

**Úvodník**

Čermák Karel: Nic proti ničemu	5
--------------------------------	---

**Články:**

Winterová Alena: Koncentrace civilního soudního řízení	8
Zachová Markéta: Povinnost mlčenlivosti (nejen) advokáta	24
Hlavsa Petr: K nové úpravě řízení ve věcech obchodního rejstříku	46
Pípek Jiří: Rozsah práva svědka odmítnout výpověď podle § 100 odst. 1 trestního řádu (k diskusi)	51
Tomašík Petr: Právní úprava podnikatelských seskupení po novele obchodního zákoníku	64
Hostinský Jaroslav: Dodatek v označení podnikatele – fyzické osoby nezapsané v obchodním rejstříku od 1. 1. 2001	66
Vlk Václav: Ještě jednou k novelizovanému znění § 86 odst. 1 o. s. ř.	71
Brabec František: Česká komora detektivních služeb a možnosti spolupráce s Českou advokátní komorou	72
Kovářová Daniela: Soudní poplatky a paušální odměny v občanském řízení po 1. 1. 2001 aneb Nad jedním seminářem	77

<b>Přečetli jsme za Vás</b>	82
-----------------------------	----

**Z judikatury**

• Kdy jsou vyčerpány všechny procesní prostředky opravňující advokáta podat ústavní stížnost proti rozhodnutí v kárném řízení	86
• Náklady na přepravu účastníka řízení osobním automobilem z hlediska náhrady nákladů řízení	87
• K osvobození podnikatelského subjektu (fyzické nebo právnické osoby) od soudních poplatků dle § 138 o. s. ř.	88
• Kdy nejde o trestný čin neoprávněného zásahu do práva bytu podle § 249a odst. 2 tr. z.	89

**Z České advokátní komory**

Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 13. 2. 2001	91
--	----

**Sbírka útěchy**

Lasciate mi morire (JUDr. PhDr. Stanislav Balík)	92
--	----

## Obsah

---

### Z kárné praxe

- Je závažným porušením povinností advokáta, jestliže dohodu o zaplacení odstupného, uzavřenou při ukončení zastupování, nesplní, a to ani poté, kdy je mu tatáž povinnost uložena pravomocným rozsudkem soudu. 93

### Dokument

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady z 16. 2. 1998 k usnadnění trvalého výkonu povolání právníka v jiném členském státě než v tom, v kterém byla získána kvalifikace 96
- Poznámka ke Směrnici (JUDr. Jana Wurstová) 111

### Ze zahraničí

Německo: Nové způsoby financování soudních procesů (Arthur Braun) 112

Informace o změnách ve vedení Rady advokací Evropské unie (CCBE) a jejím Výboru pro střední a východní Evropu (PECO) (J. W.) 114

Slovensko: Nespokojenost slovenské advokacie s ustanovováním obhájců 115

Evropský parlament: Diskuse o harmonizovaném občanském soudním řádu 116

Francie: Stávka advokátů 116

**Z odborného tisku** (připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková) 117

**Tisk o advokacii** (připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková) 120

**Nakonec** (kresba L. Lichého) 125

**Inzerce** 126

**Bulletin advokacie jako jediný odborný časopis přináší pravidelně informace o obsahu periodik z oblastí práva a hlavních souvisejících oborů.**

Dnes na stranách 117 – 120.

### *Nic proti ničemu*

Míra neuspořádanosti našeho světa neustále vzrůstá. Mařenka, když při vyučování vyndá vůbec walkmana z ucha, je to jen proto, aby před celou třídou pěkně nahlas ujistila učitelku, že je kráva; a Jeníček, ten nejenže sám fetuje, ale ještě k tomu úspěšně podniká v drogách jako dealer a ve volných chvílích se věnuje lupičskému řemeslu, neboť je trestně neodpovědný. Sportovci trvale řeší své problémy s dopingem, vydávají je za virózy a ještě se litují, jakou že měli při své dřině smůlu; jiní zas svého soupeře málem zabijí za okolností, za nichž by každý z nás šel aspoň na pár let za mříže, a jejich otlemení funkcionáři je ještě kryjí a omlouvají. Bodejť by ne, když sami tito otlemení jsou stejná nevinátka, jako jejich chráněnci, jenomže po nich obvykle nezůstávají ležet mrtvoly a mrzáci, nýbrž stovky milionů či miliardy podezřelých dluhů a jiných machinací, k nimž taky nevedlo nic jiného, než že tito už od pohledu poctivci až do morku kostí měli, chudáci, smůlu v podnikání, případně jim naopak zavilý soudce, neschopný rozlišit ztrátu od škody, záviděl jejich schopnosti a úspěchy. Mařenky a Jeníčkové, sportovci a otlemení jsou ale, jak se říká, pouhou špičkou ledovce, pod níž se skrývá plno všelijakého jiného neřádu a nepořádku, až hanba. Jen si vezměte takové mobilní telefony. Celkem se nedivím, že se ozve v brašně panu Vycmrdovi, když u mne spravuje splachovadlo; obvykle se mu sděluje, že má jít rovnou opravit nějaké další splachovadlo v sousední ulici. Ale proč mám, probůh, brát neustále s pokorou a obdivem na vědomí, že ten, kdo se mnou o něčem právě laskavě mluví či jedná, má na starosti plno důležitějších a přednostnějších věcí, než mne? Nejkomičtější je pohled na státníka s mobilem. Čekali byste, že takový státník, příkladmo v parlamentu nebo ve vládě, je naplněn posvátnými pocity a vznešenými myšlenkami na blaho vlasti a na prospěch státu a tak podobně a že ho nic nemůže odvrátit od jeho moudrých a ušlechtilých úvah, což byste se ovšem mylili, neboť státník poskakuje jako tajtrlík sem a tam s mobilem a z výrazu jeho tváře a živé gestikulace je patrné, že Filípek nemá sedět na nočníčku v ložnici, nýbrž v jídelně, případně že karetní list v hostinci U vola za něho má podržet zatím Franta, neboť to pitomé hlasování o změně ústavy ještě nezačalo, přičemž ten kamion s pašovanou vodkou atžatím uklidí u Lojzovy tetý do garáže.

Jak tušíte, tak za tuto vzrůstající míru neuspořádanosti mohou hlavně morální filozofové a na nich zcela závislí právníci, a to hlavně proto – trochu to jako vždy

zjednodušíme – že se pořád nedokážou dohodnout o tom, zda odpovědnost za mravní zlo se má přičítat k nějakému chování nebo k následkům takového chování. A tak vida, toho čestného sportovce, který při ušlechtilém zápolení zákeřně zezadu srazí soupeře; jaké je to mravní zlo, když se soupeři kromě boule na nose nic nestalo? Zdá se, že ten, kdo takto uvažuje, hodlá odpovědnost přičítat ne ke skutku samému, ale k jeho následku. To by mohlo být celkem ještě v pořádku, pokud by věci byly uspořádané. V opačném případě se zastánci přičitatelnosti k následku okamžitě změní v zastánce přičitatelnosti k chování a uvažují tak, že se stejným chováním se nikdy nespojovala žádná vážná sankce; a následek, tedy zmrzačený soupeř, nemá pro posouzení mravně zavrženíhodného chování žádný význam.

Ještě pozoruhodnější a propracovanější jsou tyto přístupy u kategorie oněch bytostných poctivců, které jsme pracovně nazvali otlémenci. Ti se s nikým především nebudou bavit o morálce, protože to je buržoazně intelektuální výmysl, nýbrž pověsí se na krk rovnou vám, vážené kolegyně a kolegové, tedy právníkům. To si, jak chápete, onen ušlechtilý zápolící sportovec dovolit nemůže, neboť každý zdravě právně uvažující vyšetřovatel či státní zástupce by ho okamžitě musel i bez trestního oznámení odkázat do příslušných mezí bez ohledu na to, zda hrál první ligu nebo přátelák na zamrzlém rybníku u Kuřivod, a to přinejmenším stejně, jako do nich odkáže řidiče, který způsobil stejný následek. Takže sportovci se radši odvolávají na svou (dnes už pochybnou) profesionální morálku, otlémenci rovnou na právo. Jinak ovšem začnou tutéž písničku. Mé chování nebylo zakázané (a tudíž bylo mravně dobré?), ať byly následky třeba 200 miliard. Mé chování sice zakázané bylo (což ještě neznamená, že nebylo mravně dobré?), nepřineslo však důsledně kauzálně žádný nepříznivý následek (škoda a ztráta není totéž?). Právníci, poradte si, jak chcete, máte své zkušenosti. Např. trestní právo hodně dá na chování samotné (viz pokus, návod, příprava atp.) a následek je spíš pomocné kritérium, v civilu je to naopak. Nebo se snad mýlím?

Inu ale pojďme rychle ještě k těm státníkům a jejich mobilům. Ve světě jakž takž uspořádaném spojují státníci své chování a nebo jeho následky dosti důsledně s mravním dobrem nebo zlem a vyvozují z toho obvykle nějaké závěry ve smyslu dobrovolně přijaté sankce nebo nápravy. To lze ovšem sotva čekat od státníka, který musí pořád poskakovat s mobilem a řešit na něm tisíce pitomostí, takže, upřímně řečeno, nemá ani čas se nad svým chováním a jeho mravními důsledky trochu zamyslet. On ví o svých právech; a nemyslí na nic jiného, než jak jich pro sebe sama využít (nebo zneužít?), ať jsou následky, natož mravní následky, jakékoliv. A ještě nás při tom oblaží nějakou tou úvahou o právním státu. Jeničkové a Mařenky, sportovci a otlémenci a někdy taky advokáti a advokátky si myslí, že je to hodno následování.

Prezident nepodepsal zákon? Senát ho vrátil? Ústavní soud zrušil? Soudy nebo snad státní správa nepostupovala podle mých představ? Důvod k zamýšlení? K diskusi? K hledání kompromisu? K úctě k jinému názoru? K vytváření rovnováhy? Ale kdepak. Mám právo. My to všem ukážeme. K našemu chování nebo k jeho následkům není přičitatelného nic, neboť máme imunitu a jsme tedy imunní i vůči nějaké té morálce.


No tak dobře, ano, budeme se tím řídit. Exempla trahunt. Ještě trochu zvýšíme tu neuspořádanost našeho světa. Ať na nás nikdo nechodí s nějakou mravní přičitatelností našeho chování nebo jeho následků nám samotným. Ať lžu, klamu, využívám slušnosti, zneužívám důvěry, fauluju; ať to má jakékoliv důsledky: je tady ta krásná postmoderní mravní věta. To není nic proti ničemu. Cítíte to. Úplná prázdnota lidské osobnosti. Nic v nominativu a v dativu; a ještě popřeně!

A ještě mimochodem. Pořád máme, my právníci, na talíři to mizerné „právní prostředí“ (jako vždy: fuj!). Co to takhle hodit na krk morální filozofii, jako mizerné „mravní prostředí“ (taky fuj), ať si morální filozofové (jsou-li zde ještě jací) taky trochu užijí. Ale vážně. Je-li někdo od dob antických přirozeným přítelem a druhem právníků, jsou to morální filozofové, a ne ty proradné děvky ekonomie, sociologie, politologie a psychologie, které se před námi už víc než století převlékají do všelijakých módních hadříčků, ve skutečnosti nás však vždycky akorát chtěly držet po pantoflem.

Když antické drama dosahuje vrcholu neuspořádanosti, přichází katarze. Bohové znovu uspořádají příběh tak, jak velí řád. Ubohá Antigona, nešťastná Elektra. Ale konečně zase je něco proti něčemu.

Katarze přijde co nevidět.

Karel Čermák



Březen 2001

**prof. Dr. Alena Winterová**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Praha

## **Koncentrace civilního soudního řízení<sup>1)</sup>**

### **I. K POJMU A HISTORII KONCENTRACE ŘÍZENÍ**

O koncentraci civilního řízení se v poslední době hovoří v souvislosti s novelou občanského soudního řádu, zák. č. 30/2000 Sb., která vstoupila v platnost dnem 23. února 2000, a účinnosti nabyla dne 1. ledna 2001. Termín koncentrace řízení používá důvodová zpráva k této novele a v důsledku toho i jiné odborné materiály. Nejde sice o pojem neznámý, ale do přijetí zmíněné novely neopustil po dlouhá desetiletí stránky učebnic civilního procesu. Má-li dnes vykročit do právní praxe, nebude zajisté na škodu si stručně připomenout, co koncentrace řízení teoreticky (a historicky) znamená.

Do přijetí rakouského civilního procesního řádu z r. 1895 (dodnes označovaného podle svého autora jako Kleinův) byl civilní proces rozdělen na fáze, jejichž pořadí bylo pevně dáno a jejichž hranice byly nepřekročitelné. Odtud teoretické označení principu ovládajícího postup řízení jako principu legálního pořádku, v němž se jednotlivé procesní úkony musely koncentrovat do příslušných fází, odtud pak teoretické označení koncentrační princip. Civilní řád soudní (dále CŘS) přinesl modernější, pružnější proces, nespoutaný předepsanými fázemi, ale přenechaný co do průběhu soudcovu uvážení (odtud teoretické označení principu arbitrárního pořádku, nebo princip jednotnosti řízení). Koncentrace úkonů do jednotlivých fází odpadá, protože odpadají i samy tyto fáze.

V učebnici Ottově<sup>1)</sup> se „zásada jednotného projednávání arbitrárním pořádkem“ charakterizuje tak, že „celé přelíčení jeví se býti nerozčlankovaným celkem: o všem, co uvedeno bylo až do skončení sporu, platí, že přivedeno jest v čas“.

---

<sup>1)</sup> Přetištěno ze sborníku Karlovarských právnických dnů 2000 se souhlasem autorky i pořadatelů.

<sup>1)</sup> *Ott Emil*: Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního, díl I., Praha 1908, str. 261.

A „zůstává se rozváznému uznání soudu“, aby v každém určitém případě postupoval podle povahy záležitosti, projednání věci má být živým dialogem stran a soudu.

Takováto charakteristika sporného řízení, nastoleného civilním řádem soudním z r. 1895 se klade do kontrapozice s dřívější josefínskou zásadou legálního pořádku, která znamenala zákonné rozčlenění procesu, zejména pak přísné oddělení důkazního řízení v samostatné fázi sporu. Za „výkvět zásady legálního pořádku“ označuje Ott soustředovací (koncentrační) čili eventuální princip, který vyžadoval, aby byly in eventum v procesu činěny úkony (např. navrhovány důkazy) nadbytečné, popř. i vzájemně rozporné, které by v pozdějším stadiu již nově navržené být nemohly, a přece by se – podle vývoje sporu – mohla ukázat jejich potřeba.

Již Ott – při vši chvále nového jednotného řízení – však konstatuje, že rakouské právo nepadlo do „výstředních důsledků zásady jednoty sporu“,<sup>2)</sup> neboť přece umožňuje výjimky, jako

- prekluzi některých procesních úkonů, které nebyly provedeny včas
- výjimečnou koncentraci v rámci přípravného řízení (které bylo nutné ve skutkové a právně složitějších věcech): nároky, tvrzení, důkazy i důkazní námítky musí být v rámci tohoto přípravného řízení všechny uplatněny, později při ústním přelíčení je lze uplatnit jen se svolením odpůrce
- a naopak nepřipouští nové skutečnosti, ani změnu žaloby, ani nové nároky a obrany před soudem odvolacím, neboť „řízení odvolací není žádné iudicium novum“.<sup>3)</sup>

O patnáct let mladší učebnice Horova<sup>4)</sup> se v zásadě s přístupem Ottovým shoduje: upozorňuje ovšem již na jisté nebezpečí jednotného řízení. Může sváďet strany k protahování sporu. Korektiv toho vidí jednak v ustanovení o náhradě nákladů (§ 44 ČRS umožňoval uložit náhradu nákladů zvítězivé straně, jestliže se dopustila protahování řízení), jednak ve zvýšení diskreční pravomoci soudu (§ 179 ČRS umožňoval soudu prohlásit za nemístné nové údaje a důkazy, které byly učiněny před koncem ústního jednání patrně v úmyslu rozepří protáhnout, a když jejich připuštění značně by zdrželo vyřízení rozepře) a ve všech dalších ustanoveních, o nichž se zmiňoval Ott, včetně zákazu novot v odvolacím řízení.

Civilní řád soudní platil u nás do r. 1950 a byl potom postupně vystřídán občanskými soudními řády č. 142/1950 Sb. a č. 99/1963 Sb., které oba byly

---

2) cit. dílo, str. 263.

3) cit. dílo, str. 264.

4) *Hora Václav*: Československé civilní právo procesní, II. díl, Praha 1923.

založeny na jiné právní filozofii. V občanském procesu zcela převládl princip materiální pravdy, jehož excesivní chápání zabránilo všem projevům soukromé iniciativy a soukromé odpovědnosti, tedy i procesní odpovědnosti.

Důsledky toho v oblasti práva pocítujeme dodnes.

Je proto pro nás zajímavější obrátit pro srovnání pozornost jinam. Tam, kde právní vývoj nebyl násilně přerušen jinou koncepcí práva, nedošlo při veškeré modernizaci procesních předpisů, kterou civilní proces prochází, ani při stále více prosazované ochraně práva na spravedlivý proces podle čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, k potlačení procesní odpovědnosti sporných stran. Naopak, článku 6 Evropské úmluvy se lze dovolávat i v tom smyslu, že součástí práva na spravedlivý proces je též požadavek, aby bylo rozhodnuto „v přiměřené lhůtě“, čemuž právě různé prvky koncentrace řízení přispívají. Tak alespoň argumentuje rakouská učebnice Rechberger – Simotta,<sup>5)</sup> která se k určité koncentraci procesu hlásí jako k nezbytnosti. Rakouský civilní soudní řád z r. 1895, který je pro nás historií a hlubokou minulostí, v Rakousku stále, byť v novelizované podobě, platí. Podle autorů citované učebnice je nejvýznamnějším nástrojem koncentrace řízení zákaz novot v odvolacím řízení (§ 482 CŘS). Díky němu dosahuje Rakousko, podle autorů, jedné z nejkratších celkových průměrných dob trvání procesu na světě.<sup>6)</sup>

Také francouzský civilní proces (který se ve své koncepci a tradiční procesní technice dost liší od nám více známých procesů středoevropských) obsahuje výrazné prvky procesní odpovědnosti stran za výsledek procesu, včetně odpovědnosti za dodržování určitých procesních lhůt. Učebnice *Procédure civile*<sup>7)</sup> vysvětluje princip diligence (= starostlivost, usilovnost, příčinnivost) stran, jako jeden z hlavních principů sporného procesu. Projevuje se zejména v ustanoveních o lhůtách procesních úkonů, jejichž nedodržení má za následek prekluzi úkonu (la caducité), a tím mnohdy i ztrátu sporu. Sporný proces je ve Francii vůči stranám velmi náročný, autoři charakterizují roli stran a soudu takto: strany jsou motorem, soudce regulátorem řízení.<sup>8)</sup>

Pokud jde o otázku koncentrace v odvolacím řízení, čl. 563 francouzského zákoníku civilního procesu (*Code de procédure civile* z r. 1975) připouští (při zásadně nezměněném petitu žaloby) nová tvrzení i nové důkazy. Také v Německu, pokud je mi známo, zákaz novot v odvolacím řízení neplatí.

---

5) *Rechberger W. – Simotta D. A.: Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts*, 4. Auflage, Wien 1994.

6) cit. dílo, str. 150.

7) *Cornu G. – Foyer J.: Procédure civile*, PUF, Paris 1996.

8) cit. dílo, str. 439.



Je vhodné však ještě dodat, že Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy R(84)5 nazvané „Zásady občanskoprávních řízení navržené s cílem zlepšit fungování justice“, obsahující pouhých 9 zásad doporučených členským státům, věnuje pátou zásadu právě zmíněné otázce. Zásada č. 5 zní takto: Až na zákonem stanovené výjimky by návrhy stran, obrany, námitky a v zásadě i důkazní prostředky měly být uplatněny co nejdříve na začátku řízení, v každém případě před ukončením přípravné fáze procesu (pokud tato existuje). V odvolacím řízení by se neměly připouštět skutečnosti, které nebyly uplatněny v prvním stupni, s výjimkou případů, kdy:

- nebyly v první instanci známy
- došlo k procesnímu nástupnictví, takže účastník, který nové skutečnosti uplatňuje, nebyl účastníkem řízení v 1. stupni
- konečně ze zcela výjimečných důvodů.<sup>9)</sup>

Podle mého názoru lze z předchozích – byť velmi stručných – poznámek vyvodit přinejmenším dva závěry:

- Předně, že zavedením několika prvků koncentrace do civilního procesu, což zmíněná novela, zák. č. 30/2000 Sb. činí, nevybočuje český civilní proces z evropského kontextu, ani se nepouští do hledání jakési „třetí cesty“, nýbrž se vrací k prvkům civilního procesu, které zde již dříve byly, a které rozhodně nejsou v rozporu s tendencemi uplatňovanými ve srovnatelných státech.
- Za druhé závěr, že zavedením několika prvků koncentrace do sporného řízení se neopouští princip jednotnosti a arbitrárního pořádku a nenastoluje se princip opačný (tj. princip legálního pořádku, koncentrační a dokonce eventuální). Princip legálního pořádku byl daleko rozsáhlejší, proces v něm byl zcela formalizován, odpovídal písemné formě procesu, a myslím, že v současném světě nemá místo. Jednotlivé prvky koncentrace nemohou na celkové jednotnosti řízení nic změnit, jsou pouze zmírněním jejích negativních stránek. Pokud pak jde o „výkvět zásady legálního pořádku“, tzn. eventuální maximum, ta nehrozí. Čelí jí ustanovení vesměs spojená s novými prvky koncentrace (viz dále § 118b, § 205a), připouštějící pozdější uplatnění skutečností i důkazů, pokud má jimi být zpochybněna věrohodnost provedených důkazních prostředků. Účastník tedy není koncentrací svých návrhů zbaven možnosti reagovat na návrhy svého odpůrce.

<sup>9)</sup> citováno podle *Winterová A.*: Civilní proces, Evropa a my, Právo a zákonnost č. 10/1990.

V dalších částech bude pojednáno o nově zaváděné koncentraci zákonné (II.), dále o nově zaváděné koncentraci soudcovské (III.) a závěr příspěvku bude věnován stručnému zhodnocení nové právní úpravy v této oblasti (IV.).

### II. KONCENTRACE ZÁKONNÁ (EX LEGE)

1. Ve sporech, které jsou taxativně vyjmenovány v § 118b, je stanovena povinnost koncentrace nejpřísněji. Rozhodné skutečnosti o věci samé musí být uvedeny a důkazy k jejich prokázání označeny (navrženy) nejpozději do skončení prvního jednání, které se v nich konalo. Celé ustanovení má tedy význam pouze tehdy, dochází-li k odročení a k dalšímu jednání, protože kdyby mělo řízení skončit tak, jak má, to je vydáním rozhodnutí při prvním jednání, nemělo by smysl. Novela sice zachovává pravidlo vyjádřené dosud v § 114 odst. 1, že jednání má být připraveno tak, aby bylo možno rozhodnout o věci zpravidla při jediném jednání (v novele jde o § 114a odst. 1), ale zřejmě s jeho dodržováním ve věcech zákonné koncentrace příliš nepočítá.

Všeobecně a zásadně má žalobce povinnost vylíčit rozhodující skutečnosti a označit důkazy již v žalobě (§ 79 odst. 1), žalovaný má obdobnou povinnost ve svém písemném vyjádření, pokud je k němu soudem vyzván (§ 114a odst. 2a, § 114b odst. 1). Výzva žalovanému, aby se písemně vyjádřil k žalobě, má být napříště ve sporném řízení pravidlem (stačí porovnat dosavadní formulaci § 114 odst. 2a, kde se říká, že soud může odpůrci uložit, **aby se písemně vyjádřil**, s formulací v novém § 114a odst. 2a, která říká, že předseda senátu vyzve žalovaného, aby se písemně vyjádřil, ledaže se takový postup jeví s ohledem na povahu věci neúčelným). Lze předpokládat, že neúčelnost písemného vyjádření ve sporech vyjmenovaných v § 118b spíše nebude shledávána, že zde proto zásadně povinnost repliky žalovanému uložena bude. Uložená povinnost písemného vyjádření nic nemění na tom, že je zásadním právem žalovaného omezit se na pouhé popření tvrzených skutečností a že není tedy jeho povinností – na rozdíl od žalobce – ve všech případech tvrdit skutečnosti a tedy ani navrhnout důkazy. To ovšem jej nezbavuje povinnosti na výzvu soudu k replice reagovat.

Základní povinnost tvrzení rozhodných skutečností o věci samé a povinnost označení důkazů se tedy váže již k žalobě (a **případnému vyjádření** žalovaného). Při prvním jednání může tedy jít vždy jen o jejich doplnění žalobcem, resp. žalovaným. U žalovaného může jít o úplný přednes, nikoli pouhé doplnění, jen tehdy, nebyl-li k podání **vyjádření** soudem vyzván.

Rozhodnými skutečnostmi o věci samé jsou ty, které tvoří konkretizaci úplné skutkové podstaty. Např. u vylučovací (excindační) žaloby to budou skutečnosti přesně individualizující věc, která má být z konkurzu vyloučena a skutečnosti do-

kládající, že žalobce má k této věci právo nepřipouštějící její zahrnutí do konkurzní podstaty. U žaloby na ochranu proti nekalé soutěži jsou relevantními skutečnostmi ty, jež dokládají určité jednání žalovaného v hospodářské soutěži, rozpor tohoto jednání s dobrými mravy a způsobilost takového jednání přivodit újmu. Přívlastek „rozhodné“ skutečnosti pouze vyjadřuje, že soudy mají být v každém případě předestírány skutečnosti rozhodné, tj. relevantní z hlediska právního. Neznamená, že by jiné skutečnosti mohly být uváděny později, protože jiné, tj. nikoli rozhodné skutečnosti nemají být uváděny vůbec. Koncentrace se vztahuje na skutečnosti o věci samé. Povinnost koncentrace nezahrnuje tedy skutečnosti rozhodné pro náhradu nákladů řízení nebo skutečnosti odůvodňující návrh na vyslovení předběžné vykonatelnosti. Podle mého názoru nezahrnuje ani skutečnosti vážící se k příslušenství pohledávky, pokud by rozhodování o něm přicházelo ve věcech § 118b v úvahu.

Důkazní prostředky, jichž se koncentrace týká, jsou ty, které slouží k prokázání rozhodných skutečností. Sledují tedy jejich osud v tom smyslu, že pokud určitá skutečnost není stížena zákonnou koncentrací (např. jde o jednu z výjimek), není jí stížena ani odpovídající povinnost důkazní. Ustanovení § 118b hovoří o označení důkazů – ostatně stejně jako ustanovení § 79 mezi náležitostmi žaloby – ve skutečnosti jde přesněji o označení důkazních prostředků. Půjde především o důkazní prostředky soudu bez návrhu účastníků neznámé, resp. nedostupné, to znamená typicky listiny a výslechy svědků. Ty se někdy označují jako důkazní prostředky účastnické a povinnost koncentrace pro ně platí beze zbytku. Ostatní důkazní prostředky (označované někdy jako soudcovské) jsou povinností koncentrace dotčeny méně, protože je soud může nařídít a provést i bez návrhu. To především dopadá na znalecký posudek. O tom, zda je či není třeba odborných znalostí k posouzení určité skutečnosti rozhoduje soud sám, i bez návrhu účastníků. (Něco jiného je ovšem vyjádření účastníků k osobě konkrétního znalce.) Totéž platí přiměřeně i stran ohledání, vyžádání zpráv a vyjádření orgánů či osob (už podle ČŘS byly jak znalecký důkaz, tak i ohledání nařizovány jak k návrhu, tak i z moci úřední). Platí to i o vyslechu účastníků, který však bude napříště používán ve sporech jen subsidiárně a jen se souhlasem účastníka, který má být vyslechnut (§ 131 odst. 1).<sup>10)</sup>

<sup>10)</sup> Toto ustanovení novely, pokud jde o nezbytný souhlas účastníka se svým výsledkem, vzbuzuje pochybnosti. Proč se zákonodárce neinspiroval spíše ustanovením § 272 ČŘS, který přenechával soudu volné uvážení i v otázce, jaký vliv má na posouzení případu, když strana odepře odpověď?

V případě § 118b je koncentrace skutečností a důkazů vymezena „prvním jednáním, které se ve věci konalo“. Konáním jednání se nepochybně myslí, že došlo k jednání v meritu, a že tedy nebylo nařízení jednání hned na počátku odročeno ve smyslu § 101 odst. 2 a. contr. nebo pro nedostavení rozhodujícího svědka (§ 114a odst. 2 písm. c) nebo z jiných důvodů. Účastník může doplnit svá tvrzení a návrhy důkazů kdykoli během jednání, ať již na výzvu podle § 118 odst. 1, nebo § 118a odst. 1, 2, 3, nebo i § 119a odst. 1, nebo i kdykoli na vlastní žádost ústně do protokolu anebo písemně. Účastník může doplnit své přednesy až do skončení jednání. Jednání je skončeno tím, že je předseda senátu za skončené prohlásí. Žádost, aby soud umožnil doplnění skutečností či důkazů i mimo stanovený pořad jednání a mimo výzvu předsedy senátu nesmí být podle mého názoru odmítnuta.

Novela umožňuje, aby řízení proběhlo bez jednání, jestliže lze rozhodnout jen na základě účastníky předložených listinných důkazů a účastníci se práva účasti na jednání vzdali, popřípadě s rozhodnutím bez jednání souhlasí (§ 115a). Použití tohoto ustanovení není v řízeních podle § 118b vyloučeno, avšak novela neřeší otázku zákonné koncentrace, konalo-li by se řízení bez jednání. Takový případ, spíše výjimečný, by musela řešit judikatura.

Zákonná koncentrace skutkových tvrzení a důkazních návrhů v řízeních podle § 118b připouští dvě výjimky. Ty znamenají, že jak skutková tvrzení, tak důkazní návrhy lze uplatnit později. To znamená potom již bez omezení, až do vyhlášení rozhodnutí v prvním stupni (ovšem použití ustanovení § 118c pro průtahy by ani zde pak nebylo vyloučeno).

Prvá výjimka se týká takových skutečností nebo důkazů, jimiž má být zpočtybněna věrohodnost provedených důkazních prostředků. Nelze tedy již dalšími návrhy skutkový děj rozšiřovat, lze však reagovat na již provedené důkazní prostředky dalšími vlastními návrhy. Hranice toho, kdy jde o nová tvrzení či důkazy, a kdy jde o tuto zákonnou výjimku, nebude vždy zcela ostrá. Aby byl zachován smysl nově stanovené zákonné koncentrace, a také proto, že jde o výjimku, budou soudy jistě směřovat k více restriktivnímu výkladu. Účastník se bude proto z opatrnosti výjimky výslovně dovolávat. Vzniká otázka, zda soud musí vždy formálně rozhodnout, dojde-li k takové situaci (rozhodnout tak, že k později uvedeným tvrzením či důkazům nepřihlíží, protože nesplňují předpoklady výjimky, anebo rozhodnout tak, že výjimka je dána). Teprve praxe ukáže, jak se soudy k této otázce postaví. Zákon ji výslovně neřeší a argumenty lze sledovat pro jedno i druhé řešení.

Pro to, aby soud formálně usnesením nerozhodoval a pouze věc posoudil a postupoval podle výsledku svého posouzení hovoří prostá úvaha, že řízení by nemělo být zatěžováno incidenčními procesními spory např. o to, zda určitý důkaz byl či nebyl navržen opožděně. Zvláště, kdyby se vzápětí vynořila otázka,

zda se lze proti usnesení o připuštění později navrženého důkazu nebo o nepřipuštění později navrženého důkazu dovolat. Soud by tedy raději měl věc posoudit a rozhodnout v rámci své diskreční pravomoci a své důvody uvést až v meritorním rozhodnutí (§ 157 odst. 2).

Lze si ovšem snadno též představit argumentaci ve prospěch opačného názoru: nerozhodne-li soud formálně o výjimce samostatným usnesením, otevírá se prostor pro opravné prostředky proti meritornímu rozhodnutí, a to nejen odvolání (s odůvodněním, že řízení bylo postiženou vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci – § 205 odst. 2 písm. c), ale i dovolání (§ 241a odst. 2 písm. c). Protože skutečnost, že soud prvního stupně provedl důkaz navržený opožděně, který provést neměl (odvolací či dovolací důvod navrhovatelova odpůrce), anebo naopak neprovedl důkaz navržený opožděně, který však splňoval požadavky zákonné výjimky (odvolací či dovolací důvod navrhovatele samotného) takovou vadou je.

Druhou výjimku ze zákonné koncentrace řízení ve věcech vyjmenovaných v § 118b, kde se předchozí úvahy vynořují opět a snad ještě výrazněji, tvoří skutečnosti a důkazy, které nastaly (vznikly) po prvním jednání, nebo které účastník nemohl bez své viny včas uvést. Zde rozpoznáváme zřetelné důvody obnovy řízení, a dokonce, v nové koncepci, i důvody odvolací (§ 205), resp. výjimku ze zákazu novot v odvolacím řízení (§ 205a). Jednoduše řečeno, účastníku nelze bránit v první instanci v pozdním uvedení takových skutečností a důkazů, které jsou později respektovány a připuštěny v opravném řízení. V tomto případě pak ještě více než v předchozím vzniká otázka, zda by měl soud o připuštění pozdě uplatněných tvrzení a důkazních návrhů formálně rozhodnout. Připomíná se totiž srovnání s obnovou řízení, kde posouzení důvodnosti obnovy řízení je dokonce předmětem zvláštního stadia řízení, to je řízení o povolení obnovy. Řešení, a to dokonce patrně individuální, vzhledem ke všem okolnostem případu, musíme tedy ponechat soudní praxi.

Kterých řízení se zákonná koncentrace podle § 118b týká vypočítává zákon taxativně. Výčet zde není třeba opakovat. Určité otázky mohou vzniknout v souvislosti s tím, že u poloviny vypočtených věcí se koncentrace týká toliko základu věci.

Pojem „základní věci“ je v civilním procesu dostatečně propracován v souvislosti s tzv. mezitímním rozsudkem (§ 152 odst. 2). Základem věci se rozumí sporný vztah sám (tzn. jeho existence). Judikatura vícekrát vyslovila, že základem věci jsou všechny sporné otázky, s výjimkou výše žalobcova nároku. Sám mezitímní rozsudek, vydaný v průběhu řízení, má tak povahu rozsudku určovacího, který závazně vyslovuje existenci sporného právního vztahu, aby bylo možno dalším rozsudkem rozhodnout již jen o konkrétní výši nároku (zpravidla o náhradě škody).

Pojem základu věci je ve stejném smyslu použitelný i zde, aniž by ovšem bylo nutno navrhopvat či vydávat mezitímní rozsudek (ten však není ani vyloučen). Jde o to, že všechny rozhodné skutečnosti (a odpovídající důkazy) stran porušení hospodářské soutěže, nekalosoutěžního jednání či porušení, resp. ohrožení práva na obchodní tajemství žalovaných, jsou dotčeny zákonnou koncentrací ve smyslu § 118b. Koncentrací však nejsou dotčeny, a lze je proto uvést i později v řízení v prvním stupni, ty skutečnosti, resp. důkazy, které odůvodňují žalobcův uplatněný nárok na plnění (zdržení se, odstranění závadného stavu a zejména výši požadovaného zadostiučinění, popř. náhrady škody či vydání bezdůvodného obohacení – § 53, § 20 ObchZ).

Výběr věcí, které zákonná koncentrace postihuje, je záležitostí zákonodárce, nemá proto smyslu uvažovat nad tím, které další věci by byly mohly být spíše zákonnou koncentrací dotčeny. Lze i akceptovat, že má být institut na těchto věcech uveden do praxe a vyzkoušen. Přesto lze konstatovat určitý podiv nad volbou, a to při srovnání uvnitř dané skupiny věcí. Znamená-li koncentrace větší náročnost na účastníka, je s podivem, že zákon nestanoví stejný rozsah koncentrace, jako u uvedených sporů obchodního práva (pouze ohledně základu nároku), také u sporů na ochranu osobnosti podle občanského zákoníku. Tam bude žalobce nucen ve smyslu § 118b uvést všechny rozhodné skutečnosti a navrhopnout důkazy do skončení prvního jednání i ohledně uplatňovaných nároků, tedy zdržení se dalších zásahů, odstranění následků a zejména přiměřeného zadostiučinění (§ 13 odst. 1 OZ), nebo i ohledně náhrady nemajetkové újmy v penězích (§ 13 odst. 2 OZ), protože zde žádné omezení na pouhý základ nároku není. Obdobné spory ohledně neoprávněného použití názvu právnické osoby (§ 19b OZ) pak – nepochopitelně – zákonnou koncentrací nejsou dotčeny vůbec. Rovněž se lze podivit nad tím, že vylučovacích a odporových sporů se zákonná koncentrace týká, jsou-li vyvolány konkurzem a vyrovnáním, nikoli tehdy, jsou-li vyvolány exekucíním řízením. Na tyto otázky nenabízí důvodová zpráva žádnou odpověď.

2. V ostatních řízeních, těch, která nejsou kryta povinností podle § 118b, je stanovena zákonná koncentrace v méně přísné podobě. Skutečnosti je možno uvádět a důkazy navrhopvat pouze v první instanci, a to do vyhlášení rozhodnutí soudem první instance. To vyplývá z ustanovení § 119a a zejména § 205a, který přináší zásadní zákaz uvádění nových skutečností a důkazů v odvolacím řízení (až na výjimky tam uvedené). Jde, po 50 letech, o návrat k tzv. neúplné apelaci. Úplnou apelaci zavedl u nás občanský soudní řád č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních. Důvodová zpráva k § 176 tohoto zákoníku (který výslovně nová skutková tvrzení a nové důkazy v odvolání připouští) opírala toto řešení o zásadu materiální pravdy a výslovně odmítla důvody odpůrců novot, kteří uváděli, že „přípustnost novot

způsobuje protahování řízení, způsobuje často zbytečnou práci soudu, svádí k nepozornosti, nedbalosti, zneužívání dané volnosti a zmenšuje energii soudu prvního instancie.“<sup>11)</sup>

Tak nám vlastně důvodová zpráva z r. 1950 nabízí hlavní body kritiky úplné apelace a zároveň naději, že by staronové řešení v podobě neúplné apelace mohlo přinést efektivnější sporný proces.

Zde je namístě odlišit, kterých řízení se obecně toto pravidlo týká a kterých se netýká. Týká se zásadně pouze sporů, zatímco pro řízení povahy převážně nesporné koncentrace neplatí. V obou směrech jsou ovšem výjimky, které je třeba vyčíst z ustanovení § 120 odst. 2, což je ustanovení nadále hojně v občanském soudním řádu citované. Jelikož tedy v řízeních uvedených v § 120 odst. 2 koncentrace v žádném směru neplatí, bude se i odvolací řízení v těchto věcech jinak odvíjet (srov. k tomu § 205a odst. 2, § 211a, § 212a odst. 1, odst. 2, odst. 3, § 213 odst. 3). Věci uvedené v § 120 odst. 2 zahrnují především věci nesporné povahy, které lze zahájit i bez návrhu a většinu dalších věcí upravených v páté hlavě třetí části občanského soudního řádu pod názvem zvláštní ustanovení. K jejich výčtu se přidávají některé věci sporné (např. určení a popření rodčovství, řízení o přivolení k výpovědi z nájmu bytu), naopak však sem nespádají některé věci nesporné povahy, které však lze zahájit pouze na návrh (jako např. řízení o úschovách, řízení o umoření listin, řízení ve věcech volebních). Při této kazuistice nezbude praxi nic jiného, než pořádně si taxativně soupis těchto řízení, na která se koncentrace nevztahuje, s tím, že na všechna ostatní civilní řízení se vztahuje.

Podle důvodové zprávy k novele (zák. č. 30/2000 Sb.) se neúplná apelace (a tedy koncentrace skutkových tvrzení a důkazních návrhů na první stupeň řízení) netýká – vedle věcí uvedených v § 120 odst. 2), ani

- odvolání proti usnesení, jimiž se nerozhoduje ve věci samé (to lze vyvodit ze znění § 205 odst. 2, § 205a odst. 1, § 212a odst. 2, kde všude se hovoří o věci samé)
- odvolání proti výrookům platebních rozkazů o náhradě nákladů řízení (ani to nejsou výroky ve věci samé)
- odvolání ve správním soudnictví (§ 250s)
- odvolání ve věcech výkonu rozhodnutí (§ 254 odst. 4).

Nadále tedy věnujeme pozornost pouze sporům (s licencí výše uvedenou). O tom, že je třeba všechny rozhodné skutečnosti a důkazy uvést v prvním stupni před vyhlášením rozhodnutí, musí soud účastníky přítomné při (posledním)

---

<sup>11)</sup> Citováno podle Komentáře k OSŘ, I. díl, Orbis Praha 1957, str. 695.

jednání poučit (§ 119a). Nepřítomných účastníků, ať už zastoupených či nezastoupených, se koncentrace týká rovněž, takže z nepřítomnosti při jednání nebude možno vyvozovat, že účastník, pro nedostatek poučení, není zákonnou koncentrací vázán. Je sice pravda, že jednou z výjimek ze zákazu novot v odvolacím řízení je, že odvolatel nebyl řádně poučen [§ 205a odst. 1 písm. d)], to však snad míří na případy, kdy poučení na závěr jednání nebylo vůbec dáno.

Skutečnosti a důkazy, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně, není přípustné v odvolání uvádět (§ 205a), a budou-li i uvedeny, soud k nim nepřihlíží (§ 213 odst. 3), nejde-li o výjimku podle § 205a odst. 2 písm. a) až e).

V písmenu a) jde o nové skutečnosti a důkazy (nova) vztahující se k tam uvedeným procesním otázkám. To je zcela správné, pokud jde o procesní podmínky. Ty má soud kdykoli za řízení zkoumat ex offa a nelze proto bránit v jejich uplatnění ani účastníkům. Otázka vzniká, pokud jde o vyloučení soudce (přisedícího), a to s ohledem na § 15a, který požaduje uplatnění námítky podjatosti při prvním jednání anebo do 15 dnů poté, co se účastník o důvodu vyloučení dozvěděl (v novele jsou i procesní úkony, směřující k uplatnění podjatosti a vyloučení soudce či přisedícího, koncentrovány). Opožděně podanou námítku soud odmítne. Má-li mít tato koncentrace smysl, pak v odvolacím řízení může být námítka podjatosti uplatněna jen tehdy, nemohla-li být včas uplatněna v prvním stupni.

V písmenu b) jde o nova dokládající takové vady řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Zde půjde mj. (ve spojení s odvolacím důvodem podle § 205 odst. 2 písm. b) jak o případ, kdy soud prvního stupně nepřihlédl ke skutečnostem i o případ opačný, kdy soud přihlédl k opožděně uvedeným skutečnostem a důkazům (ač pro opožděnost neměl). Obávám se, že druhý případ nebude snadno soudní praxí akceptován, do té míry je stále ještě vžitá představa, že „skutečný stav věci“ je v procesu hodnota sama o sobě, které nelze bránit. Avšak se zavedením prvků koncentrace je třeba přistoupit na myšlenku, že přijetí opožděného skutkového či důkazního návrhu je stejně závažnou vadou, která v rámci daných pravidel poškozuje druhou stranu, jako nepřijetí včasného návrhu poškozuje navrhovatele.

V písmenu c) se připouštějí nova, která jen reagují na provedené důkazní prostředky, jimiž je napadené rozhodnutí odůvodněné (viz výše).

V písmenu d) jde o to, že odvolatel nebyl řádně poučen podle § 119a odst. 1. Již výše jsme zaujali stanovisko, že účastník nebyl řádně poučen, když předepsané poučení nebylo vůbec přítomným účastníkům dáno anebo bylo dáno neúplně. Účastník, který vyhlášení přítomen nebyl a nebyl ani zastoupen, nemůže se nedostatku poučení dovolávat. To je právě ta míra procesní diligence, kterou je třeba od účastníka očekávat.



V písmenu e) jde o nově nastalé skutečnosti (po vyhlášení rozhodnutí v prvním stupni). Tvrzení i důkaz o tom je na odvolateli.

Novela přináší v odvolacím řízení ještě jiné, možná i podstatnější změny. Jde zejména o vyloučení odvolání u bagatelních věcí (§ 202 odst. 2), o zavedení odvolacích důvodů (§ 205 odst. 2), o omezení devolutivního účinku odvolání v tom smyslu, že soud prvního stupně rozhoduje o odmítnutí odvolání podaného opožděně (§ 208), o **možnosti** rozhodnutí bez jednání se souhlasem účastníků (§ 214 odst. 3), o **možnost** odvolacího soudu nařídít, aby po zrušení rozhodnutí věc projednal a rozhodl jiný senát (samosoudce) anebo jiný soud prvního stupně (§ 221 odst. 3). O nich zde podrobněji hovořit nelze.

Považuji však za nutné poukázat v souvislosti s koncentrací na to, že novela se sice do jisté míry navrácí k osvědčeným principům dřívější úpravy tím, že nutí účastníky, aby své návrhy koncentrovali, avšak zcela se odchyluje od téže dřívější úpravy v jiných, nicméně úzce souvisících otázkách. Na rozdíl od civilního řádu soudního (i pozdějších procesních řádů) stanoví nově „odvolací důvody“ [§ 205 odst. 2 písm. a) – g)] s tím, že odvolací soud nebude přezkoumávat rozhodnutí, jestliže odvolání ani přes výzvu soudu k doplnění žádné odvolací důvody neobsahuje (§ 212a odst. 2). Doufejme jen, že odvolací soudy nebudou odvolací důvody (§ 205 odst. 2) vykládat formalisticky, to jest tak, že své důvody musí odvolatel pod určité písmeno také formálně zařadit. To by nebylo dobré. Soud by se měl podle mého názoru spokojit i se všeobecným tvrzením odvolatele, v čem spatřuje nesprávnost prvostupňového rozhodnutí a sám je podřadit pod zákonný odvolací důvod. Myslím, že není důvodu ztěžovat odvolatelovu situaci nad nezbytnou míru, která je dána už zákazem novot v odvolacím řízení.

Naproti tomu ale – a to opět na rozdíl od úpravy v bývalém civilním soudním řádu – umožňuje novela odvolacímu soudu přezkoumat rozhodnutí soudu prvního stupně i z důvodů, které nebyly v odvolání uplatněny (§ 212a odst. 1), a to bez nějakého omezení, nepovažujeme-li za omezení to, že k nové skutečnosti a důkazu smí přihlídnout jen když byly (a to přípustně) uplatněny. Ke kterým vadám odvolací soud (i ex offio) přihlíží, vypočítává § 212a odst. 5 odkazem na většinu důvodů žaloby pro zmatečnost, včetně toho, že účastníku byla v průběhu řízení nesprávným postupem soudu odňata možnost jednat před soudem (§ 212a odst. 5 ve spojení s § 229 odst. 3). (Pro srovnání: Civilní řád soudní znal jedinou výjimku z vázanosti odvolacího soudu uplatněnými odvolacími důvody: tou byly důvody zmatečnosti.) Novela na jedné straně posiluje projednací zásadu a odpovědnost účastníků (v zájmu urychlení), na druhé straně pokračuje v ochranářském, oficiálním přístupu. Tady byla příležitost omezit přezkum na vady odvolatelem vytýkané (a, samozřejmě, procesní podmínky). To se však nestalo. Osobně se domnívám, že skutečnost, že účastníkovi byla postupem soudu odňata možnost jednat před soudem pojmově vyžaduje, aby se jí účastník dovolával a přímo

pojmově nepřipouští, aby byla zkoumána odvolacím soudem z úřední povinnosti. Důvodová zpráva k tomu neposkytuje žádné vysvětlení.

### III. KONCENTRACE ROZHODNUTÍM SOUDU (SOUDCOVSKÁ)

1. V ustanovení § 114b je předsedovi senátu dána možnost, aby žalovanému uložil usnesením [proti němuž není přípustné odvolání – § 202 odst. 1 písm. k)], aby se ve věci písemně vyjádřil a aby v případě, že nárok uplatněný v žalobě zcela neuzná, ve vyjádření vylíčil rozhodující skutečnosti a k vyjádření připojil listinné důkazy (dále „usnesení“).

„Usnesení“ lze vydat jen ve sporech. Vyloučeno je nejen, jako je tomu v jiných případech koncentrace, v řízeních podle § 120 odst. 2, ale nadto též v řízeních, v nichž nelze uzavřít smír (tedy v těch, kde nelze s předmětem řízení disponovat, např. v řízení o rozvod). Rovněž je vyloučeno v řízeních, v nichž platí zákonná koncentrace podle § 118b.

Z hlediska časového může být „usnesení“ vydáno od podání žaloby (může být žalovanému doručeno spolu se žalobou), nejdéle do konce prvního jednání ve věci. Může být též vydáno po podání odporu proti platebnímu rozkazu (v tom případě musí být doručeno spolu se žalobou). Z hlediska věcného může být „usnesení“ vydáno namísto běžné výzvy k písemnému vyjádření podle § 114a odst. 2 písm. a). Tato výzva, která by napříště měla být ve sporech pravidlem, se ovšem podává v rámci přípravy jednání, kdy patrně jen zřídka může mít předseda senátu jasno, zda pro vydání „usnesení“ jsou splněny předpoklady. Anebo může být vydáno poté, když výzvě podle § 114a odst. 2 písm. a) nebylo řádně a včas vyhověno. Zřejmě se předpokládá, že výzva podle § 114a bude doprovázena stanovením soudcovské lhůty.

Rozhodnutí o tom, zda „usnesení“ vydat je plně v kompetenci soudce: návrh účastníka se nevyžaduje. Důvodem pro vydání „usnesení“ je povaha věci nebo okolnosti případu a teprve judikatura ukáže, jakou konkrétní náplň soudy těmto pojmům dají. Měly by však mít na paměti, že účelem je zrychlení řízení a zábrana zneužívání soudní ochrany (procesních práv). Musí mít ovšem také na paměti, že je právem žalovaného ve shodě s pravidly o břemeni tvrzení a břemeni důkazním netvrdit vůbec nic a tedy ani nenabízet důkazy. To má patrně mj. na mysli návěť „vyžaduje-li to povaha věci nebo okolnosti případu“. Protože v některých sporech se vůbec taková povinnost žalovanému uložit nedá.

Sankce za nesplnění „usnesení“ uložené povinnosti je přísná (týká se totiž merita věci), proto musí být „usnesení“ doručeno do vlastních rukou, náhradní doručení je vyloučeno (dosud disponoval OSŘ jen jedním takovým případem, kdy náhradní doručení bylo vyloučeno, a to při doručení platebního rozkazu – § 173).

Přísná sankce spočívá ve fikci uznání žalovaným (o fikci hovoří důvodová zpráva, ve skutečnosti jde podle povahy věci spíše o nevyvratitelnou domněnku). Ta nastupuje, jestliže se žalovaný ve lhůtě nevyjádří a ani ve lhůtě nesdělí soudu, jaký vážný důvod mu v tom brání. V tom případě se „má za to, že nárok, který je proti němu žalobou uplatňován, uznává.“

Na ustanovení § 114b odst. 5 pak navazuje též nové znění § 153a odst. 3, kde se říká, že rozsudkem pro uznání rozhodne soud také tehdy, má-li se za to, že žalovaný nárok, který je proti němu žalobou uplatňován, uznal (§ 114b odst. 5). K vydání rozsudku pro uznání může pak dojít již bez jednání. Odůvodnění rozsudku je zjednodušeno: podle § 157 odst. 4 se uvede pouze předmět řízení a důvody, pro které soud rozhodl rozsudkem pro uznání, přičemž těmito důvody bude zde právě jen zmíněná fikce (domněnka) podle § 114b odst. 5. Také omezení přípustnosti odvolání zde je citelné – podle § 205b jsou odvolacím důvodem v případě rozsudku pro uznání jen důvody zmatečnosti [§ 205 odst. 2 písm. a)], tj. prakticky nedostatek procesní podmínky, a za druhé skutečnosti nebo důkazy, jimiž má být prokázáno, že nebyly splněny předpoklady pro vydání rozsudku pro uznání.

Popsaná fikce (domněnka) uznání je zatím – zdá se – přijímána s určitým pochybnostmi. Ty se týkají jak samotné právní konstrukce, tak i jednotlivých podmínek, a všeobecné otázky, zda lze takto fingovat (presumovat), že žalovaný uznal.

Podle mého názoru vyvození meritorních závěrů z toho, že žalovaný (za dodržení všech garancí jako je poskytnutí dostatečné lhůty, doručení „usnesení“ do vlastních rukou, náležitě poučení) nereagoval na pokyn soudu, není zásadně nepřiměřené a nežádoucí. S tím souhlasím. Vždyť respektování pokynů a výzev soudu je to nejmenší, co lze na účastnících žádat, a praxe nás přesvědčila, že ani předvedení, ani pořádkové pokuty nejsou dostatečně účinné.

Moje výhrada se týká toho, že zde zákonodárce finguje (presumuje) uznání uplatněného nároku žalovaným, zatímco jde o typickou kontumaci (zmeškání). Kontumační rozhodnutí je sankcí za neposlušnost (vzdr), která může být spojena jak s nedostavením se, tak i s nesplněním uložené povinnosti vyjádřit se k žalobě. Kdyby v případě § 114b zvolil zákonodárce kontumaci, bylo by to případnější a dokonce ne tak tvrdé. Kontumační rozsudek by ponechával soudu právní posouzení věci, zakládal by pouze pro soud možnost vzít skutečnosti žalobcem tvrzené za skutečnosti prokázané (jako dle § 153b odst. 1). Naproti tomu konstrukce uznání, kterou zákonodárce zvolil, znamená, že je fingováno (presumováno) uznání žaloby, byť by byla na základě tvrzených skutečností zcela nedůvodná. To sice povede odpovědného soudce k opatrnosti a k méně častému použití § 114b, avšak může též vést ke zjevně pochybným rozhodnutím.

Důvody, které vedly zákonodárce k fikci (presumpci) uznání, důvodová zpráva neuvádí.

2. V ustanovení § 118c je soudu dána možnost nařídit určitou koncentraci, dochází-li v projednání věci k průtahům vinou některého účastníka (nečinnost, nereagování na výzvy k doplnění).

V tomto případě může soud rozhodnout jen na návrh účastníka, jemuž jsou průtahy na obtíž. Rozhodnutí pak směřuje proti všem účastníkům (včetně navrhovatele), protože jím soud ukládá, aby skutečnosti o věci samé a důkazy k jejich prokázání byly soudu sděleny, resp. označeny do stanovené lhůty (nejméně 15 dnů ode dne doručení usnesení) s tím, že k později uvedeným již nebude soud přihlížet.

Soud rozhoduje usnesením, které je třeba doručit všem účastníkům. Odvolání není výslovně vyloučeno, bylo by však možno dovodit, že je vyloučeno podle § 202 odst. 1 písm. a) (upravuje se jím vedení řízení). Ježto však odvolání proti usnesení podle § 114b je novelou vyloučeno výslovně (viz písm. k), lze si představit i názor opačný (za použití argumentu a contrario a výkladového pravidla, že výjimky třeba vykládat restriktivně). Přípuštění odvolání by však nebylo (vzhledem ke sledovanému účelu) vhodné.

Jen výjimečně soud přihlédne i ke skutečnostem a důkazům uvedeným po lhůtě, jestliže má jimi být zpochybněna věrohodnost provedených důkazních prostředků, nebo jestliže jde o skutečnosti a důkazy, které nastaly po lhůtě nebo které účastník nemohl bez své viny včas uvést (s těmito výjimkami z koncentrace jsme se setkali již v § 118b). V ustanovení § 118c odst. 2 k nim přibývá ještě výjimka třetí, totiž jestliže soud účastníka sám k doplnění vyzve podle § 118a odst. 2 (jde o doplnění skutečností a důkazů v důsledku jiného právního názoru než účastníkovy, který soud hodlá zaujmout).

## IV. ZÁVĚRY

Navzdory dílčím připomínkám lze, podle mého názoru, zavedení prvků koncentrace do českého civilního procesu uvítat. Chceme-li rychlejší a efektivnější proces, je třeba, aby k tomu přispěly všechny subjekty řízení (o vnějších faktorech nemluvě).

Tato stať je však věnována příspěvku ze strany účastníků. Sami mohou docílit toho, aby se popsaná ustanovení donucovací a sankční povahy nemusela vůbec použít. K tomu stačí, budou-li aktivně plnit své procesní role. Žalobce útočí, žalovaný se brání, oba jsou k tomu vybaveni procesními prostředky. Tomuto přístupu k soudnímu řízení jsme za totality odvykli a nevím, zda uplynulých deset let plně stačilo k jeho rehabilitaci.

Poměrně rozšířený názor, že novela je náročná jen na uživatele (účastníky a jejich právní zástupce), nikoli na soudce samé (s poukazem na to, že soudcům

žádné lhůty nestanoví), neodpovídá skutečnosti. Novela velmi zvyšuje nároky na soudce: přibývá jim diskreční pravomoci v otázce, kdy a který z prostředků koncentrace použít, kdy a kterou výjimku z opožděných tvrzení a důkazních návrhů připustit či nepřipustit, přibývá jim povinností v souvislosti s řádným a velmi konkrétním poučováním účastníků. Pro soudce bude neméně než pro účastníky a jejich advokáty obtížné novelu zvládnout a zavést do praxe.

Ať se nám to zamlouvá nebo spíše nezamlouvá, je novela občanského soudního řádu jakousi přípravou na rekonstrukci civilního procesu. Důvodová zpráva prohlašuje za cíl novely jednak „připravit půdu pro rekonstrukci,...jednak prověřit praxi procesní instituty...“. Takové prověření jistě přinese i poznatky, které teď, ještě před startem, není nikdo schopn předvídat. Na dva obecnější problémy chci však upozornit:

1. Posilování projednací zásady, zavádění prvků koncentrace řízení a větší procesní odpovědnost stran sporu je zřejmým a správným trendem. Může se však týkat právě jen sporného řízení. Přitom řízení nesporné povahy přibývá a nelze předpokládat, že by tomu v budoucnu mohlo být jinak. Provizorní řešení, které z původně jednotného procesu vytváří za pomoci kritéria „§ 120 odst. 2“ procesy dva, je nadále neúnosné, i kdyby to bylo pouze pro jeho komplikovanost a nepřehlednost. Podle mého názoru bude třeba v rekonstrukci především řešit oddělení sporného a nesporného procesu.
2. Druhým problémem je **právní zastupování účastníků a právní pomoc v řízení**. Tento problém v sobě zahrnuje vlastně dvě otázky, které v souvislosti s novelou nabývají na naléhavosti:

Je to jednak **otázka, zda větší složitost a odborná náročnost** novelizovaného civilního řízení **vyžaduje (a pokud ano, pak v jakém rozsahu) povinné zastoupení advokátem**. V tomto směru novela na dosavadním stavu nic nemění a řeší věc zdůrazněním konkrétní poučovací povinnosti soudu. Často tak, že nedostatek konkrétního poučení účastníka způsobí, že předvídaný následek nenastane. (Např. jednou z výjimek ze zákazu novot v odvolacím řízení je to, že odvolatel nebyl o povinnosti uvést všechny rozhodující skutečnosti a důkazy již v první instanci řádně poučen – § 205a odst. 1 písm. d.) Obávám se, že takové řešení není trvale udržitelné a že „poučovací povinnost soudu“ bude i nadále zdrojem problémů v justici, protože se vlastně mění v tzv. manuální povinnost, jestliže je soud povinen neustále účastníka poučovat o každém kroku, který má v řízení učinit a zároveň vždy protokolovat to, že poučení bylo dáno.

Za druhé je to v této souvislosti otázka práva na právní pomoc jako ústavně zaručeného práva a **promítnutí sociálních kritérií do tzv. práva chudých**. Obě otázky by měly být pro budoucno řešeny v souvislosti, komplexně, a pokud možno ještě před novou kodifikací civilního procesního práva.

**Mgr. Markéta Zachová**

advokátní koncipientka v Praze

### ***Povinnost mlčenlivosti (nejen) advokáta<sup>\*)</sup>***

Zákonem uložená povinnost mlčenlivosti advokáta je tradičně považována za jeden z hlavních institutů tzv. „profesních tajemství“ (vedle zejména státem uloženého tajemství lékařského či státem uznaného tajemství duchovního) a zároveň za jednu z klíčových povinností advokáta v souvislosti s poskytováním právních služeb.

Předmětem tohoto pojednání bude především zamyšlení nad současnou právní úpravou institutu mlčenlivosti ve vztahu k advokátovi a jiným osobám činným v advokacii, obsaženou zejména v zákoně č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění (dále jen „ZA“), její aplikací v praxi (zejména v rámci kárné odpovědnosti advokáta), a to včetně návaznosti na jiné právní předpisy, jakož i stručná úvaha z hlediska de lege ferenda.

Dříve než se zaměřením na platnou právní úpravu institutu mlčenlivosti advokáta, považuji za vhodné se krátce zamyslet nad samotným pojmem mlčenlivosti a učinit v předmětné souvislosti stručný exkurs do minulosti.

#### **1. POJEM MLČENLIVOSTI**

Obecně lze institut mlčenlivosti považovat za jeden ze základních nástrojů ochrany osob (fyzických i právnických) před neoprávněným použitím informací, které se jich týkají. Ústavní základ tohoto institutu můžeme najít jak v příslušných ustanoveních Listiny základních práv a svobod,<sup>1)</sup> tak i v mezinárodních dokumentech závazných pro Českou republiku.

Ačkoli bychom definici pojmu mlčenlivosti v právním řádu České republiky (ať již v jakémkoli právním odvětví) marně hledali, lze tento zhruba vymežit tak, že se jedná o právní institut, jehož podstatou je povinnost (fyzické) osoby zachovávat při soukromém i úředním styku specifická pravidla jednání, která zaručí ochranu konkrétních informací a údajů, vztahujících se k určité (fyzické nebo

---

<sup>\*)</sup> Vítězná práce publikační soutěže advokátních koncipientů a mladých advokátů v r. 2000.

<sup>1)</sup> Srov. zejm. ust. čl. 10 Listiny základních práv a svobod, vyhlášené pod č. 2/1993 Sb., tvořící součást ústavního pořádku České republiky.

právnícké) osobě, jimiž taková osoba disponuje z titulu výkonu své profesní činnosti, ať již v rámci pracovněprávního vztahu (např. zaměstnanec banky) či výkonu nezávislé činnosti (např. advokát).

Charakteristickým znakem mlčenlivosti je skutečnost, že povinnosti vyplývající z tohoto právního institutu postihují příslušný subjekt jako fyzickou osobu.<sup>2)</sup> Jednotlivé právní předpisy proto pravidelně vyžadují, aby povinnost mlčenlivosti byla zachována nejen v úředním styku, ale i v životě soukromém, přičemž plnění povinnosti mlčenlivosti předepisují i pro dobu, kdy dotčená osoba již ukončila příslušný (pracovní či služební) poměr, resp. činnost, při níž nabyla vědomost o utajovaných informacích.

Povinnost mlčenlivosti v sobě zásadně zahrnuje nejen povinnost nevyzradit předmětné informace nepovolané osobě, ale také nevyužít získané informace na újmu dotčené osoby (klienta) nebo ve svůj vlastní prospěch či ve prospěch třetí osoby.<sup>3)</sup>

Povinnost mlčenlivosti na druhou stranu nikdy nebývá absolutní. Právní předpisy umožňují, aby určité konkrétní informace byly třetím osobám sděleny, přičemž zároveň vymezují osobní a věcný rozsah takto poskytovaných informací, resp. další podmínky, za nichž se připouští průlom do jinak zásadně neomezené povinnosti mlčenlivosti (souhlas osoby, jíž se informace týkají, vázanost třetí osoby povinností mlčenlivosti v témže rozsahu, důležitý veřejný zájem apod.). V některých případech zákon dokonce ukládá povinnost utajované informace sdělit příslušnému orgánu.<sup>4)</sup>

---

2) Srov. Brejcha A.: Institut mlčenlivosti v předpisech práva sociálního zabezpečení a pracovního práva in *Právo a zaměstnání* 1996, 7 – 8, s. 13.

3) Tato povinnost, resp. zákaz je ve vztahu k mlčenlivosti advokátů zakotven výslovně v ust. čl. 6 odst. 4 tzv. Etického kodexu (usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soustěže advokátů České republiky, v pl. zn.). Uvedené pravidlo, pojednávající o tzv. insider trading mezi advokátem a klientem má svůj analogický odraz též v ust. čl. 12 odst. 3 Etického kodexu, vztahujícím se na informace, které advokát získá v souvislosti s poskytováním právních služeb ve sdružení nebo ve veřejné obchodní společnosti, jakož i v ust. čl. 15 odst. 8 Etického kodexu, které obdobně řeší povinnost advokátního koncipienta nepoužít zvláštní informace, jež získal v souvislosti se svým pracovním poměrem k advokátovi, ve svůj vlastní prospěch nebo ve prospěch třetích osob.

4) Srov. např. povinnost překazit spáchání trestného činu, uloženou advokátům a dalším osobám v advokacii činným v ust. § 21 odst. 7 a 9 ZA, nebo povinnost oznámit spáchání (taxativně vyjmenovaných) trestných činů, uloženou správci daně v ust. § 24 odst. 5 a 6 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, v pl. zn.

### 2. POHLED DO MINULOSTI

Ohlédneme-li se v rámci daného tématu do naší poválečné minulosti, zjistíme, že (až na malou výjimku v letech osmdesátých) každé desetiletí přineslo nový zákon o advokacii a s tím i novou (i když často jen mírně modifikovanou) úpravu povinnosti mlčenlivosti advokáta.

#### 2.1 Zákon o advokacii z roku 1948

První poválečný zákon o advokacii<sup>5)</sup> byl založen na výkonu advokacie v tzv. krajských sdruženích advokátů, přičemž za člena krajského sdružení mohl být přijat jen občan „státně spolehlivý a oddaný lidově demokratickému zřízení“.

Podle uvedeného zákona byl advokát povinen zachovávat mlčenlivost o věcech, které mu byly svěřeny a pokud ho strana tohoto závazku nezprostila.<sup>6)</sup> Zákon v této souvislosti hovoří pouze o „věcech (roz. skutečnostech), které mu byly svěřeny“, tj. nikoli o všech skutečnostech, které se určitým způsobem dozvěděl. Na druhou stranu zákon výslovně nestanoví, že se musí jednat o skutečnosti, které byly advokátu svěřeny v souvislosti s výkonem advokacie, tj. při poskytování právních služeb. Systematickým výkladem lze však takovou interpretaci dovodit. Pod pojmem „strana“ podle mého názoru poválečný zákonodárce rozuměl v zásadě tutéž osobu, kterou soudobý zákonodárce označil pojmem „klient“, i když pojem „strana“ by mohl navozovat spíše představu o zastupování mandanta ve sporu s jinou osobou – „protistranou“.<sup>7)</sup>

Shora uvedený zákon dále stanovil, že advokát *není povinen* (tj. vlastně může) vypovídat u soudu nebo jiného veřejného orgánu o svěřených věcech, přičemž zároveň učinil průlom do mlčenlivosti z titulu ochrany „důležitého veřejného zájmu“, kdy advokáta mohl zprostit závazku mlčenlivosti ministr spravedlnosti.<sup>8)</sup>

Advokát se navíc nesměl dovolávat mlčenlivosti, pokud se jednalo o trestný čin podle zákona ze dne 6. října 1948, č. 231 Sb., na ochranu lidově demokra-

---

5) Zákon č. 322/1948 Sb., o advokacii (advokátní řád).

6) Srov. ust. § 4 odst. 1 citovaného zákona.

7) Ačkoli ani pojem „strana“ ve smyslu citovaného zákona, ani pojem „klient“ ve smyslu dnešního zákona o advokacii nemají zákonnou definici, lze tak usuzovat z kontextu příslušných zákonných ustanovení, jakož i s přihlédnutím k terminologii užívané v příslušné historické době. Pojem strana v této souvislosti přitom nelze zaměňovat s vymezením tohoto pojmu ve smyslu ust. § 12 odst. 6 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, v pl. zn.

8) Srov. ust. § 4 odst. 2 citovaného zákona.



tické republiky, kde platila všeobecná povinnost oznámit trestný čin bezpečnostnímu úřadu.

Povinností mlčenlivosti podle tohoto zákona nebyli vázáni ostatní pracovníci krajského sdružení advokátů.

## 2.2 Zákon o advokacii z roku 1951

V pořadí další zákon o advokacii byl přijat počátkem padesátých let.<sup>9)</sup> Také tento zákon byl založen na „oddanosti lidově demokratickému zřízení“ a dále na členství v tzv. advokátní poradně.

Zákonná díkce, ukládající advokátovi povinnost mlčenlivosti, je téměř totožná s odpovídajícím ustanovením zákona z roku 1948 s tím rozdílem, že pojem „strana“ je nahrazen pojmem „účastník“ a pojem „veřejný orgán“ pojmem „orgán státní správy“, což však na obsahu předmětného závazku zásadně nic nemění.

Podle tohoto zákona se povinnosti mlčenlivosti nemohl dovolávat advokát ve vztahu k trestným činům, u nichž platila zákonná oznamovací povinnost.<sup>10)</sup> V této souvislosti není zcela jasné, zda měl zákon na mysli všechny trestné činy uvedené v odst. 1 citovaného ustanovení anebo pouze (nejzávažnější) trestné činy zmíněné v odst. 2. Vzhledem k tomu, že vlastní oznamovací povinnost je zakotvena v odst. 1 předmětného ustanovení, přičemž druhý odstavec pouze stanoví zákonnou exempci od této povinnosti, domnívám se, že průlom do povinnosti mlčenlivosti se týkal všech trestných činů uvedených v odst. 1 zmíněného ustanovení. Též historický výklad svědčí spíše pro prvně uvedenou alternativu.

V této souvislosti je třeba podotknout, že zákon z roku 1951 (stejně jako zákon předešlý) naopak neukládal advokátovi povinnost překaziti spáchání trestného činu, ač tehdy platný trestní zákon trestný čin „nepřekazeni trestného činu“ obsahoval ve svém ust. § 164.<sup>11)</sup>

Zákon z roku 1951 nově uložil povinnost dodržovat povinnost mlčenlivosti též ostatním členům „pracovního kolektivu poradny“. Navíc závazek zachovávat mlčenlivost se poprvé objevil v textu slibu, který (tehdy do rukou vedoucího advokátní poradny) advokát skládá před zahájením výkonu advokacie.<sup>12)</sup>

<sup>9)</sup> Zákon č. 114/1951 Sb., o advokacii.

<sup>10)</sup> Citovaný zákon přitom odkazoval ve svém ust. § 17 odst. 1 na ust. § 165 odst. 2 tehdy platného trestního zákona (zákon č. 86/1950 Sb.).

<sup>11)</sup> Srov. v této souvislosti ust. § 21 odst. 7 ZA.

<sup>12)</sup> Závazek mlčenlivosti se od té doby objevuje v textu advokátního slibu pravidelně, i když v modifikovaném znění.

### 2.3 Zákon o advokacii z roku 1963

Zákon o advokacii, přijatý v roce 1963,<sup>13)</sup> se svojí úpravou otázky mlčenlivosti advokáta neodchyloval podstatně od úpravy dosud platné, nicméně na některé změny je třeba výslovně poukázat.

Kromě toho, že pojem „věci“ byl nahrazen (i když nikoliv konzistentně, srov. ust. § 19 odst. 1, věta druhá cit. zákona) podle mého názoru vhodnějším pojmem „skutečnosti“, zákon již výslovně stanoví, že povinnost mlčenlivosti se vztahuje jen na skutečnosti svěřené advokátovi „při poskytování právní pomoci“. Pojem účastník (pův. strana) je nahrazen pojmem „zastoupený“; dopad této změny je opět bezvýznamný.

Pokud jde o možnost zprostit advokáta závazku mlčenlivosti z důvodu „důležitého státního zájmu“, přenáší zákon toto oprávnění z ministra spravedlnosti na Ústředí československé advokacie. Změnou oproti dosavadní úpravě je vypuštění průlomu do povinnosti mlčenlivosti, pokud jde o oznámení závažných trestných činů, a naopak se zakotvuje povinnost překaziti spáchání trestného činu.<sup>14)</sup>

Povinností mlčenlivosti dle uvedeného zákona byli vázáni i ostatní pracovníci advokacie.

### 2.4 Zákon o advokacii z roku 1975

Základní ustanovení ukládající advokátům povinnost mlčenlivosti, obsažené v zákoně o advokacii z roku 1975,<sup>15)</sup> je téměř identické s odpovídajícím ustanovením současného zákona o advokacii.<sup>16)</sup> Podle tohoto ustanovení je advokát povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právní pomoci. Povinnosti mlčenlivosti může advokáta zprostit pouze „ten, jemuž se právní pomoc poskytuje.“<sup>17)</sup>

V důležitém státním zájmu může advokáta zprostit mlčenlivosti výbor Ústředí české advokacie. Povinnosti mlčenlivosti se opět nelze dovolávat, existuje-li zákonem uložená povinnost překaziti spáchání trestného činu.

---

<sup>13)</sup> Zákon č. 57/1963 Sb., o advokacii.

<sup>14)</sup> Citovaný zákon odkazuje na ust. § 167 trestního zákona, tj. na totéž ustanovení, ohledně něhož platí povinnost překaziti trestný čin i podle dnes platného zákona o advokacii.

<sup>15)</sup> Zákon č. 118/1975 Sb., o advokacii.

<sup>16)</sup> Srov. ust. § 21 odst. 1 ZA.

<sup>17)</sup> V této souvislosti stojí za povšimnutí, že označení osoby, které advokát poskytuje právní pomoc, resp. osoby oprávněné zprostit advokáta mlčenlivosti, se mění s každým nově přijatým zákonem o advokacii (dříve „strana“, „účastník“ a „zastoupený“, od let devadesátých pak „klient“).

Poprvé ve sledované době zákon stanoví, že povinností mlčenlivosti je advokát vázán i po skončení svého členství v krajském (resp. městském) sdružení advokátů. Povinnost mlčenlivosti se přitom ukládá i všem ostatním pracovníkům advokacie.

## 2.5 Zákon o advokacii z roku 1990

První polistopadový zákon o advokacii<sup>18)</sup> stanovil, že povinnost mlčenlivosti se vztahuje na všechny skutečnosti, o nichž se advokát dozvěděl v souvislosti s výkonem advokacie, přičemž této povinnosti jej může zprostit pouze klient (nikoli však jeho právní nástupce), a sice výslovným „prohlášením“.<sup>19)</sup>

Uvedený zákon nově stanovil, že i přes zproštění mlčenlivosti klientem je advokát povinen zachovat mlčenlivost, pokud je to v zájmu klienta.<sup>20)</sup>

Povinnost advokáta překazit spáchání trestného činu zůstává nadále nedotčena. Zákon dále stanovil, že povinnost mlčenlivosti trvá i po vyškrtnutí advokáta ze seznamu advokátů, jakož i při pozastavení výkonu advokacie.<sup>21)</sup> Povinnost mlčenlivosti se přitom přiměřeně vztahovala i na pracovníky, tj. zaměstnance advokáta (zřejmě však již nikoli na jiné osoby činné pro advokáta v souvislosti s poskytováním právních služeb), jakož i pracovníky České advokátní komory.

Podstatnou změnou oproti doposud platné právní úpravě bylo vypuštění možnosti zprostit advokáta povinnosti mlčenlivosti příslušným orgánem (ať již státním či jiným) z důvodu ochrany státního nebo jiného veřejného zájmu. Povinnost mlčenlivosti je v souladu s nově zastávanými hodnotami napříště uložena výhradně v zájmu klienta, a proto zásadně jen klient jí může advokáta zprostit.

## 3. SOUČASNÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA

### 3.1 Právní předpisy upravující povinnost mlčenlivosti advokáta

Povinnost mlčenlivosti advokáta (a dalších osob v advokacii činných) je v současné době upravena především v zákoně o advokacii [zejm. v ust. § 21 a § 39, ale také v ust. § 5 odst. 1 písm. i), upravujícím slib advokáta].

---

<sup>18)</sup> Zákon č. 128/1990 Sb., o advokacii.

<sup>19)</sup> Nikoli tedy konkludentně, jak se dovozuje z dnes platné úpravy povinnosti mlčenlivosti, obsažené v ust. § 21 odst. 2 ZA.

<sup>20)</sup> Ani toto ustanovení není (výslovně) obsaženo v dnes platném zákonu o advokacii (srov. však komentář pod bodem 3.3.1 níže).

<sup>21)</sup> Srov. v této souvislosti ust. § 21 odst. 8 ZA a komentář pod bodem 3.2.3 níže.

Kromě této základní úpravy je uvedená problematika obsažena též v tzv. Etickém kodexu (ust. čl. 6 odst. 4, čl. 12 odst. 3, čl. 14 odst. 2 a 3 a čl. 15 odst. 8), v procesních předpisech (zejm. ust. § 124 a § 126 zákona č. 99/1963 Sb., o občanském soudním řízení, v pl. zn., dále ust. § 99 odst. 2 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, v pl. zn.), jakož i v zákoně č. 140/1961 Sb., trestní zákon, v pl. zn. (novelizované ust. § 168 odst. 3).

V souvislosti s poskytováním právních služeb ve státech, kde platí Kodex chování advokátů Evropských společenství, se uplatní i pro české advokáty ustanovení tohoto Kodexu (zejm. čl. II).

Na ta nejdůležitější ustanovení shora vyjmenovaných předpisů, zejména pak zákona o advokacii, se nyní podíváme poněkud podrobněji.

### 3.2 Zákon o advokacii

Úprava povinnosti mlčenlivosti advokáta, obsažená v platném zákoně č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění zákona č. 210/1999 Sb., kterým se zároveň částečně novelizoval trestní zákon, je (ve srovnání s doposud platnou právní úpravou) poměrně rozsáhlá a je soustředěna v zásadě do výše zmíněného ustanovení § 21 zákona.

Klíčovým ustanovením je § 21 odst. 1, který stanoví:

*Advokát je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb.<sup>22)</sup>*

Z citovaného ustanovení vyplývá věcný rozsah (obsah) povinnosti mlčenlivosti advokáta.

#### 3.2.1 Věcný rozsah povinnosti mlčenlivosti

Povinnost mlčenlivosti se vztahuje na veškeré skutečnosti, o nichž se advokát dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb, a to jak skutečnosti právní, tak i neprávní povahy. Předmětem mlčenlivosti advokáta jsou tak veškeré údaje o klientovi a jeho věci, např. údaj o tom, že určitá osoba je klientem advokáta<sup>23)</sup>

---

<sup>22)</sup> V této souvislosti je třeba poznamenat, že např. ve Spolkové republice Německo platný Řád výkonu advokátního povolání (Berufsordnung), přijatý roku 1996, chápe institut mlčenlivosti advokacie zároveň jako právo a povinnost advokáta. Srov. Mucha J.: Nový německý řád výkonu advokátního povolání in *Bulletin advokacie* 1998, 6 – 7, s. 89.

<sup>23)</sup> V praxi se často stává, že se na advokáta obrátí manžel klienta s dotazem, zda a jakým způsobem je advokát pro klienta činný. Určitý průlom v tomto směru představují povinnosti advokáta uložené zvláštními předpisy o správě daní a poplatků; o tom viz níže.

a v jaké věci poskytuje advokát klientovi právní služby, informace o tom, že klient dluží advokátovi odměnu za právní služby apod.<sup>24)</sup>

Porušení mlčenlivosti se dopustil mj. advokát, který v návrhu na prohlášení konkurzu proti družstvu uvedl skutečnosti, o kterých se dozvěděl při poskytování právní pomoci tomuto družstvu, způsobem družstvo poškozujícím.<sup>25)</sup>

Obdobně shledal kárný senát vinným i advokáta, který informoval ministra spravedlnosti o skutečnostech, které zjistil při výkonu advokátní praxe o činnosti jiného advokáta, konkrétně o výši nákladů obhajoby, které byly tomuto advokátu jako obhájci přiznány, přičemž vyslovil pochybnosti o účelnosti takto vynaložených prostředků a jejich přiměřenosti ke skutečně vynaložené práci advokáta.<sup>26)</sup>

Povinnost mlčenlivosti se však na druhou stranu nevztahuje na skutečnosti, o nichž se advokát dozví jinak než v souvislosti s poskytováním právních služeb, i když se týkají klienta (např. je-li advokát svědkem spáchání trestného činu, je povinen vypovídat o tom, co viděl, před soudem, i když se obviněný z předmětného trestného činu stane klientem advokáta).<sup>27)</sup>

V této souvislosti je třeba zdůraznit, že nezáleží na tom, z jakého pramene určitá skutečnost pochází, tj. zda se o ní advokát dozvěděl přímo od klienta nebo od protistrany, od svědků, ze spisu či protokolu apod. V zásadě se povinnost mlčenlivosti vztahuje i na skutečnosti, které jsou veřejně známy (zejm. ze sdělovacích prostředků); chráněným zájmem klienta v tomto případě může být zájem na tom, aby se již zveřejněná skutečnost dále nešířila.

Vykonává-li advokát činnost správce konkurzní podstaty, jedná se o tzv. jinou činnost advokáta, než je výkon advokacie, ve smyslu ust. § 56 ZA, na niž se podle tohoto ustanovení vztahuje přiměřeně mj. i ust. § 21 ZA. Podle stanoviska představenstva ČAK<sup>28)</sup> však nelze konstatovat, že povinnost mlčenlivosti se bezvýhradně vztahuje i na jeho činnost správce konkurzní podstaty. Toto stano-

24) Srov. rozhodnutí kárné komise ČAK ze dne 19. 9. 1997 pod sp. zn. K 52/97, podle kterého kárně obviněná A. Š. byla uznána vinnou, že bez souhlasu a vědomí své klientky I. H. informovala třetí osoby o tom, že klientka odmítla zaplatit palmární účet, a to i přesto, že uvedené třetí osoby byly společnými známými klientky i kárně obviněné.

25) Srov. rozhodnutí kárné komise ČAK ze dne 10. 2. 1995 pod sp. zn. K 58/94; uvedené jednání kárný senát považoval za závažné porušení povinností kárně obviněného.

26) Srov. rozhodnutí kárné komise ČAK ze dne 27. 9. 1996 pod sp. zn. K 33/96.

27) Podle ust. § 35 odst. 2 trestního řádu však v hlavním líčení a ve veřejném zasedání nemůže být obhájcem ten, kdo je k němu předvolán mj. jako svědek.

28) Stanovisko představenstva ČAK k otázce povinnosti mlčenlivosti správce konkurzní podstaty ve smyslu § 21 zákona o advokacii (Klouza J.) in Bulletin advokacie 1999, 5, s. 51.

visko vychází z účelu uvedeného institutu, kterým je ochrana zájmů klienta. Správce konkurzní podstaty je však při výkonu své činnosti pouze správcem majetkové podstaty dlužníka a neposkytuje právní služby klientovi. I když je jmenován soudem, nemůže být soudem zproštěn mlčenlivosti, neboť soud není jeho klientem. Správce také není alter ego dlužníka a ani dlužník, ani věřitelé nejsou jeho klienty. Navíc při požadavku mlčenlivosti dle ust. § 21 ZA by se do nerovného postavení dostával správce konkurzní podstaty – advokát se správcem konkurzní podstaty – neadvokátem. Požadavek přiměřenosti uvedený v ust. § 56 ZA lze vztahovat na dodržování etických pravidel a nepochybně též na povinnost mlčenlivosti o skutečnostech, které se advokát jako správce konkurzní podstaty dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb v jiných svých klientských věcech.<sup>29), 30)</sup>

V souvislosti s vymezením obsahu povinnosti mlčenlivosti vyvstává otázka, zda předmětná povinnost je rázu soukromoprávního či veřejnoprávního. Skutečnost, že tato povinnost je uložena v zájmu klienta a jen klient jí může advokáta zprostit, spíše nasvědčuje tomu, že jde o povinnost soukromoprávní. Nicméně věcný rozsah této povinnosti je vymezen ustanoveními předpisu povahy veřejnoprávní, který též zakotvuje právo k náhradě škody způsobené (mj. porušením povinnosti mlčenlivosti) při výkonu advokacie.<sup>31)</sup> Z uvedeného důvodu se přikláám spíše k veřejnoprávní povaze ust. § 21 ZA.<sup>32)</sup>

### 3.2.2 Osobní rozsah povinnosti mlčenlivosti

Povinnost mlčenlivosti zákon ukládá nejen advokátovi, ale i dalším osobám, které se určitým způsobem podílejí na výkonu advokacie v širokém slova smyslu.

Konkrétně se (po novele provedené zákonem č. 210/1999 Sb.) jedná o tyto další osoby:

---

<sup>29)</sup> Viz tamtéž.

<sup>30)</sup> Srov. též Zoulík F.: Mlčenlivost advokáta ve funkci správce konkurzní podstaty vůči bývalým představitelům úpadce in *Bulletin advokacie* 1998, 2, s. 60.

<sup>31)</sup> Na tom však nic nemění skutečnost, že poškozený klient by se mohl domáhat náhrady škody na advokátovi též podle obecných ustanovení o odpovědnosti za škodu, způsobenou porušením právní povinnosti podle příslušných ustanovení občanského zákoníku, resp. obchodního zákoníku. Odpovědnost advokáta podle ust. § 24 ZA je však objektivní s velmi úzce vymezeným liberečním důvodem, a proto pro poškozeného klienta bezpochyby výhodnější. K otázce odpovědnosti advokáta v souvislosti s porušením povinnosti mlčenlivosti viz též níže pod bodem 3.6.

<sup>32)</sup> Shodně též Zoulík F.: Příkazní smlouva se zvláštním zřetelem na poskytování právní pomoci advokátem in *Bulletin advokacie* 1992, 3, s. 23.

- a) advokátní koncipient (podle ust. § 39 ve spojení s ust. § 21 ZA);
- b) všichni zaměstnanci advokáta, resp. veřejné obchodní společnosti advokátů ve smyslu ust. § 15 ZA (dále jen „společnost“),<sup>33)</sup> např. administrativní pracovníci, studenti, stážisté apod.;
- c) jiné osoby, které se s advokátem nebo ve společnosti podílejí na poskytování právních služeb (např. právníci, patentoví zástupci, daňoví poradci, znalci, tlumočníci a další osoby činné pro advokáta či společnost na smluvním základě);
- d) členové orgánů Komory a její zaměstnanci;
- e) osoby zúčastněné na kárném řízení, včetně advokátů pověřených předsedou kontrolní rady provedením přípravných úkonů k prověření, zda došlo ke kárnému provinění.

Pokud jde o rozsah a omezení povinnosti mlčenlivosti shora uvedených (skupin) osob, zákon o advokacii tyto nestanoví výslovně, nýbrž činí tak odkazem na obdobné, resp. přiměřené použití ustanovení, která upravují rozsah a omezení povinnosti mlčenlivosti ve vztahu k advokátovi.

V této souvislosti je třeba zdůraznit, že použití těchto ustanovení je možné opravdu pouze tehdy a v tom rozsahu, v jakém takové použití neodporuje systematickému (a logickému) výkladu zákona.

Pokud jde o advokátního koncipienta, zákon o advokacii stanoví, že ustanovení § 21 ZA (tj. jako celek) se použije pro advokátního koncipienta *přiměřeně*. Nicméně z povahy věci je zřejmé, že ne všechna ustanovení citovaného paragrafu budou použitelná (alespoň přiměřeně) ve vztahu k advokátnímu koncipientovi.

Je nepochybné, že povinnost mlčenlivosti advokátního koncipienta se nebude vztahovat na skutečnosti, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb, ale na skutečnosti, o kterých se advokátní koncipient dozvěděl v souvislosti s výkonem své právní praxe.

Lze také trvat na tom, že povinnosti mlčenlivosti může advokátního koncipienta zprostit pouze klient (roz. klient příslušného advokáta), resp. právní nástupce klienta. Analogicky lze dovodit, že povinnost mlčenlivosti advokátního koncipienta trvá i po vyškrtnutí ze seznamu advokátních koncipientů, popř. při pozastavení výkonu právní praxe. Přiměřeně lze ve vztahu k advokátnímu koncipientovi použít též ust. § 21 odst. 4, 6 a 7. Z povahy věci však již méně použi-

---

<sup>33)</sup> Ačkoli je advokátní koncipient vždy nutně zaměstnancem advokáta/společnosti, je povinnost mlčenlivosti advokátního koncipienta výslovně obsažena již ve zmíněném ust. § 39 ZA.

telná budou ustanovení § 21 odst. 3 a 5, a pokud jde o ust. § 21 odst. 9 a 10, tato se na advokátního koncipienta evidentně nevztahují.

Co se týče ostatních osob uvedených pod písm. b) až e) výše, zákon odkazuje na *obdobné* použití ustanovení § 21 odst. 1 až 8.<sup>34)</sup> Přitom však (stejně jako v případě advokátního koncipienta) bude možno použít jen ta ustanovení, která lze za použití systematického výkladu aplikovat na příslušné osoby.

Pro zaměstnance advokáta (jiného než koncipienta) proto např. nebude použitelné ust. § 21 odst. 4, část věty za středníkem, či průlom do povinnosti mlčenlivosti v souvislosti s kárným řízením vedeném podle zákona o advokacii.

V odstavci desátém předmětného ustanovení je sice výslovně stanoveno, že členové orgánů Komory, její zaměstnanci a advokáti pověřeni předsedou kontrolní rady provedením přípravných úkonů k prověření, zda došlo ke kárnému provinění, nejsou vázáni povinností mlčenlivosti v rozsahu nezbytném pro řízení před soudem ve věcech uvedených v odstavci 4, části věty za středníkem, nicméně se domnívám, že tento průlom do povinnosti mlčenlivosti lze dovodit z obdobného použití ust. § 21 odst. 4 ve spojení s odst. 9. Důvodem pro výslovné zakončení tohoto ustanovení snad mohlo být vymezení rozsahu průlomu do povinnosti mlčenlivosti u těchto osob, tj. rozsah, který je nezbytný pro řízení před soudem, když pro advokáta je tento rozsah ohraničen nezbytností sdělit příslušné údaje za účelem ochrany jeho práv a právem chráněných zájmů. Dalším důvodem, pro který by bylo možno považovat ust. § 21 odst. 10, věta první, jako *lex specialis* vůči ust. § 21 odst. 4, část věty za středníkem, by mohlo být též vypuštění „osob, které se účastní kárného řízení“ z výčtu osob, na které se vztahuje průlom do mlčenlivosti podle odst. 4, i když pro toto vypuštění nenalézám v daném kontextu žádné vysvětlení.

Pro členy orgánů Komory a její zaměstnance navíc platí omezení povinnosti mlčenlivosti, vyplývající z povinnosti Komory informovat v potřebném rozsahu příslušný orgán v cizím státě o skutečnostech, týkajících se cizích advokátů zapsaných do seznamu advokátů v České republice ve smyslu ust. § 35d ZA.

V neposlední řadě je třeba poznamenat, že povinností oznámit spáchání trestných činů uvedených v ust. § 168 trestního zákona nejsou vázáni *pouze* advokáti a advokátní koncipienti. Ačkoli zákon o advokacii v tomto směru nečiní žádný rozdíl mezi advokáty a koncipienty na jedné straně a ostatními osobami shora zmíněnými na straně druhé, z nově zařazeného ustanovení § 168 odst. 3 trestního zákona lze tento závěr jednoznačně dovodit. V konečném důsledku to

---

<sup>34)</sup> Domnívám se, že mezi přívlastky „přiměřený“ a „obdobný“, popisujícími způsob použití zákona, neexistuje významový rozdíl.



znamená, že dozví-li se např. zaměstnanec advokáta/spolupracující právník – ne advokát v souvislosti s podílením se na poskytování právních služeb advokáta o spáchání trestného činu klienta advokáta, advokát bude povinen v konkrétním případě zachovat o těchto skutečnostech mlčenlivost, avšak zaměstnanec/právník podléhá oznamovací povinnosti ve smyslu trestního zákona.

### 3.2.3 Časový rozsah povinnosti mlčenlivosti

Povinnost mlčenlivosti vzniká okamžikem, kdy se advokát skutečnost, jež je předmětem mlčenlivosti, dozvěděl. Trvání této povinnosti je v zásadě časově neomezené a zaniká pouze zproštěním mlčenlivosti ze strany klienta (popř. právního nástupce klienta), jak o tom bude pojednáno níže. Povinnost mlčenlivosti trvá i po vyškrtnutí ze seznamu advokátů.<sup>35)</sup>

Zákon sice výslovně nestanoví, že povinnost mlčenlivosti musí zachovávat i advokát, jemuž byl pozastaven výkon advokacie, nicméně tuto povinnost lze dovodit systematickým výkladem tím, že povinnost mlčenlivosti se ukládá advokátovi, přičemž advokátem je ve smyslu ust. § 4 ZA ten, kdo je zapsán v seznamu advokátů vedeném Komorou.<sup>36)</sup> Výkladem a maiore ad minus lze dospět k závěru, že trvá-li povinnost mlčenlivosti i po vyškrtnutí ze seznamu advokátů, musí trvat i v době „pouhého“ pozastavení výkonu advokacie.<sup>37)</sup>

### 3.3 Omezení povinnosti mlčenlivosti

Úvodem je třeba poznamenat, že právní předpisy přistupují k úpravě omezení povinnosti mlčenlivosti různě. Zatímco v některých případech je úprava poskytování informací třetím osobám koncipována výhradně jako průlom do institutu mlčenlivosti [např. ust. § 55 odst. 2 písm. d) zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, v pl. zn.], jiné předpisy upravují jako zvláštní institut poskytování in-

<sup>35)</sup> Viz ust. § 21 odst. 8 ZA.

<sup>36)</sup> V této souvislosti je třeba poznamenat, že např. povinnost platit příspěvky na činnost Komory či povinnost být pojištěn jsou výslovně zmíněny v ust. § 9a odst. 2 ZA, upravujícím práva a povinnosti advokáta v době pozastavení výkonu advokacie. Povinnost zachovávat mlčenlivost však v tomto ustanovení není, i když všechny zmíněné povinnosti zákon ukládá obecně „advokátovi“ ve smyslu ust. § 4 ZA. Autor zákona se zřejmě důvodně domníval, že o trvání povinnosti mlčenlivosti v době pozastavení výkonu advokacie nemůže být pochyb.

<sup>37)</sup> V daném kontextu stojí za povšimnutí, že zákon o advokacii z roku 1990 stanovil výslovně povinnost advokáta zachovávat mlčenlivost i v době pozastavení výkonu advokacie – srov. ust. § 19 odst. 3 cit. zákona.

formací třetím osobám, přičemž současně zpravidla ve formě taxativního výčtu stanoví osobní a věcný rozsah poskytování takových informací (např. ust. § 14 zákona ČNR č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, v pl. zn.). Domnívám se, že úprava omezení povinnosti mlčenlivosti v platném zákoně o advokacii vychází v podstatě z obou uvedených možností, nicméně je třeba podotknout, že rozdíl mezi oběma zmíněnými koncepcemi je spíše pouze teoretický.<sup>38)</sup>

### 3.3.1 Zproštění povinnosti mlčenlivosti

Jak již bylo zmíněno výše, povinnosti mlčenlivosti může advokáta zprostit pouze klient a (v případě smrti či zániku klienta) právní nástupce klienta.<sup>39)</sup> V případě více právních nástupců se zproštění mlčenlivosti advokáta neobejde bez souhlasu obou (všech) právních nástupců současně a ve stejném rozsahu.

Nikdo jiný než uvedené osoby toto oprávnění nemají – na rozdíl od dříve platné právní úpravy (př. ministr spravedlnosti dle zákonů o advokacii z let 1948 a 1951, Ústředí československé advokacie dle zákona z roku 1963, resp. Ústředí české advokacie dle zákona z roku 1975), popř. úpravy platné v některých jiných státech (např. soudy).

V této souvislosti stojí za zmínku, že v řízení proti uprchlému ve smyslu ust. § 304 trestního řádu má (obligatorní) obhájce stejná práva jako obviněný. Nicméně je nutno upozornit na to, že zákon má na mysli pouze práva procesní, tzn. že obhájce není oprávněn udělit za obviněného souhlas se (svým) zproštěním mlčenlivosti.

Za právního nástupce klienta – úpadce nelze považovat správce konkurzní podstaty, neboť i po prohlášení konkurzu trvá úpadcova subjektivita (zanikají pouze jeho dispoziční oprávnění s majetkem v podstatě). Povinnosti mlčenlivosti proto může zprostit advokáta nadále jen klient – úpadce.<sup>40)</sup>

Pokud jde o formu zproštění mlčenlivosti, je třeba poznamenat, že tato nemusí být písemná, ale stačí, bude-li zproštění mlčenlivosti učiněno ústně či dokonce konkludentně (např. tím, že klient pozve na jednání s advokátem třetí osobu nebo bude s účastí třetí osoby srozuměn).<sup>41)</sup> Je však v každém případě nutné, aby příslušný úkon směřující ke zproštění mlčenlivosti byl adresován ad-

---

<sup>38)</sup> Viz dílo uvedené v pozn. 2).

<sup>39)</sup> Srov. ust. § 21 odst. 2 ZA.

<sup>40)</sup> Srov. též Zoulik F.: Mlčenlivost advokáta a povinnost smířčího řízení při zjištění trestné činnosti jiného advokáta – správce konkurzní podstaty, stanovisko ČAK, in Bulletin advokacie 1998, 2, s. 60.

<sup>41)</sup> V této souvislosti stojí za povšimnutí, že ust. § 24 odst. 4 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, v pl. zn. vyžaduje, aby zproštění mlčenlivosti správce daně

vokátovi, tj. nestačí, aby klient dané prohlášení sdělil ústně určitému úřadu či v tomto směru nechal provést zápis do protokolu, neboť jakožto (jednostranný) úkon jednoho z účastníků (dvoustranného) právního vztahu musí být příslušný projev vůle adresován druhému účastníkovi – nositeli povinnosti mlčenlivosti, tj. advokátovi.<sup>42)</sup>

Přikláním se k názoru, že je přípustné jak částečné zproštění mlčenlivosti, ať již je omezeno věcně, osobně či časově, tak i zproštění podmíněné. Oprávnění klienta zprostit advokáta mlčenlivosti v sobě zahrnuje též jeho právo kdykoli toto zproštění vzít zpět, resp. je odvolat, nicméně toto nelze učinit retroaktivně.

Zákon o advokacii dále stanoví, že i poté (tj. po účinném zproštění povinnosti mlčenlivosti) je advokát povinen zachovávat mlčenlivost, *je-li z okolností případu zřejmé, že jej klient nebo jeho právní nástupce této povinnosti zprostil pod nátlakem nebo v tísní*. V této souvislosti považují za vhodné poznamenat, že zákon o advokacii z roku 1990<sup>43)</sup> ukládal advokátovi povinnost zachovávat (i přes zproštění) mlčenlivost, „pokud je to v zájmu klienta“. Ačkoli to současný zákon o advokacii výslovně nestanoví, domnívám se, že obecnou povinnost jednat v zájmu klienta ukládá i současná právní úprava, a tudíž mlčenlivost advokáta bude na místě i přes zproštění mlčenlivosti, usoudí-li advokát, že v zájmu klienta je třeba mlčenlivost v určitém případě zachovat.

Bude-li advokát, který byl povinnosti mlčenlivosti v daném případě zproštěn, předvolán jako svědek za účelem výpovědi o skutečnostech, na něž se povinnost mlčenlivosti jinak vztahuje, bude povinen vypovídat jako každý jiný svědek ve smyslu ust. § 126 občanského soudního řádu, resp. ust. § 99 trestního řádu. Výpověď tedy bude moci odepřít pouze v případě, že by jí způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobám blízkým (resp. osobám vypočteným v ust. § 100 odst. 2 trestního řádu), přičemž o důvodnosti odepření by rozhodl v daném případě příslušný soud.

### **3.3.2 Omezení povinnosti mlčenlivosti advokáta ve vztahu k určitým osobám**

Zákon o advokacii dále stanoví, že advokát nemá povinnost mlčenlivosti ve vztahu *k osobě, kterou pověřuje provedením jednotlivých úkonů právních služeb, pokud je tato osoba povinna sama tuto povinnost zachovávat*. Zmíněné ustanovení

---

daňový subjekt učinil písemně se současným vymezením jeho rozsahu a účelu (obdobně též ust. § 14 odst. 1 zákona č. 582/1991 Sb.).

<sup>42)</sup> Viz Mandák V.: Je projev zproštění mlčenlivosti advokáta, adresovaný klientem třetí osobě, účinný? in *Bulletin advokacie* 1998, 10, s. 47.

<sup>43)</sup> Srov. ust. § 19 odst. 1 zákona č. 128/1990 Sb.

má v tomto ohledu na mysli osoby, které jsou zavázány povinností mlčenlivosti ze zákona, zejména osoby vypočtené pod písm. a) – c) bodu 3.2.2 výše. Takovou osobou však nebude např. advokátův známý policista, jehož prostřednictvím nechá advokát doručit soudu odvolání.<sup>44)</sup>

Advokát je současně povinen chovat se tak, aby skutečnosti tvořící předmět mlčenlivosti nemohly být prozrazeny třetím osobám (roz. jiným než těm, které jsou vázány povinností mlčenlivosti ve stejném rozsahu). Jedná-li např. advokát se svým klientem ve věznici v přítomnosti jiných osob, rovněž trestně stíhaných, porušuje povinnost mlčenlivosti.<sup>45)</sup>

### 3.3.3 Spor mezi advokátem a klientem/řízení podle zákona o advokacii

Povinností mlčenlivosti dále není advokát vázán v rozsahu nezbytném pro řízení před soudem nebo jiným orgánem, je-li předmětem řízení spor mezi ním a klientem, popř. právním nástupcem klienta (např. spor o palmární účet). Omezení povinnosti mlčenlivosti v tomto případě je tedy vymezeno úzce jak po stránce osobní (spor s klientem/právním nástupcem klienta), tak i věcně (nezbytnost takového jednání pro účely příslušného řízení).

V souvislosti s příslušným ustanovením zákona o advokacii<sup>46)</sup> považují za vhodné zamyslet se nad otázkou, zda je advokát zproštěn povinností mlčenlivosti i v případě vzniku sporu mezi ním a advokátním koncipientem, resp. jiným svým zaměstnancem, popř. jinou osobou podílející se s advokátem na poskytování právních služeb ve smyslu ust. § 21 odst. 9 písm. a) ZA.

Domnívám se, že pro průlom do povinnosti mlčenlivosti v tomto směru neexistuje právní důvod. Nezproští-li advokáta povinností mlčenlivosti jeho klient/právní nástupce klienta, bude muset advokát v řízení vedeném ve věci sporu mezi ním a jeho advokátním koncipientem (resp. jiným zaměstnancem apod.) mlčenlivost zachovat.

Uvedená problematika má dle mého názoru největší uplatnění v odvětví pracovního práva, kdy zaměstnavatel může dát zaměstnanci výpověď mj. z důvodu neuspokojivých pracovních výsledků.<sup>47)</sup> V případě vzniku pracovněprávního sporu mezi advokátem jako zaměstnavatelem a (zejména) jeho koncipientem by advokát za dané situace jen stěží mohl soudu prokazovat nevyhovující plnění

---

<sup>44)</sup> Srov. rozhodnutí kárné komise ČAK ze dne 26. 4. 1996 pod sp. zn. K 115/95.

<sup>45)</sup> Srov. rozhodnutí kárné komise ČAK ze dne 21. 3. 1997 pod sp. zn. K 151/96.

<sup>46)</sup> Ust. § 21 odst. 4 ZA.

<sup>47)</sup> Srov. ust. § 46 odst. 1 písm. e) zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, v pl. zn.; v úvahu však připadá i výpovědní důvod podle písm. f) citovaného ustanovení.

pracovních úkolů, kdyby nesměl soudu sdělit žádné skutečnosti, týkající se jeho klientů a povahy věci, ve které byly poskytovány právní služby, v souvislosti s nimiž došlo k porušení určitých povinností ze strany koncipienta, popř. jiného zaměstnance.

V této souvislosti je třeba pro úplnost doplnit, že vznikne-li spor mezi advokátem a advokátním koncipientem, jsou oba povinni ve smyslu ust. § 28 ZA využít v zájmu cti a vážnosti advokátního stavu povinného smířčího řízení.<sup>48)</sup> Zákon o advokacii však nestanoví, že advokát/advokátní koncipient by měl být zbaven povinnosti mlčenlivosti v tomto smířčím řízení (arg. a contrario ust. § 21 odst. 4, část věty za středníkem), a to i přesto, že smířčí řízení je vedeno před osobami, které jsou ze zákona vázány povinností mlčenlivosti. Pokud jde o (následné) řízení před soudem či jiným orgánem, není podle mého názoru pochyb, že povinnost mlčenlivosti advokáta v tomto směru není podle platné úpravy nijak omezena.

Co se týče řízení podle ust. § 55 ZA, řízení o žalobě nebo o opravném prostředku proti rozhodnutí Komory (§ 55a ZA), jakož i řízení ve věcech uvedených v ust. § 55b ZA, advokát není (po novele provedené zákonem č. 210/1999 Sb.) vázán povinností mlčenlivosti, avšak opět jen v rozsahu nezbytném pro ochranu svých práv a právem chráněných zájmů.

### 3.3.4 Zákon o správě daní a poplatků

Průlom do povinnosti mlčenlivosti advokáta ve vztahu k správci daně byl zaveden až s účinností současného zákona o advokacii. Ze skutečnosti, že advokát je povinen k žádosti klienta vystavit písemný doklad o přijetí finanční částky, přičemž tento doklad slouží plátcí – právnícké osobě či podnikateli jako výdajový doklad, dovodila Komora (za účinnosti zákona o advokacii z roku 1990) závěr,<sup>49)</sup> že specifikace úkonů v účtu advokáta není vyrazením skutečností, o nichž se advokát dozvěděl v souvislosti s výkonem advokacie. Advokát je podle uvedeného názoru vázán povinností mlčenlivosti, pouze pokud jde o vlastní obsah jednání, které je specifikováno v účtu jako úkon.

Platný zákon o advokacii výslovně stanoví, že *povinností mlčenlivosti advokáta nejsou dotčeny povinnosti stanovené zvláštními předpisy o správě daní a poplatků*, tj. povinnosti uložené zákonem č. 337/1992 Sb., o správě daní

<sup>48)</sup> Podrobnosti o tomto řízení jsou stanoveny v usnesení představenstva České advokátní komory č. 2/1998 Věstníku, kterým se upravuje smířčí řízení (advokátní smířčí řád).

<sup>49)</sup> K problematice mlčenlivosti advokáta v souvislosti s povinností doložit příjmy a výdaje kvůli dani z příjmu obyvatelstva in Bulletin advokacie 1992, 3, s. 3.

a poplatků, v pl. zn.<sup>50)</sup> *I v tomto případě je však advokát povinen zachovávat mlčenlivost o povaze věci, ve které právní služby poskytl nebo poskytuje.*

V této souvislosti je třeba si připomenout právní úpravu platnou před novelou zákona o advokacii, provedenou zákonem č. 210/1999 Sb. Podle této úpravy byl advokát povinen zachovávat mlčenlivost nejen o povaze věci, ale i totožnosti klienta, kterému byly právní služby poskytnuty.

Zmíněnou novelou zákona o advokacii byl průlom do povinnosti mlčenlivosti advokáta rozšířen v tom smyslu, že advokát je povinen utajit před příslušným správcem daně (pouze) údaje o povaze věci, ve které poskytl/poskytuje právní služby. Nicméně je třeba v daném kontextu poukázat na to, že správce daně se může obrátit přímo na klienta (jehož totožnost advokát musí prozradit) jakožto daňový subjekt, který je pod hrozbou pokuty až do výše 2 000 000,- Kč povinen správcem daně sdělit veškeré údaje, týkající se právních služeb poskytnutých advokátem.

### 3.3.5 Kárné řízení

Dalším omezením povinnosti mlčenlivosti advokáta, resp. průlomem do této povinnosti je kárné řízení, vedené podle ust. § 32 a násl. ZA a advokátního kárného řádu,<sup>51)</sup> ve kterém se advokát nemůže dovolávat povinnosti mlčenlivosti.

Uvedené pravidlo vychází ze zásady, že povinnost mlčenlivosti advokáta primárně slouží zájmu klienta, neboť je předpokladem důvěry klienta v advokáta, a nemůže sloužit ke krytí vlastního nesprávného chování advokáta.

Povinnosti mlčenlivosti se advokát nemůže dovolávat (po novele) ani vůči advokátovi, který byl pověřen předsedou kontrolní rady provedením přípravných úkonů k prověření, zda došlo ke kárnému provinění.

Nicméně omezení povinnosti mlčenlivosti podle ust. § 21 odst. 6 ZA nepokrývá případy sporů, které by (zejm. v oblasti pracovního práva) mohly vzniknout mezi advokáty a jejich advokátními koncipienty/jinými zaměstnanci, ani případy tzv. smířčích řízení ve smyslu ust. § 28 ZA (jak o tom bylo pojednáno pod bodem 3.3.3 výše).

---

<sup>50)</sup> Za zmínku zde stojí starší judikát Nejvyššího správního soudu z 16. října 1934 sp. zn. Boh. F 7266/34 (19384/34), podle kterého se advokát nemůže zprostit povinnosti, aby k účelům daňové kontroly předložil spisy, obsahující záznamy o platbách a dlužích klientů, vyhnout poukazem na svoji povinnost zachovat advokátské tajemství. Srov. též např. současnou právní úpravu ve Francii, podle níž advokát není vázán povinností mlčenlivosti ve vztahu k finančním úřadům.

<sup>51)</sup> Vyhl. Ministerstva spravedlnosti č. 244/1996 Sb., kterou se podle zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, stanoví kárný řád (advokátní kárný řád), v pl. zn.

### 3.3.6 Povinnost překazit trestný čin

Zákon o advokacii výslovně stanoví, že *povinností mlčenlivosti není dotčena zákonem uložená povinnost překazit spáchání trestného činu*, přičemž zákon v této souvislosti odkazuje na ust. § 167 trestního zákona. To znamená, že advokát, dozví-li se hodnověrným způsobem, že jiný připravuje nebo páchá některý z trestných činů taxativně vyjmenovaných ve zmíněném ustanovení trestního zákona, je povinen spáchání nebo dokončení takového trestného činu překazit, přičemž překazit trestný čin lze i jeho včasným oznámením státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. V tomto směru je však třeba zdůraznit, že průlom do povinnosti mlčenlivosti zákon činí výhradně v souvislosti s trestným činem nepřekážením trestného činu. Byl-li však trestný čin již dokončen, advokát jeho spáchání nesmí oznámit příslušným orgánům činným v trestním řízení.

Pokud byl trestný čin dokonán, nikoli však dokončen (tzn. hrozí-li pokračování v trestném činu), je advokát povinen tomuto pokračování zabránit, tj. zakročit primárně sám nebo popřípadě včas oznámit trestný čin orgánům činným v trestním řízení. Domnívám se, že pokud by překažení (budoucího) trestného činu bylo možné provést pouze oznámením (již spáchaného) trestného činu, advokát by byl povinen toto oznámení učinit v souladu s jeho zákonem uloženou povinností překazit spáchání trestného činu.

V souvislosti s trestným činem neoznámení trestného činu dle ust. § 168 trestního zákona je třeba zmínit, že citované ustanovení bylo dotčeno novelou zákona o advokacii, provedenou zákonem č. 210/1999 Sb., resp. doplněno o nový odstavec třetí, který (s ohledem na určité interpretační potíže vedené spíše v teoretické rovině) výslovně stanoví, že *oznamovací povinnost nemá advokát nebo advokátní koncipient, který se dozví o spáchání trestného činu v souvislosti s výkonem advokacie nebo právní praxe*. Nicméně je třeba zároveň poznamenat, že interpretace ust. § 168 trestního zákona před zmíněnou novelou byla shodná s dnešní (jednoznačnou) interpretací, přičemž se argumentovalo příslušnými ustanoveními zákona o advokacii jako *lex specialis*. (Pokud jde o povinnost oznámit trestný čin ve vztahu k ostatním osobám vázaným povinností mlčenlivosti podle zákona o advokacii, viz výše pod bodem 3.2.2.)

K povinnosti advokáta překazit spáchání trestného činu lze pro úplnost doplnit, že tato se u nás v novodobé právní úpravě poprvé objevila v zákoně o advokacii z roku 1963, když zákony z let 1948, resp. 1951 činily průlom do povinnosti mlčenlivosti, pokud se jednalo o všeobecnou zákonnou povinnost oznámit trestný čin.<sup>52)</sup>

<sup>52)</sup> Pro zajímavost lze uvést, že dle platné právní úpravy ve Francii advokát není vázán povinností mlčenlivosti (dokonce je povinen ji nerespektovat), týká-li se tajemství trest-

### 3.3.7 Praní špinavých peněz

V souvislosti se zamyšlením nad jednotlivými omezeními povinnosti mlčenlivosti nelze opomenout učinit stručnou poznámku ohledně jednoho průlomu do povinnosti mlčenlivosti advokáta, který (zřejmě našťastí) nebyl realizován.

Dle zákona č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a o změně a doplnění souvisejících zákonů, v pl. zn. jsou tzv. finanční instituce (zejm. Komise pro cenné papíry, banky, investiční společnosti a investiční fondy, penzijní fondy, pojišťovny, Středisko cenných papírů a další osoby) povinny nahlašovat neobvyklé obchody. V roce 1998 byl na Ministerstvu financí vypracován a v lednu a únoru 1999 zainteresovaným resortům předložen k připomínkovému řízení návrh věcného záměru novely tohoto zákona, podle kterého měly být mezi tyto finanční instituce zařazeni také advokáti, a to vzhledem k potřebě využití co nejučinnějších prostředků boje proti praní špinavých peněz.

Proti uvedenému návrhu se postavila řada odpůrců ze strany jednotlivých advokátů i Komory, kteří poukazovali na důvěrnost vztahu mezi advokátem a jeho klientem, jež je základem pro účinné poskytování právních služeb a znakem právního státu vůbec. Hlavním uváděným argumentem byla skutečnost, že boj proti praní peněz nesmí vést k omezení základního práva občana na poskytování právní pomoci, ani nesmí vést k tomu, aby advokacie přebírala úkoly orgánů činných v trestním řízení nebo jiných orgánů. Navíc, jak bylo uvedeno výše, advokát má zákonnou povinnost překazít trestný čin, přičemž překazít trestný čin lze i jeho včasným oznámením orgánům činným v trestním řízení.

Jak již bylo uvedeno v úvodu, advokáti mezi zmíněné finanční instituce nakonec zařazeni nebyli.<sup>53)</sup> Nicméně je třeba podotknout, že současná praxe jednotlivých evropských států v tomto směru není zcela jednotná: ve Velké Británii mají např. advokáti povinnost ohlašovat podezřelé transakce svých klientů, které

---

ných činů, kterým je ještě možné zabránit (odpovídá naší povinnosti překazít spáchání trestného činu) anebo omezit jejich škodlivé následky (v České republice odpovídající ustanovení neexistuje).

<sup>53)</sup> Srov. též Vantuch P.: Mlčenlivost advokáta, praní peněz a ohlašování neobvyklých obchodů in *Právní rozhledy* 1999, 5, s. 249; Vantuch P.: K návrhu, aby advokát oznamoval neobvyklé obchody svého klienta – podnikatele in *Právo a podnikání* 1999, 5, s. 2; Wurstová J.: Praní špinavých peněz a ochrana profesního tajemství advokáta – povinnost mlčenlivosti in *Bulletin advokacie* 1998, 5, s. 45; Mucha J.: Česká advokacie a praní peněz – Názory tuzemských autorů in *Bulletin advokacie* 1998, 2, s. 25; Mucha J.: Česká advokacie a praní peněz – Mezinárodní mnohostranné smluvní instrumenty a doporučení mezinárodních organizací – Povinnost mlčenlivosti in *Bulletin advokacie* 1998, 2, s. 17.



navíc o tom nesmějí informovat. V Nizozemí považují takový přístup za neudržitelný, ve Francii se zdůrazňuje potřeba řídit se všeobecnými právními zásadami a cítěním. Povinnost mlčenlivosti advokáta je základem jeho povolání, nemůže se jí zříci. Norsko poukazuje na nezbytnost, aby advokát pečlivě posuzoval legitimitu zájmů zastoupeného klienta. Je tu otázka jeho nezávislosti i ve vztahu k jeho vlastnímu klientovi, nejenom ve vztahu ke státní moci, justičním složkám či komukoliv jinému. Současný přístup Velké Británie není zatím akceptován jinými evropskými státy a hledají se spíše cesty, jak záruky toho, že se advokát nestane „spolupachatelem“ klienta, hledat uvnitř advokacie samé.<sup>54)</sup> Mohlo by se jednat např. o zavedení přísnějších kontrol ve vztahu k zjišťování původu klientových fondů a disciplinární opatření za porušení ustanovení na ochranu profese proti praní špinavých peněz, čímž by se dosáhlo toho, že by kriminální živly neměly o zneužití profese advokáta zájem. Řešením by mohla být též povinnost advokáta vzdát se zastupování klienta při podezření z jeho nekalých úmyslů, což by však v určitých situacích mohlo být náznakem denunce.<sup>55)</sup>

### 3.4 Etický kodex

Jak již bylo výše naznačeno, povinnost mlčenlivosti advokáta (stejně jako koncipienta) se promítla i do tzv. Etického kodexu.<sup>56)</sup> Tento kodex zakotvuje v první řadě povinnost advokáta (resp. člena sdružení či společnosti) nepoužít na újmu klienta ani ve svůj vlastní prospěch či ve prospěch třetích osob informace, které od klienta nebo o klientovi získal v souvislosti s poskytováním právních služeb, popř. v souvislosti se svým pracovním poměrem k advokátovi, jde-li o koncipienta (k této povinnosti viz výše pod bodem 1 a poznámkou <sup>3)</sup>),<sup>57)</sup>

Pravidla dále stanoví, že advokát je povinen řádně a včas poučit všechny osoby, které se podílejí na jeho činnosti spojené s poskytováním právních služeb, o rozsahu jejich zákonné povinnosti zachovávat mlčenlivost, a to i v souvislosti se svědeckou povinností takových osob (k vymezení právě uvedených osob a rozsahu jejich povinnosti mlčenlivosti viz blíže pod bodem 3.2.2 výše).

<sup>54)</sup> Wurstová J.: Konference České advokátní komory a Rady Evropy k etice advokátního povolání in *Právní praxe v podnikání* 2000, 2, s. 36.

<sup>55)</sup> Srov. Kostohryz M.: Multilaterální setkání na téma „Etika advokáta“ v Praze (3. – 5. 11. 1999) in *Bulletin advokacie* 2000, 3, s. 112.

<sup>56)</sup> Srov. zejm. ust. čl. 6 odst. 4, čl. 12 odst. 3, čl. 14 odst. 2 a 3 a čl. 15 odst. 8 Etického kodexu.

<sup>57)</sup> Srov. též Čermák K.: Pravidla profesní etiky advokátů a pravidla soutěže advokátů ČR – Komentář k čl. 6 – Povinnosti ke klientovi in *Bulletin advokacie* 1996, zvl. číslo, s. 5.

Konečně Pravidla upravují též postup v případě, že byla nařízena domovní prohlídka v kanceláři nebo v bytě advokáta. V takovém případě je advokát povinen upozornit příslušný orgán na svoji zákonnou povinnost mlčenlivosti (a s tím spojenou ediční povinnost) a žádat, aby k příslušnému úkonu byl přibrán jako nezúčastněná osoba zástupce Komory nebo alespoň jiný advokát. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že povinnost mlčenlivosti není v tomto směru žádnou výsadou advokáta, která by měla založit exempci z obecně platného právního řádu, ale povinností uloženou mu v zájmu jeho klientely a pro její ochranu. Ústavní soud České republiky k námitce stěžovatele (advokáta) dospěl ve svém nálezu k závěru, že domovní prohlídka prováděná v bytě advokáta je v zásadě přípustná, a to s ohledem na povinnost orgánů činných v trestním řízení zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o kterých se dozvěděly v souvislosti s výkonem svých povinností; domovní prohlídka musí být nicméně přiměřená svému účelu.<sup>58)</sup>

### **3.5 Ochrana osobních údajů ze strany advokáta jako provozovatele informačního systému**

V neposlední řadě považuji za vhodné upozornit na to, že advokát v souvislosti se získáváním informací o svých klientech zároveň provozuje informační systém, který obsahuje osobní údaje mj. svých klientů, a proto se na něj vztahují kromě povinnosti mlčenlivosti uložené zákonem o advokacii též povinnosti uložené současně platným zákonem č. 256/1992 Sb., o ochraně osobních údajů v informačních systémech, v pl. zn.

V této souvislosti zmíněný zákon stanoví, že informační systém obsahující tzv. senzitivní informace lze provozovat, jen pokud tak stanoví zvláštní zákon nebo se souhlasem žijící dotčené osoby; zákon o advokacii je možné přitom považovat za onen zvláštní zákon. Z uvedeného zákona pro advokáta mj. vyplývá zákaz sdružovat informace, které slouží k různým účelům, nicméně advokát vede v souvislosti s poskytováním právních služeb pouze jeden informační systém, takže nelze vyloučit, aby informace, které již o klientovi získal při poskytování určité právní služby, nepoužil v jiném případě. Advokát je dále povinen uchovávat informace umožňující identifikaci dotčené osoby jen po dobu přiměřenou účelu informačního systému, zabezpečit ochranu informací a systému a při ukončení jeho provozu zabránit zneužití takto získaných informací.<sup>59)</sup>

---

<sup>58)</sup> Srov. rozhodnutí Ústavního soudu České republiky ÚS 486/98 ze dne 21. 1. 1999.

<sup>59)</sup> Viz též Mates P.: Ochrana osobních údajů ve vztahu k zákonu o advokacii in Bulletin advokacie 1996, 8, s. 77.

### 3.6 Důsledky porušení povinnosti mlčenlivosti

V návaznosti na pojednání o povinnosti mlčenlivosti advokáta je třeba se též stručně zmínit o možných důsledcích, které porušení této povinnosti může vyvolat.

Kromě odpovědnosti kárné (viz výše zmíněná rozhodnutí Komory) připadá v úvahu odpovědnost občanskoprávní (povinnost k náhradě škody, povinnosti vyplývající z porušení osobnostních práv) či případně trestněprávní (nejčastěji účastenství na trestném činu třetí osoby spáchaném proti klientu advokáta). U advokátních koncipientů či zaměstnanců advokáta připadá v úvahu též odpovědnost pracovníprávní (výpověď, popř. okamžité zrušení pracovního poměru).

## 4. ÚVAHA DE LEGE FERENDA

Domnívám se, že současnou právní úpravu povinnosti mlčenlivosti advokáta (ve znění poslední novely) lze objektivně považovat za důkladně propracovanou a vyhovující potřebám právní praxe, zejména pokud jde o zákonná omezení povinnosti mlčenlivosti.

Nicméně, jak již vyplynulo z předchozích odstavců, bylo by dle mého názoru vhodné doplnit výčet omezení této povinnosti o případ, kdy vznikne spor mezi jednotlivými osobami podílejícími se na poskytování právních služeb, nejčastěji mezi advokátem a jeho koncipientem, resp. jiným jeho zaměstnancem, který je nutno řešit soudní cestou, popř. v rámci řízení před jiným orgánem. Cílem takového opatření by bylo předejít situaci, kdy z důvodu mlčenlivosti nelze takový spor vyřešit, zejm. vzhledem k nemožnosti provádět důkazy pomocí skutečností, které tvoří předmět advokátního tajemství. Analogicky jako v případě vzniku soudního sporu mezi advokátem a klientem/právním nástupcem klienta by měl být průlom do povinnosti mlčenlivosti v tomto případě učiněn pouze v rozsahu nezbytném pro dané řízení.

Jak již bylo uvedeno výše, takové omezení povinnosti mlčenlivosti, resp. průlom do této povinnosti by se týkal především sporů pracovníprávních, vyloučena však nejsou ani jiná právní odvětví (např. ve vztahu k jiným osobám podílejícím se s advokátem na poskytování právních služeb). Povinností mlčenlivosti by dle mého názoru neměl být vázán advokát/advokátní koncipient ani v rámci tzv. smířčího řízení podle zákona o advokacii.

V neposlední řadě se domnívám, že by v rámci budoucí novelizace zákona o advokacii měl být upřesněn rozsah povinnosti mlčenlivosti ve vztahu k jiným osobám činným v advokacii, než je advokát; obávám se, že pouhý odkaz na přiměřené, resp. obdobné použití ustanovení upravujících povinnost mlčenlivosti ze strany advokáta není zcela dostačující a mohl by případně vést k interpretačním potížím.

**doc. JUDr. Petr Hlavsa, CSc.**

Právnická fakulta UK v Praze

# ***K nové úpravě řízení ve věcech obchodního rejstříku***

K 1. lednu 2001 dochází k nové úpravě řízení ve věcech obchodního rejstříku. Nová úprava byla provedena jednak zákonem č. 30/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1993 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů a některé další zákony, a jednak zákonem č. 370/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (a některé další zákony).

Zákon č. 30/2000 Sb. byl schválen 12. ledna 2000 a zákon č. 370/2000 Sb. byl schválen 14. září 2000. Tento odstup ve schválení dvou velkých novel z oblasti občanského práva procesního a z oblasti práva obchodního se bohužel projevil v nejednotné, částečně se překrývající a tím ne zcela vhodné legislativní úpravě, což se projevuje zejména v tom, že zákon z oblasti práva hmotného (obchodní zákoník) obsahuje i ustanovení procesní povahy, která nebyla zahrnuta do novely občanského soudního řádu provedené zákonem č. 30/2000 Sb.

Úpravu obchodního rejstříku obsahuje obchodní zákoník (dále jen ObZ) v § 27 až § 34. Jde o veřejný seznam, do kterého jsou zapisovány stanovené údaje týkající se podnikatelů (organizačních složek), o nichž to stanoví zákon. Publicita obchodního rejstříku je podle úpravy v obchodním zákoníku v souladu s První směrnicí Rady 68/151/EHS z 9. 3. 1968, která klade důraz na zabezpečení souladu mezi zveřejněným textem a mezi údaji zapsanými v obchodním rejstříku.

Nová úprava principu publicity klade důraz na ochranu tzv. veřejné víry, kterou je předpoklad, že zápisy obsažené v obchodním rejstříku jsou pravdivé a úplné. Tomu, kdo jedná v přesvědčení, že zápis odpovídá skutečnému stavu, nemůže být na úkor, pokud tomuto stavu zápis neodpovídá.

Podle § 3 ObZ se do obchodního rejstříku zapisují obchodní společnosti, družstva a jiné právnické osoby, o nichž to stanoví zákon, dále zahraniční osoby podle § 21 odst. 4 ObZ a fyzické osoby s trvalým pobytem na území České republiky, které jsou podnikateli ve smyslu [§ 2 odst. 2 písm. b) až d)], a to na vlastní žádost nebo stanoví-li to § 3 odst. 3 ObZ.

Předmětem řízení je provedení zápisů zákonem stanovených náležitostí do obchodního rejstříku, popř. podle § 5 odst. 1 zákona č. 248/1995 Sb., o obecně prospěšných společnostech a o změně a doplnění některých zákonů, do rejst-

říku obecně prospěšných společností a podle § 5 odst. 1 zákona č. 227/1997 Sb., o nadacích o nadačních fondech a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů (zákon o nadacích a nadačních fondech), do nadačního rejstříku.

Obchodní zákoník v § 28 stanoví údaje, které se do obchodního rejstříku zapisují. Jednak § 28 odst. 1 stanoví tzv. obecné údaje u všech osob zapisovaných do obchodního rejstříku, dále § 28 odst. 2 uvádí údaje u jednotlivých skupin stanovených osob, § 28 odst. 3 uvádí taxativní výčet údajů u podniků zahraničních osob a u organizační složky podniku zahraniční osoby, s výjimkami stanovenými v § 28 odst. 4 pro zahraniční osoby se sídlem v některém z členských států Evropské unie. Podle § 28 odst. 6 se do obchodního rejstříku zapisují u osob, u kterých nastala některá ze skutečností zde taxativně vyjmenovaných, stanovené údaje.

Novou úpravu zapisovaných skutečností představuje vložený § 28a ObZ. Jde o zápisy při přeměnách právnických osob (při fúzi – § 69 odst. 3 ObZ, při sloučení – § 69a odst. 1 ObZ, při splynutí – § 69a odst. 2 ObZ, při zápisu a převodu jmění – § 69b ObZ, při rozdělení – § 69 odst. 4, event. § 69c odst. 1 a 2 ObZ). Ust. § 28a ObZ tak přesně určuje, které skutečnosti (údaje) se zapisují u přejímacích osob, a které u zanikajících osob.

V § 28a odst. 4 ObZ je nově řešen zápis změny právní formy právnické osoby podle § 69 odst. 2 ObZ, kdy se nezapisuje výmaz právnické osoby a vznik právnické osoby, ale pouze změna u právnické osoby, která mění svoji právní formu.

Návrh na zápis změny nebo zániku zapisovaných skutečností (údajů) je podnikatel povinen podat bez zbytečného odkladu.

Obchodní rejstřík vede tzv. rejstříkový soud, kterým je věcně příslušný krajský soud – § 9 odst. 3 písm. a) Občanského soudního řádu (dále jen OSŘ). Městský soud v Praze vede rejstříkový soud pro obvod Městského soudu v Praze i pro obvod Krajského soudu v Praze.

V § 200a odst. 1 OSŘ stanoví místní příslušnost rejstříkového soudu podle obecného soudu podnikatele a u zahraničních osob podle toho, kde je umístěn jejich podnik nebo jeho organizační složka. Podle § 200a odst. 2 OSŘ je soud místně příslušný podle odst. 1 příslušný i k řízení o jiném zápisu, jestliže zvláštní zákon stanoví, že o všech zápisech musí být rozhodnuto společně.

Pokud mají zanikající i nástupnické osoby (§ 28a ObZ) sídla v obvodech různých rejstříkových soudů, podává se návrh na zápis u kteréhokoliv z těchto soudů. O návrhu rozhodne rejstříkový soud jediným rozhodnutím o všech zapisovaných údajích k témuž dni. Po právní moci usnesení o povolení zápisu provedou ostatní rejstříkové soudy, v jejichž obvodech mají zúčastněné osoby sídla, příslušné zápisy do obchodního rejstříku, který vedou, aniž by o to musely zúčastněné právnické osoby tyto ostatní rejstříkové soudy zvlášť žádat.

§ 200a odst. 3 OSŘ umožňuje rejstříkovému soudu přenést svou místní příslušnost na jiný, nově příslušný soud, změní-li se okolnosti, podle nichž se tato příslušnost posuzuje. Dosud příslušný soud po přenesení příslušnosti zápisy z obchodního rejstříku nevymaže, ale převede do obchodního rejstříku nově příslušného soudu, čímž je zajištěna potřebná kontinuita zápisů týkajících se téhož podnikatele.

K § 200a odst. 1 OSŘ podnikatel, srov. § 2 odst. 2 ObZ, zahraniční osoba, srov. § 21 až § 23 ObZ a k § 200a odst. 3 OSŘ srov. i § 105 odst. 3 OSŘ.

Řízení o zápisu do obchodního rejstříku je řízením nesporným a je upraveno v § 200a až § 200d OSŘ.

Podle § 200b odst. 1 OSŘ jde o návrhové řízení. Podání návrhu platí bezvýjimečně jen u zápisů, které mají konstitutivní povahu.

§ 200b odst. 1 OSŘ nestanoví náležitosti návrhu na zahájení řízení na zápis do obchodního rejstříku. Návrh musí nezbytně obsahovat obecné i zvláštní náležitosti podle § 79 OSŘ. Mezi zvláštní náležitosti návrhu ve věcech obchodního rejstříku dále patří i náležitosti uvedené v obchodním zákoníku. Jde především o údaje, které se zapisují do obchodního rejstříku stanovené v § 28 ObZ. Další předpoklady, které musí návrhovaatel na zápis do obchodního rejstříku prokázat, stanoví § 30 ObZ.

Návrh na zápis musí být doložen listinami o skutečnostech, které mají být do obchodního rejstříku zapsány a listinami, které se zakládají do sbírky listin (§ 27a odst. 2 až 8 ObZ).

Podpisy na návrhu na zahájení řízení o zápisu do obchodního rejstříku musí být úředně ověřeny (§ 31 odst. 5 ObZ).

Řízení ve věcech zápisu, který má jen deklaratorní povahu, lze zahájit i bez návrhu podle § 200b odst. 2 OSŘ. Soudy nebo jiné orgány upozorní rejstříkový soud vždy na neshodu mezi skutečným právním stavem a stavem zápisů v obchodním rejstříku, jakmile tato skutečnost při jejich činnosti vyjde najevo. Cílem takového řízení je dosáhnout shody mezi zápisem v obchodním rejstříku a stavem podle práva (§ 32 ObZ). Bylo-li řízení o zápis, který má jen deklaratorní povahu, zahájeno na návrh, stanoví se, že k případnému zpětvzetí tohoto návrhu nebude soud přihlížet, má-li být takovým zápisem dosažena shoda mezi zápisem v obchodním rejstříku a skutečným stavem. Znamená to mimo jiné, že z důvodu zpětvzetí takového návrhu může soud řízení zastavit jen tehdy, jestliže dovede, že zápis obsažený v rejstříku, jehož se návrh týká, odpovídá skutečnému stavu (skutečnému stavu právních vztahů).

Pokud obsah zápisu v obchodním rejstříku odporuje donucujícímu ustanovení zákona a nelze dosáhnout nápravy postupem podle OSŘ, vyzve rejstříkový soud osobu, které se zápis týká, ke zjednání nápravy. Jde-li o právnickou osobu a tato osoba ve stanovené lhůtě nezjedná nápravu, může soud i bez návrhu, je-li ta

kový postup v zájmu ochrany třetích osob, rozhodnout o jejím zrušení a likvidaci. Tím nejsou dotčena ustanovení obchodního zákoníku o možnosti domáhat se neplatnosti usnesení valné hromady (členské schůze).

Do zahájeného řízení ve věcech zápisu do obchodního rejstříku může vstoupit státní zástupce (§ 35).

V § 200c odst. 1 OSŘ je vymezeno účastenství podle definice obsažené v § 94 odst. 2 OSŘ (podle tohoto ustanovení jsou účastníky navrhovatel a ti, které zákon za účastníky označuje). V řízení ve věcech obchodního rejstříku je tedy vždy účastníkem navrhovatel (tj. osoba, která podala návrh na zahájení řízení) a podnikatel.

Navrhovatelem může být jednak osoba, jíž se zápis týká, jednak ten, o kom to stanoví zákon, popř. ten, komu byla udělena písemná plná moc. Např. fyzická osoba oprávněná k podnikatelské činnosti, členové představenstva, jednatel u společnosti s ručením omezeným apod. Návrh na zápis fúze nebo rozdělení právnické osoby podávají společně všechny zanikající osoby a nástupnické osoby, popřípadě všechny osoby, jež jsou statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu nástupnických osob. Návrh na zápis převodu jmění podávají společně zanikající osoba a společník nebo člen, na něhož se převádí jmění zanikající osoby. Návrh na zápis změny právní formy podává osoba, jejíž právní forma se mění (§ 28a odst. 5 ObZ).

Jde-li o řízení o zápisu, jímž mají být do obchodního rejstříku zapsány osoby, které se do něj podle zvláštních předpisů zapisují v rámci zápisu podnikatele, jsou účastníky tohoto řízení i tyto osoby.

Naopak podle dosavadní judikatury nejsou účastníky rejstříkového řízení ustanovení odpovědní zástupci podnikatele podle živnostenského zákona, v řízení o povolení změny zápisu akciové společnosti do obchodního rejstříku nejsou účastníky akcionáři akciové společnosti nebo rovněž není účastníkem řízení na zápis osoba zapsaná do obchodního rejstříku na základě usnesení valné hromady jako člen představenstva akciové společnosti.

Samosoudce nejprve zkoumá ex offio splnění hmotněprávních předpokladů vyžadovaných právními předpisy pro provedení zápisu. V řízení ve věcech obchodního rejstříku je soud povinen provést i jiné důkazy, než které navrhli účastníci, potřebné ke zjištění skutkového stavu (§ 120 odst. 2 OSŘ). Dokazováním se zjišťuje, zda jsou splněny stanovené předpoklady k provedení zápisu. Protože dokazování lze provést pouze při jednání (jinak by účastníkům bylo znemožněno realizovat jejich právo vyjádřit se k provedeným důkazům), je možné rozhodnout o zápisu bez jednání jen tehdy, jestliže o zápisu lze rozhodnout bez provádění důkazů na základě listin (předložených soudu buď s návrhem nebo dodatečně), jimiž se podle zvláštních předpisů (srov. zejména § 31 odst. 2 ObZ) dokládají zapisované skutečnosti. Bez jednání je možné rozhodnout také tehdy, jestliže lze

plně vyhovět návrhu, kterému nikdo neodporoval (tj. jestliže soud zcela vyhoví návrhu na zápis, s nímž žádný z dalších účastníků nevyjádřil nesouhlas). Dojde-li k tomu, že bez jednání lze rozhodnout jen o některých zapisovaných skutečnostech, OSŘ umožňuje, aby soud vydal bez jednání usnesení, kterým rozhodne jen o části předmětu řízení s tím, že o zbývající části rozhodne usnesením konečným, vydaným po jednání; takovýto postup samozřejmě přichází v úvahu jen tehdy, umožňuje-li to hmotněprávní povaha zápisu.

Soud rozhoduje usnesením o obsahu zápisu. Usnesení obsahuje ve výroku i den zápisu. Den vydání usnesení o obsahu je odlišný ode dne provedení zápisu do obchodního rejstříku. Zápis se provede ke dni určeném v návrhu na zápis. Nabude-li usnesení o povolení zápisu právní moci později nebo návrh neobsahuje den, ke kterému má být zápis proveden, provede se zápis ke dni právní moci tohoto usnesení (§ 31 odst. 4 ObZ). Provedení zápisu má teprve účinky podle hmotného práva (zapsané skutečnosti jsou účinné vůči každému ode dne jejich zveřejnění) spojené se zápisem do rejstříku (§ 27 odst. 3 ObZ). Zápis je třeba provést do deseti dnů od právní moci usnesení o obsahu zápisu. Provedení zápisu do obchodního rejstříku a uložení listiny do sbírky listin rejstříkový soud bez zbytečného odkladu zveřejní (§ 33 odst. 1 ObZ).

Zveřejnění ve smyslu § 33 odst. 1 a § 770 ObZ upravuje nařízení vlády. Podle nařízení vlády č. 503/2000 Sb., o Obchodním věstníku, se v tomto věstníku povinně zveřejňují pouze vybrané údaje, stanovené v obchodním zákoníku, popř. v Obchodním věstníku. Účinnost zapsaných skutečností (údajů) nastává vůči každému ode dne zveřejnění. Komu bylo však známo, že k zápisu do obchodního rejstříku došlo, nastává u něho účinnost ode dne tohoto zápisu.

Údaje a obsah listin, které musí být zveřejněny, může ta osoba, které se zápis týká, namítat vůči třetím osobám až od okamžiku zveřejnění, ledaže by prokázala, že třetí osobě byly známy. Tyto údaje a obsah listin však není možno namítat vůči třetím osobám do šestnáctého dne po zveřejnění, jestliže třetí osoby prokážou, že o nich nemohly vědět.

Rozhodnutí soudu, která se zakládají do sbírky listin, založí do sbírky listin soud. Jestliže je určitá skutečnost zapsána v obchodním rejstříku, ale ve sbírce listin není uložen odpovídající dokument, je rejstříkový soud, jakmile tuto skutečnost zjistí, povinen to ve sbírce listin poznamenat a podnikatele vyzvat, aby dokument bez zbytečného odkladu do sbírky založil (§ 27a odst. 7 ObZ).

Pokud rejstříkový soud zamítne návrh na povolení zápisu osoby, která je oprávněna právníčkou osobu zavazovat jako její orgán nebo člen orgánu, do obchodního rejstříku, považuje se její volba nebo jmenování od počátku za neplatnou. Tím nemohou být dotčena práva třetích osob nabytá v dobré víře. Zamítavé usnesení rejstříkový soud po nabytí právní moci zveřejní. Až do tohoto zveřejnění nemůže právníčka osoba namítat neplatnost volby nebo jmenování



---

vůči třetím osobám, ledaže by prokázala, že o neplatnosti věděly (§ 27 odst. 7 ObZ).

Obchodní rejstřík je přístupný každému (§ 27a odst. 1 ObZ). OSŘ vychází ze zásady, že do obchodního rejstříku jsou zápisy prováděny jen na základě pravomocných usnesení o obsahu zápisu. V případě, že jde o zápis mající jen deklaratorní význam, může soud v usnesení o zápisu rozhodnout, že zápis bude proveden již na základě vykonatelného usnesení.

V § 200d odst. 5 OSŘ se stanoví případy, v nichž lze v řízení ve věcech obchodního rejstříku uložit pořádkovou pokutu až do výše 50 000 Kč (§ 53 OSŘ). Směřují k vynucení součinnosti podnikatele nutné pro dosažení účelu řízení, neboť bez předložení listin potřebných k rozhodnutí o obsahu zápisu podle § 200b odst. 2 OSŘ zpravidla nelze rozhodnout a bez předložení listin, které podle zvláštních předpisů náleží do sbírky listin, nemůže být tato sbírka úplná.

Vzhledem k tomu, že obchodní rejstřík je každému přístupný (§ 27a odst. 1 ObZ), má každý právo do něj nahlížet, pořizovat si kopie a výpisy. Na požádání vydá rejstříkový soud opis zápisu (úplný nebo částečný) nebo listiny uložené ve sbírce listin, výpis nebo potvrzení o určitém zápisu nebo potvrzení o tom, že v obchodním rejstříku určitý zápis není. Tyto dokumenty musí být úředně ověřeny, čímž se potvrzuje shoda opisu nebo výpisu se zápisem v obchodním rejstříku anebo s listinou uloženou ve sbírce listin.

---

**doc. JUDr. Jiří Pipek, CSc.**

Ústav státu a práva AV ČR  
Právnická fakulta ZČU Plzeň

## ***Rozsah práva svědka odmítnout výpověď podle § 100 odstavce 1 trestního řádu***

*(k diskusi)*

### I.

V praxi advokacie se v poslední době několikrát vyskytla otázka o rozsahu práva svědka odmítnout výpověď na základě podmínek uvedených v ustanovení § 100 odst. 1 tr. ř. Konkrétní problém je v souvislosti s touto otázkou spatřován v tom, zda odmítnutí výpovědi svědka za podmínek tohoto ustanovení znamená

odmítnutí celé výpovědi, nebo zda tohoto práva může využít selektivně tak, že v těch částech výpovědi nebo v těch odpovědích na položené otázky, kde se domnívá, že svojí výpovědí nemůže obviněnému uškodit nebo mu může prospět, vypovídá a v opačných případech využije svědek právo a příslušnou partii výpovědi vynechá nebo na položené otázky neodpoví.

Nutno zdůraznit, že se nejedná o problém častý, který by závažně ovlivňoval nebo komplikoval praxi trestního řízení. Nicméně vzdor tomu je nutno konstatovat, že když už se zmíněné otázky vyskytly, že se z obecného hlediska nejedná o problém bagatelní, jehož řešení by v trestním řízení nezanechalo stopy. Proto se domnívám, že pokus odpovědět na tyto otázky je nepochybně na místě. Konkrétně tedy jde o potvrzení současné praxe a současného přístupu nebo o jejich korekci.

Současná praxe stojí na stanovisku, které je též vyjádřeno v Komentáři k trestnímu řádu, když tento je v souladu s praxí a naopak, ve kterém se konstatuje, že důvod odmítnutí výpovědi svědkem uvedený v § 100 odst. 1 tr. ř. „se vztahuje k výpovědi svědka jako celku, tj. svědek může bez dalšího odepřít celou svoji výpověď, aniž by bylo třeba zkoumat, o jakých skutečnostech má nebo hodlá vypovídat a jestli může jeho výpověď negativně ovlivnit důkazní situaci vůči obviněnému, či narušit příbuzenské vztahy mezi svědkem a obviněným.“<sup>1)</sup>

Nicméně ani tento závěr, se kterým se shodují, neodpovídá na výše uvedenou otázku, zda se právo odmítnout výpověď svědkem podle § 100 odst. 1 tr. ř. vztahuje automaticky na nutnost odmítnout výpověď celou nebo na selektivnost využití tohoto práva v závislosti na vůli k odmítnutí oprávněného svědka v rozsahu, který se týká pouze osoby obviněného, který je k němu v příbuzenském poměru, o skutečnostech s možností negativního dopadu na tohoto obviněného nebo dokonce pouze na některé z těchto posledně zmíněných skutečností.

Komentář dává odpověď pouze na první část této otázky. S odvoláním na § 100 odst. 1 větu za středníkem hovoří o tom, že odpověď lze odepřít jen v nezbytném rozsahu, jen vůči tomu ze spoluobviněných, který je ke svědkovi v příslušném příbuzenském vztahu. Nelze-li výpověď odložit, je možno odepřít celou výpověď, tj. i ve vztahu k těm spoluobviněným, na které předvídaný příbuzenský vztah nedopadá. S tímto právem je spojována i poučovací povinnost vyslyšejícího orgánu, která se týká nejen označení skutku, kterého se výpověď týká, ale i označení osob všech obviněných, aby svědek byl správně orientován, koho se právo odmítnout výpověď může týkat.<sup>2)</sup>

---

1) Šámal, P., aj., Trestní řád. Komentář, II. vydání, C. H. Beck, Praha 1997, vysv. 1., str. 509.

2) Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 3, str. 510.

To však neřeší právo selekce na straně svědka, ale povinnost k této selekci. Hovoří se o právu odmítnout výpověď v nezbytném rozsahu, když tento nezbytný rozsah je vázán a vysvětlován pouze v závislosti na osobu obviněného a netýká se rozsahu samotného obsahu výpovědi, ve které je právo odmítnutí přípustěno.

Nikde však není řešena otázka, zda i v tomto směru, v rámci obsahu výpovědi, které se právo odmítnutí týká, je možností odmítnout výpověď míněna výpověď jako celek, nebo pouze nezbytný rozsah výpovědi, ve kterém by se jednalo o skutečnosti s negativním dopadem na obviněného obligatorně ve všech takových skutečnostech, nebo pouze v těch skutečnostech, pro které se svědek nezávisle rozhodne. Zjednodušeně řečeno problém je v tom, zda odmítnout výpověď jako celek může nebo musí.

Vedle práva svědka odmítnout výpověď podle § 100 odst. 1 tr. ř. nemusí podle českého trestního řádu vypovídat přirozeně i obviněný (§ 92 odst. 1 tr. ř. – obviněný nesmí být k výpovědi donucován), u něhož se však nejedná o právo odmítnout výpověď ve vlastním slova smyslu, protože vypovídat je jeho právem, když nikde není kategoricky řečeno, že tohoto práva musí užít striktně ve vztahu k celé výpovědi. Kromě práva svědka odmítnout výpověď podle § 100 odst. 1 tr. ř. rozlišuje trestní řád i jeho právo odmítnout výpověď na základě existence důvodů uvedených v § 100 odst. 2 tr. ř. ve směru způsobení nebezpečí trestního stíhání sobě nebo dalším tam uvedeným osobám v důsledku své výpovědi. V tomto případě zjevně jde o právo svědka odmítnout výpověď pouze částečně v zákonem předvídaném směru. Zatímco důvodem práva odmítnout výpověď podle § 100 odst. 1 tr. ř. je zákonem vymezený příbuzenský vztah k obviněnému, je tímto důvodem podle § 100 odst. 2 tr. ř. způsobení nebezpečí trestního stíhání i dalším tam uvedeným osobám, které nejsou v předmětné věci obviněny.

V případě práva obviněného odmítnout výpověď se všeobecně a jednoznačně uznává, že může odmítnout výpověď jako celek (celou výpověď), ale i částečně, popřípadě, že může odmítnout odpověď i na jednotlivé kladené otázky. Řešení v úvodu zmíněné otázky o rozsahu práva obviněného odmítnout výpověď na základě § 100 odst. 1 tr. ř. je tedy, podle mého názoru, možno hledat především v celkové analýze charakteru výpovědi obviněného a svědka. Konkrétně to bude znamenat, jak se domnívám, srovnání procesního postavení obviněného a svědka v trestním řízení a jejich vztahu k výpovědi z hlediska práva či povinnosti vypovídat, důvodů, které spočívají v základech úpravy práva obviněného a svědka nevypovídat, ale také vyjít ze samotné systematiky právní úpravy.

Společné výpovědi obviněného i svědka je, že jejich smyslem a účelem je, aby jako prakticky nejvýznamnější a nejfrekventovanější důkazní prostředky

zásadním způsobem přispěly k objasnění případu a tím i ke správnému a spravedlivému rozhodnutí ve věci. Jsou tady fakticky základem dokazování a není pochyb o tom, že jejich význam je pro výsledek trestního řízení zásadní.

### II.

**V procesním postavení** obviněného a svědka existují podstatné rozdíly. Vyplyvá to z objektivní situace, ve které se osoba obviněného a osoba svědka v trestním řízení nalézají. Obviněný je osobou, proti které se trestní řízení vede a má tudíž na výsledku trestního řízení mimořádný zájem, když jeho výsledek se ho může velmi citlivým způsobem dotknout zejména z pohledu integrity jeho osobních práv a svobod. Svědek je na druhé straně v postavení osoby (zpravidla) na trestním řízení a jeho výsledku osobně nezainteresovaný.<sup>3)</sup>

Obviněným je osoba, které bylo za zákonem stanovených podmínek sděleno obvinění (§ 160 odst. 1 tr. ř.). Procesní postavení obviněného se významně odvíjí i od jeho osobní zainteresovanosti na trestním řízení a jeho výsledku, když toto postavení by obviněnému mělo dát dostatek možností a prostředků se proti obvinění účinně bránit a zamezit tomu, aby se stal pouhým objektem trestního řízení. Vedle toho se však na jedné straně nelze zcela vzdát jeho poznatků ve věci a na druhé straně ho nelze zbavit jeho možnosti se procesně účinně svými poznatky proti obvinění bránit. Proto je obviněný v trestním řízení vybaven celou řadou práv, kterými vykonává vliv na průběh trestního řízení a na jeho výsledek a má tudíž postavení subjektu trestního řízení. Specifika jeho zájmu v trestním řízení spočívající v obraně proti obviněním ho zařazují mezi subjekty se zvláštním postavením v rámci ostatních subjektů trestního řízení, které mají postavení procesní strany. Uplatnění poznatků obviněného v trestním řízení ve formě výpovědi mu současně dává postavení důkazního prostředku. V postavení obviněného v trestním řízení se tak prolínají veřejný zájem na zdárném trestním stíhání s výrazným a respektovaníhodným zájmem soukromým.

Svědke je osoba rozdílná od obviněného, která byla vyzvána orgánem činným v trestním řízení, aby jako svědek vypovídala o skutečnostech důležitých pro trestní řízení, které vnímala svými smysly. Vzhledem k tomu, že funkce svědka je postavena na vlastním vnímání, je svědek jinou osobou nezastupitelný.<sup>4)</sup> Musí se vždy jednat o osobu, která je rozdílná od obviněného, který je v daném trest-

---

<sup>3)</sup> Srov. Růžek, A., aj., *Trestní právo procesní*, Univerzita Karlova, Praha 1996, str. 60.

<sup>4)</sup> Růžek, A., aj., pozn. 3, str. 61. Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P., aj., *Kurs trestního práva*, *Trestní právo procesní*, C. H. Beck, Praha 1999, str. 266.

ním řízení stíhán pro skutek, který je předmětem obvinění. Z toho též vychází i předpoklad zásadní osobní nezainteresovanosti svědka na výsledku trestního stíhání v předmětné věci. Svědek je tudíž svojí výpovědí nástrojem, prostředkem, který slouží orgánům činným v trestním řízení k získání poznatků (důkazů), o které opírají svůj postup a rozhodování v trestním řízení. Vzhledem k tomu, že se ho trestní řízení osobně nedotýká, nemá v něm vlastní respektováníhodné zájmy, k jejichž uplatňování by musel být vybaven právy k vykonávání svého vlivu na trestní řízení (s výjimkou práva na svědečné), není svědek subjektem trestního řízení. Zůstává zde pouze jeho role nástroje k získání pro trestní řízení potřebných důkazů. Proto má svědek pouze jediné postavení, kterým je postavení důkazního prostředku svou výpovědí. Jeho úkolem je podle potřeby sloužit orgánům činným v trestním řízení při naplňování jejich povinností uložených jim ve veřejném zájmu na základě zásad oficiality a legality.

Z tohoto rozdílného procesního postavení obviněného a svědka vyplývají i rozdílná **práva a povinnosti**, které obviněnému a svědkovi dává nebo ukládá trestní řád v souvislosti s jejich výpovědí v trestním řízení. Jde především o povinnost vypovídat a povinnost nevypovídat a právo odmítnout výpověď. Tato rozdílná práva a tyto rozdílné povinnosti, včetně povinnosti vypovídat a nevypovídat a práva odmítnout výpověď, se též na straně obviněného a svědka opírají o rozdílné důvody v postavení v trestním řízení.

Obviněný podle § 33 odst. 1 tr. ř. není povinen vypovídat, což je v Listině základních práv a svobod (LPS) formulováno v čl. 40 odst. 4 pozitivně jako právo obviněného odepřít výpověď s tím, že obviněný nesmí být tohoto práva žádným způsobem zbaven. Významnou oporou a garancí toho je i zákaz jakéhokoli donucování obviněného k výpovědi uvedený v § 92 odst. 1 tr. ř. Obviněný má právo se vyjádřit ke všem skutečnostem, které se mu kladou za vinu a k důkazům o nich (§ 33 odst. 1 tr. ř.) a musí mu být při výslechu dána možnost jak podrobného a souvislého (samostatného) vylíčení skutečnosti, které jsou předmětem obvinění, tak i uvedení skutečností, které obvinění zeslabují nebo vyvracejí spolu s možnostmi k tomu nabídnout důkazy (§ 92 odst. 2 tr. ř.).

Obviněný tedy, jak to vyplývá z trestního řádu a z LPS, není povinen vypovídat a má právo výpověď odepřít. Z toho vyplývá, že vypovídat není jeho povinností, ale jeho právem, stejně jako odmítnutí vypovídat a odmítnutí výpovědi. Ze znění textu vyplývá, zatímco LPS garantuje obviněnému právo odepřít výpověď, že trestní řád mu dává právo nevypovídat. Z tohoto pojmového rozlišení lze vyvodit, že právo nevypovídat se podle trestního řádu neomezuje pouze na právo odmítnutí celé výpovědi, ale je umožněno, aby obviněný odmítl i její část. Může tedy odmítnout podrobné a souvislé vylíčení skutečností a odpovídat pouze na položené otázky nebo naopak. Stejně není rozhodující, ve kterém stadiu, nebo ve které době trestního řízení práva odmítnout výpověď využije, když nevyužít

práva v dřívějším stadiu nezavazuje obviněného k povinnosti vypovídat po celou dobu následujícího řízení a opačně. Je věcí rozhodnutí obviněného, kdy a zda vůbec bude vypovídat.<sup>5)</sup> Kdy a zda uplatní skutečnosti, zejména svědčící v jeho prospěch, je zcela jeho právem a věcí jeho svobodného rozhodnutí, bez ohledu, kdy mu tyto skutečnosti byly známy.

Odmítnutí výpovědi obviněným musí být vykládáno důsledně jako jeho garantované právo a nesmí být posuzováno k jeho tíži, či dokonce jako jeho „konkludentní doznání“.<sup>6)</sup>

Obviněný nesmí být k výpovědi jakýmkoliv způsobem donucován (donucován smí být podle § 90 ke splnění povinnosti dostavit se k orgánům činným v trestním řízení k výslechu; jde však o donucení zákonné, když u povinnosti se k výslechu dostavit také povinnost obviněného ve vztahu k výpovědi končí), ale ani v případě, že se rozhodne vypovídat, není povinen vypovídat pravdu. A contrario to vyplývá z ustanovení § 175 tr. z. o trestném činu křivě výpovědi a nepravdivého znaleckého posudku, kde obviněný není uveden mezi osobami, na které trestní odpovědnost podle tohoto ustanovení dopadá.<sup>7)</sup> Dovedeno do důsledku obviněný může bez následků vědomě podat i celou zcela nepravdivou výpověď. Zjednodušeně řečeno, obviněný může zcela vědomě a záměrně lhát (nesmí se však úmyslně dopustit touto cestou jiného trestného činu – např. křivého obvinění – § 174 tr. z. nebo pomluvy – § 206 tr. z.).

Ze znění § 33 odst. 1 tr. ř. věta druhá (obviněný může uvádět okolnosti a důkazy sloužící k jeho obhajobě) a § 92 odst. 2 tr. ř. (obviněnému musí být dána možnost ... uvést okolnosti, které obvinění zeslabují nebo vyvracejí a nabídnout o nich důkazy) lze učinit závěr, že výpověď obviněného je primárně trestním řádem chápána především jako nástroj jeho osobní obhajoby (práva hájit se sám) a nikoli jako prostředek sloužící orgánům činným v trestním řízení k naplnění jejich poslání ve smyslu zásad oficiality a legality. Tento úkol naplňuje výpověď obviněného zprostředkovaně přes funkci a roli obhajoby až sekundárně (nikoli však z hlediska významu této role).

Celý tento souhrn práv obviněného v souvislosti s jeho výpovědí je možno považovat též i za jeden z významných projevů favor defensionis vyplývajících z jeho postavení „bránící se“ procesní strany.<sup>8)</sup> Při sledování veřejného zájmu na trestním stíhání je i v tomto zájmu respektován, a možno říci, že i relativně výrazně upřednostňován, soukromý zájem obviněného jako procesní strany. Není

---

<sup>5)</sup> Srov. Růžek, A., aj., pozn. 3, str. 152 a 153. Šámal, P., aj., pozn. 1., vysv. 4., str. 468.

<sup>6)</sup> Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 2., s citací R 38/68-II, str. 467.

<sup>7)</sup> Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 4., str. 468.

<sup>8)</sup> Růžek, A., aj., pozn. 3, str. 35.

povinností obviněného naplňovat veřejný zájem. Respektování soukromého zájmu obviněného však není bezbřehé. Ani obviněný nesmí zasahovat do soukromé sféry druhé osoby a je povinen ji respektovat. I v tomto směru existuje významná veřejnoprávní ochrana (viz výše zmíněná ustanovení o křivém obvinění podle § 174 tr. z. a pomluvě podle § 206 tr. z.).

Právo odmítnout výpověď na straně obviněného má svoji významnou oporu i v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech, vyhlášeným pod č. 120/1967 Sb. (dále Pakt). V čl. 14 odst. 3 tohoto Paktu je obsažen i svojí podstatou přirozenoprávní požadavek, že nikdo nesmí být nucen svědčit proti sobě nebo přiznat vinu. Tento požadavek se však netýká pouze obviněného, ale i svědka. V případě svědka se částečně, i když ne důsledně, odráží v úpravě českého trestního řádu v § 100 odst. 2.

Zcela odlišná od obviněného je úprava práv a povinností na straně svědka. Trestní řád při jejich úpravě vychází z výše uvedeného principiálního postavení svědka jako důkazního prostředku v řízení, které má veřejnoprávní povahu. Proto také je v § 97 tr. ř. zakotvena všeobecná povinnost svědčit, která představuje všeobecnou občanskou povinnost v rámci veřejného práva. Tato povinnost sestává jak z povinnosti dostavit se na předvolání orgánů činných v trestním řízení, tak z povinnosti před těmito orgány vypovídat o všem, co je svědkovi známo o trestném činu, jeho pachateli a o dalších okolnostech, které jsou důležité pro trestní řízení. Ke splnění obou těchto základních povinností smí svědek být zákonným způsobem donucován.<sup>9)</sup> Ani zde, přirozeně, nepřichází do úvahy nezákonné donucení ve smyslu § 89 odst. 3 tr. ř.

Z toho vyplývá, že svědek při naplňování své úlohy v trestním řízení zásadně nemá subjektivitu při rozhodování, zda bude vypovídat a o čem bude vypovídat. Při rozhodování, které je předmětem a účelem trestního řízení, z pohledu tohoto předmětu a účelu trestního řízení, se nerozhoduje o právech a povinnostech svědka. Naopak, výhradní funkcí svědka je přispět ke správnému rozhodnutí o nich. Svědek tedy nemá v tomto směru v trestním řízení žádnou subjektivitu. Z pohledu orgánů činných v trestním řízení je pouze nástrojem, který je povolán k tomu, aby podle zákona přispěl ke správnému řešení věci.

Proto je i jeho povinností vypovídat pravdu a nic nezamličovat, a to pod hrozbou trestného činu křivé výpovědi podle § 175 tr. z.

Svědka tedy má povinnost vypovídat a při plnění této povinnosti má současně i povinnost mluvit pravdu.<sup>10)</sup> Obě tyto povinnosti jsou sankcionovány (první

<sup>9)</sup> Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 9., str. 487.

<sup>10)</sup> Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 9, str. 486.

procesněprávně, druhá dokonce hmotněprávně). Jeho postavení důkazního prostředku odnímá svědkovi jeho subjektivitu a činí z něj nástroj veřejného zájmu. Důsledkem tedy je, že svědek (zásadně) svou výpověď nedisponuje. Této dispozice je zbaven nejen ve vztahu k rozhodování o jejím vykonání, ale i ve vztahu k jejímu obsahu. V případě svědecké výpovědi je respektován veřejný zájem, který kopíruje veřejnoprávní povahu vlastního procesu. Jako princip je tedy stanovena všeobecná povinnost svědčit zahrnující povinnost se k výpovědi dostavit, povinnost vypovídat a povinnost vypovídat pravdu.

Bylo-li v souvislosti s výpovědí obviněného řečeno, že dispozice výpovědi není absolutně bezbřehá, je možno totéž konstatovat i na druhé straně v případě výpovědi svědka a jeho nedisponování výpovědi.

Zákonná úprava svědecké výpovědi dovoluje několik průlomů do všeobecné povinnosti svědčit.

První skupina případů těchto průlomů je uvedena v § 99 tr. ř. a je označena jako zákaz výslechu a reprezentuje respektování veřejného zájmu. V § 99 odst. 1 je tento veřejný zájem sice zcela výrazný, ale je ve svých konečných důsledcích přece jen řešen ve prospěch veřejného zájmu na výsledku trestního řízení. Naproti tomu ochrana veřejného zájmu podle § 99 odst. 2 tr. ř., kde jsou chráněny vedle výlučných veřejných zájmů i některé zájmy, které jsou ve skutečnosti zájmy soukromými, ale byly na veřejné zájmy povýšeny, již ponechává veřejný zájem na výsledku trestního řízení v dispozici toho, kdo chráněným zájmem disponuje, nebo komu tato dispozice byla svěřena.<sup>11)</sup> Svědci, ani orgány činné v trestním řízení v případech zákazu výslechu výpovědi nedisponují a musí jej dbát ex officio. Třetí odstavec § 99 dále uvádí případy, kdy veřejný zájem na výsledku trestního řízení převyšuje jiné veřejné zájmy.

Druhá skupina případů průlomů do povinnosti svědčit je upravena v § 100 a je označena jako právo odepřít výpověď svědkem. Tímto právem z důvodů tam uvedených disponuje jinak k výpovědi povinný svědek.

V případě § 100 odst. 1 tr. ř. mají osoby, které jsou tam uvedeny (příbuzný obviněného v pokolení přímém, jeho sourozenec, osvojitel, osvojenec, manžel a druh) právo odepřít výpověď. V popředí důvodů tohoto práva nepochybně stojí respektování soukromého zájmu těchto oprávněných osob, který spočívá na humanitních důvodech, které se opírají o respekt k citovým a rodinným vztahům u blízkých osob. Předchází se, a brání se tím i nežádoucím kolizím, do kterých by

---

<sup>11)</sup> Pojmy veřejný a soukromý zájem v souvislosti s povinností vypovídat jsou užity v Mušil, J., aj., pozn. 4, str. 269.



se mohli svědci dostávat.<sup>12)</sup> Jde o osoby, které z těchto důvodů mají v trestním řízení postavení osob se samostatnými obhajovacími právy (viz zejm. § 37 odst. 1, § 142 odst. 2, § 247 odst. 2, § 280 odst. 3 tr. ř.). Výkon těchto práv do jisté míry identifikuje tyto osoby s osobou obviněného. Povinnost podávat svědecktví proti obviněnému a současně mít právo tuto osobu zákonnými prostředky obhajovat by bylo nejen protismyslné, ale dokonce nesmyslné. Respektováním soukromého zájmu se zde napomáhá veřejnému zájmu na pravdivosti svědeckých výpovědí, neboť řešení kolizí zájmů samotným svědkem by často mohlo vést k nedůvěryhodnosti nebo neúplnosti jím sdělených informací. Pokud jde o rozsah práva odepření, § 100 odst. 1 tr. ř. hovoří o výpovědi. Důvodem vzniku práva na odepření výpovědi podle tohoto ustanovení je samotná existence v něm uvedeného příbuzenského vztahu. Důvod se přitom vztahuje na možnost odepřít výpověď jako celek a bez povinnosti zkoumat, jakých skutečností se odmítnutí týká a bez ohledu, zda by případná výpověď byla způsobilá mít negativní vliv na důkazní situaci obviněného nebo byla způsobilá narušit příbuzenské vztahy svědka a obviněného.<sup>13)</sup>

V zásadě tytéž myšlenky jako v případě § 100 odst. 1 tr. ř. stojí i v základu úpravy práva svědka odepřít výpověď podle § 100 odst. 2 tr. ř. Právo odepřít výpověď podle tohoto ustanovení je však omezeno pouze na jeden směr a důvod, kterým je nebezpečí, že svědek by způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo dalším osobám uvedeným v tomto ustanovení. Zbýlé části výpovědi se právo odmítnout výpověď netýká a svědek je povinen vypovídat. Rozdíl oproti § 100 odst. 1 tr. ř. je i v tom, že v odstavci 1 uvedené osoby jsou ve věci, ve které je svědek vyslýchán v postavení obviněného, zatímco podle odst. 2 v tomto postavení nejsou.

Jak ze znění §100 odst. 1, tak v § 100 odst. 2 tr. ř. vyplývá, že s ohledem na to, že se jedná o právo, je odmítnutí výpovědi plně v dispozici jinak povinného svědka (jiná je otázka posouzení právních důvodů) a je zde jako princip respektován soukromý zájem. Avšak i ten v případě trestných činů uvedených v § 100 odst. 3 (oznamovací povinnost) u povinných osob musí ustoupit do pozadí ve prospěch výrazného veřejného zájmu na trestním stíhání.

### III.

Z postavení obviněného a svědka v trestním řízení a z navazující zákonné úpravy jejich práv a povinností ve vztahu k výpovědi lze učinit několik důležitých

<sup>12)</sup> Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 1., str. 508.

<sup>13)</sup> Šámal, P., aj., pozn. 1, vysv. 1., str. 509.

a zásadních závěrů, které mohou sloužit jako východiska k odpovědi na otázku o rozsahu práva svědka odepřít výpověď podle § 100 odst. 1 tr. ř.

Ve své nejvlastnější podstatě jde jak v případě obviněného, tak i v případě svědka o řešení „konfliktu“ veřejného a soukromého zájmu ve vztahu k výpovědi.

Jak již bylo uvedeno, v obou případech dává zákon v případě práva odmítnout výpověď přednost soukromému zájmu. Veřejný zájem na správném a spravedlivém rozhodnutí je zde obětován některým uznaným soukromým zájmům. Trestní řád zde sám omezuje jeden ze svých cílů – snahu dosáhnout, jako základu pro rozhodnutí, materiální pravdy ve skutkových zjištěních.

Povaha soukromého zájmu obviněného a soukromého zájmu svědka v trestním řízení, o které se opírá jejich právo odmítnout výpověď, je rozdílné.

V případě obviněného je rozhodujícím jeho postavení subjektu a procesní strany v procesním řízení. Zejména je respektováno jeho postavení procesní strany, která se brání proti trestnímu obvinění. Za tímto účelem je obviněnému jako procesní straně garantováno i právo na obhajobu. Jeho úkolem není přispívat k úspěšnému objektivnímu výsledku trestního řízení. Tuto povinnost mají orgány činné v trestním řízení pod tlakem zásady oficiality (vyhledávací), když k tomu jsou vybaveny příslušnými pravomocemi i ve vztahu k dokazování. Přitom jsou povinny respektovat veškerá procesní práva obviněného, včetně práv vztahujících se k dokazování.

Jedním z těchto procesních práv obviněného je i právo osobní obhajoby; hájit se sám, jak to uzná za vhodné. K tomu přistupuje i požadavek čl. 14 odst. 3 písm. g) výše zmíněného Paktu, že nikdo nesmí být nucen svědčit proti sobě nebo přiznat vinu.

Z uvedeného vyplývá, že obviněnému je garantováno trestním řádem právo odmítnout výpověď jako celek, ale i v zájmu obhajoby vypovídat selektivně, to je odmítnout výpověď částečně, v některých jejích částech, jak uzná za vhodné. V tomtéž smyslu je i jeho právo v zájmu své obhajoby nevypovídat pravdu, což tedy znamená i možnost záměrné lži bez nebezpečí důsledků trestního postihu (nedotkne-li se to cizí právní sféry – křivé obvinění). Koneckonců i samotná selektivní, neúplná výpověď a odpovědi pouze na některé otázky de facto znamenají, že z pohledu výpovědi jako celku obviněný záměrně vypovídá nepravdu. Ze všeho, co bylo řečeno, vyplývá, že obviněný nejen svojí výpovědí jako celkem, ale i jejím obsahem, disponuje. Jeho vztah k výpovědi vychází z respektování jeho soukromého zájmu v trestním řízení a výpověď je v jeho dispozici.

Ve zcela jiném postavení se v trestním řízení ocitá svědek, který je v tomto řízení nástrojem orgánů činných v trestním řízení, které jsou povolány státem k realizaci jeho trestněprávního nároku, aby sloužil ke zjištění skutečností důležitých

pro rozhodnutí. Svědek tedy má významnou roli při naplňování oficiality a legality v rámci státem převzaté povinnosti. Svědek zde ve vztahu ke státu plní všeobecnou osobní povinnost svědčit, která je dokonce zákonně vynutitelná. Součástí této povinnosti není jen povinnost svědčit, ale i povinnost svědčit (vypovídat) pravdivě. Tato povinnost je povinností ve veřejném zájmu, když tento zájem je ve vztahu k postavení svědka a jeho výpovědi dominující. Svědek tedy z rozhodujícího pohledu, kterým je jeho funkce a postavení v trestním řízení, nemá subjektivitu.

Svědek nemá v trestním řízení, z pohledu tohoto řízení, soukromý zájem. Naopak existuje ve veřejném zájmu veřejný zájem na jeho výpovědi. Z toho též vyplývá veřejnoprávní povinnost svědka svědčit. Tato povinnost, jak již bylo několikrát řečeno, zahrnuje jak povinnost vypovídat, tak i povinnost vypovídat pravdu.

S tím souvisí i problematika selektivnosti výpovědi svědka. Z pohledu svědka selekce při výpovědi spočívající v tom, že bude některé skutečnosti podle svého uvážení zamlčovat, neznamená nic jiného, než že z hlediska komplexní povinnosti vypovídat a vypovídat pravdu se bude jednat o nepravdivou výpověď. K tomu však svědek oprávněn není, protože v řízení nemá subjektivitu, ale je důkazním prostředkem.

Přesto však trestní řád dává svědkovi právo odmítnout výpověď (nebo její část). Je to však pouze tam, kde je to z důsledného porovnání veřejného a soukromého zájmu a potřeby řešit jejich konflikt nutné jak z hlediska významu takového soukromého zájmu (viz výše), tak i z hlediska praktického a reálného závěru o očekávané důvěryhodnosti výpovědi při určitých mezilidských vztazích.

K tomu je třeba ještě poznamenat a připomenout, že v případě, kdy svědek svého práva odmítnout výpověď nevyužije, musí v celé výpovědi, nebo i v těch pasážích výpovědi, kde je oprávněn výpověď odmítnout, vypovídat pravdu.<sup>14)</sup> Znamená to, že ve všech případech, kdy svědek vypovídá, musí zcela naplnit svou státem uloženou svědeckou povinnost vypovídat a vypovídat pravdu a přispívat jako „nástroj“ orgánům činných v trestním řízení ke splnění jejich státem svěřené a uložené funkce v trestním řízení, ke kterým je zavazují zásady oficiality a legality. Musí tedy přispět i k jejich úkolu zjišťovat skutečnosti svědčící ve prospěch i neprospěch obviněného. Tím vším se stává „neutrální“ součástí trestního řízení, která slouží k naplnění jeho poslání a kterou není oprávněn ovlivňovat žádnými subjektivními vlivy. Na rozdíl od obviněného, který se v trestním řízení

<sup>14)</sup> Srov. Musil, J., aj., pozn. 4, str. 270.

pohybuje ve své vlastní soukromé sféře svých zájmů procesní strany, svědek působící ve sféře veřejných zájmů ovlivňuje rozhodnutí o soukromé sféře jiných osob.

S tím vším by bylo v rozporu připuštění možnosti svědka podat vědomě neúplnou výpověď za podmínky § 100 odst. 1 tr. ř. Není důležité, zda by se tak dělo neúplnou výpovědí z pohledu výpovědi jako celku, nebo zda by svědek podle svého uvážení na některé otázky odpověděl nebo neodpověděl. Jsem přesvědčen, že trestní řád, který, i z racionálních a pragmatických důvodů, spočívajících v zájmu na objektivitě trestního řízení, respektuje významné soukromé sféry svědků, dává svědkovi na výběr volbu mezi jeho soukromým zájmem a veřejným zájmem. Oba zájmy je však nutno respektovat v plné míře. V žádném případě, jak jsem přesvědčen, není svědek při uplatnění svého soukromého zájmu oprávněn k selektivní výpovědi a nesmí stejně jako subjekt (protože jím není) selektivně vypovídat a nesmí tedy selektivní výpovědi vykonávat vliv na trestní řízení. Rozhodne-li se svědek využít svého práva odmítnout výpověď podle § 100 odst. 1, musí odmítnout výpověď jako celek.

Tento závěr je, podle mého názoru, podporován i **systematickým a jazykovým rozbořem** ustanovení § 99 odst. 1 a 2 a § 100 odst. 1 a 2 tr. ř. Jak § 99 odst. 1 a 2 tr. ř., tak i § 100 odst. 2 tr. ř. jsou svým vyjádřením jednoznačně cíleny k určitému předmětu (k tématu) dokazování. V § 100 odst. 1 tr. ř. se naproti tomu téma nijak nespécifikuje a neomezuje. V případech § 99 odst. 1 a 2 a § 100 odst. 2 tr. ř. zákon vyjádřil svou vůli omezit zákaz výslechu nebo právo odmítnout výpověď spolu se směrem jeho omezení. Pokud by chtěl totéž připustit i v případě § 100 odst. 1 tr. ř., měl by to, alespoň alternativně, učinit i v tomto ustanovení. Dále je v § 99 odst. 1 použito znění „svědek nesmí být vyslechnut o okolnostech...“, a v § 99 odst. 2 je použito znění „svědek nesmí být vyslýchán...“. Nepoužívá se pojmu výslech (jako celek), ale naopak z uvedeného znění vyplývá, že se jedná o části tohoto celku. Obdobně je tomu i v případě § 100 tr. ř. V § 100 odst. 1 tr. ř. se hovoří o právu odepřít výpověď (tedy celek), a v § 100 odst. 2 je použita formulace „oprávnění odepřít vypovídat,“ když výpověď jako celek se skládá z „vypovídání“. Téhož termínu používá i § 33 odst. 1 tr. ř., který zakotvuje právo obviněného odmítnout vypovídat (obviněný není povinen „vypovídat“).

#### IV.

Jestliže uznáváme, že svědek se svou výpovědí má v trestním řízení zásadní postavení důkazního prostředku spojeného s povinností svědčit, které obsahuje vedle povinnosti vypovídat i povinnost vypovídat pravdu, je nutno, podle mého přesvědčení, dojít k závěru, že svědek není podle § 100 odst. 1 tr. ř. oprávněn

odmítnout výpověď pouze částečně. Právo částečného odmítnutí výpovědi na straně svědka dle jeho vlastního uvážení k jakémukoliv tématu výpovědi nebo na jakoukoli položenou otázku by de facto znamenalo, v rozporu s účelem svědecké výpovědi a obecnou povinností svědčit, připustit skládání vědomě nepravdivých výpovědí jako celku.

Svědék v důsledku nedostatku subjektivit v trestním řízení nemá ve vztahu k obsahu výpovědi na výběr. Musí se rozhodnout, resp. má právo si vybrat, jsou-li dány zákonné podmínky pro odmítnutí výpovědi podle § 100 odst. 1 tr. ř., zda odmítne výpověď jako celek, nebo zda se rozhodne výpověď složit. V takovém případě musí vypovídat pravdivě a úplně. To znamená nejen pravdivou souvislou výpověď o tom, co sám o věci ví (§ 101 odst. 2 tr. ř.), ale i pravdivé odpovědi k doplnění výpovědi jako celku na případně položené doplňující otázky (§ 101 odst. 3 tr. ř.).

Svědék obecně svojí výpovědí nedisponuje. Nedisponuje ani výpovědí, ani jejím obsahem. Dispozice svědeckou výpovědí obecně náleží státu. Postavení svědka a jeho výpovědi v trestním řízení musí být garancí objektivit, neboť stát je garantem správného a spravedlivého rozhodnutí. Tam, kde je nežádoucí kolize veřejného zájmu státu a soukromého zájmu z důležitých důvodů řešena ve prospěch soukromého zájmu svědka jako výjimka z obecné povinnosti svědčit, není upravena jako povinnost, ale je formulována zákonem jako právo svědka a je ponecháno na jeho úvaze, zda jeho soukromý zájem je natolik silný, aby této výjimky využil. Na druhé straně však nelze připustit, aby taková výjimka s ohledem na roli svědka byla jednostranně využívána, nebo dokonce zneužívána. Právě v zájmu požadavku objektivit (neutrality) svědecké výpovědi by neměla být připuštěna dispozice obsahem výpovědi, ale pouze dispozice výpovědi jako celkem. Svědek by tedy neměl disponovat tím, co je pro trestní řízení důkazně nejdůležitější, a tím je obsah výpovědi. Jestliže zákonodárce dospěje k závěru, že určitý jednotlivý předmět výpovědi patřící do soukromé sféry svědka je natolik významný, že je hoden respektování upřednostněním před veřejným zájmem a vypovídání k němu by mělo být svěřeno do rozhodnutí svědka na základě jeho vlastní úvahy, měl by tak učinit v právní úpravě, jak to činí v případě § 100 odst. 2 tr. ř. (pro případy kolize veřejných zájmů tak činí § 99 tr. ř.).

**Mgr. Petr Tomašík**

Znojmo

### ***Právní úprava podnikatelských seskupení po novele obchodního zákoníku***

Po změně politického klimatu v roce 1989 se postupně začalo měnit také právo. To muselo rychle reagovat na nově vzniklou situaci. Bylo nutné narovnat deformované právní vztahy, které vznikaly v době socialistického hospodaření. Byly vypracovány nové zákony či novely, které reagovaly na vznik soukromého hospodářského sektoru. Od 1. ledna 1992 nabyl účinnosti nový obchodní zákoník, který se stal základní normou novodobého českého obchodního práva. Ten ovšem zatím nijak neupravoval vztahy mezi jednotlivými články podnikových seskupení. Až teprve novela obchodního zákoníku č. 142/1996 Sb. začlenila do obchodního kodexu úpravu ovládaní a ovládané osoby, a to konkrétně v § 66a ObchZ, který je systematicky zařazen do obecných ustanovení o obchodních společnostech. Tento pojem je sice obecně použitelný pro oblast obchodních společností vůbec, nejfrekventovanější bude právě u holdingových společností. Poprvé se tak v něm objevily termíny, které označují strany základního holdingového vztahu. Zařazením této úpravy do obecných ustanovení o obchodních společnostech český zákonodárce určil její subjektivní aplikační rozsah. Ovládanou osobou může být nejen akciová společnost, ale také jiná než akciová obchodní společnost či družstvo. Pokud jde o ovládaný subjekt, může jím být jakákoli fyzická či právnická osoba.

Ustanovením § 66a ObchZ se do našeho obchodního kodexu dostal velmi důležitý prvek moderního práva obchodních společností, základ holdingového práva a jeho základní pojem, kterým je kontrola. Vkrádal se do našeho obchodního kodexu velmi pomalu a jenom postranními cestičkami zvláštních zákonů a o jeho vstupu můžeme hovořit až díky nové úpravě, která je obsažena v novele obchodního zákoníku č. 142/1996 Sb. Tato úprava podává v rámci obecných ustanovení o obchodních společnostech definici pojmu kontrola a zavádí termín ovládaná a ovládaná osoba pro kontrolovanou a kontrolující společnost. Ovšem tato úprava byla velmi strohá a nedostačující. Byla předmětem časté kritiky zejména zahraničních investorů, protože zaostávala za úpravou zahraniční, zejména tedy německou, která se stala základem i pro úpravu používanou v Evropské unii. Bylo tedy nutno úpravu podnikatelských seskupení (holdingů či koncernů) novelizovat a podstatně rozšířit podle moderní úpravy obvyklé v západních státech, kde vyniká zejména úprava německá.

Novelou (zák. č. 370/2000 Sb.) se dosavadní právní úprava § 66a obchodního zákoníku vypouští a nahrazuje se novou právní úpravou, která se opírá o článek 24a Druhé směrnice a článku 8 Směrnice č. 88/624/EHS. Touto novelou byly odstraněny některé nejasnosti a sporné otázky úpravy předcházející, dále byly do našeho právního řádu inkorporovány nové právní instituty, které zpřesňují a doplňují danou problematiku.

V § 66a odst. 1 obchodního zákoníku (dále ObchZ) je definován většinový vlastník společnosti, a to počtem hlasů plynoucím z účasti na společnosti. Dále je zde řešena otázka, která se týká pouze akciových společností, a týká se hlasovacích práv dosud nevydaných akcií. Podle novely se tato hlasovací práva započítávají bez ohledu na to, zda akcie byly či nebyly vydány. V tomto odstavci je také řešena problematika prioritních akcií, kde byla sporná otázka, zda tyto akcie, když nabudou hlasovacích práv, se počítají k akciím s hlasovacím právem. Podle novely v zájmu zachování právní jistoty a stability se stanoví, že tyto akcie se vždy považují za akcie bez hlasovacích práv. Také je zde řešena sporná otázka, zda se do celkového počtu hlasů, z nichž se vypočítává účast společníka na společnosti, započítávají i hlasy z vlastních akcií, které jsou v majetku společnosti nebo jí ovládané osoby, a nebo z podílu na společnosti s ručením omezeným, který je majetkem této společnosti. Podle ustanovení novely se tyto hlasy do celkového počtu nezapočítávají.

V § 66a odst. 2 je nově definována ovládající a ovládaná osoba. Tato definice je v souladu s článkem 24a Druhé směrnice a s článkem 8 Směrnice č. 88/624/EHS. Definice je formulována tak, že ovládající osobou je osoba, která fakticky nebo právně přímo nebo nepřímo vykonává rozhodující vliv na řízení nebo provozování podniku jiné osoby, přičemž právní titul, na základě kterého tento vliv vykonává, není rozhodující. V novele ovšem není upraveno, co se za rozhodující vliv považuje. Bude tedy nutno počkat, jak se k tomuto problému vyjádří výkladová praxe.

V souladu s článkem 24a odst. 3 Druhé směrnice stanoví novela vyvratitelné a nevyvratitelné domněnky vztahu ovládající a ovládané osoby. Nevyvratitelné právní domněnky jsou upraveny v odstavci 3 § 66a, vyvratitelná právní domněnka je upravena v § 66a odst. 5, kde se praví, že osoba, která disponuje alespoň 40 % hlasovacích práv na určité osobě se považuje za ovládající, pokud není prokázáno, že jiná osoba disponuje stejným nebo vyšším množstvím hlasovacích práv. Řešení pomocí vyvratitelných a nevyvratitelných právních domněnek má usnadnit důkazní pozice v případných sporech.

V ustanovení § 66a odst. 6 je využito možnosti dané článkem 24a odst. 3 Druhé směrnice a je zde blíže precizováno to, co se rozumí disponováním hlasovacími právy pro účely obchodního zákoníku.

V dalších ustanoveních § 66a jsou nově formulovány základní principy koncernového práva, které dosud nebylo v České republice upraveno. V souladu

s obvyklou německou a rakouskou úpravou je definován koncern (holding) jako sdružení dvou nebo více osob, které jsou podrobeny jednotnému řízení. Je vytvořena vyvratitelná právní domněnka, že ovládající osoba a osoby jí ovládané tvoří koncern. Dále je v ustanovení § 66a odst. 7 a v § 190b až § 190d upravena ovládací smlouva jako právní nástroj řízení osob tvořících koncern. Tato úprava, která byla převzata z koncernového práva Spolkové republiky Německo, kde je koncernové právo velmi propracováno, umožní podřídit jednotnému vedení či řízení nejen společnosti a právnické osoby, kde vůdce koncernu má většinový podíl, ale také osoby, které nejsou majetkově nebo personálně propojeny. To umožní velmi účelné vytváření hospodářských struktur.

V ostatních ustanoveních § 66a jsou pak řešeny důsledky podrobení jednotnému řízení pro případy, že nejsou řešeny ovládací smlouvou.

Je tedy patrné, že uzavírat ovládací smlouvu není povinností. Novela také řeší otázku, jak postupovat v případě, že nebyla uzavřena smlouva o ovládnání a ovládající osoba prosadila opatření nebo smlouvu, z nichž může vzniknout ovládanému subjektu majetková újma. Takové opatření nesmí být vůbec přijato nebo smlouva uzavřena, ledaže by ovládající osoba vzniklou újmu uhradila do konce účetního období nebo by byla uzavřena smlouva o tom, v jaké přiměřené lhůtě a jak bude újma uhrazena.

Vzhledem k tomu, že tato nová právní úprava platí teprve od 1. ledna 2001, je ještě brzy hodnotit, zda skutečně odstraní všechny neduhy našeho koncernového práva. Ve svém článku jsem se pokusil soustředit na nejdůležitější body této nové právní úpravy, kde ovšem některé otázky bude muset podrobně dořešit soudní soustava a vytvořit tak jasné mantinely pro koncernové vztahy.

---

**JUDr. Ing. Jaroslav Hostinský**  
advokát v Praze

## ***Dodatek v označení podnikatele – fyzické osoby nezapsané v obchodním rejstříku od 1. 1. 2001***

V souvislosti s novelizací obchodního zákoníku (dále jen OBZ) účinnou od 1. ledna 2001 (zákon č. 370/2000 Sb. – dále jen „novelizace“) se mezi laickou i odbornou veřejností stalo diskutovaným tématem označení podnikatelů – fyzických osob (např. živnostníků, ale i podnikatelů, kteří podnikají na základě jiného oprávnění podle zvláštních předpisů) nezapsaných v obchodním rejstříku, v práv-



ních úkonech, které tyto osoby činí po 1. lednu 2001. Některé i hromadnými sdělovacími prostředky prezentované závěry však považují za nesprávné a zavádějící, což mne inspirovalo k napsání tohoto příspěvku do diskuse. Závěry, se kterými polemizují, zazněly dle mých informací např. na školení Komory daňových poradců k novelizaci obchodního zákoníku, mají být zastávány některými živnostenskými a finančními úřady i Českým svazem podnikatelů a byly prezentovány v několika celostátních denících (DNES 21. 12. 2000, Právo 29. 12. 2000, Lidové noviny 23. 1. 2001). Ačkoliv jsem např. na článek uveřejněný v Právu obratem reagoval obsáhlejším příspěvkem, redakci bohužel nestál nejen za otištění, ale ani za provedení opravy zcela zjevných omylů a nesprávností, kterých se autor článku dopustil, jako je chybná citace zákonného textu.

Podle právní úpravy platné do 31. 12. 2000 činili podnikatelé právní úkony při své podnikatelské činnosti pod obchodním jménem. Právní úprava obchodního jména (§ 8 a násl. OBZ) platila pro fyzické osoby jednotně bez ohledu na to, zda byly či nebyly zapsány v obchodním rejstříku. V § 9 odst. 1 OBZ pak bylo výslovně uvedeno, že obchodním jménem fyzické osoby je její jméno a příjmení, a že obchodní jméno fyzické osoby může obsahovat dodatek odlišující osobu podnikatele nebo druh podnikání. Takto vymezené obchodní jméno pak požívalo i právní ochrany (§ 12 OBZ). Aplikační praxe těchto ustanovení, která od účinnosti OBZ do roku 2000 nebyla novelizována, byla taková, že fyzické osoby dodatků hojně využívaly, dodatky byly uváděny i na vydaných živnostenských oprávněních. Dokonce zde docházelo i k jisté tolerované extenzi, kdy fyzické osoby často používaly i takových dodatků, které sestávaly z abstraktních výrazů, jejichž znění přesahovalo funkci dodatku odlišujícího osobu podnikatele nebo druhu podnikání. Dodatky byly někdy umísťovány před vlastní jméno a příjmení fyzické osoby, na razítcích, označeních místa podnikání či obchodních listinách byly uváděny výrazněji než jméno a příjmení a stávaly se tak dominantní částí obchodního jména.

Od 1. 1. 2001 nastávají v této oblasti oproti dosavadní právní úpravě zásadní změny. Ustanovení pojednávající o obchodním jménu (§ 8 – § 12 OBZ) byla komplexně novelizována v důsledku zavedení nového pojmu „obchodní firma“ (dále uvádím v souladu s legislativní zkratkou OBZ „firma“). Firma je definována jako název, pod kterým je podnikatel zapsán do obchodního rejstříku, týká se tedy pouze těch podnikatelských subjektů, které jsou z jakéhokoliv důvodu v obchodním rejstříku zapsány. Oproti předchozí právní úpravě obchodního jména tedy dochází k dichotomii podnikatelů zapsaných a nezapsaných v obchodním rejstříku. § 8 odst. 2 OBZ totiž výslovně uvádí, že na podnikatele nezapsaného v obchodním rejstříku se nevztahují ustanovení o firmě a že právní úkony je povinen činit, je-li fyzickou osobou, pod svým jménem a příjmením. V § 9 odst. 1 OBZ je pak uvedeno, že firmou fyzické osoby musí být vždy její

jméno a příjmení, a že firma fyzické osoby může obsahovat dodatek odlišující osobu podnikatele nebo druh podnikání vztahující se zpravidla k této osobě nebo druhu podnikání.

Kámen úrazu a z toho plynoucí interpretační potíže vznikají tím, že v nové právní úpravě není uvedena možnost použití dodatku označení podnikatele – fyzické osoby nezapsané v obchodním rejstříku. V souvislosti s tím byly nastoleny zejména tyto otázky:

- může fyzická osoba, dosud podnikající pod obchodním jménem s dodatkem, používat shodného označení i po účinnosti novelizace OBZ?
- musí se takováto fyzická osoba z tohoto důvodu nechat povinně zapsat do obchodního rejstříku (se všemi důsledky s tím spojenými, zejména s povinností vést podvojně účetnictví)?
- v případě, že tak neučiní, budou její právní úkony platné, užije-li v nich vedle svého jména a příjmení i dodatku?
- dopouští se fyzická osoba, která užívá dodatku a není zapsána v obchodním rejstříku deliktního jednání, za které jí hrozí postih?
- je fyzická osoba, která užívala dodatku a nehodlá se zapsat do obchodního rejstříku povinna změnit své označení pouze na jméno a příjmení a odstranit své dřívější obchodní jméno, např. z označení místa podnikání, požádat o vydání nových živnostenských oprávnění apod.?
- jaké jsou další důsledky změny právní úpravy ve vztahu k dodatkům označení fyzické osoby nezapsané v obchodním rejstříku?

Ani obchodní zákoník, ani živnostenský zákon či jiná právní norma upravující jinou podnikatelskou činnost v souvislosti s novelizací OBZ nepředepisuje podnikatelům změnit z jakéhokoliv důvodu své stávající označení. Je tedy např. zcela vyloučeno, aby se živnostenské oprávnění vydané před novelizací a obsahující obchodní jméno fyzické osoby nezapsané do obchodního rejstříku s dodatkem stalo z důvodu novelizace neplatným. Podstatné je, že již podle právní úpravy před novelizací bylo obligatorní náležitostí označení fyzické osoby – podnikatele nezapsaného do obchodního rejstříku její jméno a příjmení. Již před 1. 1. 2001 tedy fyzická osoba musela v právních úkonech vždy uvádět své jméno a příjmení. Bylo vyloučeno, aby fyzická osoba činila právní úkony jen pod dodatkem svého obchodního jména (což byly praktiky nechvalně známé zejména z počátku devadesátých let, kdy identifikace účastníka takového právního úkonu rovnala se detektivní práci). Ukládá-li současná právní úprava, aby podnikatel – fyzická osoba nezapsaná v obchodním rejstříku – činil své právní úkony pod svým jménem a příjmením, pak právní úkon učiněný tímto zákonem předepsaným způsobem, avšak doplněný dodatkem, není s kogentním ustanovením zákona v rozporu, neboť podstatné je, že právní úkon byl učiněn pod jménem a příjmením, a uvedení dodatku pak zákon výslovně nevyklučuje.

Které fyzické osoby a v jakých případech se zapisují do obchodního rejstříku uvádí OBZ v novelizovaném § 3 odst. 2, 3. Ve výčtu podnikatelů, kteří se povinně zapisují do obchodního rejstříku, nejsou uvedeny fyzické osoby, které se podle dříve vydaných oprávnění označují jménem a příjmením s rozlišujícím dodatkem. Sama skutečnost, že podnikatel má oprávnění, na kterém je uvedeno jeho jméno a příjmení s dodatkem, a tento dodatek nadále používá, není sama o sobě důvodem k povinnému zápisu do obchodního rejstříku. Kdyby zákon uložením takové povinnosti zamýšlel, nepochybně by byla uvedena v přechodných ustanoveních k novelizaci se stanovením lhůt k podání návrhu na zápis do obchodního rejstříku, eventuálně k provedení změny stávajícího označení v příslušné evidenci (např. v živnostenském rejstříku). Taková povinnost však v přechodných ustanoveních uložena není. Pouhé používání dosavadního označení fyzické osoby jménem a příjmením s dodatkem po novelizaci tedy nezakládá samo o sobě povinnost zápisu do obchodního rejstříku a z ní vyplývající povinnost vést podvojně účetnictví (což vzhledem k neutěšenému stavu v oblasti problematiky dobojtných pohledávek drobných podnikatelů by se ekonomickým dopadem přechodu na podvojně účetnictví rovnalo faktické likvidaci těchto podnikatelů v důsledku nárůstu daňové povinnosti k dani z příjmů nekrytými likvidními peněžními prostředky k úhradě této daně).

Úvahy o tom, že právní úkon podnikatele by mohl být neplatný z důvodu, že jej uzavírá právně neexistující subjekt ať už proto, že užije svého jména a příjmení, ač v podnikatelském oprávnění vydaném za předchozí úpravy má ještě uveden dodatek, nebo že užije svého jména a příjmení s dodatkem v souladu s podnikatelským oprávněním, ač obchodní zákoník o dodatku v tomto případě neříká nic, které jsou rozebírány v tisku, považují za absurdní názory práva nezalých extrémistů, neboť jméno a příjmení fyzické osoby nemůže dodatek „zneplatnit“, ale naopak ji lépe identifikuje a rozliší, takže neplatnost pro neurčitost označení subjektu právního úkonu vůbec nepřipadá do úvahy.

Vzhledem k tomu, že použití jména a příjmení s dodatkem podnikatele – fyzickou osobou nezapsanou v obchodním rejstříku nemůže být dle mého názoru vykládán jako jednání v rozporu s kogentní normou, nemůže za takové jednání být podnikatel sankcionován, ať již ze strany např. živnostenského úřadu nebo ze strany finančního úřadu, či jiného správního orgánu.

Důsledkem změny právní úpravy však je, že v současné době již není dodatek obchodního jména podnikatele předmětem ochrany podle § 12 OBZ, neboť ten dopadá po 1. 1. 2001 pouze na ochranu firmy, tedy pokud se týká dodatků, chrání pouze zapsané dodatky podnikatelů zapsaných v obchodním rejstříku. To však neznamená, že by dodatek označení fyzické osoby nezapsané v obchodním rejstříku nebyl nyní chráněn vůbec. Takovým prostředkem ochrany mohou nadále zůstat ustanovení o nekalé soutěži. Např. ve zcela novém ustanovení

§ 50a odst. 2 písm. h) OBZ pojednávajícím o přípustnosti srovnávací reklamy je výslovně chráněno obchodní jméno, což dle mého názoru znamená, že i v současné právní úpravě je výslovně prostor pro ochranu označení podnikatelů, zahrnovaných podle předchozí právní úpravy pod pojem obchodní jméno, tedy tato ochrana dopadá i na dodatky podnikatelů – fyzických osob nezapsaných v obchodním rejstříku. Dokonce by bylo lze dle mého názoru možno uvažovat při aplikaci zásady rovnosti v právech i o takovéto ochraně dodatků, které začnou podnikatelé – fyzické osoby používat až za nové právní úpravy a které tedy nebyly součástí obchodního jména podle úpravy před novelizací.

Dalším problémem je, že podle stávající právní úpravy již patrně nebude možné dosáhnout zápisu nového dodatku do příslušné evidence a tím ho „oficializovat“ jinou cestou než zápisem do obchodního rejstříku, což vzhledem k nutnosti přechodu na podvojný účetnictví nebude jistě vyhledávaná cesta. Za předpokladu zachování stávající úpravy se tedy používání dodatků posune spíše do roviny neformálního faktického používání mimo sféru právních úkonů.

V souvislosti s výše uvedeným se nutně vstává otázka, zdali současná právní úprava je ideální a zejména zda současný text zákona je srozumitelný a jednoznačně vyložitelný bez obsáhlých průvodních rozborů a komentářů. Po zkušenostech, které jsem na přelomu roku 2000 – 2001 nashromáždil např. čtením denního tisku, jsem jednoznačně přesvědčen, že stávající právní úprava po novelizaci by si zasloužila ne-li věcnou změnu, pak alespoň zpřesnění textu zákona tak, aby byl bez potíží aplikovatelný bez doprovodného výkladu. Zákon např. rovněž neřeší kolizi s jinými právními normami. V § 12 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, se uvádí: „Při výkonu advokacie je advokát povinen používat označení „advokát“,...“ Jde v daném případě rovněž o dodatek připojený ke jménu a příjmení fyzické osoby, jehož užívání je dokonce nařízeno kogentní normou? A mají se snad proto všichni advokáti houfně nechat zapsat do obchodního rejstříku?

Podstatné se mi jeví připomenout obsah důvodové zprávy k tomuto bodu novelizace, ze které lze vyvodit „duch zákona“, tedy konkrétně co bylo v daném případě úmyslem navrhovatele zákona, potažmo i zákonodárce, který se s tímto návrhem ztotožnil. Důvodová zpráva uvádí doslova: „Změna právní úpravy nemění nic na svobodě každého podnikatele – fyzické osoby, aby v obchodním styku používal libovolné označení nebo dodatky vedle svého jména a příjmení. K podepisování právních úkonů však tato osoba musí použít své jméno a příjmení. Přechodná ustanovení zajišťují, že tato úprava nebude mít dopady do již vydaných podnikatelských oprávnění, případně jiných dokumentů... Názvy užívané subjekty nezapsanými v obchodním rejstříku jsou chráněny právem nekalé soutěže a občanským zákoníkem.“

Na závěr pouze poukazuji na to, že nejsem sám, koho podivné výklady až fámy šířící se na shora uvedené téma znepokojily. Např. na internetovém serveru

---

Ministerstva spravedlnosti jsem na obdobné téma nalezl vyjádření renomovaných odborníků v oblasti obchodního práva, s jehož závěry se shodují a doporučuji tento materiál k prostudování.

---

**Mgr. Václav Vlk**  
advokátní koncipient, Praha

## ***Ještě jednou k novelizovanému znění § 86 odst. 1 o. s. ř.***

V Bulletinu advokacie č. 10/2000 byl na str. 22 – 23 otištěn příspěvek Zdeňka Kučery „K novelizovanému znění § 86 odst. 1 o. s. ř.“. Autor považuje změnu uvedeného ustanovení, spočívající v doplnění slov „*nemá obecný soud anebo*“, za nežádoucí a požaduje návrat k původnímu znění.

Zdeněk Kučera z nové textace § 86 odst. 1 o. s. ř. (*„Jestliže žalovaný, který je občanem České republiky, nemá obecný soud anebo nemá obecný soud v České republice, je příslušný soud, v jehož obvodu měl v České republice poslední známé bydliště.“*) dovozuje, že nebude možno pro určení místní příslušnosti soudu uplatnit kritérium posledního známého bydliště žalovaného v České republice, pokud bude mít žalovaný – občan České republiky obecný soud v zahraničí, tedy že v tomto případě nebude – pomíneme-li možnost uplatnit kritérium majetku podle § 86 odst. 2 o. s. ř. – k projednání žaloby žádný český soud příslušný a v důsledku toho nebude dána pravomoc českých soudů v dané věci (srov. § 37 odst. 1 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, v platném znění).

Mám za to, že výše uvedený Kučerův názor nemá oporu ve znění zákona. Aby bylo možno pro určení místní příslušnosti soudu použít kritérium posledního známého bydliště žalovaného – občana České republiky, vyžaduje se, aby žalovaný neměl obecný soud (rozuměj neměl obecný soud nikde, v žádném státě), postačí však, aby jeho obecný soud byl mimo Českou republiku. Klíčová je tedy spojka „*anebo*“ v ustanovení § 86 odst. 1 o. s. ř. Pro uplatnění kritéria posledního známého bydliště žalovaného postačí naplnění jedné ze dvou podmínek (*„nemá obecný soud anebo nemá obecný soud v České republice“*). V případě žalovaného občana České republiky s bydlištěm v zahraničí, který se v České republice ani nezdržuje, bude moci být tedy i v budoucnu pro určení místní příslušnosti

soudu uplatněno kritérium posledního známého bydliště žalovaného v České republice ve smyslu § 86 odst. 1 o. s. ř.

Problémy nastíněné Zdeňkem Kučerou v článku výše uvedeném tedy aplikace nového znění § 86 odst. 1 o. s. ř. nepřináší. K novelizaci lze však mít výhradu v tom směru, že zákonodárce – veden zřejmě snahou učinit text doslovnějším a jednoznačnějším – vytvořil formulaci logicky nesmyslnou. Pokud totiž žalovaný nemá obecný soud nikde, nemá ho ani v České republice. Otázkou tedy zůstává, proč byla slova „*nemá obecný soud anebo*“ do ustanovení § 86 odst. 1 o. s. ř. vůbec vložena. Máme-li tedy na mysli zásadu srozumitelnosti a přehlednosti zákonného textu, lze s požadavkem novelizace, jak ho vyslovuje Zdeněk Kučera v závěru svého článku, jedině souhlasit.

---

**JUDr. František Brabec**

prezident České komory detektivních služeb

## ***Česká komora detektivních služeb a možnosti spolupráce s Českou advokátní komorou***

### **I. CO PŘEDSTAVUJE ČESKÁ KOMORA DETEKTIVNÍCH SLUŽEB?**

V souladu s probíhajícím procesem restrukturalizací ČK SBDS – Českého klubu soukromých bezpečnostních služeb vzniklo, na přísně profesní bázi, občanské profesní sdružení Česká komora detektivních služeb (registrováno na Civilně správním úseku MV ČR 4. 2. 1999 pod č. j.: VS/1-1/38 944/99-R IČO: 69060142), které bylo rovněž začleněno jako živnostenské společenstvo do Hospodářské komory České republiky.

Česká komora detektivních služeb (dále jen ČK DS) sdružuje provozovatele soukromých detektivních a informačních služeb, provozovatele firem zabývajících se informačními technologiemi a provozovatele služeb v oblasti komplexní detektivní ochrany ekonomických zájmů a podnikatelského (komerčního) zpravodajství ve třech rovinách:

- obranné zpravodajství, které zahrnuje ochranu personální a informační,
- ofenzivní zpravodajství, které zahrnuje informace potřebné pro podnikání,
- vlivové zpravodajství (tzv. lobbying).

ČK DS zastupuje zájmy svých členů a dalších provozovatelů těchto služeb ve vztahu k MV ČR, vládě ČR, Parlamentu ČR a dalším orgánům, organizacím a in-

stitucím. Je reprezentativním zastoupením těchto služeb. Velkou pozornost věnuje legislativnímu procesu v souvislosti s úpravami právního postavení a činnosti soukromých detektivních a dalších jim příbuzných služeb.

ČK DS se stala rovněž členem Českého společenství podnikatelského zpravodajství a managementu znalostí (Czech BI & KM Community), což je pobočka Středo/východoevropského společenství PZ a MZ (Central & East European BI & KM Community), což je člen mezinárodní organizace profesionálů v podnikatelském zpravodajství a managementu znalostí SCIP – Society of Competitive Intelligence Professionals. Viceprezident ČK DS Ing. Tomáš Vejlupek ze společnosti TOVEK, spol. s r. o. (zabývající se informačními technologiemi) je přímým členem SCIP. Zástupci ČK DS se účastní konferencí a seminářů pod patronací SCIP a prezident ČK DS JUDr. František Brabec a viceprezident ČK DS Ing. Tomáš Vejlupek na uvedených konferencích a seminářích rovněž přednášejí. ČK DS udržuje styky se světovou asociací detektivů World Association of Detectives, Inc., její Evropskou centrálou a Evropskými národními detektivními asociacemi.

## II. JAKÉ JSOU MOŽNOSTI SPOLUPRÁCE ČK DS S ČESKOU ADVOKÁTNÍ KOMOROU?

Za velmi významnou oblast považuje ČK DS úzkou spolupráci s Českou advokátní komorou a spolupráci svých členů s členy ČAK, tj. advokáty. Tato spolupráce je bezpochyby přínosem jak pro soukromé detektivní služby, tak pro advokacii. Směřuje k prohlubování právních jistot občanů i organizací. Je naplňováním principů občanské společnosti. Tato spolupráce, jak již byl ojedinelá praxe dokazuje, se jeví jako účelná jak v oblasti rodinnoprávních, občanskoprávních, obchodněprávních kauz, tak v oblasti kauz trestněprávních. Probíhající trend legislativních snah o prosazení některých prvků anglosaského právního systému do právního řádu České republiky potřebu spolupráce advokáta se soukromým detektivem jen prohloubí.

Pro advokacii může být Česká komora detektivních služeb a její členové, soukromí detektivové, přínosem především získáváním informací potřebných pro různé soudní kauzy či správní řízení s využitím klasických forem: detektivní pátrání, detektivní prověrka, detektivní rozpracování, detektivní dokumentování a s nimi spojené metody soukromé detektivní činnosti, kterých je celá řada.

Informace jsou, a pokud ještě nejsou, tak by měly být, pro každého advokáta základním stavebním kamenem pro jeho rozhodování a kroky v kterékoliv kauze. Základem profesionality a s ní spojeného úspěchu je umět si definovat cíle a dosáhnout je. Základem vytčení a dosažení cíle je umět získat, zpracovat a využít informace. U práce advokáta to platí mnohonásobně více. Prostředkem k tomu je pak úzká spolupráce se specializovaným profesionálem – soukromým detektivem.

Pro potřeby advokacie mohou soukromé detektivní služby významnou měrou přispět i využitím nových informačních technologií jako je rafinerie informací z otevřených zdrojů, či investigativní analýza. Informace jsou ale jako voda. Jejich nedostatek i přemíra jsou fatální. Informace jsou pouze fakta o problému. To, co umožní jim porozumět a co napomůže řešení problému (u advokáta předmětné kauzy), jsou až informace zpracované do podoby sdělitelné znalosti. Soukromý detektiv je předurčen k tomu, aby informace opatřil, vyhledal a předběžně zpracoval, ale převedení informací do sdělitelné podoby pro potřeby příslušné kauzy může a musí provést až advokát. Nebylo by profesionální, aby se advokát snažil nahradit práci soukromého detektiva a aby se soukromý detektiv snažil nahrazovat advokáta. Jejich úloha a místo je dané, vymezené a nezastupitelné. Nové informační technologie, jako je například informační rafinerie a investigativní analýza, umožňují soukromému detektivovi efektivně vyhledávat informace ze všech možných externích i interních informačních zdrojů, třídít a zpracovávat je. Advokátům pak tyto metody umožňují kvalitně na profesionální bázi připravené informace transformovat na informace právně relevantní, a proto významné pro příslušné kauzy.

Problematikou spolupráce soukromého detektiva s advokátem se zabýval již v Security magazínu 2/98, str. 20 – 21, autor František Babický a úlohu soukromého detektiva v rámci spolupráce s advokátem spatřuje v:

- získávání potřebných informací a informací o důkazech pro potřeby občanskoprávních záležitostí a soudních sporů,
- získávání dalších informací a informací o důkazech pro potřeby obhajoby,
- získávání informací v oblasti rodinných vztahů a získávání informací o důkazech pro soudní spory v oblasti rodinného práva,
- získávání informací a informací o důkazech v oblasti podnikatelské činnosti a pro potřebu obchodněprávních a soudních sporů (další oblast se pak dotýká podnikových právníků).

Autor František Babický si v uvedené souvislosti ale také klade otázku: disponuje detektivní agentura (soukromý detektiv) vůbec s takovými prostředky a silami, které by požadovanou službu zajistily?

Pokusíme se na tuto otázku odpovědět.

Soukromé bezpečnostní služby, služby informační a informačních technologií, podnikatelské (komerční) zpravodajství a s tím související ochrana ekonomických zájmů a jim podobné služby po deseti letech od svého znovuzrození již nejsou žádnými exotickými službami. Pevně věříme, že je již za námi doba polistopadové politické a žurnalistické hysterie, kdy soukromé detektivní služby byly chápány dokonce jako služby zločinecké. Desetiletý polistopadový vývoj soukromých detektivních služeb v ČR jednoznačně prokázal, že mají své nezastupitelné místo v systému sociální a situační prevence, že posilují zákonnost a právní jistoty jak občanů, tak organizací (fyzických i právnických osob).



Soukromé detektivní služby v právním státě mají své nezastupitelné místo a v anglosaském právním systému si nelze činnost advokátů bez jejich služeb vůbec představit. I u nás jsou seriózní detektivní kanceláře a seriózní soukromí detektivové schopni a připraveni služby pro potřeby advokacie poskytovat. Tato činnost by samozřejmě byla usnadněna a více zprofesionalizována, kdyby připravovaný návrh zákona o soukromých detektivních činnostech vytvořil potřebné podnikatelské prostředí.

O činnosti a možnostech soukromých detektivních služeb se mohou advokáti dovědět daleko více v Security magazínu, který od roku 1999 prakticky v každém čísle přináší odborný článek týkající se soukromé detektivní činnosti. Považujeme za nutné upozornit i na publikaci – učebnici, která vyšla ve vydavatelství Eurounion spol. s r. o. pod názvem Soukromé detektivní služby. Máme za to, že tato publikace by nesporně obohatila knihovničku každého advokáta, každé advokátní kanceláře.

### **III. K TOMU, ABY SOUKROMÍ DETEKTIVOVÉ MOHLI NAPLNIT V PLNÉM ROZSAHU SVÉ POSLÁNÍ A POTŘEBY ADVOKACIE, JE NUTNO JIM VYTVOŘIT NEZBYTNÉ ZÁKONNÉ PODMÍNKY**

V souvislosti s přípravou návrhu zákona o provozování soukromých bezpečnostních činností ČK DS, kromě zřízení komory s povinným členstvím (stejně jako je tomu u advokacie), zaujímá stanovisko, že základním koncepčním nedostatkem stávající verze zpracovávané Ministerstvem vnitra ČR je neodlišení jednotlivých profesních směrů (druhů) soukromých bezpečnostních služeb. Je to velmi výrazné u detektivních služeb. Vážným nedostatkem je skutečnost, že v § 33 – § 34 (navrhované verze, kterou najdete jednak na [www.securityserver.cz](http://www.securityserver.cz), stejně jako na [www.cksbds.cz](http://www.cksbds.cz)) jsou sice oprávnění pro hlídací služby, ale vůbec není řešena problematika oprávnění pro detektivní služby. Není zde ani řešena otázka vymezení mantinelů pro činnost soukromých detektivních služeb s ohledem na zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů. Zákon o provozování soukromých bezpečnostních činností by měl v závěrečných ustanoveních rozšířit ustanovení § 3 zákona č. 101/2000 Sb. a stanovit jako další subjekt, na který se ustanovení nevztahuje, soukromé detektivní služby, a dále pak vymezit podrobněji pravidla pro shromažďování údajů a jejich použití právě detektivními službami. Podle názor ČK DS by měla být problematika soukromých bezpečnostních činností (sektoru soukromé bezpečnosti) řešena samostatným zákonem o soukromých bezpečnostních a jim příbuzných službách (včetně speciálních bezpečnostně technických a softwarových služeb) a samostatným zákonem o soukromých bezpečnostních – hlídacích a technických službách.

ČK DS usiluje o posílení profesionality těchto služeb a prosazuje, že u soukromých detektivních činností je dle jejího názoru, opírajícího se o dlouhodobé

zkušenosti z praktické činnosti, třeba řešit základní informační dostupnost v evidencích obecních, obvodních a okresních úřadů, a v centrálním registru obyvatel, v obvodních a místních, okresních a městských, a stejně tak v krajských evidencích PČR (evidence motorových vozidel, evidence řidičských průkazů, evidence zbraní a střeliva atd.), u katastrálních úřadů apod. Je třeba zakotvit zejména následující okruhy oprávnění:

1. zjišťovat základní údaje k osobám, které trvale žijí, nebo se jinak zdržují na území ČR, může tedy jít i o cizince. Jedná se především o tyto údaje: jméno, příjmení, rodné číslo, trvalý pobyt osoby a její předchozí nebo jiný pobyt;
2. u soukromých, fyzických a právnických osob zjišťovat vlastnictví motorových vozidel a naopak, podle SPZ zjistit jejich majitele;
3. zjišťovat držení zbrojního průkazu a držení zbraní;
4. zjišťovat majetkové poměry (včetně vstupu do centrální evidence katastrálního a zeměměřičského úřadu);
5. na podkladě plné moci oprávněné osoby, obvykle svědka nebo poškozeného, mít přístup do vyšetřovacích spisů a dalších dokumentů, ze kterých by bylo možno čerpat informace týkající se zejména činností při pátrání po osobách a věcech.

I s ohledem na tyto nedostatky a rozpory v připravované verzi „Návrhu zákona o provozování soukromých bezpečnostních činností...“ vláda ČR dne 18. 12. 2000 svým usnesením 1298, pod bodem 15, příloha 3 provedla změnu legislativního plánu vlády a z tohoto plánu vyřadila „Návrh zákona o provozování soukromých bezpečnostních činností...“ Podle tohoto se vláda ČR nebude předmětným návrhem zákona zabývat nejméně do konce roku 2002. To je ale, žel, druhý extrém.

Česká komora detektivních služeb zaujímá stanovisko, že soukromé bezpečnostní služby, konkrétně soukromé detektivní služby, jsou specifickým druhem služeb. Proto by také měly být vyňaty ze živnostenského zákona a upraveny specifickou právní úpravou. Tato úprava ale nemůže řešit pouze požadavky kladené na vydání licence, ale musí řešit především formy, metody a prostředky detektivní práce a musí vymezit povinnosti i oprávnění provozovatelů a zaměstnanců soukromých detektivních kanceláří (agentur). Pokud ale má dojít k vyjmutí ze živnostenského zákona, je také třeba zákonem zřídit Komoru detektivních služeb, ať již se bude jmenovat Česká komora detektivních služeb nebo Komora detektivních služeb ČR.

ČK DS prosazuje oboustrannou aktivnější a kvalitnější spolupráci s Policií ČR, ale i s ostatními orgány státní správy, např. finančními, stavebními úřady apod. V rámci této spolupráce ale musí být respektovány zájmy klientů soukromých detektivních služeb, kteří si příslušné zakázky objednali a které za ně také platí. Informace policii i dalším orgánům mohou být poskytnuty jen s jejich souhlasem a v jejich zájmu. Jde o obdobný princip vztahu jako je vztah mezi advokátem a jeho mandantem.

JUDr. Daniela Kovářová

## ***Soudní poplatky a paušální odměny v občanském řízení po 1. 1. 2001 aneb Nad jedním seminářem***

Dne 14. 2. 2001 jsem se z pověření České advokátní komory zúčastnila semináře, který pořádal Institut Ministerstva spravedlnosti pro soudce všech soudů v České republice. Na programu semináře byla novela zákona o soudních poplatcích a vyhláška o paušálních sazbách odměn za právní zastupování v občanskoprávním řízení. Seminář vedl a na dotazy odpovídal soudce Nejvyššího soudu v Brně JUDr. Zdeněk Krčmář.

Protože uvedená problematika se úzce dotýká práce advokáta a závěry, které přednášející tlumočil soudcům, mohou a budou mít vliv na rozhodování o nákladech řízení, domnívám se, že je vhodné informovat kolegy o této akci.

### **A. ZÁKON O SOUDNÍCH POPLATCÍCH PO NOVELE**

Zákon o soudních poplatcích č. 549/1991 Sb. byl v loňském roce třikrát novelizován, a to zákony č. 103/2000 Sb. a č. 155/2000 Sb., a především zákonem č. 255/2000 Sb. Posledně jmenovaná novela nabyla účinnosti dnem 1. 1. 2001. Jaké zásadní změny zakotvila?

- a) Zjednodušila způsob stanovení soudního poplatku tak, že stanovila pouze dva druhy soudního poplatku: procentní sazbu u peněžitého plnění (do částky 15 000,- Kč včetně činí poplatek 600,- Kč a v částce vyšší 4 %) a pevnou sazbu u ostatních věcí (§ 5 zákona).
- b) Rozlišuje poplatek za řízení [§ 1 písm. a) zákona a položky 1 až 18 přílohy – sazebníku poplatků] a za úkony [§ 1 písm. b) zákona a položky 19 až 31 sazebníku].
- c) Poplatek je třeba zaplatit i tehdy, bylo-li zahájeno řízení bez návrhu, pokud jej nepodal ten, kdo jej měl podat (např. u rejstříkových věcí – viz § 2 odst. 9 zákona).
- d) O poplatku vždy rozhoduje soud příslušný věcně i místně v prvním stupni, a to i v případě poplatku za odvolací či dovolací řízení (§ 3 odst. 1 a 2 zákona). Odvolací či dovolací soud rozhoduje o poplatku jen tehdy, vznikne-li poplatková povinnost až v průběhu odvolacího či dovolacího řízení (§ 3 odst. 3 zákona).
- e) Příslušenství pohledávky tvoří základ poplatku jen tehdy, je-li samostatným předmětem řízení (§ 6 odst. 1).

- f) Je-li předmětem řízení více peněžitých pohledávek, je základem poplatku jejich součet (§ 6 odst. 2).
- g) Při alternativním nebo eventuálním petitu se vypočte poplatek podle návrhu, který je uveden jako první (§ 6a odst. 1).
- h) Pokud nebyl poplatek uhrazen spolu s návrhem, soud vyzve k jeho úhradě **pouze jednou, a poté řízení zastaví** (§ 9 odst. 1). O tomto následku musí být poplatník poučen.
- i) U předběžného opatření vyměří soud soudní poplatek až spolu s rozhodnutím o návrhu, odvolání proti usnesení o předběžném opatření se nezpoplatňuje.
- j) Při zastavení řízení před prvním ústním jednáním se vrací celý soudní poplatek, a to i v tom případě, že žaloba byla vzata zpět před 1. 1. 2001 a soud zastavuje řízení po 1. 1. 2001 (viz čl. II, bod 2, věta druhá z. č. 255/2000 Sb.).
- k) Nově je konstruováno osvobození řízení ve věcech konkurzu včetně nuceného vyrovnání [§ 11 odst. 1 písm. j)] a osobní osvobození správce konkurzní podstaty v řízení o nárocích, které se týkají majetku patřícího do konkurzní podstaty nebo které mají být uspokojeny z tohoto majetku [§ 11 odst. 2 písm. r)].
- l) Až na výjimky po 1. 1. 2001 bude mít nezaplacení soudního poplatku za následek zastavení řízení (i odvolacího a dovolacího). Rozhodnutí v tomto případě vždy činí soud 1. stupně.
- m) Soudní poplatek z řízení o rozvod manželství se zvyšuje z původních 600,- Kč na 1 000,- Kč [položka 2c) a poznámka 6)].
- n) V řízení o BSM či SJM se poplatek platí při podání žaloby. Poplatek činí 1 000,- Kč plus 3 000,- Kč za každou nemovitost, která je předmětem řízení, a plus 10 000,- Kč za každý podnik nebo jeho organizační složku (pol. 4 sazebníku).
- o) Řízení o určení výživného včetně zvýšení, snížení či zrušení se zpoplatňuje částkou 300,- Kč do výše 30 000,- Kč a u vyšších částek 1 % až do 10 000,- Kč. Zůstává ovšem osobní osvobození navrhovatele v řízení o určení výživného [viz § 11 odst. 2 písm. c)], osvobození ve věcech péče soudou o nezletilé [viz § 11 odst. 1 písm. a)] a ve věcech vzájemné vyživovací povinnosti rodičů a dětí [viz § 11 odst. 1 písm. c)].
- p) Zůstává také zachováno osvobození od poplatku při podání odvolání nebo dovolání, jde-li o řízení o výkon rozhodnutí či o vyrovnávací řízení (viz § 11 odst. 4).
- q) Zvyšují se soudní poplatky za zahájení řízení ve věcech obchodního rejstříku (viz pol. 8) – za první zápis podnikatele 5 000,- Kč, za výmaz podnikatele 3 000,- Kč a za změny či doplnění zápisu 1 000,- Kč.

- r) Návrh na nařízení výkonu rozhodnutí se zpoplatňuje částkou 300,- Kč do výše 15 000,- Kč včetně, nad 15 000,- Kč 2 % z této částky, maximálně 50 000,- Kč, v ostatních případech 1 000,- Kč.
- s) Za podání dovolání nově činí soudní poplatek 1 000,- Kč u peněžitého plnění a 5 000,- Kč v ostatních případech.

### **Přednášející dále odpovídal na otázky z pléna následujícím způsobem:**

- a) Přenos poplatkové povinnosti z žalobce na žalovaného lze jen tehdy, pokud žalovaný neměl ve věci víc než 50% úspěch.
- b) U soudního poplatku z návrhu na vydání předběžného opatření nelze ani v případě úspěchu přenést povinnost platit soudní poplatek na žalovaného.
- c) Pokud je smluvní pokuta stanovena v procentech, zpoplatňuje se jako pětinásobek ročního plnění.
- d) Dojde-li k rozšíření řízení po zaplacení soudního poplatku za původní návrh a soudní poplatek není na výzvu doplacen, soud řízení zastaví **CELĚ**, pokud ještě nezačal jednat. Pokud už začal jednat, nelze zastavit řízení a ani kvůli nezaplacení poplatku odročit jednání.
- e) Slovenská republika bude i nadále osvobozena od soudních poplatků nikoli dle § 11 zákona o soudních poplatcích, ale dle mezinárodní smlouvy vyhlášené pod č. 209/1993 Sb.
- f) Žaloby týkající se bytů (výpověď, vyklizení, nájem) se zpoplatňují částkou 1 000,- Kč.
- g) Odvolání do rozhodnutí o nařízení výkonu rozhodnutí se nezpoplatňuje.
- h) Odvolání proti usnesení o zamítnutí návrhu na vydání rozhodnutí pro zmeškání se nezpoplatňuje, jde o rozhodnutí procesní povahy.
- i) Soudní poplatek se vrací po zpětvzetí návrhu i poté, co byl vydán platební rozkaz a podán odpor.
- j) Při odmítnutí návrhu se vrací celý soudní poplatek, neboť nevznikla poplatková povinnost.
- k) U vylučovací žaloby činí soudní poplatek 1 000,- Kč bez ohledu na počet věcí.
- l) I při opožděném podání odvolání se vyměří soudní poplatek, a poté soud odvolání odmítne, soudní poplatek se v takovém případě nevrací.
- m) Žaloba i odvolání v řízení o povolení obnovy se zpoplatňují částkou 1 000,- Kč.
- n) Žaloba o peněžité zadostiučinění – poplatek činí vždy 4 %.

### B. NÁKLADY PRÁVNÍHO ZASTUPOVÁNÍ PO 1. 1. 2001

Do 31. 12. 2000 byla jediným právním předpisem, který upravoval odměnu advokáta v řízení před soudem, vyhláška č. 177/1996 Sb. ve znění vyhl. č. 235/1997 Sb. (dále advokátní tarif). Dne 18. 12. 2000 vydalo Ministerstvo spravedlnosti ČR vyhlášku č. 484/2000 Sb., kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka řízení advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanskoprávním soudním řízení a kterou se také mění advokátní tarif. Tato vyhláška nabyla účinnosti 1. 1. 2001.

Úmyslem tvůrce vyhlášky bylo zjednodušit výpočet odměny advokáta, tzn. stanovit jistý paušál pro advokáta za celé řízení. Bohužel s ohledem na nedokonalost vyhlášky je výsledek odlišný od původního záměru ministerstva a nezbyvá než činit z ní následující závěry. Taktéž se domnívám, že následující body by mohly doplnit problematiku, kterou na stránkách Bulletinu advokacie č. 2/2001 otevřel JUDr. Vladimír Papež.

(Pokud v následujícím textu používám slovo „paušál“, mám tím na mysli sazbu odměny za zastupování ve smyslu § 1 odst. 1 vyhlášky č. 484/2000 Sb., dále „vyhl.“)

- a) **§ 2 odst. 1 vyhl.:** Sazby odměn se stanoví pro řízení v jednom stupni, tzn. zvláště pro řízení před soudem prvního stupně, pro odvolací a pro dovolací řízení. S ohledem na přechodná ustanovení k občanskému soudnímu řádu, konkrétně část dvanáctá, hlava I, bod 10, je pro určení ukončení jednoho stupně řízení a počátku dalšího stupně směrodatné, zda odvolání či dovolání bylo soudu doručeno **před či po 1. 1. 2001**. Znamená to, že pokud byl rozsudek soudem prvního stupně vyhlášen v prosinci loňského roku, odvolání na poště podáno 27. 12. 2000 a soudu doručeno 3. 1. 2001, určí se odměna advokáta v odvolacím řízení podle vyhlášky č. 484/2000 Sb. (srov. také poznámku pod písmenem f).
- b) **§ 2 odst. 2 vyhl.:** V sazbě odměny podle odstavce 1 jsou zahrnuty všechny úkony právní služby provedené advokátem. Protože jsou zde uvedena slova „úkony právní služby“, má advokát právo nejen na paušální odměnu podle vyhlášky č. 484/2000 Sb., ale i režijní paušál podle § 13 advokátního tarifu, náhradu za promeškaný čas podle § 14 advokátního tarifu a cestovní výdaje podle vyhlášky o cestovních náhradách č. 119/1992 Sb. v platném znění. Počet režijních paušálů zjistí soudce při rozhodování o odměně z obsahu spisu s výjimkou porady s klientem přesahující jednu hodinu dle § 11 odst. 1 písm. c) advokátního tarifu. Tyto porady a ostatní náklady musí advokát prokázat a soudu doložit.
- c) **§ 4 odst. 3 vyhl.:** Ve věcech vypořádání společného jmění nebo jiného majetku manželů se za předmět řízení považuje polovina hod-

**noty vypořádávaného majetku a závazků, popř. dalších hodnot.** Je tedy třeba sečíst veškerá aktiva, přičíst k nim pasiva a z celkové částky zjistit polovinu.

- d) **§ 16 odst. 1 vyhl.:** Pro určení sazeb odměny je rozhodný stav v době vyhlášení (vydání) rozhodnutí. Jde o nejasné ustanovení, vyhláška neupřesňuje, který okamžik má na mysli, zda konečné rozhodnutí či jiné. Problém s výpočtem nastane, když v průběhu řízení došlo např. k částečnému zpětvzetí nebo rozšíření žaloby. Řešení tohoto problému je v použití § 151 odst. 2 občanského soudního řádu (dále o. s. ř.), který umožňuje, odůvodňují-li to okolnosti případu, určit odměnu podle advokátního tarifu.
- e) **§ 18 odst. 1 vyhl.:** Učinil-li advokát pouze jediný úkon právní pomoci, sníží soud sazbu odměny (paušál) o 50 % nejméně na částku 250 Kč. Neučinil-li žádný úkon, odměna mu nepřisluší. Půjde např. o zastupování v dovolacím řízení, pokud tentýž advokát zastupoval klienta ve vlastním řízení, nebo v odvolacím řízení bez nařízení ústního jednání atd. Podobně pokud účastník řízení změní advokáta, pak soud přízná účastníku pouze jeden paušál. Tento problém byl i do 31. 12. 2000 řešen tak, že účastníku byla přiznána odměna jen za jedno převzetí zastupování (např. pokud dovolání podal jiný advokát).
- f) **§ 19 odst. 1 vyhl.:** Jestliže odvolací soud zrušil rozhodnutí soudu prvního stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení nebo věc postoupil věcně příslušnému soudu anebo věc přikázal jinému soudu prvního stupně, stanoví se sazba odměny z nového řízení před soudem prvního stupně samostatně... Podobně platí odst. 2 pro zrušení rozhodnutí dovolacím soudem. Pokud jde o přechodná ustanovení a přelom roku 2000 a 2001, pro náklady řízení bude směrodatný den vydání rozhodnutí. Pokud odvolací nebo dovolací soud zrušil napadené rozhodnutí **před 1. 1. 2001**, použije se pro výpočet odměny advokáta advokátní tarif.
- g) Pokud advokát ustanovený soudem požádá v průběhu řízení o zálohu, není výše této zálohy stanovena žádným ustanovením. Je proto možné požadovat odměnu ve výši celého paušálu.
- h) Vyhláška č. 484/2000 Sb. se použije i pro stanovení odměny ustanoveného advokáta podle § 140 odst. 2 o. s. ř.

Semináře se zúčastnili zástupci všech soudů v České republice. S ohledem na skutečnost, že přednášející výše uvedené závěry podle vlastního prohlášení konzultoval s dalšími soudci Nejvyššího soudu s výše uvedenými závěry, dá se předpokládat, že budou soudci rozhodujícími o odměně advokáta akceptovány. Jen další vývoj a praxe ukáže, zda bude vyhláška novelizována, či zda se bude její výklad ubírat jiným směrem.

Pokud budete mít zajímavá rozhodnutí soudů všech stupňů týkající se odměny advokáta, Česká advokátní komora i podvýbor ČAK pro advokátní tarif uvítá jejich zaslání a uveřejní je na stránkách Bulletinu advokacie.

## **PŘEČETLI JSME ZA VÁS**

**Spáčil, Jiří: Hodnocení důkazů soukromou listinou, zejména potvrzení o splnění dluhů (kvitancí). Ad notam č. 5/2000, s. 93 – 98.**

Stat kritizuje dosavadní praxi při hodnocení uvedených listin. Platná úprava dokazování soukromými listinami je velmi kusá a sporné jsou i závěry, k nimž dospívá ohledně jejich důkazní síly i odborná literatura a judikatura, zejména pokud jde o kvitanci. Autor uvádí nejprve historický vývoj dokazování soukromými listinami od konce 19. století a názory literatury a judikatury. Dále se zabývá podstatou soukromé listiny a kritikou názorů na důkaz soukromou listinou. Pro hodnocení zde podle autora platí v zásadě stejné principy, jako pro hodnocení svědecké výpovědi. Pokud účastník, pro něhož vyplývají z výpovědi svědka nepříznivé důsledky, pravdivost výpovědi popře, aniž to blíže specifikoval, případně k tomu nabídl důkazy, nebude soud moci k takovému tvrzení přihlídnout. Je na tom, kdo pravdivost soukromé listiny popírá, aby uvedl, proč není pravdivá a nabídl ke svému tvrzení důkazy. Autor pak blíže rozvádí zásady pro hodnocení takového důkazu a uzavírá: Pravá soukromá listina je důkazem o tom, že její vystavitel učinil prohlášení v ní zachycené anebo projev vůle v ní obsažený. Je-li pravdivost popřena, vyzve soud podle toho, o jakou listinu jde, toho, kdo pravdivost popírá, aby uvedl, z čeho vychází a nabídl ke svému tvrzení důkazy. To platí i o popírání pravdivosti kvitance. Provedené důkazy pak soud zhodnotí v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů, přičemž přihlíží k povaze listiny, zejména pak k tomu, jde-li o listinu v neprospěch vystavitele anebo v jeho prospěch. ■

**Bucka, Ivan – Dvořák, Vratislav – Zimmer, Vladimír: Zisk produkováný organizovaným zločinem, jeho legalizace a opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Kriminalistika č. 4/2000, s. 273 – 283.**

Dosud ojedinělé domácí pojednání na dané téma. Definovány jsou základní příčiny dosavadní neúčinnosti boje proti této trestné činnosti. Je navrhováno alternativní řešení, spočívající ve vytvoření policejní jednotky v rámci Útvaru pro od-



halování organizovaného zločinu, která by byla specializována na organizovaný zločin a zisky z organizovaného zločinu. Jednotlivé části: Investování prostředků ze zločinu, Teorie posloupnosti investování prostředků, Vlastní legalizace výnosů z trestné činnosti, Zavedení peněžních prostředků v hotovosti do finančního systému, Zahlazení stop špinavých peněz, Návrat a legalizace legálně získaných obnosů, Aktuální způsob boje proti legalizaci, Pravděpodobné příčiny minimálních aktivit ekonomického šetření organizované kriminality, aktuální způsob boje proti legalizaci prostředků, Problematika zjištění indikátorů neobvyklých obchodů, Důsledky malé účinnosti současného stavu, Závěry.

*Poznámka: V tomtéž čísle Kriministiky je otištěna studie Martina Cejpa (Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha): „Trendy ve vývoji některých ukazatelů o struktuře skupin a charakteru činnosti organizovaného zločinu (podle názoru expertů)“.* ■

#### **Drašík, Antonín: K výslechu svědka „mimo hlavní líčení“. Soudní rozhledy č. 1/2001, s. 1 – 4.**

Zákonnost výslechu svědků mimo hlavní líčení s ohledem na absenci výslovné úpravy může být záležitostí spornou. Svědčí o tom i konkrétní příklady ze soudní praxe. Autor uvádí případ, kdy obžalovaný se nedostavil k hlavnímu líčení, v jeho nepřítomnosti nebylo možno jednat a ihned po odročení líčení za přítomnosti státního zástupce a obhájce senát vyslechl několik k hlavnímu líčení se dostavivších svědků. K vlastnímu provedení důkazů těmito výpověďmi došlo přečtením protokolů za splnění podmínek dle § 211 odst. 1 tr. ř. Tento postup KS v Ostravě kritizoval VS v Olomouci. Rozsudek KS v Ostravě zrušil pro porušení ustanovení o provádění důkazů v hlavním líčení (§ 202/3, § 211/1 tr. ř.). Jde v podstatě o obcházení ust. § 202 odst. 3, které neumožňovalo v daném případě KS konat hlavní líčení v nepřítomnosti obžalovaného. KS nemohl výpovědi učiněné v dalším hlavním líčení přečíst, neboť nebyly provedeny řádným způsobem. Autor dále uvádí nález ÚS 243/2000. V ústavní stížnosti stěžovatel mj. namítal výslech jedné svědkyně mimo hlavní líčení. Podle názoru si tak soud zajistí důkaz, který zpravidla později provede v dalším hlavním líčení. Protože shledal souhlas státního zástupce i obhájce (smyslem bylo ušetřit svědkyni nové cesty k soudu z delší vzdálenosti), a protože obě strany souhlasily i s přečtením protokolu při hlavním líčení, byly splněny podmínky § 211 odst. 1 tr. ř. Nebyla tedy porušena ústavní rovina.

Následuje vlastní rozbor autora. Zákon výslovně upravuje možnost výslechu osob pro případ dožádání (§ 53 – § 54 tr. ř.). I v jiných případech však lze výjimečně připustit provádění výslechů svědků mimo hlavní líčení, pokud takový postup je odůvodňován především snahou pro rychlost a hospodárnost řízení se zámerem minimalizovat zásahy do práv osob, které se na předvolání dostavily.

Přihlíží se též k tomu, že se jedná o osoby vyššího věku, nemocné, ze vzdálenějších míst apod. Podmínky, za nichž lze takový postup akceptovat: jde o postup výjimečný, odůvodněný závažnými důvody, např. hledisky procesní ekonomie; nesmí tak být nahrazováno dokazování v hlavním líčení; třeba pečlivě uvážit, zda skutečně osobní výslech svědka v hlavním líčení není nutný; je třeba co nejvíce zabezpečit práva procesních stran a umožnit jim aktivní účast na tomto úkonu a zjistit tedy, zda strany s takovým výsledkem souhlasí; vlastní výslech svědka musí být proveden v souladu se zákonem, při respektování ust. § 97 a násl. tr. ř.; provedení důkazu přečtením protokolu o výpovědi je při hlavním líčení podmíněno souhlasem státního zástupce a obžalovaného. Autor závěrem uvádí, že návrh novely tr. řádu výslovně připouští, aby výjimečně předseda senátu nebo jiný pověřený člen vyslechl z důležitých důvodů obviněného, svědka či znalce či provedli jiný důkaz mimo hlavní líčení nebo veřejné zasedání. ■

### **Tichovský, Ivo: Nad jedním rozhodnutím Ústavního soudu. Právní rozhledy č. 9/1999, s. 482 – 484.**

Autor seznamuje s usnesením Ústavního soudu sp. zn. II US 70/99, jímž byla zamítnuta ústavní stížnost obviněného, kterou napadl rozsudek Vrchního soudu v Olomouci, v němž soud dovozoval, že pokud obžalovaný nebyl v době výslechu (šlo o výslech zadrženého podle § 76 tr. ř., jemuž v průběhu zadržení bylo sděleno obvinění) ani ve vazbě, ani ve výkonu trestu odnětí svobody, postupoval vyšetřovatel v souladu s ust. § 33 odst. 1 věta šestá tr. ř. (podle níž, je-li obviněný ve vazbě nebo ve výkonu trestu odnětí svobody, může s obhájcem mluvit bez přítomnosti třetí osoby), když mu nepovolil rozmluvu s obhájcem o samotě. Obžalovaný nebyl zkrácen na svých právech, když mu vyšetřovatel umožnil rozmluvu s obhájcem ve své přítomnosti. Pro stručnost neuvádíme vývody ústavní stížnosti a omezujeme se na informaci o důvodech odmítavého usnesení US. Z protokolu o výslechu obviněného vyplývá, že po celou dobu výslechu byl obhájce přítomen a žádné námitky proti způsobu výslechu nevnesl. Z toho lze dovodit, že výslech byl proveden řádným způsobem, a že stěžovatel jako obviněný byl o svých právech řádně poučen. § 33 tr. ř. obsahuje základní práva obviněného v průběhu celého řízení, stěžovatel vůbec nepřihlíží a zcela opomíjí větu čtvrtou § 33 odst. 1 tr. ř., že se obviněný v průběhu výslechu nemůže radit se svým obhájcem, jak odpovídat na položenou otázku. V daném případě šlo v podstatě o odpověď a vyjádření stěžovatele ke sdělení obvinění. Ust. § 33 je souhrnem práv obviněného a je nutno ho posuzovat jako celek. Ústavní soud je oprávněn zasáhnout pouze tehdy, byly-li pravomocným rozhodnutím porušeny základní práva a svobody chráněné ústavním zákonem nebo mezinárodní smlouvou podle čl. 10 Ústavy. V daném případě toto porušení soud neshledal.

Autor článku neskrývá své zklamání nad tímto rozhodnutím. Ústavní soud ani nenaznačil, jak měl k předmětnému výsledku přítomný obhájce jinak či více protestovat proti jeho průběhu. Nesprávná je úvaha Ústavního soudu, že porada obhájce s obviněným před započítím jeho prvního výslechu je vlastně poradou o odpovědi na otázku, aby se obviněný vyjádřil k vznesenému obvinění a jako taková je dle věty čtvrté cit. ustanovení tr. řádu nepřípustná. Při takovém výkladu lze totiž celkem logicky dospět k absurdnímu závěru, že obviněný nemá právo vlastně na žádnou poradou s obhájcem, neboť každá poradou s obhájcem se svým způsobem týká sděleného obvinění, popř. podané obžaloby a způsobu, jakým se obviněný či obžalovaný k obvinění či obžalobě vyjádří. Takový výklad je nebezpečný.

*Poznámka redakce:* Usnesení Ústavního soudu považujeme za problematické nejen z procesního, ale i z ústavního hlediska. Pokud jde o argumentaci stěžovatele, odkazujeme pro stručnost na anotovaný článek. Sama redakce k tomu dodává: Podle § 76 odst. 5 tr. ř. je třeba *přiměřeně* dbát mj. ustanovení § 33 odst. 1 (tedy včetně věty šesté o rozmluvě obviněného s obhájcem o samotě) i tehdy, jestliže je zadržena osoba vyslýchána v době, kdy jí ještě nebylo sděleno obvinění. Tím spíše to musí platit pro případy, kdy již obvinění bylo sděleno. Již pouhý poukaz na souvislost těchto dvou ustanovení by měl vést k závěru, že osobě v uvedeném postavení nesmí být odmítáno radit se s obhájcem o samotě.

Řešení ve prospěch podezřelého, resp. i obviněného v průběhu zadržení vyšetřovatelem je dáno i logikou věci: Jestliže právo mluvit s obhájcem o samotě má obviněný ve vazbě (tj. osoba, již bylo sděleno nejen obvinění a navíc byla zbavena osobní svobody rozhodnutím soudu), pak tím spíše nelze toto právo upírat teprve podezřelému, jemuž v průběhu zadržení nebylo obvinění dosud sděleno, ale i obviněnému, jemuž již za stejné situace obvinění sděleno bylo, přičemž není ani jisto, zda státním zástupcem bude navrženo vzetí do vazby, tím méně pak, zda soud tomuto návrhu vyhoví.

Poukazujeme v této souvislosti též na článek J. Skřípského: Porada obviněného s obhájcem bez přítomnosti třetí osoby podle § 33 tr. ř., Bulletin advokacie č. 8/1996, s. 86 a násl. Ústavní soud však v kritizovaném usnesení jde ještě dále než všechny orgány trestního řízení, které ve věci rozhodovaly. Ty uznávaly alespoň, že obviněný při zadržení podle § 76 tr. ř. má právo na rozmluvu s obhájcem za přítomnosti třetí osoby. Ústavní soud však pojímá celou výpověď obviněného, v níž reaguje na sdělení obvinění, jako „odpověď na již položenou otázku“, takže zadržovaný obviněný (ale logicky by to pak musel být každý obviněný) nemá právo se s obhájcem vůbec od zahájení výslechu radit. S poradou o odpovědi na konkrétní otázku v průběhu výslechu ve smyslu § 33 odst. 1 věta čtvrtá, nemá však tato situace nic společného. Obviněnému však nebyla umožněna poradou s obhájcem o samotě **před** zahájením výslechu, nikoliv až v jeho průběhu. ■

***Kdy jsou vyčerpány všechny procesní prostředky opravňující advokáta podat ústavní stížnost proti rozhodnutí v kárném řízení***

**Proti rozhodnutí odvolacího senátu České advokátní komory v kárném řízení vedeném proti advokátovi lze podat ústavní stížnost teprve po tom, co byla podána a vyřízena správní žaloba podaná stěžovatelem proti tomuto rozhodnutí.**

Usnesení Ústavního soudu z 8. 1. 2001, sp. zn. II. ÚS 640/2000.

Tímto usnesením Ústavní soud odmítl soudcem zpravodajem ústavní stížnost podanou advokátkou proti rozhodnutí odvolacího senátu České advokátní komory a rozhodnutí kárného senátu téže Komory.

Z odůvodnění:

Ústavní stížnost, která byla doručena Ústavnímu soudu dne 31. 10. 2000, se domáhá stěžovatelka zrušení rozhodnutí odvolacího senátu ČAK ze dne 13. 6. 2000, č. j. K.../98 a rozhodnutí kárného senátu ČAK, č. j. K.../98 ze dne 1. 10. 1999. Oběma rozhodnutím vytýká, že jimi byly porušeny čl. 6 odst. 1 a čl. 6 odst. 2, čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a to ve spojení s čl. 13 a 14 Úmluvy.

Ve svém návrhu stěžovatelka uvádí, že rozhodnutí o odvolání kárného senátu ČAK bylo doručeno do sídla její advokátní kanceláře dne 25. 9. 2000. K doručení došlo tedy podle ustanovení § 55e odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb. ve vztahu na ustanovení § 39 odst. 1 vyhl. č. 244/1996 Sb.

Stěžovatelka uvádí, že ze strany kárného odvolacího orgánu ČAK bylo porušeno ustanovení § 39 odst. 3 vyhlášky č. 244/1996 Sb., neboť rozhodnutí přijaté odvolacím senátem neobsahovalo poučení o možnosti jeho přezkoumání ve správním soudnictví. I přes tuto závadu rozhodnutí podala stěžovatelka proti němu spolu s ústavní stížností i správní žalobu.

Podle ustanovení § 250b o. s. ř. (před novelou) žaloba na přezkum rozhodnutí správního orgánu musí být podána do dvou měsíců od doručení rozhodnutí správního orgánu v posledním stupni.

Rozhodnutí o odvolání kárného senátu ČAK bylo, jak sama stěžovatelka uvádí, doručeno do sídla její advokátní kanceláře dne 25. 9. 2000. V ústavní stížnosti ze dne 27. 10. 2000 upozorňuje, že kromě ústavní stížnosti podala současně v téže věci i správní žalobu. Toto soudní řízení tedy dosud probíhá.

Podle ustanovení § 75 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, je ústavní stížnost nepřipustná, jestliže stěžovatel nevyčerpal všechny procesní prostředky, které mu zákon k ochraně jeho práva poskytuje. Podle ustanovení § 72 téhož zákona se musí jednat v rozhodování o takovém posledním prostředku, který již nabyl právní moci. Tyto skutečnosti nenastaly.

Ústavní soud mimo ústní jednání bez přítomnosti účastníků byl proto nucen podanou ústavní stížnost odmítnout, a to podle ustanovení § 43 odst. 1 písm. c) zákona č. 182/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, neboť podaný návrh je nepřipustný. Pro tuto procesní překážku se nemohl Ústavní soud zabývat podaným návrhem ve věci samé.

---

### ***Náklady na přepravu účastníka řízení osobním automobilem z hlediska náhrady nákladů řízení***

**V ustanovení § 137 o. s. ř. jsou vyjmenovány druhy nákladů příkladmo. K takovým nákladům patří i jízdné vynaložené na přepravu do místa procesního soudu. Zásadně výše těchto nákladů je dána účelnými a hospodárnými výdaji na přepravu veřejným hromadným prostředkem. Není ovšem vyloučeno, aby s ohledem na okolnosti konkrétního případu (např. z důvodu komplikovanosti dopravního spojení prostředky veřejné hromadné dopravy) byla cesta k soudu konána jiným způsobem, např. osobním automobilem.**

Usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 28. 6. 2000, sp. zn. 9 Co 578/2000.

Krajský soud v Ústí nad Labem shora uvedeným rozhodnutím zrušil usnesení soudu prvního stupně ve výroku o nákladech řízení, do něhož bylo podáno odvolání.

#### Z odůvodnění:

Podle ust. § 142 odst. 1 o. s. ř. účastníku, který měl ve věci plný úspěch, přizná soud náhradu nákladů potřebných k účelnému uplatňování nebo bránění práva proti účastníku, který ve věci úspěch neměl. V § 137 o. s. ř. jsou vyjmenovány příkladmo druhy nákladů. Ačkoli zde nejsou uvedeny náklady na přepravu, patří nepochybně k takovým nákladům i jízdné vynaložené na přepravu do místa, kde se koná soudní řízení. Zásadně výše těchto nákladů je dána účelnými a hospodárnými výdaji na přepravu veřejným hromadným dopravním prostředkem. Není ovšem vyloučeno, aby s ohledem na okolnosti konkrétního případu byla cesta k soudu konána jiným způsobem, např. osobním automobilem (srov. § 30 a násl. vyhlášky o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy).

Okresní soud rozhodl o nákladech řízení tak, že přiznal navrhovateli náklady vynaložené na zaplacení soudního poplatku z návrhu na zahájení řízení ve výši 500,- Kč a náklady na jízdné (zřejmě) autobusem z K. L. do D. a zpět ve dvou případech. K požadavku navrhovatele na náhradu dalších nákladů na přepravu nepřihlédl a ani se s ním v napadeném rozhodnutí nevypořádal.

V souzené věci bude nutné, aby okresní soud v dalším řízení se námitkami navrhovatele zabýval a posoudil, zda v dané věci byly podmínky pro přiznání nákladů na dopravu osobním automobilem, zejména s ohledem na ust. § 30 a násl. jednacího řádu, a to např. vzhledem ke komplikovanosti dopravního spojení veřejné hromadné dopravy, jakož i k okolnostem souvisejícím s dopravou na straně navrhovatele.

*Právní věta redakce.*

---

***K osvobození podnikatelského subjektu (fyzické nebo právnické osoby) od soudních poplatků dle § 138 o. s. ř.***

**Osvobození od soudních poplatků dle § 138 o. s. ř. lze připustit také u právnické osoby.**

**U podnikatelského subjektu nelze a priori vyloučit aplikaci ust. § 138 o. s. ř. s odkazem na to, že platební neschopnost podnikatele vyplývá z jeho podnikatelského rizika. Je nutné „zkoumat poměry“, přičemž zkoumání poměrů směřuje do celé majetkové sféry obchodní společnosti a nikoli do sociální sféry jako v případě fyzické osoby.**

Usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 9. 5. 2000 sp. zn. 12 Co 783/99.

Cit. usnesením odvolací soud zrušil usnesení soudu prvního stupně, který žalobci (právnické osobě) nepřiznal osvobození od soudních poplatků dle § 138 o. s. ř. s odkazem na to, že stávající majetkové poměry žalobce jsou důsledkem jeho podnikatelského rizika, které nelze přenášet do poplatkových úlev.

Z odůvodnění:

Ke způsobu, jak okresní soud posuzoval podmínky nepřiznání osvobození od placení soudního poplatku nutno doplnit, že soud prvního stupně správně připustil případné osvobození dle § 138 o. s. ř. i v případě právnické osoby (obchodní společnosti). Dále je však nutné zkoumat i další podmínky případného osvobození (ať již úplného či částečného), a to především majetkové poměry účastníka a dále

zda ze strany účastníka se v projednávané věci nejedná o svévolné a zjevně bezúspěšné bránění práva. Nelze zcela souhlasit s argumentací soudu prvního stupně, pokud jde o posouzení poměrů účastníka z hlediska platební neschopnosti podnikatele po neúspěších v podnikání s tím, že jde o jeho podnikatelské riziko. Dle názoru odvolacího soudu při zkoumání podmínek pro postup dle § 138 o. s. ř. jde především o to, zda v případě účastníka se nejedná o svévolné a zjevně bezúspěšné bránění práva a dále je nutné „zkoumat poměry“ účastníka – obchodní společnosti, přičemž zkoumání poměrů směřuje do celé majetkové sféry obchodní společnosti a nikoli do sociální sféry jako v případě fyzické osoby.

*Právní věta redakce.*

---

***Kdy nejde o trestný čin neoprávněného zásahu do práva bytu podle § 249a odst. 2 tr. z.***

Oprávněnou osobou ve smyslu § 249a odst. 2 tr. zákona není osoba, která se z bytu dobrovolně odstěhovala a bydlela ve společné domácnosti v jiném bytě s jinou osobou. Nevpuštění této osoby do bytu se výlučný nájemce (vlastník bytu) nedopustil trestného činu neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo nebytovému prostoru podle § 249a odst. 2 tr. zák.

Hlášení k trvalému či přechodnému pobytu se vztahuje k účelům správním, neboť úprava v zákoně č. 135/1982 Sb., o hlášení a evidenci pobytu občanů, sleduje zabezpečení řádného a včasného hlášení a evidenci pobytu občanů na území republiky; v žádném případě se nevztahuje na práva vlastnická, užívací či nájemní a z takového přihlášení k trvalému pobytu nelze dovozovat příslušný občanskoprávní vztah k nemovitosti, jíž se přihlášení týká.

Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 2. 2000, č. j. 7 To 15/2000-81.

Tímto usnesení zamítl Krajský soud v Ostravě odvolání okresního státního zástupce v Novém Jičíně proti rozsudku Okresního soudu v Novém Jičíně z 21. 9. 1999, č. j. 20 T 38/99-67. Tím byl obž. J. K. podle § 226 písm. b) tr. ř. zproštěn obžaloby, podle níž měl neoprávněně bránit své dceři Kateřině K. v užívání bytu, jehož je spoluuživatelkou, a to tak, že vyměnil zámek vstupních dveří a znemožnil jí vstup do bytu. V tomto skutku byl obžalobou spatřován trestný čin neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo nebytovému prostoru podle § 249a odst. 2 tr. zák.

Okresní soud v odůvodnění rozsudku mj. uvedl: Podstatné pro rozhodnutí případu je to, že byt, o který jde, byl bytem služebním, tedy byl přidělen do výlučného nájmu obžalovanému. Paní Věře K. tam právo společnému nájmu nevzniklo,

slečna Kateřina K. měla právo užívat byt jako dcera obžalovaného, avšak pokud se odstěhovala (je jedno z jakého důvodu, neboť v žalovaném období prokazatelně bydlela ve společné domácnosti se svým přítelem), tak i ona jakékoliv právo na byt pozbyla. Jde tedy o byt, jehož výlučným nájemcem, později vlastníkem, je obžalovaný. Jiné osoby k bytu v žalovaném období neměly žádné právo, proto se obžalovaný nemohl dopustit trestného činu neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo k nebytovému prostoru podle § 249a odst. 2 tr. zák. a soudy nezbylo než jej v plném rozsahu obžaloby zprostit.

### Z odůvodnění:

Rozsudek napadl včas podaným odvoláním okresní státní zástupce. V odůvodnění stručně namítl, že zjištění k oprávnění Kateřiny K. bytu užívat jsou kusá a odvozována spíše od práv její matky a odůvodnění rozsudku se v podstatné míře týká posuzování oprávnění k bytu bývalé manželky.

Z podnětu podaného odvolání krajský soud ve smyslu ustanovení § 254 odst. 1 tr. řádu přezkoumal zákonnost a odůvodněnost všech výroků napadeného rozsudku, proti nimž může odvolatel podat odvolání, jakož i správnost postupu řízení napadenému rozsudku předcházejícího, a po vyhodnocení věci dospěl k závěru, že podané odvolání není důvodné.

Okresní soud svůj zprošťující rozsudek opřel o výsledky dokazování v hlavním líčení, v němž vyslechl obžalovaného, svědky v rozsudku uvedené a provedl též i listinné důkazy a všechny provedené důkazy pak vyhodnotil ve vzájemných souvislostech. Zabýval se v prvé řadě charakterem bytu, v němž dcera obžalovaného Kateřina K. v minulosti bydlela, jakož i otázkou vzniku společného nájmu bytu. Zabýval se též dalšími nezpochybnitelnými (a ani nezpochybňovanými) skutečnostmi, že totiž Kateřina K. poté, co i s matkou opustila v roce 1993 společnou domácnost, k níž jí ovšem z důvodů uvedených v rozsudku rozvedených nevzniklo ani právo společného nájmu, bydlela u svého přítele p. V. v B. ve společné domácnosti. Jedná se tedy o byt, jehož výlučným nájemcem a později vlastníkem je obžalovaný a žádné jiné osoby k bytu v žalovaném období neměly žádné právo. Obžalovaný se proto ani nemohl trestného činu podle § 249a odst. 2 tr. zák. dopustit. Tato zjištění odpovídají provedeným důkazům, a pokud odvolatel namítá, že zjištění k oprávnění Kateřiny K. jsou kusá a odvozována spíše od práv její matky, nelze tuto argumentaci akceptovat, když je v rozporu s výše uvedeným a samotná obžaloba se s tak závažnou právní otázkou jako je oprávněnost užívání bytu Kateřinou K. nevypořádala vůbec. Lze tedy uzavřít, že okresní soud provedené důkazy vyhodnotil správně a zprošťující rozsudek má ve zjištěném skutkovém stavu plnou oporu. Krajský soud pak nad rámec důvodů uváděných okresním soudem k tvrzení Kateřiny K., že v bytě obžalovaného je k trva-



lému pobytu hlášena, uvádí, že hlášení trvalého či přechodného pobytu vyplývá ze zákona č. 135/1982 Sb. o hlášení a evidenci pobytu občanů, přičemž ovšem se jedná o účely správní, neboť předmětná zákonná úprava sleduje zabezpečení řádného a včasného hlášení a evidence pobytu občanů na území republiky a v žádném případě se nevztahuje na práva vlastnická, užívací či nájemní a z takového přihlášení k trvalému pobytu nelze dovozovat příslušný občansko-právní vztah k nemovitosti, jíž se přihlášení k pobytu týká.

*Rozhodnutí zaslal a právní větou opatřil Mgr. Lukáš Stoček, advokátní koncipient v Novém Jičíně.*

## Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

### **Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 13. 2. 2001**

V pořadí 13. schůze představenstva ČAK se konala dne 13. 2. 2001 v Praze.

Po kontrole zápisu z minulé schůze představenstva a zprávě o činnosti předsedy a členů představenstva (předseda ČAK JUDr. Čermák byl jmenován spolu s Davidem Keatingem spolupředsedou výboru PECO) následovaly tyto body programu:

**Priority představenstva ČAK.** Představenstvo schválilo priority představenstva na r. 2001, jejichž návrh předložil JUDr. Čermák. Text dokumentu bude publikován samostatně.

**Informace o spolupráci s Komorou daňových poradců a zavedení internetu.** JUDr. Karas uvedl obsáhlou písemnou zprávu o dosavadním vývoji přípravy internetové stránky. Diskuse směřovala k tomu, že na pracích je nutno pokračovat. Spolupráce s Komorou daňových poradců je nejkratší a neefektivnější cesta. Představenstvo pak vyslovilo souhlas se zadáním řady dílčích úkolů, mj. JUDr. Jirouskovi ve spolupráci s JUDr. Karasem a JUDr. Kovářovou uložilo zvážit možnost pořádání školicích programů pro obsluhu a přístup k internetu pro advokáty, koncipienty, zaměstnance advokátů a Komory do 30. 6. 2001.

Závěrem následovaly **běžné věci Komory a řízení o vyškrtnutí ze seznamu advokátů a o pozastavení výkonu advokacie.**

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

### ***Lasciate mi morire***

Všem, všem, všem! Poskytovatelům první pomoci, markyťánkám a samaritánům, zejména však lékařům a zdravotnickému personálu na „JIP“-ce:

Nechte mne zemřít!<sup>1)</sup>

• • •

Usnesením z 20. ledna 1999, č. j. 10 C 302/97 zamítl Obvodní soud pro Prahu 8 návrh žalobců na prominutí zmeškání lhůty k odvolání s tím, že „v tomto případě měl právní zástupce žalobců podstatnou část odvolací lhůty v délce třinácti dnů na to, aby podal včas odvolání proti rozsudku a jestliže jej k samému konci této odvolací lhůty postihly zdravotní problémy, vylučují jeho psychickou aktivitu, nejedná se podle lékařského potvrzení o takové problémy, které by vylučovaly aktivitu jakoukoliv, např. podání stručného, tzv. blanketního odvolání na poštu“.

Městský soud v Praze pak usnesením z 22. července 1999 č. j. 23 Co 293/99 usnesení soudu I. stupně potvrdil. Souběžně bylo odmítnuto i odvolání jako opožděné.

Nejvyšší soud ČR pak usnesením z 12. ledna 2000 č. j. 28 Co 2959/99-72, 28 Co 2960/99-72 dovolání proti usnesení Městského soudu v Praze zčásti jako nepřipustné odmítl a zčásti jako nedůvodné zamítl.

Ústavní soud ČR konečně usnesením z 2. 8. 2000 č. j. IV. ÚS 144/2000 odmítl ústavní stížnost, když dospěl k závěru, že „posouzení omluvitelnosti důvodů, pro které došlo ke zmeškání lhůty, náleží nepochybně obecným soudům, a to s přihlédnutím k okolnostem konkrétního případu. Ústavnímu soudu nepřisluší nahrazovat toto uvážení svým vlastním hodnocením“.

• • •

Podle ustanovení § 28 odst. 5 o. s. ř. zemře-li zástupce, plná moc zaniká.

Podle § 56 odst. 1 o. s. ř. neběží lhůta tomu, kdo ztratil způsobilost být účastníkem řízení nebo způsobilost jednat před soudem nebo u něhož bylo rozhodnuto, že musí být zastoupen svým zákonným zástupcem (§ 23).

---

<sup>1)</sup> Lasciate mi morire (it.) – Nechte mne zemřít.

Podle § 56 odst. 2 jakmile v takovém případě do řízení vstoupí jiný účastník, zákonný zástupce nebo opatrovník účastníka, začíná jim běžet nová lhůta od té doby, kdy do řízení vstoupili.

Již od dob mých právnických prazačátků se pak traduje, že „účinky § 56 nastávají tehdy, postihne-li některý z důvodů § 56 odst. 1 účastníkova zástupce, ať zákonného, na základě plné moci nebo na základě rozhodnutí, protože jinak by zastoupený mohl být poškozen na svých právech.“<sup>2)</sup>

A to je důvod, proč – jsa si vědom svých profesionálních povinností – důrazně žádám, abyste mne od přístrojů třináctý den běhu odvolací lhůty odpojili nikoliv přechodně na podpis blanketového odvolání sestylizovaného náhodně kolemjdoucím lapiduchem – magistrem práv tč. ve výkonu civilní služby v příslušné nemocnici, ale jednou provždy.

S vděčným klientem mám smluveno, že na pohřbu mi nechá zahrát Monteverdiho madrigal „Lasciate mi morire“ ze staré nahrávky Supraphonu v podání Giuseppe Valdenga a klavírním doprovodem prof. Alfréda Holečka...

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

## Z KÁRNÉ PRAXE

***Je závažným porušením povinností advokáta, jestliže dohodu o zaplacení odstupného, uzavřenou při ukončení zastupování, nesplní, a to ani poté, kdy je mu tatáž povinnost uložena pravomocným rozsudkem soudu.***

Kárný senát kárné komise ČAK rozhodl dne 15. 12. 2000 v kárné věci K 72/00, že kárně obviněný JUDr. T. H., CSc., je vinen, že

třebaže se v dohodě o ukončení právního zastoupení, kterou dne 18. 7. 1995 uzavřel se svým klientem Ing. M. V., zavázal tomuto svému klientovi zaplatit částku 80 000,- Kč do 30. 9. 1995, tuto svoji povinnost dosud nesplnil, a to i přesto, že mu na podkladě této dohody byla rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 16. 2. 1999, sp. zn. 15 C 130/97, který nabyl právní moci dne 23. 3.

---

<sup>2)</sup> Srv. V. Handl, J. Rubeš, Občanský soudní řád, Komentář I., Praha 1985, str. 292.

1999, uložena povinnost zaplatit Ing. M. V. tuto částku, tj. 80 000,- Kč se 16% úrokem z prodlení od 30. 9. 1995 do zaplacení, a to do tří dnů od právní moci rozsudku, tedy nepostupoval při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když nesplnil převzatý závazek.

Tím závažně porušil ustanovení § 17 zákona o advokacii č. 85/1996 Sb., a čl. 4 odst. 2 Pravidel profesionální etiky. Dopustil se tak kárného provinění podle § 32 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii. Jako kárné opatření se mu za to ukládá podle § 32 odst. 3 písm. c) zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii pokuta ve výši 20 000,- Kč. Kárně obviněný je povinen uhradit ČAK náklady kárného řízení ve výši 3 000,- Kč, splatné do 15 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

### Z odůvodnění:

Předseda kontrolní rady ČAK jako kárný žalobce podal na kárně obviněného kárnou žalobu, podle níž ho vinil z toho, že ač po ukončení právního zastoupení s klientem Ing. M. V. se zavázal tomuto klientovi zaplatit 80 000,- Kč, nesplnil tento převzatý závazek v dohodnuté lhůtě a dokonce ani přesto, že tato povinnost mu byla uložena rozsudkem soudu.

Kárný senát k důkazu probral obsah dvou stížnostních spisů, zejména dohody o ukončení právního zastoupení, uzavřené mezi kárně obviněným a klientem Ing. M. V., rozsudek OS pro Prahu 1 ze dne 16. 2. 1999, stížnost stěžovatele ze 7. 12. 1999 a aktuální základní údaje o advokátovi z matriky.

Při prvním jednání kárně obviněný uvedl, že si je vědom toho, že uzavřel dohodu se stěžovatelem, podle které se mu zavázal zaplatit 100 000,- Kč jako odstupné, z čehož 20 000 Kč zaplatil při podpisu dohody, zbytek, to je 80 000,- Kč měl zaplatit do 30. 9. 1995. Udělal to proto, že se chtěl klienta zbavit, teď to hodnotí jako svou chybu. Potvrdil vydání soudního rozsudku pro zmeškání ze dne 16. 2. 1999 OS pro Prahu 1, podle kterého má zaplatit stěžovateli 80 000,- Kč a úrok z prodlení 16 % od 30. 9. 1995 do zaplacení, to vše do tří dnů od právní moci rozsudku. Ten nabyl právní moci 23. 3. 1999. Jednal se stěžovatelem i v poslední době a uvedl, že předešlého dne dal příkaz bance, aby stěžovateli bylo z jeho účtu zaplacen 145 071,- Kč, což měla být jistina i s úroky, čímž by byla pohledávka stěžovatele zcela uspokojena. Žádal o odročení jednání a poskytnutí lhůty nejméně tři týdnů s tím, že svá tvrzení o splnění závazku doloží. Navíc uvedl, že stěžovatel při rozhovoru s ním naznačil, že v takovém případě vezme svou stížnost zpět. Jednání kárného senátu bylo tedy odročeno. Během poskytnuté doby, přesahující jeden měsíc, nesdělil kárně obviněný žádné nové skutečnosti, neprokázal splnění předmětného závazku vůči stěžovateli, ani nebyla stěžovatelem sdělena žádná nová informace k věci.

Na základě takto zjištěného skutkového stavu dospěl kárný senát k závěru, že kárně obviněný porušil povinnosti, které mu ukládá zákon o advokacii a Pravidla profesionální etiky.

Ustanovení § 17 zákona o advokacii vyžaduje, aby advokát postupoval při výkonu advokacie způsobem, který nesnižuje důstojnost advokátního stavu. Za tím účelem musí dodržovat Pravidla profesionální etiky a soutěže. Ustanovení článku 4 odstavce druhého Pravidel profesionální etiky ukládá advokátovi povinnost plnit převzaté závazky.

Kárně obviněný těmto povinnostem nedostál. Podle písemné dohody z 18. 7. 1995 se zavázal zaplatit jako odstupné bývalému mandantovi částku 100 000,- Kč, z toho 20 000,- Kč zaplatil při podpisu dohody a zbytek měl zaplatit do 30. 3. 1995. Převzatý závazek, který měl přímou souvislost s výkonem advokacie, nesplnil, i když od splatnosti uplynula doba více než pět let. Neučinil tak ani poté, když bývalý klient požádal o soudní ochranu a jeho právo bylo soudem pravomocně uznáno.

Elementární pravidlo slušnosti je dodržet slovo. Tento postulát v podobě povinnosti splnit převzatý závazek je vtělen do čl. 4 odst. 2 Pravidel etiky, kterými se musí advokát řídit. Je dlužno připomenout, že toto ustanovení ukládá advokátovi plnit jakékoliv závazky, které přijme, nejen ty, které mají souvislost s výkonem advokacie, a při projevu vůle, kterým závazek přijímá, vždy zvažovat, zda si je jist jeho splněním. Advokáti jsou povoláni k ochraně a prosazování práv a oprávněných zájmů jiných, klientů, kteří se na ně obracejí s vírou, že především sami advokáti budou dodržování práv a povinností ctít a chovat se v souladu s proklamovanými zásadami. Zpronevěřili-li se advokát těmto zásadám, nutně tím v očích klienta ztrácí kredit nejen on sám, ale znevažuje tím celý advokátní stav, snižuje jeho důstojnost. Kárně obviněný svou nečinností ve vztahu ke splnění převzatého závazku závažným způsobem porušil povinnosti advokáta, jeho jednání je tedy kárným proviněním.

Kárný senát neměl sebemenší pochybnosti o tom, že všechny podmínky § 24 odst. 1 advokátního kárného řádu jsou splněny a vyslovil, že kárně obviněný se dopustil kárného provinění ve smyslu podané kárné žaloby.

Při úvaze o kárném opatření přihlédl kárný senát k hlediskům uvedeným v § 24 odst. 2 kárného řádu, i k tomu, že kárně obviněný už byl postižen pro jiné kárné provinění pod sp. zn. K 200/99 rozhodnutím ze dne 12. 5. 2000, které nabylo právní moci dne 27. 2. 2000, pokutou ve výši 5 000,- Kč.

Proto za odpovídající kárné opatření v této věci považuje pokutu ve výši 20 000,- Kč.

Výrok o náhradě nákladů odpovídá ustanovení § 33a odst. 2 zákona o advokacii a článku 1 stavovského předpisu ze dne 12. 10. 1999, uveřejněného pod č. 2/99 Věstníku ČAK.

Připravil JUDr. Jan Syka

## ***Směrnice 98/5/EC Evropského parlamentu a Rady ze 16. února 1998 k usnadnění trvalého výkonu povolání právníka v jiném členském státě než v tom, v kterém byla získána kvalifikace***

Evropský parlament a Rada Evropské unie  
s ohledem na Smlouvu o založení Evropské unie a zvláště na článek 49, článek 57(1) a první a třetí větu článku 57(2) této Smlouvy,  
s ohledem na návrh Komise,<sup>1)</sup>  
s ohledem na vyjádření Hospodářského a sociálního výboru,<sup>2)</sup>  
v souladu s postupem stanoveným v článku 189b Smlouvy,<sup>3)</sup>

1. zatímco podle článku 7a Smlouvy má vnitřní trh tvořit oblast bez vnitřních hranic; zatímco podle článku 3(c) Smlouvy představuje zrušení překážek mezi členskými státy ve vztahu ke svobodě pohybu osob a služeb jeden z cílů Společenství; zatímco pro státní příslušníky členských států to znamená mimo jiné možnost vykonávat povolání, ať již jako samostatně výdělečná osoba nebo jako zaměstnanec, v jiném členském státě než v tom, v němž získali svou profesionální kvalifikaci;
2. zatímco podle Směrnice Rady 89/48/EEC z 21. prosince 1988 o všeobecném systému pro uznávání diplomů z vyššího vzdělávání vydávaných při ukončení profesionálního vzdělávání o délce nejméně tří let<sup>4)</sup> již může právník, který je plně kvalifikovaný v jednom členském státě, požádat o uznání diplomu s výhledem usadit se v jiném členském státě za účelem výkonu povolání právníka za

---

1) Úřední list C 128, 24. 5. 1995, str. 6 a Úřední list C 355, 25. 11. 1996, str. 19.

2) Úřední list C 256, 2. 10. 1995, str. 14.

3) Vyjádření Evropského parlamentu z 19. června 1996 (Úřední list C 198, 8. 7. 1996, str. 85), Společný postoj Rady z 24. července 1997 (Úřední list C 297, 29. 9. 1997, str. 6), Rozhodnutí Evropského parlamentu z 19. listopadu 1997 (Rozhodnutí Rady z 15. prosince 1997).

4) Úřední list L 19, 24. 1. 1989, str. 16.

- použití titulu udělovaného v takovém státě; zatímco cílem Směrnice 89/48/EEC je zajistit, aby byl právník zařazen do profese v hostitelském členském státě a směrnice neusiluje o úpravu pravidel upravujících v tomto státě tuto profesi, ani o vynětí právníka z působnosti těchto pravidel;
3. zatímco někteří právníci mohou být rychle zařazeni do profese v hostitelském členském státě *inter alia* tím, že úspěšně složí zkoušku způsobilosti, jak je uvedeno ve Směrnici 89/48/EEC, jiní plně kvalifikovaní právníci by měli mít možnost dosáhnout takového zařazení po určitém období výkonu povolání v hostitelském členském státě za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu nebo dále vykonávat své povolání za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu;
  4. zatímco na konci tohoto období by právník měl mít možnost být zařazen do profese v hostitelském členském státě po ověření toho, že má profesionální zkušenosti z daného členského státu;
  5. zatímco tento přístup je oprávněn na úrovni Společenství nejen proto, že ve srovnání se všeobecným systémem pro uznávání diplomů poskytuje právníkům snadnější způsob zařazení do profese v hostitelském členském státě, ale také proto, že tím, že právníkům umožňuje vykonávat jejich povolání za použití titulu udělovaného v zemi jejich původu, uspokojuje potřeby právních služeb spotřebitelů, kteří vzhledem ke vzrůstajícímu pohybu obchodu vyplývajícímu zejména z vnitřního trhu vyhledávají poradenské služby při transakcích přes hranice, při kterých se často překrývá mezinárodní právo, právo Společenství a místní právo;
  6. zatímco tento přístup je oprávněn na úrovni Společenství také proto, že pouze několik členských států zatím na svém území povoluje činnost právníků z jiných členských států provozujících činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu kromě činnosti ve formě poskytování služeb; zatímco v členských státech, kde tato možnost je, se však značně liší praktické aspekty týkající se např. oboru působnosti a povinné registrace u kompetentních orgánů; zatímco tato různorodost vede k nerovnosti a zkrácení konkurence mezi právníky z členských států a tvoří překážku ve vztahu ke svobodě pohybu; zatímco tyto problémy může vyřešit a stejné příležitosti může právníkům a uživatelům právních služeb ve všech členských státech poskytnout pouze směrnice určující podmínky upravující výkon povolání právníky provozujícími činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu jinak než formou poskytování služeb;
  7. zatímco při sledování svého cíle tato směrnice nestanoví žádná pravidla týkající se čistě domácích situací, a pokud místní pravidla upravující profesi

právnicka zasahuje, činí tak pouze v míře nezbytné k účinnému dosažení jejího účelu; zatímco nepůsobí újmu zejména na místním zákonodárství upravujícím přístup k profesi právníka a výkon povolání právníka za použití titulu udělovaného v hostitelském členském státě;

8. zatímco právníci pokrytí touto směrnicí by měli být povinni registrovat se u kompetentního orgánu v hostitelském členském státě, aby tento orgán mohl zajistit, že budou dodržovat profesní a etický řád platný v daném státě; zatímco účinek takové registrace vzhledem k oblasti soudní pravomoci a úrovním a typům soudů, v nichž mohou právníci provozovat činnost, určuje zákon vztahující se na právníky v hostitelském členském státě;
9. zatímco právníci, kteří nebyli zařazeni do profese v hostitelském členském státě, by měli v tomto státě provozovat činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu, aby zajistili, že spotřebitelé jsou řádně informováni, a aby odlišovali takové právníky a právníky z hostitelského členského státu, kteří provozují svou činnost za použití titulu udělovaného v tomto státě;
10. zatímco právníkům pokrytým touto směrnicí by mělo být povoleno, aby poskytovali poradenské služby zejména podle práva členského státu svého původu, práva Společenství, mezinárodního práva a práva hostitelského členského státu; zatímco výše uvedené je již povoleno vzhledem k poskytování služeb podle Směrnice Rady 77/249/EEC z 22. března 1977 k usnadnění účinného uplatňování svobody poskytovat služby právníky;<sup>5)</sup> zatímco by měla být zajištěna, jako ve Směrnici 77/249/EEC, možnost vyloučit z výkonu povolání právníky provozující činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu ve Velké Británii a v Irsku vzhledem k přípravě určitých formálních dokumentů v oblasti majetkových převodů a správy majetku; zatímco tato směrnice žádným způsobem nezasahuje ustanovení, podle nichž jsou v jednotlivých členských státech určité činnosti vyhrazeny jiné profesi než profesi právníka; zatímco by ustanovení obsažené ve Směrnici 77/249/EEC týkající se možnosti hostitelského členského státu požadovat, aby právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu pracoval ve spojení s místním právníkem při zastupování nebo obhajobě klienta v soudním řízení, mělo být začleněno také do této směrnice; zatímco tento požadavek musí být vykládán ve světle precedenčního práva Soudního dvora Evropských

---

<sup>5)</sup> Úřední list L 78, 26. 3. 1977, str. 17. Směrnice naposledy upravena Zákonem o přistoupení z roku 1994.



---

společenství, zvláště jeho rozsudku z 25. února 1988 v Případu 427/85, Komise v. Německo;<sup>6)</sup>

11. zatímco k zajištění bezproblémového fungování systému soudnictví by mělo být členským státům povoleno prostřednictvím specifických pravidel vyhradit přístup k nejvyšším soudům specializovaným právníkům, aniž by bránily zařazení právníků z jiných členských států, kteří nesplnili nebytné požadavky;
12. zatímco právník registrovaný v hostitelském členském státě za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu musí být nadále registrovaný u kompetentního orgánu v členském státě svého původu, pokud si má zachovat statut právníka a má být pokryt touto směrnicí; zatímco z tohoto důvodu je nepostradatelná úzká spolupráce mezi kompetentními orgány, zvláště ve vztahu k jakémukoliv disciplinárnímu řízení;
13. zatímco právníci pokrytí touto směrnicí, ať již jsou zaměstnanci nebo samostatně výdělečnými osobami v členském státě svého původu, mohou provozovat činnost v hostitelském státě jako zaměstnanci, pokud daný členský stát dává tuto možnost svým vlastním právníkům;
14. zatímco účelem této směrnice v tom smyslu, že umožňuje právníkům provozovat činnost v jiném členském státě za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu, je také usnadnit jim získání titulu udělovaného tímto hostitelským členským státem; zatímco podle článku 48 a 52 Smlouvy, jak je vykládá Soudní dvůr, musí hostitelský členský stát brát v úvahu profesionální zkušenosti získané na jeho území; zatímco je možné v přiměřené míře předpokládat, že právník poté, co fakticky a pravidelně provozoval činnost v hostitelském členském státě podle práva tohoto státu včetně práva Společenství po dobu tří let, dosáhl úrovně způsobilosti nebytné pro úplné zařazení do právní profese v tomto státě; zatímco na konci tohoto období by měl mít právník, který může prokázat svou profesionální způsobilost v hostitelském členském státě, což bude ověřeno, možnost získat titul udělovaný hostitelským členským státem; zatímco v případě, kdy období faktické a pravidelné profesionální činnosti vykonávané nejméně po dobu tří let zahrnuje kratší období činnosti podle práva hostitelského členského státu, příslušný orgán vezme v úvahu také jakoukoliv další znalost práva tohoto státu, která může být ověřena v pohovoru; zatímco v případě, že není prokázáno splnění těchto podmínek, musí být rozhodnutí kompetentního orgánu hostitelského státu neudělit titul tohoto státu

---

<sup>6)</sup> [1988] ECR 1123.

podle výpomocných smluv spojených s těmito podmínkami zdůvodněno a musí podléhat odvolání podle místního práva;

15. zatímco z ekonomických a profesionálních důvodů se stala realitou tendence právníků ve Společenství provozovat činnost společně včetně formy asociace; zatímco skutečnost, že právníci jsou členy skupiny v členském státě svého původu, by neměla být využívána jako záminka k tomu, aby jim bylo zabráněno usadit se v hostitelském členském státě; zatímco členskými státy by však mělo být povoleno, aby přijaly odpovídající opatření s oprávněným cílem chránit nezávislost profese; zatímco v členských státech, které povolují společnou činnost, by měly být poskytovány určité záruky.

Přijaly tuto směrnici:

### Článek 1

#### Předmět, rozsah a definice

1. Účelem této směrnice je usnadnit trvalý výkon profese právníka jako samostatně výdělečné osoby nebo zaměstnance v členském státě, v kterém nebyla získána profesionální kvalifikace.
2. Pro účely této směrnice:
  - (a) „*právník*“ znamená jakoukoliv osobu, která je státním příslušníkem členského státu a která je oprávněna provozovat profesionální činnost za použití jednoho z následujících titulů:

Belgie	Avocat/Advocaat/Rechtsanwalt
Dánsko	Advokat
Německo	Rechtsanwalt
Řecko	Διηγγορο
Španělsko	Abogado/Advocat/Avogado/Abokatu
Francie	Avocat
Irsko	Barrister/Solicitor
Itálie	Avvocato
Lucembursko	Avocat
Nizozemí	Advocaat
Rakousko	Rechtsanwalt
Portugalsko	Advogado
Finsko	Asianajaja/Advokat
Švédsko	Advokat
Velká Británie	Advocate/Barrister/Solicitor

- (b) „*členský stát původu*“ znamená členský stát, v němž získal právník právo používat jeden z titulů uvedených v bodě (1) předtím, než začal vykonávat povolání právníka v jiném členském státě;
- (c) „*hostitelský členský stát*“ znamená členský stát, v němž právník provozuje činnost podle této směrnice;
- (d) „*titul udělovaný v zemi původu*“ znamená titul používaný v členském státě, v němž právník získal právo tento titul používat předtím, než začal vykonávat povolání právníka v jiném členském státě;
- (e) „*skupina*“ znamená jednotku, ať již se statutem právnické osoby či nikoliv, vytvořenou podle práva členského státu, v němž právníci provozují profesionální činnost společně pod společným jménem;
- (f) „*příslušný titul*“ nebo „*příslušná profese*“ znamená titul nebo profesi pod kontrolou kompetentního orgánu, u kterého je právník registrován podle článku 3, a „*kompetentní orgán*“ znamená tento orgán.
3. Tato směrnice se vztahuje jak na právníky provozující činnost jako samostatně výdělečné osoby, tak na právníky provozující činnost jako zaměstnanci v členském státě svého původu a s přihlédnutím k článku 8 v hostitelském členském státě.
4. Výkon povolání právníka ve smyslu této směrnice nezahrnuje poskytování služeb, které je pokryto Směrnicí 77/249/EEC.

### Článek 2

#### **Právo provozovat činnost za použití titulu udělovaného v zemi původu**

Kterýkoliv právník je oprávněn provozovat trvale činnosti uvedené v článku 5 v kterémkoliv jiném členském státě za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu.

Zařazení do profese právníka v hostitelském členském státě se bude řídit článkem 10.

### Článek 3

#### **Registrace u kompetentního orgánu**

1. Právník, který si přeje provozovat činnost v jiném členském státě než v tom, v němž získal profesionální kvalifikaci, se bude registrovat u kompetentního orgánu v tomto státě.

2. Kompetentní orgán v hostitelském členském státě právníka zaregistruje po předložení osvědčení potvrzujícího jeho registraci u kompetentního orgánu v členském státě jeho původu. Může požadovat, aby osvědčení nebylo starší než tři měsíce, pokud je předkládá kompetentní orgán členského státu původu. O registraci bude informovat kompetentní orgán v členském státě původu.
3. Pro účely uplatňování odstavce 1:
  - ve Velké Británii a Irsku právníci provozující činnost za použití jiného titulu než titulu udělovaného ve Velké Británii nebo Irsku se budou registrovat u orgánů s působností pro profesi „barrister“ nebo „advocate“ nebo u orgánu s působností pro profesi „solicitor“,
  - ve Velké Británii bude orgánem s působností pro profesi „barrister“ původem z Irska orgán s působností pro profesi „barrister“ nebo „advocate“, a orgánem s působností pro profesi „solicitor“ původem z Irska bude orgán s působností pro profesi „solicitor“,
  - v Irsku bude orgánem s působností pro profesi „barrister“ nebo „advocate“ původem z Velké Británie orgán s působností pro profesi „barrister“, a orgánem s působností pro profesi „solicitor“ původem z Velké Británie bude orgán s působností pro profesi „solicitor“.
4. Pokud příslušný kompetentní orgán v hostitelském členském státě zveřejňuje jména právníků u něho registrovaných, bude zveřejňovat rovněž jména právníků registrovaných podle této směrnice.

### Článek 4

#### **Provozování činnosti za použití titulu udělovaného v zemi původu**

1. Právník provozující činnost v hostitelském členském státě za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu tak bude činit za použití tohoto titulu, který musí být vyjádřen v úředním jazyce nebo úředních jazycích členského státu jeho původu, srozumitelným způsobem a tak, aby se zamezilo záměně s titulem udělovaným v hostitelském členském státě.
2. Pro účely uplatňování odstavce 1 může hostitelský členský stát požadovat, aby právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu uvedl profesionální organizaci, jíž je členem v členském státě svého původu, nebo soudní orgán, u kterého je oprávněn provozovat činnost podle práva členského státu svého původu. Hostitelský členský stát může také požadovat, aby právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu uvedl odkaz na svou registraci u kompetentního orgánu tohoto státu.

## Článek 5

**Oblast působnosti**

1. S přihlédnutím k odstavcům 2 a 3 právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu provozuje stejnou profesionální činnost jako právník provozující svou činnost za použití příslušného titulu udělovaného v hostitelském členském státě a může, *inter alia*, poskytovat poradenské služby podle práva členského státu svého původu, práva Společenství, mezinárodního práva a práva hostitelského členského státu. V každém případě bude dodržovat procesní pravidla platná u místních soudů.
2. Členské státy, které povolují, aby na jejich území předepsaná kategorie právníků připravovala listiny za účelem získání práva na správu majetku zesnulých osob a za účelem vytvoření nebo převodu zájmu na pozemcích, které jsou v jiných členských státech vyhrazeny jiným profesím než profesi právníka, mohou ve vztahu k takovým činnostem vyloučit z výkonu povolání právníky provozující činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu, pokud byly tyto tituly propůjčeny v jednom z členských států, v němž je tato činnost vyhrazena jiným profesím.
3. Pro účely činností týkajících se zastupování nebo obhajoby klienta v soudním řízení a do té míry, do jaké právo hostitelského členského státu takovou činnost vyhrazuje pro právníky provozující činnost za použití titulu udělovaného v tomto státě, může hostitelský členský stát požadovat, aby právníci provozující činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu pracovali ve spojení s právníkem, který provozuje činnost u daného soudního orgánu a který by v případě potřeby nesl odpovědnost vůči tomuto orgánu, nebo s „avoué“, který u tohoto orgánu provozuje činnost.

K zajištění bezproblémového fungování systému soudnictví však mohou členské státy stanovit specifická pravidla pro přístup k nejvyšším soudům, např. využívání služeb specializovaných právníků.

## Článek 6

**Plány profesní a etický řád**

1. Bez ohledu na profesní a etický řád, jímž se právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jejich původu řídí v členském státě svého původu, bude se takový právník řídit stejným profesním a etickým řádem jako právníci provozující činnost za použití titulů udělovaných v hostitelském

členském státě ve vztahu ke všem činnostem, které bude na území tohoto státu provozovat.

2. Právníkům provozujícím činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu se dostane odpovídajícího zastoupení v profesionálních sdruženích hostitelského členského státu. Takové zastoupení bude představovat alespoň právo hlasovat při volbách do řídicích orgánů těchto sdružení.
3. Hostitelský členský stát může požadovat, aby si právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu sjednal pojištění odpovědnosti z výkonu povolání nebo aby se stal členem profesionálního záručního fondu podle pravidel, která tento stát stanoví pro profesionální činnost provozovanou na jeho území. Právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu však bude této povinnosti zproštěn, pokud bude moci prokázat, že je krytý pojištěním sjednaným nebo zárukou poskytovanou podle pravidel členského státu jeho původu, pokud je takové pojištění nebo záruka ekvivalentní, co se týče podmínek a rozsahu krytí. Pokud jsou ekvivalentní pouze částečně, může kompetentní orgán v hostitelském členském státě požadovat, aby bylo sjednáno doplňkové pojištění nebo doplňková záruka k pokrytí prvků, které nejsou pokryty pojištěním nebo zárukou sjednanou podle pravidel členského státu původu.

### Článek 7

#### Disciplinární řízení

1. V případě, že právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu nebude plnit povinnosti platné v hostitelském členském státě, budou platit procesní pravidla, pokuty a opravné prostředky stanovené v hostitelském členském státě.
2. Před zahájením disciplinárního řízení proti právníku provozujícímu činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu informuje kompetentní orgán hostitelského členského státu co nejdříve kompetentní orgán v členském státě původu a poskytne mu veškeré příslušné údaje.

První odstavce bude platit *mutatis mutandis*, pokud bude disciplinární řízení zahájeno kompetentním orgánem členského státu původu, který bude odpovídajícím způsobem informovat kompetentní orgán hostitelského členského státu/států.

3. Bez újmy na rozhodovací pravomoci kompetentního orgánu hostitelského členského státu bude tento orgán spolupracovat v průběhu celého discipli-

nárního řízení s kompetentním orgánem členského státu původu. Hostitelský členský stát zejména přijme opatření nezbytná k zajištění toho, že kompetentní orgán v členském státě původu bude moci činit podání orgánům odpovědným za projednání odvolání.

4. Kompetentní orgán v členském státě původu rozhodne, jak zasáhnout podle svých vlastních procesních a hmotných pravidel ve světle rozhodnutí kompetentního orgánu hostitelského členského státu vzhledem k právníku provozujícímu činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu.
5. Přestože to není předpokladem pro rozhodnutí kompetentního orgánu hostitelského členského státu, dočasné nebo trvalé odnětí oprávnění k výkonu povolání kompetentním orgánem v členském státě původu automaticky povede k tomu, že příslušnému právníku bude dočasně nebo trvale zakázán výkon povolání za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu v hostitelském členském státě.

#### *Článek 8*

### **Výkon povolání v pozici zaměstnance**

Právník registrovaný v hostitelském členském státě za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu může provozovat činnost jako zaměstnanec jiného právníka, sdružení nebo právnické firmy, veřejného nebo soukromého podniku do té míry, do jaké to hostitelský členský stát povoluje právníkům registrovaným za použití titulu udělovaného v tomto státě.

#### *Článek 9*

### **Zdůvodnění a opravné prostředky**

Rozhodnutí neprovést registraci uvedenou v článku 3 nebo zrušit takovou registraci a rozhodnutí ukládající disciplinární opatření budou zdůvodněna.

Proti takovým rozhodnutím je k dispozici opravný prostředek použitelný u soudu nebo rozhodčího soudu podle ustanovení místního práva.

Článek 10

**Shodné zacházení jako s právníkem  
hostitelského členského státu**

1. Právníkovi provozujícímu činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu, který fakticky a pravidelně provozoval činnost v hostitelském členském státě nejméně po dobu tří let podle práva tohoto státu včetně práva Společenství, bude s výhledem na přijetí do profese právníka v hostitelském členském státě udělena výjimka z podmínek uvedených v článku 4(1)(b) Směrnice 89/48/EEC, kde „*faktické a pravidelné provozování činnosti*“ znamená skutečný výkon činnosti bez jakéhokoli přerušení s výjimkou přerušení vyplývajících z běžných událostí každodenního života.

Bude na příslušném právníku, aby kompetentnímu orgánu v hostitelském státě prokázal takové faktické a pravidelné provozování činnosti nejméně po dobu tří let podle práva hostitelského členského státu. Za tímto účelem:

- (a) právník poskytne kompetentnímu orgánu v hostitelském členském státě veškeré příslušné informace a dokumentaci, zejména o počtu případů, kterými se zabýval, a o jejich povaze;
- (b) kompetentní orgán hostitelského členského státu může ověřit, zda je provozovaná činnost skutečně faktické a pravidelné povahy, a v případě potřeby může požádat, aby právník poskytl ústní nebo písemné vysvětlení nebo další údaje k informacím a dokumentaci zmiňované v bodě (a).

Rozhodnutí kompetentního orgánu v hostitelském členském státě neudělit výjimku v případě, že není prokázáno, že byly splněny požadavky stanovené v prvním odstavci, bude zdůvodněno a bude podléhat odvolání podle místního práva.

2. Právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu v hostitelském členském státě může kdykoliv požádat o uznání diplomu v souladu se Směrnicí 89/48/EEC s výhledem na přijetí do profese právníka v hostitelském členském státě a na výkon této činnosti za použití titulu odpovídajícího této profesi v daném členském státě.
3. Právník provozující činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu, který fakticky a pravidelně provozoval profesionální činnost v hostitelském členském státě nejméně po dobu tří let, ale po kratší dobu podle práva tohoto členského státu, může dosáhnout u kompetentního orgánu tohoto státu přijetí do profese právníka v hostitelském členském státě a práva vykonávat povolání právníka za použití titulu odpovídajícího této profesi v daném členském



státě, aniž by musel splnit podmínky uvedené v článku 4(1)(b) Směrnice 89/48/EEC, za níže uvedených podmínek a v souladu s níže uvedeným postupem:

- (a) kompetentní orgán hostitelského členského státu vezme v úvahu faktickou a pravidelnou profesionální činnost provozovanou během výše uvedeného období a znalost a profesionální zkušenosti ve vztahu k právu hostitelského členského státu a návštěvu přednášek nebo seminářů o právu hostitelského členského státu včetně pravidel upravujících profesionální činnosti a chování;
- (b) právník poskytne kompetentnímu orgánu hostitelského členského státu veškeré příslušné informace a dokumentaci, zejména o záležitostech, kterými se zabýval. Hodnocení faktické a pravidelné činnosti právníka v hostitelském členském státě a hodnocení jeho schopnosti pokračovat v činnosti, kterou provozoval, bude provedeno formou pohovoru s kompetentním orgánem hostitelského členského státu k ověření toho, zda byla provozovaná činnost skutečně faktické a pravidelné povahy.

Rozhodnutí kompetentního orgánu v hostitelském členském státě neudělit povolení v případě, že není prokázáno, že byly splněny požadavky stanovené v prvním odstavci, bude zdůvodněno a bude podléhat odvolání podle místního práva.

4. Kompetentní orgán hostitelského státu může zdůvodněným rozhodnutím, které bude podléhat odvolání, odepřít právníkovi výhody plynoucí z ustanovení tohoto článku, pokud má za to, že by to bylo v rozporu s veřejnou politikou, zejména vzhledem k disciplinárním řízením, stížnostem nebo příhodám jiného typu.
5. Zástupci kompetentního orgánu pověřeni posouzením žádosti zachovají obdržené informace v tajnosti.
6. Právník, který bude přijat do profese právníka v hostitelském členském státě podle odstavců 1, 2 a 3, bude oprávněn používat titul udělovaný v zemi jeho původu vyjádřený v úředním jazyce nebo jedním z úředních jazyků členského státu jeho původu spolu s titulem odpovídajícím profesi právníka v hostitelském členském státě.

## Článek 11

### Společná činnost

Je-li povolena společná činnost ve vztahu k právníkům provozujícím činnost s použitím příslušných titulů udělovaných v hostitelském členském státě, platí následující ustanovení pro právníky, kteří chtějí provozovat činnost s použitím tohoto titulu nebo kteří se registrují u kompetentního orgánu:

1. Jeden nebo více právníků, kteří patří k jedné skupině v členském státě svého původu a kteří provozují činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu v hostitelském členském státě, mohou provozovat svou profesionální činnost v pobočce nebo zastoupení své skupiny v hostitelském členském státě. Pokud jsou však zásadní pravidla vztahující se na tuto skupinu v členském státě původu v rozporu se zásadními pravidly stanovenými zákonem, předpisem nebo administrativním nařízením v hostitelském členském státě, převažuje pravidlo hostitelského státu, pokud je jeho dodržení oprávněno veřejným zájmem na ochranu klientů a třetích stran.
2. Každý členský stát udělí dvěma nebo více právníkům ze stejné skupiny nebo ze stejného členského státu původu, kteří provozují činnost na jeho území za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu, přístup k formě společné činnosti. Pokud dává hostitelský členský stát svým právníkům možnost výběru mezi několika formami společné činnosti, dostanou stejné formy k dispozici i výše uvedení právníci. Způsob, jakým tito právníci společně provozují činnost v hostitelském členském státě, se řídí zákony, předpisy a administrativními nařízeními tohoto státu.
3. Hostitelský členský stát přijme opatření nezbytná k tomu, aby byla povolena společná činnost také:
  - (a) pro několik právníků z různých členských států, kteří provozují činnost za použití titulů udělovaných v zemi jejich původu;
  - (b) pro jednoho nebo více právníků spadajících pod bod (a) a jednoho nebo více právníků z hostitelského členského státu.

Způsob, jakým tito právníci společně provozují činnost v hostitelském členském státě, se řídí zákony, předpisy a administrativními nařízeními tohoto státu.
4. Právník, který chce provozovat činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu, informuje kompetentní orgán v hostitelském členském státě o skutečnosti, že je členem skupiny v členském státě svého původu, a poskytne veškeré příslušné informace o této skupině.

5. Bez ohledu na body 1 až 4 nemusí hostitelský členský stát právníku registrovanému za použití titulu udělovanému v zemi jeho původu povolit provozovat činnost na svém území jako členu skupiny, stejně jako nepovoluje právníkům provozujícím činnost za použití příslušného titulu udělovaného v tomto státě vykonávat povolání právníka v rámci skupiny, jejíž někteří členové nejsou členy profese. Má se za to, že skupina má členy, kteří nejsou členy profese, pokud
- kapitál skupiny je zcela nebo částečně v držení nebo
  - jméno, pod kterým provozuje činnost, používají nebo
  - rozhodovací pravomoci ve skupině vykonávají *de facto* nebo *de jure* osoby, které nemají statut právníka ve smyslu článku 1(2).

Pokud jsou zásadní pravidla vztahující se na skupinu právníků v členském státě původu v rozporu s pravidly platnými v hostitelském členském státě nebo s ustanoveními prvního odstavce, může hostitelský členský stát vznést námitku proti otevření pobočky nebo zastoupení na jeho území bez omezení uvedených v bodě (1).

#### Článek 12

##### Název skupiny

Bez ohledu na způsob, jakým právníci provozují činnost za použití titulu udělovaného v zemi jeho původu v hostitelském členském státě, mohou používat jméno jakékoliv skupiny, jejímiž jsou členy v členském státě svého původu.

Hostitelský členský stát může požadovat, aby byla kromě jména zmiňovaného v prvním odstavci uvedena právní forma skupiny v členském státě původu anebo jména všech členů skupiny, kteří provozují činnost v hostitelském členském státě.

#### Článek 13

##### **Spolupráce mezi kompetentními orgány v členských státech původu a hostitelských členských státech a zachování důvěrnosti**

K usnadnění uplatňování této směrnice a k zabránění tomu, aby byla její ustanovení zneužívána čistě za účelem obcházení pravidel platných v hostitelském členském státě, budou kompetentní orgány v hostitelském členském

státě a kompetentní orgány v členském státě původu úzce spolupracovat a navzájem si prokazovat pomoc.

Budou zachovávat důvěrnost vyměňovaných informací.

### *Článek 14*

#### **Jmenování kompetentních orgánů**

Členské státy do 14. března 2000 jmenují kompetentní orgány oprávněné přijímat žádosti a přijímat rozhodnutí, které jsou zmiňovány v této směrnici. Tyto informace sdělí ostatním členským státům a Komisi.

### *Článek 15*

#### **Zpráva Komise**

Nejpozději deset let po vstupu této směrnice v platnost Komise podá zprávu Evropskému parlamentu a Radě o postupu zavádění směrnice.

Po ukončení všech nezbytných konzultací Komise při této příležitosti předloží své závěry a veškeré změny, které by mohly být provedeny v existujícím systému.

### *Článek 16*

#### **Zavádění**

1. Členské státy do 14. března 2000 uvedou v platnost zákony, předpisy a administrativní nařízení nezbytná k plnění této směrnice. Neprodleně o tom uvědomí Komisi.

Až členské státy tato opatření přijmou, budou obsahovat odkaz na tuto směrnici nebo k nim bude při jejich oficiální publikaci takový odkaz přiložen. Způsob provedení takového odkazu stanoví členské státy.

2. Členské státy sdělí Komisi znění hlavních ustanovení místních zákonů, které přijmou v oblasti pokryté touto směrnicí.

### *Článek 17*

Tato směrnice vstupuje v platnost v den jejího zveřejnění v *Úředním listu Evropských společenství*.

## Článek 18

## Působnost

Tato směrnice je určena členskými státy.

V Bruselu 16. února 1998.

*Za Evropský parlament*

*Prezident*

J. M. Gil-Robles

*Za Radu*

*Prezident*

J. Cunningham

## **Poznámka ke Směrnici**

*Jde o jednu z nejdůležitějších směrnic, jejichž dopad na systém současného usazování cizích advokátů a na formality s tím spojené zřejmě nebude zanedbatelný. Z tohoto důvodu považuje představenstvo České advokátní komory za důležité nejen seznámit s překladem této směrnice do češtiny širší advokátní veřejnost, ale i zabývat se po její analýze otázkou, do jaké míry bude třeba v této souvislosti novelizovat stavovské předpisy.*

*K dalším souvislostem lze uvést:*

- 1) Směrnice nestojí ve svém právním okolí osamoceně – těsně souvisí s dvěma dalšími, a to se Směrnicí 77/249/EHS k usnadnění skutečného výkonu volného pohybu služeb advokátů (dále jen směrnice o službách) a Směrnicí 89/48/EHS o obecné úpravě uznávání vysokoškolských diplomů.*
- 2) Členské státy EU měly povinnost uvést svoje dosavadní domácí právní předpisy do souladu se směrnicí o usazování do 14. 3. 2000. Jak se ukazuje z přehledu zpracovaného CCBE (Council of the Bars and Law Societies v Bruselu), zdaleka ne všechny tyto státy do dnešního dne tuto povinnost splnily. Kromě toho některé z nich měly a dosud mají s implementací směrnice o usazování problémy. To závisí na vnitrostátním režimu, který ve vztahu k usazování cizích advokátů platil v tom kterém státě dosud.*
- 3) Jedním z dopadů směrnice o usazování bude časem i potřeba dosáhnout relevantního vzdělání a znalostí advokátů v celé EU, aby cizí advokát byl*

*v druhém státě stejně důvěryhodný, jako jeho tamní kolega. Tímto aspektem se bude zabývat i Česká advokátní komora.*

- 4) *Není důležité, jak členský stát EU tuto směrnici, jako ostatně kterýkoliv předpis evropského práva, aplikuje. Důležitý je výsledek a působení nové právní úpravy. Proto při implementaci kteréhokoliv předpisu spadajícího do „evropského práva“ musí každý stát samostatně posoudit (podle dosavadního právního stavu), jak dosáhnout žádoucího cíle. Některé státy proto volí podle povahy případu vydání nové samostatné právní normy, jiné stejného cíle dosáhnou novelizací předpisů dosavadních.*

JUDr. Jana Wurstová

## **ZE ZAHRANIČÍ**

### **NĚMECKO**

#### **Nové způsoby financování soudních procesů**

Nejen v České republice, ale i západně od Šumavy, případně severně od Krušných hor jsou mnozí občané postaveni před volbu – prosadit své podle vlastního mínění oprávněné nároky soudní cestou a riskovat tak značné částky za právní zástupce, znalce a soudní výlohy nebo vzhledem k riziku vynaložených nákladů od těchto nároků raději upustit.

Právě v privátní a dopravní sféře v Německu je stále častější pojištění právní ochrany. Kromě toho existuje i pro finančně slabší občany možnost osvobození od procesních nákladů, tzn. od nákladů na soud a advokáta. Přesto však existují oblasti práva, kde pojištění pro případ soudních výloh neposkytuje krytí nebo kde by příspěvky byly tak vysoké, že by pojištění nebylo uzavřeno nebo kdy jsou přeročeny hranice příjmů pro osvobození od procesních nákladů.

Při procesech v oblasti stavebnictví nebo procesech zákonné odpovědnosti lékařů vznikají často tak vysoké náklady za soud a znalce, že velké množství žalobců žalobu i přes její zřejmou odůvodněnost ani nepodá, a to vzhledem k riziku výloh v případě být i jen částečné prohry, kdy nastává možnost poměrného rozdělení nákladů. Kromě toho je v Německu zákonem stanoven zákaz činnosti právních zástupců za honorář podle úspěchu ve věci (quota litis). Dochází sice

k pokusům obejít tento zákaz, avšak ti kolegové, kteří takový honorář sjednají, si musí v každém případě uvědomit, že by tento nárok nemohli soudně prosadit, nehledě na problémy se stavovskými předpisy. Soudním výlohám ani výlohám za znalce nelze tak či tak zamezit.

Nesmí se také zapomínat na riziko insolventnosti protistrany v procesu. Bude-li po mnoha letech konečně vydán pravomocný rozsudek, může, podobně jako v České republice, dojít k případu, že protistrana se do té doby stane nesolventní a všechny již uhrazené soudní výlohy a výlohy na právní zastoupení se stanou pohledávkami bez hospodářské hodnoty, které mohou být pouze přihlášeny do konkurzní podstaty. Často se zde nabízí otázka, zda se vůbec investice na vedení soudního sporu vyplatí.

Již více než dva roky působí na německém trhu akciová společnost (FORIS AG), která se zabývá financováním procesů s minimální hodnotou sporu 100 tisíc DEM. Akcie této firmy jsou kótované na burze v segmentu nového trhu a firma má, podle vlastních údajů, již více než 3 000 advokátů jako akcionáře.

Společnost přebírá veškeré náklady v souvislosti s vedením procesu, včetně nákladů na právní zastoupení žalobce a v případě úspěchu obdrží polovinu dosažené částky. Před několika měsíci bylo dokonce zavedeno, že u vyšší hodnoty sporu je tato částka snížena na 30 – 40 %, a při hodnotě sporu vyšší než jeden milion DEM dokonce na 20 %. Oproti prosté koupi pohledávky vede v tomto případě proces i nadále sám mandant s právním zástupcem, jemuž důvěruje. Mandant má stále zájem na úspěšném zakončení procesu a poskytne proto veškerou podporu potřebnou k rychlému a úspěšnému vyřešení sporu. Také na soudce působí důvěryhodněji, když se procesu účastní sám poškozený.

Na tuto společnost bývají klienti většinou odkazováni advokáty a daňovými poradci, kteří mají pochopitelně zájem vést proces s dobrými vyhlídkami jejich mandantů na úspěch (a nepochybně tak vydělat odpovídající honorář) a nikoliv boj pro nedostatek financí vzdát. Poté, co společnost a částečně také jí pověření externí znalci prozkoumají spisy a vyhlídky na úspěch, prověří bonitu potenciální protistrany. Jsou-li zajištěny vyhlídky na úspěch a finanční síla protistrany, uzavře mandant se společností příslušnou smlouvu.

Podle vlastních údajů uzavřela společnost FORIS AG během prvního roku své činnosti již více než 100 takových smluv s hodnotou sporu více než 100 milionů DEM. Přestože částečně bývá na činnost této společnosti nahlíženo jako na nedovolené pojišťovnictví (rozhodnutím Spolkového německého úřadu pro dohled nad pojišťovnami ze dne 29. 4. 1999 bylo však výslovně stanoveno, že nejde o pojišťovací činnost), lze vycházet ze skutečnosti, že se tento systém na německém právním trhu již etabloval. O tom, že tento koncept může být hospodářsky zajímavý, svědčí i fakt, že společnost FORIS AG našla již nejednoho napodobitele (např. acivo Prozessfinanzierung AG, Juraagent AG), postupujícího

podle popsaného konceptu. Dnes i velké pojišťovny (DAS) nabízejí podobný systém financování soudních sporů.

Pro českého advokáta je zde důležitá zejména zkušenost, že při větších pohledávkách českých mandantů ve Spolkové republice Německo, u nichž je často právě riziko nákladů rozhodujícím faktorem pro nezahájení řízení, existuje jiná možnost financování procesů. Je třeba zdůraznit, že se tato možnost nabízí jak fyzickým, tak právníckým osobám.

Podle mého názoru se nepochybně dá během několika let předpovědět vznik srovnatelného systému i v České republice. Tato možnost by měla být rozhodně upřednostněna před současnými nejen v restitučních případech často se vyskytujícími smlouvami Quota-litis, které nejsou kryty přísnými pravidly profesní etiky.

(Čerpáno z různých německých novinových článků, prezentací jednotlivých firem na internetu.)

Arthur Braun, M. A.  
advokát, Haarmann, Hemmelrath & Partner  
Mnichov/Praha

---

## ***Informace o změnách ve vedení Rady advokací Evropské unie (CCBE) a v jejím Výboru pro střední a východní Evropu (PECO)***

CCBE je za advokátní profesi v Bruselu významným odborným právním partnerem zejména pro ty instituce EU, v nichž se mj. vytvářejí nové právní předpisy. CCBE výrazně ovlivňuje vývoj v těch právních oblastech, které se dotýkají advokacie, její nezávislosti, profesionálních kvalit i postavení vůči jiným právním profesím. CCBE má také pozici pozorovatele v různých činnostech a aktivitách Rady Evropy – rovněž jménem advokacie. Prezidenti CCBE jsou voleni vždy na jeden rok.

Od 1. ledna 2001 byl novým prezidentem CCBE zvolen Dr. Rupert **Wolff**, advokát ze Salcburku. Jeho předchůdcem byl švédský advokát Dag Wersén. Plenární zasedání CCBE v Bruselu 24. – 25. 11. 2000 dále zvolilo, kromě nového prezidenta, také prvního viceprezidenta Johna Fische z Irska a druhou viceprezidentku Annu Palacio ze Španělska.

Toto zasedání také navrhlo změnu koncepce i vedení svého výboru pro střední a východní Evropu, jehož předsedou byl 25. 1. 2001 v Bruselu zvolen



JUDr. Karel Čermák, předseda České advokátní komory. Tato volba je nepochybně především oceněním osobnosti předsedy ČAK, ale i mezinárodního postavení české advokacie v této části kontinentu.

J. W.

---

## SLOVENSKO

### ***Nespokojenost slovenské advokacie s praxí ustanovování obhájců***

Předsednictvo SAK na své schůzi v prosinci minulého roku konstatovalo, že současná praxe při ustanovování obhájců ex offio se neřídí jasnými přezkoumatelnými a předem stanovenými zásadami. Hrozí nebezpečí nežádoucí selekce advokátů a faktického vyloučení těch, kteří se o trestní obhajoby zajímají a chtějí se jim věnovat. SAK bude prosazovat při jednání s Ministerstvem spravedlnosti SR takový systém, který se přibližuje systému přidělování věcí jednotlivým soudcům podle ústavní zásady, že každý má právo na zákonného soudce. K naplnění tohoto cíle je třeba, aby byl u všech věcně příslušných soudů seznam advokátů, kteří mají sídlo v jeho obvodu, s výjimkou těch, kteří výslovně písemně prohlásí, že na zapsání do tohoto seznamu netrvají. Takové prohlášení by samo o sobě nezakládalo ještě nárok advokáta na jeho vyloučení z okruhu ustanovovaných obhájců. V diskusi bylo též konstatováno, že současná úroveň obhajoby ex offio není v mnoha případech na žádoucí úrovni, protože soudy systematicky ustanovují obhájce, „kteří nedělají problémy“.

**Poznámka redakce:** Jak je vidět, setkává se slovenská advokacie s obdobnými problémy jako advokacie česká, která již v minulém roce iniciovala dopisem ministru spravedlnosti ČR i osobním jednáním se zástupcem ministerstva vlastní návrh na odstranění subjektivních a někdy i účelových postupů při ustanovování obhájců. Očekává se v tomto ohledu novela vnitřního a kancelářského řádu pro okresní a krajské soudy; o jejím obsahu budeme včas informovat.

## ***Evropský parlament: Diskuse o harmonizovaném občanském soudním řádu***

V polovině listopadu se na půdě Evropského parlamentu konalo veřejné jednání o zavedení Evropského občanského soudního řádu. Toto jednání navazovalo na studii publikovanou v listopadu 1999 zkoumající možné oblasti evropské harmonizace, která se opírala o řadu směrnic (např. tzv. *timeshare Directive* nebo *consumer credit Directive*). Klaus-Heiner Lehne dále předložil dokument, ve kterém žádá o pragmatický a neideologický postup při přijímání takového soudního řádu. Pan Lehne byl požádán, aby výboru předložil zprávu k tomuto tématu v lednu. O zprávě se bude hlasovat v březnu. Velká Británie vyjádřila neshodu s přijetím dokumentu, jenž by nebyl v souladu s tradicí *common law*. Jak je však uvedeno v protokolu Amsterodamské smlouvy, Velké Británie se jednání o otázkách zahrnujících harmonizaci občanského práva netýká.

*(Časopis Brussels Agenda, leden 2001 – F. J.)*

---

## ***Francie: Stávka advokátů***

V prosinci roku 2000 několik dnů stávkovali advokáti v celé Francii. Požadovali dvojnásobek odměny v případech „aide juridictionele“ (odměna poskytovaná státem při zastoupení sociálně slabých osob). Od roku 1990 se tyto odměny nezvýšily. Stávka byla organizována regionálními advokátními komorami a zúčastnili se jí dokonce ze solidárních důvodů osobně bezprostředně nedotčení hospodářští právníci. 19. prosince ve 13.00 hodin dosáhli advokáti následující dohody s ministerstvem spravedlnosti: Postupně bude odměna v letech 2001 a 2002 pro jednotlivé druhy řízení zdvojnásobena. Kromě toho vláda zkoumá, zda daň z přidané hodnoty, která činí dosud 19,6 %, nemůže být snížena na pouhých 5,5 %. Většina stávkujících je s tímto výsledkem spokojena, chce však zůstat i nadále bdělá. Prezident Unie mladých advokátů Jacques **Gunther** shrnul: Advokacie bude v budoucnosti svoji materiální situaci bez jakýchkoliv komplexů obhajovat.

*(Podle německého tisku – V. M.)*

---

## **Z ODBORNÉHO TISKU**

**Připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková**

### **AD NOTAM**

#### **Číslo 6/2000**

Dvořák, T.: K některým otázkám reformy katastru nemovitostí, ochrany dobré víry a souvisejícím problémům  
Holub, O.: Několik poznámek na okraj novely obchodního zákoníku  
Ryšánek, Z.: Cena majetku v dědickém řízení po 1. 1. 2001  
Baudyš, P.: Narovnání nebo uznání věcného práva k nemovitosti  
Nejvyšší soud České republiky: Oprávnění dědiců před skončením řízení o prodání dědictví; Počátek běhu lhůty uvedené v § 20 odst. 1 zákona o půdě  
Městský soud v Praze: Účast osoby blízké závětnímu dědici při sepisování závěti dle § 476b ObčZ jako důvod jen částečné neplatnosti závěti  
Městský soud v Praze: Vklad do katastru nemovitostí dle právního úkonu, který obsahuje zřejmé chyby v psaní či počtech

### **DHK**

#### **Číslo 2/2001**

Šimák, Pavel: Zákon o daních z příjmů po novele (2. část)  
Burian, Milan: Ještě k přiznání k dani silniční za rok 2000  
Kaniová, Lenka: Úhrada nákladů zástupce v daňovém řízení

#### **Číslo 3/2001**

Pantůček, Libor: Daňové přiznání k DPH po 1. 1. 2001  
Pikal, Václav: Zákon o daních z příjmů po novele (3. část)  
Czigle Michal: Zástavní právo správce daně v roce 2001  
Používání dodatku za jménem a příjmením podnikatele

### **PRÁVNÍ RÁDCE**

#### **Číslo 2/2001**

Růžička, Miroslav: Je třeba trestní řízení urychleně reformovat?  
Sokol, Tomáš: Procesní předpis, ale i experiment  
Rybář, Vít: Zákon směnečný a šekový: Jiné možnosti zaplacení směnky  
Boulová, Kateřina: Tiskový zákon: Institut odpovědi a dodatečného sdělení

Němečková, Olga: Novela obchodního zákoníku: Neoprávněné podnikání  
Císařová, Adéla: Postavení ručitele v daňovém řízení  
Pohl, Tomáš: Vzor s komentářem: Smlouva o vkladu

### **PRÁVNÍ ROZHLEDY**

#### **Číslo 2/2001**

Macur, J.: Právní a skutkové domněnky při dokazování listinou v civilním soudním řízení

Baudyš, P.: Zástavní právo správce daně

Kindl, M.: K „novátorským“ důsledkům zákona o ochraně osobních údajů

Dvořák, T.: K některým otázkám obchodního rejstříku

Nejvyšší soud České republiky: K součásti věci

Nejvyšší soud České republiky: K vydání pozemku podle § 126 ObčZ, je-li na pozemku stavba žalovaného

Nejvyšší soud České republiky: Důsledky popření pravosti soukromé listiny. Přezkoumávání hodnocených důkazů v dovolacím řízení

Vrchní soud v Praze: K otázce posouzení platby ve prospěch společnosti s ručením omezeným jako zálohy na splacení dosud nepřevzatého nového vkladu

### **PRÁVNÍK**

#### **Číslo 2/2001**

Eichlerová, Kateřina: Přístupnost a předvídatelnost práva

### **OBCHODNÍ PRÁVO**

#### **Číslo 1/2001**

Kotásek, Josef: Srovnávací reklama po novele obchodního zákoníku

Švaňhal, Roman: Ochrana osobních údajů a ochrana osobnosti

Uznání závazku – vyvrácení domněnky trvání závazku

Dotazy a odpovědi: Úrok z prodlení po novele obchodního zákoníku

### **SOUDNÍ INŽENÝRSTVÍ**

#### **Číslo 6/2000**

Bradáč, A., Kledus, M.: Nové právní úpravy při oceňování majetku

Bradáč, A.: K návrhu zákona o komoře soudních znalců v Parlamentu ČR

## **SOUDNÍ ROZHLEDY**

### **Číslo 11/2000**

Spáčil, J.: Intertemporální ustanovení o vydržení v novele občanského zákoníku  
Vrchní soud v Praze: K rozhodování o návrhu na nařízení předběžného opatření  
podle § 74 OSŘ

Nejvyšší soud České republiky: K výroku rozsudku ohledně vypořádání společných členských práv a povinností spojených s užíváním družstevního bytu v řízení o vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví manželů

Nejvyšší soud České republiky: O nemožnosti aplikovat ustanovení občanského zákoníku o vrácení daru na bezplatný převod členských práv a povinností v družstvu

Krajský soud v Ostravě: Smlouva o prodeji podniku a daňové povinnosti prodávajícího

Nejvyšší soud České republiky: Ke způsobu provádění neodkladných a neopakovatelných úkonů podle § 160 odst. 2 TrŘ

Nejvyšší soud České republiky: K posuzování trestnosti jednání, které je pod kontrolou policie. K výslechu policisty jako utajeného svědka

### **Číslo 1/2001**

Draščík, A.: K výslechu svědka „mimo hlavní líčení“

Nejvyšší soud České republiky: K žalobě na určení spoluvlastnického práva

Nejvyšší soud České republiky: K dokazování soukromou listinou a k právním důsledkům popření pravdivosti kvitance

Nejvyšší soud České republiky: K závaznosti správního rozhodnutí, které nebylo doručeno všem osobám, jež byly účastníky správního řízení ze zákona

Nejvyšší soud České republiky: Závaznost zamítavého rozsudku o určení vlastnictví

Krajský soud v Ostravě: Náhrada za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti nebo při uznání invalidity

Krajský soud v Ostravě: K právům daňového subjektu, u něhož je prováděna daňová kontrola. K zásadě dvouinstančnosti daňového řízení

Vrchní soud v Praze: K otázce přípravy k trestnému činu a dobrovolnému upuštění od ní

## **TRESTNÍ PRÁVO**

### **Číslo 1/2001**

Věcný záměr trestního zákona (I. přehled, stav a zhodnocení platné právní úpravy, II. Východiska a cíle nové kodifikace a zajištění jejího souladu s ústavním pořádkem a mezinárodními závazky, III. Návrh věcného řešení, IV. Ekonomické dopady navrhovaného věcného řešení)

## ZDRAVOTNICTVÍ A PRÁVO

Číslo 1/2001

Křepelka, Filip: Etické komise ve světě a v České republice pohledem právníka

### TISK O ADVOKACII

*Připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková*

Na téma ombudsman bylo uveřejněno s Otakarem **Motejlem** několik rozhovorů. EKONOM – 4. 1. 2001: **Ombudsman je takové zvláštní zvířátko.**

Nečiňte si zbytečné iluze, říká první český veřejný ochránce práv Otakar Motejl. Má trochu obavu, že lidé zatím úplně nepochopili, o čem ombudsman je.

***Chtěl jste být vždycky ochráncem těch slabších?***

Dá se to tak říci. Chtěl jsem být advokátem, takže do jisté míry v mém životním programu bylo vždycky zastupování lidí. Ale byla to i rodinná tradice, protože jsem právníkem už ve třetí generaci.

***Ale advokát je spíše řemeslo, kde pracujete pro jednu stranu, ne nutně vždy tu slabší. Ombudsman je trochu o něčem jiném.***

Jsem si vědom toho, že je rozdíl být advokátem a veřejným ochráncem práv. V advokacii jde o komerční záležitosti, kde je člověk vázán přáním jedné strany, která ne vždy musí být tou stranou, kde je právo. Ale ve starém režimu advokacie nestála tak výrazně na ekonomických stimulech a advokát byl na straně slabšího bez ohledu na to, jestli je dobře zaplacen či nikoliv.

*Poměrně dlouhý rozhovor se zabývá náplní funkce ombudsmana, jeho pravomocemi, dotýká se též práce soudců a chodu justice. **Na otázku, jak justici více zprůchodnit a zda u nás ve společnosti existuje úcta k právu, dr. Motejl odpovídá:***

Je to problém, a teď už můžu říkat naplno, že k tomu není všeobecně dobrá vůle. Do jisté míry tenhle stav většiny lidí vyhovuje. A dokonce vyhovuje i samotným soudcům – a to je věc, se kterou jsem chtěl maličko pohnout. Musí dojít k celkové změně stylu. Je jasné, že soudci nemohou přestat soudit, ale budou se muset chovat jinak, změnit své pracovní návyky. A tím nejsou nadšeni.

***Domníváte se, že u nás ve společnosti existuje úcta k právu?***

Myslím, že ano. U nás je právo velice populární, lidé se ho rádi dovolávají – ale také v každém novém právním předpise hledají, jak ho obejít. Možná, že jsou

národy, které jsou obecně ukázněnější. Moderní civilizace nám sebrala hodně věcí, které nám dodávaly sebevědomí, takže vlastně hledáme nový seberealizační prostor. Místo toho, abychom bojovali s drakem, s gustem porušujeme právo. Muž se v minulosti chlubil, že ulovil kance, dneska je hrdý sám na sebe, když zatají část svého příjmu do daňového přiznání. □

Rovněž v denících ČESKÉ SLOVO z 19. 1. 2001 a ZEMSKÉ NOVINY ze stejného dne a od téhož novináře byl otisknut s dr. Motejlem rozhovor s nadpisem Podnětů už mám stovky.

V profilu prvního veřejného ochránce práv je zmíněna jeho dlouhá advokátní praxe. Rozhovor se opět týká pravomocí ombudsmana a je jistě, i když stručně, instruktivní pro normálního občana. ■

V PLZEŇSKÉM DENÍKU ze dne 9. 1. 2001 byla otištěna fotografie s titulkem „Advokátka Věra Valterová pověřená zastupováním generálního ředitele České televize...“. Podle matriky ČAK Věra **Valterová** není zapsána v seznamu advokátů ČR. ■

Ve druhém čísle časopisu EKONOM ze dne 11. 1. 2001 je v článku „Kolik stojí advokát“ uveřejněn článek o novém režimu náhrady nákladů řízení podle sazeb stanovených novou vyhláškou č. 484/2000 Sb. Stejným tématem se zabývalo i ČESKÉ SLOVO dne 22. 1. 2001 v článku Poplatky za právní pomoc se od nového roku změnilly. ■

V HOSPODÁŘSKÝCH NOVINÁCH ze dne 18. 1. 2001 byl uveřejněn článek „**Na školách chybí strukturované myšlení**“, který není o školství u nás, neboť má podtitulek „Pro úspěšnou praxi v advokacii musíte být nejen výborný právník, ale i manažer a psycholog“, ale obsahuje stručný profil a rozhovor s advokátkou u komerční sféře. Sympatické názory a stanoviska zkráceně přetiskujeme:

V roce 1990 se rozhodla pro postgraduální studium práv na univerzitě v Heidelbergu. „Byla to pro mne nenahraditelná mezinárodní zkušenost, jazyková praxe a také kontakt s vyspělým právním řádem a jiným způsobem výuky na vysoké škole. Znovu jsem si uvědomila, že se u nás na vysoké škole neučí strukturovaně myslet a přistupovat k problému. Při srovnání způsobu, jak se píše právní stanovisko na západ od nás a v Čechách, zjistíte značné rozdíly,“ hodnotí zpětně svůj pobyt na univerzitě v Heidelbergu. „Předpokladem úspěchu není jen

výborná znalost českého a mezinárodního práva, ale i umění nabídnout své znalosti jako službu a prodat ji. Je to práce vyžadující kromě schopnosti vyjednávat i velkou trpělivost. Nejen s klientem, ale i se spolupracovníky. Navíc je obecně známo, že právní jednání v českých poměrech neprobíhá tak rychle, jak bychom si s klientem přáli. V advokacii na rozdíl od výrobní firmy pracujete jako manažer se samými individualisty a musíte z nich vytvořit fungující týmy. Osobně si myslím, že ženy mají v tomto od přírody nadělenou jistou výhodu. Jsou schopny bez stresu pracovat najednou na více věcech.“ ■

Deník MLADÁ FRONTA DNES dne 1. 2. 2001 uveřejnil rozhovor s novým ministrem spravedlnosti JUDr. Jaroslavem Burešem.

Soudce musí jít příkladem, říká Bureš.

***Připravovaný zákon o soudech a soudcích počítá s přísnějšími podmínkami pro práci soudců, navrhuje jakési přezkušování či atestace po určité době. Speciálně vybraná komise by měla zkoumat odborné i morální předpoklady pro výkon této funkce. Projde tato představa?***

Já doufám, že ano. Ale v rámci těch, jak říkáte, atestací nebudeme zkoušet soudce ze znalostí paragrafů, půjde především o to, jak se budou schopni orientovat v procesních pravidlech. A praxe říká, že s těmi si soudce dobře rozumí tak po třech až pěti letech praxe. Já bych chtěl docílit toho, aby se soudci stali ti nejlepší z právníků. Teď je bohužel stav takový, že zhruba tolik, kolik je justičních čekatelů, je také pak i soudců, mají to nalajnované. Já bych si chtěl víc vybírat, chtěl bych vytvořit konkurenci.

***Co si lze představit pod pojmem morální kvality soudce?***

Soudce má možnost rozhodovat o životech ostatních lidí, má velkou odpovědnost, a tak by se na něj měly klást větší nároky i jako na občana. Na malém městě si soudce nemůže dovolit, co každý druhý.

***Tak co konkrétně soudce může diskvalifikovat?***

Například by se zachoval tak, že znevěrohodňuje postavení soudce. Třeba vysedává každý večer po vinárnách, konzumuje víc, než je obvyklé, a chová se tak, že dělá justici hanbu. Taky třeba tím, že například nějak povýšeně hovoří a chová se ke svým sousedům... Tisíc situací bych mohl vymyslet.

***Na dotaz o nedostatku soudců a možnosti sáhnout do řad advokátů zazněla tato odpověď.***

To je taky jedna z cest. Ale za předpokladu, že absolvují potřebnou praxi. Řeknu vám příklad. Chodí za mnou kolegové – advokáti a říkají: je mi padesát a chtěl bych se na sklonku své kariéry stát soudcem. Já říkám – proč ne, zákon to umožňuje prakticky hned. Vyndám ze šuplete papír, kde mám sedm pěkných procesních situací, sedm otázek typu: jak bys postupoval, když jedna strana na-



vrhne toto a druhá toto... Tomu testu jsem podrobil devět advokátů. Jenom jeden odpověděl dobře na dvě otázky, zbývajících osm ani na jednu. Nejde fakt vstoupit do jednacích síní a hned rozhodovat, je to řemeslo, kterému se musí nějakou dobu učit. ■

REFLEX z 18. 1. 2001 uveřejnil rozhovor s JUDr. Miroslavem **Antlem**, královéhradeckým státním zástupcem pod titulkem **Chlap na odstřel**. V obsáhlém článku je též pasáž o advokátech:

Pokud jde o moji kritiku některých soudních rozhodnutí, jako účastník procesu mám stejné právo na vyjádření jako obhájce, na tom trvám.

**Stojí vám to za riziko, že nebudete moci dělat svou práci? Máte za sebou už dvě kárná řízení, návrhy ani nepočítám. Poslední je právě podaný.**

Z mých výroků v podstatě dráždí především vyjádření o některých vlivných obhájcích. Advokáti v tomhle státě mají už od revoluce monopol na křeslo ministra spravedlnosti i další významné posty a ti mocní někdy popřávají ochotně sluchu kolegům, kteří se nechovají tak docela, jak by měli. A těm právě nejvíc vadím. Ne řečmi, to jsou jen záminky. Vadí jim, že navrhuju jejich klientům přísné tresty a v mezích pravidel dělám všechno pro to, aby je taky dostali. ■

NAŠE RODINA – 8. 1. 2001, rubrika „**Slavné rodiny**“.

Když Karel Havlíček Borovský stanul v roce 1851 za svou novinářskou činnost před soudem v Kutné Hoře, byl jeho obhájcem tehdy šestačtyřicetiletý advokát JUDr. Josef Frič, pozdější univerzitní profesor a poslanec, k jehož přátelům patřili například František Palacký i Palackého zeť František Ladislav Rieger. Josef Frič měl pět synů a čtyři dcery. Nejstarší z jeho devíti dětí byl Josef Václav Frič, výrazná osobnost českého politického, společenského i kulturního života druhé poloviny devatenáctého století. ■

PRÁVO – 1. 2. 2001, „**Soudní znalci se liší spíše přáním než předpisy**“.

Činnost soudních znalců kritizuje už léta kdekdo, ale pro zlepšení se mnoho neudělalo. Je například známo, že řada z nich se při určování ceny více řídí přáním objednavatele posudku než předpisy, podle kterých mají oceňovat. Stále častěji je proto slyšet, že současný stav je už neudržitelný.

„Odhady cen se od sebe velmi liší podle toho, kdo si je objedná. Soudy i soukromé subjekty s tím mají velké problémy,“ potvrdil Právu advokát Stanislav Křeček.

Poslanci Křeček (ČSSD) a Cyril Svoboda (KDU-ČSL) nedávno předložili Sněmovně návrh, jak věci alespoň trochu posunout k lepšímu. Doporučují

ustavit zákonem jednu profesní organizaci – Komoru soudních znalců, která by na principu dobrovolného členství sdružovala soudní znalce všech oborů a garantovala by úroveň výkonu jejich znalecké činnosti. Dnes sice existuje několik profesních organizací soudních znalců, z nichž některé se snaží školit své členy, ale působí jako občanská sdružení, která navzájem nespolupracují. Nemají ani téměř žádné pravomoci vůči svým členům.

„Komora by dohlížela na etiku znalecké činnosti, která je de facto podnikáním, a garantovala by jeho slušnou odbornou úroveň,“ soudí Křeček.

První místopředseda představenstva dnešní Komory soudních znalců Jindřich Kratěna myšlenku poslanců podporuje. Poslanci míní, že Komora soudních znalců by plnila obdobné funkce, jaké mají dnes například komory advokátů, daňových poradců, auditorů, lékařů apod. Mohla by se stát prvním krokem k celkové reformě činnosti soudních znalců. ■

ROVNOST – 2. 2. 2001. V článku nazvaném „**Ombudsman již obdržel více než tisícovku různých podnětů**“ jsme se kromě jiných informací mohli dočíst, že mnozí lidé si ombudsmana pletou s advokátem a chtěli by, aby je doprovázel k soudu, neboť nevědí, že veřejný ochránce práv nemůže zasahovat do soudních rozhodnutí. ■



*Pro Bulletin advokacie nakreslil Lubomír Lichý*