat, že takto dohodnuté skončení pracovního poměru odpovídá zájmům obou účastníků pracovního poměru. **K platnosti dohody nestačí pouhé prohlášení jednoho z nich, že „končí pracovní poměr dohodou.“** Touto formou se mnohdy v podnikatelské praxi „řešily“ případy, kdy zaměstnanec nepřišel do práce a „vzkázal“ zaměstnavateli, že již nepřijde. **Nová úprava však uvádí, že dohoda o skončení pracovního poměru musí být uzavřena písemně, jinak je neplatná.** V praxi to znamená, že zaměstnavatel musí nejdříve zaměstnanci doručit návrh na dohodu a pak se zaměstnancem písemně ukončí pracovní poměr dohodou. Teprve poté může provést některé administrativní kroky, jako je např. odhláška zaměstnance ze zdravotního a sociálního pojištění.

*Např. dohodne-li se zaměstnanec se zaměstnavatelem ústně na skončení pracovního poměru dohodou a ve sjednaný den zaměstnanec nepřijde do zaměstnání, jde o porušení právních povinností. Dohoda nebyla sjednána platně. Při posuzování důsledků neplatnosti bude rozhodující zjištění, kdo neplatnost dohody zavínil.*

### Mlčení nestačí

Mnohdy se při uzavírání dohody vychází z nesprávné domněnky, že na žádost o dohodu není třeba odpovídat a že pak pracovní poměr končí v navrženém termínu. Jestliže zaměstnanec sdělí zaměstnavateli, že navrhuje ukončení pracovního poměru k určitému dni a uvede-li v žádosti požadovaný termín odpovědi, není dohoda uzavřena, ani když zaměstnavatel v navrženém termínu neodpověděl. K platné dohodě o skončení pracovního poměru se vyžaduje výslovný souhlas zaměstnavatele i zaměstnance.

Podstatnou náležitostí dohody je určení dne, kdy pracovní poměr končí. Nejčastější jsou případy, kdy je doba skončení pracovního poměru určena kalendářním dnem. To je také nejjednodušší a nejpřesnější. Použije-li se však jiného způsobu určení (např. je-li tento den vázán určitou událostí či rozvazovací podmínkou), musí se tak stát způsobem nevzbuzujícím pochybnost.

V dohodě nemusejí být důvody rozvázání pracovního poměru uvedeny. Požaduje-li to však zaměstnanec (což je pro něj vždy účelné), pak musí zaměstnavatel důvody v dohodě uvést. Obráceně, to je pro případ, že uvedení důvodu požaduje zaměstnavatel, to však neplatí.

### Výpověď dohodou

V podnikatelské praxi se často objevují problémy s formulací žádosti o skončení pracovního poměru dohodou ze strany zaměstnanců. V žádosti např. zaměstnanec uvede „dávám výpověď dohodou,“ apod. Z takto nejasně formulovaného projevu vůle zaměstnavatel nemůže zjistit, jaký způsob skončení pracovního poměru zaměstnanec zamýšlí. Proto je vždy vhodné, aby zaměstnavatel (zpravidla zaměstnanec personálního úseku nebo statutární zástupce) kontaktoval zaměstnance a v ústním jednání si vysvětlili, zda se jedná o žádost ke sjednání dohody o skončení pracovního poměru nebo o podání výpovědi.

### Kdo nemůže dostat výpověď

Nový ZP uvádí případy, kdy zaměstnavatel nemůže dát zaměstnanci výpověď (tzv. zákaz výpovědi). Pracovní poměr může však i v těchto případech skončit výpovědí ze strany zaměstnance nebo dohodou.

Zákaz výpovědi z pracovního poměru se nevztahuje (zaměstnavatel může dát zaměstnanci výpověď) na situace:

- pro objektivní organizační změny, např. zrušení nebo přemístění zaměstnavatele. **Podle nového ZP platí však výjimka.** Zákaz výpovědi platí jen v případech, jestliže se zaměstnavatel přemísťuje v mezích místa (míst) výkonu práce, ve kterých má být práce podle pracovní smlouvy vykonávána. *Bude-li se zaměstnavatel např. přemísťovat v jedné obci, např. z Prahy 2 na Prahu 4 nebo v rámci jiné obce, kde má zaměstnanec místo výkonu práce, zákaz výpovědi se na tyto případy vztahuje a zaměstnavatel nemůže zaměstnanci dát výpověď z pracovního poměru;*

- z důvodu, pro který může zaměstnavatel okamžitě zrušit pracovní poměr, pokud nejde o zaměstnankyni na mateřské dovolené nebo o zaměstnance v době čerpání rodičovské dovolené do doby, po kterou žena je oprávněna čerpat mateřskou dovolenou; byla-li dána zaměstnankyni nebo zaměstnanci z tohoto důvodu výpověď před nástupem mateřské dovolené (rodičovské dovolené) tak, že by výpovědní doba uplynula v době této mateřské dovolené (rodičovské dovolené), skončí výpovědní doba současně s mateřskou dovolenou (rodičovskou dovolenou);

- pro porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci, pokud nejde o těhotnou zaměstnankyni, zaměstnankyni čerpající mateřskou dovolenou nebo o zaměstnance anebo zaměstnankyni, kteří čerpají rodičovskou dovolenou.

### Zrušení pracovního poměru ve zkušební době

Zkušební doba i nadále slouží k vzájemnému ověření vhodnosti nově uzavřeného pracovního vztahu, pracovních schopností zaměstnance i existujících pracovních podmínek u zaměstnavatele. V zájmu právní jistoty zaměstnavatele i zaměstnance ZP stanoví, že zkušební do-

bu je nezbytné pod sankcí neplatnosti sjednat písemně, a to nejpozději v den, který byl sjednán jako den nástupu do práce, popřípadě v den, který byl uveden jako den jmenování na pracovní místo vedoucího zaměstnance a takto sjednaná zkušební doba nemůže být dodatečně prodlužována.

Nová právní úprava by měla zabránit dřívější praxi, kdy se zkušební doba nesprávně prodlužovala nebo se sjednávala dodatečně.

Zkušební doba musí být uzavřena písemně, jinak je neplatná. Jestliže si účastníci předem písemně sjednali zkušební dobu delší než tři měsíce, je právně účinná jen zkušební doba tříměsíční. V témže pracovním poměru lze ji sjednat pouze jednou. **Zásadní změnou je, že se doba překážek v práci do zkušební doby nezapočítává.**

Ve zkušební době může zrušit pracovní poměr zaměstnavatel i zaměstnanec a nemusí se uvádět důvody. Neuplatní se jakákoliv ochrana zaměstnance, např. pracovní neschopnost, těhotenství ženy. I v těchto situacích může být zrušen pracovní poměr.

### Odvolání z funkce

Zaměstnance, který byl do funkce jmenován, lze z této funkce odvolat. Odvolání může provést jen, kdo je k tomu příslušný podle zvláštního právního předpisu,

případně statutární orgán a nemůže k tomu zmocnit jiného vedoucího zaměstnance. Musí být provedeno písemně a doručeno zaměstnanci, který je z funkce odvoláván. Jinak by odvolání bylo neplatné. Není nutné, aby v odvolání byl uváděn důvod. Výkon funkce končí následujícím dnem po doručení odvolání. Dohoda může však být na pozdější termín ukončení funkce. Stejná práva má i vedoucí zaměstnanec. Kdykoliv se může funkce, do níž byl jmenován, vzdát, aniž by si vyžadoval souhlas např. statutárního nebo nadřízeného orgánu.

Odvoláním z funkce pracovní poměr nekončí. Zaměstnavatel dohodne s odvolaným zaměstnancem jeho další pracovní zařazení na jinou práci odpovídající jeho kvalifikaci, případně mu nabídne jinou vhodnou práci. Ta musí odpovídat jeho kvalifikaci, a musí být pro něj zdravotně vhodná. Zaměstnancům, kteří byli jmenováni do funkce z druhu práce, který měli sjednán v pracovní smlouvě, nemusí zaměstnavatel nabízet práci odpovídající jejich dřívější pracovní smlouvě.

Jestliže zaměstnavatel nemá pro zaměstnance vhodnou práci nebo ji zaměstnanec odmítne, jde o překážku v práci na straně zaměstnavatele a současně je dán výpovědní důvod pro nadbytečnost.

✦ Autor je právníkem na Ministerstvu práce a sociálních věcí ČR.

# Rozhodčí řízení a nový zákoník práce



Mgr. PETR POSPÍŠIL

Nový zákoník práce<sup>1</sup> i přes první nepříliš optimistické vyhlídky vstoupil k 1. 1. 2007 v účinnost.

Odborná veřejnost začíná tento zákon stále více aplikovat a interpretovat, a tak se vynořují samozřejmě spousty zprvu netušených otázek a problémů. Jedním z nich je i vztah nového zákoníku práce k rozhodčímu řízení.

### Dřívější stav

Za účinnosti starého zákoníku práce, zákona č. 65/1965 Sb., ve znění pozdějších předpisů, měla většina odborné veřejnosti za to, že rozhodčí řízení v oblasti pracovního práva vůbec možné není.<sup>2</sup> Tento názor byl přinejmenším sporný. Nicméně, i když byl některými autory odborné literatury napadán,<sup>3</sup> byla tato otázka

považována všeobecně vždy nejméně za problematickou. Většina praxe proto pokládala za vhodnější se rozhodčímu řízení v pracovním právu vyhnout. I to mělo zřejmě za následek, že se v praxi rozhodčí řízení skutečně v oblasti pracovního práva téměř (či snad zcela?) nevyskytovalo. Autorovi této práce není znám žádný judikát, jenž by odpovídal na rozhodčí nález, který řeší pracovněprávní spor. Zejména není známo, že by došlo ke zrušení rozhodčího nálezu z důvodu dle § 31 písmeno a) zákona o rozhodčím řízení,<sup>4</sup> tedy proto, že rozhodčí nález byl vydán ve věci, o níž vůbec není možné uzavřít rozhodčí smlouvu, z toho důvodu, že by byl rozhodčí nález vydán ve věci spadající do oblasti práva pracovního.

Uvedené stanovisko vycházelo z § 207 starého zákoníku práce, který stanovil, že „spory mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem o nároky z pracovního poměru projednávají a rozhodují soudy“. Z čehož se tedy vyvozovalo, že jde o výjimku k ustanovení § 2 zákona o rozhodčím řízení, vymezujícímu povolený předmět rozhodčích smluv, a tudíž že je rozhodčí řízení v pracovním právu vyloučené.

## Nový zákoník práce

Nový zákoník práce však žádné ustanovení obdobné § 207 zákona č. 65/1965 Sb. neobsahuje. I dnes je jasné, že není možné použít rozhodčí řízení k řešení jiných než majetkových sporů, to vyplývá přímo z § 2 zákona o rozhodčím řízení. **Ale jak je tomu s majetkovými pracovněprávními spory? Uzavření rozhodčí smlouvy v těchto případech zřejmě nic nebrání.**

### Důsledky umožnění rozhodčího řízení v pracovním právu

**V důsledku shora popsaného závěru nemůžeme ani v oblasti majetkových pracovněprávních sporů vyloučit rozhodování dle zásad spravedlnosti.** Zákon o rozhodčím řízení totiž ve svém § 25 odst. 3 umožňuje, aby se strany rozhodčí smlouvy dohodly, že spor bude rozhodován podle zásad spravedlnosti vždy, jestliže v dané věci mohou uzavřít rozhodčí smlouvu. Při rozhodování dle zásad spravedlnosti se rozhodci směji odchýlit od platného hmotného práva.

V současnosti se setkáváme s tím, že mnozí rozhodci vybízí zaměstnavatele k tomu, aby do pracovních smluv vkládali rozhodčí doložky obsahující právě takové dohody o rozhodování podle zásad spravedlnosti. **Co pak zabrání tomu, aby při rozhodování dle zásad spravedlnosti rozhodci neprolomili některé zažité ustanovení zákoníku práce, sloužící k ochraně zaměstnanců?** Zřejmě nic. V úvahu padá např. ochrana zaměstnance při náhradě škody způsobené z nedbalosti čtyřapůlnásobkem jeho průměrného měsíčního výdělku.

Takové omezení se totiž v konkrétním případě nemusí zdát spravedlivé. Mysleme si například hypotetický případ, kdy škoda je způsobena hrubou a neomluvitelnou nedbalostí zaměstnance. Majetkové poměry takového zaměstnance jsou více než uspokojivé. Naopak majetek jeho zaměstnavatele, fyzické osoby, který bude jinak za škodu způsobenou zaměstnancem odpovídat v plném rozsahu, není příliš velký a k úhradě škody stačit nebude. Spojme s tím skutečnost, že s konkurzem

na zaměstnavatele, ke kterému by aplikace omezení náhrady škody ze strany zaměstnance nevyhnutelně vedla, bude spojen zánik dalších pracovních míst v regionu postiženém silnou nezaměstnaností, přičemž ani zaměstnavatel, ani další zaměstnanci se na vzniku škody prokazatelně nepodíleli. V takovém či obdobném případě může konkrétní rozhodce velmi lehce dojít k závěru, že použití zákonné limitace výše náhrady škody by bylo v daném případě nespravedlivé. Pokud bude rozhodce rozhodovat v režimu § 25 odst. 3 zákona o rozhodčím řízení, může pak v rozhodčím nálezu určit, že zaměstnanec je povinen k náhradě škody ve výši větší než je zákonem stanovený čtyřapůlnásobek jeho průměrného měsíčního výdělku. Rozhodčí nález v této věci pak nebude, pokud nebude výslovně dohodnut opak, přezkoumatelný a nebude ani zrušitelný ze strany státních soudů. Ke zrušení rozhodčího nálezu může totiž dojít jen z důvodů uvedených v § 31 zákona o rozhodčím řízení. Toto ustanovení však neobsahuje žádný důvod, pod který by se dalo podřadit rozhodování v rozporu s hmotným právem, zvláště jde-li o rozhodování dle zásad spravedlnosti. Podobných případů si lze samozřejmě představit mnoho.

Je zřejmé, co taková rozhodnutí přinesou pro praxi. Především dojde k značnému zvýhodnění zaměstnavatelů, kteří do svých pracovních smluv či jiných pracovněprávních dohod zařadili shora popsané rozhodčí doložky. Nepochybně také dojde k výraznému poklesu právní jistoty na straně zaměstnanců. Je ovšem otázkou, zda takový cíl tvůrci nového zákoníku práce opravdu sledovali.

### Závěr

V praxi tedy může přinést nový zákoník práce značné snížení stávající ochrany zaměstnanců. Je otázkou, zda by nebylo vhodnější v oblasti pracovního práva do budoucna vyloučit možnost rozhodování sporů v rozhodčím řízení dle zásad spravedlnosti.

✦ Autor je advokátem v Brně.

1 Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

2 Bureš, Jaroslav, Drápal, Ljubomír aj.: Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 5. vyd. Praha, C. H. Beck, 1994, str. 356.

3 Bělohlávek, Alexander: Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář. 1. vyd. Praha, C. H. Beck, 2004, str. 32.

4 Zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů.

# Odkladný účinek odvolání podle správního řádu



JUDr. MARTIN KOPECKÝ, CSc.

Odkladný (suspenzivní) účinek je pravidelným důsledkem podání řádného opravného prostředku. Opačná situace, kdy řádně podané odvolání nemá odkladný účinek,

musí mít zákonný základ a představuje pak u tzv. předběžně vykonatelných rozhodnutí výjimku z pravidla o suspenzivním účinku. **Cílem tohoto příspěvku je ukázat na některé aspekty a souvislosti odkladného účinku odvolání proti rozhodnutím vydaným ve správním řízení, jakož i případů vyloučení takového účinku.** Inspirací k jeho napsání byla pro mě jednak skutečnost, že nový správní řád (zákon č. 500/2004 Sb. – dále „spr. ř.“) obsahuje ustanovení, které vymezuje význam odkladného účinku, jednak to, že tento správní řád stanoví oproti předchozí právní úpravě nové možnosti správních orgánů rozhodovat o vyloučení odkladného účinku odvolání. Zatímco jiné procesní předpisy si povětšinou vystačí s tím, že uvádějí, zda určitý opravný prostředek odkladný účinek má či nemá,<sup>1</sup> platný správní řád přímo vymezuje důsledky odkladného účinku. Činí tak v § 85 odst. 1 spr. ř., který zní: „*Nestanoví-li zákon jinak, má včas podané a přípustné odvolání odkladný účinek. V důsledku odkladného účinku odvolání nenastává právní moc, vykonatelnost, ani jiné právní účinky rozhodnutí.*“

## Důsledky odkladného účinku odvolání

Odkladný účinek odvolání přichází do úvahy jedině u odvolání podaného k tomu oprávněnou osobou (účastníkem řízení – § 81 odst. 1 spr. ř.), není-li odvolání nepřijatelné z důvodu, že ho zákon vylučuje (srov. např. § 91 odst. 1 spr. ř.: nelze se odvolat proti rozhodnutí odvolacího orgánu, § 81 odst. 2 spr. ř.: právo podat odvolání nepřísluší účastníkovi, který se po oznámení rozhodnutí tohoto práva písemně nebo ústně do protokolu vzdal, podle § 81 odst. 3 spr. ř. nemůže odvolatel podat znovu odvolání, jestliže vzal podané odvolání zpět).<sup>2</sup> Odkladný účinek přichází do úvahy jedině u odvolání podaných včas, opožděná odvolání takový účinek nemají.

**V důsledku odkladného účinku odvolání nenastává právní moc napadeného rozhodnutí.** Tato vlastnost je neoddělitelně spojena s odvoláním jako řádným opravným prostředkem, odklad právní moci včas a řádně podaného odvolání je pojmovým účinkem odvolání. Zákon v tomto směru ani „nemůže stanovit jinak“, nedošlo-li by v důsledku odvolání k odkladu právní moci napadeného

rozhodnutí, nejednalo by se o řádný opravný prostředek. V důsledku odkladného účinku odvolání může nastat právní moc napadeného rozhodnutí správního orgánu prvního stupně:

**1.** Současně s nabytím právní moci rozhodnutí o odvolání, kterým se odvoláním napadené rozhodnutí potvrzuje. To nastane tehdy, pokud odvolací správní orgán odvolání zamítne (jako „nedůvodné“), v případech, kdy odvolací správní orgán změní nebo zruší napadené rozhodnutí jen zčásti, potvrdí ve zbytku rozhodnutí orgánu prvního stupně (viz § 90 odst. 5 spr. ř.). Nový správní řád stanoví v § 91 odst. 1, že rozhodnutí odvolacího správního orgánu je v právní moci, jestliže bylo oznámeno všem odvolatelům a účastníkům uvedeným v § 27 odst. 1 (těmi jsou – zjednodušeně řečeno – žadatel v řízení o žádosti, osoby, jímž má rozhodnutí založit, změnit nebo zrušit, případně deklarovat právo nebo povinnost v řízení z moci úřední). Podle ust. § 91 odst. 1 spr. ř. tedy nabytí právní moci rozhodnutí o odvolání nevyžaduje jeho oznámení všem účastníkům správního řízení (tedy těm, kteří nejsou odvolateli ani účastníky dle § 27 odst. 1 spr. ř.). Protože ale rozhodnutí orgánu prvního stupně se oznamuje všem účastníkům řízení (srov. § 72 odst. 1 spr. ř.) a podmínka oznámení rozhodnutí všem účastníkům je předpokladem nabytí jeho právní moci (srov. § 73 odst. 1 spr. ř.), může nabytí právní moci rozhodnutí o odvolání, které potvrzuje prvostupňové rozhodnutí, vést současně i k nabytí právní moci rozhodnutí orgánu prvního stupně jen tehdy, bylo-li rozhodnutí orgánu prvního stupně oznámeno všem účastníkům.

**2.** Dnem následujícím po zastavení odvolacího řízení. Toto výslovně stanoví ust. § 91 odst. 3 spr. ř., lze se domnívat, že i v tomto případě bude podmínkou nabytí právní moci rozhodnutí správního orgánu prvního stupně jeho oznámení všem účastníkům řízení.

**Pravidelným důsledkem včasného a přípustného odvolání je odklad vykonatelnosti napadeného rozhodnutí.** V případě rozhodnutí na plnění vyjadřuje vykonatelnost jeho exekuční vymahatelnost, v případě jiných rozhodnutí je vykonatelnost spojována s účinností rozhodnutí (např. s možností realizovat přiznaná oprávnění – např. stavební povolení, s nutností respektovat autoritu výroku – např. u rozhodnutí o změně jména). Má-li odvolání odkladný účinek, je vykonatelnost rozhodnutí závislá na nabytí právní moci a nastává současně s nabytím právní moci nebo pozdějším dnem, který je ve výrokové části uveden, v případě rozhodnutí ukládajícího povinnost k plnění nastává vykonatelnost, je-li v právní moci a jestliže uplynula lhůta ke splnění povinnosti (srov. § 74 odst. 1, 2 spr. ř.).

Správní řád zmiňuje, ve spojení s institutem právní moci a vykonatelnosti, ještě tzv. **jiné právní účinky rozhodnutí**, podle § 74 odst. 3 spr. ř. „*Ustanovení o vykonatelnosti platí obdobně i pro jiné právní účinky rozhodnutí*.“ O jiných právních účincích se píše i v souvislosti s odkladným účinkem odvolání v § 85 odst. 1 spr. ř. Naplnění obsahu institutu „jiné právní účinky rozhodnutí“ není jasné, zákonodárce snad mohl, stejně jako v jiných procesních předpisech, vystačit s širokým pojetím vykonatelnosti rozhodnutí, která přesahuje vlastnosti exekuční vymahatelnosti.<sup>3</sup> „Jiným právní účinkům rozhodnutí“ proto ani dále není věnována pozornost.

### Vyloučení odkladného účinku

Z principu, že s rozhodnutím jako autoritativním projevem vůle správního orgánu je spojena jeho závaznost nejdříve okamžikem nabytí právní moci, není-li stanoveno jinak, plyne, že výjimka z odkladného účinku odvolání musí mít zákonný základ.<sup>4</sup> Tuto výjimku představují případy těch rozhodnutí, proti nimž odvolání (a to řádné: včas podané a přípustné) odkladný účinek nemá. **Nemá-li odvolání odkladný účinek, neodkládá se jeho podáním vykonatelnost rozhodnutí**; vykonatelnost nastává v takovém případě již po jeho oznámení, případně pozdějším rozhodnutím stanoveným dnem (např. uplynutím stanovené lhůty ke splnění povinnosti). Správní řád uvádí, v souladu se vžitou terminologií, že taková rozhodnutí jsou **předběžně vykonatelná** (srov. § 74 odst. 1, 2 spr. ř.).

Pokud již zákonodárce viděl potřebu definovat důsledky odkladného účinku odvolání (viz i výše citovaný § 85 odst. 1 spr. ř.), což snad nebylo nezbytné, měl se lépe věnovat důsledkům opačné situace, kdy odvolání odkladný účinek nemá. Osoba neznalá teorie procesního práva by se totiž z porovnání ust. § 85 odst. 1 spr. ř. o tom, že v důsledku odkladného účinku odvolání nastává právní moc, mohla domnívat, že v případech, kdy odvolání odkladný účinek nemá, tento důsledek nastává a právní moc se neodkládá. Takový absurdní závěr by skutečně mohl vyplynout z porovnání ust. § 85 odst. 1 spr. ř. a těch ustanovení správního řádu, která vymezují, že odvolání proti některým rozhodnutím nemá odkladný účinek, případně že správní orgán může odkladný účinek vyloučit. Nepředpokládáme-li, že nový správní řád chtěl popřít charakter odvolání coby řádného opravného prostředku, je třeba takový závěr odmítnout. **Samozřejmě i v případě, že včas podané a přípustné odvolání nemá odkladný účinek, odkládá se jeho podáním právní moc napadeného rozhodnutí, vyloučení odkladného účinku je relevantní jen ve vztahu k vykonatelnosti.**

Vyloučení odkladného účinku odvolání má význam především v rozhodnutí na plnění, přichází do úvahy ale i u jiných rozhodnutí, např. u rozhodnutí stanovících oprávnění (případně odvolání neodkládá možnost realizovat přiznané oprávnění) nebo u rozhodnutí odnímajících oprávnění (oprávnění nebude možné vykonávat již

po oznámení rozhodnutí, případně od pozdějšího dne uvedeného v rozhodnutí).

Odvolání nemá odkladný účinek v případech, že tak stanoví zákon (jde o výjimku ze zákonného pravidla o odkladném účinku včas podaného a přípustného odvolání – srov. § 85 odst. 1 spr. ř.), a dále tehdy, jestliže odkladný účinek odvolání vyloučí správní orgán. Pokud odvolání nemá odkladný účinek, musí být tato skutečnost uvedena v části rozhodnutí o poučení účastníků (srov. § 68 odst. 6 spr. ř.).

**Případy, kdy odvolání ex lege nemá odkladný účinek, stanoví zvláštní zákony.**<sup>5</sup> Rovněž sám správní řád stanoví, že odvolání proti některým rozhodnutím nemá odkladný účinek. Jde např. o odvolání proti rozhodnutí o nařízení předběžného opatření (§ 61 odst. 2 spr. ř.), odvolání proti usnesení (§ 76 odst. 4 spr. ř.) či odvolání proti rozhodnutí o uložení povinnosti na místě (§ 147 odst. 3 spr. ř.). Obecné vyloučení odkladného účinku odvolání proti usnesením (tzn. rozhodnutím vydávaným v případech stanovených zákonem ve formě usnesení – srov. § 76 odst. 1 spr. ř.; o vyloučení odkladného účinku odvolání lze uvažovat samozřejmě jen u takových usnesení, proti nimž je přípustné odvolání, nikoli např. u usnesení, která se jen poznamenávají do spisu – srov. § 76 odst. 3 spr. ř.) přitom může někdy vyvolávat pochybnosti, jaký je význam vyloučení odkladného účinku. Odvolání je např. přípustné proti usnesení o zastavení řízení o žádosti (řízení zahájeném na návrh účastníka) – srov. § 66 odst. 1 spr. ř.: jak má být hodnocena situace, že odvolání proti takovému usnesení nemá odkladný účinek?! Přidržíme-li se názoru, že i odvolání, které nemá odkladný účinek, odkládá jako řádný opravný prostředek okamžik nabytí právní moci napadeného usnesení a překonáme-li tak eventuální opačný absurdní výklad, ke kterému by mohlo vést ust. § 85 odst. 1 věty druhé spr. ř., je třeba vyjít z toho, že řízení je zastaveno až právní mocí usnesení o zastavení řízení, do té doby tedy zahájené řízení probíhá. Na tom zřejmě nic nemění skutečnost, že odvolání proti usnesení o zastavení řízení nemá dle textu zákona odkladný účinek.

Správní orgán může **rozhodnout o vyloučení odkladného účinku odvolání** v případech stanovených zákonem (srov. § 85 odst. 2, 3 spr. ř.)

- jestliže to naléhavě vyžaduje veřejný zájem;
- hrozí-li vážná újma některému z účastníků;
- požádá-li o to účastník; to neplatí, pokud by tím vznikla újma jiným účastníkům nebo to není ve veřejném zájmu;
- odkladný účinek odvolání, jehož zmeškání správní orgán promíjí, lze vyloučit z důvodu ochrany práv nabytých v dobré víře, oprávněných zájmů účastníků nebo veřejného zájmu.

**K vyloučení odkladného účinku odvolání nemůže docházet v případě těch rozhodnutí, u kterých to zákon přímo vylučuje.**<sup>6</sup> Správní řád vyžaduje, aby vyloučení odkladného účinku odvolání bylo odůvodněno, a dále stanoví, že výrok o vyloučení odkladného účinku je součástí rozhodnutí ve věci (§ 85 odst. 4 spr. ř.). „Roz-

*hodnutím ve věci*“ je v tomto směru jistě myšleno rozhodnutí, napadnutelné odvoláním s vyloučeným odkladným účinkem. Zatímco např. podle správního řádu z r. 1928 (vládní nařízení č. 8/1928 Sb. z. a n. – § 77) mělo být rozhodnutí, jimž se vylučuje odkladný účinek odvolání, „*pojato co možná již do rozhodnutí, které se vydává ve věci*“, avšak bylo možné, aby správní úřad vyloučil odkladný účinek odvolání až po jeho podání, z ust. § 85 odst. 4 nového správního řádu plyne, že rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání má být obsaženo již přímo v rozhodnutí, které je odvoláním napadnutelné. O možnosti vyloučit dodatečně odkladný účinek odvolání, tzn. až po podání odvolání, se zmiňuje nový správní řád jen v případě odvolání proti rozhodnutí podaném osobou, která byla účastníkem řízení, avšak správním orgánem jí nebylo rozhodnutí oznámeno (srov. § 84 odst. 1, 3 spr. ř.). Pro jiné situace ale nový správní řád nepočítá s variantou, že by o vyloučení odkladného účinku odvolání rozhodl správní orgán až po podání odvolání.<sup>7</sup> Takto by bylo ale obtížně představitelné vyloučení odkladného účinku z důvodu uvedeného v § 85 odst. 2 písm. c) spr. ř. – na žádost účastníka řízení. Zřejmě nelze požadovat spravedlivě po účastníkovi ještě před vydáním rozhodnutí, jehož obsah mu tedy dosud nemůže být znám, aby žádal správní orgán o vyloučení odkladného účinku případného odvolání, když účastníkovi není v této fázi známo, zda někdo podá odvolání, co bude případně napadat a z jakých důvodů.

Smysl ustanovení § 85 odst. 2 písm. c) spr. ř. je takový, aby účastník, který má na tom zájem a nevznikne tím újma jiným účastníkům a nebude to v rozporu s veřejným zájmem, mohl v případě, že je podáno odvolání, požádat, aby byl vyloučen jeho odkladný účinek. V pravomoci správního orgánu (prvního stupně) je rozhodnout o takové žádosti. Má-li takové rozhodnutí být smysluplné, je třeba dle mého názoru připustit výklad, že o vy-

loučení odkladného účinku odvolání lze rozhodnout i později než v odvoláním napadeném rozhodnutí („ve věci“), tedy fakticky až po podání odvolání a žádosti o vyloučení odkladného účinku.

Dodatečné vyloučení odkladného účinku odvolání je třeba připustit i při správním řádem konstruovaném opožděném odvolání, jehož zmeškání správní orgán promíjí (srov. § 85 odst. 3, § 41 spr. ř.).

## Závěrem

Shrnuji základní závěry k otázce odkladného účinku odvolání podle správního řádu:

- včas podané a přípustné odvolání má odkladný účinek, není-li odkladný účinek vyloučen zákonem nebo na základě zákona rozhodnutím správního orgánu;
- v důsledku odkladného účinku odvolání nenastává právní moc ani vykonatelnost (popř. „jiné právní účinky“) rozhodnutí; je-li odkladný účinek vyloučen, neodkládá se podáním odvolání okamžik vykonatelnosti rozhodnutí;
- podle správního řádu nemá odkladný účinek odvolání proti usnesení, faktický důsledek nepřipuštění odkladného účinku odvolání proti některým usnesením není žádný (např. u odvolání proti usnesení o zastavení řízení);
- i přes formulaci ust. § 85 odst. 4 spr. ř. lze připustit výklad, že správní orgán může v některých případech vyloučit k žádosti účastníka řízení odkladný účinek odvolání až po jeho podání.

✦ Autor je odborným asistentem na katedře správního práva a správní vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy a advokátem v Praze.

1 Srov. např. § 206 odst. 1 ve vztahu k § 160-163 o. s. ř., § 141 odst. 4, § 245 odst. 2 tr. ř., § 48 odst. 12 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů, v předchozích správních řádech např. § 77 odst. 1 vládního nařízení č. 8/1928 Sb. z. a n., o řízení ve věcech náležejících do působnosti politických úřadů (správní řízení), § 55 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).

2 Názor, že „Odkladný účinek má, na rozdíl od opožděného odvolání, i odvolání zjevně nepřípustné a zjevně nedůvodné, a to až do doby, než je o něm rozhodnuto“, který uvádí jedno komentářové vydání správního řádu, je pro případ nepřípustného odvolání nesprávný, v přímém rozporu se zněním § 85 odst. 1 spr. ř. Viz Ondruš, R.: Správní řád: nový zákon s důvodovou zprávou a poznámkami, Linde Praha, a. s., Praha 2005, str. 276).

3 Josef Vedral ve svém komentáři uvádí, že u tzv. jiných právních účinků rozhodnutí „jde o případy, kdy z povahy věci nelze v souvislosti se správním rozhodnutím mluvit o jeho vykonatelnosti, tedy exekuční vynutitelnosti, neboť jde o rozhodnutí, které neukládá nikomu povinnost k plnění, již by bylo možné prostřednictvím exekuce vynucovat.“ Viz Vedral, J.: Správní řád – komentář, nakl. Polygon, Praha 2006, s. 440. Tento názor je ale problematický; nový správní řád rozhodně neomezuje institut vykonatelnosti rozhodnutí na exekuční

vynutitelnost, nečinil tak ostatně ani předchozí zákon č. 71/1967 Sb. Skutečné „jiné právní účinky rozhodnutí“ zůstávají záhadou.

4 Jiří Hoetzel ve své učebnici uváděl: „Z podstaty instancního postupu právním řádem připuštěného plyne, že odvolání odkladací účinek má a že by opak musil být jasně stanoven.“ Viz Hoetzel, J.: Československé správní právo, část všeobecná, Melantrich, Praha 1934, s. 326.

5 Např. § 172 odst. 5, § 177 odst. 6 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), § 129 odst. 4 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění pozdějších předpisů, § 76 odst. 2 zákona č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně některých souvisejících zákonů (veterinární zákon).

6 Viz např. § 62 odst. 5 spr. ř. („Odvolání proti rozhodnutí o uložení pořádkové pokuty má vždy odkladný účinek.“), § 81 odst. 5 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů („Včas podané odvolání proti rozhodnutí o přestupku má odkladný účinek, který není možno vyloučit.“).

7 To potvrzuje ve vztahu k § 85 odst. 4 spr. ř. i J. Vedral v komentáři cit. v poznámce 3, na s. 505.



# Právo na právní pomoc v soudním řízení správním (nad jedním rozhodnutím)



JUDr. RADEK MALENOVSKÝ

## I. Úvod

Za předmět tohoto odborného příspěvku si autor zvolil dvě významné výkladové otázky procesní povahy (výklad ustanovení soudního řádu správního), jejichž potřeba řešení vystala v konkrétním řízení před správními soudy, přičemž autora zaujal způsob, jakým se s nimi správní soudy vypořádaly (resp. nevypořádaly).

Tyto dvě interpretační procesní otázky se dotýkají jak advokátů, neboť se týkají právního zastoupení v soudním řízení správním, tak především potenciálních navrhovatelů v soudním řízení správním, jelikož je jimi naplňován v zákonné rovině obsah ústavně zaručeného základního práva na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“);<sup>1</sup> jedná se o právo na poskytnutí bezplatného právního zastoupení<sup>2</sup> a případů, kdy je kvalifikované právní zastoupení účastníků řízení nezbytné.<sup>3</sup>

Pokud jde o relevantní skutečnosti autorem registrovaného případu z praxe ve správním soudnictví, v prvé řadě je na místě uvést, že daná věc měla svůj počátek v rozhodnutí Krajského úřadu Olomouckého kraje ze dne 24. 10. 2005, č. j. KUOK/30489/05/OSV-DS/7025/SD-211, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobce proti rozhodnutí Městského úřadu v Zábřehu, odboru sociálního a zdravotního, ze dne 30. 8. 2005, č. j. Soc/552/5751/2005/Dv, jímž nebyla žalobci přiznána dávka sociální péče. O správní žalobě stěžovatele bylo rozhodnuto usnesením Krajského soudu v Ostravě ze dne 30. 11. 2005, č. j. 38 Cad 31/2005 – 7, o přerušení řízení podle § 48 odst. 2 písm. e) soudního řádu správního, a to s odůvodněním, že Krajskému soudu v Ostravě je z jeho úřední činnosti známo, že u Okresního soudu v Šumperku probíhá řízení o zbavení způsobilosti žalobce k právním úkonům, které nebylo dosud skončeno. Žalobce (dále jako „stěžovatel“) podal proti tomuto usnesení kasační stížnost, v níž žádal jeho zrušení, přičemž **soud prvního stupně kasační stížnost předložil Nejvyššímu správnímu soudu, aniž by přitom rozhodoval o jeho žádosti o ustanovení zástupce pro řízení o kasační stížnosti dle ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního a odstraňoval vadu kasační stížnosti spočívající v absenci povinného zastoupení advokátem.** Nejvyšší správní soud potom svým usnesením ze dne 4. 1. 2006, sp. zn. 3 Ads 110/2005, podle § 46

odst. 1 písm. d) soudního řádu správního užitého přiměřeně podle § 120 soudního řádu správního, kasační stížnost jako nepřipustnou odmítl, když především uvedl, že usnesení, jehož zrušení se stěžovatel kasační stížností domáhá, se řadí mezi rozhodnutí svou povahou dočasná, přičemž v ust. § 104 odst. 3 písm. c) soudního řádu správního je uvedeno, že proti rozhodnutí povahy dočasné není kasační stížnost přípustná.

*Autora v dané věci zaujal postup správních soudů v tom směru, že krajský soud předložil Nejvyššímu správnímu soudu kasační stížnost, aniž by rozhodoval o podané žádosti stěžovatele o ustanovení zástupce a odstraňoval vadu kasační stížnosti spočívající v absenci povinného zastoupení advokátem. Nejvyšší správní soud poté kasační stížnost odmítl jako nepřipustnou, aniž v uvedeném postupu krajského soudu cokoli změnil. Autor si tak vytyčil za cíl dospět k závěru, zda takový postup správních soudů byl v souladu s úpravou de lege lata, tj. v souladu s ustanoveními soudního řádu správního, či nikoliv.* Bylo proto nutné přistoupit k výkladu jednotlivých relevantních ustanovení soudního řádu správního.

## II. Právo na poskytnutí bezplatného právního zastoupení dle soudního řádu správního

Pokud jde o soudní řízení správní, je úprava bezplatné právní pomoci *de lege lata* zakotvena v ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního, dle kterého *„Navrhovatel, u něhož jsou předpoklady, aby byl osvobozen od soudních poplatků, a je-li to třeba k ochraně jeho práv, může předseda senátu na návrh ustanovit usnesením zástupce, jímž může být i advokát; hotové výdaje zástupce a odměnu za zastupování osoby uvedené v odstavci 2 platí v takovém případě stát...Požádá-li navrhovatel o osvobození od soudních poplatků nebo o ustanovení zástupce, po dobu od podání takové žádosti do právní moci rozhodnutí o ní neběží lhůta stanovená pro podání návrhu na zahájení řízení.“*

Jak vyplynulo z výše uvedeného, v dané věci nastala procesní situace, kdy stěžovatel požádal o ustanovení zástupce ve smyslu ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního, nicméně krajský soud o podané žádosti nerozhodl a postoupil věc Nejvyššímu správnímu soudu, který, aniž by v tomto ohledu učinil nějakou změnu, rozhodl o odmítnutí kasační stížnosti jako nepřipustné.

Vyvstává v tomto kontextu logicky otázka, **zda správní soudy mohou o podané žádosti o ustanovení zástupce ve smyslu ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního nerozhodnout, dále pokračovat v řízení a rozhodnout o návrhu na zahájení řízení, či nikoliv.**

Z jazykového a logického výkladu ust. § 35 odst. 8 *in fine* soudního řádu správního („Požádá-li navrhovatel o osvobození od soudních poplatků nebo o ustanovení zástupce, po dobu od podání takové žádosti do právní moci rozhodnutí o ní neběží lhůta stanovená pro podání návrhu na zahájení řízení.“) plyne, že pokud navrhovatel požádá o ustanovení zástupce, soud je povinen o takové žádosti rozhodnout, a to vždy. Z logické struktury citovaného zákonného ustanovení lze totiž jednoznačně vyvodit, že pokud jsou dány podmínky hypotézy, tj. požádá-li navrhovatel o ustanovení zástupce, nastupuje dispozice normy, která k tomu, aby vůbec mohla běžet lhůta stanovená pro podání návrhu na zahájení řízení, předpokládá rozhodnutí o takové žádosti. Je proto možné dovodit, že pokud není o podané žádosti rozhodnuto, nemůže běžet lhůta stanovená pro podání návrhu na zahájení řízení (tedy mj. i kasační stížnosti) a není tak logicky možné o něm rozhodnout. Z nemožnosti rozhodnout o návrhu na zahájení řízení před rozhodnutím o podané žádosti o ustanovení zástupce tedy vyplývá povinnost soudu o podané žádosti o ustanovení zástupce rozhodnout. Přitom se zřetelem k tomu, že absentuje v rámci dispozice normy jakékoliv legální vyjádření možné výjimky, nezbyvá, než konstatovat, že soud musí o takové žádosti rozhodnout vždy. Soudu tak není zákonem dán žádný prostor pro úvahu, zda o návrhu bude rozhodovat či nikoli (ať by to už bylo z jakéhokoli důvodu). Návrh soud vyřizuje přednostně (srov. ust. § 56 odst. 1 soudního řádu správního).

**Taková interpretace má přitom své teleologické vyjádření, neboť smyslem je zajištění rovného postavení účastníků řízení a stejné možnosti účastníků řízení – bez ohledu na jejich majetkovou situaci – k uplatňování svých práv před soudem již od počátku řízení.** Zákon by byl diskriminační, kdyby intenzita ochrany práv závisela na sociálním postavení navrhovatele. Navrhovatel tak musí být dána možnost domáhat se právní pomoci ze strany soudu (ustanovení zástupce, jehož odměna a výdaje platí stát) – a tak zabránit tomu, aby mu jeho nepříznivá majetková situace bránila uplatňovat své právo ve stejné „kvalitě“ jako majetnější navrhovatelé, kteří si právní pomoc mohou zajistit sami – již od samotného počátku řízení (největší nároky po odborné stránce klade na navrhovatele právě formulování samotného návrhu na zahájení řízení). Tomu pak nutně musí odpovídat povinnost soudu vždy reagovat na žádost o ustanovení zástupce a rozhodnout o ní; opačný výklad by znamenal, že postup správního soudu by byl – ve vztahu k realizaci ústavně zaručeného základního práva stěžovatele na právní pomoc a tak i na rovné postavení účastníků řízení a rovný přístup k soudu – zatížen nepřezkoumatelností a v rovině potencionality by umožňoval libovůli.

Správní soud přitom ale může rozhodnout o odmítnutí takového návrhu, jestliže to „není třeba k ochraně práv“ navrhovatele; takovou úvahu však musí přezkoumatelným způsobem odůvodnit právě v rámci svého usnesení dle ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního. Proti rozhodnutí správního soudu o zamítnutí žádosti

o ustanovení zástupce soudem je pak přípustná kasační stížnost, protože nejde o rozhodnutí, jimž se pouze upravuje vedení řízení.<sup>4</sup> Zákonodárce tak zjevně považoval posouzení žádosti navrhovatele na ustanovení zástupce za natolik významné, že stanovil možnost navrhovatele domáhat se přezkumu posouzení vyřízení této žádosti. Pokud by správní soud neměl povinnost vždy rozhodovat o návrhu na ustanovení zástupce, fakticky by to znamenalo nevyhovění takovému návrhu a navrhovatel by byl zbaven zákonné možnosti dvojinstančního přezkumu dané otázky (neexistovalo by rozhodnutí o zamítnutí návrhu na ustanovení zástupce). To by současně umožňovalo prostor pro vytváření nerovnosti mezi těmi, o jejichž žádosti bylo rozhodnuto správním soudem a kteří tak mohli podat kasační stížnost, a mezi těmi, o jejichž žádosti nebylo rozhodnuto a nemohli se tak domáhat přezkumu vyřízení svého návrhu v rámci kasačního řízení.

Opačný výklad – tj. pokud by soud neměl povinnost o žádosti o ustanovení zástupce vždy rozhodovat – by v podstatě vedl k faktickému vylučování možnosti účinně se domáhat ustanovení zástupce ve smyslu ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního, a tedy současně domáhat se účinně svého ústavně zaručeného základního práva dle čl. 37 odst. 2 Listiny, podle něhož má každý právo na právní pomoc v řízení před soudy, a to od počátku řízení. To by potom ve svém důsledku umožňovalo diskriminaci nemajetných navrhovatelů oproti těm, kteří si mohou zajistit právní pomoc sami (což by zasahovalo do sféry ústavně zaručeného základního práva na rovné postavení účastníků řízení a na rovný přístup k soudu).

Autor tedy po výše provedených racionálně metodologicky obhajitelných interpretačních úvahách v duchu **výkladu jazykového, logického a teleologického** konstruoval **výkladový závěr** v tom směru, že **správní soudy jsou povinny o podané žádosti o ustanovení zástupce ve smyslu ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního vždy rozhodnout, a dokud o ní nerozhodnou, nelze dále pokračovat v řízení a rozhodnout o návrhu na zahájení řízení.** Jinými slovy, **navrhovatel – pokud podá žádost o ustanovení zástupce dle ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního – má „právo“ na rozhodnutí o žádosti o ustanovení zástupce i ve vztahu ke kasační stížnosti na první pohled nepřipustné.** Přitom však, jak bylo výše uvedeno, správní soud může rozhodnout o odmítnutí takové žádosti, neboť to „není třeba k ochraně práv“ navrhovatele; takovou úvahu však musí přezkoumatelným způsobem odůvodnit právě v rámci svého usnesení, proti kterému je ze zákona přípustná kasační stížnost.

Proto není pochyb o tom, že pokud autor aplikoval uvedený interpretační závěr na danou věc, **tím, že nebylo rozhodnuto o podané žádosti stěžovatele a Nejvyšší správní soud následně rozhodl o návrhu na zahájení řízení, nelze než konstatovat, že bylo porušeno – v rovině jednoduchého práva – ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního.**<sup>5</sup>

### III. Povinné právní zastoupení stěžovatelů v řízení o kasační stížnosti dle soudního řádu správního

V soudním řádu správním je ústavně zaručené základní právo na právní pomoc v naznačeném smyslu konkretizováno v ust. § 105 odst. 2 soudního řádu správního (vztahující se k zastoupení v řízení o kasační stížnosti, o které se v dané věci jednalo), dle kterého „*Stěžovatel musí být zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.*“

Z ustanovení § 105 odst. 2, věta před středníkem soudního řádu správního, **jazykovým výkladem** vyplývá, že stěžovatel musí být v řízení o kasační stížnosti zastoupen. Výjimky z této povinnosti být zastoupen stanoví ust. § 105 odst. 2 soudního řádu správního ve větě za středníkem. Z toho lze argumentem *a contrario* dovodit, že pokud není dána některá z uvedených výjimek, je zastoupení nezbytné vždy (**logický výklad**). Vzhledem k tomu, že v dané věci se o takovou výjimku nejednalo, nelze než dospět ke konkluzi, že stěžovatel musel být zastoupen.

Jak přitom již autor výše nastínil, v dané věci krajský soud nevyzval stěžovatele k odstranění tohoto nedostatku kasačního řízení, kasační stížnost postoupil Nejvyššímu správnímu soudu, přičemž Nejvyšší správní soud

o ní rozhodl (aniž by tedy stěžovatel byl v kasačním řízení zastoupen advokátem).

Otázkou, kterou je dále v této souvislosti třeba řešit, je to, jaké následky – ve vztahu k možnému rozhodnutí o kasační stížnosti – spojuje s absencí zastoupení advokátem v kasačním řízení soudní řád správní. Tedy, **zda krajský soud je oprávněn před postoupením kasační stížnosti Nejvyššímu správnímu soudu nevyzvat stěžovatele k odstranění nedostatku povinného zastoupení advokátem, postoupit kasační stížnost Nejvyššímu správnímu soudu, a jestli je Nejvyšší správní soud oprávněn o kasační stížnosti rozhodnout.**

Pro vyřešení otázky je třeba přistoupit k interpretaci ust. § 108 odst. 1 soudního řádu správního, dle kterého „*Má-li kasační stížnost vady, avšak není zjevně opožděná nebo podaná tím, kdo k jejímu podání není zjevně oprávněn, postará se předseda senátu o jejich odstranění. Nejsou-li důvody pro jiný postup, soud doručí kasační stížnost ostatním účastníkům řízení a osobám zúčastněným na řízení, poskytne jim možnost vyjádřit se k jejímu obsahu a vyžádá spisy správního orgánu, popřípadě opatří další podklady potřebné pro rozhodnutí. Poté předloží kasační stížnost se spisy Nejvyššímu správnímu soudu; při předložení sdělí své stanovisko k tomu, zda byla lhůta k podání kasační stížnosti dodržena a zda stížnost byla podána oprávněnou osobou.*“

Z ust. § 105 odst. 2 soudního řádu správního vyplývá, že nedostatek podmínky řízení, kterým je povinné zastoupení advokátem, je vadou kasační stížnosti. Úkony

Nová budova Nejvyššího správního soudu v Brně.



směřující k odstranění vad kasační stížnosti soudní řád správní svěřuje do působnosti krajského soudu, proti němuž kasační stížnost směřuje (srov. ust. § 108 soudního řádu správního). Z ust. § 108 odst. 1 věta první soudního řádu správního **jazykovým výkladem spolu s logickým výkladem** plyne, že zjistí-li krajský soud, že kasační stížnost je podána zjevně opožděně nebo je-li podána osobou zjevně neoprávněnou, neodstraňuje vady kasační stížnosti a předloží věc Nejvyššímu správnímu soudu [k případnému odmítnutí dle ust. § 46 odst. 1 písm. b) ve spojení s ust. § 120 soudního řádu správního]. Pokud však krajský soud zjistí jiné vady podané kasační stížnosti (např. vada v podobě absence povinného zastoupení advokátem), je povinen přistoupit k jejich odstranění.

Krajskému soudu je tak ve vztahu ke kasační stížnosti uloženo posoudit toliko včasnost kasační stížnosti a oprávněnost stěžovatele k jejímu podání, a nikoli např. nepřipustnost kasační stížnosti, když by na základě závěru o ní případně neodstraňoval vady kasační stížnosti (tím by nejen postupoval v rozporu s dikcí ust. § 108 odst. 1 soudního řádu správního, ale též by předjímal rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a v podstatě tak zasahoval do jeho nezávislé a samostatné úvahy o přípustnosti kasační stížnosti).<sup>6</sup>

Smysl takové zákonné konstrukce je přitom zřejmý (**teleologický výklad**). Zákonodárce zde zjevně vychází z teze, že v rámci reflexe opožděnosti či neoprávněnosti stěžovatele k podání kasační stížnosti jsou úvahové mantinely u sebe tak úzce, že lze s velkou mírou jistoty předpokládat konsensus krajského soudu a Nejvyššího správního soudu (je zde tedy malá pravděpodobnost, že Nejvyšší správní soud tuto otázku posoudí opačně, a bude tak nutno přistoupit k „dodatečnému“ odstraňování vad, které by zbytečně zatěžovalo Nejvyšší správní soud coby vrcholný soudní orgán v rámci správního soudnictví). Bylo by pak neúčelné a nehospodárné vyzývat stěžovatele k odstranění vad, když je zřejmé od počátku, že kasační stížnost bude odmítnuta Nejvyšším správním soudem dle ust. § 46 odst. 1 písm. b) ve spojení s ust. § 120 soudního řádu správního.

Odlišná situace je však u nepřipustnosti kasační stížnosti – o což právě jde v dané věci – kde se již jedná o interpretaci ustanovení soudního řádu správního, z nichž některá mají dosti obecnou podobu [srov. např. ust. § 404 odst. 3 písm. b) soudního řádu správního „*jímž se pouze upravuje vedení řízení*“; ust. § 104 odst. 3 písm. c) soudního řádu správního „*kteří je podle své povahy dočasné*.“]. Zde zákonodárce evidentně, především z příčiny obsahové nekonkrétnosti a tak jisté nejednoznačnosti důvodů nepřipustnosti (podléhajícím tak možným variabilním interpretacím ve vztahu ke konkrétním případům) – a z toho pramenící nikoli zanedbatelné míry pravděpodobnosti absence konsensu krajského a Nejvyššího správního soudu v této otázce – svěřil takové posouzení toliko Nejvyššímu správnímu soudu, když před předložením kasační stížnosti a posouzením její přípustnosti Nejvyšším správním soudem musí být vady kasační stížnosti odstraněny (aby případně mohlo být roz-

hodováno ve věci samé bez zbytečného zatěžování Nejvyššího správního soudu odstraňováním vad kasační stížnosti, o které by se krajský soud mylně domníval, že je nepřipustná).

Argumentovat v duchu teleologického výkladu lze přitom i v následující rovině. Zákonodárce ve vztahu k procesní situaci, kdy byla podána kasační stížnost mající vadu, která spočívá v absenci povinného zastoupení advokátem, a současně krajský soud dospěje k závěru o tom, že kasační stížnost byla podána zjevně opožděně nebo osobou zjevně neoprávněnou, viditelně považoval za neúčelné – z hlediska možného ovlivnění výsledku kasačního řízení advokátem – stanovit povinnost vyzývat stěžovatele k odstranění této vady, neboť advokát z důvodu povahy uváděných dvou formálních překážek meritorního rozhodování s relativně velkou mírou pravděpodobnosti nebude moci stěžovateli pomoci (zejména v případě opožděné kasační stížnosti se jedná o otázku v podstatě exaktního charakteru, nikoli právní v pravém slova smyslu). Zákonodárce zde tedy presumuje, že ve vztahu k závěru soudů o opožděnosti kasační stížnosti a o neoprávněnosti stěžovatele k jejímu podání by advokát takový závěr nemohl ovlivnit; proto není třeba nezastoupeného stěžovatele vyzývat před rozhodnutím o odmítnutí kasační stížnosti z těchto důvodů.

Naopak, v případě, kdy se kasační stížnost (sepsaná stěžovatelem bez advokáta) jeví soudu jako nepřipustná, nebylo by možné vůbec vyloučit možnou situaci, že v případě, kdyby stěžovatel byl vyzván k odstranění vady absence zastoupení advokátem, a advokát by kasační stížnost doplnil o argumentaci ohledně výkladu ustanovení stran podmínky přípustnosti kasační stížnosti, konečný závěr Nejvyššího správního soudu o (ne)připustnosti kasační stížnosti by zásadně ovlivnil. Zákonodárce zde tak již logicky – vzhledem k povaze otázky nepřipustnosti kasační stížnosti – nepresumuje, že ve vztahu k závěru Nejvyššího správního soudu o ní by advokát takový závěr nemohl ovlivnit; proto je třeba nezastoupeného stěžovatele před rozhodnutím o odmítnutí kasační stížnosti z důvodu nepřipustnosti vyzývat k odstranění tohoto nedostatku (nedostatek právního zastoupení by mu zde mohl být na újmu).

**Lze tedy dospět na základě provedeného jazykového, logického a teleologického výkladu k odpovědi na vytyčenou otázku v tom smyslu, že krajský soud je oprávněn před postoupením kasační stížnosti Nejvyššímu správnímu soudu nevyzvat stěžovatele k odstranění nedostatku povinného zastoupení advokátem a postoupit kasační stížnost Nejvyššímu správnímu soudu toliko v případě, když dospěje k závěru, že kasační stížnost je podána zjevně opožděně nebo osobou zjevně neoprávněnou. V ostatních případech existuje zákonná povinnost přistoupit k odstranění všech vad kasační stížnosti, tedy i vady spočívající v absenci povinného zastoupení advokátem. Pokud tak krajský soud neučiní, postupuje v rozporu se zákonem a Nejvyšší správní soud není logicky oprávněn rozhodnout o kasační stížnosti.**

Nelze tedy než uzavřít, že – v rovině jednoduchého práva – tím, že krajský soud nevyzval stěžovatele k odstraně-

**ní nedostatku zastoupení advokátem, kasační stížnost postoupil Nejvyššímu správnímu soudu, přičemž Nejvyšší správní soud o ní rozhodl, došlo k porušení ust. § 105 odst. 2 a ust. § 108 odst. 1 soudního řádu správního.**<sup>7</sup>

#### IV. Závěr

Autor na základě výše provedených interpretačních kroků formuloval dva výkladové závěry na vytyčené otázky. Stran otázky práva na poskytnutí bezplatného právního zastoupení dle soudního řádu správního, pokud podá navrhovatel dle ust. § 35 odst. 8 soudního řádu správního žádost o ustanovení zástupce v soudním řízení správním, správní soudy jsou vždy povinny o takové žádosti rozhodnout, přičemž dokud o ní není rozhodnuto, nelze dál pokračovat v řízení a rozhodnout o návrhu na zahájení řízení. Co se týče otázky povinného právního zastoupení stěžovatelů v řízení o kasační stížnosti v soudním řízení správním, v případě, že není stěžovatel v kasačním řízení zastoupen advokátem, i když jím zastoupen být musí (tj. není dána některá v ust. § 105 odst. 2 věta za středníkem soudního řádu správního uvedených výjimek), krajský soud je povinen – vyjma případů, když dospěje k závěru, že kasační stížnost je podána zjevně opožděně nebo osobou zjevně neoprávněnou – vyzvat stěžovatele k odstranění nedostatku povinného zastoupení advokátem před postoupením ka-

sační stížnosti Nejvyššímu správnímu soudu. Pokud tak krajský soud neučiní, postupuje v rozporu se zákonem a Nejvyšší správní soud není logicky oprávněn rozhodnout o kasační stížnosti.

Vzhledem k tomu, že správní soudy uvedené interpretační konkluze v rovině aplikace práva ignorovaly, domnívá se autor, že postupovaly v rozporu se zákonem (konkrétně v rozporu s ust. § 35 odst. 8 a § 105 odst. 2 a ust. § 108 odst. 1 soudního řádu správního). **Lze jen vyslovit znepokojení** – pokud reflektujeme skutečnost, že autorem rozebírané výkladové otázky se v rovině aplikace práva vztahují na neurčitý počet případů téhož druhu – nad tím, **zda výše autorem kritizovaný postup není pro správní soudy praxí a nikoliv výjimkou**; Nejvyšší správní soud totiž v odůvodnění svého rozhodnutí pouze uvedl, že soud prvního stupně kasační stížnost předložil Nejvyššímu správnímu soudu, aniž by rozhodoval o žádosti žalobce o ustanovení zástupce pro řízení o kasační stížnosti a odstraňoval vady kasační stížnosti, z čehož lze v jistém směru vyvozovat, že se nejednalo o výjimku v praxi správních soudů. Pokud by tomu tak bylo, Nejvyšší správní soud by takový výjimečný postup krajského soudu a svůj postup vedoucí k rozhodnutí o kasační stížnosti nějakým způsobem odůvodnil (uvedl by argumentaci, proč byl daný případ výjimkou ze zásady).

❖ Autor je asistentem dvou soudců Ústavního soudu.

1 Dle čl. 37 odst. 2 Listiny „Každý má právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení.“

2 Je zřejmé, že právo na poskytnutí bezplatného právního zastoupení (v případech, kdy jde o jednotlivce nemajetného) je jedním z komponentů naplňujících obsah ústavně zaručeného základního práva na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 Listiny; v opačném případě by bylo ohroženo nejen samotné právo na právní pomoc, ale i právo na rovné postavení účastníků řízení, právo na rovný přístup k soudu, nebo by tím mohl být odepřen výkon spravedlnosti (srov. Klíma, K. a kol.: Komentář k Ústavě a Listině, Aleš Čeněk, Plzeň 2005, s. 945).

3 Ústavně zaručené základní právo na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 Listiny je naplňováno i zákonem stanovením případů, kdy je kvalifikované právní zastoupení účastníků řízení nezbytné (srov. Klíma, K. a kol.: s. 945).

4 Srov. též judikaturu správních soudů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Asz 5/2003) nebo názory odborné nauky (např. Hlavsa, P.: Občanský soudní řád, soudní řád správní a předpisy související s úvodem k aplikaci komunitárního práva a k předběžné otázce, Linde Praha, a. s., Praha 2006, s. 486).

5 Přitom ve vztahu k možné námitce Nejvyššího správního soudu, že o žádosti na ustanovení zástupce pro řízení o kasační stížnosti rozhodují krajské soudy a Nejvyšší správní soud tedy nemohl s nastalou procesní situací nic dělat, třeba uvést, že bylo povinností Nejvyššího správního soudu registrovat nedostatek ze strany krajského soudu v podobě nerozhodnutí o podané žádosti stěžovatele, a vrátit věc krajskému soudu ke zjednáání nápravy.

6 Srov. rovněž Vopálka, V., Mikule, V., Šimůnková, V., Šolín, M.: Soudní řád správní, Komentář, C. H. Beck, Praha, 2004, s. 277: „...V předkládací zprávě se vyjádří (pozn. krajský soud) jen k procesním otázkám o zachování lhůty a oprávněnosti stěžovatele k podání kasační stížnosti.“

7 Ve vztahu k možné námitce Nejvyššího správního soudu – že vady kasační stížnosti odstraňují krajské soudy a Nejvyšší správní soud tedy nemohl s nastalou procesní situací nic dělat – je namístě opět uvést, že je povinností Nejvyššího správního soudu registrovat takový nedostatek ze strany krajského soudu, a vrátit věc krajskému soudu ke zjednáání nápravy, případně přistoupit k odstranění nedostatku sám (na základě možného argumentu a minorit ad maius).

## CENÍK PLOŠNÉ INZERCE

pro advokáty zapsané na seznamu vedeném ČAK

Celá strana	1/2 strany	1/4 strany	1/8 strany
černobíle ..... 15 000 Kč	černobíle ..... 8 000 Kč	černobíle ..... 6 000 Kč	černobíle ..... 3 000 Kč
dvoubarevně ..... 18 000 Kč	dvoubarevně ..... 11 000 Kč	dvoubarevně ..... 8 000 Kč	dvoubarevně ..... 4 000 Kč
barevně ..... 20 000 Kč	barevně ..... 14 000 Kč	barevně ..... 10 000 Kč	barevně ..... 6 000 Kč

Ceny inzerce jsou smluvní, nezahrnují DPH 19 %. Podrobný ceník inzerce, podmínky a technické specifikace naleznete na webových stránkách ČAK [www.cak.cz](http://www.cak.cz) v rubrice INZERCE.

# Německý případ „koránové soudkyně“ aneb Jak je to s použitím práva šaría v Evropě?



JUDr. TOMÁŠ ČIHULA, LL.M. Eur.

## „Koránová soudkyně“

Německou justici i veřejnost v nedávné době pořádně zahýbal případ, kdy se soudce ve svém rozhodnutí odvolal na pravidla

koránu. Kauza se týkala rozvodu manželství, které bylo uzavřeno mezi Němkou marockého původu a Maročanem, který však dlouhodobě pobýval v Německu.

Návrh na rozvod podala manželka začátkem roku 2007. Důvodem bylo, že ji manžel opakovaně fyzicky napadl a vyhrožoval jí zabitím. Nakonec byl dokonce nucen se na základě rozhodnutí soudu z května 2006 od ní odstěhovat. Jelikož manželé nežili v době podání návrhu odděleně déle než jeden rok, mohlo být podle německého práva manželství rozvedeno pouze tehdy, když „další trvání manželství představuje pro navrhovatele z důvodů, které spočívají v osobě druhého manžela, neúnosnou tvrdost.“<sup>1</sup>

Manželka i její advokátka byly přesvědčeny, že taková okolnost je dána, s ohledem na násilí, kterého se manžel na ženě dopouštěl. Jaké však bylo jejich překvapení, když soudkyně Obvodního soudu (něm. *Amtsgericht*) ve Frankfurtu nad Mohanem návrh zamítla s odůvodněním, že v tomto případě „výkon tělesných trestů nepředstavuje neúnosnou tvrdost [...] Pro tuto kulturní oblast není neobvyklé, že muž na manželce vykonává tělesné tresty. S tím musela navrhovatelka narozená v Německu počítat, když se provdala za odpůrce, který vyrostl v Maroku.“<sup>2</sup> Jinými slovy a přímo řečeno: jelikož korán údajně mužům dovoluje bít své ženy, odmítla německá soudkyně návrh na rozvod před uplynutím požadované zákonné lhůty.

Vlna odporu proti takovému rozhodnutí mezi právníky, politiky, veřejností, ale i zástupci muslimské komunity byla obrovská. Především měl být případ posuzován výhradně podle německého práva.<sup>3</sup> Jakýkoliv odkaz na normy jiného právního řádu, ale i kulturní nebo společenské tradice jiných států a národů (čemuž se spíše argumentace soudkyně v odůvodnění blíží) tak nebyl na místě.

Mnozí poukazovali na to, že i kdyby mělo k aplikaci pravidel uvedených v koránu dojít, přípustnost tělesných trestů podle koránu je dezinterpretací jeho textu.<sup>4</sup> Jakkoli může být takový závěr sporný, faktem zůstává, že

oba manželé byli marockého původu. Rodinné právo tohoto státu, ač je přirozeně ovlivněno islámskou kulturou, je v současné době výrazně sekularizované a fyzické útoky manžela vůči manželce rozhodně nepřipouští.<sup>5</sup>

Navíc by byl výkon tělesných trestů na manželce, ač možná přípustný podle práva *šaría*, v rozporu s německými ústavními principy ochrany lidské důstojnosti, tělesné integrity a rovnosti mezi muži a ženami. Tudíž by se s ohledem na obecně platnou zásadu veřejného pořádku (*ordre public*) nemohl na něj soudce ve svém rozhodnutí odvolávat.<sup>6</sup> V důsledku tohoto pochybení i rozruchu vyvolaného rozhodnutím byl soudkyni případ (diplomaticky) odebrán pro podjatost.

Někomu se celý tento bizarní případ může zdát jako spousta povyku pro nic. Vždyť justice své pochybení přiznala a zjednala rychlou nápravu (výhradu samozřejmě můžeme mít k silnému politickému a mediálnímu tlaku). Velké diskuse, které případ vyvolal, však naznačují, jak citlivého tématu se celý problém týká. V uvedené záležitosti nešlo jen o (domnělý) konflikt právních řádů dvou států. Soudkyně se rovněž musela vyrovnat s kolizí dvou právních kultur a svým způsobem dvou světónázorů, které jsou postaveny na odlišných principech společenského a státního řízení. Zdá se, že dosáhla naprostého opaku než (byť poněkud nešťastným způsobem) zamýšlela. Projev pochopení pro právo a kulturu jiného státu byl učiněn na úkor respektování základních principů vlastního práva, na úkor ochrany práv, k níž je soudce ze své funkce především povinen.

## Argumentace textem koránu před českými soudy?

Při pohledu na toto rozhodnutí se může čtenář ptát: Jak by v podobném případě měly rozhodovat české soudy? Je vůbec u nás možné odůvodnit rozhodnutí soudu odkazem na právo *šaría* nebo přímo na korán? Jaké jsou hranice použití cizího práva v tomto případě? Jak smířit případnou neslučitelnost pravidel cizího práva s právem domácím?

Odpověď na otázku, zda se může český soudce ve svém rozhodnutí odvolat na „verše koránu“, zní (ač pro někoho možná překvapivě) ano. Je však jedním dechem nutno dodat, že v takovém případě je třeba mít na paměti některá přísná pravidla použití norem islámského práva jakožto cizího práva.

Na úvod je třeba zdůraznit, že aplikace norem *šaría* připadá v úvahu v podstatě pouze při řešení občansko-právních záležitostí. Typicky je tomu tak u případů v ob-



Ilustrační foto

lasti rodinného práva, kde se kulturní a náboženské tradice jednotlivých států projevují asi nejvýrazněji. Pro příklady nemusíme chodit daleko. I v českém rodinném právu lze najít takové projevy. Stačí připomenout přípustnost církevní formy sňatku.<sup>7</sup> V tomto kontextu by nás nemělo příliš překvapit, že v mnohých státech, kde je islám státním náboženstvím, jsou mnohé otázky rodinného práva, jako např. uzavření manželství, věno, vztah mezi manželi nebo rozvod manželství prvotně upraveny koránem.

Dalším předpokladem je, že islámské právo (*šaría*), je-

hož součástí jsou i pravidla uvedená v koránu, musí být platným právem ve státě, na něž české kolizní normy odkazují. Islámské právo v mnoha zemích dnešního světa skutečně aplikováno je. Jde např. o severní oblasti Nigérie, muslimské oblasti Indie nebo některé země Středního východu či severní Afriky. Pokud kolizní norma na právo takového státu odkazuje a příslušné právní normy závazné v daném státě lze najít i v koránu, text koránu pak aplikujeme (právně-technicky vzato) jako každý jiný právní předpis. Korán je třeba v tomto kontextu vnímat jako právní text, nikoli jako text náboženský, literární či historický, jak tomu běžně v naší zemi je. Nutno rovněž zdůraznit, že ačkoli text příslušných pasáží (pravidel) koránu zůstává po mnoho století shodný, jeho výklad a následná aplikace norem v něm obsažených podléhá změnám.<sup>8</sup> To je třeba mít při případném použití textu koránu jako pramene cizího práva na vědomí.<sup>9</sup>

Navíc, pokud by účinky použití norem islámského práva byly nepřijatelné z hlediska státního zřízení České republiky (jak by tomu nepochybně bylo v případě, že by text koránu a jeho výklad připouštěl násilí na manželce), je třeba jejich použití s ohledem na zásadu veřejného pořádku odmítnout.<sup>10</sup> Pokud bychom následně v cizím právu postrádali pravidla, která by měla upravovat příslušný vztah, je třeba použít jako „náhradní řešení“ právo české.<sup>11</sup>

V případech, kdy dochází ke styku právních řádů založených na odlišných kulturách, je vždy nezbytné pečlivě zvažovat důsledky použití konkrétních cizích právních norem, na něž odkazuje kolizní norma. Paušálně však použití koránu jako pramene práva odmítnout nelze. Z pohledu právníka by to bylo neprofesionální a odporovalo by to pravidlům mezinárodního práva soukromého. Obecně lze říci, že by to bylo projevem neúcty k jiným kulturám světa.

✦ Autor je advokátem v Bruselu.

1 § 1565 odst. 2 BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, německý občanský zákoník), přeložil autor.

2 Cit. podle „Deutschland schockiert über Koran-Richterin“, Spiegel Online, 22. 3. 2007, <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,473118,00.html>, přeložil autor.

3 Srov. články 14 a 17 EGBGB (uvozovací zákon k BGB, který obsahuje normy mezinárodního práva soukromého). Ty uvádějí, že na vztahy mezi manželi a na rozvod manželství se v daném případě použije právo státu, v němž oba manželé mají obvyklý pobyt – tedy německé právo.

4 Korán, súra 4, verš 34 uvádí: „Muži zaujmají postavení nad ženami proto, že Bůh dal přednost jednomu z vás před druhými, a proto, že muži dávají z majetků svých (ženám). A ctnostné ženy jsou pokorně oddány a střeží skryté kvůli tomu, co Bůh nařídil střežit. A ty, jejichž neposlušnosti se obáváte, varujte a vykažte jim místa na spaní a bijte je! Jestliže vás jsou však poslušny, nevyhledávejte proti nim důvody! A Bůh věru je vznešený, veliký.“ (důraz přidán autorem), cit. podle překladu koránu od Hrbka, 6. vyd., Odeon 1991; srov. také oficiální překlad The Holy Qur-án: English Translation of „the meanings and commentary“ provedený The Presidency of Islamic Researchers, IFTA, Médína, Saúdská Arábie, který uvádí „beat them (lightly)“, tedy „bijte je (lehce)“.

5 Text v současnosti platného marockého zákoníku o rodině z roku 2004 (La Moudawana – Code de la famille) je k dispozici na stránkách marockého Ministerstva spravedlnosti:

<http://www.justice.gov.ma/MOUDAWANA/Codefamille.pdf> (25. 5. 2007); v literatuře srov. zejména Foblets/Carrier, Le Code marocain de la famille, Bruxelles 2005, 44 an.; k aktuálnímu stavu marockého práva také srov. Wohlgemuth, Das Deutsche und das Marokkanische Familienrecht,

Gelsenkirchen 2006; srov. dále Quiñones Escamez, La réception du nouveau code de la famille marocain (Moudawana, 2004) en Europe, Rivista di diritto internazionale privato e processuale 2004, 877.

6 Srov. § 6 EGBGB: „Právní norma jiného státu není použitelná, pokud její aplikace vede k výsledku, který je zjevně neslučitelný se základními zásadami německého práva. Obzvlášť není použitelná, pokud je její aplikace neslučitelná se základními právy.“ (Přeložil autor.) V tomto případě by přicházelo v úvahu především porušení článků 1 odst. 1 (ochrana lidské důstojnosti) a čl. 2 odst. 2 (právo na život a tělesnou integritu), příp. čl. 3 odst. 2 a 3 (rovnost mezi muži a ženami) německého Grundgesetz (Základní zákon).

7 § 4a a 4b zákona č. 94/1963 Sb., o rodině.

8 Jako dobrý příklad z poslední doby lze uvést přípustnost zapuzení (což je jedna z forem rozvodu podle práva šaría) pomocí zprávy SMS, která je podle dostupných informací přípustná v emirátu Dubaj. Na druhou stranu je zakázaná např. v Singapuru; v Malajsií se vedou o přípustnosti velké diskuse.

9 Dále k této otázce srov. Mumisa, Islamic Law: Theory & Interpretation, Beltsville 2002; srov. také Rohe, Der Islam – Alltagskonflikte und Lösungen. Rechtliche Perspektiven, Freiburg 2001.

10 Srov. § 36 ZMPS: „Právního předpisu cizího státu nelze použít, pokud by se účinky tohoto použití přičily takovým zásadám společenského a státního zřízení [České republiky] a jejího právního řádu, na nichž je nutno bez výhrady trvat.“

11 Kučera, Mezinárodní právo soukromé, 5. vyd., Brno 2001, 187; k této otázce srov. také von Hoffmann/Thorn, Internationales Privatrecht, 8. vyd., München 2005, 278.

# Prielom do profesijného tajomstva?\*



prof. JUDr. ALEXANDRA KRŠKOVÁ, CSc.

Prirodzenou morálnou povinnosťou každého z nás je chrániť súkromie svojho blížneho pred verejnosťou. Nikto o sebe nevydáva dobré svedectvo, keď dá naspas verejnosti to, čo mu druhý

s dôverou zveril. Už kráľ Šalamún vo svojich Prísloviach povedal: *Ak vedieš spor so svojim blížnym, bráň svoje práva bez toho, aby si prezradil tajomstvá, ktoré ti nepatria. Blamoval by si sa pred tými, ktorí ťa vypočujú a nenavrátne stratil reputáciu.* Veď fides qui perdit nihil potest ultra perdere – kto stratil dôveru, viac stratiť nemôže (Publius Syrius, Myšlienky).

Tradícia, morálka i právo však ukladajú navyše špecifický záväzok mlčanlivosti, povinnosť profesijného tajomstva, tým odborníkom, ktorí sa prostredníctvom svojho postavenia či povolania dostávajú k tzv. dôverným informáciám. Sú to tzv. nevyhnutní dôverníci, pretože bez dôverných informácií by svoje povolanie nemohli vykonávať. Lenže už Seneka vedel, že práve dôvera dáva zradcovi možnosť škodiť (Aditum nocendi perfido prestat fides).

U lekárov možno o profesijnom tajomstve hovoriť už od Hippokratovej prísahy z 5. storočia pred Kristom (Čokoľvek si vypočujem v spoločnosti pri výkone svojho povolania i mimo neho zamlčím a nikdy neprezradím). Neporušiteľnosť svedeckého tajomstva bola deklarovaná vo 4. storočí na cirkevnom koncile v Kartágu a neskôr v 15. storočí ju Tridentický koncil potvrdil ako absolútny princíp, pred ktorým sa musela zastaviť aj sv. inkvizícia. Tradícia profesijného tajomstva v právnickom povolaní je veľmi stará. Už Cicero vo svojich Filipikách odsudzuje advokáta, ktorý sklamal dôveru klienta. Aj v Digestách sa spomína tento záväzok mužov spravodlivosti. Komentáre slávneho právnika Farinacea, u ktorého sa dočítame, že advokát nesmie prezrádzať dôverné informácie, získané od klienta a podávať proti nemu svedectvo, sa rovnako opierajú o jednoduchú myšlienku ochrany, ktorú patrón poskytuje klientovi. Veď neškodiť druhému je podľa Ulpiana priam právny princíp.

Napriek tomu nie je pojem profesijného tajomstva advokáta celkom jasný. Pokúsme sa ho aspoň pracovne vymedziť:

## Obsah profesijného tajomstva

Obsahom profesijného tajomstva alebo záväzku profesijnej mlčanlivosti advokáta je zákaz:

- vedome prezradiť dôverné informácie klienta,
- použiť dôverné informácie klienta v jeho neprospech,
- použiť takéto informácie v prospech advokáta alebo tretej osoby.

Dôvernými informáciami sú ústne i písomné informácie, informácie explicitne odhalené alebo vyplývajúce z kontextu veci, o ktorých sa advokát dozvedel priamo od klienta alebo od inej osoby, prezradenie ktorých si klient neželá alebo odhalenie ktorých by mohlo byť na ujmu klienta.

O ktoré konkrétne informácie ide, to musí rozoznať každý advokát, hodný svojho mena. Etické kódexy (až na americký) ich nevyzmenovávajú. Odborník predsa neprijíma dôverné informácie na to, aby si ich nechal pre seba, ale na to, aby aj pomocou nich dokázal pomôcť. Preto musí vytriediť tie, ktoré sú z tohto hľadiska irelevantné, tie, ktoré nevyhnutne potrebuje na účinnú pomoc a napokon tie, ktoré nemôže zverejniť za žiadnu cenu.

Advokát musí s akýmikoľvek informáciami od klienta zaobchádzať ako s dôvernými, pokiaľ si to klient praje. Dôverné informácie nesmú byť použité ako dôkaz v trestnom konaní.

## Právna ochrana profesijného tajomstva

Rešpektovanie profesijnej mlčanlivosti je nielen základným princípom vzájomného vzťahu medzi advokátom a klientom, ktorý umožňuje vyhľadať právnu pomoc a otvorene komunikovať s právnym zástupcom. Aj verejný záujem na fungovaní právneho systému vyžaduje, aby komunikácia medzi advokátom a klientom prebiehala bez zábran. Preto je prezradenie profesijného tajomstva nielen morálne odsudzované, etickými kódexmi zakázané, ale aj penalizované právom.

Dnes sa touto otázkou zaoberajú všetky nadnárodné profesijné predpisy. Napr. Kódex CCBE v článku 2.3. hovorí, že pre funkciu advokáta je nevyhnutné, aby mu klient poskytol informácie, ktoré by neposkytol nikomu inému, i ďalšie informácie na základe vzájomnej dôvery. Preto je dôverné zaobchádzanie s informáciami prvorádym a základným právom, a zároveň povinnosťou advokáta.

Povinnosť mlčanlivosti ukladá aj náš Zákon o advokácii v par. 23 ods. 1: Advokát je povinný zachovávať mlčanlivosť o všetkých skutočnostiach, o ktorých sa do-

\* Pretištěno z časopisu Bulletin slovenskej advokácie č. 12/2005 se souhlasem redakce i autorky. Upozorňujeme, že některé dílčí otázky jsou českým zákonem o advokacii upraveny zčásti odchylně.



zvedel v súvislosti s výkonom advokácie. To isté hovorí par. 9 ods. 1 Advokátskeho poriadku a dodáva, že je povinný zachovávať mlčanlivosť o všetkých skutočnostiach, o ktorých sa dozvedel v súvislosti s výkonom advokácie.

Profesijné tajomstvo má svoje opodstatnenie v hodnotách ako je súkromie, loajalita, dodržanie sľubu a snaha neškodiť. Advokát musí chrániť všetky informácie, ktoré získal pri poskytovaní právnej služby, alebo v súvislosti s ňou, či už sa ich dozvedel od klienta, alebo od inej osoby. Obzvlášť citlivé sú osobné údaje, ktoré zákon vymedzuje veľmi široko ako každú informáciu, ktorá sa vzťahuje na osobu (aj právnickú, hoci tu to bude ťažké odvodzovať od ochrany osobnosti). Písomnosti osobnej povahy, podobizne, obrazové snímky a obrazové a zvukové záznamy týkajúce sa fyzickej osoby alebo jej prejavov osobnej povahy, ktoré advokátovi poskytol klient, prípadne iná osoba, sa smú vyhotoviť alebo použiť len s jeho prívolením, hovorí sa v par. 8 ods. 2 Advokátskeho poriadku.

Zvukové alebo obrazové záznamy z intímnej a osobnej sféry, ktoré advokátovi poskytol klient, prípadne iná osoba, môže advokát použiť len v nevyhnutných prípadoch a po starostlivom zvážení, aby nedošlo k porušeniu práva na ochranu osobnosti.

Advokát musí rešpektovať ustanovenia o vedení informačných systémov, najmä o tzv. citlivých údajoch. Musí viesť informačný systém v súlade s jasným účelom, v rozsahu, ktorý je tomuto účelu primeraný, a vystríhať sa zhromažďovania nadbytočných údajov. Musí zabezpečiť jeho ochranu pred náhodným alebo neoprávnеным prístupom, spracovaním, zničením, poškodením.

Mnohé etické kódexy dnes vyžadujú, aby advokát, ktorý používa pri výkone povolania počítače alebo iné prostriedky elektronického záznamu, disponoval zariadením, ktoré zabezpečuje dáta pred nedovoleným zverejňovaním. Na ochranu súkromia však musia pamätať nielen stavovské pravidlá, ale aj platné právo. Podľa par. 16 Ústavy SR sú osoba a jej súkromie nedotknuteľné. Občiansky zákonník poskytuje ochranu osobnosti a jej súkromiu. Zákon č. 52/1998 Z.z. hovorí o ochrane osobných údajov a informačných systémov.

K prvému trestnoprávnemu zakotveniu záväzku profesijného tajomstva došlo na území Francúzska v roku 1810, v napoleonskom Code pénal. Náš trestný zákon a trestný poriadok nemlčia v tejto veci, i keď by mohli hovoriť jasnejšie. O profesijnom tajomstve advokáta sa síce nehovorí, ale tam, kde sa ukladá povinnosť mlčanlivosti vo verejnom záujme (par. 22), je obsiahnuté aj ustanovenie, podľa ktorého sa potrestá ten, kto údaje o inom, získané v súvislosti s výkonom svojho povolania, zamestnania alebo funkcie neoprávnene oznámi, alebo sprístupní, a tým poruší štátom uloženú povinnosť mlčanlivosti.

Záväzok sa začína od prvého kontaktu s potenciálnym klientom, bez ohľadu na to, či klient požiadal o mlčan-

livosť vopred (secretum comissum) alebo dodatočne (secretum promissum), pokrýva celý vzťah s advokátom a trvá aj potom, čo vzťah skončil, či dokonca potom, ako bol advokát vyškrtnutý zo zoznamu advokátov. Nikdy sa nepremlčuje.

Advokát má vyvinúť rozumné úsilie na to, aby upozornil na povinnosť mlčanlivosti koncipientov, svojich zamestnancov, spoločníkov a iné osoby, ktorých služby používa.

### Limity profesijného tajomstva

Profesijné tajomstvo je ako princíp absolútne. Prielom do neho môže nastať len tam, kde sa hodnota ochrany súkromia klienta stretne s vyššou hodnotou. Je z neho však len veľmi málo výnimiek.

**Advokát môže v nevyhnutnom rozsahu prezradiť dôverné informácie tam, kde ho záväzku zbavuje platné právo, etický kódex a klient.**

### I. Hranice mlčanlivosti, dané právom

V pluralistickej spoločnosti je samozrejme obrovským problémom dohodnúť sa, kam by sa mala posunúť hranica, daná právom, ktorá umožňuje prielom do profesijného tajomstva advokáta.

Prerogatívum advokáta zachovať profesijné tajomstvo však evidentne ustupuje pred potrebou prevencie kriminality a objektívneho prešetrenia trestného činu. Verejná mienka v liberálnej spoločnosti začína akceptovať prevahu verejnej bezpečnosti pred ochranou jedinca profesijným tajomstvom. Žijeme v dobe organizovaného zločinu na medzinárodnej úrovni, pašovania drog, terorizmu, ktoré veľmi zneisťujú spoločnosť.

### Ohlasovacia povinnosť advokáta

Privilégium advokáta sa vzťahuje len na už spáchané trestné činy. Z toho vychádzajú aj rozhodnutia Európskeho súdneho dvora. Tiež nedávna revízia Modelových pravidiel ABA rozšírila výnimku z profesijného tajomstva o povinnosť prelomiť mlčanlivosť, pokiaľ sa tým zabráni spáchaniu niektorých závažných trestných činov [ABA, Model Rules of Professional Conduct, november 2002, zásada 1.6.(b)(1)]

Náš Zákon o advokácii v par. 23 ods. 9 hovorí, že povinnosť mlčanlivosti sa nevzťahuje na prípad, ak ide o zákonom uloženú povinnosť prekaziť spáchanie trestného činu. Trestný zákon ukladá ohlasovaciu povinnosť pri ťažkých trestných činoch, najmä pri takých, kde hrozí smrť alebo ťažké ublíženie na zdraví. Niekedy však ani depenalizácia nezabavuje advokáta výčítiek svedomia.

Osobitnú kapitolu tvorí problém legitimizácie ziskov z trestnej činnosti.

Šalamún v Prísloviach hovorí, že žiadna pevnosť nie je taká pevná, aby sa nedala dobyť peniazmi.

Rastúca možnosť páchatelov trestných činov v oblas-

*Advokát je povinný zachovávať mlčanlivosť o všetkých skutočnostiach, o ktorých sa dozvedel v súvislosti s výkonom advokácie.*

ti akumulácie a legitimizácie ziskov z trestnej činnosti môže podkopať demokratické inštitúcie a poškodzovať ekonomiku. Krajiny, ktoré sa dostatočne nevyporiadali s práním špinavých peňazí, mali rýchlo do činenia s korupciou štátnych zamestnancov i s tým, že sa im začali vyhýbať medzinárodné investície.

Už v roku 1999 sa vo výročnej správe OSN hovorilo, že trestná činnosť sa rozvíja rýchlejšie ako medzinárodná spolupráca v oblasti boja proti nej. Boj proti praniu špinavých peňazí sa začal už v roku 1988, kedy boli prijaté mnohé doporučenia. Rada Európy v roku 1990 ratifikovala Dohovor o boji proti praniu špinavých peňazí. Najvýznamnejším medzinárodným štandardom v oblasti tohto boja je 40 doporučení Finančného akčného výboru proti praniu špinavých peňazí (FAFT), ktoré boli viackrát revidované. A tu sú prvky, ktoré sa týkajú advokátov:

- advokáti majú zaviesť procedúry prešetrovania klientely, ktorú hodlajú zastupovať. Teda by mali mať informácie o totožnosti klientov a uchovávať záznamy o ich finančných transakciách. Rovnako by mali
- ohlasovať orgánom činným v trestnom konaní akékoľvek podozrenie na prebiehajúcu nezákonnú činnosť, bez toho, aby o tom informovali klienta.

V európskom kontexte je jedným z hlavných nástrojov, používaných členskými štátmi EU Smernica č. 91/388/EHS, ktorá má slúžiť na prevenciu vstupu špinavých peňazí na medzinárodný kapitálový trh. Pozmeňujúca smernica mala byť prebraná do národnej legislatívy do 15. 6. 2003. Vzťahuje sa na advokátov, realitárov, notárov a pod., a ide tiež o identifikáciu podozrivých klientov a transakcií bez varovania klienta.

Pokiaľ advokáti asistujú klientom s tým, že ich funkcia je čisto administratívna, niet dôvodu, aby sa tejto povinnosti nezhostili. Najväčším jablkom sváru sa stal princíp dôverného zaobchádzania s informáciami tam, kde sú zástupcami, prípadne obhajcami klienta.

Urobil sa určitý kompromis medzi presvedčením, že advokácia nemôže celkom ostať bokom boja proti praniu špinavých peňazí, zároveň treba rešpektovať jej osobitné poslanie v spoločnosti. Rada ministrov a Európsky parlament dosiahli zhodu na texte, uznávajúcom zásadu, že oznamovacia povinnosť by sa nemala vzťahovať na situácie, keď sa advokát zúčastňuje súdneho konania, prípadne pre klienta ešte len zabezpečuje právnu pozíciu – uskutočňuje právne poradenstvo a získava prehľad o situácii klienta, o jeho úmysloch.

Členské štáty nie sú teda povinné na notárov, auditórov, advokátov uvaliť oznamovaciu povinnosť, pokiaľ boli dôverné informácie získané pri zabezpečovaní právnej pozície klienta alebo pri poskytovaní obhajoby či zastúpenia klienta, príp. v inej súvislosti so súdnym konaním, a to vrátane poskytovania rád ako takéto súdne konanie iniciovať, či sa mu vyhnúť. Samozrejme, advokát sa nesmie sám zúčastňovať prania špinavých peňazí, poskytovať rady zamerané na pranie týchto peňazí a ani si byť

vedomý, že klient požaduje jeho služby za týmto účelom. To je podmienka toho, aby oblasť poskytovania právnych rád ostala ďalej predmetom profesijného tajomstva.

**Aký záver teda možno urobiť z doterajších snáh uvaliť na advokátov oznamovaciu povinnosť pri podozrení z trestného činu prania špinavých peňazí?**

1. CCBE sa bráni, pretože je toho názoru, že smernica ohrozuje princíp profesijného tajomstva, ktorý plne rešpektuje Európsky súd pre ľudské práva aj Európsky súdny dvor. Zároveň je presvedčená, že smernicu možno zaviesť len koordinovane a jednotne, inak je bez efektu. Paradoxne zatiaľ ponecháva na zvážení jednotlivých štátov, či pri aplikovaní pozmeňujúcej smernice ponechajú v platnosti princíp profesijného tajomstva, či nie.

2. Pokiaľ sa niektorý členský štát rozhodne, že nezoľhľadní profesijné tajomstvo, potom advokáti tohto štátu budú povinní príslušným orgánom oznamovať akékoľvek skutočnosti, ktoré by mohli svedčiť o praní špinavých peňazí a na ich žiadosť poskytovať všetky potrebné informácie

3. Ak sa niektorý členský štát rozhodne, že profesijné tajomstvo ostáva v platnosti, advokátom nevznikne žiadna povinnosť, kým sa nenaplní jedna z týchto podmienok:

- a. advokát sa sám zúčastní prania špinavých peňazí,
- b. poskytuje rady, zamerané na ich pranie,
- c. je si vedomý, že klient požaduje radu za týmto účelom.

Posledným príkladom ohrozenia princípu dôverného zaobchádzania s informáciami sú navrhované predpisy o cenných papieroch, podľa ktorých by sa oznamovacia povinnosť advokátov mala vzťahovať tiež na akékoľvek podozrenie z porušovania zákonov o cenných papieroch.

### Úschova vecí z trestnej činnosti u advokáta

Pomerne často sa stáva, že klient, ktorý sa dopustil trestného činu, opíše advokátovi, kde sa nachádza predmet, ktorým bol trestný čin spáchaný, či predmet získaný trestnou činnosťou. Táto informácia je pokrytá profesijným tajomstvom. Advokát však musí byť opatrný, keď sa mu klient snaží doličný predmet dať do úschovy, pretože tu privilégium mlčanlivosti končí.

### Zákaz maríť vyšetovanie

Advokát sa zúčastňuje na vyšetovaní trestného činu a od začiatku je súčasťou konfliktu dvoch základných princípov právneho štátu: na jednej strane ľudskej slobody, rešpektovania súkromia, prezumpcie nevinoty a na druhej zasa práva spoločnosti na bezpečnosť, na ochranu zo strany štátu.

Ak má byť vyšetovanie úspešné, musí byť do istej miery utajené. Polícia i prokuratúra sa o to usilujú a obyčajne poskytujú len krátke komuniké.

Obvinený naopak má právo brániť sa, preniesť diskusiu na verejnosť, apelovať na verejnú mienku. Jedným slovom,

*...povinnosť mlčanlivosti sa nevzťahuje na prípad, ak ide o zákonom uloženú povinnosť prekaziť spáchanie trestného činu.*

má právo kričať svoju nevinu. Advokát je akýmsi jeho hovorcom, môže robiť verejné vyhlásenia, písomné vysvetlenia pre tlač, rozhlas, televíziu v záujme ochrany svojho klienta, má právo presvedčať novinárov. Neznamená to však, že má právo mariť vyšetrovanie, publikovať autentické dokumenty, či dokonca dokumenty in extenso.

### Korešpondencia medzi advokátom a klientom

Podľa Trestného poriadku má obvinený, ktorý je vo väzbe, právo hovoriť s obhajcom bez prítomnosti tretej osoby. Teda **nie je prípustná kontrola osobného, ani písomného styku advokáta s klientom**. Príslušný paragraf si však vyšetrovatelia vykladajú tak, že ak nie je vo väzbe, alebo vo výkone trestu odňatia slobody, tak toto právo nemá. To je nezmysel, pretože ten, kto je na slobode, nemôže mať menšie práva ako ten, kto je stíhaný väzobne alebo je vo výkone trestu.

Profesijným tajomstvom je však pokrytá nielen ústna komunikácia, ale aj korešpondencia medzi advokátom a klientom. Dopis medzi nimi nepodlieha kontrole väzenskej služby a nesmú sa naň použiť ustanovenia Trestného poriadku o zadržaní a otváraní zásielok. A nielen dopis, ale aj fax, telex, e-mail a podobné vymoženosti.

Európsky súd pre ľudské práva, ktorý trvá na necenzurovanej korešpondencii väzňa s právnikom, konštatoval, že štáty vo výnimočných prípadoch môžu pristúpiť k cenzúre. Rôzne štáty upravujú listové tajomstvo rôzne, ale platí všade. Jediným limitom je, že takáto korešpondencia napomáha nezákonnému jednaniu, že napríklad

advokát načierno vynáša z väznice listy a odovzdáva ich ďalším osobám, s ktorými cez neho klient nadväzuje spojenie, alebo sa mu advokát snaží pomôcť k úteku.

S týmto stanoviskom sú v súlade aj ustanovenia nášho Trestného zákona a Trestného poriadku. **Prielom do profesijného tajomstva podmieňujú závažnosťou trestného činu, dôvodným podozrením, že zásielkou bol spáchaný trestný čin alebo s takýmto trestným činom súvisí, súhlasom prokurátora, resp. predsedu senátu.**

Prirodzene, vždy je prekérne zabaviť korešpondenciu medzi advokátom a klientom na základe takýchto podozrení. Nariadené môže byť len vtedy, keď dokumenty majú povahu dôkazu účasti advokáta na trestnom čine.

### Korešpondencia medzi advokátmi

V mnohých krajinách, napr. v Belgicku, Francúzsku, Grécku či Taliansku, sa korešpondencia medzi advokátmi považuje za natoľko dôvernú, že kópie z nej sa neodovzdávajú ani klientom. V iných zasa, napr. v Dánsku, je advokát povinný informovať klienta o každej dôležitej korešpondencii s advokátom protistrany. Rovnako podľa par. 6 nášho Advokátskeho poriadku je advokát povinný oboznámiť klienta s dôležitými písomnosťami, ktoré dostal alebo odosiela a bezodkladne odpovedať na otázky klienta v súvislosti s poskytovaním právnych služieb.

Najčastejšie býva cieľom takejto korešpondencie najšť zmierne riešenie prostredníctvom rôznych návrhov, ich akceptovaním či neakceptovaním, podávaním protiná-



Ilustrační foto JAKUB STADLER

vrhov a pod. Ak má byť toto dohadovanie účinné, musí byť dôverné. Ak stroskotá, nikto ho nemôže zneužiť.

Podobne nejednotné je stanovisko jednotlivých štátov k pripusteniu korešpondencie medzi advokátmi ako dôkazného prostriedku. V Anglicku a Írsku ju sudcovia ako dôkaz odmietajú, nemeckí sudcovia ju prijímajú v prípade, že jej výsledkom bola definitívna dohoda medzi stranami.

### Odpočúvanie telefonických rozhovorov

Tajomstvo zprav, odovzdávaných telefónom, telegramom alebo iným podobným zariadením, zaručuje Európsky dohovor o ľudských právach, Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach, aj čl. 22 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd (Ústavného zákona č. 23/1991 a č. 460/1992 Z.z.). Ochrana však nie je absolútna a zásahy umožňujú viaceré zákony. Určujú subjekt, oprávnený zásah vyžadovať, ako aj subjekt, ktorý zásah povoľuje, či, v naliehavých prípadoch, dodatočne schvaľuje. U nás predstavujú prielom do tohto práva trestný poriadok, Zákon o polícii č. 171/1993 Z.z., Zákon o SIS č. 46/1993 i Zákon o vojenskom obrannom spravodajstve č. 198/1994 Z.z.

Zákon o policajnom zbore začleňuje tajné odpočúvanie do foriem spravodajskej techniky a pripúšťa ho pri odhaľovaní obzvlášť závažných trestných činov a zisťovaní ich páchatel'ov. Zákon stanoví ďalšie podmienky pre odpočúvanie a to, že odhaľovanie trestných činov iným spôsobom je neúčinné alebo podstatne sťažené, pričom operatívna technika sa môže používať len nevyhnutnú dobu.

Rovnako zákon o SIS považuje odpočúvanie za jednu z foriem spravodajskej techniky, ktorou sa získavajú, zhromažďujú a vyhodnocujú informácie, dôležité pre ochranu ústavného zriadenia, významných ekonomických záujmov, bezpečnosti a ochrany SR. Túto techniku môže SIS použiť len po písomnom súhlase sudcu a musia byť splnené aj ďalšie podmienky, v podstate totožné s tými, ktoré spomína zákon o policajnom zbore.

Zákonné ustanovenia o používaní informačno technických prostriedkov PZ aj SIS boli novelou z roku 2005 sprísnené, pretože sporné podmienky odpočúvania sa zneužívali na obchodnú činnosť a politické vydieranie. Súhlas krajského sudcu, určeného pre styk so štátnym tajomstvom a príslušného podľa rozvrhu súdu, bude musieť byť písomný a vopred daný. Len v celkom výnimočných prípadoch, keď vec neznesie odklad a prípadný súhlas sudcu nemožno dopredu získať, sa možno obísť bez predbežného súhlasu. Ako dôkaz sa budú nahrávky používať len vtedy, keď je takto získaná informácia jediným dôkazom, že trestný čin spáchala konkrétna osoba a takýto dôkaz nemožno získať iným spôsobom.

Zákonnosť odpočúvania bude kontrolovať branno-bezpečnostný výbor Národnej rady. Nahrávky sa nebudú archívovať, zakázané bude robiť prepisy a kópie.

### Prehliadka kancelárie advokáta

Európsky súd pre ľudské práva konštatoval, že advokát

je chránený čl. 8 EDLP, podľa ktorého každý má právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života, svojho obydlika, korešpondencie. Svojimi rozhodnutiami vyjadril stanovisko, že súčasťou súkromného života, obydlika a korešpondencie, uvedených v čl. 8 Dohovoru, je aj kancelária advokáta a hovory, uskutočnené zo služobného telefónu, pretože v niektorých zamestnaniach nemožno vždy rozpoznať, čo spadá do profesijnej oblasti a čo nie. Osobitne práca osoby, vykonávajúcej slobodné povolanie, môže byť súčasťou jej života do takej miery, že nedokáže povedať, v akom postavení koná v danom momente.

**Príkaz na domovú prehliadku u advokáta musí presne formulovať súd. Musí sa uskutočniť v prítomnosti zástupcu advokátskej komory.** Je to však minimálna ochrana. Ak vnútroštátna úprava poskytuje účinnejšiu ochranu, stáva sa táto ochrana súčasťou Dohovoru vzhľadom na odkaz

*Príkaz na domovú prehliadku u advokáta musí presne formulovať súd. Musí sa uskutočniť v prítomnosti zástupcu advokátskej komory.*

na vnútroštátne právo. Samozrejme, národný zákonodarca môže tento princíp aplikovať modifikovane, ale musí ostať v demokratickom rámci, ktorý ESLP vymedzil svojimi rozhodnutiami. Do tohto práva môže verejná autorita zasiahnuť len vtedy, keď to

dovoľujú zákony, keď ide o opatrenie, ktoré je v demokratickej spoločnosti nevyhnutné pre národnú bezpečnosť, verejnú bezpečnosť, ekonomický blahobyt zeme, verejný poriadok a prevenciu kriminality, pre ochranu zdravia, morálky, či slobôd občanov.

V podstate ide o to, aby sa kancelária nestala miestom azylu, obranným štítom advokáta, ktorý sa dopúšťa nezákonnosti. Naš Trestný poriadok dovoľuje prehliadku len vtedy, keď je povaha trestného činu taká, že ho možno dokázať len získaním vecí, ktorá je v úschove advokáta, teda prostredníctvom inkriminovaných dokumentov, dokladov či predmetov, ktoré má advokát v úschove a skrývanie ktorých robí z neho spolupáchateľa.

Trestný poriadok presne určuje, kto a za akých okolností môže prehliadku a zabavenie vecí robiť, aby spravil zadosť kurtoázii, ktorú požíva úrad advokáta. Za nevyhnutnú sa považuje prítomnosť vedúceho advokátskej komory, alebo aspoň jeho zástupcu.

Advokátsky poriadok v par. 9 ods. 4 hovorí, že ak bola v kancelárii alebo v byte advokáta nariadená domová prehliadka, je advokát povinný upozorniť príslušný orgán na zákonom stanovenú povinnosť mlčanlivosti a s tým spojenú obmedzenú edičnú povinnosť a žiadať, aby k tomuto úkonu ako nezúčastnenú osobu pribral zástupcu komory alebo iného advokáta. Ten potom chráni tie veci, ktoré sú predmetom profesijného tajomstva a nesúvisia s vyšetrovaním konkrétnej veci. Jeho úlohou je robiť selekciu. V skutočnosti je to veľmi ťažké, pretože v čase, keď sa hľadá, ešte sa nevie, čo sa hľadá.

### Svedectvo pred súdom

Advokáta nikto nesmie nútiť, aby vydal svedectvo o skutočnostiach, pokrytých profesijným tajomstvom. Môže svedectvo odmietnuť bez toho, aby bol penalizovaný. Nie je tiež povinný vydať listinu, ktorej obsah sa

týka okolností, o ktorej platí zákaz výsluchu. Svedok totiž nesmie byť vypočúvaný, ak by svojou výpoveďou porušil štátom uloženú povinnosť mlčanlivosti. Vo viacerých štátoch môže súd advokáta povinnosti mlčanlivosti zbaviť, nesmie ho však nútiť vydať svedectvo.

Vo všetkých prípadoch, keď má byť advokát vypočutý ako svedok, je treba predovšetkým poznať vopred presný obsah a rozsah potenciálnej svedeckej výpovede. Pretože ak by nešlo o veci, pokryté profesijným tajomstvom, teda o veci, o ktorých sa dozvedel v súvislosti s poskytovaním právnej pomoci, má povinnosť svedčiť ako každý iný. Ak by sa počas výsluchu objavili informácie, ktoré zasahujú do profesijného tajomstva, musel by súd rozhodnúť o pripustení procesnej námietky.

### Daňová povinnosť

Advokát, ako každý občan, má povinnosť predkladať orgánom, povereným správou daní, údaje, relevantné pre stanovenie rozsahu jeho daňovej povinnosti. Avšak z dokladov o čiastkach, ktoré prebral od klientov, by mohli vysvitnúť skutočnosti, ktoré by ohrozili klientovu dôveru k nemu. Preto by mal advokát klienta upozorniť, že doklad môže byť predmetom finančnej kontroly daňového úradu. Ak klient nesúhlasí, aby na daňovom doklade bolo jeho meno, advokát uvedie len číslo spisu. Napokon, pracovníci daňového úradu majú tiež povinnosť mlčanlivosti.

V daňovej veci klienta však advokát svedčiť nemusí.

### Kárne konanie

Advokát sa nemôže dovolávať povinnosti mlčanlivosti v kárnom konaní. Je to mlčanlivosť v súkromnom záujme a jej porušenie nemôže byť penalizované.

## II. Čo hovoria etické pravidlá?

Etické kódexy dovoľujú advokátovi vyzradiť profesijné tajomstvo aj vtedy, keď klient podá na advokáta trestnú, občiansku či disciplinárnu žalobu, alebo odmieta zaplatiť zaslúžený honorár. Musí sa však ohraničiť na fakty, ktoré spôsobujú ujmu. Klient predsa nemôže zneužívať profesijné tajomstvo na podvádzanie, insinuáciu, či poškodzovanie advokáta. Naš Advokátsky poriadok sa však o tom nezmieňuje, ponecháva to na Zákone o advokácii. Ten v par. 23 ods. 4 hovorí, že advokát nemá povinnosť zachovávať mlčanlivosť v konaní pred súdom alebo iným orgánom, ak predmetom konania je spor medzi ním a klientom alebo jeho právnym nástupcom.

## III. Súhlas klienta

Advokát má použiť alebo vyzradiť dôvernú informáciu so súhlasom klienta po tom, čo mu podrobne objasní dôsledky. Klient zbavuje advokáta mlčanlivosti implicitne, tak, že advokát rozumne predpokladá jeho súhlas tam, kde ide o najlepší záujem klienta, alebo tam, kde by mu zatajenie informácie mohlo spôsobiť ujmu, prípadne tým, že klient vyzradí informácie sám. A môže mu dať explicitný súhlas. Ale aj po tom, čo advokát získal súhlas

klienta, musí uvážiť, či prezradenie informácie klientovi je v klientovom najlepšom záujme.

Po smrti klienta, alebo zániku právnickej osoby, ktorá je klientom, môže advokáta zbaviť mlčanlivosti ich právny nástupca. K zbaveniu povinnosti mlčanlivosti nesmie prísť pod nátlakom alebo v tiesni.

Čo teda dodať na záver? **Veľká hodnota profesijného tajomstva len málokedy ustupuje pred vyššou hodnotou.** Neznamená to však, že limity, ktoré mu dáva právo, ho vždy zbavia výčitiek svedomia. Tu sa snaží prísť na pomoc profesijná etika, ktorá odporúča advokátovi, aby si sám pre seba spravil akýsi test, ktorý spočíva v tom, že sa vžije nielen do postavenia klienta, ale aj do postavenia a pocitov tretej osoby, ktorá je jeho privilegiom profesijného tajomstva dotknutá. Uvedomí si, že aj on by sa mohol ocitnúť v tejto roli a zvažuje, či ochrana súkromia, finančných, či obchodných záujmov klienta prevažuje nad hodnotami, ktoré sú ohrozené u iných osôb. Hľadá mieru tolerancie, ktorú by mala rešpektovať každá racionálna bytosť, ak uváži pravdepodobnosť, že aj ona sa môže ocitnúť v situácii, kedy jej dobre padne, že ten druhý rešpektuje určité normy.

Výsledkom tohto testu by malo byť nájdenie pravidla, ktoré limituje zodpovednosť advokáta voči klientovi tam, kde naráža na univerzálne etické normy, chrániace tretie osoby a spoločnosť všeobecne. Niet nijakej záruky, že to bude najlepšie pravidlo, je tu iba nádej, že rozumné bytosti nájdu spoločný základ pre diskusiu.

Ak by teda zachovanie profesijného pravidla bolo menšou hodnotou ako je tá, k poškodeniu ktorej dôjde, má advokát viesť klienta k tomu, aby s vyzradením súhlasil a v prípade, že sa mu to nepodari, vypovedať plnú moc. Ak to ide...

✦ Autorka je profesorkou na katedre teorie práva Právnické fakulty Trnavské univerzity v Trnave.

### Použitá literatúra:

Advokátsky poriadok, schválený konferenciou advokátov 19. júna 2004.

Balík, S.: Poznámka do diskusie o obmedzení povinnosti mlčanlivosti v souvislosti s tzv. praním špinavých peněz. Bulletin slovenskej advokácie č. 3/2003, s. 5.

Čermák, K.: Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky. Komentář. Bulletin advokacie/zvláštní číslo - listopad 1996, s. 17.

Chambel, B.: Secret professionnel versus erga omnes. Svátek sv. Raimona z Penyafortu, Barcelona, 8. 2. 2003.

Mandák, V.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu advokáta. Bulletin advokacie č. 3/1995, s. 21.

Mullerat, R.: Advokacie - na rozcestí mezi uchováním důvěry klientů a úlohou strážce bran a informátora. Bulletin advokacie, č. 6-7/2003.

Valko, E., Timcsák, M.: Odpočúvanie a záznam telefonických rozhovorov a otázky s tým súvisiace. Justičná revue, 54, 2002, č. 5, s. 545.

Vantuch, P.: Informace o obviněném ve sdělovacích prostředcích a presumpce nevinny. Bulletin advokacie č. 5/1996.

Zákon o advokácii zo 4. dec. 2003, č. 586/2003 Z.z.

## K zániku právního titulu odstoupením od smlouvy

**Odstoupením od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti zaniká právní titul, na jehož základě nabyt účastník smlouvy vlastnické právo, a obnovuje se původní stav i v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost převedl na další osobu.**

### Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 19. 4. 2006, sp. zn. Cpjn 201/2005

Stanovisko občanskoprávního kolegia a obchodního kolegia Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. dubna 2006 k výkladu ustanovení § 48 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Velký senát občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu České republiky navrhl ve smyslu ustanovení § 21 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, občanskoprávnímu kolegiu zaujetí stanoviska podle ustanovení § 14 odst. 3 citovaného zákona k otázce, zda se obnovuje vlastnické právo původního převodce, který od smlouvy o převodu vlastnictví odstoupil, i v případě, že jeho právní nástupce před odstoupením od smlouvy nemovitost platně převedl na další osobu, neboť tato otázka není v praxi soudů řešena jednotně.

**Občanskoprávní kolegium a obchodní kolegium Nejvyššího soudu České republiky proto přijalo toto stanovisko:**

Odstoupením od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti zaniká právní titul, na jehož základě nabyt účastník smlouvy vlastnické právo, a obnovuje se původní stav i v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost převedl na další osobu.

Výklad ustanovení § 48 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále již jen „obč. zák.“), při řešení otázky, „zda se obnovuje vlastnické právo původního převodce, který od smlouvy o převodu vlastnictví odstoupil, i v případě, že jeho právní nástupce před odstoupením od smlouvy nemovitost platně převedl na další osobu“, není ani v praxi jednotlivých senátů Nejvyššího soudu České republiky jednotný (srov. například rozsudky Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. listopadu 1999, sp. zn. 22 Cdo 1186/98, a ze dne 26. června 2003, sp. zn. 30 Cdo 3012/2002).

Odstoupením od smlouvy se smlouva od počátku ruší, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak (§ 48 odst. 2 obč. zák.).

Odstoupení od smlouvy je jednostranný adresovaný právní úkon, pro který není zákonem stanovena žádná forma. Odstoupením od smlouvy je smlouva zrušena s účinky „od počátku“ (ex tunc), srov. § 48 odst. 2 obč.

zák.; v právních vztazích účastníků smlouvy nastává stejný právní stav, jako kdyby ke smlouvě vůbec nedošlo. Zrušení smlouvy s účinky „od počátku“ znamená nejen to, že smlouva ztrácí své právní účinky a že neposkytuje základ pro právní vztahy účastníků; mezi účastníky smlouvy se zrušení smlouvy „od počátku“ projevuje zejména tím, že se „od počátku“ obnovují jejich práva a povinnosti v té podobě, v jaké je měli k předmětu smlouvy před uzavřením smlouvy (tedy že se obnovuje „původní stav“), a to bez zřetele k tomu, zda smlouva měla mít právní následky jen v podobě obligačních účinků, nebo zda měla mít také věcněprávní účinky (nabytí vlastnického nebo jiného věcného práva). Bylo-li na základě takto zrušené smlouvy plněno, jde o bezdůvodné obohacení získané plněním z právního důvodu, který odpadl (srov. § 451 odst. 2 obč. zák.), a každý z účastníků zrušené smlouvy je povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal (srov. § 457 obč. zák.).

Uvedené platí i v případě, že odstoupením byla zrušena s účinky „od počátku“ smlouva o převodu vlastnictví k nemovitosti, podle které bylo vloženo vlastnické právo do katastru nemovitostí.

Při smluvním převodu vlastnického práva k nemovitosti je právním důvodem nabytí vlastnictví (iustus titulus) smlouva a právním způsobem nabytí vlastnictví (modus acquirendi) vklad vlastnického práva podle této smlouvy do katastru nemovitostí (srov. § 133 odst. 2 obč. zák., § 2 odst. 2 zákona č. 265/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů). Zrušením smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti „od počátku“ totiž, s účinky „od počátku“, zaniká právní titul, na základě kterého nabyvatel nabyt vlastnické právo k nemovitosti; mezi účastníky smlouvy je po zrušení smlouvy takový právní stav, jaký byl před uzavřením smlouvy, a to nejen z hlediska obligačních účinků smlouvy, ale i účinků věcněprávních. To se projevuje zejména tím, že převodce je nadále vlastníkem nemovitosti a že – bez zřetele k uzavřené smlouvě – vlastně nikdy neprestal být vlastníkem smlouvou převáděných nemovitostí. Na tomto závěru nic nemění ani to, že podle předmětné smlouvy (později zrušené) bylo pro nabyvatele vloženo do katastru nemovitostí vlastnické právo. Byla-li zrušena smlouva s účinky „od počátku“ a nastává-li proto stejný právní stav, jako kdyby ke smlouvě vůbec nedošlo, i z hlediska věcněprávních účinků smlouvy ztrácí vlastnické právo vloženo do katastru nemovitostí svůj právní podklad. Protože nabyvatel není vlastníkem nemovitosti a protože – z důvodu zrušení smlouvy s účinky „od počátku“ – se jím vlastně ani nikdy nestal, byly zrušením smlouvy „od počátku“ odklizeny účinky vkladu vlastnického práva, provedeného na základě takové smlouvy. Není-li tu právní titul, na základě kterého nabyvatel nabyt vlastnické právo k nemovitosti, nemůže mít vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí, provedený na jeho základě, jakékoliv právní účinky pro právní poměry účastníků zrušené smlouvy – zaniklého právního titulu. Zápis do katastru nemovitostí reagující na takovou skutečnost, vzhledem k tomu, že k obnově vlastnického práva převodce dochází ze zákona, nemá konstitutivní účinky a neprovádí

se vkladem, resp. výmazem vkladu, ale má pouze deklaratorní účinky a provádí se záznamem (srov. § 7 odst. 1 zákona č. 265/1992 Sb.).

Popsaný závěr platí rovněž v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost převdl na další osobu.

Zrušením smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti s účinky „od počátku“ nastává situace – jak bylo již výše uvedeno – jako kdyby nabyvatel nikdy nebyl vlastníkem převáděné nemovitosti. Za této situace proto žádná další osoba nemohla od nabyvatele nabýt vlastnické právo k předmětné nemovitosti, neboť nabyvatel nemohl převést právo, které sám neměl. Okolnost, zda ona „další osoba“ byla při uzavírání smlouvy v dobré víře, že nemovitost nabývá od vlastníka, je zde nerozhodná. Dobrá víra v tomto směru má totiž právní význam jen tehdy, stanoví-li to zákon (srov. například § 486 obč. zák.), a tak tomu v daném případě není.

Odpověď na řešenou právní otázku je rovněž v souladu s čl. 11 Listiny základních práv a svobod, zaručujícím každému právo vlastnit majetek a právo na ochranu jeho vlastnictví. Ve výše popsáných vztazích osob, označovaných zde jako „převodce“, „nabyvatel“ a „další osoba“, je totiž na místě přednostně přiznat právo na ochranu „převodci“, neboť jeho vlastnické právo k předmětu všech uvedených vztahů stojí na počátku a je nepřijatelné, aby bylo v důsledku těchto vztahů popřeno. Zvlášť zřetelně vyvstává oprávněnost tohoto závěru v případech – patrně nejčastějších – kdy prodávající, za splnění zákonem stanovených podmínek, odstoupí od kupní smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti proto, že kupující řádně a včas nezaplatil kupní cenu (srov. § 517 odst. 1 obč. zák.). Výklad ustanovení § 48 odst. 2 obč. zák. zaujatý tímto stanoviskem je shodný s výkladem tohoto ustanovení obsaženým ve stanovisku občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. června 2000, sp. zn. Cpnj 38/98, uveřejněném ve Sběrce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 44, ročník 2000.

**Odlíšné stanovisko soudců JUDr. Františka Baláka, JUDr. Ing. Jana Huška, Víta Jakšice, JUDr. Dagmar Novotné a JUDr. Jiřího Spáčila, CSc.:**

V souladu s právním názorem většiny připomínkových míst, zejména právnických fakult Karlovy univerzity v Praze, Masarykovy univerzity v Brně a Západočeské univerzity v Plzni, Nejvyššího správního soudu, jakož i s nálezem Ústavního soudu České republiky ze dne 23. ledna 2001, sp. zn. II. ÚS 77/2000, zastáváme názor, že odstoupení od smlouvy podle § 48 občanského zákoníku může mít důsledky jen pro smluvní strany a nemůže mít vliv na postavení třetích osob, které řádně nabyly vlastnické právo k věci, která byla předmětem smlouvy.

Považujeme tedy za správný právní názor, který byl vyjádřen v návrhu stanoviska označeného jako alternativa A tímto textem:

Převede-li převodce platným právním úkonem vlastnické právo k věci, nemůže být vlastnické právo naby-

vatele dotčeno tím, že právní předchůdce převodce dodatečně (po převodu vlastnického práva věci na dalšího nabyvatele) od smlouvy odstoupí.

Některé senáty Nejvyššího soudu posuzují rozdílně právní důsledky odstoupení od smlouvy na vlastnické právo třetí osoby, která je nabyta před tím, než smlouva, na základě které nabyl věc její předchůdce, byla zrušena v důsledku odstoupení. Proto občanskoprávní kolegium, kterému tuto otázku předložil k posouzení velký senát občanskoprávního kolegia, k věci přijalo stanovisko.

Vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva je možné ve veřejném zájmu, a to na základě zákona a za náhradu (čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, vyhlášené pod č. 2/1993 Sb. – dále jen „Listina“).

Odstoupením od smlouvy se smlouva od počátku ruší, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak (§ 48 odst. 2 obč. zák.).

Z mnoha myslitelných výkladů zákona je třeba v každém případě použít pouze takový, který respektuje ústavní principy, je-li takovýto výklad možný.

Jedním ze základních principů právního státu je princip právní jistoty. Tento princip též zahrnuje jistotu, že bude šetřeno nabytých práv. Princip právní jistoty lze odvodit z čl. 1 a čl. 2 Ústavy České republiky a z čl. 1 až 4 Listiny.

Vlastníkovi je právním řádem poskytována ochrana, obecně vyjádřená zejména v čl. 11 Listiny i v § 123 a násl. obč. zák. Pokud by dodatečným odpadnutím právního důvodu, na základě kterého nabyl vlastnictví k věci kterýkoliv z právních předchůdců vlastníka, stávající vlastník pozbyl řádně nabyté vlastnické právo, byl by narušen princip právní jistoty, tvořící základ právního státu.

S principem právní jistoty a ústavní ochrany vlastnického práva je v rozporu výklad, podle kterého dodatečné odpadnutí právního důvodu vlastnictví předchůdce nabyvatele má za následek zánik vlastnického práva tohoto nabyvatele a jeho obnovení pro původního vlastníka – předchůdce převodce. V důsledku uplatnění takového názoru by si vlastník, který nabyl věc odvozeně (derivátně), nebyl nikdy jist svým vlastnictvím (bylo by mu odepráno i dobrodiní vydržení, neboť nikdo nemůže vydržet vlastní věc, přičemž v době před odstoupením od smlouvy věc držel jako její vlastník). Nabyvatel by se nemohl spolehnout ani na to, že si řádně ověřil, že jeho předchůdce je skutečně vlastníkem převáděné nemovitosti; přesto by bylo jeho řádně nabyté vlastnické právo ohroženo. Vlastník by tak byl zbaven vlastnictví bez svého zavinění, bez existence veřejného zájmu na takovém postupu a jen s fakticky omezenou možností domoci se náhrady (neměl by nárok na vrácení kupní ceny vůči tomu, komu musí věc vrátit, ale jen vůči tomu, od koho ji nabyl, a byl by tak oslaben jeho nárok na vzájemné vrácení plnění).

Naproti tomu osoba, která od smlouvy odstoupila, jako účastník smlouvy mohla mít vliv na její obsah, včetně jejích vad, a nese určité riziko, že (jinak platná) smlouva nebude bez vad, umožňujících od ní odstoupit. Tato osoba také obdržela za převáděnou věc plnění, kte-

ré má u sebe a které bude povinna vydat jen oproti vrácení věci (§ 457 obč. zák.). Převedla-li vlastnictví, aniž by obdržela vzájemné plnění a aniž by si svůj nárok zajistila věcněprávními prostředky, nelze negativní důsledky takového postupu přenášet na toho, kdo později vlastnictví k věci řádně nabyl.

Situaci po zrušení smlouvy řeší § 457 obč. zák. tak, že je-li smlouva neplatná nebo byla-li zrušena, je každý z účastníků povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal. Nárok na vrácení kupní ceny z neplatné nebo zrušené smlouvy je podmíněn ve smyslu § 457 obč. zák. splněním vzájemné restituční povinnosti. To platí i pro opačné případy, ve kterých by prodávající žaloval na vrácení prodané věci. I takovému žalobě by soud mohl vyhovět jen tehdy, kdyby ve výroku rozsudku mohl vyjádřit synalagmatický závazek obou účastníků neplatné či zrušené smlouvy k vrácení plnění z obou stran (26/1975 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek). Nárok upravený v § 457 obč. zák. je nárokem obligačním, směřujícím proti druhému účastníku smlouvy. Není-li možné vrácení přijatého plnění v naturální podobě, uplatní se § 458 obč. zák., ze kterého vyplývá, že není-li vrácení plnění ze smlouvy dobře možné (a to není i v případě, že nabyvatel již není vlastníkem věci, o kterou ve smlouvě šlo), musí být poskytnuta peněžitá náhrada. Jiný výklad § 48 odst. 2 obč. zák. by musel vést nutně k závěru, že vlastnické právo nabyvatele zanikne i v případě, že jeho právní předchůdce, který věc na něj převedl, odstoupí od smlouvy o převodu vlastnictví vůči svému předchůdci;

také vzhledem k tomu, že podle § 48 odst. 2 obč. zák. se smlouva po odstoupení od počátku ruší, nebylo-li mezi účastníky dohodnuto jinak, a že od smlouvy lze odstoupit i na základě dohody (§ 48 odst. 1 obč. zák.), by vlastnické právo mohlo zaniknout i na základě dohody předchůdci vlastníka (arg. ad absurdum). Jiná situace nastává v případě, že vlastnické právo na nabyvatele nepřešlo, neboť smlouva o jeho převodu byla absolutně neplatná z důvodů uvedených v § 37 a násl. obč. zák. Na základě absolutně neplatného úkonu vlastnické právo nemůže přejít a nelze tak uvažovat o ochraně vlastnického práva třetí osoby.

Občanskoprávní kolegium se tak odchyluje od právního názoru, vysloveného ve stanovisku občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 28. června 2000, sp. zn. Cpjn 38/98, publikovaného ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 2000, poř. č. 44, že v důsledku odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti se obnovuje původní stav ohledně vlastnictví převedené věci i v případě, že dříve, než došlo k odstoupení od smlouvy, nabyvatel nemovitost převedl platným právním úkonem na další osobu, a tato osoba nabyla vlastnictví k nemovitosti.

#### Poznámka redakce:

*Právní závěry uvedeného rozhodnutí potvrdil Ústavní soud ČR náležením II. ÚS 349/0 ze dne 1. 8. 2006, který uveřejníme v dalším čísle BA. Obě rozhodnutí vyvolala bouřlivou diskusi.*

## K odměně advokáta za sepsis stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání

**Sepis stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání je podáním ve věci samé dle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/96 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právní služby – advokátního tarifu a náležitosti za něj obhájci odměna ve výši celé mimosmluvní odměny a nikoliv pouze ve výši její poloviny.**

### Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 26. 4. 2007, sp. zn. 3 To 273/2007

#### Z odůvodnění:

Okresní soud v Ostravě rozhodl usnesením č. j. 3T 171/2006-70 ze dne 26. 2. 2007 ve výroku pod bodem I), že podle § 151 odst. 2, 3 tr. ř. se přiznává na nákladech nutné obhajoby obhájci odsouzeného P. Č. za tři úkony právní služby, za každý z nich, částka 1350 Kč, celkem 4050 Kč, za sepsis stížnosti do zahájení trestního stíhání polovina mimosmluvní odměny 675 Kč, za režijní paušál 4x300 Kč = 1200 Kč a částka odpovídající 19% daní z přidané hodnoty v celkové výši 1125,75 Kč, cel-

kem tak po zaokrouhlení částka 7050,50 Kč. Ve výroku pod bodem II) nepřiznal obhájci účtovanou částku ve výši 803,50 Kč, když za sepsání stížnosti do usnesení o zahájení trestního stíhání byla obhájci přiznána polovina mimosmluvní odměny a proveden přepočítání DPH.

Proti usnesení podal obhájce v zákonné lhůtě stížnost, ve které vyjádřil nesouhlas s rozhodnutím okresního soudu, které považuje za nesprávné. Nesprávnost spatřuje v tom, že okresní soud přiznal za úkon právní služby, tj. sepsis stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání toliko odměnu ve výši jedné poloviny s poukazem na ustanovení § 11 odst. 2, písm. c), d), odst. 3 vyhlášky č. 177/96 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právní služby – advokátního tarifu. Jak dále uvedl, může advokát doložit celou řadu rozhodnutí o přiznání odměny, kde stížnost do usnesení o zahájení trestního stíhání byla honorována celým úkonem. Pokud Okresní soud v Ostravě dospěl k závěru, že se nejedná o úkon podle § 11 odst. 1 písm. b) advokátního tarifu, ale daný úkon že je možno zařadit pod ustanovení § 11 odst. 2 písm. a), c) nebo d) advokátního tarifu, pak takovýto závěr je nesprávný. Obhájce má za to, že jde o jedno ze zásadních podání ve věci samé, a proto je správná aplikace pro daný případ podle § 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu, neboť se jedná o písemné podání soudu nebo jiného orgánu, týkající se věci samé.



Domáhal se proto, aby krajský soud po přezkoumání věci napadené usnesení zrušil a rozhodl tak, jak bylo advokátem účtováno.

Z podnětu podané stížnosti krajský soud podle § 147 odst. 1 trestního řádu přezkoumal správnost a odůvodněnost napadeného usnesení, jakož i správnost postupu řízení, které vyhlášení předcházelo, a dospěl k názoru, že stížnost obhájce je důvodná.

Úkony právní služby, za něž náleží mimosmluvní odměna ve výši jedné poloviny uvedené v § 11 odst. 2 písm. c), d) advokátního tarifu, jsou odvolání proti rozhodnutí, pokud nejde o rozhodnutí ve věci samé a vyjádření k takovému odvolání, návrhy a stížnosti ve věcech, ve kterých se rozhoduje ve veřejném zasedání a vyjádření k nim s výjimkou odvolání, návrhu na obnovu řízení a podnětu ke stížnosti pro porušení zákona. Stížnost proti usnesení o zahájení trestního stíhání mezi vyjmenovanými úkony právní služby dle ustanovení § 11 odst. 1, 2 advokátního tarifu uvedena není a je nutné proto skutečně, jak učinil okresní soud, aplikovat postup dle ust. § 11 odst. 3 advokátního tarifu, a to, že za úkony právní služby neuvedené v ustanovení § 11 odst. 1, 2 advokátního tarifu náleží odměna jako za úkony, které jsou povahou a účelem nejbližší.

Při řešení dané problematiky nutno dle odvolacího soudu mít na zřeteli, že vyhláška Ministerstva spravedlnosti ČR č. 270/90 Sb., o odměnách advokátů a komerčních právníků za poskytování právní pomoci, nabyla účinnosti dnem 1. 7. 1990 a její novelizované znění vyhláškou č. 177/96 Sb. dne 1. 9. 1996, ve které vyjmenované úkony právní služby jsou odrazem právní úpravy tehdy platného trestního řádu. Novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. změnila způ-

sob zahájení trestního stíhání, když neformální úkon sdělení obvinění nahradila usnesením o zahájení trestního stíhání, proti kterému lze podat stížnost. Jde o jednu z nejvýznamnějších změn v přípravném řízení, kdy obvinění konkrétní osoby je od 1. 1. 2002 prováděno nikoliv neformální opatřením, tj. sdělením obvinění, majícího povahu aktu, který je sice přezkoumatelný, ale nikoliv na základě řádného opravného prostředku, ale usnesením, které je napadnutelné řádným opravným prostředkem, o němž je příslušný orgán (v daném případě státní zástupce) v řádném opravném řízení povinen předepsaným způsobem rozhodnout. Podáním stížnosti v zákonné lhůtě od doby, kdy je obviněnému usnesení oznámeno, může tento dosáhnout řádného přezkoumání napadeného usnesení dozorovým státním zástupcem a může uplatnit konkrétní výtky, směřující proti tomuto zásadnímu úkonu trestního řízení, kterým usnesení o zahájení trestního stíhání bezesporu je. Oproti předchozí úpravě, kdy trestní stíhání bylo zahájováno opatřením, proti němuž stížnost nebyla přípustná, tak došlo dle názoru odvolacího soudu ke kvalitativní změně daného institutu a není možné souhlasit s tím, že stížnost proti usnesení o zahájení trestního stíhání není podáním ve věci samé.

Krajský soud s ohledem na výše uvedené a z podnětu podané stížnosti, kdy přisvědčil stížnostním námitkám, podle § 149 odst. 1 písm. a) tr. ř. napadené usnesení zrušil a sám nově rozhodl, když má za to, že úkon právní služby, jakým je stížnost proti usnesení o zahájení trestního stíhání, je podáním ve věci samé.

✦ Redakci zaslal a právní větou opatřil Mgr. DAN POSPÍŠIL, advokátní koncipient z Ostravy.

## Nabytí padělaných peněz dovoleným prodejem cizí měny a jejich udání jako pravých není tr. činem dle § 140 odst. 1, 2 al. 2 tr. zák. K použitelnosti starší judikatury. K otázce uznání viny pachatele.

**I. V demokratickém právním státě je vyloučeno, aby v jednom právním odvětví uznávaná realita obchodu s cizí měnou byla považována za právem aprobovanou a v jiném odvětví práva byla chápána jako nemožná a zakázaná. Cizí měna dle současného práva již není mezi soukromými osobami za stanovených podmínek res extra commercium; nabude-li tedy nevědomě jejím dovoleným prodejem padělané či pozmeněné peníze ten, kdo je pak udá jako pravé, nemůže se dopustit trestného činu padělaní a pozmeněování peněz dle § 140 odst. 2 al. 2 trestního zákona.**

**II. Obecné soudy musí vždy pečlivě vážit míru použitelnosti starší judikatury, zvláště judikatury upínající se k výkladu norem trestního práva, neboť ta byla vydávána za jiných společenských podmínek.**

**III. Vina pachatele může být ze strany soudů konstatována jen ohledně takového jednání, o němž mohl pachatel v době, kdy se ho dopouštěl, důvodně předpokládat, že jde o jednání trestné.**

### Nález Ústavního soudu ze dne 19. června 2006, sp. zn. IV. ÚS 38/06

Tímto nálezem rozhodl Ústavní soud o ústavní stížnosti R. D., zastoupeného JUDr. P. P., advokátem, proti usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 11. 2005, sp. zn. 7 Tdo 1314/2005, rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 8. 3. 2005, sp. zn. 12 To 9/2005, a proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 7. 1. 2005, sp. zn. 50 T 5/2004, za účasti 1) Nejvyššího soudu ČR, 2) Vrchního soudu v Praze, 3) Krajského soudu v Ústí nad Labem, jako účastníků řízení tak, že cito-

vané usnesení Nejvyššího soudu ČR a rozsudek Vrchního soudu v Praze zrušil.

**Protože jde o průlomové řešení významné otázky, mj. výkladu platného devizového zákona, které je v nálezu podrobně zdůvodněno, přetiskujeme celé odůvodnění:**

1. Ústavní stížností doručenou Ústavnímu soudu dne 31. 1. 2006 se stěžovatel domáhá zrušení shora uvedených rozhodnutí, neboť má za to, že jimi byla porušena jeho základní práva a svobody plynoucí z čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), a dále z čl. 6 a čl. 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“).

2. Rozsudkem Krajského soudu v Ústí nad Labem byl stěžovatel uznán vinným trestným činem padělání a pozměňování peněz podle § 140 odst. 2 al. 2 trestního zákona a trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1 trestního zákona a byl mu uložen úhrnný trest odnětí svobody v trvání 2 (dvou) roků s podmíněným odkladem na zkušební dobu v trvání 4 (čtyř) roků. Tento trestný čin měl stěžovatel spáchat tím, že: *„Dne 25. 10. 2003 ve večerních hodinách v Mostě před hernou Gamezone získal nestandardní směnou 600 EURO za 15 000 Kč od neznámých osob celkem 30 ks bankovek nominální hodnoty 500 Kč a z toho nejméně 17 ks padělků stejného sériového čísla C79 146066 a nejpozději dne 26. 10. 2003 zjistil, že v rámci směny získal padělané bankovky, přesto tohoto dne v době mezi 17.15 hodin až 18.50 hodin v Mostě v herně Admirál postupně udal těchto 17 ks padělaných bankovek spolu se třemi pravými bankovkami nominální hodnoty 500 Kč při hře na hracím automatu a po dosažení výhry ve výši 10 000 Kč mu krupíer T. Š. na jeho žádost vyplatil tuto částku, čímž způsobil škodu firmě B., s. r. o. se sídlem Most, Lipová 803, ve výši 8500 Kč.“*

3. Stěžovatel navrhoval kvalifikovat jeho jednání pouze jako trestný čin udávání padělaných a pozměněných peněz podle § 141 trestního zákona. Krajský soud jeho návrh neakceptoval s odůvodněním, že nutnou podmínkou naplnění skutkové podstaty trestného činu dle § 141 trestního zákona je, aby stěžovateli bylo padělanými penězi „placeno jako pravými“. Tato podmínka je splněna v případě, kdy pachatel získá padělky jako protihodnotu za prodanou věc, poskytnutou službu nebo jinou činnost, která se zpravidla odměňuje. Dále krajský soud uvedl, že soudní praxe (R 29/1982) za takovou službu či činnost nepokládá směnu peněz od soukromé osoby (str. 7 napadeného rozsudku krajského soudu).

4. Rozsudkem Vrchního soudu v Praze byl výrok rozsudku soudu prvního stupně spočívající v podmíněném odkladu výkonu trestu odnětí svobody zrušen a trest odnětí svobody v trvání dvou roků byl stěžovateli uložen jako nepodmíněný.

5. Stěžovatel podal dovolání k Nejvyššímu soudu ČR, jehož odůvodnění založil na polemice s obecnými soudy o právní kvalifikaci jeho jednání. Stěžovatel znovu uváděl, že jeho jednání mělo být kvalifikováno jako trestný čin udávání padělaných a pozměňovaných peněz podle § 141 trestního zákona, a to z toho důvodu, že mu by-

lo placeno padělanými penězi jako pravými při směně bankovek EURO za české koruny, byť mimo oficiální směnárnou či banku. Stěžovatel dále uváděl, že soudy vycházely ze starší judikatury (R 29/1982, NS R 19/1975), která je ovšem extenzivním výkladem ustanovení § 141 trestního zákona odpovídající době svého vzniku, kdy neexistovala volná směnitelnost koruny a stát se před tehdy nelegálními obchody s měnou chránil i podobným výkladem.

6. Nejvyšší soud shledal dovolání stěžovatele dle § 265i odst. 1 písm. e) trestního řádu zjevně neopodstatněným. Nejvyšší soud se ztotožnil s názorem soudů nižší instance a uvedl, že pro rozlišení mezi trestnými činy podle § 140 odst. 2 al. 2 trestního zákona a § 141 trestního zákona je podstatný způsob, jakým pachatel padělané či pozměněné peníze nabyt, resp. skutečnost, zda pachateli bylo padělanými penězi placeno jako pravými. V takovém případě by došlo k naplnění skutkové podstaty podle § 141 trestního zákona. Peníze, jimiž bylo pachateli placeno, tedy musí vystupovat buď ve funkci oběživa, nebo ve funkci platidla.

7. Dále Nejvyšší soud uvedl, že k aplikaci ustanovení § 141 trestního zákona je třeba, aby pachatel tomu, kdo mu platil padělanými nebo pozměněnými penězi, poskytl protihodnotu a v důsledku toho, že mu bylo zapláceno takovými penězi, utrpěl hmotnou újmu. Nejvyšší soud měl za to, že judikáty užití soudy nižší instance nejsou zastaralé, přičemž odkázal na zákon č. 219/1995 Sb., devizový zákon, v platném znění, (dále jen „devizový zákon“) a jeho relevantní ustanovení [§ 1 písm. i), 1) a § 9 odst. 1]. Dle názoru Nejvyššího soudu vždy byly a jsou k obchodu s devizovými hodnotami, a tedy i ke směně cizí měny za měnu českou oprávněny toliko určité subjekty, a to peněžní ústavy a další subjekty mající k takové činnosti oprávnění udělené ústřední bankou státu. To znamená, že na území našeho státu nesmějí fyzické osoby provádět obchody s devizovými hodnotami jinak než prostřednictvím oprávněných subjektů. Právě z tohoto důvodu nelze padělané (pozměněné) tuzemské peníze, které obviněný získal při směně peněz mimo banku či směnárnou, považovat za oběživo, a tedy za peníze, jimiž bylo placeno jako pravými ve smyslu § 141 trestního zákona. Nejvyšší soud odkázal i na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 18. 3. 1997, sp. zn. I To 8/97, uveřejněný v časopise Právní rozhledy č. 8/1997, kde je mimo jiné uvedeno, že *„cizí měna není zbožím, vůči němuž plní v tržním vztahu české peníze funkci oběživa“*. Z toho vrchní soud dovodil, že *„pro trestnost pachatele trestným činem podle § 140 trestního zákona je zcela irrelevantní, za jakou měnu nabyt padělané či pozměněné peníze, které užil způsobem předvídaným v ustanovení § 140 trestního zákona“*.

8. Stěžovatel v ústavní stížnosti uvádí, že dle jeho názoru byly podmínky pro přípustnost dovolání splněny, a tím, že Nejvyšší soud odmítl dovolání jako zjevně neopodstatněné, porušil čl. 13 Úmluvy zaručující každému účinné prostředky nápravy před národním orgánem. Stěžovatel má dále za to, že soudy při právní kvalifikaci jeho trestného činu vyšly ze zastaralé judikatury a že na

jednorázovou směnu cizí měny učiněnou ne za účelem dosažení zisku nelze vztahovat devizový zákon. Nesouhlasí s názorem Nejvyššího soudu spočívajícím v nemožnosti provádět obchody s devizovými hodnotami jinak než prostřednictvím devizových míst. Na podporu svých tvrzení stěžovatel odkázal na živnostenský zákon a jeho úpravu směnárenské činnosti jako koncesované živnosti a společenskou realitu v tom smyslu, že např. supermarkety v Mostě běžně přijímají platby v měně EURO a ačkoli nemají devizovou licenci, nehodnotí Česká národní banka tento stav za rozporný s devizovým zákonem.

## II.

**9.** Ústavní soud si vyžádal od účastníků a vedlejších účastníků řízení vyjádření.

**10.** Nejvyšší soud ČR ve svém vyjádření ze dne 8. 3. 2006 uvedl, že neodmítl dovolání stěžovatele podle § 265i odst. 1 písm. a) trestního řádu a nepovažoval je za nepřipustné, jak se stěžovatel snad domnívá, ale naopak se věci meritorně zabýval. V dalším Nejvyšší soud odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí a navrhl, aby ústavní stížnost byla buď odmítnuta jako zjevně neopodstatněná, nebo zamítnuta jako nedůvodná.

**11.** Vrchní soud v Praze ve svém vyjádření ze dne 8. 3. 2006 uvedl, že stanovisko Nejvyššího soudu ČR spočívající v tom, že „na území našeho státu fyzické osoby nesmějí provádět obchody s devizovými hodnotami jinak než prostřednictvím devizových míst, a právě proto nelze padělané (pozměněné) peníze získané při směně mimo devizové místo považovat za oběživo, a tedy za peníze, jimiž bylo placeno jako pravými ve smyslu § 141 trestního zákona“, potvrdilo rozhodnutí vrchního soudu, a proto na toto rozhodnutí odkázal.

**12.** Krajský soud v Ústí nad Labem se k ústavní stížnosti nevyjádřil.

**13.** Nejvyšší státní zastupitelství, Vrchní státní zastupitelství v Praze a Krajské státní zastupitelství v Ústí nad Labem se postavení vedlejšího účastníka vzdaly.

## III.

**14.** Ústavní soud si vyžádal spis Krajského soudu v Ústí nad Labem, sp. zn. 50 T 5/2004, a po zhodnocení skutkové i právní stránky věci došel k závěru, že ústavní stížnost je důvodná.

**15.** Ústavní soud již v řadě svých rozhodnutí vyslovil, že není běžnou další instancí v systému všeobecného soudnictví a že není vrcholem soustavy obecných soudů, ani není ve vztahu k těmto soudům soudem nadřízeným. Ústavní soud na druhé straně opakovaně připustil, že interpretace právních předpisů obecnými soudy může být v některých případech natolik extrémní, že vybočí z mezí hlavy páté Listiny, a zasáhne tak do některého ústavně zaručeného základního práva; to je případ stěžovatele.

## IV.

**16.** Obecné soudy vzaly v projednávané věci za prokázané, že – zkráceně řečeno – stěžovatel padělané

(a jim pak udané) peníze získal směnou za 600 EURO, vyšly však z toho, že šlo o směnu nelegální, rozpornou s devizovým zákonem; z toho pak dovodily, že stěžovateli za 600 EURO nebylo padělanými penězi placeno jako pravými, čímž vzaly za vyloučeno kvalifikovat jednání popsané ve skutkové větě rozsudku nalézacího soudu jako trestný čin udávání padělaných a pozměněných peněz dle § 141 trestního zákona, a proto při použití starší judikatury (ať již jimi přímo citované či nikoliv) posoudily stěžovatelovo jednání jako trestný čin padělaní a pozměňování peněz dle § 140 odst. 2 al. 2 trestního zákona.

**17.** S těmito závěry z důvodů dále vyložených souhlasit nelze.

**18.** Ústavní soud považuje za vhodné nejdříve uvést několik tezí ke vzniku a vývoji devizových předpisů po roce 1989. Devizový zákon č. 219/1995 Sb. (účinný od 1. 10. 1995) byl přijat v souvislosti s transformací ekonomiky plánovaného hospodářství na tržní a otevřenou ekonomiku státu. Oproti předchozí právní úpravě vyjadřoval zcela jinou koncepci, neboť vycházel ze zásady postupného přechodu české měny k úplné vnější směnitelnosti pro běžné operace a vytvářel předpoklady pro některé dílčí regulace ve vymezených kapitálových oblastech [srov. stenoprotokol jednání Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, PS 1993-1996, 34. schůze, 26. 9. 1995; Horzinková, E.: Právní úprava devizového režimu, Obchodní právo, č. 6/1997, str. 5; Grůň, L.: Devizový zákon po deseti letech (a co mu předcházelo), Právník, č. 3/2006, str. 313-333].

**19.** V době svého přijetí obsahoval devizový zákon ustanovení § 10, které regulovalo nákup a prodej peněžních prostředků v cizí měně a zlata. V něm bylo stanoveno, že tuzemec nebo cizozemec může bez devizového povolení nakoupit nebo prodat peněžní prostředky v cizí měně nebo zlato mimo jiné i v případě, že se jedná o nahodilý nákup nebo prodej peněžních prostředků v tuzemsku; přitom žádný z účastníků tohoto obchodu nesmí nákup nebo prodej peněžních prostředků veřejně nabízet [§ 10 písm. e) devizového zákona].

**20.** Následně došlo k uvolnění regulace nákupu a prodeje cizí měny, když vláda využila zákonného zmocnění uvedeného v § 19 devizového zákona a vydala nařízení vlády č. 129/1998 Sb., kterým se stanoví další případy, kdy se nevyžaduje devizové povolení (účinné od 1. 1. 1999). Podle § 1 písm. a) uvedeného nařízení se devizové povolení nevyžadovalo k nákupu nebo prodeji peněžních prostředků v cizí měně nebo zlata, kromě případů stanovených v zákoně.

**21.** Devizový zákon byl již v době svého přijetí postaven na principu spočívajícím v tom, že stát reguluje pouze některé devizové operace. Záměr zákonodárce směřoval k postupnému uvolňování obchodních operací s cizí měnou. To ostatně potvrzuje i důvodová zpráva k zákonu č. 482/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 219/1995 Sb., devizový zákon, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů (III. volební období Poslanecké sněmovny, tisk 923/0).

22. Zákon č. 482/2001 Sb. (účinný od 1. 1. 2002) zrušil řadu ustanovení devizového zákona a mimo jiné zrušil i shora uvedené nařízení vlády č. 129/1998 Sb. a suspendované ustanovení § 10 devizového zákona. Důvodem zrušení těchto ustanovení nebyla snaha o přísnější regulaci a odstranění výjimek z devizového zákona, ale naopak záměrné další uvolnění devizového trhu. Tento závěr vyplývá z obecné i zvláštní části (k bodům 14 a 23) důvodové zprávy k zákonu č. 482/2001 Sb. a je podporován i odbornou literaturou (např. Bakeš, M. a kol.: Finanční právo, 3. vydání, C. H. Beck, 2003, str. 477-479; Mrkývka, P. a kol.: Finanční právo a finanční správa, 1. díl, Masarykova univerzita, 2006, str. 233).

23. Zákonodárce uvolňováním trhu s cizí měnou reagoval nejen na potřeby tržní ekonomiky, ale i na závazky vyplývající pro Českou republiku zejména z připravovaného vstupu do Evropské unie a členství v Organizaci pro hospodářskou spolupráci a rozvoj (srov. čl. II. písm. A., B. a čl. III. obecné části důvodové zprávy k zákonu č. 482/2001 Sb., III. volební období Poslanecké sněmovny, tisk 923/0). Čl. 56 odst. 1 kapitola 4 Smlouvy o založení Evropského společenství totiž stanoví zákaz všech omezení pohybu kapitálu mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi, za výjimek uvedených v čl. 57-60. Z toho plyne, že osoby mohou plnit své závazky na území Evropské unie jakýmkoliv platebním prostředkem uznaným v jednotlivých členských státech. Neslučitelná s tímto zákazem jsou omezení ve vztahu k placení v hotovosti, stejně jako systém devizových povolení ve vztahu k přidělování deviz či paušálních limitů při hospodaření s penězi či valutami (srov. Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R.: Evropské právo, 2. vydání, Praha, C. H. Beck, 2004, str. 509).

24. Z výše uvedeného vyplývá, že **nákup a prodej cizí měny pro vlastní potřebu (a nikoliv jako služba pro třetí osobu) byly v době spáchání trestného činu stěžovatelem již zcela uvolněny**. Stěžovatel tedy mohl v České republice neomezeně nakoupit nebo prodat peněžní prostředky v cizí měně bez účasti devizového místa (srov. Bakeš, M.: Finanční právo, 3. vydání, C. H. Beck, 2003, str. 473).

25. Devizový zákon v době spáchání skutku a rozhodování obecných soudů, stejně jako dnes, obsahuje pouze právní úpravu podnikání v devizové oblasti, přičemž směna devizových prostředků, která není podnikáním, zůstává mimo právní úpravu. Nejvyšší soud ve své argumentaci devizovým zákonem zcela pominul ustanovení § 3 odst. 1 devizového zákona, které sice stanoví, že pro provádění obchodů s devizovými hodnotami nebo poskytování peněžních služeb uděluje Česká národní banka devizovému místu devizovou licenci, avšak pouze za předpokladu, je-li činnost devizového místa podnikáním. I Nejvyšším soudem uváděné ustanovení § 9 odst. 1 devizového zákona výslovně uvádí nutnost vydání povolení pro obchod s devizovými hodnotami jen v případě, jde-li o podnikání.

26. Směna popsána ve skutkové větě rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem nebyla tedy jednáním

*praeter* či *contra legem*; tím se dostala pod ochranu ústavní kautely zakotvené v čl. 2 odst. 4 Ústavy a čl. 2 odst. 3 Listiny.

27. Stěžovatel tedy provedl (dle zjištění obecných soudů) výměnu peněz, která byla dovolena, avšak obecné soudy měly za to, že dovolena nebyla. Ačkoli odkaz na devizový zákon je obsažen pouze v usnesení Nejvyššího soudu, Vrchní soud v Praze se ve svém vyjádření s odůvodněním Nejvyššího soudu ztotožnil a na jeho znění odkázal. Krajský soud, stejně jako soudy vyšší instance, pak využil při svém rozhodování judikaturu vydávanou za platnosti zcela odlišné právní úpravy směnitelnosti cizích měn, aniž by odůvodnil, v čem spatřuje její použitelnost i v současné době.

28. **Byť vlastní jednání stěžovatele spočívající v udávání padělaných peněz zůstává nedotčeno a je též trestné, podstatnou okolností případu je, zda spáchání trestného činu předcházelo jednání dovolené či nikoliv**, neboť právě na konstrukci, dle níž toto předcházející jednání bylo nedovolené, byly založeny závěry obecných soudů stran toho, že se stěžovatel nedopustil trestného činu udávání padělaných a pozměněných peněz dle § 141 trestního zákona, ale trestného činu padělání a pozměňování peněz dle § 140 odst. 2 al. 2 trestního zákona.

29. Nemožnost (nedovolenost) směny peněz mezi soukromými osobami byla jedním z podstatných argumentů starší judikatury pro aplikaci ustanovení § 140 trestního zákona místo ustanovení § 141 trestního zákona (viz rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 30. 5. 1974, sp. zn. 4 To 15/74, Sbíрка soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu č. 19/1975, zmiňovaný v napadeném usnesení Nejvyššího soudu, str. 4): „*Peníze, jimiž bylo placeno, tu tedy musí vystupovat buď ve funkci oběživa, která spočívá v tom, že peníze zprostředkovávají oběh zboží, tedy působí při prodeji a nákupu zboží, nebo ve funkci platidla, kdy peníze působí např. při vyplácení mzdy a jiné odměny za práci, při splácení půjčky, při prodeji na úvěr atp. Tyto funkce peněz však nejsou plněny v případě přímého obchodu s penězi uskutečňovaného zejména tím, že naši občané za peníze naší měny kupují peníze cizích států. Obchod s cizozemskými penězi (valutami) podle § 7 zákona o devizovém hospodářství č. 142/1970 Sb. je totiž vyhrazen pouze Státní bance československé, případně peněžním ústavům a organizacím, které tím Státní banka československá pověří. Znamená to, že naši občané nesmějí nakupovat cizí peníze a vůbec provádět obchody s valutami jinak než prostřednictvím Státní banky československé, případně jí pověřených peněžních ústavů a organizací. Z těchto důvodů nelze padělané (pozměněné) cizozemské peníze, které pachatel získal koupí od jiné fyzické osoby považovat za peníze, jimiž bylo placeno jako pravými ve smyslu § 141 tr. zák. Proto na případy udávání padělaných (pozměněných) peněz jako pravých, pokud tyto peníze byly získány uvedeným způsobem, nelze použít ustanovení § 141 tr. zák.*“ Na toto rozhodnutí odkazuje i obecnými soudy uváděné stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 8. 7. 1982, č. Tpjf 50/1981, publikované ve Sbírece rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. 29/1982.

30. Závěry obecných soudů ve stěžovatelově případě

- jak již uvedeno - evidentně vychází z této starší judikatury přijímané za platnosti předchozích devizových zákonů. Ústavní soud připomíná, že obecné soudy musí vždy pečlivě vážit míru použitelnosti starší judikatury, a to zvláště judikatury upínající se k výkladu norem trestního práva (v projednávaném případě § 140 odst. 2 al. 2 a § 141 trestního zákona), neboť ta byla vydávána za jiných společenských (nejen právních a ekonomických) podmínek; ve vztahu k projednávané věci za neexistence volné směnitelnosti měn mezi soukromými osobami (srov. zejména ustanovení § 5 odst. 1 a § 6 odst. 7 zákona č. 107/1953 Sb., o devizovém hospodářství; § 7 a § 9 zákona č. 142/1970 Sb., o devizovém hospodářství; § 21 a § 22 zákona č. 162/1989 Sb., devizový zákon).

**31.** Nejvyšší soud odkázal ve svém rozhodnutí i na argumenty obsažené v rozsudku Vrchního soudu v Olomouci, sp. zn. 1 To 8/97. Ústavní soud se s názorem v tomto rozsudku uvedeném neztotožňuje a uvádí, že pojetí cizí měny jako předmětu obchodu dokládají nejen předpisy finančního a občanského práva.

**32.** Dle § 1 písm. i) devizového zákona se obchodem s devizovými hodnotami mimo jiné rozumí poskytování služeb třetím osobám, jejichž předmětem je nákup nebo prodej devizových hodnot provedený na vlastní nebo cizí účet, zprostředkování nebo jiné obstarání takového nákupu nebo prodeje, včetně přijímání a předávání pokynů k jeho provedení nebo zajištění. Dle § 3 odst. 4 věta druhá devizového zákona může Česká národní banka udělit právnícké osobě, pokud vykonává směnárenskou činnost v souladu s právními předpisy nepřetržitě alespoň dvanáct měsíců před podáním žádosti o devizovou licenci, i devizovou licenci k prodeji cizí měny za českou měnu. Dále ustanovení § 2 písm. a) a b) vyhlášky ČNB č. 434/2002 Sb., kterou se stanoví náležitosti žádosti o udělení devizové licence, předpoklady a podmínky pro provádění některých obchodů s devizovými hodnotami a postup pro nakládání s padělanými nebo pozměněnými prostředky, hovoří o nákupu a prodeji cizí měny, jako o nákupu a prodeji bankovek, mincí nebo šeků v cizí měně za bankovky, mince nebo šeky v české měně.

**33.** Z pohledu předpisů občanského práva je cizí měna způsobilým předmětem kupní smlouvy dle § 588 a násl. občanského zákoníku. Občanskoprávní teorie je zajedno v tom, že lze uzavřít kupní smlouvu na peníze, které nejsou zákonným platidlem, tj. i na cizí měnu (srov. Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. a kol.: Občanský zákoník. Komentář, 8. vydání, Praha, C. H. Beck, 2003, str. 768; Knappová, M., Švestka, J. a kol.: Občanské právo hmotné. Svazek II. Díl třetí: Závazkové právo, 3. vydání, Praha, ASPI, 2002, str. 171; Šťovíček, J., Vrabec, J.: Kupní smlouvy, Praha, Prospektrum, 2000, str. 18). Imanentním znakem kupní smlouvy je zaplacení dohodnuté ceny za její předmět. Je tedy nesporné, že za předmět kupní smlouvy, kterým může být i cizí měna, je kupujícím prodávajícímu placeno.

**34.** Nelze též souhlasit s argumentem vrchního soudu, že cizí měna není zbožím, poněvadž peníze vystupují buď ve funkci platidla, nebo oběživa, a ani jednu z těchto funkcí cizí měna nespĺňuje.

**35.** Vrchní soud totiž pominul další dvě funkce, které peníze mají. Peníze vystupují i jako měřítko hodnoty veškerého ostatního zboží a statků. Peníze jsou tedy jakýmsi univerzálním zbožím, které jako všeobecný společný jmenovatel je schopno vyjadřovat hodnotu jiného zboží. Dále peníze fungují jako nositel a prostředek k uchování hodnot. V této funkci peníze v sobě udržují určitou hodnotu a jsou schopny ji přenášet dopředu v čase. I když jsou v současné době peníze neplnohodnotné (jsou vyráběny z materiálů, jejichž hodnota není ve vztahu k nominální hodnotě peněz), plní v omezené míře i tuto funkci. Výše uvedené čtyři funkce by měla plnit na území příslušného státu každá národní měna, tedy konkrétní druh peněz zavedený a dále upravený vnitřním právem toho kterého státu, zaštitěný jeho autoritou (viz Bakeš, M.: Finanční právo, 3. vydání, C. H. Beck, 2003, str. 432-434).

**36.** Ústavní soud ve své judikatuře již dříve několikrát uvedl, že ke znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty patří neoddelitelně princip právní jistoty (čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR), jehož nepominutelným komponentem je předvídatelnost práva. (srov. např. nálezy sp. zn. IV. ÚS 690/01, Sb. n. u. ÚS, Svazek č. 29, Nález č. 45, str. 417). **Dle názoru Ústavního soudu je nežádoucí, ba v demokratickém právním státě vyloučené, aby v jednom právním odvětví uznávaná realita obchodu s cizí měnou byla považována za právem aprobevanou a v jiném odvětví práva byla chápána jako nemožná a zakázaná.**

**37.** Ústavní soud proto uzavírá, že cizí měna dle současného práva již není mezi soukromými osobami za stanovených podmínek *res extra commercium*; nabude-li tedy nevědomě jejím dovoleným prodejem padělané či pozměněné peníze ten, kdo je pak udá jako pravé, nemůže se dopustit trestného činu padělaní a pozměňování peněz dle § 140 odst. 2 al. 2 trestního zákona. Pokud obecné soudy vycházely z názoru opačného, aplikovaly nesprávně normy jednoduchého práva, což vedlo k nesprávným závěrům dopadajícím do rozhodnutí o vině (a tím i trestu) stěžovatele v intenzitě zakládající porušení jeho základního práva na spravedlivý proces zakotveného v čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy ve spojení s čl. 2 odst. 3 Listiny. Vedle toho je zřejmé, že došlo i k porušení čl. 39 Listiny, tedy práva stěžovatele být shledán vinným spácháním trestného činu, jen za jednání stanovené v zákoně. Z kautel upínajících se k tomuto článku vyplývá, že vina pachatele musí být ze strany soudů konstatována jen ohledně takového jednání, o němž mohl pachatel v době, kdy se ho dopouštěl, důvodně předpokládat, že jde o jednání trestné (srov. IV. ÚS 469/04, www.judikatura.cz; I. ÚS 558/01, Sb. n. u. ÚS, Svazek č. 31, Nález č. 136, str. 205; II. ÚS 178/2000, Sb. n. u. ÚS, Svazek č. 20, Nález č. 190, str. 319).

**38.** Jako *obiter dictum* konstatuje Ústavní soud, že je výlučně věcí zákonodárce, zda a jak zareaguje na změny devizových předpisů promítající se do aplikace hmotněprávních ustanovení trestního práva; v této souvislosti nebude moci pominout i vázanost České republiky Úmluvou o potírání penězokazectví (publikováno pod č. 15/1932 Sb.).

39. Nelze však přisvědčit tvrzení stěžovatele o porušení čl. 13 Úmluvy. Stěžovatel uvádí, že byly podmínky pro přípustnost dovolání splněny, což Nejvyšší soud nejenže nepopíral, ale věc stěžovatele i meritorně projednal, byť s nepříznivým výsledkem pro stěžovatele. Nedošlo tedy k odmítnutí dovolání z důvodu nepřipustnosti, ale po jeho věcném přezkumu z důvodu zjevné neopodstatněnosti. Tedy nelze v žádném případě dovozovat, že by bylo stěžovateli odepřeno právo na přístup k tomuto mimořádnému opravnému prostředku, a tím i k účinnému právnímu prostředku nápravy ve smyslu čl. 13 Úmluvy.

40. Z výše uvedených důvodů proto Ústavní soud shledal ústavní stížnost zčásti důvodnou a napadené rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR a Vrchního soudu v Praze dle § 82 odst. 1 a 3 písm. a) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, v platném znění, zrušil.

41. Zrušením rozhodnutí v rozsahu, jak shora uvedeno, se v řízení před obecnými soudy vytváří dostatečný

procesní prostor pro ochranu práv stěžovatele, pročez Ústavní soud ústavní stížnost směřující proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem odmítl podle ustanovení § 43 odst. 1 písm. e) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, v platném znění, a to s ohledem na zásadu minimalizace zásahů Ústavního soudu do rozhodovací činnosti obecných soudů; již ze shora vyloženého je patrné, že Ústavní soud nepovažuje rozsudek soudu prvního stupně za ústavně souladný, jeho přezkum však ponechává na soudu odvolacím, jenž vázán v tomto nálezu vysloveným právním názorem rozhodne o odvoláních, jimiž stěžovatel a státní zástupce Krajského státního zastupitelství v Ústí nad Labem napadli rozsudek soudu nalézacího.

❖ Nález zaslal JUDr. PAVEL PILECKÝ, advokát z Prahy, který odsouzeného před ÚS zastupoval.  
Právní věta redakce.

## Judikatura ze zahraničí

### Německo: Význam důvěry ve standardní komentář pro výkon právních služeb

**Advokát jedná dostatečně pečlivě, když se při hodnocení požadavků na odůvodnění dovolání spolehne na standardní komentář.**

**Spolkový správní soud, usnesení  
z 12. 6. 2006 5G26/05**

*Otištěno v časopise NJW 2006, str. 3081. Převzato z přílohy Spezial 3/207, str. 143, obsahující tuto poznámku: Tímto rozhodnutím Spolkového správního soudu je jasně řečeno, že advokát se může s klidným svědomím spolehnout na vývody obsažené ve standardním komentáři přinejmenším tehdy, jestliže jsou potvrzovány judikaturou vyšších soudů, i když příslušné rozhodnutí k věci se vztahující nebylo otištěno v odborném časopise.*

Advokát učinil u Spolkového správního soudu podání, v němž poukázal jen na odůvodnění usnesení Spolkového správního soudu z 20. 10. 2005 B 75.05/5 C 26.05 a odkázal „na vývody Spolkového správního soudu obsažené v onom usnesení“.

Spolkový správní soud dovolání jako nepřipustné odmítl, protože se odvolalo pouze na jiné rozhodnutí Spolkového správního soudu a postrádalo polemiku s nosnými (podstatnými) důvody napadeného rozhodnutí. Nicméně soudci připustili advokátovi navrácení lhůty,

protože považovali zmeškání lhůty v otázce nedostatečného zdůvodnění jako nezaviněné. Spolkový správní soud nejprve zdůraznil, že nedostatek právních vědomostí podle ustálené judikatury zásadně nemůže být omluvitelným důvodem pro zmeškání lhůty. Advokát však výjimečně splní svoji povinnost pečlivosti, jestliže ohledně požadavků na odůvodnění dovolání poukáže na známý komentář (v daném případě se jednalo o Komentář k soudnímu správnímu řádu autorů Kopp/Schenke). Přitom však zůstává jeho úkolem právnícké texty číst pečlivě a kriticky. To však neznamená, že bez dalších důvodů musí pochybovat o jednoznačném a ničím nemezeném názoru tohoto standardního komentáře, který poukazuje na neuveřejněné rozhodnutí v odborném časopise.

❖ Připravil V. Mandák.

### Právní služby v Německu

Česky hovořící německý advokát nabízí právní poradenství a pomoc v oblasti německého a mezinárodního práva soukromého včetně zastoupení před německými soudy.

#### Rechtsanwalt Christian Bibelriether

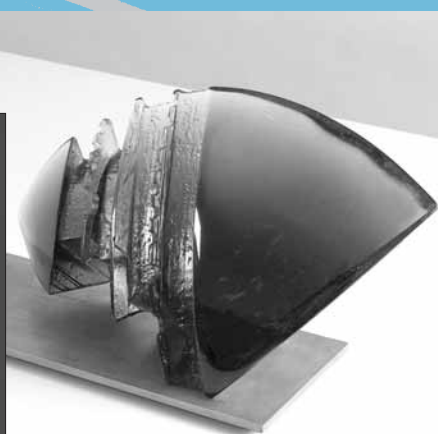
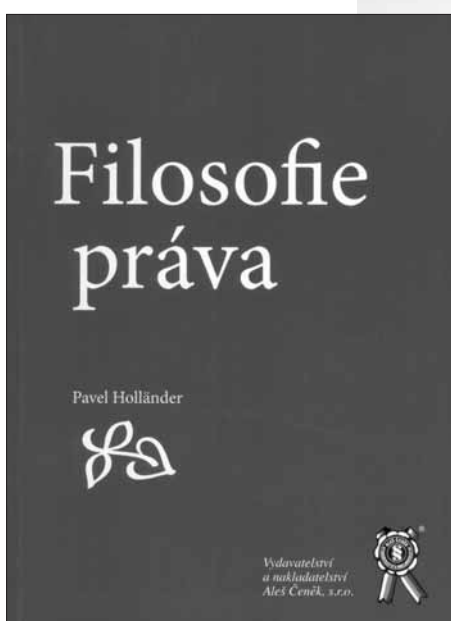
Schustergasse 21  
94032 Passau/SRN

Politických vězňů 98  
280 00 Kolín 3

tel.: 0049 851 33403  
fax: 0049 851 9666990

tel.: 606 539 296

www.advokanc.de  
advokat@advokanc.de



**Cena, kterou publikace získala na letošních XVI. Karlovarských právnických dnech.**

**Holländer, Pavel:**

## Filosofie práva

Vydavatelství a nakladatelství  
Aleš Čeněk, Plzeň 2006,  
303 stran, 320 Kč.

### I.

V závěru roku 2006 vyšla ve Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk v Plzni svým významem ojedinělá práce profesora Pavla Holländera *Filosofie práva*. Pavel Holländer je právník veřejnosti znám nejen ve spojitosti s působením ve funkci ústavního soudce a místopředsedy Ústavního soudu ČR, ale i jako významný představitel současné právní teorie, jehož přednášky z dějin právního myšlení na Právnické fakultě MU v Brně jsou studenty hojně navštěvovány. Holländerova kniha nepřímou, a spíše jen myšlenkovou kontinuitou, navazuje na jeho předchozí práci z roku 2000, nazvanou „Nástin filosofie práva (úvaha strukturální)“, která vyšla také v německém překladu v roce 2003 v berlínském nakladatelství Duncker & Humblot. Nyní vydaná *Filosofie práva* je však svým tematickým rozsahem, hloubkou rozpracování a doplněním o další poznatky z velké části nová, což je zřejmé nejen ze struktury práce, ale zejména z textu jednotlivých kapitol. Autor v práci zásadním způsobem

formuluje a analyzuje celou řadu základních otázek právně filozofického myšlení a vhodně koncipuje i posloupnost jednotlivých částí práce, která reflektuje klasickou systematicku filozofie, tj. postup od otázek právně-ontologických k otázkám noetickým a konečně k otázkám axiologickým. Autorovi se takové skloubení polychromního vidění podařilo díky jeho širokému odbornému právně-filozofickému a právně-teoretickému záběru, zahrnujícímu i oblast dogmatických právních věd, zejména pak práva ústavního. Práce je doplněna o mnohé odkazy pod čarou a uzavírá ji více než reprezentativní seznam použité literatury.

### II.

**První,** právně-ontologická část práce se zaměřuje na pojem a strukturu práva, právní normy a právní principy a na související otázky duality a účelu práva. Autor se zde zamýšlí nad přirozenoprávními a pozitivněprávními východisky vymezení práva v širší dimenzi diskusí o vztahu světa hodnot a světa norem a napětí mezi morálkou a právem. Cenným přínosem v této myšlenkové rekapitulaci je vyústění do praktických otázek a možných řešení s podněty pro judičiální praxi, zejména pro ústavní soudnictví. Autor se zde nemohl vyhnout traktování problematiky účelu práva a účelu v právu, kdy tyto velmi obtížné otázky řeší pro čtenáře srozumitelnou formou a ukazuje, že nejsou jen „šedou teorií“, ale mají praktický dosah do „zeleného stromu života“ – právní praxe. Zastavu-

je se zde u pojmu právní normy, jenž si žádá nejen pohledu ontologického (problém platnosti), ale i zamyšlení nad noetickými hledisky (vztah kognitivismu a non-kognitivismu). Zásadní význam má pak kapitola věnovaná právním principům. Holländer zde konfrontuje základní konceptuální přístupy k právním principům Ronalda Dworkina a Roberta Alexyho a naznačuje východiska z praktické situace kolize principů na příkladech jejich judičiálního řešení.

**Druhá** část práce, věnovaná noetickým otázkám právního myšlení, se nutně zabývá kategorií pravdy v normativním myšlení, rozebírá základní charakteristiky právního jazyka a možnosti právní logiky. Náročnou otázku možnosti přiřazení pravdivostní hodnoty normě řeší autor nejen srozumitelně, ale i přesvědčivě a s vtípem. Noetické otázky práva souvisejí s právním jazykem, kterým jsou právní normy formulovány a k němuž se váží filozofické otázky interpretace práva.

**Třetí,** axiologická část knihy, spontánně vrcholí problémem spravedlnosti, tedy kategorií, která je imanentní součástí všech právně-filozofických úvah a představuje stěžejní hodnotu, k jejíž ochraně právo směřuje. Autor ukazuje řadu antinomii spravedlnosti a obtížnost jejího vymezení a nalézání. Spravedlnost vždy souvisí s přiřazováním a odnímáním dober a odvíjí se od řady normativních řádů. Holländer ukazuje, jak se do spravedlnostního úsudku promítá paradigma rovnosti, a formuluje i hlediska procedurální spravedlnosti. V této souvislosti se nemohl vyhnout ani otázce afirmativní akce a férovosti tržních vztahů. V samotném závěru práce se pak autor krátce zamýšlí i nad věčnou otázkou o úloze vědy.

### III.

Holländerova práce představuje nejen velmi obsažné uvedení do základů právní filozofie, ale autor zaujímá i vlastní stanoviska k probíraným otázkám s argumenty, které dokáží čtenáře přesvědčit. Přihlašuje se tak například k non-kognitivistickému skepticizmu (s. 95) či vyslovuje

svůj názor k étosu přirozeného práva (s. 44). Stěžejním kladem Holländerovy práce pak je ale především dovedení právně-filozofických a právně-teoretických úvah až do kontextů reality každodenního života práva, takže i praktikující právník, zaobírající se v rámci své specializace řešením konkrétních právních kauz, se při četbě Holländerovy práce opakovaně přesvědčuje o nezbytnosti obecnějšího nadhledu právně-filozofického. Autor tak s úspěchem dovádí vnímavého čtenáře k uvědomění si praktického smyslu právní filozofie, což je, jak autor sám poznamenává, i jeho ambicí. Úkolem právní filozofie, stejně jako celé právní teorie, je vyzářování myšlenek, jež má dovést k položení si základních právních otázek a hledání a nalézání filozofických východisek. Toto myšlenkové vyzářování Holländerova kniha určitě naplňuje. Na práci je také třeba ocenit užité vhodných odkazů na rozhodnutí českého i dalších ústavních soudů. V díku některých nálezů Ústavního soudu ČR nelze přitom přehlédnout i některé myšlenkové podněty autora podílejícího se na jejich formulování.

**Celkově** je třeba k Holländerově práci říci, že představuje systematický a neobyčejně zasvěcený pohled na základní právně-filozofická témata. Práce je napsána čtivě a jazykem srozumitelným nejen čtenáři právně a filozoficky vzdělanému, ale každému, kdo se o otázky práva hlouběji zajímá. Ne náhodou našel recenzent předcházející Holländerovu v němčině vydanou práci z roku 2003 „Abriß einer Rechtsphilosophie“ v regálu studovny jedné z významných německých univerzit mezi právně-filozofickou literaturou. Aktuálností právně-filozofického zaměření a promyšleným zpracováním, významně navazujícím i na domácí právní realie, jde o práci, která na českém knižním trhu již řadu let schází. Ne snad proto, že by česká tvůrčí produkce danou tematiku zcela opomíjela, ale vydávané právní tituly se příliš orientují k obecným filozofickým tématům nebo naopak k prakticistním otázkám či sledují převážně pedagogické a propedeutické účely. Holländerova práce se

těmto obvyklým přístupům vymyká šíří teoretické reflexe otázek nejen prostupujících obecnými právními disciplínami, ale odrážejících se i v oblasti právní praxe. **Nikoliv náhodou se pro její kvality dostalo nedávno této Holländerově práci ceny společnosti Karlovarské právnické dny za nejhodnotnější původní právníkou publikaci vydanou v České republice v letech 2005–2006.** Práci lze proto doporučit všem, kteří se zajímají o širší obecné otázky práva a právní teorie.

✦ prof. JUDr. PhDr. MILOŠ VEČEŘA, CSc.



**Prouza, Daniel:**

### **Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu**

Vysoká škola Evropských a regionálních studií, České Budějovice 2006, 222 stran, 160 Kč.  
Knihu lze získat na dobírku z Vysoké školy Evropských a regionálních studií.

Předkládaná recenze se zaměřuje na hodnocení odborné publikace s názvem *Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu*, která vyšla ve druhé polovině roku 2006 v České republice. Vedle obligátního úvodu

má kniha dvě kapitoly, z nichž první nazvaná Právní geografie podává obecný výklad o velkých světových právních systémech a zařazuje české právo do kontinentálního systému práva, když zároveň rozebírá prameny českého trestního práva procesního. Druhá kapitola potom rozebírá pojem a podstatu zásady *ne bis in idem* v českém trestním procesu a jejich zakotvení v jednotlivých pramenech trestního práva. Konečně se autor zabývá myšlenkou evropského trestního práva a v souvislosti s ní tzv. Zelenou knihou o konfliktech jurisdikce a zásadě *ne bis in idem* v trestním řízení. Kniha, jejímž autorem je v současné době předseda prvostupňového senátu odvolacího senátu krajského soudu, má velmi dobrou odbornou úroveň.

Zásada *ne bis in idem* je jednou ze stěžejních zásad trestního práva procesního v právních řádech valné většiny demokratických právních států. Česká republika, která tuto formu vlády deklaruje ve své ústavě, má tuto ideu rovněž zakotvenou ve svém trestním procesu. V souvislosti se vstupem našeho státu do evropských struktur se rovněž zintenzivnila potřeba „evropeizace“ zmíněné zásady trestního řízení v právních řádech členských států Evropské unie. Právě touto otázkou se autor zabývá v úvodu publikace. Úvodu knihy předchází praktický seznam použitých zkratk, který čtenáři usnadňuje orientaci v textu. Ke stejnému účelu nepochybně slouží i odkazy a citace jiných autorů; jejich identifikace je provedena v poznámkách pod čarou, jež jsou umístěny vždy na straně publikace, kde jsou použity, což je právě s ohledem na lepší přehlednost textu kladem hodnoceného díla.

První kapitola je jakýmsi exkurzem do teorie práva a podává výklad o velkých světových právních systémech, jež se člení zejména podle pramenů práva, které se v jednotlivých systémech uplatňují. Ve druhé hlavě této kapitoly následně autor rozebírá formální prameny českého trestního práva procesního, a to nejen z pohledu vnitrostátních pramenů, ale také z pohledu práva Evropského společenství. V závěru této kapitoly autor vysvětluje pojem tzv.



Zelených knih, jež jsou výsledkem iniciativní pravomoci v rámci legislativní činnosti Evropské komise. Zelené knihy jsou dokumenty publikované touto institucí ohledně specifických oblastí zájmu a bývají zpravidla podnětem k přijetí následné legislativy Radou Evropy. Je též osvětlena častá souvislost Zelených knih s tzv. Bílými knihami. Je třeba zdůraznit, že autorovo stručné shrnutí právního řádu České republiky z pohledů jeho postavení v rámci velkých právních systémů a na to navazující poznámky k pramenům českého trestního procesu a práva Evropského společenství vůbec, je, byť by na první pohled čtenář nemusel nalézt s dalšími částmi publikace souvislost, nutným podkladem pro pochopení zkoumané zásady trestního řízení nejen v kontextu jeho české podoby, ale především v souvislosti s právem Evropské unie.

Zelená kniha o konfliktech jurisdikce a zásadě *ne bis in idem* v trestním řízení byla zpracována Evropskou komisí v závěru roku 2005 a prostřednictvím generálního sekretáře Evropské komise rozeslána v lednu roku 2006 jednotlivým členským státům. Ministerstvo spravedlnosti České republiky sice rozeslalo tento dokument vybraným institucím k vyjádření, ovšem autor oprávněně kritizuje ať již krátkou lhůtu k připomínce, či skutečnost, že k dispozici byla pouze anglická verze materiálů. Vedle toho je třeba s autorem souhlasit, když postupu ministerstva vytýká, že o vyjádření požádalo pouze instituce ve svém resortu (státní zastupitelství a soudy), aniž by se Zelená kniha podrobila studiu dalších k tomu kompetentních institucí, jako jsou právnické fakulty nebo například i Česká advokátní komora, případně některé policejní složky spadající do resortu ministerstva vnitra.

Ve druhé a zároveň závěrečné kapitole autor knihy podrobně rozebírá zásadu *ne bis in idem* z pohledu jejího zakotvení v pramenech českého trestního práva procesního a všimá si též toho, že byť jde o základní princip trestního procesu, není tato zásada vyjádřena v ustanovení § 2 trestního řádu obsahujícím vý-

čet základních zásad trestního řízení, ale je poměrně skryta v § 11 odst. 1 písm. f), g) a h) trestního řádu. Stranou autorova zájmu neustávají ani mezinárodní smlouvy, ve kterých je zásada *ne bis in idem* upravena. Následuje rozbor zmíněné Zelené knihy, kterou autor hodnotí jako nutný počín pro oblast soudní spolupráce v trestních věcech mezi členskými státy Evropské unie, neboť ta je stále častěji konfrontována se situacemi, kdy několik členských států stíhá stejné pachatele pro stejný skutek, který je trestným činem. Jde jednoznačně o kontraproduktivní proces vymykající se zásadě rychlosti a hospodárnosti trestního procesu, ale především porušuje právo obviněného na řádnou obhajobu. Doprovodně přitom omezuje další účastníky trestního řízení, především svědky a znalce, kteří jsou povinni účastnit se výslechu u orgánů trestního řízení všech členských států, kde se toto řízení vede. Paradoxně totiž prameny českého trestního řízení nezakazují vedení vlastního trestního řízení v případech, kdy je pro stejný skutek vedeno trestní stíhání u dalšího členského státu Evropské unie. Limitem totiž je pouze pravomocné rozhodnutí.

Autor dospívá k závěru, že naznačený problém by skutečně mohlo vyřešit nadnárodní a následně i národní zakotvení mechanismu, jenž by určil, který stát bude v takových případech trestní věc projednávat a určil by též vzájemné uznávání a vykonávání trestních rozhodnutí. S tím by však souvisely i další povinnosti členských států, jako například povinnost informovat o zahájení trestního řízení další dotčené členské státy.

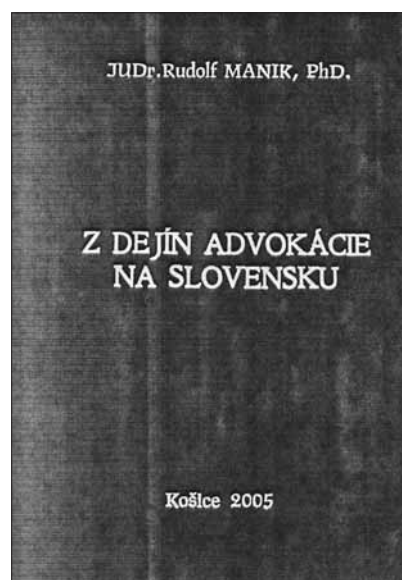
V závěru publikace autor ve formě dvaceti čtyř otázek položených Evropskou komisí a odpovědí na ně přibližuje čtenáři podstatu předložené Zelené knihy O konfliktech jurisdikce a zásadě *ne bis in idem* v trestním řízení.

Přílohy publikace tvoří jednak vybrané části pramenů českého práva obsahující ustanovení týkající se zkoumané zásady a také vybraná ustanovení mezinárodních smluv, v nichž se tato zásada objevuje.

V přílohách samozřejmě nemůže chybět samotný originální text Zelené knihy publikovaný Evropskou komisí 23. 12. 2005.

Hodnocené dílo je nepochybně zpracováno s erudicí, soudcem, který se již jistě při své praxi setkal s problematikou paralelně vedených trestních řízení o témže skutku v několika státech. Právě tento problém jej zřejmě vedl k tomu, aby odbornou veřejnost upozornil na problematiku aplikace zásady *ne bis in idem* v kontextu evropského práva. Zvláště za situace, kdy popisovaná Zelená kniha Evropské komise se díky poměrně nešťastnému postupu Ministerstva spravedlnosti ČR nestala předmětem diskuse odborné veřejnosti, lze autorovu publikaci považovat za velice přínosný příspěvek do diskuse o zkoumaném problému. Publikace je zároveň míněna jako doplňkový učební text při studiu a výuce trestního práva.

✦ JUDr. MIROSLAV KRÍŽENECKÝ



**Manik, Rudolf:**

**Z dejín advokácie na Slovensku**

Košice 2005, 270 stran.

Knihy košického advokáta a historika advokacie Rudolfa Manika je dalším významným příspěvkem

## z odborné literatury

k dějinám slovenské a československé advokacie.

V úvodní části autor apeluje na kolegy, aby se věnovali historii svého povolání, a přitom píše pochvalně o stavu bádání v České republice. Kniha je dále rozdělena na tři díly, z nichž první pojednává o období feudalismu, druhý o úseku let 1848 až 1948 a třetí o advokacii v období socialismu a po jeho pádu.

První díl teritoriálním a časovým záběrem přesahuje slovenské území i feudalismus. Rudolf Manik zmiňuje vývoj ve starověkém Římě, vysvětluje pojem „advocatus“, připomíná Lex Cincia z r. 204 př. n. l. a posléze podává výklad o středověkém uherském soudnictví a dobových právních zástupcích, resp. prokurátorech či „pravotárech“. Středověké období je rozděleno na etapu do bitvy u Moháče a po nástupu Habsburků na uherský trůn. Z řady zajímavostí stojí za zmínku např. zák. čl. VII/1486, v jehož paragrafech 5 až 6 Matyáš Korvín uzákonil pravidlo, že namísto nepřítomných účastníků má soudce zadržet a potrestat jejich právní zástupce, či zák. čl. LI/1492, tj. dekret Vladislava Jagellonského „o obnovení pravoty, odvolání pravotára a o zákazu činnosti“. Z pramenů období absolutismu je podrobně zmíněna např. Instrukcia pre advokátov z r. 1804. Je zřejmé, že dobový vývoj byl na slovenském území odlišný od českých zemí. První díl uzavírá přehled archivních fondů obsahujících mj. písemnosti jednotlivých advokátů.

V druhém dílu Manikovy práce český čtenář může sledovat nejen období společná, např. léta 1849 až 1852, kdy i na Slovensku platil provizorní advokátní řád č. 364/1849 ř.z., nebo prvorepublikové období let 1918-1938, kdy sice na Slovensku platilo v oblasti advokacie uherské právo, přesto byly advokátské kontakty např. na sjezdech československých advokátů dokladem kolegiální oboustranné spolupráce, ale i období, kdy vývoj na Slovensku šel vlastní cestou. I zde je pak odkaz na archivní fondy.

Nutno poznamenat, že starší období (tj. do r. 1948) je popsáno přibližně v jedné třetině anotované prá-

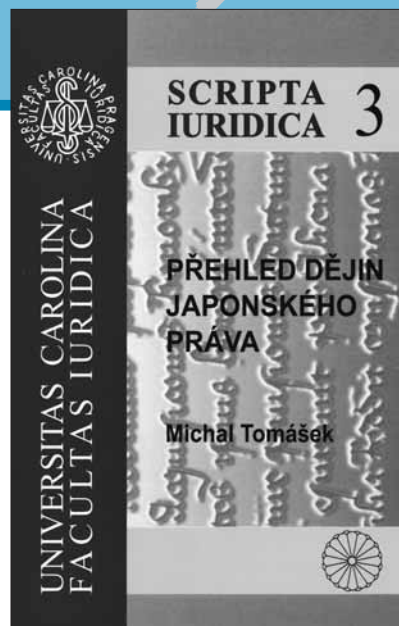
ce, většina je pak věnována období socialistické advokacie. Po únoru 1948 došlo k unifikaci práva, právní předpisy o advokacii, ať to byl zákon č. 322/1948 Sb., č. 114/1951 Sb. či č. 57/1963 Sb., byly společné. Autor podrobně rozebírá dobové předpisy o advokacii, přibližuje okolnosti jejich vydání i aplikace. Po vzniku federace byl na Slovensku přijat až zákon č. 133/1975 Sb. Autor popisuje vývoj po r. 1968 a přináší medailonky předsedů Ústředí slovenské advokacie, jimiž byli Vojtech Telek, Štefan Ozimý a Anton Blaha. Podrobně jsou zmiňována usnesení Ústředí československé advokacie a Ústředí slovenské advokacie od r. 1964.

Závěr knihy je věnován historii slovenské advokacie po r. 1989, resp. od účinnosti zákona č. 132/1990 Sb., o advokacii, až po přijetí platné právní úpravy dané zákonem č. 586/2003 Z.z.

Práce Rudolfa Manika, jak je patrné i z této anotace, přináší bohatý materiál, který však ani autor nepokládá za završení bádání o dějinách advokacie na Slovensku. V každém případě si spolu s Rudolfem Manikem můžeme jenom přát, aby se autorovi podařilo dát touto prací impuls a probudit zájem o historii advokacie. Anotovaná kniha by pak měla být v knihovně každého zájemce o dějiny slovenské advokacie, neboť se jedná o spis, který by měl každý další badatel vzít seriózně v úvahu. Kniha má ISBN 80-969484-2-3, obsahuje i věnování „všetkým advokátům v historii i současnosti Slovenska“. Zbývá dodat, že nejen jim...

❖ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

❖ RED.



**Tomášek, Michal:**

### **Přehled dějin japonského práva**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Praha 2007, 87 stran, 115 Kč.

Na osmdesáti sedmi stranách textu uvádí stručně významnou historii japonského práva a mentality Japonska do 19. století. Všimá si změn japonské společnosti a změn práva od roku 1868 do roku 1945. V době do roku 1868 bylo japonské právo ovlivněno právem čínským. Tomášek si všimá zejména japonského práva po 2. světové válce od roku 1945, pozornost věnuje státoprávní koncepci poválečného Japonska, zejména ústavní reformě z roku 1946, dále poválečné reformě veřejného a soukromého práva a jejich významu pro poválečné Japonsko. K práci je připojena základní odborná literatura.

## ř á d k o v á i n z e r c e

### Nabídka

- Advokátní kancelář ŽIŽKA & PARTNERS v centru Prahy s mezinárodní klientelou přijme advokátní koncipientky/koncipienty. Požadujeme aktivní znalost anglického jazyka, znalost dalšího jazyka výhodou, samostatnost, vysoké pracovní nasazení, flexibilitu a schopnost týmové práce. Nabízíme zajímavou pracovní náplň (veřejné zakázky, právo nemovitostí, obchodní právo), práci v mladém kolektivu, příjemné pracovní prostředí, individuální ohodnocení, kariérový růst. Nabídky se strukturovaným životopisem zasílejte prosím na e-mail: monika.prochazkova@zlk.cz

# z advokacie

<b>Sloupek Karla Čermáka .....</b>	<b>86</b>
<b>Sloupek Martina Šolce .....</b>	<b>87</b>
<b>Z české advokacie</b>	
<b>Zahajujeme seriál Regiony se představují.</b>	
<b>Jak se žije v regionech .....</b>	<b>88</b>
<b>Nová koncepce výchovy a vzdělávání advokátních koncipientů..</b>	<b>91</b>
<b>Informace o jednání 19. schůze představenstva ČAK, konané 11. - 12. 6. 2007 v Praze .....</b>	<b>94</b>
<b>Informace z jednání trestněprávní sekce studijního kolegia ČAK .....</b>	<b>95</b>
<b>K právní povaze předžalobní upomínky.....</b>	<b>96</b>
<b>Z kárné praxe .....</b>	<b>97</b>
<b>Návštěva z China Law Society v Brně .....</b>	<b>99</b>
<b>Jak se nám daří plnit přísloví o kovářově kobyle .....</b>	<b>100</b>
<b>Tradice volejbalového turnaje dvojic v Náchodě obnovena .....</b>	<b>101</b>
<b>Z Evropy .....</b>	<b>102 - 110</b>



## Poplašené kvičení čtenáře denního tisku

(Na okraj jednoho novinového článku)

Zřejmě v souvislosti s globálním oteplováním panuje v médiích už skoro trvale okurková sezona, takže většině novinářů už nezbyvá jiné téma než právo, právníci a právní instituce.

Dřív byli v každém lepším listu soudnickáři, třeba známý František Němec, a psávali brilantní věci, např. *Jdi a kup si meloun. Mladá maminka tráví se synáčkem prázdniny v hotelu na venkově, tatínek dojíždí na neděle. Vždy, když v sobotu přijede, praví maminka chlapečkovi tady máš korunu, jdi a kup si meloun. Závistivá hotelová sousedka, za níž manžel na neděle nedojíždí, potká hošika v hale, namluví mu, že melouny došly, a pošle ho zpátky k rodičům do pokoje. Dámy si vjedou do vlasů a je z toho pěkná urážka na cti. S nepřekonatelným šarmem vyličí Němec, jak to u soudu probíhalo, nikoho neurazí a shovívavě naznačí, že se nikdo nemá plést druhému do jeho soukromých věcí.*

Dneska, braši, to je jiná! Nebýt Aničky Škrdlové, mučení neviňátek, Krejčíře, Čunka, Kubiceho, zákoníku práce, dětské pornografie, trestního zákoníku na internetu, Pitra, Diag Human, arbitráží s Nomurou a Železným, bodového systému, bývalých, současných i budoucích ministrů spravedlnosti, nejvyšších, vrchních i spodních státních zástupců, předsedkyně Nejvyššího soudu, JUDrů Podkonického a Sokola a jiných sektářů, tak není pořádně o čem psát. Ve výčtu témat by bylo možno ještě na dalších pěti stránkách pokračovat. I ti sportovní novináři dnes nepiší o kopané a hokeji, nýbrž o tom, jak někdo někoho rozstřílel, vychytil nebo poplival, jiný přitvrdil, ukouzl mu ucho, rasově jej urazil, podplatil sudího či hráče nebo aspoň dopoval a spadl z bicyklu nebo ze stěny. A to ani nemluví o různých terminátorech, dominátorech, predátorech, likvidátorech a exekutorech, proti nimž jsou čeští soukromí exekutoři nevinní gladiátoři.

Já když teď čtu denní tisk, tak mám ze sebe ra-

dost a jsem si jist, že vytrvám-li, budu mít už brzy nejen maturitu, ale rovnou diplom z právnické fakulty v Oxfordu nebo Cambridgi.

Velice mě obohatila třeba kapitola o tom, jak se zbavit nehodných soudců. Vychází z hluboké teoretické analýzy problému, jak čelit něčemu tak nebezpečnému a nepředvídatelnému, jako je česká justice. Já jsem opatrný člověk a vždy jsem si myslel, že chřestýše nemám dráždit bosou nohou, ale pochopil jsem konečně, že změna mého postoje je nutná, ať to stojí, co to stojí, neboť nejdůležitějším pilířem chřestýšova řemesla je smysl pro spravedlnost! Skutečně objevná myšlenka, asi se na ní budu na stará kolena ještě habilitovat, až dostuduji.

K dalšímu významnému objevu došlo v oblasti objektivní pravdy, která je taková, že justice je v dezolátním stavu. To je úžasně pregnantní formulace a epochální rozvinutí marxisticko-leninského učení o objektivní pravdě, které v posledních 17 letech poněkud zapadlo, a i já hlupák jsem si myslel, že soudruha Vyšinského už nemusím studovat. Štěstí, že máme dosud mezi sebou neohrožené myslitele, kteří vědí, co to objektivní pravda je, a dokážou ji nám, blbečkům, vtlouct do palice.

Nelze se ani divit, že náš Mistr označuje reakce proradných soudců za poplašené kvičení a vyzývá je, aby přestali vyvádět. Tento mužný slovník supermana je přesně to, co v našich stojatých vodách nejvíc potřebujeme. Taky že to budu ode dneška před soudem používat. „Přestaň poplašeně kvičet, ty skunko,“ vmetu do tváře předsedovi senátu, případně to vylepším na „nech toho zlobného syčení, brejlovče indický.“ Tím přispěji ke kultuře práva podle Mistrova návodu.

Moc se nechechtejte, kolegyně a kolegové, abyste zítra, až vezmou právo plně do rukou novináři nového fučikovského typu, poplašeně nekvičeli i vy.

Já už se nemohu dočkat dalšího dílu kurzu, který bude věnován počítání lhůt podle jihoafrického práva a vyděšenému kvokání kura domácího na ministerstvu spravedlnosti. Jen jim to dej sežrat, Julku! Píchni ho, řízni ho, pij mu krev!

Ale co naděláme, všechno je to globálním oteplováním a zase ochlazováním, jemuž čelili už neandrtálci, no a vidíte, nedělali si s tím starosti a ve zdraví přežili až do dnešních dnů.

Červen 2007

✦ KAREL ČERMÁK

## Doznání přívržence znovuzavedení talárů



*Vážený soude,  
byl jsem poučen, že doznání se vesměs považuje za polehčující okolnost. Vědom si tohoto poučení bych se chtěl protokolárně přiznat, že podporuji (ač se to o mne dosud neví) zastánce myšlenky, že k soudu by měl advokát chodit v taláru, což, jak jsem před nedávnem pochopil, je věc špatná a odsouzenihodná. Jsem připraven nést důsledky svého konání, dovolte mi však pár úvah na moji obhajobu:*

*Ptáte se, jak jsem se k té herezi dostal? Vlastně náhodou. U soudu se totiž neobjevím, jak je rok dlouhý, a to, zda tam budou kolegové v talárech či bez nich, by mi mohlo být vlastně jedno. Ale asi tak úplně nebylo, protože se mi po přečtení jednoho zábavného sloupku v jinak méně zábavném periodiku najednou zachtělo zastánce talárů podpořit.*

*Z přečtené filipiky jsem pochopil, že mezi advokáty, kteří o taláry usilují, jsou lidé zklamaní a nespokojení, toužící pomocí taláru předstírat sobě i ostatním podíl na moci, která jim nepatří. To nelze určitě popřít, takoví lidé se určitě mezi propagátory talárů najdou, jenom nevím, zda jich mezi nimi bude - vyjádřeno v procentech - více než mezi talárobijci či mezi vlašnými. Ono moc či podíl na ní lze předstírat nejrůznějšími způsoby a děje-li se tak pouze oblečením mundúru, tógy či taláru, jde o relativně nevinnou formu zmíněného neduhu.*

*Nejdříve mne při přečtení sloupku napadlo, že v něm zcela chybí slovo „tradiční“. Ti, kdo mne znají, vědí, že nejsem velký staromilec, ale tradice přece má v lidské společnosti sama o sobě taky nějakou hodnotu. Jaký podíl na moci mají v naší malé banánové zemičce vysokoškolské učitelé nebo zdravotní sestry? Jsou kněžský oděv nebo zelený plášť chirurgů (na kterém je krev příliš dobře vidět, než aby byl vhodným pracovním oblečením) také předstíráním moci, nebo svědectvím vítězství patosu nad étosem? Není to tak, že barva pláště, tógy, talár či uniforma není sama o sobě ani garancí étosu, ani svědectvím o jeho absenci, ale že se prostě nosí proto, že se tak příslušníci dané profese odívali vždy? Třeba proto, aby ten, kdo Vás v daném úboru uvidí, věděl, s člověkem jaké profese že má tu čest? Anebo taky proto, aby se mezi příslušníky téže profese vytvářel pocit sounáležitosti, jakýsi „esprit de corps“? Nezdá se mi, že je na některém ze zmíněných motivů něco špatného, a to ani ve vztahu k advokacii. Vždyť docela často slyším povzdechy nad tím, že u advokátů mizí hrdost na stav, že se u nich v posledním desetiletí vytrácí či vytratil kdysi tak viditelný pocit sounáležitosti.*

*A propos - možná, že malinkým faktorem ve stmelování stavu by bylo i to, že v taláru vypadají všichni více méně stejně a že talár tím, že zakrývá oděv, stírá rozdíl třeba mezi začínající advokátkou bez peněz a advokátkou v modelu od Versaceho a eliminuje tak částečně závist, případně pohrdání z tohoto rozdílu plynoucí.*

*A když už se snažím uspořádat své myšlenky po přečtení sloupku proti talárům, je vlastně patos a étos nutně vždy v protikladu? Jako pravý Čech jsem si sice zvykl dělat si ze všeho šoufky, ale nesouvisí vzdáleně ruka položená na srdce při poslechu americké hymny s obětmi amerických vojáků ve válkách, které se jich ani tolik netýkaly? Máte pravdu, vážený soude, mám se držet tématu a navíc nepoužívat příklady, kterým ve světle nejnovější historie dnes lidé moc nerozumí. Ale ta úvaha ozvěny patosu v étosu není pro přemítání o talárech úplně bezvýznamná. Znovuzavedením taláru pro advokáty by se podle mého mínění vyslalo, byť trochu pateticky, ostatním účastníkům soudního procesu i laické veřejnosti určité poselství. Poselství, které je potřebné právě dnes, kdy oděv státního zástupce naznačuje, že se jedná o osobu, která se od obhájce obviněného kvalitativně odlišuje, která je něčím více než pouhou stranou v soudním řízení. Pouhá odlišnost oděvu akterů procesu jakoby chtěla podpořit tak často medializovaný názor, že - na rozdíl od pánů prokurátorů, což jsou přece skoro-soudci, a proto z definice slušní lidé - jsou všichni advokáti pouze živnostníci a navíc prodejné děvky, které za klientské peníze udělají cokoli. Nemusíte mne přesvědčovat, vím, že to v oblečení není, a proto to oblečením nelze vyvracet, a že svůj étos musí každý advokát i celá profese před soudem i veřejností každodenně osvědčovat jinak. Ale připustíme-li, že existují předsudky, pak připustíme také, že se na nich mohou podprahově podílet i faktory tak nevýznamné jako symbolika oblékání. A proto - pokud taláry dokážou skutečnost, že advokát je součástí justičního systému, že bez něj není spravedlivého procesu, přístupu ke spravedlnosti ani právního státu alespoň občas připomenout soudci, státnímu zástupci, účastníkovi řízení, politikovi či novináři, jsem pro ně všemi deseti. A pokud tuto skutečnost budou občas připomínat nám advokátům ve chvílích, kdy nás ohrožuje pokušení stát se děvkami prodejními, jsem pro ně ještě víc. Prostě vnímám taláry nikoliv jako nástroj předstírání podílu na moci, ale jako dres týmu hájícího zájmy té slepé holky, jak s oblibou říkám té dámě s mečem a vahami.*

*Tolik jsem, vážený soude, chtěl uvést na svoji obhajobu - a nyní už jen prosím o shovívavost.*

Červenec 2007

♣ MARTIN ŠOLC

# Zahajujeme seriál:



## Jak se žije v regionech



JUDr. PETR MRÁZEK,  
předseda výboru regionálních  
představitelů ČAK

Po necelém roce se na stránkách BA vrátím k tématu regionů a regionální činnosti ČAK. Mohl bych zde jednoduše konstatovat, že došlo k pozitivnímu vývoji

v této oblasti, kdy po období hledání a nejasností byly nastaveny a akceptovány základní zásady fungování regionů, byly vyčleněny potřebné finanční prostředky, regionální střediska z větší části rozvinula intenzivní činnost a jsou podporována a využívána vedením ČAK.

Ačkoli je uvedené konstatování dle mého názoru pravdivé, nemá dostatečnou vypovídací hodnotu a člen advokátní komory, pro kterého mají regionální střediska především sloužit, si obtížně může představit, co se za ním skrývá. Proto považuji za potřebné srozumitelným způsobem regiony a jejich činnost advokátům blíže a hlavně konkrétněji představit.

**Stručně a přehledně lze vymezit základní body:**

### 1. Co to je „region“

Stavovské předpisy nedefinují pojem „region“, pouze zakládají oprávnění představenstvu zřídit „regionální stře-

disko“ a vymezit území, na které se vztahuje jeho působnost („region“), s tím, že v čele stojí regionální představitel. Regionální středisko ale nemá právní subjektivitu.

### 2. Úloha regionálních středisek

Zjednodušeně lze ze stavovských předpisů dovodit následující hlavní úkoly regionálních středisek:

- výchova a vzdělávání advokátů (součinnost)
- zprostředkování kontaktu mezi orgány Komory a advokáty v regionu
- základní informativní právní pomoc
- podněty k ustanovení zástupce advokáta
- vyjádření k žádostem o prominutí příspěvku na činnost Komory
- další činnost

### 3. Regiony a regionální představitelé

V současné době je zřízeno devět regionů. Jejich přehled včetně osob příslušných regionálních představitelů a jejich zástupců s potřebnými kontakty je obsažen v **uvedené tabulce**.

### 4. Informace

Podrobnější informace o regionech a jejich činnosti, stavovské úpravě i o jednotlivých představitelích lze nalézt na webových stránkách ČAK – [www.cak.cz](http://www.cak.cz), horní lišta – orgány Komory, výbory a sekce, výbor regionálních představitelů nebo regionální střediska.

<b>region</b>	<b>regionální představitel</b>	<b>zástupce</b>
Praha	JUDr. Jan BROŽ, AK Sokolská tř. 60, 120 00 Praha 2 Tel.: 224 941 946, fax: 224 941 940 e-mail: advokati@broz-sokol.cz	JUDr. Petr MEDUNA, Ryfířská 10, Praha 1 Tel. 224 215 182, fax: 224 228 258, e-mail: info@akmeduna.cz JUDr. Prokop BENEŠ, Slezská 11, Praha 2 Tel. 222 517 065, fax: 222 519 026, e-mail: benes@bca.cz
Středočeský	JUDr. Roman PREMUS, AK Masarykovo nám. 225, 256 01 Benešov Tel.: 317 763 533, fax: 317 763 530, e-mail: premus@pravni.cz	JUDr. Jan CAMRDA, AK sídlo a fax viz dr. Premus Tel. 317 763 532, fax: 317 763 530, e-mail: camrda@pravni.cz JUDr. Bohuslav SEDLATÝ, AK Boleslavská 137, 288 02 Nymburk Tel.- Fax: 325 512 407, e-mail: sedlaty@sedlaty.cz
Jihočeský	JUDr. František SMEJKAL, AK Klavíkova 18, 370 04 České Budějovice Tel.: 387 311 455; tel. a fax: 384 427 884 e-mail: smejkal@vol.cz	JUDr. Jiří ŠVIHLA, Nám. Přemysla Otakara II. č. 6, 370 01 České Budějovice Tel. 386 357 451, tel. - fax: 386 354 175 e-mail: aksvihla@quick.cz
Západočeský	JUDr. Julie ŠINDELÁŘOVÁ, AK Mikulášská tř. 9, 326 00 Pízeň Tel. a fax: 377 321 490; e-mail: julie.sindelarova@worldonline.cz	JUDr. Jaroslav LIŠKA, AK Riegerovy sady 138, 339 01 Klatovy Tel. - fax: 376 311 501, e-mail: jaroslav.liska.judr@atlas.cz JUDr. Ladislav VÁVRA, Moskevská 66, 360 01 Karlovy Vary Tel. 353 226 764, fax: 353 227 228, e-mail: dr_vavra@vol.cz
Severočeský	JUDr. Jiří CISAŘ, Hrnčířská 55/14, 400 01 Ústí nad Labem Tel. 475 220 554, 475 221 375, fax: 475 214 086, e-mail: ak.dr.cisar@volny.cz	JUDr. Zdena JURÁKOVÁ, K. Čapka 168, 415 01 Teplice Tel. a fax: 417 578 916, e-mail: jurakova@mbox.vol.cz
Východočeský	JUDr. Milan JELÍNEK, AK Dukelská 15, 500 02 Hradec Králové Tel.: 495 534 081, fax: 495 534 176, e-mail: jelinek@sakhk.cz	JUDr. Eva KRAUSOVÁ, Ant. Dvořáka 1117, 500 00 Hradec Králové Tel. 495 217 371, fax: 495 217 371, e-mail: eva.krausova@volny.cz JUDr. Václav NÁMĚSTEK, Škroupova 719, 500 02 Hradec Králové Tel. 495 530 650, fax 495 842 900, e-mail: dr.namestek@seznam.cz
Jihomoravský	JUDr. Irena SCHEJBALOVÁ, AK Bubeníčková 3, 615 00 Brno Tel. 545 245 166, fax: 545 245 166, e-mail: schejbalova@cakbrno.cz	JUDr. Vladimír FOČKO, AK Pellicova 2c, 602 00 Brno e-mail: focko@volny.cz, fax: 543 216 235
Severomoravský	JUDr. Aleš VÍDENSKÝ, AK Sokolská tř. 22, 702 00 Ostrava Tel.: 596 116 901; fax: 596 116 901 e-mail: advokatkc@akostrava.cz	JUDr. Marek KRÍŽ, PhD., AK K. Sliwky 125, 733 01 Karviná Tel.: 596 312 350, fax: 596 313 554, advokat.kriz@centrum.cz Mgr. Ladislav POPEK, AK Sokolská 22, 702 00 Ostrava Tel.: 596 116 911, fax: 596 116 901, e-mail: advokatkc@akostrava.cz
Středomoravský	JUDr. Lenka VIDOVICHOVÁ, AK Zámečnická 3a, 772 00 Olomouc Tel. 585 208 801-4, fax: 585 208 805 e-mail: vidovicova@akvidovicova.cz	JUDr. Aloisie JURKOVICOVÁ, AK Zárámí 4077, 760 40 Zlín Tel: 577 435 341, 577 615 718, fax: 577 435 341 e-mail: aloisie@jurkovicova.cz



Setkání západočeských a jihočeských advokátů v Poněšicích u Hluboké nad Vltavou.

Je zjevné, že uvedené základní body poskytnou pouze vstupní informace a umožní vytvoření mlhavé představy. Advokátní obec ale jistě zajímá, jak se formální úprava regionální činnosti naplňuje v praxi, co z toho vyplývá pro jednotlivé advokáty a co si mají pod pyšným prohlášením o intenzivní činnosti představit.

Na tuto otázku již samozřejmě stavovské předpisy plně odpovědět nemohou. Jako předseda výboru regionálních představitelů bych k tomu snad mohl alespoň v obecné rovině konstatovat, že základní určení úkolů a činností se zásluhou regionálních představitelů daří dále rozšiřovat a obohacovat o aktivity viditelnější pro advokáty. V regionech se snaží zejména o zlepšení a podporu vnitřní komunikace uvnitř advokátního stavu, a to mimo jiné i organizací setkání advokátů na regionální úrovni v rámci společenských a sportovních kontaktů, dále o vytvoření adekvátní komunikace se soudy, státním zastupitelstvím, notářskou komorou a jinými justičními orgány na úrovni pracovních i společenských kontaktů a o navázání kontaktů s orgány samosprávy, včetně krajského úřadu a zástupců regionálního tisku tak, aby byl vytvářen a podporován objektivnější a pozitivnější obraz advokacie i advokáta. Vedle různých



Jihočeši – Západočeši: 3:1. Fotbalové utkání z loňského podzimu mezi advokáty ze západních a jižních Čech.

seminářů a přednášek na zajímavá právní témata a se zajímavými lektory se uskutečnila řada sportovních, kulturních i společenských akcí. Za všechny bych příkladem zmínil alespoň plesy advokátů v Ostravě a Plzni, fotbalová utkání advokátů mezi Jihočechy a Západočechy, setkání s ombudsmanem v regionu Olomouc a Zlín, setkání s justicí ve východních Čechách a další. Do budoucna se plánují další zajímavé akce jako vystoupení Sukova komorního orchestru v regionu Východní Čechy, ples v Českých Budějovicích apod. Regionální představitelé se ale neomezují pouze na tento typ akcí. Například Praha se aktivně zapojuje při řešení různých otázek spojených s otevřením Justičního paláce na Míčáncích nebo přichází s novými náměty z advokátního života. Rozvíjí se i spolupráce se zahraničními regionálními komorami.

Nejsprávnější ale bude hledat podrobnější a konkrétnější odpověď na výše uvedenou otázku přímo v regionech, a to nejlépe u jednotlivých regionálních před-



Skupina českých advokátů z Olomoucka a Zlínska při návštěvě ESPL ve Štrasburku.

stavitelů. Pro usnadnění hledání informací o regionech, pro přiblížení a větší propagaci činnosti a také za účelem poskytnutí prostoru jednotlivým regionálním představitelům **zahajujeme tímto číslem BA seriál příspěvků věnovaný regionům**, ve kterém jednotliví regionální zástupci postupně seznámí čtenáře se svojí dosavadní prací, činnostmi, plány a představami do budoucna.

Seriál příspěvků o regionech by měl umožnit advokátům, aby si vytvořili představu o tom, co jim regiony nabízí a k čemu je lze využít. Nemá být ale pouhou prezentací jednotlivých regionálních představitelů. Budu rád, pokud v reakci na jednotlivé příspěvky budou advokáti z regionu reagovat a objeví se náměty, připomínky či kritika, aby regionální představitelé získali i zpětnou vazbu a případnou inspiraci pro vylepšení. Navíc by konfrontace příspěvků a reakce advokátů mohla být při otištění i čtenářsky zajímavá.

Klíčovými osobami pro činnost regionů, realizaci konkrétních akcí a tím i pro spokojenost advokátů v těchto regionech jsou jednotliví regionální představitelé. Proto, než jim konečně předám slovo, bych jim chtěl touto cestou za jejich nasazení, práci a dosavadní výsledky co nejupřímněji poděkovat.



# Nová koncepce výchovy a vzdělávání advokátních koncipientů

Kinosál ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v Paláci Dunaj.

Photo: Pavel Janoušek © 2007



## Praktické otázky a odpovědi

Představenstvo ČAK na svém únorovém zasedání novelizovalo usnesení č. 1/1997 Věstníku o výchově advokátních koncipientů a dalším vzdělávání advokátů. Účinnost tohoto usnesení stanovilo na **1. září 2007**, byť zkušební provoz byl zahájen o pár měsíců dříve. Podstatou novelizace jsou změny obsahové a organizační, přičemž **nově zapsaní advokátní koncipienti nebudou v budoucnu zařazováni do seminárních skupin a pořadí seminářů, které musí během tří let praxe absolvovat, bude záležet na jejich výběru a uvážení.**

Pro úspěšné připuštění k advokátním zkouškám bude počínaje rokem 2008 zapotřebí, aby každý koncipient během tříleté praxe absolvoval:

- vstupní školení z problematiky advokacie
- **8 polodenních seminářů z problematiky soukromého práva**
- **6 polodenních seminářů z problematiky veřejného práva**
- **6 polodenních seminářů z problematiky trestního práva**
- **2 polodenní semináře z problematiky právního poradenství a sepisu smluv**
- **12 polodenních seminářů na volitelné téma**

Koncipienti se nyní budou přihlašovat na semináře zcela podle svého výběru, vlastního rozhodnutí a časových možností tak, aby v průběhu tříleté praxe zvládli absolvovat požadované množství seminářů. Mohou volit z nabídky ČAK pro koncipienty (účast zdarma) nebo z nabídky pro advokáty (placená účast), pokud to umožňuje kapacita semináře, a to v Praze v Paláci Du-



Aula v pražském Paláci Dunaj.

Photo: Pavel Janoušek © 2007

naj nebo v Brně v sídle pobočky ČAK, popř. v sídle Veřejného ochránce práv. Předpokládáme (článek píše na počátku června), že by tak činili prostřednictvím automatizovaného přihlašovacího systému, který by měl být od září zkušebně k dispozici na webových stránkách ČAK spolu s informací o počtu volných míst na seminářích.

Účast na semináři potvrzuje přímo do výkazů lektor po skončení semináře; výkazy jsou k dispozici na webových stránkách ČAK ([www.cak.cz](http://www.cak.cz), levé menu **Pro koncipienty**). Koncipient je povinen před tím, než výkaz předloží poprvé lektorovi k podpisu, opatřit jej fotografií a vyplnit v něm své osobní údaje. Doporučujeme koncipientům, aby řádně o svůj výkaz pečovali a chránili jej před ztrátou či zničením. Duplikát výkazu může Komora koncipientovi vystavit nebo náhradním způsobem doplnit do výkazu účast na seminářích jen tehdy, pokud bude koncipient znát konkrétní datum své účasti na semináři. **Z tohoto důvodu Komora doporučuje zaznamena-**

**vat si data účasti na seminářích do kancelářských diářů a jednou ročně výkaz ofotografovat.** Výhledově by evidenci o absolvovaných seminářích vedla pro každého koncipienta Komora, než však bude systém uveden do praxe a ověřen, nese odpovědnost za řádný stav výkazu koncipient.

Koncipienti jsou povinni volit z nabídky ČAK semináře tak, aby obsahem odpovídaly stanovenému rozsahu a neopakovaly se. Témata povinných seminářů pro nadcházející rok schvaluje představenstvo ČAK, nabídka seminářů a vstupních školení pro první pololetí roku 2008 bude k dispozici na webových stránkách ČAK přibližně v listopadu 2007. Volba volitelných seminářů je plně věcí koncipienta, může jít i o semináře z jiných než právnických oborů, z rétoriky, psychologie, managementu apod. Komora může započítat do tohoto systému vzdělávání ve volitelné oblasti i seminář pořádaný jiným subjektem. Započítání provádí odbor výchovy ČAK na základě žádosti a potvrzení o účasti koncipienta na vzdělávací akci. Započtení se vyznačí záznamem do výkazu. **O uznání všech seminářů žádá koncipient najednou před podáním žádosti o připuštění k advokátní zkoušce.**

Vstupní školení zaměřené na problematiku advokacie by měl koncipient absolvovat **bezprostředně po svém nástupu do advokacie, v každém případě však v prvním roce právní praxe, avšak již před absolvováním vstupního školení koncipient může navštěvovat polodenní či jednodenní semináře.** Vstupní školení budou počínaje rokem 2008 pořádána přibližně šestkrát až osmkrát ročně v Praze a v Brně, vždy pro skupiny do počtu 100 osob. Závěrečná týdenní školení od roku 2008 nebudou pořádána, Komora však nabídne koncipientům jako volitelné semináře polodenní či jednodenní semináře shrnující problematiku v rámci zkušebních předmětů k advokátní zkoušce. V červenci, v srpnu a poslední týden v prosinci školení a semináře neprobíhají.

### Přehled o počtech seminářů a školení pro advokátní koncipienty<sup>1</sup>

OBDOBÍ	JEDNODENNÍ SEMINÁŘE	POČET PŘÍTOMNÝCH	TÝDENNÍ ŠKOLENÍ	POČET PŘÍTOMNÝCH <sup>2</sup>
2005	152	7683	5	1289
2006	160	7840	7	1245
2007 <sup>3</sup>	98	4410	7	691
<b>CELKEM</b>	<b>410</b>	<b>19 993</b>	<b>19</b>	<b>3125</b>

#### Vysvětlivky:

1 Semináře a školení proběhla v Praze a v Brně.

2 Každý koncipient je povinen (resp. povinen byl za účinnosti původního znění usnesení č. 1/1998 Věstníku) během tříleté praxe absolvovat 12 jednodenních seminářů a dvě týdenní školení (vstupní a závěrečné).

3 Stav za prvních šest měsíců roku 2007.

**Zkušenost z minulých let:**

Doporučujeme advokátním koncipientům, aby plánova-  
li rovnoměrně v průběhu tří let účast na seminářích a ško-  
leních, neboť některá témata se mohou opakovat pravi-  
delně a jiná méně často.

**Výzva k ohleduplnosti:**

Přihlášení účasti na seminář je závazné, v případě ne-  
moci nebo pracovního zaneprázdnění kontaktujte ČAK  
a zrušte své přihlášení, abyste umožnili účast dalším zá-  
jemcům!

**Přechodná ustanovení pro koncipienty zapsané před  
1. 5. 2007 mající původní výkazy (bez fotografie):**

- pro zájemce o advokátní zkoušku v roce 2007 platí do-  
savadní úprava včetně povinné účasti na závěrečném  
týdenním školení;
- koncipienti, zapsaní před 1. 5. 2007, mající staré vý-  
kazy, kteří dosud neabsolvovali závěrečné školení a bu-  
dou se hlásit k advokátní zkoušce konané nejdříve v ro-  
ce 2008, absolvují namísto něj jednodenní školení  
(resp. dva polodenní semináře) podle vlastního výbě-  
ru. Účast na těchto seminářích se vyznačí do kolonky  
pro závěrečné školení;
- pokud ČAK nevypíše pro rok 2008 seminář pro kon-  
cipienty na téma předtíštěné ve starém výkaze, které  
koncipient dosud neabsolvoval, může koncipient ab-  
solvovat seminář obsahově tomuto tématu nejbližší;
- zařazení koncipientů do seminárních skupin (u nových

koncipientů do skupin označených A až P/1/2007)  
a plán jednodenních seminářů těchto skupin poběží  
podle rozpisu do konce roku 2007;

- koncipienti mohou bez přihlášení navštívit semináře  
připravené pro seminární skupiny v roce 2007 v Praze,  
pokud to umožňují kapacity seminárních místností Pa-  
láce Dunaj (64 osob v kinosále, 96 osob v aule). Před-  
nost na těchto seminářích mají koncipienti zařazení do  
příslušné seminární skupiny, pro kterou jsou uvedeného  
dne semináře konány.

Další podrobnější informace najdete na [www.cak.cz](http://www.cak.cz),  
levé menu **Pro koncipienty**, zejména v souborech nazva-  
ných **Desatero čerstvého koncipienta** a **Informace o nové  
koncepti výchovy advokátních koncipientů**, kteréžto ma-  
teriály jsou pravidelně aktualizovány a reagují na nej-  
častěji pokládané dotazy.

Pokud ani po přečtení tohoto článku a webových in-  
formací nenajdete odpovědi na vaše dotazy, můžete je  
zaslat na e-mailovou adresu: [vychova@cak.cz](mailto:vychova@cak.cz) nebo zavo-  
lat na tel. č. **224 951 779**. Uvítáme také podněty a in-  
formace o problémech a chybách systému. Závěrem do-  
plňujeme, že s ohledem na datum účinnosti novely usne-  
sení o výchově není jeho znění obsaženo ve sborníku  
právních a stavovských předpisů, které vydala Česká ad-  
vokátní komora v dubnu letošního roku jako zvláštní čís-  
lo Bulletinu advokacie.

✦ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ,  
vedoucí odboru výchovy  
a vzdělávání ČAK



Photo: Pavel Janouškovec ©2007

Vzdělávací centrum pobočky ČAK v Brně.

# Informace o jednání 19. schůze představenstva ČAK, konané 11. - 12. 6. 2007 v Praze

## Jednání dne 11. 6. 2007

### Projekt publikace o dějinách advokacie

JUDr. Pejchal zahájil diskusi o projektu publikace o dějinách advokacie přednesením všech základních bodů projektu v souladu s předloženým písemným materiálem. Připomněl harmonogram (časový i věcný), dále opravil údaj z písemného materiálu, že vydání knihy se předpokládá ve 3. čtvrtletí 2009, tzn. nikoliv r. 2008. K věci se vyjádřil také dr. Balík, který je odpovědný za výstupy jednotlivých autorů a vedení autorského kolektivu, a též doc. Pokorný, jenž bude v rámci projektu fungovat jako primárně odpovědný editor. Poté dal dr. Jirousek hlasovat o *schválení předloženého věcného i finančního rozpočtu prací na publikaci dějin advokacie*, který byl představenstvem přijat.

### Kontrola úkolů

JUDr. Krym informoval o neuskutečněné schůzce s dr. Kučerovou z Úřadu pro ochranu osobních údajů. V této souvislosti se debatovalo o zveřejněné kauze Brož/Sokol/ÚOOÚ v tisku (LN 7. 6. 2007) a o *případné účasti ČAK v příslušných řízeních, zahájených na základě správních žalob* ze strany dr. Sokola, resp. dr. Brože, v pozici vedlejšího účastníka. JUDr. Krym sdělil, že *revizi a doplnění komentáře k Pravidlům profesionální etiky* probral osobně s dr. Čermákem, který přes letní prázdninové měsíce připraví příslušný text. Představenstvo dále přijalo usnesení, jímž byl schválen *příspěvek Jednotě českých právníků na vydání Sborníku právnických pojmů, a to ve výši 10 000 Kč*. Dr. Jirousek se podělil o *zatímní poznatky z průběhu Karlovarských právnických dnů* a podal zprávu, že *výběrová komise ohledně VIS* obhájila své rozhodnutí na jednání KR v Třeboni. Dr. Krym informoval, že ve věci *externího poradce ohledně struktury rozpočtu* podá zprávu na zářijové schůzi představenstva ČAK. Dále byl projednán materiál dr. Kryma, týkající se problematiky *sjednávání smluvních odměn v návaznosti na přisudky*. Po diskusi se představenstvo zatím předběžně shodlo na principu navrhovaném dr. Uhlířem, aby smluvní odměna a vztah k přisudkům byly s klientem dojednány tak, aby na straně klienta nedocházelo k bezdůvodnému obohacení a faktickému zisku nad rámec jeho soudně uplatněných a případně přiznaných nároků v soudním řízení. Dr. Krym v součinnosti s dr. Uhlířem a dr. Smejkalem připraví formulačně jednoznačný návrh petitu usnesení s náležitým odůvodněním s tím, že bude schvalován návrh jak v rozsahu tohoto petitu, tak jeho odůvodnění.

## Jednání dne 12. 6. 2007

### Legislativa

JUDr. Jirousek přednesl *návrh novely usnesení, kterým se stanoví podrobnosti o povinnosti advokáta při činění prohlášení o pravosti podpisu*, navrhuje zrušení čl. 18 odst. 1 při současném zrušení označení odst. 2. Představenstvo pak hlasováním přijalo usnesení, jímž byl předložený návrh novely usnesení o prohlášení o pravosti podpisu zamítnut. Poté předseda Komory *zahájil první kolo schvalovacího procesu novelizačních ustanovení ZA*. Zdůraznil význam úprav navazujících na komplementační proces s komunitárním právem.

V rámci legislativní problematiky seznámil dr. Krym členy představenstva s finálním *návrhem zákona o praní špinavých peněz*, který byl předložen vládě a LRV. K požadavku ministra spravedlnosti potom *představenstvo jmenovalo do komise MSp ČR pro elektronizaci justice JUDr. Františka Smejkalu*.

### Informace prof. Vladimíra Smejkala o elektronizaci justice

Prof. Smejkal, který se zasedání představenstva zúčastnil jako host, v prvé řadě konstatoval, že záměrem ČAK by mělo být *zajištění moderního průkazu advokáta*; forma tohoto průkazu je závislá na zadání, které je třeba specifikovat vedením ČAK. Ohledně interakční funkce prof. Smejkal podotkl, že je značně pesimistický ohledně operativity procesu elektronizace justice. Proto doporučil, aby proces mimo advokacii ČAK sice monitorovala, ale sama kromě toho přijala autonomní rozhodnutí o vydání takových identifikačních karet, které budou v současné době sloužit v rámci advokacie a pro advokáta, a zároveň budou připraveny pro komunikaci po elektronizaci justice i pro jiné potřeby (použitelnost pro elektronický podpis). Náklady na výrobu jedné karty činí cca 200 Kč, tzn. nejsou nijak vysoké, přitom případná výměna karty, např. po elektronizaci justice, znamená opět maximálně tytéž náklady. Prof. Smejkal v závěru navrhl zajistit pro advokáty aktivní čipové karty, přičemž v první fázi se dle požadavků a údajů advokáta vyrobí tato karta s relevantní ochranou (PIN), v druhé fázi pak záleží na advokátovi, zdali s touto kartou požádá přísl. certifikační autoritu (v ČR jsou tři, nejlevnější z nich je Česká pošta - certifikát elektronického podpisu stojí 190 Kč), aby byl nahrán el. podpis advokáta (viz § 11 zákona o el. podpisu). V případě ztráty identifikační karty s el. podpisem se ztráta nahlásí na certifikační autoritu, která zajišťuje nonstop službu; blokáce podpi-

su je provedena prakticky ihned. Ztráta identifikační karty, ať již umožňující elektronický podpis či nikoli, se musí též nahlásit na ČAK, blokaci pak provede Komora na příslušném serveru. Ohledně el. podpisu a další související problematiky odkazuje prof. Smejkal na publikaci „E-government v českém právu“ autorů Mates, Smejkal (nakladatelství Linde, a. s.).

### Advokátní zkoušky

JUDr. Brož položil otázku, zda *zkvalitnění zkoušek* předpokládá změnu toliko stavovských předpisů, nebo i změnu vyhlášky. Závěr komise, která připravila zprávu pro představenstvo, zní: postačují případné změny stavovských předpisů. Co se týče uvažovaných tzv. permanentních zkoušek, jsou to úvahy budoucnosti, které je třeba ještě diskutovat.

Z obsáhlé diskuse vyplynul pro další řešení této agendy následující závěr: s ohledem na počet koncipientů a schopnost ČAK organizačně zvládnout zkoušky pro dané počty je třeba vycházet ze stávajícího systému, který funguje.

### Zpráva z jednání KR

JUDr. Mikš informoval o výsledcích zasedání KR, která dospěla k závěru, že je třeba realizovat *tiskový monitoring o případných potenciálních etických přestupcích advokátů* a v tomto směru podávat zprávy KR k náležitému vyhodnocení. Pokud jde o *výběrové řízení na VIS*, toto bylo náležitě analyzováno a rozhodnutí představenstva ze strany KR schváleno.

### Odbor mezinárodních vztahů

JUDr. Vychopen seznámil představenstvo s činností odboru a zdůraznil, že za velmi pozitivní lze považovat *lobbing české delegace v rámci pracovní skupiny pro disciplinární věci CCBE*, směřující k tomu, aby disciplinární řízení, realizovaná stavovskými orgány, byla neveřejná. Za relativně nepřijemnou zprávu lze označit fakt, že CCBE podpořilo devatenácti státy (ČR proti) iniciativu Evropské komise zřídit *bezplatnou linku právní pomoci*, ovšem na náklady národních komor, což podmíní zvýšení příspěvků; v dalším vyhodnotil jako úspěšnou akci s China Law Society a s delegací rakouských advokátů.

### Různé

Na základě předchozího úkolu představenstva připravil dr. Krym po projednání s dr. Sedlatým *návrh novely kárného řádu - odvolací kárné senáty*; představenstvo ji projedná v září. Dr. Kovářová předložila písemný *materiál o přípravě semináře ERA - téma: mezinárodní arbitráž, Praha, 2. 11. 2007*. Dr. Krym podal zprávu o jednání komise, zabývající se *výběrovým řízením na pojišťovacího makléře*. Představenstvo též schválilo návrh dr. Kyjovského na *doplnění sekce pro právo duševního vlastnictví o dalšího člena, a to JUDr. Aleše Vokálka*.

❖ JUDr. KVĚTA SLAVÍKOVÁ

## Informace z jednání trestněprávní sekce studijního kolegia ČAK

**S**ekce zasedala dne 14. května t. r. v Praze v budově ČAK, Národní tř. 16, za účasti 14 členů při absenci tří omluvených členů. Jako hosté byli přítomni člen představenstva JUDr. Petr Poledník a prof. Dr. Pavel Šámal, PhD. (Nejvyšší soud ČR). Šlo o druhé zasedání sekce po jejím jmenování v r. 2006.

Na programu byla nejprve **výměna informací o současné trestněprávní praxi z pohledu obhajoby**. *Diskuse se soustředila zejména na problematiku protokolace při hlavním líčení a pořizování zvukového záznamu o jeho průběhu*. Základem diskuse byl článek dr. T. Sokola na toto téma otištěný v č. 4/2007 BA. Autor odkázal zejména na myšlenku, že se nabízí mj. otázka, zda přinejmenším do budoucna nebude jednodušší na protokol o hlavním líčení v podstatě rezignovat, neboť jeho sepsání je činností nákladnou a zdlouhavou a stačí předávat toliko zvukové záznamy, alespoň pokud jde o obhájce. Dr. Šámal poznamenal, že není optimista v tom ohledu, že by vše bylo možno nahradit záznamem. Koneckonců praxe odvolacích soudů ukazuje, že se vychází z protokolů a námitek

proti nim ze strany obhajoby není mnoho. V diskusi bylo též konstatováno, že někteří soudci dosud protokolují klasickým postupem, tedy přímým diktátem. Sekce se shodla na tom, že se nyní jen výjimečně vyskytují případy, kdy soudy odmítají dávat advokátům obhájcům k dispozici kopie zvukových záznamů o hlavním líčení, problém je stále v tom, že dochází k opožděnému pořizování protokolů, což ztěžuje zejména přípravu odvolání. Advokáti by však neměli zapomínat, že ve smyslu § 55b odst. 3, věta druhá tr. ř. mohou žádat jak před výpovědí, tak i po jejím skončení, aby celá nebo její část byla doslovně zaprotokolována. *Pokud se ojedinele vyskytne názor soudu, že právo na záznam o průběhu hlavního líčení má pouze obviněný, resp. obhájce, a nikoliv poškozený, resp. jeho zmocněnec, jde o nesprávný výklad (viz § 65 tr. ř.)*. Sekce konstatovala, že *obžalobu soud doručuje obhájci zásadně až po jejím případném předběžném projednání současně s vyzněním o hlavním líčení*, což je často z hlediska přípravy obhajoby a jejich časových možností dosti pozdě. Bylo poukázáno na to, že podle Beckova kome-

táže k tr. řádu, díl II, 5. vydání, viz v. č. 1 k odst. 1 a viz v. č. 23 k odst. 3 § 193 tr. ř. však není doručení obžaloby vyloučeno již bezprostředně po jejím podání soudu.

Dále sekce projednala *návrh stanoviska k otázce, zda obhájce je ve smyslu § 41 odst. 5 tr. ř. nejen oprávněn, ale i povinen podat za odsouzeného ještě dovolání a zúčastnit se řízení o dovolání u Nejvyššího soudu*. V obsáhlé diskusi většina přítomných vyslovila stanovisko, že pokud jde o obhajobu na plnou moc, zde záleží vždy na obsahu smlouvy o právní službě a pokud jde o ex offio obhajobu, má většina sekce za to, že se jedná pouze o právo obhájce, nikoliv též o jeho povinnost. Nedošlo tedy k sjednocení stanoviska. Předseda sekce byl pověřen, aby o diskusi v sekci informoval představenstvo ČAK, o což byl požádán tajemníkem ČAK.

Dr. Mandák přednesl hlavní body svého pojednání s názvem „*Jednání obhájce na újmu klienta*“, který v rozšířeném a upraveném znění hodlá nabídnout k otištění v BA. V diskusi bylo zpracování této problematiky hodnoceno jako potřebné z hlediska obhajoby i z hlediska kárné praxe. Sekce s textem bez připomínek vyslovila souhlas.

Předseda sekce informoval o výsledku jednání Komory s generálním ředitelstvím Vězeňské služby MS o *telefonickém styku mezi advokátem a obviněným ve vazbě i s odsouzeným ve výkonu trestu odnětí svobody*. Výsledek jednání byl otištěn v č. 6/2007 BA, proto se na tam otištěnou reakci GŘ VS odkazuje. Sekce kvitovala, že z jejího podnětu došlo k částečné nápravě vzhledem k nekonkrétní a neúplné zákonné úpravě, že však dosud nebyl upraven telefonický styk obviněného ve vazbě a odsouzeného ve výkonu trestu odnětí svobody z *podnětu samotného obhájce*.

Sekce projednala *odpověď na dotaz advokáta týkající se*

*možnosti předávání protokolu z vyšetřovacího spisu obviněnému, popř. jiným osobám*. Byl vysloven souhlas se stanoviskem Komory, která v odpovědi uvádí, že neexistuje zákonná překážka, která by bránila tomu, aby obhájce dal obviněnému na jeho žádost příslušné protokoly k dispozici, a to případně i tehdy, jestliže obviněnému v dané fázi přípravného řízení nebylo umožněno nahlédnout do spisu. V podrobnostech se odkazuje na text odpovědi, která bude otištěna v Bulletinu advokacie.

Dr. Paláček a doc. Pipek podali *informaci o návrhu novelly tr. ř. k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu*.

V rámci různého upozorňuje dr. Ježek na *občas se vyskytující zneužívání rozsahu účasti obhájce na vyšetřovacích úkonech bez ohledu na stanovisko klienta*. Ne zcela jednotný názor byl členy sekce vyjádřen k otázce, zda a kdy byl obhájce oprávněn účastnit se vyšetřovacích úkonů i bez souhlasu klienta. Bylo poukázáno též na *množící se případy, kdy advokát vykazuje při ex offio obhajobách široký počet tarifních úkonů přesahujících jednu hodinu, spočítavajících v dalším jednání s klientem ve věznici* (viz k této otázce rozhodnutí VS otištěné v č. 2/2007 BA). Někteří členové sekce připomněli, že *stále trvá stav, kdy dochází k přemísťování osob ve vazbě, přičemž se obhájce marně domáhá ve věznici odpovědi, zda a kam k tomuto přemístění došlo*. Sekce doporučuje, aby Komora znovu v tomto ohledu jednala s GŘ VS k zajištění informovanosti o aktuálním pobytu vazebně vězněného obviněného.

Podrobný zápis o zasedání sekce je k dispozici u jejího předsedy (tel. 721 551 424).

✦ JUDr. VÁCLAV MANDÁK, CSc.,  
předseda sekce pro trestní právo  
a člen studijního kolegia ČAK

## K právní povaze předžalobní upomínky

**S**ekce pro advokátní tarif ČAK se na svém zasedání v březnu tohoto roku zabývala mimo jiné dotazem jednoho z našich kolegů k povaze předžalobní upomínky sepsané advokátem a o možnosti klienta domáhat se na protistraně nákladů, které uhradil advokátovi za zastupování v souvislosti se sepisem předžalobní upomínky.

S ohledem na skutečnost, že jednotliví členové sekce pro advokátní tarif měli na zodpovězení dotazu odlišné názory, dohodli jsme se, že by bylo vhodné nad uvedenou problematikou zahájit diskusi na stránkách Bulletinu advokacie.

Vymáhá-li věřitel vůči svému dlužníkovi svou pohledávku, pak náklady s tím spojené mají dle ust. § 121 odst. 3 občanského zákoníku povahu příslušenství pohledávky.

Snaží-li se věřitel domoci vymožení své pohledávky mimosoudně, pak sepis předžalobní upomínky advoká-

tem, tj. sepis výzvy dlužníkovi, aby v dodatečně určené lhůtě svůj závazek splnil, lze považovat za účelně vynaložený náklad spojený s uplatněním pohledávky.

Vzhledem k tomu, že sepis předžalobní upomínky bezprostředně nesouvisí se zahájením a vedením soudního řízení, nelze náklady s tím spojené považovat za náklady soudního řízení a soud je nemůže přiznat při rozhodování dle § 142 a násl. o. s. ř.

Nárok na zaplacení nákladů spojených s uplatněním pohledávky uskutečněných před podáním žaloby, včetně předžalobní upomínky, je tedy nutno uplatnit u soudu buď spolu se žalovanou pohledávkou (jako její příslušenství), anebo je možno jej uplatnit i samostatně.

**Z výše uvedeného lze tedy dovodit, že věřitel má právo na náhradu nákladů spojených s předžalobní upomínkou zasloupanou jeho dlužníkovi, kterou je dlužník vyzván k úhradě pohledávky věřitele.**

Otázkou zůstává, jakým způsobem výši nákladů spojených s předžalobní upomínkou vypočítat.

Předně je třeba uvést, že advokátní tarif (AT) v § 11 neuvádí předžalobní upomínku nebo jiné písemné podání protistraně obdobné povahy jako úkon právní služby.

Dle § 11 odst. 1 písm. d) AT je úkonem právní služby písemné podání soudu nebo jinému orgánu týkající se věci samé, nikoliv však protistraně. [Na rozdíl od našeho AT, slovenská vyhláška č. 655/2004 Z.z. v § 14 odst. 1) písm. c) písemné podání protistraně týkající se věci samé za úkon právní služby považuje.]

Dle § 11 odst. 1 písm. i) AT je úkonem právní služby jednání s protistranou, a to každé dvě započaté hodiny, sepis předžalobní upomínky však zřejmě charakter jednání s protistranou mít nebude.

Dle § 11 odst. 3 AT náleží za úkony právní služby neuvedené v odstavcích 1 a 2 odměna jako za úkony, jimž jsou svou povahou a účelem nejbližší, nabízí se však otázka, zda ale nebylo záměrem tvůrce vyhlášky, aby písemné podání protistraně týkající se věci samé nebylo považováno jako úkon právní služby.

Vzhledem k tomu, že advokátní tarif je založen na preferenci smluvní odměny (§ 1 AT), není odpověď na otáz-

ku, zda je předžalobní upomínka úkonem právní služby ve smyslu § 11 AT podle mého názoru stěžejní. Klient – věřitel si totiž může sjednat s advokátem za sepis předžalobní upomínky smluvní odměnu a takto smluvená odměna není omezena ustanoveními advokátního tarifu o mimosmluvní odměně. Na druhou stranu však musí být takto vynaložený náklad klienta – věřitele účelný v souvislosti s uplatněním jeho pohledávky.

Sekce pro advokátní tarif uvítá, pokud se k výše uvedené problematice podělíte o své stanovisko, a to jak ve formě diskusního příspěvku do Bulletinu advokacie, tak i např. dopisu adresovaného sekci pro advokátní tarif.

Členové sekce pro advokátní tarif vám budou též vděční za zaslání kopií rozsudků, týkajících se nároků na zaplacení nákladů spojených s uplatněním pohledávky uskutečněných před podáním žaloby.

Sekce pro advokátní tarif poté zváží, zda by nebylo vhodné doporučit představenstvu Komory, aby navrhlo ministru spravedlnosti, aby při příští novelizaci advokátního tarifu bylo upřesněno též ustanovení § 11 AT.

✦ JUDr. ROMAN PREMUS,

místopředseda sekce pro advokátní tarif ČAK

## Z kárné praxe

**Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže podá žalobu k rozhodčímu institutu, přestože tento postup není podložen rozhodčí smlouvou účastníků a přestože předseda rozhodčího institutu je současně advokátním koncipientem zaměstnaným u tohoto advokáta a navíc advokát sám je místopředsedou rozhodčího institutu.**

### Rozhodnutí kárného senátu kárné komise ČAK ze dne 27. 4. 2007, sp. zn. K 129/06

Kárně obviněný Mgr. Z. K., byl uznán vinným, že ač je místopředsedou a jeho koncipient JUDr. A. D. je předsedou Rozhodčího institutu v Praze, dne 7. 4. 2006 podal v zastoupení svého klienta N. N. jako žalobce k rukám předsedy Rozhodčího institutu v Praze žalobu proti X. Y. jako žalované o zaplacení (zaokrouhleně) 29 000 Kč s příslušenstvím, třebaže mezi žalobcem a žalovanou neexistovala rozhodčí smlouva o pravomoci rozhodčího institutu, tedy

– při poskytování právních služeb porušil povinnost vázanosti právními předpisy,

– při výkonu advokacie nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když nedodržoval pravidla profesionální etiky ukládající mu povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu,

čímž porušil své povinnosti advokáta uložené v ust. § 3 odst. 1 ve spojení s § 1 a násl. zákona č. 216/1994 Sb. a § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4, odst. 1 Pravidel profesionální etiky.

Za to se mu podle § 32 odst. 3 písm. c) zákona o advokacii č. 85/96 Sb. v platném znění ukládá kárné opatření **pokuta ve výši 100 000 Kč.**

Kárně obviněný je povinen zaplatit České advokátní komoře náklady kárného řízení ve výši 3000 Kč.

#### Z odůvodnění:

Z kárné žaloby, podané předsedou kontrolní rady na kárně obviněného dne 20. 12. 2006, se zjišťuje, že kárně obviněný je advokátem a současně místopředsedou Rozhodčího institutu v Praze. U kárně obviněného vykonává koncipientskou praxi JUDr. A. D., který je současně předsedou Rozhodčího institutu v Praze.

V přesně nezjištěný den převzal kárně obviněný právní zastoupení N. N. proti X. Y. o zaplacení (zaokrouhleně) 29 000 Kč s příslušenstvím, dne 21. 4. 2006 kárně obviněný podal žalobu u Rozhodčího institutu v Praze, k rukám předsedy. Z písemných důkazů a výpovědi kárně obviněného vyplývá, že žaloba byla podána, aniž by ze strany účastníků byla ve smyslu ust. § 23 zákona č. 216/1994 Sb., v platném znění, uzavřena rozhodčí smlouva nebo rozhodčí doložka k platné smlouvě a že kárně obviněný tuto žalobu nevypracoval, neboť ji pod-

le jeho vzoru vypracoval klient a kárně obviněný se s ní ztotožnil.

Rozhodcem ve výše uvedeném sporu byl JUDr. A. D., který ve věci konal úkony, a to tím, že 24. 6. 2006 vydal usnesení, jímž žalovanou vyzýval k vyjádření a poté předvolal písemně účastníky k jednání na 12. 9. 2006.

Z vyjádření k žalobě ze dne 2. 5. 2006, podaném právním zástupcem žalované, bylo zjištěno, že žalovaná namítla podjatost rozhodce JUDr. A. D., neboť je advokátním koncipientem kárně obviněného a předsedou Rozhodčího institutu a kárně obviněný jako právní zástupce žalobce je místopředsedou tohoto Rozhodčího institutu. Tyto skutečnosti byly potvrzeny internetovým výpisem Rozhodčího institutu v Praze.

Dopisem z 29. 8. 2006 se obrátil právní zástupce žalované X. Y. v jejím zastoupení na ČAK s vylíčením stavu a KR ČAK tento podnět projednala jako stížnost.

Kárně obviněný se ke stížnosti vyjádřil dopisem ze dne 18. 9. 2006, doručeným na ČAK 20. 9. 2006, potvrdil funkce v Rozhodčím institutu a sdělil, že ve věci se jedná o nedorozumění zapříčiněné písařskou chybou, když v žalované věci byl jmenován rozhodcem JUDr. R. R. a kopii tohoto jmenování ze dne 19. 4. 2006 v příloze připojil.

Ve svém vyjádření ke kárné žalobě ze dne 4. 1. 2007 kárně obviněný s kárnou žalobou nesouhlasil a navrhl její zamítnutí, neboť skutek, pro který byla žaloba podána, není podle něj kárným proviněním. Uvedl, že uzavření rozhodčí doložky mezi účastníky podle jeho názoru bylo prokázáno Domovním řádem, který byl žalované doručen 21. 4. 2005, cituje komentáře z právní literatury k projevům vůle při uzavření rozhodčí doložky a uvádí, že žalovaná proti řádně doručenému Domovnímu řádu nic nenamítala, takže u takto sjednané doložky nelze spatřovat nic nezákonného nebo neetického. Znovu uvedl, že žalobu nepodával k JUDr. A. D., rovněž namítl, že chyba administrativní pracovnice mohla být zjištěna až z podání stěžovatele a znovu odkázal na ustanovení rozhodcem JUDr. R. R. Dále popsal své majetkové poměry a závěrem navrhl zamítnutí žaloby.

Kárný senát si vyžádal k doplnění důkazů úplný spis kárně obviněného, vztahující se k žalobě, doplnění důkazů ze spisu stěžovatele a z takto provedeného dokazování zjistil, že stěžovatel od Rozhodčího institutu dne 11. 9. 2006 obdržel usnesení rozhodce JUDr. A. D. ze dne 17. 8. 2006 o námitce podjatosti rozhodce, jímž se rozhodce vyloučil z projednávání a rozhodnutí věci, byť se v uvedené věci necítí podjatý. Současně stěžovatel obdržel omluvu JUDr. A. D., předsedy institutu ze dne 8. 9. 2006 a sdělení, že nový rozhodce bude jmenován v blízké době. Dále má kárný senát zápisem o dohodě o převzetí a odevzdání podnikového bytu Kraslice, podepsaným manželem žalované, vystaveným 1. 2. 1981, za prokázané, že manžel žalované se stal k 1. 1. 1992 nájemcem podnikového bytu. Z výpisu z listu vlastnictví žalobce N. N. se zjišťuje, že byl k 21. 10. 2002 zapsán jako vlastník domu na základě dražby. Dále ze spisu kárně obviněného se zjišťuje, že dohodu o převzetí a odevzdání bytu manžela žalované z r. 1981 ve svém advokátním spise neměl připojenu, tomu odpovídá i vyjádře-

ní žalobce o pasivní legitimaci žalované. Dále je ze spisu patrné, že nájemní poměr skončil 30. 6. 2004, tj. před vydáním Domovního řádu.

Pokud kárně obviněný z data vydání Domovního řádu a jeho doručení X. Y. vyvodil uzavření rozhodčí doložky konkludentně, je tvrzení, že z judikatury vyplývá, že vždy nemusí být ve věci uzavřena rozhodčí doložka, právně nicotné, když žalovaná v době vydání Domovního řádu, který je jednostranným úkonem, nebyla ani nájemcem, a dále když byla žalována i o náhradu škody.

Při jednání kárně obviněný uvedl, že dal svému klientovi vzor žaloby, klient podle něho žalobu sám vypracoval a podepsal, kárně obviněný ji převzal, ztotožnil se s ní a předal ji Rozhodčímu institutu jím nepodepsanou. Dále uvedl, že k 26. 3. 2007 na funkci místopředsedy rezignoval, v seznamu rozhodců je stále zapsán, protože má přibližně 100 případů, které chce dokončit, než podá návrh na vymazání ze seznamu rozhodců. Poněvadž je členem rozhodčího soudu při Rozhodčím institutu v Žilině i v Praze, předpokládá, že v této funkci skončí v srpnu 2007. Dále uvedl, že vzal žalobu zpět a že Rozhodčí institut od září 2006 ve věci nejednal.

Takto popsany skutkový stav byl zjištěn ze všech výše uváděných písemných důkazů. Z výpisů z matriky ČAK bylo zjištěno, že kárně obviněný je zapsán v seznamu advokátů od 1. 5. 2005, když od r. 2002 byl soudcem.

Kárný senát z provedených důkazů vzal za prokázané, že kárně obviněný porušil povinnosti způsobem uvedeným ve výroku tím, že podal žalobu, jak bylo zjištěno, i když ji sám nevypracoval, k rukám předsedy Rozhodčího institutu dne 21. 4. 2006 a ač existují usnesení rozhodce JUDr. A. D. z 24. 6. 2006 a z 17. 8. 2006, jimiž se vylučuje z projednání věci, omluva z 8. 9. 2006 adresovaná stěžovateli, je přitěžující skutečností, že kárně obviněný ve vyjádření ke stížnosti předal kárné komisi doklad o ustanovení JUDr. R. R. rozhodcem k datu 19. 4. 2006, ačkoliv žalobu podal až 21. 4. 2006.

I když 12. 1. 2007 odeslal kárně obviněný podle výpočtu stěžovatele náklady řízení, učinil tak po podání žaloby, aniž by připustil zavinění.

Vzhledem ke skutečnosti, že kárně obviněný až při ústním projednávání věci se cítil pouze spoluodpovědným za administrativní zmatky v Rozhodčím institutu, a stále se nepovažuje podjatým ve vztahu k Rozhodčímu institutu, přestože před výkonem advokacie byl soudcem, považoval kárný senát jeho odborné a etické pochybení v projednávání věci za tak vysoké, že pouze skutečností, že nebyl po dobu výkonu advokacie trestán, je mladý a advokátem je krátkou dobu a uvedl, že aktivity v Rozhodčím institutu hodlá v průběhu roku zanechat, vedly kárný senát po předchozím váhání o jiném kárném opatření k rozhodnutí, že uložení pokuty v dané výši by mělo být dostačujícím kárným opatřením, aniž by podstatně zhoršilo jeho majetkové poměry.

Zbývá dodat, že v řízení **K 130/06** byl i JUDr. A. D. uznán kárně vinným a byla mu uložena pokuta sto tisíc korun.

✦ Připravil JUDr. JAN SYKA,  
vedoucí oddělení pro věci kárné ČAK.



## Návštěva z China Law Society v Brně

Den 23. května 2007 přivítali místopředseda České advokátní komory (dále jen „ČAK“) JUDr. Petr Poledník a ředitelka brněnské pobočky ČAK JUDr. Irena Schejbalová na pobočce České advokátní komory v Brně čínskou delegaci vedenou prezidentem China Law Society p. Han Zhubinem. Poté se zde uskutečnilo setkání advokátů ČAK se zástupci China Law Society (Čínský právnícký spolek; dále jen „CLS“). Poněvadž se jednalo o první čínsko-české setkání tohoto druhu, rozhodli se jej zástupci ČAK i CLS tematicky zaměřit na základy a srovnání právních systémů ČR a ČLR.

Čínský právnícký spolek má více než stotisícovou členskou základnu, jeho členy přitom nejsou pouze advokáti, ale také soudci, prokurátoři či akademici. Je největším právníckým spolkem v Číně. V Čínské lidové republice však vedle CLS existuje více než 200 dalších právníckých spolků.

V rámci setkání advokátů se zástupci CLS vystoupili se svými příspěvky za čínskou delegaci pan Shen Guoming, prezident právníckého spolku v Shanghai a pan Wang Jun, prezident právníckého spolku provincie Guangdong. Za českou stranu byl přednášejícím pan JUDr. Milan Kyjovský, člen představenstva ČAK.

### Právní systém v Čínské lidové republice

Na nejvyšším pomyslném stupni v hierarchii dělby moci v Čínské lidové republice se nachází tzv. „Všečínské shromáždění lidových zástupců“ (dále jen „VSLZ“), kterému se zodpovídají jak soudní orgány, tak i orgány exekutivní a orgány prokuratury. Nejvyšší představitelé těchto institucí jsou voleni na období pěti let a každoročně předkládají VSLZ zprávu o stavu činnosti orgánů, které zastupují.

V rámci Všečínského shromáždění lidových zástupců působí komise, které se zabývají jednotlivými aspekty právního řádu a fungování státu. Politické spektrum je tvořeno komunistickou stranou a dalšími osmi politickými stranami, které jsou sdruženy v tzv. Národní frontě. Politická rozhodnutí vznikají součinností všech politických stran.

### Soudnictví

Nejvyšším soudem v Číně je tzv. Lidový soud, ke kterému se lze odvolat od všech ostatních soudů v zemi. Lidový soud rozhoduje věci civilní, obchodní i trestní. V Číně je organizován tříступňový soudní systém. Prvoinstanční jsou okresní soudy, druhoinstanční soudy krajské a poslední stupeň zastává Nejvyšší (Lidový) soud.

Všechny soudní instance rozhodují jak vnitrostátní spory, tak i spory s mezinárodním prvkem, řeší agendu civilní i trestněprávní.

Soudci na nižších instancích mají poměrně rozsáhlou možnost výkladu právních norem v porovnání se soudci vyšších soudních instancí, kteří jsou vázáni precedenty a volnost výkladu je tímto velmi snížena.

### Prokuratura

Prokuratura je stejně jako soudnictví v ČLR tříступňová a sestává z okresních orgánů prokuratury, kde působí 214 000 prokurátorů, prokuratury na úrovni kraje, kde působí 139 000 prokurátorů, a Nejvyšší prokuratury se 75 000 prokurátory. Prokurátoři musí svou činnost vykonávat v duchu zásady „vše pro dobro lidu“.

Na rozdíl od jiných právních systémů nejsou na prokuratury kladeny velké časové nároky, resp. neexistují procesní lhůty pro jednotlivé právní úkony. Ve srovnání se soudci jsou však prokurátoři vázáni přísnějšími procesními pravidly.

### Čínská advokacie v číslech

V Číně vykonává advokacii cca 120 000 advokátů a přibližně 300 000 advokátních koncipientů. Zajímavým číselným údajem je přitom počet žadatelů o statut advokátního koncipienta – celkem asi 700 000 právníků!

Celkový počet advokátních kanceláří je 12 428, z tohoto počtu je kolem 1100 certifikovaných pro poskytování právních služeb státnímu a veřejnému sektoru. Každý rok přibývá kolem 150 nových advokátních kanceláří. V Číně nyní studuje práva cca 330 000 studentů. Po absolvování právnícké fakulty se absolventi účastní čtyřúrovňových celostátních zkoušek, přičemž tyto zkoušky musí absolvovat nejen zájemci o povolání advokáta, ale i o ostatní právnícké profese. Po složení těchto zkoušek se advokátní koncipienti účastní speciálních samostatných kurzů, již nezávisle na ostatních právníckých profesích.

V následné diskusi, ve které byly kladeny např. dotazy ohledně samosprávy advokacie, délky soudního řízení a existence arbitrážních řízení či velmi konkrétní dotazy z oblasti směnečného práva, bylo dotčeno i pro Čínu velmi citlivé téma výkonu trestu smrti.

Trest smrti je v Číně tradiční sankcí. Do roku 2007 o trestu smrti mohli rozhodovat soudci soudů vyšších instancí. Od 1. ledna 2007 došlo v této oblasti k posunu a ke zpřísnění, nyní smí tyto soudy trest smrti uložit pouze se souhlasem Lidového (Nejvyššího) soudu.

Občanskoprávní a obchodněprávní spory se řeší zejména mimosoudní cestou, na soud se strany obrací až v krajním případě. Průměrná délka civilního řízení je tři měsíce až 1 rok. Arbitráž se v oblastech vnitrostátního práva v ČLR uplatňuje velmi zřídka, čínské společnosti tohoto institutu takřka nevyužívají.

✦ Mgr. LENKA EISENBRUKOVÁ, JUDr. MARKÉTA TOŠNEROVÁ, odbor mezinárodních vztahů ČAK



# Jak se nám daří plnit přísloví o kovářově kobyle

JUDr. VÁCLAV VLK

**P**ět Bulletinů zpátky jsem psal, že našemu advokátnímu zákonodárství chybí, alespoň na úrovni advokacie, odezva a diskuse o ideových záměrech našich předpisů. Stručně řečeno, diskuse o tom, co je přijímáno a jak je přijímáno a co opravdu advokacie či advokáti potřebují. Kolega Račok jménem legislativy ČAK ihned reagoval, tak pokud naše články někdo četl, mohl si utvořit alespoň malý obrázek o tom, jak to s naší normotvorbou je. Reakce na naše články jsem nezaznamenal, tak opravdu nevím, jestli je advokáti četli. Inu, postěžoval jsem si, dostalo se mi odpovědi a nastal i pozitivní vývoj v představenstvu, které problém nedostatků procesu přijímání naší legislativy vnímalo alespoň stejně v rozsahu mnou zmíněné důvodové zprávy.

Hladově jsem se vrhal na internetové stránky Komory, pídil se po nových návrzích a byl přešťasten, že žádné nejsou. Jaký jsem bloud, že mě uspokojí málo, jsem ale zjistil záhy. Poštou mi přišlo zvláštní číslo Bulletinu, lapidárně nazvané Předpisy o advokacii, stav ke dni 28. 2. 2007. Roztomilá a praktická příručka, rukověť každého advokáta, smysluplné dílko. Předchozí monotematické sbírky tohoto typu jsou, alespoň u mě, v knihovně mezi těmi, co snesou označení praktické a rozhodně nemizí zastrčené na spodní polici. Pak jsem knížku otevřel a málem se mnou seklo.

Kromě toho, že jen tak mimochodem musím jako advokát ovládat celý nesmyslný právní řád České republiky, v oborech, kterým se věnuji, stěží stíhám číst judikáty, a zákony, které běžně nepoužívám, otevírám jen v čirém zoufalství, když už nemohu k soudu či klientovi nastrčit jiného kolegu, jsem zjistil, že mou činnost advokáta ovládá dvanáctkrát novelizovaný zákon, šest vyhlášek a třicet čtyři stavovských předpisů, dvě směrnice, jeden kodex a doporučení (uť, ještěže jsou to jen ty základní), a to všechno na 309 stranách textu, paragrafy nepočítám.

Draží kolegové, to opravdu všechno potřebujeme?

Opravdu potřebujeme 309 stran norem chování, které beztak neznají doslova ani pracovníci legislativního odboru? Možná jsem na hlavu padlý, ale advokáti přece kritizují právní džungli, v níž se nikdo nevyzná, bujení předpisů o předpisech a pak si sami takové malé soukromé peklo vytváříme. Musím odmítnout předem kritiku mého názoru, že mnoho úprav je třeba, protože legislativa, tlaky a podobně se množí, musíme plnit tu či onu směrnici, stíhat vyhlášku a podob-

ně. Nemusíme nic, jak praví lidové rčení, jen umřít musíme.

Co jsem hluboce přesvědčen, že musíme, je vzít pero a začít škrtat a škrtat. Akceptujeme bez mrknutí oka nesmysly vnucené nám politiky. Například s odpuštěním hloupost o sídle Komory v Praze a pobočce v Brně (§ 40 zákona) s dovětkem, co taková pobočka zejména dělá. Pojdme si říct, kolik problémů a nákladů takovýto fiš-kuntálismus prosazování osobního zájmu způsobil. A dobře víme, kdo je autorem tohoto legislativního nápadu. Co na tom, že představenstvo dokázalo dát této pazhrivosti smysl. V novinách zkritizujeme kdejakého politika za jeho zákonokaznou činnost a blbé nápady, politické strany se veřejně prou o tom, kdo vymyslel větší nesmysl, ale my jako hypnotizovaní kobrou mlčíme a nestojíme o to, abychom se na stránkách vnitrokomorového časopisu alespoň slovem zmínili, co se nám na zákonu líbí či ne.

Ale ani na našem písečku nejsme bez viny. Potiskáváme papír usneseními věstníku ve stylu: Já Tutanchámion I. (předseda Komory promine), sděluji, že měním výnos o výnosu s výnosem a nebude-li přšet nezmožkem... varianta jedna, dvě, tři až deset. Dáno na břehu Nilu v roce raka, dne slunečného, hieroglyf nečitelný.

Opravdu potřebujeme, a ptám se znova, **třicet čtyři** stavovské předpisy?! Nebo je nám fuk, že tam jsou nesmysly (doporučuji čl. 6 usnesení sněmu č. 5/1999 o rekreaci bývalých zaměstnanců Komory – copak jsme sociální ústav, já to platím! A ty nesmyslné baráky jsme – doufám – dávno prodali). Nebo zase o něčem, co se dá napsat na pět řádek – třeba minimální výše pojistného, máme pěkné slohové cvičení jak od studenta, který natahuje diplomku. Naše normotvorba má i synergické následky v ekonomii Komory. Začínáme regulovat situace, které jsme svými předpisy vytvořili, a brzo nám začne narůstat byrokracie a náklady na ni. Až si naši vcelku slušní a schopní úředníci založí odbory a budou stávkovat za vyšší platy, pak si přijdu jako trouba asi nejen já.

Vracím se teď přímo na začátek mého článku. Jsme v bodě, kdy se ještě můžeme nadechnout a začít se vynořovat z vody, nebo se můžeme utopit v bažině vyhlášek. Máme jedinečnou a možná poslední příležitost. Můžeme si dělat co chceme a tak pojdme zpátky k bodu, kdy stačil předpis: Advokát je slušný člověk a advokátní tajemství je nedotknutelné.

# Tradice volejbalového turnaje dvojic v Náchodě obnovena

Pozorným čtenářům našeho stavovského časopisu v minulosti jistě neunikly anonce k obnovenému volejbalovému turnaji dvojic, který se připravoval na letošní rok, ani zpráva o nezdařeném pokusu obnovit tradici těchto turnajů v Náchodě v roce 2006. Možná, že právě nezdar loňského roku anebo obecná nechuť sportovat před začátkem léta poznamenala jisté váhání příslušníků našeho stavu turnaje se zúčastnit. Možná, že váhání poznamenal i fakt, že tradiční „debl“ pomalu ztrácí svou zajímavost pro mladší generaci, která již zdaleka netráví horké letní dny na plovárnách a koupalištích jako to dělala generace poválečná, o předválečné generaci, rozumí se 20. století, ani nemluvě. Dobrá vůle některých tradičních účastníků pak byla zmařena zásahy projevů zdravotního a věkového opotřebení. Přesto všechno se ale podařilo tradici volejbalových dvojic v Náchodě v letošním roce obnovit.

Za obětavé podpory pracovníků sportovního areálu **Rubeny Náchod** a v krásném a upraveném prostředí sportovní haly s přílehajícími volejbalovými kurty se v ranních hodinách dne **1. 6. 2007** začali scházet účastníci prvního hracího dne. Do turnaje, který byl rozlosován a připraven na pátek, se nakonec přihlásili čtyři smíšené dvojice, které se utkaly v litych bojích o celkové prvenství a nikoliv putovní pohár pro vítěze. Bylo a je symbolické, že tradice volejbalových turnajů v Náchodě, uzavřená před sedmnácti lety, v r. 1989, posledním podzimním kláním, tehdy na kurtech TJ Start Náchod, byla obnovena vítězstvím smíšené dvojice Sedlatý – Sedlatá z Nymburka. Několikanásobní bývalí vítězové, byť v poněkud pozměněné sestavě, v níž matku nahradila dcera, opět přesvědčili, že pokud v ČR „debl“ stále ještě žije, pak je to právě v Nymburce, kde tento sport měl vždy hluboké kořeny. Jejich vítězství bylo sice přesvědčivé, ale zahanbit se nedali ani zbývající účastníci. Odměnou jim bylo nejenom předání medailí, ale také příjemně sportovně strávený slunečný den a na něj navazující sympatické posezení ve večerních hodinách.

Druhý den se probudil sice do podmračeného rána, ale úsměvy organizátorů vyvolal fakt, že se do soutěží druhého hracího dne přihlásilo hned šest dvojic a že z těchto šesti dvojic jen dva či tři hráči patřili k těm, kteří se dřívějších turnajů pravidelně zúčastňovali. Kvalita dvojic byla na velmi dobré úrovni, a přestože se účastníci počítali spíše k té mladé generaci, bylo vidět, že jim nechybí potřebné „deblové“ myšlení, které je stejně potřebné a nezbytné jako výskok a síla v paži. Boje, některé i třísetové, nakonec dovedly k vítězství opět tradičního vítěze, dr. Bohuslava Sedlatého se synem. Za ním se však umístili mladí a nastupující advokáti a ti spolu s dalšími odsoudili nejstarší dvojici organizátorů k poslednímu místu ve startovním poli. To však nikomu, především or-



ganizátorům neubralo na náladě a na humoru, který celý druhý den doprovázel. Díky péči pracovníků sportovního areálu, kteří zajistili bezchybný servis na kurtech i mimo ně, byl první obnovený ročník volejbalového turnaje dvojic v Náchodě zakončen ovacemi účastníků, které patřili nejen organizátorům, ale právě i pracovníkům sportovního areálu.

**S jednoznačným přesvědčením, že takovýto druh sportovních setkání nemůže zůstat jen u jediného pokusu, byl již dojednán ročník 2008. Ten se na stejném místě uskuteční první červnový víkend, tedy přesněji první červnový pátek a první červnovou sobotu ve dnech 6. a 7. června 2008.** Již dnes je jistá účast letošních hráčů a organizátoři předpokládají, že ta bude výrazně rozšířena o další hráče a hráčky, kteří si mohou být jisti, že se od nich neočekává žádný vrcholný výkon, ale především radost z pohybu a dobrý pocit ze setkání s kolegy a kolegyněmi jinde než v jednacích síních. To neznamená, že by účastníkům měla chybět touha po vítězství a ambice na první místo. Naopak, tradiční blok vítězů Sedlatých by měl být co nejdříve nahrazen vítězi z řad nové přicházející generace. Snad se kvůli tomu dr. Bohuslav Sedlatý nebude zlobit, zvláště když po náročných hracích dnech ani on sám nebyl tak fit, jako tomu bývalo kdysi. Snad i on si rád odpočine.

## Celkové výsledky: turnaj smíšených dvojic:

1. Sedlatý – Sedlatá – Nymburk
2. Lipavský – Lipavská – Vysoké Mýto (Hradec Králové)
3. Plavec – Volencová – Chrudim

## turnaj muži:

1. Sedlatý – Sedlatý – Nymburk
2. Lipavský – Bystřický – Vysoké Mýto (Hradec Králové)
3. Plavec – Plavec – Chrudim

♣ JUDr. MILAN JELÍNEK,

regionální představitel ČAK ve Východočeském regionu

# Směrnice Rady evropských společenství ze dne 13. 6. 1990 o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy č. 90/314/EHS

**L**éto a doba prázdnin jsou v plném proudu a s nimi spojené velké cestování turistů prostřednictvím hromadných zájezdů do různých částí světa. Proto je vhodné připomenout si principy této shora označené Směrnice komunitárního práva, a to i ve vztahu k její implementaci do českého právního řádu.

Směrnice byla vydána v rámci usnesení Rady evropských společenství ze dne 19. 5. 1981 o programu politiky ochrany spotřebitele s odvoláním na článek 100a) Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství. Po několikaletém průzkumu cestovního ruchu byla členskými státy schválena s tím, že tyto jsou povinny její principy implementovat do vnitřních právních řádů nejpozději do 31. 12. 1992.

Smyslem této Směrnice je úprava vzájemných vztahů mezi organizátory a poskytovateli hromadných cestovních služeb a spotřebiteli. Ukázalo se totiž, že existuje mnoho rozdílů nejen právní úpravy cestovního ruchu jednotlivých členských států, ale i samotná vnitrostátní praxe se v mnohém odlišovala, což znamenalo vytváření překážky pro volný pohyb služeb v této oblasti a v podstatě narušování pravidel hospodářské soutěže. Výhodou Směrnice je, že spotřebitel může své právní vztahy, vyplývající z cestovní smlouvy z titulu odpovědnosti, řešit se smluvní stranou v místě svého bydliště.

Po obsahové stránce je Směrnice v podstatě stručná. Sestává z uvozu-  
jících ustanovení a deseti článků. Úvodní ustanovení, neboli preambule Směrnice, zdůrazňuje výhody právní regulace cestovního ruchu jak pro hospodářství členských stá-

tů, tak i pro turisty, a to nejen z členských, ale i z jiných států, kteří budou využívat touto směrnicí výhod zaručené úrovně služeb. Součástí Směrnice jsou veškeré otázky spojené s poskytováním cestovních služeb včetně dopravy, ubytování a dalších služeb, které jsou *zahrnuty v ceně zájezdu* jako jeho součástí.

K významným ustanovením preambule patří ustanovení o odpovědnosti za řádné plnění závazků vyplývajících ze smlouvy, která jsou dále rozvedena v článku 5 odst. 1 a 2.

Směrnice ukládá povinnost členským státům poskytnout spotřebitelům cestovních služeb touto Směrnicí zaváděnou ochranu, která spočívá zejména:

- v povinnosti poskytovat jasné a přesné informace spotřebitelům cestovních služeb jak při osobním jednání, tak zejména v katalogích;
- uzavírat smlouvy zásadně v písemné podobě;
- zajistit, aby cena zájezdu nemohla být měněna;
- umožnit spotřebitelům od smlouvy odstoupit atd.

Odpovědnost organizátora nebo prodejce či poskytovatele cestovních služeb může být omezena jen v souladu s příslušnými mezinárodními smlouvami, upravujícími tyto služby, např. Varšavskou úmluvou z roku 1929.

Směrnice připouští pro jiné škody než škody na životě či zdraví výjimečně určitá omezení co do výše škody. Úvodní ustanovení také zdůrazňuje povinnost poskytovatele služeb předložit záruky pro případ platební neschopnosti nebo úpadku, což je dále podrobně rozvedeno v článku 7. Členské státy mají naopak možnost přijmout na ochranu

spotřebitele vnitřní předpisy přísnější povahy.

Sama Směrnice je zejména v ustanovení o odpovědnosti poskytovatelů služeb v článku 5 odst. 1 a 2 vykládána nejednotně, zejména její nepřesná formulace svádí k záměnám různých druhů odpovědnosti.

Podle prvního odstavce článku 5 Směrnice stanoví členským státům povinnost přijmout „*nezbytná opatření zajišťující, aby organizátor nebo prodejce, který je stranou smlouvy, odpovídali spotřebiteli za řádné plnění závazků vyplývajících ze smlouvy bez ohledu na to, zda tyto závazky má splnit organizátor, nebo prodejce nebo jiný poskytovatel služeb, aniž je dotčeno právo organizátora nebo prodejce tyto jiné poskytovatele služeb postihnout.*“

Podle gramatického výkladu tohoto ustanovení lze učinit závěr, že v něm jde o odpovědnost objektivní, za výsledek. Stejný výklad však už není možno vyvodit z odstavce druhého. Podle něho, citují: „*pokud jde o škody, které vyplývají pro spotřebitele z neplnění nebo nesprávného plnění smlouvy, přijmou členské státy nezbytná opatření zajišťující, aby za ně organizátor nebo prodejce odpovídali, leda že by toto neplnění nebo nesprávné plnění, nezavinili oni ani jiný poskytovatel služeb protože*

- *zjištěné nedostatky jdou na vrub spotřebitele (tedy jeho spoluvina);*
- *tyto nedostatky lze přičíst třetí osobě, která nemá s poskytováním sjednaných služeb nic společného a navíc jsou nepředvídatelné nebo nepřekonatelné;*
- *tyto nedostatky byly způsobeny vyšší mocí nebo událostí, kterou organizátor nebo prodejce nebo poskytovatel služeb přes řádnou péči nemohl předpokládat ani ji překonat.*“

Za vyšší moc Směrnice považuje neobvyklé a neočekávané okolnosti, nezávislé na straně, která se jich dovolává a jejichž důsledkům nebylo možno přes veškeré vyvinuté úsilí předejít.

Tato směrnice byla postupně implementována do právních řádů členských států EU, pokud obdobnou úpravu již ve svých právních řádech neměly. Avšak *rozhodování o uplatňovaných nárocích z odpovědnosti za vady poskytnutých služeb a za škodu je v nich různé.*

Zatímco státy řídicí se common law považují odpovědnost článku 5 odst. 2 založenou na subjektivním principu, to je na zavinění (např. Velká Británie, Irsko), některé členské státy kontinentální, např. Německo, se kloní k závěru, že jde o odpovědnost objektivní, za výsledek, i když i zde se judikatura různí.

Typickým příkladem prvního případu je věc *Hone v. Going Places Leisure Travel Limited/2 Ool EVCA Civ 947*. Pan Hone si na základě teletextu objednal turistický zájezd, jehož součástí byla letecká doprava, zajišťovaný smluvním partnerem cestovní kanceláře. Při nouzové evakuaci byl stisknut porouchaným zařízením a zraněn. V řízení o náhradě škody neuspěl, neboť anglický soud vyslovil závěr, že jde o případ mimořádný a že za dané situace by nemohl nic dělat ani žádný jiný dopravce a není-li zde odpovědnost dopravce, není ani dána odpovědnost poskytovatele turistického zájezdu. Podle jeho názoru poškozený neprokázal, že by dopravce nevyvinul v dané konkrétní situaci přiměřenou péči, kterou lze na něm požadovat.

Podle mého názoru by ovšem žalobce uspěl, pokud by pasivně legiti-moval leteckou společnost podle Varšavské úmluvy o mezinárodní letecké dopravě.

Snazší pozitivní výsledek v odpovědnosti poskytovatele cestovních služeb lze dosáhnout v případě nedodržení kvantity nebo kvality objednaných a inzerovaných služeb.

*Paní Mawdsley v případě proti Cosmair plc* (2002 EWCA Civ 587) si objednala pobyt v Turecku v hotelu

pro rodiče s dětmi. Cestovní kancelář inzerovala hotel s výtahem. Paní Mawdsley trvala na výtahu, poně-vadž vezla s sebou dítě odkázané na vozík. Po příjezdu zjistila, že restaurace je v mezaninu, kde je výstup po 39 schodech. Paní Mawdsley se zranila při vytahování vozíku po schodech.

Anglický soudce žalobě vyhověl, poně-vadž cestovní kancelář nezajistila část služby – přístup do pokojů a restaurace s výtahem, jak v projektu inzerovala.

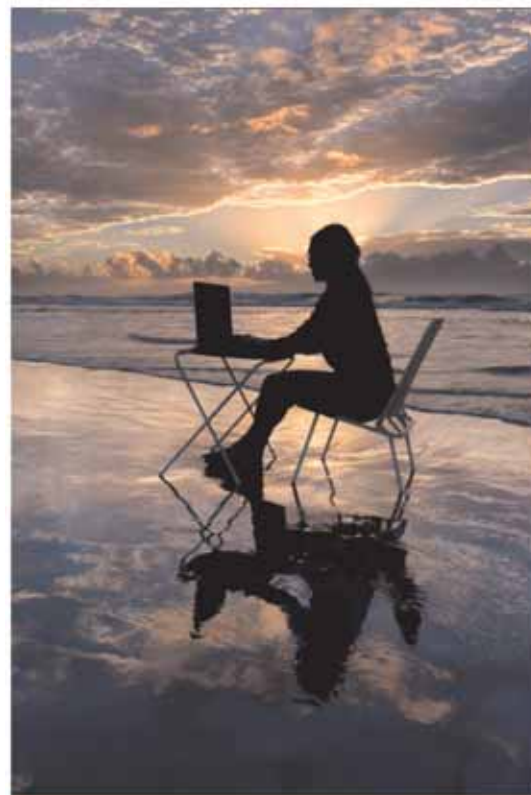
Jakým způsobem by národní státy měly interpretovat domácí právo založené na této evropské směrnici, naznačuje Evropský soudní dvůr ve věci *Faccini Dori vs. Recreb Srl* [1995 A II ER (EC) /Case C 91/92] takto: „*Za účelem dosažení zamýšleného účinku evropské směrnice musí soudy národních států aplikovat ustanovení národního práva ve světle ustanovení a cílů zamýšlených Směrnicí.*“

Na tento rozsudek, pokud jde o návod k výkladu Směrnice, navazuje Evropský soudní dvůr v dnes již velmi známém případě *Simone Leitner vs. TUI Deutschland GmbH and Company KG* (C 168/00) ze dne 12. 3. 2002.

Evropský soudní dvůr se v tomto rozhodnutí vyjadřuje k interpretaci pojmu škoda, použitému v této směrnici, a to právě s úpravou odpovědnosti za vady plnění ze smlouvy o koupi zájezdu. Rakouští občané zakoupili u společnosti TUI dovolenou v Turecku. Během pobytu onemocněla jejich dcera Simone, nar. 1987, těžkým případem salmonelózy. Nákaza pocházela ze stravy podávané v hotelu. Léčení si vyžádalo přerušeni dovolené. Před rakouským soudem se poškozená domáhala prostřednictvím rodičů náhrady nemajetkové újmy, bolestného, ale také za psychické strádání – ušlé potěšení z dovolené („endgangene Urlaubsfreude“). Rakouský soud přiznal žalobkyni pouze bolestné. Nárok na kompenzaci psychické újmy odmítl s odvoláním na tradiční pojetí škody v rakouském právu, podle něhož škoda nezahrnuje jinou než majetkovou újmu, tzn. ani psychický otřes, který poškozený utrpí v důsledku škodné události.



**e-arbiter**  
ON-LINE SOUDNÍ FÓRUM



**I TAKTO MŮŽE  
BÝT ŘEŠEN  
OBCHODNÍ SPOR**

**www.e-arbiter.cz**  
Rozhodčí řízení on-line

Unie pro rozhodčí  
a mediační řízení ČR, a.s.  
sídlo Mlýnská 13, 602 00 Brno  
office Cejl 91, 602 00 Brno

tel. 545 242 598  
GSM brána 739 573 440  
fax 545 210 245

e-mail unie@urmr.cz  
web www.urmr.cz



Unie pro rozhodčí  
a mediační řízení ČR

Odvolací soud předložil otázku Evropskému soudnímu dvoru v řízení podle článku 234 SES. Ten rozhodl, že pojem škoda musí být vzhledem k textu a systému citované směrnice a s přihlédnutím k jejímu účelu vykládán tak, aby zahrnoval rovněž újmu na nehmotných statcích (včetně psychické újmy vyvolané neplněním nebo vadným plněním závazku poskytovatele služeb upravených směrnicí).

V tomto případě se ukazuje, jak důležitá je znalost evropských směrnic, neboť nelze vystačit s jejich interpretací do národních právních řádů. Zavádějící může být i různě použité názvosloví anebo nedostatečně implementovaná uvozující ustanovení, která většinou obsahují vykládací pravidla.

Do českého právního řádu byla Směrnice implementována novelou občanského zákona, s účinností od 1. 10. 2000, vložení hlavy 21. pod názvem Cestovní smlouva, ustanovení § 852a) – 852 k), a to téměř doslovně.

Přesto české soudy v některých případech ustanovení občanského zákona o cestovní smlouvě, která jsou implementací této Směrnice o souborných smlouvách, dostatečně neporozuměly.

Šlo o žaloby o přiznání zadostiučinění pozůstalým po zemřelých účastnících zájezdu při tragické nehodě autobusu u Nažidel. Odvolací soud, tj. Vrchní soud v Praze, změnil rozsudek Krajského soudu v Plzni tak, že žaloby zamítl s odůvodněním, že cestovní kancelář se zásahu do práv na rodinný život nedopustila a druhý žalovaný, provozovatel autobusu, z jehož provozu škoda vznikla, zanikl likvidací bez právního nástupce.

Nejvyšší soud byl jiného názoru. Rozhodl dne 31. 1. 2007 pod č. j. 30 Cdo 3577/2006 tak, že rozsudek Vrchního soudu zrušil. Ustanovení § 852/i odst. 1 vyložil v souladu se Směrnicí takto: „...cestovní kancelář odpovídá zákazníkovi za porušení závazků vyplývajících z uzavřené cestovní smlouvy bez ohledu na to, zda tyto závazky mají být splněny cestovní kanceláří nebo jinými dodavateli služeb cestovního ruchu poskytova-

ných v rámci zájezdu a jestliže byla škoda způsobena zákazníkem, resp. třetí osobou, která není spojena s poskytováním zájezdu, pokud tuto skutečnost nebylo možné předpokládat nebo byla nevyhnutelná, nebo neodvratitelnou událostí, které nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze požadovat. Protože pak z povahy věci, z vymezení předmětu cestovní smlouvy, jímž je zájezd, mimo jiné též vyplývá, že zajišťování dopravy, ubytování, stravování, resp. dalších služeb, je často zajišťováno jinými subjekty (na základě smlouvy mezi nimi a cestovní kanceláří), je třeba vadné splnění těchto služeb přičítat cestovní kanceláři. Nelze přehlédnout, že zařazení institutu cestovní smlouvy do úpravy podávané občanským zákoníkem bylo mimo jiné odůvodněno vyhověním požadavku na implementaci normy komunitárního práva (konkrétně Směrnice Evropské unie č. 90/314/EHS z roku 1990 o souborných službách pro cestování, pobyty a zájezdy) do českého právního řádu. Smyslem je mimo jiné prohloubení právního zajištění klientů cestovních kanceláří.“

Jde o velmi významné rozhodnutí v české soudní judikatuře, které se svým obsahem přiklání k německé judikatuře, že odpovědnost poskytovatelů cestovních služeb by měla být zásadně na objektivním základě.

Směrnice obsahuje dále řadu pokynů členským státům, aby ve svých národních právech tyto pokyny převzaly, jako povinnosti organizátorů, zprostředkovatelů nebo poskytovatelů cestovních služeb spotřebiteli s tím, aby vyžadovaly za nedodržení těchto pokynů odpovědnost. Jde například o povinnost přesného popisu nabízených služeb, určení cesty dopravního prostředku, jeho vlastností a kategorie, druhu ubytování, jeho polohy, kategorie nebo stupeň vybavenosti, stravování, informace o pasových a vízových požadavcích, termín o možném zrušení cesty apod. Právě nesplnění těchto detailních pokynů a informací nebo změny oproti jejich zakotvení v cestovní smlouvě jsou nejvíce zdrojem reklam.

Článek 4 Směrnice popisuje po-

stup a podmínky, za kterých spotřebitel může odstoupit od smlouvy, změnit smlouvu a kdy má právo na vrácení ceny za službu nebo jeho části. Směrnice přímo uvádí, že pokud poskytovatel poruší svoji povinnost a soubor služeb před sjednaným dnem odjezdu zruší, má právo na náhradu škody za nesplnění smlouvy.

Směrnice pamatuje také na případy, kdy cestovní kancelář pro předlužení není schopna zajistit návrat spotřebitelů ze zájezdu ze zahraničí. Směrnice ukládá státu povinnost zajistit, aby poskytovatelé služeb byli povinni přijmout taková vhodná opatření, aby spotřebitelé byli dopraveni zpět na místo odjezdu, případně nahradili z tohoto titulu spotřebitelům škodu.

Spotřebitel je však povinen každý nedostatek v plnění smlouvy, který zjistí na místě, oznámit co nejdříve písemně nebo jakoukoliv jinou vhodnou formou poskytovateli služeb. Tato povinnost spotřebitele musí být jasně a přesně uvedena v cestovní smlouvě.

Směrnice jako celek plní významné místo v komunitárním právu, poněvadž ve stále rozšiřujícím se cestovním ruchu chrání spotřebitele – cestující, pokud jde o uplatňování odpovědnosti za vady plnění z cestovních smluv a umožňuje uplatňovat jejich nároky ve své domovské zemi.

✦ JUDr. MARIE CILÍNKOVÁ

#### Použitá literatura:

Směrnice Rady evropských společenství ze dne 13. 6. 1990 o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy č. 90/314/EHS.

Travel Law Bulletin Summer 2007 (Chambers of James Guthrie QC, 3 Hare Court, Temple, London): Andrew Young: The package travel regulations: Time for a re-appraisal?

2003 International Travel Law Journal: Marc McDonald: Revisiting organiser liability under the package travel directive: part one.

## Náklady řízení u Soudu prvního stupně v Lucemburku

Množí se dotazy advokátů týkající se nákladů řízení u Soudu prvního stupně v Lucemburku (například pokud by český advokát podal žalobu proti Evropské komisi, ve výsledku neuspěl a musil by počítat s úhradou nákladů řízení). Pokusili jsme se získat úplné informace, které by mohly posloužit i pro další podobné případy.

### K obecné otázce nákladů řízení před Soudem prvního stupně v Lucemburku:

a) Náklady řízení jsou obecně upraveny v ustanoveních článků 87 – 92 Jednacího řádu Soudu prvního stupně – obecně platí pravidlo, že náklady řízení nese strana, která řízení prohrála (článek 87 § 2 Jednacího řádu). Je obvyklé, že každá ze stran ve svých podáních požaduje, aby soud ve svém rozsudku odsoudil protistranu k náhradě nákladů. Soud tak činí a ve výroku rozsudku zpravidla odsuzuje stranu, která prohrála, k náhradě nákladů řízení. Náklady nejsou v rozsudku vyčísleny.

Teprve po vynesení rozsudku zašle strana, která spor vyhrála, druhé straně vyčíslení nákladů, jejichž náhradu požaduje. Ty náklady, jejichž náhradu může vůbec strana požadovat, vymezuje ustanovení článku 91, písmeno a) a b) Jednacího řádu.

Jsou to:

- náklady svědků a znalců [článek 91 písm. a)]. Blíže jsou náklady svědků a znalců vymezeny v ustanovení článku 74 § 1 a § 2 Jednacího řádu (cestovné + náklady na ubytování

ni + náhrada ušlého zisku pro svědky a odměna za práci pro znalce); - nezbytné náklady, které strana musila vynaložit na řízení, zejména náklady advokátů, náklady na pobyt a cestovné [článek 91 písm. b)].

Druhá strana může buď náklady přijmout a uhradit, nebo jejich úhradu odmítnout. Pokud nastane druhý z těchto případů, strany mezi sebou zpravidla určitou dobu vedou diskusi (a písemnou korespondenci) o výši nákladů. Pokud se nedohodnou, může kterákoliv ze stran požádat soud, aby náhradu určil v samostatném usnesení (článek 92 Jednacího řádu).

Judikatura Soudu je v této oblasti početná a vztahuje se k jednotlivým položkám uvedených nákladů.

### K nákladům advokátů:

V zásadě platí, že soud nemůže sám vyčíslit náklady advokátů, ale může stanovit, které z nákladů jednou ze stran požadovaných a vyčíslených budou druhou stranou uhrazeny.

(Viz usnesení v právních věcech 318/82, T-18/89 a T-24/89, T-78/89, T-120/89, T-1155/94, T-337/94, T-64/99, T-65/96, T-80/97, T-226/00 a T-227/00.) Náhradu lze v principu požadovat pouze u těch nákladů, které byly vynaloženy v průběhu řízení, nikoliv před jeho zahájením (viz např. usnesení v právní věci T-80/97 či T-38/95). Taktéž nelze přiznat náhradu nákladů vzniklých po ústním řízení (viz např. T-38/95).

Soud rovněž dovozuje, že pouze náklady jednoho právního zástupce lze považovat za nezbytné ve smyslu uve-

deného článku 91 písm. b) Jednacího řádu. Soud také hodnotí počet hodin, které byly k zastupování v řízení nezbytně nutné (viz usnesení v právní věci T-65/96 či T-226/00 a T-227/00 či T-227/00, nebo i T-337/94). Soud nicméně připouští, že v případě výjimečných okolností lze přiznat náhradu nákladů více než jednoho advokáta (viz usnesení v právní věci T-2/93, T-178/98, T-342/99, T-78/89, T-337/94 a T-104/89).

K cestovním nákladům a nákladům na pobyt advokáta viz usnesení v právních věcech C-150/84 a také C-89/85, 238/78.

b) Specificky upravuje Jednací řád situaci, kdy dojde k zpětvzetí žaloby v průběhu řízení – viz článek 87, § 5 Jednacího řádu.

### K nákladům Komise:

Komise požaduje náhradu právního zastoupení pouze tehdy, je-li zastoupena externím právníkem. Pokud ji zastupují členové jejího právního oddělení, nemůže požadovat náklady právního zastoupení. Jinak tomu ovšem je u cestovních nákladů a stravného člena právního oddělení, které mu náleží při účasti na jednání před soudem (T-460/93).

Judikatura týkající se cestovních nákladů, stravného a administrativních nákladů je také široká, lze například citovat T-243/01, T-178/98, C-77/99, T-342/99.

Pro úplnost lze doporučit Jednací řád Soudu prvního stupně na <http://curia.europa.eu>.

❖ Uspořádala JUDr. JANA WURSTOVÁ

## Německo: Současný početní stav advokátů

Počty advokátů i nadále stoupají, i když v menším rozsahu. V roce 2006 se počet advokátů v Německu zvýšil opět o něco méně než v roce předchozím. K 1. 1. 2007 bylo v Německu celkem 142 830 advokátů, to znamená přírůstek 3,42 %. V posledních třech letech lze však pozorovat, že tento přírůstek poněkud klesá. Zatímco v roce 2005 bylo o 5776 více advokátů než v předchozím roce, v r. 2006 představuje nárůst 4726 nových advokátů. Stejně jako dříve bylo nejvíce advokátů v Mnichově (17 241), následuje Komora ve Frankfurtu nad Mohanem (15 574) a Komora Hamm (12 822).

(Podle NJW Spezial č. 4/2007, str. 192.)

❖ V. M.

# Německo: Novela Spolkového advokátního řádu posílila samosprávu advokacie

DAVID MICHEL, ULRIKE QUAPP

**N**a základě několika novelizací různých zákonů v posledních letech došlo k situaci, že základní ustanovení Spolkového advokátního řádu (BRAO) byla již delší dobu zastaralá a vznikla potřeba jejich novelizace. **Spolkový sněm přijal v prosinci roku 2006 „Zákon na podporu samosprávy advokacie“, a tím novelu Spolkového advokátního řádu.** Tento zákon vzešel z návrhu zákona Spolkové rady z února 2005. Uvádíme přehled o změnách ve Spolkovém advokátním řádu.

## 1. Zápis do seznamu advokátů, vyškrtnutí ze seznamu advokátů a odnětí povolení k výkonu advokacie

Před úpravou Spolkového advokátního řádu rozhodovaly o žádostech o zápis do seznamu advokátů justiční úřady jednotlivých zemí. Ve skutečnosti však tyto úkoly a pravomoc přebíraly advokátní komory, neboť všechny spolkové země využily možnosti § 224a BRAO ve starém znění a delegovaly úkoly i pravomoci na advokátní komory. Spolková rada proto podala návrh zákona, který měl tuto situaci uzákonit. Advokátním komorám byla také udělena pravomoc ke skládání slibů nově zapsaných advokátů, která dosud náležela soudům. **V budoucnu budou tudíž advokátní komory rozhodovat o žádostech o zápis do seznamu advokátů těch uchazečů, kteří chtějí být zapsáni v příslušném obvodu jednotlivých advokátních komor. Advokátní komory budou v budoucnu také rozhodovat o vyškrtnutí ze seznamu advokátů a o odnětí povolení k výkonu advokacie.**

V Německu jsou advokátní komory samosprávnými orgány advokacie a jsou rovněž členy Spolkové advo-

kátní komory. Komory jsou institucemi veřejného práva a jsou přidruženy obvodům jednotlivých vrchních zemských soudů. Změna Spolkového advokátního řádu přinesla zásadní posílení advokátních komor a tím i samosprávy advokacie jako takové. Vzhledem k tomu, že veškeré úkoly a pravomoci budou vykonávány na jednom ústředním pracovišti, očekává zákonodárce synergické účinky.

## 2. Zápis u soudu je zrušen

§ 18 BRAO ve starém znění stanovil, že advokát musí být zapsán u určitého řádného soudu. **Příslušnost k určitému soudu byla novelizací Spolkového advokátního řádu zrušena.**

## 3. Zápis u vrchního zemského soudu

§ 20 BRAO ve starém znění stanovil, že advokát se může zapsat u vrchního zemského soudu teprve poté, co byl jako advokát zapsán u okresního nebo zemského soudu po dobu nejméně pěti let. **I toto omezení při zápisu mladých advokátů bylo odstraněno,** což lze označit jako uznání výkonů a práce mladých advokátů.

## 4. Seznam advokátů

Do okamžiku novelizace BRAO byl u každého řádného soudu veden seznam zapsaných advokátů. **Dle nového znění BRAO budou u advokátních komor zavedeny elektronické seznamy, ve kterých budou vedeni všichni advokáti zapsaní v příslušném okresu.** Do tohoto seznamu se zapisují příjmení, křestní jména, datum zápisu, adresa sídla advokáta, případně osvobození od povinnosti mít advokátní sídlo, adresa poboček

advokátní kanceláře, potvrzení o specializaci v určitém právním oboru, pozastavení činnosti a základy právního zastoupení. **Tyto shromážděné informace se poté prostřednictvím automatizovaného procesu zadají do celkového seznamu členů, který vede Spolková advokátní komora a který slouží úřadům, soudům, spotřebitelům a dalším účastníkům právního styku jako zdroj informací.** Nahlédnutí do tohoto seznamu je bezplatné.

## 5. Přenos osobních dat

§ 36a odst. 3 BRAO se zabývá přenosem osobních dat soudem a úřady, **pokud jsou tato data – dle názoru místa, které tato data převádí – potřebná k zápisu do seznamu advokátů,** k vyškrtnutí ze seznamu advokátů, k odvolání určitých povolení, k pozastavení činnosti nebo k zápisu do seznamu. Toto platí i u zahájení kárného řízení a disciplinárního řízení před advokátním soudem. Převod osobních dat je však možný pouze pod podmínkou, že jím nebudou ohroženy legitimní zájmy postiženého, resp. v případě, že veřejný zájem ohledně přenosu dat převažuje nad zájmem postiženého na ochraně jeho osobních dat. Tento odstavec byl také doplněn novou větou, dle které **mohou být nyní přeneseny i informace o nezaplacených dlužích advokátů vůči advokátní komoře.** Ustanovení tak slouží přípravě vyškrtnutí ze seznamu advokátů z důvodu propadnutí majetku. Advokátní komora smí však tyto informace použít jen k účelům, pro něž byla data přenesena.

## 6. Informace o pojištění advokátů

§ 51 BRAO stanoví povinnost advokáta uzavřít profesní pojištění ad-



**vokáta. Minimální pojistná částka je 250 000 eur.** (Pozn. redakce: Podle současného kurzu kolem sedmi milionů korun.) Toto ustanovení slouží k ochraně spotřebitelů a má chránit klienta před škodou na majetku, zapříčiněnou jednáním advokáta při porušení povinností. V minulosti bylo pro klienta relativně obtížné obdržet informace o pojišťovně advokáta, který porušil své povinnosti, což zákonodárce vyřešil doplněním § 51 odst. 6 BRAO další větou. Přímý výčet informací, které advokátní komora může předat, zajistí klientovi zejména více právní jistoty. Nyní advokátní komora vydá třetím osobám na jejich žádost informace o jménu, adrese, profesní pojišťovně advokáta a jeho pojišťovací číslo, jsou-li tyto informace zapotřebí k uplatnění nároku na náhradu škody proti advokátovi. Informace lze však vydat jen v případě, že advokát nemá legitimní zájem na nevydání těchto informací. Co je považováno za legitimní zájem, však zatím nebylo upřesněno.

### 7. Zrušení zákazu zřízení pobočky

Dle § 28 BRAO ve starém znění nesměli advokáti zřizovat pobočky ani konat zahraniční zasedání. Toto omezení bylo novelizací BRAO zrušeno. Advokát však musí nechat zapsat všechny své pobočky do elektronického seznamu advokátů.

### 8. Změny týkající se orgánů advokátních komor

Jelikož bylo při novelizaci BRAO změněno velké množství předpisů týkajících se orgánů advokátní komory, uvádíme pro příklad pouze dvě nejpodstatnější změny.

a) Změněno bylo ustanovení § 65 BRAO ve starém znění, které upravovalo podmínky volitelnosti členů představenstva. **Podle starého předpisu mohl být do řad představenstva volen jen člen komory starší pětaticetilet. Tato diskrepance mezi aktivním a pasivním volebním právem byla novelizací BRAO překonána. Nyní mají tudíž i mladí kolegové možnost, aby se přímo na úrovni představenstva podíleli na samosprávě advokacie.** Tato změna a již zmíněné zrušení čekací lhůty pro zápis k vrchnímu zemskému soudu podstatně posílily práva mladých advokátů. Tito mají nyní možnost přiměřeně prosazovat své zájmy od samého počátku své advokátní činnosti.

b) Dle ustanovení § 191a BRAO se při Spolkové advokátní komoře zřizuje orgán k vydávání stavovských předpisů. Tento orgán má za úkol vydávat stavovské předpisy pro výkon advokacie, tzv. Řád pro výkon advokacie (BORA). Počet členů tohoto orgánu závisí na počtu členů komory. Dle ustanovení § 191b odst. 1 BRAO ve

starém znění musí být do orgánu k vydávání stavovských předpisů na 1000 advokátů zvolen jeden člen.

Počet zapsaných advokátů však v posledních letech neustále stoupá a tím stoupá při volbách i počet členů orgánu k vydávání stavovských předpisů. V mezidobí vzrostl počet těchto členů na 137. Aby byla i přes tento růst zajištěna pracovní schopnost tohoto orgánu, byl § 191b odst. 1, 2. věta BRAO, za účelem minimalizace nákladů, pozměněn. V budoucnu musí být do orgánu k vydávání stavovských předpisů zvolen pouze jeden člen na 2000 advokátů.

### Shrnutí

Změna zákona přináší advokátům i klientům vítané novinky. Profesní právo advokátů bylo přizpůsobeno moderní době. Zásadně lze vycházet z pozitivní změny současné situace pro spotřebitele i advokáty. Skutečnost, že se tím profese advokáta stává stále více průhledným povoláním, by měla být vzhledem k ochraně klientů přijatelná. Zejména se dá očekávat, že změny v budoucnu povedou ke zlepšení veřejného mínění o advokátní profesi.

❖ První autor je advokátem v Drážďanech, autorka je advokátkou v Lipsku.

# Poskytování právních služeb na Ukrajině – praktické zkušenosti a související aspekty

Mgr. MONIKA ŠIMŮNKOVÁ HOŠKOVÁ

V svém příspěvku bych ráda navázala na zajímavý článek kolegy Mgr. Davida Šimka, který byl publikován v Bulletinu advokacie č. 1/2007 a pojednával o provozování advokacie na Ukrajině. Tento článek byl spíše teoreticky zaměřený a já se domnívám, že je přínosné pohlédnout na provozování advokacie a obecněji

na poskytování právních služeb na Ukrajině, jakož i na aspekty s tím související, i z praktického úhlu.

### Možné způsoby poskytování právních služeb

Na základě novely zákona o advokacii č. N 355-V přijaté 16. listopadu

2006 je již **princiálně možné, aby advokacii vykonávali i cizinci.** Tato novela totiž zrušila jednu z podmínek do té doby platných pro výkon advokacie, a to státní občanství Ukrajiny. Ostatní podmínky však i nadále zůstaly nezměněny.

Advokátem tedy může být osoba, která

1. má vyšší právnické vzdělání potvrzené diplomem z Ukrajiny nebo na základě mezinárodních dohod diplomem z jiných zemí,
2. má praxi v právnické profesi nejméně dva roky,
3. hovoří státním jazykem Ukrajiny, tj. ukrajinsky,
4. složila kvalifikační zkoušku z ukrajinského práva a
5. obdržela oprávnění k výkonu advokátní činnosti a vykonala advokátní přísahu advokáta Ukrajiny.

Pokud jde o poskytování právních služeb zahraničními advokáty, základní limitující prvek, tj. striktní požadavek občanství Ukrajiny, byl tedy novelou zákona odstraněn. Novela však nepřinesla žádná upřesňující ustanovení, která by blíže upravovala požadavky na doložení splnění shora uvedených podmínek cizím advokátem a praktické řešení této otázky je v současné době předmětem diskuse v Ukrajinské advokátní komoře.

Zejména otázka uznávání cizích diplomů je nejasná a nelze vyloučit, že v případě neexistence příslušné mezinárodní dohody o uznávání diplomů bude splnění kritéria vzdělání značně problematické (např. mezi ČR a Ukrajinou taková dohoda neexistuje).

Lze také očekávat, že splnění kritérií uvedených sub 3. a 4. výše bude i nadále pro většinu zahraničních právníků ze zájmem o zápis do Ukrajinské právní komory poměrně náročné, ne-li do určité doby nemožné.

**Je tudíž velmi pravděpodobné, že nedojde-li v blízké době k dalším změnám podmínek pro poskytování právních služeb zahraničními advokáty, bude v případě záměru zahraničního advokáta/právnicka poskytovat právní služby na Ukrajině i nadále převažovat způsob jejich poskytování prostřednictvím obchodní společnosti založené zahraničním advokátem nebo advokátní kanceláří podle ukrajinského práva.**

Z tohoto důvodu považuji za přínosné a zajímavé pohlédnout blíže na základní pravidla zakládání společností na Ukrajině a aspekty s tím

související, týkající se zejména ochrany zahraničních investic a daňového systému.

### Založení obchodní společnosti na Ukrajině

Obchodní společnost může být založena jak zahraniční právnickou a/nebo fyzickou osobou (tedy i např. veřejnou obchodní společností – advokátní kanceláří – založenou podle českého práva), tak vícero zahraničními a ukrajinskými právníky a/nebo fyzickými osobami (joint-venture).

Ukrajinské právní předpisy pak upravují tyto typy obchodních společností:

1. akciové společnosti
2. společnosti s ručením omezeným<sup>1</sup>
3. společnosti s dodatečným ručením
4. veřejné obchodní společnosti
5. komanditní společnosti

Cizí státní příslušníci, osoby bez státní příslušnosti, zahraniční právnické osoby a mezinárodní organizace mohou být zakladateli nebo společníky obchodních společností za stejných podmínek jako ukrajinské fyzické a právnické osoby.

Zakladatelé jsou povinni zažádat o státní registraci obchodní společnosti ve státním rejstříku, přičemž právě registrací společnost vzniká a získává právní subjektivitu.

Registrace společnosti (včetně přípravy nezbytných dokumentů) obvykle trvá přibližně jeden měsíc (za předpokladu absence jakýchkoliv komplikací v procesu zakládání) a základní poplatky státním orgánům za registraci nepřesahují 500 ukrajinských hřiven (tj. cca 2100 korun českých).

Pro výkon některé z omezeného počtu podnikatelských činností musí společnost získat obchodní licenci. Na žadatelích o obchodní licenci je požadována zvláštní kvalifikace (splnění vzdělanostních, organizačních, technických nebo jiných požadavků). **Poskytování právních služeb mimo advokacii, tedy prostřednictvím**

**obchodní společnosti, však žádnou zvláštní licenci v současné době nevyžaduje.**

Jiným způsobem implementace zahraniční osoby na Ukrajině je založení tzv. reprezentační kanceláře. Hlavním předmětem činnosti reprezentační kanceláře by měl být marketing a propagace mateřské zahraniční právnické osoby na Ukrajině. V poslední době je však stále častější a připouští se, že reprezentační kanceláře vykonávají i obchodní činnost.

Reprezentační kancelář nemá právní subjektivitu a svou činnost vykonává jménem a na účet mateřské zahraniční osoby (společnosti). Tato forma je tak nepraktická z pohledu komplikovaných předpisů týkajících se zdanění zisků těchto reprezentačních kancelářů.

**Proto pro poskytování právních služeb, jakož i jakékoliv jiné podnikání na Ukrajině, lze tedy rozhodně doporučit založení samostatné obchodní společnosti.**

### Ochrana zahraničních investic

Zahraníční investice na Ukrajině mohou mít formu:

1. menšinového nebo většinového podílu ve společnosti nebo jiného nabytí akcií (obchodních podílů) v obchodních společnostech založených dle ukrajinského práva;
2. zřízení odštěpného závodu, zahraničních poboček či jiných složek zahraničních právnických osob na Ukrajině;
3. nabytí movitého či nemovitého majetku, práv duševního vlastnictví, akcií nebo jiných cenných papírů či práva užívat přírodní zdroje na území Ukrajiny.

Jestliže zahraniční kapitál tvoří minimálně 10 % základního kapitálu společnosti, společnost je považována za společnost se zahraničním kapitálem. Zahraniční investice jsou pak chráněny buď bilaterálními mezinárodními smlouvami o vzájemné podpoře a ochraně investic,

nebo na základě vnitrostátních právních předpisů.

Z ukrajinských právních předpisů poskytuje ochranu tzv. zákon o zahraničních investicích (zákon číslo 93/96). Na jeho základě, ať již je zahraniční investice na Ukrajině provedena v jakékoli formě, by měla být zaregistrována do tří pracovních dnů od jejího provedení. Pokud je investice řádně zaregistrována, zahraniční investoři těží ze speciálních záruk, kterými jsou:

### 1. Ochrana proti legislativním změnám

Pokud nová právní úprava změni záruky na ochranu zahraničních investic (například zpřísní podmínky pro zahraniční investory), během následujících 10 let od okamžiku účinnosti takovéto nové právní úpravy má zahraniční investor právo požadovat aplikaci záruk, které byly stanoveny předcházející právní úpravou.

### 2. Ochrana proti vyvlastnění, jakož i proti nezákonným postupům vládních orgánů a jejich orgánů

Zahraníční investice nemohou být znárodněny a státní orgány nemají právo zabavovat investice, vyjma případů jejich potřeby pro ochranu při nehodách, haváriích, epidemiích apod. V takovém případě může být zabavení provedeno pouze na základě rozhodnutí státních orgánů zmocněných ukrajinskou vládou.

### 3. Náhrada škody vzniklé zahraničním investorům

Zahraníční investoři mají právo na peněžitou náhradu škody, včetně ušlého zisku, jakož i morální újmy způsobené nezákonným jednáním, opomenutím nebo porušením povinností státních orgánů a jejich pracovníků.

### 4. Ochrana v případě ukončení investiční činnosti

Po ukončení investiční činnosti má zahraniční investor právo na vrácení svých investic nejpozději do šesti měsíců ode dne ukončení takovéto činnosti.

### 5. Záruka přeshraničních převodů zisků, příjmů a jiného majetku získaného jako výsledek zahraničních investic

Zahraníční investoři mají zaručenu výplatu zisků, výnosů a dalších příjmů, získaných jako výsledek zahraničních investic poté, co uhradí všechny daně, náklady a jiné povinné platby.

### Hlavní mezistátní smlouvy mezi Českou republikou a Ukrajinou vztahující se k investiční činnosti českých občanů na Ukrajině

Mezi Českou republikou a Ukrajinou je účinná celá řada mezistátních smluv, ať již takových, které tyto státy převzaly jakožto právní nástupci svých předchůdců, tj. Československa, resp. Svazu sovětských socialistických republik, nebo těch, které byly uzavřeny až poté, kdy se oba státy osamostatnily.

Smlouvy jsou k dispozici ve Sbírce mezinárodních smluv a Sbírce zákonů, jejich přehled je k dispozici ve veřejně dostupných informačních zdrojích Ministerstva zahraničních věcí České republiky.

Za nejdůležitější smlouvy, jejichž obsah má pro české investory na Ukrajině praktický dopad a je dobré seznámit se s jejich obsahem, lze považovat tyto tři smlouvy:

**1. Smlouva mezi Českou republikou a Ukrajinou o právní pomoci v občanských věcech** ze dne 28. května 2001, platná od 8. listopadu 2002 a publikovaná pod č. 123/2002 Sb. m. s.

**2. Smlouva mezi vládou České republiky a vládou Ukrajiny o zamezení dvojího zdanění a zabránění daňovému úniku v oboru daní z příjmu a z majetku** ze dne 30. června 1997, platná od 20. dubna 1999 a publikovaná pod č. 103/1999 Sb.

**3. Dohoda mezi vládou České republiky a vládou Ukrajiny o podpoře a vzájemné ochraně investic** ze dne 17. března 1994, platná od 2. listopadu 1995 a publikovaná pod č. 23/1996 Sb.

### Ukrajinský daňový systém

Ukrajinské daně, odvody a všeobecné zásady zdanění jsou stanoveny v zákoně o daňovém systému Ukrajiny (zákon č. 93/96). **Stávající ukrajinská daňová struktura se skládá z celostátních a místních daní a systém celostátních daní je podobný daňovému systému rozvinutých evropských zemí.**

Na zahraniční osoby (právnícké i fyzické) a mezinárodní transakce se v ukrajinském daňovém systému vztahují určité odlišnosti. Tyto odlišnosti jsou často dále upravovány dohodami o zamezení dvojího zdanění mezi Ukrajinou a dalšími státy, např. právě dohodou uvedenou v předchozí kapitole sub 2.

### Daň z příjmů

**V současné době je sazba daně z příjmu právnických osob obecně 25 procent a sazba daně z příjmu fyzických osob 15 procent.**

### Jednotná daň

Ukrajinské právní předpisy umožňují fyzickým osobám – podnikatelům a právníckým osobám za určitých podmínek placení tzv. jednotné daně, kdy je místo standardních daní předepsaných hlavním daňovým systémem placena zvláštní zjednodušená daň. Daňové sazby jsou 6 % nebo 10 %, přičemž poplatníci se sazbou 10 % nemají povinnost platit daň z přidané hodnoty.

Pro účely jednotné daně nejsou brány v úvahu náklady a jejím základem je tedy částka odpovídající hrubému příjmu (resp. obrátu) poplatníka.

### Daň z přidané hodnoty

Její principy a fungování jsou obdobné jako v jiných evropských zemích. Základní sazba je 20 % ze základu daně, kterým je zpravidla smluvní hodnota dodaného zboží a služeb, včetně spotřební daně a cla. Pokud by smluvní cena byla o více než 20 % nižší než cena obvyklá na trhu za obdobné zboží nebo

služby, je pro účely daně z přidané hodnoty nutné vycházet z této obvyklé ceny. Při exportu zboží a zajištění souvisejících služeb se aplikuje daňová sazba 0 procent.

### Další daně

Mezi nejdůležitější daně a poplatky dále patří:

#### 1. Spotřební daň (na určité druhy

zboží jako je alkohol, tabák, motorová vozidla apod.).

2. **Cla** (zejména při dovozu zboží).
3. **Daň z pozemků** (v závislosti na umístění pozemku a jeho typu).
4. **Místní daně** (např. daň za inzerci, parkovací daně, rekreační daně).

### Závěr

Výše uvedenými tématy by bylo možné se zabývat podrobně na mnoha stranách. Věřím však, že poskytnuté informace mohou pomoci případným zájemcům o podnikání na Ukrajině, třeba právě v oblasti poskytování právních služeb, vytvořit si lepší představu o podmínkách takového podnikání.

❖ Autorka je advokátkou v Praze.

<sup>1</sup> Existují pravidla omezující řetězení společnosti s ručením omezeným (s. r. o.) a akciové společnosti (a. s.) s jediným společníkem. To znamená, že s. r. o. nebo a. s. s jediným společníkem nemůže jakožto jediný zakladatel zřídit jinou a. s. nebo s. r. o.

## Advokátní informační systém

### On-line systém pro vedení a správu advokátní kanceláře

#### Jste advokát a rád byste ...?

- řídil svou advokátní praxi bez ohledu na aktuální **místo pobytu**
- maximalizoval **finanční výnos** své advokátní praxe
- **snížil náklady** na vedení své advokátní kanceláře
- měl svá data a kauzy **v přehledné formě vždy s sebou**
- **minimalizoval dojíždění** do kanceláře
- **efektivně** využíval svého času
- **kontroloval činnost** svých **zaměstnanců** a sledoval jejich výkony
- poskytoval své advokátní služby **pomocí internetu**
- vlastnil **zabezpečený** elektronický archiv svých kauz
- **sdílel dokumenty** mezi pracovníky advokátní kanceláře
- získal webové **stránky ZDARMA**
- **jednoduše ovládal** svoji kancelář i bez znalostí informačních technologií

Advocat Service s.r.o.

Distributor pro ČR: Web & Media a.s., Václavské nám. 832/19, Praha 1, tel.: +420 222 360 152, e-mail: ais@web-media.cz, [www.e-advokatnikancelar.cz](http://www.e-advokatnikancelar.cz)

# informace a zajímavosti

## Měli byste vědět

Příklady, jak zdokonalit právnické texty - 3. část .....	112
Angličtina pro advokáty a advokátní koncipienty .....	113
Pozvánka na přednášku prof. Lewise o úpadkovém právu .....	113
Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK .....	114
ČAK spoluzorganizovala úspěšný seminář o správním soudnictví .....	116
Pozvánka na seminář 15. Annual Continuing Legal Education Conference .....	116
Pozvánka na Hry české advokacie .....	117

## Z právnické společnosti

Advokáti s Múzou. Rozhovor s JUDr. Karlem Čermákem .....	120
Za JUDr. Lud'kem Hnízdem .....	122
K osmdesátinám Vladislava Davida .....	123

<b>Nakonec</b> .....	124 - 125
----------------------	-----------

# Příklady, jak zdokonalit právnícké texty - 3. část

Dr. et Mgr. VĚRA HARTMANNOVÁ

**R**ovněž v tomto dílu našeho jazykového seriálu „Advokát a jazyková kultura“ se budeme věnovat „vylepšování“ nedostatků právníckého vyjadřování.

Dnes se zmíníme nejprve o chybičce, která se v právnických textech vyskytuje poměrně běžně a v našem seriálu jsme o ní již také psali. V místních zeměpisných názvech obcí, měst a jejich částí, se často nevyhneme řešení problému se psaním spojovníku. První ukázka je z usnesení Okresního soudu ve Frýdku-Místku v jisté civilní věci: „*Okresní soud ve Frýdku Místku rozhodl samosoudkyní ... v právní věci žalobce ... takto: ...*“ Podobně si nebyl jistý ani autor druhého textu, a to trestního příkazu, ve kterém je uvedeno, že obviněný: „*nar. dne ... v Opavě, bez pracovního poměru, trvale bytem Ostrava - Přívoz, ul. ...*“ Třetí ukázka textu (ASPI, Rc 19/2003 21 Cdo 11 ... - Anotace): „*Okresní soud Plzeň - město rozsudkem ze dne 19. 10. 2000 žalobu zamítl a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit... také není v pořádku.*“ Všechny tři uvedené příklady spojuje nedostatek, který tkví v **chybném psaní spojovníku**. V první ukázce chybí spojovník (je kratší a zpravidla bez mezer před ním i za ním) vůbec, v druhé a třetí je (s jistou mírou zjednodušení, a tudíž i nepřesnosti) uvedena pomlčka (ta je delší a s mezerou před ní i za ní). Správně tedy napíšeme: ve *Frýdku-Místku, Ostrava-Přívoz, Plzeň-město* atd.

Ještě si ale musíme pro úplnost doplnit informaci o psaní těchto místních názvů v případech, ve kterých po spojovníku následuje víceslovné spojení. Ta pak píšeme následujícím způsobem (délka jako u pomlčky a s mezerami), např. Praha - Nové Město, Olomouc - Nové Sady, Brno - Královo Pole.

Další uvedený text (Závěrečné vyúčtování ke Smlouvě o nájmu nebytových prostor) mimo jiné uvádí: „*Smluvní strany uzavřely dne 1. 3. 2006 ... „Smlouvu o nájmu nebytových prostor“, kdy předmětem nájmu byly nebytové prostory ...*, *Ostrava* - (pozn.: v tomto místě končil řádek a text pokračoval na následujícím řádku) *Poruba.*“ Opět se v tomto příkladu vyskytuje nedostatek s psaním spojovníku (nesprávně uvedena pomlčka, ještě doplňujeme, že v případě, že spojovník vyjde na konec řádku, musí být uveden další znovu i na řádku následujícím), ale i další nešvar právního jazyka, který spočívá v nesprávném užití spojovacího výrazu časového (kdy), ovšem

pro vyjádření jiné okolnosti, než je okolnost časová. V tomto případě má jít o vyjádření větného členu přívlastku (jaká smlouva? jaký nájem? jaké prostory?) - a tedy vedlejší větu přívlastkovou - např.: *Smlouvu ... předmětem které je ... atp.*

Posledním právníckým textem je opět ukázka z daňové judikatury. Téměř v každém pokračování našeho seriálu zdůrazňujeme požadavek srozumitelnosti právního jazyka. I následující text patří ke složitěji formulovaným souvětím, prospělo by mu jistě, kdyby bylo stylizováno jednodušeji a přehledněji, i když nepatří výslovně k těm nejméně přehledným a srozumitelným souvětím. „*Pokud daňový subjekt předloží v daňovém řízení JCD, v nichž je uveden jako vývozce a na nichž je vývoz řádně potvrzen a k tomu připojí i mezinárodní nákladní listy, rovněž dokládající, že zboží vyvezl, nelze mu vytykat, že nesplnil povinnosti uložené mu v ust. § 31 odst. 9 z. č. 377/1992 Sb., o správě daní a poplatků, tudíž se má za to, že prokázal vývoz zboží do zahraničí uskutečněný plátcem, který je v souladu s ust. § 45 z. č. 588/1992 Sb., o DPH, osvobozen od povinnosti platit daň na výstupu a dle kterého je vývoz uskutečněn, je-li zboží propuštěno do režimu vývozu, vystoupilo-li do zahraničí a na daňovém dokladu je potvrzen celním úřadem jeho výstup.*“ (ČÁSLAVSKÝ, M. a kol.: *Daňové judikáty*, 4. díl. Vydání neuvedeno, Praha: Linde Praha, a. s., 2002, ISBN 80-7201-380-7, s. 549.)

✦ Příspěvek napsala právnička a autorka jazykových publikací.



Česká advokátní komora vypisuje pro advokáty a advokátní koncipienty

## Semináře konverzační a právnícké angličtiny

**Výuka v pololetních seminářích bude zahájena v září 2007 vždy v pondělí (běh A), ve středu (běh B) nebo v pátek (běh C) od 13 do 15 hodin v budovách České advokátní komory v Praze 1, Národní 16 nebo Národní 10 (vchod z Voršilské ul. č. 14), stanice metra B - Národní třída. Počet účastníků každého semináře je omezen na dvacet. V případě zájmu účastníků se předpokládá pokračování seminářů v roce 2008. Semináře povede Mgr. Vladimíra Kvasničková, právnička a učitelka. Cena za pololetní běh (15 x 2 hodiny týdně): 2450 Kč včetně 19% DPH.**

Semináře jsou určeny pro zájemce se základní znalostí anglického jazyka. Pokud si nejste jisti, který běh je pro vás tím pravým, doporučujeme ověřit znalosti vyplněním krátkého testu, který naleznete u pozvánky a přihlášky na webu ČAK včetně všech správných řešení. Další podrobnosti včetně údajů o naplnění jednotlivých kurzů viz [www.cak.cz](http://www.cak.cz), levé menu **Vzdělávací akce ČAK**.

### Organizační pokyny pro účastníky:

1. Zájemci o účast na těchto jazykových seminářích nechť vyplní a zašlou **přihlášku**, kterou naleznou na webových stránkách ČAK (levé menu Vzdělávací akce - akce ČAK) **e-mailem** na adresu [seminare@cak.cz](mailto:seminare@cak.cz) nebo poštou na adresu Česká advokátní komora, Národní 16, Praha 1, 110 00 a současně **poukáží nejpozději do deseti dnů před uzávěrkou účastnický příspěvek na účet č. 12432011/0100, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: číslo semináře společně s registračním pětimístním číslem advokáta bez uvedení pomlčky či lomítka** (např. ve formě 4104100333). Platba v hotovosti je možná pouze v kterékoli pobočce Komerční banky.
2. Přihláška bez současného zaplacení poplatku za seminář nezajišťuje zájemci rezervaci místa na semináři.
3. Semináře jsou určeny pro advokáty, zaměstnance advokátů a advokátních kanceláří a ČAK. Účast jiných osob není možná.
4. Doklad o úhradě vezměte s sebou na zahajovací seminář, fakturu obdržíte při prezenci. Osvědčení o účasti na semináři ČAK účastníkům nevydává, při neúčasti na semináři se zaplacený poplatek ani jeho část nevrací.
5. Účastníci budou evidováni podle pořadí doručených přihlášek, účastníkům přihlášeným e-mailem zašleme potvrzení o doručení. Účastníky, kteří z kapacitních důvodů nebudou zařazeni na seminář, e-mailem informujeme. Telefonické informace na tel. 224 951 778. Těšíme se na setkání s Vámi.

✦ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, vedoucí odboru výchovy a vzdělávání ČAK

John Marshall Law School, Chicago, a Česká advokátní komora, Praha, si dovoluují pozvat advokáty a advokátní koncipienty se zaměřením na úpadkové právo na přednášku

## „Bankruptcy and Insolvency Law“

Přednášející: prof. John Lewis – John Marshall Law School, Chicago

Den konání: 31. října 2007 od 15.30 – 16.30 hodin

Místo konání: Kaňkův palác, zasedací místnost v 1. patře, Národní tř. 16, Praha 1

Přednáška bude probíhat v anglickém jazyce, účast zdarma.

Na seminář je možné se přihlásit e-mailem na adrese [international@cak.cz](mailto:international@cak.cz), nebo telefonicky u paní Vobořilové, tel. 221 729 026, odbor mezinárodních vztahů ČAK, Národní 16, 110 00 Praha 1.

## Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v Paláci Dunaj

• ve čtvrtek 6. září 2007

### Zákoník práce

• OPAKUJEME PRO VELKÝ ZÁJEM • OPAKUJEME PRO VELKÝ ZÁJEM • OPAKUJEME PRO VELKÝ ZÁJEM •

Výklad zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, zejména odlišností od stávající úpravy.

Lektor: prof. JUDr. Miroslav Bělina, advokát

Číslo semináře: 41086

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 26. srpna 2007

• ve čtvrtek 20. září 2007

### Náhrada škody a zadostiučení

Nové tendence při uplatňování náhrady škody na zdraví - zkušenosti s novelou obč. zák. - vyhl. č. 47/2004 Sb. - zkušenosti s vyhláškou o odškodňování bolesti a ZSU č. 440/2001 Sb. - zadostiučinění ve smyslu ustanovení § 13 obč. zákona - příprava podkladů k vydání směrnice Evropské komise ve věci promlčecí lhůty u dopravních nehod s cizím prvkem - procesní postupy u uplatňování náhrady škody z různých škodných událostí - specifická řízení při uplatňování nároků na náhradu škody způsobené postupem contra lege artis ve zdravotnictví - náhrada škody a konkurzní řízení - pojištění odpovědnosti z provozu motorových vozidel.

Lektorky: JUDr. Marie Cilínková, advokátka  
JUDr. Klára Kořínková, advokátka

Číslo semináře: 41092

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 10. září 2007

• ve čtvrtek 27. září 2007

### Dovolání v trestních věcech

Náležitosti zastoupení obviněného advokátem - rozhodnutí, proti kterému se dovolání podává - obsah dovolání - dovolací důvody a námítky proti rozhodnutí - včasnost dovolání - příklady konkrétních rozhodnutí v dovolacím řízení.

Lektor: JUDr. Petr Hrachovec, soudce Nejvyššího soudu ČR

Číslo semináře: 41093

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 17. září 2007

• ve čtvrtek 4. října 2007

### Advokátní etika v praxi

Praktický seminář s odstrašujícími příklady. Rozbor kauz. Novely etických předpisů. Diskuse. Výhledy do budoucna.

Lektoři: JUDr. Milan Jelínek, advokát  
JUDr. Antonín Fürst, advokát

Číslo semináře: 41094

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 24. září 2007

• ve čtvrtek 11. října 2007

### Psychohygienu a relaxace advokáta

Mapování vlastní náchylnosti ke stresu - podstata stresu jako reakce organismus na zátěž syndrom vyhoření - stresory v životě - vznik a projevy stresu - varianty technik předcházení stresu a jeho regulace v případě, že aktuálně probíhá. Metody: výklad, diskuse, dotazníky, elementární praktická cvičení. Doporučujeme neformální oblečení, počet účastníků omezen na dvacet.

Lektor: doc. PhDr. Josef Valenta, CSc., FF UK a DAMU Praha

Číslo semináře: 41095

Poplatek za seminář: 990 Kč

Uzávěrka přihlášek: 1. října 2007

• ve čtvrtek 18. října 2007

### Obhajoba ve věcech hospodářských trestných činů

Seminář bude zaměřen na otázky související s obhajobou tzv. hospodářských trestných činů, a to s důrazem na aktuální problémy rekodifikace trestního zákona a výkladu některých trestných činů. Budou také řešeny aktuální problémy související se zastupováním poškozeného advokátem při sepisování trestních oznámení a zastupování poškozeného v trestním řízení.

Lektoři: JUDr. Jiří Teryngel, advokát, učitel PF ZČU  
JUDr. Jan Kocina, advokát, člen trestní sekce ČAK, učitel PF ZČU

Číslo semináře: 41096

Poplatek za seminář: 600 Kč

Uzávěrka přihlášek: 8. října 2007



• ve čtvrtek 1. listopadu 2007

**Vybrané otázky stavebního práva**

Změny provedené zákonem č. 183/2006 Sb., informace o prováděcích předpisech. Pojmy a interpretační pravidla zákona, principy umísťování staveb, charakteristika staveb z hlediska požadovaných povolení či ohlášení, souhlasy s užíváním staveb a změn jejich užívání. Právní úprava vyvlastnění dle zákona č. 184/2006 Sb. a základních zásad správního řízení dle stavebního zákona v souvislosti s novým správním řádem. Judikatura. Diskuse.

Lektor: JUDr. Jan Mareček, advokát

Číslo semináře: 41098

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 21. října 2007

**Seminář pořádaný ve spolupráci s ERA a Justiční akademií proběhne v budově Justiční akademie v Praze, Hybernská 18!**

• v pátek 2. listopadu 2007

**Arbitráž – domácí a mezinárodní aspekty**

Aktuální trendy domácí i zahraniční. Judikatura. Příklady. Podrobnosti najdete na webových stránkách ČAK.

Lektoři: odborníci z ERA a čeští lektoři zabývající se danou problematikou

Číslo semináře: 41090

Poplatek za seminář: 1100 Kč

Uzávěrka přihlášek: 15. října 2007

• ve čtvrtek 8. listopadu 2007

**Asertivita a manipulace v komunikaci**

Hlavní témata asertivity: manipulativní mýty - asertivní práva v komunikaci - osobnostní předpoklady pro asertivní komunikaci - základní komunikační techniky asertivity (obranu proti manipulacím, zvládnání kritiky, obhajoba vlastních oprávněných požadavků atd.) Hlavní témata manipulace: podstata manipulace; manipulativní strategie; obrany proti manipulacím. Počet účastníků omezen na dvacet. Doporučujeme neformální oblečení.

Lektor: doc. PhDr. Josef Valenta, CSc., FF UK a DAMU Praha

Číslo semináře: 41099

Poplatek za seminář: 990 Kč

Uzávěrka přihlášek: 28. října 2007

• v úterý 13. listopadu 2007

**Insolvenční právo – I. část**

Nové pojetí úpadku a hrozícího úpadku, insolvenční správce - ustavování, kvalifikační požadavky, odpovědnost schůze věřitelů, korespondenční hlasování, posílené postavení věřitelského výboru, insolvenční návrh a rozhodování soudu o něm, vyhláška o zahájení řízení, publikace v insolvenčním rejstříku, rozhodnutí o úpadku a jeho účinky, moratorium rozhodnutí o způsobu řešení úpadku - majetková podstata - obsah, zjišťování, zpeněžení, uplatňování nároků věřitelů - postih za nedůvodné přihlášky.

Lektorka: JUDr. Hana Hrstková, soudkyně Krajského soudu v Brně

Číslo semináře: 41091

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 3. listopadu 2007

• ve středu 14. listopadu 2007

**Insolvenční právo – II. část**

Konkurz v nové právní úpravě postavení a uspokojování zajištěných věřitelů, nepatrný konkurz, reorganizace, předjednaná reorganizace, oddlužení a osvobození nepodnikatelů od zbytků dluhů, insolvenční rejstřík, prováděcí předpisy k insolvenčnímu zákonu.

Lektorka: JUDr. Hana Hrstková, soudkyně Krajského soudu v Brně

Číslo semináře: 41204

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 3. listopadu 2007

• ve čtvrtek 29. listopadu 2007

**Mediace a další formy alternativního řešení sporů**

Zahraniční zkušenosti a vzory; informace o přípravě české právní úpravy; fungování mediace v Německu; praktické rady, návody, simulace diskuse.

Lektorka: JUDr. Martina Doležalová, advokátka  
další lektoři zabývající se předmětnou problematikou

Číslo semináře: 41102

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 19. listopadu 2007

Semináře probíhají v **Paláci Dunaj, Národní 10** (vchod z Voršílské ul. č. 14), obvykle **od 9.00 do 16.00 hodin** s polední pauzou od 12 do 13 hod. Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách, a zašlou ji e-mailem na adresu: **seminare@cak.cz**, a poukáží příslušný účastnický poplatek (včetně 19% DPH) na účet č. **12432011/0100**, **konstantní symbol: 0308**, **variabilní symbol: desetimístné číslo složené z pětimístného čísla semináře (viz výše) a registračního pětimístného čísla osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 4101000312)**. **Doklad o úhradě vezměte s sebou, fakturu obdržíte při prezenci.** Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován. Žádáme účastníky o včasný příchod, pozdní příchody ruší lektory i posluchače. 15 minut po začátku přednášky je již vstup do sálu omezen.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese **www.cak.cz** v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. **Telefonické informace: 224 951 778**. Těšíme se na setkání s vámi.

✦ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, vedoucí odboru výchovy a vzdělávání ČAK

## Semináře pro advokáty ve Vzdělávacím a školicím centru pobočky ČAK v Brně

• ve středu 26. září 2007

### Vybrané otázky trestního práva procesního

Lektor: doc. JUDr. Alexander Nett, CSc., advokát

Číslo semináře: 6807

Poplatek za seminář: 500 Kč

Uzávěrka přihlášek: 17. září 2007

• ve středu 17. října 2007

### Správní žaloby

Lektorka: JUDr. Eliška Cihlářová, soudkyně NSS ČR

Číslo semináře: 6808

Poplatek za seminář: 500 Kč

Uzávěrka přihlášek: 8. října 2007

Semináře probíhají ve Vzdělávacím a školicím centru v sále Veřejného ochránce práv, Údolní 39, 602 00 Brno v době od 9.00 do 16.00 hodin.

Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách ČAK, zašlou ji e-mailem na adresu: [sekr@cakbrno.cz](mailto:sekr@cakbrno.cz), a poukáží příslušný účastnický poplatek (tj. 500 Kč včetně 19% DPH/1 účastník) na účet č. **12432011/0100, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: číslo semináře a číslo osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 680700123)**. Doklad o úhradě vezměte s sebou. Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován se stolovou úpravou, občerstvení zajištěno. Žádáme účastníky o včasný příchod.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese [www.cak.cz](http://www.cak.cz) v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace: 542 514 401-2 pí Modlitbová.

Těšíme se na setkání s Vámi.

✿ JUDr. IRENA SCHEJBALOVÁ, ředitelka pobočky Brno

## ČAK spoluorganizovala úspěšný seminář o správním soudnictví

Ve zcela zaplněném sále v budově Nejvyššího správního soudu v Brně se 22. 5. 2007 konal seminář „Správní soudnictví v praxi“, jehož pořadatelé byla brněnská pobočka České advokátní komory spolu s Komořou daňových poradců České republiky, za podpory Nejvyššího správního soudu ČR v Brně.

Celodenního semináře se zúčastnilo asi třicet členů Komory daňových poradců ČR a více než dvacet advokátů. Jednotlivé bloky semináře se věnovaly řízení před krajským soudem ve správním soudnictví a v řízení před Nejvyšším správním soudem, dále byla věnována po-

zornost daňové a správní judikatury Nejvyššího správního soudu.

S ohledem na velmi dobrý ohlas této akce lze předpokládat, že seminář s podobným obsahem uspořádá Česká advokátní komora, pobočka Brno, na podzim tohoto roku znovu, a to opětovně v součinnosti s Komořou daňových poradců s tím, že perspektivně se uvažuje, že by takovéto semináře mohly být uspořádány i v jiných regionech.

✿ JUDr. PETR POLEDNÍK,  
advokát v Brně a místopředseda ČAK

### 15. ANNUAL CONTINUING LEGAL EDUCATION CONFERENCE JOHN MARSHALL LAW SCHOOL

John Marshall Law School, Chicago a Česká advokátní komora, Praha  
pořádají dne **26. října 2007** již tradiční seminář

## 15. ANNUAL CONTINUING LEGAL EDUCATION CONFERENCE

Seminář se bude konat v zasedací místnosti České advokátní komory v Praze, Národní tř. 16, 1. patro, a to v pátek 26. října 2007 od 9.00 do 16.00 hodin. Je určen všem zájemcům z řad advokátů a advokátních koncipientů. Přednášet budou profesori John Marshall Law School. Přednášky k vybraným institutům amerického práva budou probíhat v anglickém jazyce. Rozpis přednášek bude uveřejněn na webových stránkách Komory. Účast je zdarma.

Na seminář je možno se přihlásit e-mailem na adrese [international@cak.cz](mailto:international@cak.cz) nebo telefonicky u paní Vobořilové, tel. 221 729 026, odbor mezinárodních vztahů ČAK.

## POZVÁNKA NA HRY ČESKÉ ADVOKACIE

Vážené kolegyně, vážení kolegové,  
Česká advokátní komora pokračuje v organizaci úspěšné společenské sportovní akce a dovoluje si Vás a Vaše rodinné příslušníky co nejsrdečněji pozvat na

### 10. ROČNÍK HER ČESKÉ ADVOKACIE zaměřený na sport, relaxaci a společenské setkání.

**Místo konání:** Areál střediska vrcholového sportu v přírodním prostředí anglického parku města Nymburk, který bude vyhrazen v daném termínu pouze advokátům. V případě nepříznivého počasí se mohou všechny sportovní akce uskutečnit v prostorných halách.

**Doba konání:** od **5. 10. 2007** (pátek), příjezd od 16. 00 do 22. 00 hodin, do **7. 10. 2007** (neděle), odjezd do dvanácti hodin.

**Účast:** Advokátky, advokáti, pracovníci advokacie a rodinní příslušníci v předpokládaném počtu kolem 230 osob (ubytovací kapacita).

**Program sportovních soutěží:** Mezi jednotlivými regiony bude organizována soutěž ve volejbalu smíšených družstev, basketbalu dle zájmu a kopané dle zájmu.

Pro usnadnění a urychlení organizace by organizátoři uvítali, kdyby účastníci již přihlašovali celá družstva, nebo si je vytvořili hned po příjezdu na místě samém.

Kromě toho je možnost individuálního sportování ve stolním tenisu, tenisu, nohejbalu, minigolfu, atletice, plavání a posilování se saunou a soláři.

Budou vítáni i ti, kteří chtějí pouze povzbudit své přátele a budou mít zájem o prohlídku areálu města Nymburka, přičemž mohou využít krytého plaveckého bazénu, sauny, solária a relaxačního centra.

**K dispozici je restaurace, večer s tancem a živou hudbou.**

**Ubytování:** Hotelového typu v jedno- až třílůžkových pokojích se sprchou a toaletou.

**Náklady:** Účastnický poplatek za osobu činí 1300 Kč (děti do 12 let 650 Kč) a zahrnuje ubytování, snídaně, obědy, večere a nájem sportovního areálu.

**Přihlášky:** S ohledem na omezenou kapacitu na straně jedné a na nezbytnost naplnit požadovanou účast 230 osobami na straně druhé, prosíme o zaslání závazných přihlášek na adresu: **Česká advokátní komora, Národní 16, 110 00 Praha 1**, nejpozději **do 14. září** spolu se zaplacením účastnického poplatku na účet č. 12432-011/0100, variabilní symbol 2007, konstantní symbol 308.

**Odhlášení:** Zašlete písemně na adresu ČAK. Pokud bude odhlášení doručeno nejpozději do dvou dnů před odjezdem, účastnický poplatek se Vám v plné výši vrátí. Po tomto termínu již není možné (vzhledem k rezervaci pokojů a nemožnosti je znovu obsadit) účastnický poplatek vrátit.

V termínu po 25. září 2007 Komora Vaši přihlášku písemně potvrdí s podrobnější informací. V případě, že by plánovaná akce byla odvolána pro nedostatečný zájem, bude Vám účastnický poplatek vrácen.

❖ JUDr. LADISLAV KRYM, tajemník ČAK

## ADVOKÁTI S MÚZOU



## ...já byl dítko hubené, neduživé a drzé...

*Čtenářům Bulletinu advokacie je doktor Čermák známý jako dlouholetý autor úvodníků – sbírkou těchto esejů s názvem „Advokacie a úvahy souvisící“, vydanou nakladatelstvím Linde Praha, a. s., v r. 2000, debutoval ve svých šestašedesáti letech i knižně. Málo se ví o jeho hudebním nadání – je skvělý klavírista – jakož i o jeho vřelém vztahu k výtvarnému umění.*

*V advokacii je JUDr. Karel Čermák pojem. Usiloval o nezávislost advokacie na státu již v r. 1968, kdy byl zvolen předsedou Městského sdružení advokátů v Praze; na tu-*

*to funkci rezignoval po ruské okupaci, aby si nezádal s normalizačním režimem. Byl zakladatelem a dlouholetým předsedou České advokátní komory, realizoval sjednocení advokátů a komerčních právníků, odrážel snahy českých ekonokratů o zestátnění advokacie v r. 1994, aby téhož roku paradoxně obdržel od prezidenta Republiky Rakousko vysoké rakouské státní vyznamenání Za zásluhy o Republiku Rakousko, a to zejména za založení „Visegrádské skupiny advokací“. V 21. století se stal českým ministrem spravedlnosti.*

• *Pane doktore, slyšela jsem kdesi, že jste se měl původně stát klavírním virtuózem. Je na tom něco pravdy?*

**Pravda je, že moje stará profesorka si myslela, že když trochu přidám v rozložených akordech, zejména dis-moll s enharmonickou záměnou do B-dur v kadenci, tak to mohu dotáhnout až na vesnického varhaníka, což bude pořad lepší, než na nějakého právníka.**

• *Pro Bulletin advokacie jste psal úvodníky od r. 1990, v posledních letech mají Vaše bystré glosy formu sloupků. Bylo u Vás literární talent možno pozorovati už v dětství? A jaké jste byl vůbec dítě?*

**Já byl dítě hubené, neduživé a drzé. Mé české kompozice bývaly čteny jako odstrašující příklad naivního romantismu.**

• *Vaše eseje jsou psány s elegancí, mají vysokou literární úroveň. Nezapřete klasické vzdělání, na druhé straně surrealisticky hýříte fantazií a humorem. Tato literární forma je zřejmě pro Vás jako stvořená – nebo jste psal i jiné žánry (nepočítaje odborné články)?*

**Napsal jsem i různé jiné odporné články.**

• *Komentujete raději problémy ad hoc nadhozené na smeč, anebo dáváte přednost tématům, která si sám vyberete? Kdy a kde Vás nápady – pardon, Múzy – nejčastěji přepadají?*

**Problémy si nevybírám, lezou na mne samy, hlavně v MHD.**

• *V úvodníku v BA z r. 1996 (Doctor duplex, asinus triplex), inspirovaném tehdy aktuální aférou s tzv. falešnými JUDry, zmiňujete jistého přítele Ouborka, promovaného dětského lékaře, jenž v jakémsi pohraničním špitále vyvěsil si na ordinaci ceduli „Věna Ouborek, Pr.Dě.L.“ a trval na tom, aby jej matky nezletilých pacientů zásadně oslovovaly „soudruhu prdělí“. Přítrž tomuto happeningu učinil prý až zemitý okresní tajemník, který Ouborka přetituloval z PrDěLa na MUDra a nařídil mu, že se musí nechat oslovovat „pane doktore“, jinak že skončí u PTP. Nepochybují, že přítel Ouborek není fabule – nepoznali jste se náhodou na vojně?*

**Já měl modrou knížku a Ouborek je syntéza z vícevrstevnaté reality.**

• *Jste pražský rodák, studoval jste zde klasické, posléze Akademické gymnázium, v r. 1959 jste dokončil Právnickou fakultu UK a nastoupil jako koncipient v Jihlavě, Pelhřimově a Písku. Přispěly k Vaší právnické volbě nějak rodinné tradice?*

**To ne, já měl volbu mezi kulisákem u šmíry, barovým pianistou a socialistickým právníkem. Mým milým rodičům připadalo, že z těch třech povolání je socialistický právník ještě nejméně ohrožen zkázou mravů. Kdoví, jestli se nemýlili.**

• *Jaké bylo vaše „koncipientování“? Měli to koncipienti 60. let těžší (lehčí) než ti dnešní?*

**Byl to tenkrát s komunisty setsakra záhul. Záhul s konkurencí je lehčí.**

• *Máte syna, též renomovaného advokáta. Pokud se nemýlím, Vaše paní je rovněž advokátka. Bavíte se doma častěji o právu nebo o umění?*

**Nejčastěji se bavíme o tom, co k jídlu a co pes Arys.**

• *Jakých osobností (i historických) si vážíte v oblasti hudby, literatury a výtvarného umění?*

**Čekáte, že řeknu Svobodu, Viewegha a Knížáka. Ale nenachytáte mě. Když zmíním Bacha, Dostojevského a El Greca, nikdo nebude vědět, co jsou to zač, a budu za podivína. Tak to taky radši ne.**

• *A jaké osobnosti jsou Váš šálek čaje ve filozofii a v politice (i současné)?*

**Eso ve filozofii je ten člověk, co čte denně v televizi AHA, je na sebe hrdý a brzy už bude mít maturitu. Do politiky bych nasadil Mattoniho, ten má taky pěkně pitomou reklamu.**

• *Ve svých úvahách rozebíráte (ekonomkrat by řekl „rozklíčujete“) různá ožehavá témata. Nebude Vám vadit odpovédět na několik ožehavých otázek?*

**Nikolivěk, kličkování, to je moje profese.**

• *Naše mocnářství ovinula mračna hádek mezi politiky i mezi obyvateli. Lidé neumějí diskutovat – modráci nadávají sockám a naopak, argumentuje se osobami a jejich bradavicemi či gulemi, nikoli věcnými fakty. Je to důsledek pořekadla „Jak na hradě, tak v podhradí“, či jde ještě o notorické „vyrovňávání se s minulostí“, anebo je všechno jinak?*

**Všechno je jinak. Jde o důsledek pořekadla „Jak v hospodě, tak na Hradě pražském“, jak to propagoval už král Václav IV. blahé paměti.**

• *V módě je též pozdní a bezpečný odboj. Nedokážu však poznat, kdo je opravdický antikomunista a kdo převlečený (kádrové materiály byly lidu šibalsky rozdány a investigativní novináře to zajímá jen u vybraných); většinou ale jde o bývalé straníky. Ptám se Vás jako moudrého muže, který nikdy v žádné partaji nebyl – nezdá se Vám, že už jsme kdy si to samé v české historii zažili? Je ještě šance, že se do krajiny vrátí zdravý rozum a odvrátí se úpadek tohoto postmoderního způsobu demokracie, nebo je další totalita na dosah?*

**Na dosah je určitě zase nějaký šibal s jazykem na vestě. O odboji viz dále.**

• *Oficiálně se pořád deklamuje, že žijeme v demokracii a právním státě. Realisté však tvrdí, že check and balances jsou vychýleny – výkonná moc bobtná, justice se brání tlakům, moc zákonodárná je rozhádaná jako báby na trhu. Sdílette tento názor?*

**Sdílim názor, že lidstvo bobtná jako celek, tak proč by nebobtnaly moci? Ostatně názory na dělbou moci ve státě jsou už poněkud prehistorické.**

• *Neobáváte se, že se profesní komory budou opět bránit omezení nebo rozpuštění jako L.P. 1994? Mám dojem,*

že s druhým reformním batohem přijde novodobý zákon o připuštění advokáta (viz blíže Váš esej „Jak připuští advokáta“, BA č. 3/1994), jenž, státem připouštěn, bude vybrat od klientů poplatky za vstup do advokátní kanceláře...

**Reformované komory zcela jistě zvýší poplatky za připuštění, za umělé oplodnění i za eutanázii, čímž se sníží deficity veřejných rozpočtů. Advokáti zpoplatní přístup klientely na WC a Bartoškovi, Motejlovi a mně do kuřárny. Bude to masné.**

- S „praporem hvězd a pruhů“ valí se do Čech svobodnější svoboda v podobě radaru, který má stát v husté zástavbě mezi Plzní, Temelínem a Prahou. Nezdá se Vám tento způsob svobody poněkud nešťastným?

**Zdá se mi celkem šťastným, neboť nám dává opět příležitost k onomu pozdnímu a bezpečnému odboji, jak zmiňujete, paní redaktorko, výše. Skláním se před našimi statečnými partyzány z brdských lesů a před jejich hrdinskými činy v obecních referendech.**

- Byl jste v letech 2003 až 2004 členem vlády, ministrem spravedlnosti. Chtěl byste být ministrem spravedlnosti i teď, v naší současné vládě?

**Já bych po tom skočil hned, nebo i po stínovém, jen abych byl zase aspoň chvíli v televizi.**

- Staří latiníci říkali, že právo je umění dobré a spravedlivé (*ius est ars boni et aequi*). Právo ovšem tvoří, přijímají a aplikují lidé, jimiž jsou samozřejmě také advokáti. Někteří advokáti trvají na tom, že jsou podnikatelé, kteří právo generují a poskytují klientům, kteří je následně „konzumují“. Jsou Vám víc sympatičtí advokáti, provozující právo jako umění, anebo ti, kteří je prodávají jako zboží?

**Nejraději mám advokáty, kteří provozují právo jako náboženství. Ti si z důvodů mně neznámých říkají právní pozitivisté.**

- Na závěr Vás poprosím o přání a o vizi. Co byste přál naší republice, co byste přál advokátům a jejich Komore, co byste přál celé zeměkouli? A nyní vizi – jak bude vypadat Česko v r. 2020?

1. Aby nás Pánbůh miloval, hříchy odpustil, nebedal.
2. Jasně před sebou vidím, že v r. 2020 nás už Pánbůh bedat nebude, neboť se polepšíme, a to hlavně Rath.

❖ Zpovídala dr. KVĚTA SLAVÍKOVÁ

## Za JUDr. Luděkem Hnízdem

**S**tává se, že nás zaskočí smutná zpráva o úmrtí některého z našich kolegů, u kterého bychom to vůbec nepředpokládali, a to nejen proto, jakému se těšil zdraví, nebo kolik mu bylo let. Je to především u těch našich kolegů, kteří se významným způsobem zapsali do povědomí nás ostatních a kteří již svou pouhou přítomností dokázali potěšit a obyčejný den změnit v den mimořádný. Takovouto osobností bezpochyby byl advokát **JUDr. Luděk Hnízdo**. Proto nás zpráva o jeho úmrtí dne 25. 5. 2007 tak zaskočila. Odešel ve věku nedožitých sedmdesáti osmi let.



**JUDr. Luděk Hnízdo** byl významnou advokátní osobností a byl všeobecně uznáván nejen ve svém rodišti ve Dvoře Králové nad Labem a v místě svého působení, tedy v Hradci Králové a ve východočeském regionu, ale byl takto znám a uznáván v podstatě po celé naší republice a dříve dokonce snad ještě spíše na Slovensku. To bylo ostatně místem jeho prvních kroků v advokacii, místem jeho prvního samostatného výkonu advokacie.

**JUDr. Luděk Hnízdo** byl nejenom advokátem vzdělaným, ale byl mimořádnou osobností. Dovedl službou svému klientovi nejenom pomoci, mnohokrát ho dokázal pobavit a dokázal ho zbavit obav a stresů z projednávané právní věci. Stejně tak byl pro své mimořádné řečnické vlastnosti a pro své charisma vítán snad každým soudem, u kterého některého z účastníků zastupoval. Dokázal i nepříznivá rozhodnutí svým klientům oznámit tak, že měli pocit faktického vítězství. A laická veřejnost mu to vracela mimořádným zájmem o jeho služby a veřejnost odborná respektem, který mu s úctou byl dáván najevo.

**JUDr. Luděk Hnízdo** byl však také člověkem velmi společenským a oddaným své rodině. Tě věnoval prakticky svůj volný čas ať již na chalupě, kam se pomalu chtěl uchýlit po skončení své aktivní advokátní praxe, nebo doma v hradeckém bytě, který sdílel s manželkou a svými dvěma dcerami. **JUDr. Luděk Hnízdo** byl vždy vítaným společníkem, dokázal svým vtipem bavit každou společnost a vždy jí vedle radosti a smíchu dokázal také předat své životní a pracovní zkušenosti. Z místa svého rodiště, na které byl pyšný, si přinesl záliby sportovní, zejména tenis a šach, který dokonce aktivně hrál a navíc dlouhá léta působil jako rozhodčí Československé šachové federace. V jeho osobě odešel renesanční člověk, skvělý advokát a pro mnohé z nás vynikající přítel a kamarád.

❖ JUDr. MILAN JELÍNEK

# K osmdesátinám Vladislava Davida

**P**rof. JUDr. Vladislav David, DrSc., se narodil 12. srpna 1927 v Brně. Po maturitě v roce 1946 se rozhodoval o své další budoucnosti. V poválečné době to nebylo jednoduché. Pokusil se sám zorientovat a přihlásil se na právnickou fakultu Masarykovy univerzity v Brně.

Zde se setkal při studiu s takovými velikány právní vědy jako byli profesori František Weyr, Jíří Cvetler a Hynek Bulín. Ti podnítili jeho zájem o další studium práva. Proto se rozhodl zůstat na fakultě jako asistent u profesora Bulína. Jak se říká, „člověk miní a osud mění“. Právnická fakulta v Brně byla v září roku 1950 zrušena.

Mladý doktor se proto rozhodl jít učit do Prahy. Ale ani tento záměr se nezdařil. Oženil se a měl starost o rodinu, život tehdy nebyl snadný. Na profesi právníka víceméně rezignoval a snažil se uplatnit jako novinář. Řadu let redigoval odborné časopisy a psal pro Brněnské veletrhy a výstavy scénáře výstav v zahraničí pořádaných tehdejšími československými organizacemi zahraničního obchodu. Přitom se stále zajímal o mezinárodní politiku a studoval mezinárodní právo veřejné.

Koncem šedesátých let došlo k uvolnění politických poměrů. Jako žák profesora Jiřího Cvetlera se podílel na „znovuotevření“ Právnické fakulty v Brně. Nastoupil jako odborný asistent na katedru mezinárodního práva a později se stal jejím vedoucím. V únoru 1975 obhájil na Právnické fakultě Univerzity Komenského v Bratislavě disertační práci na téma „*K některým otázkám právního statutu Západního Berlína*“. V roce 1981 mu byla udělena hodnost doktora právních věd za práci „*Mezinárodní zločiny a jejich právní následky*“ a po obhájení práce „*Odpovědnost států za mezinárodně protiprávní chování*“ byl jmenován profesorem mezinárodního práva. V tomto období rovněž přednášel na Právnické fakultě v Košicích a na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Přednášel na mnoha mezinárodních konferencích, byl členem redakčních rad právnických časopisů a na brněnské právnické fakultě působil jako proděkan pro vědeckou práci.

Ve svých 65. letech „odešel do důchodu“ a začal se věnovat advokacii, především právu obchodnímu a občanskému. Práce ho velmi zajímala a baví ho i nyní, zejména proto, že je v úzkém kontaktu s klienty. Není bez zajímavosti, že byl úspěšný i v soudních sporech, které jsou dnes označovány přívlastkem mediální. Za všechny lze uvést případ herečky Reginy Rázlové. Ten dovedl do úspěšného konce, byť byl složitý a bylo nutno vynaložit mimořádné úsilí při zastupování u Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku.

Stále mu však něco chybělo. Uvědomil si to v plném rozsahu, když byl pozván přednášet mezinárodní právo veřejné na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olo-



mouci, kam jezdí již téměř deset let. Přitom intenzivně vědecky pracuje a řeší teoreticky nejzávažnější otázky mezinárodněprávní praxe (válečné konflikty, mezinárodní terorismus, korupce v mezinárodním a evropském právu). Spolu s P. Sladkým a F. Zbořilem napsal učebnici *Mezinárodní právo veřejné*, které v roce 2006 vyšlo již ve třetím vydání a připravuje se podstatně přepracované čtvrté vydání. Bez nadsázky lze říci, že je učebnicí pro studenty všech právnických fakult a používá se i na slovenských fakultách.

V souvislosti s jeho dlouholetou vědeckou a pedagogickou prací a rozsáhlou publikační činností se mu v červnu 2007 dostalo významného ocenění. Vědecká rada Univerzity Palackého v Olomouci mu na návrh vědecké rady právnické fakulty udělila titul doktor honoris causa.

Vladislav David se dožívá osmdesátých narozenin v plné duševní i tělesné síle. Přejeme oslavenci mnoho zdraví i do dalších let.

❖ doc. JUDr. ALEXANDER NETT, CSc.

# Právníkovy poznámky z četby

Říkal mi můj známý: „Když dostanu nové číslo Bulletinu advokacie, nalistuji rubriku ‚Nakonec‘ hned na začátku.“ Okamžitě však ochladil mou polichocenou ješitnost a dodal: „Vy kantoři jste na tom dobře; máte zřejmě čas si číst beletrii, noviny i knížky z bůhvíjakých oborů.“ Pomyslel jsem na „výhody“ vysokoškolského i vědeckého výkaznictví a prohlásil: „Jen z dálky jsou cizí louky zelené.“ Nicméně jsem šel do sebe a zavrtal se do svých poznámek, abych si připomenul vyčtené duchovní dobroty a – řečeno mluvou protimnopolního práva – mohl i druhým poskytnout takové *essential facilities*.

Našel jsem především výpisek z díla Milana Kundery „Nesmrtelnost“ (nakladatelství Atlantis, Brno 1993), kde autor na str. 128 píše o jednom ze svých hrdinů: „Celý život unikal společnosti právníků: byl šťastný, když mohl mít seminář na univerzitě, byl šťastný, když mluvil do rádia. Ne že by ho povolání advokáta netěšilo. Naopak, měl své obžalované rád, snažil se pochopit jejich zločin a dát mu smysl; nejsem advokát, jsem básník obhajoby, říkal žertem; byl vědomě na straně lidí očitnuvších se mimo zákon a považoval se (ne bez značné ješitnosti) za zrádce, pátou kolonu, gerilera lidskosti ve světě nelidských zákonů komentovaných v tlustých knihách, které bral do rukou s nechtutí blazeovaného znalce. Záleželo mu na tom, zůstat ve styku s lidmi mimo soudní palác, se studenty, s literáty, s žurnalisty, aby si zachoval vědomí (a ne jen pouhou iluzi), že patří k nim.“

Jakmile jsem napsal předchozí řádky, chtěl jsem jejich příštím čtenářům rozmluvit podezření, že jsem si názor svého známého vymyslel a že se navíc projektuji do právníka z Kunderova románu. Jako argument mi měla posloužit skutečnost, že se přece nezabývám trestním právem a věnuji se nekalé soutěži a právní regulaci reklamy. Musel jsem si ovšem přiznat, že tyto obory sám občas veřejně označuji za cosi na pomezí mezi právem a poezií. Omluvu pro mou autorskou i juristickou sebestřednost mi pak nabídl až výňatek z knihy postdarwinisty Roberta Wrighta: *Morální zvíře (Proč jsme to, co jsme)*, kterou vydalo již v roce 1993 vydavatelství Lidové noviny. Na str. 218 jsem se dočetl: *Míra našeho nepokrytého vychloubání zřejmě záleží na tom, jaký způsob sebeprosazování je přijatelný v našem společenském prostředí (a podle všeho je nastavena v mladém věku působením našich příbuzných a vrstevníků). Když ale nemáte vůbec žádnou potřebu šířit zprávy o svých úspěších a vůbec se nezdráháte zeširoka vyprávět o svých nezdařech, nepracujete podle plánu přirozeného výběru.*

Zdá se, že postřeh z předchozího odstavce musíme brát na vědomí, když hodnotíme (a někdy odmítáme) sebestředná počínání advokátů a nastavujeme jim zrcadlo stavovských pravidel. Ta by ovšem měla podněcovat i sebereflexi svých adresátů a mírně usměrňovat

jednání, jež popisuje Ervin Goffman v knize *Předvádění sebe sama v každodenním životě*. Poukazuje zde na to (citováno dle zmiňované práce R. Wrighta, str. 277-278), *kolik času všichni strávíme na jevišti, jak hrajeme pro nejrůznější obecnost, snažíme se ho ovlivnit. Mezi námi a dalšími účinkujícími v živočišné říši je ale jeden rozdíl. Zatímco samička z rodu Photuris zřejmě nemá pochyby o tom, kdo vlastně je, lidé mají schopnost oklamat se svým vlastním představením. Goffman se podívoval nad tím, že někdy může být člověk upřímně přesvědčen, že dojem o skutečnosti, který ve svém představení nabízí, je opravdovou skutečností.*

Robert Wright se vrací (na str. 195) i k Darwinovi, který věřil, že rozmanité zvyklosti po celém světě jsou založeny – alespoň v hrubých rysech – na jediné lidské přirozenosti. Především si povšiml, jak jsou lidé všude citliví na veřejné mínění. Radost z ocenění a strach před ostudou jsou, jak tvrdil, založeny instinktivně. Porušení pravidel může člověku přivodit agonii a prestupek proti nějaké bezvýznamné společenské konvenci může i po letech vyvolat mučivý pocit hanby. Poslušnost k jakémukoliv morálnímu řádu tedy má vrozený základ, vrozený není pouze jeho obsah.

O tom, jak veřejné mínění působí na naše počiny, přináší svérázný důkaz i kniha Jay Ingrama *Věda pro všední den* (vydalo nakladatelství Albatros plus v Praze 2003). Autor tam na straně 199 popisuje průzkum provedený „na půdě (ve skutečnosti na toaletách – poznámka P. H.) velké soukromé univerzity ležící na západě USA“. V první fázi experimentu se pozorovatelka pohybovala v chodbě před toaletami, takže ji všechny ženy vycházející z kabinek musely vidět. Z dvaceti odcházejících si osmnáct umylo ruce. V druhé fázi se pozorovatelka sama ukryla v jedné kabině označené cedulí „mimo provoz“ a zvedla nohy, aby nebylo vidět, že uvnitř někdo je. Toaletu tentokrát použilo devatenáct žen, ale ruce si umyly pouze tři z nich. Studie napovídá, že tlak okolí je mnohem důraznější pobídkou k dodržování hygieny než starost o vlastní zdraví.

Co k takovému průzkumu dodat? Především mám určité důvody se domnívat, že hygienické (resp. nehygienické) chování mužů se v daném ohledu příliš neliší od chování žen. Onen výzkum málo delikátní (připomeňme si však, jakou dějotvornou roli hrály toalety v americkém televizním seriálu o advokátce Ally McBealové) vypovídá také o něčem ještě podstatnějším. Naznačuje, že lidské chování (to běžné i výrazně protispoločenské) můžeme mnohdy důkladněji poznávat a ovlivňovat, jen když se z nás stanou vetřelci do soukromí. Nad takovými zásahy do osobnostních práv si však rozhodující lidé – odvolávající se na účelnost svého jednání – rádi myjí ruce.





Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

## Víte, že...

- požadavek, aby advokáti mohli provádět legalizace, se ozýval již počátkem 20. století? V časopise Právnícké rozhledy v r. 1903 napsal jindřichohradecký advokát Václav Seidl, že „legalizace listin advokáty jest požadavek stavu advokátského, který v době poslední živě se ozývá a způsobilý jest, aby došel co nejdříve zákonodárného upravení.“ Seidl vyzval advokátní komory, aby prosazovaly reformu „veškerou energií.“ Autor článku nazvaného „legalizace advokátní“ připomínal konkurenci advokátů a notářů zejména na venkově a poznamenal mj., že „jest to ale přímo degradace stavu advokátského, když prostý úředník manipulační legalisaci prováděti smí, advokát ale nikoliv.“ Nutno dodat, že Seidlovo úsilí tehdy bylo marné.

- k prvorepublikovým diplomatům, kteří prošli advokátní praxí, patřil i Vladimír Smetana? Smetana (1886-1946) byl v diplomatických službách od ledna 1919. Působil mj. na generálním konzulátu v New Yorku, v letech 1922-1927 byl prvním československým diplomatickým

zástupcem v Mexiku, do navázání řádných diplomatických styků v r. 1934 vedl krátce československé zastupitelství v SSSR. Během druhé republiky a okupace byl zprvu vyslancem v Chile, posléze žil v exilu v Peru. Po návratu do Československa spáchal 28. března 1946 sebevraždu.

- advokátem byl i nizozemský politik z období boje za nezávislost Jan van Oldenbarnevelt (1547-1619)? Ten byl zprvu blízkým spolupracovníkem a důvěrníkem Viléma I. Oranžského. Po jeho zavraždění se zasadil o to, že místodržitelem provincie Holand a Seeland byl jmenován Mořic Oranžský. Osudnými se van Oldenbarneveltovi staly neshody s Mořicem Oranžským ohledně pokračování války se Španělskem. Oldenbarnevelt proti Mořicově vůli vyjednával dvanáctileté příměří, Mořic jej proto v r. 1618 nechal zatknout, obvinil z velezrady a popravit.

❖ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

<b>Leitartikel</b>	
Daniela Kovářová: Konzipienten ab September auf ein Neues.....	3
<b>Aktuelles</b>	
Gespräch mit dem Justizminister JUDr. Jiří Pospíšil Ivana Cihlářová .....	4
Diskussion: Anwaltsrobe ja oder nein? .....	10
Aufruf für Rechtsanwälte und Konzipienten: Bringen Sie Ihre Daten in den Registerbüchern auf aktuellen Stand! .....	12
Bericht von den XVI. Karlsbader Juristentagen Jindřiška Munková .....	13
Bücherei und Buchhaltung im neuen Gewand Michaela Strížová .....	17
Managerausbildung für Rechtsanwälte Red. ....	18
<b>Aus Rechtstheorie und Praxis</b>	
<b>Artikel</b>	
Zusammenfassung .....	22
Möchten Sie sich (nicht) überprüfen lassen?! Aleš Pejchal .....	24
Die Baubeseitigung auf einem fremden Grundstück mit Rückkaufsrecht Luboš Chalupa .....	33
Einige Anmerkungen zur Diskussion über die Verjährung des Rechts auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung Vladimír Hromek .....	34
Eine weitere Anmerkung zur Verjährung des Rechts auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung Klára Kočová .....	37
Einseitige Mietzinserhöhung nach der Verabschiedung des Gesetzes Nr. 107/2006 Smlg. Adam Zlámal .....	38
Zur Problematik der Eigentumsübertragung bei Wohnungen, die im Eigentum einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung stehen, auf ihre Gesellschafter Tomáš Dvořák .....	41
Ist bei der Revision alles erlaubt? Adam Dvořáček .....	43
Zur Einlegung einer Revision in Strafsachen berechnete Personen Michaela Grossmannová .....	45
Das neue Arbeitsgesetzbuch - Veränderungen bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses Ladislav Jouza .....	48
Das Schiedsgerichtsverfahren und das neue Arbeitsgesetzbuch Petr Pospíšil .....	54
Die aufschiebende Wirkung einer Berufung gem. der Verwaltungsprozessordnung Martin Kopecký .....	56
Das Recht auf Rechtshilfe in Verwaltungsgerichtsverfahren (bzgl. einer Entscheidung) Radek Malenovský .....	59
Der deutsche Fall der „Koranrichterin“ oder wie sieht es in Europa mit der Anwendung des Scharia Rechts aus? Tomáš Čihula .....	64
Die Verletzung des Berufsgeheimnisses Alexandra Krsková .....	66
<b>Aus der Rechtsprechung</b>	
Zum Erlöschen eines Vertrages ohne rechtlichen Titel durch Rücktritt vom Vertrag .....	72
Zur Entlohnung eines Rechtsanwalts für das Verfassen einer Beschwerde gegen den Beschluss über die Einleitung der Strafverfolgung .....	74
Die Erlangung von Falschgeld durch erlaubten Verkauf von Fremdwährung und der Umstand, dass dieses als echtes Geld ausgegeben wird, ist keine Straftat gem. § 40 Abs. 1,2, Alt. 2 des Strafgesetzbuches. Zur Anwendbarkeit älterer Rechtsprechung.	
Zur Frage des Schuldnerkenntnisses des Täters .....	75
Rechtsprechung aus dem Ausland .....	80
<b>Aus der Fachliteratur</b>	
Rechtsphilosophie Miloš Večeřa .....	81
Der Grundsatz ne bis in idem im tschechischen Strafprozessrecht Miroslav Kříženecký .....	82
Aus der Rechtsgeschichte in der Slowakei Stanislav Balík .....	83
Überblick über die japanische Rechtsgeschichte Red. ....	84
<b>Aus der Rechtsanwaltschaft</b>	
<b>Kolumne von Karel Čermák</b>	
Alarmierendes Quietschen des Lesers der Tagespresse .....	86
<b>Kolumne von Martin Šolc</b>	
Geständnis eines Anhängers der Wiedereinführung von Anwaltsroben .....	87
<b>Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft</b>	
Beginn der Reihe „Die Regionen stellen sich vor“. Wie lebt man in den Regionen Petr Mrázek .....	88
Das neue Konzept der Ausbildung und Schulung von Rechtsanwaltskonzipienten Daniela Kovářová .....	91
Information über die 19. Sitzung des Vorstandes der Tschechischen Rechtsanwaltskammer, am 11.-12. 6. 2007 in Prag Květa Slavíková .....	94
Informationen aus der Sitzung des Strafrechtsausschusses des Studienkollegiums der Tschechischen Rechtsanwaltskammer .....	95
Zur Rechtsnatur der Mahnung vor Klageerhebung .....	96
Aus der Disziplinarpraxis Jan Syka .....	97
Besuch der Chinesischen Rechtsanwaltskammer in Brünn Lenka Eisenbruková, Markéta Tošnerová .....	99
Wie es uns gelingt, dem Sprichtwort über die Stute des Schmieds gerecht zu werden Václav Vlk .....	100
Die Tradition des Doppel-Volleyball Turniers in Náchodov wieder erneuert Milan Jelinek .....	101
<b>Aus Europa</b>	
Die Richtlinie des Rates Nr. 90/314/EWG über Pauschalreisen vom 13. 6. 1990 Marie Cilínková .....	102
Gerichtskosten beim Europäischen Gericht Erster Instanz in Luxemburg Jana Wurstová .....	105
Deutschland: Aktueller Zahlenstand der Rechtsanwälte V. M. ....	105
Deutschland: Die Reform der Bundesrechtsanwaltsordnung hat die Selbstverwaltung der Rechtsanwaltschaft gestärkt David Michel, Ulrike Quapp .....	106
Die Gewährung von Rechtsdienstleistungen in der Ukraine - praktische Erfahrungen und zusammenhängende Aspekte Monika Šimůnková Hošková .....	107
<b>Informationen und Interessantes</b>	
<b>Was Sie wissen sollten</b>	
Beispiele, wie juristische Texte verbessert werden können - 3. Teil Věra Hartmannová .....	112
Englisch für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltskonzipienten .....	113
Einladung zur Vorlesung von Prof. Lewis zum Insolvenzrecht .....	113
Vorlesungen und Seminare für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltskonzipienten im Ausbildungs- und Schulungszentrum der Tschechischen Rechtsanwaltskammer .....	114
Die Tschechische Rechtsanwaltskammer hat ein erfolgreiches Seminar über Verwaltungsgerichtsbarkeit mitorganisiert Petr Poledník .....	116
Einladung zum Seminar „15. Annual Continuing Legal Education Conference“ .....	116
Einladung zu den Spielen der Tschechischen Rechtsanwaltschaft .....	117
<b>Aus der juristischen Gesellschaft</b>	
Rechtsanwälte mit Muse. Gespräch mit JUDr. Karel Čermák Květa Slavíková .....	120
Zu JUDr. Luděk Hnízdo Milan Jelinek .....	122
Zum achtzigsten Geburtstag von Vladislav David Alexander Nett .....	123
<b>Zum Schluss</b>	
Lesenotizen eines Anwalts Petr Hajn .....	124
Zeichnung von Lubomír Lichý .....	125
Wussten Sie, dass... Stanislav Balík .....	125
Inhaltsverzeichnis/Zusammenfassung .....	126
Table of Contents/Summary .....	128
<b>Konferenz über die Unabhängigkeit der Justiz</b>	

**Aleš Pejchal: Möchten Sie sich (nicht) überprüfen lassen?!**

Die umfangreiche Analyse vergleicht auf originelle Weise die Entwicklung des Schutzes des „Staatsgeheimnisses“ in der Tschechischen Republik seit der seidenen Revolution bis heute. Der Autor untersucht und kommentiert nacheinander die Gesetze Nr. 102/197 Smlg., Nr. 148/1998 Smlg. und Nr. 412/2005 Smlg., einschließlich der untergesetzlichen Normen. Der Text beschränkt sich jedoch nicht auf eine Kommentierung und Aufführung der früheren und derzeitigen Situation. Er liefert vielmehr eine Menge von statistischen Vergleichen anhand von Angaben des Nationalen Sicherheitsamtes, aber auch anderer zugänglicher Informationsquellen. Aus der Rechtsprechung wird insbesondere aus Entscheidungen des Verfassungsgerichtes zitiert, das sich bisher als einziges bislang mit der gegebenen Problematik ernsthaft befasst hat. Außerdem werden auch Lösungsmöglichkeiten angeboten, wie ein Ausweg aus der aktuellen beklagenswerten Situation im Bereich von Sicherheitsüberprüfungen zu finden ist. Eine bedeutende Quelle des Textes ist sowohl die breite praktische Erfahrung des Autors, die aus Vertretungen in konkreten Fällen herrührt, als auch selbstverständlich die Berücksichtigung der Bedürfnisse eines Rechtsanwalts im Rahmen seiner Praxis.

**Luboš Chalupa: Die Baubeseitigung auf einem fremden Grundstück mit Rückkaufsrecht**

Der Artikel konzentriert sich auch besondere Fälle des zeitlich und dinglich bedingten Eigentums einer einzelnen bestimmten Sache mit der vertraglichen Verbindlichkeit des Rückkaufes, der Rückübertragung, des Vorkaufsrechts und der auflösenden Bedingung der Gültigkeit. Der Autor leitet ab, dass der gebundene Eigentümer verpflichtet ist, sich solcher Handlungsweisen zu enthalten, die eine Rückübertragung des Eigentums an der selben Sache, wozu auch die Errichtung eines unbeweglichen Baus auf dem herauszugebenden Grundstück gehört, unmöglich macht oder erschwert. Die Bestimmung des § 126 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches muss somit auch im engen Zusammenhang mit den Bestimmungen über Nebenabreden gem. § 601 a ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches ausgelegt werden.

**Vladimír Hromek: Einige Anmerkungen zur Diskussion über die Verjährung des Rechts auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung**

Gegenstand des Beitrages ist die Problematik der Verjährung des Rechts auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung im Falle von handelsrechtlichen Rechtsbeziehungen. Es werden zwei grundlegende Herangehensweise diskutiert, die von Rechtstheorie und -praxis vertreten werden. Im ersten Falle handelt es sich um die Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuches, die auf der Tatsache gegründet ist, dass die rechtliche Regelung der Verjährung für das Institut der ungerechtfertigten Bereicherung im Bürgerlichen Gesetzbuch mit einer spezifisch bestimmten Länge der Verjährungsfrist ebenso wie dem Verjährungsverlauf festgelegt ist. Dieses Argument wird weiterhin durch die Auslegung des Begriffes „Gesetz“ im § 397 des Handelsgesetzbuches unterstützt. Auf der anderen Seite steht

die Ansicht über die Anwendung des Handelsgesetzbuches, die auf der Komplexität und der zwingenden Bestimmung des Instituts der Verjährung im Handelsgesetzbuch basiert, und auch durch die aktuelle Entscheidungspraxis des Höchsten Gerichts der Tschechischen Republik unterstützt wird. Ziel des aufgeführten Textes ist es, eher als eine eindeutige Lösung dieser sehr strittigen Frage zu liefern, auf die gegebene Problematik aus dem Blickwinkel der aktuellen Rechtsprechung hinzuweisen und die enthaltenen Schlüsse mit dem Konzept der Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuches zu konfrontieren.

**Klára Kočová: Eine weitere Anmerkung zur Verjährung des Rechts auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung**

Die Autorin reagiert auf den Artikel von Karel Marek „Zur Verjährung in handelsrechtlichen Beziehungen“ (BA 5/2007). Im Gegensatz zu ihm ist sie der Ansicht, dass die Bestimmung des § 397 des Handelsgesetzbuch nicht so ausgelegt werden kann, dass unter dem Begriff „Gesetz“, wie ihn das Handelsgesetzbuch in dieser Bestimmung benutzt, das Handelsgesetzbuch, aber auch jedes andere Gesetz verstanden wird. Im Falle der Frage der ungerechtfertigten Bereicherung aus dem Blickwinkel der Verjährung ist schwerpunktmäßig festzustellen, ob es um ein zivilrechtliches oder ein handelsrechtliches Schuldverhältnis geht. Im Falle, dass man auf Grundlage der Bestimmung der §§ 261 und 262 des Handelsgesetzbuches bestimmen kann, dass es um ein handelsrechtliches Schuldverhältnis geht, ist es nicht mehr nötig, die Auslegung der Bestimmung des § 397 des Handelsgesetzbuches zu lösen. Die rechtliche Regelung der Verjährung im Handelsgesetzbuch ist nämlich von komplexer Natur und die Verjährung bei ungerechtfertigter Bereicherung kann deshalb problemlos gem. der allgemeinen Bestimmungen des Handelsgesetzbuches über die Verjährung gelöst werden, und zwar auch im Hinblick darauf, dass das Handelsgesetzbuch im Verhältnis zum Zivilgesetzbuch lex specialis ist. Zum gleichen Schluss kam auch das Höchste Gericht in einer von der Autorin zitierten Entscheidung.

**Adam Zlámal: Einseitige Mietzinserhöhung nach der Verabschiedung des Gesetzes Nr. 107/2006 Smlg.**

Der Artikel ist eine Reaktion auf häufige Behauptungen seitens Vermietern, den Mietzins einseitig erhöhen zu können, ohne die Notwendigkeit einer Vereinbarung mit den Mietern. Diese Möglichkeit wurde den Vermietern mit der Verabschiedung des Gesetzes nr. 107/2006 Smlg. über die einseitige Erhöhung von Wohnungsmietzins zugesprochen. Der Beitrag ist eine Auslegung dieses Instituts im weiteren Sinn mit einer Erklärung des Prinzips der Berechnung des Beitrages, um den der Mietzins einseitig erhöht werden kann. Gleichzeitig wird hier auch hinsichtlich einiger in den Medien erscheinenden Erklärungen von Rechtsanwälten polemisiert.

**Tomáš Dvořák: Zur Problematik der Eigentumsübertragung bei Wohnungen, die im Eigentum einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung stehen, auf ihre Gesellschafter**

Der Artikel beschäftigt sich mit drei praktischen Fragen bei sogenannten Privatisierungswohnungsgesellschaften mit beschränkter Haftung. Die erste Frage ist, welche Auswirkungen

die Beendigung der Beteiligung eines Gesellschafters einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung für die Miete einer Wohnung, die im Eigentum der Gesellschaft mit beschränkter Haftung steht, hat. Die zweite Frage ist die Lösung des Problems, ob sich auch auf diese Art einer faktisch nicht unternehmerisch tätigen Gesellschaft mit beschränkter Haftung die rechtliche Regelung der Bestimmung des § 196a des Handelsgesetzbuches bezieht und welche Auswirkungen die Verletzung dieser Bestimmung hat. Die dritte Frage schließlich ist die Auseinandersetzung des Vermögensanteils eines Gesellschafters in der Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Falle, dass ihm die von ihm genutzte Wohnung - Einheit im Sinne des Gesetzes Nr. 72/1994 Smlg. entgeltlos aus dem Eigentum der Gesellschaft mit beschränkter Haftung in sein Eigentum überführt wurde.

**Adam Dvořáček: Ist bei der Revision alles erlaubt?**

Die Revision als ausserordentliches Rechtsmittel wird stets durch einen Rechtsanwalt verfasst. Deshalb wendet sich der Autor des Artikels dank seinen Erfahrungen aus der Praxis eines Assistenten eines Richters des Höchsten Gerichts an die Rechtsanwaltskommune mit einer knappen Abhandlung über die häufigsten Fehler in Revisionen in Zivilsachen. Das Ziel des Artikels ist es nicht, den Leser durch das gesamte Revisionsverfahren zu führen, sondern ihn auf die häufigsten, in Revisionen auftauchenden Ungenauigkeiten hinzuweisen, wie auf die Frage der Zulässigkeit, der Berechnung der Gerichtsgebühr und den Verweis auf gerichtliche Rechtsprechung.

**Michaela Grossmannová: Zur Einlegung einer Revision in Strafsachen berechnigte Personen**

Auf Grundlage eines konkreten Falle aus der Praxis stellt die Autorin Überlegungen über den Kreis von Personen an, die berechnigt sind, eine Revision in Strafsachen einzulegen. Aus der Hinsicht dieser Berechnigung untersucht sie die unterschiedlichen Stellungen von verschiedenen Personen, die in Beziehung zum Angeklagten stehen und die Bedeutung des Umstandes, ob die Einlegung mittels eines Rechtsanwalts geschehen ist oder nicht. Sie kommt unter anderem zu dem Schluss, dass Personen, die zu Gunsten des Angeklagten die Berufung einlegen können, nicht zu seinen Gunsten die Revision einlegen können.

**Ladislav Jouza: Das neue Arbeitsgesetzbuch - Veränderungen bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses**

Das neue Arbeitsgesetzbuch, Gesetz Nr. 262/2006 Smlg. führte mit Wirkung vom 1. 1. 2007 grundlegende Änderungen auch bei der Regelung der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein. Es kam zur Vereinheitlichung der Kündigungsfrist für Arbeitnehmer und Arbeitgeber. Die Kündigungsfrist von zwei Monaten ist als Minimalfrist vorgesehen und kann von den Beteiligten vertraglich verlängert werden. Anstatt des Begriffes „Arbeitsdisziplin“ wurde der Begriff „Verletzung von Pflichten, die sich aus den Rechtsvorschriften ergeben, die sich auf die vom Arbeitnehmer ausgeführte Arbeit beziehen“. Die Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer eine andere Arbeit anzubieten und ihm bei der Suche einer Anstellung behilflich zu sein, ist weggefallen. § 47 des früheren Arbeitsgesetzbuch

ches wurde aufgehoben. Bei einer ungültigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses gebührt dem Arbeitnehmer eine Entschädigung für die gesamte Dauer des Arbeitsverhältnisses. Nach sechs Monaten kann diese Entschädigung gerichtlich verringert werden. Eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses muss schriftlich geschlossen werden, ansonsten ist sie unwirksam. Auf die Probezeit werden nicht Zeiten angerechnet, in denen Hindernisse bestanden, die die Arbeitsausführung vereitelten.

**Petr Pospíšil: Das Schiedsverfahren und das neue Arbeitsgesetzbuch**

Der Artikel bemüht sich, auf die Wirkungen des neuen Gesetzbuches im Bereich von Schiedsverfahren hinzuweisen. Er verweist darauf, dass ein Schiedsverfahren in vermögensrechtlichen arbeitsrechtlichen Streitigkeiten nicht mehr ausgeschlossen ist und ebenso ist es nicht mehr ausgeschlossen, gem. den Grundsätzen von Gerechtigkeit zu entscheiden. Der Autor befasst sich damit, ob eine solche Entscheidungspraxis in konkreten Fällen nicht zur Durchbrechung einiger alt eingesessener Bestimmungen des Arbeitsgesetzbuches, die dem Schutz der Arbeitnehmer dienen, führen kann, z.B. der Begrenzung der Höhe des Schadensersatzes für fahrlässig verursachten Schaden auf ein Viereinhalbfaches des durchschnittlichen monatlichen Lohns des Arbeitnehmers.

**Martin Kopecký: Die aufschiebende Wirkung einer Berufung gem. der Verwaltungsprozessordnung**

Der Artikel beschäftigt sich mit den Zusammenhängen der aufschiebenden Wirkung einer Berufung gegen eine im Verwaltungsverfahren gefällte Entscheidung, und ebenso mit Fällen des Ausschlusses einer solchen Wirkung. Grundlage ist die Untersuchung der Bestimmungen der Verwaltungsprozessordnung (Gesetz Nr. 500/2004 Smlg.), bei welcher der Autor auf die strittige gesetzliche Begriffsbestimmung der aufschiebenden Wirkung hinweist. Im Falle der aufschiebenden Wirkung der Berufung tritt weder Rechtskraft noch Vollziehbarkeit der Entscheidung ein, falls die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen ist, wird durch Einlegung der Berufung die Vollziehbarkeit der Entscheidung nicht aufgeschoben. Der Autor untersucht einzelne Fälle des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung und die Vorgehensweise der Verwaltungsorgane bei der Entscheidung über einen solchen Ausschluss.

**Radek Malenovský: Das Recht auf Rechtshilfe in Verwaltungsverfahren (bzgl. einer Entscheidung)**

Als Gegenstand seines Fachbeitrages hat der Autor zwei bedeutende Teilauslegungsfragen von prozessualer Natur gewählt, deren Lösungsbedarf in einem Verfahren vor den Verwaltungsgerichten entstanden ist, wobei den Autor die Art und Weise interessiert, auf welche die Verwaltungsgerichte diese Fragen gelöst haben. Das Bezirksgericht hat nämlich dem Höchsten Verwaltungsgericht eine Kassationsbeschwerde vorgelegt, ohne, dass es über den gestellten Antrag des Beschwerdeführer über die Bestellung eines Vertreters entschieden hat und den Mangel der Kassationsbeschwerde, die in dem Fehlen einer anwaltlichen Vertretung bestand, beseitigt hat.

Das Höchste Verwaltungsgericht hat daraufhin die Kassationsbeschwerde als unzulässig abgelehnt, ohne dass es an dem angeführten Vorgehen des Bezirksgerichts etwas geändert hätte. Der Autor stellt sich die Frage, ob ein solches Vorgehen der Verwaltungsgerichte im Einklang mit den Bestimmungen de lege lata, d.h. im Einklang mit den Bestimmungen der Verwaltungsgerichtsordnung ist, oder nicht, und er kommt zu dem Schluss, dass dies nicht der Fall ist.

**Tomáš Čihula: Der deutsche Fall der „Koranrichterin“ oder wie sieht es in Europa mit der Anwendung des Scharia Rechts aus?**

Der Beitrag beschäftigt sich mit der Entscheidung eines deutschen Gerichtes, das es abgelehnt hat, eine Ehe zwischen einer deutschen Staatsangehörigen marokkanischen Ursprungs und dem marokkanischen Ehemann im Rahmen eines beschleunigten Verfahrens zu scheiden. Das Gericht hat seine Entscheidung damit begründet, dass das Schlagen der Ehefrau im Land, aus dem das Ehepaar herkommt, üblich ist und damit keinen Grund für ein beschleunigtes Verfahren darstellt. Der Beitrag beschreibt die Reaktion auf diese Entscheidung. Der Autor beschäftigt sich auch auf einer allgemeineren Ebene mit der Möglichkeit der Anwendung von Regeln islamischen Rechts in der Tschechischen Republik. Er ist der Ansicht, dass unsere Gerichte bei der Entscheidung von zivilrechtlichen Streitigkeiten diese Regeln anwenden müssen. Bedingung muss allerdings sein, dass diese Regeln Rechtsquellen des Staates sind, auf die sich im gegebenen Fall die einschlägige Kollisionsnorm bezieht. Gleichzeitig dürfen die Rechtswirkungen der Anwendung dieser Normen nicht der tschechischen öffentlichen Ordnung widersprechen.

**Alexandra Krsková: Die Verletzung des Berufsgeheimnisses**

Ein nicht wegzudenkender Teil einer freien Verteidigung, die der große Stolz eines Rechtsstaates ist, ist das Privileg der Berufsverschwiegenheit, bzw. des Berufsgeheimnisses. Dieses ist die Pflicht und das Recht des Rechtsanwalts, das auf der Prinzipienebene absolut ist, im Verhältnis zu höheren Werten aber relativiert wird. Die Autorin bemüht sich, etwas zu der Diskussion über die Grenzen des Berufsgeheimnisses eines Rechtsanwalts beizutragen.

**Aleš Pejchal: Would you (not) like to get crosschecked?!**

The extensive analysis compares in an original way the development of the protection of the „state secret“ in the Czech Republic from the Velvet revolution until today. The author continuously examines and comments on the Acts no. 102/1971 Coll., no. 148/1998 Coll. and no. 412/2005 Coll., including delegated legislation. The text is, however, not restricting itself to be a commentary and an analysis of the previous and the current state. It offers many statistical comparisons from data provided by the National security agency, but also by other open information sources. As far as case law is concerned, particularly decisions of the Constitutional court are quoted, which was the only court, which has so

far seriously handled this matter. Apart from that, solutions are being presented, how to resolve the current sad situation in the area of security cross-checks. A significant source of the text is the extent practical experience of the author, which results from his representation in actual cases, as well as certainly the consideration of the needs of a lawyer in his practise.

**Luboš Chalupa: The abolition of a building on a property which is bound by a repurchase right**

The article is focusing on the special cases of ownership which is conditioned by time or by fact and concerns a particular item which is subject to contractual obligation of re-purchase, re-transfer, first option right and the terminating condition of validity of the contract. The author concludes that the bounded owner is obliged to refrain from any action, which might unable or handicap the retransfer of the same item. As such item is also considered a building on the land that is subject to extradition. The provision of sec. 126, paragraph 1 of the Civil code must be interpreted in close relation to the provisions about side agreements in the sense of sec. 601 and following of the Civil code.

**Vladimír Hromek: Some annotations to the discussion about the limitation of the right to receive the extradition of an unjustified enrichment**

The content of this article is the problematic issue of the limitation of the right to receive the extradition of an unjustified enrichment in commercial law cases. There are two approaches, which are being represented by legal theory and practise. On one hand, there is the application of the Civil code which is based on the fact that the legal regulation of limitation for the institute of unjustified enrichment is included in the Civil code with a specifically stated length of the limitation period and its progress. This argument is furthermore supported by the interpretation of the term „Act“ in sec. 397 of the Commercial code. On the other hand, there is the approach of the application of the Commercial code, which is based on the complexity and the regulation of the institute of limitation in the Commercial code as ius cogens, which is also being supported by the current decision practise of the Supreme court of the Czech Republic. The aim of the present text is, rather than the outright solution of this significantly controversial question, is to point out this problem from the point of view of current case law and to confront the herein provided conclusions with the concept of the application of the Civil code.

**Klára Kočová: One more annotation to the limitation of the right to receive the extradition of an unjustified enrichment**

The author reacts to the article of Karel Marek „The limitation in commercial contractual relationships“ (BA 5/2007). Contrary to that article, the author is of the opinion that the provision of sec 397 of the Commercial code can not be interpreted in a way that the term „Act“ as it is being used by the Commercial code in this provision, is the Commercial code, but as well any other Act. As far as the question of limitation of unjustified enrichment is concerned, it is

crucial to determine, whether the contractual relationship in question is a civil or a commercial relationship. In the case that based on the provisions of sec. 261 and sec. 262 of the Commercial code, it can be determined that the relationship in question is a commercial contractual relationship, there is no further need for the interpretation of the provision of sec. 397 of the Commercial code. The legal regulation of limitation in the Commercial code is of a complex character and the limitation of unjustified enrichment can therefore easily be resolved according to general provisions of the Commercial code about limitation, even more so if it is taken into consideration, that the Commercial code is *lex specialis* to the Civil code. The Supreme court in a decision, which the author quotes in the article, has reached the same conclusion.

**Adam Zlámal: The unilateral rise of rent after the Act no. 107/2006 Coll. has been passed**

The article is a reaction to the frequent requests of landlords in order to obtain the possibility to unilaterally raise the rent without the need of an agreement with the tenant. This possibility was given to the landlords when the Act no. 107/2006 Coll. about the unilateral rise of rent for apartments was passed. The article is an interpretation of this institute in a wider sense, including the explanation of the principle of how to calculate how much the rent can be unilaterally raised. At the same time the author states some polemic about certain exclamations of lawyers, which appear in the press.

**Tomáš Dvořák: Problems concerning the transfer of ownership of apartments, which are owned by a legal entity with limited liability to the ownership of this legal entity's associates**

The article concerns three practical questions of legal entities with limited liability of so called privatisation apartments. The first question is, which consequences has the termination of the participation of an associate in the legal entity. The second question is the solution of the problem, whether also this kind of legal entity, which in fact is not economically active, is subject to the legal regulation of the provision of sec. 196a of the Commercial code and which consequences arise from the infringement of this provision. Finally, the last question is the settlement of the participation assets of the associate of the legal entity in the case that an apartment - a unit in the sense of Act no. 72/1994 Coll., which is owned by the legal entity and which has been used by the associate, is transferred to the ownership of the associate.

**Adam Dvořáček: Is everything permitted in an extraordinary appeal procedure?**

The extraordinary appeal as an extraordinary legal remedy is always drafted by a lawyer. Therefore, the author of the article, based on his experiences as an assistant to a judge of the Supreme court, is addressing himself to the community of lawyers with a basic tract about the most frequent mistakes in the extraordinary appeals in civil matters. The aim of the article is not to lead the reader through the entire extraordinary appeal procedure, but rather to draw

his attention to the most frequent inaccuracies which appear in extraordinary appeals, such as the question of admissibility, the calculation of court fees and references to case law.

**Michaela Grossmannová: Persons entitled to submit an extraordinary appeal in criminal matters**

On the basis of a specific case from the practise, the author is sharing thoughts about the circle of persons, who are entitled to submit an extraordinary appeal in criminal matters. As far as this entitlement is concerned, she examines the various situations of different persons with a relationship to the accused and the relevance of the fact, whether the extraordinary appeal has been submitted by a lawyer or without a lawyer. She concludes, that persons, who are entitled to submit a appeal in favour of the accused, can not as well submit an extraordinary appeal in his favour.

**Ladislav Jouza: The new Labour code - changes concerning the termination of employment**

The new Labour code, Act no. 262/2006 Coll. introduced significant changes concerning among other issues the termination of employment, which came into force on 1 January 2007. The notice period for the employee and the employer has been unified. The notice period of two months is designed as a minimum notice period, which can be extended by agreement between the parties. Instead of the term „work discipline“ the term „infringement of duties which result from the legal provisions concerning the work, which is being exercised by the employee“ has been introduced. The duty of the employer to offer the employee other work and help him to find new employment has been abolished. Sec. 47 of the previous Labour code has been abolished. If the employment is terminated unlawfully, the employee is entitled to a compensation for the entire time of the duration of the employment. After six months the court can reduce this compensation. The agreement about the termination of the employment must be in writing. Otherwise it will be void. Times during which there have been obstacles for the employee to exercise his work are not considered for the probation period.

**Petr Pospíšil: Arbitration and the new Labour code**

The article endeavours to show the consequences of the new Act in the area of arbitration proceedings. It points out that the arbitration procedure in disputes, which concern assets related labour law issues is not any more impossible and equally it is not any more impossible to base the relevant decision on principles of equity. The author examines, if in particular cases such decisions ignore certain traditional provisions of the Labour code, which protect the employee, e.g. the limitation of damages for negligently caused damage to four and a half time the average salary of the employee.

**Martin Kopecký: The dilatory effect of an appeal according to the Administrative procedure code**

The article deals with aspects of the dilatory effect of an appeal against a decision in an administrative process and further with the constellations when such effect is excluded. The ba-

sis for the analysis are the provisions of the Administrative procedure code (Act no. 500/2004 Coll.), where the author underlines the controversial legal term of dilatory effect. In the case of a dilatory effect of an appeal, the decision neither comes into force, nor becomes enforceable. If the dilatory effect is excluded, the putting forward of the appeal does not affect the enforceability of the decision. The author examines several cases of exclusion of the dilatory effect and the proceeding of administrative bodies when they have to decide upon such exclusion.

**Radek Malenovský: The entitlement to legal aid in an administrative procedure (concerning one decision)**

The author has chosen two crucial questions of interpretation, both of procedural character, as the subject of his scientific article, as the necessity of resolving both questions has risen at the administrative courts. The author is interested in the manner, in which the administrative courts have resolved these questions. The regional court has submitted a cassation claim to the Supreme administrative court without having decided upon the application of the claimant to appoint a lawyer and without having healed the defect of the cassation claim, which was the absence of a lawyer. The Supreme administrative court has then refused the cassation claim as inadmissible without relating to the mentioned proceeding of the regional court. The author is questioning whether such proceeding of the administrative court is in compliance with the provisions *de lege lata*, i.e. in compliance with the provisions of the Administrative procedure code and he comes to the conclusion that it is not.

**Tomáš Čihula: The German case of the „Koran judge“ or what about applying Sharia law in Europe?**

The article concerns the decision of a German court, which has refused to proceed the divorce of a German national of Moroccan origin and her Moroccan husband in a faster procedure. The court has justified its decision by stating that the beating of a wife is usual in the country of origin of the spouses and therefore does not constitute a reason for a faster divorce procedure. The article describes the reaction to this decision. The author also deals on a general level with the possibility of applying the rules of Islamic law in the Czech Republic. He is of the opinion that our courts must apply these rules for their decisions in civil matters. The condition, however, must be that these rules are sources of law of the country which is subject to the relevant collision provision. At the same time, the consequences of the application of these rules must not be contradictory to the Czech public order.

**Alexandra Krsková: The infringement of professional secrecy**

A main aspect of a free defence, which is the big pride of the rule of law, is the privilege of professional discretion, i.e. the professional secrecy. The professional secrecy is the duty and the right of a lawyer, which is absolute on the level of principles, however in relation to higher values, is relative. The author seeks to participate in the discussion about the limits of professional secrecy of a lawyer.

<b>Editorial</b>	
Daniela Kovářová: Legal trainees - what is new from September on .....	3
<b>News</b>	
Interview with the minister of justice JUDr. Jiří Pospíšil Ivana Cihlářová.....	4
Gowns - yes or no? The Discussion! .....	10
Call for lawyers and legal trainees: please update your data in the registrar's files! .....	12
Report on the XVI. Legal days in Karlovy Vary Jindřiška Munková .....	13
Library and Accounting department redone Michaela Strživová .....	17
Manager training for lawyers Red. ....	18
<b>Legal theory and practice</b>	
<b>Articles</b>	
Summary.....	22
Would you (not) like to get crosschecked?! Aleš Pejchal .....	24
The abolition of a building on a property which is bound by a repurchase right Luboš Chalupa .....	33
Some annotations to the discussion about the limitation of the right to receive the extradition of an unjustified enrichment Vladimír Hromek .....	34
One more annotation to the limitation of the right to receive the extradition of an unjustified enrichment Klára Kočová .....	37
The unilateral rise of rent after the Act no. 107/2006 Coll. has been passed Adam Zlámal .....	38
Problems concerning the transfer of ownership of apartments, which are owned by a legal entity with limited liability to the ownership of this legal entity's, associates Tomáš Dvořák .....	41
Is everything permitted in an extraordinary appeal procedure? Adam Dvořáček .....	43
Persons entitled to submit an extraordinary appeal in criminal matters Michaela Grossmannová .....	45
The new Labour code - changes concerning the termination of employment Ladislav Jouza .....	48
Arbitration and the new Labour code Petr Pospíšil .....	54
The dilatory effect of an appeal according to the Administrative procedure code Martin Kopecký .....	56
The entitlement to legal aid in an administrative procedure (concerning one decision) Radek Malenovský .....	59
The German case of the „Koran judge“ or what about applying Shari law in Europe? Tomáš Cihula .....	64
The infringement of professional secrecy Alexandra Krsková.....	66
<b>Court practice</b>	
The cassation of a contract without a legal title by avoidance of contract .....	72
The legal fee of a lawyer for the drafting of a claim against the resolution about the commencement of criminal prosecution .....	74
The acquisition of forged money by a legal sale of foreign currency and handling this money as genuine is not a crime in the sense of sec. 140 paragraph 1,2, alternative 2 of the Criminal code. The application of previous case law. ....	75
The question of the acknowledgement of guilt by the offender. ....	75
Foreign court practice .....	80
<b>Professional literature</b>	
Legal philosophy Miloš Večeřa .....	81
The principle of ne bis in idem in the Czech criminal procedure Miroslav Kříženecký .....	82
Legal history in Slovakia Stanislav Balík.....	83
Overview of Japanese legal history Red. ....	84
<b>Legal profession</b>	
<b>Karel Čermák's Column</b>	
Alarming squeaking of the reader of the daily press .....	86
<b>Martin Solc' Column</b>	
Confession of the supporter of the gowns revival .....	87
<b>Czech legal profession</b>	
Introduction of the series „The regions present themselves.“ How is life in the regions Petr Mrázek .....	88
The new concept of the education and training of legal trainees Daniela Kovářová .....	91
Information on the 19th meeting of the Board of directors of the Czech Bar Association, which took place on June 11. -12. 2007 in Prague Květa Slavíková.....	94
Information on the meeting of the criminal law working group of the study committee of the Czech Bar Association .....	95
The legal character of a reminder before filing a lawsuit .....	96
Disciplinary practice Jan Syka .....	97
Visit of the Chinese Bar Association in Brno Lenka Eisenbruková, Markéta Tošnerová .....	99
How are we fulfilling the proverb about the smith's mare Václav Vlk.....	100
The tradition of the volleyball tournament for doubles has been revived Milan Jelinek .....	101
<b>From Europe</b>	
The Council Directive 90/314/EEC of 13 June 1990 on package travel, package holidays and package tours Marie Cilinková.....	102
Court fees at the Court of First Instance in Luxembourg Jana Wurstová .....	105
Germany: The current number of lawyers V. M. ....	105
Germany: The reform of the Federal Act on the legal profession has strengthened the self-administration of the legal profession David Michel, Ulrike Quapp .....	106
Providing of legal services in the Ukraine - practical experiences and related aspects Monika Šimůnková Hošková.....	107
<b>Information and matters of interest</b>	
<b>What you should know</b>	
Examples how to improve legal texts - part III Věra Hartmannová .....	112
English for lawyers and legal trainees .....	113
Invitation to a lecture of prof. Lewis on insolvency law .....	113
Lectures and seminars for lawyers and legal trainees in the educational and training centres of the Czech Bar Association .....	114
The Czech Bar Organisation has helped to organise a successful seminar on administrative justice Petr Poledník.....	116
Invitation to the seminar „15. Annual Continuing Legal Education Conference“ .....	116
Invitation to The games of the Czech Bar Association .....	117
<b>From the legal society</b>	
Lawyers with Muse. Interview with JUDr. Karel Čermák Květa Slavíková .....	120
Remembrance of JUDr. Luděk Hnízdo Milan Jelinek .....	122
For the 80th birthday of Vladislav David Alexander Nett .....	123
<b>At the end</b>	
Lawyer's Notes from Reading Petr Hajn.....	124
Lubomír Lichý drawings .....	125
Did you know that... Stanislav Balík .....	125
Inhaltsverzeichnis/Zusammenfassung .....	126
Table of Contents/Summary .....	128
<b>Conference on the Independence of Justice</b>	

BULLETIN ADVOKACIE 7-8/2007

**citibank**

generální partner konference



konference  
o nezávislosti  
justice

Praha, 19. - 20. října 2006

pořádá Česká advokátní komora

**epravo.cz**

mediální partner konference

# Konference o nezávislosti justice [7]

19. – 20. října 2006 Praha

## Obsah

**Panelová diskuse k tématu  
„Advokacie jako nezávislá instituce“  
(Weil, Michalková, Račok, Derka, Holroyd,  
Čermák, Jirousek)**

**132 - 141**



konference  
o nezávislosti  
justice

Vážení čtenáři,

**pokračujeme ve zveřejňování příspěvků z Konference o nezávislosti justice – předpokladu spravedlivého procesu, kterou ve dnech 19. a 20. října 2006 uspořádala Česká advokátní komora v pražském Školičím a vzdělávacím centru v Paláci Dunaj. V minulém čísle jsme přinesli dva hlavní referáty – JUDr. Martina Šolce a JUDr. Karla Čermáka, kterými byl zahájen třetí tematický blok – "Advokacie jako nezávislá instituce". V tomto čísle pokračujeme koreferátem bývalého prezidenta CCBE Heinze Weila na toto téma a následnou panelovou diskusí, které se zúčastnili tehdejší místopředsedkyně Slovenské advokátní komory Darina Michalková, místopředseda České advokátní komory JUDr. Michal Račok, soudce Vrchního soudu v Praze JUDr. Ladislav Derka, viceprezident Law Society of England and Wales Andrew Holroyd, znovu JUDr. Karel Čermák, a krátkou poznámkou i předseda ČAK JUDr. Vladimír Jirousek.**

## Heinz Weil

*Vážení soudci, kolegové, dámy a pánové, když jsem byl pozván na vaši konferenci, tak jsem to spontánně akceptoval, poněvadž se domnívám, že nezávislost profese právníka, advokáta, soudce je velice aktuální téma nejen ve vaší zemi, ale v řadě dalších. Je to něco, co je důležité pro naši profesi, a je to důvod, proč jsem tak rád přijal pozvání. To, co vám hodlám říci, zde do určité míry již bylo zmíněno předřečníky, ale já se na věc podívám trochu jinak. Úvodem bych začal třemi příklady ze tří různých oblastí světa, potom bych se rád s vámi podělil o názor, týkající se německé historie, a pokusím se vyvodit určité závěry právě na příkladu z německé historie. A nakonec bych se konkrétněji podíval na výzvy, které podle mého názoru stojí nyní před naší profesí. Abych začal těmi příklady. Můj první příklad je z Nigérie a vlastně bych se zde chtěl vrátit na zasedání Mezinárodního institutu pro lidská práva Mezinárodní advokátní komory – tehdy jsem byl členem této instance, Rady pro lidská práva tohoto institutu, a pamatuji si na kolegyni z Nigérie. Byla to žena, která byla tradičně oblečena a udělala na mě velký dojem. Hovořila o jedné obviněné ženě, kterou hájila. K té události došlo na severu Nigérie, kde se ještě uplatňuje zákon šaría a tato žena byla obviněna z cizoložství. Hrozil jí trest smrti. Kolegyně mi řekla, že atmosféra u soudu byla velice nepřátelská. „Celé okolí mi bylo nepřátelsky nakloněno. Ale já jsem se musela postavit a hájit tuto obviněnou ženu. Získala jsem sílu činit tak ze dvou zdrojů. Za prvé to bylo díky ústavě naší země, která chránila tu obviněnou, a za druhé to byla jednomyslná podpora mé advokátní komory, která mi pomohla splnit tento těžký úkol.“ Druhý příklad je z Hongkongu. Hongkong, jak asi víte, je autonomní oblast v rámci Čínské lidové republiky a v této oblasti platí principy právního státu, vlády práva. Ústřední vláda z Číny hodlala přijmout zákon, který, pokud by byl přijat, by v Hongkongu významně omezil právní stát a demokracii. Proběhly masové demonstrace statisíců lidí a v první linii těchto masových demonstrací byl předseda Law Society, tedy hongkongské advokátní komory, což je profesní organizace advokátů a právníků. Nakonec tím donutili*

ústřední vládu Číny, aby od této myšlenky upustila. Asi si řeknete, no, to všechno jsou příklady z těch částí světa, které jsou od našich odlišné, to jsou rozvojové země. To je důvod, proč bych zde dal třetí příklad, což je příklad ze státu, který byl modelem pro moji zemi, pro západní Německo, když jsme restaurovali demokracii. Naším modelem byly Spojené státy americké a tento příklad byl již zde několikrát zmíněn a jeho jméno je Guantanamo. I v dobře etablované demokratické společnosti není nemožné, aby si vláda na určitém teritoriu vytvářela právo v podstatě k obrazu svému. Došlo ke sporu před Nejvyšším soudem Spojených států a jak víte, Nejvyšší soud donutil exekutivu – tedy vládu Spojených států, aby alespoň zavedla určité aspekty vlády práva, tedy aspekty právního státu na toto území. A to opět za velké podpory Americké advokátní komory. Tyto tři příklady nám ukazují, že i když jsme daleko od rozvojových zemí, i když jsme demokratickými zeměmi, tak zde může být pojitko mezi našimi profesními orgány a prosazováním principů vlády práva neboli právního státu.

A teď bych se s vámi chtěl podívat na historii mé domovské země. Vráťím se do první poloviny 19. století, čili půjdu hlouběji do historie než pan Čermák. V té době, po francouzské revoluci, sílily v Německu hlasy, které volaly po zavedení právního státu – Rechtsstaat, jak říkáme v němčině vládě práva. V této době v řadě částí Německa, především v Prusku, když tam byl nějaký spor, advokát, který měl hájit stranu před soudem, se nazýval „Justiz Kommissar“ – byl to vlastně úředník, který spadal pod stát. Byl to státní úředník.

Zvyšovalo se ale volání po svobodné advokacii („freie Advokatur“) a došlo k pokusu zorganizovat první sněm advokátů v Německu. To bylo v roce 1844. Pruský král zakázal, aby se tohoto sněmu účastnili „Justiz Kommissar“, proto se sněm nezdařil. Ale boj pokračoval. Nakonec bylo v roce 1878 přijato několik zákonů s cílem zavést do německého soudního systému vládu práva, a jeden z těchto zákonů byl Rechtsanwaltsordnung, zákon o advokacii. Tento zákon v prvním článku stanoví, že advokát je nezávis-



lým orgánem justičního systému. Kromě toho stejný zákon zavedl i advokátní komory (Rechtsanwaltskammer), to, co máte i ve vaší zemi. Tyto komory byly v rámci příslušného zákona vytvářeny na samosprávném principu se samosprávnými pravomocemi. Stejným zákonem byly zavedeny zvláštní disciplinární kárné soudy, které vykonávaly nad advokáty disciplinární kárnou kontrolu. A zároveň se ve stejném zákoně stanovilo, že kvalifikace pro to, aby se někdo mohl stát soudcem a advokátem, je stejná. Zákon o advokacii říká, že ten, kdo je kvalifikován k tomu, aby se stal soudcem, se může stát i advokátem. Zároveň, tak jak se zorganizovala advokacie jako nezávislá samosprávná organizace či samostatná profese, byla v Německu zavedena nezávislost soudců. Od té doby, kdy byl v mé zemi podniknut tento základní krok pro zajištění vlády práva, byl tento režim dvakrát zrušen. Poprvé to bylo za nacismu a podruhé to bylo v tzv. Německé demokratické republice. Ve Spolkové republice Německo po druhé světové válce byl zákon o advokacii znovu zaveden tak, jak existoval předtím a jak existuje dodnes. Jakou lekcí bychom mohli vyvodit z německé historie? Vždycky, když došlo k destrukci demokratického státu, tak byla zrušena nezávislá advokacie, takže je zde přímé pojitko mezi demokratickou společností, která je řízená vládou práva, principem vlády práva, a existencí právní profese, tedy advokacie jakožto nezávislé instituce.

Ještě bych rád krátce okomentoval výzvy, kterým je vystavena nezávislá profese advokátů v současné době, posledních deset let. Ta první výzva v Německu se vlastně odrazila od německé ústavy. Německá demokratická ústava poskytuje jako jedno ze základních práv přístup k jakékoliv profesní činnosti a Ústavní soud Německa hraje zásadní roli při definici určitých hranic tohoto svobodného přístupu k jakékoliv profesi. V osmdesátých letech dvacátého století byl v Německu stávající systém self-regulace ohledně přístupu k profesi, pravidel, chování atd. čím dál více zpochybňován a Ústavní soud byl právě tím orgánem, který hrál obrovskou roli při vytváření tlaku na legislativce, aby vytvořili nová pravidla.

Jeden z kritických hlasů, které Ústavní soud potom využil, zněl v tom smyslu, že stávající škála pravidel nebyla dostatečně demokratická a transparentní. Byl institucionalizován parlament složený z právníků a tento německý parlament, a ne soubor předsedů všech jednotlivých advokátních komor, je tím orgánem, který vytváří soubor profesních pravidel. Takže první výzvou byla vlastně výzva ústavní, ústavněprávní, ale řekl bych, že toto období již skončilo. Současné pravidla jsou v souladu s ústavními požadavky. Druhá výzva, které čelíme zrovna teď, a to nejen v Německu, ale všude možně v Evropě a možná dokonce i někde jinde – alespoň tedy v západním světě, je výzva, která vyplývá z principu volné hospodářské sou-



těže. Je to tak, že za posledních pár let se úřady pro volnou hospodářskou soutěž staly takovými hlídacími psy, kteří velice obezřetně sledují pravidla a dokonce i organizaci naší profese. To hnutí začalo až v roce 2003, když tehdejší komisař Evropské komise Mario Monti, který měl v oblasti své působnosti právě volnou hospodářskou soutěž na úrovni Evropské unie, pronesl projev na evropské konferenci, organizované Německou advokátní komorou v Berlíně. A ve svém projevu pan komisař Monti učinil rozdíl mezi tzv. starými a novými liberálními profesemi a řekl, že ty tzv. staré profese (jako je ta naše například) se vlastně vrací svou koncepcí ke středověkým cechům, že jejich struktura je ze své podstaty protikonkurenční a že by mohla mít v důsledku neochránění zájmů spotřebitele. A od té doby je naše profese pod bedlivým drobnohledem evropských a národních orgánů. Ve Spojeném království vláda využila tuto náladu, toto klima, ve snaze zavést určité změny, které již tady byly během dnešního dne zmíněny. Jsou to změny, které bych chtěl kvalifikovat jako změny přímo revoluční. Podle mého názoru tyto změny výrazně ovlivní a omezí nezávislost. Vy jste tu již několikrát slyšeli jméno Clementi. V podstatě jde o to, že Clementi je již trochu zastaralý, protože Sir David Clementi byl požádán, aby vypracoval zprávu o právníkové profesi, ale je to vlastně zpráva, která se přetavila v návrh právního nástroje, který leží teď na stole britských legislativců a tento právní návrh má podle mého názoru alespoň dva prvky, které představují vážnou hrozbu. Musím říci, že to vidím trochu méně optimisticky než vy, pane doktore, co jsem před chvílí vyslechl.

Za prvé jde o to, že až doposud byla situace ve Spojeném království víceméně stejná, jako situace, kterou my známe z Německa, kterou já osobně znám z Francie, kterou vy ostatní znáte ze svých zemí. Existují profesní orgány vytvořené podle určitého zákona a tyto orgány mají určité regulační pravomoci. Návrh zákona hovoří o tom, že takovýto orgán se stane pouze tehdy schváleným regulátorem, když budou splněny všechny podmínky a tento orgán bude pod kontrolou a dozorem dalšího orgánu, který bude jmenován vládou. A tady je podle mého názoru skutečná hrozba nezávislosti právníkové profese, protože tady bude určitý orgán jmenovaný vládou, jmenovaný exekutivou státu. A tento orgán bude složen především z neprávnicků a bude mít neprávnicka v čele jako prezidenta. Tento orgán bude mít pravomoc poskytovat pravomoc, vykonávat vlastně svou funkci právě vůči těm regulátorům v první linii, jako je např. Law Society a další. Je třeba říci, že i v tom návrhu je ustanovení v tom smyslu, že jak Law Society, tak advokátní komora jsou akceptovány jako takové, aniž by musely projít nějakými testy o přijetí. Ale toto by mohlo zase být tím orgánem zpochybněno. Důležité je, že se tady jedná o orgán jmenovaný státem.

A další věc, která mi tak trochu činí vrásky, je, že banky, pojišťovny a další finanční instituce mají právo vy-

tvářet právnícké kanceláře. Což mohou být právnícké kanceláře, které vůbec nepatří právníkům. Tyto firmy se nazývají struktury alternativního podnikání. A přestože ten návrh zákona hovoří o tom, že tady bude existovat manažer jak pro profesní věci, tak pro věci administrativní apod., tak já opakuji, že ten, kdo má peníze, tak toho písnička se píská. A až se někdo dozví, že tato firma je ve vlastnictví té a té velké finanční instituce, tak je více než pravděpodobné, že toto bude vzato v potaz.

Spojené království zažívá podobné projekty, v Nizozemsku byl jmenován vládní poradní výbor, který také doporučuje, aby i Nizozemská advokátní komora byla pod dohledem komise, která bude jmenována vládou a také bude složena většinově z neprávnicků. V Dánsku vláda plánuje, že zruší povinné členství advokátů v komoře, to znamená, že tam budou existovat advokáti, kteří nebudou členy komory. Dnes jsem dostal e-mail od ředitele Spolkové advokátní komory, napsal mi, že před dvěma dny došlo v Římě k masové demonstraci proti plánům italské vlády. Italská vláda v souladu s tím, co chce pan Monti, protože ten si je blízký s panem Prodim, přijala plán, že kromě advokátních komor budou existovat orgány méně kvalifikovaných profesionálů, kteří ale budou dělat stejnou práci jako profesionálové, kteří jsou členy komory. A je zajímavé, že došlo k masové demonstraci. Asi 20 až 25 tisíc lidí bylo v Římě na ulicích. A také byla protidemonstrace mladých lidí, kterým se tyto myšlenky vlády velice líbí.

A závěrem něco k Německu. V Německu máme orgán, který byl založen ze zákona v oblasti hospodářské soutěže, je to tedy takový úřad pro hospodářskou soutěž. U nás se nazývá protimonopolní komise. V souladu s tím, co k nám přišlo z Bruselu, se tato komise především začala zabírat některými svobodnými povoláními včetně profese advokáta. A tento úřad pro hospodářskou soutěž přijal různá opatření. Jedno z doporučení je otevřít přístup k právní profesi těm právníkům, kteří nejsou členy advokátní komory a kteří jsou méně kvalifikovaní než naši advokáti. Je zde velice silné hnutí, které má svůj původ především v oblasti hospodářské soutěže. Myslím si, že nezávislá komora je zásadní pro společnost, kde má pánovat vláda práva. A nezávislost advokacie znamená především nezávislost na moci výkonné ve státě a také na dalších mocenských skupinách ve společnosti. Myslím si, že nezávislost vyžaduje sílu. A proto, aby advokát, právník, mohl být silný a aby se mohl postavit proti státu nebo proti mocenským skupinám ve společnosti, musí mít kolektivní sílu profesní organizace, která za ním stojí. Nicméně je pravda, že již po desetiletí, tzn. po dobu, kdy ty tradiční systémy fungovaly, byla přijata řada pravidel více v zájmu advokátů než v zájmu veřejnosti. Bylo to spíše v zájmu komfortního výkonu advokacie v každodenním chodu. Je nepochybné, že dnes všechna tato pravidla musí být prověřena, přehodnocena tak, abychom se ujistili, že skutečně jsou odůvodnitelná ve veřejném

zájmu a aby se zjistilo, zda jsou úměrná zájmům, cílům té společnosti, pro které byla vytvořena. Je bezpochyby, že transparentnost bude vůdčí princip pro rozhodování našich profesních organizací. A to je důvod, proč si myslím, že účast laiků při rozhodovacích procesech je určitě dobrá věc. Musíme tuto práci podniknout a musíme být dostatečně skromní, abychom uznali, že některé z těchto pravidel, které známe, které používáme, již nejsou odůvodnitelná, obhajitelná ve veřejném zájmu.

Úplně na závěr chci říci, že zde je ještě jedna velká výzva, která se týká nezávislosti naší profese. Je to výzva, která přichází zevnitř, ne zvenčí. Chci hovořit o globalizaci, která jako určitý fenomén způsobila, že teď tu existují právnícké kanceláře zaměstnávající tisíce právníků. Jsou to kanceláře, které jsou skutečně všudypřítomné na celém světě. A jsou to firmy, ve kterých existuje určitá hierarchie. Ta spočívá v tom, že mladý právník, který ve firmě začíná, těžko získá pocit, že je součástí orgánu justice. Rovněž máme problém, který spočívá v tom, že tyto firmy, které možná mají nějakou malou filiálku někde v Praze, se opravdu absolutně nestarají o to, co jim někdo v Čes-

ku říká, protože ony už jsou součástí toho velkého globálního hráče. Musíme si také uvědomit, že v určitých zemích existuje obrovské množství právníků. V Německu 140 tisíc. Někteří z nich si těžko vydělají na to, aby přežili. I oni představují určitou hrozbu. Hrozbu, která proudí zevnitř.

Úplným závěrem bych chtěl říci, že já osobně jsem přesvědčen, že silná, organizovaná a nezávislá advokátní komora je naprosto klíčovým předpokladem pro společnost, která chce být brána jako právní stát. Dále jsem přesvědčen, že nutnost takového regulačního systému je něco, co musí být neustále vnějšmu světu vysvětlováno, ale musí to být také vysvětlováno dovnitř. Tradice už prostě není postačujícím argumentem. A jsem také přesvědčen, že pokud advokátní komory nebudou transparentnější, pokud profese advokátů jako taková nebude transparentnější, pokud nebudou pečlivěji hlídat dodržování pravidel svými vlastními členy, pokud nebudou aktivnější vůči výzvám globalizace, tak jejich existence jako samostatných nezávislých, samoregulačních orgánů je ohrožena.

*Děkuji za pozornost.*

## JUDr. Darina Michalková

*Vážené dámy, vážený páni, drahý priatelia.* [...] Výnimocnosť tejto konferencie nie je len v tom, že sa vám podarilo to, o čo ja sa usilujem už roky – dať na pôdu jednej konferencie spolu sudcov a advokátov. Myslím si, že je veľmi dôležité, aby práve tieto dve významné právne profesie hovorili o takých závažných otázkach, ako je jeden zo základných pilierov právneho štátu, – a to nezávislosť. A druhá vec, samozrejme možno pre vás to bolo výhodné túto tému vybrať, lebo sa vás to priamo teraz týka, ale ako sme sa dneska dozvedeli aj z referátov, aj z nášho poznania, je to naozaj téma globálna, ktorá sa dotýka všetkých sudcov, advokátov, či už žijú v Afrike, Amerike, alebo v niektorom členskom štáte Európskej únie.

Pokiaľ ide o nezávislosť. Samozrejme to, čo povedal doktor Čermák, že absolútna nezávislosť neexistuje, či už vo vzťahu ku Komore alebo vo vzťahu advokát a nezávislosť, je určite pravda. Niektoré komory to aj majú vo svojich zákonoch o advokácii, kde sa hovorí výslovne, že advokácia je nezávislá na výkonnej moci. Čiže tam je to povedané, pokiaľ ide o advokáciu ako takú, *expressis verbis*. Ja si myslím, že táto nezávislosť na výkonnej moci je niečo, bez čoho nemôže existovať naozaj žiaden právny štát. Akoby sme si mohli predstaviť – pán doktor Čermák to hovoril tiež vo svojom referáte, aby bola nejaká komisia (ako je protimonopolný úrad) na ochranu záujmov – advokácie, spotrebiteľov, neviem si predstaviť, aká komisia by to mohla byť, ktorá by rozhodovala a regu-

lovala nezávislého advokáta. Nechceme snáď dopustiť to, aby advokát stratil túto svoju základnú vlastnosť, to znamená, že nebude nezávislý. O nezávislosti advokáta budeme hovoriť, myslím, v piatom bloku, čiže k tomu sa teraz nechcem zvlášť vyjadrovať. Ale ak chceme – a myslím si, že to je všetkým jasné – zachovať nezávislosť a demokratický právny štát, tak musíme mať regulátora, ktorý bude takisto nezávislý. Ja môžem povedať, že Slovenská advokátska komora, ktorá bola zriadená zákonom č. 586 z r. 2003, je naozaj samosprávna stavovská organizácia, ktorá je nezávislá. Samozrejme nie absolútne nezávislá, pretože napr. rozhodnutia advokátskej komory, pokiaľ ide o vyčiarknutie advokáta zo zoznamu, alebo pozastavenia výkonu advokácie sú preskúmateľné súdom, čiže táto ochrana je tu zabezpečená, ale sme nezávislí pri rozhodovaní, máme absolútnu disciplinárnu právomoc a myslím, že sú to veľmi dôležité otázky, ktoré musia zostať zachované za každú cenu. Súhlasím s tým, čo povedal aj doktor Šolc, doktor Čermák a nakoniec aj doktor Weil. Bolo by dobré, aby sme si urobili určitý audit. Audit našich vnútorných predpisov, a aby sme sa rozhodli, čo je pre nás absolútne nevyhnutné. Nemyslím si, že je správne, ak to dovoľíme takým ľuďom ako je pán Monti. Ja sa ho nechcem dotknúť, ja som bola na tej konferencii v Berlíne, ktorú spomenul doktor Weil. Kto tam bol, tak vie veľmi dobre, že je to človek, ktorý nemá o advokátskom povolani absolútne žiadnu predstavu. On nevie, kto je to

advokát, napriek tomu, že vedel, že je to konferencia, ktorú organizuje Nemecká spolková advokátska komora. Je to úradník Európskej únie, ktorý samozrejme chce splniť úlohu, ktorú mu Európska komisia zadala. Ja si myslím, že v tomto smere musíme všetci, ale to povedal doktor Weil veľmi dobre na záver – iba určitá sila dokáže premôcť to, čo teraz na nás ide a čo prinieslo také obrovské zmeny, ktoré by znamenali koniec advokácie. Ja si nemyslím, že môžeme dopustiť, aby sme vôbec uvažovali týmto smerom – koniec advokácie. Ak skončí advokácia, tak skončí demokratický právny štát. A to asi nikto z nás nechce. Veľmi sa mi páčil prejav pána prezidenta IBA, keď hovoril o morálnej statočnosti. A možno, trochu provokatívna otázka do diskusie, či možno my všetci advokáti nie sme trochu spoluzodpovedný za stav, ku ktorému dnes dochádza? Možno sme tomu nevenovali dostatočnú pozornosť – hoci sme v rámci CCBE bojovali proti prijatiu smernice o praní špinavých peňazí. Nám sa na Slovensku podarilo možno to, čo už nie je v žiadnom členskom štáte Európskej únie, že slovenskí advokáti nemajú oznamovaciu povinnosť, ale to bolo niečo absolútne výnimočné. Ja reagujem na otázku obmedzenia nezávislosti veľmi citlivo, lebo pán doktor Čermák to krásne vyjadril – ja patríam do tej skupiny advokátov, ktorí zažili totalitu. Čiže ako náhle ide o zásah do nezávislosti, tak ja to považujem za niečo, čo je tak závažné, že poslednú vec, ktorú urobím, že budem bojovať proti tomu, aby takéto nie-

čo sa stalo. Ja si myslím, že všetci si musíme povedať, že určité zmeny môžeme pripustiť. Ja neviem, či je správne, ak sa advokátska komora vzdá vzdelávania. Myslím si, že Nemecká advokátska komora vôbec nie je spokojná s tým, že došlo k tomu, že každý, kto má druhú štátnu skúšku sa automaticky stane sudcom alebo advokátom. Oni stále dnes rozprávajú o tom, že chcú, aby vzdelávanie mali možnosť vykonávať i oni v advokátskej komore, čiže nemyslím si, že toto by bolo správne. Či uvažovať o tom, že disciplinárnu právomoc by vykonával niekto iný, tak ako napríklad v Nemecku sú to „anwaltsgerichte“. To je otázka, o ktorej sa možno dá diskutovať, ale to je to, čo povedal aj pán doktor Šolc, že to, čo možno v Anglicku nebude mať také fatálne dôsledky, určite by malo fatálne dôsledky – nechcem hovoriť o Českej republike, ale v Slovenskej republike určite. To je niečo, čo sú tie zadné dvierka, odkiaľ prichádza to obrovské nebezpečenstvo. Pretože ak k jednému štátu, ako je Anglicko, pribudne Holandsko, pribudne Dánsko, ktoré už ide obmedziť samosprávnosť advokátskych komôr, tak určite sa môžeme dôvodne obávať toho, že skôr alebo neskôr sa to uplatní aj u nás, a tu by to malo fatálne dôsledky. Čiže ja si myslím, že tie demokratické štáty, ktoré nezažili to, čo sme my žiaľ museli zažívať dlhé roky, totalitu, dostatočne podľa mňa nevnímajú nebezpečenstvo, ktoré im od takýchto zmien hrozí.

*Ďakujem za pozornosť.* ■

## JUDr. Michal Račok

Abych krátce reagoval na to, čo řekl Karel Čermák. Koncept nezávislosti spravedlnosti – kde se vzal? Karel Čermák řekl, jestli jsem to dobře pochopil, že nevznikl tak jako obecný pojem židle induktivní metodou. Ale kde se tedy vzal? Jsou dvě možné odpovědi. Buď stejně jako obecný pojem židle, protože od začátku lidské existence existovaly určité spory, ty se nějakým způsobem řešily a lidé postupně podle praktických zkušeností docházeli k tomu, že určité řešení sporu je lepší, některé horší. A vynacházeli to lepší, to by byla ta induktivní metoda. Nebo tady byla nějaká božská bytost a pojem spravedlnosti, který existuje nezávisle na naší vůli a vědomí, tady někde existuje a my se jí řídíme. Nevím. To je jen taková drobná poznámka.

Každopádně justice asi od počátku byla určena k tomu, aby řešila spor, spor o právo (když to řeknu moderní terminologií), občanskoprávní spor nebo spor o to, jestli někdo porušil něco a za co má být potrestán, trestní řízení. Je tam jeden, který rozhoduje, pak jsou tam účastníci sporu, žalovaný, žalobce, obžalovaný. Podle mého názoru se v historickém vývoji vyvinuly určité optimální způsoby řešení toho sporu;

určité zásady, jak má být spor řešen. Třeba zásada, že nikdo nemůže být soudcem ve své vlastní věci, nebo že nikdo nesmí být nucen usvědčovat sám sebe, nebo že obžalovanému je dovoleno lhát, žalobce nemůže být soudcem, soudce nemůže být žalovaným atd. Promiňte ten obecný úvod, chci jen navázat na jednu věc. Přesto v ČR podle současné právní úpravy může být soudce zároveň advokátem. Nevím, jestli si to uvědomujete, ale advokátem je ten, kdo je zapsán do seznamu advokátů, který vede Česká advokátní komora. Advokátovi je v případě, že uzavře pracovní poměr nebo jiný poměr, nebo začne vykonávat jinou činnost neslučitelnou s výkonem advokacie, pozastaven výkon advokacie. Zůstává advokátem, protože je zapsán do seznamu advokátů, není však oprávněn advokacii vykonávat. A stane se např. pracovníkem legislativního odboru ministerstva spravedlnosti. Nemluvím empiricky, ale říkám, jaká je právní situace. A nic mu nebrání, aby se stal soudcem. Jsou určité případy, kdy soudci, a to i v nejvyšších soudních instancích, jsou zároveň advokáty. Já se domnívám, že z definice těch základních zásad, o kterých jsem mluvil, i když je to možná formalismus, je prostě ten člo-

věk skutečně soudcem a zároveň advokátem, i když nemůže advokacii vykonávat. My jsme si toho byli vědomi (myslím Českou advokátní komoru); někdy koncem 90. let minulého století jsme navrhli úpravu, aby, pokud trvá takové pozastavení z důvodu, které jsem řekl (že advokát vykonává např. pracovní poměr nebo nějakou jinou činnost), tři roky nebo více, aby automaticky došlo k vyškrtnutí toho advokáta ze seznamu advokátů. Aby přestal být advokátem a tak se těmto situacím vyhnulo. V parlamentu byla tato zásada přijata a potom – při další novele zákona o advokacii – se toto ustanovení ještě před tím, než uběhly tři roky a než mohla nastat jakási depurace nebo rozřešení této podle mého názoru nedobré situace, došlo ke zrušení tohoto ustanovení. Čili v současné době se může stát (a já myslím, že tomu tak v praxi je, i když konkrétní případy neznám), že je někdo soudcem a zároveň je společníkem advokátní firmy, sdružení nebo společnosti, je podílníkem té firmy a podílí se na jejích hospodářských výsledcích. To je praktický případ, jak je ohrožena nezávislost justice jako celku. Zaměňování rolí nebo směšování rolí advokáta a soudce. Hodně se tady hovořilo o dělbě moci ve státě. O tom konceptu, který klasicky definoval Montesquieu. To je podle mého pozdější záležitost než koncept nezávislosti justice nebo spravedlnosti, protože justice existovala daleko před Montesquiem a spory nebyly vždycky řešeny jen státními orgány,

ale i jinými orgány, a doposud jsou. Ale to jen taková krátká poznámka.

Státní moc se skládá klasicky z moci zákonodárné, výkonné a soudní. Dovolím si tvrdit, že všechny tyto tři pilíře státní moci zasahují svým způsobem (nebo mají tendence zasahovat) do nezávislosti advokacie jakožto instituce.

Pokud jde o moc zákonodárnou, dám klasický příklad, jak zasáhla zákonodárná moc do nezávislosti advokacie jako celku, resp. do té složky nezávislosti advokacie, o níž zde bylo hovořeno, tzn. do samosprávy advokacie. Je to předposlední novela zákona o advokacii, kdy zákon přijatý Parlamentem České republiky uložil České advokátní komoře (jakožto samosprávné organizaci), jak má organizovat své vnitřní poměry, svoji vnitřní administrativu tím, že advokacii uložil, že Česká advokátní komora musí mít pobočku v Brně. Paradoxní na tom je, že ČAK, která má sídlo v Praze, už na té pobočce dávno pracovala, protože si uvědomuje potřebu jakési decentralizace. Ale zákon jí uložil, že má mít pobočku v Brně, a nezůstalo však jen na tom; uložil dokonce České advokátní komoře, že pověřený dohled nad touto pobočkou musí mít místopředseda, který je zvolen z advokátů, kteří mají sídlo na Moravě a ve Slezsku. Zákonodárce už potom nedal jakýkoliv návod na to, jak to má Komora zařídit, protože místopředsedové se volí z členů představenstva ČAK – a co kdyby žádný takový advo-



kát nebyl do představenstva zvolen? Přesto je takový zákon doposud platný a účinný. Dopadlo to docela dobře, protože takový místopředseda zvolen byl. Myslí si ale, že je to jasný zásah státní moci prostřednictvím moci zákonodárné do nezávislosti advokacie jako celku.

Druhý případ – zasahování moci výkonné do nezávislosti advokacie. Všichni kolegové vědí, že nedávno byla upravena na legislativní úrovni problematika domovních prohlídek advokátních kanceláří. Na základě konkrétních poznatků z praxe měla Komora signály o tom, že by mohly být v některých případech domovní prohlídky prováděné orgány činnými v trestním řízení nebo i jinými státními orgány zneužívány tím způsobem, že státní orgány mohly získávat dokumenty nebo jiné nosiče informací, které podléhají povinnosti mlčenlivosti advokáta. Nemám tím na mysli ukrývání nějakých předmětů doličnických nebo důležitých pro trestní řízení, ale mám na mysli, že v advokátních kancelářích mohou být nejen takové dokumenty, ale i jiné dokumenty týkající se jiných klientů. Česká advokátní komora ve spolupráci s ministerstvem spravedlnosti si při poslední novele zákona o advokacii tento problém uvědomovala a byla přijata nová právní úprava, která zavedla institucionální záruky toho, aby se taková věc nemohla stát. V podrobnostech odkazuji na příslušný právní předpis.

A konečně, třetí případ zásahů státní moci, tentokrát prostřednictvím moci soudní do nezávislosti advokacie, resp. do jednoho ze základních principů nezávislosti advokacie – a to je princip svobodné volby advokáta. Kolegyně a kolegové se zajisté častokrát setkali – i já se s tím setkávám velmi často – s tím, že v případě, že nejsem schopen účastnit se soudního jednání z objektivních důvodů (dám příklad: je to účast na zasedání představenstva ČAK nebo nemoc), přestože požádám o odročení soudního jednání z tohoto důvodu, protože klient nesouhlasí, abych byl zastoupen advokátním koncipientem nebo jiným advokátem, soud vyžaduje moji osobní účast na jednání. Přesto, že jsem příjisy, telefonickými hovory apod. žádal o odročení, byl jsem procesním postupem soudu nucen k tomu, abych ustanovil substituta i přes toto výslovné přání klienta. To je podle mého jasný zásah do nezávislosti advokacie, resp. do jednoho z principů, který tvoří koncept nezávislosti advokacie. Bohužel tento princip svobodné volby advokáta, o němž každý mluví, není pozitivním právem nikde u nás upraven a nevím nebo nemyslím si, že by byl i judikován v takto krystalické podobě. Při přípravě poslední novely zákona o advokacii Komora navrhovala, aby byl v zákonu výslovně zakotven právě za účelem řešení takovýchto situací. Tak je tomu například (a to byl vzor, který jsem viděl) v maďarském zákonu o advokacii.

Ještě poznámka: Byl zde dvakrát zmíněn i doktorem Martinem Šolcem audit stavovských předpisů, hypertrofie stavovských předpisů. Já jsem místopředsdou Komory, který je odpovědný za legislativu. Ne-

hodlám hodnotit svou práci. Učinil bych k tomu jen dvě poznámky. Jedna je ta, že podle mého názoru zejména v posledním období většina stavovských předpisů, které Komora přijímá, je reakcí na vnější prostředí, na nově přijaté zákony. Typickým příkladem je zákon o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Komora je prostě nucena – nebo je jí přikázáno zákonem – určitý stavovský předpis vydat. Z druhé strany uznávám, že nad některými tradičními regulacemi provedenými stavovským předpisem je potřeba se zamyslet a třeba je zrušit. Dám příklad. Pro mě bylo nemyslitelné zrušení absolutního zákazu reklamy advokáta. Stalo se to, myslím, před třemi, čtyřmi lety, na jednom zasedání představenstva Komory, ani ne po velké diskusi – prostě se to stalo – a najednou byl tento tradiční zákaz zrušen a ono se vůbec nic nestalo. Advokáti byli v nějaké příloze Mladé fronty, ale skutečně se nic nestalo. Druhý příklad je zrušení zákazu podílové odměny – pactum de quota litis. Tradiční pravidlo, na němž byla znovu vybudována svobodná advokacie po roce 1990, bylo zrušeno. Zase nevím, že by se něco hrozného dělo. Souhlasím s tím, že asi v tomto směru je potřeba některé stavovské předpisy přehodnotit nebo zamyslet se nad nimi a popř. zrušit nebo nějakým způsobem modifikovat.

Poslední poznámka. Jak jsem řekl, při řešení sporu je tu ten triángl – soudce nebo ten, kdo rozhoduje spor a jeden účastník – druhý účastník, žalobce – žalovaný. Advokát je jenom přívěškem jednoho z účastníků sporu. Ten advokát je tam jenom kvůli tomu účastníkovi, aby mu pomohl při řešení sporu, aby se dalo dospět v tom celku ke spravedlivému vyřešení toho sporu. Nejdůležitější je tam účastník, to je ten „public interest“; to je náš klient. To je velmi důležité.

Jestliže kritizujeme, nebo se podivujeme nad tím, že jsou tady ty veškeré iniciativy, předřečník na ně poukázal v různých evropských zemích – Itálie, Velká Británie, Dánsko atd. Já si nemyslím, že všechny ty vlády, které přichází s takovými iniciativami, přichází proto, že by chtěli primárně škodit advokacii a právnímu státu, rule of law, oni s nimi přichází proto, aby zlepšili komfort klientů advokátů. Samo o sobě by nás to mělo vést k zamyšlení nad tím, jestli na tom něco není. Já nemyslím, že je správné úplně apriorně odmítat takové snahy. Je potřeba se nad tím zamyslet, jestli skutečně na tom něco není. Vezměme si právní historii za posledních 150 let, jak říkal doktor Čermák. Co nového přinesl právní vývoj za tu dobu? To je historický vývoj a ten to přináší.

Poslední případ na konec. Byl zde citován alespoň pětkrát případ Guantanamo. Já si opět nemyslím, že vláda Velké Británie je špatná a že se snaží omezovat svobody občanů a že takový výdobytek jako je právní stát, rule of law, se snaží bourat, omezovat. Ne. Ta vláda se podle mého snaží demokratickým postupem chránit své občany např. před terorismem. Já někdy cítím, že se zde malinko přehání. Toto se vše děje v rámci demokratického státu, ne totalitního státu.

A demokratický stát i prostřednictvím právnických profesí, advokátních komor a justice se pochopitelně tomu brání. Vezměme si vývoj ve Spojených státech - těch vojenských komisí, které měly rozhodovat, a jak to dopadlo - a je tam už úplně nová legislativa, která respektuje do značné míry právě to, o čem se zde

mluví. Já si prostě nemyslím, že státy nebo vlády, které přicházejí s takovými iniciativami, jsou v zásadě špatné a my jsme ti výborní. Já si myslím, že je to hra různých mocenských skupin ve státě, která vede k tomu, aby v zásadě stát zůstal demokratický, aby byli ochráněni občané. ■

## JUDr. Ladislav Derka

*Dámy a pánové*, téma, ke kterému mám já hovořit, je nezávislost advokacie. Je ale trochu paradox, že k tomuto tématu mám hovořit já, protože jsem soudce - a bych navázal na slova doktora Račoka - tak jsem *jenom* soudce, ne advokát. Samozřejmě mně asi těžko přísluší, abych se zamýšlel či hodnotil úskalí nezávislosti advokacie - abych tak řekl, z vnitřního pohledu, zevnitř - k tomuto tématu mnohem zasvěceněji pochopitelně mohou hovořit sami advokáti. Já bych se dotkl jen jednoho jediného konkrétního bodu, takže nebudu právní teoretik, ani právní filozof - jak tady hovořil pan prof. Příbáň o tom, že vlastně u nás soudci nejsou právní filozofové a právní teoretici, tak naplním jeho slova a budu hovořit naprosto konkrétně a ne až tak moc teoreticky. Já bych chtěl upozornit na jednu věc. Padlo to tu už dnes, že vlastně nezávislost justice a nezávislost advokacie velice vzájemně souvisí. Jak jistě čestí kolego-

vé a kolegyně vědí, byla to novela občanského soudního řádu, účinná od roku 2000, která výrazně změnila pravidla hry; zavedla tzv. neúplnou apelaci, jinými slovy koncentraci skutkových tvrzení a návrhů důkazů do prvního stupně. Z toho je naprosto zřetelné, že v našem civilní řízení je trend k tomu, aby se odpovědnost za výsledek věci (hovořím o civilním řízení) přesouvala na účastníky a v tomto směru se bude trochu zužovat rozhodovací pole soudu. Ovšem tato odpovědnost účastníků samozřejmě povede k vysokým nárokům na jejich právní zastoupení. Myslím si, že od roku 2000 výrazně vzrostlo právní zastoupení účastníků, že si účastníci berou advokáty i tam, kde to v minulosti nedělali. Dokonce si myslím, že není vyloučeno, že se v budoucnu dočkáme advokátského procesu, tj. povinného právního zastoupení advokáty v civilním řízení. I pokud by k tomu nedošlo, tak podle mého názoru ten trend přesunu odpovědnosti na účastníky se bude prohlubovat; což tedy ale znamená, že bude velice záležet, jak kvalitně advokáti budou zastupovat své klienty. Já si i myslím, že dojde k tomu (což je, jak jsem informován, v německém procesním řádu), že se budou provádět dokazování pouze těch tvrzení před soudem, která budou aktivně napadená druhou stranou. Tzn., jestliže nebude nějaké tvrzení sporováno aktivně druhou stranou, tak soud z tohoto tvrzení (samozřejmě když bude právně relevantní) bude vycházet a nebude k němu provádět dokazování - bude ho považovat za zjištěné. A samozřejmě bude tato situace vytvářet ohromné nároky na pozornost účastníků, na to, co oni budou tvrdit, jaká skutková tvrzení budou vznášet u soudu I. stupně a budou muset věnovat enormní pozornost tomu, co tvrdí druhá strana. Tady si právě myslím, že vzroste ohromně odpovědnost advokátů, a bude velice důležité, aby ti advokáti byli opravdu závislí (abych tak řekl, v tom dobrém slova smyslu) pouze na svém vlastním klientovi, aby ho reprezentovali, aby tam nebyla reprezentace či nějaké tlaky z jiné strany, nežli je jen vlastní klient toho advokáta. Takže po této stránce si myslím, že pak dojde k tomu, že opravdu se v tomto směru rozhodovací činnost soudu opět zúží s tím, že bude v podstatě vycházet z toho, co strany tvrdí, a pokud bude např. žalovaný zcela pasivní, pak tedy automaticky prohraje, protože neunesl své břemeno tvrzení a případné břemeno důkazní. To je taková moje vize do budoucna.



Není to jen takový můj výmysl; o tomto před lety ministerstvo spravedlnosti za působnosti ministra spravedlnosti doktora Čermáka zpracovalo koncepci stabilizace justice, což byl materiál, který se zabýval reformou justice, jak ji zefektivnit. V mnohém tato koncepce čerpala z analýzy německých soudců, kteří zde v České republice pobývali a analyzovali chod našeho justičního systému jako celku, nejen tedy z hlediska procesních řádů, ale i fungování

soudů jako takových, struktury soudu apod. Tato koncepce – když pan doktor Čermák přestal být ministrem – zcela usnula. Pak přišel nový ministr, nevím, jestli přišly nové myšlenky, a tato koncepce se již nerealizovala – vůbec se s ní nepracovalo. Jak to tedy bude dál, zda tedy současný ministr či možná nějaký budoucí ministr se tím bude inspirovat, to nevím.

*Děkuji vám za pozornost.* ■

## Andrew Holroyd

Jsem právníkem, který se zabývá azylovým právem a imigrací, takže si dovedete spočítat, že hlavně „střílím“ na Její Veličenstvo královnu a na vládu kvůli různým zákonům v těchto oblastech, o které se starám. Proto si myslím, že nezávislost je i pro naše profese zásadní. My tedy s vámi sdílíme stejnou kauzu. V podstatě jde o to, aby všepřítomná vláda neměla příliš mnoho vlivu na to, co děláme my jako právníci.

Trošičku historie. My jsme se dostali tam, kde jsme, právě proto, že tady existují stížnosti; my jsme vlastně součástí odvětví služeb. Poskytujeme služby jako profesionálové, ale pokud to neděláme efektivním a profesionálním způsobem – pokud si např. účtujeme více, nežli jsme zkraje řekli, tak se na nás potom množí stížnosti. A bohužel těch stížností je řada a my jsme se s nimi nedokázali vypořádat velmi dobře a spotřebitelům a jejich lobby to začalo opravdu vadit. Takže teď tedy existuje podle nové legislativy úřad pro řešení těchto stížností a my jsme si trochu oddechli, protože teď to má na starosti někdo jiný. My jsme dostali často vynadáno, že jsme to neovládali, teď to skutečně zvládáme trochu lépe, ale bohužel příliš pozdě a příliš málo. Takže co ty návrhy? Představují pro vás nebo pro nás riziko? Já si myslím, že za prvé musíme zajistit, aby ten „legal services“ byl regulátorem tzv. typu soft regulátora. To znamená, chceme regulátora (to je velmi důležité), chceme zajistit, aby tam, kde je zákon už schválen, existovaly určité pojistky, které potom mohou být spuštěny, ale pouze tehdy, když se opravdu nepodařilo něco zásadního. My jsme oddělili reprezentaci od zastupování, od regulace. Já jsem tady teď jako zástupce. My jsme regulaci předali orgánu složenému z osmnácti lidí, především advokátů. My jsme je zaměstnali, můžeme je také propustit, ale nemůžeme se plést do jejich rozhodování ohledně regulace. Můžeme k nim přicházet s určitými stížnostmi na regulaci nebo poznámkami, ale jinak jim do toho mluvit nemůžeme. Nám se tímto podařilo zajistit velmi profesionální regulaci. Ale „legal services“ se do toho nesmí motat v každé fázi. To je skutečná výzva, zajistit, aby to „legal services“ nedělal. Nezávislost na vládě – to je velmi důležité. Máme nepsanou ústavu a nikde tady neexistuje nějaká záruka v písemné podobě, že budeme nezávislí. Tváří v tvář tomuto návrhu zákona máme dva cíle:



1. My jako právníci budeme nezávislí na kontrole vlády, to bude poprvé napsáno černé na bílém; bojovali jsme za to, a bude to tam.

2. Máme určitý princip v tom smyslu, že právníci by měli být nezávislí ve způsobu, jakým jednají se svými klienty. To je velmi důležitá zásada, která je zakotvena v těch zásadách regulace. Takže ono to s tou regulací není tak špatné, jak to na první pohled vypadá. Otázka externí kontroly právnických kanceláří. Já si s tím nedělám tak velké starosti. Francis Neate nám zde řekl něco o Enronu. Enron dokázal, že pokud jste profesionální firma a pokud jste ztratili profesní étos, tak nemáte vůbec nic. A proč by měl někdo dát hodně peněz, aby vytvořil právníckou kancelář, když pak vlastně nedovolí, aby konala profesionálně. Já si myslím, že je skutečně na nás, právnících zaměstnaných v takovýchto organizacích, abychom měli skutečně právnícké myšlení. A teď se vracím hodně k tomu, co zde bylo řečeno. Profesní étos – ono je to jedno. Všichni jsme tváří v tvář tlaku těch, kteří nás platí, a pokud se nebudeme chovat



vhodně, pokud nebudeme bránit zájmy našich klientů, tak si nezasloužíme nic jiného, než vykopnout. Vykopnout z právníčiny. Všichni musíme dodržovat vysoké normy a nejen proto, že jste zaplacení a máte pravidelný plat a možná penzi. To nemůže znamenat, že budete jednat způsobem, který je v rozporu s vaším étosem a vaší profesní etikou. Takže oddělení od vlády, silný profesní a morální étos a za třetí

musí tady být profesionální regulátor. Pokud tyto tři zásady budeme aplikovat, tak se nemůžeme dostat do problémů. A já jsem přesvědčen, že budeme spolupracovat, abychom zajistili, aby všechny naše profese byly silné, stály tvrdě vůči vládě a zastupovaly zájmy občanů, zájmy klientů. Naše role je totiž zásadní a důležitá. *Ještě jednou děkuji, že jste mě sem pozvali.*

## JUDr. Karel Čermák

[...] *Já bych se nyní vrátil ke včerejšímu odpolednímu programu, v němž v panelové diskusi již vystoupili paní doktorka Michalková, místopředsdkyně Slovenské advokátní komory, doktor Račok, místopředseda České advokátní komory, doktor Derka z Vrchního soudu v Praze a pan Andrew Holroyd, který je viceprezidentem Law Society of England and Wales. Jejich diskusní příspěvky byly velmi podstatné a možná, že někdo další se chce do diskuse k problému institucionální nezávislosti advokacie vyjádřit.*

Možná, že jisté nedorozumění včera vyvolal můj pokus v mém referátu nějak vysvětlit skutečnost, proč se pojem nezávislosti neobjevuje v žádných významných slovnících právní teorie, jak na to narazil pan profesor Příbáň ve svém úvodním projevu. Já jsem si to vysvětlil tak, že je to otázka filozofická a vyjádřil jsem přesvědčení o tom, že pojem nezávislosti je tvořen ne stejným způsobem jako jiné pojmy. Doktor Račok to zpochybnil, prosím, zcela právem. Jen bych k tomu chtěl zcela stručně dodat, že jsme s tímto problémem někde v oblasti noetiky nebo epistemologie. To nám moc nepřísluší. Ale já jsem vyšel z takového dosti obvyklého schématu poznávacího procesu, který se táh-

ne ve svých kořenech víc než 2000 let dozadu, kdy se vždycky rozlišoval *sensus* – jako smyslové poznání, *imaginatio* – jako představivost, pak nastoupilo *ratio* – čemuž my v češtině říkáme rozum, ale čtvrtý stupeň byl *intellectus*, a to my neumíme dobře přeložit do češtiny, my proto nemáme dvě slova, ledaže použijeme intelekt – a to nebude asi správné. Konečně pátý stupeň je *intelligentia*. Zatímco doktor Račok nezávislost odvozuje od toho poznávacího stupně *ratio*, tak já jsem si ho zařadil do *intellectus*. Toť vše.

Zajímavé v tomto směru je, jak se tyto věci projevují jazykově. Já jsem použil latinu, v které tato terminologie nevznikala, ta vznikala v řečtině. Ale ustálila se v latině. Do moderních jazyků to docela dobře přešlo, protože já myslím, že anglicky mluvící člověk *reason* a *intellect* (alespoň filozoficky vzdělaný člověk) nějakým způsobem rozlišuje. Stejně je tomu ve francouzštině a mám dokonce podezření, že v němčině je to *Vernunft* a *Verstand*. Možná pan doktor Vočka bude mluvit o Kantovi, jak jsem si předem přečetl – tak tam tyto distinkce jdou až po tu *Ding an sich* a je to velmi zajímavé. To říkám jen s omluvou a samozřejmě někde jinde u kávy můžeme diskutovat o těchto filozofických problémech.

## JUDr. Vladimír Jirousek

Já budu velmi stručný, i když bych měl těch připomínek víc, například k problematice zájmů advokátů, zájmů advokacie, protože si myslím, že v rámci diskuze by bylo třeba také jednotlivé zájmy specifikovat a oddělit zájmy individuální a zájmy stavovské. Ale ze sféry filozofické do sféry praktické. Heinz Weil sdělil konkrétní případy ohledně významu existence samosprávných komor a já bych panu Heinzi Weilovi rád jeden příklad přidal. Na základě druhé směrnice Evropské unie o praní špinavých peněz byl samozřejmě i v České republice přijat zákon o praní špinavých peněz. Ten – když budu velmi stručný – postavil Českou advokátní komoru do role prostého

poštáka, který ve lhůtě pěti dnů pouze předává příslušná oznámení advokátů ministerstvu financí. Na základě rezoluce, kterou jsme jakožto zástupci advokátních komor přijali v Paříži, a to rezoluce na obranu povinnosti mlčenlivosti, jež byla přijata pod gesci zde přítomného prezidenta Pařížské advokátní komory pana Burguburuho, jsem tak výrazně a významně argumentoval u našich zákonodárců, že mimo jiné právě na základě této rezoluce byla přijata novela, která příslušnou kompetenci vrátila Komoře a která respektovala ten fakt, že ze zákona má Česká advokátní komora také kontrolní radu, kterou nelze obcházet. Tolik ten příklad. *Díky.*



  
**TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI**  
 ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ  
 TROJANOVA 12, 120 00 PRAHA 2, [www.iustitia.cz](http://www.iustitia.cz)

hledá vhodné kandidáty na pozice

• **ADVOKÁT** • **ADVOKÁTNÍ KONCIPIENT** • **PRÁVNÍK** •

k dalšímu rozšíření a zkvalitnění právních služeb v oblasti sporné, nesporné a smluvní agendy

**Požadujeme:** vysokou úroveň odborných znalostí, dobrou znalost alespoň jednoho cizího jazyka, samostatnost a flexibilitu, loajalitu, zájem dlouhodobě pracovat v advokacii. **Nabízíme:** zajímavou práci pro významnou tuzemskou i mezinárodní klientelu, profesní růst a možnost dalšího vzdělávání, odpovídající finanční ohodnocení.

**V případě Vašeho zájmu, prosím, zašlete svůj strukturovaný životopis v českém a cizím jazyce, který ovládáte, na e-mailovou adresu: [ak@iustitia.cz](mailto:ak@iustitia.cz) nebo na adresu advokátní kanceláře TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI, Trojanova 12, 120 00 Praha 2.**

Giese & Partner is a leading law firm based in Prague with more than 25 lawyers

**GIESE & PARTNER, v.o.s.**

RECHTSANWÄLTE LAWYERS ADVOKÁTI

specializing in structured finance, capital markets law, international mergers and acquisitions, banking, energy law, real estate projects and intellectual property.

Our clients include major Western European and North American banks and corporations. Moreover we have strategic relationships with a number of international law firms for whom we serve as a local correspondent office.

Our lawyers are qualified in several jurisdictions, including the Czech Republic, Slovakia, Germany and the United States. As well as the outstanding quality of work, the firm also offers an open culture and excellent training and development support.

Giese & Partner is at an exciting stage in its growth and expansion plans and is offering the opportunity for Czech **attorneys** who are fluent in either English or German to join our rapidly expanding team.

The successful candidate will have experience in a leading local or international law firm including substantial experience in transactional work.

**Please send your CV in Czech, English and/or German to:** Giese & Partner, v.o.s., [office@giese.cz](mailto:office@giese.cz), Ovocný Trh 8, 117 19 Praha 1

# NOVOTNÝ & PARTNER

ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ



Advokátní kancelář Novotný & Partner se sídlem v Praze 2, poskytující služby v oblasti trestního, občanského, obchodního, správního, finančního a autorského práva na území České a Slovenské republiky hledá:

pro pobočku Uherské Hradiště ..... **advokáta**  
 pro centrálu v Praze ..... **advokáty a advokátní koncipienty**  
 pro pobočku v Plzni ..... **advokáta**

#### Požadujeme:

- vysokou úroveň odborných znalostí
- profesionální vystupování
- uživatelskou znalost práce na PC
- samostatnost
- vysoké pracovní nasazení
- znalost cizího jazyka výhodou

#### Nabízíme:

- zajímavou práci pro tuzemskou i zahraniční klientelu
- možnost profesního růstu
- týmová práce

V případě Vašeho zájmu prosím zašlete svůj životopis na email: [hejskova@aknp.cz](mailto:hejskova@aknp.cz)



## dynamicky se rozvíjející advokátní kancelář hledá advokáty a advokátní koncipienty

#### Nabízíme

Zajímavou práci pro významnou mezinárodní i českou klientelu, příjemné pracovní prostředí v mladém kolektivu a finanční ohodnocení odpovídající pracovním výsledkům.

#### Požadujeme

Vysokou úroveň odborných znalostí, výbornou znalost angličtiny (znalost dalšího jazyka výhodou), vysoké pracovní nasazení, flexibilitu a aktivní přístup.

V případě zájmu zašlete svůj životopis v českém a anglickém jazyce k rukám slečny Michaly Juharové, [juharova@jurista.cz](mailto:juharova@jurista.cz)

ŠACHTA & PARTNERS, v.o.s., advokátní kancelář  
Radlická 28/663, 150 00 Praha 5, tel.: +420 251 566 005, fax: +420 251 566 006



SDRUŽENÍ  
ADVOKÁTŮ

Renomovaná advokátní kancelář ROWAN LEGAL přijme

## advokáty a advokátní koncipienty

### Požadujeme:

- ▶ výbornou znalost AJ slovem i písmem, vč. právní terminologie
- ▶ znalost dalšího světového jazyka výhodou
- ▶ vysokou úroveň odborných znalostí
- ▶ přirozenou schopnost komunikovat
- ▶ flexibilitu
- ▶ pracovní nasazení
- ▶ schopnost týmové práce
- ▶ vysokou úroveň písemného projevu

### Nabízíme:

- ▶ zajímavou práci
- ▶ prostor pro seberealizaci
- ▶ možnost profesního růstu
- ▶ mladé a dynamické prostředí
- ▶ nadstandartní podmínky a zázemí renomované kanceláře

Zaručujeme naprostou diskrétnost jednání a těšíme se na Vaše nabídky spolu s profesním životopisem na e-mail adresu: [bartova@rowanlegal.com](mailto:bartova@rowanlegal.com)

ROWAN LEGAL, advokátní kancelář, V Jámě 1, 110 00 Praha 1

**GLATZOVA & Co.**

Advokátní kancelář – Law Firm

Advokátní kancelář Glatzová & Co. hledá do svého týmu schopné advokáty a advokátní koncipienty.

### Požadujeme:

- Vysokou úroveň znalostí českého i evropského práva
- Výbornou znalost angličtiny (znalost dalšího jazyka výhodou)
- Praxi v přední české nebo mezinárodní advokátní kanceláři se zaměřením na obchodní právo
- Schopnost týmové práce
- Vysoké pracovní nasazení, časovou nezávislost, samostatnost
- Profesionální vystupování, dobré komunikační schopnosti
- Znalost práce na PC
- Chuf a zájem pracovat v advokacii

### Nabízíme:

- Zajímavou práci v přední české kanceláři s mezinárodním zázemím
- Perspektivu odborného růstu
- Příjemné pracovní prostředí v centru Prahy
- Finanční ohodnocení odpovídající schopnostem

V případě Vašeho zájmu zašlete prosím svou nabídku s životopisem v českém a anglickém jazyce na e-mail [office@glatzova.com](mailto:office@glatzova.com), případně na adresu naší kanceláře.

Glatzová & Co., v.o.s.  
Husova 5, Betlémský palác, 110 00 Praha 1  
tel: (+420) 224 40 14 40, fax: (+420) 224 24 87 01-2, e-mail: [office@glatzova.com](mailto:office@glatzova.com)

[www.glatzova.com](http://www.glatzova.com)

## bpv | BRAUN HAŠKOVCOVÁ

bpv Braun Haškovcová je jednou z vedoucích pražských advokátních kanceláří s dlouholetými zkušenostmi z mezinárodního prostředí, která se specializuje na transakce v rámci korporátního práva a práva nemovitosti, na restrukturalizaci, právo EU, soutěžní právo i daňové poradenství. V našem týmu působí vedle českých advokátů také advokáti a právníci s kvalifikací z Německa a Velké Británie. K našim klientům patří přední mezinárodní společnosti působící v klíčových ekonomických odvětvích.

Jsme členem bpv legal, aliance právních kanceláří se sídlem v Bruselu, Bukurešti, Budapešti, Praze a Vídni, nabízející svým klientům i spolupracovníkům širší spektrum služeb a další mezinárodní perspektivy.

Pro posílení našeho pražského týmu hledáme

## ADVOKÁTNÍ KONCIPIENTY/KONCIPIENTKY

### Nabízíme:

- zajímavou práci s mezinárodní klientelou
- podporu při dalším vzdělávání a profesním růstu
- příjemné prostředí
- mezinárodní tým a zkušenosti
- velmi dobré finanční ohodnocení

### Požadujeme:

- vysokou úroveň odborných znalostí
- orientaci v ekonomických souvislostech
- výbornou znalost anglického nebo německého jazyka
- schopnost samostatné práce
- vysoké pracovní nasazení a smysl pro týmovou práci

Pokud se chcete stát součástí týmu bpv Braun Haškovcová, zašlete svůj strukturovaný životopis v českém a anglickém nebo německém jazyce na adresu:

bpv Braun Haškovcová  
 k rukám Lucie Tománkové  
 Palác Myslbek, Ovocný trh 8, CZ-110 00 Praha 1

Tel: +420-224 490 000 Fax: +420-224 490 033  
 E-mail: [hr@bpv-bh.com](mailto:hr@bpv-bh.com)  
[www.bpv-bh.com](http://www.bpv-bh.com)

bpv | LEGAL  
 Brussels - Bucharest - Budapest - Prague - Vienna  
[www.bpvlegal.com](http://www.bpvlegal.com)



Právní kancelář roku 2006 a 2007 v ČR podle Who's Who Legal  
**Kocián Šolc Balaščík, sdružení advokátů**

### hledá pro svou kancelář v Praze

českého advokáta s praxí pro poskytování právních služeb zejména německé klientele.

Požadujeme rozsáhlé zkušenosti z poskytování právních služeb německé klientele, velmi dobrou znalost korporátního práva, vynikající znalost němčiny a schopnost poskytovat služby i v angličtině.

Nabízíme zajímavou práci a odpovídající finanční ohodnocení, přátelský pracovní tým, široké zázemí velké firmy a dlouhodobou osobní perspektivu.

V případě vašeho zájmu zasílejte své životopisy s uvedením kontaktu emailem na adresu: [zsvoboda@ksb.cz](mailto:zsvoboda@ksb.cz).



Renomovaná advokátní kancelář s mezinárodní klientelou přijme do svého týmu schopné

## advokáty a advokátní koncipienty

### Nabízíme:

- zajímavou práci s možností odborného růstu
- ohodnocení odpovídající pracovnímu výkonu a schopnostem
- možnost získání praxe ve všech oblastech práva
- přátelský a dynamický kolektiv
- dobré pracovní zázemí a perspektivu dlouhodobého uplatnění a růstu ve firmě
- podporu odborného a jazykového vzdělávání podle individuálního přínosu



### Požadujeme:

- výbornou znalost a orientaci v platném právu
- vysoké pracovní nasazení a flexibilitu
- znalost práce na PC
- profesionální vystupování, samostatnost a schopnost týmové práce
- výbornou znalost anglického jazyka slovem i písmem (znalost dalšího jazyka vítána)

Své nabídky spolu s profesním životopisem zasílejte na e-mailovou adresu [legal@akfelix.cz](mailto:legal@akfelix.cz). Více podrobností o naší advokátní kanceláři naleznete na webových stránkách [www.akfelix.cz](http://www.akfelix.cz).



### Vítejte u HASCH & PARTNER!

Jsme rakouská advokátní společnost s kancelářemi ve Vídni, Linci, Štýrském Hradci, Praze a Českých Budějovicích. Hlavním zaměřením naší advokátní kanceláře je obsáhlá péče o společnosti ve všech právních ohledech, např. při **změnách právních forem společností, M&A transakcích**, při vývoji modelů **následnictví společností a podílového financování**, při zřizování a péči o **soukromé nadace**, etc.

Za účelem rozšíření našeho týmu v **ČESKÝCH BUDĚJOVICÍCH** hledáme

**advokáta/advokátku**  
a  
**koncipienta/koncipientku**

se vzděláním v právu obchodních společností a dobrými znalostmi němčiny.

Vaše žádosti zasílejte prosím výhradně na [u.hasch@hasch.co.at](mailto:u.hasch@hasch.co.at).

### Willkommen bei HASCH & PARTNER!

Wir sind eine österreichische Anwaltskanzlei mit Büros in Wien, Linz, Graz, Prag und Budweis. Schwerpunkt unserer Rechtsanwaltskanzlei ist die umfassende Betreuung von Unternehmen in allen rechtlichen Belangen, etwa bei Umgründungen, M&A Transaktionen, Entwicklung von Modellen zur Unternehmensnachfolge und Beteiligungsfinanzierung, Errichtung und Betreuung von Privatstiftungen, etc.

Zur Erweiterung unseres Teams in **BUDWEIS** suchen wir eine/n

**Rechtsanwalt/wältin**  
und einen/e  
**Konzipienten/in**

mit gesellschaftsrechtlicher Ausbildung und guten Deutsch-Kenntnissen.

Ihre Bewerbung richten Sie bitte ausschließlich an [u.hasch@hasch.co.at](mailto:u.hasch@hasch.co.at).



Advokátní kancelář ZILVAROVÁ CTIBOR HLADKÝ v.o.s.  
hledá pro posílení svého týmu obchodního práva  
a práva nemovitostí

## ADVOKÁTKU / ADVOKÁTA a ADVOKÁTNÍ KONCIPIENTKU / ADVOKÁTNÍHO KONCIPIENTA

### Nabízíme:

- zajímavou odbornou práci pro přední mezinárodní i české společnosti
- individuální přístup, mladý a přátelský kolektiv
- zajímavé finanční ohodnocení odpovídající pracovním výsledkům
- firemní kurzy anglického jazyka
- pravidelnou účast na externích i interních právních školeních
- moderní pracovní zázemí

### Požadujeme:

- výbornou znalost německého jazyka slovem i písmem
- znalost anglického jazyka výhodou
- velmi dobrou úroveň odborných znalostí  
a připravenost k neustálému sebevzdělávání
- vysoké pracovní nasazení, schopnost týmové spolupráce  
a profesionální vystupování
- uživatelské znalosti MS Office

V případě Vašeho zájmu nám prosím zašlete Váš životopis v českém a německém jazyce k rukám paní Lenky Grolmusové na e-mail: lenka.grolmusova@z-c-h.cz.

## KONEČNÁ & ŠAFÁŘ

Nabízíme perspektivu odborného růstu v týmu špičkových profesionálů  
ve svém oboru, příjemné pracovní prostředí, zajímavé platové ohodnocení.

**V současnosti hledáme posily pro náš tým na pozice:**

### ADVOKÁT / ADVOKÁTKA

Požadujeme vysokou úroveň odborných znalostí a oceňujeme zkušenosti z oblasti práva obchodního, práva nemovitostí, soudních sporů a arbitráží a práva duševního vlastnictví. Očekáváme aktivní znalost anglického či německého jazyka slovem i písmem, časovou nezávislost, samostatnost.

### ADVOKÁTNÍ KONCIPIENT / KONCIPIENTKA

Požadujeme vysokou úroveň odborných znalostí, aktivní znalost anglického či německého jazyka slovem i písmem. Očekáváme schopnost a ochotu k profesnímu rozvoji, předpoklady k týmové práci, časovou nezávislost a profesionalitu vystupování.

### PRÁVNÍ ASISTENT / ASISTENTKA

Požadujeme flexibilní spolupráci studentů práv se zájmem o trvalý rozvoj svých znalostí v oboru a práce v advokacii. Očekáváme ochotu práce v kolektivu a znalost anglického či německého jazyka.

V případě Vašeho zájmu zašlete, prosím, nabídku s Vaším profesním životopisem v českém i anglickém jazyce na e-mail [jelinkova@konecna-safar.com](mailto:jelinkova@konecna-safar.com), fax: 221 990 450, nebo na adresu Široká 36/5, Praha 1, k rukám sl. Leony Jelínkové.

Prague - Bratislava - Bucharest

Konečná & Šafář, v.o.s.  
Široká 36/5, 110 00 Praha 1 – Josefov, IČO: 27112331, DIČ: CZ27112331  
[www.konecna-safar.com](http://www.konecna-safar.com)



Advokátní kancelář **HAVEL & HOLÁSEK s.r.o.**, která poskytuje již řadu let právní poradenství významným českým a mezinárodním společnostem, hledá do svého rychle se rozšiřujícího týmu (v současné době má více než 40 právníků a celkem okolo 80 pracovníků) nové kolegy na níže uvedené pracovní pozice:

**Havel & Holásek**  
advokátní kancelář

- advokát/advokátka na pozici senior právník/partner se zaměřením na oblast zastupování v soudních sporech a rozhodcích řízeních;
- advokát/advokátka na pozici senior právník se zaměřením na poradenství při komplexních projektech v oblastech 1) pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, 2) práva duševního vlastnictví, IT, případně telekomunikací, 3) bankovníctví, financí a kapitálového trhu a 4) v oblasti veřejných zakázek, hospodářské soutěže či práva EU;
- advokát/advokátka na pozici senior právník se zaměřením na slovenské právo;
- advokát/advokátka na pozici senior právník nebo koncipient/koncipientka se zaměřením na oblast poskytování právních služeb italsky hovořící klientele;
- koncipienti/koncipientky se zaměřením na oblasti 1) pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, 2) fúzí a akvizic, 3) práva nemovitosti, 4) veřejných zakázek, hospodářské soutěže, správního a případně Evropského práva a 5) práva duševního vlastnictví, IT, případně telekomunikací;
- professional support lawyer.

**Požadujeme:**

- o velmi dobrou znalost platného práva a zkušenosti ve výše uvedených oblastech v mezinárodní nebo přední české právní firmě
- o výbornou znalost anglického a ideálně i německého, **italského** nebo **francouzského** jazyka
- o flexibilitu a vysoké pracovní nasazení
- o schopnost týmové práce v mezinárodním kolektivu
- o loajalitu ke kanceláři a zájem o trvalý profesní růst v rámci kanceláře

**Nabízíme:**

- o výjimečnou možnost dalšího profesního růstu a pro pozici senior právníka i rychlého postupu na pozici partnera kanceláře
- o vynikající finanční ohodnocení
- o zajímavou pracovní příležitost v mladém kolektivu rychle se rozvíjející advokátní kanceláře
- o úzkou spolupráci na komplexních projektech s odborníky z partnerských poradenských společností či z prestižních zahraničních právních firem
- o studijní a pracovní pobyty v zahraničí

V případě Vašeho zájmu nám zašlete svůj strukturovaný životopis v anglickém či českém jazyce na adresu: HAVEL & HOLÁSEK s.r.o., advokátní kancelář, se sídlem Týn 1049/3, 110 00 Praha 1, nebo na e-mailovou adresu [stepanka\\_capkova@havelholasek.cz](mailto:stepanka_capkova@havelholasek.cz).

# Lovells

Mezinárodní advokátní kancelář se sídlem v centru Prahy rozšiřuje svůj tým a proto přijme:

## ADVOKÁTA / ADVOKÁTKU PROFESSIONAL SUPPORT LAWYER ADVOKÁTNÍHO KONCIPIENTA / KONCIPIENTKU

**P O Ž A D U J E M E :**

- » výbornou znalost angličtiny (znalost dalšího cizího jazyka výhodou)
- » schopnost týmové práce a komunikace v mezinárodním kolektivu
- » vysoké pracovní nasazení a flexibilitu
- » profesionální vystupování
- » dlouhodobý zájem o práci v advokacii

**N A B Í Z Í M E :**

- » zajímavou práci v mezinárodní právní firmě s kanceláři v Evropě, Asii a Severní Americe
- » odpovídající platové ohodnocení
- » práci v mladém kolektivu pražské kanceláře
- » možnost dalšího vzdělávání a profesního růstu

Nabídky se stručným životopisem v českém a anglickém jazyce zasílejte, prosím, faxem na číslo **224 210 004** nebo prostřednictvím e-mailu k rukám Ivety Reichlové ([iveta.reichlova@lovells.com](mailto:iveta.reichlova@lovells.com)), případně poštou na adresu Lovells, Na Příkopě 22, 110 00 Praha 1.