

Bulletin advokacie

Ad Justiční areál Míčanky • Některé problémy rozhodčího řízení • Dvakrát o exekucích a exekutorech • Novela advokátního tarifu a paušální vyhlášky • Trestný čin řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění podle § 180d trestního zákona • I. část materiálů z KONFERENCE O NEZÁVISLOSTI JUSTICE

V Y D Á V Á Č E S K Á A D V O K Á T N Í K O M O R A



Bulletin advokacie®

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

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

Adresa redakce:

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

Redakce:

Předseda redakční rady:
JUDr. Petr Toman
Šéfredaktor:
JUDr. Václav Mandák, CSc.
Výkonná redaktorka:
PhDr. Ivana Cihlářová
Tajemnice redakce:
Jana Ponáhlá

Redakční rada:

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

Objednávky předplatného zasílejte na adresu:
ČAK, Národní třída 16, 110 00 Praha 1.
Cena výtisku včetně dvojčísle je 90 Kč,
zvýhodněné roční předplatné 850 Kč
kromě poštovního a balného. Advokátům
a advokátním koncipientům se rozesílá zdarma.
S reklamami při problémech s distribucí se
obracujte na pí Ponáhlou, e-mail
ponahla@cak.cz, tel. 224 951 769.

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

Celé znění každého čísla vychází též
na internetu (www.cak.cz). Předáním rukopisu
redakci vyjadřuje autor souhlas se zveřejněním
také na internetu.

Toto číslo vyšlo 19. ledna 2007 v nákladu
11 750 výtisků.

Obálka a grafická úprava:

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

Fotografie na obálce a v rubrice Aktuality

Jakub Stadler.

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

MK ČR E 6469
ISSN 1210-6348

úvodník

Antonín Mokry: **Jednota v různorodosti**3

aktuality

Ad Justiční areál Míčánky:

Rozhovor (nejen) s předsedou OS pro Prahu 9

JUDr. Alexandrem Rudým Ivana Cihlářová.....4

Další zkušenosti advokáta z terénu Jitka Mothejzická7

z právní teorie a praxe

články

shrnutí12

Některé problémy rozhodčího řízení František Zoulik13

K možnosti aplikace § 107 odst. 3 občanského zákoníku

na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení

v obchodněprávních vztazích Jan Petřík, Michal Strnad16

Dvakrát o exekucích a exekutorech Bedřich Benek18

Novela advokátního tarifu a paušální vyhlášky

Daniela Kovářová19

K novému ustanovení § 9 odst. 5 advokátního tarifu

(odměna při ustanovení opatrovníkem

dle § 29 odst. 3 o. s. ř.) Ondřej Veselý22

Poznámka k článku JUDr. Ondřeje Veselého

Daniela Kovářová24

Trestný čin řízení motorového vozidla

bez řidičského oprávnění podle § 180d

trestního zákona Jiří Říha24

Ochrana soukromí mladistvých a veřejnost řízení

dle zákona o soudnictví ve věcech mládeže

Milana Hrušáková ml.33

Několko poznámek k rekonstrukcím

trestnoprávních noriem v Slovenskej republike

Josef Madliak, Sergej Romža38

z judikatury

K výpočtu odměny advokáta, ustanoveného soudem

účastníku v občanskoprávním řízení45

K otázce pravomoci při rozhodování o zamítnutí vkladu

do katastru nemovitostí48

Z judikatury ESD51

z odborné literatury

Trestné právo procesné Jaroslav Ivor a kol.54

Medicína a právo Jan Mach55

Nový stavební zákon

Doležal/Mareček/Sedláčková/Sklenář/Tunka/Vobrátilová56

Přečetli jsme za vás V. M.56

Řádková inzerce59

z advokacie

sloupek Karla Čermáka

Proč je právo tlusté 62

z české advokacie

Informace o 12. schůzi představenstva ČAK

konané 13. - 14. 11. v Praze Květa Slavíková 63

Z kárné praxe Jan Syka 64

Kaňkuv palác hostil návštěvu z Arménie Ivac 66

JUDr. Jindřiška Munková oslavila osmdesátiny Petr Mrázek 67

JUDr. Václav Král – osmdesátiletý Stanislav Balík 67

Fotbalový turnaj Březolupy 2006 Stanislav Zenáhlík 68

z Evropy

Zelená kniha o zlepšení účinnosti výkonu
soudních rozhodnutí v EU: obstavení bankovních účtů

Lenka Eisenbruková 69

Advokacie na Ukrajině David Šimek 69

Německo: Mluvití stříbro, mlčetí zlato – profesní

tajemství advokáta David Michel, Ulrike Quapp 72

Návštěva delegace českých advokátů
v Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu OHIM

ve španělském Alicante Petr Poledník 74

Seminář k 50. výročí Úmluvy CMR o mezinárodní

silniční dopravě Pavel Sedláček, Boris Vaca 75

informace a zajímavosti

měli byste vědět

Chyby, chyby, chybičky Věra Hartmannová 80

Advokátní stáž v německém Bonnu 80

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní

koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK 81

Soud ve Valašském Meziříčí přestěhován 83

Stáž v Paříži 2007 83

Pozvánka na „Lyžařské potěšení v Bílé“ 83

Pozvánka na 2. ročník tenisového turnaje advokátů 83

nakonec

Víte, že... Stanislav Balík 84

Z advokátova zápisníku Petr Hajn 84

Kresba Lubomíra Lichého 85

Inhaltsverzeichnis/Zusammenfassung 86

Table of Contents/Summary 87

konference o nezávislosti justice

NEPŘEHLÉDNĚTE! Obsah loňského ročníku vyjde v čísle dvě.

Instrukce
autorůmVážení autoři časopisu
Bulletinu advokacie,

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

Texty:

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

Tabulky:

Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

Fotografie a obrázky:

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

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

Ke každému příspěvku dále připojte

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

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



Jednota v různorodosti

Na zasedání Rady evropských advokátních komor (CCBE) v Bruselu zazněl loni v listopadu nadšený potlesk, když bylo odhlasováno s účinností od 1. 1. 2007 přijetí advokátních komor Bulharska a Rumunska

za její plnoprávné členy. Vzpomněl jsem si na dobu před třemi lety, kdy se podobný dlouhotrvající potlesk rozléhal sálem při přijímání deseti nových členských zemí včetně České republiky. Zkrátka, Evropa se hospodářsky a politicky rozšiřuje a s ní se zvětšuje i prostor, v němž působí trh advokátních služeb.

Na nadnárodní úrovni se organizují i evropští advokáti, čehož je příkladem právě CCBE, a v rámci této společné činnosti, ať už vědomě či nevědomě, naplňují heslo provázející Evropskou unii od počátku jejího vzniku: „*unity in diversity*“ neboli „*jednota v různorodosti*“. Toto heslo platí v právníce profesi možná více než v jiných svobodných profesích, neboť právě v profesi advokátů historicky existovaly a dosud existují mnohé rozmanitosti.

V poslední době jsem se setkal s vyřčenými pochybnostmi, zda CCBE není jen dalším byrokratickým přívěskem centrálních evropských institucí, kde hlas malých zemí obvykle zanikne nebo zůstává nevyslyšen, popřípadě že se zde neřeší skutečné potřeby advokátů. Odpovídal jsem vždy, že tento názor je podle mých zkušeností mylný. V CCBE jsou zastoupeny všechny národní komory členských zemí Unie. Ty pak prostřednictvím svých vyslaných delegátů tlumočí svá stanoviska k různým otázkám. Reagují též na vývoj v národních jurisdikcích, pokud se právníká profese některé z členských zemí cítí ohrožena v nezávislosti svého postavení a požádá o součinnost či pomoc zvenčí. O všech těchto otázkách je veden dialog, v němž se sice někdy jen složitě hledá úplná shoda, je-li však třeba rychlého rozhodnutí, je o řešení takové sporné otázky vedeno hlasování. To vychází z demokratického principu počtu hlasů odpovídajícího počtu obyvatel členské země, který více či méně odpovídá i počtu advokátů zastoupených příslušnou národní komorou. Žádné mocenské právo veta neexistuje. Bylo by možné uvést více příkladů toho, kdy podobným způsobem nalezla CCBE potřebnou „*jednotu v různorodosti*“ a tu pak tváří v tvář evropským institucím skutečně obhajovala.

Někdy se však naopak sám zamýšlím nad tím, zda lze nalézt podobnou jednotu uvnitř právníce profese

samotné. Je zřejmě nevyvratitelným faktem tohoto globalizujícího se světa, že tak, jako v lidské společnosti jako celku narůstají stále větší antagonismy ve vztazích občan versus stát, stát versus občanská společnost, nadnárodní korporace versus malí a střední podnikatelé, tak mohou vznikat a evidentně již vznikají hlubší odlišnosti ve vztahu mezi tradičním výkonem advokacie a poskytováním právních služeb v soudobé „nadnárodní advokacii“ vybavené sofistikovaným řízením, moderními IT technologiemi a specializovanými týmy odborníků na každý dílčí právní i mimoprávní problém. Nevzniká v tomto procesu zájmové schizma v pojmání základních hodnot právníce profese, jako je svoboda výkonu profese, nezávislost, povinnost mlčenlivosti nebo vyhnutí se konfliktu zájmů, nemluvě už o tradiční úloze stavovských organizací, jejichž prostřednictvím advokáti spravují své záležitosti? Nenaarůstá zde disproporce mezi zájmy advokátů, kteří se ve své každodenní práci věnují obhajobě těch, kdo potřebují pomoc proti mocným, a advokátů, členů velkých právníce firem, kteří vlastně žádnou pomoc stavovských organizací nepotřebují, protože jsou dostatek silní, aby obhájili sebe i své klienty sami? Nevzniká jakási druhá advokacie, odlidštěná a odtržená od problémů a potřeb běžného člověka? Nebo jinak řečeno, nevzniká úplně jiná profese, jejíž hodnoty a priority mají už jiný obsah než ten, o kterém jsme byli zvyklí hovořit a uznávali jej jako *condicio sine qua non*? Nenastal čas k dialogu o tom, co zůstává společné, a o hledání jednoty v různorodosti?

Jednota v různorodosti je dobré heslo a dobrý cíl, nejen pro Evropu... Diverzita Evropy sluší a troufám si říci, že dělá Evropu Evropou. Při svých cestách po Evropě, ale i mimo ni, se vždy snažím najít něco výjimečného, originálního, zvláštního. Ať už jsou to obchůdky nebo restaurace, které mnohdy objevíte až poté, co uhnete z širokých bulvárů, na nichž narazíte většinou jen na tytéž a stejné poutače a reklamy, kde cestou míjíte prosklené budovy s průhlednými kancelářemi, uvnitř kterých se za blikajícími monitory počítačů míhají uniformní technologové globálního obchodu, tytéž, které uvidíte kdekoli jinde na světě. Sejdete-li trochu stranou a vejdete do přítmi poněkud zapomenutého krámků, cinkne zvonek, a dýchne na vás vůně času, který snad ještě nepominul, a proto není ztracen. A možná vás osloví hlas v jazyce, kterému nerozumíte, protože ještě nemluví jazykem operačního systému vašeho počítače.

✦ JUDr. ANTONÍN MOKŘÝ, člen představenstva ČAK
a vedoucí české delegace v CCBE

Ad Justiční areál Míčánky: Rozhovor (nejen) s předsedou Obvodního soudu pro Prahu 9 JUDr. Alexandrem Rudým



Po sérii spíše více než méně kritických příspěvků z per advokátů, publikovaných v posledních třech číslech Bulletinu advokacie na téma Justičního areálu na pražských Míčánkách, se redakce obrátila s řadou prakticky zaměřených otázek na člověka z „opačného břehu“ - JUDr. Alexandra Rudého, předsedu soudu, který se do areálu nastěhoval jako první. Protože ale doktor Rudý odpovědi pečlivě konzultoval s předsedy ostatních tří soudů Na Míčánkách sídlících, vyjadřují nikoliv jen jeho osobní názory, ale jejich společné stanovisko.

• **Kdo připravoval plán provozu areálu Na Míčánkách?**

Plán provozu obsahuje materiál „Provozní řád areálu“ a ten byl zpracován po projednání s příslušnými odbory Ministerstva spravedlnosti ČR a s vedeními Obvodních soudů pro Prahu 4, 8, 9 a 10 firmou, která justiční areál projektovala, tedy firmou Helika. Co se týče nové koncepce organizace justičního areálu, tedy oddělení justičních pracovišť od prostor přístupných veřejnosti, je třeba uvést, že byla zvolena ve snaze zefektivnit práci soudů, a to i podle

zkušeností soudců a dalších justičních pracovníků, získaných při zahraničních návštěvách různých justičních pracovišť.

Já i kolegové se divíme tónu článků, které byly v Bulletinu advokacie na téma Míčánky dosud publikovány. Je možno z něj dovodit, pokud se nemýlíme, že snad nová organizace práce má být v neprospěch účastníků řízení, zejména pak advokátů působících jako obhájci obžalovaných či právní zástupci stran občansko-právních řízení. Cítíme proto potřebu uvést jednak, že nejde o zcela no-

vou a zcela nevyzkoušenou praxi, což dokumentujeme tím, že organizace práce, v níž stěžejní roli ve styku s veřejností zastává tzv. informační centrum, byla po dobu několika let úspěšně praktikována u Obvodních soudů pro Prahu 9 a pro Prahu 10 a, jak je nám známo, i u mnoha okresních soudů. Tato instituce je nezbytně nutná, pokud se soudy rozhodly změnit starý a podle našeho názoru málo funkční systém vnitřní organizace administrativního a odborného aparátu na soudním oddělení na systém tzv. tý-

mové práce (soudce – vyšší soudní úředník – rejstříkový referent). Nejpodstatnějším však je motiv těchto změn, kterým je, jak opakovaně zdůrazňujeme, snaha o zkvalitnění administrativní práce soudů a v důsledku toho i zrychlení a zkvalitnění jejich rozhodovací činnosti. Pokud pak změny zasahují advokáty jako právní zástupce účastníků řízení, či obhájce obžalovaných, jsme přesvědčeni o tom, že tyto změny nejsou v jejich neprospěch, naopak mají vést ke komfortnější a efektivnější službě soudů pro účastníky řízení.

• **Jak je to v areálu s parkováním? Jaká je jeho kapacita, proč neexistuje vyhrazené parkování pro advokáty, když notáři vyhrazená parkovací místa mají?**

Předně je třeba důrazně upozornit na mylné informace, z nichž zřejmě vyplývá ta část otázky, která hovoří o vyhrazených parkovacích místech pro notáře. Žádná taková parkovací místa neexistují! V justičním areálu je pro zhruba 1000 zaměstnanců soudů, centrální hospodářskou správu areálu, kterou zajišťuje Ministerstvo spravedlnosti ČR, a dodavatele vyhrazeno 201 parkovacích míst v prvním a druhém suterénu nové budovy. Dále je v areálu 67 nekrytých parkovacích míst pro veřejnost. Tato parkovací místa jsou přístupná občanům, kteří prokáží oprávněnost návštěvy justičních budov (předvolání k ústnímu jednání či hlavnímu líčení, nahlížení do spisů, příslušnost k advokátní komoře apod.). Na dotaz, proč neexistuje vyhrazené parkování pro advokáty, neumíme odpovědět, neboť není v kompetenci vedení obvodních soudů, v justičním areálu sídlících, o tomto rozhodovat.

• **Jak funguje v novém areálu nahlížení do spisů a vyznačování doložek právní moci?**

Systém oddělení veřejnosti (zahrnuje i odbornou veřejnost) od soudních pracovišť, který je uplatňován u všech soudů sídlících v Justičním areálu Na Míčáncích, neumožňuje dřívější praxi návštěv žadatelů o nahlížení do spisů přímo v jednotlivých soudních odděleních, kdy, a to

je třeba zdůraznit, advokáti studovali spisy za zcela nevyhovujících podmínek a v nevyhovujícím prostředí pracující administrativy soudů u malých stolků, pokud jim takové byly vůbec vyhrazeny.

S novým systémem pak souvisí nutnost nové organizace nahlížení do spisů v prostorách k tomu určených, které jsou poměrně vzdáleny od jednotlivých pracovišť obvodních soudů, zejména Obvodních soudů pro Prahu 8 a 9. Pracovnice informačního centra, které za nahlížení do spisů odpovídají, byly instruovány o dvojím postupu, který jsou povinny dodržovat. Jako primární byl stanoven postup následující: V případě, že buď telefonicky, nebo osobně projeví oprávněný zájem o nahlédnutí do spisu, sjednají s ním, pokud s tím bude souhlasit, termín, ve kterém bude spis ke studiu připraven v informačním centru. Předpokládá se přitom, že termín nebude časově vzdálený a bude zájemci vyhovovat.

V případě, že zájemce o nahlížení do spisu se do informačního centra osobně, bez tzv. objednání, dostaví a bude požadovat okamžité nahlédnutí do spisu, přichází v úvahu postup druhý: Pracovnice informačního centra ihned telefonicky vyžádá příslušný spis, který bude v co nejkratší době do informačního centra z pracovišť obvodních soudů dodán, a žadateli bude umožněno do spisu v místnosti k tomu určené nahlédnout. Pracovnice informačního centra žadateli zároveň vysvětlí, že tato operace bude určitou dobu trvat a požádá ho, aby vyčkal dodání spisu. Předpokládáme, že celá operace nebude delší než třicet minut. Pro úplnost uvádíme, že místnost pro studium spisů je umístěna poblíž informačních center jednotlivých obvodních soudů, je dostatečně komfortně zařízena a je možné v ní používat i potřebných technologických zařízení pro pořízení kopií dokumentů. Každý obvodní soud má v místnosti pro studium spisů vyhrazený prostor a kompetentní pracovníci, která jednak na studium spisů dohlíží, ale může též poskytnout veškeré potřebné informace.

Pokud jde o vyznačování doložek právní moci, touto činností jsou po-

věřeny u všech obvodních soudů v areálu sídlících pracovnice informačního centra (v zařazení obdobném dřívějších vedoucích kanceláří). Ty mají k dispozici k této činnosti veškeré potřebné informace.

• **Jak je to s přístupem státních zástupců či policistů do kanceláří soudců? Mohou se i oni s nimi setkávat pouze v hovorně, nebo to platí pouze pro advokáty?**

Přístup do neveřejných prostor justičních pracovišť v areálu se řídí stejnými pravidly pro všechny osoby, které se toho domáhají. Stejná pravidla jsou tedy stanovena i pro policisty a státní zástupce. Pokud pak jde o setkávání návštěvníků se soudci, nelze říci, že se mohou setkávat pouze v hovornách. Záleží na vůli každého ze soudců, zda chce někoho jako hosta uvést do své kanceláře, tedy do neveřejného prostoru. V případě, že soudce hodlá takto postupovat, není mu v tomto nijak bráněno. Závěrem a pro úplnost k této otázce je nutno dodat, že soudci se obvykle se stranami, tedy s advokáty a státními zástupci služebně stýkají v jednacích síních, případně při úkonech, které se nekonají v jednacích síních, v hovornách či výslechových místnostech k takovému služebnímu styku určených. Policisté v žádném případě nemají volný přístup do neveřejných prostor jednotlivých soudů a se soudem komunikují jako všichni ostatní prostřednictvím informačních center.

• **Je možné se telefonicky spojit se soudcem, případně s kanceláří, a operativně se s nimi domluvit, nebo ústředna Na Míčáncích (podobně jako například na obchodním rejstříku) nepřepojuje hovory?**

Telefonické spojení se soudcem či pracovníkem odborného administrativního aparátu každého ze soudů záleží na vůli soudce či zmíněného pracovníka. Telefonní ústředna je vybavena hlasovou službou, která vždy směřuje volajícího do informačního centra příslušného soudu. Pracovnice informačního centra podají žádanou informaci a v případě, že volající žádá o přímý kontakt se soudcem či zmíněným pracovníkem, dotáže se,



zda s tím dotyčná osoba souhlasí. V případě, že ano, sdělí volajícímu přímé číslo volaného soudce, resp. pracovníka odborného administrativního aparátu. Pracovnice centrální telefonní ústředny, pokud volající použije čísla na telefonní ústřednu, jsou instruovány, aby veškeré zájemce o telefonní kontakt se soudci či pracovníky odborného administrativního aparátu přepojovaly na informační centra jednotlivých soudů.

• **Jak je to s příslibem, který dal předseda Městského soudu v Praze doktor Sváček, že jeden bezpečnostní rám při vstupu do budovy bude přednostně vyhrazen pro advokáty?**

O takovémto příslibu nejsou předsedové obvodních soudů informováni.

• **Jaké jsou první zkušenosti soudců s provozem budovy? Co oceňujete, co by bylo třeba změnit či upravit?**

Co pracovník, to jiná zkušenost, stejně tak lze odpovědět na druhou část otázky, co oceňujeme a co by

bylo třeba změnit či upravit. Podle našeho názoru ještě neuplynula dostatečně dlouhá doba od zprovoznění areálu, aby bylo možno odpovědně zhodnotit jeho provoz.

• **Jak soudcům vyhovuje soudit v jednacích síních bez oken? Jak se v praxi osvědčují místnosti pro svědky bez oken a zvukové izolace?**

Odpověď na tuto otázku je stejná jako na otázku předešlou. Jsou soudci a další pracovníci soudů, kterým vyhovuje soudit v jednacích síních bez oken, jsou pak takoví, kterým to nevyhovuje. Tzv. místnosti pro svědky, které jsou v této otázce zmiňovány, byly zřejmě projektovány a posléze zbudovány, aniž by projektant měl zkušenosti s provozem soudních pracovišť. Je třeba přímo říci, že tyto místnosti jako místnosti pro svědky nelze používat a také k tomuto účelu žádným ze soudů používány nejsou. Nicméně jsme přesvědčeni o tom, že využití pro tyto místnosti, související s jednotlivými jednacími síněmi, se najde. Nabízí

se například možnost používat je jako prostory k odkládání kabátů účastníky řízení, pokud by bylo zjištěno, že je nedostatečná kapacita šaten v přízemí centrální budovy.

• **Kdo a jak jednal s pražským Dopravním podnikem o posílení dopravních spojů? Proč byly posíleny jen autobusy ze stanice Želivského, a ne také autobusy z Náměstí Míru, které mají stále dvaceti- a více minutové intervaly? Vyvoláte další jednání s Dopravním podnikem na toto téma?**

V odpovědi na tuto otázku je třeba zdůraznit, že zejména zhruba 1000 pracovníků soudů, sídlících v justičním areálu, je nespokojeno s jeho dopravní obsluhností. K jednání s Magistrátem hl. m. Prahy v tomto směru nebyli předsedové obvodních soudů zmocněni a o příslušných jednáních vedení Městského soudu v Praze, Městského státního zastupitelství v Praze, případně Ministerstva spravedlnosti ČR nejsou blíže informováni.

✦ IVANA CIHLÁŘOVÁ

Kromě svítilny přibalte i láhev vody či holínky

Další zkušenosti advokáta z terénu

JUDr. JITKA MOTHEJZÍKOVÁ

Spobavením jsem si přečetla článek kolegy Mgr. Miroslava Nerada „*Ad Míčánky: první zkušenosti*“, publikovaný v Bulletinu advokacie č. 11-12/2006.

Po uvedení areálu Míčánky do provozu jsem měla to štěstí nebo spíš smůlu, že jsem tam měla nařízeno více jednání v různých případech hned v prvních dvou týdnech, takže jsem si to „zahřívací kolo“ v novém areálu pěkně užila.

Pro kolegy, kteří ještě nemají osobní zkušenost, doplňuji poznatky pana Mgr. Nerada především o „úžasný“ pocit z drátěného sedacího programu, který je umístěn ve vstupní hale i v jednotlivých podlažích. Při sledování vyděšených pohledů klientů mne mimoděk napadlo, jestli měl známého, vyrábějícího tyto drátěné sedačky, investor, projektant či někdo jiný. Nejvýstižněji to komentoval jeden z mých klientů, když konstatoval, že sedačky na letišti v Praze-Ruzyni proti tomu představují nebetýčný luxus a pohodlí. Samozřejmě cokoli podobného jen náznakem stolku či nějaké podložce, na kterou by mohl advokát či jeho klient položit písemnosti, když čekají na stání, nikde v budově nenajdete.

Dalším rébusem pro mne bylo odkládání svrchních oděvů advokátů i klientů, když jsme v jednacích místnostech svorně i marně hledali pohledy nějaké věšáky. Až při jednom z pozdějších stání si našich pohledů všimla soudkyně, která zřejmě nebyla v dobré náladě, neboť se na nás obořila, že k odkládání kabátů je určena šatna v přízemí. Hurá! Tak jsem se dověděla, že někde v přízemí je šatna. Hned po stání jsem probádala prostor za výtahy a skutečně jsem šatnu našla! Seděla v ní paní a hlídala přesně osm kabátů na vě-

šácích (nelenila jsem a spočítala si je, abych si nepřipadala tak trapně, že jsem na existenci šatny nepřišla sama).

Velkým zážitkem je i způsob informací ze spisů o čemkoli. Přijdete do vstupní haly a chcete informaci ze spisu. Do příslušné soudní kanceláře příslušného soudu vás nepustí, ani se nenamáhejte něčeho tak opovážlivého se domáhat, je to zbytečné. Zbude vám jediná možnost, a to přistoupit ve vstupní hale k okrouhlému informačnímu prostoru uprostřed, kde sedí (pokud budete mít štěstí) nějaká slečna u okénka soudu, který zrovna potřebujete. Pokud štěstí nemáte, musíte na „svou“ slečnu čekat, protože jiná vás neobslouží. A to čekání může trvat i docela dlouho. Takže máte-li štěstí, můžete se začít dotazovat. Když jsem to zažila poprvé, nevěděla jsem, zda se mám smát nebo zlobit. Konverzace totiž vypadala tak, že jsem ohlásila spisovou značku příslušného sporu a slečna zavolala do příslušné kanceláře. Pak se zeptala, co chci vědět. Já jí řekla, co chci vědět. Ona to přeřikala do telefonu, ovšem nepřesně, takže na druhé straně telefonu zjevně nastaly problémy, co s tím. Požádala jsem slečnu, aby mi telefon předala, že se s kanceláří domluví sama. Slečna řekla, že to nejde, a ať opakuji, co chci. Nezbylo mi, než to učinit. Slečna to už celkem bez chyb tlumočila sluchátku. Pak jsme obě čekaly na vyřízení. Slečna u toho žvýkala, já žvýkačku neměla, zato mi stoupal adrenalin, takže jsem se v duchu přisvědčovala k zachování klidu. Minuty ubíhaly a nic. Nakonec přece jen sluchátko k mé slečně promluvílo a něco jí řeklo. Slečna mi to tlumočila, ale protože není a ani nemůže být znalá věci, její informace podle toho vypadala. V tu chvíli se mi chtělo strašně ne zakřičet, ale přímo zarvat na celou vstupní halu, co si

o tom myslím. Díky dobrému vychování, kterého se mi dostalo od rodičů a koneckonců i od socialistického školství, jsem to neudělala. Bleskově jsem si představila, co by nastalo, kdybych prohlásila, že s informací nejsem spokojená a opakovala svůj prvotní požadavek. Při druhém kole v obdobném stylu bych asi už s dobrým vychováním nevystačila. A tak jsem poděkovala, odkráčela ven vzpamatovat se a tento zážitek „vydýchat“. Na závěr pointa: po návratu do kanceláře jsem na soud zatelefonovala a už bez problémů získala v příslušné kanceláři potřebnou informaci ze spisu přímo od příslušné referentky.

Pokud jde o soudce a jejich nucené celodenní pobyty v jednacích místnostech bez oken, přisvědčuji panu Mgr. Neradovi, že z toho soudci určitě nebudou nadšení, a pokud jim to nevádí hned po zprovoznění areálu, začne jim to podle mého názoru vadit postupem doby. V té souvislosti jsem přemítala o tom, že projektant tuto věc zřejmě nedomyslel, ale zase na druhé straně projevil nevšední péči o zdraví soudců v jiném ohledu, když uvážíme, že jejich pracovny jsou zřejmě v drtivém počtu případů rozmístěny v ostatních budovách areálu, takže soudci mezi svými pracovny a jednacemi místnostmi nutně urazí za měsíc i několik kilometrů po chodbách a nádvoří.

Za zcela samostatnou zmínku stojí systém nahlížení do spisu. K tomu účelu slouží místnosti v přízemí, vybavené kopírkami. Potud všechno v pořádku. Jaký byl ale můj úžas, když jsem zjistila, že v tomto novém areálu nelze přijít na soud a vyžádat spis k nahlédnutí v úředních hodinách, jak by to mělo být běžné, nýbrž že spis je třeba objednat na konkrétní datum a konkrétní hodinu! Nabízí se otázka, zda je takový systém vůbec zákonný. Ale dále.



Spis přinese referentka z příslušné kanceláře a předloží vám jej k nahlédnutí ve zmíněné místnosti. Přitom však tato referentka sedí celou dobu u vás a jen dohlíží, zda nepáchnete nějakou neplechtu a ze spisu nic nevyndáváte. Když chcete něco kopírovat, udělá to. Zdálo by se tedy, že potud je všechno v pořádku. Tedy alespoň ze strany účastníka nebo jeho právního zástupce. Vzhledem k tomu, že jsem dost prakticky orientovaná, napadla mne přitom neodbytná otázka, jak ta referentka (když se zase konečně dostane do kanceláře poté, co skončilo vaše nahlížení a ona zdolala se spisem několik stovek metrů zpět), bude stíhat svou práci, když promarnila tolik času vašim nahlížením. Skutečně, zkuste si to představit z pohledu těch administrativních pracovníků soudu, které svým nahlížením neskutečně zdržujete, protože dříve během něho udělaly spoustu práce a vyřídily hromadu telefonů, zatímco teď jim práce stojí a ony jen bezmocně koukají na hodinky a sto procentně si přejí, „aby ten otrava už konečně sklapanul spis a šel“.

Na závěr pár poznámek k dopravě a vychvalovaným posíleným autobusovým linkám. Není to pravda. Intervalů autobusů jsou dlouhé, což se týká hlavně dopoledních hodin, kdy je nařizeno nejvíce soudních jednání. Podobně jako pan Mgr. Nerad zvolila jsem i já opakovaně dopravu autobusem. Ze své kanceláře musím použít dva autobusy, které však na sebe nenavazují, takže na přestupu čekám čtvrt hodiny. Zažila jsem i stav, kdy nejel žádný autobus, takže mi nezbylo, než chytout



taxi, ačkoli jsem jinak měla velkou časovou rezervu, abych se na Míčánky dostala.

A tak si spolu s kolegou Mgr. Neradem říkám, že když se budoval největší soudní areál v České republice, měl se budovat promyšleně a rozhodně nemělo dojít k tomu, že se bude nacházet na místě, které není dopravně zrovna příliš vhodné, že se mělo více myslet na potřeby soudců a prostředí, v němž musí pracovat, že se mělo více myslet i na potřeby administrativy (i když současný systém poskytování informací a nahlížení do spisu by se dal snad při troše dobré vůle změnit k lepšímu), a mělo se rozhodně více myslet i na účastníky a jejich právní zástupce. Výsledek bohužel vypadá spíš na trestuhodné mrhání penězi nás všech.

Mimochodem, už jste zkusili najít na Míčánkách místo, kde byste si mohli koupit nějaký nápoj? Nedělejte to, je to ztráta času. Ani nápojový automat na chodbě nenajdete (ale možná, že to do doby publikace tohoto článku někoho napadne). Z toho plyne další poučení, abyste přibalili do aktovky ke spisům ještě nápoj. Jinak vám totiž nezbude nic jiného, než tekoucí voda na WC.

Přece jen jsem ale při jedné návštěvě objevila zdroj vody na chodbě. A vydatný! Bylo to následující den po mírném deštiku, venku svítilo už zase krásně sluníčko, ale ze stropu chodby v 1. patře padalo něco jako malý vodopád. Prýštilo tam



několik silných pramínek, které končily na podlaze chodby pádem do zcela nasáklých hadrů, jež tam kdosi rozprostřel. Hadrů při té intenzitě vodní lázně pochopitelně nestačily a v dohledu nebyl nikdo, kdo by aspoň vzdáleně připomínal uklízečku či jiný personál, povoláný k likvidaci té potopy. S klientem jsme se na sebe podívali, pokývli a přebrodili, abychom se dostali k naší jednací místnosti. Ostatně nám ani nic jiného nezbylo.

Z toho plyne rozšířená výbava, potřebná k návštěvě Míčánek. Kromě příruční svítilny, kyslíkové bomby a defibrilátoru, doporučovaných panem Mgr. Neradem, nezapomeňte pevné nervy, bezbřehou trpělivost, láhev s vodou a po dešti i holínky.

❖ Autorka je pražská advokátka.

Údolí Herink

PRAHA VÝCHOD

STAVBA ZAHÁJENA



k nastěhování léto 2007

cena domu na klíč 5 360 000 Kč
včetně pozemku a DPH

www.udoliherink.cz

- bydlení v přírodě • 25 minut do centra Prahy
- v ceně započteno kompletní vybavení, tj. plovoucí podlahy, dlažby, vybavení koupelen a toalet, plynový kotel, obklady, oplocení, venkovní úpravy • 30 % sleva na kuchyně

tel.: 800 400 114



ORANGE
REAL ESTATE

IBC - CENTRE
Pobřežní 3, Praha 8
www.orangerealestate.cz

TIDE

TIDE REALITY
tel.: 602 269 011

**REALITNÍ
SPOLEČNOST**

tel.: 800 227 227



CODEXIS ADVOKACIE

PRÁVNÍ INFORMAČNÍ SYSTÉM

www.codexisadvokacie.cz

MIMOŘÁDNÁ NABÍDKA PRÁVNÍHO INFORMAČNÍHO SYSTÉMU CODEXIS ADVOKACIE

Už jen pár dní je pro Vás připravena mimořádně výhodná akce k zakoupení právního informačního systému CODEXIS ADVOKACIE. Software CODEXIS ADVOKACIE je zcela nově a na míru potřeb advokacie vyvinutým produktem na českém trhu, a to ve spolupráci ATLAS consulting spol. s r.o. a České advokátní komory. CODEXIS ADVOKACIE jako právní program obsahuje české právní předpisy od roku 1945, českou judikaturu, legislativu Evropské unie, jakož i judikaturu Evropského soudního dvora. Nedílnou součástí přitom tvoří speciální datový zdroj zaměřený na advokátní předpisy. Uspořádání systému CODEXIS ADVOKACIE je autorským kolektivem zvoleno tak, aby bylo uživatelsky nenáročné a pro praxi dobře použitelné. Bližší informace o produktu získáte na www.codexisadvokacie.cz.



Objednejte si CODEXIS ADVOKACIE

Právní informační systém CODEXIS ADVOKACIE objednávejte na www.codexisadvokacie.cz nebo telefonicky na našem klientském centru: 596 613 333.

ATLAS consulting spol. s r.o., Výstavní 292/13, 709 16 Ostrava 1



PROCESINVEST

FINANCOVÁNÍ SOUDNÍCH ŘÍZENÍ

ADVOKÁTŮM NABÍZÍME FINANCOVÁNÍ KLIENTŮ, A TO ÚHRADOU

- soudních poplatků při uplatnění oprávněného nároku
- odměn advokáta za úkony v soudním či rozhodčím řízení
- nákladů v několika procesních stupních
- výdajů na nařízené znalecké posudky
- přísudku protistrany pro případ neúspěchu ve sporu
- exekučních poplatků či jiných s řízením spojených nákladů
- nákladů řízení v zahraničí i pro SKP

Financování poskytovaného typu není ani úvěrem ani půjčkou, vztahuje se na spory s nárokem nad 500.000,- Kč, či 25.000,- €. Odměnu vyplácí klient až ze získaného výnosu.

VÝHODY PRO ADVOKÁTA

- možnost uplatnit oprávněný nárok klienta i pro případ jeho obav z vysokých nákladů na vedení procesu
- dlouhodobé finanční zabezpečení úkonů v zahájeném řízení
- možnost partnerské nabídky financování potencionálním klientům
- financování neomezuje další spolupráci klienta s vlastním advokátem

VÝHODY PRO KLIENTA

- Financování je zároveň ekonomickým nástrojem ke zlepšení bilance podnikatelského subjektu, výsledku jeho auditu, či jeho úvěrové bonity, významné pro hospodářské postavení v konkurenčním prostředí.
- Financování znamená převzetí rizika nákladů protistrany při neúspěchu ve sporu.
- Financování zrovnoprávní postavení klienta proti finančně silné protistraně.

NOVĚ NABÍZÍME

Financování řízení též v zahraničí - převážně v Německu, Rakousku, Slovensku
Odkup bonitní pohledávky, zejména za subjekty v německy hovořících zemích.

Obraťte se proto na nás, poskytneme Vám bližší informace a Vaším klientům pomoc!

WWW.PROCESINVEST.CZ

PROCESINVEST, a. s., Jana Masaryka 252/6, 120 00 Praha 2

tel. +420/266 091 400, fax: +420/266 091 205, e-mail: pravni@procesinvest.cz

Se skvělými právníky nás spojuje
naše každodenní práce








T A C O M A

Znalecký ústav TACOMA Consulting

-  real estate
-  **fúze & restrukturalizace**
-  koncernové vztahy
-  antimonopol & regulace
-  kolektivní investování
-  cenné papíry
-  litigace
-  akvizice & divestice
-  intellectual property



Využijte zázemí největšího **znaleckého ústavu v ČR**. V oblasti fúzí a restrukturalizací společností se specializujeme zejména na:

-  oceňování jmění společností při fúzích, rozdělení či odstěpení
-  stanovení výše přiměřeného vypořádání při převodu jmění na hlavního akcionáře
-  ocenění jmění společností při změně právní formy
-  vyhotovení znaleckých zpráv o přezkoumání návrhu smlouvy o fúzi či projektu rozdělení
-  znalecké služby související se založením evropské společnosti

Chcete-li zajistit hladký průběh celé transakce, neváhejte nás nezáväzně kontaktovat již při přípravě samotného procesu. Rádi Vám již na počátku nabídneme zkušenosti s ekonomickými aspekty přeměn společností, které mohou hrát v celém procesu klíčovou roli.

 **Těšíme se na spolupráci s Vámi**

Za znalecký ústav TACOMA Consulting

Marta Rosová, Partner

tel.: +420 234 415 300

fax: +420 234 415 301

e-mail: tacoma@tacoma.cz

www.tacoma.cz

Váš kontakt pro
fúze a restrukturalizace

Jan Chromý, Manager

tel.: +420 234 415 300

e-mail: jan.chromy@tacoma.cz

z právní teorie a praxe

Články

Některé problémy rozhodčího řízení	13
K možnosti aplikace § 107 odst. 3 občanského zákoníku na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích	16
Dvakrát o exekucích a exekutorech	18
Novela advokátního tarifu a paušální vyhlášky	19
K novému ustanovení § 9 odst. 5 advokátního tarifu (odměna při ustanovení opatrovníkem dle § 29 odst. 3 o. s. ř.)	22
Poznámka k článku JUDr. Ondřeje Veselého	24
Trestný čin řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění podle § 180d trestního zákona.....	24
Ochrana soukromí mladistvých a veřejnost řízení dle zákona o soudnictví ve věcech mládeže	33
Několko poznámek k rekodifikacím trestnoprávních noriem v Slovenskej republike	38
Z judikatury	45 - 52
Z odborné literatury	54 - 59

Shrnutí

František Zoulík: Některé problémy rozhodčího řízení

Článek se zabývá především problematikou obchodních společností, jejichž předmětem činnosti je zajišťování rozhodčího řízení, a jejich srovnáním se stálými rozhodčími soudy (resp. jejich aparátem). Dospívá k závěru, že při dnešním kvantitativním a strukturálním rozvoji rozhodčího řízení je činnost těchto společností prospěšná a že zde nejsou zákonné překážky toho, aby byla vykonávána. V této souvislosti se zabývá i procesní povahou rozhodčí smlouvy, která vylučuje, aby na ni byla aplikována hmotněprávní ustanovení o platnosti právních úkonů.

Jan Petřík, Michal Strnad: K možnosti aplikace § 107 odst. 3 občanského zákoníku na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodně právních vztazích

Autoři se zabývají v judikatuře dosud nevyjasněnou problematikou, přičemž částečně reagují na předchozí články a částečně nastiňují nové téma k diskusi. Snaží se přitom poukázat na podstatu synallagmatického právního vztahu, která by neměla být restriktivním výkladem úpravy promlčení v obchodním zákoníku uměle a dle názoru autorů bezdůvodně narušena. Podle jejich názoru úpravu promlčení v obchodním zákoníku nelze považovat za komplexní, a to právě přinejmenším s ohledem na nutnost subsidiárního využití § 107 odst. 3 občanského zákoníku. Autoři vyzývají k další diskusi na dané téma, neboť ustálení právního názoru by mohlo přispět ke zvýšení právní jistoty v některých obchodních vztazích.

Bedřich Benek: Dvakrát o exekucích a exekutorech

S účinností od 1. 8. 2006 byla novelizována právní úprava odměn a náhrad soudních exekutorů. Podle přechodného ustanovení této novely platí, že odměna podle ní náleží exekutorovi i v exekučním řízení, které bylo zahájeno přede dnem účinnosti novely. Takové

ustanovení zakládá retroaktivitu, kterou je třeba považovat za protiústavní. Navíc Exekutorská komora ČR již dala najevo, že zmíněné přechodné ustanovení má dopadat i na náhrady exekutora (náhradu hotových výdajů, náhradu za ztrátu času, náhradu za doručení písemností). Autor dále kritizuje výklad exekučního řádu, podle něhož exekutor může určit způsob provedení exekuce i negativně, tj. že zůstane nečinný.

Daniela Kovářová: Novela advokátního tarifu a paušální vyhlášky

Stručná informace o minulých novelách advokátního tarifu (vyhlášky č. 177/1996 Sb.) a paušální vyhlášky (č. 484/2000 Sb.). Nejvýznamnější změny obou právních předpisů týkajících se odměňování advokátů platných od 1. 9. 2006, učiněných vyhláškami č. 276/2006 Sb. a č. 277/2006 Sb. Dopad novel na rozpracované věci, zejména dosud nejednoznačné výkladové pravidlo přechodných ustanovení advokátního tarifu s přípoje-nou poznámkou JUDr. Papeže.

Ondřej Veselý: K novému ustanovení § 9 odst. 5 advokátního tarifu (odměna při ustanovení opatrovníkem dle § 29 odst. 3 o. s. ř.)

V první části autor popisuje vývoj praxe obecných soudů při ustanovování opatrovníků účastníkům řízení dle o. s. ř. Dále se zabývá otázkou odměňování advokátů ustanovených opatrovníkem podle § 29 odst. 3 o. s. ř. před a po účinnosti novely č. 276/2006 Sb. a poukazuje na nevhodně jednotně stanovenou vyšší odměny podle § 9 odst. 5 vyhlášky č. 177/1996 Sb., v platném znění.

Jiří Říha: Trestný čin řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění podle § 180d trestního zákona

Autor v článku rozebírá zcela nové ustanovení § 180d trestního zákona, které bylo do něj zavedeno v rámci velké novelizace zákona o silničním provozu. Rozebírá jednotlivé znaky skutkové podstaty nového trestného činu a v souvislosti s nimi i některá ustanovení

zákona o provozu na pozemních komunikacích. Upozorňuje také na úpravu zahraniční a nevyhýbá se ani některým otázkám souvisejícím (účastenství, konkurence). Dochází přitom k závěru, že nová úprava trestných činů v dopravě není nijak přehnaně přísná, naopak si ji lze představit i přísnější.

Milana Hrušáková ml.: Ochrana soukromí mladistvých a veřejnost řízení dle zákona o soudnictví ve věcech mládeže

Článek shrnuje právní úpravu ochrany soukromí mladistvých dle zákona o soudnictví ve věcech mládeže (z. č. 218/2003 Sb. – ZSM) v reakci na rozhodnutí ÚS ČR, který zamítl návrh na zrušení některých ustanovení ZSM zakazujících zveřejnění informací, jež by vedly k identifikaci trestně stíhaného mladistvého. Informuje o novele ZSM, která svěřuje předsedovi senátu – oproti předchozí právní úpravě jednoznačně formulovanou – pravomoc rozhodnout o možnosti zpřísnit, ale i zmírnit zákaz publikace informací o mladistvém a uveřejnit pravomocný odsuzující rozsudek s uvedením jména mladistvého. Rovněž se zabývá legálností publikace obrazových snímků mladistvého a jeho rodinných příslušníků.

Josef Madliak, Sergej Romža: Několko poznámok k rekodifikáciám trestnoprávných noriem v Slovenskej republike

V příspěvku sa autori pokúšajú podať prehľad najzákladnejších zmien v rekodifikovanom trestnom zákone oproti predošlej právnej úprave. Jedna z ťažiskových zmien sa týka úpravy pojmového chápania trestného činu, nakoľko nová právna úprava sa ustálila na formálnom chápaní trestného činu a absentuje materiálny znak (spoločenská nebezpečnosť). Zmenila sa aj dolná hranica trestnej zodpovednosti smerom dolu, kedy všeobecný základ zakladá dosiahnutie 14 roku veku a len v jednom prípade, pri sexuálnom zneužívaní, je táto veková hranica 15 rokov. Nový trestný zákon zaviedol aj niektoré nové druhy trestov a podľa nášho názoru zásadným spôsobom nastúpil na cestu depenalizácie. Otázka je, či aj dekriminalizácie. Podľa nášho názoru tomu tak nie je.

Některé problémy rozhodčího řízení



prof. JUDr. FRANTIŠEK ZOULÍK, CSc.

I.

V současné době prožívá rozhodčí řízení období vzestupu četnosti a růstu svého významu. Rozvíjí se jak po stránce kvantitativní, neboť prudce stoupl počet případů jím řešených, tak i po stránce strukturální, neboť zasahuje do stále se rozšiřujícího okruhu právních oblastí vedle těch, v nichž je využíváno tradičně (např. mezinárodní obchod).

Příčiny tohoto jevu sotva můžeme hledat ve srovnání mezi řízením soudním a mezi řízením rozhodčím. Rozhodčí řízení má dlouhou historii,¹ během níž mezi oběma řízeními existovaly rozdíly svou povahou v podstatě shodné. **Výhodou rozhodčího řízení byla a je jeho rychlost, neformálnost, operativnost; soudní řízení naproti tomu je obecně dostupné, probíhá vžitými formami a snad poskytuje i větší jistotu.** Sporným by mohlo být, které z obou řízení je více finančně nákladné; vlekly soudní spor o vyšší peněžité částky přináší značné náklady, avšak rozložené do delší doby, kdežto řízení rozhodčí je sice poměrně drahé, ale náklady na ně jsou časově soustředěny.

Nelze-li příčiny současného rozvoje hledat v rozdílech od soudního řízení, je třeba obrátit pozornost na hospodářský vývoj. V jeho důsledku převládly v činnosti řady obchodních společností věcně příbuzné nebo opakující se kauzy, jejichž řešení prostřednictvím rozhodčího řízení je žádoucí z několika důvodů. Jedním z nich je profesionalita a specializace rozhodců, pokud jsou jimi osoby, které jsou dobře seznámeny nejen s právní, ale i s věcnou problematikou těchto kauz. Řešení prostřednictvím rozhodčího řízení umožní i soustředění rozhodování do několika málo míst, což je předpokladem určité jednotnosti rozhodování.² V souvislosti s oběma těmito důvody nabývá zvláštní význam i rychlost řešení (jinak obecná vlastnost rozhodčího řízení). Na základě uvedených důvodů lze konstatovat, že současný rozvoj rozhodčího řízení není samoučelný nebo uměle vyvolávaný, ale že je vyvolán požadavky trhu a je s nimi v souladu.

Proto jsou často využívány rozhodčí doložky podle § 2 odst. 2 písm. b) zák. č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů (dále jen „ZRR“), a to

i pro vymezený okruh právních vztahů, popř. jsou tyto doložky i součástí smluvních podmínek.

Požadavky trhu považují za základní, ale nikoli jedinou příčinu současného rozvoje rozhodčího řízení. Vedle ní působí i jeden z obecných trendů vývoje procesního práva, který spočívá v širším využívání tzv. alternativních řešení sporu. Tato řešení existují vedle soudního řízení; nejsou omezením práva na soudní ochranu, protože předpokladem jejich použití je dobrovolnost. Čelné místo mezi nimi zaujímají právě různé formy rozhodčího (arbitrážního) řízení, ale rozvíjejí se další formy (např. mediace a conciliace) a vznikají i formy nové.³ Na tento trend pozitivně reagují i některé moderní úpravy soudního civilního procesu.⁴

II.

Rozvoj rozhodčího řízení nutně ovlivnil i jeho povahu. Vzhledem k tomu, že legislativní úprava nedoznala žádných změn, projevil se tento vliv na praktických a organizačních změnách.

Tím, že ZRR obsahuje zvláštní ustanovení o stálých rozhodčích soudech, upravuje vlastně dvě formy rozhodčího řízení, a sice rozhodčí řízení prostřednictvím stálého rozhodčího soudu, a rozhodčí řízení mimo takový soud, pro nějž neexistuje ustálený termín; dále je budeme nazývat „obecným“ (neplatí pro něj zvláštní ustanovení o stálých rozhodčích soudech), které je jistě přílehavější než jeho označení „ad hoc“.⁵ Obě tyto formy mají v podstatě organizační povahu. Po procesní stránce se jejich úprava neliší; to znamená, že v obou případech jde o rozhodčí řízení, v němž „nezúčastněným třetím“, který rozhoduje spor mezi stranami, je rozhodce (popř. rozhodci), nikoli rozhodčí soud.

Zvláštní ustanovení ZRR o stálých rozhodčích soudech jsou dosti sporadická. Podle § 13 ZRR mohou být zřizovány jen na základě zákona, mohou vydávat své statuty a řády, které se zveřejňují, a strany se mohou dohodnout na příslušnosti určitého stálého rozhodčího soudu, čímž se podřizují jeho předpisům. Podle § 29 odst. 1 ZRR jsou stále rozhodčí soudy povinny po dobu 20 let archi-
vovat rozhodčí nálezy. Těmito ustanoveními však není význam stálých rozhodčích soudů vyčerpán. Stále rozhodčí soudy jsou zřizovány při významných veřejnoprávních institucích (zejména obchodních a hospodářských komorách a burzách), které mají podstatný vliv nejen na výběr kvalifikovaných rozhodců, ale i na celkové fungování rozhodčího soudu. Tato okolnost zvyšuje prestiž stálého rozhodčího soudu. Kromě toho mu po-

....současný rozvoj rozhodčího řízení není samoučelný nebo uměle vyvolávaný, ale je vyvolán požadavky trhu...

skytuje organizační zázemí, což umožňuje, aby se ho strany v rozhodčí smlouvě vždy dovolaly (bez dohody s ním), a kromě toho aby i mezinárodní smlouvy vyžadovaly rozhodčí řízení před ním i bez uzavření rozhodčí smlouvy (tzv. obligatorní rozhodčí řízení).⁶

Stálé rozhodčí soudy jako stabilní instituce mají i tradiční agendu, většinou z oblasti mezinárodního obchodního styku. Požadavky, které klade rozvoj rozhodčího řízení mimo tuto oblast, jdou z větší části mimo ně a je třeba je zajišťovat jiným způsobem. Uplatňují se tedy převážně v rámci obecného rozhodčího řízení.

Rozvoj rozhodčího řízení klade zvýšené nároky na činnost rozhodců. Jde jednak o nároky věcné povahy, zejména o to, že pro určité oblasti je třeba věcná specializace, zahrnující i mimoprávní znalosti. Kvantitativní růst počtu rozhodčích řízení se projeví i v požadavku na větší počet rozhodců; jednotliví rozhodci řeší stále větší počet případů, takže někteří z nich se této činnosti věnují jako hlavnímu nebo i jedinému zaměstnání. Konečně se zvýšené nároky projeví i v zajišťování pomocných (servisních) činností, které řádný průběh rozhodčího řízení vyžaduje (činnosti kancelářské, organizační, evidenční apod.).

Zvýšené nároky na činnost rozhodců (kvantitativní a kvalitativní) prakticky – až na ojedinělé a výjimečné případy – **vyklučují, aby rozhodci mohli svou činnost vykonávat izolovaně jako jednotlivci**, působící případ od případu a zajišťující si sami vše, co je třeba pro řádný průběh rozhodčího řízení. **Obdobně jako v jiných právnických povoláních je třeba jejich činnost určitým způsobem organizovat a zajišťovat. Toho se ujaly některé obchodní společnosti, vzniklé podle ustanovení obch. zákoníku** (většinou jde o akciové společnosti), jejichž předmět činnosti se zaměřuje na zajišťování rozhodčího řízení.

Činnost obchodních společností, zajišťujících obecné rozhodčí řízení, se stává v důsledku přirozeného vývoje činností komplexní. Netýká se jen kancelářského a evidenčního servisu, bez něhož by se obecné rozhodčí řízení v jeho zvýšeném rozsahu neobešlo, ale jde i o zprostředkování styku mezi rozhodci a mezi smluvními stranami, které mají o toto rozhodčí řízení zájem. Obchodní společnosti, zabývající se obecným rozhodčím řízením, se proto orientují i na výběr rozhodců z hlediska jejich kvalifikace a profesionality, i na zajištění řádného procesního postupu.

V důsledku toho vydávají dokumenty, mající povahu jednacího řádu, organizačního řádu, kancelářského řádu, pravidel pro poskytování náhrad apod.⁷

Činnost obchodních společností, které zajišťují rozhodčí řízení a poskytují mu nezbytné zázemí, se po obsahové stránce nepochybně blíží činnosti stálých rozhodčích soudů, resp. jejich vedení a aparátu.

Dokonce dokumenty, přijímané obchodními společ-

nostmi, korespondují statutům a řádům některých stálých rozhodčích soudů. Nelze ani jinak, protože cíl jejich činnosti, totiž zajistit rozhodčí řízení po organizační i procesní stránce, je shodný. Obojí vychází ze stejné zákonné úpravy, která pro ně platí v podstatě nediferencovaně (s výjimkou již zmíněných zvláštních ustanovení o stálých rozhodčích soudech – § 13 a § 29 odst. 1 ZRŘ), takže se mohou lišit jen v detailech.

Rozdíly mezi stálými rozhodčími soudy a obchodními společnostmi nejsou procesní, ale vyplývají z rozdílného způsobu jejich vzniku; stálý rozhodčí soud vzniká na základě zákona, obchodní společnost způsobem stanoveným obchodním zákoníkem. Z toho vy-

plývají i rozdíly další, zejména volná možnost sjednat rozhodčí doložku o rozhodčím soudu na rozdíl od nutnosti smluvního ujednání s obchodní společností, které musí předcházet rozhodčí doložce. Stálé obchodní soudy mohou být pověřovány (např. mezinárodními smlouvami) určitými činnostmi, jež obchodní společnost vykonávat nemůže. Podstatné jsou i rozdíly v obsahovém zaměření jejich činnosti, pokud jde o povahu kauz, které jsou jimi řešeny.

III.

Proti činnosti obchodních společností v rámci rozhodčího bývá namítáno, že rozhodčí doložky odkazující na jejich dokumenty jsou neurčité z hlediska stanovení rozhodce, popř. i počtu rozhodců. Z toho je dovozováno, že rozhodčí doložky jsou jako smlouvy neplatné podle § 37 odst. 1 obč. zák.

Podle § 7 odst. 1 ZRŘ postačí, když rozhodčí smlouva (zde rozhodčí doložka) stanoví způsob, jak mají být určeny osoby a počet rozhodců. S tímto ustanovením je v souladu odkaz na dokumenty obchodní společnosti (zejména na jimi vydané jednací řády, které obvykle upravují i počet a výběr rozhodců). Tyto dokumenty jsou interními předpisy, ale v důsledku smlouvy s obchodní společností jsou použitelné i pro druhou stranu této smlouvy. Ostatně ani statuty a řády stálých rozhodčích soudů nemají povahu obecně závazných předpisů (zveřejňují se toliko v obchodním věstníku), takže i jejich použití je podmíněno smluvním ujednáním (postačí však jen ujednání o rozhodčím soudu v rozhodčí doložce bez zvláštního ujednání s rozhodčím soudem).

Absence ujednání o osobě a počtu rozhodců, popř. o způsobu jejich stanovení však nebrání tomu, aby rozhodčí řízení proběhlo. Tuto situaci řeší § 7 odst. 2 ZRŘ, podle něhož v tomto případě každá ze stran jmenuje jednoho rozhodce a ti pak volí rozhodce předsedajícího. V důsledku toho nelze považovat ujednání o rozhodčích či způsobu jejich určení za nezbytnou náležitost rozhodčí smlouvy ani za podmínku rozhodčího řízení.

*Činnost obchodních společností...
se po obsahové stránce nepochybně
blíží činnosti stálých rozhodčích soudů,
resp. jejich vedení a aparátu.*

*Rozhodčí smlouva...není hmotněprávní
smlouvou...*

Kromě toho při úvaze o důsledcích případné neurčitosti rozhodčí doložky (v jiných jejích ujednáních než o rozhodcích) je třeba mít za to, že ust. § 37 odst. 1 obč. zák. zde není použitelné. **Rozhodčí smlouva** (ať už jde podle § 2 odst. 3 ZRR o smlouvu o rozhodci nebo o rozhodčí doložku) **není hmotněprávní smlouvou, neboť neupravuje žádné z plnění, tvořící obsah závazků podle § 494 obč. zák., ale je předpokladem vzniku zvláštního procesního vztahu;** pro její procesní povahu mluví dále i to, že má výlučně procesní důsledky a že je upravena předpisy procesního práva.

Ustanovení občanského zákoníku nejsou tudíž pro rozhodčí smlouvu použitelná, a to včetně jeho ustanovení o neplatnosti právních úkonů (zejména § 37 až 42 obč. zák.). Na rozdíl od hmotného práva platí v procesním právu tzv. teorie projevu, podle níž se procesní úkony posuzují, jak byly učiněny podle svého obsahu, a vady vůle či jejího projevu nejsou relevantní.⁸ To platí i pro případnou neurčitost procesního úkonu, kterou je nutné řešit procesními prostředky (nikoli jako jeho neplatnost).

Na procesní povaze rozhodčí smlouvy nic nemění okolnost, že tento úkon je označen jako „smlouva“. Termín „smlouva“ není vyhrazen pouze pro hmotné právo soukromé, ale proniká celým právním řádem. Běžně je užíván v právu mezinárodním a ústavním, je znám správním právu a v právu pracovním zahrnuje i kolektivní smlouvy. Není důvod, proč by nemohl být užit i v právu procesním, zvláště když i v něm mají své místo konsensuální úkony (např. soudní smír, některé další dispositivní úkony, některé formy procesní nečinnosti apod.). Nevadí ani to, že jde o úkon, který se uskutečňuje před zahájením řízení, neboť ani v tom není ojedinelý (pretorský smír, předběžná opatření, prorogace apod.).

Procesní povaha rozhodčí smlouvy znamená, že všechny její případné nedostatky a důsledky z nich vyplývající je třeba řešit právními prostředky, které poskytuje procesní právo. Podle něho se procesní úkony posuzují zejména z hlediska přípustnosti, vadnosti a účinnosti.⁹ Takto je třeba posoudit i rozhodčí smlouvu, i když zák.

č. 216/1994 Sb. mluví v některých souvislostech o její „platnosti“. Používá zde tradiční terminologie týkající se smluv, ale z logického výkladu jeho ustanovení vyplývá, že tím nemyslí platnost podle občanského zákoníku, na nějž ostatně neodkazuje. Ve skutečnosti zde jde o přípustnost rozhodčí smlouvy z hlediska jejího obsahu (§ 2 odst. 2 ZRR) a způsobu uzavření (§ 3 odst. 1 a odst. 2 ZRR).

Problémy rozhodčího řízení, jimž se věnuje tento článek, lze shrnout takto:

- V současné době **dochází ke kvantitativnímu i strukturálnímu rozvoji rozhodčího řízení**, které se daleko výrazněji projevuje v „obecném“ rozhodčím řízení než v rozhodčím řízení prostřednictvím stálých rozhodčích soudů. Mezi příčinami tohoto rozvoje mají rozhodující roli požadavky trhu.

- Zvýšené požadavky, které tento rozvoj klade na rozhodce, vedou k tomu, že **vznikají a působí obchodní společnosti, jejichž předmětem činnosti je všestranné zajišťování rozhodčího řízení.** Tyto společnosti působí na smluvním základě. Nejsou zde žádné zákonné překážky bránící tomu, aby působily při výběru rozhodců a při poskytování služeb, zajišťujících jejich působení.

- **Interní předpisy, které obchodní společnosti vydávají, jsou použitelné na základě smluv.** Námitka neurčitosti (ve spojení s § 37 odst. 1 obč. zák. o platnosti právních úkonů) není oprávněná ze dvou důvodů. Především podle § 7 ZRR dohoda o rozhodcích není nezbytnou obsahovou náležitostí rozhodčí smlouvy a může být nahrazena jmenováním rozhodců stranami. Kromě toho je rozhodčí smlouva procesním úkonem, neboť vede ke vzniku procesního vztahu; hmotněprávní předpisy pro ni neplatí.

✦ Autor je profesorem na katedře občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze.

1 Srov. Gerlich, K.: Rozhodčí řízení v občanských rozepřích právních, Brno – Orbis 1932, str. 8 a násl.

2 V této souvislosti nelze opominout, že dříve podobný účel plnila v soudním řízení ustanovení o kauzální příslušnosti, kterou dnes známe jen z právní nauky.

3 Blíže k tomu viz Winterová, A. a kol.: Civilní procesní právo, Praha – Linde, 4. vydání 2006, část devátá.

4 Např. v nové francouzské procesní úpravě z roku 1975 je podle jejího čl. 12 přípustné, aby se strany sporu dohodly, že soudce bude postupovat jako rozhodce (amiable compositeur).

5 Takto označuje tuto organizační formu Vrcha, P.: Rozhodčí řízení ad hoc, edice Poradce č. 8/2006, str. 6 – 114.

6 Srov. Kučera, Z. – Pauknerová, M. – Růžička, K. – Zunt, V.: Úvod do práva mezinárodního obchodu, I. vyd. 2003, str. 288 a násl. a 296 a násl.

7 Měl jsem možnost seznámit se s dokumenty (interními předpisy) Společnosti pro rozhodčí řízení, a. s. Jsou zpracovány na plně vyhovující legislativní i věcné úrovni.

8 Srov. Hora, V.: Československé civilní právo procesní, 2. vyd. 1928, II. díl, str. 112; Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Praha – Linde 2006, 4. vyd., str. 191.

9 Srov. Štajgr, F.: Předmět občanského soudního řízení, Právnické studie, roč. IV., č. 4, str. 487 – 514.

K možnosti aplikace § 107 odst. 3 občanského zákoníku na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích



Mgr. JAN PETŘÍK



Mgr. MICHAL STRNAD

Tímto příspěvkem si dovolíme reagovat na diskusi týkající se promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích, ke které vyzval svým článkem nazvaným „Poznámka k promlčení bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích“ doc. JUDr. Karel Marek, CSc., v Bulletinu advokacie č. 10/2005, a na který reagoval Mgr. Adam Zlámal svým příspěvkem nazvaným „K promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích trochu jinak“ publikovaným v Bulletinu advokacie č. 4/2006.

Nejprve bychom ve stručnosti nastínili podstatu diskuse, které se zmiňované články týkají. Problematika promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích¹ není z hlediska právního výkladu jednoduchou otázkou, o čemž mimo jiné svědčí i interpretační vývoj této problematiky v rozhodnutích Nejvyššího soudu ČR. Zmiňované interpretační problémy pramení ze skutečnosti, že obchodní zákoník neobsahuje samostatnou úpravu bezdůvodného obohacení, nýbrž vychází z úpravy obsažené v § 451 a násl. občanského zákoníku. Tato skutečnost může implikovat, že na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích by se mohla aplikovat úprava promlčení obsažená v občanském zákoníku (§ 100 – § 114 občanského zákoníku), zejména pak ust. § 107 odst. 1 a 2 občanského zákoníku, které stanoví délku promlčecí doby přímo ve vztahu k vydání práva na bezdůvodné obohacení. Proti takovému výkladu je však možné namítat, že obchodní zákoník úpravu promlčení obsahuje, přičemž je nerozhodné, zda promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení řeší explicitně či nikoliv; rozhodné je, zda daný vztah je či není vztahem obchodněprávním. Uvedené skutečnosti pak zcela oprávněně vyvolávají diskuse na téma, jakou úpravou se bude promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení

v rámci obchodněprávního vztahu řídit. Učiněné závěry pak mají zásadní vliv zejména na délku promlčecí doby, neboť dle občanského zákoníku se právo na vydání bezdůvodného obohacení promlčí za dva roky ode dne, kdy se oprávněný dozví, že došlo k bezdůvodnému obohacení a kdo se na jeho úkor obohatil (subjektivní lhůta dle § 107 odst. 1 občanského zákoníku), nejpozději za tři roky, a jde-li o úmyslné bezdůvodné obohacení, za deset let ode dne, kdy k němu došlo (objektivní lhůta dle § 107 odst. 2 občanského zákoníku), zatímco dle obchodního zákoníku dochází k takovému promlčení v obecné čtyřleté objektivní lhůtě.

Ve stručnosti lze shrnout, že dle současné rozhodovací praxe Nejvyššího soudu ČR se na počátek, průběh a délku promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích budou aplikovat ustanovení obchodního zákoníku, konkrétně § 387 a násl., jak vyplývá z rozsudku velkého senátu obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR evidovaného pod sp. zn. 35 Odo 619/2002, který znamenal poslední zásadní změnu ve vývoji názoru Nejvyššího soudu ČR v dané problematice. V rámci tohoto rozhodnutí mimo jiné Nejvyšší soud ČR konstatoval, že právní úprava promlčení v obchodním zákoníku má komplexní povahu² a že při řešení otázky promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodních vztazích se použije především právní úprava obsažená v obchodním zákoníku. Uvedená právní věta působí přinejmenším matoucím dojmem, neboť na jedné straně Nejvyšší soud ČR hodnotí předmětnou právní úpravu jako komplexní, avšak na straně druhé zjevně nevyklučuje ani možnost subsidiárního použití jiné normy, případně obchodních zvyklostí a právních zásad, na nichž je obchodní zákoník postaven. **Ačkoliv zmíněné rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR prima facie implikuje nemožnost použití § 107 občanského zákoníku ve vztahu k promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávním vztahu, nelze tento závěr dle našeho názoru nekriticky a bez dalšího převzít, což platí právě s ohledem k aplikaci ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku.**

Nejprve však uvedme pár slov k věcné stránce zmiňovaného ustanovení. V § 107 odst. 3 občanského zákoníku se stanoví, že jsou-li účastníci neplatné nebo zrušené smlouvy povinni vzájemně si vrátit vše, co podle ní dostali, přihlédne soud k námitce promlčení jen tehdy, jestliže by i druhý účastník mohl promlčení namítat. Toto ustanovení tedy obsahuje obecný právní korektiv, který

má slovy Nejvyššího soudu ČR zabránit vzniku nepřipustné nerovnováhy³ v synallagmatických právních vztazích, kde plnění jedné strany je podmíněno plněním strany druhé. Typicky toto ustanovení zabraňuje promlčení v případě, kdy např. v souvislosti s neplatnou kupní smlouvou vznikne jedné straně nárok na vydání peněžní částky (odpovídající kupní ceně dle neplatné smlouvy) a na druhé straně nárok na vydání věci. Jelikož vlastnické právo nepodléhá promlčení a právo na vydání peněžité částky promlčení podléhá, mohlo by dojít k nerovnováze mezi smluvními partnery, kdy jeden smluvní partner by mohl promlčení namítat a druhý nikoliv. Vzhledem ke skutečnosti, že právě synallagma bývá stěžejním prvkem většiny právních vztahů vznikajících mezi podnikateli (přičemž vůbec nejzásadnějším smluvním typem je kupní smlouva), je zřejmé, že interpretace možnosti aplikace ust. § 107 odst. 3 obchodního zákoníku může mít zásadní praktický dopad na možnost nárokovat vydání bezdůvodného obohacení, a to právě zejména v podnikatelských vztazích.

K samotné možnosti aplikace § 107 odst. 3 občanského zákoníku lze uvést, že obchodní zákoník neobsahuje ustanovení, které by obsahově odpovídalo ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku, proto je třeba aplikovat § 1 odst. 2 obchodního zákoníku, který stanoví, že pokud nelze některé otázky řešit podle obchodního zákoníku, řeší se nejprve podle předpisů práva občanského. Aplikaci § 1 odst. 2 obchodního zákoníku ve vztahu k § 107 odst. 3 občanského zákoníku explicitně ve svých rozhodnutích nevyloučil ani Nejvyšší soud ČR, když použil slovního spojení „použije se především právní úprava obsažená v obchodním zákoníku“. K uvedenému je třeba dále podotknout, že zmiňované rozhodnutí řešilo pouze aplikaci ust. § 107 odst. 1 a 2 občanského zákoníku, nikoliv ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku, které je z hlediska obsahového odlišné od ust. § 107 odst. 1 a 2, a na rozdíl od těchto ustanovení není jeho obdoba upravena v obchodním zákoníku.⁴ Ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku je v tomto smyslu samostatnou normou, neboť pouze první dva odstavce na sebe logicky navazují a řeší běh a trvání promlčení. Naproti tomu ust. § 107 odst. 3 řeší zcela samostatnou a oddělenou otázku týkající se promlčení, a proto by mělo být hodnoceno nezávisle.

Na tomto místě bychom reagovali i na výrok uvedený ve shora nadepsaném článku Mgr. Adama Zlámala, ve kterém autor kategoricky odmítl možnost aplikovat ustanovení občanského zákoníku upravující promlčení (§ 100 – § 114 občanského zákoníku) na vztahy obchodněprávní. Takový závěr by znamenal zároveň nemožnost použití § 107 odst. 3 občanského zákoníku, s čímž se dle našeho názoru nelze ztotožnit. Na základě uvedeného závěru by totiž bylo bez dalšího přípustné, aby jeden z účastníků neplatné nebo zrušené smlouvy zakládající synallagmatický právní vztah mohl nárokovat vydání poskytnutého plnění například pro nepromlčitelnost vlastnického práva a druhý z důvodu promlčení takového práva nikoliv.

Nemožnost aplikace ustanovení § 107 odst. 3 občanského zákoníku na vztahy z bezdůvodného obohacení

mezi podnikateli by byla proti samotné podstatě synallagmatického právního vztahu, v rámci kterého jsou závazky vzájemně podmíněny a kde vždy existuje vzájemná relace mezi těmito závazky, která by byla tímto narušena. Zároveň není možné připustit neodůvodněnou bipolitu v rámci jedné právní oblasti, tj. civilního práva, kde by na jedné straně dle občanského zákoníku mohla být zmíněná nepřiměřená nerovnost týkající se možnosti namítat promlčení prostřednictvím ust. § 107 odst. 3 korigována a na straně druhé by v rámci obchodního zákoníku tato nerovnost pro vztahy obchodněprávní byla bez dalšího přípustná, ačkoliv by takový závěr byl objektivně neopodstatněný.⁵

Vzhledem k výše uvedenému považujeme aplikaci § 107 odst. 3 občanského zákoníku na promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodněprávních vztazích za zcela v souladu se zněním obchodního a občanského zákoníku. Nadto se domníváme, že tento postup je konformní se základními právními zásadami. Opačný výklad by znamenal popření pojmového znaku vzájemnosti synallagmatického závazkového vztahu a narušení principu právní jistoty, neboť riziko neplatnosti smlouvy po uplynutí příslušné promlčecí lhůty by vždy nesl pouze ten, jenž se v rámci synallagmatického právního vztahu nachází na méně příznivé straně z hlediska promlčení, tedy na straně, která poskytuje plnění, které promlčení podléhá. Tato skutečnost by následně mohla nahrávat spekulacím jedné ze stran ohledně neplatnosti konkrétní smlouvy a významně tak zasahovat do pokojného stavu, který trvá, s ohledem na délku promlčení v obchodním zákoníku, již delší dobu.⁶

✦ Prvý autor je advokátem, druhý advokátním koncipientem, oba v Praze.

1 Za tyto vztahy se považují vztahy definované v § 261 a § 262 obchodního zákoníku.

2 Zmiňovanou komplexnost úpravy promlčení dovozuje Nejvyšší soud ČR ze skutečnosti, že v ust. § 387 obchodního zákoníku je upraven předmět promlčení, v ust. § 388 – § 390 obchodního zákoníku účinky promlčení, v ust. § 391 – § 401 obchodního zákoníku počátek a trvání promlčecí doby, v ust. § 402 – § 407 obchodního zákoníku stavení a přetržení promlčecí doby a v ust. § 408 obchodního zákoníku obecné omezení promlčecí doby.

3 Viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR evidované pod sp. zn. 32 Odo 885/2003.

4 Ust. § 107 odst. 1 a 2 občanského zákoníku mají ve vztahu k některým případům bezdůvodného obohacení speciální úpravu v ust. § 394 odst. 1 a 2 obchodního zákoníku (počátek běhu lhůty) a ust. § 397 obchodního zákoníku (délka promlčení).

5 V rozhodnutí evidovaném pod sp. zn. 32 Odo 885/2003 Nejvyšší soud uvedl, že ust. § 107 odst. 3 brání vzniku nepřipustné nerovnováhy. Takový závěr implikuje, že podobná nerovnováha nemůže být přípustná ani v obchodním právu. Je sice pravdou, že obchodní zákoník obecně neposkytuje v rámci závazkových vztahů takovou ochranu, jakou poskytuje fyzickým a právnickým osobám občanský zákoník, neboť považuje účastníky obchodněprávních vztahů za profesionální obchodníky. Na druhou stranu podíl na neplatnosti smlouvy nesou v rámci podnikatelských vztahů zpravidla všechny zúčastněné subjekty, proto by bylo objektivně nespravedlivé jednomu z těchto subjektů přiznat nárok na vydání bezdůvodného obohacení a druhému nikoliv.

6 Z tohoto pohledu by také de lege ferenda stálo za úvahu, zda čtyřletá promlčecí lhůta odpovídá ve vztahu k promlčení bezdůvodného obohacení mezi podnikateli společenské potřebě, neboť vztahy mezi podnikateli mají zjevně dynamičtější charakter než vztahy občanskoprávní, čemuž však dle našeho názoru nespovídá nastavení délky lhůt promlčení bezdůvodného obohacení při srovnání úpravy občanského a obchodního zákoníku.

Dvakrát o exekucích a exekutorech



JUDr. BEDŘICH BENEK

I.

S účinností od 1. 8. 2006 byla novelizována právní úprava odměn a náhrad soudních exekutorů obsažená ve vyhl. č. 330/2001 Sb. (zmiňovaná novela pak byla publikována pod číslem 291/2006 Sb.), a to ve smyslu zlepšení pozice exekutorů (srov. např. znění paragrafu 5 odst. 1 či paragrafu 13 cit. vyhl.). Budiž pravdivě řečeno, že nejde přímo o zvýšení sazeb odměn, ale o úpravu a zpřesnění některých podmínek, které mají na výši odměny vliv. Prakticky tak zaplatí povinný na odměně a náhradách exekutora zpravidla více než doposud. **Důvodem pro napsání tohoto článku je však přechodné ustanovení této novely, obsažené v jejím článku II. bod 1., které stanoví, že odměna podle „této vyhlášky náleží exekutorovi i v exekučním řízení, které bylo zahájeno přede dnem nabytí účinnosti této vyhlášky, s výjimkou řízení, ve kterém již bylo pravomocně o odměně soudního exekutora rozhodnuto“.** Citované ustanovení vede k zamyšlení ze dvou důvodů.

Především je s podivem, že se mění „pravidla hry uprostřed zápasu“ a ještě se zdůrazňuje, že „v zápasech již dohraných“ se pravidla hry měnit nebudou. V naší legislativě se snad dosud nevyskytl obdobný případ, naopak z nedávné doby lze poukázat na novelu advokátního tarifu (vyhl. č. 276/2006) či novelu tzv. paušálních odměn v občanském soudním řízení (vyhl. č. 277/2006), které obdobná ustanovení neobsahují. **V případě odměn exekutorů tak máme co činit s tzv. pravou retroaktivitou v hmotném právu, kdy nová právní úprava dopadá i na nároky vzniklé před její účinností.** Nelze totiž pochybovat o tom, že právo exekutora na odměnu vzniká ex lege již jeho pověřením exekucí a faktickým vykonáním jednotlivých úkonů exekuční činnosti, tedy nikoliv až tím, že exekutor vydá příkaz k úhradě nákladů exekuce – ten má již pouze deklaratorní charakter (stejně jako když soud určí odměnu ustanoveného obhájce podle § 151 odst. 3 trestního řádu). I když tedy exekutor rozhodne o své odměně po nabytí účinnosti novely (1. 8. 2006), měla by tato být – v řízeních zahájených před tímto datem, resp. za úkony exekuční činnosti před tímto datem vykonané – stanovena podle dosud platné právní úpravy. **Přechodné ustanovení novely, zakotvující právě opačný princip, tak nelze než považovat za protiústavní** (srov. např. nález ÚS ČR z 24. 5. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 31/94).

Druhý důvod k zamyšlení vyvstává z toho, že **citované přechodné ustanovení výslovně hovoří pouze o „odměně**

exekutora“, nikoliv o jeho dalších nárocích, jimiž jsou zejména nárok na náhradu hotových výdajů, nárok na náhradu za ztrátu času při provádění exekuce a nárok na náhradu za doručení písemností. Exekutorská komora ČR však již dala najevo, že citované přechodné ustanovení má dopadat i na tyto nároky, konkrétně na náhradu hotových výdajů (viz článek „*K novele vyhlášky o odměnách a náhradách exekutora*“ otištěný v měsíčníku *Noviny pro konkurs a vyrovnání*, číslo 9, ročník VII, ze dne 21. září 2006). Navíc i soudní praxe již zaznamenala příklon k tomuto názoru, když soud svým usnesením (proti němuž není odvolání přípustné) potvrdil příkaz k úhradě nákladů exekuce, který povinný předtím napadl námitkami právě pro nesprávné užití novely v otázce vyčíslení náhrady hotových výdajů vynaložených před účinností novely (*proti tomuto usnesení byla již podána ústavní stížnost, o jejímž výsledku bude redakce čtenáře informovat*).

Jakkoliv by se mohla jevit – z úzce stavovského pohledu advokáta – popsána právní úprava hodnou následování (a bylo by možno vyčítat vedení ČAK, že neprosadilo obdobný princip do nedávné novely advokátního tarifu), jde ve skutečnosti o nebezpečný precedens, který by neměl být následován a měl by být naopak co nejdříve napraven.

II.

Jak vyplývá již z názvu tohoto příspěvku, má v něm být řeč nejen o exekucích, ale i o exekutorech. Exekuční řád jim příkazuje (§ 47 odst. 1) posoudit, jakým způsobem bude exekuce provedena, a vydat exekuční příkaz ohledně majetku, který má být exekucí postižen. Jak však nahlížet na postup exekutora, jemuž oprávněný prostřednictvím svého zástupce (advokáta) iniciativně podá informaci o tom, kde se nalézá postižitelný majetek povinného, avšak exekutor tento majetek nepostihne a nepodnikne ani jiné efektivní kroky k vymožení pohledávky? Oprávněnému za této situace nezbyvá, než si na nečinnost exekutora stěžovat u Exekutorské komory ČR a doufat, že ta se postará o nápravu. Z její odpovědi však vyplývá, že „způsob provedení exekuce určí exekutor nejen výběrem způsobu exekuce, ale i v *negativním* smyslu“. Oním negativním smyslem není míněno zřejmě nic jiného, než že exekutor zůstane prostě nečinný. **Nelze jistě upírat soudním exekutorům jejich nezávislost při výkonu exekuční činnosti, na druhou stranu ji však nelze ani absolutizovat tak, že bude pouze na vůli exekutorů, zda vůbec exekuci provedou či nikoliv.** Podobná úvaha by jistě nikoho nenapadla ve vztahu k soudci (zda rozhodne o žalobě či ji ponechá bez rozhodnutí), ani ve vztahu k advokátovi (zda vykoná obhajobu, k níž byl ustanoven, či nikoliv).

Závěrem dlužno snad dodat, že role soudních exekutorů je v našem právním řádu nezastupitelná a patrně každý z advokátů měl již příležitost ocenit zlepšenou vymahatelnost práva díky působení soudních exekutorů. Je však kontraproduktivní, jestliže odměňování jich sa-

motných je v rozporu s ústavou a jestliže je jim při výkonu exekuční činnosti přiznáváno dokonce i právo na nečinnost.

✦ Autor je advokátem v Českých Budějovicích.

Novela advokátního tarifu a paušální vyhlášky



JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ

1. Úvodem

Dne 1. 9. 2006 nabyly účinnosti vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 276/2006 Sb. a č. 277/2006 Sb., kterými ministerstvo novelizovalo vyhlášku č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (**advokátní tarif**, dále „AT“) a vyhlášku č. 484/2000 Sb., kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanském soudním řízení (dále **paušální vyhláška, vyhláška o paušálních odměnách nebo VPO**).

Česká advokátní komora od konce roku 2005 a v průběhu prvního pololetí roku 2006 připravovala další vydání zvláštního čísla Bulletinu advokacie o odměňování advokátů, které tentokrát nově pojala nejen jako pouhý text právních předpisů s poznámkami a obecnou a kárnou judikaturou, ale poprvé se pokusila prostřednictvím sekce pro advokátní tarif ČAK jednotlivá ustanovení obou vyhlášek komentovat. Po přijetí obou zmíněných novel je pak urychleně, byť někdy jen stručně, včlenila do připravovaného materiálu, aby v září 2006 vydala zvláštní číslo Bulletinu advokacie nazvané **Předpisy o odměňování advokátů**.

Tento článek se pokusí shrnout nejvýznamnější změny účtování po 1. září 2006 a vyvolat diskusi nad otázkami, které nelze jednoznačně zodpovědět.

2. Advokátní tarif

Novely

Vyhláška č. 276/2006 Sb. změnila advokátní tarif tak výrazně, jako dosud žádná jiná. Od roku 1996, kdy byl advokátní tarif vydán, resp. **od jeho účinnosti dne 1. 10. 1997**, byl do dne, kdy píšu tento text, měněn pouze pětkrát, přičemž změny provedené prvními čtyřmi vyhláškami byly jen drobnější, byť nikoli nevýznamné. Vyhlá-

kou č. **235/1997 Sb.**, účinnou od 1. 10. 1997, byl v důsledku povodňových balíčků úsporných opatření do textu vyhlášky doplněn § 15a, kterým byla mimosmluvní odměna za úkony právních služeb poskytnutých advokátem – ustanoveným obhájcem po dni účinnosti novely snížena o 10 procent. Přes opakované snahy ČAK nebylo toto ustanovení dodnes zrušeno a AT jej obsahuje i po 1. 9. 2006. Vyhláška č. **484/2000 Sb.**, zčásti měnící i AT, pouze upravovala znění § 1 a poznámky v závislosti na přijetí paušální vyhlášky. Vyhláška č. **68/2003 Sb.**, účinná od 11. 3. 2003, obohatila § 9 odst. 3 AT o možnost účtovat podle tohoto ustanovení žaloby, kasační stížnosti a další právní věci projednávané podle soudního řádu správního. Vyhláška č. **618/2004 Sb.**, účinná od 8. 12. 2004, doplnila AT o nový § 10a, podle něhož se při výkonu funkce opatrovníka dítěte podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže odměna vypočte podle trestní sazby, která by se na klienta vztahovala, pokud by byl trestně odpovědný, a dále připojila k AT nový § 14a, umožňující advokátovi – plátcí DPH účtovat odměnu včetně této daně.

Teprve vyhláška č. **276/2006 Sb.** mění AT prakticky ve všech oblastech a významně. Než ovšem začneme s vyjmenováním jednotlivých změn, je třeba si položit otázku týkající se přechodných ustanovení. Její zodpovězení bude zajímat každého advokáta, který by měl být odměněn mimosmluvní odměnou ve věci, v níž některé úkony vykonal před 1. září 2006 a jiné po tomto datu. Článek II vyhlášky (novely) zní: **Za právní služby poskytnuté přede dnem nabytí účinnosti této vyhlášky přísluší advokátovi odměna podle dosavadních předpisů**. Je pravda, že stejně znělo přechodné ustanovení advokátního tarifu z roku 1996, ale například tarif z roku 1990 podobně jako tarify předchozí nehovořil o právních službách, ale o **úkonech** vykonaných před dnem účinnosti. Nyní však stojíme před otázkou, zda pojem „právní služby“ znamená celou právní pomoc až do jejího skončení (k tomuto výkladu by bylo možno dojít analogií s postupem, který soudy zaujaly u novely AT z roku 2004 při účtování daně z přidané hodnoty), nebo zda je tento pojem identický s pojmem „úkon“. Dle mého názoru by se na úkony vykonané do 31. 8. 2006 a na režijní paušály za tyto úkony podle § 13 odst. 3 AT měl pou-

žit tarif v původním znění a na úkony vykonané po 1. 9. 2006 a příslušné režijní paušály znění novelizované, přičemž oporu pro tento závěr nacházíme nejen v tradičním pojetí novelizace tarifů, ale i ve znění § 1 odst. 1 AT, kde se hovoří o poskytování právních služeb (v množném čísle). Opačný retroaktivní výklad (tzn. všechny věci skončené po 1. 9. 2006 účtovat podle novely) by nás přivedl k mnohým problémům vyplývajícím z odlišné konstrukce v některých věcech po dni účinnosti novely. Definitivně tuto otázku vyřeší až judikatura soudů, která se ovšem zatím přiklání spíše ke mnou zastávanému závěru. Odlišné stanovisko připojí níže v zájmu otevření diskuse na toto téma JUDr. Vladimír Papež.

Konkrétní změny

Pokud bych měla shrnout tři základní rozdíly nové právní úpravy odměňování advokátů, pak jimi jsou **zvýšení sazeb tarifní hodnoty, úprava režijního paušálu ze 75 Kč na 300 Kč a změna v účtování vícečinného souběhu.**

K zásadní úpravě došlo v sazbách mimosmluvní odměny uvedené v § 7 AT, přičemž tarifní hodnota ve věcech peněžitého plnění v rozmezí od 500 do 1000 Kč sice zůstala stejná (500 Kč za úkon), od částky 1000 Kč se však sazba odměny výrazně zvýšila, což ovlivnilo i odměnu za úkony ve všech řízeních a kauzách, v nichž nelze hodnotu věci nebo práva vyjádřit v penězích a které jsou uvedeny v § 9 AT (například ve věcech určovacích činila původně mimosmluvní odměna 1000 Kč, nyní 2100 Kč za úkon). Podobně došlo ke změně odměny za obhajobu v trestním řízení. Ustanovení § 10 AT sice doznalo změny pouze ve zvýšení odměny za zastupování ve správním řízení včetně řízení přestupkového nebo řízení o jiných správních deliktech (dříve odměna 500 Kč za úkon, nyní 1000 Kč), ale tarifní hodnoty v § 10 odstavci 3 zůstaly beze změny, ovšem po úpravě § 7 se zvyšují odměny za úkony z částek 500, 1000, 1500 a 2000 na částky 500, 1500, 2300 a 3100 Kč.

Zastupování poškozeného

V souvislosti s trestním řízením je třeba zmínit novou úpravu § 10 odst. 5 AT, která odstranila diskuse nad judikaturou zejména vrchních soudů při přiznávání odměny zmocněnce poškozeného. Zmíněné ustanovení dnes jednoznačně říká, že **při zastupování poškozeného v trestním řízení ve věci náhrady škody, jež byla poškozenému způsobena trestným činem, se považuje za tarifní hodnotu částka 10 000 Kč (a tedy úkon za 1500 Kč); pokud byla poškozenému přisouzena jako náhrada škody peněžní částka převyšující 10 000 Kč, považuje se za tarifní hodnotu tato peněžní částka.** Tato úprava ovšem neodstranila nejasnosti ohledně účtování odměny zmocněnce poškozeného, kterému trestným činem nebyla způsobena majetková újma, resp. který návrh na náhradu škody v trestním řízení neuplatnil.

Velkou změnou prošla úprava odměňování obhajoby v trestním řízení vedeném pro trestné činy spáchané ve vícečinném souběhu. Do 31. 8. 2006 náležela advoká-

tovi za každý takto stíhaný trestný čin odměna snížená o 20 %, což způsobovalo až nemravně vysokou odměnu v některých případech mnohonásobného vícečinného souběhu, popř. po dobu celého přípravného řízení za situace, kdy bylo trestní stíhání pro jednotlivé skutky postupně zahajováno nebo byla jednotlivá řízení spojována. Nyní sice zůstala odměna při spojení věci podle § 12 odst. 3 AT zachována, avšak při souběhu (nyní již není podstatné, zda jde o souběh vícečinný či jednočinný) náleží obhájci mimosmluvní odměna za úkon jen jednou podle odměny stanovené pro trestný čin s nejvyšší trestní sazbou (nyní § 12 odst. 5 AT).

Další novinkou, o níž stojí za to se zmínit, je nový odstavec 5 v § 9, podle něhož **činí odměna za jeden úkon při výkonu funkce opatrovníka ustanoveného soudem 300 Kč.** Toto ustanovení, jakkoli potřebné, neboť do 1. 9. 2006 byl výkon této funkce bezplatný, přineslo již během svého krátkého života velké diskuse, neboť je soudy občas zneužíváno v případech, kdy povaha věci vyžaduje odborné zastupování advokátem, ale soud ustanoví opatrovníkem advokáta, čímž sníží výdaje státu nutné na jeho odměnu. Podrobný výklad problému lze najít v tomto čísle Bulletinu advokacie z pera dr. Ondřeje Veselého, včetně poznámky sekce pro advokátní tarif.

Drobnější změny shrnu jen heslovitě – podle § 6 odst. 3 AT může advokát účtovat částkou 30 Kč každý podpis, o němž advokát osvědčí pravost podle § 25a zákona o advokacii; ve věcech dědictví je nyní výslovně stanoveno, že se za tarifní hodnotu považuje čistá hodnota dědictvého podílu, a výše náhrady za ztrátu času podle § 14 se z částky 50 Kč za každou započatou půlhodinu zvyšuje na 100 Kč za tutéž časovou jednotku.

3. Paušální vyhláška

Vyhláška o paušálních odměnách byla od svého přijetí v roce 2000 novelizována čtyřikrát. Nejprve vyhláškou č. **49/2001 Sb.**, která v § 3 odst. 1 zvýšila maximální základ sazby odměny z částky 172 500 Kč na částku 181 500 Kč, čímž opravila početní chybu z první verze vyhlášky. Vyhláška č. **110/2004 Sb.**, účinná od 10. 3. 2004, umožnila advokátům – plátcům daně z přidané hodnoty účtovat k paušálům i tuto daň, a protože se později stala obsoletní s ohledem na text zákona č. 237/2004 Sb., byla zrušena vyhláškou č. **617/2004 Sb.**, účinnou od 8. 12. 2004. Poslední novelou byla vyhláška č. **277/2006 Sb.**, která nás v tomto pojednání bude zejména zajímat.

Oproti novele advokátního tarifu nečiní výklad jejich přechodných ustanovení problém, neboť čl. II říká, že **při určení výše paušální odměny za zastupování účastníka advokátem v jednotlivém stupni občanského soudního řízení, které nebylo v tomto stupni ukončeno ke dni nabytí účinnosti, se postupuje podle dosavadních právních předpisů.** Pokud tedy řízení před soudem prvního stupně, řízení odvolací či řízení dovolací nebylo skončeno do 1. 9. 2006, vypočte se sazba odměny (paušál) podle verze

paušální vyhlášky před novelou, zatímco pro režijní paušály podle advokátního tarifu se použije novela AT, tedy za každý úkon provedený před 1. 9. 2006 to je 75 Kč a za později provedené úkony 300 Kč.

Pro advokáty i účastníky řízení bude nejvýznamnější změnou VPO zvýšení paušálních sazeb odměny v § 3, který upravuje sazbu odměny v řízeních, jejichž předmětem je zaplacení peněžité částky nebo jiného penězi ocenitelného plnění. Toto zvýšení zohledňuje obecný růst cen od doby přijetí vyhlášky, změny (zvýšení) dalších paušálů, ve věcech určovacích žalob či ve věcech osobnostních práv však novela zejména napravuje nedostatky původní právní úpravy, která nastavila paušály v těchto věcech nepřírodně nízko. Pro příklad jmenujme typickou určovací žalobu ohodnocenou dříve paušálem ve výši 6200 Kč za řízení před soudem každého stupně; nyní činí tato sazba 10 000 Kč.

Naprostou zásadní změnou je úprava paušálu v řízení penězi ocenitelné věci nebo práva. V ustanovení § 3 VPO je nyní původní odstavec 6 označen jako odstavec 7 a nový odstavec 6 uvádí, že je-li předmětem řízení penězi ocenitelná věc nebo právo a nejde-li o zaplacení peněžité částky, považuje se za předmět řízení peněžitá částka stanovená soudem ustanoveným znalcem jako cena věci nebo práva (eventuálně závazku) v době podání návrhu na zahájení řízení. Ocenění předmětu řízení je tedy uvedeno do souladu s principem úpravy § 8 AT a nálezy Ústavního soudu.

Bohužel novela ponechala v původním znění § 16 odst. 1, tedy nepřilíš jednoznačné a spory budící ustanovení, dle kterého je pro určení sazeb odměn rozhodný stav v době vyhlášení (vydání) rozhodnutí. Naopak novela dopadla na jinou problematickou oblast – zastupování více účastníků v jednom řízení dosud ne zcela jednoznačně upravené v § 17 odst. 2, podle něhož se zvyšovala sazba odměny o 20 %, ale již nebylo vyhláškou výslovně řečeno, zda při větším počtu účastníků lze zvýšení použít vícekrát. Nyní je tato problematika upravena v novém § 19a, podle něhož zastupuje-li advokát (notář) v řízení ve stejné věci společně více účastníků, zvyšuje se sazba odměny bez ohledu na počet zastupovaných účastníků o 30 %, tedy pouze jednou.

4. Závěr

Sdělovací prostředky využily novel obou předpisů, které upravují odměňování advokátů za výkon právní pomoci, povytce k jednostranné úvaze o tom, jak budou po 1. září loňského roku služby advokátů pro klienty ještě méně dostupné než dříve. Povětšinou přitom opomijely, že **smluvní odměny, která je v našich krajích mnohem častější než odměna mimosmluvní, se žádná z novel nedotkla** a že výraznější růst sazeb odměn za zastupování účastníka v řízení neznamena automaticky růst odměny advokáta, ale naopak obvykle vyšší náhradu pro vítězného účastníka řízení, a tedy působí v jistém smyslu spravedlivě. Advokáti však budou první opravdové zvýšení tarifu od roku 1996 považovat za spravedlivé zcela určitě.

❖ Autorka je advokátka v Plzni a místopředsedkyně sekce pro advokátní tarif ČAK.

Poznámka:

Při projednávání výše uvedeného stanoviska sekce pro advokátní tarif, které je tlumočeno v článku JUDr. Kovářové, byl vysloven, pokud jde o přechodná ustanovení advokátního tarifu, následující menšinový názor:

Z gramatického a historického výkladu advokátního tarifu je naprosto zřejmé, že novela hovoří o právních službách vykonaných před její účinností, nikoliv o úkonech právní služby. Protože právní službu je nutno chápat jako celek, pak pro potřeby novely, respektive jejích přechodných ustanovení, musí jít o právní služby skončené před její účinností. Pokud došlo ke skončení výše uvedených služeb až po 1. 9. 2006, pak je nutno celou odměnu účtovat podle této novely, bez ohledu na skutečnost, že některé úkony celé právní služby byly vykazovány do 31. 8. 2006. Pro tuto argumentaci ostatně svědčí i výklad přechodných ustanovení týkajících se DPH po novele zákona o advokacii účinné od 1. 4. 2004 i soudní judikatura vztahující se k této otázce.

Toto odlišné stanovisko zveřejňujeme proto, abychom otevřeli diskusi k tomuto tématu.

❖ JUDr. VLADIMÍR PAPEŽ, člen představenstva ČAK a předseda sekce pro advokátní tarif ČAK.



K novému ustanovení § 9 odst. 5 advokátního tarifu (odměna při ustanovení opatrovníkem dle § 29 odst. 3 o. s. ř.)



JUDr. ONDŘEJ VESELÝ

Úvodem

Jak jistě všichni kolegové, především z řad advokátů a soudců, postřehli, nabyla 1. 9. 2006 účinností mimo jiné novela vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif (dále jen „vyhláška“), uveřejněná ve Sbírce zákonů pod číslem 276/2006. Jistě se také shodnu se všemi advokáty, že ČAK zareagovala na změny v oblasti odměňování advokátů velice pružně, takže již v září rozeslala zvláštní číslo Bulletinu advokacie s aktualizovanými zněními předpisů o odměňování advokátů, dokonce s komentářem.

Ve svém příspěvku bych se rád věnoval novému ustanovení § 9 odst. 5 vyhlášky, které upravuje výši odměny advokáta, je-li soudem účastníku řízení ustanoven opatrovníkem. **Jedná se o případy ustanovení opatrovníkem podle § 29 odst. 3 o. s. ř., tedy účastníku, jehož pobyt není znám, jemuž se nepodařilo doručit na známou adresu v cizině, který byl stížen duševní poruchou nebo se z jiných zdravotních důvodů nemůže nikoliv jen pro přechodnou dobu účastnit řízení, nebo který není schopen srozumitelně se vyjadřovat.**

Praxe soudů při ustanovování opatrovníkem

Bylo-li nutné ustanovit účastníku opatrovníka pro řízení, **byla praxe soudů po dlouhou dobu taková, že opatrovníkem byl ustanoven čekatel, který vykonával praxi na příslušném soudu, nebo jiný zaměstnanec téhož soudu.** Tato praxe se však stala předmětem kritiky Ústavního soudu ČR, který se problematikou zabýval např. v nálezech II. ÚS 629/04, II. ÚS 565/03 či I. ÚS 559/2000. Z těchto nálezů se daly dovodit následující závěry: „Funkce opatrovníka byla vytvořena proto, aby byly do důsledku hájeny zájmy nepřítomného účastníka řízení tak, jak by takovou povinnost plnil smluvní zástupce. Pokud opatrovníka coby zástupce účastníka ustanoví soud, odpovídá za to, že opatrovník bude hájit práva a oprávněné zájmy účastníka řízení. Postup, kdy je soudem ustanoven, a poté tolerován zcela nečinný opatrovník, je nepřijatelným formalismem, který ve svém

důsledku popírá právo nepřítomného účastníka na spravedlivé řízení.

Funkce opatrovníka nebyla zákonem stanovena, aby usnadňovala činnost soudu tím, že má kam odesílat písemnosti. Byla vytvořena proto, aby byly do důsledku hájeny zájmy nepřítomného tak, jak by takovou povinnost plnil smluvní zástupce. Obecné soudy pak mají možnost ustanovit jako opatrovníka nepřítomným účastníkům vedle osob příbuzných a známých také advokáty či notáře.“

Po těchto nálezech Ústavního soudu ČR změnila většina soudů svou praxi a počala ustanovovat opatrovníky z řad advokátů. Tento postup se jevil jako logický, neboť právě u advokátů se, s ohledem na jejich profesní zaměření, dalo předpokládat, že budou schopni nejlépe hájit oprávněné zájmy účastníků řízení. **Na soudech tak začaly vznikat pořadníky advokátů, kteří byli ustanovováni opatrovníky, jako jakési obdoby pořadníků pro ustanovování obhájců ve věcech trestních.** Možnosti přihlásit se do těchto pořadníků jsem jako začínající advokát bez potřebného zázemí v podobě několika dobře oceněných „paušálů“, také využil.

Odměňování advokátů ustanovených opatrovníkem

Před novelou vyhlášky účinnou od 1. 9. 2006 existovaly zjevné nejasnosti týkající se odměňování advokátů, kteří byli ustanoveni opatrovníky. Z toho plynula také nejednotná praxe soudů. Některé soudy zastávaly názor, že za výkon funkce opatrovníka nenáleží odměna a náklady, které advokátu v řízení vzniknou, jsou součástí nákladů advokátem zastoupeného účastníka řízení. Podle tohoto názoru tak bylo opatrovnictví jakousi čestnou funkcí bez nároku na odměnu a náhradu nákladů, ať již funkci vykonával advokát, nebo kdokoliv jiný. Jiné soudy však vycházely z názoru, že pokud je opatrovníkem ustanoven advokát, jedná se o obdobu ustanovení advokáta zástupcem dle § 30 o. s. ř. V takovém případě byla advokátům přiznávána odměna a náhrada nákladů podle § 140 odst. 2 o. s. ř. Nějakou dobu by trvalo, než by se praxe v otázce odměňování advokáta určeného opatrovníkem ustálila a lze předpokládat, že by se ustálila na postoji uvedeném na druhém místě. Pro ilustraci mohu uvést, že jsem byl v prvních čtrnácti dnech své praxe ustanoven opatrovníkem v pěti věcech. Pokud by tato frek-

vence ustanovování pokračovala, pak bych se mohl s malou nadsázkou zřejmě věnovat pouze věcem, ve kterých jsem byl ustanoven opatrovníkem. Dalo by se jen stěží předpokládat, že bych tuto činnost vykonával bezplatně a ještě na své náklady.

Uvedené problémy však řeší, byť dle mého názoru ne zcela šťastně, novela vyhlášky právě zavedením nového ustanovení § 9 odst. 5. Pouze výjimečně by se proto měly vyskytovat případy, kdy soud bude odmítat advokátu ustanovenému opatrovníkem přiznání odměny za zastoupení a náhradu nákladů. Úplnou jistotu v této věci by mohla zavést již pouze novelizace o. s. ř., konkrétně ustanovení § 31 odst. 2 a § 140 odst. 2.

Výše odměny

Svým příspěvkem však chci upozornit na nedůslednost a polovičatost zvoleného řešení při stanovení odměny, která je advokátu ustanovenému opatrovníkem dle § 9 odst. 5 vyhlášky přiznávána. Za tarifní hodnotu je v těchto případech považována částka 500 Kč a odměna za jeden úkon právní služby tak činí 300 Kč (§ 7 vyhlášky) bez ohledu na to, o jakou věc se jedná. **Jedná se tedy o nejnižší mimosmluvní odměnu podle vyhlášky vůbec.** Pro úplnost dodávám, že nejnižší odměna přiznávaná advokátu ustanovenému obhájcem (kromě věcí rozhodovaných v neveřejném zasedání) činí 450 Kč [§ 10 odst. 3 písm. a), § 15a vyhlášky]. Stejná je situace v případě odměny přiznávané advokátu ustanovenému opatrovníkem dítěte v řízení podle zákona upravujícího soudnictví ve věcech mládeže. V obou případech se však výše odměny odvíjí podle toho, o jakou věc jde.

Advokát může být ustanoven opatrovníkem podle § 29 odst. 3 o. s. ř. i ve sporu značně právně komplikovaném, popř. tam, kde jde o značnou hodnotu (což nemusí být např. ve věcech obchodních nikterak výjimečná věc), **a přesto mu bude přiznána „odměna“ 300 Kč za úkon, přičemž vyhláška neposkytuje prostor ani pro soud, aby případnou náročnost věci při určování odměny zohlednil.** Pokud advokát dodrží veškeré své povinnosti, může se dostat do situace, že se bude muset nechat připojistit nad základní částku, neboť to bude vyžadovat běžná opatrnost s ohledem na charakter věci, což, jak potvrdí mnozí kolegové, je záležitost poměrně finančně náročná. S takto jednotně stanovenou výší odměny nemohu proto souhlasit, i když nelze neslyšet argumenty jednotlivců mimo advokátní stav, kteří budou poukazovat na to, že advokát ustanovený opatrovníkem ve věci vlastně nic nedělá, a k vlastní odměně pak přijde bez jakéhokoliv přičinění. Takové argumenty nemohou obstát, neboť

i v takovýchto případech se cti dbalý advokát bude zastupování nepochybně řádně věnovat, v opačném případě by šlo totiž o hrubé porušení stavovské etiky a advokát je také odpovědný za škodu, kterou by svou případnou pasivitou způsobil. Navíc si lze představit situaci, že zastoupený jednoho dne advokáta navštíví a bude chtít složit účty a doložit, že jej advokát zastupoval řádně a případně nahradit škodu, která mu špatným postupem ve věci ze strany advokáta vznikla. Dalším možným argumentem je, že lze prostě nesouhlasit s ustanovením opatrovníkem. Ačkoliv to z vlastního ustanovení § 29 odst. 3 o. s. ř. přímo nevyplývá, je z jeho obsahu zjevné, že opatrovníkem nemůže být ve věci ustanovena žádná osoba, tedy ani advokát, bez svého souhlasu. Ani v této otázce však nepadá mezi soudci jednotný názor. Sám jsem podal do několika ustanovení z nejrůznějších důvodů odvolání. Od dvou senátů Vrchního soudu v Praze se mi pak dostalo dvou rozhodnutí. Zatímco v jednom bylo mému odvolání vyhověno, a rozhodnutí o mém

ustanovení opatrovníkem bylo zrušeno, i přes mnou podaný generální souhlas k ustanovování opatrovníkem, v jiném rozhodnutí bylo mé odvolání zamítnuto právě s poukazem na můj generální souhlas s tím, že tento nelze v individuálních věcech vzít zpět. Na tomto místě by se jistě dala rozvinout

i diskuse o tom, které z výše uvedených rozhodnutí bylo věcně správné. Tato diskuse by však přesáhla mnou zamýšlený rozsah tohoto příspěvku. V takovém případě by však došlo k rezignaci na jednu ze základních funkcí civilního procesu, kterou je poskytovat ochranu subjektivním právům účastníků a nebyl by zjevně respektován princip „rovnosti zbraní“, který je nemyslitelný bez plnohodnotného zastoupení účastníka, jenž není schopen hájit své zájmy sám. Právě k poskytování právních služeb a tím i k poskytování nezbytné ochrany účastníkům řízení jsou advokáti povoláni.

Závěr

S ohledem na výše uvedené jsem tedy toho názoru, že **by mělo dojít ke změně právní úpravy odměňování advokáta ustanoveného opatrovníkem dle § 29 odst. 3 o. s. ř. proti současnému stavu. Z mého pohledu není praktický rozdíl mezi advokátem ustanoveným opatrovníkem podle § 29 odst. 3 o. s. ř. a advokátem ustanoveným zástupcem podle § 30 o. s. ř. Výše mimosmluvní odměny by pak podle mého názoru měla být stanovena výlučně podle toho, o jakou věc se jedná, nikoliv podle toho, zda je advokát ustanoven opatrovníkem nebo zástupcem.**

✦ Autor je advokátem v Pisku.

*Postup, kdy je soudem ustanoven,
a poté tolerován
zcela nečinný opatrovník,
je nepřipustným formalismem,
který ve svém důsledku popírá právo
nepřítomného účastníka
na spravedlivé řízení.*

Poznámka k článku JUDr. Ondřeje Veselého:

Sekce pro advokátní tarif ČAK je o uvedeném problému informována, v daném případě je však zapotřebí pochopit rozdílné postavení opatrovníka a advokáta s právy a povinnostmi s těmito postaveními spojenými a vyplývajícími z občanského soudního řádu. **Nezbytnou podmínkou pro ustanovení opatrovníka je jeho souhlas, takže advokát oproti situaci, kdy je ustanoven soudem jako právní zástupce, může ustanovení opatrovníkem odmítnout.**

Ze strany soudů je České advokátní komoře signalizován zájem o seznamy advokátů, kteří naopak mají o ustanovování opatrovníkem zájem. Protože se představenstvo ČAK rozhodlo nevytvářet zvláštní seznamy takových zájemců, doporučujeme advokátům, kteří o tuto funkci mají zájem, aby sami kontaktovali příslušné soudy ve své působnosti a informovali o své připravenosti ujmout se funkce opatrovníka.

Naopak za situace, kdy je opatrovníkem ustanoven advokát, který o tuto funkci nemá zájem, doporučujeme podat odvolání proti usnesení s odůvodněním a právním rozbohem, v němž lze zejména v právně složitějších věcech navrhnout, aby místo opatrovníka soud ustanovil advokáta právním zástupcem. Další možností, jak

uvedený problém řešit, je v postavení opatrovníka zvolit jiného advokáta jakožto právního zástupce. Samozřejmě je pak otázkou, zda by soud uhradil hotové náklady vzniklé při výkonu funkce opatrovníka zvolením právního zástupce. Následným sporům by bylo možno předejít tím, že by advokát v roli opatrovníka po ustanovení informoval písemně soud o tom, že věc je právně složitá, nezbytné služby jdou nad rámec služeb poskytovaných opatrovníkem a vyžadují fundovaného právního zástupce, a požádal o udělení souhlasu s jeho zvolením.

Další možností *de lege ferenda* je úprava odměňování advokáta – opatrovníka podobným způsobem, jak tomu je v § 10a advokátního tarifu u odměny opatrovníka mladistvého podle zákona č. 218/2003 Sb. (zákon o soudnictví ve věcech mládeže, v platném znění), tzn., že by odměna opatrovníka byla rovna odměně, na kterou by v daném případě měl nárok ustanovený advokát. Toto řešení je však s ohledem na nedávnou novelizaci advokátního tarifu otázkou budoucnosti.

✦ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, sekce pro advokátní tarif ČAK

Trestný čin řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění podle § 180d trestního zákona



Bc. JUDr. JIŘÍ ŘÍHA

Od 1. 7. 2006 prožíváme revoluci postihování deliktů proti pravidlům v silničním provozu. Tato revoluce byla bouřlivě diskutována nejen v odborných kruzích, ale především v denním tisku i v televizi.

Hlavním tématem je zcela nový systém postihu přestupků a zavedení bodového systému, ke změnám ovšem došlo i v oblasti trestněprávní.

V souvislosti s rozsáhlou novelizací zák. č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu – dále též jen „ZSP“), byl s účinností od 1. 7. 2006 také zá-

konem č. 411/2005 Sb. novelizován trestní zákon (zákon č. 140/1961 Sb. – dále jen „TZ“). Jde o změny zdánlivě nepřilíživě významné, které však mají velký dopad v praxi. Byla jednak změněna dikce ustanovení § 201 TZ o trestném činu ohrožení pod vlivem návykové látky, a jednak zákonodárce vložil do trestního zákona zcela novou skutkovou podstatu trestného činu řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění, kterou upravil v § 180d TZ. V tomto článku se pokusím rozebrat novou skutkovou podstatu trestného činu podle § 180d TZ. Novému znění trestného činu podle § 201 TZ bude věnován samostatný článek v číslech 2, 3/2007 Bulletinu advokacie.

Uvedená novelizace trestního zákona (i spolu s novým zněním ust. § 201 TZ) byla prosazena v rámci projednávání změny zákona o silničním provozu až na půdě Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky, takže

důvodová zpráva, která je součástí vládního návrhu zákona, neobsahuje zdůvodnění zpřísnění trestní odpovědnosti při protiprávním jednání v oblasti silničního provozu.¹ Výklad o novém trestném činu řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění podle § 180d TZ bude z pochopitelných důvodů podstatně stručnější než výklad o ustanovení § 201 TZ v č. 2 a 3/2007 BA. Jednak proto, že jde o zcela novou skutkovou podstatu, u níž není a nemůže být rozvinutá soudní judikatura a u níž nejsou některé problémy, které přináší praxe, dosud odkryty, jednak proto, že jde o skutkovou podstatu značně kazuistickou, která zdaleka nepostihuje takovou šíři jednání jako ustanovení § 201 TZ.

Trestný čin řízení motorového vozidla bez řidičského oprávnění je na rozdíl od trestného činu ohrožení pod vlivem návykové látky správně upraven v hlavě čtvrté zvláštní části trestního zákona, tedy mezi trestnými činy obecně nebezpečnými takto:

„Kdo řídí motorové vozidlo, ačkoliv není držitelem příslušného řidičského oprávnění podle zvláštního zákona^{2a)}, bude potrestán trestem odnětí svobody až na jeden rok nebo peněžitým trestem nebo zákazem činnosti.“

Poznámka 2a) pak odkazuje na § 81 ZSP. Jde tak o skutkovou podstatu **odkazovací**² na zvláštní zákon, který stanoví, za jakých podmínek může někdo nabýt a držet řidičské oprávnění. Zákon o silničním provozu je tak normou sice mimotrestní, ale takovou, na niž trestní zákon výslovně odkazuje. U takových norem se vyžaduje jejich znalost a platí zásada stejná jako pro trestní zákon samotný – *ignorantia iuris non excusat* (neznalost práva neomlouvá) – srov. Rt 28/2002.

V **zahraníčí** nalezneme srovnatelnou skutkovou podstatu trestného činu např. v sousedním **Německu**, kde v tzv. vedlejších trestních právu³ ji upravuje § 21 zákona o silničním provozu (Straßenverkehrsgesetz – StVG). Podle § 21 odst. 1 bude potrestán trestem odnětí svobody až na jeden rok nebo peněžitým trestem, kdo: 1. řídí motorové vozidlo, ačkoliv nemá k tomu potřebné řidičské oprávnění, nebo mu řízení motorového vozidla bylo podle § 44 StGB⁴ nebo § 25 StVG zakázáno, nebo 2. kdo jako držitel motorového vozidla nařídí nebo připustí, aby motorové vozidlo řídil někdo, kdo splňuje podmínky bodu 1. Podle § 21 odst. 2 bude pak trestem odnětí svobody až na 6 měsíců nebo peněžitým trestem ve výměře až 180 denních sazeb potrestán: 1. kdo čin podle odstavce 1 spáchá z nedbalosti, 2. kdo úmyslně nebo z nedbalosti řídí motorové vozidlo, ačkoliv mu byl předepsaný řidičský průkaz vzat do úschovy podle § 94 německého trestního řádu (StPO), zajištěn nebo zabaven, nebo 3. kdo úmyslně nebo z nedbalosti jako držitel motorového vozidla nařídí nebo připustí, aby motorové vozidlo řídil někdo, kdo splňuje podmínky bodu 2. V § 21 odst. 3 je pak upraveno zabavení motorového vozidla. **Je na první pohled patrné, že německý právní řád je ještě přísnější než**

náš, když postihuje i nedbalostní formu jednání, navíc vytváří samostatnou skutkovou podstatu postihující jako pachatele z pohledu materiálního i účastníky na takovém jednání, a to dokonce i tehdy, je-li jejich jednání nedbalostní. Jinak trestní sazba za úmyslné jednání je srovnatelná s naší novou skutkovou podstatou trestného činu podle § 180d TZ. V **Rakousku** je naproti tomu sledované protiprávní jednání (řízení motorového vozidla bez řidičského průkazu) pouze přestupkem podle § 37 FSG⁵. Ovšem podle § 37 odst. 3 FSG lze za takové jednání uložit pokutu od 363 eur až do 2180 eur, která se v případě nedobytnosti nahrazuje trestem odnětí svobody až na šest týdnů! Spodní hranice tohoto trestu činí 726 eur, pokud bylo řidiči řidičské oprávnění odňato, nebo mu byl uložen zákaz řízení podle § 30 odst. 1 FSG.

Druhovým objektem trestného činu podle § 180d TZ je zájem společnosti na ochraně života a zdraví lidí a majetku. Individuálním objektem je zájem společnosti, aby motorová vozidla řídily pouze osoby, které dosáhly určitého věku, mají zdravotní a odbornou způsobilost k řízení motorového vozidla, kterou také v předepsaném řízení prokázaly, a splňují další podmínky pro udělení a držení řidičského oprávnění především podle § 82 ZSP, tedy aby nedocházelo k ohrožení života a zdraví lidí či majetku osobami, které, ač nesplňují podmínky pro udělení a držení řidičského oprávnění, řídí motorová vozidla, tedy vykonávají značně nebezpečnou činnost.

Podobně jako trestný čin podle § 201 odst. 1 TZ je i trestný čin podle § 180d TZ **čistě činnostní** a tedy ab-

straktně ohrožovací (jde tedy o tzv. moderní trestný čin oproti tzv. klasickým trestným činům výsledným), neboť je dokonán výkonem samotné trestné činnosti, aniž by zákonodárce požadoval výsledek, tedy konkrétní ohrožení nebo porušení zájmů chráněných trestním zákonem. Tato skutková podstata nemá žádný předmět útoku a účinek. V případech trestných činů abstraktně ohrožovacích (čistě činnostních a pravých omisivních) by se ani neměl zkoumat příčinný vztah, neboť chybí nějaký objektivní výsledek, jehož by jednání mělo být příčinou.⁶

Jednáním, které nově stanovil zákonodárce jako trestné, je „řízení motorového vozidla“, což není třeba příliš vysvětlovat, neboť jde o zcela konkrétně popsanou činnost. Motorovým vozidlem je podle § 2 písm. g) ZSP nekolejové vozidlo poháněné vlastní pohonnou jednotkou a trolejbus. Motorové vozidlo je třeba také odlišovat od nemotorových vozidel a tramvaje [§ 2 písm. f) a h) ZSP à contrario]. Řízením se nepochybně myslí fyzické ovládnutí takového vozidla prostřednictvím jeho ovládacích prvků (volantu, pedálů) tak, že jej tím řidič uvádí do pohybu se současným jeho směřováním nebo naopak do klidu. Řízením bude podle mého názoru i jízda s vozidlem bez zapnuté pohonné jednotky, přičemž vozidlo se např. bude pohybovat samospádem, setrvačností nebo bude vlečeno na vlečném laně jiným vozidlem.

„Kdo řídí motorové vozidlo, ačkoliv není držitelem příslušného řidičského oprávnění podle zvláštního zákona, bude potrestán trestem odnětí svobody až na jeden rok nebo peněžitým trestem nebo zákazem činnosti.“

Tento trestný čin je z hlediska dělení trestných činů podle subjektu formálně obecným trestným činem („kdo“), ve skutečnosti je ale vlastně skrytým právním zvláštním deliktem. Zákon totiž okruh osob, které mohou tento trestný čin spáchat, stanoví negativně – pachatelem může být kdokoliv, kdo není držitelem příslušného řidičského oprávnění podle zvláštního zákona.

Poměrně velká skupina osob, které jsou držiteli řidičského oprávnění, se tohoto trestného činu nikdy nemůže dopustit (alespoň ne po dobu, po kterou tyto osoby budou držiteli řidičského oprávnění, protože nejde o stav neměnný). Tento trestný čin tak vlastně požaduje zvláštní vlastnost pachatele (nebýt držitelem řidičského oprávnění) a může jej proto spáchat tzv. konkrétní subjekt. Jiná osoba zúčastněná na takovém činu nemůže být pachatelem, ani spolupachatelem, ale pouze účastníkem na takovém činu (§ 90 odst. 1, 3 TZ).

Vše (zejména formulace jednání) nasvědčuje tomu, že **tento trestný čin je i trestným činem vlastnoručním**. Každý jej musí spáchat vlastním tělem, „vlastnoručně“ (jde o tzv. delictum carnis), nemůže k jeho spáchání užít osobu jinou a je tedy vyloučeno nepřímé pachatelství (srov. níže). V zásadě se nepřipouští u vlastnoručních deliktů ani spolupachatelství s dělbou úloh, zatímco účastenství na takovém činu se připouští. V tomto případě je ale teoreticky možné, že jedná osoba bude ovládat pedály vozidla (spojka, brzda, plyn) a druhá osoba volant, tedy dohromady budou řídit vozidlo.⁷ Záleží také na tom, zda osobou nemající řidičské oprávnění je pouze jedna z těchto osob, nebo obě. Pokud by pouze jedna byla osobou nemající řidičské oprávnění, byla by pachatelem pouze tato osoba, druhá by byla účastníkem na jeho činu (ve formě pomoci). Pokud by obě osoby neměly řidičské oprávnění, je možno uvažovat o spolupachatelství s dělbou úloh, nebo o variantě, že každá z těchto osob se dopustila svého trestného činu jako jediný („hlavní“) pachatel a účastnila se na činu druhého formou pomoci (zřejmě by pak postačilo postihnout jej pouze jako pachatele a případně zohlednit pomoc druhému v rámci hodnocení materiálního znaku). Varianta na druhém místě, kterou považují za správnější, lépe odpovídá charakteru vlastnoručního deliktu, nicméně doslovnému výkladu současného trestního zákona (§ 90 odst. 1, 3 TZ) plně vyhovuje i varianta první.

Řidičské oprávnění podle § 80 ZSP opravňuje jeho držitele k řízení motorového vozidla zařazeného do příslušné skupiny nebo podskupiny řidičského oprávnění uvedených v § 81 ZSP. Podmínky udělení a držení řidičského oprávnění upravuje § 82 ZSP, podle něhož lze udělit řidičské oprávnění pouze osobě, která

- a) dosáhla věku stanoveného zákonem o silničním provozu (viz § 83 ZSP),
- b) je zdravotně způsobilá k řízení motorových vozidel,
- c) je odborně způsobilá k řízení motorových vozidel,

d) má na území České republiky trvalý nebo přechodný pobyt,

e) splnila další podmínky stanovené tímto zákonem, a f) není ve výkonu sankce nebo trestu zákazu činnosti spočívajícího v zákazu řízení motorových vozidel.

Podmínky písm. b), c) a e) musí splňovat držitel řidičského oprávnění po celou dobu držení. Zdravotní způsobilost je upravena v § 84 odst. 1 ZSP tak, že jde o tělesnou a duševní schopnost k řízení motorových vozidel, a dokládá se posudkem. Během držení řidičského oprávnění může pochopitelně dojít i ke ztrátě způsobilosti, zákon proto také upravuje pravidelné zdravotní prohlídky (§ 87 a násl. ZSP). Odborná způsobilost se získává podle zák. č. 247/2000 Sb. (srov. § 90 ZSP). Další podmínky k udělení řidičského oprávnění upravuje § 91 ZSP.

Pachatelem může být především osoba, která nikdy nebyla řidičské oprávnění dané skupiny (popř. podskupiny), která opravňuje k řízení daného vozidla. Podle § 92 odst. 1 ZSP uděluje řidičské oprávnění žadateli příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností, který je příslušný v zásadě podle místa trvalého pobytu žadatele [§ 2 písm. hh) ZSP].

Pachatelem může být dále osoba, která pozbyla řidičského oprávnění. Pozbytí řidičské oprávnění může jeho držitel především podle § 94 odst. 1 ZSP tak, že mu je odejme příslušný obecní

úřad obce s rozšířenou působností: a) pokud držitel řidičského oprávnění pozbyl zcela zdravotní způsobilost, nebo b) pokud držitel řidičského oprávnění pozbyl zcela odbornou způsobilost. Povinná osoba (ve smyslu § 87 odst. 4 ZSP), která nemá platný posudek o zdravotní způsobilosti, je podle § 89 ZSP nezpůsobilá k řízení motorových vozidel a tedy i podle § 82 odst. 2 ZSP je nezpůsobilá k držení řidičského oprávnění.⁸ Pozbytí zdravotní způsobilosti se zjišťuje přezkoumáním zdravotní způsobilosti podle § 96 ZSP, kterému se držitel musí podrobit, jinak nastane právní domněnka jeho zdravotní nezpůsobilosti (§ 96 odst. 5 ZSP). Pozbytí odborné způsobilosti se podle § 97 odst. 1 ZSP zjišťuje přezkoušením z odborné způsobilosti, které se provádí podle zák. č. 247/2000 Sb. Nařídí držiteli řidičského oprávnění, aby se ve stanovené lhůtě podrobil přezkoušení z odborné způsobilosti, může podle § 97 odst. 3 ZSP příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností, vyjdou-li najevo skutečnosti důvodně nasvědčující tomu, že držitel řidičského oprávnění pozbyl částečně nebo zcela odbornou způsobilost. I zde platí právní domněnka odborné nezpůsobilosti, pokud se držitel řidičského oprávnění přezkoušení nepodrobí. Stanovené platí mutatis mutandis i pro omezení řidičského oprávnění, pokud jeho držitel podle § 93 odst. 2 písm. a) ZSP pozbude částečně odbornou způsobilost. Omezeno může být řidičské oprávnění také z toho důvodu, že držitel řidičského oprávnění přestane splňovat některou z dalších podmínek podle § 91 ZSP. Řidičské

*...pachatelem může být kdokoliv,
kdo není držitelem příslušného
řidičského oprávnění
podle zvláštního zákona.*

oprávnění může být podmíněno podle § 93 odst. 1 ZSP, jestliže držitel řídicího oprávnění je zdravotně způsobilý k řízení motorových vozidel s podmínkou. K pozbytí (omezení) řídicího oprávnění dochází až právní mocí rozhodnutí obecního úřadu obce s rozšířenou působností o takovém pozbytí či omezení řídicího oprávnění.

Pozbyl-li takto držitel řídicího oprávnění, může je získat i zpět. Příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností rozhodne na základě žádosti o **vrácení řídicího oprávnění**, pokud zcela nebo zčásti pominuly důvody pro odnětí řídicího oprávnění pro ztrátu zdravotní způsobilosti podle § 94 odst. 1 písm. a) ZSP (srov. § 100 ZSP), nebo pro ztrátu odborné způsobilosti podle § 94 odst. 1 písm. b) ZSP (srov. § 101 ZSP). Podobně platí i pro zrušení podmíněného nebo omezeného řídicího oprávnění (srov. § 98 a 99 ZSP). Ve všech těchto případech rozhoduje příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností na základě žádosti, která musí splňovat zákonem dané náležitosti a musí k ní být přiloženy stanovené dokumenty.⁹ Žadatel se stane držitelem řídicího oprávnění opět až dnem právní moci rozhodnutí o vrácení nebo zrušení omezení řídicího oprávnění.

V těchto případech je tedy pro účely trestního zákona taková osoba způsobilým pachatelem trestného činu podle § 180d TZ pouze tehdy, pokud jí bylo pravomocně odňato nebo omezeno řídicí oprávnění (ať z důvodu pozbytí zdravotní nebo odborné způsobilosti, nebo z důvodu nesplnění dalších podmínek pro držení), a dosud nebylo pravomocně rozhodnuto o jeho vrácení nebo zrušení omezení.

Prozatímní povahu má pozastavení řídicího oprávnění podle § 95 ZSP, který v prvním odstavci stanoví, že v rámci řízení o podmíněném, omezeném nebo odnětém řídicího oprávnění může příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností rozhodnout o pozastavení řídicího oprávnění jako o předběžném opatření podle zvláštního právního předpisu. Přitom odkazuje na zák. č. 71/1967 Sb., správní řád, který upravoval předběžná opatření v § 43. Od 1. 1. 2006 je ale účinný již nový správní řád, zák. č. 500/2004 Sb., který danou problematiku upravuje v § 61 v hlavě IV. (průběh řízení v prvním stupni), v dílu 4. (zajištění účelu a průběhu řízení). Podmínkou vydání předběžného opatření je potřeba zatím upravit poměry účastníků, nebo obava, že by bylo ohroženo provedení exekuce. V daném případě vyhovuje podmínka uvedená na prvním místě. Předběžným opatřením pak může správní orgán (obecní úřad obce s rozšířenou působností) uložit držiteli řídicího oprávnění, aby se zdržel řízení motorových vozidel – všech, pokud jde o řízení o odnětí řídicího oprávnění, nebo některé skupiny, jde-li o omezení. Odvolání proti tomuto předběžnému opatření nemá odkladný účinek (srov. § 61 odst. 2 správní

ho řádu). Do doby, než správní orgán předběžné opatření zruší, resp. než nabude vykonatelnosti rozhodnutí ve věci samé, nesmí osoba, proti níž bylo předběžné opatření vydáno, řídit motorová vozidla v rozsahu tohoto předběžného opatření – srov. § 95 odst. 2 ZSP. Lze tak říci, že po dobu účinnosti předběžného opatření se na držitele řídicího oprávnění hledí, jako by jeho držitelem nebyl (pouze ale v rozsahu předběžného opatření), a proto může naplnit skutkovou podstatu § 180d TZ.

Dále se držitel řídicího oprávnění může svého řídicího oprávnění zcela vzdát (§ 94 odst. 2, 3 ZSP), popř. může se vzdát pouze některé skupiny nebo podskupiny [§ 93 odst. 2 písm. c), odst. 3 ZSP]. O tom obecní úřad obce s rozšířenou působností nerozhoduje, ale vezme vzdání se nebo omezení řídicího oprávnění pouze na vědomí. I v těchto případech nebude řidič poté již držitelem řídicího oprávnění (popř. skupiny/podskupiny, již se vzdal) a naopak bude způsobilým pachatelem trestného činu podle § 180d TZ. Taková osoba nemůže požádat o vrácení řídicího oprávnění (§ 100 – 102 ZSP à contrario), pro znovunabytí řídicího oprávnění musí splnit stejné podmínky jako pro udělení řídicího oprávnění podle § 92 ZSP.

Dalším případem pozbytí řídicího oprávnění je podle § 94a ZSP uložení trestu zákazu činnosti soudem podle trestního zákona **nebo uložení sankce zákazu činnosti příslušným správním úřadem** podle zákona o přestupcích. V těchto případech pozbývá držitel své řídicí oprávnění dnem právní moci těchto rozhodnutí. Trest zákazu činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel (všech nebo některých) ukládá soud podle § 49 a 50 TZ.¹⁰ Sankce zákazu činnosti je jednou ze čtyř sankcí také podle § 11 (ve spojení s § 14) zák. č. 200/1990 Sb., o přestupcích. Tuto sankci může v případě spáchání přestupku proti bezpečnosti a plynulosti silničního provozu uložit obecní úřad obce s rozšířenou působností (§ 53 odst. 2 zák. o přestupcích). Po výkonu trestu nebo sankce zákazu činnosti spočívajícího

v zákazu řízení motorových vozidel nebo po upuštění nebo podmíněném upuštění od výkonu zbytku trestu nebo sankce zákazu činnosti spočívajícího v zákazu řízení motorových vozidel podle zvláštních právních předpisů (§ 61 odst. 2 TZ nebo § 14

odst. 3 zák. o přestupcích) rozhodne o vrácení řídicího oprávnění příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností na žádost osoby, která pozbyla řídicího oprávnění podle § 94a ZSP. Zákazem činnosti postižená osoba tak znovu nabude řídicího oprávnění nikoli samotným vykonáním trestu/sankce nebo upuštěním nebo podmíněným upuštěním od výkonu zbytku trestu/sankce, ale teprve rozhodnutím správního orgánu – příslušného obecního úřadu obce s rozšířenou působností, a to na žádost osoby, která řídicího oprávnění pozbyla (podanou třeba i zástupcem – advokátem).

...je tedy pro účely trestního zákona taková osoba způsobilým pachatelem trestného činu podle § 180d TZ pouze tehdy, pokud jí bylo pravomocně odňato nebo omezeno řídicí oprávnění...

Žádost musí mít zákonné náležitosti (§ 102 odst. 2 ZSP) a musí k ní být připojeny předepsané doklady (§ 102 odst. 3 ZSP).¹¹ Opět tak lze říci, že žadatel se stane držitelem řídičského oprávnění znovu až dnem právní moci rozhodnutí o vrácení řídičského oprávnění. V období od právní moci rozhodnutí o uložení zákazu činnosti spočívajícím v zákazu řízení motorových vozidel do právní moci rozhodnutí o vrácení řídičského oprávnění je taková osoba způsobilým pachatelem trestného činu podle § 180d TZ.

Nově je v zákoně o silničním provozu upraven také bodový systém – hlava V. (Bodové hodnocení porušení povinností stanovených zákonem). Pro trestný čin podle § 180d TZ jsou rozhodující § 123c a § 123d ZSP. Maximální počet bodů je 12, dosáhne-li řidič tohoto počtu, příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností tuto skutečnost nejpozději do pěti pracovních dnů oznámí řidiči, který uplynutím dalších pěti pracovních dnů od doručení oznámení pozbývá řídičské oprávnění (§ 123c odst. 3 ZSP). Běh těchto lhůt se ale přerušuje ode dne doručení námítky postiženého řidiče příslušnému obecnímu úřadu obce s rozšířenou působností proti provedenému záznamu, kterým dosáhl 12 bodů, do dne, v němž nabude právní moci rozhodnutí, kterým tento úřad námítky zamítne a záznam potvrdí (§ 123f ZSP).¹² Pokud by námítky byly oprávněné, provedl by opravu záznamu a vyrozuměl by o tom řidiče (§ 123f odst. 2 ZSP). Zákon dále v § 123c odst. 5 ZSP stanoví, že řidič, který pozbyl odbornou způsobilost podle § 123c odst. 3, je povinen uvedenou výzvu splnit. Dosažením 12 bodů řidič ztrácí i odbornou způsobilost, kterou je také spolu s žádostí o vrácení řídičského oprávnění povinen prokázat předložením dokladu o úspěšném přezkoušení z odborné způsobilosti (§ 123d odst. 1, 3 ZSP). Žádost může podat po uplynutí jednoho roku ode dne pozbytí řídičského oprávnění podle § 123c odst. 3 ZSP. Pokud však byl takovému řidiči zároveň uložen trest nebo sankce zákazu řízení motorových vozidel, může řidič požádat o vrácení řídičského oprávnění nejdříve po vykonání tohoto trestu nebo sankce (§ 123d odst. 2 ZSP). Ve všech těchto případech ztrácí taková osoba řídičské oprávnění a je způsobilým pachatelem trestného činu, a to až do dne právní moci rozhodnutí o vrácení řídičského oprávnění (přiměřeně se užije § 101 ZSP). Jde-li o držitele řídičského průkazu Evropských společenství, nebo řídičského průkazu nebo mezinárodního řídičského průkazu vydaného cizím státem, oznámení je třeba zaslat také Ministerstvu dopravy a spojů a řidič „pobývá právo k řízení motorového vozidla na území České republiky“ na dobu jednoho roku ode dne uložení pokuty v blokovém řízení nebo nabytí právní moci rozhodnutí o přestupku nebo trestném činu, na jehož základě řidič dosáhl celkového počtu 12 bodů (§ 123c odst. 7, 8 ZSP). V tomto případě nabývá takový řidič znovu řídičské oprávnění k řízení motorových vozidel na území České republiky pouhým uplynu-

tím jednoho roku, není třeba o tom rozhodovat (*argumentum à contrario*).

Naproti tomu **není řízením bez řídičského oprávnění případ, kdy řídí osoba, jejíž řídičský průkaz zadržel policista** podle § 118b odst. 1 ZSP. Po dobu zadržení řídičského průkazu sice nesmí držitel řídičského oprávnění řídit motorové vozidlo (§ 118b odst. 2 ZSP), avšak porušením tohoto ustanovení se pouze dopouští přestupku podle § 22 odst. 1 písm. e) bod 2. zák. o přestupcích. Od řízení motorového vozidla bez řídičského oprávnění je totiž třeba odlišit řízení bez řídičského průkazu, který je pouhou veřejnou listinou osvědčující udělení řídičského oprávnění (§ 103 odst. 1 ZSP). Zadržením řídičského průkazu ještě takto postižená osoba neztrácí řídičské oprávnění, o tom musí být rozhodnuto v řádném správním řízení podle výše uvedených pravidel, k němuž nemá policista pravomoc (srov. také formulaci „nesmí řídit držitel řídičského oprávnění“). Takové zadržení řídičského průkazu není ani předběžným opatřením podle § 95 ZSP.

Problematické je postavení držitele řídičského oprávnění, kterému byl vydán řídičský průkaz cizím státem a který je buď občanem České republiky nebo cizincem ze státu mimo Evropskou unii s trvalým pobytem na území ČR nebo s přechodným pobytem na území ČR na dlouhodobé vízum podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky (zák. č. 326/1999 Sb.) na dobu delší než 1 rok. Takový držitel je podle § 116 odst. 3 ZSP povinen požádat příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností o vydání řídičského průkazu výměnou za řídičský průkaz vydaný cizím státem, a to do tří měsíců od návratu do ČR, jde-li o občana ČR, resp. ode dne právní moci rozhodnutí o povolení trvalého pobytu nebo přechodného pobytu na dlouhodobé vízum, jde-li o cizince, který není příslušníkem státu Evropské unie. Obecní úřad obce s rozšířenou působností v případě pochybností ověří platnost řídičského průkazu vy-

daného cizím státem u jeho zastupitelského úřadu. Podle § 118 odst. 2 ZSP „neopravňuje“ takový řídičský průkaz vydaný cizím státem k řízení motorového vozidla na území České republiky, pokud

jeho držitel „nepožádal o výměnu“ řídičského průkazu podle uvedeného § 116 odst. 3 ZSP.¹³ Otázkou je, co znamená formulace „neopravňuje“ – jde o řízení bez řídičského oprávnění, nebo pouze o řízení bez platného řídičského průkazu? První variantě nasvědčuje doslovné znění zákonné formulace, druhé zase systematické zařazení ustanovení pod rubriku „Neplatnost řídičských průkazů“ v dílu 2 hlavy III. nazvaném „Řídičský průkaz“ (*argumentum à rubrica*). Podle mého názoru je správná varianta na druhém místě. Takový držitel nepochybně splňuje předpoklady pro držení řídičského oprávnění, pouze mu má být vyměněn řídičský průkaz cizího státu za řídičský průkaz vydaný u nás. Jde mnohem spíše o záležitost administrativního charakteru, jednání proti takové normě nepochybně nesměruje ani

*...není řízením bez řídičského oprávnění
případ, kdy řídí osoba, jejíž řídičský
průkaz zadržel policista...*

proti objektu trestného činu § 180d TZ, který má chránit společnost před jednáními ohrožujícími život, zdraví a majetek osobami, které nesplňují předpoklady pro řízení motorových vozidel (a to i s ohledem na systematické zařazení trestného činu řízení motorových vozidel bez řidičského oprávnění, které je zařazeno do hlavy IV. zvláštní části trestního zákona a nikoli do hlavy III. upravující trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných). Provinění proti této normě je tak přestupkem podle § 22 odst. 1 písm. e) bod 5 zák. o přestupcích.

Podle mého názoru je navíc chybný odkaz v ust. § 118 odst. 2 ZSP na ustanovení § 116 odst. 2 ZSP, které tam nemá být uvedeno. Podle něho totiž příslušník státu EU s řidičským průkazem ES, který má na území ČR bydliště, může požádat o vydání našeho řidičského průkazu náhradou za jeho řidičský průkaz ES ztracený, odcizený, zničený nebo poškozený. Taková osoba tak nemá povinnost jako ve shora uvedeném případě cizinec nebo příslušník ČR s cizím řidičským průkazem, vydaným mimo EU, požádat o výměnu (ostatně by to bylo i proti evropským směrnicím), je ponecháno zcela na její vůli, zda o výměnu požádá či nikoli.¹⁴

Trestný čin podle § 180d TZ je trestným činem úmyslným ve smyslu § 3 odst. 3 TZ. Řízení motorového vozidla je volní, na cíl zaměřenou, tedy finální činností. Z nedbalosti řídit nelze.

Úmysl se však musí vztahovat i na okolnost, že řidič (pachatel) není držitelem řidičského oprávnění.¹⁵ Nešlo

by tak o trestný čin, ale o přestupek podle § 22 odst. 1 písm. e) bod 1 zák. o přestupcích, který je možné spáchat i z nedbalosti (§ 3 zák. o přestupcích),¹⁶ snad jen ve zcela výjimečných případech skutkového omylu. Např. pachatel by obdržel stejnopis rozhodnutí o omezení řidičského oprávnění a v tomto stejnopise by oproti originálu založenému ve správním spise byla uvedena jiná skupina, na níž se omezení vztahuje; nebo případy, kdy se uplatní fikce doručení rozhodnutí o odnětí (omezení) řidičského oprávnění nebo oznámení o dosažení 12 bo-

dů uložením podle § 23 správního řádu a postižený řidič se o rozhodnutí nedozví (včas nebo vůbec). Nepřihlíží se však k tomu, jak bylo výše uvedeno, že pachatel nezná zákon o silničním provozu, pokud jde o ustanovení o řidičském oprávnění, neboť na tato ustanovení trestní zákon výslovně odkazuje a uplatní se tak zásada „ignorantia legis non excusat (nocet)“ (posuzuje se jako omyl o normě trestní).¹⁷ V případech, kdy pachatel ví o tom, že není držitelem řidičského oprávnění pro danou skupinu (podskupinu), nemůže při vědomí nutnosti naplnění skutkové podstaty trestného činu toto nechtít a jde tak o úmysl přímý.

Protiprávnost, podobně jako u trestného činu podle § 201 TZ, ani u tohoto trestného činu nečiní obtíže. Pouze výjimečně pachatelé v trestním řízení uplatňují (obvykle bezúspěšně) námitky, že jednali v krajní nouzi, což vynalézaví obhájci později dokládají např. svědeckými výpověďmi spolucestujících. O krajní nouzi se

Z nedbalosti řídit nelze.

Ilustrační foto JAKUB STADLER



má jednat obvykle z důvodu snahy dostat se co nerychleji se zraněnou nebo nemocnou osobou (spolucestujícím) do nemocnice. Taková pravdivá verze by pochopitelně mohla naplnit znaky krajní nouze podle § 14 TZ, obvykle ale nebude splněn znak subsidiarity takového chování, neboť rychlá záchranná služba u nás funguje vcelku spolehlivě a má relativně krátké časy dosažitelnosti.

Co se týče otázky **vývojových stadií**, trestný čin podle § 180d TZ je dokonán, řídí-li alespoň pár metrů řidič bez řidičského oprávnění. Délka a průběh řízení pak mohou mít vliv jen na materiální znak tohoto trestného činu, formálně je ale takový čin dokonán. Ač čistě činnostní delikt, u nichž nebývá obvyklý výskyt vývojových stadií trestného činu, je u tohoto deliktu poměrně dobře myslitelný. Podobně jako u § 201 TZ je možné, že řidič bude zadržen ještě před jízdou samotnou (před řízením) např. sedící za volantem s nastartovaným motorem. Příprava tohoto deliktu není trestná.

Účastenství na trestném činu podle § 180d TZ si lze poměrně snadno představit, zejména ve formě pomoci (návod bude zřejmě méně častý). Jak ukazují první zkušenosti s tímto trestným činem, jsou v praxi velice časté případy, kdy pachatel trestného činu podle § 180d TZ neřídí vozidlo vlastní, ale cizí, a to dokonce často i osoby, která jede jako spolujezdec (důvody a pohnutky mohou být různé – např. podnapilost spolujezdce, „amatérská výuka“ a další). Řidič [§ 5 odst. 2 písm. d) a § 7 odst. 1 písm. a) ZSP] ani provozovatel vozidla [§ 10 odst. 1 písm. c) ZSP] nesmí přenechat řízení motorového vozidla osobě, která nesplňuje podmínky § 3 odst. 3 ZSP, tedy která není držitelem příslušného řidičského oprávnění podle § 81 ZSP (nejde-li o žadatele o řidičské oprávnění podrobujícího se výcviku nebo skládajícího zkoušku, nebo osobu připravující se k přezkoušení nebo skládající zkoušku). Tím je také řečeno, že provozovatel i řidič si mají prověřit, komu svěřují řízení vozidla, nadto provozovatel vozidla je povinen znát a sdělit totožnost řidiče, jemuž vozidlo svěříl (§ 10 odst. 3 ZSP). **Takže každý by měl vědět, zda osoba, jíž jako řidič či provozovatel svěřuje řízení vozidla, je držitelem řidičského oprávnění, či nikoli.** Pokud o tom taková osoba ví, ví také nutně, že mu umožňuje spáchat trestný čin podle § 180d TZ (v tomto směru případná neznalost trestního zákona neomlouvá). Procento takových případů je v praxi skutečně velké, ovšem dosud státní zastupitelství takové osoby příliš nestíhají.¹⁸ Neznalost trestního zákona případného účastníka (stejně jako pachatele) neomlouvá, ale na omyl o normě, na kterou trestní zákon výslovně neodkazuje, se užijí pravidla o skutkovém omylu. Tak je tomu u ustanovení § 5, 7 a 10 ZSP (na rozdíl od § 81 ZSP). Pak může být celkem účinné tvrzení takového účastníka, neprokáže-li se opak, že nevěděl, že má zjišťovat, zda osoba, jíž svěřuje řízení, má řidičské oprávnění, a že se spoléhal, že je má. Negativní skutko-

vý omyl připouští pouze nevědomou nedbalost a nedbalostní účastenství na úmyslném trestném činu není trestné (takové jednání lze pak posoudit pouze jako přestupek podle § 22 zák. o přestupcích). Ovšem vždy by mělo být k tomu vedeno dokazování, nelze a priori říci, že se takto bude účastník bránit, nebo že se mu úmysl nepodaří prokázat. Snad také z tohoto důvodu v Německu vytvořili pro takového „účastníka“ samostatnou skutkovou podstatu, podle níž bude potrestán jako pachatel, a to dokonce i v případě, že tento čin spáchá z nedbalosti (srov. výše uvedené ust. § 21 odst. 1 bod 2, odst. 2 bod 1. a 3. StVG).

Domnívám se, že trestný čin podle § 180d TZ nemůže spáchat nepřímý pachatel prostřednictvím živého nástroje. Nároky na určitou kvalitu subjektu (nemít řidičské oprávnění) musí splňovat pachatel tohoto trestného činu, navíc ten, kdo nemá řidičské oprávnění, musí zároveň řídit.

Pokud by osoba nemající řidičské oprávnění např. donutila držitele řidičského oprávnění, aby řídil motorové vozidlo, trestný čin podle § 180d TZ by nikdo z nich nespáchal. Pokud by naopak osoba, která je držitelem řidičského oprávnění, donutila jinou osobu, která není držitelem řidičského oprávnění,

aby řídila, bude tento živý nástroj beztrestný pro krajní nouzi, ale ani „nepřímý pachatel“ naplnit znaky trestného činu podle § 180d TZ nemůže, neboť on vozidlo neřídil, navíc on sám nesplňuje požadavky ani na subjekt (má řidičské oprávnění). Stranou ponechávám případnou odpovědnost za jiný trestný čin (např. vydírání). Podobně bychom měli přistupovat i k případu, kdy „neřidič“ donutí jiného „neřidiče“. Mnohem praktičtější jsou případy, kdy otec nechá řídit svého ještě trestně neodpovědného syna (např. 14letého) – také zde se hovoří o ovládnání živého nástroje (syna) nepřímým pachatelem (otcem), syn je pro nedostatek věku beztrestný, beztrestný ovšem bude i otec, který nemůže být nepřímým pachatelem (se stejnou argumentací jako výše), a vzhledem k akcesoritě ani účastníkem. I v tomto směru se jeví jako komplexní úprava německá, která postihuje jako pachatele i držitele (u nás provozovatele) vozidla za to, že jej přenechá osobě, která nemá řidičské oprávnění, popř. jí byl odebrán řidičský průkaz.

V otázkách **konkurence** bylo třeba od samého počátku řešit především vztah trestného činu podle § 180d TZ a § 171 odst. 1 písm. c) TZ. Obě skutkové podstaty těchto dvou trestných činů jsou naplněny najednou vždy, pokud pachatel řídí motorové vozidlo, ač mu to bylo zakázáno nějakým úředním rozhodnutím – soudním nebo správním. Pachatelovo chování bychom zásadně měli posoudit podle všech ustanovení trestního zákona, která na jeho chování dopadají. V případě, že jeden skutek naplňuje více skutkových podstat trestných činů uvedených ve zvláštní části trestního zákona, hovoříme o tzv. ideální konkurenci, neboli o jednočinném souběhu trestných činů, pokud z nějakého důvodu není

taková konkurence vyloučena (tzv. konkurence zákonů, neboli zdánlivá konkurence). K vyloučení může dojít již ze zákona na základě vztahu dvou skutkových podstat (případy speciality a subsidiarity) a nebo na základě faktického stavu v daném konkrétním případě (faktická konzumpce).¹⁹ O specialitu jde tehdy, když speciální skutková podstata trestného činu obsahuje všechny znaky generální skutkové podstaty trestného činu a navíc též nejméně jeden další znak, který generální skutková podstata neobsahuje (jde o logický vylučovací poměr). V daném případě se o specialitu nejedná, protože uvedené skutkové podstaty mají charakter křížících se kruhů, nemají shodné znaky. Pouze jedním určitým jednáním mohou být naplněny obě najednou. Existuje však jednání, které naplní pouze jednu z uvedených skutkových podstat – v případě § 171 odst. 1 písm. c) TZ vykonání jiné zakázané činnosti, než je řízení motorového vozidla (např. zákaz výkonu práce stavebního dozoru), v případě § 180d TZ řízení motorového vozidla osobou, která nikdy neměla řídičské oprávnění a které dosud nebyl uložen zákaz činnosti spočívající v řízení motorových vozidel. Naproti tomu o speciální skutkovou podstatu jde tehdy, když všechna jednání ji naplňující zároveň vždy naplňují i znaky generální skutkové podstaty – vlastně jde o kruh menší (podmnožiny) vnořený do většího (množiny). Nejde ale ani o princip subsidiarity, podle kterého znaky ustupující skutkové podstaty trestného činu nejsou všechny nutně také v upřednostněné skutkové podstatě trestného činu, obě skutkové podstaty ale slouží k ochraně téhož objektu, tedy zájmů společnosti na ochranu určitých právních hodnot (jde o normativní vylučovací nebo stupňující poměr). V daném případě obě skutkové podstaty mají objekty různé – u § 171 TZ je objektem zájem společnosti na řádném výkonu vykonatelných rozhodnutí státních orgánů, zatímco u § 180d TZ jde o zájem společnosti, aby motorová vozidla řídily pouze osoby mající řídičské oprávnění, tedy které dosáhly určitého věku, mají zdravotní a odbornou způsobilost k řízení motorového vozidla a splňují další podmínky pro udělení a držení řídičského oprávnění. Motivem zákonodárce pro přijetí § 180d TZ byla nepochybně zkušenost, že osoby, které neprokázaly určité elementární znalosti a zručnost, nedosáhly určitého věku, popř. nesplňují další podmínky, jsou na silnici nebezpečné a hrozí od nich nebezpečí pro život, zdraví i majetek. Proto také zařadil skutkovou podstatu trestného činu podle § 180d TZ mezi trestné činy obecně nebezpečné a nikoli mezi trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných. Navíc by bylo nelogické, aby osoba, která řídí proti zákazu činnosti spočívajícího v řízení motorových vozidel byla privilegována postihem pouze podle § 171 odst. 1 písm. c) TZ (až na šest měsíců odnětí svobody) oproti osobě, která buď vůbec nemá řídičské oprávnění, nebo jej třeba měla, trest zákazu jí uložený sice uplynul, ale dosud nepožádala o vrácení řídičského oprávnění podle § 102 ZSP, a jež bude postížena přísnějším trestem podle § 180d TZ (až na jeden rok trestu odnětí svobody). Není ale ani důvod, aby ustupovala skutková podstata trestného činu podle

§ 171 odst. 1 písm. c) TZ, která má i zde smysl, když postihuje neochotu pachatele podrobit se vykonatelnému rozhodnutí.

V jednočinném souběhu může pachatel spáchat trestný čin podle § 180d TZ i spolu s trestným činem podle § 201 odst. 1 TZ.²⁰ Vzhledem k šíři ohrožení trestným činem podle § 180d TZ zřejmě nepřichází v úvahu ani vyloučení jednočinného souběhu s některým poruchovým trestným činem (§ 219 – 224 TZ). **Jednočinný souběh tak snad bude vyloučen jedině v případě, že by jedním jedním pachatel naplnil znaky § 180d TZ a zároveň § 179 nebo § 180 TZ, vůči nimž je trestný čin podle § 180d TZ v poměru subsidiarity.**

Na závěr malou kriminologickou poznámku týkající se skladby pachatelů tohoto trestného činu. První dny existence tohoto trestného činu ukazují, že tento trestný čin páchá z velké části zvláštní skupina pachatelů. Jde často o několikanásobné recidivisty, kteří svůj život střídavě tráví na svobodě a ve výkonu trestu odnětí svobody, přičemž úseky života na svobodě bývají i velmi krátké. **Dá se říci, že trestný čin podle § 180d TZ patří mezi nejméně závažné trestné činy,** o čemž svědčí nízká sazba trestu odnětí svobody (až jeden rok), ale i skutečnost, že tento trestný čin se objevil v trestním zákoně až v současné době, a přestože toto protiprávní jednání bylo časté a nebezpečné i dříve, zákonodárce neviděl potřebu takové jednání kriminalizovat a vystačil si se správním postihem. I z těchto důvodů je někdy obtížné ukládat pachatelům recidivistům (ovšem nikoli speciálním) trest za takový trestný čin. Další velkou skupinou pachatelů jsou osoby, které pravidelně řídí bez řídičského oprávnění, činily tak za dřívější úpravy (snad tzv. „ze sportu“), kdy za své jednání byly postíženy v přestupkovém řízení a činí tak i za současné úpravy.²¹ U mnohých těchto osob nezbude než uložit nepodmíněný trest odnětí svobody, neboť by uložení jiného trestu zjevně nedvedlo k dosažení jeho účelu.

Podle mého názoru je přehnaná a často nemístná kritika zavedení nového znění skutkové podstaty § 201 TZ, jakož i nové skutkové podstaty trestného činu podle § 180d TZ. Můžeme nahlédnout do sousedního Německa, které má skutečně velmi propracovanou a diferenciovaně řešenou odpovědnost za protiprávní jednání v dopravě. Dalo by se říci, že tam na miskách vah váží, zda to či ono jednání bude již trestným činem, či přestupkem, přesto kriminalizují mnohem větší počet jednání v dopravě než my. Diferenciovaně stanoví odpovědnost jednotlivých osob, rozlišují abstraktní a konkrétní ohrožení, řeší odpovědnost za úmyslné i nedbalostní činy, samostatnými skutkovými podstatami řeší i odpovědnost osob, které se materiálně účastní na činu jiného. Lze také říci, že jejich úprava je ještě přísnější než u nás. Odtud také můžeme čerpat některé náměty, jak odstranit určitou nevyváženost naší současné úpravy. **Jako vhodné se jeví např. zavést samostatnou skutkovou podstatu postihující provozovatele a řidiče vozidla, který předá řízení osobě, jež nemá řídičské oprávnění.** Jeho vina je totiž přinejmenším stejná, jako řidiče samotného, navíc by bylo možné takto postihnout i osoby, kte-

ré by jinak kvůli akcesoritě účastenství zůstaly nepotrestány.

Zavedení nové skutkové podstaty trestného činu vždy znamená pochopitelně i zvýšení kriminality. U této nově zavedené skutkové podstaty to není zvýšení nijak zanedbatelné, naopak, první měsíce účinnosti této skutkové podstaty ukázaly, že jen v Praze se může jednat cca o 2000 nových trestných činů ročně. Znamená to, že takto bude zatížen Obvodní soud pro Prahu 2, neboť nové ustanovení § 180d TZ jednoznačně postihuje porušení

předpisu o silničním provozu a splňuje tak znaky § 37 zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích. Spíše než zrušení uvedeného ustanovení, po němž někteří volali, by bylo vhodnější vyloučit z jeho dosahu pouze trestný čin podle § 180d TZ, který vlastně žádnou zvláštní odbornost nevyžaduje a jehož zařazení pod uvedené ustanovení tak vlastně jde proti původnímu záměru zákonodávce.

❖ Autor je soudcem Obvodního soudu pro Prahu 2.

1 Srov. sněmovní tisk č. 833/0 (původní návrh) a č. 833/2 (pozměňovací návrhy – bod A.97 – jde o návrh schválený v rámci projednávání návrhu zákona v hospodářském výboru Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky dne 3. 5. 2005).

2 Jelínek, J.: Trestní právo hmotné: Obecná část, Zvláštní část. 1. vyd. Praha: Linde, 2005, str. 41 a 132.

3 Jde o trestněprávní normy obsažené mimo trestní zákoník, tedy o systém, který chtěl u nás zavést i předkladatel návrhu trestního zákoníku z roku 2004.

4 Strafgesetzbuch = německý trestní zákoník.

5 Führerscheingesetz = zákon o řídicích průkazech.

6 K tomu srov. podrobnější úvahu v článku o § 201 TZ, který vyjde v příštím a přes příští číslo BA, a odkaz na tam uvedenou literaturu.

7 Nejde jen o plané teoretizování, jde o případ z praxe – unavený řidič již neudržel otevřené oči a nechal ovládat volant 16letého spolujezdce, pedály a řadič páku ovládal sám poměrně automatizovaně podle pokynů spolujezdce (na dálnici v podstatě stačilo mít neustále nohu v jedné poloze na plynu, popř. nastavit na autopilotu rychlost).

8 Je-li podle § 88 odst. 4 ZSP povinná osoba podle výsledku pravidelné lékařské prohlídky zdravotně způsobilá s podmínkou nebo zdravotně nezpůsobilá, oznámí posuzující lékař tuto skutečnost příslušnému obecnímu úřadu obce s rozšířenou působností.

9 Např. musí být přiložen doklad o odborné způsobilosti, který nesmí být starší 30 dnů v případě zrušení omezení, nebo vrácení řídicího oprávnění po jeho odnětí pro ztrátu odborné způsobilosti; v případě vrácení řídicího oprávnění po jeho odnětí pro ztrátu zdravotní způsobilosti, pouze pokud od právní moci rozhodnutí o odnětí uplynuly více než tři roky.

10 Zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel nelze uložit jako přiměřené omezení v průběhu zkušební doby např. podle § 307 odst. 4 trestního řádu (podmíněné zastavení trestního stíhání), nebo § 26 odst. 4 TZ, neboť by takový postup vedl k nepřipustnému nahrazování trestu zákazem činnosti – srov. Rt 6/99.

11 Jedním z dokladů je i doklad o odborné způsobilosti, který nesmí být starší 60 dnů v případě, že ode dne právní moci rozhodnutí, jímž byl uložen zákaz činnosti, uplynul více než 1 rok. Neprošla tak původně navrhovaná verze (srov. sněmovní tisk č. 833/0), podle níž měla s uložením zákazu činnosti spočívajícím v zákazu řízení motorových vozidel ztratit takto postižená osoba nejen řídicí oprávnění, ale vždy také odbornou způsobilost (odbornou způsobilost by pak taková osoba při vrácení řídicího oprávnění musela vždy znovu prokázat). I tak jde o úpravu poměrně přísnou, když delší zákaz činnosti prakticky vždy bude znamenat, že postižená osoba bude muset prokázat svou odbornou způsobilost při přežkoušení, které nadto bude moci absolvovat až po vykonání zákazu činnosti, resp. po (podmíněném) upuštění od výkonu jeho zbytku.

12 Zákon zde užívá slova „přerušuje“, což v právní řeči („přerušení běhu lhůty“) znamená, že běh lhůty před jejím uplynutím skončil a znovu počne běžet celá původní lhůta od okamžiku stanoveného zákonem, neboli k dosud uplynulé

části promlčecí doby se nepřihlíží. Naproti tomu termínem „stavení běhu lhůty“ se obvykle rozumí případ, kdy lhůta pro určitou zákonem stanovenou překážku po dobu její existence neběží a kdy lhůta pokračuje dále v běhu po odpadnutí této překážky, neboli doba před vznikem této překážky a po jejím odpadnutí se počítají. Formulace užitá zákonodávцем „běh lhůt ... se přerušuje ode dne ... do dne ...“ je v tomto směru poněkud nejednoznačná. Slova „přerušuje se“ naznačuje přerušení běhu lhůty, zatímco slova „ode dne ... do dne“ spíše stavení běhu lhůty. Pro jednoznačné řešení ve prospěch přerušení by bylo lépe užit formulace „přerušuje se dnem ... a znovu počíná běžet ode dne ...“, naopak ve prospěch stavení formulace „po dobu ode dne ... do dne ... neběží“ (nebo přímo „se staví“). Takto bude zřejmě třeba vycházet z výkladu in bonam partem a přiklonit se tak k variantě přerušení běhu lhůty. To v praxi bude znamenat, že řidič pozbude řídicí oprávnění uplynutím pěti pracovních dnů od nabytí právní moci rozhodnutí, jímž budou řídičovy námitky zamítnuty a provedeny záznam potvrzen.

13 Zákon stanoví výjimku pro členy diplomatického personálu zastupitelského úřadu cizího státu, který požívá výsad a imunit podle mezinárodního práva.

14 Srov. také důvodovou zprávu k vládnímu návrhu, tisku č. 833/0 z roku 2004: „Předpokládá se, že řídicí průkaz Evropských společenství bude opravňovat k řízení motorových vozidel na území České republiky bez omezení a je tedy ponecháno na dobrovolném rozhodnutí jeho držitele, a to jak občana České republiky, tak cizince, který žije dlouhodobě nebo trvale v České republice, zda si jej ponechá nebo jej vymění za řídicí průkaz České republiky.“

15 Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, str. 44 (§ 4 marg. č. 3) – pokud je znak „bez oprávnění“ uveden přímo ve skutkové podstatě trestného činu, musí se zavazněti vztahovat i na tento znak.

16 Přestupek podle § 22 odst. 1 písm. e) bod 1 zák. o přestupcích je formulován shodně se skutkovou podstatou trestného činu podle § 180d TZ, rozdíl je pouze v subjektivní stránce.

17 Pokud by ale trestní zákon výslovně neodkazoval, posoudil by se omyl o zákonu o silničním provozu jako omyl o normě mimotrestní, který se posuzuje shodně jako skutkový omyl.

18 Dokonce jsem viděl i na základě spisu celkem jednoznačný takový případ pomoci k trestnému činu podle § 180d TZ, který byl ale policií postoupen k řešení věci jako přestupku, státní zástupce to přešel bez povšimnutí. Pravomocné rozhodnutí o přestupku by pak zřejmě s ohledem na nové trendy judikatury navazující na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva představovalo překážku věci rozhodnuté.

19 Dolenský ještě rozlišoval případ ekvivalence, kdy se dvě skutkové podstaty vzájemně zcela kryjí – srov. Dolenský, A.: Zákaz dvojhoji přičítání. AUC lurídica, 1975, č. 2, str. 153 a násl.

20 K tomu srov. výklad v článku o § 201 TZ v příštím a přes příští číslo BA.

21 U Obvodního soudu pro Prahu 2 se vyskytl případ řidiče, na kterého během prvního měsíce účinnosti této skutkové podstaty napadlo dokonce pět návrhů na potrestání za tento trestný čin!

Ochrana soukromí mladistvých a veřejnost řízení dle zákona o soudnictví ve věcech mládeže



JUDr. MILANA HRUŠÁKOVÁ ml.

Dne 8. 11. 2005 zamítl Ústavní soud ČR návrh Okresního soudu v Kladně na zrušení části zákona o soudnictví ve věcech mládeže, z. č. 218/2003 Sb. ve znění z. č. 383/2005 Sb. (dále

i „ZSM“), zaručující ochranu soukromí mladistvých.¹ Tímto verdiktem vyvrcholila diskuse ohledně nové právní úpravy ochrany soukromí trestně stíhaných mladistvých, a nade vši pochybnost tak byla potvrzena správnost přístupu zajišťujícího větší ochranu trestně stíhaných mladistvých oproti dospělým pachatelům.

Až do 31. 12. 2003, než nabyl účinnosti zákon o soudnictví ve věcech mládeže, byl přístup veřejnosti k informacím ohledně trestně stíhaných mladistvých a trestně stíhaných dospělých osob a k informacím o příslušných řízeních stejný. Tento faktický stav vycházel z ustanovení § 8a zák. č. 141/1961 Sb., trestního řádu, a ust. § 6 zák. č. 6/2002 Sb., zákona o soudech a soudcích. Tato právní úprava preferovala svobodu práva na informace a svobodu projevu před ochranou osobních údajů a soukromí dotčených osob, kdy orgány činné v trestním řízení byly povinny ve všech trestních věcech poskytovat informace sdělovacím prostředkům. S vědomím předsedy senátu a jeho souhlasem bylo možné v průběhu soudního řízení pořizovat zvukové a obrazové záznamy. Tato právní úprava však platí od 1. 1. 2004 pouze u trestně stíhaných dospělých osob. U trestně stíhaných mladistvých je nyní právní úprava naprosto odlišná, nově je preferováno právo mladistvého na ochranu jeho osobních údajů a soukromí, které je zakotveno v ustanoveních § 52 až § 54 ZSM. Zvýšená ochrana soukromí mladistvých má zabránit poškození psychického stavu mladistvého necitlivým zásahem z vnějšího prostředí a poškození jeho pověsti, čímž je lépe dosahováno jeho resocializace.

Z historie právní úpravy ochrany soukromí mladistvých

Již původní prvorepublikový zákon o soudnictví nad mládeží (z. č. 48/1931 Sb.) obsahoval právní úpravu ochrany soukromí trestně stíhaných mladistvých, a to

zejména v ustanovení § 60. Zákon zakazoval publikování zprávy o trestném činu spáchaném osobou mladistvou nebo zprávu z trestního řízení proti mladistvému provinilci, dále zakazoval uvedení jeho jména nebo jiné okolnosti, z nichž by šlo usuzovat na osobu mladistvého a rovněž zakazoval uveřejnění podobizny mladistvého. Porušení výše uvedeného zákazu bylo kvalifikováno jako přečin a přímo zákon sám obsahoval sankci za porušení zákazu publikace výše uvedených informací, kdy hrozil peněžitým trestem a dokonce i trestem odnětí svobody od tří dnů do jednoho měsíce. V současné době si tak přísný postih lze představit jen stěží. Porušení příslušných ustanovení ZSM týkajících se ochrany soukromí mladistvých je kvalifikováno pouze jako přestupek. Přestupkový zákon (z. č. 200/1990 Sb.) pak ukládá za přestupky na úseku soudnictví ve věcech mládeže pouze pokutu do 50 000 Kč.²

Publikace „zakázaných“ informací nebyla trestná v případech, kdy k uveřejnění došlo se svolením soudu nebo státního zastupitelství a došlo-li k uveřejnění pro účely trestního řízení.

Původní zákon rovněž upřednostňoval neveřejné hlavní líčení, kdy v § 48 stanovil, že se souhlasem obhájce nebo zákonného zástupce mladistvého soud vyloučí veřejnost při hlavním líčení, pokud dospěl k závěru, že je to ve prospěch mladistvého obviněného. Soudce pro mládež

...nově je preferováno právo mladistvého na ochranu jeho osobních údajů a soukromí...

tak mohl vyloučit veřejnost jak dle ustanovení tohoto zákona, tak i dle zvláštních ustanovení trestního řádu. Nezúčastněné osobě na řízení pak soud povolil účast na hlavním líčení jen tehdy, považoval-li přítomnost této osoby za prospěšnou pro mladistvého.

Určitému okruhu osob však přítomnost na hlavním líčení nemohla být nikdy odepřena, a to rodičům, pěstounům či poručníkovi mladistvého, dále pak ochrannému dozorcí a funkcionářům institucí pro péči o mládež, jakož i obhájci mladistvého. Rovněž nebylo možno konat hlavní líčení bez přítomnosti a slyšení mladistvého a jeho obhájce. Soud však mohl mladistvému naříditi opuštění soudní síně při některých částech hlavního líčení, zejména při řeči obhájce a při výslechu předzvědných osob, svědků a znalců o osobě mladistvého, pokud vznikla obava, že by tato část líčení mohla na mladistvého působit nepříznivě. Mladistvý však vždy byl s novými okolnostmi, které při jeho nepřítomnosti vyšly najevo a jež odůvodňovaly podezření vůči němu, seznámen a měl právo se k nim vyjádřit. Rovněž zákonný zástupce

mladistvého a zástupce pomocného zařízení pro mládež měl právo se při hlavním líčení vždy vyjádřit.

Již původní právní úprava tak měla velmi pokrokově upravenou ochranu soukromí mladistvých včetně možnosti neveřejnosti hlavního líčení.

Ochrana soukromí trestněprávně odpovědných mladistvých

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže upravuje, jak již bylo řečeno, zveřejňování informací o trestním řízení ve věcech mladistvých v ustanoveních § 52 až § 54, které rozvíjí § 3 odst. 5 ZSM, v němž je zakotvena ochrana soukromí trestně stíhaných mladistvých v obecné rovině.³ Vzhledem k tomu, že ZSM je v tomto ohledu zákonem speciálním vůči trestnímu řádu (dále i „tr. ř.“), neuplatní se v trestních věcech mladistvých ustanovení § 8a tr. ř.

Ustanovení § 52 ZSM vymezuje okruh informací o trestním řízení proti mladistvému, které lze zveřejnit. Tímto ustanovením je tak naplněna ústavní zásada svobody projevu a práva na informace obsažená v ust. čl. 17 Listiny základních práv a svobod (dále i „LZPS“). V souladu s čl. 10 LZPS a čl. 40 Úmluvy o právech dítěte je však možné právo na informace a svobodu projevu omezit, a to formou zákona – tedy ZSM.⁴ V ZSM je tak kladen důraz na důsledné uplatnění ústavní zásady presumpce nevinny a na zabránění vzniku škodlivých a necitlivých zásahů do života mladistvého a jeho okolí, se zřetelem na věk a rozumovou vyspělost mladistvého, aby tak nedošlo k ohrožení jeho dalšího vývoje. Nepřiměřené zveřejnění informací by mohlo vést ke vzniku velkého psychického tlaku na mladistvého, zásahu do osobních poměrů jeho a na řízení zúčastněných osob, a zásadně tak negativně ovlivnit jeho další život.

Dle ustanovení § 52 ZSM je tak možné do pravomocného skončení trestního stíhání zveřejnit pouze takové informace o řízení, které:

- neohrožují dosažení účelu trestního stíhání
- neodporují požadavku ochrany osobnosti mladistvého a osobních údajů jeho či jiných osob zúčastněných na řízení.

Zákonem jsou tak chráněni nejenom trestně stíhaní mladiství, ale je zaručena i nedotknutelnost osobních údajů dalších osob účastných na trestní věci, a to po celou dobu trestního stíhání i během soudního řízení. Těmito osobami zúčastněnými na řízení jsou zejména zákonní zástupci mladistvého, ale i svědci, poškození, znalci, tlumočníci apod. Oproti mladistvým je však tato ochrana časově omezenější a užší, přestože zejména u svědků či poškozených mladších 18 let může trestní řízení spojené se zájmem médií mít rovněž velmi negativní vliv s možnými následky na jejich zdravý a přirozený psychický vývoj. Postavení osob zúčastněných na řízení v tomto smyslu však nemají orgány činné podle ZSM

(PČR, státní zástupci, soudci, obhájce mladistvého, pracovníci probační a mediační služby apod.).⁵

Povinnost chránit osobnost osob zúčastněných na řízení je stanovena primárně pouze orgánům činným podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže; informaci o mladistvém obviněném nesmí s výjimkou případů, které stanoví zákon, zveřejnit nikdo.⁶

Kromě výjimek zákonem výslovně stanovených nesmí nikdo zveřejnit žádnou informaci obsahující jméno a příjmení mladistvého, ani žádnou jinou informaci, která by jej umožnila identifikovat po dobu celého trestního stíhání, následného soudního řízení, ale i po jeho skončení, přičemž tento zákaz se vztahuje nejenom na orgány činné v trestním řízení, nýbrž i na svědky, poškozené, obhájce a další osoby, jež s příslušnými informacemi přišly do styku, přičemž je nedůležité, jakým způsobem se předmětné informace dozvěděly. Těchto osob je však minimální počet vzhledem k zákonem omezenému počtu osob, které mohou být přítomny v soudní síni v průběhu hlavního líčení a veřejného zasedání, neboť projednávání trestních věcí mladistvých v řízení před soudem je ovládáno zásadou neveřejnosti, pouze rozsudek se vyhláší veřejně za přítomnosti mladistvého; o šíření informací o mladistvém platí, co je uvedeno výše.

K ochraně soukromí mladistvých tak slouží i zásada neveřejnosti, kterou je ovládáno projednávání trestních věcí

mladistvých v řízení před soudem. V tomto případě se jedná o zákonnou výjimku z ústavní zásady uvedené v čl. 96 odst. 2 Ústavy, čl. 38 odst. 2 LZPS a § 6 odst. 1 zák. o soudech a soudcích – zásady veřejného projednávání věci před soudem. ZSM taxativně vymezuje okruh osob, jež se mohou trestního řízení před soudem zúčastnit. Kromě obžalovaného mladistvého a jeho obhájce jsou to dva důvěrníci mladistvého, zákonní zástupci, sourozenci, příbuzní v přímém pokolení, manžel nebo druh mladistvého, poškozený a jeho zmocněnec, svědkové, znalec, tlumočník, orgán sociálně-právní ochrany dětí, úředník probační a mediační služby a zástupce školy nebo výchovného zařízení, které mladistvý navštěvuje. Hlavní líčení nelze konat za nepřítomnosti mladistvého ani jeho obhájce, ostatní zákonem vymezené osoby mají právo se hlavního líčení účastnit, avšak řízení může probíhat i bez jejich přítomnosti.

Pouze na výslovnou žádost mladistvého je možné konat hlavní líčení či veřejné zasedání s účastí veřejnosti. Žádost mladistvého musí být učiněna osobně, musí jít o osobní projev vůle, proto nemůže být nahrazen návrhem samotného obhájce ani zákonného zástupce.⁷ Dospěje-li soud pro mládež k názoru, že konání hlavního líčení (ev. veřejného zasedání) není v rozporu se zájmy mladistvého, jeho žádosti vyhová. Přesto však může odeprít účast na hlavním líčení nezletilým a osobám, u nichž je obava, že by mohly rušit důstojný průběh hlavního líčení, a to postupem dle ust. § 201 odst. 1 tr. řádu.

Rozsudek se však ve smyslu ustanovení § 54 odst. 3

*Zákonem jsou tak chráněni
nejenom trestně stíhaní mladiství,
ale je zaručena i nedotknutelnost
osobních údajů dalších osob účastných
na trestní věci.*

ZSM vyhláší vždy veřejně v přítomnosti mladistvého. Tato právní úprava plně koresponduje s ústavní zásadou zakotvenou v čl. 96 odst. 2 Ústavy a čl. 38 odst. 2 LZPS, požadující veřejné vynešení soudního rozsudku bez možnosti přípuštění jakýchkoliv výjimek. Požadavek na veřejné vyhlášení rozsudku ovšem neznamená, že v době jeho vyhlášení musí být veřejnost v soudní síni skutečně přítomna. Veřejným vyhlášením se rozumí, že v době vyhlášení rozsudku nic nebrání tomu, aby se ho zúčastnila veřejnost, a má-li někdo z veřejnosti zájem být vyhlášením rozsudku přítomen, nesmí mu v tom být bráněno.⁸

ZSM v ust. § 54 omezuje rovněž i publikování výsledků řízení, kdy ve veřejných sdělovacích prostředcích je možné zveřejnit pouze odsuzující rozsudek, při přiměřené ochraně soukromí mladistvého a samozřejmě bez uvedení jeho jména a příjmení. Předseda senátu nebo samosoudce může s přihlédnutím k povaze a charakteru provinění a k přiměřené ochraně zájmů mladistvého rozhodnout o jiném způsobu uveřejnění a omezeních s tím spojených. Toto rozhodnutí má formu usnesení, a není možné proti němu podat stížnost. Vzhledem k ne zcela jednoznačnému výkladu tohoto usnesení došlo nedávno k jeho novelizaci - viz dále.

Novela ZSM ohledně ochrany soukromí mladistvých

Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR schválila dne 15. 3. 2006 vládní návrh č. 1003 o změně z. č. 141/1961 Sb. (trestního řádu) a dalších zákonů, mj. i zákona o soudnictví ve věcech mládeže. Text návrhu zákona - senátní tisk č. 320 - byl následně projednán na 11. schůzi Senátu Parlamentu ČR dne 19. 4. 2006 a byl rovněž schválen. Po podpisu prezidentem republiky nabyl účinnosti k 1. 7. 2006 (z. č. 253/2006 Sb.).

Část IV. nového zákona se týká změny zákona o soudnictví ve věcech mládeže a novelizuje zejména ustanovení § 54 ZSM. Odst. 3 § 54 ZSM je změněn tak, že se vypouští věta, která umožňuje předsedovi senátu rozhodnout o jiném způsobu uveřejnění a o omezeních s tím spojených, proti čemuž není přípustná stížnost. Toto oprávnění předsedy senátu je formulováno v odstavci čtvrtém, který je do textu zákona nově vložen. Odst. 3 § 54 ZSM nově zní:

„Rozsudek se vyhláší veřejně v hlavním líčení v přítomnosti mladistvého. Právomocný odsuzující rozsudek může být uveřejněn ve veřejných sdělovacích prostředcích jen bez uvedení jména, popřípadě jmen, a příjmení mladistvého, při přiměřené ochraně mladistvého před nežádoucími účinky jeho uveřejnění.“

Kromě výjimek zákonem výslovně stanovených nesmí nikdo zveřejnit žádnou informaci obsahující jméno a příjmení mladistvého, ani žádnou jinou informaci, která by jej umožnila identifikovat.

Vždy se však jedná o publikaci odsuzujícího rozsudku, nikoliv jiné formy rozhodnutí a ani rozsudku zprošťujícího.

V § 54 se doplnil odstavec 4, který zní:

„Předseda senátu může s přihlédnutím k osobě mladistvého a povaze a charakteru provinění rozhodnout

a) o dalších omezeních spojených s uveřejněním pravomocného odsuzujícího rozsudku neuvedených v odstavci 3 za účelem přiměřené ochrany zájmů mladistvého,

b) o uveřejnění pravomocného odsuzujícího rozsudku s uvedením jména, popřípadě jmen, a příjmení mladistvého, jakož i o uveřejnění jeho dalších osobních údajů, jde-li o zvláště závažné provinění a takové uveřejnění je potřebné z hlediska ochrany společnosti.“

Nová právní úprava tak blíže specifikuje oprávnění předsedy senátu modifikovat rozsah zveřejnění pravomocného odsuzujícího rozsudku, tedy jak možnost uveřejnění omezit, tak

i rozšířit a uveřejnit odsuzující rozsudek spolu s uvedením jména mladistvého a dalších osobních údajů mladistvého v případě, že mladistvý byl pravomocně odsouzen za zvláště závažné provinění a má-li uveřejnění konkrétních informací pomoci ochránit společnost. Oprávnění předsedy senátu je nyní díky novele formulováno naprosto jednoznačně, na rozdíl od předchozí právní úpravy, která tuto možnost rovněž obsahovala, avšak ne v dostatečně konkrétně formulovaném znění, a to v novelou vypuštěné větě odstavce třetího § 54 ZSM. Tato věta zněla: „Předseda senátu může s přihlédnutím k povaze a charakteru provinění a přiměřené ochraně zájmů mladistvého rozhodnout o jiném způsobu uveřejnění a o omezeních s tím spojených. Proti takovému usnesení není stížnost přípustná.“

Komentář⁹ k zákonu o soudnictví ve věcech mládeže z výše uvedeného znění zákona dovozoval už dříve možnost předsedy senátu zpřísnit podmínky pro uveřejnění rozsudku ve veřejných sdělovacích prostředcích, tedy dále nad rámec zákonné úpravy ještě více zúžit okruh informací, které z něj lze při jeho publikaci čerpat, ale rovněž i zmírnit podmínky pro uveřejnění rozsudku ve veřejných sdělovacích prostředcích. To znamená, že bylo možné rozhodnutím předsedy senátu povolit uveřejnění rozsudku spolu se jménem a příjmením mladistvého, případně s jinými osobními údaji o mladistvém. Novelou zakotvená změna zákona však nyní hovoří více jednoznačně a nemůže dojít k výkladovým rozporům ustanovení, což je účelné zejména vzhledem k značné diskutovanosti a rozdílným názorům na institut ochrany soukromí mladistvých.

Vždy se však jedná o publikaci odsuzujícího rozsudku, nikoliv jiné formy rozhodnutí a ani rozsudku zprošťujícího.

Je otázkou, zda v některých případech by nebylo vhodné

publikovat i rozsudek zprošťující, např. pokud v průběhu řízení došlo k „úniku“ informací a došlo tak k poškozování pověsti mladistvého.¹⁰ Tuto možnost však zákon neumožňuje.

Po změně textu zákona není zcela jasné, jakou formou rozhodnutí bude předseda senátu rozhodovat o modifikaci uveřejnění odsuzujícího pravomocného rozsudku a zda bude možné proti tomuto jeho rozhodnutí podat nějaký opravný prostředek. Předchozí právní úprava tuto možnost předsedovi senátu svěřovala formou usnesení, proti kterému nebyla přípustná stížnost. Tato skutečnost však nyní není ze zákonného ustanovení zcela zřejmá a je otázkou do diskuse, zda by neměl mladistvý mít možnost podat stížnost proti usnesení, kterým je rozhodováno o uveřejnění odsuzujícího rozsudku s uvedením jeho jména a dalších bližších informací o jeho osobě, neboť publikace rozsudku může mít nedozírný dopad na jeho další život. **Domnívám se, že by mladistvý spíše měl mít možnost se k tomuto rozhodnutí soudu vyjádřit,** vzhledem k dopadu rozhodnutí na jeho budoucnost a začlenění ve společnosti i vzhledem k tomu, že o této skutečnosti rozhoduje pouze jediná osoba.¹¹ Od tohoto postupu by samozřejmě mohlo být upuštěno v případě útěku nebezpečného mladistvého pachatele z vazby nebo výkonu trestu, kde hrozí nebezpečí z prodlení.

V konečném důsledku sice novela jednoznačně umožňuje na základě rozhodnutí předsedy senátu publikaci bližších informací o mladistvém, tedy i jeho jmé-

na a příjmení, avšak vzhledem k ochraně zájmů mladistvého, kterým je zákon o soudnictví ve věcech mládeže důsledně podřízen, by k tomuto postupu nemělo docházet příliš často, ale mělo by se jednat o výjimečný případ, který si svou závažností vyžádá tento radikální krok.

Publikace obrazových snímků

...je zakázáno zveřejňování veškerých informací umožňujících identifikovat mladistvého provinilce, a to kýmkoliv, jakýmkoliv způsobem a po neomezenou dobu, přičemž prolomit tuto zásadu umožňuje zákon pouze předsedovi senátu a samosoudci soudu pro mládež...

Je možné tedy shrnout výše uvedené tak, že je zakázáno zveřejňování veškerých informací umožňujících identifikovat mladistvého provinilce, a to kýmkoliv, jakýmkoliv způsobem a po neomezenou dobu, přičemž prolomit tuto zásadu umožňuje zákon pouze předsedovi senátu a samosoudci soudu pro mládež

v souvislosti se zveřejněním konečného výsledku řízení, a to v případě uznání viny mladistvého. Dále pak je z této zásady vyloučeno zveřejnění informací za účelem pátrání po mladistvém.

Stejně přísně jako při zveřejnění zakázaných informací je třeba postupovat i v případě uveřejňování fotografií a jiných obrazových materiálů ve veřejných sdělovacích prostředcích. **Zákon vylučuje publikování každého textu nebo každého vyobrazení týkajícího se totožnosti trestně stíhaného mladistvého, přímo už ale neřeší publi-**



Ilustrační foto JAKUB STADLER

kování vyobrazení jiných osob, např. rodičů mladistvého. V praxi se tento případ již vyskytl, když celostátní deník otiskl fotografii rodičů mladistvého.

Avšak i v tomto případě ustanovení § 54 odst. 2 ZSM hovoří jednoznačně: „*Publikování informací o průběhu hlavního líčení nebo veřejného zasedání, které by vedly ke ztotožnění mladistvého ve veřejných sdělovacích prostředcích nebo jiným způsobem, je zakázáno. Stejně tak je zakázáno publikování každého textu nebo každého vyobrazení týkajícího se totožnosti mladistvého.*”

Zákaz se vztahuje na všechny osoby, které se příslušné informace dozvěděly a stejně tak i na všechny možné formy publikace daných informací a vyobrazení (tzn. nejenom v podobě novinových článků, ale i publikace na internetu apod.). Je tedy nepodstatné, zda předmětná fotografie byla uveřejněna v celostátním nebo regionálním tisku či jiným způsobem. Z hlediska obsahu nesmí publikované informace obsahovat jméno a příjmení mladistvého ani žádný jiný údaj, jenž by mohl umožnit identifikaci mladistvého, tedy ani jména jeho rodičů, sourozenců apod. Za vyobrazení je třeba považovat nejenom fotografie, ale i veškeré obrazové záznamy, jakož i kreslené podobizny apod.

Vzhledem k tomu, že právní úprava ZSM je právní úpravou důsledně podřízenou zájmům a ochraně mladistvých, je třeba ustanovení § 5 odst. 2 ZSM vykládat extenzivně a pod pojem „*vyobrazení týkající se totožnosti mladistvého*” je nutné subsumovat rovněž fotografii rodičů mladistvého, která jednoznačně vede k identifikaci samotného mladistvého, minimálně v okruhu osob známých rodině mladistvého, spolupracovníků rodičů, sousedů atd. Dle mého názoru se jedná o porušení výše citovaného ustanovení, kdy vyobrazení rodičů mladistvého může jednoznačně napomoci identifikaci mladistvého a může tak vést k jeho ztotožnění ve veřejném sdělovacím prostředku.

Problém by však mohl nastat v případě postižení odpovědné osoby dle ust. § 26 přestupkového zákona

(z. č. 200/1990 Sb.), neboť toto ustanovení je formulováno poměrně nešťastně, odlišně od ustanovení zákona o soudnictví ve věcech mládeže. Ustanovení § 26 odst. 1 zní: „*Přestupku se dopustí ten, kdo v rozporu se zákonem uveřejní informaci o provinění spáchaném mladistvým nebo informaci z řízení ve věci mladistvého, anebo informaci z řízení ve věci dítěte mladšího patnácti let a uvede přitom jeho jméno, příjmení nebo jiné okolnosti, z nichž lze usuzovat na jeho osobu, anebo kdo v té souvislosti uveřejní podobiznu mladistvého nebo dítěte mladšího patnácti let.*”

Znění výše citovaného ustanovení přestupkového zákona bohužel přesně neodpovídá textu ustanovení § 54 odst. 2 ZSM, z něhož je porušení zákazu zveřejňování dovoditelné z formulace „*vyobrazení týkající se totožnosti mladistvého*”, kterým fotografie rodičů mladistvého do zajištění je. Vzhledem k tomu, že ZSM je normou speciální vůči přestupkovému zákonu a dovozují-li jasné porušení speciální normy, je třeba dle mého názoru pojmout výklad § 26 přestupkového zákona tak, že „jinými okolnostmi, z nichž lze usuzovat na osobu mladistvého” je i vyobrazení fotografie jeho rodičů. Z výše uvedeného je tedy dovoditelné, že je zakázáno rovněž i publikování fotografie rodičů trestně stíhaného mladistvého, neboť tím dochází k porušení ustanovení § 54 odst. 2 ZSM, a že odpovědná osoba by měla být postížena dle § 26 přestupkového zákona.

Závěrem lze tedy konstatovat, že „staro-nová” právní úprava ochrany soukromí trestně stíhaných mladistvých je nutným a užitečným krokem k umožnění mladistvému delikventovi jeho opětovné začlenění do společnosti bez traumatizujících následků a úspěšně tak předejít recidivě jeho trestné činnosti, přičemž je zcela v souladu s ústavním pořádkem ČR.

✿ Autorka je interní doktorandka katedry trestního práva Masarykovy univerzity v Brně.

1 Nález Ústavního soudu ČR publikovaný pod č. 20/2006 Sb.

2 Je otázkou, zda by v rámci ochrany mladistvých neškodilo zpřísnit postih za porušení ustanovení ZSM. Pro bulvární deník není pokuta 50 000 Kč nijak velkým postihem, avšak trest odnětí svobody od pouhých tří dnů po jeden měsíc by pro příliš aktivního žurnalistu možná určitým strašákem být mohl. I když je otázkou, zda by této příležitosti nevyužil k sepsání strhující reportáže „za mřížemi”.

3 Dále pak ZSM upravuje rovněž uveřejňování výsledků řízení o uložení opatření dítěti mladšímu než patnáct let, které se dopustilo činu jinak trestného, v ustanovení § 94. Avšak zde již se nejedná o trestní řízení, nýbrž o řízení dle občanského soudního řádu (§ 176 a násl. o. s. ř.)

4 Existenci výjimek stanovených zákonem, jež mohou omezit ústavně zaručené právo vyhledávat a šířit informace, použil ve své argumentaci i Ústavní soud v nálezu č. 20/2006 Sb., kde citoval vyjádření Senátu Parlamentu ČR. Mimo rámec ústavněprávní úpravy Senát Parlamentu ČR poukázal i na ustanovení čl. 3 písm. e) „Etického kodexu novináře ČR”, který novináře vyzývá k přísnému dodržování pravidla neidentifikovat příbuzné delikventů nebo obětí bez jejich jasného svolení.

5 Šámal, P., Válková, H., Sotolář, A., Hrušáková, M.: Zákon o soudnictví ve věcech mládeže. Komentář 1. vydání, Praha: C. H. BECK 2004, str. 522.

6 Sotolář, A.: Ochrana soukromí mladistvých a dětí mladších patnácti let v řízení podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže – 1. část, Právní rozhledy č. 7/2004, str. 242.

7 Šámal, P., Válková, H., Sotolář, A., Hrušáková, M.: Zákon o soudnictví ve věcech mládeže. Komentář 1. vydání, Praha: C. H. BECK 2004, str. 535.

8 Sotolář, A.: Ochrana soukromí mladistvých a dětí mladších patnácti let v řízení podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže – 1. část, Právní rozhledy č. 7/2004, str. 244.

9 Šámal, P., Válková, H., Sotolář, A., Hrušáková, M.: Zákon o soudnictví ve věcech mládeže. Komentář 1. vydání, Praha: C. H. Beck 2004, str. 540.

10 I když je bohužel všeobecně známo, že veřejnost má zájem číst zejména negativní „šfávnaté” zprávy líčící zločinný akt, než informaci o tom, kdo tento čin nespáchal, a že byl rozsudkem zproštěn.

11 Rozhodně nechci snižovat důvěryhodnost a schopnost soudce, avšak každý sebelepší soudce je jen člověk a může učinit unáhlené rozhodnutí, které může mít negativní vliv na pověst mladistvého a jeho postavení ve společnosti.

Niekoľko poznámok k rekodifikáciám trestnoprávných noriem v Slovenskej republike



prof. JUDr. JOZEF MADLIAK, CSc. JUDr. SERGEJ ROMŽA, PhD.

Dňa 1. 1. 2006 nadobudli účinnosť zákon č. 300/2005 Z.z. – Trestný zákon a zákon č. 301/2005 Z.z. – Trestný poriadok, ktoré predstavujú komplexnú rekodifikáciu (a nahradenie) doteraz platných a mnohokrát novelizovaných trestnoprávných predpisov, a síce Trestného zákona, ktorý bol uverejnený pod č. 140/1961 Zb. a Trestného poriadku – zákona č. 141/1961 Zb.

S ohľadom na uvedené podávame týmto v nižšie uvedených bodoch stručnú informáciu o najpodstatnejších zmenách, ktoré spomínaná zákonná úprava zavádza.

A) Trestný zákon (ďalej aj len „TZ“)

Trestný zákon č. 140/1961 Zb. bol účinný od 1. 1. 1962. Od nadobudnutia jeho účinnosti bol novelizovaný viac ako 30krát, v čoho dôsledku sa stal pomerne neprehľadným. Niektoré jeho inštitúty s prihliadnutím na dobu ich vzniku a na politické, spoločenské a ekonomické zmeny, ktoré nastali po roku 1989 boli zastaralé a nekorešpondovali ani s právnym systémom vyspelých demokratických krajín.

Preto považujeme rekodifikáciu slovenského trestného práva hmotného za potrebnú, reagujúcu na zásadné zmeny, ku ktorým v spoločnosti došlo, na vznik samostatnej Slovenskej republiky a na dynamicky sa rozvíjajúcu legislatívu v rámci iných právnych odvetví jednotného systému slovenského objektívneho práva. Zámerom zákonodarcu bolo súčasne odstrániť neprehľadnosť platnej trestnej úpravy, vyvolanej početnými, nie vždy organickými zásahmi.

V konkrétnom vyjadrení priniesol nový Trestný zákon najmä nasledovné:

- Je nevyhnutné uviesť, že nový Trestný zákon definuje ústrednú kategóriu trestného práva hmotného – trestný čin, ako protiprávny čin, ktorého znaky sú uvedené v tom-

to zákone, ak tento zákon neustanovuje inak. Základom trestnej zodpovednosti podľa platného slovenského práva je spáchanie trestného činu, pričom trestná zodpovednosť vzniká konaním trestne zodpovedného subjektu, ktorý ohrozil alebo porušil záujmy chránené Trestným zákonom. Právna úprava platiaca do rekodifikácie trestného práva vychádzala z materiálneho ponímania trestného činu. Oproti doterajšej právnej úprave teda práve vo vyššie uvedenom ustanovení **dochádza ku najväčšej zmene nového Trestného zákona, ktorá už vychádza z formálneho chápania pojmu trestného činu.** V novom zákone sa trestný čin definuje ako primárne formálna kategória, pričom došlo ku vypusteniu pojmu spoločenská nebezpečnosť, ktorého používanie v praxi bolo veľakrát zneužívané ako v prospech, tak aj v neprospech páchatelov trestnej činnosti.

Ako už bolo uvedené vyššie, na naplnenie znakov trestného činu musia byť teda splnené dve podmienky:

- a) musí ísť o protiprávny čin
- b) jeho znaky musia byť uvedené v Trestnom zákone.

V tých ustanoveniach zákona, ktoré sa dotýkajú prečinu, je upravená výnimka z formálneho chápania kategórie trestného činu, keď zákon vo dvoch prípadoch ustanovuje, že pri protiprávnom čine, ktorý formálne napĺňa znaky prečinu, nepôjde o prečin, ak je jeho závažnosť

- a) vzhľadom na spôsob vykonania činu a jeho následky, okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný, mieru zavinienia a pohnútku páchatela, nepatrná
- b) u mladistvých malá.

- **Nový Trestný zákon stanovil kategorizáciu trestných činov na prečiny a zločiny.** Touto bipartíciou trestných činov sa Slovenská republika vracia k tradícii delenia trestných činov v medzivojnovom období. Toto delenie nepovažujeme za samoučelné. Okrem iného umožňuje presnejšie vyjadrenie ich rôznej závažnosti a škodlivosti, lepšie dokumentuje štruktúru evidovanej kriminality a podiel závažných trestných činov a ich pomer k menej závažnej kriminalite.

V súlade s ustanoveniami Trestného zákona je prečinom:

- a) trestný čin spáchaný z nedbanlivosti alebo
- b) úmyselný trestný čin, za ktorý tento zákon v osobitnej časti ustanovuje trest odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby neprevyšujúcou päť rokov.

Podľa Trestného zákona je **zločin** úmyselný trestný čin, za ktorý Trestný zákon v osobitnej časti ustanovuje trest

odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby prevyšujúcou päť rokov. O zločin však ide aj vtedy, ak v prísnejšej skutkovej podstate prečinu spáchaného úmyselne je ustanovená horná hranica trestnej sadzby prevyšujúca päť rokov. Za **obzvlášť závažný zločin** sa považuje taký zločin, za ktorý Trestný zákon ustanovuje trest odňatia slobody s dolnou hranicou trestnej sadzby najmenej desať rokov.

Vzhľadom na vyššie uvedené definície trestných činov je teda formálny znak zavinenia hlavné rozlišovacie kritérium trestných činov, keďže bez ohľadu na trestnú sadzbu sú všetky nedbanlivostné trestné činy prečinmi. Iba pri úmyselných trestných činoch je ďalším rozlišovacím kritériom horná hranica trestnej sadzby.

- K ďalšej mimoriadne závažnej zmene došlo **pri definovaní veku trestne zodpovedného páchatela**. Problematika sociálnej zrelosti (schopnosť uvedomovať si svoje konanie, niest jeho následky a dôsledky trestnej zodpovednosti) patrila v celom procese pripravovanej rekodifikácie slovenského trestného práva medzi najdiskutovanejšie, a to tak laickou, ako aj odbornou verejnosťou. Zákonodarcu v snahe vyjadriť existujúcu disproporciu v akcelerácii vývoja dospievania mládeže, ktorá je okrem iného vyvolaná materiálnymi podmienkami, úrovňou vzdelávania, možnosťami cestovania, prístupom ku informáciám, celkovým životným štýlom a pod., **znížil hranicu trestnej zodpovednosti z 15 na 14 rokov**. Trestne zodpovedným páchatelom je teda v súlade s ustanoveniami zákona len fyzická osoba, ktorá v čase spáchania trestného činu dovŕšila štrnásť rokov svojho veku. Zákonodarcu zároveň upravil jedinú výnimku zo všeobecnej trestnej zodpovednosti osôb, ktoré dovŕšili 14. rok svojho veku, a to pri trestnom čine sexuálneho zneužívania, pri ktorom je táto hranica stanovená na 15. rok veku. V ustanoveniach o trestnom stíhaní mladistvých je súčasne zakotvená tzv. poistka proti nesprávne mu stíhaniu detí v podobe dôsledného skúmania mentálnej vyspelosti páchatelov, ktorí prekročili štrnásť rok veku.

- Podľa nového Trestného poriadku sa **u páchatelov vo veku 14 - 15 rokov bude skúmať mentálna vyspelosť obligatórne**. U mladistvých do 18 rokov sa táto vyspelosť bude skúmať v odôvodnených prípadoch.

- Jedným z cieľov nového Trestného zákona je aj snaha zákonodarcov o zmenu celkovej filozofie ukladania trestov. **Systém trestov sa oproti predchádzajúcej právnej úprave rozširuje o dva nové druhy, a to o trest domáceho väzenia a trest povinnej práce**. Rozšírenie druhov trestov je výrazom depenalizácie, čo súdom vo zvýšenej miere umožňuje ukladať aj iné tresty ako trest odňatia slobody. Predmetné rozšírenie alternatívnych trestov má za cieľ posilniť zásadu, že nepodmienečný trest odňatia slobody je potrebné chápať ako „ultima ratio“, ktoré treba uplatniť len vtedy, keď iné menej závažné prostriedky boja proti zločinnosti zlyhali.

Trest domáceho väzenia až na jeden rok môže súd ulo-

žiť páchatelovi prečinu. **Trest povinnej práce** môže súd uložiť len so súhlasom páchatela, a to vo výmere od 40 do 300 hodín, ak ho odsudzuje za prečin, za ktorý zákon umožňuje uložiť trest odňatia slobody, ktorého horná hranica sadzby trestu odňatia slobody neprevyšuje päť rokov.

- Pri rozširovaní alternatívnych trestov novým Trestným zákonom je podľa nášho názoru potrebné spomenúť aj zákonodarcom upravené **podmienky premeny týchto trestov na nepodmienečný trest odňatia slobody**, a to nasledovne:

a) pri treste domáceho väzenia v prípade, ak odsúdený neplní povinnosti, ktoré mu boli v rámci tohto trestu uložené, súd trest premení na nepodmienečný trest odňatia slobody tak, že dva dni nevykonaného trestu sa rovnajú jednému dňu nepodmienečného trestu odňatia slobody, a zároveň rozhodne o spôsobe výkonu tohto trestu,

b) pri treste povinnej práce, ak odsúdený v čase výkonu tohto trestu nevedol riadny život alebo zavinene nevykonal práce v určenom rozsahu, alebo nespĺnil určené obmedzenia alebo povinnosti, súd premení trest povinnej práce alebo jeho zvyšok na trest odňatia slobody tak, že za každé dve hodiny nevykonanej práce nariadi jeden deň nepodmienečného trestu odňatia slobody a zároveň rozhodne o spôsobe výkonu tohto trestu.

Proces transformácie a demokratizácie slovenskej spoločnosti prebiehajúci od roku 1989 kládol **nové požiadavky na kvalitu trestnoprávnej ochrany spoločenských vzťahov**. Táto bola zaistená aj procesom rekodifikácie trestného práva hmotného a jej úlohou a cieľom bola tiež snaha o upravenie systematiky Trestného zákona tak, aby zodpovedala hierarchii hodnôt a záujmov moderného demokratického právneho štátu. **Táto zmena prístupu ku trestnoprávnej ochrane významných spoločenských záujmov Trestného zákona a nadradenie ľudských práv a základných slobôd nad ostatné záujmy teda viedli k zásadným zmenám aj v systematike osobitnej časti Trestného zákona**. Ich vyjadrením je nové poradie jednotlivých hláv druhej – osobitnej časti tohto zákona.

- Do I. hlavy boli zaradené trestné činy proti životu a zdraviu a do II. hlavy trestné činy proti slobode a ľudskej dôstojnosti. Ide o skupiny trestných činov, ktoré najzávažnejšie zasahujú do základných práv a slobôd jednotlivca.

- Hodnoty a tradície rodiny sú nedotknuteľné a jej význam je neoceniteľný. Preto trestné činy proti rodine a mládeži sú zaradené do III. hlavy osobitnej časti tohto zákona.

- Ochrana majetku a vlastníckych a užívacích práv k nemu vyjadrujú skutkové podstaty trestných činov proti majetku zaradených do IV. hlavy. V V. hlave sú zaradené trestné činy hospodárske. Život, zdravie alebo majetok chránia aj skutkové podstaty trestných činov všeo-

becne nebezpečných a proti životnému prostrediu, ktoré sú zaradené do VI. hlavy.

- Na rozdiel od predchádzajúcej právnej úpravy až v ďalších hlavách nasledujú trestné činy proti kolektívnym záujmom a právam, proti štátu, jeho orgánom, iným organizáciám, resp. právnickým osobám. Do VII. hlavy boli zaradené trestné činy proti republike a do VIII. hlavy boli zaradené trestné činy proti poriadku vo verejných veciach. Nová IX. hlava obsahuje skupinu trestných činov proti iným právam a slobodám.

- V X. hlave sa nachádzajú trestné činy proti brannosti, proti civilnej službe, proti službe v ozbrojených silách a proti obrane vlasti. Do XI. hlavy sú zaradené trestné činy vojenské.

- V novovytvorenej XII. hlave sú zaradené trestné činy proti mieru, ľudskosti a vojnové, ktoré doteraz boli medzi trestnými činmi proti ľudskosti, pričom podľa vývoja medzinárodných zmlúv dochádza v oblasti trestného práva k rozlišovaniu trestných činov vojnových a proti ľudskosti.

- **Zvýšenú pozornosť venuje nový Trestný zákon aj problematike škody, a to jednak z hľadiska jej definície ako dôležitého kvalifikačného znaku, ako aj určenia jej výšky.** Úpravou ustanovení v novom Trestnom zákone došlo ku naplneniu ústavného princípu, ktorý dovoľuje len zákonodarcovi možnosť ustanoviť, ktoré konanie je možné považovať za trestný čin. V doteraz platnej právnej úprave pri majetkových deliktach hranicu medzi priestupkom a trestným činom z hľadiska výšky spôsobenej škody určovala vláda, a to svojim nariadením o minimálnej mzde. Namiesto minimálnej mzdy zákonodarca ustanovil presnú sumu (8000 Sk) a hranicou medzi trestným činom a priestupkom bude škoda malá, ktorá musí túto sumu prevyšovať.

Podľa ustanovenia zákona sú ďalšie hranice škody:

- a) škoda väčšia, ak dosahuje najmenej 10-násobok ustanovenej sumy
- b) značná škoda, ak dosahuje najmenej 100-násobok ustanovenej sumy
- c) škoda veľkého rozsahu, ak dosahuje najmenej 500-násobok ustanovenej sumy

V súvislosti s problematikou škody v rekodifikovanom Trestnom zákone považujeme za potrebné poukázať aj na jej **úpravu pri páchaní trestných činov proti životnému prostrediu**. V prípade páchania predmetných trestných činov sa škodou rozumie súhrn majetkovej škody a ekologickej ujmy, pričom majetková škoda v sebe zahŕňa aj náklady na uvedenie životného prostredia do predošlého stavu.

- **Podstatné zmeny upravil nový Trestný zákon aj pri okolnostiach vylučujúcich protiprávnosť činu.** Pri tých okolnostiach, ktoré upravoval doterajší Trestný zákon,

a to krajnej núdzy, nutnej obrane, oprávnenom použití zbrane, výkone práv a povinností, súhlase poškodeného a plnení úlohy agenta došlo ku spresneniu a rozšíreniu podmienok ich uplatnenia. Zákonodarca novým Trestným zákonom **zakotvil novú okolnosť vylučujúcu protiprávnosť, a to dovoľené riziko.** Tejto okolnosti sa verejnosť čiastočne domáhala už niekoľko rokov. Doposiaľ bola v praxi čiastočne aplikovaná prostredníctvom hodnotenia stupňa spoločenskej nebezpečnosti, prípadne extenzívnym výkladom krajnej núdzy.

Podmienkami dovoľeného rizika sú:

- a) výsledok, ku ktorému čin (činnosť) smeruje, zjavne zodpovedá miere rizika,

- b) vykonanie činu neodporuje zákonu alebo inému právnomu predpisu, záujmom spoločnosti, zásadám ľudskosti, ani sa neprieči dobrým mravom,

- c) čin (činnosť) sa vykonáva v súlade s dosiahnutým stavom poznania a informáciami, ktoré existovali a boli dostupné v čase jeho vykonania,

- d) činom (činnosťou) sa sleduje dosiahnutie spoločenského prospechu,

- e) spoločensky prospešný výsledok, ktorý sa od vykonávania činu (činnosti) očakáva, nemožno dosiahnuť bez rizika.

B) Trestný poriadok (ďalej aj len „TP“)

Trestný poriadok na rozdiel od hmotnoprávnej úpravy v Trestnom zákone predstavuje procesný predpis, upravujúci postup orgánov činných v trestnom konaní a súdov tak, aby trestné činy boli náležite zistené a ich páchatelia podľa zákona spravodlivo potrestaní.

Zámernom rekodifikácie trestného procesného práva bolo pritom podľa jej autorov zmodernizovať doposiaľ uplatňovaný proces. Proces, ktorého základom bol zákon č. 141/1961 Zb., bol totiž veľmi komplikovaný, ťažkopádny a rovnako rigoróznym bez ohľadu na to, či ide o trestné stíhanie skutkovo a právne jednoduchého prípadu, alebo prípadu značne náročného. Okrem toho do 31. 12. 2005 platný a účinný Trestný poriadok nezabezpečoval dostatočne rešpektovanie základných ľudských práv a slobôd v trestnom konaní (pri súčasnom rešpektovaní oprávnených záujmov spoločnosti), no na strane druhej umožňoval zdĺhavé a málo efektívne konanie. Uvedené negatívne rysy tzv. starého trestného procesu boli dôsledkom najmä toho, že spravidla všetky dôkazy mali byť zadovážované procesne predpísaným (náročným) spôsobom a vykonávané už v prípravnom konaní, pričom súdne hlavné pojednávanie znamenalo v zásade iba ich opakovanie, navyše mnohokrát komplikované znehodnotením dôkazu v súvislosti so značným časovým odstupom od spáchania činu. Nový trestný proces bol pritom podľa jeho tvorcov konštruovaný s prihliadnutím na slovenské či československé právne tradície, ako aj na existujúce právne vedomie a právnu kultúru. **Má predstavovať syntézu kontinentálneho trestného konania s prvkami anglosaského práva** v oblastiach, kde tieto často konštruktívne prvky prispejú k dosiahnutiu jeho cieľov.

Na základe uvedeného sa do Trestného poriadku pre-
tavili výrazné prvky kontradiktórnosti konania. Úlohou
kontradiktórnosti je pritom zrýchlenie a zefektívnenie
konania. K tomuto cieľu (zrýchlenia, či zefektívnenia ko-
nania) majú viesť aj tzv. odklony, umožňujúce buď vy-
bavenie vecí v prípravnom (predsúdnom) konaní, alebo
vybavenie vecí súdom mimo procesne pomerne nároč-
ného hlavného pojednávania.

S poukazom na už uvedené, jednoznačným zámerom
nového kódexu bola snaha o rýchlejší, pružnejší a efek-
tívnejší proces odhaľovania a postihu páchatelov pri sú-
časnom dôslednom rešpektovaní základných ľudských
práv a slobôd jedinca, zefektívnenie boja proti narasta-
júcemu počtu prípadov organizovaného zločinu, ako aj
rozšírenie možností vybavenia prípadov mimo hlavného
pojednávania.

Sledujúc načrtnutý zámer, nový Trestný poriadok reš-
pektuje úpravu ľudských práv obsiahnutú v medziná-
rodných dokumentoch, ako napríklad v Medzinárodnom
pakte o občianskych a politických právach z roku 1966,
Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd
z roku 1950, ako aj v Ústave Slovenskej republiky.

Vychádzajúc z dotknutej úpravy (a v snahe konkréti-
zovať ju) **nový Trestný poriadok prináša aj nové základné
zásady konania**, ako základné právne idey, na ktorých je,
resp. má byť vybudované trestné konanie ako celok, ako
aj činnosť jeho jednotlivých subjektov.

Okrem doteraz existujúcich základných zásad trestné-
ho konania a na nich nadväzujúcich procesných inštitú-

tov Trestný poriadok zvyrazňuje zásady rovnosti strán,
práva na včasný a spravodlivý proces, zásady kontradik-
tórnosti konania, práva na aktívnu obhajobu ako aj mo-
difikovanie zásady legality zásadou opportunity.

Vyššie načrtnutý (a základnými zásadami konania
podporený) nepochybne chvályhodný a správny zámer
zákonodarcu je teda nadobudnutím účinnosti Trestného
poriadku (dňom 1. 1. 2006, až na výnimky, pri ktorých
je nutné použiť „starý“ Trestný poriadok – porovnaj ust.
§ 564 ods. 3, ods. 4) uplatňovaný v praxi. Iba časom
a skúsenosťami každodennej praxe subjektov, ktoré majú
na trestný proces určitý vplyv bude možné zhodnotiť, či
a v akom rozsahu sa zámer podarilo naplniť.

V každom prípade však v nižšie uvedenom texte **pou-
kazujeme na niekoľko zásadných zmien, ktoré Trestný po-
riadok so sebou prináša:**

- **Nový Trestný poriadok upustil od toho, že orgánom
činným v trestnom konaní je aj konajúci súd**, keď vo svo-
jom ust. § 10 ods. 1 definuje ako orgány činné v trestnom
konaní len prokurátora a policajta. **Zvýraznilo sa tým po-
stavenie súdu**, ako nezávislého arbitra, ktorý súc viazaný
iba ústavou a zákonom nestranné rozhoduje o vine
a treste za trestné činy.

- **Zavádza sa inštitút sudcu pre prípravné konanie**, kto-
rým je sudca súdu prvého stupňa, ktorý je rozvrhom prá-
ce súdu poverený rozhodovať o zásahoch do základných
práv a slobôd pred začatím trestného stíhania a v prí-



Ilustrační foto JAKUB STADLER

pravnom konaní, o sťažnostiach proti rozhodnutiam prokurátora, ak tak ustanovuje Trestný poriadok, ako aj v iných prípadoch ustanovených Trestným poriadkom. Zákon teda posilňuje ochranu základných práv a slobôd jednotlivca, keď stanovuje širokú škálu základných práv, do ktorých je možné zasiahnuť len na základe rozhodnutia súdu.

• **Zákon zachováva inštitút Špeciálneho súdu, ktorého právomoc je daná:**

a) v prípadoch trestných činov v súvislosti s výkonom právomoci a zodpovednosti určitých verejných činiteľov, ako napr. členov vlády SR, poslancov NR SR, sudcov, prokurátorov a pod., a to za trestné činy spáchané za trvania ich funkcie aj keď čin vyšiel najavo, až po skončení funkcie, ktorá pôsobnosť súdu založila,

b) u iných osôb, ako uvedených v písm. a) **pre určité druhy najzávažnejších trestných činov**, ako napr. korupčné trestné činy, či trestné činy so škodou najmenej 200 000 000 Sk.

• **Nový trestný poriadok upravuje, že konanie v prvom stupni na rozdiel od doteraz platnej úpravy zásadne realizuje okresný súd.** Okresný súd v sídle krajského súdu vykonáva v prvom stupni konanie

a) o obzvlášť závažných zločinoch, za ktoré zákon ustanovuje trest odňatia slobody s dolnou hranicou trestnej sadzby najmenej dvanásť rokov, alebo

b) ak bol skutok spáchaný organizovanou skupinou, zločineckou skupinou alebo teroristickou skupinou.

Zákon teda dáva právomoc vykonávať prvostupňové konanie zásadne okresným súdom, pričom **krajské súde sú zásadne odvolacími súdmi a súd Najvyšší takmer výlučne súdom rozhodujúcim o mimoriadnych opravných prostriedkoch a súdom zjednocujúcim výklad trestného zákonodarstva.** Odvolacím súdom je Najvyšší súd iba v prípadoch rozhodovania o odvolaní proti rozhodnutiam špeciálneho súdu.

• **Rozširuje sa možnosť zastúpenia advokáta jeho koncipientom pri úkonoch v trestnom konaní**, a to za predpokladu, že s tým obvinený súhlasí, pričom v prípravnom konaní je táto možnosť daná v prípade konania o prečine a zločine s výnimkou obzvlášť závažného zločinu a v konaní pred súdom, ak ide o konanie o prečine. Uvedené považujeme za dôležité najmä z hľadiska náležitej prípravy koncipienta na povolanie advokáta. Podľa doteraz platnej úpravy totiž koncipient v zastúpení svojho školiteľa (advokáta) mohol vykonávať iba úkony prípravného konania, nemohol však absolvovať hlavné pojednávanie (snáď iba ako verejnosť), čo značne redukovalo jeho prípravu na obhajobu v trestnom konaní, ktorú v budúcnosti, už ako advokát má vykonávať. Na strane druhej **zužuje sa rozsah povinnej obhajoby**, keď táto je okrem iných (aj doposiaľ uvedených dôvodov) daná len pri konaní o obzvlášť závažnom zločine.

• **Novým predstavuje možnosť zaistenia nároku poškodeného nielen na majetku obvineného a na jeho majetko-**

vých právach, ale napr. aj na majetkových právach obvineného v právnickej osobe, v ktorej má obvinený majetkovú účasť, alebo je jej štatutárnym orgánom, či dokonca na majetkových právach dcérskej spoločnosti takejto právnickej osoby. Tento inštitút v jeho rozšírenej podobe prichádza do úvahy, ak je dôvodná obava, že uspokojenie nároku poškodeného na náhradu škody spôsobenej trestným činom bude marené alebo sťažované, pričom nárok možno zaistiť až do pravdepodobnej výšky škody. Ako už bolo uvedené, zaistiť nárok poškodeného možno pomerne rozsiahlym spôsobom, a to aj zaistením majetku subjektu odlišného od obvineného za splnenia zákonom stanovených podmienok. Tak napr. nárok poškodeného je možné zaistiť na jednej strane na majetkových právach obvineného v právnickej osobe, v ktorej má obvinený majetkovú účasť (napr. zaistením jeho obchodného podielu, čo však predstavuje majetok samotného obvineného), no na strane druhej aj na majetkových právach právnickej osoby, v ktorej obvinený

a) má majetkovú účasť, alebo

b) je štatutárnym orgánom, členom štatutárneho orgánu, členom iného orgánu, prokuristom, vedúcim organizačnej zložky podniku, ktorý je zapísaný do obchodného registra, alebo vedúcim podniku zahraničnej osoby, ktorý je zapísaný do obchodného registra, za predpokladu, že je na podklade zistených skutočností dostatočne odôvodnený záver, že trestný čin, za ktorý je trestne stíhaný obvinený, bol spáchaný v mene alebo v prospech tejto právnickej osoby [čo je evidentne zaistením majetku subjektu odlišného od samotného obvineného, v ktorom subjekte obvinený nemusí mať ani majetkovú účasť – porovnaj alternatívne ustanovenie písm. a) a b)].

Zákonodarcu v snahe o dôslednú ochranu záujmov poškodeného trestným činom išiel dokonca tak ďaleko, že umožňuje zaistiť nárok poškodeného aj na majetkových právach právnickej osoby, v ktorej má priamu alebo nepriamu majetkovú účasť právnická osoba, v ktorej obvinený

a) má majetkovú účasť, alebo

b) je štatutárnym orgánom, členom štatutárneho orgánu, členom iného orgánu, prokuristom, vedúcim organizačnej zložky podniku, ktorý je zapísaný do obchodného registra, alebo vedúcim podniku zahraničnej osoby, ktorý je zapísaný do obchodného registra, opäť za predpokladu, že je na podklade zistených skutočností dostatočne odôvodnený záver, že trestný čin, za ktorý je trestne stíhaný obvinený, bol spáchaný v mene alebo v prospech tejto právnickej osoby.

Uvedené podmienky (spáchanie trestného činu v mene, alebo v prospech dotknutej právnickej osoby) majú zrejme zaručiť jednak dôsledne sledovanie záujmu poškodeného v trestnom konaní a jednak zabezpečiť ochranu majetkových práv subjektov odlišných od obvineného, ktoré však môžu byť zaistením svojich majetkových práv postihnuté.

• **V snahe eliminovať obštrukcie strán trestného konania späť z nepreberaním zásielok od orgánov činných**

v trestnom konaní, resp. od súdov **zavádza sa rozsiahla možnosť fikcie doručovania písomnosti**, z ktorej fikcie je vyňaté len doručovanie trestného rozkazu.

- Trestný poriadok umožňuje aj **obmedzenie osobnej slobody svedka, ktorý sa napriek riadnemu predvolaniu na konanie pred súdom bez ospravedlnenia nedostavil**, minulo sa účinkom aj nariadenie jeho predvedenia a jeho prítomnosť nemožno inak zabezpečiť, pričom obmedzenie osobnej slobody svedka môže trvať najviac 72 hodín, z ktorých 24 hodín pripadá na jeho predvedenie a 48 hodín na jeho výsluch.

- **Precízne je stanovená celková doba trvania väzby**, ako jedného z najzávažnejších zásahov do práv obvineného, ktorá väzba v prípravnom konaní spolu s väzbou v konaní pred súdom nesmie presiahnuť:

- a. dvanásť mesiacov, ak je vedené trestné stíhanie pre prečin,

- b. tridsaťšesť mesiacov, ak je vedené trestné stíhanie pre zločin,

- c. štyridsaťosem mesiacov, ak je vedené trestné stíhanie pre obzvlášť závažný zločin, pričom z dotknutých lehôt **pripadá jedna polovica na prípravné konanie a jedna polovica na konanie pred súdom**.

- V konaní pred súdom sa **zavádza kontradiktórny proces**, znamenajúci posilnenie aktivity jednotlivých procesných strán, ktoré strany vykonávajú dôkazy, na rozdiel od doterajšej úpravy, keď rozhodujúcu úlohu pri dokazovaní zohrával súd. **Strany trestného konania majú právo dôkazy na vlastné náklady aj vyhľadávať, s tým, že v prípadoch, kedy dôjde k vydaniu oslobodzujúceho rozsudku, má obvinený právo na náhradu účelne vynaložených nákladov na zaobstaranie dôkazov voči štátu** (porovnaj ust. § 119 ods. 3 TP).

Kontradiktórny súdny proces teda predovšetkým znamená:

- a) dôsledné oddelenie hlavných procesných funkcií, t. j. obžaloby – obhajoby – a súdu, ako orgánu, ktorý vo veci s konečnou platnosťou rozhoduje,

- b) povinnosť štátu prostredníctvom obžaloby, ktorú zastupuje prokurátor, náležite preukázať znaky trestného činu,

- c) vykonávanie dôkazov v súdnom konaní procesnými stranami, pri súčasnom zachovaní práva súdu v odôvodnených, v zákone predpokladaných prípadoch, zasiahnuť do dokazovania.

Podľa ust. § 265 Trestného poriadku je svedok pred výsluchom na súde povinný zložiť prisahu, ktorá znie: „*Prisahám na svoju česť a svedomie, že budem vypovedať pravdu, nič iné len pravdu a vedome nič nezamlčím.*“

- Novým inštitútom je **dohoda o vine a treste medzi obvineným a prokurátorom**, ktorú následne schvaľuje súd a ktorá v prípade jej uzavretia umožňuje uložiť obvinenému trest odňatia slobody **znížený o jednu tretinu pod dolnú hranicu zákonnej trestnej sadzby (ust. § 39 ods. 4 TZ)**. Práve uvedený odklon v trestnom konaní by mal podľa predkladateľov zákona priniesť zrýchlenie konania a riešenie časti trestných vecí mimo procesne náročného hlavného pojednávania. Na rozdiel od iných odklonov, **konanie o dohode o vine a treste nie je limitované ani osobou obvineného, ani právnou kvalifikáciou spáchaného skutku, ani druhom trestu a dokonca ani výškou zákonom stanovenej trestnej sadzby**. Podrobnosti o postupe a podmienkach uplatnenia tohto inštitútu upravuje Vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 619/2005 Z.z.

- Okrem už spomínanej dohody o vine a treste trestný poriadok pozná aj **ďalšie odklony (diversion) od procesne náročného hlavného pojednávania**, (aj keď zákon umožňuje využiť tieto inštitúty aj ako formy rozhodnutia na hlavnom pojednávaní), a to **podmienečné zastavenie trestného stíhania, podmienečné zastavenie trestného stíhania spolupracujúceho obvineného** (ktoré predstavuje *de facto* formalizovanú dohodu štátu reprezentovaného príslušným orgánom a spolupracujúceho obvineného, obsahom ktorej je poskytnutie dobrodenia zákona subjektu, ktorý prispieva k objasňovaniu trestnej činnosti), ako aj **inštitút zmieru**. Podmienky načrtnutých odklonov v trestnom konaní (odhliadnuc od jednotlivých špecifik napr. pri osobe spolupracujúceho obvineného) sú viazané najmä na vlastnosti trestného činu (musí ísť o prečin), jeho trestnú sadzbu, vysporiadanie sa so spôsobenou škodou, ďalej na osobu obvineného

FINKALK 2001 - pravá ruka právnicka

Další novinky na
www.lionet.cz

Nová verze leden 2007 přináší zejména:

- Poplatky z prodlení a splátkový kalendář dle 163/2005 Sb.
- Rozpočítání nákladů soudního řízení a notářských poplatků

Nejvýznamnější novinky předchozí verze:

- Novela advokátního tarifu dle 276/2006 Sb.
- Novela paušální náhrady za právní zastupování dle 277/2006 Sb.
- Nová advokátní faktura - zjednodušený daňový doklad

Více než 30 specializovaných výpočtů pro právnickou a podnikatelskou praxi. Vše snadno, rychle a vždy po ruce!

Lionet s.r.o. Korunní 18, 120 00 Praha 2

Tel.: +420 221 584 101

Mail: sluzby@lionet.cz

a jeho doterajší život, ako aj súhlas obvineného. Základnou podmienkou je pritom skutočnosť, že obvinený vyhlási, že spáchal skutok, za ktorý je stíhaný, a nie sú odôvodnené pochybnosti o tom, že jeho vyhlásenie bolo vykonané slobodne, vážne a zrozumiteľne. V tejto súvislosti je potrebné poukázať na znenie § 307 ods. 1 písm. a) zák. č. 141/1961 Zb. („starý“ trestný poriadok), podľa ktorého bolo jedným z predpokladov podmienčného zastavenia trestného stíhania, aby sa obvinený k trestnému činu priznal. Pritom v súvislosti s podmienkami zmiernu podľa § 309 ods. 1 písm. a) „starého“ trestného poriadku zákon vyžadoval, aby obvinený vyhlásil, že spáchal skutok, za ktorý je stíhaný. Je celkom zrejmé, že nie je možné stotožňovať pojmy skutok a trestný čin. Skutok môže a nemusí byť trestným činom. V súčasnosti platnom a účinnom trestnom poriadku je preto úprava jednotná a hovorí už len o priznaní sa obvineného k skutku.

Pokiaľ ide o chápanie tzv. odklonov (diversion) v slovenskom trestnom procese, tieto sú podľa nášho názoru chápané v užšom slova zmysle, a to ako odklon od klasickeho priebehu trestného konania, pričom nezahrňujú odklon k mimosúdnu vyriešeniu veci v rámci iného typu konania ako je trestné konanie (napr. správne konanie).

• **Zavádzajú sa nové mimoriadne opravné prostriedky, a to dovolanie či zrušenie právoplatných rozhodnutí v prípravnom konaní**, ktoré majú za cieľ posilniť zákonosť rozhodnutí v trestnom procese.

Vyššie uvedené nie je a s ohľadom na rozsah ani nemôže byť detailnou štúdiou nových zákonov. Ich detailná analýza by vyžadovala nielen teoretický náhľad na dotknutú problematiku, ale aj zhodnotenie nových kódexov z hľadiska ich aplikácie jednotlivými subjektami, ktorým trestné právo priznáva určité práva a povinnosti. Takéto širšie koncipované hodnotenie je však z hľadiska pomerne krátkej doby od nadobudnutia ich účinnosti zatiaľ nerealizovateľné. Jedno je však zrejme už teraz. Novoprijaté kódexy napriek nespochybniteľnej snahe zákonodarcu o bezchybné dielo bolo nutné novelizovať ešte pred nadobudnutím ich účinnosti, a to zákonom č. 650/2005 Z.z., ktorý upresnil niektoré sčasti rozporné ustanovenia. Je pravdepodobné, že potrebu ďalších (možno nepatrných, možno rozsiahlejších zásahov) prinesie aplikačná prax. Iba tá totiž ukáže, ako rekonštrukcia slovenského trestného práva naplnila svoj účel.

❖ Prvý autor je vedúcim katedry trestného práva Právnické fakulty UPJŠ Košice, druhý autor pôsobí taktéž ako odborný asistent a je advokátom v Košiciach.



A significant international development company active on the Czech market since 1997 launches a tender for the position of the company lawyer

THE JOB SPECIFICATIONS:

- the preparation of contracts in the area of real estate and commercial law
- the preparation and negotiation of lease contracts
- assistance in administrative proceedings
- the corporate law agenda

WE REQUIRE:

- a completed university education in the field of law
- at least 5 years experience
- good communication skills
- orientation in the legal regulations, especially in the areas of real estate and company law
- organisation and team work abilities
- excellent knowledge of English

- independence, attention to detail, reliability and flexibility

WE OFFER:

- an attractive salary conditions
- a pleasant work collective
- the perspective of long-term cooperation
- space for personal growth and education

START:

- by agreement, preferably 1 February 2007

If you are interested in this position, please send your structured curriculum vitae in English at: rju@tk.dk.

CONTACT: TK Czech Operations s.r.o.

K výpočtu odměny advokáta, ustanoveného soudem účastníku v občanskoprávním řízení

Je-li účastníku řízení ustanoven zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát. Stát se v takovém případě de facto ocitá v roli advokátova klienta, a tudíž i jejich vzájemný vztah je nutno posuzovat podle příslušných ustanovení advokátního tarifu, což je i výslovně uvedeno (s odkazem na § 1 odst. 2 větu prvou advokátního tarifu) v § 1 odst. 3 advokátního tarifu, protože vyhláška č. 484/2000 Sb., jakožto zvláštní právní předpis, odměnu ustanovenému advokátu neurčuje. Ustanovenému advokátu proto přísluší odměna vypočtená dle příslušných ustanovení podle advokátního tarifu a jiný postup v takovém případě nelze považovat za správný a spravedlivý.

Nález Ústavního soudu ČR z 11. 4. 2006, sp. zn. US 763/05

Tímto nálezem Ústavní soud k ústavní stížnosti Mgr. P. F., zast. advokátkou JUDr. D. K., proti usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 30. 9. 2005, č. j. 56 Co 406/2005 – 58, za účasti Krajského soudu v Ostravě jako účastníka řízení, rozhodl takto:

I. Usnesením Krajského soudu v Ostravě ze dne 30. 9. 2005, č. j. 56 Co 406/2005-58, bylo zasaženo do základního práva stěžovatelky garantovaného čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

II. Proto se toto usnesení ruší.

Z odůvodnění:

Stěžovatelka se domáhala zrušení v záhlaví citovaného usnesení, neboť má za to, že výše citovaným usnesením bylo porušeno její právo zaručené čl. 28 Listiny základních práv a svobod, čl. 23 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv, čl. 26 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 7 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Citovaným usnesením změnil krajský soud usnesení Okresního soudu v Opavě ze dne 22. 7. 2005, č. j. 26 C 114/2002 – 48, tak, že Česká republika je povinna zaplatit stěžovateli hotové výdaje a odměnu za zastupování v souhrnné částce 3281 Kč do tří dnů od právní moci tohoto usnesení z rozpočtových prostředků Okresního soudu v Opavě.

Stěžovatelka v podané ústavní stížnosti namítala, že obecný soud v řízení nesprávně aplikoval vyhlášku Ministerstva spravedlnosti č. 484/2000 Sb., kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanském soudním řízení a kterou se

mění vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška č. 484/2000 Sb.“), v čemž stěžovatelka spatřovala porušení čl. 28 Listiny základních práv a svobod. Stěžovatelka argumentovala, že vždy, pokud byla ustanovena jako zástupce dle § 140 odst. 2 o. s. ř., byla jí přiznávána odměna dle vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). V tom, že obecný soud v daném případě aplikoval výše citovanou vyhlášku č. 484/2000 Sb. stěžovatelka dále spatřovala porušení čl. 23 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv, čl. 26 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 7 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Proto navrhla, aby Ústavní soud svým nálezem napadené usnesení zrušil.

K podané ústavní stížnosti se za účastníka řízení, Krajský soud v Ostravě, vyjádřila předsedkyně senátu JUDr. E. Z., která ve svém vyjádření uvedla, že krajský soud si byl vědom toho, že podle znění § 1 odst. 1 vyhlášky č. 484/2000 Sb. stanoví tato paušální sazby výše odměny (mimo jiné) za zastupování účastníka advokátem pro účely rozhodování o náhradě nákladů řízení podle § 151 o. s. ř. Současně, jak dále předsedkyně senátu uvedla, ovšem platí § 1 odst. 2 věta první před středníkem advokátního tarifu, podle něhož se výše odměny advokáta při stanovení nákladů řízení, jejichž náhrada se klientu přiznává rozhodnutím soudu, určí podle ustanovení o mimosmluvní odměně, nestanoví-li zvláštní předpis jinak. Podle § 1 odst. 3 advokátního tarifu se odstavcem druhým větou první řídí i určení odměny advokáta ustanoveného soudem. Předsedkyně senátu argumentovala, že krajský soud interpretoval § 1 odst. 3 advokátního tarifu tak, že odměna advokáta ustanoveného soudem má být určena ve stejné výši, jaká by podle vyhlášky č. 484/2000 Sb. náležela jako náhrada nákladů řízení účastníku, jemuž byl zástupcem ustanoven advokát. Podle předsedkyně senátu účelem § 1 odst. 2 ve spojení s odstavcem 3 advokátního tarifu ve znění účinném od 1. 1. 2001 měl být nastolen stav, kdy v případě procesního úspěchu účastníka, jemuž lze přisoudit náhradu nákladů řízení, má procesně neúspěšný účastník, který byl k náhradě nákladů zavázán, zaplatit státu podle § 149 odst. 1 o. s. ř. náhradu odměny za zastupování účastníka soudem ustanoveným advokátem ve stejné výši, jaká byla ustanovenému advokátu podle § 140 odst. 2 o. s. ř. přiznána. Jak ve svém vyjádření dodala, není žádoucí, aby v důsledku vyloučení aplikace vyhlášky č. 484/2000 Sb. došlo při rozhodování podle § 140 odst. 2 o. s. ř. k situaci, kdy z rozpočtových prostředků soudu bude advokátu jako ustanovenému zástupci procesně úspěšného účastníka přiznána na paušální odměně jiná (zpravidla vyšší) finanční částka, než která bude státu nahrazena druhou stranou sporu na nákladě rozhodnutí podle § 149 odst. 2 o. s. ř.

Stěžovatelka využila svého práva k replice a k výše uvedenému vyjádření účastníka řízení uvedla, že interpre-

tace Krajského soudu v Ostravě ohledně § 1 odst. 3 advokátního tarifu není správná. Stěžovatelka namítla, že vztah mezi ustanoveným zástupcem a soudem je třeba posuzovat jako vztah mezi advokátem a jeho klientem, na který dopadá ohledně stanovení odměny právě advokátní tarif. Dále namítla, že je potřeba odlišit pojem „odměna advokáta“ a „náhrada nákladů řízení“, přičemž ustanovenému zástupci nemůže jít k tíži v případě rozhodování o jeho odměně, zda byl či nebyl účastník, kterému byl ustanoven, úspěšný či neúspěšný ve věci, protože jeho klientem není účastník řízení, ale soud, který pověřil advokáta k zastupování.

Ústavní soud z vyžádaného spisového materiálu a napadených rozhodnutí zjistil, že usnesením ze dne 17. 6. 2002, č. j. 26 C 114/2002 – 14, Okresní soud v Opavě přiznal žalobci S. M. osvobození od soudních poplatků (výrok I.). Dále okresní soud citovaným usnesením ustanovil žalobci k zastupování v řízení vedeném u Okresního soudu v Opavě pod sp. zn. 26 C 114/2002 zástupce Mgr. P. F., advokátku se sídlem v Šumperku, Dr. E. Beneše 14a (výrok II.).

Jak dále Ústavní soud zjistil, Okresní soud v Opavě usnesením ze dne 12. 5. 2003, č. j. 26 C 114/2002 – 40, řízení ve výše uvedené věci zastavil s tím, že po právní moci tohoto usnesení věc bude postoupena Magistrátu města Opavy jako příslušnému správnímu orgánu. Krajský soud v Ostravě usnesením ze dne 6. 8. 2003, č. j. 8 Co 420/2003 – 53, usnesení soudu I. stupně potvrdil. Proti tomuto rozhodnutí odvolacího soudu podal žalobce dovolání, které bylo usnesením Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 6. 2004, č. j. 30 Cdo 2479/2003 – 68, zamítnuto jako nedůvodné.

Stěžovatelka žádostí, která byla Okresnímu soudu v Opavě doručena dne 10. 6. 2005, požádala o zaplacení odměny a náhrady hotových výdajů ve výši 9112 Kč (včetně DPH), jež jí jako ustanovenému právnímu zástupci ve výše citovaném řízení náleží.

Usnesením Okresního soudu v Opavě ze dne 22. 7. 2005, č. j. 26 C 114/2002 – 48, soud přiznal stěžovateli odměnu za zastupování žalobce S. M. v řízení ve výše citované věci ve výši celkem 9239,60 Kč. Proti tomuto usnesení podala stěžovatelka odvolání, v němž namítala, že okresní soud určil 19% daň z přidané hodnoty ze základu 6750 Kč, aniž do něj zahrnul náklady na cestovné v částce 1207,10 Kč. Odvolací soud v záhlaví citovaným usnesením usnesení soudu I. stupně změnil tak, že stěžovatelce přiznal odměnu za zastupování včetně hotových výdajů ve výši 3281 Kč. Z odůvodnění usnesení odvolacího soudu vyplývá, že tento postupoval při výpočtu odměny za zastupování a hotových výdajů stěžovatelky dle vyhlášky č. 484/2000 Sb.

Ústavní soud v první řadě konstatuje, že jeho úkolem je ochrana ústavnosti (čl. 83 Ústavy ČR). Není součástí soustavy obecných soudů a nepřísluší mu právo dozoru nad rozhodovací činností obecných soudů. K zásahu je Ústavní soud povolán pouze za situace, kdy obecné soudy svými rozhodnutími zasahují do ústavně zaručených základních práv a svobod jednotlivce mj. tím, že při interpretaci a aplikaci jednoduchého práva zcela přehléd-

nou základní práva některého z účastníků řízení, jimž jsou povinny dle čl. 4 Ústavy ČR poskytnout adekvátní ochranu.

Ústavní soud ve svých četných rozhodnutích zřetelně definoval podmínky, při jejichž existenci má nesprávná aplikace jednoduchého práva obecným soudem za následek porušení základních práv a svobod jednotlivce. Jedná se o případy, v nichž Ústavní soud posuzuje, zda obecné soudy v dané věci správně posoudily konkurenci norem jednoduchého práva sledujících určitý ústavně chráněný účel či konkurenci interpretačních alternativ jedné konkrétní normy nebo případy, kdy obecné soudy svévolně aplikují jednoduché právo (srov. např. náleze ve věci sp. zn. III. ÚS 321/03, in: *Ústavní soud: Sbírka náleží a usnesení, sv. 33, str. 374*).

Ústavní soud, jsa vázán petitem ústavní stížnosti, nikoli jejím odůvodněním (srov. např. náleze ve věci sp. zn. I. ÚS 89/94, *Ústavní soud: Sbírka náleží a usnesení, sv. 2, str. 151*), zkoumal, zda obecné soudy v řízení svévolně neaplikovaly normy jednoduchého práva bez rozumného odůvodnění či propojení s jakýmkoliv ústavně chráněným účelem, konkrétně zda ústavní stížností napadené rozhodnutí nezasáhlo do základního práva stěžovatelky garantovaného čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Dodatkový protokol“), tj. do základního práva na legitimní očekávání ochrany majetku. Legitimní očekávání ve smyslu výše citovaného ustanovení čl. 1 Dodatkového protokolu požívá nejen podle judikatury Ústavního soudu (např. nálezy ve věcech sp. zn. Pl. ÚS 2/02, publikovaném pod č. 278/2004 Sb., IV. ÚS 525/02, in: *Ústavní soud: Sbírka náleží a usnesení, sv. 31, str. 173*, I. ÚS 185/04, in: *Ústavní soud: Sbírka náleží a usnesení, sv. 34, str. 19*), ale i podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva (např. rozhodnutí ve věcech *Beyeler* proti Itálii ze dne 5. 1. 2000, *Zwierzynski* proti Polsku ze dne 16. 6. 2001), ochranu jako integrální součást majetkových práv.

Z judikatury Ústavního soudu stran legitimního očekávání, která je v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva, vyplývá pojetí ochrany legitimního očekávání jako majetkového nároku, který byl již individualizován právním aktem nebo je individualizovatelný na základě právní úpravy (srov. např. výše citovaný náleze sp. zn. Pl. ÚS 2/02). Ústavní soud ovšem dodává, že legitimní očekávání nepůsobí bezprostředně mezi subjekty občanskoprávních vztahů, nýbrž jde o ústavním pořádkem jednotlivcům garantované základní právo, které v daném případě působí ve vztahu jednotlivce vůči obecným soudům, tj. státní moci. Soudy jsou pak zavázány (čl. 4 Ústavy ČR) poskytovat tomuto základnímu právu ochranu cestou interpretace a aplikace příslušných norem jednoduchého práva.

Ústavní soud po zhodnocení věci dospěl k závěru, že odvolací soud přijatým výkladem jednoduchého práva nedostal povinnosti poskytnout ochranu základnímu právu stěžovatelky v podobě legitimního očekávání nabytí majetku (odměny za zastupování). Krajský soud při aplikaci a interpretaci jednotlivých norem jednoduché-

ho práva (advokátního tarifu a občanského soudního řádu) neposkytl tomuto základnímu právu stěžovatelky adekvátní ochranu, resp. svým rozhodnutím je přímo porušil.

Podle § 137 odst. 2 o. s. ř. k nákladům řízení patří i odměna za zastupování, je-li zástupcem advokát nebo notář v rozsahu svého oprávnění stanoveného zvláštními předpisy. Podle § 140 odst. 2 o. s. ř. (ve znění do 1. 8. 2005) byl-li ustanoven účastníkem zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát; tento nárok advokáta, je-li plátcem daně, se zvyšuje o částku odpovídající této dani, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést podle zvláštního právního předpisu.

Podle § 1 odst. 2 věty první advokátního tarifu při stanovení nákladů řízení, jejichž náhrada se klientovi přiznává rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu, se výše odměny advokáta určí podle ustanovení o mimosmluvní odměně, nestanoví-li zvláštní právní předpis (tj. vyhláška č. 484/2000 Sb.) jinak. Tímto ustanovením se řídí i určení výše odměny advokáta ustanoveného soudem (§ 1 odst. 3 advokátního tarifu).

Ústavní soud k výše citovaným zákonným ustanovením uvádí, že je třeba si předně uvědomit, že odměna advokáta v soudním řízení a náhrada nákladů řízení jsou dva odlišné právní instituty. Odměna advokáta (za poskytnutí právních služeb) jako jedna ze složek nákladů řízení může být smluvní nebo mimosmluvní. Pokud se odměna advokáta neřídí jeho smlouvou s klientem, řídí se ustanovením advokátního tarifu (§ 1 odst. 1 advokátního tarifu). Na druhé straně, pokud soud přiznává advokátovu klientovi jako účastníku řízení právo na náhradu nákladů proti jinému účastníku řízení, soud stanovuje výši odměny advokáta zásadně podle vyhlášky č. 484/2000 Sb. – podle § 151 odst. 2 věty první o. s. ř. při rozhodování o náhradě nákladů řízení soud určí výši odměny za zastupování advokátem nebo notářem v rámci jeho oprávnění stanoveného zvláštním právním předpisem podle sazeb stanovených paušálně pro řízení v jednom stupni zvláštním právním předpisem (podobně i ustanovení § 1 odst. 1 vyhlášky č. 484/2000 Sb.).

Jak bylo výše uvedeno, je-li účastníkem řízení ustanoven zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát. Stát se v takovém případě de facto ocitá v roli advokátova klienta, a tudíž i jejich vzájemný vztah je nutno posuzovat podle příslušných ustanovení advokátního tarifu, což je i výslovně uvedeno (s odká-

zem na § 1 odst. 2 větu první advokátního tarifu) v § 1 odst. 3 advokátního tarifu, protože vyhláška č. 484/2000 Sb., jakožto zvláštní právní předpis, odměnu ustanovenému advokátu neurčuje. Ustanovenému advokátu proto přísluší odměna vypočtená dle příslušných ustanovení podle advokátního tarifu a jiný postup v takovém případě nelze považovat za správný a spravedlivý. Stejný závěr je zřejmý i z odborné právní literatury, např. *Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z., Mazanec, M.: Občanský soudní řád. Komentář. I. díl, 6. vydání, Praha: C. H. Beck, 2003, str. 529* nebo *A. Wintrová a kol.: Civilní právo procesní, 3. aktualizované a doplněné vydání, Linde Praha, a. s., 2004, str. 173 - 174.*

Lze tedy uzavřít, že krajský soud při rozhodování v dané věci nesprávnou interpretací jednoduchého práva, resp. aplikací nesprávného právního předpisu, neuznal stěžovatelčin nárok mající majetkovou povahu a vyplývající z právního předpisu, čímž zasáhl do jejího základního práva na legitimní očekávání nabytí majetku, které spadá pod ochranu čl. 1 Dodatkového protokolu.

Ústavní soud proto z výše uvedených důvodů pro porušení čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod ústavní stížnosti podle ustanovení § 82 odst. 2 písm. a) zákona o Ústavním soudu vyhověl a napadené rozhodnutí obecného soudu po provedeném řízení bez nařízení ústního jednání se souhlasem účastníků (§ 44 odst. 2 zákona o Ústavním soudu) podle ustanovení § 82 odst. 3 písm. a) zákona o Ústavním soudu zrušil.

❖ Rozhodnutí zaslala JUDr. DENISA PRCHLÍKOVÁ.

Poznámka redakce:

JUDr. Prchliková poukázala na věcnou nesprávnost poznámky k usnesení Obvodního soudu v Rokycanech z 6. 1. 2006, sp. zn. 3C 74/2001, otištěné v č. 9/2006 BA na str. 37, která vychází z toho, že v dané věci soud, který svůj výrok o nákladech řízení blíže neodůvodňuje, zřejmě vycházel z § 151 odst. 2 o. s. ř. a výjimečně vzhledem k okolnostem případu použil při určení odměny advokáta ustanovení advokátního tarifu o mimosoudní odměně. Ústavní soud ve svém nálezu však dovozuje, že v těchto případech (když advokát byl ustanoven účastníkem občanskoprávního řízení soudem) se vždy odměna advokáta vypočte podle advokátního tarifu, nikoliv podle paušální vyhlášky č. 484/2000 Sb.

Advokátek - IDEÁLNÍ POMOCNÍK ADVOKÁTA V MOBILNÍM TELEFONU

Výpočty cestovného včetně amortizace, hodnoty úkonu právní služby dle vyhl. č. 177/1996 Sb., paušálních náhrad nákladů řízení dle vyhl. č. 484/2000 Sb., výše soudních poplatků u nepeněžitého i peněžitého plnění, odměny správce konkursní podstaty.

www.advokatek.cz



K otázce pravomoci při rozhodování o zamítnutí vkladu do katastru nemovitostí

Pokud katastrální úřad zamítl návrh na povolení vkladu zástavního práva k nemovitostem, rozhodoval ve smyslu § 7 odst. 1 o. s. ř. o právní věci vyplývající z občansko-právních vztahů, jejichž projednání a rozhodování bylo zákonem svěřeno jinému orgánu než soudu. V takových věcech lze a je nutno podat rovnou žalobu podle páté části o. s. ř. Věcně příslušným v prvním stupni je krajský soud (§ 249 odst. 2 o. s. ř.).

Usnesení zvláštního senátu zřízeného dle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 29. září 2006, č. j. Konf 16/2006-37.

V této věci rozhodoval zvláštní senát ve složení: JUDr. Michal Mazanec (předseda) a soudci JUDr. Roman Fiala, JUDr. Pavel Pavlík, JUDr. Karel Podolka, JUDr. Petr Příhoda a JUDr. Marie Žišková o návrhu několika navrhovatelů zastoupených advokátem JUDr. Františkem Severinem o kompetenčním sporu mezi Krajským soudem v Brně a Zeměměřickým a katastrálním inspektorátem v Brně o zamítnutí návrhu na výmaz vkladu práva odpovídajícího věcnému břemenu v katastru nemovitostí. Zvláštní senát rozhodl tak, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci je soud v občansko-právním řízení a zrušil současně usnesení Krajského soudu v Brně z 8. 9. 2005, č. j. 35 C8/2005-13.

Protože jde o zásadní věc, v níž kompetenční senát otázku podrobně rozebírá, otiskujeme celé odůvodnění:

Návrhem doručeným zvláštnímu senátu pro rozhodování některých kompetenčních sporů dne 10. 4. 2006 obrátili se na tento senát navrhovatelé a požádali, aby zvláštní senát rozhodl spor o pravomoc (v dalším textu „kompetenční spor“), vzniklý ve smyslu § 1 odst. 1 písm. a) zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, mezi Krajským soudem v Brně a Zeměměřickým a katastrálním inspektorátem v Brně ve věci žaloby o zamítnutí návrhu na výmaz vkladu práva odpovídajícího věcnému břemenu do katastru nemovitostí vedené u Zeměměřického a katastrálního inspektorátu v Brně pod sp. zn. ZKI-O-20/55/2006.

Z předložených spisů vyplynuly tyto pro rozhodnutí podstatné skutečnosti:

Katastrální úřad pro Jihomoravský kraj, katastrální pracoviště Brno-město, rozhodnutím ze dne 11. 4. 2005, ve spojení s rozhodnutím o opravě chyby ze dne 14. 3. 2006, zamítl návrh navrhovatelů na výmaz vkladu práva odpovídajícího věcnému břemenu z katastru nemovitostí. Navrhovatelé podali proti tomuto rozhodnutí žalobu podle páté části občanského soudního řádu ke Krajskému soudu v Brně. Krajský soud usnesením ze

dne 8. 9. 2005, č. j. 35 C 8/2005-13, řízení o žalobě pro chybějící podmínku řízení zastavil a věc postoupil Katastrálnímu úřadu pro Jihomoravský kraj, katastrálnímu pracovišti Brno-město. Toto usnesení nabylo právní moci dne 30. 9. 2005. Katastrální úřad posléze věc předložil k rozhodnutí o odvolání Zeměměřickému a katastrálnímu inspektorátu v Brně, který rozhodnutím ze dne 22. 2. 2006 odvolání jako nepřipustné zamítl. Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 15. 3. 2006.

Argumentaci stran kompetenčního sporu lze shrnout takto:

Krajský soud tvrdí, že od 1. 1. 2003 je proti rozhodnutí katastrálního úřadu o zamítnutí vkladu práva přípustné odvolání (§ 53 správního řádu). Žaloba podle § 244 a násl. o. s. ř. je pak přípustná tehdy, jestliže rozhodnutí katastrálního úřadu nabylo právní moci poté, co žalobce využil v řízení před správním orgánem řádný opravný prostředek ve správním řízení, tj. odvolání nebo rozklad [§ 247 odst. 2 o. s. ř. ve spojení s čl. XXV bod 1 zákona č. 151/2002 Sb. (dále jen „čl. XXV bod 1“)]. Platí tedy, že od 1. 1. 2003 jsou všechna správní řízení, jejichž předmětem je věc soukromoprávní, dvoustupňová.

Základem argumentace krajského soudu je čl. XXV bod 1, který stanoví, že ve věcech uvedených v § 244, v nichž zvláštní předpis svěřuje soudu rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů podle části páté hlavy třetí občanského soudního řádu ve znění účinném k 31. 12. 2002, lze ode dne účinnosti tohoto zákona podat žalobu podle části páté tohoto zákona (o. s. ř.) za podmínek jím stanovených. Jednu z podmínek přípustnosti žaloby podle § 244 o. s. ř. stanoví § 247 odst. 2 o. s. ř.; tato žaloba je přípustná, nabylo-li rozhodnutí správního orgánu právní moci za předpokladu, že žalobce využil v řízení před správním orgánem řádné opravné prostředky v linii správního řízení. Aby žalobce mohl využít řádný opravný prostředek, musí být tento opravný prostředek přípustný. Ustanovení § 247 odst. 2 o. s. ř. výjimku nepřipouští, a proto je proti rozhodnutím správních orgánů ve věcech soukromoprávních přípustný opravný prostředek v linii správního řízení. V § 247 odst. 2 o. s. ř. je tak zřetelně vyjádřen úmysl zákonodárce.

Podle § 53 správního řádu má účastník právo podat proti rozhodnutí správního úřadu odvolání, pokud zákon nestanoví jinak. Ustanovení § 5 odst. 4 věta třetí zákona č. 265/1992 Sb., které stanoví, že o podaném opravném prostředku rozhoduje soud, sice nebylo přímo novelizováno, nicméně se dnem 31. 12. 2002 stalo obsoletní. Od 1. 1. 2003 totiž neexistuje soud, který by měl pravomoc o takovém opravném prostředku rozhodnout. Opravným prostředkem proti rozhodnutí o zamítnutí vkladu práva je proto odvolání.

Krajský soud v Brně svoji argumentaci podpořil srovnáním textace § 68 písm. a) s. ř. s. a § 247 odst. 2 o. s. ř. Podle § 68 písm. a) s. ř. s. je žaloba nepřipustná tehdy, nevyčerpal-li žalobce řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem, připouští-li je zvláštní zákon; § 247 odst. 2 o. s. ř. však žádný obrat „připouští-li je

zvláštní zákon“ neobsahuje. To znamená, že zatímco správní řízení ve věcech veřejnoprávních mohou být jak jednostupňová, tak dvoustupňová, tak správní řízení ve věcech soukromoprávních musí být vždy dvoustupňová.

Krajský soud tedy žalobu, která u něho byla podána, posoudil jako odvolání podle § 53 správního řádu, o němž musí rozhodnout příslušný zeměměřický a katastrální inspektorát [§ 4 písm. d) zákona č. 359/1992 Sb., o zeměměřických a katastrálních orgánech].

Zeměměřický a katastrální inspektorát v Brně (dále jen „inspektorát“) odvolání žalobce rovněž věcně nepřezkoumal. Tvrdí, že účastník řízení sice má právo podat proti rozhodnutí správního orgánu odvolání, avšak jen tehdy, pokud zákon nestanoví jinak. V daném případě takový zákon existuje a je jím zákon č. 265/1992 Sb., který v § 5 odst. 4 stanoví, že proti rozhodnutí o zamítnutí vkladu práva lze podat opravný prostředek, o kterém rozhoduje soud. Inspektorát nesouhlasí s tím, že od 1. 1. 2003 je toto ustanovení neaplikovatelné.

Navrhovatelé v návrhu na řešení kompetenčního sporu upozornili na skutečnost, že ani jedna ze stran kompetenčního sporu se jeho věci nezabývala meritorně a vznikl tak kompetenční spor ve smyslu § 1 odst. 1 písm. a) zákona č. 131/2002 Sb. Z tohoto důvodu požádal zvláštní senát, aby rozhodl, v čí pravomoci je věc projednat a rozhodnout o ní.

Na úvod zvláštní senát konstatuje, že návrh na zahájení řízení o kompetenčním sporu jsou oprávněni podat i navrhovatelé. Jejich aktivní legitimace k podání návrhu vyplývá z ustanovení § 3 odst. 2 zákona č. 131/2002 Sb.; byli účastníky řízení ve věci, v níž se otázka pravomoci vydat rozhodnutí stala spornou. V důvodové zprávě k zákonu č. 131/2002 Sb. se k zahájení řízení, resp. k aktivní legitimaci k podání návrhu, podává, že zákonodárce předpokládal, že zpravidla kompetenční spor vyvolá soud či správní orgán. Umožnil však podání návrhu i samotnému účastníkovi konkrétního řízení, v němž kompetenční spor vznikl, neboť prý nelze vyloučit, že informaci o střetu kompetencí bude mít právě jen účastník řízení.

V souzené věci nejde o případ, kdy by strany kompetenčního sporu, kterých se věc týká, neměli povědomí o střetu kompetencí, ba naopak. Správní orgán, kterému byla věc postoupena poté, co krajský soud odmítl ve věci rozhodovat, si kompetenčního sporu byl dobře vědom (plyne to jednoznačně z odůvodnění rozhodnutí). Přesto návrh na řešení kompetenčního sporu nepodal a rozhodl tak, že mu věc rovněž nepřísluší. Nezvažoval přitom, že navrhovatele tím dostane do situace, kdy budou muset sami vyvolávat řízení před zvláštním senátem a vynakládat tak další prostředky. Byť s touto možností zákon počítá, je třeba ji vnímat jako možnost „poslední záchrany“. Znamená to tedy, že řešení kompetenčního sporu by měly iniciovat především strany kompetenčního sporu, resp. ta strana kompetenčního sporu, která hodlá popírat svoji pravomoc jako druhá v pořadí, jak ostatně předpokládal i zákonodárce. Tento přístup pak bude efektivnější nejen pro účastníka řízení, ale i pro strany kompetenčního sporu, neboť rozhodování jedné z nich v mnoha případech zcela odpadne.

Podstata kompetenčního sporu, k jehož řešení byl zvláštní senát povolán, spočívá v tom, zda proti rozhodnutí o zamítnutí vkladu práva (§ 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb., ve znění zákona č. 90/1996 Sb.) je přípustné nejprve odvolání podle správního řádu a teprve poté může následovat žaloba k soudu podle nové páté části občanského soudního řádu, či zda se proti zmiňovanému rozhodnutí podává rovnou žaloba k soudu.

K tomu zvláštní senát uvážil:

Výklad je třeba zahájit krátkým historickým exkurzem. Při obnovení správního soudnictví v roce 1992 (zákonem č. 519/1991 Sb.) byla do tehdejší páté části o. s. ř. zařazena hlava třetí s názvem „Rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů“; k jejím hlubším kořenům netřeba na tomto místě nic dalšího dodávat. Podle ustanovení této hlavy soud postupoval jako opravná instance přezkoumávající nepravomocné rozhodnutí správního orgánu (§ 250l o. s. ř.). Věci, které spadaly do tohoto režimu, byly vskutku rozličné. Patřily mezi ně i vklady práva do katastru nemovitostí, a to na základě § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb., ve znění zákona č. 90/1996 Sb., který stanoví, že proti rozhodnutí o zamítnutí vkladu práva je přípustný opravný prostředek, o němž rozhoduje soud. V daném případě se před podáním opravného prostředku uplatňovala jen jedna správní instance (existovaly ale i případy, kdy bylo podmínkou pro přístup k soudu projednání ve více správních instancích).

S účinností od 1. 1. 2003 došlo k reformě správního soudnictví. Shora popisovaná hlava třetí staré páté části o. s. ř. byla zrušena, aniž by nová právní úprava počítala s řízením obdobným. S věcmi, které pod tento režim spadaly, přitom bylo zapotřebí se legislativně vypořádat, a to vzhledem k potřebné kontinuitě právní úpravy. Pro množství a rozrůzněnost těchto věcí nebylo – ani z časových důvodů – reálné novelizovat všechny související zvláštní správní předpisy. Tento způsob by nebyl ani účelný, ani spolehlivý. Byla tedy použita přechodná ustanovení (srov. zejm. zmíněný čl. XXV zákona č. 151/2002 Sb. a § 129 s. ř. s.), v nichž je stanoveno, jak postupovat v případech, kdy zvláštní zákony nadále obsahují ustanovení zakládající právo podat proti rozhodnutí správního orgánu opravný prostředek k soudu. Tato přechodná ustanovení nepřímou novelizací založila právo podat v takových věcech buď žalobu podle části třetí hlavy druhé dílu prvního s. ř. s., nebo žalobu podle nové páté části o. s. ř.; dělicím kritériem je to, zda správní orgán rozhodoval o subjektivním veřejném právu nebo ve věci soukromoprávní.

Součástí právního řádu tedy zůstalo v nezměněné podobě i ustanovení § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb., nicméně díky přechodným ustanovením se nejedná o ustanovení obsoletní, ale o ustanovení nepřímou novelizované článkem XXV bod 1. Ten stanoví, že ve věcech uvedených v § 244 o. s. ř. ve znění účinném od 1. 1. 2003, tj. tam, kde správní orgán rozhodl podle zvláštního zákona o sporu nebo o jiné právní věci vyplývající z občanskoprávních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů (§ 7 odst. 1 o. s. ř.), v nichž zvláštní předpis

svěřuje soudu rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů podle části páté hlavy třetí občanského soudního řádu ve znění účinném k 31. 12. 2002, lze ode dne účinnosti tohoto zákona (zákon č. 151/2002 Sb.) podat žalobu podle (nové) části páté občanského soudního řádu za podmínek jím stanovených. Na ustanovení § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb. je tedy třeba nyní pohlížet tak, že se nepodává opravný prostředek k soudu, ale žaloba podle nové páté části o. s. ř.

Takto pojímaná právní úprava přitom vylučuje odvolací řízení před správním orgánem, neboť i nový správní řád (zákon č. 500/2004 Sb.) obdobně jako jeho předchůdce (zákon č. 71/1967 Sb.) stanoví, že účastník může proti rozhodnutí podat odvolání, pokud zákon nestanoví jinak (§ 81 odst. 1). Zákon však jinak nestanoví a nikde neupravuje řádný opravný prostředek, jímž by bylo možno ve správním řízení brojit proti zamítnutí vkladu: pod slovní slupkou „opravného prostředku“ ve smyslu § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb. se totiž po 1. 1. 2003 v důsledku nepřímé novelizace ve skutečnosti skrývá žaloba ve smyslu části páté občanského soudního řádu. Ani nadále tedy nelze rozhodnutí o zamítnutí vkladu práva napadnout odvoláním ve správním řízení; rozhodnutí katastrálního úřadu nabývá právní moci doručením stejnopisu jeho písemného vyhotovení účastníkům řízení (§ 72 odst. 1 a § 73 odst. 1 nového správního řádu). Pokud však chce účastník zpochybnit právními prostředky rozhodnutí o zamítnutí vkladu, odpadá v současnosti – na rozdíl od úpravy před 1. 1. 2003 – ta fáze řízení, v níž byl účastník povinen obracet se s opravným prostředkem nejprve na katastrální úřad, a na soud až tehdy, pokud mu v rámci autoremedury nevyhověl úřad.

Tomuto výkladu nebrání ani ustanovení § 247 odst. 2 o. s. ř., které stanoví, že „žaloba je nepřipustná, jestliže žalobce nevyužil v řízení před správním soudem řádné opravné prostředky nebo jestliže jím uplatněné řádné opravné prostředky nebyly správním orgánem pro opožděnost projednány“, a to právě ve srovnání s § 68 písm. a) s. ř. s. stanovícím, že „žaloba je nepřipustná tehdy, nevyčerpal-li žalobce řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem, připouští-li je zvláštní zákon“.

Byť oba druhy soudního řízení jsou v mnohém rozdílné, mají i něco společného. Je to mimo jiné i požadavek na využití řádných opravných prostředků v řízení před správním orgánem před tím, než je podána příslušná soudní žaloba. Tento požadavek, obsažený v obou zde posuzovaných soudních procesních řádech, je přes jistou terminologickou nesouladnost obsahově a i funkčně shodný a vyžaduje proto také shodný náhled; v tom, že v § 247 odst. 2 o. s. ř. chybí výslovný dodatek „připouští-li zákonodárce jinak“ nelze spatřovat záměr zákonodárce. K otázce napětí mezi doslovným a teleologickým výkladem se ostatně opakovaně vyslovil Ústavní soud (srov. stanovisko sp. zn. Pl. ÚS 1/96, nálezný sp. zn. Pl. ÚS 33/97). Konstatoval, „že neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace, vycházející pouze z jazykového výkladu; jazykový výklad představuje toliko prvotní při-

blížení se k aplikované právní normě, je východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.)“.

V tomto světle je tedy zapotřebí podmínku přípustnosti žaloby stanovenou § 247 odst. 2 o. s. ř. interpretovat tak, že žaloba je nepřipustná v případě, kdy žalobce nevyužil v řízení před správním soudem přípustné řádné opravné prostředky, neboť takový přístup odpovídá jak výkladu logickému, tak teleologickému.

Ustanovení § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb. musí být tedy nadále vykládáno jen ve spojení s přechodným ustanovením čl. XXV bodu 1 zákona č. 151/2002 Sb., a to jako celek. Cílem přechodného ustanovení bylo paušálně přetvořit pravomoc soudů k rozhodování o opravných prostředcích na pravomoc rozhodovat o žalobách. Ustanovení § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb. se zmiňuje o „opravném prostředku“, kterým lze napadnout rozhodnutí o zamítnutí vkladu, jednak v souvislosti se správním úřadem (*Pokud podanému opravnému prostředku katastrální úřad nevyhoví v plném rozsahu ...*), jednak v souvislosti se soudem (*... rozhoduje o podaném opravném prostředku soud*). „Opravný prostředek“ zde nebyl nijak přesněji pojmenován jednak proto, že k rozhodování o něm nebyl povolán nadřízený správní orgán (což je typickým znakem *odvolání*), nýbrž toliko správní orgán I. stupně; jednak též proto, že o něm – v podobě zcela totožné – rozhodovaly úřad i soud, a bylo by tak matoucí pojmenovávat jej jako *odvolání*. Toto označení je totiž v legislativním jazyce vyhrazeno pro řádný opravný prostředek buď v rámci řízení správního, nebo v rámci řízení soudního, nikdy však pro prostředek, který oba typy řízení pomyslně propojuje – tj. takový, jímž se lze u soudu domáhat nápravy správního rozhodnutí. Soud by tak stěžejí mohl rozhodovat o „*odvolání*“, o němž již před ním rozhodoval správní úřad, neboť by šlo o institut správního řízení, do řízení před soudem nepřenosný.

Stejně tak ale nemůže správní úřad rozhodovat o „*žalobě*“, kterýžto institut je z moci přechodného ustanovení článku XXV bodu 1 zákona č. 151/2002 Sb. vlastním obsahem pojmu *opravný prostředek* obsaženého v § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb. Nelze přitom připustit, aby pojem *opravný prostředek* v rámci jediného ustanovení, ba jediného souvětí (*Pokud podanému opravnému prostředku katastrální úřad nevyhoví v plném rozsahu, rozhoduje o podaném opravném prostředku soud...*), vyjadřoval dva různé významy a skrýval v sobě dva zcela odlišné prostředky nápravy – totiž 1) opravný prostředek ve správním řízení, a 2) žalobu k soudu. Ustanovení § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb. tak jistě není obsoletní jako celek, ani není – jak se domnívá krajský soud – obsoletní jeho věta třetí v té části, v níž se svěřuje pravomoc k rozhodnutí o *opravném prostředku* soudu; naopak je v důsledku přechodného ustanovení článku XXV bodu 1 zákona č. 151/2002 Sb. nadále nepoužitelná prvá část věty třetí, v níž se upravuje pravomoc katastrálního úřadu k takovému rozhodování.

Lze uzavřít, že pokud katastrální úřad zamítl návrh na povolení vkladu zástavního práva k nemovitostem, roz-

hodoval ve smyslu § 7 odst. 1 o. s. ř. o právní věci vyplývající z občanskoprávních vztahů, jejichž projednání a rozhodování bylo zákonem svěřeno jinému orgánu než soudu. V takových věcech lze a je nutno podat rovnou žalobu podle nové páté části o. s. ř. V souzené věci pak pro příslušnost soudu platí zvláštní pravidlo, kdy ustanovení § 249 odst. 2 o. s. ř. zakládá k řízení o žalobě ve věcech vkladu práva k nemovitostem věcnou příslušnost v prvním stupni krajským soudům.

Zvláštní senát zruší v souladu s § 5 odst. 3 zákona č. 131/2002 Sb. rozhodnutí, kterým strana kompetenčního sporu popřela svou pravomoc o věci rozhodovat, ačkoliv podle rozhodnutí zvláštního senátu je vydání roz-

hodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení v její pravomoci. Dalším výrokem proto zvláštní senát zrušil usnesení Krajského soudu v Brně, které výroku, jímž byla kompetence určena, odporuje.

Pravomocné rozhodnutí zvláštního senátu je podle § 5 odst. 5 zákona č. 131/2002 Sb. závazné pro strany kompetenčního sporu, účastníky řízení, v němž spor vznikl, pro správní orgány [§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] i soudy. Dále tedy bude Krajský soud v Brně pokračovat v původním řízení o podané žalobě.

❖ Rozhodnutí zaslal JUDr. FRANTIŠEK SEVERIN, advokát v Brně, který ve věci zastupoval navrhovatele. Právní věta redakce.

Z judikatury Evropského soudního dvora

K otázce přímé použitelnosti práva Společenství v případě odporujících ustanovení vnitrostátního zákona pozdějšího data

Vnitrostátní soudce pověřený v rámci své pravomoci aplikovat právo Společenství má povinnost zajistit plný účinek jeho norem podle potřeby i tak, že ze své vlastní pravomoci neaplikuje žádné jim odporující ustanovení vnitrostátního právního předpisu, byť by bylo pozdějšího data, aniž by musel žádat nebo čekat na předchozí odstranění tohoto ustanovení v zákonodárném procesu nebo v řízení před ústavním soudem.

Rozsudek Soudního dvora Evropských společenství ze dne 9. března 1978 ve věci C-106/77¹ o předběžné otázce o výkladu článku 189 Smlouvy o EHS,² konkrétněji o důsledcích přímé použitelnosti práva Společenství v případě jeho rozporu s odporujícími ustanoveními vnitrostátního zákona.

Z odůvodnění:

Předběžná otázka o výkladu přímé použitelnosti práva Společenství v případě, kdy mu odporují ustanovení vnitrostátního zákona, byla položena soudem „Pretore de Susa“ (dále jen „italský soud“) ve sporu probíhající před tímto soudem mezi Amministrazione delle Finanze dello Stato (ústřední orgán daňové správy) a Simmenthal SpA (soukromý subjekt). Ve dřívějším stadiu sporu předložil italský soud Evropskému soudnímu dvoru (dále jen „Soudní dvůr“) předběžné otázky.³ Na základě odpovědi Soudního dvora na tyto předběžné otázky italský soud posoudil vybírání předmětných poplatků dle italského právního předpisu⁴ jako neslučitelné se

Smlouvou EHS a sekundární legislativou Společenství,⁵ pročež platebním rozkazem uložil Amministrazione delle Finanze dello Stato povinnost vrátit Simmenthal SpA neprávem vybrané poplatky spolu s úrokem z prodlení. Amministrazione delle Finanze dello Stato podal proti tomuto platebnímu rozkazu odpor. Během následujícího řízení italský soud konstatoval, že je postaven před otázkou rozporu výše uvedeného italského zákona s normami Společenství (kterýžto rozpor vyplynul ze zmíněného řízení o předběžné otázce). Italský soud připomněl, že pro řešení takové otázky se podle judikatury italského Ústavního soudu⁶ vyžaduje, aby byla otázka, zda je sporný zákon protiústavní, předložena samotnému Ústavnímu soudu.

Italský soud se s ohledem na ustálenou judikaturu Soudního dvora o použitelnosti práva Společenství v právních řádech členských států a na nevýhody, které mohou vyplynout ze situace, kdy soudce místo toho, aby z vlastní pravomoci rozhodl o nepoužitelnosti vnitrostátního zákona, vznesl otázku ústavnosti, obrátil na Soudní dvůr a předložil mu dvě takto formulované otázky:

a) Podle článku 189 Smlouvy o EHS⁷ a ustálené judikatury Soudního dvora mají přímo použitelná ustanovení práva Společenství plný účinek v právních řádech členských států. Aby byla zaručena subjektivní práva jednotlivců, je nezbytné vykládat článek 189 tak, aby případná pozdější vnitrostátní ustanovení, která by byla v rozporu s těmito normami Společenství, byla pokládána za nepoužitelná, aniž by bylo nutné čekat na jejich odstranění vnitrostátním zákonodárcem (zrušení) nebo ústavním soudem (prohlášení protiústavnosti), zejména tehdy, když se má za to, že až do doby, než ústavní soud prohlásí ustanovení vnitrostátního předpisu za protiústavní, je vnitrostátní právní předpis plně použitelný, takže normy Společenství nemohou mít účinky, a jejich plné a jednotné použití tudíž není zaručeno, stejně jako nejsou chráněna subjektivní práva jednotlivců?

b) V souvislosti s předchozí otázkou za předpokladu, že by právo Společenství připouštělo, že ochrana subjektivních práv založených „přímo použitelnými“ ustanoveními práva Společenství může být odložena až do okamžiku skutečného zrušení ustanovení vnitrostátních

právních předpisů, jsoucí v rozporu s normami Společenství, musí mít toto zrušení ve všech případech plnou zpětnou účinnost, aby se zabránilo tomu, že subjektivní práva utrpí jakoukoli újmu?

První otázka se týká upřesnění přímé použitelnosti ustanovení práva Společenství v případě neslučitelnosti s pozdějším ustanovením vnitrostátního právního předpisu členského státu. Přímá použitelnost znamená, že pravidla práva Společenství musí působit plně a jednotným způsobem s účinky ve všech členských státech od svého vstupu v platnost a po celou dobu své platnosti. Tato ustanovení jsou tak bezprostředním zdrojem práv a povinností pro členské státy či jednotlivce coby účastníky právních vztahů, na které se vztahuje právo Společenství. Tento účinek se rovněž týká každého soudce, který má v rámci své pravomoci, jakožto orgán členského státu, za úkol chránit práva poskytnutá jednotlivcům právem Společenství.

Navíc na základě zásady přednosti práva Společenství mají ustanovení Smlouvy⁸ a přímo použitelné akty orgánů Společenství ve svých vztazích s vnitrostátním právem členských států za následek nejen to, že pouhým svým vstupem v platnost činí bez dalšího nepoužitelné jakékoli ustanovení vnitrostátního práva, které by s nimi bylo v rozporu, ale nadto – ježto tato ustanovení a akty jsou nedílnou součástí, ovšem s vyšší právní silou, právního řádu platného na území každého členského státu – brání platnému vytváření nových vnitrostátních právních norem v rozsahu, v němž by byly neslučitelné s normami práva Společenství. Uznání jakékoli právní účinnosti vnitrostátních právních předpisů, které zasahují do oblastí, v níž Společenství vykonává legislativní pravomoc, nebo jsou jinak neslučitelné s ustanoveními práva Společenství, by totiž znamenalo popření efektivního charakteru závazků bezpodmínečně a neodvolatelně přijatých členskými státy na zákla-

dě Smlouvy, a zpochybnilo by tak samotné základy Společenství.

Totéž pojetí vyplývá i ze stavby článku 177 Smlouvy,⁹ podle něhož má každý vnitrostátní soud možnost obrátit se na Soudní dvůr pokaždé, když usoudí, že rozhodnutí o předběžné otázce ohledně výkladu nebo platnosti práva Společenství je nezbytné k vydání rozsudku. Ustanovení článku 177 Smlouvy by bylo oslabeno, pokud by soudci bylo zabráněno aplikovat právo Společenství okamžitě a v souladu s judikaturou Soudního dvora. Každý vnitrostátní soudce, který rozhoduje v rámci své pravomoci, má povinnost aplikovat právo Společenství a chránit práva jednotlivců tak, že neaplikuje ustanovení vnitrostátního zákona, které by případně bylo s právem Společenství v rozporu.

Na první otázku tedy Soudní dvůr odpověděl tak, že vnitrostátní soudce pověřený v rámci své pravomoci aplikovat ustanovení práva Společenství má povinnost zajistit plný účinek těchto norem podle potřeby i tak, že neaplikuje žádné odporující ustanovení vnitrostátního právního předpisu, byť by bylo pozdějšího data, aniž by musel žádat nebo čekat na předchozí odstranění tohoto ustanovení v zákonodárném procesu či v řízení před ústavním soudem.

Na druhou otázku již Soudní dvůr ani neodpovídal, protože ji vzhledem ke své odpovědi na první otázku shledal bezpředmětnou. Z jeho odpovědi na první otázku totiž vyplývá, že vnitrostátní soudce sám má povinnost zajistit ochranu práv poskytnutých právem Společenství, aniž by musel příslušné vnitrostátní orgány žádat o odstranění vnitrostátní právní normy bránící přímému a okamžitému použití právních norem Společenství.

❖ Zpracovala Mgr. LENKA EISENBRUKOVÁ,
odbor mezinárodních vztahů ČAK.

1 V literatuře je tento případ označován jako 106/77 Simmenthal či Simmenthal II. 9 Článek 177 Římské smlouvy: „Soudní dvůr má pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se: a) výkladu této smlouvy, b) platnosti a výkladu aktů přijatých orgány Společenství, c) výkladu statutů subjektů zřízených aktem Rady, pokud tak tyto statuty stanoví. Vystane-li taková otázka před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce nezbytné k vynesení svého rozsudku, požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce. Vystane-li taková otázka při jednání před vnitrostátním soudem, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr.“

2 Ustanovení článků uvedené v judikátu (čl. 177 a čl. 189) pochází ze Smlouvy o založení evropského hospodářského společenství (tzv. Římské smlouvy) ze dne 25. března 1957. Ke změnám a přečíslování Římské smlouvy došlo v souvislosti s přijetím Smlouvy o Evropské unii (tzv. Maastrichtské smlouvy) dne 7. února 1992 (čl. 177 - nyní čl. 234 a čl. 189 - nyní čl. 249). Obsah uvedených článků v judikátu se vztahuje k časovému okamžiku vydání rozsudku Soudního dvora, tj. k roku 1978. Podstata článků však zůstala nezměněna.

3 Rozsudek Soudního dvora C-35/76 k otázce výkladu článků 9 - 17 a 30 až 36, článku 95 Smlouvy o EHS, článku 12 nařízení Rady 14/64/EHS a článku 22 nařízení Rady 805/68/EHS v návaznosti na čl. 177 Smlouvy o EHS (Simmenthal I).

4 Zákon č. 1239 ze dne 30. prosince 1970 (Gazzetta Ufficiale č. 26 ze dne 1. února 1971) týkající se veterinárních a hygienických poplatků, vybíraných při dovozu hovězího a telecího masa.

5 Nařízení Rady č. 805/68 ze dne 27. června 1968 o společné organizaci trhu s hovězím a telecím masem (Úřední věstník L 148, s. 24).

6 Rozsudky 232/75 a 205/75, usnesení 206/76.

7 Článek 189 Římské smlouvy: „Ke splnění svých úkolů a za podmínek stanovených v této smlouvě Rada a Komise vydávají nařízení a směrnice, přijímají rozhodnutí a vydávají doporučení nebo zaujímají stanoviska. Nařízení má obecnou působnost. Je závazné v celém rozsahu a přímo použitelné ve všech členských státech. Směrnice je závazná pro každý stát, kterému je určena, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo, přičemž volba formy a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům. Rozhodnutí je závazné v celém rozsahu pro ty, jimž je určeno. Doporučení a stanoviska nejsou závazná.“

8 Rozuměj Římské smlouvy.

9 Článek 177 Římské smlouvy: „Soudní dvůr má pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se: a) výkladu této smlouvy, b) platnosti a výkladu aktů přijatých orgány Společenství, c) výkladu statutů subjektů zřízených aktem Rady, pokud tak tyto statuty stanoví. Vystane-li taková otázka před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce nezbytné k vynesení svého rozsudku, požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce. Vystane-li taková otázka při jednání před vnitrostátním soudem, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr.“

Ivor, Jaroslav a kol.:

Trestné právo procesné

Iura Edition, Bratislava 2006,
993 stran, 990 Sk.

Nakladatelství IURA EDITION vydalo v roce 2006 obsáhlou učebnici prof. Jaroslava Ivora a kol. „Trestné právo procesné“. Na 993 stranách textu se autoři zabývají v 31 kapitolách po úvodních výkladech o trestně procesních normách, jejich výkladu a působnosti, základními zásadami trestního procesu, subjekty trestního procesu, soudy, orgány činnými v trestním řízení a pomocnými osobami, obviněným, obhájcem a jinými osobami s obhajovacími právy, poškozeným a zúčastněnou osobou, procesními úkony, zajištěním osob a věcí, zabezpečováním informací důležitých pro trestní řízení, dokazováním a jednotlivými důkazními prostředky, rozhodnutím a jednotlivými stadii trestního řízení, včetně přezkoumávání rozhodnutí a zvláštními způsoby řízení. Pozornost je také věnována vykonávacímu řízení, probaci a mediaci a mezinárodní justiční spolupráci v trestních věcech. Kapitola 29 se zabývá evropskými aspekty trestního práva procesního, další kapitoly si všimají některých rysů trestního řízení ve státech Evropské unie a v angloamerickém právním systému. Pozornost je věnována zejména trestnímu řízení ve Francii, v Německu, v Itálii, v Anglii a Walesu a USA. Kapitola 31 rozbírání jednání na mezinárodním trestním soudu. Kromě podrobných informací o autorech (také z České republiky) je k práci přiložen věcný rejstřík. Literatura je uvedena u každé kapitoly zvlášť, ke každé kapitole je přiložena velmi pěkná tabulka shrnující tematiku.

Práce je určena především studentům vysokých škol. Je však třeba říci, a proto má být tato informace o učebnici podnětem pro naše advokáty k bližšímu studium otázek trestního procesu na Slovensku, že slovenský trestní řád (zákon č. 301/2005 Zz. ve znění zákona č. 650/2005 Zz. účinný

od 1. ledna 2006) přináší nejen zajímavé podněty pro práci obhájce v trestním řízení, ale také rozbor úplně odlišných institutů, které jsou výsledkem dlouholeté práce na rekodifikaci trestního práva na Slovensku. Cílem práce autorů je seznámit čtenáře – mimochodem velmi názornou a pedagogicky vynikající formou – s novými koncepčními a strukturálními změnami v trestním řízení SR.

Autoři radí mezi nejvýznamnější změny doplnění základních zásad trestního řízení o nově koncipované zásady přiměřenosti a zdržlivosti, práva na spravedlivý proces, rychlosti řízení, kontradiktornosti řízení a obsahovou změnu zásady zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností. (Já osobně se domnívám, že do těchto významných změn patří i nově formulovaná zásada ne bis in idem.) Upozorňují na novou definici pojmu důkaz v trestním řízení a výrazné rozšíření škály důkazních prostředků. Strukturální změny vidí také v přesunu kompetencí mezi orgány činnými v trestním řízení a soudem. Slovenský trestní řád také zavedl nový institut soudce pro přípravné řízení, který garantuje přípustnost zásahů do základních lidských práv v přípravném řízení a zároveň představuje možnost zvláštního zkráceného řízení u pachatelů přečinů zadržených přímo při páčání trestné činnosti. V přípravném řízení se zvýraznila role policie a odpovědnost prokurátora za přípravné řízení a podanou obžalobu. Větší důraz se klade na kontradiktornost trestního procesu a rozšířil se objem věcí, které je možno vyřídít odklony. Změnila se i problematika opravného řízení.

Pro české advokáty v roli obhájců je třeba zdůraznit, že je nutné seznámit se blíže nejen s otázkami základních zásad a problematiky soustavy soudů, ale také s tím, že **příslušnost soudů a soustava soudů je odlišná od situace v České republice.**

Další důležitou rolí, které si musí být český obhájce vědom, je postavení prokurátora, zejména pak role generálního prokurátora, pokud jde o dozor nad zachováváním zákonosti v předsoudním stadiu. Důležitou roli hraje dohodovací řízení, kdy prokurátor podává soudu návrh na



schválení dohody o uznání viny a přijetí trestu. Zajímavé jsou také vztahy nadřízenosti a podřízenosti v rámci prokuratury, na které chci obrátit pozornost českých advokátů. Partii o prokurátorovi je věnováno dokonce více pozornosti než roli policie, je však třeba zdůraznit, že i zde je učebnice velmi přehledně a názorně zpracovaná. Pokud jde o postavení obviněného v trestním řízení, je třeba upozornit na to, že vzhledem k problematice přípravného řízení je ve smyslu slovenského trestního řádu podezřelým jen osoba, která byla nebo může být zadržena podle trestního řádu. V procesním postavení podezřelého může být tato osoba max. 48 hodin.

Postavení, úloha a činnost obhájce je sice koncipována podobně jako u nás, ale autoři učebnice uvádějí, že právní teorie považuje obhájce za stranu trestního řízení. Trestní řád však obhájce jako stranu trestního řízení neuvádí a autoři učebnice na str. 225 správně tvrdí, že obhájce nemůže vystupovat vlastním jménem, a to ani v řízení proti uprchlému. Naše teorie i praxe vychází z toho, že při volbě obhájce je rozhodující vůle obviněného, a to i v těch případech, kdy má obviněný zákonného zástupce. Z § 35 slovenského trestního řádu plyne, že zákonný zástupce obviněného má větší práva než u nás. Podle § 39 odst. 3 trestního řádu vyplývá, že jestliže je obviněný zbaven způsobilosti k právním úkonům ne-

bo je jeho způsobilost omezená, mohou mu oprávněné osoby zvolit obhájce i proti jeho vůli. Ostatní otázky jsou řešeny podobně jako u nás, § 42 mluví o náhradním obhájci.

Pojem poškozeného (§ 46) mluví nejen o porušení, ale i o ohrožení zákonem chráněných práv nebo svobod, zdá se tedy, že je tento pojem širší než je tomu v českém právu. Návrh na náhradu škody musí poškozený uplatnit nejpozději do skončení vyšetřování nebo zkráceného vyšetřování, a důkazy, které chce uplatnit, musí navrhnout nejpozději před soudem I. stupně v průběhu dokazování na hlavním líčení. Má také právo uplatňovat konkrétní návrhy na uzavření smíru nebo dohody s pachatelem. Tyto návrhy může uplatňovat i prostřednictvím probačního a mediačního úředníka. Podle § 48 může zákonný zástupce poškozeného zmocnit k zastupování tohoto poškozeného také organizaci na pomoc obětem trestných činů.

Zvláštní pozornost zasluhuje problematika důkazů a operativně pátrací činnosti a nových důkazních prostředků (str. 496 učebnice).

Pokud jde o průběh trestního řízení, doporučuji všimnout si v učebnici úpravy a rozboru vyšetřování a zkráceného vyšetřování a při rozhodování ve věci zejména toho, co je odlišné od naší právní úpravy, tedy podmíněného zastavení trestního stíhání spolupracujícího obviněného a řízení o dohodě o vině a trestu. Tento institut odpovídající tzv. *plea bargaining* anglosaského práva, o němž se uvažuje i v tom smyslu, že bude uplatňován v budoucím trestním řádu i u nás, je významnou změnou zásady obžalovací. Bylo by tedy vhodné, aby si tohoto institutu (§ 232 tr. ř.) blíže povšimli naši obhájci. Jde o zjednodušení řízení, které však není alternativou potrestání, protože toto řízení zpravidla vyústí do vyhlášení odsuzujícího rozsudku a vyhlášení trestu. Jde o dvoustranný právní úkon mezi prokurátorem a obviněným o přiznání spáchání skutku, uznání viny, o přijetí trestu, případně o dalších výrocích. Podrobnosti jsou upraveny ve vyhlášce Ministerstva spravedlnosti SR č. 619/2005 Z.z. Když došlo k úplné

dohodě o vině, trestu a dalších výrocích, prokurátor podá soudu návrh na schválení dohody o vině a trestu. V tomto případě na návrh prokurátora rozhoduje o vině a trestu soud. Jakmile se však prokurátor s obviněným o vině a trestu nedohodnou, prokurátor podává obžalobu. Zajímavé jsou procesní podmínky při rozhodování o obžalobě v rozsahu nepřiznané části viny. Zde učebnice velmi názorně rozebírá na dvou místech problematiku této dohody.

Tato recenze chtěla poukázat na zajímavé problémy slovenského trestního řádu a jeho zpracování v učebnici J. Ivora a kol. Při pouhém studiu zákona ne vždy čtenář pochopí hloubku problému a možnosti jeho řešení. Proto se domnívám, že tato učebnice nutně patří do knihovny těch, kteří se zabývají trestním právem Slovenské republiky. Považují toto dílo za velmi podnětné a dobře zpracované nejen z odborného a pedagogického hlediska.

❖ prof. JUDr. DAGMAR ČISAŘOVÁ, DrSc.

Mach, Jan:

Medicína a právo

C. H. Beck, Praha 2006,
255 stran, 290 Kč.

Dr. Jan Mach, advokát a odborný asistent Institutu postgraduálního vzdělávání ve zdravotnictví v oboru medicínského práva, který je již deset let pracovníkem České lékařské komory a v minulosti byl poradcem ministrů zdravotnictví, vydává lékařři a podle recenzenta i právníky dlouho očekávanou publikaci, která může odborníkům obou profesí prakticky pomoci ve složité době, v níž došlo k významným společenským změnám, dosud významným způsobem nereflektovaným českými právními předpisy.

Všech 255 stran monografie je rozděleno do dvou částí – Obecná problematika medicínského práva a Specifické oblasti medicínského práva.

V první části se čtenář seznamuje s problematikou informovanosti nemocného zdravotnickým personálem, situací, kdy personál může informaci zadržet, s negativním reversem, znaleckými posudky, standardy zdravotnické péče a poskytováním péče bez souhlasu pacienta. V této části je široce probíráán výklad pojmu *lege artis* a *non lege artis* stejně tak jako *vitium artis*. Autor upozorňuje dále na nutnost zákona, který by měl definovat mechanismus zajištění zdravotnické péče v jakémkoliv zdravotnickém oboru, což recenzent považuje z hlediska pacienta při stávající nedobré organizaci našeho zdravotního systému za základní. Ve stati věnované povinnosti mlčenlivosti správně, jako znalec praxe, upozorňuje na problémy její realizace (např. nemocniční vizity).

V druhé části knihy o specifických oblastech medicínského práva jsou probrány právní aspekty zásahů do reprodukce, transplantací (u kterých dosud nebyl ratifikován dodatek k Evropské úmluvě o lidských právech v biomedicině). Kapitoly věnované právnímu posouzení medicínského experimentu, ochraně lidského geonu a klonování jsou pro většinu *medicinmanů*, a myslím i právníků, nové.

Euthanázie, asistované suicidium i ukončení života, které není euthaná-



zií, jsou problémy spíše etické a medicínské, které bohužel právo řeší poměrně jednoduše a jednoznačně dává malý prostor k různým výkladům.

Závěrečné kapitoly jsou informacemi o systému veřejného zdravotního pojištění.

Dr. Mach v recenzovaném díle prokázal širokou znalost problematiky, vycházející z praktických zkušeností s medicínským právem, kterou má v naší zemi pouze několik jedinců. Je třeba vyzdvihnout filologický pohled autora na problematiku, kterou navíc nevidí odtažitě od reálných podmínek, v nichž se náš zdravotní systém nalézá. Při velmi zajímavém čtení si uvědomíme, jak české zdravotní právo zaostává za vývojem společnosti i medicíny jako biologické vědy.

Knihu autor nepochybně určil jak právníkům, tak zdravotníkům. Měli by ji však pečlivě prostudovat také ti politici, kteří zákony týkající se zdravotní péče připravují a v konečném hlasování o nich rozhodují.

Většina recenzních posudků odborných monografií končí větou, že by tyto publikace neměly chybět v knihovnách jednotlivých odborníků. Publikace dr. Macha Medicína a právo by neměla být v knihovnách, ale na pracovních stolech lékařů, aby jim pomohla ve stále častějších právních problémech spojených s ošetřováním nemocných. Uvítají ji nepochybně i praktičtí právníci, zejména i advokáti.

✦ prof. MUDr. PAVEL PAFKO, DrSc.,
přednosta III. chirurgické kliniky

1. lékařské fakulty Univerzity Karlovy v Praze

**Doležal, J. – Mareček, J.
– Sedláčková, V. – Sklenář, T.
– Tunka, M. – Vobrátilová, Z.:**

Nový stavební zákon

Linde Praha, a. s., 2006,
704 stran, 990 Kč.

Publikace navazuje na 11 předchozích vydání úspěšné knihy „*Stavební zákon v teorii a praxi*“. Jednotlivá ustanovení úplného znění zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), a zákona č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo stavbě (zákon o vyvlastnění), jsou opatřena poznámkami k jejich aplikaci a uvedeny jak „vnitřní“ vazby na související ustanovení zákona, tak „vnější“ vazby na jiné související právní předpisy.

Oba uvedené zákony přináší řadu zásadních a koncepčních změn oproti dosavadní právní úpravě územního plánování, stavebního řádu i vyvlastňovacího řízení a v poznámkách na ně je zvláště upozorňováno. Čtenáři jsou rovněž seznámeni s přípustnými alternativními postupy a zjednodušeními při umístění, přípravě, posuzování, projednávání a povolování staveb.

Součástí publikace je rovněž zákon č. 186/2006 Sb., o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlastnění (tzv. změnový zákon), kterým se mění celkem 52 zákonů navazujících nebo jinak souvisejících s uvedenými dvěma zákony,



a prováděcí vyhlášky OTP a bezbariérová, které zůstávají v účinnosti i po 1. 1. 2007 (s výjimkou ustanovení o umístění staveb). Všechny tyto předpisy jsou opatřeny výkladem.

Nové prováděcí předpisy ke stavebnímu zákonu s poznámkami vyjdou v samostatné publikaci.

Autorský kolektiv je složen z předních odborníků, kteří uvedené předpisy připravovali, a je zárukou fundovaných odborných stanovisek a komentářů k nim.

Lze očekávat, že se kniha stane užitečnou pracovní pomůckou a zdrojem informací především pro pracovníky stavebních úřadů, projektanty, stavebníky, investory, inženýrské organizace, developery, podnikatele ve stavebnictví, uchazeče o jmenování do funkce autorizovaného inspektora i pro ostatní zájemce.

✦ RED.

přečetli jsme za vás

Jan Dvořák, Jiří Spáčil:

Společné jmění manželů, bezpodílové vlastnictví manželů a podnikání

Právní fórum č. 9/2006,
str. 301-308.

Významné pojednání dvou renomovaných autorů (první je vedoucí

katedry občanského práva PF UK v Praze a autor monografie „Majetkové společenství manželů“, ASPI, 2004, druhý je předsedou senátu Nejvyššího soudu ČR). V úvodu konstatují, že velmi častými jsou spory z oblasti manželských majetkových vztahů, které jsou dotčeny podnikatelskou činností provozovanou jedním manželem. Při řešení těchto nelehkých případů se nelze inspirovat ani starší odbornou literaturou,

ani dřívějšími soudními rozhodnutími. Platná právní úprava majetkového společenství manželů přitom pamatuje výslovně na případy, kdy společný majetek manželů může být použit k podnikání i jen jednoho manžela. Právní úprava mj. poskytuje ochranu nepodnikajícímu manželovi tím, že vyžaduje především jeho souhlas s použitím majetku ve společném jmění k podnikání, umožňuje zúžení společného jmění a upra-

vuje i rozdělení příjmů z podnikání mezi manžely. Autoři se zabývají danou problematikou především s využitím judikatury. Článek obsahuje tyto oddíly:

1. Souhlas nepodnikajícího manžela s podnikáním, věci určené k výkonu povolání a vklad do obchodní společnosti.

Autoři řeší otázku, jak postupovat v případech, kdy nepodnikající manžel bez vážných důvodů odepírá souhlas s použitím společného jmění podnikání udělit. Vzhledem k nedostatku výslovné úpravy lze doporučit, aby manžel podal návrh soudu na zúžení rozsahu společného jmění (§ 148 odst. 1 obč. zák.). Po vypořádání této části společného jmění, která byla z jeho celkového rozsahu vyňata, může již každý manžel podnikat s majetkem, který mu v rámci vypořádání připadl. Záporně odpovídají autoři na otázku, že jinou možností by mohlo být podání návrhu k soudu, kterým se podnikající manžel bude domáhat, aby soud nahradil chybějící souhlas druhého manžela podle § 161 odst. 3 o. s. ř. Pokud začne manžel podnikat se společným jměním nebo jeho části bez souhlasu druhého manžela, je namístě posoudit jeho jednání ve smyslu § 145 odst. 2 obč. zák. (podnikání jednoho manžela se společným majetkem nelze považovat za obvyklou správu ve smyslu § 145 odst. 1 obč. zák.). Právní úkony bez souhlasu druhého manžela v uvedené relaci jsou platné, ledaže se druhý manžel dovolal neplatnosti podle § 40 obč. zák. (relativní neplatnost). Autoři poukazují na řadu otázek, které vyřešila novela obč. zákoníku provedená zákonem č. 370/2000 Sb. Závěrem uvádějí, že obecným nedostatkem právní úpravy zůstává, že zákonná povinnost uložit do sbírky listin obchodního rejstříku doklad o souhlasu manžela s podnikáním ze společného majetku zatěžuje jen omezený okruh osob. Tato povinnost je uložena jen těm podnikatelům, kteří se zapisují do obchodního rejstříku. Na ostatní podnikatele se nevztahuje.

2. a 3. Zúžení společného jmění manželů rozhodnutím soudu, rozdělení příjmů z podnikání mezi manžely.

Zisk nabytý za trvání manželství z účasti na podnikání se stává – nedošlo-li k zúžení společného jmění – součástí společného jmění manželů.

4. Obchodní podíl jako předmět SJM a BSM.

Již v době platnosti BSM vznikly pochybnosti, zda obchodní podíl do tohoto společenství patří. Publikovaná literatura zpravidla dospívá k názoru, že znění § 143 odst. 2 neumožňuje jiný závěr než ten, že obchodní podíl do společného jmění nevchází a zůstává ve výlučném vlastnictví manžela, který se stal společníkem v obchodní společnosti. S tímto závěrem autoři nesouhlasí. Přes nedokonalou dikci zákona o obchodním podílu jako předmětu společného jmění manželů se lze přenést výkladem a majetkovou hodnotu obchodního podílu učinit předmětem vypořádání společného jmění manželů, což ostatně učinila i judikatura, kterou autoři citují.

5. Podnik jako předmět SJM a BSM.

Podle úpravy SJM je jeho předmětem i podnik. Autoři poukazují na sporné otázky, které v této souvislosti vznikají, a poukazují na judikaturu Nejvyššího soudu. Podle platné úpravy není podnik, ve kterém podniká jen jeden z manželů, vyloučen ze SJM a tudíž bude i předmětem vypořádání podle pravidel, která judikatura i autoři uvádějí. Zabývají se pak některými dalšími dílčími otázkami, které v souvislosti s podnikem a SJM vznikají.

6. Leasingové splátky, zejména vynaložené na věc sloužící podnikání.

Nejprve objasňují podstatu finančního a tzv. operativního leasingu. Problematika leasingu může v souvislosti s vypořádáním BSM a SJM nastat jak ohledně věcí používaných k podnikání, tak i ohledně jiných věcí. Autoři i zde řeší tyto otázky s odkazem na příslušnou judikaturu.

Rozsah řešených problémů s odkazy na reprezentativní judikaturu budou jistě pro advokáty užitečným pramenem při řešení BSM a SJM v souvislosti s podnikáním.

Jaroslav Mádr:

Cesty k efektivnější justici

Soudce č. 6/2006, str. 2-10.

Obsáhlá úvaha soudce okresního soudu v Jihlavě věnovaná především civilistické problematice. Nejde o návrh koncepce, ale o příspěvek do diskuse, ke které by rád vyzval každého, kdo má zájem o lepší fungování českého soudnictví. Justice je rozsáhlý a složitý systém ovlivňovaný mnoha faktory. Autor netvrdí, že pro jakékoliv zlepšení funkčnosti justice je zapotřebí, aby došlo naráz k radikálním změnám ve všech oblastech, je však nezbytné, aby postihly co možná největší množství faktorů. Měl by být navržen dlouhodobý program kdy, jak a k jakým změnám je třeba přistoupit, aby jejich dopad byl co nejúčinnější. Po úvodu se autor věnuje nejprve stručnému přehledu dosavadních pokusů o reformu justice, v němž hodnotí mj. i činnost jednotlivých ministrů JUDr. Bureše, JUDr. Rychetského, JUDr. Motejla a JUDr. Čermáka. Hodnocení dr. Čermáka vyznívá v podání autora nejpozitivněji. Lituje pouze, že ukončil své působení ve funkci ministra dříve, než mohly být realizovány alespoň některé ze změn, které za jeho působení na ministerstvu byly připravovány. V oddíle nadepsaném „Výhled do budoucna“ se uvádí, že **odborná diskuse by měla probíhat nezávisle na aktuální politické konstelaci**, měla by připravit kvalitní podklady pro legislativní úpravu. Nezačínala by na zelené louce. Materiálů s návrhy různých změn již byla v minulosti celá řada. Nejobsáhlejší část úvahy je nadepsána „Oblasti možných změn“. Je rozdělena do osmi oddílů: 1. Snížení množství věcí projednávaných soudy, 2. zúžení pravomoci soudu, 3. zkvalitnění legislativní činnosti a zjednodušení právního řádu, 4. odbřemenění soudců od administrativních činností i od jednoduchých rozhodnutí, 5. zvýšení odpovědnosti soudců za chod soudnictví, 6. zavedení výběrového řízení pro obsazování soudcovských míst, 7. materiál-

ní a právní zázemí pro získávání informací, 8. změny procesních předpisů.

Každý oddíl obsahuje zajímavé podněty, s ohledem na omezený rozsah anotace však můžeme jen odkázat na citovaný pramen. *Pouze se zastavíme u námětu na změny procesních předpisů, v němž je zmínka - bohužel pro nás těžko přijatelná - též o advokacii.* Autor nejprve kritizuje úpravu doručování soudních písemností. Takřka neřešitelné obtíže působí mnohdy opatrovnictví osob neznámého pobytu. Systémové řešení by vyžadovalo v případě, že není známo, kde se účastník zdržuje, a nenabízí se konkrétní osoba k převzetí opatrovnictví, aby takového účastníka zastupovala obec, ve které je hlášen k pobytu, a pokud by nesouhlasila, pak (i bez souhlasu) příslušná obec s rozšířenou působností. Pokud by to bylo shledáno jako neakceptovatelné, pak by měl být zřízen zvláštní úřad státu pro zastupování osob neznámého pobytu a třeba i osob nemajetných či účastníků v detenčních řízeních (pokud jde o zastupování nemajetných účastníků, připomíná nám tato myšlenka již nyní platnou úpravu na Slovensku - viz článek, otištěný v BA č. 4/2006 str. 60-62). Autor dále uvádí své zkušenosti získané pobytem v Německu, poukazuje na efektivnost rozkazného řízení a smírného řešení sporu v této zemi. I u nás by bylo jistě přínosem zřízení ústředního rozkazního soudu, stejně jako zvýšení motivace pro preferenci skončení sporu rozkazním řízením, a to snížením soudního poplatku za návrh na vydání platebního rozkazu (připomeňme, že taková úprava kdysi u nás existovala), a současně zvýšením soudního poplatku z návrhu „obyčejného“. V Německu takto končí více než čtvrtina sporů. Motivací ke smírnému řešení by byla možnost vrácení soudního poplatku (či alespoň jeho části) v případě smírného ukončení řízení či možnost upuštění od potřeby odůvodňování usnesení o schválení smíru, stejně jako rozhodnutí, proti nimž se účastníci vzdali práva odvolání. Autor uvádí i další možné změny, které označuje jako nesourodý a neúplný

výčet: možnost rozhodnutí o koncentraci řízení i bez návrhu; předběžná vykonatelnost civilního rozsudku jako obecný princip; provádění důkazů pouze ohledně těch tvrzení, která protistrana výslovně podstatně zpochybní (z ostatních bez dalšího vycházet); **odstranění nutnosti jakéhokoli poučování účastníků, kteří jsou zastoupeni advokátem; vyloučení přípustnosti odročení nařízeného jednání pro zaneprázdnění advokáta (může řešit substitucí);** v trestním řízení opuštění zásady nezbytnosti osobní účasti obžalovaného u hlavního líčení, je-li řádně zastoupen, či požadavku ustanovovat obhájci ex offio i ty advokáty se sídlem v jednom soudním kraji, kteří mají sídlo mimo obvod soudu I. stupně. Tyto alternativy - jak autor uvádí - lze dále rozšiřovat a modifikovat.

Poznámka redakce:

Dovolujeme si k pojednání autora (jinak jistě zajímavému a podnětnému) vyslovit kritickou připomínku k návrhu na „vyloučení přípustnosti odročení nařízeného jednání pro zaneprázdnění advokáta.“ Zde se projevuje zjevná necitlivost ke vztahu mezi advokátem a mandantem, kterého si účastník volí na základě důvěry a v jehož pomoc vkládá své naděje, nehledě už k pracovním obtížím, které případnou substitucí mohou nastat, včetně toho, že substitut zpravidla nemůže proniknout do věci natolik do hloubky, aby věc zastupoval s potřebnou odborností. A to pomíjíme otázku substitučních nákladů a řadu okolností, které jsou známy nejen advokátům, ale musí o nich vědět i zkušený soudce. Proto se zmíněný požadavek jeví jako překvapivý. Navíc v této souvislosti připomínáme, že podle některých vrcholných judikátů je substituce pouze právem, nikoliv povinností advokáta, jak to vyplývá ze znění zákona o advokacii a z příslušných procesních předpisů. K této problematice komplexně srovnal článek JUDr. Jiřího Spáčila „Odročení soudního jednání a omluva účastníka nebo jeho právního zástupce“, Bulletin advokacie č. 10/2004, str. 12-18.

Stanislav Křeček:

Kauce

Právní rozhledy č. 13/2006, str. 483-485.

Diskusní článek advokáta, specializujícího se na bytovou problematiku. **Kauce přináší další možnost zajištění případných závazků nájemce vůči pronajímateli, na druhé straně však i celou řadu zákonodárcem nejednoznačně vyřešených problémů.** Na tyto problémy autor upozorňuje. I když novela obč. zák. (zák. č. 107/2006 Sb.) počítá s kaucí výhradně při uzavírání nové nájemní smlouvy, nelze jistě vyloučit možnost dohody mezi nájemcem a pronajímatelem o složení kauce i v průběhu nájemního vztahu. V současné době neexistuje právní předpis o výši měsíčních záloh. Kauce má být uzavřena v maximální výši jejich trojnásobku, vyhláška č. 176/1973 Sb., podle níž zálohy byly stanoveny 1/12 předpokládané roční ceny poskytované služby, byla však zrušena. Definice měsíčních záloh by tak mohla být sporná. Výše měsíčních záloh se může ovšem v průběhu roku z řady důvodů měnit. Pak je otázkou, zda nájemce má povinnost doplnit výši kauce tak, aby odpovídala stanoveným a placeným „měsíčním zálohám“, nebo zda je rozhodná pouze výše záloh v okamžiku uzavírání nájemní smlouvy. Pronajímatel je povinen uložit kauci na svůj zvláštní účet. Nemůže jej tedy deponovat jiným způsobem. Zavedením účtu bude ovšem pronajímatel platit poplatky, které budou složenou kaucí neustále snižovat, přičemž nájemce nemá povinnost kauci na původní výši doplňovat. Zákon striktně stanoví tři důvody, při nichž může pronajímatel kauci čerpat. Je vyloučeno, aby to činil z jiných důvodů, než které jsou uvedeny v § 686a odst. 3 OZ, např. při nezaplacení nájemného ve stanoveném termínu, při nově stanovené výši měsíčních záloh, které nájemce odmítá akceptovat apod. Povinnost doplnit prostředky na účtu v původní výši při oprávněném čerpání pronajímatelem je stanovena na dobu jednoho měsíce. Tato povinnost by zde nebyla, po-

kud by k čerpání došlo neoprávněně. Při oprávněném čerpání není stanoven počátek měsíční lhůty. Bude to zřejmě den, kdy se nájemce dozvěděl, že k čerpání kauce došlo. Je to lhůta příliš krátká. Nedoplnění kauce na původní výši je jednou z výslovně zmíněných skutečností naplňujících výpovědní důvod pro hrubé porušení povinnosti nájemce [§ 711 odst. 1 písm. b) OZ]. V této souvislosti vzniká otázka, zda při složené kauci ve výši tří nájmů a záloh vzniká vůbec nájemci jakýkoliv dluh v případě jejich nezaplacení, když je zde možnost odečíst si možnou částku z kauce, a zda vůbec bude možné za dané situace dát výpověď. Kauci je třeba vrátit nájemci nebo jeho právnímu nástupci do jednoho měsíce poté, co „nájemce byt vyklidil a předal pronajímateli“. Lze si ovšem představit stav, kdy byt bude dávno vyklizen, dokonce již obsazen novým nájemcem, ale přesto původnímu nájemci právo na vrácení kauce nevznikne, protože byt nebyl „předán“. Při právním nástupnictví v nájemním vztahu si otázku kauce budou muset nájemci vyřešit vlastní dohodou.

Tomáš Sedláček:

Promlčení smluvní pokuty a úroků z prodlení

Právní rádce č. 5/2006,
str. 25-27.

Autor řeší otázku promlčení smluvní pokuty a jejího vztahu k promlče-

ní z úroků z prodlení. Konstatuje, že tyto otázky v odborné literatuře nejsou uspokojivě vyjasněny. K promlčení smluvní pokuty se zejména uvádí: U práva na smluvní pokutu jako práva vzniklého z porušení povinnosti je třeba aplikovat § 393 odst. 1 obch. zák., který počátek běhu promlčecí doby spojuje se dnem, kdy byla povinnost porušena (s výjimkou zvláštních úprav), tj. okamžikem uplynutí doby splatnosti, přičemž za den, kdy byla povinnost nejdříve porušena, je třeba považovat první den prodlení dlužníka. Větší výkladový problém vzniká, jestliže smluvní pokuta se sjednává jako procento z určité částky a nabíhá za každý den prodlení s úhradou primárního závazku. Podle autorem citovaného judikátu každým dnem po dobu, po kterou trvá prodlení, dlužník opětovně porušuje svoji povinnost plnit řádně a včas, proto za každý den prodlení vzniká věřiteli další právo na smluvní pokutu. V uvedených případech proto počíná běžet promlčecí doba ve smyslu § 393 odst. 1 obch. zák. nejen prvním dnem prodlení, ale i každým dalším dnem prodlení, za který vzniklo věřiteli další právo na smluvní pokutu. Právo na zaplacení takto sjednané smluvní pokuty vzniklé za určitý den prodlení se proto promlčí uplynutím čtyřleté promlčecí doby počítané od tohoto dne (§ 393 odst. 1, § 387 odst. 1 a § 397 obch. zák.). Právo na zaplacení smluvní pokuty vzniká pak opakovaně – promlčecí doba podle tohoto názoru běží samostatně pro

právo na zaplacení smluvní pokuty za každý den prodlení.

Další část je věnována **promlčení úroků z prodlení.** Ani zde nenacházíme jasnou odpověď v literatuře a chybí i judikatura. Kromě jiných rozdílů je nejvýznamnější mezi smluvní pokutou a úroky z prodlení skutečnost, že úrok z prodlení je příslušenstvím pohledávky (§ 121 odst. 3 občanského zákoníku), avšak smluvní pokuta tento statut nemá. Není tedy příslušenstvím pohledávky. Autor pak cituje rozdílné názory v literatuře. Podle některých příslušenství sdílí osud věci hlavní, takže promlčení jistiny pohledávky způsobuje i promlčení úroku z prodlení. Tak i dva články otištěné v Bulletinu advokacie – Mgr. Zbránek, č. 2/2005 a JUDr. Orlet, č. 10/2005. Naproti tomu je citováno stanovisko prof. Plívy, který s odkazem na § 110 odst. 3 občanského zákoníku uvádí, že úroky se promlčují samostatně. Ke stejnému závěru dochází i Mgr. Červenka – Bulletin advokacie č. 9/2004.

Poznámka redakce:

S ním však ostře polemizuje zmíněný autor Mgr. Zbránek. Autor anotovaného článku má v tomto směru ohledně názoru prof. Plívy pochybnosti s ohledem na to, že obč. zák. striktně rozlišuje mezi smluvními úroky a úroky z prodlení. Závěrem konstatuje, že je až zarážející, že doposud uvedená problematika nebyla nikde plně a uspokojivě řešena ani v literatuře, ani v judikatuře.

✦ V. M.

ř á d k o v á i n z e r c e

Nabídka

• Pro malou nebo začínající advokátní kancelář povedu podvojně účetnictví. V případě zájmu prosím volejte 602 106 986.

• Advokátní kancelář v Tišnově se zaměřením na právní vztahy týkající se nemovitostí, obchodní, pracovní a občanské právo přijme absolventa/absolventku na pozici advokátního koncipienta/koncipientky. Požadujeme zkušenost při práci s PC, řídičský průkaz skupiny B, spolehlivost, důslednost, pečlivost a vysoké pracovní nasazení. Nabídky s životopisem zasílejte na e-mail: ak@malaska.cz

• Účetnictví, daně – seriózně a levně (tel. 603 75 00 95)

Poptávka

• Absolvent PF UK (Praha 2006) a PA ČR hledá místo advokátního koncipienta v Praze. Zkušenosti: Přes 2 roky vyšetřovatel PCR na úseku hospodářské a majetkové TC, přes 3 roky vzdělávací a metodická činnost v oblasti práva na Národní protidrogové centrále v Praze. Nabízím pokročilou znalost AJ, znalost práce s počítačem (mj. absolvent kurzu ASP), řídičský průkaz sk. B.
Kontakt: e-mail: sirud@centrum.cz, tel.: 777 967 303.

Exekutorský úřad Sokolov, se sídlem v Lokti
Mgr. Miloš Dvořák, soudní exekutor přijme exekutorského

koncipienta/kandidáta

Vzdělání: VŠ - právnická fakulta ukončena
magisterskou státní zkouškou, odborná justiční zkouška
pro pozici kandidáta

Předpoklady: řídičský průkaz skupiny B, časová flexibilita,
komunikativnost, velmi dobrá znalost práce na PC (Word,
Excel, Internet)

Nabídka: odpovídající finanční ohodnocení,
možnost bydlení

Životopisy: e-mail: sekretariat@eusokolov.cz

z advokacie

Sloupek Karla Čermáka 62

Z české advokacie

**Informace o 12. schůzi
představenstva ČAK konané
13. - 14. 11. 2006 v Praze 63**

Z kárné praxe 64

**Kaňkův palác hostil návštěvu
z Arménie 66**

**JUDr. Jindřiška Munková
oslavila osmdesátiny 67**

JUDr. Václav Král - osmdesátiletý 67

Fotbalový turnaj Březolupy 2006 68

Z Evropy 69 - 77



Proč je právo tlusté

O Vánocích lidstvo zase nejméně o milion tun přibylo, ačkoliv ono tloustne kontinuálně i v průběhu celého roku, jakkoliv dodržuje zásady správné výživy a cpe se výhradně vědecky doporučenou stravou, jako jsou frity s kečupem, hotdogy, hamburgery, muffiny, donuty a matónka. Teď se prý na obezitu půjde přes hormony, na což se těším, neboť aspoň nebudu muset již asi po páté měnit své zdravé stravovací návyky od chleba s vepřovými škvarky až po zdobně nakrájenou mrkev, která se teď podává na některých zdravějších receptech. Na těch nejzdravějších se už nepodává nic.

Podobnými problémy trpí i právo; a když si na ně jako odborníci občas sáhnete (radši to ani nezkoušejte), je opravdu macaté až hanba. Teorii tedy nezbyvá, než pátrat, co se to vlastně stalo a proč tomu tak je. Jev se vysvětluje tím, že jiné normativní systémy selhávají, a právo je tak musí ve stále větší míře nahrazovat. To je vtipné a logické, ale vnucují se nám ihned alespoň dvě další otázky, totiž proč jiné normativní systémy selhávají a kde to všechno skončí.

Selhávání jiných normativních systémů spočívá v selhání jejich sankčního aparátu. Dovedeno ad absurdum, normativní systém české mluvnice není schopen zajistit přiměřené opovržení (se všemi dalšími společenskými důsledky) k osobě, která píše „vyli vyli vjence u vyli a v dály vlycy vily“, byť je to známý chyták. To by ještě nebylo to nejhorší. Negramot se v této souvislosti obrátí na své právníky, kteří ho ujistí, že až do důkazu opaku platí presumpce neviny a také ochrana ne-

gramotných menšin, takže si o potrestání koleduje každý, kdo by z jeho písemného projevu vyvozoval jakékoliv závěry. I to by ještě šlo, ale právníci se ve vití a vytí rozhodnou udělat pořádek a nový zákon o vytí je (po řadě novel a oprav i a y) na světě, pochopitelně tak, že v dáli vyjí vily, kdežto vjence vijí vlci, což připadalo poslancům výhodné pro porcování medvjeda (od vjeti do medu). Porušení zákona zakládá možnost ukončení služebního poměru se státním zaměstnancem od 12. platové třídy nahoru. Kvůli medvjedovi se pak zákonné úpravy dočkají i vybraná slova po m. Teď jsme už odpověděli i na otázku, kde to všechno skončí. Podobně můžeme žertovat nad normami estetiky, která zcela nepřipustně jako sankci používá názvosloví mazal, šumař, pisálek a šmírák, čímž porušuje lidská práva umělců všeho druhu.

Až taková legrace to přestane být, když si za gramatiku a estetiku dosadíme morálku a začneme pozorovat svůj poměr k ní. Mám na mysli především praktické právníky, politiky a novináře v Čechách.

Jako se kdysi říkalo, že právo je minimem morálky, což není pravda, a jako se nikdy snad neříkalo, že morálka je minimem práva, což by byl také nesmysl, tak naším nejnovějším hitem je, že právo a morálka jsou dva soubory norem od sebe úplně oddělené. To neodpovídá realitě a má to dva ničivé důsledky: právo nejdřív popře legitimitu mravní sankce a pak s chutí sbaští vše, co by lépe, levněji a účinněji chránila mravní norma, kdyby směla svou sankci použít. Proto je z práva takový bumbrlíček.

Právo a morálka jsou dvě množiny, které se protínají. Čím víc jedna z nich nabývá, tím víc se druhá vyprazdňuje. Čím víc chce jedna druhou vyprázdnit, tím víc ohrožuje své vlastní zdraví. Zdá se mi, že morálka si s tím nezačala. Příklady, kdy veřejnosti vnucujeme pod praporem práva úctu k těm, jimž by ji morálka odepřela, si doplňte sami.

Vyhublá morálka a otlé právo. Kukaččí mládě v hnízdě? Má mít právo opravdu monopol na sankci? Kam spějeme? Nepleteme si právní stát se státem právníků? Nepomohly by právníkům, politikům a novinářům hormony na morálku?

Prosinec 2006

KAREL ČERMÁK

Informace o 12. schůzi představenstva ČAK konané dne 13. – 14. 11. 2006 v Praze

Jednání dne 13. 11. 2006:

Představenstvo se zabývalo případy pozastavení výkonu advokacie dle § 9 odst. 2 písm. c) ZA a dalšími body v následujícím pořadí:

Legislativa

JUDr. Račok zahájil diskusi o návrhu usnesení o změně etického kodexu – obchodní jména advokátních společností. Rozsáhlá diskuse přinesla řadu změn a doplňků, které byly naprostou většinou hlasů schváleny k zapracování do návrhu usnesení představenstva, kterým se mění usnesení ČAK č. 1/1997 Věstníku, jímž se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů ČR.

JUDr. Jirousek poté přednesl návrh usnesení představenstva ČAK, kterým se mají upravit stávající pravidla pro vydávání Věstníku ČAK, a to na základě sdělení finanční náročnosti ze strany hospodářského odboru a také na základě návrhu dr. Smejkal, aby Věstník byl vydáván toliko v českém jazyce, a v jazyce anglickém, francouzském a německém aby byla ve Věstníku učiněna toliko oznámení o tom, že předmětné stavovské předpisy jsou v těchto jazycích uveřejněny v el. podobě na webových stránkách Komory. Návrh byl představenstvem schválen bez námitek.

Informace o výsledcích společného jednání KR a KK ve dnech 1. - 3. 11. 2006

JUDr. Sedlatý přednesl informaci o následujících projednávaných bodech:

- 1) – přijaty legislativní návrhy k návrhu usnesení o změně etického kodexu;
- 2) – projednána agenda kárných příkazů vydávaných ve smyslu ust. § 34a ZA;
- 3) – byla též dotčena problematika přípravných úkonů a v této souvislosti též příslušných lhůt;
- 4) – dohodnuto, že jednání kárných senátů bude probíhat v místnostech k tomu zřízených, ať již v sídle ČAK v Praze nebo v sídle pobočky ČAK v Brně;
- 5) – shoda na tom, že je třeba stanovit dobu pro sepis rozhodnutí kárného orgánu 1. stupně a doporučit lhůtu pro sepis rozhodnutí kárného orgánu 2. stupně (2 měsíce, resp. 6 měsíců);
- 6) – upozorněno na výtky vůči prodlevám v rozhodování kárných orgánů 2. stupně, když prakticky třetina agendy se dlouhodobě nalézá v odvolacím řízení;
- 7) – diskutována otázka úpravy kárného procesu v návaznosti na připravovaný seminář o advokátním soudnictví.

Jednání dne 14. 11. 2006:

Druhý den jednání byl zahájen diskusí k informaci JUDr. Sedlatého z předchozího dne.

Kontrola zápisu z minulé schůze

Dr. Jirousek informoval o korespondenci ve věci Code-xisu a o nabídce ze strany prof. JUDr. Válkové (BECK) k jednání o spolupráci.

Stanovisko Notářské komory ČR ke spisové agendě advokáta po jeho úmrtí: notářská komora se ztotožňuje s názorem ČAK, že spisová agenda nenáleží do dědictví.

Dr. Všecka přednesl vyjádření sekce veřejného a správního práva k osvědčení rektora ZČU, jímž bylo nostrifikováno údajné studium na Zakarpatské státní univerzitě, realizované ve spolupráci s Mezinárodní VŠ podnikatelství a práva v Praze, s. r. o. Za těchto okolností se představenstvo dohodlo na tomto postupu:

- předseda projedná s JUDr. Veseckou možnost přezkumu dle správního řádu na základě příslušného podání státního zastupitelství;
- dr. Kindl předjedná možnost schůzky předsedy ČAK a rektora ZČU v Plzni;
- představenstvo jednomyslně rozhodlo, že osoby zapsané do seznamu koncipientů na základě předložených osvědčení uznávajících studium na Zakarpatské univerzitě ve spolupráci s Mezinárodní VŠ podnikatelství a práva v Praze, s. r. o., budou vyškrtuty s tím, že se mohou domáhat zápisu prostřednictvím soudních žalob;
- tajemníkovi ČAK uloženo provést analýzu fungování Mezinárodní vysoké školy podnikatelství a práva v Praze, s. r. o.

Informace odboru mezinárodních vztahů

JUDr. Vychopeň podal obšírnou zprávu o činnosti odboru, zejména konání zasedání stálého výboru CCBE dne 13. 10. 2006, o příspěvku ČAK do rozpočtu CCBE pro rok 2007 částkou 18 575 eur, o projednávání návrhu Charty k základním principům evropské právníkové profese. Dále podána informace o česko-německém právníkém fóru uskutečněném ve dnech 3. až 4. 11. 2006 v Českém Krumlově a dr. Papež informoval o své účasti na Berlínských mezinárodních právnických dnech.

Běžné věci

Dr. Jirousek seznámil členy představenstva s nabídkou Mgr. Chocholy jakožto zástupce a. s. EPRAVO.CZ, která společně s International Business School zajišťuje manažerský program MBA Senior Executive na základě příslušné akreditace partnerské univerzity Nottingham Trent

University. Po diskusi představenstvo rozhodlo, že prezentační akce 25. 11. 2006 bude realizována, a na základě získaných poznatků a informací bude následně rozhodnuto o případné spolupráci a nabídce tohoto vzdělávacího programu advokátům.

Dr. Jirousek seznámil představenstvo s materiály předloženými v souvislosti s **rozhodnutím Úřadu pro ochranu osobních údajů (ÚOOÚ)**, kterým byly JUDr. Janu Brožovi a JUDr. Tomáši Sokolovi uloženy pokuty ve výši 25 000 Kč za údajné porušení povinnosti stanovené § 5 odst. 1f zák. č. 101/2000 Sb. Po obsáhlé diskusi konstatováno, že toto rozhodnutí je mj. v příkrém rozporu i s judikaturou ESLP (veškerá rozhodnutí se se všemi osobními údaji zveřejňují – dr. Pejchal), resp. že se v posuzovaném případě zjevně vykládá zákon na ochranu toho, kdo zákony porušuje.

Dr. Krym informoval o **jednáních ČAK s Kanceláři pojistitelů**, dále o žádosti PF UK v Praze o **příspěvek na diskusní fórum**, jehož obsahem je projednávání návrhu obč. zákoníku a obch. zákona a jejich překlady do anglické-

ho jazyka – příspěvek ve výši 50 000 Kč byl představenstvem schválen. Tajemník také přednesl představenstvu problematiku **podmínek stanovených při vypisování veřejných zakázek ze strany státních orgánů**, státem ovládaných institucí a podniků (např. ČKA), **na poskytování právních služeb**, kdy vyhlášené podmínky zjevně diskvalifikují české advokáty a české advokátní kanceláře. Začíná být zjevné, že podmínky jsou stavěny tak, aby veřejnou zakázku dostaly předem vytipované kanceláře, přitom jde mj. zjevně o podporu korupčního prostředí.

Závěrem dr. Patera požádal představenstvo o **stanovisko ve věci dotazu, zda může advokát, který je členem sdružení advokátů, vystupovat samostatně jako uchazeč a předkládat nabídku v zadávacím řízení podle zákona o veřejných zakázkách**. Po krátké diskusi představenstvo dospělo k názoru, že advokát ve sdružení tak učinit smí, a za vzniklé závazky jsou pak odpovědní všichni účastníci sdružení.

✦ JUDr. KVĚTA SLAVÍKOVÁ

Z kárné praxe

Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže peníze převzaté do úschovy nevyplatí řádně a včas po splnění dohodnutých podmínek.

**Rozhodnutí kárné komise ČAK
ze dne 9. 6. 2006, sp. zn. K 8/06**

Kárně obviněná Mgr. V. B. byla uznána vinnou, že poté, co na základě svěřenské smlouvy, kterou uzavřela dne 12. 1. 2005 jako svěřenský správce s Ing. Z. P. a V. P., převzala dne 26. 1. 2005 od V. P. do své úschovy částku 1 500 000 Kč, kterou se zavázala vyplatit v souladu s touto smlouvou a podle dispozic, které jí dal Ing. Z. P. dne 11. 4. 2005, nejpozději do tří dnů od obdržení kupní smlouvy uzavřené dne 12. 1. 2005 mezi Ing. Z. P. a V. P., opatřené doložkou o nabytí právních účinků vkladu této kupní smlouvy do katastru nemovitostí, a ač jí takto vybavená kupní smlouva byla předložena nejpozději dne 11. 4. 2005, z částky 1 500 000 Kč vyplatila dne 28. 4. 2005 částku 200 000 Kč, dne 7. 6. 2005 částku 60 000 Kč a dne 13. 9. 2005 částku 700 000 Kč, přičemž zbývající část úschovy ve výši 540 000 Kč si ponechala ve své úschově, a to nejméně do 6. 10. 2005, aniž by z ní zaplatila příslušnému správci daně daň z převodu nemovitostí, jak se k tomu ve svěřenské smlouvě zavázala, a když byla Ing. Z. P. opakovaně vyzývána k vyplacení úschovy, nepravdivě ho informovala, že peníze již odeslala nebo že při převodu peněz došlo k nesrovnalostem, tedy

- nechránila a neprosazovala práva a oprávněné zájmy klienta a neřídila se jeho pokyny,

- při výkonu advokacie nejednala čestně a svědomitě,
- při výkonu advokacie nepostupovala tak, aby nesnižovala důstojnost advokátního stavu, když nedodržovala pravidla profesionální etiky ukládající jí povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu, povinnost plnit převzaté závazky, povinnost v souvislosti s výkonem advokacie činit věcné, střízlivé a nikoliv nepravdivé projevy a povinnost peníze a jiné hodnoty, které převzala ke stanovenému účelu, opatřovat s péčí řádného hospodáře a nepoužít je jinak než ke stanovenému účelu,

čímž porušila povinnosti advokáta uložené jí v ust. § 16 odst. 1, 2 a § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1, 2, 3 a čl. 9 odst. 2 Pravidel profesionální etiky.

Za to se jí podle § 32 odst. 3 písm. e) zák. č. 85/96 Sb., o advokacii, v platném znění, ukládá kárné opatření

vyškrtnutí ze seznamu advokátů.

Kárně obviněné bylo zároveň uloženo zaplatit České advokátní komoře náhradu nákladů kárného řízení ve výši 3000 Kč.

Z odůvodnění:

Kárný žalobce podal dne 27. 1. 2006 na kárně obviněnou kárnou žalobu. Kárná žaloba byla doručena České advokátní komoře – kárné komisi – dne 27. 1. 2006. Kárná žaloba byla podána pro skutek uvedený v kárném výroku.

Kárně obviněná byla dopisem kárného žalobce ze dne

8. 8. 2005 informována, že dne 3. 8. 2005 byla na Českou advokátní komoru doručena stížnost pana Ing. Z. P. s tím, že byla požádána, aby ve lhůtě 10 dnů sdělila své vyjádření k předmětné stížnosti. Současně byla požádána o předložení dokladů a písemností (dokumentů), které jsou případně důležité pro prošetření věci dle ust. § 46 odst. 4 zákona č. 210/99 Sb., o advokacii, a podle článku 2 usnesení představenstva ČAK č. 9/1999 Věstníku. Jelikož kárně obviněná ve věci vyjádření k předmětné stížnosti neučinila ničeho, byla opětovně dne 23. 8. 2005 kárným žalobcem urgována o vyjádření k předmětné stížnosti a předložení dokladů a písemností, které jsou důležité k prošetření věci. Kárně obviněná byla upozorněna, že v případě, že do pěti dnů od doručení této urgency nebudou doklady s vyjádřením kárně obviněné České advokátní komoře doručeny, bude předložena stížnost kontrolní radě České advokátní komory. Na základě této urgency se kárně obviněná k věci vyjádřila dopisem ze dne 13. 9. 2005, kde mimo jiného uvádí: *Bohužel musím konstatovat, že stížnost pana ing. Z. P. je oprávněná, skutečně jsem prostředky složené ke mně do úschovy odeslala na účet jiných klientů, kdy na jejich účet úschov zřízený u mne měly být finanční prostředky poukázány z úvěru po zrušení zástavního práva váznoucího na nemovitostech finančním úřadem.*

Kárně obviněná dále uvedla, že zbývající část uhradí z prodeje své nemovitosti, kterou hodlá za účelem vyrovnání s panem Ing. Z. P. prodat. Sama kárně obviněná uvádí ve svém vyjádření, že si je vědoma, že při nakládání s finančními prostředky svého klienta nejednala s patřičnou opatrností, a v tomto směru sama přiznává, že porušila svoje povinnosti a stavovské předpisy. Dále uvádí, že je rovněž připravena nahradit panu Ing. Z. P. škodu, která mu v souvislosti s tímto jednáním vznikla, a nést plnou odpovědnost za své jednání.

Při projednání kárné žaloby se kárně obviněná, ač rádně obeslaná, nedostavila, neomluvila se a ani nepředložila požadované listiny a doklady.

Kárný senát provedl dokazování a po projednání věci zjistil následující skutečnosti:

Ze stížnosti Ing. Z. P. bylo zjištěno, že kárně obviněná na základě spolupráce s realitní kanceláří RK R. zprostředkovala veškeré právní úkony v rámci výkonu své advokátní kanceláře při prodeji nemovitosti. Byla vypracována svěřenská smlouva mezi účastníky prodeje a kárně obviněnou, ve které bylo stanoveno, jakým způsobem a na jaký účet budou převedeny peníze od kupujícího, a závazek svěřenského správce vůči kupujícímu, že do tří pracovních dnů od obdržení kupních smluv opatřených doložkou o nabytí právních účinků vkladu kupní smlouvy do katastru nemovitostí na kupující přednostně uhradí daň z převodu nemovitosti vypočtenou podle daňového přiznání k dani z převodu nemovitosti a zbývající částku po odpočtu vypočtené daně z převodu nemovitosti a sjednané kauce na vyklizení ve výši 200 000 Kč převede na účet prodávajícího.

Kupní cena ve výši 1 500 000 Kč byla skutečně slože-

na na svěřenský účet vedený u HVB Bank Czech Republic kupujícím dne 26. 1. 2005 s tím, že do 3 pracovních dnů od obdržení kupních smluv opatřených doložkou o nabytí právních účinků vkladu kupní smlouvy do katastru nemovitostí na kupující bude kárně obviněná postupovat, jak je uvedeno výše. Právní účinky vkladu do katastru nemovitostí vznikly dnem 6. dubna 2005, dne 11. 4. 2005 byl proveden úřední záznam, kterým stěžovatel požádal kárně obviněnou o změnu dispozic s finančními prostředky uloženými u ní ve výši 1 500 000 Kč na základě svěřenské smlouvy ze dne 12. 1. 2005 následně:

1) Částka ve výši 200 000 Kč bude poukázána na účet č. 0178864113/0800,

2) Částka ve výši 50 000 Kč bude vyplacena v hotovosti k rukám Ing. R. K. na základě předání jednoho výtisku faktury na zprostředkovatelskou provizi, kde odběratelem bude uveden Ing. Z. P., a potvrzení o převzetí této částky v hotovosti z rukou kárně obviněné jako platba za Ing. Z. P.,

3) Částka 45 000 Kč vypočtená jako daň z převodu nemovitostí bude uhrazena přímo Finančnímu úřadu Brno-venkov,

4) Částka ve výši 1 205 000 Kč bude poukázána v souladu s uzavřenou svěřenskou smlouvou.

Po mnoha urgencích dne 28. 4. 2005 byla vyplacena částka ve výši 200 000 Kč a po dalších urgencích dne 7. 6. 2005 byla vyplacena částka ve výši 60 000 Kč, zbytek kupní ceny ve výši 1 145 000 Kč však vyplacen nebyl.

Z dopisů vedoucí kontrolního oddělení ze dne 8. 8. 2005 a 23. 8. 2005 bylo zjištěno, že kárně obviněná byla urgována o písemné vyjádření k předmětné stížnosti. K předmětné stížnosti se kárně obviněná vyjádřila až dne 13. 9. 2005, kde v podstatě uznala stížnost pana P. jako oprávněnou a uvedla, že zbylou částku, kterou dluží, hodlá uhradit z prodeje své nemovitosti. Ač byla kárným žalobcem požádána o předložení dokladů, nepředložila je, k jednání kárného senátu se nedostavila a ani se neomluvila.

Kárný senát vycházel ze svěřenské smlouvy uzavřené mezi stěžovatelem jako prodávajícím, paní V. P. jako kupující a kárně obviněnou jako svěřenským správcem ze dne 12. 1. 2005. Z této svěřenské smlouvy bylo zjištěno, že podle bodu IV. svěřenské smlouvy svěřenský správce se zavazuje, že do tří dnů od připsání celé kupní ceny ve výši 1 500 000 Kč podá návrh na vklad vlastnického práva z titulu uzavřené kupní smlouvy a že se zavazuje do tří dnů od obdržení kupních smluv opatřených doložkou o nabytí právních účinků vkladu kupní smlouvy do katastru nemovitostí na kupující přednostně uhradit daň z převodu nemovitosti vypočtenou podle daňového přiznání. Z této svěřenské smlouvy vyplývá povinnost vyplatit finanční prostředky, tak jak je uvedeno výše.

Z kupní smlouvy uzavřené mezi stěžovatelem, Ing. Z. P., jako prodávajícím a V. P. jako kupujícím by-

lo zjištěno, že předmětem této kupní smlouvy byl prodej v článku I. uvedených nemovitostí za dohodnutou kupní cenu ve výši 1 500 000 Kč. Účastníci této smlouvy se dohodli, že finanční prostředky budou uloženy v souladu se svěřenskou smlouvou do úschovy kárně obviněné. Kupní smlouva je registrována Katastrálním úřadem pro Jihomoravský kraj, se sídlem v Brně, katastrální pracoviště Brno-venkov, když vklad práva byl povolen rozhodnutím sp. zn. V 368/2005-732 s tím, že vklad práva byl zapsán v katastru nemovitostí dne 6. dubna 2005 a právní účinky vkladu vznikly dne 23. 2. 2005.

Podle § 16 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, je advokát povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta však není vázán, jsou-li v rozporu se zákonem nebo stavovským předpisem. O tom je advokát povinen klienta přiměřeně poučit a podle § 16 odst. 2 uvedeného zákona je advokát povinen jednat čestně a svědomitě. Podle § 17 uvedeného zákona advokát postupuje při výkonu své činnosti tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu; za tím účelem je zejména povinen dodržovat pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže, která stanoví stavovský předpis. Podle článku 4, odst. 1, 2, 3 Pravidel profesionální etiky advokátů ČR je advokát všeobecně povinen poctivým, čestným, slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu, plnit převzaté závazky a jeho projevy v souvislosti s výkonem advokacie musí být věcné, a nikoliv vědomě nepravdivé. Podle článku 9, odst. 2 uvedených pravidel peníze a jiné hodnoty, které advokát převzal do úschovy, je povinen opatrovat s péčí řádného hospodáře a nesmí je použít jinak než ke stanovenému účelu.

Z provedení dokazování a předložených důkazů má kárný senát za to, že bylo prokázáno, že **kárně obviněná svým jednáním popsaným ve výroku tohoto roz-**

hodnutí zaviněně, hrubě a zcela neomluvitelným zásadním způsobem porušila všechny povinnosti advokáta stanovené ve výše uvedených ustanoveních zákona a stavovského předpisu. S finančními prostředky, které byly kárně obviněné klientem svěřeny, nakládala zcela v rozporu s příkazy klienta, nesplnila vůči němu převzatý závazek vyplatit za podmínek uvedených ve svěřenské smlouvě ve stanovené lhůtě jeho finanční prostředky a tento stav nenapravila ani do doby rozhodování kárného senátu. Navíc je třeba poukázat na to, že kárně obviněná se k projednání kárného senátu, ač byla obeslána, nedostavila.

Na základě shora uvedených důvodů kárný senát uznal kárně obviněnou vinnou proviněním uvedeným ve výroku tohoto rozhodnutí. Kárný senát při své úvaze rozhodl všechny rozhodné skutečnosti, přihlédl k tomu, že kárně obviněná se ve svém vyjádření plně doznala ke svému provinění, věc byla podle kárného senátu zcela prokázána. Kárně obviněná neomluvitelným způsobem způsobila svému klientovi značné potíže a problémy. Kárný senát má za to, že tímto jednáním kárně obviněná projevila naprostý nedostatek morální způsobilosti pro výkon advokacie, a kárný senát je toho názoru, že takové jednání je zcela způsobilé snížit důstojnost a vážnost advokátního stavu.

Ze všech těchto důvodů kárný senát dospěl k jednoznačnému závěru, že je zde nepochybně správné uložení kárného opatření, a to vyškrcnutí ze seznamu advokátů dle § 32 odst. 3 písm. e) zákona o advokacii.

Výrok o nákladech řízení se opírá o ust. § 33 odst. 2 zákona o advokacii v platném znění a výše těchto nákladů je dána článkem I. usnesení představenstva České advokátní komory č. 2/1999 Věstníku České advokátní komory.

✦ Připravil JUDr. JAN SYKA,
vedoucí oddělení pro věci kárné ČAK.



Kaňkův palác hostil návštěvu z Arménie

Do pražského sídla České advokátní komory zavítala **30. listopadu 2006** na ná-

vštěvu delegace právníků z Arménie. Vzácné hosty – osm arménských soudců, včetně předsedy Soudcovské arménské asociace Hracha Sargsyana, členku Rady Arménské advokátní komory paní Melanyi Arustamyan a vedoucího odboru dohledu arménského ministerstva spravedlnosti pana Varda Stepanyana krátce přivítal předseda ČAK JUDr. Vladimír Jirousek.

Přednášku na hosty vyžádaná témata, kterými byly kárná praxe a advokátní etika, přednesl a diskusi vedl předseda výboru ČAK pro odbornou pomoc a na ochranu zájmů advokátů JUDr. Tomáš Sokol.

V živé debatě se hosté zajímali zejména o druhy trestů, který může být provinilému advokátovi v kárném řízení uložen, a o výši ukládaných peněžitých trestů, dále se ptali na rozsah povinného zastoupení advokátem u českých soudů a na dostupnost právní pomoci, zejména pro sociálně slabé občany, i na to, jak četné jsou v Česku konflikty mezi advokátem a soudcem.

✦ IVAC

JUDr. Jindřiška Munková oslavila osmdesátiny

JUDr. Jindřiška Munková, autorka řady uznávaných odborných publikací především v oblasti práva hospodářské a nekalé soutěže, oslavila začátkem listopadu 2006 neuvěřitelné osmdesáté narozeniny. Do pražské restaurace Rottiserie jí přišla připít řada přátel, mezi jinými JUDr. Karel Čermák, profesorka JUDr. Irena Pelikánová, profesor JUDr. Michal Tomášek, JUDr. Miloš Tomsa, profesorka JUDr. Helena Válková, docent Jiří Zemánek, a za Českou advokátní komoru pak místopředseda JUDr. Michal Račok, a další.

V uvítacím projevu vyzdvihl JUDr. Vladimír Zoufalý, její partner v advokátní kanceláři, nad její zásluhy a tituly zejména její skromnost, poctivost a moudrý přístup jak k lidem, tak k řešení právních problémů.

Oslavenkyně, svěží a plná pracovních plánů, dělí svůj pracovní čas mezi advokátní praxi, přednášení na katedře evropského práva Právnické fakulty UK v Praze a činnost rozhodce. I když teprve nedávno dokončila monografii „Soutěžní právo“, spolu s JUDr. V. Zoufalým již pracuje na pátém vydání „Velké knihy smluvních vzorů“ pro nakladatelství C. H. Beck.

Její rozsáhlá publikační činnost, jakož i četné překlady

právních děl nejvýznamnějších zahraničních teoretiků (např. prof. P. Bydlinského a prof. F. von Westphalena), mají zásadní vliv na rozvoj a výklad nejen obchodního práva, ale i na právní filozofii a prohlubování právní kultury v ČR jako takové.

Svémi hlubokými znalostmi jak českého práva, tak i řady cizích právních úprav, přispěla JUDr. Jindřiška Munková osobně velkou měrou k harmonizaci práva ČR s právem EU, ať již donedávna jako ředitelka odboru kompatibility na Úřadu vlády ČR a členka Legislativní rady vlády, či nadále jako vědecký sekretář společnosti Karlovarské právnícké dny.

Připojujeme se s přáním pevného zdraví.

✦ JUDr. PETR MRÁZEK, představenstvo ČAK



Na snímku JUDr. Jindřiška Munková s JUDr. Michalem Račokem, který se neustále ubezpečoval, zda nejde spíše o 65. narozeniny oslavenkyně.

JUDr. Václav Král – osmdesátiletý



Jsem poněkud na rozpacích, že právě já mám zmařit každému, kdo zná pražského advokáta, cestovatele a spisovatele Václava Krále, možnost potěšit se pokusem odhadnout jeho věk. Tento rébus totiž nezasvěcenému přináší mnohá zajímavá luštitelská úskalí.

Soudě podle množství zážitků, navštívených zemí, setkání s řadou osobností, jak je Václav popisuje ve svých knihách vzpomínek, mohlo by se zdát, že jubilant dosáhl věku Metušelachova či chcete-li, Metuzalémova. Soudě naopak dle jeho šarmu, vitality, vždy veselých očí, smyslu pro

humor a touhy po dalších zážitcích, nabude v jeho společnosti kdokoliv dojem, že má co do činění se svým vrstevníkem.

Měl jsem onu krásnou možnost být takto s Vaškem Králem *on the road* hned několikrát. Jeho popis Zaháje-

ni soudního roku v Paříži je velmi autentický. Chybí jen malý dodatek. Zde byl pro mne opakovaně Václav Král *ancien bâtonnier honoris causa*, bez něhož by celá slavnost postrádala esprit. Brouzdali jsme pak spolu padajícím listím na hřbitově Père-Lachaise, ochutnali *beaujolais nouveau*, zhlédli výstavu Paříž a její advokáti, pověčeřeli s bývalým předsedou advokátní komory panem Flécheux...

Paříž se stala naší společnou láskou. Měli jsme však i společnou kauzu. Václav Král svého času v Komoře vedl agendu určování advokátů. Jako soudce Ústavního soudu jsem se mu jevil býti protistranou. Tehdy jsem se přesvědčil o tom, že Vašek patří k advokátům, na něž bych se vždy s důvěrou obrátil s prosbou o pomoc, byli bych v úzkých...

Nenápadně a vytrvale jubilant vkládá svoji eleganci do služeb české advokacie. V jeho podání je advokacie vždy noblesním povoláním.

Cher Roi Venceslas, milý Václave Králi, do dalších let Ti za sebe, svoji paní Hanu a společně advokátské přátele přeji vše nejlepší a mnoho dalších cest.

✦ STANISLAV BALÍK

Poznámka redakce: *Rozhovor s jubilantem přineseme v příštím čísle Bulletinu advokacie.*



Advokátní tým byl před zahájením zápasů plný bojového nadšení.

turnaj, jehož organizaci zajišťovala zástupkyně regionálního zástupce pro tento region JUDr. Aloisie Jurkovičová ve spolupráci s JUDr. Josefem Kapušňákem a JUDr. Milanem Holomkem.

Turnaj proběhl za účasti čtyř týmů systémem „každý s každým“. Pohár vítězů si po zásluze odnesl tým SKPV Policie ČR ve Zlíně. Druhé místo obsadil tým Okresního soudu a pobočky Krajského soudu a Státního zastupitelství ve Zlíně, a na třetím místě se umístilo další mužstvo Policie ČR ve Zlíně.

Fotbalový turnaj Březolupy 2006

Dne 9. 9. 2006 se v obci Březolupy na Uherskohradištsku uskutečnil pod patronací České advokátní komory, region Zlínský a Olomoucký kraj, družební fotbalový

Tým složený z advokátů a advokátních koncipientů Zlínského a Olomouckého kraje se po bojovném a obětavém výkonu umístil sice na čtvrtém místě, ale jsme přesvědčeni, že není důležité zvítězit, ale zúčastnit se. Sportovní nasazení přítomných neovlivnilo ani „tornádo“, které se v průběhu turnaje přehnalo přes místo, kde bylo zřízeno zázemí turnaje. Toto „tornádo“ jednak poválilo některé stoly, ale současně odneslo „slunečník“ jako pírkó o cca 30 metrů dále.

Po ukončení sportovní části turnaje se jeho účastníci sešli v motorestu „Koliba“ v Březolupech, kde diskutovali až do večerních hodin o novele silničního zákona i o dalších problémech, které zajímaly všechny zúčastněné strany.

Krátký záznam z tohoto turnaje byl zařazen do večerního regionálního vysílání televize Prima dne 14. 9. 2006.

✦ JUDr. STANISLAV ZENÁHLÍK,
advokát v Otrokovicích



CZERWENKA & PARTNER

Mezinárodní advokátní kancelář se sídlem v Brně přijme

ADVOKÁTNÍ KONCIPIENTKY/KONCIPIENTY

Požadujeme vysokou úroveň odborných znalostí, vynikající znalost anglického jazyka, znalost německého jazyka a zkušenosti ze soudního řízení výhodou, uživatelské schopnosti PC, samostatnost, časovou nezávislost a loajalitu.

Nabízíme zajímavou pracovní příležitost v mladém kolektivu, možnost odborného růstu, příjemné pracovní prostředí a ohodnocení podle schopností.

V případě Vašeho zájmu zašlete prosím nabídku s Vaším profesním životopisem v českém a anglickém jazyce emailem na adresu janickova@czerwpart.cz. Pro bližší informace nás prosím kontaktujte na telefonním čísle 542 422 811.

CENÍK PLOŠNÉ INZERCE

pro advokáty zapsané na seznamu vedeném ČAK

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

Ceny inzerce jsou smluvní, nezahrnují DPH 19 %. Podrobný ceník inzerce, podmínky a technické specifikace naleznete na webových stránkách ČAK www.cak.cz v rubrice INZERCE.

Zelená kniha o zlepšení účinnosti výkonu soudních rozhodnutí v Evropské unii: obstavení bankovních účtů

Evropská komise zahájila dne 24. října 2006 v návaznosti na zveřejnění tzv. „Zelené knihy o zlepšení účinnosti výkonu soudních rozhodnutí v Evropské unii: obstavení bankovních účtů“ konzultace o zlepšení výkonu soudních rozhodnutí u peněžitých pohledávek. Jedná se o dokument, jehož cílem je podpořit debatu a nastartovat proces konzultací na evropské úrovni k určitému tématu. V některých případech jsou tyto *Zelené knihy* impulzem k přijetí následné legislativy na úrovni EU.

Poté, co se část třetího pilíře Evropské unie, tj. oblast justiční spolupráce ve věcech občanskoprávních, stala součástí komunitárního práva, byla vytvořena řada právních nástrojů upravujících příslušnost soudů, postupy uznávání soudních rozhodnutí, jejich prohlášení za vykonatelné a mechanismy pro spolupráci soudů v občanskoprávních řízeních. Dosud však nebyl předložen žádný legislativní návrh Společenství, který by upravoval konkrétní opatření k výkonu soudních rozhodnutí, takže rozdílnost národních právních úprav pro výkon soudních rozhodnutí dále ohrožuje přeshraniční vymáhání dluhů.

V rámci stávajících nástrojů Společenství není možné vynést rozhodnutí o obstavení bankovních účtů, které by bylo vykonatelné v celé Evropské unii. Možným řešením by bylo zavést evropský příkaz k obstavení bankovních účtů, který by věřiteli umožnil zajistit dlužnou či vymáhanou peněžitou částku tak, že by zabránil dlužníkovi převádět peněžní prostředky z účtů na území Evropské unie. Příkaz by měl jen ochranný účinek zabraňující dlužníkovi disponovat se svými finančními prostředky na bankovních účtech, neumožnil by okamžitý převod dlužné či vymáhané peněžité částky na účet věřitele.

Vzniká otázka, jakým způsobem by měla být problematika „evropského obstavování“ bankovních účtů právně upravena. V úvahu přichází zavedení nového evropského postupu, který by doplňoval opatření existující v rámci národních právních řádů, anebo harmonizace národních právních úprav prostřednictvím směrnic ES.

V Zelené knize zpracovala Evropská komise otázky, které jsou stěžejní pro další vývoj tohoto nového právního nástroje – evropského příkazu k obstavení bankovního účtu. Otázky se týkají způsobu získávání příkazu k obstavení bankovního účtu, dále výše a meze příkazu k obstavení či právních účinků příkazu k obstavení. Odpovědi na tyto otázky budou pro Evropskou komisi vodítkem, jakým směrem se má v případě zpracování legislativního návrhu ubírat.*

Odbor mezinárodních vztahů ČAK uvítá podněty a názory advokátů týkající se nově konstituovaného evropského právního institutu obstavení bankovního účtu.

Zdroje:

„Zelená kniha o zlepšení účinnosti výkonu soudních rozhodnutí v Evropské unii: obstavení bankovních účtů“, dokument Rady EU, č. 14583/06, JUSTCIV 237.

„Grünbuch: Vorläufige Kontenpfändung“, Nachrichten aus Brüssel.

✦ Mgr. LENKA EISENBRUKOVÁ,
odbor mezinárodních vztahů ČAK

* Zelená kniha o zlepšení účinnosti výkonu soudních rozhodnutí v Evropské unii: obstavení bankovních účtů, včetně otázek je umístěna na webových stránkách ČAK www.cak.cz v sekci mezinárodní vztahy.

Advokacie na Ukrajině

Mgr. DAVID ŠIMEK

Ústava Ukrajiny v článku 59 stanoví, že každý má právo na právní pomoc. Náplní činnosti advokacie je poskytování právní pomoci při rozhodování o právních záležitostech u soudů a dalších státních orgánů Ukrajiny a zajištění ochrany před obviněním.

Zákon „o advokacii“ z roku 1992, jakožto základní norma upravující výkon advokátní činnosti na území Ukra-

jiny, obsahuje ve svém článku 1 legální definici, podle níž je **advokacie Ukrajiny dobrovolným profesním společenským sdružením, které svou činností přispívá k ochraně práv, svobod a zákonných zájmů fyzických a právnických osob.** Jedná se tedy o instituci právního systému, která spočívá v činnosti nezávislých osob oprávněných poskytovat právní služby a není přímou součástí struktury státní moci.

I přes ústavní zakotvení advokacie, značný pokrok v právní úpravě a konkrétní projevy principu nezávislosti advokátní činnosti však **současná podoba advokacie na**

Ukrajine není plně v souladu s požadavky samosprávné organizace a nezávislosti, a z tohoto důvodu lze očekávat v blízké budoucnosti její zásadní reformu.

Historie

Ukrajinská sovětská socialistická republika byla do srpna roku 1991 součástí Sovětského svazu. Výkon advokacie v „sovětském“ období upravoval zákon „o advokacii v SSSR“ z roku 1979 spolu s nařízením „o advokacii v Ukrajinské SSR“ z roku 1980. Podle této právní úpravy sice advokacie představovala formálně nezávislou strukturu, kterou tvořila tzv. kolegia advokátů v jednotlivých regionech, fakticky však byla prostřednictvím ministerstva spravedlnosti plně ovládána státní mocí. Přístup k profesi advokáta byl limitován stanoveným maximálním počtem členů každého kolegia a v praxi znamenal složitou, dlouhotrvající a netransparentní proceduru. Rozhodující pro získání statusu advokáta byla politická kritéria a „doporučení“ ministerstva spravedlnosti. Odbornost stála přitom až na druhém místě, což dokazuje i skutečnost, že uchazeči nemuseli skládat žádnou odbornou advokátní zkoušku. Advokát směl vykonávat svou činnost pouze v rámci kolegia, nikoli tedy samostatně. Kolegia se dále dělila na právní poradny fungující v jednotlivých městech. Tato rigidní organizační struktura se později nedokázala přizpůsobit společenským změnám probíhajícím v období perestrojky, které nakonec vyústily v rozpad Sovětského svazu.

Samostatná Ukrajina přijala dne 19. 12. 1992 jako první z bývalých sovětských republik nový zákon „o advokacii“, který upravoval advokátní činnost v souladu s principy nezávislosti, demokracie, humanismu a legality. Tento zákon, který je ve znění pozdějších novelizací účinný dodnes, umožnil široké skupině kvalifikovaných právníků svobodný přístup k advokacii. **Den 19. prosince byl poté o deset let později prohlášen výnosem prezidenta Ukrajiny za profesní svátek – Den advokacie.**

Platná právní úprava

Základem platné právní úpravy činnosti advokátů na území Ukrajiny je vedle Ústavy Ukrajiny již zmiňovaný zákon „o advokacii“ z roku 1992. Tento zákon stanoví předpoklady pro výkon advokacie, principy a právní formy výkonu advokacie, práva, povinnosti a odpovědnost advokátů, záruku činnosti advokáta a výkon dozoru nad advokacii. Dozor nad advokacii upravují dále nařízení „o kvalifikačně-disciplinárních komisích pro advokacii“ a „o nejvyšší kvalifikačně-disciplinární komisi pro advokacii“. Způsob registrace sdružení advokátů je upraven zvláštním vládním nařízením. Výkon advokacie se řídí také dalšími právními předpisy, normativními akty Nejvyšší kvalifikačně-disciplinární komise pro advokacii a stanovami jednotlivých advokátních sdružení.

Advokát

Advokátem se může stát pouze občan Ukrajiny s ukon-

čeným vysokoškolským právnickým vzděláním a výkonou alespoň dvouletou odbornou praxí advokátního koncipienta nebo specializovaného právníka, který uspěl v kvalifikační zkoušce před atestačním výborem, získal osvědčení o právu vykonávat činnost advokáta a složil slib advokáta Ukrajiny. Kromě toho stanoví zákon podmínku bezúhonnosti advokáta a neslučitelnosti výkonu advokacie s výkonem závislé činnosti u soudu, prokuratury, státního notářství, státní správy nebo v bezpečnostních službách.

Cizinci na území Ukrajiny advokátní činnost vykonávat nemohou, pokud mezinárodní smlouva nestanoví jinak. Tuto praxi potvrdil i Ústavní soud Ukrajiny.

Způsob výkonu advokacie

Advokát může vykonávat advokátní činnost buď samostatně, nebo společně s dalšími advokáty. Advokát může působit samostatně jako fyzická osoba nebo využije možnosti otevřít si sám vlastní advokátní kancelář, která je však již osobou právníkou. Rozdíly mezi oběma formami samostatného výkonu advokacie jsou významné zejména z pohledu práva daňového a pracovního.

Výkon advokacie ve formě advokátního sdružení spočívá na zásadách dobrovolnosti, samosprávy, kolegiality a publicity. Zákon zahrnuje pod pojem advokátního sdružení advokátní kanceláře, kolegia, firmy, komory a jiná sdružení. **Všechny formy advokátních sdružení mají právní subjektivitu.** Mezi těmito jednotlivými druhy advokátních sdružení v zásadě nejsou rozdíly. **Všechna advokátní sdružení podléhají povinné registraci. Rejstřík advokátních sdružení vede ministerstvo spravedlnosti.** K registraci advokátního sdružení se předkládá návrh na registraci, stanoví advokátního sdružení, zakládací smlouva, osvědčení o právu na výkon činnosti advokáta jednotlivých členů sdružení a doklad o zaplacení poplatku za registraci, který činí desetinásobek minimální mzdy. Advokátní sdružení jsou povinna rejstříku ohlásit veškeré změny v zapisovaných údajích.

Každé advokátní sdružení vydává stanoví, které upravují zejména způsob založení, činnost, reorganizaci a likvidaci advokátního sdružení, jeho strukturu, cíle a úkoly, podmínky členství advokáta ve sdružení, práva a povinnosti členů, zdroje a způsob využití finančních prostředků a ostatního majetku sdružení a další otázky.

Advokátní sdružení musí mít zřízen účet u banky na území Ukrajiny, popřípadě v zahraničí, pokud to zákon umožňuje. Advokátní sdružení používá vlastní razítko a pečeť.

Advokáti poskytují podle zákona „o advokacii“ konzultace a vysvětlení v otázkách práva; ústní i písemné informace týkající se platných právních předpisů; sepisují podání, žádosti, stížnosti a další dokumenty právního charakteru; ověřují kopie dokumentů, které se týkají případů jimi vedených; zastupují své klienty v řízení před soudy a jinými státními orgány; poskytují právní pomoc podnikům, firmám a institucím; z pohledu práva zabezpečují podnikatelskou činnost a mezinárodní obchod pro fyzické a právní osoby; plní své povinnosti v trestním řízení

v souladu s předpisy trestního práva procesního. Kromě toho může advokát vykonávat také další činnosti při poskytování právní pomoci stanovené právními předpisy.

Advokáti a sdružení advokátů mohou k prosazování svých zájmů zakládat regionální i celostátní spolky a asociace. Tato integrace je však vždy založena na dobrovolné bázi. Jako dostatečně reprezentativní příklad takového spolku může posloužit Spolek advokátů Ukrajiny.

Práva a povinnosti advokáta

Při uskutečňování advokátní činnosti garantuje zákon advokátovi následující práva. Advokát je oprávněn zastupovat a hájit práva a zákonné zájmy fyzických a právnických osob podle jejich pokynů. Advokát smí shromažďovat informace o skutečnostech, které mohou být použity jako důkazní materiál v civilním, trestním nebo správním řízení, konkrétně má právo vyžádat si dokumenty či jejich kopie od podniků, organizací a institucí a tyto dokumenty musí také obdržet. Obdobně je advokát oprávněn seznámit se s těmito materiály na místě, jestliže jsou významné pro výkon jeho mandátu. Pokud se v řízení řeší otázky vyžadující odborné znalosti, smí advokát zadat vyhotovení posudků specialistům.

Advokát dále podává žaloby, stížnosti a žádosti úředním osobám a vůči nim má právo na odpověď. Je oprávněn být mimo jiné přítomen projednávání žalob a žádostí u kolektivních orgánů a podávat vysvětlení. Advokát může mít jednoho nebo více koncipientů z okruhu osob s vysokoškolským právnickým vzděláním. Pracovní podmínky koncipientů se řídí pouze ustanoveními pracovní smlouvy sjednané mezi koncipientem a advokátem nebo advokátním sdružením.

Při výkonu své činnosti je advokát povinen řídit se platnými právními předpisy a využít všechny povolené prostředky k ochraně práv a oprávněných zájmů svých klientů. Klientovi nesmí v žádném případě způsobit škodu. Platí také, že jednou přijatou obhajobu podezřelého, obviněného či odsouzeného již nemůže odmítnout. Ze zákona je advokát povinen také zachovávat advokátní tajemství, jehož předmětem jsou dotazy, se kterými se fyzické nebo právnické osoby na advokáta obrátily, obsah konzultací, vysvětlení a svědectví, s nimiž se advokát seznámil při výkonu své činnosti.

Záruky činnosti advokáta

Profesní práva, čest a důstojnost advokáta jsou chráněny zákonem. Platí přísný zákaz jakéhokoli zasahování do činnosti advokáta. Nejen na advokáta, ale i na advokátní koncipienty a personál advokátní kanceláře nesmí být vyvíjen sebemenší nátlak, jehož cílem by bylo získat informace, které jsou předmětem advokátního tajemství. Do dokumentů souvisejících s plněním mandátů nesmí být nahlíženo cizími osobami, nesmí dojít k jejich vyjádření a nemohou být zabaveny. Odposlechy telefonních hovorů jsou zakázány. Advokátovi se zaručují rovná práva s ostatními účastníky řízení. **Trestní stíhání advokáta může zahájit pouze generální prokurátor Ukrajiny nebo jeho**

zástupce, případně prokurátoři příslušné oblasti nebo města Kyjeva. V souvislosti s poskytováním právní pomoci fyzickým nebo právnickým osobám nevzniká advokátovi trestní, materiální nebo jiná odpovědnost a nesmí jim být v tomto smyslu ani vyhrožováno.

Dozor nad výkonem advokacie

Orgánem vykonávajícím dozor nad činností advokátů jsou zvláštní komise organizované na regionálním základě. V každé administrativní oblasti, ve městech Kyjev a Sevastopol a také v Republice Krym sídlí **místní tzv. kvalifikačně-disciplinární komise** (dále jen „Komise“). Komise je podle úkolů, kterými se zabývá, rozdělena na **dva výbory**, výbor atestační a disciplinární.

Náplní činnosti prvního z výborů je organizace a provádění advokátních kvalifikačních zkoušek uchazečů o profesi advokáta a rozhodování o udělení osvědčení o právu na výkon advokátní činnosti. Atestační výbor Komise má 11 členů, z toho jsou čtyři advokáti, čtyři soudci a po jednom zástupci z oblastní Rady, z oblastní Správy justice a ze Spolku advokátů Ukrajiny. Výbor rozhodne o vydání osvědčení o právu na výkon činnosti advokáta nebo vydání tohoto osvědčení uchazeči zamítne.

Disciplinární výbor je složen z devíti členů, z toho je pět advokátů, dva soudci, po jednom ze Správy justice a ze Spolku advokátů. Disciplinární výbor Komise dohlíží na plnění povinností advokátů a přijímá kárná opatření. K nejzávažnějším kárným opatřením patří pozastavení či zrušení osvědčení o právu na činnost advokáta. K tomu dochází v případě nabytí právní moci rozsudku, kterým byl advokát odsouzen za spáchání trestného činu, při ztrátě způsobilosti k právním úkonům, byť jen částečné, dále tehdy, pozbyla-li osoba státní občanství Ukrajiny, nebo v případě hrubého porušení zákona „o advokacii“ či jiných zákonů upravujících činnost advokáta.

Odvolacím orgánem ve vztahu k rozhodnutím kvalifikačně-disciplinárních komisí pro advokacii je Nejvyšší kvalifikační komise pro advokacii. Kromě rozhodování o stížnostech vykonává kontrolu činnosti Komise, schvaluje Pravidla advokátní etiky a na základě výslovného zákonného zmocnění vydává v konkrétních případech normativní akty. Nejvyšší kvalifikační komise pro advokacii funguje při Kabinetu ministrů a mezi její členy patří vždy po jednom zástupci z každé oblastní komise, Vrchního soudu Ukrajiny, Ministerstva spravedlnosti a Spolku advokátů.

Právní praxe mimo advokacii

Pro poskytování právních služeb na Ukrajině je také typická přítomnost velkých právních firem na trhu, které byly založeny v organizačně-právní formě obchodní společnosti, zpravidla společnosti s ručením omezeným, a nikoli ve formě sdružení advokátů. Založení a činnost takové společnosti poskytující právní služby se však neřídí zákonem „o advokacii“, nýbrž zákonem „o obchodních společnostech“. Výběr formy obchodní společnosti pro uskutečnění právní praxe často souvisí s daňovou

optimalizací a se skutečností, že zde neexistuje státní dozor nad kvalitou poskytovaných právních služeb jako v systému advokacie. Poskytování právní pomoci navíc dnes ani nepatří k činnostem, k nimž by zvláštní zákon vyžadoval licenci. Přitom se vychází ze zásady, že každý má ve všech případech právo svobodné volby svého právního zástupce.

Reforma advokacie na obzoru

Odborná veřejnost na Ukrajině si je dobře vědoma skutečnosti, že platná právní úprava institutu advokacie neodpovídá současným potřebám. Během posledních

několika let prošel ukrajinským parlamentem ne jeden návrh nového zákona o advokacii, žádný z nich však zatím nebyl úspěšný. **Přestože se jednotlivé návrhy zákonů obsahově liší, společná jim je snaha o komplexní řešení fungování systému advokacie, snaha o nalezení vhodného a efektivního podoby profesní samosprávy a o úpravu některých nových institutů jako například advokát - cizinec.** Kdy přinese reformní úsilí konkrétní výsledek, těžko v tuto chvíli předvídat. Jisté však je, že advokacii na Ukrajině čekají v blízké budoucnosti velké změny.

❖ Autor je advokátním koncipientem v Praze.

Německo: Mluvití stříbro, mlčení zlato – profesní tajemství advokáta

DAVID MICHEL, ULRIKE QUAPP

Jedním ze základů pro vztah důvěry mezi mandantem a jeho advokátem je zákonem nařízená povinnost mlčenlivosti právního zástupce. Pouze pokud si bude mandant jist tím, že advokát je vázán mlčenlivostí, plně se mu svěří ve věci ochrany svých práv. Ačkoli povinnost mlčenlivosti je zákonem upravena teprve od roku 1994, kdy vstoupil v platnost zákon o nové úpravě profesního práva advokátů, ani dříve nebylo pochybností o povinnosti advokáta zachovávat mlčenlivost. Advokát má však nejen povinnost o mandátním vztahu mlčet, nýbrž je to také jeho zákonem zaručené právo.

Právní základ

Povinnost, resp. právo mlčenlivosti advokátů je zakotveno v mnoha různých předpisech. Základní úprava je obsažena v obecném osobnostním právu, zejména v právu na informační sebeurčení, které je jeho součástí.¹ Tím je chráněno právo každého rozhodovat, kdy a v jakých mezích mohou být prozrazovány osobní záležitosti z jeho života. Právní úprava týkající se mlčenlivosti se nachází mimo jiné ve spolkovém advokátním řádu (Bundesrechtsanwaltsordnung, BRAO), v profesním řádu advokátů (Berufsordnung der Rechtsanwälte, BORA), v trestním zákoníku (Strafgesetzbuch, StGB), v trestním řádu (Strafprozessordnung, StPO) a v občanském soudním řádu (Zivilprozessordnung, ZPO).

1. Paragraf 43a odst. 2 BRAO a § 2 BORA upravuje povinnost mlčenlivosti z hlediska advokátního práva. Ustanovení obou předpisů se překrývají a jsou téměř doslova stejná, takže § 2 BORA nesleduje žádný vlastní zákonný účel. Ustanovení se liší pouze v druhé části věty

§ 2 odst. 2 BORA. Tam se upřesňuje, že povinnost mlčenlivosti trvá i po ukončení mandátního vztahu. To ovšem vyplývá již z mandátní smlouvy, takže tato úprava slouží pouze pro ujasnění, je však nadbytečná.

a) Věcný rozsah povinnosti mlčenlivosti zahrnuje veškeré okolnosti, které se advokát při výkonu svého povolání dozví. Tím jsou vyloučeny okolnosti, o nichž se advokát dozví soukromě nebo příležitostně.² Povinnost mlčenlivosti se může vztahovat na různé předměty. Těž na takové, které se netýkají přímo mandátu, nýbrž daňového, soukromého, obchodního, provozního, politického nebo profesního okolí mandanta.³ Dále není důležité, zda advokát nabude znalosti v rámci výkonu povolání úmyslně, vědomě nebo nedbalostně. Není relevantní ani to, od koho informace získá. Může to být třetí osoba, nebo také mandant sám.

Povinnost mlčenlivosti se vztahuje nejen na okolnosti, které se advokát dozvěděl v rámci svého mandátního vztahu, nýbrž také na identitu mandanta a na skutečnost, že mu poskytuje své poradenství. Už samo vyhledání „příslušně známého“ kolegy, například odborníka na trestní právo, může v případě zveřejnění znamenat pro mandanta značné poškození pověsti.

Povinnost mlčenlivosti však nezahrnuje veřejně známé skutečnosti a dále takové, které vzhledem ke svému významu nevyžadují utajení (bagatelní skutečnosti). Veřejná známost se musí posuzovat objektivně. Skutečnosti jsou veřejně známé tehdy, jsou-li známé většímu okruhu osob, které nejsou spojeny osobními vztahy, nebo může-li se o nich každý informovat ze snadno přístupných zdrojů.⁴ To mohou být například historické nebo současné události, vzdálenosti nebo burzovní kurzy.⁵

b) Povinnost mlčenlivosti advokáta platí vůči každé osobě. Přitom nemůže hrát žádnou roli, zda je třetí

osoba – např. jako lékař nebo advokát – sama vázána mlčenlivostí. Povinnost mlčenlivosti trvá i po ukončení mandátního vztahu (§ 2 odst. 2 BORA). Trvá také až na výjimky i po smrti mandanta.⁶

c) Povinnost mlčenlivosti advokáta zakazuje neoprávněné „prozrazení“ okolností, které vyžadují utajení. Prozrazení předpokládá, že příjemci informace se zprostředkovávají vědomosti, které jsou z hlediska advokáta dosud skryté nebo o nichž příjemce ještě nemá bezpečné poznání.⁷ K porušení povinnosti mlčenlivosti může dojít výslovně nebo konkludentně. Prozrazení však neznamena prosté jednání, při kterém jsou využívány poznatky z různých mandátů. To je bezproblémové zejména v případě, kdy z toho má prospěch mandant. Prosté využití vědomostí z jiných mandátů je bezproblémové i tehdy, když jde o konkurující si nebo proti sobě jdoucí mandáty, například zastupování více uchazečů v nabídkovém řízení.⁸ Právní zástupce pouze nesmí svěřit jednomu mandantovi nic z toho, co mu svěřil jiný mandant.

d) Povinnost mlčenlivosti má však také své meze, (§ 2 odst. 3 BORA). Ty mohou vyplývat ze zákona. Povinnost mlčenlivosti může být též porušena za účelem prosazení nebo odvrácení nároků z mandátního vztahu nebo k obhajobě ve vlastní věci.

Mandant může v zásadě zprostit advokáta mlčenlivosti. Je však povinností advokáta prověřit, zda má mandant k tomu potřebnou schopnost úsudku.⁹ Kromě toho se musí dotázat, kterých skutečností se má takové zproštění mlčenlivosti týkat. Osvobození od povinnosti mlčenlivosti mandantem by mělo být pro účely dokazování v zásadě zachyceno písemně.

Bez svolení mandanta může a částečně musí advokát porušit povinnost mlčenlivosti v případech upravených zákonem. Například advokát musí porušit povinnost mlčenlivosti, jestliže mu jsou v rámci mandátu svěřeny okolnosti, které umožňují učinit závěr, že má být spáchán závažný trestný čin (§ 138 StGB). Za takový trestný čin se považuje vražda, zabití, genocida, únos člověka s cílem vydirání, brání rukojmích nebo teroristické spiknutí za účelem útoku na letecký provoz. V takových případech má oznamovací povinnost přednost před povinností mlčenlivosti.¹⁰ Taková oznamovací povinnost je rovněž zakotvena v ustanoveních o praní špinavých peněz.

Rovněž v občanském soudním řádu existují předpisy, které nutí advokáta prozradit okolnosti z mandátního vztahu. Tak je tomu například v případě, když musí advokát složit místopřísežné ujištění dle § 807 ZPO, nebo je poddlužníkem dle § 840 ZPO. Rovněž v případě, kdy advokát postoupí třetí osobě svůj nárok na honorář vůči mandantovi (§ 49 b odst. 4 věta 1 BRAO), jde přirozeně o porušení povinnosti mlčenlivosti, neboť tím musí prozradit identitu svého mandanta. Postoupení nároku na honorář je však přípustné pouze tehdy, jestliže je postupován jinému advokátovi, neboť ten je sám opět vázán povinností mlčenlivosti.

Za určitých okolností má advokát právo porušit povinnost mlčenlivosti za účelem prosazení svých nároků na honorář plynoucích z mandátního vztahu (§ 2 odst. 3, 2. odrážka BORA). To platí především tehdy, když musí advokát vymáhat nárok na honorář soudně. V takovém případě musí být nároku advokáta dána přednost před povinností mlčenlivosti. To platí rovněž pro odvrácení nároků z mandátního vztahu. Jestliže mandant žaluje advokáta o náhradu škody, může advokát porušit svou povinnost mlčenlivosti, pokud je to nutné k hájení jeho práv.¹¹

Advokát je rovněž osvobozen od své profesní povinnosti mlčenlivosti, jestliže se musí hájit ve vlastní věci, § 2 odst. 3, 3. odrážka BORA. To platí především pro řízení založená na oznámení mandanta. Pochází-li oznámení od třetí osoby, není dostatečný důvod, aby byla povinnost mlčenlivosti potlačena ve prospěch potřeby obhajoby advokáta, protože mandant poživající ochrany je v tomto případě nezúčastněnou osobou. Advokát může v takové situaci mandanta pouze požádat, aby jej mlčenlivosti zprostil, případně může mandanta uvést jako svědka.¹²

2. Povinnost advokáta zachovávat mlčenlivost respektují bez omezení také procesní řády.¹³ Proto je v § 53 StPO a v § 383 ZPO uvedeno právo na odepření svědecké výpovědi. Zákaz zabavení v § 97 StPO zajišťuje právo na utajení aktů a dokumentů.

Práva na odepření svědecké výpovědi jsou v judikatuře vždy vykládána velmi široce.¹⁴ To platí zejména pro právo mlčenlivosti obhájce dle § 53 I bodu 3 StPO. Obhájce je dovoleno nejen mlčet, nýbrž i jednat v rozporu se svým vědomím. Například i když ví o vině svého mandanta, může žádat, aby byl zproštěn obžaloby, aniž by se dopustil trestného činu nebo porušení stavovské cti. Právnímu zástupci však není dovoleno ovlivňovat svědky směrem k vědomě nepravdivé výpovědi. Jestliže však svědek sám vypovídá nepravdivě, advokát nemusí zřejmě nepravdivou výpověď odhalit. Lze to shrnout větou: „Vše, co obhájce řekne, musí být pravda, ale nesmí říci všechno, co je pravda.“¹⁵

Je-li však obhájce v trestní věci zproštěn mlčenlivosti, musí vypovídat i tehdy, když se domnívá, že to poškodí zájmy svého mandanta. „Pánem práva mlčenlivosti“ a tím „nositelům zájmu na utajení“ totiž není advokát, nýbrž mandant.¹⁶ To platí obdobně pro právo na odepření svědecké výpovědi podle občanského soudního řádu dle § 383 I bodu 6 ZPO.

Dále nesmějí být advokátovi zabaveny akty a dokumenty související s mandátem, § 97 I StPO. Jestliže je dobrovolně vydá, poškozuje tím svou povinnost mlčenlivosti vůči mandantovi. Výjimka platí v případě, kdy mandant advokáta mlčenlivosti zprostil.

3. Práva mandantů jsou chráněna také v trestním právu ustanoveními § 203 odst. 1 bodu 3, resp. § 204 StGB. Podle nich se právní zástupce dopouští trestného činu, jestliže okolnosti, které se dozvěděl v rámci svého mandátu (§ 203 odst. 1 bod 3 StPO), neoprávněně

prozradí nebo využije (§ 204 StPO). Dále je § 203 StPO ochranné ustanovení ve smyslu § 823 odst. 2 BGB, z něhož mohou vyplývat deliktní nároky na náhradu škody. Kromě toho, pokud advokát poruší svou povinnost mlčenlivosti, vzniká mandantovi nárok vyplývající z porušení mandátní smlouvy.

4. Také spolupracovníci právního zástupce podléhají trestněprávní povinnosti mlčenlivosti podle § 203 odst. 3 StGB a mají právo na odepření svědecké výpovědi vyplývající z § 53a StPO a § 383 ZPO. V § 2 odst. 4 BORA je advokátovi dokonce uložena profesní povinnost zavázat mlčenlivostí své zaměstnance a další osoby, které s ním v jeho profesní činnosti spolupracují, a k mlčenlivosti je nabádat. Je přitom vhodné zakotvit mlčenlivost v pracovní smlouvě a nechat si od svých zaměstnanců podepsat příslušné prohlášení. Přesto by měla být povinnost mlčenlivosti neustále připomínána a její dodržování by mělo být kontrolováno.

Shrnutí a výhled

Již Euripides řekl: „*Mlčenlivost je nejkrásnější umění.*“¹⁷ Jak bylo již uvedeno, je přísná mlčenlivost základním předpokladem vztahu důvěry mezi mandantem a advokátem. Důvodem je, že advokát při své profesní činnosti přichází do styku s mnoha citlivými důvěrnými údaji, jejichž sdělení třetím osobám může způsobit

mandantovi značnou škodu. Tento příkaz mlčenlivosti jako nosný pilíř povolání advokáta je však stále znovu vystavován útokům. Je tomu tak například v oblasti zákonů pro boj proti organizovanému zločinu. Advokacie se musí o hájení profesního tajemství zasazovat, aby nebylo jednoho dne zcela potlačeno.

❖ Prvý autor je advokátem v Drážďanech, druhá autorka je advokátkou v Lipsku.

1 Srov. LG Karlsruhe, NJW-RR 2002, s. 706, 707.

2 Henssler /Prütting-Eylmann, BRAO, § 43a bod 9.

3 Henssler /Prütting-Eylmann, BRAO, § 43a bod 10.

4 Hartung/Holl, BORA, § 2 bod 33.

5 Thomas/Putzo, ZPO, § 291 bod 1.

6 BGH DNotZ 1975, s. 420.

7 BGHSt 27, s. 120, 121.

8 Henssler /Prütting-Eylmann, BRAO, § 43a bod 17.

9 Srov. Hartung/Holl, BORA, § 2 bod 37.

10 Henssler /Prütting-Eylmann, BRAO, § 43a bod 24.

11 Srov. Hartung/Holl, BORA, § 2 bod 47.

12 Srov. Hartung/Holl, BORA, § 2 bod 48.

13 Henssler in NJW 1994, s. 1817, 1818.

14 Henssler in NJW 1994, s. 1817, 1823.

15 Dahs, Handbuch des Strafverteidigers, s. 32.

16 Henssler in NJW 1994, s. 1817, 1823.

17 Henssler in NJW 1994, s. 1817, 1817.

Návštěva delegace českých advokátů v Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu OHIM ve španělském Alicante

Dne 27. 10. 2006 navštívila na pozvání předsedy Úřadu skupina českých advokátů, zejména členů sekce pro právo duševního vlastnictví České advokátní komory, Úřad pro harmonizaci ve vnitřním trhu OHIM v Alicante ve Španělsku. **Tento úřad je v rámci Evropské unie příslušný pro registraci komunitárních ochranných známek a průmyslových vzorů.** Úřad připravil pro české advokáty nečekaně bohatý program, kdy se kromě statistických údajů o stále rostoucím počtu přihlášek ochranných známek čeští advokáti dozvěděli rovněž informace o praktickém fungování Úřadu a některých zvláštěnostech řízení před Úřadem oproti českému Úřadu průmyslového vlastnictví. Zejména zaměstnanci Úřadu české národnosti velmi srdečně a nad rámec toho, co by se obvykle dalo od podobných prezentací očekávat, umožnili částečné nahlédnutí do „kuchyně“ Úřadu.

Samo umístění OHIM v oblasti Alicante na Costa Blanca je příkladem decentralizace fungování Evropské

unie, když jako produkt politické dohody v rámci tehdejší španělské vlády bylo poté, co Španělsku byla přidělena tato nově zřízená evropská agentura, rozhodnuto, že bude postavena „na zelené louce“ v místě, kde doposud žádné zahraniční instituce a víceméně ani firmy nepůsobily. Podle místních pracovníků přispělo umístění Úřadu s několika sty solventními zaměstnanci k pozvednutí celého regionu. Čeští zaměstnanci jsou mezi odbornými referenty OHIM zastoupeni v poměru k celkovému počtu relativně nadprůměrně, když v přijímacích testech dobře uplatnili jazykové znalosti, zejména němčiny. Podle pravidel totiž řízení probíhá v některém z pěti úředních jazyků, a to v tom, který si účastník řízení při zahájení zvolí, a vzhledem k tomu, že největší počet přihlášek je ze Španělska a Německa, byli Češi pocházející ze středoevropských německých dominantních oblastí relativně zvýhodněni. Oproti relativně restriktivní praxi českého Úřadu průmyslového vlastnictví při registraci a někdy rigidnímu výkladu pravidel lze obec-

ně říci, že šance uspět s registrací komunitární ochranné známky je relativně vyšší. Je otázkou, nakolik je to dáno tím, že na rozdíl od českého Úřadu, kdy se platí za podání přihlášek jednorázový poplatek, je řízení před OHIM zpoplatněno dvojitě, tedy za řízení se platí polovina a v případě úspěšné registrace se doplácí další poplatek.

Ze srovnání cen za registraci přihlášek vyplývá, že víceméně od šesti zemí nahoru je přihláška komunitární ochranné známky levnější než přihláška ochranné známky národní a její rozšíření přes WIPO. U průmyslových vzorů je tento poměr dokonce ještě výhodnější, takže už asi od čtyř zemí nahoru jsou náklady registrace zhruba stejné. Vzhledem k tomu, že přihlášku je možné podávat v českém jazyce (onen výše zmíněný úřední jazyk platí pouze jako druhý jazyk pro případ sporného řízení), nejsou skutečně žádné překážky pro to, aby i čeští advokáti byli před tímto úřadem aktivnější, neboť za obdobnou aktivitu mohou docílit mnohánásobně většího pro-

spěchu pro své klienty. Zádrhelem při řízení se může stát snad jen riziko, že fantazijně vytvořená ochranná známka či průmyslový vzor bude mít v některém z jiných jazyků Evropské unie význam, který znemožní jeho registraci. Takže se účastníci dozvěděli mj. o potížích německého výrobce elektrovozů a o odmítnutí registrace jeho značky Rewa vzhledem k tomu, že ve finštině tento výraz znamená něco, co na stránkách Bulletinu advokacie nelze publikovat. Naopak přihlašovatelé mohou uspět s průmyslovými vzory, které by pravděpodobně před českým Úřadem neobstály, či mohou spolehat na to, že čeští konkurenti nesledují příliš pozorně Věstník evropského Úřadu, takže sporné přihlášky, které by spolehlivě v ČR byly odhaleny, na evropské úrovni projdou.

✦ JUDr. MILAN KYJOVSKÝ,
předseda sekce pro právo duševního vlastnictví
České advokátní komory

Seminář k 50. výročí Úmluvy CMR o mezinárodní silniční přepravě

JUDr. PAVEL SEDLÁČEK, JUDr. BORIS VACA

Ve dnech 12. až 14. 10. 2006 se v Hamburku uskutečnil seminář, pořádaný Mezinárodní asociací mladých advokátů se sídlem v Bruselu k 50. výročí přijetí Úmluvy o přepravní smlouvě v mezinárodní silniční dopravě, známé pod zkratkou CMR.

Úmluva byla přijata v Ženevě dne 19. května 1956 a k její změně došlo pouze jednou, v roce 1978 přijetím Protokolu, který zavedl početní jednotku SDR coby jednotku kilogramové náhrady škody na přepravované zásilce. Podtextem celé slavnostní akce bylo srovnání národních právních režimů a národní právní interpretace Úmluvy CMR a jejich význam pro další aplikaci Úmluvy CMR v praxi.

V úvodu semináře promluvil profesor **Dr. Rolf Herber**, autor velice rozšířené publikace o Úmluvě CMR a uznávaný právní specialista na výklad a aplikaci Úmluvy CMR. Ve svém příspěvku profesor Herber zmínil, že neexistuje mnoho komentářů týkajících se okolností přijetí Úmluvy CMR, jež by mohly být výkladovým zdrojem pro jednotlivé národní právní řády a aplikaci Úmluvy CMR v činnosti soudů. Ačkoli se ve Spolkové republice Německo i v Rakousku staly základní principy Úmluvy CMR přímo součástí národní právní úpravy, je i po padesáti letech její výklad v řadě zemí značně rozdílný. Příkladem může být stanovisko Itálie, kde převládá názor soudů o nemožnosti aplikovat Úmluvu CMR na přepravu, pro něž nebyl vystaven nákladní list CMR. Pro-

fesor Herber také zdůraznil, že nová konference signatářů Úmluvy CMR by vedla nutně k vytvoření dalšího právního systému, jenž by nepřispěl ke stabilitě právní úpravy v rámci mezinárodní silniční přepravy, a vyjádřil i své přesvědčení, že v horizontu nejbližších dvaceti let není ani revizní konference k Úmluvě CMR zapotřebí.

Vystoupení jednotlivých účastníků konference se pak na problematice nejsložitějších právních otázek a úpravy Úmluvy CMR snažila zdůraznit národní zvláštnosti ve výkladu Úmluvy CMR a přístupu soudů v jednotlivých zemích.

Advokát **Raf Van Gysel** z advokátní kanceláře Ponet & De Vleeschauwer z Antverp odkázal na řadu rozhodnutí belgického Nejvyššího soudu a zdůraznil, že ve smyslu kapitoly VI. Úmluvy CMR (čl. 34-40), týkající se přepravy prováděné postupně několika dopravci, se belgické soudy striktně drží podmínek článku 34 Úmluvy CMR a vyžadují splnění všech náležitostí pro naplnění statutu následného dopravce, tedy převzetí zásilky a nákladního listu ze strany následného dopravce, za současného použití téhož dopravního prostředku a přísně navazující povahy následné (pokračující) přepravy. Ve vztahu k článku 3 Úmluvy CMR, tedy odpovědnosti dopravce za použitého zástupce a pracovníky, se belgické soudy přiklánějí k širšímu výkladu a zprošťují dopravce odpovědnosti za vzniklou škodu pouze v případě, že dopravcův zástupce škodu způsobil zcela mimo výkon poskytované služby, tedy bez jakéhokoliv vztahu k místu a době prováděné přepravy. Ve vztahu k odeslateli však je dle belgické praxe dopravce odpovědný za činnost své-

ho řidiče, který sám přepravované zboží odcizí, bez jakéhokoliv omezení.

Advokát **Cyril Bourayne** z advokátní kanceláře Dizer & Bourayne v Paříži přednesl francouzský pohled na výklad článku 3 a kapitoly VI. Úmluvy CMR. Zdůraznil, že podle vnitrostátní francouzské úpravy dochází k promlčení práva na uplatnění nároků vůči dopravci v kratší lhůtě, než stanovuje Úmluva CMR v jejím článku 32 a rovněž tak limit odpovědnosti za způsobenou škodu je ve Francii nižší, než Úmluvou CMR stanovených 8,33 SDR za jeden kilogram ztraceného nebo poškozeného zboží. I z tohoto důvodu se dopravci snaží pro přepravu na území Francie vystavovat nový nákladní list, aby došlo k přerušení mezinárodní přepravy, přičemž tento nový nákladní list je často označován poznámkou „platí francouzské právo, Úmluva CMR je vyloučena“.

Advokát **Mark van Bodegraven** z advokátní kanceláře Van Mens & Wisselink z Rotterdamu prezentoval ve vztahu k článku 29 rozhodnutí holandského Nejvyššího soudu ze dne 5. 1. 2001 týkající se takového jednání dopravce, jež může být považováno za rovnocenné úmyslu či úmyslné. Nejvyšší holandský soud konstatoval, že dopravce se nemůže dovolávat omezení náhrady škody za své jednání či opomenutí, k němuž došlo úmyslně nebo byla-li škoda způsobena jeho nezodpovědností a s vědomím, že z takového jednání ke škodě dojít může. Ve vztahu k velmi komplikované a rozdílné vykládanému článku 23 odst. 4 Úmluvy CMR, týkajícího se náhrady výloh vzniklých v souvislosti s přepravou zásilkou, rozhodl holandský Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 14. 7. 2006, že clo, které muselo být zapláceno v důsledku ztráty zboží, nepředstavuje náklad vzniklý v souvislosti s jeho přepravou a nemůže být proto požadováno po dopravci ve smyslu článku 23 odst. 4 Úmluvy CMR.

Zástupce Finska na semináři, advokátka **Ulla von Weissenberg** z advokátní kanceláře Aminoff & Weissenberg z Helsinek, prezentovala tři významná rozhodnutí finského Nejvyššího soudu z let 1995, 2001 a 2005, z nichž vyplývá, že ve smyslu článku 29 Úmluvy CMR bude ve Finsku považováno jednání dopravce za hrubě nedbalé v případě, že dopravce se bude chovat nesvědomitě a bezohledně a tím ohrozí či zvýší riziko vzniku škody na zboží, a to ve srovnání s řádnou péčí odpovědného dopravce. Důkazní břemeno je v takovém případě vždy na osobě, která vyšší náhradu za poškození či ztrátu zboží požaduje.

Stanovisko k výkladu článku 29 Úmluvy CMR prezentoval také **Andrew Nicholas** z advokátní kanceláře Clyde & Co z Guildfordu ve Velké Británii. Zdůraznil, že anglické soudy vycházejí vstříc poměrně rozšířenému výkladu článku 29 ve vztahu k odpovědnosti dopravce. Odkázal například na soudní případ *Datec Electronic Holding v. UPS Ltd.* z roku 2006 (1 LLR 279), v němž odesílatel nárokoval ztrátu málo vážících, nicméně vysoce hodnotných počítačových zařízení. Zásilka byla podána k přepravě v Amsterdamu, kde se také ihned ztratila. Žalobce namítal, že ke ztrátě došlo v důsledku krá-

deže ze strany zaměstnance přepravní společnosti UPS, odpůrce však namítal, že k takovému tvrzení neexistují žádné důkazy. Případ byl zajímavý zejména tím, že se týkal celé řady případů ztráty zásilek v režimu tranzitu. Přestože soud I. instance zbavil dopravce odpovědnosti, odvolací soud se přiklonil k požadavku žalobce se závěrem, že krádež zásilky představuje nejvíce pravděpodobnou příčinu ztráty zboží. Konstatoval, že jestliže případ „vypadá i zavání krádeží“, musí být soud připraven přijmout takový závěr i v případě, že o takovém skutku chybí přímé důkazy.

V části jednání týkajícího se velmi moderní otázky multimodální přepravy a vztahu přepravy silniční vystoupila francouzská advokátka **Vy-Loan Huynh-Olivieri** z advokátní kanceláře Bouloy Grellet & Godin. Připomněla, že Úmluva OSN o multimodální přepravě zboží podepsaná v Ženevě dne 24. května 1980 dosud nenabyla účinnosti v důsledku nedostatečného počtu ratifikací. Poukázala také na stanoviska francouzských soudů, zakládající odpovědnost zasilatele nejenom za vlastní nedbalostní jednání a porušení smlouvy, ale rovněž za zasilatelovy smluvní partnery. Taková soudní stanoviska jsou velmi výhodná pro odesílatele zboží.

Švédský advokát **Matthias Schmitt** z advokátní kanceláře Morssing & Nycander AB ze Stockholmu poukázal na ustanovení § 23 všeobecných podmínek Skandinávské asociace zasilatelů (NSAB 2000). Tyto všeobecné podmínky jsou považovány za všeobecně akceptované a praktikované, přičemž zakládají odpovědnost jakéhokoliv švédského nebo skandinávského zasilatele jakožto dopravce.

Německý zástupce **Marco G. Remiorz** z advokátní kanceláře Dabelstein & Passehl z Hamburku se podrobně vyjádřil k aplikaci článku 29 Úmluvy CMR v Německu. Prezentoval stále zřejmější stanovisko německých soudů k výkladu odpovědnosti dopravce, dle něhož čím více si dopravce mohl být vědom rizik prováděné přepravy, tím větší měl učinit opatření a tím je také větší jeho vina (odpovědnost) v případě vzniku škody. K těmto opatřením, jež má dopravce dle názoru německých soudů učinit, náleží zejména zapojení dalšího řidiče, zabezpečení vozidla (systémem GPS, immobilizérem, varovným zařízením), pravidelná kontrola zásilkou, volba řádného druhu vozidla, výběr nejvhodnější (bezpečné) trasy, parkování na hlídaných parkovištích atd. Konstatoval také, že nejvyšší německý soud (BGH) požaduje po dopravci unesení tzv. dodatečného důkazního břemene v případě, že je ze strany oprávněné osoby tvrzena existence hrubého organizačního zavinění v podniku dopravce, v důsledku čehož došlo ke škodě na zásilce. Odesílatel dle názoru německých soudů nezná provozní podmínky v podniku dopravce, a ten je proto v případě požadavku odesílatele povinen prokázat stav svého managementu, doložit příčiny vzniku škody a předložit též důkazy o zabezpečení zboží. Pokud není dopravce schopen řádně prokázat tyto skutečnosti, je německými soudy vyvozována domněnka hrubé nedbalosti při provozu podniku dopravce. Důsledkem

pak je stanovení neomezené dopravní odpovědnosti včetně náhrady ušlého zisku. Advokát také připomněl přibývající německá soudní rozhodnutí, v nichž je neochota či opomenutí odesílatele dát dopravci dostatečné informace o hodnotě zboží považována za příčinu nedostatečných opatření dopravce k zajištění bezpečnosti zásilky po dobu její přepravy, zbavující dopravce odpovědnosti za vzniklou škodu.

Advokát **Jan-Erik Pötschke** z advokátní kanceláře Ahlers & Vogel z Hamburku připomněl, že nová německá právní úprava obsahuje řešení odpovědnosti v rámci multimodální přepravy dle nového ustanovení § 452 německého obchodního zákoníku. Německo se tak stalo první zemí v Evropě, která ustanovení o multimodální přepravě v moderní podobě zahrnuje do svého vnitrostátního právního řádu.

Zajímavé bylo také vystoupení tureckého advokáta a univerzitního profesora **Ziya Akinci** z Istanbulu. Turecko je řádným členem Úmluvy CMR, nicméně soudní judikatura v tomto směru není dosud nijak rozsáhlá. Ve svém vystoupení se profesor Ziya Akinci za-

býval zejména existujícími mezerami v úpravě mezinárodní přepravy v Úmluvě CMR a metodami jejich řešení za využití lex fori či autonomní interpretace Úmluvy, které však vedou pouze ke zvětšení názorových rozdílů.

Hamburský seminář byl jistě přínosným názorovým fórem a demonstrací výkladových rozdílů Úmluvy CMR po půl století její existence. Jak konstatoval profesor Rolf Herber již v úvodu semináře, **je nutno ocenit přínos Úmluvy CMR pro rozvoj silniční přepravy i nespornou kvalitu Úmluvy CMR, která i přes změny nastalé v mezinárodní silniční přepravě zboží i nadále vyhovuje většině smluvních států a vykazuje vysoký stupeň aplikovatelnosti i do vzdálené budoucnosti.** I přes snahu řady průmyslových odvětví a lobbistických institucí přizpůsobovat podmínky přepravy svým vlastním potřebám zůstává Úmluva CMR i nadále pevným pilířem mezinárodní úpravy, o jejíž aplikaci se opírá současná mezinárodní přeprava i soudní řešení vzniklých problémů.

❖ Autoři jsou advokáti v Praze.

Lovells

Mezinárodní advokátní kancelář se sídlem v centru Prahy rozšiřuje svůj tým a proto přijme:

PROFESSIONAL SUPPORT LAWYER ADVOKÁTNÍHO KONCIPIENTA / KONCIPIENTKU

POŽADUJEME:

- » **výbornou znalost angličtiny (znalost dalšího cizího jazyka výhodou)**
- » **schopnost týmové práce a komunikace v mezinárodním kolektivu**
- » **vysoké pracovní nasazení a flexibilitu**
- » **profesionální vystupování**
- » **dlouhodobý zájem o práci v advokacii**

NABÍZÍME:

- » **zajímavou práci v mezinárodní právní firmě s kanceláři v Evropě, Asii a Severní Americe**
- » **odpovídající platové ohodnocení**
- » **práci v mladém kolektivu pražské kanceláře**
- » **možnost dalšího vzdělávání a profesního růstu**

Nabídky se stručným životopisem v českém a anglickém jazyce zasílejte, prosím, faxem na číslo **224 210 004** nebo prostřednictvím e-mailu k rukám Ivetě Reichlové (**iveta.reichlova@lovells.com**), případně poštou na adresu Lovells, Na Příkopě 22, 110 00 Praha 1.

informace a zajímavosti

Měli byste vědět

Chyby, chyby, chybičky.....	80
Advokátní stáž v německém Bonnu	80
Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK	81
Soud ve Valašském Meziříčí přestěhován	83
Stáž v Paříži 2007	83
Pozvánka na „Lyžařské potěšení v Bílé“	83
Pozvánka na 2. ročník tenisového turnaje advokátů	83

Nakonec

Víte, že... ..	84
Z advokátova zápisníku	84
Kresba Lubomíra Lichého	85

Chyby, chyby, chybičky

Dr. et Mgr. VĚRA HARTMANNOVÁ

Vzhledem k tomu, že se čtenáři dotazují na nejrůznější problematické jazykové jevy, rozhodli jsme se další díl našeho seriálu „Advokát a jazyková kultura“ věnovat některým těmto otázkám. Nebudeme se tedy zabývat konkrétní jazykovou oblastí, ale dotkneme se různých jevů právního jazyka, v nichž často chybujeme.

K velice častým dotazům patří např. **možnost užití 1. a 7. pádu** ve spojeních *je pravda – je pravdou, je předseda – je předsedou* atd. První pád užíváme k vyjádření stálé vlastnosti, neměnnosti a záliby, např. *je pravda, že ..., je rybář, sportovec* (koníček). Sedmý pád vyjadřuje nestálost, dočasnost, relativnost či povolání, např. *je předsedou, soudcem, notářem*, ale i *rybářem, sportovcem* (povolání, je profesionál).

Časté nedostatky se objevují také v psaní zájmena jenž. Chybujeme především ve tvarech středního rodu a v množném čísle, např. *dítě, jenž se vytrhlo* (správně *dítě, jež ...*), *dívky, jenž byly zadrženy* (správně *dívky, jež ...*). Uvedeme si proto přehled spisovných tvarů tohoto vztažného zájmena:

Číslo jednotné

rod mužský rod ženský rod střední

1. p. *jenž jež jež*

2. p. *jehož již jehož*

3. p. *jemuž již jemuž*

4. p. *jehož, jež (životný) již jež*

jež (neživotný)

6. p. *(o) němž níž němž*

7. p. *jímž již jímž*

Číslo množné

1. p. *již (životný) jež jež*

jež (neživotný)

od 2. pádu tvary společné pro všechny rody:

2. p. *jichž*

3. p. *jimž*

4. p. *jež*

6. p. *(o) nichž*

7. p. *jimiž*

(po předložkách začínají tvary zájmena *jenž* na *ň*, např. *již – k níž, jehož – od něhož* atd.).

Problémy máme obvykle i s nespisovnými tvary:

o pracech (správně *o pracích*), *bez pravomoce* (správně *pravomoci*), *bržděn* (správně *brzděn*), *s obětmi* (správně *oběťmi*), *vyjimka* (správně *výjimka*), *brát sebou* (správně *s sebou*, ale *trhl sebou – svým tělem*), *protěžovaný* (správně *protežovaný – od protekce, ne od těžký*), *respektivě* (správně *respektive*), *specielní* (správně *speciální*).

Ve spojení *dceřiná společnost* někdy uvádíme chybně *-nn-* (*dceřinná*), hojně užíváme nespisovný tvar *nabydu* (spisovně *nabudu*), nesprávný tvar číslovky *dva – s dvěmi* (správně *dvěma*) atd.

Opětovně v našem seriálu také připomínáme, že výraz *euro* se v češtině ohýbá (skloňuje), a to dle vzoru město (*euro, eura, euru, ...*).

Časté dotazy se také týkají výrazu *lobby* (správně *s -y-*), ale *lobbing, lobbista, lobbistický* (*s -i-*).

Na závěr ještě uvádíme neobvyklé užití předložky „s“ (*kdo s koho, být s to něco udělat*). V uvedených příkladech napíšeme správně „s“, protože jde o 2. pád, který vyžaduje předložku „s“.

✦ Příspěvek napsala právnička a autorka jazykových publikací.

Advokátní stáž v německém Bonnu

Německá nadace pro mezinárodněprávní spolupráci (Deutsche Stiftung für Internationale Rechtliche Zusammenarbeit, E. V.) nabízí pro rok 2007

**stáž pro dva mladé české advokáty
nebo advokátky,
příp. zkušené koncipienty
nebo koncipientky.**

Podmínkou pro účast je: výborná znalost německého jazyka a německých právních výrazů, věk do 35 let, zkušenost v advokátní praxi.

Stáž bude probíhat ve dnech **21. 5. 2007 – 4. 7. 2007.**

První část pobytu (v Bonnu) bude zahrnovat přednášky o německém a evropském právu procesním, obchodním a hospodářském, druhá část pak bude zahrnovat stáž v některé z německých advokátních kanceláří.

Prosíme zájemce, aby se obrátili na **sl. Martinu Nezdarilíkovou**, odbor mezinárodních vztahů, Česká advokátní komora, a to e-mailem: nezdarilikova@cak.cz, nebo faxem: **224 933 941**.

Uzávěrka přihlášek: 10. 2. 2007.

Zájemci budou pozváni k výběrovému řízení, kde budou přezkoušeni ze znalostí německého jazyka. Podrobnější informace naleznete na internetových stránkách ČAK www.cak.cz v sekci Odbor mezinárodních vztahů/stáže.

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v Paláci Dunaj

• ve čtvrtek 8. února 2007

Nový zákoník práce

Výklad zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, zejména odlišností od stávající právní úpravy.

Lektor: prof. JUDr. Miroslav Bělina, advokát, vedoucí katedry pracovního práva a práva sociálního zabezpečení Právnické fakulty, Karlovy univerzity

Číslo semináře: 41071

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 28. ledna 2007

• ve čtvrtek 15. února 2007

Advokátní předpisy po novele

Změny v zákoně o advokacii a etických předpisech; zaměstnaný advokát; pojištění; advokátní společnost s ručením omezeným; advokátní tarif.

Lektor: JUDr. Michal Račok, místopředseda představenstva ČAK, JUDr. Vladimír Papež, člen představenstva ČAK
JUDr. Jiří Patera, vedoucí odboru vnější a vnitřní legislativy ČAK

Číslo semináře: 41072

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 5. února 2007

• ve čtvrtek 1. března 2007

Spory související s exekucí a výkonem rozhodnutí

Odvolání proti nařízení exekuce, zastavení exekuce, příkazání pohledávky a podlužnická žaloba, vylučovací žaloba, žaloba z lepšího práva, odporové žaloby, žaloby na náhradu škody.

Lektor: JUDr. Adam Rakovský, advokát

Číslo semináře: 41074

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 19. února 2007

• ve čtvrtek 8. března 2007

Znalecké aspekty v obchodním právu (za spoluúčasti společnosti Tacoma Consulting)

Výklad ust. § 196a obchodního zákoníku; nepeněžité vklady; převod a nájem podniku (či jeho části); přeměny společnosti; nabídky převzetí; squeeze out.

Lektoři: Marek Rosenbaum, Managing Partner, Marta Rosová, Partner, Jan Chromý, Manager

Číslo semináře: 41076

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 28. února 2007

• v pátek 9. března 2007
(původně avizován na 23. 2. 2007)

Evropský soud pro lidská práva (nejnovější vývoj judikatury, změny v řízení po vstupu Protokolu č. 14 v platnost a další aktuální informace)

Nejnovější rozhodovací praxe Soudu s ohledem na nové opravné prostředky; změny v řízení před Soudem po vstupu Protokolu č. 14 v platnost; zásahy do práv advokátů a jejich klientů ve světle judikatury Soudu; zvláštní procesní možnosti; některé aspekty trestního řízení z pohledu judikatury Soudu, činnost vládního zmocněnce pro zastupování České republiky před Soudem.

Lektoři: JUDr. Karel Jungwirth, soudce Evropského soudu pro lidská práva
JUDr. Eva Hubálková, Ph.D., právník Kanceláře Evropského soudu pro lidská práva

Číslo semináře: 41072

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 13. února 2007

• v úterý 13. března 2007

Čeština pro asistentky a administrativní pracovníky advokátů

Užití platné pravopisné normy (psaní velkých písmen, „s“, „z“ a dělek samohlásek v přejatých slovech; „Dodatek“ k Pravidlům českého pravopisu, odborná terminologie, zkratky; administrativní styl (slovní zásoba, skladba, tvarosloví, praktické ukázky); práce se základními jazykovými příručkami; konkrétní ukázky administrativního stylu; nejčastější chyby právních textů; grafická úprava textu a související ČSN; diskuse, dotazy.

Lektor: dr. et Mgr. Věra Hartmannová, právnička a autorka jazykových publikací

Číslo semináře: 41075

Poplatek za seminář: 750 Kč

Uzávěrka přihlášek: 3. března 2007

- ve čtvrtek 22. března 2007

Spory související s prováděním veřejných dražeb

Žaloba o nepřípustnost dražby, žaloba o neplatnost dražby, předběžná opatření, určovací žaloby, žaloba o náhradu škody, žaloba o zaplacení nákladů dražby.

Lektor: JUDr. Adam Rakovský, advokát

Číslo semináře: 41077

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 12. března 2007

- ve čtvrtek 29. března 2007

Aktuální otázky rodinného práva

Diskusní panel na téma aktuálních problémů rodinného práva, osvojení – výživné – rozhodovací praxe soudů.

Lektoři: JUDr. Hana Nová, Obvodní soud pro Prahu 8, JUDr. Libuše Kantůrková, předsedkyně Okresního soudu v Kolíně
Mgr. Marcela Brejšová, soudkyně Okresního soudu v Kolíně

Číslo semináře: 41078

Poplatek za seminář: 690 Kč

Uzávěrka přihlášek: 19. března 2007

Všechny semináře probíhají v **Paláci Dunaj, Národní 10** (vchod z Voršílské ul. č. 14), obvykle **od 9.00 do 16.00 hodin** s polední pauzou od 12 do 13 hod. Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách, a zašlou ji e-mailem na adresu: **seminare@cak.cz**, a poukáží příslušný účastnický poplatek (včetně 19% DPH) na účet č. **12432011/0100**, **konstantní symbol: 0308**, **variabilní symbol: desetimístné číslo složené z pětimístného čísla semináře (viz výše) a registračního pětimístného čísla osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 4101000312)**. **Doklad o úhradě vezměte s sebou, fakturu obdržíte při prezenci.** Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován. Žádáme účastníky o včasný příchod, pozdní příchody ruší lektory i posluchače. 15 minut po začátku přednášky je již vstup do sálu omezen.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese **www.cak.cz** v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace: Lucie Chocholová, tel. 224 951 778. Těšíme se na setkání s vámi.

✦ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, vedoucí odboru výchovy a vzdělávání ČAK

Semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím centru pobočky ČAK v Brně

- ve čtvrtek 22. února 2007

Zákoník práce

Lektorka: JUDr. Dana Hrabcová, Ph.D., pedagog katedry pracovního práva PF MU v Brně

Číslo semináře: 6802

Poplatek za seminář: 500 Kč

Uzávěrka přihlášek: 12. února 2007

- ve čtvrtek 22. března 2007

Odpovědnost za škodu způsobenou při výkonu veřejné správy (zákon č. 82/1998 Sb.)

Lektorka: doc. JUDr. Soňa Skulová, Ph.D., vedoucí katedry správního práva PF MU v Brně

Číslo semináře: 6803

Poplatek za seminář: 500 Kč

Uzávěrka přihlášek: 12. března 2007

Semináře probíhají ve Vzdělávacím a školicím centru v sále Veřejného ochránce práv, Údolní 39, 602 00 Brno v době od 9.00 do 16.00 hodin.

Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách ČAK, zašlou ji e-mailem na adresu: **sekr@cakbrno**, a poukáží příslušný účastnický poplatek (tj. 500 Kč včetně 19% DPH/1 účastník) na účet č. **12432011/0100**, **konstantní symbol: 0308**, **variabilní symbol: číslo semináře a číslo osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 680700123)**. **Doklad o úhradě vezměte s sebou.** Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován se stolovou úpravou, občerstvení zajištěno. Žádáme účastníky o včasný příchod.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese **www.cak.cz** v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace: 542 514 401-2 pí Modlitbová.

Těšíme se na setkání s vámi.

✦ JUDr. MARIE SNÁŠELOVÁ, ředitelka pobočky Brno



Nová soudní budova.

Soud ve Valašském Meziříčí přestěhován

V prosinci 2006 se přestěhovala pobočka Okresního soudu ve Valašském Meziříčí z budovy na Nádražní ulici č. 425 do budovy na ulici Legii č. 1374 v areálu bývalých kasáren. Od 1. ledna 2007 byla zahájena obvyklá činnost soudu již v novém objektu. Telefonní čísla i faxové číslo pobočky soudu zůstaly nezměněny.

❖ JUDr. JOSEF KRAMÁŘ, předseda Okresního soudu ve Vsetíně

Pozvánka na „Lyžařské potěšení v Bílé“

Ve dnech 16. 3. – 17. 3. 2007 se bude konat setkání advokátů a jejich rodinných příslušníků v Bílé v Beskydech, se kterým budou spojeny závody ve slalomu, případně dle zájmu i závody ve snowboardingu. Areál je vybaven čtyřsedačkovou lanovkou a čtyřmi vleky. Ubytování je zajištěno přímo u svahu v hotelu Pokrok a to od 16. 3. do 18. 3. 2007. Bližší informace budou prezentovány na www.cak.cz.

Přihlášky, prosím, podávejte do **10. 3. 2007** elektronicky k rukám JUDr. Radima Mikety na adresu: radim.miketa@miketa.cz

Stáž v Paříži 2007

Pařížská advokátní komora uděluje každým rokem pro mladé české advokáty/advokátky nebo koncipientky/koncipienty, kteří mají již delší praxi, dvě místa stáží na dobu dvou měsíců, vždy v říjnu a listopadu toho kterého roku.

V roce 2006 se tyto stáže opakovaly již po třinácté; lze předpokládat, že i v roce 2007 budou naši Komoře přidělena dvě místa stážistů.

Pařížská advokátní komora však vždy žádá jména a adresy stážistů v prvních měsících nového roku.

Kurz spočívá v úvodních dvou-týdenních přednáškách o francouzském právu, potom stážisté navštěvují některou z pařížských advokátních kanceláří.

Vyzýváme zájemce o tuto stáž, aby se co nejdříve přihlásili na odboru mezinárodních vztahů ČAK na níže uvedené adrese.

Předpokladem je výborná znalost francouzského jazyka. Jazykové znalosti zájemců o stáž budou vyzkoušeny rodilým mluvčím.

Kontakt: Česká advokátní komora, odbor mezinárodních vztahů, **Martina Nezdaríliková**, Národní 16, 110 00 Praha 1, tel. 221 729 026, fax: 224 933 941, e-mail: nezdarilikova@cak.cz.



Pozvánka na 2. ročník tenisového turnaje advokátů

Česká advokátní komora pořádá **2. ročník tenisového turnaje advokátů - PREZIDENTSKÝ POHÁR**.

Turnaj ve čtyřhrách proběhne ve dnech **30. 3. – 31. 3. 2007** v Ostravě v hale NH Trans, která je vybavena veškerým potřebným zázemím, včetně baru, restaurace a bowlingu.

Přihlásit se mohou dvojice z řad advokátů – mužské, ženské i smíšené. Ubytování je organizátory rezervováno v ostravském hotelu **Nikolas** a v penzionu **U Špačků** (předjednány výhodné slevy).

PROGRAM TURNAJE:

Pátek 30. 3. 2007

9.00 – slavnostní zahájení turnaje, sportovní program do podvečerních hodin

Sobota 31. 3. 2007

9.00 – pokračování sportovní části turnaje, ve večerních hodinách závěrečný společenský večer „Na Stodolní“.



Přihlášky podávejte do **10. 3. 2007** elektronickou cestou k rukám JUDr. Radima Mikety, člena představenstva ČAK zodpovědného za sportovní a společenské aktivity ČAK, na adresu: radim.miketa@miketa.cz

Víte, že...

- vdova po hudebním skladateli Georges Bizetovi byla podruhé provdána za advokáta? „Madame Georges Bizet“ (1849-1926) byla dcerou hudebního skladatele Jacques Fromental Halévyho (1799-1862). O její kráse svědčí portrét, který maloval v r. 1878 – tedy tři roky po Bizetově smrti – Jules Elie Delaunay (1828-1891). Obraz můžete obdivovat v pařížském Musée d'Orsay. Druhým manželem Bizetovy vdovy se stal advokát Emile Straus.
- na hřbitově u kostela sv. Palmácia v Karlštejně je pohřbeno několik právníků, kteří mají ke Karlštejnu vztah? Jedním z nich je např. advokát z Nového Strašecí a posléze v Trutnově Antonín Just (1858-1904). Ten byl švagrem spisovatele Františka Kvapila a redaktora Václava Hübnera, sám byl též literárně činný.
- úzké vazby s advokáty měl i Arnaud Jean du Plessis, kardinál Richelieu? Nutno poznamenat, že kardinálovým dědečkem byl advokát François de la Porte. Po smrti Ri-

chelieuova otce v r. 1590 se výchovy studenta navarrské koleje údajně ujal advokát Denis Bouthillier (1540-1621), který dříve působil právě v kanceláři Françoise de la Porte. Denisův syn Sébastien Bouthillier se sice mezi lety 1602-1603 stal formálně advokátem při pařížském parlamentu, dal ale posléze přednost kněžské dráze a byl Richelieuovým tajemníkem.

- již v r. 1924 vystoupil výbor Advokátní komory v Čechách proti zdánlivé praxi kandidátů advokacie? „V poslední době množí se případy, že členové komory přihlašují za koncipienty osoby, které jsou v jiném služebním poměru a nemohou se věnovat všestranné praxi advokátní,“ píše se v usnesení s dodatkem, že „napříště budou postupovány takové případy fiktivní praxe disciplinární radě ku stáhnutí advokáta, tak i koncipienta.“ O sedm let později výbor dokonce řešil otázku neslučitelnosti zvěrolékařské praxe s přípravnou praxí kandidáta advokacie. Není divu, že i díky utajeným případům porušení citovaného usnesení byla advokacie koncem prvé republiky nepřiměřeně početná.

✦ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

Z advokátova zápisníku

☐ Nauka o lidských zájmech zná zájmy deklarované, prosazované a také takzvané zájmy dobře pochopené. Těm posléze uvedeným interesům svého mandanta by advokát někdy nejlépe posloužil, kdyby klientovu při nedovedl k příliš úspěšnému konci. Klient nechápající své pravé zájmy by ovšem stěží pochopil advokátovo počínání.

☐ Podle psychiatrů přispívají k depresím tři rizikové faktory: přecitlivělost, idealismus a perfekcionismus. Hle, jeden ze začarovaných kruhů právní regulace. Právo – v přepjaté snaze zcela zabránit škodám – vyžaduje perfekcionismus, jenž vede k depresím a depresivní lidé snáze působí škody (jak tvrdí zase jiní psychiatři). A řešení? Umírněnost ve všem, i v úsilí překážet každému výkonu, který podle dosavadních zkušeností chápeme jako chybný. Schopnost originálně chybovat je totiž jedním z výrazných znaků, který odlišuje člověka od ostatní živočišné říše.

☐ Nejsem si jist, zda bych svůj vlastní právní spor svěřil advokátovi, který je současně literárně činný. Jeho úsudek může totiž být postižen snahou, aby se záležitost vyvíjela zajímavě a on sám si tak obstaral podklady pro své spisování. Jenže... Jedna z teorií civilního procesu tvrdí, že zástupci sporných stran manipulují s okolnostmi případu tak, že z nich vytvářejí sverázný příběh, jehož podstata a způsob interpretace mají přispívat klientovým zájmům. Stále se však vtírá otázka, zda advokát s literárními sklony dovede snovat příběhy procesně působivé, zda ve svých povídkách **pro** soudní síň nesleduje estetickou libost, která by spíše slušela povídkám **ze** soudní síně.

☐ Nemělo by nás udivovat, že advokát občas zvlášť přesvědčivě obhajuje ty obžalované, s jejichž životní filozofií a praxí nemá on osobně nic společného. Vždyť i divadelní umělci dovedou zazářit v roli, která je takzvaným hereckým protiúkokem – její požadavky neodpovídají povahovém ustrojení a někdy ani vnější podobě onoho umělce.

☐ Řemeslo humoristovo a povolání právníkovo mají společné to, že stejným slovům lze přiřkládat různý význam. Vtip z dob totalitních zjišťoval, že mezi životem ve Švédsku a v socialistickém Československu není vlastně žádný rozdíl. Anekdota to dokládala tvrzením, že Švédové už mají všeho dost a našinci také.

☐ Ve sporu z nekalé reklamy argumentoval právní zástupce žalující strany takto: *Napadená reklama na potravinové doplňky se odvolává na vědecké výzkumy, aniž tyto výzkumy a jejich původce jakkoliv konkretizuje. Porušuje tím zákon a navíc připomíná tradiční nabídky k seznamení, v nichž se inzerující dáma charakterizovala mimo jiné slovy „podle mínění jiných půvabná“.* Takovému advokátovu vyjádření nelze upřít jistý půvab, jeho vliv na výsledek sporu však zdaleka není jednoznačný a výrazně může záležet na osobnosti soudce či soudkyně.

☐ Označení „vychytralý primitiv“ a výrazy tomu podobné by formální logika zřejmě označila za protimluvy v přívlastku, za něco podobného jako slova „kulatý čtverec“. Každý advokát vám však potvrdí, že takové hodnocení přiléhavě vystihuje mnohého z našich bližních.

✦ prof. PETR HAJN



Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

Leitartikel	
Antonín Mokry: Einigkeit in der Vielfalt	3
Aktuelles	
Ad Justizgelände Mičánky: Gespräch mit dem (nicht nur) Vorsitzenden des Amtsgerichtes für Prag 9 JUDr. Alexander Rudý Ivana Cihlářová	4
Weitere Erfahrungen des Juristen aus dem Gelände Jitka Mothejzicková	7
Aus Theorie und Praxis	
Artikel	
Zusammenfassung	12
Einige Probleme des Schiedsverfahrens František Zoulik	13
Zur Möglichkeit der Anwendung von § 107 Abs. 3 Zivilgesetzbuch auf die Verjährung des Rechtes auf die Ausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung in handelsrechtlichen Beziehungen Jan Petřík, Michal Strnad	16
Zweimal über Vollstreckungen und Vollstrecker Bedřich Benek	18
Novelle des Anwaltstarifs und der Pauschalverordnung Daniela Kovářová	19
Zur neuen Bestimmung des § 9 Abs. 5 Anwaltstarif (Entgelt bei Bestellung zum Kurator gemäß § 29 Abs. 3 ZPO) Ondřej Veselý	22
Anmerkung zum Artikel Herrn JUDr. Ondřej Veselý Daniela Kovářová	24
Straftat der Führung eines Kraftfahrzeuges ohne Fahrerlaubnis gemäß § 180d des Strafgesetzes Jiří Říha	24
Schutz der Privatsphäre bei Jugendlichen und die Öffentlichkeit des Verfahrens gemäß Gesetz über Jugendgerichtsbarkeit Milana Hrušáková ml.	33
Einige Anmerkungen zur Neukodifizierung strafrechtlicher Normen in der Slowakischen Republik Josef Madliak, Sergej Romža	38
Aus der Rechtsprechung	
Zur Berechnung des Entgelts eines Anwalts, der einem Verfahrensbeteiligten in zivilrechtlichem Prozess bestellt wurde	45
Zur Frage der Befugnis beim Beschluss über die Ablehnung der Eintragung in das Liegenschaftskataster	48
Aus der Rechtsprechung ESD	51
Aus der Fachliteratur	
Strafverfahrensrecht Jaroslav Ivor und Kol.	54
Medizin und Recht Jan Mach	55
Neues Baugesetz Doležal/Mareček/Sedláčková/Sklenář/Tunka/Vobrátlová	56
Wir haben für Sie gelesen V. M.	56
Anzeigen	59
Aus der Rechtsanwaltschaft	
Kolumne von Karel Čermák	
Warum ist das Recht dick	62
Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft	
Information über die Verhandlung der 12. Sitzung des Vorstands der Tschechischen Anwaltskammer, die am 13. – 14. 11. 2006 stattgefunden hat Květa Slavíková	63
Aus der Disziplinarpraxis Jan Syka	64
Kaňka-Palast zum Gastgeber eines Besuches aus Armenien ivac	66
JUDr. Jindřiška Munková feierte den achtzigsten Geburtstag Petr Mrázek	67
JUDr. Václav Král – der Achtzigjährige Stanislav Balík	67
Fußballturnier Březolupy 2006 Stanislav Zenáhlik	68
Aus Europa	
Grünes Buch über die Steigerung der Effektivität der Vollstreckung von Gerichtsurteilen in der EU: Bankkontensperre Lenka Eisenbruková	69
Anwaltschaft in der Ukraine David Šimek	69
Deutschland: Sprechen ist Silber, Schweigen ist Gold – professionelles Geheimnis eines Anwalts David Michel, Ulrike Quapp	72
Besuch tschechischer Anwälte im Amt für die Harmonisierung auf dem Binnenmarkt OHIM im spanischen Alicante Petr Poledník	74
Seminar zum 50. Jahrestag des CMR-Abkommens über internationalen Straßenverkehr Pavel Sedláček, Boris Vaca	75
Informationen und Merkwürdigkeiten	
Was Sie wissen sollten	
Fehler, Fehler, Fehler Věra Hartmannová	80
Studienaufenthalt für Anwälte in Bonn, Deutschland	80
Vorträge und Seminare für Anwälte und Anwaltsanwärter in Bildungs- und Schulungszentren der Tschechischen Anwaltskammer	81
Gericht in Valašské Meziříčí umgezogen	83
Studienaufenthalt in Paris 2007	83
Einladung zum 2. Jahrgang den Tennis Cup der Rechtsanwältinnen	83
Zum Schluss	
Wissen Sie, dass ... Stanislav Balík	84
Aus dem Notizbuch eines Anwalts Petr Hajn	84
Zeichnung von Lubomír Lichý	85
Inhaltsverzeichnis/Zusammenfassung	86
Table of Contents/Summary	87

Konferenz über die Unabhängigkeit der Justiz

František Zoulik: **Einige Probleme des Schiedsverfahrens**

Der Artikel befasst sich insbesondere mit der Problematik der Handelsgesellschaften, deren Tätigkeitsgegenstand die Absicherung des Schiedsverfahrens ist, sowie mit deren Vergleich mit ständigen Schiedsgerichten (bzw. ihrem Apparat). Er kommt zum Schluss, dass bei der heutigen quantitativen und strukturellen Entwicklung des Schiedsverfahrens die Tätigkeit dieser Gesellschaften dienlich ist und dass es keine gesetzlichen Hindernisse zu deren Ausübung gibt. In diesem Zusammenhang befasst er sich auch mit dem Prozesscharakter des Schiedsvertrages, der ausschließt, dass auf ihn materielle Bestimmungen über die Nichtigkeit von Rechtshandlungen angewandt werden.

Jan Petřík, Michal Strnad: **Zur Möglichkeit der Anwendung von § 107 Abs. 3 Zivilgesetzbuch auf die Verjährung des Rechtes auf die Ausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung in handelsrechtlichen Beziehungen**

Die Autoren befassen sich mit einer in der Rechtsprechung bis jetzt noch nicht geklärten Problematik, wobei sie teilweise auf die vorherigen Artikel reagieren und teilweise ein neues Thema zur Diskussion vorbringen. Sie bemühen sich dabei auf die Wesenheit der synallagmatischen Rechtsbeziehung hinzuweisen, die nicht durch eine restriktive Auslegung der Verjährungsregelung im Handelsgesetzbuch künstlich und unserer Meinung nach unbegründet beeinträchtigt werden sollte. Laut ihrer Meinung kann die Verjährungsregelung im Handelsgesetzbuch nicht als komplex verstanden werden, und dies insbesondere mit Hinblick auf die Notwendigkeit der subsidiären Nutzung des § 107 Abs. 3 Handelsgesetzbuch. Die Autoren fordern zur Steigerung der Rechtssicherheit in einigen Handelsbeziehungen auf.

Bedřich Benek: **Zweimal über Vollstreckungen und Vollstrecker**

Mit Gültigkeit ab dem 1. 8. 2006 wurde die Rechtsregelung der Vergütungen und Entgelte für Gerichtsvollzieher novelliert. Nach einer vorübergehenden Bestimmung dieser Novelle gilt es, dass das Entgelt dem Vollstrecker auch in einem Vollstreckungsverfahren zusteht, welches vor dem Inkrafttreten der Novelle eröffnet wurde. Eine solche Regelung gründet eine Retroaktivität, die als verfassungswidrig zu verstehen ist. Hinzu äußerte sich bereits die Vollstreckerkammer der CR, dass die erwähnte vorübergehende Bestimmung auch Vergütungen der Vollstrecker betreffen soll (Vergütung der Barausgaben, Vergütung für Zeitverlust, Vergütung für die Zustellung von Schriftstücken). Der Autor kritisiert die Auslegung der Vollstreckungsordnung, nach welcher der Vollstrecker die Art und Weise der Ausführung der Vollstreckung auch negativ bestimmen kann, d.h. er bleibt untätig.

Daniela Kovářová: Novelle des Anwaltstarifs und der Pauschalverordnung

Kurze Information über die letzten Novellen des Anwaltstarifs (Verordnung Nr. 177/1996 Slg.) und der Pauschalverordnung (Nr. 484/2000 Slg.). Die wichtigsten Änderungen beider Rechtsnormen bezüglich der Anwaltsgebühren, die seit dem 1. 9. 2006 gültig sind und durch die Verordnungen Nr. 276/2006 Slg. und Nr. 277/2006 Slg. erfolgten. Der Einfluss der Novellen auf die in Bearbeitung befindlichen Sachen, insbesondere die bis jetzt noch nicht eindeutige Auslegungsregel für Übergangsregelungen des Anwaltstarifs mit einer Notiz Herrn JUDr. Papež.

Ondřej Veselý: Zur neuen Bestimmung des § 9 Abs. 5 Anwaltstarif (Entgelt bei Bestellung zum Kurator gemäß § 29 Abs. 3 ZPO)

Im ersten Teil beschreibt der Autor die Entwicklung der Praxis der Amtsgerichte bei der Bestellung von Kuratoren für Prozessbeteiligte gemäß ZPO. Ferner befasst er sich mit der Frage der Entlohnung von Anwälten, die zum Kurator gemäß § 29 Abs. 3 ZPO vor und nach dem Inkrafttreten der Novelle Nr. 276/2006 Slg. bestellt wurden, und weist auf die ungeeignet einheitlich festgelegte Höhe des Entgelts gemäß § 9 Abs. 5 Verordnung Nr. 177/1996 Slg., in gültiger Fassung, hin.

Jiří Říha: Straftat der Führung eines Kraftfahrzeuges ohne Fahrerlaubnis gemäß § 180d des Strafgesetzes

Der Autor analysiert im Artikel die völlig neue Bestimmung des § 180d Strafgesetz, die im Rahmen der großen Novellierung des Straßenverkehrsgesetzes hinzugefügt wurde. Er analysiert die einzelnen Merkmale des Tatbestandes einer neuen Straftat und im Zusammenhang damit auch einige Bestimmungen des Straßenverkehrsgesetzes. Er weist auch auf die ausländischen Regelungen hin und widmet sich auch einigen anderen zusammenhängenden Fragen (Teilnahme, Konkurrenz). Er kommt damit zum Schluss, dass die neue Regelung der Straftaten im Straßenverkehr nicht übertrieben streng ist, im Gegensatz könnte man sie sich noch strenger vorstellen.

Milana Hrušáková ml.: Schutz der Privatsphäre bei Jugendlichen und die Öffentlichkeit des Verfahrens gemäß Gesetz über Jugendgerichtsbarkeit

Der Artikel fasst die Regelung der Privatsphäre bei Jugendlichen gemäß dem Gesetz über Jugendgerichtsbarkeit (Gesetz Nr. 218/2003 Slg.) zusammen, und zwar als eine Reaktion auf den Beschluss des Verfassungsgerichtes der CR, der den Antrag auf die Aufhebung einiger Bestimmungen des Gesetzes über Jugendgerichtsbarkeit ablehnte, welche die Veröffentlichung von Informationen, die zur Identifizierung des strafrechtlich verfolgten Jugendlichen führen könnten, verbieten. Er informiert über die Novelle des Gesetzes über Jugendgerichtsbarkeit, die dem Senatsvorsitzenden eine – im Gegensatz zu der

vorherigen Regelung eindeutig formulierte – Befugnis gibt, über die Möglichkeit zur Verschärfung oder zur Milderung des Verbotes der Veröffentlichung von Informationen über den Jugendlichen zu entscheiden und ein rechtskräftiges verurteilendes Urteil mit Angabe des Namens des Jugendlichen zu veröffentlichen. Er befasst sich ebenfalls mit der Gesetzlichkeit der Veröffentlichung von Bildaufnahmen des Jugendlichen und seiner Familienangehörigen.

Josef Madliak, Sergej Romža: Einige Anmerkungen zur Neukodifizierung strafrechtlicher Normen in der Slowakischen Republik

In dem Beitrag bemühen sich die Autoren, eine Übersicht der wichtigsten Änderungen in dem neu kodifizierten Strafgesetz im Vergleich zu der alten Regelung zu geben. Eine der wichtigsten Änderungen betrifft das Begriffsverständnis der Straftat, in wie weit die neue Regelung das formale Verständnis einer Straftat, im Gegensatz zum materiellen Verständnis bevorzugt. Es wurde auch die untere Grenze der Schuldfähigkeit nach unten geändert, wobei allgemein die Vollendung des 14 Jahresalters gilt, nur in einem Fall, sexueller Missbrauch, liegt die Grenze bei 15 Jahre. Das neue Strafgesetz führte auch einige neue Typen von Strafen ein und schreitet unserer Meinung nach den Weg der Depenalisierung. Die Frage ist, ob auch der Dekriminalisierung. Unserer Meinung nach ist dem nicht so.

František Zoulik: Various problems of arbitration

The article addresses primarily the issue of business companies, which have the provision of arbitration as the subject of business, and their comparison with permanent arbitration courts (or rather their offices). It reaches the conclusion that with today's quantitative and structural development of arbitration, the activity of such companies is beneficial and that no legal impediments exist to the provision thereof. In connection therewith, the article also considers the procedural nature of the arbitration agreement which precludes that substantive law regarding the invalidity of legal acts be applied to it.

Jan Petřík, Michal Strnad: On the possibility of application of § 107 sec. 3 Civil Code to the prescription of a right to surrender unjust enrichment in business relationships

The authors consider hitherto in court practice unexplained issue, whereas they partially react to earlier articles and partially foreshadow new topics for discussion. They attempt to point to the foundation of the reciprocal legal relations, which should not be a restrictive interpretation of the amendment on the prescription of a right in the Commercial Code artificially, and according to the opinion of

the authors, unreasonably disrupted. In to their opinion, the amendment of the prescription of the right in the Commercial Code may not be considered complex and due to the necessity to additionally use § 107 sec. 3 Civil Code. The authors encourage further discussion on the given topic, because the stabilization of the legal opinion could aid to the enhancement of legal certainty in some business relationships.

Bedřich Benek: Twice on distraints and distrainers

Legal regulation on the compensation and fees of the court distrainers was amended with validity from August 1, 2006. According to the transitory regulation of this amendment it applies that this compensation belongs to the distrainers even in the executory proceedings which was started prior to the day of force of the amendment. Such regulation establishes retrospective which can be considered unconstitutional. Above all, the Czech Chamber of Distrainers has already indicated that the mentioned transitory regulation should also encompass also the compensation of the distrainer (compensation of cash expense, compensation for the loss of time, document delivery compensation). The author further criticizes the interpretation of the enforcement rule, according to which the distrainer is allowed to set the manner of performing the distraint, even negatively, which is that he remains inactive.

Daniela Kovářová: The amendment of the Decree on the Remuneration and Reimbursement of Lawyers for the provision of Legal Services and the flat fee decree

Brief information on the past amendments of the Barristers' Tariff (decree no.177/1996 Coll.) and the Flat Fee Decree (no. 484/2000 Coll.). The most considerable changes of both legal regulations pertaining to the compensation of legal counsels in force since September 1, 2006, made by decrees no. 276/2006 Coll. and no. 277/2006 Coll. The impact of the amendments on the semi finished issues, particularly hitherto ambiguous interpretation rule of transitory regulations of the Counsels' Tariff with attached comment of JUDr. Papež.

Ondřej Veselý: On the new regulation § 9 sec. 5 of the Barristers' Tariff (compensation upon the appointment as guardian according to § 29 sec. 3 Civil Procedure Code)

In the first part, the author describes the development of the practice of the municipal courts in appointing guardians to the participants of proceedings according to the Civil Procedure Code. He further address the issue of compensating advocates appointed guardians according to § 29 sec. 3 Civil Procedure Code before and after the force of the amendment no. 276/2006 Coll. and adverts to the inconveniently uniformly set amount of compensation according to § 9 sec. 5 decree no. 177/1996 Coll., as amended.

Jiří Říha: Criminal offence of driving a motor vehicle without a driving license according to § 180d Criminal Code

The author in this article analyzes the wholly new regulation § 180d Criminal Code, which was included therein as part of the great update of the Highway Code. The article analyzes the individual attributes of the facts of the case of a new criminal offence and in this context also some of the provisions of the Highway Code No. 361/2000 on traffic on the public roads. It also calls attention to the legal regulation abroad and does not avoid even some connected issues (sympathy, competition). The author reaches a conclusion that the new regulation of criminal offences in traffic is not overly strict, but rather can imagine it to be even stricter.

Milana Hrušáková ml.: Protection of privacy of juveniles and the publicity of the proceedings according to the Act on Juvenile liability for unlawful conduct and on juvenile justice

The article summarizes the legal regulation of juvenile privacy according to the Act on Juvenile Justice (regulation no. 218/2003 Coll. – Act on Juvenile Justice) in reaction to the decision of the Czech Constitutional Court, which rejected the proposal to abandon some provisions of the Act on Juvenile Justice prohibiting the publication of information, which would lead to the identification of prosecuted juvenile. The article informs about the amendment to the Act on Juvenile Justice, which confers powers – clearly formulated apart from the previous regulation – to the presiding judge to decide upon the possibility to toughen or to moderate the ban on the publication of information on juvenile and to publish the final judgment with the name of the juvenile. It also entertained the legality of publishing images of the juvenile and the members of his family.

Josef Madliak, Sergej Romža: Several comments on the re-codification of Criminal law norms in Slovakia

The authors of this story attempt to give a brief overview of the most fundamental changes in the re-codified Criminal Law in contrast with the previous legal regulation. One of the pivotal changes pertains to the conceptual comprehension of criminal offence, to what extent does the new legal regulation gives priority to the formal comprehension of the criminal offence in contrast to the material comprehension. Also the minimum sentence of criminal liability changed downward, where the general foundation imposes reaching the age of 14 years of age and only in one case, in case of sexual abuse, is this age limit moved to 15 years of age. The new Criminal Law also imposes new ways of punishment and, in the opinion of the authors, has entered the approach of de-penalization. The issue is whether also of de-criminalization. It is not so in the opinions of the authors.

EditorialAntonín Mokry: **Unity in diversity** 3**Current Topics**Ad Palace of Justice Mičánky: Interview with (not only) the presiding judge of the District Court of Prague 9 JUDr. Alexandr Rudý Ivana Cihlářová 4
Another experience of the lawyer from practice Jitka Mothejková 7**From the legal theory and practice****Articles**Summary 12
Various problems of arbitration František Zoulik 13
On the possibility of application of § 107 sec. 3 Civil Code to the prescription of a right to surrender unjust enrichment in business relationships
Jan Petřík, Michal Strnad 16
Twice on distraints and distrainers Bedřich Benek 18
The amendment of the Decree on the Remuneration and Reimbursement of Lawyers for the provision of Legal Services and the flat fee decree
Daniela Kovářová 19
On the new regulation § 9 sec. 5 of the Barristers' Tariff (compensation upon the appointment as guardian according to § 29 sec. 3 Civil Procedure Code)
Ondřej Veselý 22
Comment on the article of JUDr. Ondřej Veselý Daniela Kovářová 24
The Criminal offence of driving a motor vehicle without driving license according to § 180d Criminal Law Jiří Říha 24
Protection of privacy of juveniles and the publicity of the proceedings according to the Act on Juvenile liability for unlawful conduct and on juvenile justice Milana Hrušáková ml. 33
Several comments on the re-codification of Criminal law in Slovakia
Josef Madliak, Sergej Romža 38**Case Law**On the calculation of barristers' compensation, set by the court to the participant of a civil law suit 45
To the issue of competence in deciding on rejection of the registration into the land registry 48
Case Law of the European Court of Justice 51**Professional Literature**Criminal procedure Jaroslav Ivor a kol. 54
Medicine and law Jan Mach 55
New Building Code Doležal/Mareček/Sedláčková/Sklenář/Tunka/Vobrátilová 56
We read instead of you V. M. 56
Advertisements 59**Legal Profession****Karel Čermák's Column**

Why is law so thick 62

Czech Legal ProfessionInformation on the 12th meeting of the Board of Directors of the Czech Bar Association of November 13. – 14. 2006 in Prague Květa Slavíková 63
Disciplinary practice Jan Syka 64
Kaňka palace welcomed a visit from Armenia Ivac 66
JUDr. Jindřiška Munková celebrated her 80th birthday Petr Mrázek 67
JUDr. Václav Král – octogenarian Stanislav Balík 67
Soccer tournament Březolupy 2006 Stanislav Zenáhlík 68**From Europe**Green Book on improving the performance of executing the court decisions in EU: attachment of bank accounts Lenka Eisenbruková 69
Legal profession in Ukraine David Šimek 69
Germany: To speak silver, to be mute gold – professional secrets of advocate David Michel, Ulrike Quapp 72
The visit of delegation of Czech lawyers at the Office of Harmonization for the Internal Market OHIM in Spanish Alicante Petr Poledník 74
Seminar on the occasion of the 50th anniversary of the CMR Contract for the International Carriage of Goods by Road Pavel Sedláček, Boris Vaca 75**Information and interesting issues****You should know**Mistakes, mistakes, mistakes Věra Hartmannová 80
Internship programme for lawyers in Bonn 80
Lectures and seminars for lawyers and legal trainees in the educational and training centers of the Czech Bar Association 81
The Court in Valašské Meziříčí moved 83
Internship in Paris 2007 83
Invitation on the 2nd Tennis Tournament of the Lawyers 83**At the end**Do you know that... Stanislav Balík 84
Lawyer's diary Petr Hajn 84
Drawing of Lubomír Lichý 85Inhaltsverzeichnis/Zusammenfassung 86
Table of Contents/Summary 87**Conference on the Independence of Justice**

BULLETIN ADVOKACIE 1/2007

citibank

generální partner konference



konference
o nezávislosti
justice

Praha, 19. – 20. října 2006

pořádá Česká advokátní komora

epravo.cz

mediální partner konference

Konference o nezávislosti justice [1]

19. – 20. října 2006 Praha

Obsah

Úvodní projev
JUDr. Vladimíra Jirouska 90

Slovo moderátora k tématu 93

Nezávislost v právním systému:
institucionální, osobní
a odborné souvislosti 93



konference
o nezávislosti
justice

Vážení čtenáři, ve dnech 19. a 20. října 2006 uspořádala Česká advokátní komora v pražském Školícím a vzdělávacím centru v paláci Dunaj Konferenci o nezávislosti justice – předpokladu spravedlivého procesu. Vzhledem k důležitosti a aktuálnosti zvoleného tématu i kvalitě a zajímavosti toho, co zde zaznělo, se redakce rozhodla zveřejnit během letošního roku v Bulletinu advokacie postupně všechny příspěvky z konference včetně vystoupení, která zazněla spatra v panelových diskusích.

V tomto čísle přinášíme kromě úvodního projevu předsedy ČAK JUDr. Vladimíra Jirouska a zajímavé poznámky JUDr. Martina Šolce (ten se pro první dopoledne ujal funkce moderátora), především vystoupení profesora pražské právnické fakulty a univerzity v anglickém Cardiffu JUDr. Jiřího Přibáně, jehož referát zahájil první tematický blok konference – „Nezávislost jako hodnota právního myšlení“.

Úvodní projev JUDr. Vladimíra Jirouska



Vážené dámy, vážení pánové, vážení hosté, vážení kolegové, nejprve poděkování všem, že jste přijali pozvání mé a pozvání České advokátní komory, neboť bez patřičně reprezentativního obsazení by tato konference byla asi jednou z mnohých, které se stanou pouze záznamem v rámci určitých aktivit a bez

významnější reflexe odezní. Jsem přesvědčen, že právě skutečnost, že se na půdě advokacie schází reprezentace prakticky všech výkonných justičních složek, je svým způsobem výjimečná (navíc jde jistě o významný signál o nastolení potřebné komunikace), přitom zmíněná výjimečnost je podtržena a vyšperkována účastí významných domácích i zahraničních hostů, ať již z oblasti soudnictví, advokacie či hostů z půdy akademické. [...]

Vážení, předpokládám, že všichni z Vás se podrobně seznámili s programem této akce a všem je zřejmě nejen to, o čem bude řeč a jakými směry se asi budou jednotlivé projevy a diskusní příspěvky ubírat, ale také to, proč právě dnes a proč právě téma: „*Nezávislost justice jakožto předpoklad spravedlivého procesu*“. Přesto, když jsem své nejbližší spolupracovníky a poté členy představenstva Komory někdy v průběhu loňského roku seznámil se záměrem uspořádání této konference, ani v nejmenším jsem netušil, že právě toto téma a témata související budou v době pořádání akce a v kontextu politického a právního dění v České republice tak vrcholně aktuální. I když například o diskusích ohledně správy, respektive samosprávy, v soudní sféře dlouhodobě vím, z pozice advokáta jsem po pravdě řečeno nedomýšlel, že problematika uspořádání poměrů v českém soudnictví, jež s nezávislostí justice jistě a bytostně souvisí, se bude právě v této době nacházet v bodě jakéhosi pomyslného mezníku. A už vůbec jsem nemohl tušit, že se doslova strefím do období bezprostředně navazujícího na obsahově související a vrcholně významné nálezy Ústavního soudu ČR, jež daným úvahám dávají novou konkrétní dimenzi.

Pokud pak v relaci k tematickému zadání konference zmiňuji momentální poměry, pak nepochybuji o tom, že si všichni uvědomujeme reálný či možný dopad určitých skutečností a určitých praktik na hodnoty, na nichž stojí nezávislá funkčnost systému platného práva v podmínkách demokratického uspořádání. Samozřejmě že mám na mysli zejména:

Přímé či nepřímé politické tlaky na chod justice, a to za situace dosti pokleslé či možná spíš nevyvinuté a nezralé politické kultury, kdy například velmi oblíbenou a veřejností vřele přijímanou metodou politického boje je dennodenní podávání trestních oznámení, zjevný a permanentně prezentovaný politický zájem na určitém vývoji určitých kauz, přitom cílem metody není nic jiného než prostá skandalizace soupeře a když ničím jiným, tak alespoň důrazným hlásáním horní hranice trestní sazby. Do této kategorie též přirozeně náleží ignorace jak základních pravidel spravedlivého procesu, tak dokonce i ignorace samotných soudních rozhodnutí ze strany moci výkonné, resp. jejích představitelů.

Politické kultuře zdatně sekunduje její neodmyslitelná součást, a to sféra mediální. Nejde jen o to, že co se týče „justiční agendy“ vítězí i na stránkách tzv. seriózního tisku bulvární styl žurnalistiky, který nesleduje jiný cíl, než za každou cenu přinést senzační odhalení, a který samozřejmě nemá nejmenší zájem na jakémkoliv povyšování právního vědomí společnosti, ale – a možná primárně – o to, že tzv. investigativní novináři (samozřejmě ne všichni), kteří se prezentují jako hlídači demokracie, jsou těmi prvními, kdo porušují pravidla, jež jsou demokratickému systému vlastní. Zákonem chráněné soukromí, presumpce nevin, pravidla dokazování jsou pro ně instituty buď neznámé, nebo prostě nerespektované. Takže se zhusta stává, že soud rozhoduje v době, kdy dotyčný už byl dávno odsouzen. A nedej bože, pokud je „zločinec X“ zproštěn. Pak je téměř najisto dáno, že státní zástupce je přinejmenším neschopný, soudce byl podplacen a advokát je samozřejmě spolčen se zločinem (tím nechci říct, že se v České republice právě justičnímu prostředí korupce bez dalšího vyhýbá).

Ke zmíněnému stavu se, bohužel, vážou i problémy zasahující do řad justice – jak se dnes říká – justice v širším slova smyslu. V obecné rovině jde o problém dostatečné či nedostatečné odbornosti, o otázku osobní odolnosti a též osobní náležitosti vyzrálosti. V té dnes

specifické jde o únik informací a hit posledních let: telefonické odposlechy. Na tato témata bylo ze strany advokacie řečeno za poslední dva roky více než dost a mnohé nepochybně odezní i na tomto fóru: chybí legislativa respektující signatářství Evropské úmluvy o lidských právech a zajišťující tzv. zpětnou vazbu prostřednictvím Úmluvou předpokládaných satisfakčních žalob; stávající systém podmínek povolení zcela nedostatečně reflektuje výjimečnost daného zásahu ve smyslu judikatury evropských soudů; samostatnou kapitolou jsou masivně provozované a zákonem nezakázané ilegální odposlechy (například právě vůči advokátům), a to mimo jiné za účasti „podnikatelských aktivit“ osob, které opustily, či po roce 1989 musely opustit, bezpečnostní složky.

Celou stručně vymezenou situaci dneška zastřešuje stav legislativy a všem známý stav legislativních procesů. Na tomto fóru jistě nemusím hovořit o důsledcích nekonečné smršti novelizací, navíc v podobě téměř vždy deformované nesystémovými a nedomyšlenými zásahy na základě poslaneckých pozměňovacích návrhů. Daný stav má samozřejmě logický odraz v roztržitosti judikatury, navíc judikatury, jejíž zrod bývá často poznamenán nekonceptností.

Nyní se však ještě jednou vrátím k prvotní motivaci myšlenky uspořádání konference o „nezávislosti“. Ta se totiž v prvopočátku odvíjela od agendy, jež je v kontextu nikoliv pouze evropské agendou obsahově nadnárodní – nicméně výrazně zasahující do vnitřních poměrů všech zemí Evropské unie či mnohdy všech zemí Euroatlantického společenství. Na tomto místě si dovoluji být zcela konkrétní: Když jsem vloni při otevření Soudního roku v Paříži slyšel hřímat svého kolegu, prezidenta Pařížské advokátní komory pana Burguburuho, o nepřipustných atacích vůči tradičním principům výkonu advokacie, v první řadě vůči povinnosti mlčenlivosti, dále o telefonických odposleších a podobně, cítil jsem se jako doma. Jenže, a zcela alibisticky, jsem dovedl, že tento pocit by měli vnímat i čeští advokáti, kteří si mnohdy myslí, že určité „novoty“ (jako např. oznamovací povinnost dle zákona o praní špinavých peněz) jsou důsledkem pasivity a vadné práce Komory. V daných souvislostech nejsou schopni dohlédnout důsledky té prosté skutečnosti, že jsme ve všech směrech součástí mezinárodního společenství, a to mimo jiné se všemi dopady vyplývajícími ze zřejmě neodvratných globalizačních procesů, jež provázejí všeobecně známé a výjimečně negativní jevy, a to v podobě dosud neznámé a nepoznané. A právě zmíněná situace podmiňuje řadu otázek, jež mají podtext nejen legislativní, právně-aplikační či právně-organizační, ale i právně-filozofický, neboť nutí přemýšlet a diskutovat o případně novém náhledu na hodnoty, jež se doposud zdály svatými. Mám za to, že mnohé z nich svaté skutečně jsou a jde o to je v nových podmínkách jasně vymezit, jejich existenci umět obhájit a také bránit. Při modifikaci těch ostatních prosazovat kritérium přiměřenosti, to znamená ve vztahu k obsahu

a závažnosti důvodu oné modifikace, neboť právě my, právníci, dobře víme, že od samotného počátku konstituce dělby mocí každá moc (a zvláště ta výkonná) velmi ráda zneužívá existující situace ve společnosti na úkor moci jiné. To přitom platí o to více tam, kde demokracie je ještě v plenkách a funkce mnohých demokratických institucí a instrumentů teprve začíná fungovat. A příznějme si, že byť úsek sedmnácti let od revoluce není dobou zanedbatelnou, máme i k té relativní dospělosti ještě hodně daleko. Navíc se mi zdá, že bez dalšího a velmi vážně musíme počítat s mocí, která sice nemá ústavní oporu a v tomto smyslu nepatří mezi ty historicky tradiční, nicméně je mocí v pravém slova toho smyslu: mám na mysli moc byrokratů – moc úřednickou. Je do jisté míry dobově signifikantní, že na poli nadnárodním, například v rámci agendy CCBE, bojujeme mnohdy nikoliv s reprezentanty moci zákonodárné či výkonné, ale primárně s byrokracií Evropské unie.

Ale dost již o okolnostech a pohnutkách, jež vedly k myšlence uspořádání této specificky zaměřené konference. Navíc jsem přesvědčen, že jsou zde povolnější, kteří se stručně nastíněným otázkám budou náležitě věnovat. Spíše dovolte ještě pár slov ke koncipování programu a vymezení jednotlivých dílčích témat. V té souvislosti si však samozřejmě nemohu odpustit poděkování těm, kteří Komoru v její iniciativě od počátku podpořili a vytvořili či spoluvytvořili ideovou kostru konference: zejména dr. Čermákovi a dalším kolegům, dr. Šolcovi, Sokolovi a Pejchalovi, dále soudcům dr. Sváčkovi, Jirsovi, Vočkovi a ústavnímu soudci dr. Nykodýmovi.

Hned při vstupním jednání o konferenci jsme mimo jiné narazili na problém – jak transparentně, přiléhavě a přitom pokud možno stručně celou akci nazvat. Slovo „nezávislost“ je ve své abstraktní podobě obsahově absolutní a i když každý víme, že nezávislost soudnictví a soudce, resp. nezávislost advokacie a advokáta je vždy nezávislostí svého druhu, to je nezávislostí závislou na mnoha omezujících komponentech (předpisových, ekonomických, personálních), mají členové různých profesních stavů na konkrétní typ nezávislosti různý náhled. Proto jsme hledali jednotící prvek, který by měl jak v teoretických diskusích, tak ve světě vnějším různé názory sladovat. A závěr byl, že jednotícím prvkem může být v daném případě společný cíl – a tím je spravedlivý proces. Ve stávajícím společenském prostředí, o němž byla řeč, a které s údivem zjišťuje, že i lump má právo na zastoupení, resp. obhajobu, logicky vyvstane otázka: „*A má advokát na spravedlivém procesu zájem? Má zájem na nezávislé justici, když pouze taková je garantem spravedlivého procesu?*“ Tvrdím, že nejenže má (až na výjimky, které vždy potvrzují pravidlo), ale svým způsobem v první řadě! Lze říci, že pro naši dennodenní praxi není mnohdy nic horšího než stav nepředvídatelnosti rozhodnutí. A je asi mimo rozumnou pochybnost, že právě spravedlivý proces v návaznosti na alespoň relativně stabilizovaný stav legislativy a tím i judikatury je primárním předpokladem této

předvídatelnosti. A jelikož si upřímně přeji, aby názory na této půdě byly ventilovány se vším všudy otevřeně – otevřeně říkám: Jestliže dnes v advokacii obecně platí, že hlavním úkolem advokáta je chránit svého klienta před soudem, není to jen proto, že normální je se nesoudit (což samozřejmě platí také), ale proto, že právě z důvodu nepředvídatelnosti rozhodnutí je souzení pro klienta mnohdy nebezpečné.

Avšak zpět k vlastní koncepci programu. Jistě jste zaregistrovali, že jsme považovali za nutné, aby vstupní tematický blok konference byl obecně věnován té naší – specifické nezávislosti, a to nejen jakožto podmínky relevantního výkonu moci soudní, ale jako hodnoty právního myšlení vůbec. Dovoluji si upozornit, že pokud jste v programovém schématu nenašli oddíl „panelová diskuse“, není to proto, že by diskuse byla zakázána (a bude-li, bude vítána), ale spíše proto, že jsme si vědomi jakéhosi preambulačního charakteru této úvodní části. Ostatní tematické bloky jsou – obrazně řečeno – postaveny ve vztahu soudnictví – advokacie, resp. soudce – advokát, vždy proti sobě a v návaznosti. Vycházeli jsme jednak z nutnosti a jednak z praktičnosti odlišení nezávislosti justice a nezávislosti soudce, resp. nezávislosti advokacie a nezávislosti osoby advokáta. Na druhé straně je samozřejmě jasné, že otázky

systemové a otázky institucionální nutně podmiňují otázky individuální nezávislosti a naopak. Nepochybuji, že v rámci referátů a koreferátů bude nastolena většina skutečně palčivých a aktuálních otázek, jež se justice v tom nejširším slova smyslu týkají. Doufám, že v rámci panelových diskusí budou s náležitou argumentační vehemencí prezentovány názory reprezentantů jednotlivých právnických profesí, a to bez ohledu na jejich případně kolizní charakter ve vztahu k názorům jiným. Přitom bychom, alespoň dle mého, měli mít na paměti, že tu nejsme proto, abychom brečeli, ale proto, abychom identifikovali a pojmenovali problémy dneška a zároveň abychom našli a nabízeli reálná řešení. Vážím si toho, že tak můžeme činit. Většina z nás má až v příliš dobré paměti období, kdy základem „existence“ advokacie a justice vůbec byla „totalitní závislost“. Je dobré si připomínat, že ať je vývojový stupeň naší demokracie jakýkoliv, je to právě od ní se odvíjející nezávislost, která dnes umožňuje nezávislé a skutečně samosprávné České advokátní komoře pořádat „o ní“ konferenci. A přejme si, ať jsou názory a projevy, které zde odezní, co nejvíce „odposlouchávány“, aby se o nich co nejvíce vědělo!

Děkuji za pozornost a závěrem předávám slovo moderujícímu dnešního dne, JUDr. Martinu Šolcovi. ■



Slovo moderátora k tématu:

JUDr. Jirousek poukazoval na to, že téma nezávislosti justice je něco, co je tématem dneška v ČR a poukazoval na to, co si čteme v novinách a sledujeme v televizi. To je asi všechno pravda, ale možná bychom se měli odpoutat od takové té zahleděnosti do sebe sama, která občas charakterizuje tuto malou zemi a podívat se, do jaké míry je to téma možné v globálním kontextu. Protože žijeme v době po 11. září, žijeme v době, kdy v kontextu klíčových slov jako je Quantanámó a „paintry attacked“ a já nevím co ještě – dochází ke zpochybňování principu právního státu jako takového a k relativizaci potřeby nezávislosti justice a advokacie v něm. Takže jestliže říkáme, že se tady bavíme o tématu, které je aktuální – ta aktualita se zdaleka neváže jen k téhle malé zemi. A možná probíhají ještě další procesy, které už nejsou tak viditelné a nejsou tak debatně přitažlivé, ale také jsou skrytým nebezpečím pro nezávislost právnických povolání. Já

se dostanu při odpolední přednášce k tomu, že před nějakou dobou byla v Británii zveřejněna Clementiho zpráva o právnických povoláních, kde se veřejně diskutuje o tom, zda je vůbec zapotřebí institucionální nezávislosti advokacie, a děje se tak v zájmu ochrany spotřebitele nebo hospodářské soutěže. To jsou všechno velmi legitimní nálepky. Hospodářská soutěž musí být a chápu, že spotřebitel musí být ochraňován, ale mám pocit, že to jde všechno dál, než šlo to původní zadání – že dochází k debatě o tom, jestli je vůbec zapotřebí, aby advokacie byla samosprávná, a aby justice byla nezávislá. Takže doba pro tento typ debaty je vhodná – není-li na ni až příliš pozdě. Ale nikdy není pozdě.

Mně osobně velmi těší, že se k této debatě scházíme v tomto složení, protože to není debata, kterou má vést advokacie sama se sebou. To je debata, která by měla být, a věřím, že je, v zájmu všech právníků této země i na světě, chcete-li. ■

Nezávislost v právním systému: institucionální, osobní a odborné souvislosti



prof. JUDr. Jiří Příbáň, DrSc.

Chtěl bych především nesmírně poděkovat za pozvání a možnost vystoupit před touto učenou společností a před lidmi, kteří

jsou v jistém slova smyslu elitami svých profesí a právníckého myšlení.

Když jsem si připravoval svůj příspěvek, vycházel jsem z předpokladu, že nezávislost v právním systému lze chápat v několika kontextech: v kontextu *institucionálním*, o kterém pravděpodobně bude řeč po celé dva dny konference; dále v kontextu *osobním*; a nakonec i v kontextu *odborném*.

Nechci vás obtěžovat nějakými teoretickými konstrukcemi, ale první institucionální okruh se týká i předmětu do politiky – zaznělo tady: moc úřednictva, moc médií. Když hovoříme o nezávislosti institucionální, ptáme se tedy po tom, jak je konstruována moc v demokratické společnosti nebo v právním státě. Když hovoříme o osobní nezávislosti, ptáme se po tom, jaká je etika právnických profesí. Existují nějaké návody,

nějaké způsoby, jak se má chovat advokát, jak se má chovat soudce atd.? Jak tato otázka již naznačuje, v případě osobní nezávislosti se ocitáme v morálním kontextu práva. A samozřejmě v neposlední řadě se nezávislost bezprostředně váže k odbornosti a tomu, co se označuje jako *jurisprudence*. Nemyslím tím nějakou velkolepou obecnou teorii, na jejímž základě by právní teoretici a filozofové mohli *ex cathedra* poučovat ostatní právnícké profese nebo veřejnost o tom, co jak má být, ale mluvím o *jurisprudence* ve smyslu toho, „jak se dělají věci v právu“. Právo je otázka praktická, takže *jurisprudence* je třeba chápat spíše jako teoretickou reflexi našich právnických praktik a postupů.

Pojednání o hodnotách v právu a o nezávislosti jako jedné z hodnot můžeme vést dvojím způsobem. Buď lze hovořit o významu hodnot v právu a potom můžeme začít publikum přesvědčovat o důležitosti jistých hodnot pro systém pozitivního práva. Tím se však již ocitáme v pozici morálního kritika nebo člověka, který by chtěl poučovat o tom, jaké hodnoty by právníci měli respektovat a prosazovat. A pak je zde druhý přístup považující nezávislost za cosi, s čím my právníci každodenně pracujeme, na co se odvoláváme, ale co je také nezbytné vůbec pro výkon naší profese. Zde je nutné především objasnit obsah hodnoty nezávislosti a její fungování či použití v právním systému. Ve svém příspěvku jsem zvolil tento druhý přístup, a chtěl bych

přítom poukázat na některé souvislosti toho, čemu říkáme nezávislost v právu, a to právě se zvláštním důrazem na tři zmiňované oblasti – oblast dělby moci, oblast profesní etiky a oblast právní doktríny.

Obecně, když hovoříme o nezávislosti, myslíme tím možnost jednat svobodně a bez vnějšího vlivu činit rozhodnutí v rámci právního systému. Tato rozhodnutí ovšem musíme také dokázat odborně odůvodňovat a vykládat. Je zajímavé, že když hovoříme o hodnotách v právu, tak nezávislost se vůbec jako hodnota neobjevuje například v Oxfordském slovníku filozofie práva a právní teorie. Najdete tam pojmy jako odpovědnost, autorita, objektivita, avšak s nezávislostí se nesetkáte. Stejně tak ve slovníku právní teorie, který vydal nedávno Brian Bix, tento pojem nenaleznete. Co to znamená? Znamená to snad, že se nezávislost samozřejmě předpokládá? A není vlastně tento automatický předpoklad sám o sobě již důkazem, že se jedná o jakousi obecně sdílenou hodnotu?

Pokud hovoříme o institucionální nezávislosti, tak je to pochopitelně cosi, co je samo zabudováno v systému ústavní dělby moci. Princip dělby moci je typický pro všechny demokratické právní státy. Ať se jedná o parlamentní demokracii nebo prezidentské republiky, dělbu moci vždy určuje vzájemná nezávislost jednotlivých složek moci. O předpokladu nezávislosti se zmiňuje již Alexander Hamilton ve svém 79. listu *Federalistů*, kde v souvislosti s požadavkem nezávislosti justice říká: „*Kontrolovat příjmy člověka znamená kontrolovat jeho vůli*“. Čili žádná vysoká dogmatická konstrukce nějakého právního nebo politického filozofa, ale velmi praktická otázka: kontrolujete-li měšec nějaké profese, pak kontrolujete její činnost. Nezávislost předpokládá materiální nezávislost, jak říká Hamilton, a předpokládá samozřejmě institucionální samosprávu. Nezávislost znamená, že soudcovský stav si vytváří své samoregulační mechanismy. Nechávám na vás – na každém – do jaké míry česká justice je sedmáct let po revoluci (*jak říkal pan doktor Jirousek*) nezávislá.

Bez nezávislosti nemohou fungovat jednotlivé právní instituce a jednotlivé profese nemohou vykonávat svoje funkce, které jsou jim dané právním systémem. Ústavní dělba moci znamená, že každá moc má jednu určující funkci. Velmi zjednodušeně řečeno, zákonodárná moc vytváří obecná pravidla pro lidské chování, výkonná moc prosazuje konkrétní politický program v rámci těchto obecných pravidel a moc soudní rozhoduje o právech a osobách v jednotlivých případech. My, kdo žijeme v komplexních demokratických společnostech na počátku třetího milénia, pochopitelně víme, že existují určité vzájemné iritace těchto funkcí a určité anomálie, z nichž jednou je i onen skvělý středoevropský vynález ústavního soudnictví, který byl ve své původní kelsenovské podobě vymezen spíše negativně, avšak v poválečné době a především pod vlivem prosazující se kultury ústavních práv a svobod přejal nemálo prvků z amerického ústavního modelu soudního přezkoumání ústavních práv. Principiální vzájemná nezávislost jednotlivých složek ústavní moci

je nicméně první předpoklad ústavního a demokratického právního státu. Jak říká Montesquieu: „*Jestliže soudní moc není oddělena od moci zákonodárné a výkonné, nelze hovořit o svobodě*.“ Čili, pokud vůbec chcete hovořit o svobodě, musíte mít zcela nezávislé soudnictví.

Nezávislost dále znamená vnější i vnitřní institucionální meze konkrétní ústavní moci. Zatímco vnější meze nalézáme v ústavních a jiných právních textech, důležité jsou i vnitřní meze, které vyplývají ze samotné podstaty funkce určité složky ústavní moci a jejího institucionálního uspořádání. Zde bych rád podotkl, že v poslední době se hovoří o nekontrolované moci soudů, dokonce o jakési soudcokracii, což jsou v českém kontextu spíše orwelllovske projevy politického „newspeaku“ svědčící o snahách politicky ovlivňovat činnost soudů. V obecně teoretické rovině nicméně existuje zcela legitimní otázka: Kdo kontroluje soudce a existuje vůbec nějaká institucionální kontrola soudcovského rozhodování? Je zajímavé, že například v německé ústavní teorii se pod vlivem poválečných zkušeností s budováním demokratického právního státu utvořil pojem *Verfassungsgerichtbarkeit*, jímž se označuje komplex principů a procedur, kterými je vázána rozhodovací činnost ústavního soudu. Na otázku, zda existuje nějaký systém kontroly vůči tomuto rozhodování, ústavní soudci odpovídají – my kontrolujeme sami sebe v tom, že nepřekročíme určité vnitřní meze naší funkce vyplývající z vnitřní logiky fungování ústavního demokratického právního státu. V angličtině pro tuto zvláštní ústavní brzdu existuje označení „self-restraint“ a německá ústavní teorie ho běžně používá.

V české společnosti, kde politici (byla tady zmíněna i média) si dovolí běžně kritizovat soudce a kde prestiž soudce je tradičně slabá a spíše srovnatelná s vládním úředníkem, nežli se soudcem v systému *common law*, je odpověď na otázku, jak chceme budovat toto *sebeomezení*, mnohem složitější. Nicméně, i když žijeme ve specifickém prostředí, mnoho problémů, které máme v systému moci soudní, jsou problémy, které museli ve své době řešit také již zmiňovaní otcové zakladatelé americké moderní demokracie. Vždyť víme, že Nejvyšší soud teprve ve slavném rozsudku *Marbury v. Madison* definoval svou vlastní pozici v rámci vznikajícího ústavního systému. My jsme vlastně za posledních patnáct let pouze svědky toho, jak Ústavní soud a další nejvyšší soudní instituce definují svou roli v rámci vznikající ústavní demokracie.

Dovolu mi, protože k tomu tady bude jistě mnoho dalších poznámek dnes i zítra, opustit tento institucionální rámec a stručně se vyjádřit k osobním podmínkám nezávislosti. Nezávislost osobní se zpravidla v literatuře spojuje velmi úzce s profesní etikou nebo s tím, co se v Británii běžně označuje slovy „moral courage“, tj. jako určitá odvaha činit věci s vědomím toho, že je činím správně. Že tedy já jako soudce se nebojím rozhodovat nezávisle na všech vnějších vlivech a pouze na základě vlastní jistoty

a přesvědčení o správnosti vlastního rozhodnutí. Jako příklad zde mohu uvést soudce v Británii, kteří v poslední době stále častěji vystupují proti vládním opatřením přijímaným v boji s terorismem a tím zamezují vládní moci stále více omezovat osobní práva a svobody a dokonce stavět jisté skupiny obyvatel do role „právních bezdomovců“ a věznit je v Belmarsh prison.

Osobní nezávislost předpokládá profesní etiku. Pozor! Etika soudce, jak ji známe z profesních kodexů, ani etika dalších právnických profesí nespočívá pouze v nějaké pasivní schopnosti dodržovat určité normy a pravidla. To je takový legalismus aplikovaný v oblasti moderní morálky. Bylo by špatné etiku spojovat pouze s dodržováním určitých pravidel a z toho automaticky dovozovat, že se chováme jako etické bytosti a profesionálové. Ne, etika je zrovna tak aktivní schopnost porozumět tomu, co dělám, a dělat to dobře. Je to vlastně schopnost porozumět očekávání, která jsou obecně spojována s postavením, určitou pravomocí a odpovědností jednotlivých profesí a jejich funkcí v právním systému. Takže potom zjišťujeme, že i právníká etika je diferencovaná vzhledem k různým profesím – např. soudce, advokáta nebo vládního úředníka. K různým profesím se vážou různá etická očekávání. Vidíme, že schopnost zastupovat stranu co nejlépe – tato etická maxima advokáta – má jen nepřímou vazbu k soudcovské profesi, jejíž etika bude

v mnoha ohledech zcela jiná, například podřízená principu nestranného rozhodování.

Je patrné, že etická očekávání mohou být velmi rozmanitá a závisejí na tom, co v právu děláme. Navzdory této pluralitě profesní etiky ovšem existují určité hodnoty, které jsou důležité pro právo jako takové, a jednotlivé právníkové profese je respektují bezvýhradně a bez rozdílu. Kromě nezávislosti (protože všichni ctíme nezávislost jako důležitou hodnotu, ať jsme advokáti, státní byrokraté nebo soudci) ctíme i to, co se nedá vlastně přeložit do češtiny, totiž *fairness* - férovost. Víme, že férovost je něco, co středoevropské jazyky dost dobře nemohou z angličtiny přeložit. Na pomoc si lze vzít teorii her, ze které víme, že například fotbal má svá pravidla a způsob jejich dodržování nám napoví hodně o tom, co je a není férové. Když někdo spadne v pokutovém území bez zaviněného faulu, nejedná férově. A můžete hrát krásný, technicky přitažlivý fotbal jako portugalské národní mužstvo a stejně vás všichni budou mít napůl za podvodníky, protože nehrajete férově.

Férovost je důležitá hodnota, která bezprostředně souvisí s dalšími demokratickými politickými hodnotami, ale zrovna tak i se zdánlivě techničtějšími právními hodnotami jako je jistota, konzistentnost, odůvodněnost nebo integrita. Kim Economides v této souvislosti hovoří o tzv. fundamentálních hodnotách, bez kterých systém pozitivního práva nemůže náležitě fungovat. Tyto





hodnoty vyplývají z vnitřní struktury a fungování systému pozitivního práva. Právní systém například vyžaduje, aby každé rozhodnutí bylo ze své vnitřní povahy osobně nezávislé, protože jen tak lze konstituovat právní princip *odpovědnosti*. Právní jistota je nemyslitelná bez oficiální odpovědnosti, která je zase nemyslitelná bez obecného požadavku nezávislosti těch, kdo aplikují právo. Když americký právní filozof *Lon Fuller* postuloval důležitý morální princip v právu, totiž shodu oficiálního postupu s deklarovaným pravidlem, předem již počítal s tím, že ti, kdo budou takto postupovat, že ti, od kterých očekáváme tuto shodu, jsou osobně nezávislí ve svém rozhodování. O nezávislosti se nehovoří, nezávislost se totiž automaticky předpokládá i v této slavné právně filozofické literatuře.

Na závěr mi dovoluji zmínit se alespoň stručně o tom, že kromě institucionálních podmínek a profesně etických nároků musíme do každé rozpravy o nezávislosti v právu zahrnout i požadavek odborné vzdělanosti a jejího neustálého vývoje. Bez právní vzdělanosti, tedy oné zmiňované *jurisprudence*, nelze nezávislost hájit ani v institucionální, ani v osobní rovině. Krize *jurisprudence* i právní vzdělanosti se dříve či později musí projevit v krizi nezávislosti. A naopak nezávislé instituce si musí samy dokázat vytvořit svou vlastní právní vzdělanost – dokonce svou vlastní právní teorii.

Česká zkušenost je v této souvislosti velmi poučná. Chyběly zde právně teoretické koncepty, které by byly schopné popsat a porozumět tomu, co se vlastně

odehrávalo v právní a ústavní transformaci po roce 1990. Tato krize právní vzdělanosti podle mého soudu nadále trvá. Je však zajímavé sledovat, jak si jednotlivé právní profese a především soudcovský stav začal vytvářet svou vlastní *jurisprudence*. Pro mne, člověka, který vlastně dění v českém právním nebo ústavním systému sleduje zvnějšku, je zajímavé sledovat, že ty nejzajímavější teoretické konstrukce, argumenty a interpretace si dnes nepřechtete v akademických časopisech, ale v nálezech Ústavního soudu, v soudních rozhodnutích nejvyšších soudních institucí. A tím myslím zrovna tak i disentanční stanoviska k jednotlivým případům.

Jsem skeptik, nemyslím si, že by soudci v této právní kultuře, v této části Evropy jednou začali nahrazovat funkci profesorů právní a ústavní teorie a sami by byli do značné míry i právními filozofy tak, jak je tomu v Británii nebo Spojených státech. Žijeme v jiném kontextu, ale jistě je pozoruhodné, že právní vzdělanost a *jurisprudence* dnes přichází na univerzity zvnějšku a jejím podnětem je právě vzdělanost utvářející se v každodenním kontaktu s právní materií, s ústavními konflikty a problémy, kterými žije tato společnost. Bez této vzdělanosti nemůžeme hovořit o nezávislosti. Její utváření ovšem není úkol nějaké institucionální reformy. Podmínky pro institucionální nezávislost lze vytvořit v řádu několika měsíců či let a profesně etické podmínky lze vytvářet v procesu celoživotního vzdělávání. Vytvářet odbornou nezávislost a formovat novou *jurisprudence*, to je ovšem úkol pro celé generace!