

OBSAH

ÚVODNÍK

Stanislav Balík: Slibuji 3

ČLÁNKY

Josef Bejček: Je spravedlivě upraveno vyvažování zájmů v konkurzu? 7

Ivana Sedláčková: K novelizacím ustanovení občanského soudního řádu o doručování, provedeným zákony č. 151/2002 Sb. a č. 202/2002 Sb. 21

Petr Tomašík: Koncernové právo (několik praktických poznatků) 24

Tomáš Dvořák: Dvě otázky související s převody bytů a nebytových prostor do vlastnictví členů družstev 28

Jiří Matzner – Jan Mejzlík: Poznámky k mediaci mezi obviněným a poškozeným 32

RECENZE, ANOTACE

Pavel Vantuch: Obhajoba obviněného (**Václav Mandák**) 36

PŘEČETLI JSME ZA VÁS (V. M.) 41

Z JUDIKATURY

• K otázce bezúhonnosti advokáta jako podmínky pro zápis do seznamu advokátů 46

• Vliv smrti účastníka na běh lhůty pro návrh na pokračování v přerušném občanskoprávním řízení 49

• Je ust. § 212 odst. 1 tr. ř. v rozporu s ústavním zákonem a mezinárodní smlouvou, která má přednost před zákonem? 51

Z rozhodnutí otištěných v jiných odborných periodikách 53

Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

1) Informace o schůzích představenstva ČAK:
a) schůze konaná dne 11. 11. 2002 60

b) schůze konaná ve dnech 9.–11. 12. 2002 60

2) Oznámení o přednáškách Association Masaryk a České advokátní komory v roce 2003 62

PERSONALIA

• In memoriam Vlastimila Ševčíka (**Václav Mandák**) 63

• Vysoké státní vyznamenání JUDr. Dagmar Burešové 64

NÁZOR

M. Chudáčková: Porušení práva na spravedlivý proces, či nikoli? 65

Václav Mandák: Zvláštní advokátní kanceláře se zvláštním označením? 67

O B S A H

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

- Podpis dohody o regionální spolupráci mezi Českou a Saskou advokátní komorou 69
- Seminář The John Marshall School – Luhačovice 1. – 6. 12. 2002 71
- 3. britsko-česko-německý seminář „Podpora etické úrovně advokacie“
– Praha, 13. prosince 2002 72
- Zpráva o konferenci Spolku berlínských advokátů 75

ZE ZAHRANIČÍ

- Německo: Pomoc advokátům – obětem záplav 76
- USA: Návčik výslechové praxe 76
- Slovensko: Bulletin slovenskej advokácie č. 5/2002 77
- Rakousko: Úspěch Hornorakouské advokátní komory v boji proti pokoutnictví 78

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY (Jaroslava Vanderková) 79**TISK O ADVOKACII (Jaroslava Vanderková)** 82**RŮZNÉ**

- Nový úpadkový zákon a přetrvávající přehlížení advokátů 84
- Jmenování členů rady Justiční akademie 85
- Adresář justičních složek Ministerstva spravedlnosti (stav září 2002) 86

NAKONEC

- Kresba **Lubomíra Lichého** 95

INZERCE 96**OBSAH ROČNÍKU 2002 BULLETINU ADVOKACIE** 101

Upozornění autorům: Časopis otiskuje zásadně pouze původní, jiným periodikům k uveřejnění nezasláné a dříve nepublikované autorské příspěvky. Rukopisy zasílejte ve dvou vyhotoveních. Nevyžádané rukopisy redakce nevrací. Všechny autory i u nevyžádaných rukopisů informujeme o jejich doručení redakci zásadně do dvou týdnů po přijetí zásilky.

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

Dnes na stranách 79–82.

Ú V O D N Í K

SLIBUJI

JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

Slůvko, které jsem slyšel možná již od více než stovky z vás. Podali jsme si ruku. Podmínka pro zápis do seznamu advokátů byla ve smyslu ustanovení § 5 odst. 1 písm. i zákona o advokacii splněna.

Je citované ustanovení přežitě?

Probíhá akt slibu důstojně?

Slibujeme pro zápis nebo na celý advokátský život?

Nebo na celý život?

Jistě by stálo zato věnovat slibu pár stránek – jak to ostatně činí mj. i autor monumentální učebnice advokátního práva, bruselský advokát Pierre Lambert...¹⁾

• • •

Náš slib se vyvinul – jak uvidíme dále – z přísahy.

„Přisahou rozumíme slavnostní projev, při kterém se ten, kdo přísahu pronáší, dovolává Boha nebo některé jiné hodnoty náboženské, mravní či citové na důkaz toho, že něco je pravda nebo že něco je jeho opravdovým úmyslem. Přísaha má ovšem po většině vztah k víře toho, kdo přísahá, třebaže jsou známe přísahy nejen k Bohu, nebo k jiným autoritám nadpozemským, nýbrž i k jiným osobám či věcem. V době novější nahrazuje se přísaha stále častěji pouhým slibem. Slib nastupuje na místo přísahy leckdy i tam, kde osoba slibující není bez náboženského založení; slib však stačí na to ukázat, že k opravdovosti toho, co má být stvrzeno nebo jako úmysl projevováno, není třeba dokládati se něčím jiným nežli svou vlastní osobností.“²⁾

Přisahu advokáta – pokud je mi známo – upravovala ve středověké Evropě poprvé ordonnance francouzského krále Filipa III. Silného z 23. října 1274.³⁾

Podle Filipovy ordonnance se přísaha skládala při zápisu do advokátní komory a znova po každé při zahájení soudního roku. Přisahal se pravou rukou položenou na Evangelia. Není bez zajímavosti, že přísahu podle citované ordonnance skládali již mj. i sv. Ivo či autor slavné právní knihy „Obyčeje kraje beauvaizského“ Philippe de Beaumanoir.

Zůstaneme-li na francouzské půdě, nutno zmínit především text slibu podle čl. 14 Napoleona císařského dekretu ze 14. prosince 1810. Zde stojí za povšimnutí, že formule má charakter politický i charakter profesní.

„Přisahám poslušnost Ústavě Císařství a věrnost Císaři, že nebudu říkat a prohlašovat nic, co je v rozporu se zákony, nařízeními, dobrými mravy, bezpečností státu a veřejným pokojem, že nikdy nepřekročím meze patřičné úcty k soudům a veřejným úřadům, že nebudu obhajovat žádnou věc, v jejíž spravedlnost nebudu věřit, podle mého nejlepšího vědomí a svědomí.“⁴⁾

1) Srv. P. Lambert, Règles et usages de la profession d'avocat du Barreau de Bruxelles. 3^e édition complétée et mise à jour. Bruxelles, Bruylant 1994, str. 26–31.

2) Srv. J. Havelka, Přísaha a slib in: Slovník veřejného práva československého, III., Brno 1934, str. 693.

3) Bliže viz B. Sur, Histoire des avocats en France des origines à nos jours. Paris, Dalloz 1998, str. 11.

4) Francouzský text formule přináší např. Lambert, Règles, str. 27–28.

 ÚVODNÍK

Dnešní text francouzského slibu je již pouze profesního charakteru:

„Přisahám jako advokát vykonávat své povolání s důstojností, svědomitostí, nezávislostí, povětivostí a lidskostí.“⁵⁾

Pro úplnost údajů o frankofonní oblasti zbývá dodat, že slib belgický obsahuje mj. i „věrnost Králi“, a je tedy zároveň slibem politickým.⁶⁾

• • •

Než přejdu k advokátským přísahám či slibům skládaným na území dnešní České republiky, představím formulí přísahy, v níž aspekty politické zcela převážily nad profesními. Jedná se o § 19 říšského řádu právních zástupců z roku 1936.⁷⁾

„Přisahám, že zachovám věrnost Vůdci říše a národa Adolfu Hitlerovi a že budu plnit povinnosti německého právního zástupce svědomitě, k tomu mi dopomáhej Bůh.“

Pojďme však k nám.

Podle ustanovení § 5 advokátského řádu č. 96/1868 ř. z. uchazeč o advokátství přísahal u vrchního soudu zemského, „že chce Císaři věren a Jeho poslušen býti, základní zákony státní a jiné zákony bez přerušení zachovávati a povinnosti své svědomitě plniti.“

Formule přísahy měla rovněž značně politickou povahu. Toho si nemohli naši advokátské předkové nevsimnout. Není divu, že byl pak po dlouhá léta vzpomínán Jan Vašatý (1836–1898), který v r. 1870 jako „první z advokátů skládal česky přísahu advokátní.“⁸⁾ Tato informace dokládá naopak to, že i přítel Bedřicha Smetany a redaktor Právnicka Jakub Škarda (1828–1894), pozdější pražský starosta Tomáš Černý (1840–1909) či Havlíčkův obhájce před kutnohorskou porotou Josef Frič (1804–1876) přísahali německy...

• • •

Prvorepubliková novela advokátního řádu č. 40/1922 Sb. z. a n. přinesla v § 7 několik změn. Přísaha byla nahrazena slibem. Ten se vykonával podáním ruky předsedovi advokátní komory. Uchazeč sliboval, že „bude republice Československé věren, že bude u výkonu svého povolání veškeré zákony a platná nařízení zachovávati a své povinnosti plniti svědomitě.“

Předsedy advokátních komor byli v r. 1922 v Praze Alois Stompfe, v Brně Heinrich Rosenberg a v Opavě Alois Eisler.

Podle ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 40/1922 Sb. z. a n. „slib tohoto znění vykonají i veškerí advokáti, kteří v době, kdy zákon tento nabude účinnosti, budou již v seznamu advokátů zapsáni, a to tak, že v neprodlužitelné lhůtě tří měsíců ode dne účinnosti tohoto zákona slib vlastnoručně napíší a podepíší a doporučeným dopisem zašlou předsednictvu své advokátní komory, jinak, nesplní-li této povinnosti ani po vyzvání advokátní komory nejdéle do jednoho měsíce, budou ze seznamu advokátů vymazáni.“

⁵⁾ Srv. např. L. Cadiet, Droit judiciaire privé. Paris, Litec 1992, str. 200.

⁶⁾ Srv. Lambert, Règles, str. (5). Text slibu je použit jako motto Lambertovy práce.

⁷⁾ Edice úplného textu říšského řádu právních zástupců z r. 1936 in: S. Balík, Advokacie včera a dnes, Plzeň 2000, str. 113–136.

⁸⁾ Srv. M. Navrátil, Almanach československých právníků, Praha 1930, str. 478.

ÚVODNÍK

Ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 49/1922 Sb. z. a n. koresponduje i s úpravou slibů a přísah státních zaměstnanců. „Služební poměr státních zaměstnanců rakouských a uherských byl pokládán za individualisovaný příslušným státním subjektem, pročež při změně státního subjektu nebyl tento služební poměr ipso iure změněn v poměr ke státu novému.“⁹⁾ I v této sféře státní zaměstnanci, pokud nesložili slib věrnosti Československé republice, pozbyli způsobilost k výkonu svého povolání.

Okolnost, že se problematikou slibu zabýval jak zákonodárce, tak i Nejvyšší soud a Nejvyšší správní soud¹⁰⁾ naznačuje, že ještě v počátku první republiky byl otázkám slibu, resp. přísahy přikládán zásadní význam. Na druhé straně nelze přehlédnout, že i v tehdejší době někteří advokáti ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 40/1922 Sb. z. a n. dlouho neregistrovali a ocitli se tak málem mezi vyškrtnutými...¹¹⁾

K úpadku – pokud jde o faktický význam přísahy ale určitě i slibu – došlo již ke konci první republiky. „Nelze přehlížeti, že s poklesem víry v nadpozemské hodnoty rázu náboženského i s poklesem morálky, jak je lze zejména v posledních desetiletích pozorovati, ztratila přísaha značně na svém významu,“ napsal v r. 1934 Jiří Havelka.¹²⁾

• • •

Ustanovení o slibu obsahují též zákony o advokacii z doby pounorové totality. Vesměs je zde akcentován politický charakter. Po 1. lednu 1949 do rukou předsedy krajského sdružení advokátů přijatý člen před zahájením výkonu advokacie sliboval mj. „přispívat k zachování a upevnění lidově demokratického právního řádu“. Podle § 14 zákona č. 114/1951 Sb. advokát v dobách stalinových procesů mj. sliboval: „... zákony a nařízení Československé republiky... budu vždy a všude uplatňovat v souladu s vůlí a zájmy lidu a jeho státu a v plné shodě s duchem lidové demokracie a s velkými socialistickými cíli...“. Podle zákona č. 57/1963 Sb. se pak slibovala též věrnost „věci socialismu“, což pak bylo převzato i v posledním předlistopadovém zákoně o advokacii č. 118/1975 Sb.

• • •

Lze se pak divit tomu, že ustanovení § 5 platného zákona o advokacii nevyvolává patřičný respekt?

Není tomu tak, že – parafrázována slova Havelkova – při změně společenského zřízení státního subjektu a povahy advokacie nebylo advokátství v socialistickém Československu ipso iure změněno v advokátní v právním státě?

Jistě je možno mnohé učinit pro to, aby advokátní slib znovu získal prestiž. Mě-li by ji, bylo by možné i zákonodárci argumentovat např. při úvahách de lege ferenda týkajících se bezpeč-

⁹⁾ Srv. Havelka, Přísaha a slib, str. 696.

¹⁰⁾ Srv. např. F. Vážný, Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech občanských, V., Praha 1925, rozhodnutí č. 2491, str. 599–606 a dále J. V. Bohuslav, Sbirka nálezu Nejvyššího správního soudu, část administrativní, IV b, Praha 1924, rozhodnutí č. 1625, str. 1179–1182.

¹¹⁾ Lhůta počala běžet dnem 2. března 1922.

¹²⁾ Srv. Havelka, Přísaha a slib, str. 698.

ÚVODNÍK

nostních prověrek advokátů tím, že naše povinnost mlčenlivosti je – použijí-li výraz hráče mariáše – flekována „opravdovým úmyslem“ (Havelka) tuto povinnost zachovávat.

Nejsnazší způsob, jak slibu dodat prestiž, je dodržovat literu jeho formule.

Ti, kteří měli možnost skládat slib podle platného zákona o advokacii, nebudou přitom mít žádné formální či formalistické překážky.

Pro ostatní se nabízí snadné řešení. Najít si chvíli pro zamyšlení nad textem slibu.

Není právě čas – z mého pohledu na včasná – z pohledu čtenáře Bulletinu advokacie na možná poněkud opožděná – novoroční předsevzetí?

Prosinec 2002

Stanislav Balík



ČLÁNKY

JE SPRAVEDLIVĚ UPRAVENO VYVAŽOVÁNÍ
ZÁJMŮ V KONKURZU?(Poznámky k neplatnosti, neúčinnosti a odporovatelnosti
právních úkonů v konkurzním řízení)

prof. JUDr. JOSEF BEJČEK

I. ZVLÁŠTNOSTI NEPLATNOSTI
JAKO SANKCE

Neplatnost právního úkonu (*negotium nullum*) je jedním z možných právních důsledků vady právního úkonu. V nejobecnějším pojetí právní odpovědnosti jako sekundárního právního vztahu vzniknuvého v důsledku porušení právní povinnosti je možné neplatnost právního úkonu chápat i jako právní **sankci** (sankci *ultima ratio*), která stíhá nesoulad právního úkonu se zákonem předepsanými náležitostmi, ev. se zákonem vysloveným zákazem. Oproti běžné odpovědnostní sankci má však neplatnost právního úkonu nejméně dvě navzájem spjaté zvláštnosti:

- sankce neplatnosti právního úkonu nepostihuje jen toho, kdo protiprávně jednal, ale dopadá i na **druhého** účastníka právního vztahu,
- neplatnost právního úkonu jakožto důsledek protiprávního jednání jedné ze stran působí i mimo účastníky právního vztahu (vně, *erga omnes*), a tato skutečnost se musí respektovat od počátku a z úřední povinnosti (u absolutní neplatnosti), nebo sice též od počátku, ale až po zbavení právního úkonu právních následků a nikoliv z úřední povinnosti, ale toliko na návrh (u relativní neplatnosti). Neplatnost právního úkonu je tedy i svým způsobem jakási veřejnoprávní sankce, chránící obecnější zájmy veřejné, v jejímž rámci se mohou dotčené subjekty domoci i svých nároků soukromoprávních.

Další zvláštnost neplatnosti jakožto sankce spatřuji tedy v tom, že jde o jakousi sankci „**dvoustupňovou**“. Neplatnost je již **sama o sobě** sankcí za porušení práva vůči porušiteli práva spočívající v tom, že právní úkon nevyvolává porušitelem práva zamýšlené účinky. Tento negativní následek lze ale chápat i jako určitou „**mezisankci**“ – neplatnost jakožto sankce je totiž sama o sobě předpokladem uplatnění **další sankce** ze strany druhého účastníka – např. náhrady škody způsobené neplatností právního úkonu (§ 268 obč. zák.) nebo předpokladem nároku na vrácení bezdůvodného obohacení (§ 451 a násl. obč. zák.).

II. ABSOLUTNÍ A RELATIVNÍ
NEPLATNOST

Klasické a všeobecně přijímané je rozlišování neplatnosti na neplatnost absolutní a neplatnost relativní.¹⁾ Právní úkon absolutně neplatný není podle jedné skupiny názorů za neplatný prohlášen, ale hledí se na něj, jako by nebyl učiněn. Neliší se tak od právního úkonu zdánlivého. Jiné pojetí²⁾ popírá automatickost neplatnosti a konstatuje, že kterýkoliv účastník může žádat určení neplatnosti určovací žalobou a nebo se dovolávat neplatnosti prostřednictvím námítky proti žalobě na plnění a nebo podáním žaloby na vrácení plněného jako bezdůvodného obohacení.

Domnívám se, že absolutní neplatnost je **skutečně** rovna neexistenci právního úkonu a že

1) Srov. Knapp, V. a kol.: Občanské právo hmotné, I. část, Codex, Praha 1995, str. 104 a násl.

2) Srov. Luby, Š.: Právne úkony v československom občanskom zákonníku, Právnické štúdie 1969, Vydavateľstvo SAV Bratislava, str. 11 a násl.

ČLÁNKY

podstatné rozdíly mezi těmito dvěma pojmy neexistují a jsou jen uměle konstruovány (jako že např. neexistenční úkon je takový, kde není splněn některý z tzv. základních předpokladů jeho existentnosti).³⁾ Pak je ovšem správně přiklonit se k **automatismu** absolutní neplatnosti právního úkonu, pokud právní úkon nespĺňuje požadavky stanovené zákonem.⁴⁾

Jestliže bychom vyžadovali k absolutní neplatnosti právního úkonu určovací žalobu, nastal by těžko řešitelný problém, pokud by např. závazek nemohl být splněn pro objektivní počáteční nemožnost splnění, ale „protiprávní“ stav neplnění povinnosti ze závazku by trval až do pravomocného určovacího rozsudku soudu. Jako u řady jiných teoretických problémů však praktický dopad výše uvedené různice není příliš významný. Nebude-li totiž druhá strana srozuměna s tím, že její partner namítá relativní neplatnost, nebo že tvrdí, že právní úkon je neplatný absolutně, bude nastalý spor řešit patrně nikoliv žalobou **určovací**, ale v rámci **majetkového** sporu (nejčastěji o reálné plnění závazku nebo o vrácení bezdůvodného obohacení) bude soud muset vyřešit platnost či neplatnost právního úkonu jako předběžnou otázku. Určité „zmatení pojmů“ v této oblasti jen signalizuje, že nulita (neexistence) a neplatnost právních úkonů se dají stěží **přesně** odlišit.⁵⁾ Proto nejistota o tom, zda lze právní úkon považovat za neplatný *ipso facto* nebo *ipso iure*,

a nebo zda je třeba sporný úkon napadnout, zpravidla vede v praxi zainteresované subjekty k předkládání této otázky k rozhodování **soudu**.

III. NEÚČINNOST (BEZÚČINNOST) PRÁVNÍCH ÚKONŮ

Neplatnost právního úkonu znamená mj. jeho **bezúčinnost** v porovnání s úkonem platným. Bezúčinnost jako **důsledek** neplatnosti⁶⁾ ovšem neznámá, že právní úkon nemá **žádné** účinky, nýbrž že nezpůsobuje účinky, které by byly nastaly, pokud by šlo o úkon platný – **jiné** účinky však způsobovat může (např. právě jako odpovědnostní důsledky protiprávnosti, která vedla k neplatnosti).

Bezúčinnost (neúčinnost) právního úkonu na druhé straně sama o sobě nutně neznámá, že jde o úkon **neplatný**. Tak např. splnění jednorázové povinnosti z platného právního úkonu vede k odpadnutí jeho účinků, nikoliv však ke zneplatnění onoho právního úkonu samotného. **Odkládací** podmínka, která činí právní úkon dočasně **neúčinným**, rovněž neznámá, že by právní úkon měl být **neplatný**. Neplatnost právního úkonu **nemůže** být na rozdíl od účinnosti, resp. neúčinnosti vázána na splnění podmínky ve smyslu § 36 obč. zák. Neplatnost pravidelně vyvolává neúčinnost právního úkonu, ale může vést i k jiným následkům, a naopak neúčinnost práv-

³⁾ Luby v cit. práci uvádí tyto příklady: podvržení vůle či projevu vůle jednající osoby, nahrazení vůle jednajícího jinou vůlí prostřednictvím fyzického násilí, nedostatek vážnosti vůle, počáteční objektivní nemožnost plnění, mentální rezervace a simulace. Tyto všechny případy jsou však zařaditelné pod pojem absolutní neplatnosti ve smyslu § 37 občanského zákoníku.

⁴⁾ Opačný názor srov. Salač, J.: Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu, C. H. Beck, Praha 2000, str. 211, kde se autor staví i proti domněnce (presumování) sankce neplatnosti v případě rozporu se zákonem. S tím je možné souhlasit u rozporu s dobrými mravy, který by patrně vzhledem k neurčitosti i proměnlivosti a mnohafaktorové podmíněnosti pojmu „**dobrých mravů**“ vyžadoval přezkoumání soudem, ale při rozporu s „**tvrdými**“ požadavky zákona (např. typu svobodné vůle či určitosti úkonu) je to zřejmě nadbytečné.

⁵⁾ Srovnej k tomu Salač, J.: K historickému vývoji doktríny neplatnosti právních úkonů v oblasti rozporu se zákonem a s dobrými mravy, Právník č. 1/1999, str. 125 a násl.

⁶⁾ Srov. Bilovský, F.: Úvod do nauky o právních úkonech bezúčinných, Orbis, Praha – Brno, 1936, str. 9 a násl.

ČLÁNKY

niho úkonu nemusí být nutně způsobena jen neplatností právního úkonu.⁷⁾

Bezúčinnost právního úkonu může být (podobně jako jeho neplatnost) absolutní (právní úkon je neúčinný vůči všem) a relativní (účinky právního úkonu se vylučují jen ve vztahu k určitému subjektu a ve vztahu k jiným subjektům zůstávají nedotčeny).

IV. NEPLATNOST A NEÚČINNOST V KONKURZU

Podmínky pro neplatnost právních úkonů v konkurzu nejsou v zákoně o konkurzu a vyrovnání č. 328/1991 Sb., v platném znění (ZKV) nijak specifikovány. Znamená to, že se použijí obecná pravidla obsažená jednak v občanském zákoníku (§ 37 – § 42) a jednak v zákoníku obchodním

(§ 267 – § 268). Neplatnost právních úkonů je spojena s rozporem úkonů s určitými obsahovými a formálními požadavky právních norem.

Obchodní zákoník neupravuje zvlášť případy absolutní neplatnosti, takže se použije úprava v občanském zákoníku. Zvláštní obchodně právní úprava důvodů relativní neplatnosti (§ 267 obch. zák.) vylučuje použitelnost § 40a obč. zák., v němž se stanoví případy tzv. relativní neplatnosti.

Ustanovení § 267 odst. 1 obch. zák. poněkud relativizuje dělení druhů neplatnosti na absolutní a relativní. Stanoví totiž, že se neplatnosti právního úkonu může dovolávat pouze ten účastník, na jehož ochranu je neplatnost právního úkonu stanovena. Je totiž otázkou posouzení, zda některé zákonné zákazy či příkazy, které jsou smluvním projevem porušeny, byly stanoveny na

⁷⁾ Srov. Křetínský, D.: Platnost a účinnost právních úkonů s přihlédnutím k obchodnímu právu, diplomová práce, PrF MU v Brně, 1989, str. 14, 96.

Pojmy (ne)platnosti a (ne)účinnosti právních úkonů se v obchodním zákoníku používají poněkud nedůsledně (tamtéž, str. 78 a násl.). Tak např. v § 667 obch. zák. se stanoví, že **platnost** smlouvy o obchodním zastoupení se prodlužuje, pokud se jí obchodní zástupce i zastoupený řídí i po uplynutí doby, na niž byla smlouva uzavřena. Právní úkon však může být neplatný pouze z důvodů **v zákoně** uvedených a pozbytí **účinnosti** právního úkonu neznamena jeho neplatnost. Poslední novela obch. zák. volí vhodnější řešení a namísto „prodloužení platnosti smlouvy“ hovoří o „změně na smlouvu uzavřenou na dobu neurčitou“ (jde vlastně o prodloužení **účinků** platné smlouvy na dobu neurčitou).

Podobně se v § 321 odst. 1 obch. zák. hovoří o době **platnosti** bankovní záruky, ač se evidentně myslí na její **účinnost**.

Ustanovení § 489 odst. 1, § 490, § 496 obch. zák. o smlouvě o koupi najaté věci hovoří o oprávnění nájemce koupit najatou věc během **platnosti** nájemní smlouvy.

Právní úprava akreditivu v § 683 obch. zák. a dokumentárního akreditivu v § 689 používá obrat „doba platnosti akreditivu“ a „během **platnosti** akreditivu“, ač se jistě míní doba jeho **účinnosti**.

V § 742 obch. zák. o ujednáních o omezení prodeje se vyskytuje obrat, že platnost ujednání o omezení prodeje je závislá na platnosti kupní smlouvy, jejíž je součástí. To by mohlo být správné, pokud by kupní smlouva měla být **neplatná** pro rozpor s pravidly ochrany hospodářské soutěže (jako kartelová dohoda). Jestliže by však šlo o smlouvu nikoliv neplatnou, ale jen neúčinnou, musela by se použít rozšiřující interpretace.

V § 746 obch. zák. se dodavateli zakazuje dodávat stanovené zboží jiným než oprávněným osobám po dobu **platnosti** smlouvy, ač se opět jistě míní **účinnost** smlouvy.

Pokud bychom se drželi doslovného výkladu výše uvedených předpisů, museli bychom stanovené účinky vztahovat i na situace, kdy je sice smlouva **platná**, ale např. kvůli odkládací podmínce je pozastavena její **účinnost**. Jaký smysl by však potom pozastavení účinnosti mělo, když by hlavní pro obsah právního vztahu byl fakt, že smlouva je prostě platná?

Je zřejmé, že v podobných případech musíme použít tzv. pravidlo selského rozumu, které se vznešeně označuje jako zvláštní interpretační metoda, totiž tzv. „**opravný výklad**“ (*interpretatio abrogans* – srov. Filip, J.: Ústavní právo 1, Masarykova univerzita a Doplněk, Brno 1999, str. 306). Touto velmi spornou metodou se opravuje nepřesně vyjádřený úmysl zákonodávce. Ani poslední novela obch. zák. tyto nedostatky neodstranila, takže termín „platnost“ musíme vykládat jako „účinnost“.

ČLÁNKY

ochranu jen účastníka právního vztahu (a tudíž by jejich porušení vedlo jen k relativní neplatnosti, pokud by se jí účastník dovolal) anebo zda se jimi chrání i **obecnější veřejný zájem** (a pak by měly být neplatné **absolutně**).⁸⁾

Ve druhém odstavci § 267 obch. zák. se zhmotňuje princip právní jistoty a zvýrazněná zásada *pacta sunt servanda*, ovšem způsobem poněkud nejasným. Smluvní projevy učiněné v tísni za nápadně nevýhodných podmínek nejsou podle občanského zákoníku (§ 49) důvodem neplatnosti, ale opravňují k odstoupení od smlouvy. Ve vztazích obchodně právních (a tedy i v absolutních obchodech mezi občany) se toto pravidlo podle kogentního ustanovení § 267 odst. 2 obch. zák. nepoužije.

Bude však vždy věcí konkrétního posouzení, zda kvalita omezení svobody vůle již eventuálně nepřesáhla tíseň (zda nejde o donucení, bezprávnou vyhrůžku apod.), a zda smluvní projev není jakožto nesvobodně učiněný právní úkon neplatný pro rozpor s požadavkem § 37 odst. 1 obč. zák.⁹⁾

I v případě, že po prohlášení konkurzu skuteční úpadce některé právní úkony, týkající se majetku v konkurzní podstatě, to **obecně** vůbec neznamena neplatnost těchto úkonů. Ta by mohla nastat jen v případech, kterými občanský a obchodní zákoník obecně sankcionují právní úkony neplatností pro závažné obsahové či formální nedostatky. Dispozice s majetkem konkurzní podstaty jsou jen **neúčinné** [srov. § 14 odst. 1 písm. a) ZKV].

K ilustraci můžeme použít situaci, která může nastat v průběhu konkurzního řízení. Pokud se např. úpadce zaváže ve lhůtě šesti měsíců před podáním návrhu na prohlášení konkurzu jako ručitel za splnění závazku jiného dlužníka, mohou dlužníkovi věřitelé přihlásit v konkurzním řízení svoje pohledávky vůči ručiteli (úpadci). Správce konkurzní podstaty nemůže považovat právní úkon úpadcův, jimž převzal ručení, za neúčinný a z tohoto důvodu popřít pohledávku věřitele. Jedná se o platný právní úkon.

Smyslem neúčinnosti v konkurzu je vrátit ušlé plnění do konkurzní podstaty. Za neúčinné ex

⁸⁾ Schematicky je však možné určité rozlišení neplatnosti právních úkonů provést (ovšem s výše uvedenou výhradou možné „relativizace“ důvodů absolutní neplatnosti podle § 267 odst. 1 obch. zák.). Mezi důvody **absolutní** neplatnosti lze zařadit: – rozpor obsahu nebo účelu právního úkonu s kogentní právní normou (§ 39 obč. zák.); – obcházení účelu sledovaného zákonem (nejde o přímé porušení zákona, ale důsledky úkonu vedou k tomu, že zákon – třeba i jiný než obč. zák., např. zákon o cenách, o dani z příjmu apod. – nebyl dodržen); – přímý rozpor s dobrými mravy; – počáteční a objektivní nemožnost plnění (§ 37 odst. 2 obč. zák.); – nedostatek právní způsobilosti jednajícího (§ 38 odst. 1 obč. zák.); – nedostatek zákonem vyžadované formy (§ 40 odst. 1 obč. zák.); – nedostatek svobody, vážnosti, určitosti a srozumitelnosti projevu vůle (§ 37 odst. 1 obč. zák.); – jednání pod nátlakem a nepatřičným vlivem (bezprávná vyhrůžka, lest apod.). Jde vlastně o subvariantu předchozího důvodu porušení svobodné vůle jednajícího; ústí-li uvedené vady vůle v podstatný **omyl**, jde o důvod **relativní** neplatnosti. Jako typické obecné důvody **relativní** neplatnosti se uvádí: – podstatný omyl jednajícího vyvolání adresátem a nebo o němž adresát úkonu alespoň musel vědět (§ 49a obč. zák.); – nedostatek formy úkonu, dohodnuté účastníky (§ 40 odst. 1 a § 40a obč. zák.).

⁹⁾ Souhlasím s názorem I. Pelikánové (Komentář k obchodnímu zákoníku, 3. díl, Linde, Praha 1996, str. 484), že uzavření nápadně nevýhodné smlouvy v tísni **není** vždy v rozporu s dobrými mravy. O nemravnost se jedná jen tehdy, jsou-li ony nápadně nevýhodné podmínky **důsledkem** tísně, v níž se kontrahent ocitl. Pouhý **časový** souběh **tísně** (pomiňme zda jen tvrzené, různě dokazované či nesporné a skutečné) a **nápadně** (tedy mimořádně) nevýhodných podmínek není ještě důkazem **nemravnosti** počínání kontrahenta, který v tísni nebyl. Záměna časové paralely s kauzalitou by naopak mohla být zneužita znevýhodněným kontrahentem k narušování stability právního vztahu.

Dojde-li k situaci, kdy je smlouva uzavřena v tísni, jejímž důsledkem jsou nápadně nevýhodné podmínky, nepoužije se sice § 49 obč. zák. (nelze odstoupit od smlouvy), ale je možno zpochybnit platnost právního úkonu pro přičtení se dobrým mravům (§ 39 obč. zák.). Pak by mohlo být požadováno vrácení poskytnutého plnění z titulu bezdůvodného obohacení na základě ustanovení § 451 a násl. obč. zák.

ČLÁNKY

lege může být považováno až plnění z ručitel-
ského závazku, které by věřitelé, jimž bylo z ru-
čení plněno, musili vrátit do konkurzní podstaty.
Ustanovení § 15 odst. 1 písm. d) ZKV je třeba
chápat v kontextu s ustanovením § 15 odst. 2
ZKV. O neúčinnosti právního úkonu úpadcova
vůči věřitelům má tedy smysl uvažovat pouze a je-
dině v případě, že na jeho základě bylo již plněno.

Samotné poskytnutí ručení budoucím úpad-
cem nemusí být přitom apriorně chápáno jako
jeho závazek nepřiměřený jeho majetku. Takový
závazek může budoucí úpadce převzít např. pět
měsíců před podáním návrhu na prohlášení kon-
kurzu, aniž on sám má tušení, že se během ně-
kolika měsíců ocitne v předlužení.

Ručitelský závazek tedy může být v konkré-
tním případě docela dobře přiměřený majetku ru-
čitele, a proto by se na něj nevztahovala neúčinn-
nost ex lege podle § 15 odst. 1 ZKV. Věřitel
uspokojený z ručitelského závazku úpadce by se
potom musel bránit žalobě správce konkurzní
podstaty na vydání plnění jakožto plnění úpad-
cova, relativně neúčinného vůči věřitelům.

V. NEÚČINNOST PRÁVNÍCH ÚKONŮ DLUŽNÍKA (ÚPADCE) V KONKURZU

ZKV rozlišuje úkony úpadce týkající se kon-
kurzní podstaty učiněné v průběhu ochranné
lhůty [§ 5d, písm. c) a d) ZKV], po prohlášení
konkurzu (§ 14 odst. 1 ZKV) a úkony dlužníka
provedené v posledních šesti měsících před po-
dáním návrhu na prohlášení konkurzu, resp.
v období mezi podáním návrhu a prohlášením
konkurzu (§ 15 odst. 1 ZKV). Ve všech těchto
případech jsou takové úkony ex lege neúčinné,
jsou-li na újmu konkurzní podstatě.

Neúčinnost ze zákona podle § 5d, písm. c)
a d) ZKV a podle § 14 odst. 1 ZKV – jakkoliv
může být sporná jakožto princip – nezpůsobuje
závažnější problémy při své identifikaci vzhledem
k jasným a dobře zjistitelným podmínkám, na něž
se váže. Tato objektivnost podmínek veskrze
faktických je zřejmá i v případě zakládání práv-
nické osoby [podle § 15 odst. 1 písm. a) ZKV]
a při nabývání majetkové účasti na podnikání jiné
osoby [podle § 15 odst. 1, písm. b) ZKV]. Zákon
nestanoví na právní úkony podle § 15 odst. 1
písm. a) a b) žádné kvalitativní požadavky – k je-
jich neúčinnosti stačí prostě jejich samotné pro-
vedení.

V ostatních zákonem stanovených případech
neúčinnosti právních úkonů dlužníka [podle pís-
men c) a f) téhož ustanovení] je však zákonem
předvidaný důsledek neúčinnosti dřívějšího práv-
ního úkonu úpadce vůči věřitelům vázán na exi-
stenci okolností, které mají jednoznačně kvalita-
tivní povahu **právní** a vyžadují tedy interpretaci
a posouzení v každém jednotlivém případě.

Ze zákona samotného nelze zjistit (na rozdíl od
účasti na podnikání jiné osoby nebo od založení
právnícké osoby), zda podmínky převodu majetku,
smluv o nájmu nebo o výpůjčce či podmínky zří-
zení věcného břemene byly **nápadně nevý-
hodné**, zda dar či přejímané závazky dlužníka byly
přiměřené. S výjimkou sotva popíratelných sku-
tečností podle § 14 odst. 1 písm. a) a § 15 odst. 1
písm. a) a b) bude tedy neúčinnost právních úkonů
dlužníka podle písm. c) – f) § 15 ZKV věřitelem po-
píratelná. Situace bude obdobná, jako by takové
úkony byly účinné a byly jen správcem konkurzní
podstaty odporovatelné.¹⁰⁾

Zákonem přijaté řešení může být samozřejmě
považováno za problematické zejména z hle-
diska ochrany práv nabytých třetími osobami

¹⁰⁾ Jde prakticky o obrácení důkazního břemene a o obrácení zásadní účinnosti takových úkonů (s možností do-
sáhnout neúčinnosti pomocí odporovatelnosti) v neúčinnost ex lege s možností důkazu opaku. Koncepce oné
zásadní účinnosti byla zvolena v § 29 a násl. českého předválečného konkurzního řádu (zák. č. 64/1931 Sb. z.
a n.). Je však pochopitelné, že skutečná nepřiměřenost a nápadná nevýhodnost budou do očí bijícím a vědo-
mým zvýhodněním třetí osoby – půjde typicky o cenu extrémně odlišnou od běžných cen, resp. o cenu obvy-
klou, ale třeba až s několikaletým odkladem splatnosti.

ČLÁNKY

v důsledku právních úkonů dlužníka.¹¹⁾ Riziko následného dlužníkovra úpadku se tak vskutku může přenést i na osoby, které s dlužníkem vstoupily do právního vztahu v dobré víře a dlouho před prohlášením konkurzu a na jeho dalším osudu se nezúčastnily.¹²⁾

Nejistota v podnikatelských vztazích (zejm. v případě právních úkonů neúčinných podle ustanovení § 15 ZKV, kde neúčinnost není podmíněna zkracovacím úmyslem dlužníka, ale úkon se stane neúčinným jen proto, že se jedna ze stran smlouvy dostala do úpadku) se na druhé (věřitelské) straně projevuje v lepším uspokojení věřitelů v důsledku zvýšené návratnosti ušlého majetku do konkurzní podstaty.¹³⁾

VI. ZKRACOVACÍ ÚKONY ÚPADCE PO PROHLÁŠENÍ KONKURZU [§ 14 odst. 1 písm. a) ZKV]

Neúčinnost těchto úkonů se vztahuje výlučně na úkony týkající se majetku konkurzní podstaty a nikoliv ostatního úpadcovra jmění. Jde o **relativní** bezúčinnost, směřující jen a pouze vůči konkurzním věřitelům, pokud **zkracují** konkurzní podstatu. Úkony, které majetek podstaty mohou rozmnožit (přijetí daru nebo dědictví), jsou účinné i vůči věřitelům a naopak zkracovací úkony odmítnutí daru nebo dědictví jsou vůči věřitelům účinné jen se souhlasem správce [to vy-

plývá z § 14 odst. 1 písm. b) ZKV]. Správce přitom posoudí zejména, zda dar není spojen s podmínkami ohrožujícími majetek podstaty, či zda dědictví není předloženo.

Neúčinnost právních úkonů úpadce po prohlášení konkurzu nenaráží na výhrady ani z hlediska dobré víry a vědomosti úpadce i třetích stran o zavadnosti takových úkonů (úpadce o prohlášení konkurzu věděl, resp. vědět mohl, neboť mu bylo známo již podání návrhu na prohlášení konkurzu, a třetí osoby o prohlášení konkurzu mohly vědět také). Tato bezúčinnost právních jednání úpadce ke škodě konkurzní podstaty vůči třetím osobám byla známa i naší předválečné úpravě (srov. § 4 zákona č. 64/1931 Sb. z. a n. ČSR, kterým se vydávají řady konkurzní, vyrovnací a odpůrčí).

Sporná je otázka, zda lze na právní úkon úpadce, učiněný vědomě k újmě podstaty po prohlášení konkurzu, pohlížet jako na právní úkon **neplatný**. V takovém případě by úkon byl bezúčinný nikoliv relativně, ale absolutně (*erga omnes*); třetí osoby by nemohly nabytí platně práva k majetku takovým úkonem převedenému (šlo by o bezdůvodné obohacení) a v úvahu by přicházela i odpovědnost za škodu způsobenou neplatným právním úkonem (§ 268 obch. zák.). Zdůvodnění neplatnosti takových úkonů se opírá o jejich rozpor s obsahem i účelem ZKV.¹⁴⁾

O tomto zdůvodnění mám pochybnosti. Jednak ustanovení § 39 obč. zák. nespojuje neplat-

¹¹⁾ Srov. Eliáš, K.: Neúčinnost dlužníkovra účasti na založení společnosti, Právní rozhledy č. 4/1999, str. 177.

¹²⁾ František Štajgr (Konkursní právo, Melantrich Praha, 1947, str. 261) píše o tom, že „čím dravější se stávala postupem dob hospodářská nepoctivost dlužníka a jeho chytračení na úkor věřitelů a čím intenzivněji se projevovovala tendence chránit věřitele, tím dokonaleji bylo vybudováno odpůrčí právo.“ Je zřejmé, že autor hovoří o odpůrčím právu proti účinnosti úkonů zásadně účinných, a nikoliv o zásadní neúčinnosti dlužníkovra úkonů, jak ji obsahuje platný ZKV. Ten novelou (zák. č. 94/1996) zavedl neúčinnost ex lege proto, že neúčinnost na základě odporovatelnosti chránila nedostatečně věřitele proti zkracovacím úkonům dlužníkovra, zejména pro důkazní obtížnost dlužníkovra zkracovacího úmyslu – srov. Zoulík, F.: Zákon o konkurzu a vyrovnání. Komentář. C. H. Beck, Praha 1998, str. 113. Obejít šestiměsíční lhůtu, v níž jsou právní úkony dlužníka ex lege relativně neúčinné, nemusí být nijak obtížné – srov. Kotoučová, J. – Raban, P.: Konkurs a vyrovnání, Orac, Praha 2001, str. 64.

¹³⁾ Srov. Maršíková, J.: Odporovatelnost a neúčinnost právních úkonů v konkurzu, Daňová a hospodářská kartotéka, sešit 24/2001, str. 279.

¹⁴⁾ Srov. Zelenka, J. – Maršíková, J.: Zákon o konkurzu a vyrovnání, komentář, 2. vyd., Linde, Praha 2002, str. 395.

ČLÁNKY

nost právního úkonu pro rozpor se zákonem či s dobrými mravy nebo pro obcházení účelu zákona s vědomostí jednajících o tomto dopadu jeho právního úkonu. Vědomost úpadce není důsledně vzata ani předpokladem neúčinnosti právních úkonů úpadce podle § 14 odst. 1 ZKV.¹⁵⁾ Dále je možné spatřovat účel ZKV právě zejména v zabránění úniku majetku z konkurzní podstaty prostřednictvím relativní bezúčinnosti v zákoně vyjmenovaných úkonů dlužníka. Tento účel zákona se prostřednictvím neúčinnosti zkracovacího právního úkonu věřitele neobchází, nýbrž právě naplňuje a pomocí neplatnosti takového právního úkonu by se nenaplnil o nic lépe.

Jiná je samozřejmě otázka, zda takovým úkonem mohl být případně spáchán trestný čin (typicky poškozování věřitele). Pokud by došlo právním úkonem ke spáchání trestného činu, mělo by to soukromoprávní i veřejnoprávní důsledky v podobě absolutní neplatnosti úkonu, ale nikoliv pro rozpor s obsahem a účelem ZKV či pro jeho obcházení, ale pro rozpor s trestním zákonem (srov. též RNS, sp. zn. 31 Cdo 417/99).

VII. ZKRACOVACÍ ÚKONY DLUŽNÍKA PŘED PROHLÁŠENÍM KONKURZU (§ 15 ZKV)

Tyto úkony jsou za zákonem stanovených podmínek ex lege neúčinné jen vůči konkurzním věřitelům.¹⁶⁾ Nejde bez dalšího o právní úkony neplatné a i ona relativní neúčinnost se váže na podmínku, že se takovým úkonem poškozují konkurzní podstata; mají-li dlužníkovy úkony pro-

vedené ve stanovené lhůtě za následek rozmnožení konkurzní podstaty, jsou i vůči konkurzním věřitelům účinné.¹⁷⁾

Přes relativní neúčinnost dlužníkových úkonů ex lege je s výjimkou úkonů při založení právnické osoby a při nabytí majetkové účasti na podnikání jiné osoby [§ 15 odst. 1 písm. a), b) ZKV] možno namítati neexistenci podmínek podle písmen c) až f) § 15 odst. 1 ZKV. Je otázkou, zda nejde jen o obrácené důkazní břemeno ve srovnání se situací, kdy by správce konkurzní podstaty mohl pomocí odporovatelnosti namítat neúčinnost právních úkonů dlužníka provedených v zákonem stanovené době před podáním návrhu na prohlášení konkurzu nebo od podání návrhu do prohlášení konkurzu. Odporovatelnost právním úkonům předpokládá totiž podle § 42a odst. 2 obč. zák. **úmysl dlužníka** zkrátit věřitele. Z předpokladů zákonné neúčinnosti stanovených v § 15 odst. 1 písm. c) – f) však lze takový alespoň nepřímý (eventuální) úmysl dlužníka dovodit, takže v podstatě se rozdíl neúčinnosti ex lege oproti neúčinnosti na základě odporovatelnosti redukuje vlastně jen na obrácené důkazní břemeno.

Jak již bylo poukázáno dříve,¹⁸⁾ je vysloveni bezvýjimečné neúčinnosti dlužníkových právních úkonů v poměrně dlouhé lhůtě před prohlášením konkurzu vážným zásahem do práv nabytých **třetími osobami i v dobré víře**, a to bez možnosti zmírnit tvrdost normativní úpravy. Princip vyvažování různých zájmů, který byl tradičně v konkurzním řízení ctěn a procesně na sebe bral podobu odporovatelnosti takovým právním úkonům, byl v platném ZKV nahrazen spíše paušálním zvýhod-

¹⁵⁾ Úpadce může (a do prohlášení konkurzu leckdy i z právních důvodů musí) učinit právní úkon, aniž ještě ví, že již byl na jeho majetek prohlášen konkurz. Přesto bude úkon neúčinný podle § 14 odst. 1 písm. a) ZKV.

¹⁶⁾ Neúčinnost ze zákona bez předchozí odporovatelnosti je zvýhodněním konkurzních věřitelů oproti zájmům třetích osob, které od dlužníka nabyly majetek, byť i v dobré víře. Postesk, že stanovení neúčinnosti jen vůči konkurzním věřitelům je omezující, neboť jiné subjekty takové ochrany nepoživají (srov. Kotoučová, J. – Raban, P.: cit. práce, str. 6), je ojedinělý. Vždyť právě jen zájem na uspokojení konkurzních věřitelů odůvodňuje tak zásadní průlom do zásady ochrany nabytých práv, ochrany dobré víry a principu právní jistoty, jaký zákonná neúčinnost právních úkonů představuje.

¹⁷⁾ Srov. Rozsudek NS ČR, sp. zn. 31 Cdo 542/98.

¹⁸⁾ Asi nejpřesvědčivěji právě v cit. práci K. Eliáše, str. 177.

ČLÁNKY

něním konkurzní podstaty (konkurzních věřitelů).

Motivací byla evidentně dlouhodobá zkušenost s tím, že v podmínkách dravé a bezohledné praxe „tunelování“ na úkor věřitelů půjde ve většině případů o „menší zlo“, nežli v každém jednotlivém případě vážít pečlivě v odpůrcím řízení před soudem veškeré aspekty jednotlivých právních úkonů s rizikem, že dobrověrné třetí osoby neprokáží úmysl budoucího úpadce zkrátit konkurzní podstatu. Kompromisní varianta ponechat zásadní účinnost zkracovacích právních úkonů před prohlášením konkurzu a jen obrátit důkazní břemeno a presumovat zkracovací úmysl dlužníkův, jen pokud on neprokáže opak,¹⁹⁾ nebyla našim zákonodárcem akceptována.

Nespatřuji nic závadného na tom, když právní předpisy vycházejí z konkrétní společenské situace včetně stavu obecných a obchodních mravů a normativní řešení jim přizpůsobí. Pokud je statisticky vzato výrazně pravděpodobnější, že zkracovací úmysl dlužníkův před prohlášením konkurzu přítomen spíše byl než nebyl, a že většinou je do operace zasvěcena i třetí osoba, na niž se majetek dlužníkův převádí, a úmysl dlužníkův je jí znám, nelze nic namítat proti tomu, aby jim výhoda z takové transakce, docílená na úkor věřitelů, byla odebrána.

Z hlediska třetích osob, které mohou v jednotlivých případech akceptovat dlužníkův právní úkon v dobré víře a bez tušení, že jejich smluvní partner je kandidátem na prohlášení konkurzu v několika příštích měsících, se situace jeví poněkud jinak. Mohly by tvrdit, že jejich dobrá víra v poctivost obchodu s dlužníkem a jejich v dobré víře nabytá práva nemají vůbec žádný právní význam, ale jsou navíc obětovány právům konkurzních věřitelů nabytým v dobré víře.

To však není také docela přesné, neboť takové třetí osoby jsou jen postaveny naroveň konkurzním věřitelům, kteří **rovněž** nabyli pohledávek vůči dlužníkovi v dobré víře, že budou plně uspokojeni. Nabyvatelé dlužníkova majetku na základě úkonů dlužníka ex lege po prohlášení konkurzu neúčinných mají ostatně možnost²⁰⁾ z opatrnosti přihlásit pohledávky vzniknuvší jim v důsledku této neúčinnosti vůči úpadci (typicky pohledávku na vrácení nápadně a nepřiměřeně nízké kupní ceny za úpadcovo plnění třetí osobě) do konkurzní podstaty a jsou tak postaveni na stejnou úroveň jako ostatní úpadcovi partneři.

Je možno ostatně uvažovat i o požadavku nabyvatele plnění z neúčinné smlouvy na zařazení jim zaplacené ceny do pohledávek za podstatou, které se uspokojí v plné výši. Za **pohledávky za podstatou** se podle § 31 odst. 1 písm. f) ZKV považují jen pohledávky na vrácení plnění ze smluv s úpadcem (tedy s dlužníkem až po prohlášení konkurzu), od nichž bylo **odstoupeno**, pokud nabyvatel při uzavření smlouvy o prohlášení konkurzu nevěděl, byť samozřejmě vědět – jako každý jiný subjekt po prohlášení konkurzu – mohl.

Je poněkud absurdní představa, že by se dobrověrnému partnerovi dlužníka, který s dlužníkem kontrahoval řadu měsíců před prohlášením konkurzu a o možném konkurzu vědět nemohl, nepřiznala plná náhrada za poskytnuté plnění jakožto pohledávka za podstatou a na druhé straně by se partnerovi, který uzavřel smlouvu již s úpadcem a odstoupil (a jehož tvrzená dobrá víra byla důsledkem neprofesionality, neboť fakt prohlášení konkurzu je skutečností veřejně známou), vrátilo celé poskytnuté plnění v důsledku odstoupení od smlouvy.²¹⁾

¹⁹⁾ Srov. tamtéž, pozn. 8.

²⁰⁾ Nejpozději do dvou měsíců od prvního přezkumného jednání (srov. § 22 odst. 2 ZKV).

²¹⁾ Zásada ochrany dobré víry je jedním ze základních principů soukromého práva. Je kombinována s principem ochrany nabytých práv. Přístup k ní je však v našem právním řádu dosti rozkolísaný.

Na jedné straně dobrá víra může nahradit vlastnictví a může být nadřazena vlastnickému právu. Tak podle § 446 obch. zák. kupující nabude vlastnické právo i v případě, že není vlastníkem věci, pokud kupující v době,

ČLÁNKY

Pokud si představíme např. kupujícího, který od dlužníka podle § 15 odst. 1 ZKV před prohlášením konkurzu nakoupil majetek v tržní hodnotě 10 milionů Kč za cenu 2 milionů Kč, konkurzní podstata by se vlastně po vydání věci od třetí osoby obohatila o ony 2 miliony, zaplacené za majetek v hodnotě 10 milionů navrácený konkurzní podstatě. Jestliže by soudní praxe přistoupila na stanovisko, že třetí osoba nemusí pohledávku na ony 2 mil. Kč přihlašovat a že jde o pohledávku II. třídy, šlo by o řešení vůči třetí osobě velmi nespravedlivé (ze dvou milionů Kč by mohla obdržet také třeba jen několik desítek tisíc Kč).

Ve srovnání s případem, kdy od smlouvy uzavřené po prohlášení konkurzu smluvní partner úpadce odstoupí (§ 14 odst. 1, písm. a, druhá věta) a jeho pohledávka se uhradí celá jako pohledávka za podstatou, jde o sotva zdůvodnitelnou **diskriminaci** jedné skupiny věřitelů na úkor jiné skupiny. Nabyvatel majetku na základě neúčinného právního úkonu podle § 15 odst. 1 ZKV by byl ve stejné pozici jako věřitelé úpadce,

kteří také nezřídka neobdrží ze svých pohledávek víc než několik procent – ve vztahu k této skupině jde o řešení spravedlivé. Není ale logicky konsistentní, aby úpadcův partner, uzavřevší smlouvu po prohlášení konkurzu a odstoupivší od ní s tvrzením, že o prohlášení konkurzu nevěděl, byl privilegován navrácením veškerého plnění ze smlouvy (tedy stejně jako v případě, že by šlo o smlouvu neplatnou, a nikoliv jen neúčinnou vůči všem konkurzním věřitelům).

Vysvětlením by snad mohla být sporná motivace zákonodárcova „potrestat“ majetkově takového partnera, který uzavírá ve svůj prospěch smlouvy nápadně nevýhodné (jejichž neekvivalentnost je zřejmá), a nezaslouží proto žádné zvláštní ohledy. Pokud by však v konkrétním případě uzavřel s úpadcem smlouvu za nápadně nevýhodných podmínek zkracujících konkurzní podstatu partner, který by tvrdil, že o prohlášení konkurzu nevěděl, mohl by přesto [na základě § 14 odst. 1 písm. a) druhé věty ZKV] od smlouvy odstoupit a požadovat vrácení celého poskytnutého plnění jakožto pohledávky za podstatou.

kdy měl vlastnické právo nabyt, nevěděl a vědět nemohl a neměl, že prodávající není vlastníkem. Důkazní břemeno je evidentně na vlastníkovi. Majitel ukradené věci se nemůže reinvikační žalobou domáhat vydání věci po jejím novém majiteli, neboť ten ji nabyl po právu buď v dobré víře, nebo ve špatné víře, která se většinou nedá prokázat. To je výrazný rozdíl v ochraně vlastnických práv okradeného původního vlastníka a nabyvatele ukradené věci. Přitom vlastnické právo všech vlastníků má podle čl. 11 Listiny základních práv a svobod stejný zákonný obsah a ochranu. V obchodním zákoníku v této otázce zvítězil princip jistoty nabytých práv, ale na úkor jistoty práva vlastnického (jehož byl vlastník „zbaven“ krádeží) a na úkor principu, že nikdo nemůže na jiného přenést více práv, než má sám.

Na druhé straně se presumuje neexistence dobré víry bez možností korektivu v mimořádných případech (§ 15 odst. 1 ZKV). V jednom právním řádu se tak vyskytují úplně protichůdná hodnocení významu dobré víry. Navíc je možný další významový posun interpretační. Cit. ust. § 446 obch. zák. bylo v roce 2000 pozměněno a namísto subjektivní vědomosti kupujícího o tom, že kupovaná věc není ve vlastnictví prodávajícího, se nyní požaduje, aby kupující o této skutečnosti ani vědět neměl a nemohl. Jde tedy o formulační zpřísnění a přiblížení se ke skutečné dobré víře nabyvatele. O totéž se pokouší i interpretace ZKV. V cit. komentáři J. Zelenky a J. Maršíkové se na str. 784 uvádí, že formulaci § 14 odst. 1 písm. a) ZKV je v kontextu s § 31 odst. 1 písm. f) ZKV (zařazení do pohledávek za podstatou) nutno vykládat tak, že odstoupit od smlouvy s úpadcem lze jen tehdy, pokud byl věřitel v dobré víře. Ta nemá podle autorů spočívat v tom, že subjektivně **nevěděl** o prohlášení konkurzu (jak to vyžaduje text § 14 odst. 1 písm. a) ZKV). Dobrá víra věřitele nebude podle autorů dána, jestliže v době uzavření smlouvy již byl v některém rejstříku či v evidenci proveden zápis o prohlášení konkurzu nebo pokud prohlášení konkurzu bylo již zveřejněno v Obchodním věstníku. To je však zřejmé interpretační zpřísnění, které výrazně zasahuje do subjektivních práv věřitelů, a které by proto mohlo být zpochybněno pro zužování dispoziční volnosti subjektů soukromého práva poskytnuté zákonem. Takové zpřísnění se v jiných případech řeší úpravou textu zákona (srov. cit. § 446 obch. zák., v němž se místo slov „věděl, že prodávající není vlastníkem...“ nyní praví „věděl, nebo vědět měl a mohl, že prodávající není vlastníkem...“).

ČLÁNKY

Právně politická neudržitelnost jeho pozice ve srovnání s dobrověrným partnerem dlužníkovým, který často nemohl ani tušit, že do šesti měsíců bude na dlužníka podán návrh na prohlášení konkurzu, je očividná.

Při krácení konkurzní podstaty prostřednictvím zakládání právnické osoby nebo nabytí majetkové účasti na podnikání jiné osoby [§ 15, odst. 1 písm. a), b) ZKV], s níž není spojena žádná (tedy ani nepřiměřeně nízká) náhrada, nemusí jít v konkrétním případě o druhou stranu identifikovatelné „vyvedení“ či „vytunelování“ dlužníkovu majetku v neprospěch budoucích konkurzních věřitelů. Přesto budou i takové úkony provedené v zákonem stanovené době *ex lege* vůči věřitelům neúčinné.

Již dříve²²⁾ byly plasticky popsány důsledky tohoto řešení, které obecně nezpochybuje platnost takových úkonů vůči ostatním (tedy třeba ani platnost založení společnosti), ale právě jen dlužníkovu účast na založení či podnikání právnické osoby. Nároky z neúčinného právního jednání jsou nároky na plnění. Jeho vydání může ohrozit existenci nejen jednočlenných obchodních společností, ale i společností vícečlenných, na nichž se dlužník majetkově významně podílel.

Pokud půjde např. o akciovou společnost spekulativně založenou kvůli záchraně části dlužníkovu majetku před jeho rozdělením v konkurzu, nebudou pravděpodobně pochybnosti o spravedlivosti postupu, v němž případnou do konkurzní podstaty jak úpadcem získané akcie, tak i majetek (např. hodnotné nemovitosti), který dlužník do akciové společnosti za její akcie vložil. V konkurzní podstatě by se tak ocitl jak nemovitý majetek, tak i akcie za něj získané (které by ovšem měly velmi nízkou hodnotu).

Poněkud odlišná bude situace v níž budoucí úpadce v době šesti měsíců před podáním návrhu na prohlášení konkurzu, o jehož nepravdě-

podobnosti budoucí úpadce upřímně nepochybuje, vloží hodnotné nemovitosti do prosperující akciové společnosti. Z důvodů neúčinnosti převodu nemovitostí vůči věřitelům se vložené nemovitosti stanou součástí konkurzní podstaty a současně do ní případnou i akcie, jejichž hodnota bude i přes faktické odnětí oněch nemovitostí z aktiv společnosti stále vysoká. V rámci konkurzního řízení se pak zpeněží jak akcie, tak i dotyčné nemovitosti. Je však nesporné, že se do tržní hodnoty akcií musí neúčinnost převodu nemovitostí na akciovou společnost vůči věřitelům přiměřeně promítnout snížením jejich ceny.²³⁾

VIII. ODPOROVATELNOST OBEČNÁ A ODPOROVATELNOST V KONKURZU

Odporovatelnost podle § 42a obč. zák. je v ZKV doplněna několika speciálními ustanoveními § 16 ZKV. Pokrývá případy, na něž se nevztahuje neúčinnost právních úkonů dlužníka vůči věřitelům podle § 14 a § 15 ZKV. Odporovatelnost i v konkurzu však zůstává odporovatelností obecnou (neobsahuje žádný omezující výčet případů, v nichž ji lze uplatnit). Neúčinnost právních úkonů úpadce, učiněných po prohlášení konkurzu a určitou dobu před ním, je nezbytnou podmínkou lepšího uspokojení pohledávek věřitelů v konkurzním řízení. Lze rozlišovat relativní neúčinnost *ex lege* a relativní neúčinnost na základě odporovatelnosti.

Odporovatelnost se dá charakterizovat též jako eventuální neúčinnost *ex iudicio*. I po úspěchu odporu zůstává nařikáný právní úkon úkonem platným a důsledky odporovatelnosti se uplatňují jen ve dvoustranném vztahu dlužníka a věřitele. Naopak neplatnému právnímu úkonu nemůže být odporováno (srov. též NS ČR, 31

²²⁾ Srov. Eliáš, K., cit. práce, str. 178 a násl.

²³⁾ Zřejmě bude existovat nepřímá úměra mezi jednotkovou tržní cenou akcie a podílem (vůči věřitelům) neúčinně převedené nemovitosti na obchodním jmění společnosti.

ČLÁNKY

Cdo 417/99), neboť úspěšný odpor vede k **relativní** neúčinnosti – naproti tomu však neplatný právní úkon je **absolutně** (*erga omnes*) neúčinný a ani úspěšným odporem nemůže být jeho původní absolutní neúčinnost v důsledku absolutní neplatnosti zhojena – tak jako absolutní neplatnost nelze vůbec zhojit.

Neúčinnost právního úkonu vůči věřiteli nastává až pravomocným rozhodnutím soudu, jímž se právní úkon za relativně neúčinný prohlašuje. Rozdíl oproti tzv. neúčinnosti *ex lege* podle § 15 ZKV je jen relativní, protože tzv. neúčinnost *ex lege* lze vzhledem k nutnosti naplnění neurčitě formulovaných podmínek, za nichž nastává, naopak u soudu popírat.

Odporovatelnost podle obč. zák. je vázána na dodržení prekluzivní tříleté lhůty od provedení odporovatelného právního úkonu – tuto podmínku ZKV přebírá beze změny. Speciální úprava v ZKV však rozšiřuje možnost odporovat právnímu úkonu i vůči dědicům toho, kdo s úpadcem sjednal právní úkon (u dědiců se tedy presumuje, že nebyli v dobré víře). Dobrá víra třetích osob se respektuje tím, že je možnost odporovat právním úkonům, jimiž byl majetek podstaty zkrácen, jen pokud třetím osobám byly známy okolnosti, odůvodňující odporovatelnost vůči jejich právnímu předchůdci.

Občanský zákoník ani ZKV neřeší výslovně žádná specifika odporovatelnosti v případech, kdy věřitel může být krácen nikoliv dlužníkovou aktivitou, ale dlužníkovou nečinností. Občanský zákoník stanoví,²⁴⁾ že projev vůle může být učiněn jednáním nebo **opomenutím**. Opomenutí může být tedy právním úkonem – projevem vůle, směřujícím ke vzniku, změně nebo zániku práv nebo povinností, které právní předpisy s takovým

projevem vůle spojují. Právní úkon však musí být učiněn mj. určitě.²⁵⁾ Nečinnost nebo mlčení mohou být považovány za projev vůle jen za předpokladu, že projevují vůli určitého obsahu.²⁶⁾

Opomenutí se přiznává právní relevance pouze tehdy, jde-li o nečinnost nebo mlčení tam, kde bylo třeba jednat.²⁷⁾ Za výše uvedených předpokladů tedy mohou být některá „opomenutí“ dlužníka považována také za právní úkony, které mohou mít za následek např. zánik práv nebo promlčení. Dlužník nemusí rovněž účtovat smluvní pokuty, nemusí uplatňovat úroky z prodlení, nemusí podat námitky proti platebnímu rozkazu, nemusí reklamovat vady při koupi, nemusí protestovat směnku apod. Přitom se může jednat nejen o hmotné právní úkony, ale i úkony procesně právní typu vzdání se nároku či soudního smíru²⁸⁾ nebo nedostavení se k soudu.

Obecně tedy není důvod vyjimat taková opomenutí z možnosti odporovat jim ze strany věřitelů. Znamenalo by to rezignaci na postžitelnost postupů, jimiž se majetek konkurzní podstaty redukuje již na vstupu (příbytek majetku), přičemž pro jeho velikost to má úplně stejné důsledky, jako by se redukoval až na výstupu (jako úbytku majetku). Popíralo by to i logiku zákona, podle něhož příbytek majetku do konkurzní podstaty v jiných případech není stíhán neúčinností právních úkonů dlužníka, resp. úpadce – jde o přijetí daru nebo dědictví [srov. § 14 odst. 1 písm. b) ZKV a § 15 odst. 1 písm. e) ZKV].

Případy neúčinnosti právních úkonů *ex lege* podle § 15 ZKV míří jen na aktivní právní úkony typu *dare a facere*, nikoliv *pati, omittere*. Proto je možné ve vztahu ke zkráceným věřitelům zbařit účinnosti úkony dlužníka v podobě jeho právně relevantní pasivity ve vztahu k jeho majetku

²⁴⁾ Srov. § 35 a § 34 obč. zák.

²⁵⁾ Srov. § 37 odst. 1 obč. zák.

²⁶⁾ Srov. R 88/1954.

²⁷⁾ Viz Fiala, J. a kol.: Občanské právo hmotné, MU a Doplněk, 3. vyd., Brno 2002, str. 27.

²⁸⁾ Srov. Steiner, V.: Zákon o konkurzu a vyrovnání, komentář k zákonu, Linde, Praha 1996, str. 119.

ČLÁNKY

jen cestou odporovatelnosti jeho „pasivním“ právním úkonům.

Odporovatelnost ale zásadně předpokládá **zkracovací úmysl** (ať už skutečný nebo presuovaný u osob blízkých dlužníkovi). Tento úmysl přitom nemusí směřovat jen proti konkrétní vymahatelné pohledávce či proti konkrétnímu dlužníkovi a není rozhodující, zda je zaměřen na zkrácení všech dlužnickových věřitelů nebo jen některých z nich. Dlužníkův úmysl zkrátit věřitele musí být znám druhé straně; k tomu ale postačí, když žalobce v žalobě o neúčinnost v důsledku odporovatelnosti prokáže, že druhá strana musela v době právního úkonu vědět, že dlužník má alespoň jednu nesplacenou pohledávku a že dlužník vůči druhé straně učinil úkon v úmyslu zmařit její uspokojení, tedy i uspokojení věřitele (srov. RNS, sp. zn. Cdo 417/99).

Každá nečinnost ovšem nemusí být úmyslná – může jít o **nedbalost, zapomnětlivost**. Dokud se v jejím důsledku poškozuje kdokoliv sám, je to samozřejmě výlučně jeho věc. Jestliže však v důsledku prohlášení konkurzu tím dlužník zpětně poškodil svoje věřitele, mohla by být přičítána i nedbalost k jeho tíži. Není totiž odlišitelná od úmyslu a jejím pozadím nemusí být jen třeba zapomnětlivost, ale třeba i úplatné nevykonání určitého práva vůči dlužníkovi dlužníkovi v očekávání budoucího konkurzu.²⁹⁾

Může se tak vlastně jednat o jakousi formu předběžného faktického „odděleného uspokojení věřitele“ (když např. budoucí úpadce neuplatní vůči věřiteli námitku promlčení a uspokojí jeho pohledávku z promlčeného práva) nebo o formu zkrácení budoucí konkurzní podstaty (když např. budoucí úpadce neučiní úkon po-

třebný k zachování práva své jednočlenné obchodní společnosti a dojde k prekluzi práva, a budoucí úpadce za to přijme částečnou úplatu od dlužníka jako fyzická osoba).

Nicméně bude nezbytné pro zachování podmínek odporovatelnosti trvat na úmyslném opomenutí, neboť odporovatelnost pojmově předpokládá zkracovací úmysl. Ani u opomenutí vůči osobám blízkým zkracovací úmysl nemůže chybět – rozdíl je jen v tom, že zákon jej presumuje a osoby blízké mohou jen prokazovat, že byly v dobré víře a že nemohly dlužníkův úmysl i při náležitě pečlivosti poznat (obrácení důkazního břemene).³⁰⁾ Odporovatelnost v konkurzu rozšiřuje sice okruh osob, vůči nimž lze odporovatelnost uplatnit,³¹⁾ ale nijak nemění obecné podmínky odporovatelnosti, stanovené občanským zákoníkem. Navíc z textu § 16 odst. 2 ZKV vyplývá, že toto rozšíření se vztahuje jen na dvou- a vícestranné aktivní právní úkony a nikoliv na opomenutí.³²⁾

Z hlediska právně filozofického by nebyla udržitelná a asi ani spravedlivá vyšší náročnost na dlužníka ze strany věřitelů, nežli má on na sebe sama. Byl-li dlužník srozuměn se svým nižším profitem nebo se svým vlastním poškozením, nelze mu vyčítat, že měl více myslet na svoje věřitele, nemyslel-li z nedostatku předvídatosti či jiných schopností nebo z prosté lehkomyšlnosti dosti ani na sebe. Srovnatelnou míru nedbalosti nebo nepředvídatosti pak totiž lze vyčítat i věřiteli, který s podobným partnerem spolupracoval, resp. který se vůči němu nedostatečně zajistil. Něco jiného je samozřejmě zlovolné **úmyslné** zkracovací opomenutí dlužníkovo.

Sporné může být, zda se zkrácení věřitelů úpadcovým opomenutím musí týkat jen majetku,

²⁹⁾ F. Štajgr v cit. práci (str. 282–283) pleduje (nikoliv argumentuje) ve prospěch úpadce tím, že nejsou odporovatelná opomenutí neuvědomělá, např. ze zapomnětlivosti, z nepozornosti vzniklá, třebas by přivedila pozbyti nějakého práva úpadcem nebo založení, zachování nebo zajištění majetkoprávního nároku proti němu.

³⁰⁾ Srov. § 42a odst. 2 obč. zák., in fine.

³¹⁾ Srov. § 16 odst. 2 ZKV.

³²⁾ Hovoří se o osobách, které s úpadcem **sjednaly** právní úkon. Vzdání se práva nebo neuplatnění nároku lze sotva podřadit pod pojem sjednání právního úkonu.

ČLÁNKY

o němž byl úpadce v důsledku svého opomenutí ochuzen, nebo i majetku, u něhož v důsledku svého opomenutí úpadce zmařil možnost jej nabýt – zda jde tedy pouze o ochuzení o něco, co již úpadce měl,³³⁾ nebo i o majetek, o němž kvůli svému opomenutí úpadce svoje jmění nerozšířil.³⁴⁾

IX. EXKURS DO ZÁKONA
O BANKÁCH

Velmi spornou úpravu neplatnosti právního úkonu obsahuje § 12 odst. 2 zákona o bankách (BankZ), který stanoví, že banka nesmí uzavírat **smlouvy** (jakékoliv, nejen bankovní obchody – pozn. J. B.), které zavazují **banku** k hospodářsky neodůvodněnému plnění nebo plnění zjevně neodpovídajícímu poskytované protihodnotě. Smlouvy uzavřené v rozporu s tímto ustanovením jsou neplatné.

Protože není v zákoně řečeno nic bližšího, půjde patrně o neplatnost absolutní a s tím spojenou materiální bezúčinnost. Jde o ustanovení, které je sice jednoznačně stanoveno na ochranu jednoho subjektu (banky), ale relativní neplatnost podle § 267 odst. 1 obch. zák. nelze uplatnit, protože úprava v zákoně o bankách je *lex posterior* a *lex specialis*, a má proto přednost před úpravou v obchodním zákoníku. Navíc platí úprava § 12 odst. 2 BankZ plošně i pro vztahy banky k nepodnikatelům, a to nejen v případě tzv. absolutních obchodů. Proti relativnosti neplatnosti hovoří i ten argument, že obecně nemůže relativní neplatnost namítat ten, kdo ji sám

způsobil (§ 40a obč. zák.). Ustanovení § 12 odst. 2 BankZ takto nerozlišuje a za neplatné prohlašuje smlouvy nápadně nevýhodné pro banku, ať tato jejich nevýhodnost vznikla jakkoliv, tedy třeba i když byla způsobena činností banky (ostatně nevýhodnou smlouvu s bankou nelze samozřejmě bez součinnosti banky uzavřít).

Privátní autonomie smluvních stran se tu koriguje veřejnoprávní sankcí absolutní neplatnosti právního úkonu. Mělo jít pravděpodobně o jakousi analogii aplikace kritéria dobrých mravů, které nedovolují zneužití ekonomického postavení silnějších subjektů na úkor subjektů slabších. Její použití na ochranu navýsost **profesionálního** subjektu – banky, který je v obchodním vztahu navíc pravidelně tou silnější stranou, jež stanovuje podmínky bankovního obchodu, je však zřetelným legislativním excesem. Vůbec tu nejde o dobré mravy, ale naopak o uzákonění velké nemravnosti.

Pokud banka uzavře obchod za podmínek pro ni nápadně nevýhodných, nastane neplatnost právního úkonu. Jestliže však jsou podmínky nápadně nevýhodné pro jejího klienta, nestane se nic? Vzhledem ke konkurenci na trhu bankovních služeb nepůjde zpravidla ani o zneužití dominantního postavení. Přitom uzavření smlouvy za nápadně nevýhodných podmínek pro banku bude mít příčinu zpravidla v neprofesionalitě jejích pracovníků nebo přímo v jejich trestné činnosti a důsledky takových chyb by měla snášet sama banka.

Kritizovaná úprava vede vlastně k tomu, že banka ani nemusí zkoumat příčiny, proč byl

³³⁾ To tvrdí F. Štajgr v cit. práci na str. 282.

³⁴⁾ Ustanovení § 16 odst. 4 ZKV hovoří o vrácení toho, oč byl odporovatelným úkonem dlužníkův majetek **zkrácen**. To by nasvědčovalo vyloučení z odporovatelnosti takových úkonů, které se týkaly majetku jen ušlého a nikoliv nezískaného. Otázkou je, co patří do majetku stávajícího. Součástí obchodního majetku jsou **pro účely obch. zák.** i pohledávky a jiná práva. *Per analogiam iuris* lze dovodit, že pohledávky jsou již součástí majetku věřitele z těchto pohledávek, aniž ještě byly uplatněny. Neuplatnění takových pohledávek nebo zřeknutí se práv úmyslným opomenutím je potom možno hodnotit jako úmyslné zmenšení majetku v neprospěch budoucích konkurzních věřitelů a tudíž – při splnění dalších zákonem požadovaných předpokladů – jako odporovatelný právní úkon.

ČLÁNKY

nápadně nevýhodný obchod sjednán, neboť se odvolá na neplatnost smlouvy a bude žádat uvedení v předešlý stav. Důsledky, které by měla snášet banka, neboť třeba i jejím hlavním příčiněním vznikly, se takto vlastně přenáší na druhý subjekt. Ten přitom nemá analogickou možnost odvolat se na neplatnost smlouvy, která by byla nápadně nevýhodná pro něj, leda za obecných podmínek rozporu s dobrými mravy (§ 39 obč. zák.), resp. by se mohl domáhat nepřiznání výkonu práv v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku (§ 265 obch. zák.). Pokud bude oním klientem subjekt v režimu obchodního zákoníku (a to je v souladu s koncepcí tzv. absolutních obchodů podle § 261 odst. 3 obch. zák. např. u úvěrových smluv nebo u smluv o vedení účtu i **občan**), nebude dokonce ani oprávněn odstoupit od takové – pro něj nevýhodné – smlouvy, a to ani kdyby byla uzavřena v tísni a za nápadně nevýhodných podmínek. Zbude mu jen velmi obtížná možnost namítat neplatnost smlouvy pro rozpor s dobrými mravy.

Ustanovení § 12 odst. 2 BankZ pokládám za diskriminační porušení základní zásady soukromého práva o rovnosti smluvních stran a o smluvní autonomii. Jeho ústavní právní konformita je nanejvýš sporná.

Důsledky kritizované úpravy pro postup banky jakožto konkurzního věřitele však nejsou dalekosáhlé. Bance v takovém případě neplatnost úkonu podle § 12 odst. 2 BankZ mnoho nepomůže. Za normálních podmínek by mohla sice po svém dlužníkovi vyžadovat vrácení poskytnutého plnění jakožto bezdůvodného obohacení, ale po prohlášení konkurzu by se banka jen zařadila mezi věřitele s pohledávkami druhé třídy. Jakožto právnímu úkonu neplatnému by v takovém případě nebylo možno ani odporovat.

V důsledku akcesority zajišťovacích závazků na závazcích hlavních budou i zajišťovací závazky neplatné. Výše jsem dovedl, že budou neplatné absolutně. Pak by banka nemohla chtít zvýhodnění ve formě vyššího plnění jako oddělený věřitel z toho důvodu, že jde o pohledávky zajištěné podle § 28 ZKV.

Jde-li o neplatnost absolutní (a vše tomu nasvědčuje), mohla by ji uplatnit nejen banka (a to by jednala naprosto iracionálně, neboť by se tím v podstatě vzdala zajištění smlouvy), ale i správce konkurzní podstaty, který by pak pohledávky banky mohl odsunout z kategorie odděleně uspokojovaných zajištěných pohledávek mezi pohledávky druhé třídy.

Další otázkou je, zda by z důvodů podle § 12 odst. 2 BankZ byla neplatná smlouva celá a nebo jen ta její ustanovení, která by byla pro banku nápadně nevýhodná (např. ujednání o extrémně nízkém úroku, jaký se za srovnatelných podmínek jiným klientům neposkytoval). To by záviselo na tom, jestli je část úkonu, na niž se důvod neplatnosti vztahuje, oddělitelná od ostatního obsahu (§ 41 obč. zák.).

Zdá se, že kritizovaná úprava v BankZ je nejen obecně problematická, ale že by se mohla stát i bumerangem, který by se v konkrétním případě mohl vymstít konkrétní bance a namísto touto úpravou zamýšleného zvýhodnění bank by mohl vést k jejich poškození.

Autor je profesorem na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně.

Předneseno v červnu 2002 na XII. karlovarských právnických dnech. Otiskujeme se souhlasem autora a pořadatelů na základě statutu Dnů upraveného práva vítězného časopisu v anketě o nejlepší právníky časopis v roce 2001.

ČLÁNKY

K NOVELIZACÍM USTANOVENÍ OBČANSKÉHO SOUDNÍHO ŘÁDU O DORUČOVÁNÍ, PROVEDENÝM ZÁKONY č. 151/2002 Sb. a č. 202/2002 Sb.

Mgr. IVANA SEDLÁČKOVÁ

Zákonem č. 151/2002 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím soudního řádu správního, byl s účinností od 1. 1. 2003 změněn také občanský soudní řád, a to mimo jiné v části týkající se doručování. Tato novela přinesla některé praktické změny, které by měly vést k pružnějšímu a zároveň spolehlivějšímu doručování.

K další menší novelizaci doručování došlo s účinností od 1. 7. 2002 zákonem č. 202/2002 Sb., kterým se mění občanský soudní řád a některé další zákony.

A) ZPŮSOBY DORUČOVÁNÍ

Do výčtu způsobů doručování uvedených v § 45 o. s. ř. přibylo od 1. 1. 2003 doručení soudním exekutorem¹⁾ a doručení prostřednictvím veřejné datové sítě, tedy tzv. e-mailem. V návaznosti na to bylo doplněno ustanovení § 46 odst. 6 o. s. ř. o doručování fyzickým osobám, podle kterého bude nadále možno písemnost ukládat i na uzlu veřejné datové sítě označeném elektronickou adresou adresáta, jestliže se doručuje prostřednictvím veřejné datové sítě. Z nového ustanovení § 50b odst. 1 a 2 o. s. ř., ale i z povahy věci vyplývá, že doručení prostřednictvím veřejné datové sítě nebude přicházet v úvahu u písemností určených do vlastních rukou, protože tam je vždy třeba dokladu o tom, že adresát písemnost osobně převzal.

Dalším způsobem doručování, zákonem²⁾ doposud výslovně neupraveným, i když fakticky využívaným, je doručení soudem při jednání nebo při jiném soudním úkonu. Tento způsob doručení není, z neznámých důvodů, uveden mezi ostatními v § 45 o. s. ř., ale je součástí nových ustanovení, upravujících postup při doručování. V § 50a odst. 1 a 2 o. s. ř. je stanoveno, že doručuje-li soud písemnost při jednání nebo při jiném soudním úkonu, uvede se to v protokolu o jednání nebo v protokolu, který byl sepsán o jiném soudním úkonu. V protokolu se kromě jiných náležitostí (§ 40) uvede, jaká písemnost byla doručena a protokol podepíše také ten, kdo doručení provedl a adresát, popřípadě ten, kdo za něho písemnost převzal.

K doručování prostřednictvím držitele poštovní licence uvádím pouze na okraj: Přestože od 1. 1. 2001 již není preferovaným způsobem doručení a v § 45 o. s. ř. je nyní uváděno až na čtvrtém místě, je stále ještě způsobem nejfrekventovanějším. Dovolím si zde také zpochybnit hojnější využití doručování prostřednictvím veřejné datové sítě, alespoň v bližší budoucnosti, i když by se nepochybně jednalo o nejrychlejší a také nejlevnější způsob doručení písemností, které nejsou určeny do vlastních rukou. Obdobně jako je tomu u elektronického podpisu, bude i zde brzdit širší využití tohoto institutu nízká technická vybavenost většiny účastníků a některých soudů, ale i určitá míra konzervatismu.

¹⁾ Tato úprava byla doplněna v návaznosti na zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů.

²⁾ Doposavad byl upraven pouze kancelářským řádem.

ČLÁNKY

Dosavadní úprava doručování státním orgánům byla změněna na doručování správním úřadům a ustanovení o doručování státu bylo logicky upraveno v souladu se zněním zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích a v souladu se zněním ustanovení § 21a odst. 2 o. s. ř. tak, že písemnost určená státu se doručuje příslušné organizační složce státu na adresu jejího sídla.

Dále byla do nového § 48e o. s. ř. začleněna úprava doručování soudním exekutorům,³⁾ která je koncipována obdobně jako u advokátů a notářů, kde zákon vychází z předpokladu, že se v místě doručení vždy zdržují. V případě náhradního doručení tedy není rozhodující, zda se exekutor (jeho koncipient, kandidát či jiný zaměstnanec) v místě doručování fakticky zdržoval a poslední den desetidenní lhůty pro uložení písemností určených do vlastních rukou se vždy považuje za den doručení.

Zákonem č. 202/2002 Sb., kterým se mění občanský soudní řád a některé další zákony, byla s účinností od 1. 7. 2002 zavedena úprava doručování Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových. Poněkud paradoxní je, že tato úprava byla zařazena do § 48e o. s. ř., který však již obsahuje úpravu doručování soudním exekutorům. Vzhledem ke všem okolnostem⁴⁾ je patrné, že nebylo úmyslem zákonodárce nahradit úpravu doručování soudním exekutorům úpravou doručování Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, ale že nejspíš došlo k tiskové chybě.

Zákonem č. 202/2002 Sb. bylo dále doplněno ustanovení § 48 o. s. ř. o nový odstavec třetí, který stanoví, kam se doručují písemnosti určené Úřadu pro zastupování státu ve věcech

majetkových, je-li účastníkem řízení anebo do řízení vstoupil, a kdo je oprávněn za tento úřad písemnost převzít.

B) POSTUP PŘI DORUČOVÁNÍ

Další změnou zavedenou výše uvedenou novelou je zakotvení obecných pravidel postupu při doručování přímo v občanském soudním řádu, a to v jeho ustanovení § 50a až § 50e o. s. ř.

K tomuto způsobu úpravy bylo pravděpodobně přistoupeno z důvodů častých těžkostí při doručování písemností určených do vlastních rukou držitelem poštovní licence, konkrétně Českou poštou, s. p., kdy tyto písemnosti byly nezřídkou doručovány způsobem nevyhovujícím potřebám občanského soudního řízení. Proto je také nově v ustanovení § 50b odst. 4 o. s. ř. stanoveno, že na doručování písemností, jejichž doručení má být vyznačeno na doručence, se nevztahují obecné předpisy o dodávání poštovních zásilek. Za doručování takových zásilek bude držitel poštovní licence náležet finanční úhrada, jejíž výše, způsob určení a další podrobnosti budou stanoveny vyhláškou.

Velmi praktické je potom nové ustanovení § 50c o. s. ř., kde se stanoví, že fyzickým osobám (nikoli advokátům, notářům či exekutorům) provádí doručování doručující orgán mimo dny pracovního klidu a zpravidla v době od 15 do 22 hodin. V odůvodněných případech jim mohou být písemnosti doručovány i ve dnech pracovního klidu.

Vzhledem k tomu, že v dosavadní praxi bylo i fyzickým osobám doručováno v pracovní době v místě jejich bydliště, nebyly na tomto místě většinou k zastížení a docházelo tak často k náhradnímu doručení, přičemž písemnosti, u kterých je

³⁾ K tomu viz pozn. pod čarou č. 1.

⁴⁾ Např. v uvozovací větě bodu 5. zákona č. 202/2002 Sb. se říká, že „za § 48d se vkládá nový § 48e, který zní: „... Pokud by zákonodárce chtěl nahradit úpravu doručování soudním exekutorům úpravou doručování Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, musela by uvozovací věta znít takto: „§ 48e zní:“ ...“

ČLÁNKY

náhradní doručení vyloučeno, nebyly namnoze doručeny vůbec (typicky platební rozkazy). Tyto problémy by tedy mohly být novou úpravou minimalizovány.

Nutno však dodat, že nový postup při doručování fyzickým osobám bude bezesporu poměrně drahý. Soudy by proto měly, v zájmu procesní ekonomie, více využívat možnosti zakotvené v ustanovení § 46 odst. 1 o. s. ř., tedy doručovat fyzickým osobám nejen v bytě, ale i v místě podnikání, či na pracovišti (potom však samozřejmě v době od 9 do 15 hodin), pokud je jim tato adresa známa.

Důležitým ustanovením je nový § 50d o. s. ř., podle kterého je doručovatel, pokud fyzickou nebo právnickou osobu nezastihne v místě doručování, povinen provést v místě obvyklým způsobem šetření, zda se tam zdržuje. (Toto šetření bude v praxi patrně vypadat tak, že se alespoň dotáže sousedů.) Nezdržuje-li se tam a není-li známa jiná adresa nebo jiné místo doručení, vrátí doručující orgán písemnost se zprávou o tom soudu, který mu písemnost předal.

Tímto ustanovením by měly být eliminovány případy, kdy doručovatel buď vůbec neuvedl, zda se adresát v místě doručování zdržoval či nikoli, popřípadě uvedl pouze „adresát nezastižen“ i tehdy, když se adresát v místě doručování nezdržoval, ať již dlouhodobě (přestěhoval se) nebo krátkodobě (byl na dovolené). To potom působilo zbytečné průtahy v řízení (soud musel zasílat takovému účastníku výzvy, aby sdělil, zda se v místě doručení zdržoval), případně byla snižována právní jistota v případech, kdy řízení bylo již zdánlivě skončeno pravomocným rozsudkem, avšak posléze se v něm opět pokračovalo, neboť se ukázalo, že rozsudek nemohl nabýt

právní moci, protože nebyl dosud řádně doručen.⁵⁾

Podle této úpravy by tedy adresátu neměla být písemnost doručena, aniž by se o tom dozvěděl, bude však záležet na tom, jak poctivě budou doručovatelé toto ustanovení dodržovat.

I nadále, přestože doručovatel sdělí, že se podle jeho šetření adresát v místě doručování zdržoval, bude účastníku zachována možnost prokázat opak, tedy že se v místě doručení nezdržoval (zdržoval se jinde). Důkazní břemeno bude patrně nést i nadále účastník sám, přestože zpráva doručovatele není podle zákona součástí doručenky.⁶⁾ Svědčí tomu znění § 46 odst. 5 o. s. ř.

Není tedy možné a nebylo ani podle dosavadní právní úpravy, aby byl na účastníku bez možnosti obrany vymáhán nárok přiznaný rozsudkem v řízení, o němž se účastník vinou chybného doručování nedozvěděl.⁷⁾ Takový rozsudek, pokud prokazatelně nebyl řádně doručen, nemohl ani nabýt právní moci a tudíž se lze proti němu bránit odvoláním. V průběhu řízení o výkon rozhodnutí (i v průběhu exekuce) lze z tohoto důvodu podat návrh na zastavení řízení podle § 268 odst. 1 písm. a) o. s. ř.

C) NÁLEŽITOSTI DORUČENKY

V § 50e jsou nově v občanském soudním řádu stanoveny náležitosti doručenky, které musí obsahovat, aby byla veřejnou listinou (§ 50e odst. 4 o. s. ř.). Dosud byla doručence síla veřejné listiny přiznávána pouze judikaturou, nebyla výslovně stanovena zákonem.

Nově je také zakotvena povinnost doručovatele uvést na doručence, že osoba, která odepřela

⁵⁾ K tomu viz např. usnesení Městského soudu v Praze, sp. zn. 13 Co 223/2002, uveřejněné v Bulletinu advokacie č. 8/2002, s. 83.

⁶⁾ Taxativní výčet náležitostí doručenky je obsažen v ustanovení § 50e o. s. ř.

⁷⁾ Srov. poznámka K. Včeláře k usnesení Krajského soudu v Hradci Králové, sp. zn. 21 Co 377/2001, uveřejněná v Právních rozhledech č. 4/2002, s. 196.

 Č L Á N K Y

pisemnost převzít, byla o následcích odepření poučena. Dosud stačilo, aby doručovatel takto adresáta poučil pouze ústně.⁸⁾ Potom ovšem leželo důkazní břemeno o tom, že adresát byl takto poučen, na doručujícím orgánu (přítom náhradní doručení bez tohoto poučení nemohlo být podle mého názoru pokládáno za řádné). Vlivem nové právní úpravy se důkazní břemeno zřejmě přesunulo na adresáta vzhledem k existenci domněnky pravdivosti skutečností uvedených v doručence, která je veřejnou listinou.

Od roku 2000 byl rozsah právní úpravy týkající se doručování v občanském soudním řádu téměř zdvojnásoben. Zda bude tato snaha zákonodárce o co nejpropracovanější úpravu odměněna odstraněním problémů při doručování a urychlením řízení, ukáže teprve praxe. Bude však bezesporu velmi záležet na znalosti těchto ustanovení doručujícími orgány a jejich snaze o jejich pečlivé dodržování.

Autorka je advokátní koncipientkou v Jablonci nad Nisou.

KONCERNOVÉ PRÁVO

(několik praktických poznatků)

JUDr. Ing. PETR TOMAŠTÍK

S účinností od 1. 1. 2001 platí novela obchodního zákoníku č. 370/2000 Sb., která velmi významně upravila vztahy v rámci podnikatelských seskupení – koncernů. Ve svém příspěvku bych se chtěl zabývat některými poznatky z praxe, které u nás nebyly doposud řešeny soudy, ani právní vědou. Aby byly některé statě této úvahy dobře vysvětleny, nevyhnu se srovnání s německým koncernovým právem, odkud čerpám většinu svých poznatků.

Naše obchodně právní úprava upravuje dva typy koncernových seskupení – faktický koncern a smluvní koncern. Nejprve se budu zabývat koncernem faktickým, který je založen na většinové majetkové účasti a s ní spojenou většinou na hlasovacích právech. Toto podnikatelské seskupení je upraveno v § 66a ObchZ. Právní úprava faktického koncernu umožňuje vůdci seskupení prosadit uzavření takové smlouvy či přijetí tako-

vého opatření, které je pro ovládanou společnost nevýhodné a může vzniknout ovládané osobě majetková újma. Ovládající osoba je povinna tuto újmu uhradit nejpozději do konce účetního období, v němž tato újma vznikla nebo musí být uzavřena smlouva o úhradě této újmy (do kdy a jak bude tato újma uhrazena). Jedná se zde o izolované jednotlivé případy, o kterých lze jednotlivě např. účtovat či jinak prokázat jejich vznik. Jde například o předání výroby jinému článku koncernu či uzavření dodavatelské smlouvy s vůdcem koncernu, kde bude stanovena nepřiměřeně nízká cena za dodávané výrobky. V německé terminologii se pro tento typ koncernu vžil název **jednoduchý faktický koncern**. Tento typ koncernu je ovšem v současné době již překonaný a vyskytuje se jen poměrně vzácně, protože obvyklým se začíná stávat **kvalifikovaný faktický koncern**.

⁸⁾ Opačný výklad nemá podle mého názoru oporu v zákoně.

ČLÁNKY

KVALIFIKOVANÝ FAKTICKÝ
KONCERN

Je sice také založen na většinové majetkové účasti, ale na rozdíl od jednoduchého faktického koncernu typické decentralizací a volným řízením dochází v kvalifikovaném faktickém koncernu k takovému zhuštění vlivu, že jednotlivé zásahy ovládající osoby nelze vůbec izolovat, a následkem toho ani vyrovnat jednotlivou újmu. To je asi nejzávažnější nedostatek, protože pokud nelze určit jednotlivou újmu, nelze ji ani vyrovnat. Naše i německá právní úprava vychází z předpokladů, že takové zhuštění vlivu, k němuž ve faktickém koncernu dochází, je v zásadě nepřijatelné. Prakticky se mu ovšem zabránit nedá. Pokud tedy nastane případ, kdy se jednoduchý faktický koncern změní na kvalifikovaný faktický koncern, stává se právní úprava faktického koncernu nefunkční. Jednotlivou újmu nelze nahradit, protože ji nelze určit. Posléze nelze rovněž uplatnit ani následnou povinnost k náhradě škody způsobené neuhrazením jednotlivé újmy.

Naše právní úprava, protože je relativně mladá, na vzniklou situaci nijak nereaguje. Tuto mezeru v našem obchodním zákoníku bude muset podobně jako ve Spolkové republice Německo překlenout judikatura a právní věda nebo bude muset také zareagovat legislativa, která bude muset navrhnout některá další ochranná opatření ke koncernovému právu.

Jednoznačný názor nepanuje ani ve Spolkové republice Německo. Jak uvádějí ve své práci Konzernrecht pánové Emmerich a Sonnenschein, může nastat situace, kdy vliv ovládající osoby se stává komplexní, proto není možné vystopovat jednotlivé izolované zásahy ovládající osoby a vzniká kvalifikovaný faktický koncern. V této situaci se tedy vytvořily reálně takové vztahy, že vzniká stejné ohrožení jako v koncernu smluvním. Německé soudcovské rozhodování se za podpory právní vědy postupně dopracovalo k tomu, že v důsledku vzniku kvalifikovaného faktického koncernu je třeba změnit jeho právní

režim. Znamená to tedy, že na kvalifikovaný faktický koncern, i když je založen pouze na většinové majetkové účasti, jsou aplikována ustanovení, která se vztahují na koncern smluvní. Německá soudní praxe vychází ze skutečné situace, kterou respektuje a nikoliv z formálního uspořádání koncernu. Pokud německá justice uzná, že i ve faktickém koncernu vznikne takový stupeň ohrožení zúčastněných subjektů jako v koncernu smluvním, potom aplikuje tato ustanovení také pro koncern faktický, protože tato ustanovení poskytují mnohem větší stupeň ochrany pro ohrožené subjekty. I naše justice bude muset časem řešit podobné problémy, protože k nim dříve nebo později určitě dojde. Pokud je tedy na kvalifikovaný faktický koncern aplikována právní úprava smluvního koncernu, má to určité následky pro ovládající osobu. V německém soudcovském rozhodování se postupně prosazuje názor, že ovládající osoba je povinna nahradit roční hospodářskou ztrátu ovládaného podniku. Už se tedy nesledují jednotlivé izolované zásahy, opatření či újmy, ale ručí se kompletně za celý hospodářský výsledek. Velmi významné je z tohoto pohledu ustanovení § 303 německého akciového zákona, které ukládá zajistit pohledávky věřitelů ovládané společnosti. I toto ustanovení je podle německého soudu možné aplikovat na kvalifikovaný faktický koncern. Je tedy zajištěna ochrana ohrožených subjektů. Bude zajímavé sledovat, jak se k dané problematice postaví české soudnictví a zda také zajistí efektivní ochranu minoritním společníkům či akcionářům, ale také věřitelům.

SMLUVNÍ KONCERN

Tento typ koncernu je upraven v § 190a a násl. ObchZ. Smluvní koncern vzniká na základě smlouvy o ovládnutí. Je tedy možné, že vznikne mezi subjekty, které nejsou majetkově propojené. Tato možnost se ovšem jeví jako vysoce nepravděpodobná, protože uzavření smlouvy vyžaduje souhlas valné hromady. Tento souhlas musí být udělen kvalifikovanou většinou, pro akciovou

ČLÁNKY

společnost a pro společnost s ručením omezeným je potřebný souhlas tří čtvrtin přítomných akcionářů, pokud ovšem stanovy nevyžadují vyšší počet hlasů pro schvalování ovládací smlouvy.

Může ovšem nastat situace zcela opačná, kdy se jeden ze společníků či akcionářů stane osobou ovládající. Může jít o nabytí akcií formou dědictví či na základě právního nástupnictví nebo velmi výhodné koupě. Přesto nemá zájem stát se ovládající osobou, protože to s sebou přináší určité důsledky, které mohou zatížit rozpočet společnosti. Jedním z důvodů může být také velmi dobrá spolupráce s ostatními akcionáři. Zákon ovšem spojuje s nabytím postavení ovládající osoby určité právní následky. V německém právním prostředí se ovšem vyvinul institut tzv. Entschungsvertrag, tedy smlouva o odstranění ovládnutí. Uzavřením této smlouvy může ovládající osoba vyvrátit právní domněnku o ovládnutí. Tento typ smlouvy není v německém právním řádu upraven, vyvinul se díky koncernové praxi, kdy bylo nutné a ekonomicky výhodné vyvrátit domněnku ovládnutí. Její obsah musí být formulován tak, aby zabránil většinovému společníku využít hlasovací většinu. Protože ovládnutí u kapitálových obchodních společností je možno uplatnit přes kolektivní orgány, jsou tyto smlouvy v německé praxi koncipovány tak, že většinovému společníkovi či akcionáři zabráňuje určovat složení kolektivních orgánů. V německém prostředí to znamená, že smlouva o odstranění ovládnutí zabráňuje většinovému akcionáři určovat složení dozorčí rady, protože ta volí představenstvo.

Přípustnost těchto smluv v praxi je v současné době uznávána, i když, jak bylo uvedeno výše, nejsou tyto smlouvy zákonem upraveny. Německé soudnictví ovšem velmi pečlivě zkoumá, zda nejde o smlouvu zdánlivou, která je tudíž neplatná. Pokud ovšem většinový společník i nadále obsazuje dozorčí radu osobami, které plní jeho pokyny, posuzuje se tato smlouva jako neplatná pro nedostatek vážnosti. V německé právní vědě převládá názor, že tato smlouva musí být uzavřena nejméně na pět let, což je funkční období členů představenstva a dozorčí rady.

V německém právním prostředí je také velmi často využíváno stanov akciových společností a společností s ručením omezeným, aby nebylo možné danou společnost převzít nebo ovládnout. Články stanov jsou v tomto případě formulovány tak, že jeden společník nemůže mít více než dvacet procent hlasovacích práv. To znamená, že pokud tento společník nebo akcionář vlastní více než dvacet procent akcií či výše obchodního podílu je větší než dvacet procent, s nimiž je ovšem spojeno hlasovací právo, může na valné hromadě uplatnit pouze dvacet procent hlasovacích práv. Je ovšem jasné, že tato ochrana není nezničitelná, ovšem velmi ztěžuje převzetí této společnosti. Podobnou klauzuli má ve svých stanovách také největší výrobce automobilů na evropském kontinentě společnost Volkswagen A.G. Podle stanov této společnosti nemůže nikdo nabytí více hlasovacích práv, než má vláda Dolního Saska. Je tedy jasné, že pokud chce někdo tuto automobilku opravdu ovládnout, musí získat vládní podíl či velmi intenzivně s vládou spolupracovat.

UZAVŘÍT SMLOUVU O OVLÁDNUTÍ, ANO ČI NE

Pokud vznikl mezi dvěma podnikatelskými subjekty vztah ovládnutí, řeší vedení obou společností, zda uzavřít či neuzavřít smlouvu o ovládnutí. Na výše uvedený problém musíme nazírat nejen z pohledu právního, ale i z pohledu ekonomického. Mezi základní nevýhody, pokud není uzavřena smlouva o ovládnutí, patří to, že musí být každoročně vypracována zpráva o vztazích mezi propojenými osobami. To zatěžuje nejen vedení společnosti, ale i ostatní pracovníky, protože je nutné dohledat, jaké smlouvy či jiné právní úkony nebo opatření byly přijaty či uzavřeny, zda z nich ovládaná společnost utrpěla újmu a jak bude tato újma uhrazena. Tuto zprávu musí schválit také dozorčí rada. Zde může nastat situace, že některý člen dozorčí rady bude mít výhrady pouze proto, že sleduje své vlastní zájmy a díky tomuto postupu se zviditelní. Rovněž vyrok

ČLÁNKY

auditorů nemusí být kladný či auditoři mohou mít výhrady a společnost může mít problémy. Pro věřitele je faktický koncern méně přehledný, protože ovládající společnost má povinnost nahradit pouze jednotlivou izolovanou újmu. Velmi často je ovšem vliv ovládající společnosti tak komplexní, že jednotlivou izolovanou újmu není možné vystopovat, proto to někdy u věřitelů může budit dojem, že jsou poškozováni a domáhají se svého práva u soudu. Výsledek je pro obě strany značně nejistý a může to vyvolat také určité pochybnosti na straně obchodních partnerů. Nemít uzavřenou smlouvu o ovládnání je výhodné pro ten typ koncernu, kde není jednotná koncernová politika, dále pokud dceřiné společnosti mají určitý stupeň autonomie, a pokud spolu mateřská společnost a její dceřiné společnosti intenzivně neobchodují.

Ovládací smlouvu je možné doporučit pro koncerny, kde se uplatňuje velmi silný vliv mateřské společnosti, která velmi intenzivně plánuje finanční a výrobní ukazatele celého koncernu. Dále se snaží přímo ovlivňovat chod dceřiných společností, rozhoduje o personálním obsazení nejen dozorčí rady a představenstva ovládané společnosti. Výhodou ovládací smlouvy je to, že tento svůj vliv může realizovat přímo, může představenstvu ovládané osoby dát přímý pokyn k realizaci určitého cíle. Zájmy koncernu jsou v tomto případě nadřazeny zájmu ovládané společnosti. Tento typ koncernu je také oblíbenější u věřitelů, protože je průhlednější a ovládající společnost neručí pouze za izolovanou jednotlivou újmu, ale ručí za celou hospodářskou ztrátu v daném účetním období, kterou musí uhradit, pokud k tomu nepostačují disponibilní zdroje ovládané společ-

nosti. V tomto případě také odpadá vypracování zprávy o vztazích mezi jednotlivými členy koncernu. Jako určitá nevýhoda se jeví ručení za hospodářskou ztrátu, která je ovšem vykompenzována rychlejším a jednodušším řízením dané společnosti.

Každý koncern si tedy musí určit priority a zvážit svoji situaci, zda je tedy lepší zůstat u koncernu faktického či přejít ke koncernu smluvnímu. Vedení koncernu by mělo mít jasno, zda investice do dceřiné společnosti je dlouhodobého charakteru nebo její vstup je pouze krátkodobý a spekulativní. Pokud jde o kapitálový vstup dlouhodobého charakteru, není uzavření ovládací smlouvy žádným problémem, ale pokud jde pouze o spekulativní nákup, mohla by být smlouva o ovládnání určitou překážkou prodeje, protože její zrušení není otázkou několika dní, ale spíše týdnů.

ZÁVĚR

Závěrem je možné poznamenat, že bude také velmi záležet na rozhodování našich soudů, podle kterých se koncernové vztahy budou dále utvářet. Koncernové podniky budou zvažovat možnosti, které budou pro ně výhodnější, ale které také obstojí u soudu. Uzavírání smluv o ovládnání není pouze právní záležitostí, ale je nutné také naslouchat ekonomům a daňovým poradcům, protože jen tak může smlouva o ovládnání přinést očekávaný efekt.

*Autor je advokátním
koncipientem v advokátní kanceláři
Czerwenka & Partner v. o. s., Brno*

ČLÁNKY

DVĚ OTÁZKY SOUVISEJÍCÍ S PŘEVODY BYTŮ A NEBYTOVÝCH PROSTOR DO VLASTNICTVÍ ČLENŮ DRUŽSTEV

JUDr. TOMÁŠ DVOŘÁK

I. ÚVODNÍ POZNÁMKA

O problematice bytových družstev jsem na stránkách tohoto časopisu již v minulosti pojednal.¹⁾ Nicméně jsem se rozhodl k tomuto tématu vrátit. Před nevelkou dobou jsem byl totiž postaven před dvě dosti závažné otázky, které jsem v minulém článku neřešil a které mne doposud nenapadly. Považuji proto za účelné se s tímto problémem obrátit na co možná nejširší právnickou obec, s cílem případného rozpoutání diskuse.

II. OTÁZKA PRVÁ

Převody bytů a nebytových prostor do vlastnictví člena družstva – nájemce tohoto bytu nebo nebytového prostoru²⁾ upravuje zákon č. 72/1994 Sb., kterým se upravují některé spoluvlastnické vztahy k budovám a některé vlastnické vztahy k bytům a nebytovým prostorům a doplňují některé další zákony (zákon o vlastnictví k bytům), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „byt. z.“). Tento předpis však od svého přijetí neupravoval promlčecí lhůtu, v níž se člen družstva – nájemce jednotky, který podal v zákonem stanovené lhůtě výzvu na převod jednotky do osobního vlastnictví, může domáhat žalobou k soudu

podle § 80 písm. b) o. s. ř. o uložení povinnosti družstvu jednotku převést, jestliže tak družstvo nesplnilo zákonnou povinnost dobrovolně ve lhůtě do 31. 12. 1995, nebyli ovšem dohodnut převod v jiné než zákonné lhůtě (§ 23 odst. 2 byt. z.). Jelikož zákon nestanovil žádné důsledky marného uplynutí této lhůty, bylo dovozeno, že právo na převod jednotky nezaniká prekluzí, nýbrž tu nastupuje režim promlčení podle obecných předpisů.³⁾

Z právní úpravy však nebylo zřejmé, jaká promlčecí lhůta se v daném případě uplatní. V úvahu totiž připadaly lhůty dvě. A to jednak občansko-právní promlčecí lhůta v délce tří let (§ 101 obč. z.), nebo obchodněprávní lhůta v délce čtyř let (§ 397 obch. z.). Právní teorie⁴⁾ i soudní praxe (civ. R 3/1999) se záhy shodly na názoru, že nárok člena na převod jednotky je nárokem obchodněprávním, neboť bezprostředně souvisí s členským vztahem k družstvu, a proto se v daném případě režim promlčení řídí obchodním zákoníkem. Ani tento výklad, se kterým se jinak zcela ztotožňuji, neřešil zásadní problém, totiž hrozbu zhroucení soudního systému pod nápadem tisíců žalob členů družstev, kteří by, obávající se promlčení svého nároku, podali žalobu, neboť koncem roku 1999 nebyly (z celé řady důvodů)⁵⁾ v žádném případě všechny převody jed-

¹⁾ Dvořák, T. K některým otázkám právní úpravy bytových družstev. 1. díl, Bulletin advokacie, 2002, č. 1, s. 29 an.; a 2. díl, Bulletin advokacie, 2002, č. 2, s. 47.

²⁾ Jedná se o tzv. jednotky [§ 2 písm. h) byt. z.].

³⁾ Shodně Římalová, O., Holejšovský, J. Družstva. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 248.

⁴⁾ Tamtéž, s. 256–257.

⁵⁾ K těmto a dalším otázkám týkajících se převodů jednotek viz stať Lébl, F. Bytové družstevnictví z pohledu jeho vývoje a transformace, in Němcová, L. a kol. Vybrané kapitoly z českého družstevnictví. Praha: Družstevní asociace ČR, 2001, s. 61 an.

ČLÁNKY

notek do vlastnictví členů realizovány.⁶⁾ Přitom posledním dnem zákonné čtyřleté lhůty byl 31. prosinec 1995. Po tomto datu nárok na převod jednotky do vlastnictví člena nezanikal, avšak stával se nevymahatelným.

Katastrofické scénáře se však naštěstí nenaplnily. K masovému podávání žalob nedošlo a záhy na tyto potíže zareagoval i Parlament ČR, který přijal novelu zákona o vlastnictví bytů provedenou zák. č. 103/2000 Sb. V čl. II. bodu 1 přechodných ustanovení zák. č. 103/2000 Sb. určil, že: „*Nebyla-li uzavřena smlouva podle § 23 odst. 2 zákona o vlastnictví bytů do dne účinnosti tohoto zákona, lze právo na uzavření smlouvy podle § 23 odst. 2 zákona o vlastnictví bytů uplatnit do deseti let ode dne účinnosti tohoto zákona. Ustanovení § 100 odst. 1 občanského zákoníku se nepoužije.*“

V praxi však záhy znovu vznikla otázka, kdy předmětná lhůta vlastně končí. Někdy totiž je dovozováno, že jestliže zákonodárce stanovil v ust. § 23 odst. 2 byt. z., že smlouva má být uzavřena do 31. 12. 1995, pak desetiletá lhůta dle čl. II. bodu 1 zák. č. 103/2000 Sb. počíná běžet 1. 1. 1996 a končí 31. 12. 2005. S tímto názorem principiálně nesouhlasím. Důvody jsou následující.

Za prvé: Systematicky je desetiletá lhůta zařazena do čl. II. bodu 1 zák. č. 103/2000 Sb. pod marginální rubriku „Přechodná ustanovení“. Toto ustanovení se však integrální součástí zák. č. 72/1994 Sb. nestalo, nýbrž stojí mimo něj, ve zvláštním zákoně. Je-li zde proto hovořeno, že „... *lze právo na uzavření smlouvy... uplatnit do deseti let ode dne účinnosti tohoto zákona,*“ pak je nepochybné, že lhůta počíná běžet dnem účinnosti zák. č. 103/2000 Sb., tzn. 1. 7. 2000.⁷⁾

Za druhé: Tento výklad je komplikován skutečností, že nárok se uplynutím původní čtyřleté lhůty ve dnech 1. 1. – 30. 6. 2000, přede dnem

nabytí účinnosti zák. č. 103/2000 Sb. stal nevymahatelným (promlčeným), což ovšem novela zvrátila a znovu založila jeho vymahatelnost. Právě popsany legislativní postup je dokladem nekoncepčního přístupu zákonodárce a celkově nízké úrovně legislativní práce v naší zemi, nelze jej však v žádném ohledu označit za protiústavní.

V čem by tato protiústavnost měla spočívat? V tom, že zákonodárce odstranil důsledky svého vlastního pochybení, kdy původní úprava tyto otázky neřešila? To jistě ne. Nebo snad v tom, že již nevymahatelný nárok byl zákonodárcem prohlášen za znovu vymahatelný? Ústavní předpisy ani mezinárodní smlouvy však tuto otázku nijak neřeší, a proto tu žádný rozpor nelze vysledovat.

Problémem zák. č. 72/1994 Sb. byla od jeho přijetí jeho velká komplikovanost, nedotaženost řady normativních konstrukcí a především opakovaně kritizovaná nařízená „privatizace privátního družstevního majetku“. Nelze však souhlasit s těmi hlasy, které dovozují, že se jednalo o protiústavní vyvlastnění. Vyvlastnění dle čl. 11 odst. 4 LPS se týká případů, kdy stát, resp. jiný veřejný subjekt (typicky kraj nebo obec) hodlá nuceně odejmout soukromý majetek. Družstva i jejich členové jsou však subjekty soukromého práva, které jsou si před zákonem rovny. Zákonodárce družstva nevyvlastnil, nýbrž založil při splnění určitých podmínek jednostranný smluvní přímus, na jehož základě mohl člen od družstva získat do vlastnictví jednotku.⁸⁾ V žádném ohledu však nedošlo k vyvlastnění družstva; to ostatně není ani možné, neboť jeden soukromoprávní subjekt nemůže vyvlastnit jiný soukromoprávní subjekt.

Je pravdou, že v důsledku probíhajících převodů se objem majetku družstev snižuje, neboť se jednalo o převody bezplatné. Je ovšem si třeba uvědomit, že za prvé, družstva tento majetek nabyla skrze práva a vklady jednotlivých

⁶⁾ Podle dostupných údajů bylo tehdy převedeno do vlastnictví pouze asi 10 % jednotek, na jejichž převedení měli členové zákonný nárok.

⁷⁾ A končí tedy 30. 6. 2010.

⁸⁾ Někdy i vícero jednotek, měl-li v nájmu např. byt a garáž.

ČLÁNKY

členů nebo jejich právních předchůdců⁹⁾ a za druhé, družstvo přece patří svým členům. Tudíž tu nelze dovozovat ani poškození členů, neboť ti přece jednotku dostali do vlastnictví anebo mohli nárok neuplatnit, a pak se nic věcně nemění.

Jakkoliv tedy s provedenou „privatizací privátního“ majetku absolutně nesouhlasím, neboť tu došlo nesporně k dosti hrubému zásahu do vnitřních poměrů soukromoprávních právnických osob, její protiústavnost nelze dovodit.

Tento závěr platí i co se prodloužení promlčecí lhůty týče. Zákonodárce tu přece nekonstitoval nový nárok, pouze prodloužil promlčecí lhůtu, neboť původní nárok nezanikl. V zájmu objektivitě nutno dodat, že tento krok zákonodárce je korektním a slušným řešením komplikované situace, do níž se mu předchozím postupem podařilo družstva, jejich členy, katastrální úřady a soudy dostat. Jakkoliv tedy jinak neváhám zákonodárce legislativní lapsy kritizovat, v daném případě není kritika na místě.

III. OTÁZKA DRUHÁ

S výše řečeným souvisí i otázka druhá. Podle § 154 odst. 1 o. s. ř. je pro rozhodnutí soudu ve věci samé rozhodným právní stav v době vydání rozhodnutí. V případě podání žaloby člena o uložení povinnosti družstvu jednotku převést podle § 80 písm. b) o. s. ř., se jedná o rozhodnutí soudu deklaratorní, neboť soud jím žádný nárok členu družstva nekonstituuje, nýbrž pouze autoritativním způsobem *deklaruje jeho existenci*. Jak přitom uvádí komentář, je v těch případech, kdy se jedná o deklaratorní soudní rozhodnutí, rozhodným právní stav v době, kdy práva a povinnosti účastníků, o něž v řízení jde, vznikla, změnila se nebo zanikla.¹⁰⁾

Není tudíž vyloučen vznik následující situace. Dne 5. 1. 2000 podá člen žalobu, kterou soud v lednu 2001 v důsledku námitky promlčení zamítne, a toto rozhodnutí posléze nabude právní moci. Tento výsledek se vzhledem k čl. II. bodu 1 zák. č. 103/2000 Sb. musí nutně jevit jako úplný výsměch zákonu a zároveň jako absurdita vpravdě cimrmanovská. Přitom vznik této situace skutečně není vyloučen, neboť podal-li člen žalobu v „hluchém období“, tj. mezi 1. 1. – 30. 6. 2000, tedy v době, kdy byl již nárok promlčen, musí soud k námitce promlčení přihlídnout, neboť pro rozhodnutí ve věci je rozhodný právní stav v den podání žaloby, kdy byl již nárok promlčen a zák. č. 103/2000 Sb. ještě neexistoval, popř. nebyl účinný.

Tato situace samozřejmě nemůže nastat tehdy, jestliže byl nárok družstvem písemně uznán podle § 401 obch. z., nebo byla uzavřena mezi členem a družstvem platná smlouva o smlouvě budoucí podle § 289 an. obch. z., v níž by bylo obsaženo jiné ujednání účastníků právního vztahu.

Situaci podle všeho nelze řešit ani podáním žaloby na obnovu řízení, neboť ust. § 228 o. s. ř. taxativně určuje důvody přípustnosti obnovy, a změna právní úpravy takovým důvodem není. Tento závěr plyne i z existující judikatury, podle níž následná změna právní úpravy nebo změna právního názoru rozhodujícího soudu není důvodem pro obnovu řízení podle § 228 o. s. ř.¹¹⁾

Je zcela evidentní, že se takovéto řešení naprosto rozchází s nepochybným úmyslem zákonodárce vyjádřeným v přechodných ustanoveních novely č. 103/2000 Sb., kde zákonodárce způsobem jasným a nepochybným stanovil novou promlčecí lhůtu k soudnímu uplatnění nároku na převod jednotky do vlastnictví člena.

⁹⁾ A též s pomocí státních příspěvků.

¹⁰⁾ Bureš, J., Drápal, L., Mazanec, M. Občanský soudní řád. Komentář. 4. vydání, Praha: C. H. Beck, 2000, s. 429.

¹¹⁾ Srovnej usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 7. 5. 1998, sp. zn. II. ÚS 111/98, Ústavní soud ČR. Sbirka nálezů a usnesení. Svazek 11, Praha: C. H. Beck, 1999, s. 315.

ČLÁNKY

Podle mého soudu však řešení existuje, byť je nelze považovat za ideální. Dojde-li k takovému pravomocnému rozhodnutí ve věci, je možno dle mého soudu podat novou žalobu soudu. Tomu nebrání ani princip překážky věci pravomocně rozhodnuté (*res iudicata*), neboť jde sice v novém řízení o tentýž právní vztah mezi účastníky, avšak uplatněný nárok se opírá o skutečnost, která tu nebyla v době původního řízení a k níž došlo až později (civ. R 39/1988).

Proto lze dovodit, že pokud se někdo domáhal promlčeného nároku a jeho žaloba byla proto zamítnuta, lze poté, co zákonodárce učinil nárok opět vymahatelným, podat novou žalobu v téže věci.¹²⁾ Jedině tak lze dle mého mínění docílit zákonodárcem zamýšleného účelu a smyslu zákona.

Je dosti pravděpodobné, že soudní praxe si bude, ve snaze zjednodušit řízení a zamezit novému podání žaloby, pomáhat tak, že případné námítky promlčení ze strany družstev nebude s poukazem na novou právní úpravu uznávat. I toto řešení je z praktického hlediska sice schůdné, podle mého soudu však dosti krkolomné, pokud ne přímo odporující zákonu. Na druhé straně není třeba propadat trudnomyslnosti. Výše nastíněný případ bude v praxi určitě raritní; naštěstí tu nelze očekávat vyšší nápad.

IV. ZÁVĚREČNÁ POZNÁMKA

V zájmu pohodlí čtenáře je, myslím, účelné provést stručnou rekapitulaci.

Je nepochybné, že z praktického hlediska je podstatně důležitější zodpovězení prvé ze zde

položených otázek. Podle čl. II. bodu 1 zák. č. 103/2000 Sb. začala dne 1. 7. 2000 běžet nová, objektivní promlčecí lhůta v délce 10 let. Kdykoliv v této době může osoba splňující podmínky pro nabytí jednotky z vlastnictví družstva podat k soudu žalobu o uložení povinnosti družstvu jednotku převést podle § 80 písm. b) o. s. ř., jestliže tak družstvo doposud neučinilo. Posledním dnem této lhůty je 30. červen 2010. Po jejím uplynutí je zákonný nárok promlčen (avšak nezaniká), nedojde-li do této doby k změně existující legislativy.

Odpověď na druhou otázku je komplikovanější. Nicméně jestliže oprávněná osoba podala žalobu v období mezi 1. 1. – 30. 6. 2000, tedy v době, kdy původní promlčecí lhůta uplynula a zák. č. 103/2000 Sb. dosud nebyl účinný, pak za podmínky, že nárok nebyl družstvem písemně uznán podle § 401 obch. z., nebo není uzavřena mezi členem a družstvem platná smlouva o smlouvě budoucí podle § 289 an. obch. z., v níž by bylo obsaženo jiné ujednání účastníků právního vztahu, pak soud sice k námítce promlčení žalobu zamítne, to však nebrání podání nové žaloby kdykoliv poté, nejpozději však do 30. 6. 2010. Jiné řešení podle všeho není v daném případě možné z hlediska existující legislativy. Osobně bych byl velmi rád, pokud by někdo dokázal buďto tento problém řešit jiným, jednodušším způsobem, anebo dokázal, že se mýlím a že tento problém reálně vůbec neexistuje.

Autor působí jako pedagog na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni.

¹²⁾ Bylo ostatně judikováno, že pravomocné zamítnutí žaloby o plnění z důvodu nesplatnosti pohledávky nebrání podání nové žaloby poté, co se pohledávka stala splatnou (civ. R 52/1966). Tento závěr lze využít analogicky i zde.

Č L Á N K Y

POZNÁMKY K MEDIACI MEZI OBVINĚNÝM
A POŠKOZENÝM

JUDr. JIŘÍ MATZNER – JUDr. JAN MEJZLÍK

Tradiční způsoby rozhodování v trestním řízení přinášejí odlišné názory na jejich efektivnost a účinnost ve vztahu k účelu trestu.¹⁾

Pro posouzení efektivnosti je nutno brát v úvahu vždy všechny rozhodné faktory a jejich komparací zjistit, zda daný způsob řešení je účinný a současně pro společnost zajišťuje vše, co ze zákona má, což vždy rozhodně neplatí o obvyklém tradičním způsobu rozhodování. Je proto logické, že se do jisté míry z důvodu společenské objednávký a též z důvodu nutnosti modernizace trestněprávní úpravy objevila intenzivní snaha nahradit formální trestní řízení alternativami, které jsou, pokud se týče kýženého výsledku, slibnější.

Jednou z možných a moderních alternativ řešení je mediace mezi poškozeným a obviněným. Mediace mezi poškozeným a obviněným je součástí tzv. restorative justice.²⁾

Nepochybně jedním z nejdůležitějších okamžiků, který vytváří předpoklady pro úspěšné zahájení celého procesu mediace, je uvážení samosoudce či předsedy senátu, že je vhodné využít v konkrétním soudním řízení činnosti Probační a mediační služby dle zákona. Pokud je toto uvážení – rozhodnutí uskutečněno, předseda senátu či samosoudce dá konkrétní písemný pokyn této službě, zejména k obstarání podkladů k osobě obviněného a jeho rodinnému a sociálnímu zázemí, ke zjištění předpokladů pro rozhodnutí o podmíněném zastavení trestního stíhání nebo pro schválení narovnání, projednání

a uzavření dohody mezi obviněným a poškozeným o náhradě škody nebo dohody o narovnání, případně podmínek pro další takové procesní postupy či tresty nespojené s odnětím svobody.³⁾

Zákonná definice pojmu mediace a probace se v našem právním řádu poprvé objevila až v tomto zákoně. Svou povahou a obsahem doplnil rámec trestního řízení, došlo tedy k naplnění a vymezení působnosti pro probační a mediační úředníky. Zákon sám uvádí nejen organizační strukturu Probační a mediační služby, ale především stanoví právní vymezení pojmů probace a mediace v ustanovení § 2 následovně:

Probací se pro účely tohoto zákona rozumí organizování a vykonávání dohledu nad obviněným, obžalovaným nebo odsouzeným (dále jen „obviněný“), kontrola výkonu trestů nespojených s odnětím svobody, včetně uložených povinností a omezení, sledování chování odsouzeného ve zkušební době podmíněného propuštění z výkonu trestu odnětí svobody, dále individuální pomoc obviněnému a působení na něj, aby vedl řádný život, vyhověl soudem nebo státním zástupcem uloženým podmínkám, a tím došlo k obnově narušených právních i společenských vztahů.

Mediací se pro účely tohoto zákona rozumí mimosoudní zprostředkování za účelem řešení sporu mezi obviněným a poškozeným a činnost směřující k urovnání konfliktního stavu vykonávaná v souvislosti s trestním řízením. Mediaci lze

¹⁾ Ustanovení § 23 odst. 1 zákona, tj. zákona v platném znění.

²⁾ Kongres OSN o zločinu a Základní pravidla používání „Restorative Justice“, návrh připravený pracovní skupinou ohledně „restorative justice“, říjen 1999.

³⁾ Viz nové ust. § 34a Instrukce Ministerstva spravedlnosti 1100/98-OOD, ze dne 23. 3. 1998, kterou se vydává vnitřní kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy ve znění novely 27/2001 Sb.

ČLÁNKY

provádět jen s výslovným souhlasem obviněného a poškozeného.

Ustanovení § 4 zákona zřetelně definuje a do jisté míry i doplňuje ust. § 2 Trestního zákona tím, že stanoví účel probační a mediační služby, kterým je vytváření předpokladů k tomu, aby věc mohla být ve vhodných případech projednána v některém ze zvláštních druhů trestního řízení, nebo mohl být uložen a vykonán trest nespojený s odnětím svobody, anebo vazba byla nahrazena jiným opatřením. Za tím účelem poskytuje obviněnému odborné vedení a pomoc, sleduje a kontroluje jeho chování a spolupracuje s rodinným a sociálním prostředím, ve kterém žije a pracuje, s cílem, aby v budoucnu vedl řádný život. I přesto, že zákon výslovně nehovoří o procesu ve své definici, je zřejmé, že k naplňování činnosti mediačních úředníků dochází na základě určitého procesu. Mediace je tedy proces, čili určitý souhrn následných kroků mezi hlavními aktéry (pachatelem a poškozeným a další osobou dotčenou trestným činem), za účasti třetí nezávislé strany (mediátora – zaměstnance státu ve funkci úředníka Probační a mediační služby), přičemž obě „hlavní“ strany se na jednotlivých krocích svobodně podílejí za předpokladu určité aktivity z obou stran. Z výše uvedeného plyne, že možnou konstruktivní reakcí na trestný čin je mediace mezi poškozeným a obviněným.⁴⁾

Očekávání jednotlivých účastníků tohoto procesu je však mnohdy zcela odlišné. Na jedné straně předpoklad pro alternativní (v očích obviněného mnohdy „snadné a téměř nárokovatelné“) řešení trestní věci a na druhé straně minimální předpoklad přijetí odpovědnosti za to, co se stalo ze strany pachatele. Pro hladký průběh výše popsaného postupu je nutná nezávislá třetí strana, která má zprostředkovat nejen setkání stran, ale současně i odborné vedení, pomoc obviněnému a pomoc poškozenému či osobě dotčené trestným činem. Zákon přímo uvádí cíl

mediace *pro obviněného*, který je definován jako odborné vedení a pomoc, sledování a kontrola jeho chování a spolupráce s rodinným a sociálním prostředím, ve kterém žije a pracuje, aby v budoucnu vedl řádný život.

U poškozeného se zákon při vymezení cílů omezuje na konstatování pomoci při odstraňování následků trestného činu.

Jednoznačně lze z českého pozitivního práva dovodit úsilí směřující k závěru, že nelze následek trestného činu spatřovat jen v materiální újmě poškozeného, ale i v následcích projevujících se v psychice poškozeného, která trestným činem dozajista utrpěla určitý zásah. Jde tedy o odstraňování nemateriální újmy poškozeného, která je těžko určitelná či vymežitelná. Zde je nutné konstatovat, že, jak vyplývá ze zkušeností z praktického postupu mnoha úředníků, je tento aspekt zcela opomíjen. Tento fakt vystupuje do popředí především s ohledem na ustanovení zákona o práci s obviněným v rámci sociálních a terapeutických programů. Gramatickým i logickým výkladem lze dovodit, že takovouto pomoc má úředník poskytovat i poškozenému, a to na základě již citovaného ustanovení o pomoci při odstraňování následků trestného činu. Pokud tedy připustíme vznik nemateriální, určité psychické újmy, pak je zde i předpoklad pro takovouto pomoc pro poškozeného stanovenou zákonem.

Jeden ze základních problémů vznikajících v souvislosti s předpokladem, že mediační proces je založen na dobrovolné účasti a ochotě se dohodnout, je skutečnost, že *v praxi poškození pouze zřídka upřednostňují setkání s obviněným tvář v tvář*. Tato skutečnost musí být vždy brána v úvahu při přípravě jednotlivých kroků mediace. S tímto přímo souvisí i výše uvedená poznámka o práci s poškozenými v rámci terapeutické pomoci.

Základní procedurální zárukou je skutečnost, že „dohody“ uzavřené v rámci mediace mezi

⁴⁾ Mediace mezi pachatelem a obětí je součástí širší koncepce procesu restorative justice. Viz návrh OSN (poznámka 2, str. 1 a 4).

ČLÁNKY

oběti a pachatelem je možné dosáhnout pouze na základě dobrovolného vstupu do tohoto procesu. V souladu s Doporučením Rady Evropy je mediace možná pouze za předpokladu, že s tím dotčené strany projevily svobodně udělený souhlas (základní princip č. 1).⁵⁾ „Svobodně udělený souhlas“ znamená mimo jiné souhlas udělený na základě poskytnutých informací. Proto musí být dotčené strany plně informovány o svých právech, charakteru mediačního procesu a možných důsledcích jejich rozhodnutí. Poškozený ani obviněný nesmí být vystaven nátlaku či jiným nepřijatelným postupům směřujícím k udělení souhlasu s mediací.

Dále nesmí být mediace provedena, jestliže některá z hlavních zúčastněných stran není schopna pochopit význam mediačního procesu.

Koncepce svobodného souhlasu a dobrovolné účasti má zásadní význam v souvislosti s požadavkem článku 6 Evropské Úmluvy o lidských právech. Tento článek zaručuje v případě trestního obvinění svobodný přístup k soudu („spravedlivé a veřejné slyšení... nezávislým a nestranným soudem ustanoveným v souladu s právem“).⁶⁾ Mediace mezi obviněným a poškozeným je přijatelná pouze za předpokladu, že toto právo není porušeno. Je třeba připomenout, že Evropský soud ve Štrasburku judikoval, že se obviněný může svého práva na přístup k soudu vzdát „jestliže je toto vzdání se pečlivě přezkoumáno“. V případě Deweer bylo judikováno, že zásadním kritériem je to, zda ke vzdání se tohoto práva došlo za regulérních podmínek, např. za takových podmínek, ve kterých nebyl obviněný přinucen přijmout podmínky účastnit se určitého procesu směřujícího k vypořádání ohledně konkrétní trestní věci.⁷⁾

Dalším problémem je v mnoha případech snaha po „spravedlivé“ odplatě poškozených, která mnohdy vstupuje do celého procesu tak razantně, že nelze dosáhnout dobrovolné dohody stran, přičemž, jak bylo již uvedeno shora, dobrovolnost je základním předpokladem mediačního procesu. Toto může být i základním faktorem přípravy mediace a práce s poškozeným. Tim se vracíme k již zmíněné práci s poškozeným, popř. rodinnými příslušníky. Pro celý proces mediace může být toto jedním ze základních předpokladů úspěšné a kvalitní mediace.

Dalším z prvků mediace je již zmíněný fakt urovnání konfliktního stavu, přičemž *představa se mnohdy omezuje pouze na náhradu v materiální formě. Mediace dle našeho názoru není o penězích,* i přesto, že často vyústí v uzavření dohody o finanční náhradě škody nebo o uvedení do původního stavu. *Mediace se zabývá a musí zabývat se stejnou intenzitou také nepeňžitými aspekty.* Otázky jako jsou morální odškodnění, přijetí viny atd. jsou nepochybně a přinejmenším stejně důležité jako náhrada škody.

Stranou nesmí být ponechána **otázka právní pomoci a jejího vlivu na průběh mediace.** Ustanovení čl. 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod upravuje právo každého na právní pomoc. Je zřejmé, že právní pomoc může být velice užitečná s ohledem na zajištění nejen informovaného souhlasu. Na druhou stranu účast obhájce může v některých situacích vést mediátora k určité až přílišné formalizaci celého procesu. Obhájce obviněného či zmocněnec poškozeného je jistě stabilizujícím faktorem poskytující pocit jistoty a určitého bezpečí pro obě strany, ale pro nezávislého zprostředkovatele mnohdy znamená obavu plynoucí již ze sa-

⁵⁾ Kongres OSN o trestných činech a Základní principy použití tzv. restorative justice (viz poznámka č. 3): „(7) proces restorative justice může proběhnout pouze na základě svobodného a dobrovolného souhlasu zúčastněných stran.“

⁶⁾ Prof. Marc Groenhuisen, Experimenty a legislativa v některých evropských jurisdikcích, Právnická fakulta Katolické univerzity v Tilburgu, Mediace, 2002.

⁷⁾ Případ Deweer, Evropský soud pro lidská práva, 27. 2. 1980, Série A, svazek 35.

ČLÁNKY

motného faktu erudovaných pozorovatelů a pro strany důležitých poradců. Je však pravdou, že samotná jejich přítomnost mnohdy znamená, že více než jednotlivé zúčastněné strany se aktivity chopí zástupci obou stran, což téměř vždy znamená formální průběh celého procesu. Náš názor je, že samotný proces mediace by neměl být těmito úkony příliš svazován.

ZÁVĚR

Tento článek si rozhodně neklade za cíl podat úplný pohled na proces mediace, ale jeho cílem je stručně naznačení některých otázek, které se při mediačním procesu projevují nebo mohou projevit. Mediace mezi obětí a pachatelem si získala charakteristické postavení v mnoha evropských jurisdikcích jako Rakousko, Holandsko,

Německo⁸⁾ a též velkou měrou Polsko, které výhody tohoto institutu zavedlo v roce 1998.⁹⁾ Zkušenosti potvrzují, že tento typ postupu může být prospěšný pro poškozeného i obviněného a současně pro celé trestněprávní řízení.

Samotný mediační proces by měl být pokud možno co nejméně formální. Zmínili jsme i téma, které dle našeho názoru vyžaduje vyšší pozornost, než je tomu doposud. Jedná se o řešení některých zvláštních potřeb poškozených, které jsou v současné době opomíjeny a není jim věnována přílišná pozornost, přičemž cílem zákona je pomoc poškozenému a dalším osobám dotčeným trestným činem při odstraňování následků trestného činu a ne pouze „prosté“ urovnání konfliktního stavu.

Autoři jsou advokátními koncipienty v Praze.

⁸⁾ *Mahler, H. G. – Mahlerová, G.*, Urovnání sporu – věc advokátů: mediace, *Právní rozhledy* 10/97, s. 519. Autoři jsou advokáty v Mnichově a článek byl přeložen dr. Jindřiškou Munkovou, advokátkou.

⁹⁾ *Pipek, J. – Pipková, H.*, Podmíněné zastavení trestního řízení podle nových polských trestních kodexů, *Právní rozhledy*, 12/98, s. 616.

RECENZE, ANOTACE

Vantuch, Pavel: **OBHAJOBA OBVINĚNÉHO**. 2. vydání, C. H. Beck Praha, 2002, str. 457, cena 690,- Kč.

Nakladatelství C. H. Beck reagovalo na nejrozsáhlejší novelu trestního řádu, provedenou zákonem č. 265/2001 Sb., urychlenou přípravou druhého vydání této publikace. Zásadně je přepracována především obhajoba obviněného v přípravném řízení v jeho třech odlišných formách (standardní vyšetřování, rozšířené vyšetřování a zkrácené přípravné řízení). Zatímco 1. vydání publikace mělo rozsah 329 stran, 2. vydání má 457 stran. Zásadní rozšíření textu je zejména reakcí na četné legislativní změny, k nimž došlo od roku 1998.

K 1. lednu 2002, kdy nabyl účinnosti zákon č. 265/2001 Sb., měl autor k dispozici text novely, rozsahem připomínající spíše rekodifikaci, důvodovou zprávu a odborné články z doby předcházející zrod novely. Nedisponoval však judikáty ani aktuálním komentářem k trestnímu řádu. Přesto v rukopise, který odevzdal do nakladatelství C. H. Beck v červenci 2002, jsou potřebné citace z aktuálního 4. vydání Beckova komentáře k trestnímu řádu, který byl vytištěn v červnu 2002, stejně jako autorovy reakce na něj. Využity jsou i judikáty, které byly do té doby publikovány, zkušenosti z advokátní praxe, stejně jako první poznatky orgánů činných v trestním řízení s aplikací novely.

Pavel Vantuch po celou dobu své rozsáhlé publikační činnosti (již od roku 1976) přináší v odborných člancích i monografiích vlastní názory a návrhy de lege lata a de lege ferenda. Je známo, že nezřídka vyjadřoval na připravované změny trestního řádu odlišné názory než autoři novely. Přesto 2. vydání *Obhajoby obviněného* nepojímá převážně jen jako formu kritiky zákona č. 265/2001 Sb. Jako člen výboru pro trestní právo a obhajobu České advokátní komory a komise ministra spravedlnosti pro rekodifikaci trestněprávních norem si je vědom, že (i zásluhou připomínek České advokátní komory, a nejenou i jeho samotného) je konečné znění cit. zákona z pohledu obhajoby příznivější než původní legislativní záměr.

V první části práce je stručně pojednáno o postavení obviněného jako procesní strany, důkazního prostředku a předmětu výkonu rozhodnutí. Dále tuto část práce člení autor do čtyř kapitol, v nichž se zaměřuje na obecná východiska, zejména na úpravu postavení obviněného (zadrženého, podezřelého) a jeho obhajoby. Druhá kapitola je věnována podrobněji postavení obviněného. Autor se zabývá možnostmi obhajoby za účasti obhájce, jeho právy a povinnostmi. Rozebírá postavení obviněného, který se hájí sám, a volbou obhájce v různých stádiích trestního řízení. Zdůrazňuje značný význam porad občana s advokátem

ještě před sdělením obvinění. Také v případě, že se obviněný hájí sám, považuje za vhodné alespoň porady obviněného s advokátem, protože se obviněný dostatečně neorientuje v trestním řízení a není si jist svými právy, příp. povinnostmi. Zabývá se také oprávněním jiných osob s obhajovacími právy (zákonného zástupce obviněného a osoby se samostatnými obhajovacími právy).

Novelizací trestního řádu provedenou zákonem č. 265/2001 Sb. došlo k výrazné změně ustanovení § 35 odst. 2, 3 TrŘ a k vytvoření nového ustanovení § 37a odst. 1, 2 TrŘ, v nichž je upraveno *vyločení obhájce*. Z obhajoby je advokát vyloučen ve čtyřech případech, o kterých jednotlivě pojednává: 1) Když proti němu je nebo bylo vedeno trestní stíhání a v důsledku toho v řízení, ve kterém by měl vykonávat obhajobu, má postavení obviněného, svědka nebo zúčastněné osoby (§ 35 odst. 2 TrŘ). 2) Když v trestním řízení vypovídá jako svědek, podává znalecký posudek nebo je činný jako tlumočník (§ 35 odst. 3 TrŘ). 3) Když se opakovaně nedostaví k úkonům trestního řízení, při nichž je jeho účast nezbytná, ani nezajistí účast svého zástupce, ačkoliv byl řádně a včas o takových úkonech vyzvolán (§ 37a odst. 1 písm. b TrŘ). 4) Vykonává-li obhajobu dvou nebo více spoluobviněných, jejichž zájmy si v trestním řízení odporují. Všechny tyto případy podrobně rozebírá.

RECENZE, ANOTACE

Rovněž se podrobně zabývá možnostmi, aby obhájce v souladu s výslovnou úpravou obsaženou v zákoně č. 265/2001 Sb. obhajoval v jedné trestní věci dva či více obviněných, avšak pouze tehdy, když jejich zájmy nejsou v rozporu a počet obhajovaných obviněných není na újmu kvality obhajoby.

Zdůrazňuje, že advokát může předejít svému případnému vyloučení z obhajoby dvou či více spoluobviněných tak, že přijme obhajobu jen jednoho z nich, i když rozpory v jejich zájmech se při převzetí obhajoby neprojeví, ani nehrozí. Pokud však takové rozpory přece jen v budoucnu oproti předpokladům vzniknou a dojde k jeho vyloučení z obhajoby obou (všech) obviněných, nelze jej z tohoto vyloučení vinit. Autor dovozuje, že jde o riziko klientů, které plyne z jejich společného a souhlasného projevu vůle, dokumentovaného plnými mocemi, danými těmúž advokátovi ke společné obhajobě. Uvádí i příklady jednoznačného formulování plných mocí v takových případech.

Správně pak akcentuje, že dojde-li k vyloučení advokáta ze společné obhajoby více obviněných, zůstanou bez obhájce oba (všichni) spoluobvinění. Zejména v případech, kdy o vyloučení společného obhájce rozhodne až po podání obžaloby předseda senátu (samosoudce), vznikne v tomto stadiu řízení každému ze spoluobviněných problém se zvolením obhájce nového. Obzvláště složitá

situace může vzniknout v případě, objeví-li se kolize zájmů v průběhu hlavního líčení. Autor uvádí své poznatky z praxe, že nejednou je zejména v přípravném řízení sporné, zda k rozporu v zájmech spoluobviněných došlo, či nikoliv. Někdy orgán činný v přípravném řízení upozorní společného obhájce na rozpor mezi zájmy klientů a vyzve jej, aby odstoupil od jejich obhajoby. Pokud tak obhájce neučiní, zpravidla státní zástupce podá návrh na vyloučení obhájce. Uvádí, že některá usnesení, jimiž soudce v přípravném řízení rozhodne, že důvod k vyloučení obhájce z obhajoby dvou nebo více obviněných *nevznikl*, naznačují snahu orgánů činných v přípravném řízení dosáhnout vyloučení aktivních obhájců.

Druhou výrazně rozsáhlejší část práce autor věnuje možnostem obhajoby po novele a také faktorům, které ji limitují. Podává výklad možností obhajoby v jednotlivých stadiích trestního řízení, přičemž i kriticky hodnotí některá ustanovení trestního řádu, mající konkrétní důsledky pro obhajobu obviněného v přípravném řízení a řízení před soudem. Nejednou z autorových návrhů zasluží zvážení při zamýšlené rekodifikaci trestního řádu.

V *první kapitole* se zabývá zadrženu osobou, jejíž právo na obhajobu v rozsahu § 76 odst. 6 TrŘ bylo vytvořeno až s účinností od 1. 7. 1990. Upozorňuje, že vypověď podezřelé

osoby je v dalším řízení jako důkaz nepoužitelná. Svým obsahem je jen podaným vysvětlením podchyteným do úředního záznamu dle § 158 odst. 4 TrŘ. Za limitující faktory pak označuje omezenou možnost zadržené osoby zvolit si obhájce i problémy s jeho dosažitelností v době zadržení.

Novelou byla vytvořena možnost vést zkrácené přípravné řízení mj. při zadržení osoby přistižené při spáchání činu nebo bezprostředně poté (§ 179a a násl. TrŘ). V možnosti zvolit si obhájce a radit se s ním spatřuje mj. možnost zadrženého podezřelého napomoci k případnému rozptýlení podezření, že se dopustil trestného činu nebo k zjištění, že důvody zadržení odpadly.

Ve *druhé kapitole* se autor věnuje možnostem a limitům obhajoby v přípravném řízení.

Zabývá se dvěma navazujícími úseky – nejdříve postupem před zahájením trestního stíhání, který zahrnuje objasňování a prověřování skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin v rámci postupu před zahájením trestního stíhání (§ 158 až § 159b TrŘ) a následně pak vyšetřováním (§ 160 až § 170 TrŘ).

Podrobně rozebírá tři formy přípravného řízení, jež vznikly od 1. 1. 2002: vyšetřování, jež se koná o trestných činech, o nichž je příslušný rozhodovat okresní soud (§ 160 až § 167 TrŘ) [to označuje zkrácené jako standardní přípravné řízení], vyšetřo-

RECENZE, ANOTACE

vání, které se koná o trestných činech, o nichž je příslušný rozhodovat krajský soud (§ 168 až § 170 TrŘ) [rozšířené přípravné řízení] a zkrácené přípravné řízení (§ 179a až § 179f TrŘ).

Podrobně pak rozebírá postup před zahájením trestního stíhání i samotný záznam o zahájení úkonů trestního řízení.

Považuje za vhodné, že § 158 odst. 7 TrŘ s účinností od 1. 1. 2002 umožňuje, aby se při sepisování úředního záznamu s osobou podávající vysvětlení postupovalo stejně jako by již šlo o tzv. utajeného svědka dle § 55 odst. 2 TrŘ, nasvědčující-li zjištěné okolnosti, že osobě podávající vysvětlení bude třeba jako svědkovi poskytnout ochranu. V tom spatřuje předpoklad pro ochranu osob podávajících vysvětlení, jež dříve nebyly chráněny před zločinnými společníky, ani před nebezpečnými pachateli trestných činů.

Rozebírá změnu formy zahájení trestního stíhání, jež má zásadní důsledky pro obviněného. Shoduje se s autory Beckova komentáře v názoru, že je třeba rozlišovat účinky usnesení o zahájení trestního stíhání z hlediska okamžiku, kdy začíná vyšetřování, od účinků usnesení o zahájení trestního stíhání ve vztahu k obviněnému. Účinky usnesení o zahájení trestního stíhání vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) proto nastávají až doručením usnesení obviněnému do vlastních rukou bez možnosti uložení doručované zásilky. Přitom vy-

šetřování počíná již vydáním usnesení o zahájení trestního stíhání, a proto úkony, které policejní orgán činí po vydání tohoto usnesení, jsou konány v rámci vyšetřování.

Obsáhle se zabývá postupem při standardním vyšetřování, které je upraveno zcela nově, přičemž v něm již nejsou běžné protokolární výslechy svědků, jež většinou nahrazuje podání vysvětlení, o nichž se pořizují pouze úřední záznamy, zatímco výslechy svědků v této formě vyšetřování jsou omezeny pouze na nepřilíš časté případy uvedené v § 164 odst. 1 věta třetí a čtvrtá TrŘ. Protože podání vysvětlení se uskutečňuje bez účasti obhájce, nemá možnost svou aktivitou ovlivnit průběh těchto úkonů.

Autor dovozuje, že možnost aktivní účasti obhajoby na dokazování v přípravném řízení byla výrazně posílena doplněním § 89 odst. 2 TrŘ a novým ustanovením § 110a TrŘ, v návaznosti na § 105 a § 106 TrŘ, § 108 odst. 3 TrŘ, § 110 TrŘ a další. Zásadní význam pro obhajobu shledává v druhé větě § 89 odst. 2 TrŘ, která umožňuje každé ze stran důkaz vyhledat, předložit nebo jeho provedení navrhnout. V tom spatřuje zákonný předpoklad pro vyhledávání důkazů svědčících ve prospěch obviněného a jejich předkládání stranou obhajoby. Limitující faktor obhajoby ve standardním vyšetřování vidí v tom, že výslechy svědků se v této formě přípravného řízení

konají jen za podmínek uvedených v § 164 odst. 1 věta třetí a čtvrtá TrŘ, přičemž rozhodnutí, zda jsou splněny, záleží pouze na policejním orgánu, výjimečně pak na státním zástupci.

Za podstatné pro obhajobu považuje možnost účasti obhájce ve všech třech formách předsoudní fáze trestního řízení, byť v odlišném rozsahu.

Uvádí, že v rozšířeném vyšetřování není po novele žádný důvod pro odepření účasti obhájce při vyšetřovacích úkonech – toto vyšetřování dle § 168 až § 170, konané o trestných činech, o nichž koná řízení v prvním stupni krajský soud, má i po 1. 1. 2002 stejný rozsah jako vyšetřování konané v jediné formě přípravného řízení, která existovala v letech 1994 až 2001. Účast obhájce při výslechu obviněného i celkově na úkonech v rozšířeném vyšetřování označuje za potřebnou jednak z hlediska zájmů obviněného, aby již v průběhu vyšetřování byla věc dostatečně objasněna i z pohledu obhajoby, jednak za žádoucí k tomu, aby materiály ve vyšetřování byly opatřovány v souladu s procesními předpisy.

Dále pak rozebírá v trestním řádu zcela novou úpravu zkráceného přípravného řízení (§ 179a až § 179f), jež se koná za podmínek uvedených v § 179a odst. 1 TrŘ.

Další kapitola věnuje autor rozhodování o vazbě. Zabývá se důvody vazby, jejím trváním, možnostmi jejího nahrazení,

RECENZE, ANOTACE

přezkoumáváním důvodů vazby a zejména obhajobou obhájcem ve vazebních věcech. Akcentuje, že pro obhajobu obviněného má zásadní význam doplněný a upřesněný dovětek § 67 TrŘ v tom, že zavazuje soud, aby při rozhodování o vzetí do vazby zkoumal i důvodnost trestního stíhání a dbal zásady subsidiarity a výjimečnosti vazby. Uvádí, že takto koncipovaná úprava důvodů vazby vytváří lepší zákonné předpoklady přezkoumatelnosti rozhodnutí o vazbě. Pro stranu obhajoby to vytváří reálnou možnost napadnout rozhodnutí soudu o vzetí obviněného do vazby jak v případě pochybností o tom, jsou-li důvody dle § 67 odst. 1 písm. a) až c) TrŘ, tak i v případě pochybností o tom, zda soud hodnotil skutečnosti obsažené v dovětku § 67 TrŘ. Uvádí také, jakými obecnými hledisky by se měl řídit obhájce v průběhu obhajoby ve vazební věci. Zdůrazňuje, že musí prosazovat práva a oprávněné zájmy obviněného stíhaného vazebně i vůči Vězeňské službě a jejím pracovníkům. Zejména se musí zasadit o to, aby ve vazbě nebyl obviněný žádným způsobem omezen na faktických možnostech uplatnění své obhajoby. Postoj obhájce k obviněnému, který je ve vazbě, by se vzhledem k presumpci nevinny neměl lišit od postoje k obviněnému stíhanému na svobodě. Stručně se zabývá též výkonem vazby.

Další kapitola věnuje dokazování a obhajobě obviněného.

Konstatuje, že v podstatě totožný obsah a rozsah dokazování jako před novelou zůstal od 1. 1. 2002 v rozšířeném přípravném řízení (§ 168 až § 170 TrŘ), zatímco ve standardním přípravném řízení (§ 164 a § 167 TrŘ) došlo k omezení možnosti konat dokazování, zejména pak výslechy svědků. Ještě mnohem výrazněji bylo omezeno dokazování ve zkráceném přípravném řízení (§ 179a až § 179f TrŘ).

Následují výklady o skončení vyšetřování, o žádosti o přezkoumání postupu policejního orgánu a státního zástupce a o rozhodnutí v přípravném řízení.

Kapitola 4. je věnována hlavnímu líčení. Je zde zdůrazněn kontradiktorní charakter řízení, umožňující dvěma nejdůležitějším proti sobě stojícím stranám (straně obžaloby a straně obhajoby) zvýraznit svoji roli v procesu dokazování. Proto považuje za nutné, aby si obžalovaný uvědomil, čeho chce svoji obhajobou v hlavním líčení dosáhnout, a to podle cíle obhajoby, který se mění případ od případu, v souladu s obhajovací taktikou a s jejím případným korigováním podle vývoje věci.

Potřebnou péči věnuje autor otázkám dokazování a obhajoby obžalovaného v hlavním líčení (§ 207 až § 218 TrŘ). Podrobně rozebírá postavení obžalovaného, který má obhájce, a také obžalovaného, který se v hlavním líčení hájí sám. Považuje za významné, že každá ze stran, tedy i strana obhajoby, je dle noveli-

zovaného § 89 odst. 2 TrŘ oprávněna vyhledat a navrhnout důkaz mj. i výpovědi svědka. Obhájce je ovšem oprávněn navrhnout jen takové důkazy, jejichž výsledek bude ve prospěch obviněného. Z novelizovaného ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ plyne povinnost soudu i dalších orgánů činných v trestním řízení vypořádat se i s důkazy vyhledanými, navrženými či předloženými obhajobou. To by mělo ze zákona vylučovat možnost jejich paušálního odmítnutí, k němuž mnohdy dříve docházelo. Za významné autor považuje, že v hlavním líčení může obžalovaný a jeho obhájce podle § 215 odst. 2 TrŘ žádat, aby jim bylo umožněno provést důkaz, konkrétně pak vyslechnout svědka nebo znalce, a nebyt tak závislý na provedení těchto důkazů soudem. Za vhodné pro obhajobu obviněných považuje i to, že jsou-li splněny všechny podmínky uvedené v § 110a TrŘ, může obviněný nebo obhájce vyžádat znalecký posudek, který pak má procesně stejnou váhu jako posudek vyžádaný orgánem činným v trestním řízení.

Samostatná kapitola pojednává o odvolání. Vychází z toho, že celé opravné řízení je ovládáno dispoziční zásadou. Tím, do jaké míry oprávněná osoba své právo naplní, stanoví rozsah přezkumu odvolacím soudem, jehož meze nesmí být až na zákonom stanovené výjimky překročeny (§ 254, § 261 TrŘ).

Podrobně rozebírá postavení odvolatele, který je povinen

RECENZE, ANOTACE

v odvolání vymezit jeho rozsah a obsah. Má-li obviněný obhájce, je podrobné odůvodnění odvolání jeho povinností. Obhájce musí odpovědně zvážit důvodnost odvolání a se znalostí skutkové i právní problematiky v něm uvést konkrétní námitky a výtky. Proto může nyní odvolací soud lépe reagovat na argumenty odvolání.

Požadavky na obsah odvolání (§ 249 odst. 1, § 251 odst. 2 TrŘ) a důsledky spočívající v odmítnutí odvolání odvolacím soudem (§ 253 odst. 3 TrŘ) jsou v praxi pro mnohé obžalované důvodem pro zvolení obhájce, i když se v hlavní líčení hájili sami. Jestliže nedošlo k nápravě vad odvolání podaného samotným obžalovaným nebo je to s ohledem na povahu věci žádoucí, může být obžalovanému ustanoven obhájce (pokud si ho nezvolil). Neodstranění vad náležitostí obsahu odvolání může být i podnětem k ustanovení obhájce obžalovanému pro celé odvolací řízení. Autor zdůrazňuje, že v současnosti soudy nevykládají jednotně § 251 odst. 2 věta druhá TrŘ, proto mají rozličné názory na to, kdy ustanovení obhájce obžalovanému „vyžaduje povaha věci“. Uvádí, že ustanovení § 251 odst. 2 TrŘ je kompromisem mezi původním návrhem, který nepočítal s ustanovením obhájce při neodstranění vad odvolání samým obžalovaným, a doporučením ČAK

na zavedení obligatorní obhajoby v odvolacím řízení v takových případech.

Podrobněji se autor zabývá též výraznými změnami pokud jde o rozsah dokazování v odvolacím řízení a jejich vlivem na rozhodnutí odvolacího soudu, i to se zdůrazněním aspektů obhajoby.

V kapitole o zvláštních způsobech řízení rozebírá řízení proti mladistvému, proti uprchlému, podmíněně zastavení trestního stíhání, narovnání, řízení před samosoudcem, používání trestního příkazu i řízení po zrušení rozhodnutí nálezem Ústavního soudu.

Samostatná kapitola je věnována řízení o mimořádných opravných prostředcích – o stížnosti pro porušení zákona, o povolení obnovy a nově zavedenému dovolání. Prezentuje poznatek z praxe, v níž se ukazuje, že mj. i vzhledem k nepřesnému výkladu institutu dovolání ve sdělovacích prostředcích většina osob pravomocně odsouzených soudy druhého stupně nesprávně považuje dovolání za další řádný opravný prostředek, a proto žádá obhájce o jeho podání, i když důvod pro tento opravný prostředek není.

Celkově se autor v druhé části publikace zaměřuje na současné možnosti obhajoby i na faktory, které ji limitují, a to z pohledu teorie i – a to ze

jména – praxe. Kromě aplikačních výkladů přináší také kritické hodnocení současné právní úpravy některých ustanovení trestního řádu v případech, kdy mají konkrétní důsledky pro obhajobu obviněného v přípravném řízení i v řízení před soudem. U ustanovení, jež jsou v praxi vykládána odlišnými způsoby, přináší své zdůvodněné návrhy, jež by neměly být opomenuty při zamýšlené rekonstrukci trestního řádu.

Autorský text doplňuje podrobný seznam literatury a instruktivně sestavený věcný rejstřík.

Lze konstatovat, že i při diskusní povaze některých názorů autor v plném rozsahu splnil náročný cíl, který si kladl, totiž obeznámit odbornou právnickou veřejnost s právní úpravou obhajoby obviněného po novele trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb., i s praktickými možnostmi, které z toho plynou obviněnému, jeho obhájci a celkově pak obhajobě obviněného. Druhé vydání publikace je pohotově zpracovanou odbornou příručkou o obhajobě, kterou lze plně doporučit advokátům, ale i policejním orgánům konajícím vyšetřování, státním zástupcům, soudcům, i těm, kteří se na tato povolání připravují, stejně jako širší odborné, ale i laické veřejnosti.

JUDr. Václav Mandák, CSc.

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

Nykodým, Jiří: Majetkové vypořádání manželů podle § 24a odst. 1 písm. a) zák. o rodině. Právní rozhledy č. 11/2002, s. 549–552.

Autor upozorňuje na rozdílnou soudní judikaturu i rozdílnost rozhodnutí katastrálních úřadů vyplývající z odlišného výkladu právní povahy a důsledků dohody manželů podle § 24a odst. 1 písm. a) ZOR (písemná smlouva upravující po dobu po rozvodu vypořádání vzájemných majetkových vztahů). Zaměřuje se na dvě otázky: 1. Jakou povahu a důsledky pro rozhodování katastrálních úřadů má tato smlouva manželů, 2. Zda taková dohoda je použitelná pouze tehdy, dojde-li k „dohodnutému“ rozvodu postupem podle § 24a ZOR nebo též bylo-li manželství rozvedeno běžným postupem podle § 24 ZOR.

Ad 1) Autor podrobnou argumentací dochází k závěru, shodnému se stanoviskem Nejvyššího soudu, vyjádřeném v rozsudku z 14. 6. 2001, sp. zn. 30 Cdo 257/2001, že předmětná smlouva je zvláštním institutem zákona o rodině s dopadem do majetkových poměrů manželů po rozvodu, který na rozdíl od vypořádání zaniklého SJM manželům dovoluje, aby před rozvodem v jejím rámci upravili do budoucna vzájemné majetkové vztahy i v jiném směru než vymezeném SJM, přičemž předložení této smlouvy v písemné formě s ověřenými podpisy účastníků je jedním z předpokladů rozvodu podle § 24a ZOR. **Nejde o smlouvu o smlouvě budoucí** (nesplňuje jednu z podstatných náležitostí této smlouvy, že uzavření budoucí smlouvy dojde do dohodnuté doby), **ale smlouva obsahuje typickou odkládací podmínku, kterou nelze zaměňovat s dohodou o době, do níž nejpozději musí být budoucí smlouva uzavřena.** Smlouva o vypořádání vzájemných majetkových vztahů manželů podle § 24a ZOR není dohodou o vypořádání SJM podle § 150 obč. z., což ovšem neznamená, že není touto dohodou v té části, kde řeší vypořádání takového majetku. Je to jen jiný typ smlouvy, než který je upraven v § 150 obč. z.

Ad 2) Autor polemizuje s výkladem, který zaujal Městský soud v Praze v jednom svém rozhodnutí, podle něhož není rozhodné, že byla smlouva uzavřena s odkazem na § 24a ZOR a že k rozvodu nedošlo postupem podle tohoto zákonného ustanovení, ale běžným postupem podle § 24 ZOR. Tento výklad označuje autor za zjevně rozporný s ust. § 24a odst. 1 písm. a) ZOR, který upravuje možnost dohody o majetku před právní mocí rozvodu jen pro případ rozvodu podle tohoto ustanovení. I kdyby tedy byla dohoda obsahově shodná se smlouvou uzavřenou podle § 24a ZOR, musela by se uzavřít v případě rozvodu podle § 24 ZOR smlouva nová, protože původní smlouva by se nestala účinnou, jelikož by nebyla splněna odkládací podmínka.

Autor uzavírá: **Smlouva o vypořádání vzájemných majetkových vztahů manželů podle § 24a odst. 1 písm. a) ZOR je povolena pouze ve spojení s rozvodem manželství podle tohoto ustanovení.** Katastrální úřad v řízení o povolení vkladu takové smlouvy pak musí mít doloženo, že k rozvodu manželství došlo tímto postupem (rozvodovým rozsudkem opatřeným doložkou právní moci). Tuto skutečnost je katastrální úřad povinen přezkoumávat podle § 5 odst. 1 ZabPrNe.

Ondruš, Radek: Netrestní působnost státního zastupitelství v oblasti rodinného práva. Justiční praxe č. 6/2002, s. 392–406.

Autor podává úplný přehled činnosti státního zastupitelství v uvedené právní oblasti. Prvá kapitola je věnována popírání otcovství nejvyšším státním zástupcem, druhá působení státních zástupců na úseku sociálně právní ochrany dětí, třetí dozoru státních zástupců v místech ústavní a ochranné výchovy. Pro advokáty je jistě nejzajímavější působnost na úseku **popírání otcovství**. Jde o právo NSZ podle § 62 zák. o rodině. Návrh na popření otcovství podává NSZ proti matrikovým rodičům i proti dítěti. Toto právo není časově omezeno, návrh může být podán kdykoliv. Vyskytují se v praxi

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

např. v případech souvisejících s restitucemi nebo uplatněním dědických nároků, jestliže se děti dnes již leckdy v důchodovém věku domáhají popření otcovství, aby mohly uplatnit restituční nároky, popř. dědictví vůči svým majetným biologickým otcům. Návrh lze podat vždy jen je-li to „v zájmu dítěte“. Výkladu tohoto pojmu je věnována další část pojednání. Jde o typický neurčitý pojem, jehož posouzení a výklad je plně na volném uvážení NSZ. Dále se uvádějí signály k postupu podle § 62 zák. o rodině. Podatel má právo nechat se zastoupit advokátem, popř. jiným právním zástupcem. „Pokud není k podnětu přiložen originál plné moci zástupce, vychází se z toho, že podnět činí ta osoba, jež jej podává, a to až do doby, než se prokáže existence zastoupení.“

Šetření podnětů k podání návrhu provádí netrestní odbor NSZ ČR. Jde cca o 300 věcí ročně. Proto v praxi je o prošetření žádáno též krajské státní zastupitelství, v jehož územním obvodu má trvalé bydliště dítě, k němuž je otcovství popíráno. Neshledá-li vyřizující státní zástupce podnět důvodný, odloží jej, neboť oprávnění odkládat podněty delegoval NSZ na konkrétní státní zástupce, kteří jsou vyřizováním agendy pověřeni. K vyřizování opakovaných podnětů jsou pověřeni jiní státní zástupci netrestního odboru než ti, kteří vyřizovali podnět první.

Podnět k podání návrhu na popření otcovství je nutno ze strany NSZ vyřídít nejpozději do dvou měsíců od jeho podání. Lhůtu lze překročit pouze tehdy, pokud dožádané KSZ dosud šetření nedokončilo nebo nejsou k dispozici veškeré podklady. V tom případě však NSZ o těchto důvodech podatele písemně vyrozumí s uvedením důvodů průtahů. Pro návrh se opatřují nezbytné podklady, zejména: rodný list dítěte, doklad o státním občanství, oddací list rodičů, rozvodový spis rodičů, spisy o rozvodu ostatních manželství každého z rodičů, spisy ve věci péče o nezletilé dítě a ostatních dětí rodičů, soudní spis či doklad matričního úřadu obsahující určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů, písemný souhlas matky k vyžádání porodopisu a související zdravotní dokumentace, trestní spisy matrikového otce a za otce označeného muže, pokud obsahují rozhodující údaje, doklad příslušného orgánu, potvrzení zúčastněných osob, že v rozhodné době neměly spolu pohlavní styky (např. v době vazby, výkonu trestu odnětí svobody, za pobytu v cizině apod.), výpisy z rejstříku trestů, zpráva příslušného orgánu o výchovných poměrech dítěte, zpráva o pověsti zúčastněných osob, zpráva z místa bydliště o občanském a pracovním profilu, korespondence, pokud se na ni zúčastněná osoba odvolává, znalecký posudek o krevní zkušce a protokoly o odběru krve dítěti a zúčastněným osobám. Jde o demonstrativní výčet. Součástí šetření jsou i výsledky matrikových rodičů a za otce označeného muže. Autor uvádí celkem 17 hledisek, na něž se výslech matrikových rodičů a muže označeného za otce zaměřuje.

NSZ v rámci šetření není oprávněno donutit účastníky podrobit se krevní zkušce k vyloučení otcovství matrikového otce. Tuto zkoušku nezprostředkovává ani jinak nesjednává. Pokud podnět podá některý z matrikových rodičů, vyzve je SZ, aby v rámci šetření předložil příslušný znalecký posudek. Je na rozhodnutí vyzvané osoby, jakým způsobem si tento posudek na vlastní náklady zajistí. SZ nemůže sankcionovat osoby, které neposkytnou potřebnou součinnost. Předložení krevní zkoušky není však obligatorní podmínkou návrhu, pokud je otcovství matrikového otce spolehlivě vyloučeno jiným způsobem. V drtivé většině případů je návrh podán pouze tehdy, je-li otcovství matrikového otce spolehlivě vyloučeno.

O návrhu NSZ rozhoduje příslušný soud podle o. s. ř. Zastoupení zde opatřuje buď sám státní zástupce NSZ nebo pověřený OSZ.

Nespokojený autor podnětu má možnost podat podnět opakovaný. Při vyřizování se přihlíží zejména na nové skutečnosti, jež by měly vliv na způsob vyřízení, popř. na argumentaci, již podatel ne-souhlasí s předchozím vyřízením.

Dále se pojednání podrobně zabývá působností SZ na úseku sociálně právní ochrany dětí a do-zoru v místech ústavní a ochranné výchovy.

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

Sokol, Tomáš: Identifikace osob pomocí analýzy DNA. Právní rádce č. 9/2002, str. 20–22.

Autor podává pro právníky i laiky jasnou informaci o podstatě metody identifikace osob pomocí genetické analýzy DNA, která umožňuje prokázat nebo vyloučit s dostatečnou jistotou, zda určitý biologický materiál, např. stopa, pochází od zkoumané osoby. Metoda je používána především v kriminalistice, její možné použití je však širší, např. i v civilním řízení.

Důležitá je možnost uchovávat stopy po velmi dlouhou dobu a tedy i se značným časovým odstupem provádět srovnávací testy. Autor vysvětluje biologickou podstatu metody DNA, upozorňuje na její spolehlivost a přednosti. I když jsou v praxi využívány i jiné metody identifikace, např. z hlasu či oční duhovky, metoda DNA je nejperspektivnější. Je proto „jistě velice svůdné mít nejrozsáhlejší databanku referenčních vzorků co možná největšího počtu osob, nejlépe pak celé populace na území státu“, aby v případě nalezených biologických stop neznámého původu bylo jen rutinní záležitostí jejich porovnání s referenčními vzorky.

Autor upozorňuje na právní a ekonomické problémy. Uvádí, kdy podle jeho názoru jde o citlivý údaj ve smyslu § 4 písm. b) zákona o ochraně osobních údajů a provádí rozbor platné úpravy z hlediska využitelnosti metody DNA na základě zákona o Policii ČR a trestního řádu, zákona o výkonu vazby a o výkonu trestu odnětí svobody. Informuje, že jedinou databází biologických stop místa činu genetických prvků DNA konkrétních osob provozuje Policie ČR v Kriminalistickém ústavu PČR, kde je vytvořena národní databáze DNA. Popisuje pak, jak tento systém funguje.

Vytvoření národní databáze z hlediska ekonomického se jeví v současné době jako nepřijatelně nákladné, náklad na jeden rozbor je asi 1 000,- Kč. Levnější variantou je databáze osob, které se nějakým způsobem dostaly do kontaktu s orgány trestního řízení, subvariantou (např. aplikovanou v Rakousku) je povinná evidence osob stíhaných za určité trestné činy (násilné, sexuální atd.).

S ohledem na povahu činnosti Policie ČR je nutné, aby způsob nakládání s osobními údaji v tomto rozsahu upravoval zvláštní právní předpis, tedy zákon o Policii ČR. Autor je si vědom možných námitek poukazujících na lidská práva, na nutnost ochrany osobních údajů.

Autor uzavírá, že v současné době zcela chybí úprava, která by umožnila využití databáze Kriminalistického ústavu pro civilní účely. Systém existuje, jde jen o to stanovit mu jasná a současně efektivní pravidla fungování.

O metodě DNA mj. viz též **Laupy, M.: Forezní genetická analýza DNA a její význam při dokazování, Bulletin advokacie č. 4/2002, str. 48–54.**

Vantuch, Pavel: Právo na právní pomoc advokáta při podání vysvětlení. Trestní právo č. 10/2002, s. 13–20.

Autor, brněnský advokát, nejprve uvádí genezi této problematiky a dále se zabývá úpravou podle velké novely tr. řádu (č. 265/2001 Sb.), platné od 1. 1. 2002. Cituje Beckův komentář k trestnímu řádu, který – pokud jde o obsah a rozsah tohoto institutu – v podstatě uvádí, že se omezuje pouze na právní pomoc, za níž je možno považovat např. poradu o významu podávaného vysvětlení, včetně jeho důležitosti pro další řízení a možných důsledků pro osobu podávající vysvětlení, bližší objasnění povahy poučení osoby a důsledků z něho vyplývajících, objasnění povahy úředního záznamu sepsovaného o vysvětlení, poradu o případné právní kvalifikaci skutkových okolností, o kterých osoba vypovídá apod. Osoby podávající vysvětlení se nejednou domnívají, že advokát má při podání vysvětlení stejná oprávnění jako obhájce obviněného, což je představa mylná. Účast advokáta při podání vysvětlení není možno ztotožňovat s obhajobou obviněného. Advokát zde nemá práva a povinnosti obhájce, poněvadž

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

zákon výslovně omezuje jeho činnost pouze na právní pomoc. V ust. § 41 odst. 1 tr. ř., v němž jsou uvedena i oprávnění obhájce, je právní pomoc uvedena jen jako jedno z mnoha oprávnění obhájce. Ta jsou výrazně širší než oprávnění advokáta, který poskytuje právní pomoc osobě podávající vysvětlení. I v tomto ohledu se autor drží stanoviska Beckova komentáře. Dále pak uvádí, že do práva na obhajobu osoby, proti níž se trestní řízení vede, nelze řadit právo na zastoupení advokátem při podání vysvětlení dle § 158 odst. 3, 4 tr. ř. Nejde o výslech obviněného ani výslech zadržené podezřelé osoby dle § 76 odst. 3 tr. ř., který lze konat za účasti zvoleného obhájce. Vysvětlení nepodává osoba obviněná ani osoba podezřelá ze spáchání trestného činu, která může být zadržena, i když proti ní nebylo zahájeno trestní stíhání. Autor se pak zabývá otázkou, kdy vzniká právo na obhajobu a ochranu osoby podávající vysvětlení formou utajení její totožnosti. Závěrem podotýká, že oprávnění požadovat vysvětlení lze nejen podle § 158 tr. ř., ale také podle § 12 zákona o policii, přičemž při novelizaci tohoto zákona v r. 2001 nebylo v cit. ustanovení výslovně přiznáno právo na právní pomoc advokáta, které již vyplývá z dříve vydaných nálezů Ústavního soudu. Vzhledem k tomu je dle autora nutno vycházet z nálezu ÚS 42/1996, který zaručuje každému právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány a orgány veřejné správy, a to od počátku řízení a z nálezu ÚS 98/95, dle něhož má každý občan právo na právní pomoc při podání vysvětlení, tedy i před policistou dle zákona o policii.

Poznámka redakce: *K výkladu pojmu „právní pomoc advokáta“ při podání vysvětlení dle § 158 odst. 4 tr. ř. lze uvést, že jej nelze považovat v celém rozsahu za nesporný a vyžádá si nepochybně další diskusi. To, co autor cituje z komentáře jako formy právní pomoci advokáta, se z povahy věci realizuje převážně mimo samotný úkon podání vysvětlení, zejména v rámci porady, která účast advokáta při tomto úkonu předchází. Takovou právní službu ve formě porady může žádat kdokoli v kterékoliv otázce týkající se jak trestního řízení, tak i jakékoliv jiné právní oblasti a nejde o specifikum, které by se týkalo právě problematiky právní pomoci advokáta podle § 158 odst. 4 tr. ř. Ten přiznává právo každému, kdo podává vysvětlení, aby při jeho podání, tedy i v jeho průběhu měl možnost využít právní pomoci advokáta. Lze mít za to, že výraz „právní pomoc“ zde byl použit zřejmě proto, že nejde o obhajobu ve smyslu trestního řádu, protože obhájce může mít pouze obviněný, resp. podezřelý, který byl zadržen nebo zadrženy podezřelý ve zkráceném přípravném řízení. Navíc u osob, které podávají vysvětlení, nejde již svou podstatou vždy o obhajobu, protože se může jednat (a v praxi též se převážně jedná) o osoby, které připadají v úvahu jako svědci, nikoliv jako obvinění. Závazný pokyn policejního prezidenta, kterým se upravuje postup PČR při plnění úkolů v trestním řízení, v čl. 25 odst. 5 pouze předepisuje, že osoba, která je předvolána k podání vysvětlení, se poučí mj. i o právu na právní pomoc advokáta. O zachycení vysvětlení pouze lakonicky uvádí, že se o něm „sepiše úřední záznam“; o jeho náležitostech a též o postupu při podání vysvětlení z hlediska účasti advokáta tento pokyn mlčí. Postup policejního orgánu je různý. Vyskytuje se též praxe, při níž se připouštějí v průběhu podaného vysvětlení i otázky kladené advokátem a přihlíží se též k případným jeho připomínkám k obsahu úředního záznamu jak v průběhu samotného sepisu, tak i v jeho závěru. V každém případě je žádoucí, aby příští novelizace trestního řádu pamatovala na konkrétnější úpravu, které nebude vyvolávat výkladové pochybnosti.*

Derka, Ladislav: Přípustnost odvolání proti výroku o nákladech řízení v tzv. bagatelních věcech. Soudní rozhledy č. 11/2002, s. 389.

Autor – soudce Vrchního soudu v Praze – polemizuje s rozhodnutími, která byla publikována dříve ve stejném časopise, podle nichž, jde-li o rozsudek, jímž bylo rozhodnuto o peněžitém plnění ne-

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

převyšujícím dva tisíce Kč, není odvolání přípustné ani proti výroku o nákladech řízení. Tento názor považuje za sporný a shromažďuje pro své opačné stanovisko několik důvodů, na něž pro stručnost odkazujeme. **Autor uzavírá, že z hlediska systémového či logického nenachází žádný důvod, proč by měl být činěn rozdíl z hlediska přípustnosti odvolání mezi rozhodnutími o nákladech řízení obsažených v „bagatelních“ rozsudcích a v procesních rozhodnutích.** Zákaz možnosti účastníků odvolat se proti rozsudkům v bagatelních věcech je věc naprosto nová, zavedená novelou o. s. ř. od 1. 1. 2001 a je nutno pohlížet na ni dosti opatrně. I z toho důvodu by byl autor pro výklad spíše restriktivní než rozšiřující nepřipustnost odvolání i na jiné kategorie věcí, než které jsou výslovně stanoveny v § 202 o. s. ř. Autor pak uzavírá, že **je-li správný názor, že odvolání do nákladů je přípustné i v bagatelních sporech, pak nehraje roli výše nákladů řízení, do které je odvolání podáváno – hranice dva tisíce Kč je stanovena pouze pro rozhodnutí ve věci samé.** Nebylo by tedy důležité, jestli by náklady převyšovaly uvedenou částku či nikoliv.



Z JUDIKATURY

K otázce bezúhonnosti advokáta jako podmínky pro zápis do seznamu advokátů

Při posuzování bezúhonnosti ve smyslu § 5 odst. 1 písm. d) zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, je soud povinen zabývat se tím, zda pochybení žadatele objektivně, v souvislosti s ostatními zjištěnými skutečnostmi, znamená u něj absenci občanské a mravní zachovalosti a zda by u něj nebylo možno důvodně předpokládat takový výkon advokátní činnosti, jaký má na mysli ust. § 16 a § 17 zák. o advokacii, to znamená, zda zjištěné skutečnosti mohou vyvolat pochybnosti o tom, že žalobce při výkonu advokacie se bude jako advokát chovat čestně a svědomitě a že při výkonu advokacie nebude postupovat tak, aby snižoval důstojnost advokátního stavu a nedodržel pravidla profesionální etiky a soutěže.

Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 z 13. 3. 2001, čj. 11 C 25/2000-23.

Tímto pravomocným rozsudkem soud určil ve věci žalobce JUDr. Z. J. proti žalované České advokátní komoře, že žalobce je bezúhonný ve smyslu § 5 odst. 1 písm. d) zák. o advokacii pro účely zápisu do seznamu advokátů vedeného Českou advokátní komorou.

Z odůvodnění:

Žalobce se původně domáhal žalobou zápisu do seznamu advokátů vedeného při České advokátní komoře, který mu žalovaná svým rozhodnutím ze dne 16. 5. 2000 odeprěla. V průběhu řízení potom žalobce změnil žalobu a domáhal se nadále určení toho, že je bezúhonný pro účely zápisu do seznamu advokátů vedeném žalovanou. Žalobce má vyživovací povinnost ke dvěma nezletilým dětem a nemůže několik měsíců čekat na to, jakým způsobem bude rozhodnuto o jeho zápisu do seznamu advokátů, aniž by nebyl zaměstnán a neobstarával si prostředky na svoji výživu a výživu své rodiny. V mezidobí od negativního rozhodnutí žalované do rozhodnutí soudu v této věci tedy žalovaný nastoupil do pracovního poměru u Prezidia Policie ČR, což samo o sobě znamená jednu z překážek zápisu do seznamu advokátů. Protože i nadále žalobce má zájem o tento zápis, požadoval, aby bylo určovací žalobou rozhodnuto o tom, že je bezúhonný ve smyslu ust. § 5 odst. 1 písm. d) zákona o advokacii.

Žalobce požádal dne 7. února 2000 o přijetí za advokáta České advokátní komory. Rozhodnutím čj. 04-2242/2000 ze dne 16. 5. 2000 předseda ČAK rozhodl tak, že žalobce se do seznamu advokátů nezapisuje. Toto rozhodnutí je

v podstatě odůvodněno tím, že jestliže bylo zahájeno kárné řízení a po jeho zahájení došlo ke vzdání se funkce státního zástupce ze strany žalobce a k ukončení pracovního poměru, pak sám žadatel o zápis vytvořil překážku, aby mohlo být v kárném řízení pokračováno a toto případně ukončeno rozhodnutím o zproštění.

Žaloba byla odůvodněna tím, že samotná skutečnost, že byl na žalobce podán návrh vrchním státním zástupcem v Praze na zahájení kárného řízení, které bylo následně zastaveno proto, že žalobce rezignoval na funkci státního zástupce, neznámá, že by jmenovaný nesplňoval podmínku bezúhonnosti. Žalobce celou dobu právní praxe pracoval v resortu Ministerstva spravedlnosti jako justiční čekatel a později jako státní zástupce, nikdy proti němu nebylo vedeno trestní ani přestupkové řízení a toliko v r. 1999 byl podán návrh na kárné řízení.

Žalovaná se proti žalobě bránila tvrzením, že se žalobce nezabývá důvody, které vedly k jeho kárnému stíhání v resortu státního zastupitelství, ani důvody, pro něž bylo toto kárné řízení zastaveno. Z listin, které žalobce sám v kopii jako přílohy soudu předložil, vyplývá, že byl kárně stíhán pro závažné porušení služební povinnosti státního zá-

Z JUDIKATURY

stupce, spočívající v tom, že v závažné trestní věci přes opakované urgencye záměrně postupoval v rozporu s trestním řádem a se závaznými pokyny obecné povahy ve věci zajištění peněžních prostředků ve výši několika milionů Kč, čímž způsobil značné průtahy ve věci. Namísto toho, aby předložil věc se stížností oprávněné strany Vrchnímu státnímu zastupitelství, dal vyšetřovateli, jemuž vrátil příslušný spisový materiál, pokyn k provádění dalších úkonů. Žalobce byl kárně stíhán pro tyto závažné průtahy a sám přivodil zastavení kárného řízení tím, že urychleně před vydáním kárného rozhodnutí ukončil pracovní poměr státního zástupce dohodou. Podle žalované je pro posouzení věci rozhodující, zda jednání, které bylo obsahem kárného návrhu, je z hlediska citovaného ustanovení zákona o advokacii takové povahy, že je třeba dovodit u žalobce nedostatek bezúhonnosti. V tomto ohledu vycházel předseda České advokátní komory při svém negativním rozhodnutí ze závěrů obsažených v rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 28. ledna 1993, sp. zn. 7 Cdo 14/1992, s tím že tyto závěry jsou použitelné i na souzenou věc. Podle tohoto rozhodnutí je pojem bezúhonný nebo bezúhonnost třeba vykládat vždy v souladu s ustanovením zákona, pro jehož účel je bezúhonnost osoby posuzována, zpravidla jako předpoklad k výkonu určité profese nebo činnosti. Za bezúhonného podle zákona o advokacii lze potom považovat takového uchazeče o zápis do seznamu advokátů, u něhož není vyloženo zpochybněno (z hlediska souhrnu předpokladů nejen trestních, ale i občanských a morálních), že bude čestně a svědomitě plnit povinnosti budoucího advokáta. Předseda žalované ve svém rozhodnutí právem neshledal splnění citovaného zákonného požadavku bezúhonnosti právě s ohledem na jednání žalobce, pro které byl kárně stíhán, protože se u něho jednalo o takový postup, který svědčí o tom, že nelze mít zato, že by čestně a svědomitě plnil též povinnosti požadované zákonem o advokacii. Z těchto důvodů navrhla žalovaná žalobu zamítnout.

Na toto stanovisko žalované reagoval žalobce v průběhu řízení tím, že podle jeho názoru nelze

chování, tak jak je popsáno v návrhu na kárné řízení, považovat za průtahy.

Soud I. stupně si pro své rozhodnutí opatřil dostatek skutkových zjištění. Mohl vzít také za svá skutková zjištění shodná tvrzení účastníků (§ 120 odst. 4 o. s. ř.). Spor mezi účastníky vznikl výlučně z toho, že mají odlišný názor na to, zda chování, jehož se žalobce v minulosti nesporně dopustil, lze považovat za ztrátu mravní a profesní zachovalosti, která vylučuje žalobcovu bezúhonnost potřebnou pro zápis do seznamu advokátů.

Soud I. stupně dospěl ke skutkovému závěru o tom, že žalobce jako zaměstnanec Městského státního zastupitelství v říjnu 1998 nepředložil vyšetřovací spis k rozhodnutí o stížnosti Vrchnímu státnímu zastupitelství, namísto toho jej vrátil vyšetřovateli k provádění dalších úkonů, nereagoval tak ani na následné urgencye a návrhy oprávněného a spis byl tak Vrchnímu státnímu zastupitelství k rozhodnutí předložen, nikoliv z iniciativy žalobce, až koncem února roku 1999. VSZ následně usnesením ze dne 11. března 2000 usnesení vyšetřovatele o zajištění finančních prostředků na účtě společnosti S. a r., a. s. ve výši 7 762 169 DEM zrušilo jako nedůvodné. Na základě této skutečnosti byl popsán postup žalobci městskou státní zastupitelkou nejprve vytknut, následně bylo proti němu vrchním státním zástupcem podán návrh na zahájení kárného řízení, které bylo zastaveno z toho důvodu, že v jeho průběhu žalobce rezignoval na funkci státního zástupce a ukončil pracovní poměr u MSZ. Dne 7. 2. 2000 potom požádal žalobce o zápis do seznamu advokátů při ČAK a dne 16. 5. 2000 bylo o této žádosti rozhodnuto předsedou žalované negativně.

Ve smyslu ust. § 55b odst. 1 písm. a) zák. č. 85/1996 Sb., může ten, kdo nebyl ve lhůtách stanovených zákonem o advokacii zapsán do seznamu advokátů při ČAK obrátit se na soud, aby o jeho právu rozhodl. Tím je dána pravomoc v této věci.

Soud I. stupně se neztotožňuje s žalobcem v tom, že by jeho postup ve věci zajištění finančních prostředků S. a r., a. s. v druhé polovině roku 1998 a v prvním čtvrtletí roku 1999 nebylo možno

Z JUDIKATURY

hodnotit jako průtahy žalobce při výkonu funkce státního zástupce. Soud I. stupně je přesvědčen o tom, že chování žalobce lze jednoznačně hodnotit jako průtahy a s ohledem na výši zajištěné částky jako průtahy zvláště závažné. Podle soudu by bylo možné popsané chování žalobce hodnotit jako nesprávný úřední postup a mohlo by zakládat odpovědnost státu za škodu způsobenou tímto nesprávným úředním postupem s tím, že stát by mohl být odsouzen k náhradě škody ve značné výši (např. ve výši úroků ušlých ze zajištěné částky). Žalobce měl nejpozději začátkem října 1998 spis předložit Vrchnímu státnímu zastupitelství k rozhodnutí o stížnosti ve smyslu ust. § 146 odst. 2 tr. řádu bez zbytečných odkladů a nikoliv postupovat tak, aby byl spis předložen nadřízenému zastupitelství až téměř po 5 měsících. Pořebné podklady pro rozhodnutí o stížnosti by si potom obstaralo Vrchní státní zastupitelství. Na soudu I. stupně bylo potom nadále zabývat se tím, zda tento průtah žalobce a jeho profesní pochybení, objektivně, v souvislosti s ostatními zjištěnými skutečnostmi, znamená u něj absenci občanské a mravní zachovalosti a že by u něj nebylo možné důvodně předpokládat takový výkon advokátní činnosti, jaký má na mysli ust. § 16 a § 17 zák. č. 85/1996 Sb. To znamená, zda zjištěné skutečnosti mohou vyvolat pochybnosti o tom, že se žalobce při výkonu advokacie nebude jako advokát chovat čestně a svědomitě a že při výkonu advokacie nebude postupovat tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu a nedodržoval pravidla profesionální etiky a soutěže.

Žalovaná ve svém vyjádření poukazovala na rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 7 Cdo 14/92 ze dne 28. ledna 1993. To je prozatím ojedinělý judikát publikovaný ve sbírce rozhodnutí, který se podobnou problematikou zabývá. Jedná se o rozsudek, kterým bylo zamítnuto dovolání neúspěšné žadatelky o zápis do seznamu advokátů při České advokátní komoře proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. ledna 1992, čj. 22 Co 682/91-120. V případě tohoto odvolacího a dovolacího řízení, kterému předcházelo řízení u zdejšího soudu pod sp. zn. 10 C 55/91, se jed-

nalo o neúspěšnou žalobu žadatelky o zápis do seznamu advokátů, které byl zápis odepřen s odůvodněním, že tato žadatelka, jinak trestněprávně bezúhonná, se dopustila v krátkém časovém období několika skutků, které byly v rozporu s profesními i obecnými mravními principy (pokus o zfalšování podacího razítka v podatelně soudu, pokus o ovlivnění soudkyně, poskytování úplatných právních služeb bez příslušného oprávnění). Jednalo se tedy o chování zcela jistě závažnější než v tomto případě. Městský soud v Praze se rozsáhle zabývá pojmem bezúhonnosti ve svém rozhodnutí ze dne 21. ledna 1992 a vyslovuje zde svůj názor, že jednotlivá provinění, tak jak jsou popsána shora, stěžejí sama o sobě by zakládala nedůvodnost žaloby. Je třeba přihlídnout k intenzitě ve vztahu k určitému časovému období toho žadatele, který byl odmítnut s žádostí o zápis do seznamu advokátů jako nikoliv bezúhonný.

Při svém rozhodnutí soud přihlédl k tomu, že průtah způsobený žalobcem byl v rozporu především s pravidly profesionální etiky, nikoliv však takového rozsahu, že by sám o sobě znamenal neexistenci občanské a mravní zachovalosti žalobce. Je třeba přihlídnout k tomu, že se jednalo o průtah zcela ojedinělý, jak jednoznačně vyplývá z pracovního hodnocení žalobce, že jinak byl žalobce hodnocen po profesní stránce velmi kladně, jako osoba, která pracovala mnohdy nad rámec svých pracovních povinností a svědomitě plnila přidělené pracovní úkoly. Bylo třeba přihlídnout i k tomu, že v době, kdy k průtahům došlo, byla na pracovišti žalobce objektivně nepříznivá personální situace.

Kárné provinění žalobce se úzce vztahovalo ke specifické profesi státního zástupce a stěžejí si lze představit obdobné jednání, které by mohlo zakládat kárný postih při výkonu advokacie. Pokud vezmeme v úvahu kárná opatření, která by mohla být žalobci uložena jako státnímu zástupci dle zák. č. 412/1991 Sb., stěžejí by se jednalo o odvolání z funkce státního zástupce, stejně tak vezmeme-li v úvahu kárné opatření dle ust. § 32 odst. 3 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, stěžejí by za podobné provinění byl uložen dočasný zá-

Z JUDIKATURY

kaz výkonu advokacie na dobu od 6 měsíců do tří let nebo dokonce vyškrtnutí ze seznamu advokátů, a to právě pro jinak velmi pozitivní pracovní hodnocení a předchozí profesní činnost žalobce.

V neposlední řadě je třeba existenci mravní a občanské zachovalosti žalobce pro účely zápisu do seznamu advokátů zkoumat ve vztahu k předpokladu jejího trvání po určitou dobu. Je třeba zdůraznit, že od kárného provinění, resp. od skutku, za který by mohl být žalobce kárně postižen, uplynula ke dni rozhodnutí soudu již doba dvou let, což je doba, která značně snižuje intenzitu závažnosti porušení služebních povinností žalobce. Nelze se konečně ztotožnit ani s tvrzením žalované, že žalobce svojí rezignací zavínil, že nemohlo být dokončeno kárné řízení a že tak znemožnil kárnému senátu dospět ke konečnému rozhodnutí, při kterém by se zabýval meritem věci. Jestliže žalobce sám ze své vlastní

vůle rezignoval z toho důvodu, že působil na vyšetřování případů zvláště závažné hospodářské kriminality, které byly značně mediálně sledovány a již sama skutečnost, že proti němu bylo vedeno kárné řízení, by jej v očích veřejnosti do jisté míry diskvalifikovala, nelze tento krok chápat jako zmaření rozhodnutí kárného senátu. Naopak žalobce svou rezignací na sebe vzal nejvyšší možný důsledek, který mu mohl vyplynout z kárného řízení, tzn. zánik funkce státního zástupce a pokud by soud přistoupil na argumenty žalované a po uplynutí více než dvou let by pohlížel na žalobce jako na osobu nikoliv bezúhonnou pro účely zápisu do seznamu advokátů, jednalo by se v podstatě o dvoji postih za jeden skutek.

Z těchto důvodů soud žalobě vyhověl v plném rozsahu.

Právní věta redakce.

Živ smrti účastníka na běh lhůty pro návrh na pokračování v přerušném občansko-právním řízení

V případě ztráty způsobilosti být účastníkem řízení v době, kdy bylo řízení přerušeno, nemohl soud po uplynutí jednoho roku řízení zastavit, aniž by o přerušeni řízení uvědomil procesního nástupce a dal mu možnost podat návrh na pokračování v řízení podle § 111 o. s. ř., event. spolu s návrhem na prominutí zmeškání lhůty podle § 58 odst. 1 o. s. ř.

Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 23. 3. 2001, čj. 28 Cdo 370/2001-76.

Tímto usnesením Nejvyšší soud napadený rozsudek zrušil a vrátil soudu 1. stupně k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Krajský soud v Českých Budějovicích jako soud odvolací usnesením ze dne 5. 9. 2000, čj. 5 Co 1690/2000-64 potvrdil k odvolání navrhovatelky usnesení Okresního soudu v Českém Krumlově ze dne 28. 3. 2000, čj. 7 C 874/95-37, ve výroku, kterým bylo řízení zastaveno s odůvodněním, že v dané věci bylo řízení přerušeno ke shodnému návrhu účastníků dle § 110

o. s. ř., přičemž zastavení řízení podle § 111 odst. 3 o. s. ř. pro nedostatek návrhů na jeho pokračování nebránilo úmrtí první navrhovatelky v průběhu přerušného řízení, neboť její právní nástupkyní byla druhá navrhovatelka (dnes odvolatelka) a tato sama ve lhůtě do jednoho roku ve věci nekonala, ačkoliv byla dostatečně informována jak o smrti své právní předchůdkyně

Z JUDIKATURY

(matky), tak o tom, že vedla soudní řízení s tím, že pokud poukazuje na ustanovení § 107 odst. 3 o. s. ř. ukládající soudu povinnost pokračovat v řízení s dědici účastníka, pak jde o „pokračování“ v jiném smyslu než je myšleno v § 111 odst. 3 o. s. ř. Žádnému z účastníků řízení nepřiznal odvolací soud právo na náhradu nákladů řízení.

Proti rozsudku odvolacího soudu podala navrhovatelka odvolání, jehož přípustnost dovodila z ustanovení § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř., neboť soud, ačkoliv jedna z navrhovatelek již neměla způsobilost být účastníkem řízení, věc posoudil jako by v řízení tato osoba přesto vystupovala. Pokud jde o důvodnost dovolání, odkazovala na ustanovení § 241 odst. 3 písm. a), c) a d) o. s. ř. Stran postupu soudu namítala, že usnesení o zastavení řízení, které bylo vráceno právním zástupcem zemřelé zpět soudu, mělo být doručeno právnímu nástupci zemřelé, případně jejímu zástupci s procesní plnou mocí. Dále odmítla jako nesprávný závěr odvolacího soudu o tom, že pochybení soudu prvního stupně spočívající v tom, že rozhodl ve vztahu k již zemřelé účastnici řízení, nemá vliv na věcnou správnost rozhodnutí, jestliže odvolatelka je právní nástupkyní matky, neboť bylo úkolem soudu, aby z úřední povinnosti objasnil, kdo převzal po zemřelé práva a povinnosti s tím, že pokud soud jedná s někým, o němž není jisto, zda je jeho právním nástupcem, je řízení postiženo vadou, která má za následek nesprávné rozhodnutí ve věci.

Žalovaný se k dovolání nevyjádřil.

Podstatou sporu v dané věci je řešení otázky, zda mohlo být řízení pravomocně přerušeno podle § 110 o. s. ř. bez dalšího zastaveno podle § 111 odst. 3 o. s. ř. proto, že nebyl podán návrh na pokračování v řízení do jednoho roku, v situaci kdy účastník řízení v průběhu jeho přerušování podle § 110 o. s. ř. zemřel, a ztratil způsobilost být účastníkem řízení. V tomto směru dospěl odvolací soud k závěru, že je-li ve smyslu názvu § 107 a násl. ztráta způsobilosti být účastníkem řízení překážkou postupu řízení obecně, a současně z § 111 odst. 1 o. s. ř. lze dovodit, že v případě přerušování řízení se nekonají jednání,

potom při existenci stanovených jednání i jiných jednání (což jsou takové úkony soudu i účastníků řízení, k nimž nejsou zváni všichni účastníci) a zejména při povinnosti soudu postupovat tak, aby byla zajištěna spravedlivá ochrana práv a oprávněných zájmů účastníků (srovnej § 1 o. s. ř.) včetně povinnosti soudu postupovat v součinnosti se všemi účastníky řízení (srovnej § 6 o. s. ř.), nezbyvá než uzavřít, že v případě ztráty způsobilosti být účastníkem řízení v době, kdy bylo řízení přerušeno, nemohl soud, aniž by o přerušování řízení uvědomil procesního nástupce a dal mu možnost podat návrh na pokračování v řízení podle § 111 o. s. ř., ev. spolu s návrhem na prominutí zmeškání procesní lhůty podle § 58 odst. 1 o. s. ř., po uplynutí jednoho roku řízení zastavit. Předdeslané potvrzuje také ustálená soudní praxe stran interpretace § 107 odst. 3 o. s. ř. vycházející z úřední povinnosti soudu objasnit, kdo po zemřelém účastníku se stal jeho právním nástupcem s tím, že k jeho vstupu do řízení dochází ze zákona. Posledně uvedené nemůže změnit okolnost, že řízení bylo přerušeno. Jinými slovy odvolací soud nesdílí názor odvolacího soudu, pokud dospívá k závěru, že § 107 odst. 3 je neaplikovatelný v případě přerušování řízení, neboť jde o obecné ustanovení upravující situaci, kdy dojde ke ztrátě způsobilosti být účastníkem řízení, aniž bylo řízení přerušeno, neboť jinak stejná situace „úmrtí“ by vedla k rozdílným právním účinkům, když v prvním případě by bylo ochráněno práv účastníka řízení učiněno zadost a v druhém, tedy v případě přerušování řízení, jak je tomu v dané věci, by došlo k odnětí možnosti účastníka řízení jednat před soudem v podobě odnětí možnosti podat návrh, aby bylo v přerušování řízení pokračováno ev. spolu s návrhem na prominutí zmeškání procesní zákonné lhůty. Z uvedeného plyne, že odvolací soud měl zrušit zastavující usnesení soudu prvního stupně a s pokynem, aby zjistil či prověřil, kdo je právním nástupcem, a současně i procesním nástupcem a teprve po zjištění jeho procesního stanoviska buď řízení zastavit a nebo v řízení pokračovat.

Z JUDIKATURY

Lze tedy uzavřít, že byla naplněna skutková podstata odnětí možnosti jednat před soudem ve smyslu § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř., jestliže bez dalšího došlo k zastavení řízení podle § 111 odst. 3 o. s. ř. přerušeno podle

§ 110 o. s. ř. přesto, že jeden z účastníků zemřel.

Rozhodnutí zaslal Mgr. Tomáš Těmín, advokátní koncipient v advokátní kanceláři Jablonský v Praze.

Je ustanovení § 212 odst. 1 tr. ř. v rozporu s ústavním zákonem a mezinárodní smlouvou, která má přednost před zákonem?

Zajímavé rozhodnutí dala redakci k dispozici JUDr. Daniela Kovářová, advokátka v Plzni. Jde o usnesení Okresního soudu Plzeň-město z 15. 11. 2002, sp. zn. 8 T 148/2001, jímž v hlavním líčení podle § 24 odst. 5 tr. ř. přerušil trestní stíhání obžalovaného R. Č. a věc předložil Ústavnímu soudu České republiky, protože *má za to, že ust. § 212 odst. 1 tr. ř. je v rozporu s ústavním zákonem a mezinárodní smlouvou, která má přednost před zákonem.*

Z odůvodnění:

V předmětné trestní věci byl obžalovaný rozsudkem Okresního soudu Plzeň-město ze dne 26. 4. 2002, sp. zn. 8 T 148/2001 zproštěn ve všech šesti bodech obžalob, které na něj byly postupně podány, a to pro jednání násilného charakteru, kterého se měl opakovaně dopustit vůči poškozené D. K.

Uvedený rozsudek byl zrušen usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 21. 8. 2002, sp. zn. 8 To 374/2002. Okresnímu soudu bylo mimo jiné uloženo, aby znovu vyslechl poškozenou a v případě, že by se objevily v její výpovědi rozporu oproti výpovědi z přípravného řízení, kterou by nebylo možno přecíst postupem podle § 211 odst. 3 trestního řádu, předestřít jí dřívější výpovědi podle ustanovení § 212 odst. 1 trestního řádu a dotázat se poškozené na důvod rozporů.

Ustanovení § 212 odst. 1 trestního řádu vypoovídá o tom, kdy může dojít k předestření výpovědi svědka. Jedná se tu o výpovědi, u nichž nebyla obhájci a potažmo také obžalovanému poskytnuta možnost, aby mu byl přítomen. Tento postup má sloužit k tomu, aby soud mohl v rámci volného hodnocení důkazů posoudit věrohodnost a pravdivost výpovědi učiněné v hlavním lí-

čení. Podle § 212 odst. 2 trestního řádu nemůže být podkladem výroku o vině obžalovaného protokol o výpovědi, která byla předestřena.

V dané trestní věci proti sobě stojí výpověď obžalovaného a výpověď poškozené. Z odůvodnění zprošťujícího rozsudku soudu prvního stupně i z odůvodnění usnesení soudu stupně druhého se podává, že posouzení věrohodnosti poškozené je v daném případě zcela rozhodující pro rozhodnutí ve věci.

Ustanovení § 212 podle názoru soudu prvního stupně odporuje ustanovení článku 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen Úmluva). Každý, kdo je obviněn z trestného činu, má garantováno jako jedno z minimálních práv, aby mohl vyslyšet nebo dát vyslyšet svědky. Ustanovení § 212 trestního řádu trpí jistou nesourodostí, pokud na jedné straně uvádí, že účelem předestření výpovědi, která je v řízení před soudem nepoužitelná (a takových výpovědí poškozené je v této trestní věci celá řada), je posouzení věrohodnosti a pravdivosti výpovědi svědka, učiněné v hlavním líčení a na druhé straně zároveň nemůže být takový protokol podkladem výroku o vině. Rozhodnout v tomto

Z JUDIKATURY

případě o vině či nevině obžalovaného lze výhradně na základě posouzení věrohodnosti obžalovaného a samotné poškozené. Podle názoru soudu prvního stupně je nepřipustné, aby se v řízení před soudem věrohodnost takové svědkyně posuzovala na základě takových důkazů, které nelze použít v řízení před soudem. Nemělo by žádného smyslu potom rozlišovat takové projevy vůle, které poškozená osoba učinila v rámci svědecké výpovědi a takové projevy vůle, které byly učiněny v rámci podání vysvětlení. Jakýmkoliv způsobem „protlačovat“ do hlavního líčení takové důkazy, které nelze v řízení před soudem ve smyslu ostatních ustanovení trestního řádu a také ve smyslu citované Úmluvy použít, odporuje Úmluvě, která má ve smyslu článku 10 Ústavy České republiky přednost před zákonem. Ani podle trestního řádu účinného do 31. 12. 2001 nebylo možno svědkovi předestírat jakékoli jeho výpovědi, které byly jinak v řízení před soudem nepoužitelné a podle názoru soudu prvního stupně je nepřipustné, aby po 1. 1. 2002, tedy poté, co v ustanovení § 211 odst. 3 trestního řádu konečně uvedena právní norma dostatečným způsobem reaguje na obsah Úmluvy, aby se procesní postavení osob, proti nimž probíhá trestní stíhání, v tomto směru zhoršilo.

Zdejší soud prvního stupně dosud v žádné trestní věci, vedené v senátu 8 T, právě ze shora uvedených důvodů nepoužil ustanovení § 212 trestního řádu. To mu umožňuje fakultativní použití uvedeného ustanovení. Ve smyslu § 264 odst. 1 trestního řádu je však soud, jemuž byla věc vrácena k novému projednání a rozhodnutí, povinen provést úkony, jejichž provedení nařídil odvolací soud. Vzhledem k tomu, že v dané věci Krajský soud v Plzni nařizuje zdejšímu soudu použití ustanovení § 212 trestního řádu, učinil soud prvního stupně rozhodnutí, popsané ve výroku tohoto usnesení.

Poznámka redakce: *Zvláštní konstrukce ustanovení § 212 tr. ř. je vyvolána ustanovením § 164 odst. 4 tr. ř., podle něhož, jestliže byly před zahájením trestního stíhání provedeny výslechy svědků podle § 158 odst. 8 tr. ř. a lze-li takový úkon opakovat, policejní orgán jej na návrh obviněného buď provede znovu a obviněnému nebo obhájci umožní, aby se takového úkonu účastnil, nebo jej poučí o právo domáhat se osobního výslechu takového svědka v řízení před soudem.*

V rámci přípravy novely tr. ř. č. 265/2001 Sb. Česká advokátní komora opakovaně požadovala, aby při popsané situaci byla obhájci, popř. obviněnému, účast při takovém opakovaném úkonu již v přípravném řízení vždy umožněna, aby tedy byla vyloučena volná úvaha policejního orgánu, jejíž důvody nejsou přezkoumatelné, zda bude postupovat alternativně tak, že úkon opakovat nebude a odkáže obhájce, popř. obviněného na osobní výslech v řízení před soudem.

V rámci připomínkového řízení sdílela ČAK rovněž názor, že ustanovení § 212 je rozporné a poukazovala na to, že v kontextu zahraničních úprav je zcela ojedinělé. Jeho konstrukce by byla zbytečná, pokud by zmíněnému požadavku ČAK bylo vyhověno.

Pro úplnost dodáváme, že Beckův komentář k § 212 odst. 1 (čtvrté vydání, díl II., č. 10, str. 1380) označuje za splnění zákonných podmínek postup podle citovaného ustanovení za obligatorní, na rozdíl od stanoviska soudu v námi uveřejňovaném rozhodnutí, který postup považuje za fakultativní.

Podrobný výklad k § 212 tr. ř. viz též František Púry: Přechzení a předestření protokolu o dřívějších výpovědích po tzv. velké novele tr. řádu, Bulletin advokacie č. 1/2003, str. 35–47.

O výsledku projednání podnětu Okresního soudu Plzeň-město Ústavním soudem budeme čtenáře informovat.

Z JUDIKATURY

Z ROZHODNUTÍ OTIŠTĚNÝCH V JINÝCH
ODBORNÝCH PERIODIKÁCHROZHODNUTÍ Z OBLASTI
CIVILISTIKY

Soudní judikatura č. 10/2002 (vydává nakladatelství ASPI Publishing, s. r. o.) pod **poř. č. 198** otiskuje usnesení Nejvyššího soudu z 12. 3. 2002, sp. zn. 29 Odo 408/2001, které se zabývá mj. *dvěma otázkami bezprostředně se vztahujícími k výkonu advokátní činnosti*. V předmětném řízení o dovolání namítala dovolatelka mj., že **protistrana (akciová společnost) nebyla před odvolacím soudem (tj. vrchním soudem) řádně zastoupena, neboť namísto jejího advokáta se jednání účastnil jen advokátní koncipient**. K této námitce protistrana uvedla, že zastupování před soudem se řídí § 25 o. s. ř., nikoliv předpisy advokátní komory. Podle cit. ustanovení se může advokát nechat zastoupit advokátním koncipientem s výjimkou případů, kdy je zastupování advokátem povinné. Je sice pravdou, že vnitřní předpisy advokacie zakazují zastoupení koncipientem před vrchním soudem bez udělení příslušné výjimky, v projednávané věci však k němu došlo ve snaze zabránit zbytečným průtahům v řízení, když advokát společnosti náhle onemocněl a jeho koncipient byl s věcí podrobně seznámen. (Pozn. redakce: Vyjádření má zřejmě na mysli čl. 8 odst. 1 usnesení představenstva ČAK č. 6/1998 Věstníku, kterým se stanoví pravidla pro výkon substitučního oprávnění advokátních koncipientů a jiných zaměstnanců advokáta, podle něhož advokát nesmí ustanovit advokátního koncipienta svým zástupcem v jakémkoliv řízení před vrchním soudem nebo Nejvyšším soudem, a dále čl. 11 téhož stanovského předpisu, podle něhož předseda České advokátní komory je na základě písemné žádosti advokáta v případech zvláštního zřetele hodných oprávněn mj. udělit výjimku z ust. čl. 8 odst. 1.) K této otázce Nejvyšší soud z odůvodnění svého usnesení stručně uvedl, že

pokud jde o námitku dovolatelky, týkající se zastoupení společnosti před soudem, ustanovení § 25 odst. 3 o. s. ř. zvolený postup připoustí. (Pozn. redakce: Podle tohoto ustanovení je advokát oprávněn dát se zastupovat jiným advokátem jako dalším zástupcem nebo advokátním koncipientem s výjimkou případů, kdy je zastoupení advokátem podle tohoto zákona povinné – což nebyl souzený případ.)

Nejvyšší soud se dále vyslovil k jedné otázce použití paušální vyhlášky č. 484/2000 Sb. a v této souvislosti uvedl: „**Protože návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady nelze považovat za návrh na určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není ve smyslu § 5 cit. vyhlášky, neboť navrhovatel nemusí prokazovat naléhavý právní zájem na požadovaném určení, dovolací soud přiznal společnosti náhradu nákladů za řízení v jednom stupni podle § 7 písm. g) sníženou podle § 18 odst. 1 cit. vyhlášky** a jedenkrát paušální náhradu nákladů právního zastoupení podle § 13 odst. 3 advok. tarifu.

Dále se Nejvyšší soud vyslovil k významné otázce **přípustnosti dovolání podle § 239 odst. 2 o. s. ř. (zda napadené rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam)**. Citujeme z odůvodnění:

O rozhodnutí odvolacího soudu, které má po právní stránce zásadní význam se jedná, jestliže je v rozhodnutí řešena právní otázka významná nejen pro rozhodnutí v projednávané věci. Přitom musí jít o otázku, která dosud není řešena v rozhodovací praxi vyšších soudů (anebo v ní není řešena jednotně) a která není řešena ani v rozhodnutí nižšího soudu publikovaném ve Sbirce soudních rozhodnutí a stanovisek, ani ve stanovisku Nejvyššího soudu, popřípadě o případ, kdy napadené rozhodnutí řeší určitou právní otázku v rozporu s publikovanou judikaturou. Za otázku zásadního právního významu

Z JUDIKATURY

nelze považovat takovou otázku, která byla v napadeném rozhodnutí řešena v souladu s ustálenou soudní praxí.

V tomtéž čísle Soudní judikatury pod poř. č. 191 je otištěno další usnesení Nejvyššího soudu (z 9. 10. 2002, sp. zn. 29 Odo 402/2002) vztahující se k činnosti advokacie. V něm se Nejvyšší soud vyslovil **k povinnému zastoupení účastníka v dovolacím řízení, jestliže jeden ze společníků v rozepři má právnické vzdělání a druhý nikoliv.**

V tomto řízení krajský soud potvrdil rozsudek okresního soudu, jímž okresní soud žalovaným (kteří podali dovolání) uložil zaplatit žalobkyni společně a nerozdílně částku 11 356,40 Kč s přísl. Z dovolatelů druhý žalovaný má právnické vzdělání, první žalovaná nikoliv. V dovolání namítali, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

Nejvyšší soud v odůvodnění usnesení, jímž dovolání bylo odmítnuto, konstatuje, že podle ust. § 241 odst. 1 o. s. ř. dovolatel musí být zastoupen advokátem, jestliže nemá právnické vzdělání buď sám nebo jeho zaměstnanec (člen), který za něj jedná. Z dovolání zastoupení dovolatelky (první žalované) nevyplývá (ani z jiné listiny) toto zastoupení nebo existence právnického vzdělání. Dovolatelka pak nedostatek povinného zastoupení neodstranila přes výzvu soudu I. stupně, ač byla o procesních následcích nesplnění této povinnosti poučena. Na výzvu reagovali dovolatelé podáním, v němž poukazují na to, že dovolatelka advokáta nepotřebuje, jelikož právnické vzdělání má její manžel (druhý žalovaný).

Nejvyšší soud pak uvádí: **Dovolatelé jsou samostatnými společníky v rozepři a podmínka uvedená v ust. § 241 odst. 1 o. s. ř. musí být splněna u každého z nich samostatně (bez zřetele k tomu, že k zaplacení vymáhané částky byli zavázáni solidárně).**

Protože povinné zastoupení dovolatele v dovolacím řízení je podmínkou týkající se účastníka řízení, bez jejíhož splnění nelze vydat – s výjimkou usnesení, jímž se dovolací řízení pro tento nedostatek zastavuje – rozhodnutí, kterým se ří-

zení končí, a protože ke zhojení tohoto nedostatku přes řádnou výzvu okresního soudu do dnešního dne nedošlo, Nejvyšší soud řízení o dovolání první žalované podle § 104 odst. 2 a § 243c o. s. ř. zastavil.

Ohledně dovolání druhého žalovaného pak Nejvyšší soud vyslovil, že není přípustné, protože přípustnost dovolání podle § 238 odst. 1 o. s. ř. je vyloučena úpravou obsaženou v § 238 odst. 2 písm. a) o. s. ř., podle něhož **dovolání podle odst. 1 není přípustné ve věcech, v nichž dovoláním dotčeným výrokem bylo rozhodnuto o peněžitém plnění nepřevyšujícím 20 000,- Kč a v obchodních věcech 50 000,- Kč.**

Do třetice upozorňujeme **z téhož čísla Soudní judikatury poř. č. 190** na usnesení Nejvyššího soudu z 9. 10. 2002, sp. zn. 29 Cdo 2893/2000, které se mj. zabývá **otázkou zjišťování skutečností rozhodných pro posouzení, zda soudní písemnost byla řádně doručena.** V dané věci krajský soud usnesením odmítl jako opožděné námitky žalovaného proti směnečnému platebnímu rozkazu téhož soudu. Soud I. stupně uzavřel, že směnečný platební rozkaz byl žalovanému doručen podle § 47 odst. 2 o. s. ř. uložením na poštu, přičemž žalovaný podal námitky u soudu po uplynutí třídenní zákonné lhůty. K odvolání žalovaného vrchní soud usnesení soudu I. stupně potvrdil, když se ztotožnil se soudem I. stupně v závěru, že námitky jsou opožděné, maje rovněž zato, že písemnost obsahující směnečný platební rozkaz byla řádně uložena na poštu a došlo k náhradnímu doručení. K tvrzení žalovaného, že v době, kdy mu byla zásilka doručena, se v místě bydliště nezdržoval, odvolací soud uvedl, že je nepřesvědčivé a že jeho důvěryhodnost nezvyšují ani „prohlášení dalších osob“. Odvolací soud dále uvedl, že by byl toto tvrzení ochoten akceptovat, pokud by bylo prokázáno objektivními důkazy, ty však předloženy nebyly.

V dovolání žalovaný mj. uvedl, že skutečnost, že v době doručení písemnosti pobýval v zahra-

Z JUDIKATURY

ničí, je pravdivá a dokládá ji i písemná prohlášení svědků, jež nabídl odvolacímu soudu. Při pochybnostech o pravdivosti písemných prohlášení mohl soud osoby, které prohlášení učinily, předvolat k výslechu, případně zajistit jejich výslech prostřednictvím dožádaného soudu.

Nejvyšší soud v odůvodnění mj. uvádí: Podle ust. § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. je řízení zmatečné i tehdy, jestliže účastníku řízení byla v průběhu řízení nesprávným postupem soudu odňata možnost jednat před soudem. S odvoláním na vlastní judikaturu pak dovozuje, že z dovolatelovy argumentace na existenci zmatečnosti vady řízení nelze usuzovat. K vadám vyjmenovaným v § 237 odst. 1 o. s. ř. však Nejvyšší soud přihlíží i z úřední povinnosti (srov. § 242 odst. 3 o. s. ř.), přičemž z obsahu spisu se podává, že v řízení před odvolacím soudem vadou dle § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. vskutku trpí. Z dalších důvodů vyplývá tato právní věta: **I když při zjišťování skutečností rozhodných pro posouzení, zda soudní písemnost byla řádně doručena, nejde o dokazování** (dokazování se v řízení před soudem pojmově vztahuje jen k věci samé), **soud při něm postupuje přiměřeně podle ust. § 122 a násl. o. s. ř. Účastníci proto mají mj. právo být přítomni při výslechu svědků, výslechu účastníků či provádění důkazů listinou, jejíž obsah je zaměřen ke zjištění rozhodných skutečností, vyjádřit se k její pravosti či správnosti a k výsledkům provedeného šetření (§ 123 o. s. ř.).** Dále Nejvyšší soud dovozuje, že **důvodem k odmítnutí důkazu nemůže být jeho nevěrohodnost. Nelze regulérně hodnotit důkaz, kterým soud neprovedl dokazování.**

Dále Nejvyšší soud vytkl odvolacímu soudu, že přistoupil-li k dokazování (ke zjišťování skutečností o okolnostech doručení pomocí šetření), musí i v případě uvedeném v ust. § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. nařídít jednání. Jen při jednání mohou účastníci totiž uplatnit své právo vyjádřit se k výsledkům provedeného šetření. Jestliže tuto příležitost účastníci řízení neměli, pak postup odvolacího soudu nebyl správný a odvolací

řízení je postiženo zmatečností dle § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. Tento závěr činí podané dovolání nejen přípustným, nýbrž i důvodným. Nejvyšší soud proto, aniž ve věci nařizoval jednání, napadené usnesení zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

K povinnému zastoupení advokátem v odvolacím řízení se vztahuje též rozsudek Nejvyššího soudu z 24. 9. 2002, čj. 29 Odo 502/2001-131, který byl otištěn v č. 10/2002 časopisu **Obchodní právo** (str. 24-27). V této věci Nejvyšší soud, aniž ve věci nařizoval jednání, zrušil rozsudek vrchního soudu a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení (§ 243b odst. 2, věta prvá o. s. ř.). Pro naše účely není třeba zabývat se meritorní stránkou věci, významné jsou právní závěry Nejvyššího soudu v otázce povinného zastoupení. Ze spisu vyplývá, že žalobce udělil 20. 6. 1997 advokátovi plnou moc pro celé řízení. Podle přiložené obálky bylo dne 2. 12. 2000 dáno k poštovní přepravě sdělení advokáta odvolacímu soudu o odvolání plné moci žalobcem. Toto oznámení bylo soudu doručeno dne 5. 12. 2000, kdy proběhlo i závěrečné jednání před tímto soudem. Podle § 28 odst. 3 o. s. ř. odvolání plné moci účastníkem nebo její výpověď zástupcem je vůči soudu účinné, jakmile mu byly účastníkem nebo zástupcem oznámeny. **Pokud odvolací soud posuzoval předpoklady pro projednání věci v nepřítomnosti účastníka podle § 101 odst. 2 o. s. ř. jen s ohledem k poměrům právního zástupce a nevzal v úvahu skutečnost, že žalobce již v té době nebyl advokátem zastoupen, je tento postup nesprávný. Za uvedené situace nelze aplikovat ust. § 101 odst. 2 o. s. ř., neboť účastník (žalobce) v době jednání již nezastoupený advokátem, nebyl k jednání na den 5. 12. 2000 předvolán (žalobce samotný předvolán nebyl), což je jeden z předpokladů použití tohoto ustanovení a vzhledem k tomu již nejsou rozhodné důvody, pro které žalobce prostřednictvím své manželky žádal o od-**

Z JUDIKATURY

ročení jednání (manželka omluvila neúčast manžela na jednání, protože se nevrátil včas ze zahraniční cesty). **Žalobci byla tak odňata možnost o věci jednat před odvolacím soudem.** Řízení bylo tak objektivně zatíženo vadou uvedenou v § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř., k níž dovolací soud přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3, věta druhá o. s. ř.).

Ve stejném čísle časopisu Obchodní právo (vydává nakladatelství Prospektrum) je otištěno další rozhodnutí Nejvyššího soudu vztahující se k **odvolání plné moci advokátovi v občansko-právním řízení.** Jde o usnesení Nejvyššího soudu z 27. 6. 2002, čj. 29 Odo 303/2001-236. V něm soud řešil **otázku včasnosti podání dovolání.** Konstatoval, že bylo podáno opožděně. S ohledem na čas vydání rozsudku odvolacího soudu (7. 12. 2000) přicházelo v úvahu použití projednání dovolání podle o. s. ř. ve znění platném do 31. 12. 2000. Podle tehdy platného § 240 odst. 1 o. s. ř. dovolání mohlo být podáno ve lhůtě jednoho měsíce od právní moci rozhodnutí odvolacího soudu (podle současné úpravy do dvou měsíců od doručení rozhodnutí odvolacího soudu).

Z obsahu spisu vyplývalo, že žalovaná, která podala dovolání, v řízení před odvolacím soudem byla zastoupena advokátem JUDr. S. na základě plné moci z 19. 5. 1994, rozsudek odvolacího soudu byl právnímu zástupci žalované doručen 17. 1. 2001 a tentýž den bylo rozhodnutí doručeno i právnímu zástupci žalobkyně. Teprve 18. 1. 2001 došlo soudu I. stupně podání žalované označené datem 12. 1. 2001, v němž uvádí, že odvolala plnou moc dosavadnímu právnímu zástupci a žádá, aby bylo dále doručováno nové právní zástupkyni Mgr. K. Soud konstatuje, že **účinky spojené s úkonem žalované, tj. odvolání plné moci, mohly nastat vůči soudu až poté, kdy mu byla tato skutečnost oznámena** (srov. § 28 odst. 3 o. s. ř.); **do té doby byla právně významná plná moc udělená JUDr. S.** Soud I. stupně postupoval správně, pokud

rozsudek odvolacího soudu doručil tomuto zástupci, když o odvolání plné moci se soud dozvěděl až 18. 1. 2001, tedy poté, kdy již byl rozsudek odvolacího soudu řádně doručen ve smyslu ust. § 49 odst. 1 o. s. ř. Proto Nejvyšší soud dovolání pro opožděnost odmítl.

O nákladech dovolacího řízení bylo rozhodnuto podle § 243b odst. 4 o. s. ř. v návaznosti na ust. § 224 odst. 1 a § 146 odst. 2, věty první o. s. ř. (per analogiam), s ohledem na to, že **žalovaná z procesního hlediska zavinila, že dovolání bylo odmítnuto, takže je povinna uhradit žalobkyni náklady dovolacího řízení** (§ 3 odst. 1, § 10 odst. 3, § 14 odst. 1, § 15 a § 18 odst. 1 vyhl. č. 484/2000 Sb. a § 13 odst. 3 vyhl. č. 177/1996 Sb.).

Ve **Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, dvojčíslo 9–10/2002** je pod **poř. č. 61**, část občanskoprávní, otištěn rozsudek Vrchního soudu v Praze z 9. 5. 2002, sp. zn. 11 Cmo 294/2001, který připomíná **důsledky nedostavení se bez omluvy odvolatele k jednání soudu I. stupně, který tak nemohl být poučen podle § 119a o. s. ř.** Takový odvolatel **nemůže v odvolacím řízení uplatňovat nové skutečnosti a důkazy ve smyslu § 205a odst. 1 písm. d) o. s. ř.** V odůvodnění se mj. uvádí, že žalovaný uplatnil v odvolání mj. nové skutkové tvrzení. K těm však nemohl odvolací soud se zřetelem na režim tzv. neúplné apelace přihlížet, neboť nejde o žádný z případů, kdy to platná právní úprava obsažená v ust. § 205 odst. 2 o. s. ř. pod písm. a) – e) dovoluje. Bylo na žalovaném, aby skutečnosti, na něž hodlá postavit svou obranu, uvedl před soudem I. stupně a nabídl o nich důkazy. **Tím, že se k jednání, při němž byl rozsudek ve věci vyhlášen, nedostavil bez řádné omluvy (neuvěděl žádné důvody, a to ani do datečně), vzdal se i dobrodiní ust. § 119a odst. 1 o. s. ř.,** které ukládá předsedovi senátu, aby s výjimkou věcí uvedených v § 120 odst. 2 o. s. ř. účastníky přítomné při jednání poučil, že všechny rozhodné skutečnosti musí uvést a že

Z JUDIKATURY

důkazy musí být označeny dříve, než ve věci vyhlásí rozhodnutí, neboť později uplatněné skutečnosti a důkazy jsou odvolacím důvodem jen za podmínek uvedených v § 205a o. s. ř.

Časopis **Soudní rozhledy č. 11/2002 na str. 393–4** otiskuje další judikát, který vnáší jasno do problematiky určitosti jména osob účastníků písemně uzavřené smlouvy. Z právní věty vyplývá, že **označuje-li se účastník smlouvy správným příjmením, ale nepřesným jménem, nezpůsobuje tato skutečnost sama o sobě neplatnost smlouvy, zejména když další ve smlouvě uvedené údaje nezbuzují pochybnosti o jeho totožnosti**. Jde o rozsudek NS ČR z 11. 7. 2002, sp. zn. 22 Cdo 919/2001, jímž bylo zamítnuto dovolání žalobce ve sporu, v němž soud I. i II. stupně zamítl žalobu, již se žalobce domáhal určení, že vlastnictví označených pozemků podle kupní smlouvy, již mělo dojít k převodu vlastnického práva ze žalobkyně na žalovanou, je neplatná, protože v ní byla žalovaná označena jménem Jasna O. nebo Jasnuška O., ačkoliv v době podpisu smluv se jmenovala Klára. Soud I. i II. stupně žalobu zamítl v podstatě s odůvodněním, obsaženým ve shora uvedené právní větě. Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání z důvodu nesprávného právního posouzení věci s odvoláním na obsah zákona o užívání a změně jména a příjmení a s poukazem též na to, že rodné číslo a jeho užívání není provedeno zákonem, přičemž odvolací soud se nevypořádal s otázkou, zda právní úkon, ve kterém je účastník označen nesprávně, je dostatečně určitý.

Nejvyšší soud poukázal ve svém usnesení, jímž dovolání bylo zamítnuto, na již dříve publikovaná rozhodnutí týkající se vad označení fyzické i právnické osoby, přičemž jde o rozhodnutí, která při tam konstatovaných obdobných vadách dospěla k závěru, že nejde o platný právní úkon. Mimo jiné se v odůvodnění uvádí: Ať již byla právní předchůdkyně žalobce v předmětných smlouvách označena jménem „Klára“, byla-li

současně označena jí náležejícím nezaměnitelným rodným číslem a místem bydliště, nebylo pochybností o tom, že účastníkem smluv byla právě ona. Na tom nemůže nic změnit skutečnost, že podle zákona o užívání a změně jména a příjmení má občan povinnost užívat jméno a příjmení, kterým je zapsán v matrice.

ROZHODNUTÍ Z OBLASTI
TRESTNÍHO PRÁVA

Ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek č. 9–10/2002 je několik rozhodnutí vztahujících se bezprostředně k procesním právům obviněného, resp. obhájce.

Pod poř. č. 50 je otištěno usnesení Krajského soudu v Brně z 16. 4. 2002, sp. zn. 4 To 151/2002, které je věnováno otázce, **od kdy musí mít mladistvý obhájce ve zkráceném řízení**. Soud I. stupně věc vrátil podle § 314c odst. 1 písm. c) tr. ř. státnímu zástupci k došetření, když došel k závěru, že došlo k závažnému procesnímu pochybení, protože mladistvý neměl ve zkráceném přípravném řízení obhájce, ačkoliv ho jako mladistvý měl mít. Ke stížnosti krajského státního zástupce Krajský soud v Brně dospěl k závěru, že jeho stížnost proti tomuto usnesení je důvodná. Krajský soud konstatuje, že podle § 165 odst. 2 tr. ř. obhájce může být přítomen při vyšetřovacích úkonech až od okamžiku zahájení trestního stíhání. I ust. § 291 tr. ř. stanoví nutnost u mladistvého mít obhájce až od zahájení trestního stíhání. Kdy začíná trestní stíhání ve zkráceném přípravném řízení, určuje § 314b odst. 1 tr. ř. – tj. okamžikem doručení návrhu soudu na potrestání. Z těchto ustanovení tr. řádu nelze učinit jiný závěr než ten, že **ve případě zkráceného přípravného řízení proti mladistvému musí mít mladistvý obhájce až od doručení návrhu na potrestání soudu**. Nelze totiž procesním stranám přiznat více práv, než která jim dává trestní řád. Proto bylo napadené usnesení zrušeno a věc vrácena soudu I. stupně k projednání a rozhodnutí.

Z JUDIKATURY

Pozn. redakce: *Rozhodnutí se podle našeho názoru nevypořádává s ust. § 179b odst. 2, podle něhož ve zkráceném řízení má podezřelý stejná práva jako obviněný, přičemž toto ustanovení v závorce uvádí odkaz na § 33 odst. 1, 2. Podle § 33 odst. 1 mj. obviněný může žádat, aby se obhájce účastnil i jiných úkonů přípravného řízení, než je výslech jen samotného obviněného, přičemž je zde uveden odkaz na § 165. Podle § 36 odst. 1 písm. c) musí mít obviněný obhájce už v přípravném řízení, jde-li o řízení proti mladistvému. Otištěné rozhodnutí je proto podle názoru redakce sporné bez ohledu na znění ust. § 314b odst. 1 tr. ř. (zahájení trestního stíhání teprve okamžikem doručení návrhu na potrestání soudy), když navíc podle ust. § 179b odst. 2, věta třetí, tr. ř. musí být ve zkráceném přípravném řízení již v průběhu zadržení ustanoven obhájce, pokud si jej obviněný sám nezvolil, na dobu, po kterou trvají důvody zadržení. Tato poznámka se ovšem vztahuje nejen na obviněného mladistvého, ale i na ostatní obviněné.*

Rozhodnutí pod poř. č. 53 (usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích z 11. 1. 2002, sp. zn. 3 To 8/2002) je věnováno otázce povinnosti oznámení stejnopisu usnesení obviněnému v případech, kdy má obhájce. V dané věci Okresní soud v Č. Budějovicích postoupil věc obviněného Okresnímu soudu v Písku. Toto usnesení okresní soud opatřil poučením v tom smyslu, že proti němu mohou podat státní zástupce a obviněný do tří dnů stížnost o jeho oznámení, přičemž opis usnesení doručil státnímu zástupci, obviněnému JUDr. J. V. a jeho obhájci JUDr. J. Š. a rovněž poškozenému. Proti usnesení podal stížnost sám obviněný, jemuž bylo usnesení doručeno později než obhájci. Krajský soud konstatuje, že obviněnému byl opis usnesení doručen nadbytečně, protože obviněný v té době měl obhájce zvoleného na plnou moc, jemuž byl opis usnesení doručen 5. 11.

2001. Jestliže obviněný podal proti němu stížnost 10. 12., učinil tak opožděně, protože třídní lhůta uplynula již dnem 8. 11. 2001. Jiná by byla situace, kdyby byly splněny podmínky pro doručování opisu usnesení i obviněnému ve smyslu § 137 odst. 3 tr. ř., v daném případě se však na doručování oznámení usnesení vztahoval režim § 137 odst. 2, podle něhož je třeba oznámit usnesení pouze obhájci obviněného, přičemž okamžik doručení opisu usnesení obhájci je rozhodný pro počátek lhůty k podání stížnosti.

Stížnost obviněného musela být jako opožděně podaná ve smyslu § 148 odst. 1 písm. b) tr. ř. zamítnuta, aniž by se stížnostní soud mohl zabývat věcnou správností napadeného usnesení a řízení, které mu předcházelo.

Rozhodnutí otištěné pod poř. č. 54 (rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích z 27. 2. 2002, sp. zn. To 87/2002) je věnováno otázce vzdání se práva odvolání obžalovaným. Podle právní věty tohoto rozhodnutí je možné vzdát se práva odvolání jen ohledně všech výroků rozsudku, proti nimž obžalovaný může podat odvolání. Pokud prohlásí, že ohledně výroku o náhradě škody si ponechává lhůtu k podání odvolání, je takové vzdání se odvolání právně neúčinné. Proto je třeba považovat za chybný postup soudu I. stupně, který po takovém prohlášení obžalovaného vyznačí na rozsudku tzv. částečnou doložku právní moci. Dále se rozhodnutí týká výkladu ust. § 254 odst. 2 tr. ř. ve znění účinném po 1. 1. 2002. Soud dovozuje, že jelikož se výrok o povinnosti obžalovaného nahradit poškozenému způsobenou škodu bezprostředně váže k výroku o vině obžalovaného, odvolací soud přezkoumá i správnost výroku o vině, byť odvolání obžalovaného směřovalo jen do výroku o náhradě škody, jestliže soud zjistí, že vytýkaná vada má svůj původ již ve výroku o vině.

Z JUDIKATURY

Pod **poř. č. 56** je otištěno stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu z 7. 8. 2002, sp. zn. Tpjn 308/2001 s touto právní větou: **Vzetí odsouzeného do vyhošťovací vazby (§ 350c odst. 1 tr. ř.) nezakládá samo o sobě důvod nutné obhajoby podle § 36a odst. 1 písm. c) tr. ř.** Trestní kolegium zaujalo toto stanovisko na základě rozporné judikatury, když některé soudy odsouzenému, který byl vzat do vyhošťovací vazby, obhájce neustanovují, naproti tomu jiné soudy ano.

Usnesení Krajského soudu v Plzni z 20. 2. 2002, sp. zn. 8 To 59/2002 otištěné pod **poř. č. 58** připomíná, že **lhůty stanovené v § 71 odst. 3, 4, 5, 6 tr. ř. nejsou pouze lhůtami pořádkovými**. Povaha a smysl těchto lhůt nepřipouští stav, že by jejich nedodržení nemělo žádný vliv na další trvání vazby, **není-li z nějakého důvodu rozhodnuto ve stanovených lhůtách, že se obviněný i nadále ponechává ve vazbě, je nutno učinit opatření k jeho propuštění na svobodu (příkaz k propuštění z vazby)**.

Usnesení téhož krajského soudu z 6. 2. 2002, sp. zn. 6 To 1004/2001 (**poř. č. 59**) se zabývá **povahou lhůty k odstranění vad odvolání podle § 251 odst. 1**. Tu nelze prodloužit, neboť jde o lhůtu zákonnou a trestní řád na možnost jejího prodloužení nepamatuje. V poznámce k tomuto rozhodnutí redakce uvádí, že s ohledem na okolnosti případu neřeší rozhodnutí otázku **možnosti navrácení lhůty**. Podle názoru trestního kolegia NS by v odůvodněných případech přicházelo v úvahu použití ust. § 61 tr. ř. per analogiam.

Poznámka redakce: *Stejné stanovisko zastává i Beckův komentář k tr. řádu (viz vysvětlivka č. 5 k cit. § na str. 1560, 4. vydání, II. díl).*

Ve sbírce **Orac-trestní, sešit 11/2002** je pod **poř. č. 245/2002** otištěno usnesení Nejvyššího soudu z 20. 8. 2002, sp. zn. 11 Tdo 504/2002, jímž zrušil k dovolání obviněného M. B. usnesení Městského soudu v Praze z 15. 5. 2002, sp. zn. 6 To 585/2001 jako soudu odvolacího a tomuto soudu přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Proti rozsudku soudu I. stupně **podal obhájce obviněného JUDr. L. P. odvolání, přičemž předmětem dovolacího řízení bylo vyřešení otázky, zda tak učinil za obviněného či nikoliv**. Městský soud v Praze toto odvolání zamítl jako podané osobou neoprávněnou. Proti usnesení Městského soudu v Praze podal obviněný prostřednictvím svého obhájce dne 12. 6. 2002 dovolání, kterým napadl jediný výrok, jímž bylo rozhodnuto, že odvolání obhájce se zamítá jako podané osobou neoprávněnou. V právní větě otištěného rozhodnutí se uvádí, že **skutečnost, že obhájce pod text odvolání, které podal za obviněného (§ 41 odst. 1 tr. ř.) uvedl své jméno a nikoliv jméno obviněného, není nedostatkem, jenž by sám o sobě mohl být důvodem pro zamítnutí odvolání jako opravného prostředku podaného osobou neoprávněnou podle § 253 odst. 1 tr. ř.**

Rozhodnutí s podrobným odůvodněním jsme otiskli v Bulletinu advokacie č. 11–12/2002, na str. 101 n. Pro stručnost na tento text odkazujeme.

Připravil JUDr. Václav Mandák

1) INFORMACE O SCHŮZÍCH PŘEDSTAVENSTVA ČAK

SCHŮZE KONANÁ DNE 11. 11. 2002 V BUDOVĚ ČAK

První schůzi nově zvoleného představenstva zahájil jeho nejstarší člen JUDr. Jiří Nykodým. Hlavním bodem jednání byla volba předsedy a místopředsedů ČAK. Po zvolení volební komise, která řídila průběh voleb, bylo přistoupeno k samotné volbě, v níž byl **předsedou ČAK zvolen JUDr. Stanislav Balík, 1. místopředsedou JUDr. Vladimír Jirousek a dalšími místopředsedy JUDr. Jan Brož a JUDr. Vladimír Papež.**

Předseda ČAK jmenoval po jednomyslném souhlasu tajemníkem Komory JUDr. Jiřího Klouzu.

Představenstvo také rozhodlo o tom, že funkční období všech zvolených zástupců je tři roky.

Představenstvo dále bez konečného rozhodnutí projednalo rozdělení agend mezi členy a náhradníky představenstva, priority představenstva ČAK pro rok 2003, návrh na zvýšení členského příspěvku a náměty členů představenstva pro další období a organizaci práce představenstva.

SCHŮZE KONANÁ VE DNECH 9.–11. 12. 2002 V BUDOVĚ ČAK

Po obvyklém bodu jednání, jimž byla **kontrola zápisu z minulé schůze představenstva**, informoval předseda ČAK JUDr. Stanislav Balík členy představenstva o své činnosti. Jako předseda ČAK se mimo jiné účastnil jednání valné hromady daňových poradců, podepsal v Drážďanech smlouvu o spolupráci mezi ČAK a Saskou advokátní komorou v rámci přeshraniční spolupráce, dále jednal (spolu s členem představenstva JUDr. Papežem) s ministrem financí Sobotkou o novele zákona o DPH a účastnil se plenárního zasedání CCBE v Dublinu, zejména proto, aby představil JUDr. Antonína Mokrého jako nového zástupce ČAK v této organizaci.

Následovalo projednání **rozdělení agend v představenstvu**. Po diskusi bylo předsedovi uloženo zpracovat rozhodnutí o rozdělení agend se stanovením odpovědnosti jednotlivých místopředsedů, předsedy a členů představenstva nad příslušnými organizačními složkami kanceláře a rozdělení práce v představenstvu do jednotlivých týmů. Tato problematika pak bude projednávána i na dalších schůzích představenstva.

JUDr. Jirousek předložil představenstvu písemný materiál pro stanovení koncepce vzdělávání na dobu po 3. sněmu ČAK. V této souvislosti poukázal zejména na poznatky z plenárního zasedání CCBE, které povinné vzdělávání advokátů zařazuje na jedno z prvních míst a navrhl, aby se příští představenstvo touto problematikou zabývalo i na svém dalším zasedání.

Projednáván byl také koncept **priorit představenstva ČAK na rok 2003** s tím, že mezi tyto priority byly také zařazeny otázky pojištění advokátů, praní špinavých peněz a multidisciplinárního partnerství.

Ke každoročním bodům zasedání představenstva patřilo projednání **rozpočtu ČAK na rok 2003**, který předložil JUDr. Klouza. Rozpočet je předkládán jako vyrovnaný a vykazuje úsporu dva mil. Kč. Tato úspora však bude muset být využita na modernizaci počítačové sítě a softwaru a na náklady spojené s restrukturalizací kanceláře Komory. Schválení rozpočtu bylo odloženo na lednové zasedání představenstva, na kterém budou také projednány priority financování. Při projednávání tohoto bodu zasedání byl také předložen návrh na zvýšení příspěvku na činnost ČAK, který však byl zamítnut.

K dalším velmi důležitým bodům zasedání patřila otázka **novely zákona o DPH a příprava nového insolvenčního práva**. JUDr. Balík seznámil představenstvo s názorem ministra spravedlnosti, který zastává názor o neslučitelnosti povolání advokáta a správce konkurzní podstaty. Bylo konstatováno, že stále probíhají jednání,

Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

záležitost není zatím uzavřena, a proto představenstvo uložilo JUDr. Balíkovi, JUDr. Papežovi a JUDr. Karasovi projednat problematiku se zastupci daňových poradců a získat je ke spolupráci, JUDr. Balíkovi a místopředsedům projednat věc na nejbližším setkání s ministrem spravedlnosti a JUDr. Jirouskovi projednat věc s autorem návrhu nového zákona JUDr. Krčmářem.

O stavu přípravy novely zákona o DPH informoval JUDr. Papež. ČAK podala podnět Legislativní radě vlády s nesouhlasem advokacie zvýšit DPH. Připomínkám ČAK v připomínkovém řízení nebylo vyhověno a budou se řešit s ministrem spravedlnosti (legislativní návrh počítá se sazbou DPH pro právní služby ve výši 22 %); jednání s ministrem financí již proběhlo. Představenstvo souhlasilo s tím, že bude v této věci postupovat společně s Notářskou komorou.

Vedle ostatních běžných záležitostí dále představenstvo rozhodovalo o případech pozastavení výkonu advokacie podle § 9 odst. 2 zákona o advokacii.

JUDr. Martin Vychopeň

ROZDĚLENÍ AGEND MEZI
ČLENY A NÁHRADNÍKY
PŘEDSTAVENSTVA ČAK

Členové:

- JUDr. Balík** - zastupování Komory navenek, mezinárodní agenda, PR, styk s orgány veřejné správy a justicí
- JUDr. Jirousek** - výchova a vzdělávání, regionální záležitosti
- JUDr. Papež** - legislativa, výbory Komory, právní záležitosti
- JUDr. Brož** - organizačně-ekonomická oblast, odvolací kárné senáty, pozastavení výko-

nu a vyškrtnutí ze seznamu advokátů, smírčí řízení, společenský život advokacie

- JUDr. Nykodým** - vnější legislativa, výbor Komory pro soukromé právo
- JUDr. Kindl** - vnější legislativa, výchova a vzdělávání
- JUDr. Poledník** - přeshraniční spolupráce, odvolací kárný senát, společenský život advokacie
- JUDr. Kyjovský** - organizace, ekonomika, odvolací kárné věci, mezinárodní agenda
- JUDr. Vychopeň** - mezinárodní věci, organizace, styk s veřejností
- JUDr. Jelínek** - styk s orgány veřejné správy a justicí, organizace, pozastavení výkonu advokacie a vyškrtnutí ze seznamu advokátů
- JUDr. Račok** - odvolací kárná agenda

Náhradníci:

- JUDr. Karas** - ekonomika, smírčí řízení, organizace, odvolací kárná agenda
- JUDr. Zachariáš** - vnitřní legislativa, výchova a vzdělávání
- Mgr. Horák** - legislativa, výchova a vzdělávání, odvolací kárná agenda
- Mgr. Forejtová** - regionální záležitosti, výchova a vzdělávání, mezinárodní styky, odbor pro vnitřní věci
- JUDr. Mrázek** - organizační věci, styk s orgány justice

2) OZNÁMENÍ O PŘEDNÁŠKÁCH ASSOCIATION MASARYK A ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY V ROCE 2003

Association Masaryk a Česká advokátní komora uspořádá pod záštitou **pana Otakara Motejla**, veřejného ochránce práv a bývalého ministra spravedlnosti České republiky a **pana Roberta Badintera**, bývalého ministra spravedlnosti a předsedy Ústavní rady Francie, v kalendářním roce **2003** přednášky s následujícími tématy:

Soudní spolupráce v rámci Evropské unie: úloha a pravomoc Eurojust

Přednášet bude pan Olivier de **Baynast**, soudce a zástupce Francouzské republiky v Eurojust. Přednáška se bude konat v **pondělí 10. března 2003**.

Rada pro hospodářskou soutěž

Přednášet bude paní Marie-Dominique **Hagelsteen**, předsedkyně Rady pro hospodářskou soutěž Francie.

Přednáška se bude konat v **úterý 15. dubna 2003**.

Evropský advokát

Přednášet bude paní Dominique de la **Garanderie**, bývalá předsedkyně Pařížské advokátní komory.

Přednáška se bude konat v **pondělí 26. května 2003**.

Řízení před Kasačním soudem

Přednášet bude pan Guy **Canivet**, předseda Kasačního soudu.

Přednáška se bude konat v **pondělí 20. října 2003**.

Statut a deontologie veřejné funkce: evropský model?

Přednášet bude pan Christian **Vigoroux**, člen Státní rady Francie.

Přednáška se bude konat v **pondělí 24. listopadu 2003**.

Evropská ústava

Přednášet bude pan Robert **Badinter**, bývalý ministr spravedlnosti a předseda Ústavní rady Francie.

DATUM A MÍSTO KONÁNÍ VŠECH PŘEDNÁŠEK BUDOU UPŘESNĚNY DODATEČNĚ.

Všechny výše uvedené přednášky budou simultánně tlumočeny do českého jazyka a jsou určeny pro advokáty i advokátní koncipienty. Aktivní účast a příspěvky do následných diskusí jsou vítány.

Podrobnější informace o připravovaných přednáškách a obecně o činnosti Association Masaryk poskytnete na požádání **tajemnice Association Masaryk, Mgr. Markéta Šimerdová**, AK Císař, Česka, Smutný a spol., **Dlouhá 39, Praha 1, telefon: 224 827 884, fax: 224 827 879, e-mail: marketa.simerdova@cisar-ceska-smutny.cz**.

IN MEMORIAM VLASTIMILA ŠEVČÍKA (2. 9. 1927 – 15. 12. 2002)



Odborná dráha JUDr. Vlastimila Ševčíka byla bohatá – působil úspěšně v několika právnických profesích. Jako absolvent brněnské právnické fakulty po čekatelství praxi u Krajského soudu v Ostravě byl nejprve soudcem v Ostravě a Karviné a kratší dobu působil i jako právník v podnikové sféře. Nejdelsí část svého produktivního věku však prožil v advokacii – plných 35 let jako člen Advokátní poradny v Ostravě. V této době byl též mj. předním členem sekce pro trestní právo a obhajobu tehdejšího studijního kolegia Ústředí čs. advokacie. Pro mezinárodní seminář uspořádaný v roce 1966 připravil obsáhlou studii „Taktika obhajoby“. Protože ani po více než třiceti letech neztratila nic na své aktuálnosti, z podnětu redakce Bulletinu advokacie jsme celé její znění otiskli v r. 2001 (č. 9 a č. 10 BA 2001) jako prvou a dosud jedinou koncepční práci tohoto druhu u nás.

V roce 1990 opustil dočasně dráhu praktujícího právníka, když byl zvolen poslancem Sněmovny národů Federálního shromáždění ČSFR a stal se členem jejího ústavněprávního výboru. Zde se věnoval mj. vypracování Listiny základ-

ních práv a svobod a byl hlavním autorem její důvodové zprávy. V roce 1992 byl prezidentem jmenován soudcem Ústavního soudu ČSFR a jeho místopředsedou. Po zániku ČSFR působil krátce ve funkci poradce předsedy Nejvyššího soudu ČR a v červenci 1993 se stal soudcem Ústavního soudu ČR. Patřil k jeho předním a nejčastěji publikujícím členům. V roce 2002 vydalo nakladatelství Eurolex Bohemia pod názvem „Právo a ústavnost v ČR“ soubor jeho hlavních prací z oblasti ústavního práva. Tyto texty (353 stran) jsou jeho důstojným odkazem českému ústavnímu soudnictví. Soudce Ústavního soudu ČR JUDr. Pavel Holländer je právem v předmluvě charakterizuje jako práce „mezi esejí a zamyšlením“, které jsou „výpovědí účastníka, pozorovatele i hodnotitele událostí, ... výpovědí vzdělaného a v české historii hluboce zakořeněného právníka...“.

Věc advokacie Vlastimilu Ševčíkovi ležela na srdci vždy i po jeho odchodu z jejich řad. V posledních letech svěřil našemu časopisu několik svých prací – nejobsáhlejší z nich je „Ústavní soudnictví v praxi“ – rukověť se vzory podání k Ústavnímu soudu (zvláštní číslo Bulletinu advokacie z r. 1999, 200 stran), která je často používaným instruktivním průvodcem advokáta v řízení před Ústavním soudem.

Působil též jako externí učitel ústavního práva na olomoucké právnické fakultě. Je spoluautorem vysokoškolské učebnice trestního práva procesního (Jelínek a kol., Eurolex Praha Bohemia, r. 2002).

Vícekrát přednášel na školeních a seminářích pořádaných Českou advokátní komorou. Další příslibené přednášky pro advokáty již bohužel nepřednese a plánované příspěvky pro náš časopis nenapiše. Zemřel nečekaně po krátké těžké nemoci dne 15. prosince 2002 ve věku 75 let.

JUDr. Václav Mandák

PERSONALIA

VYSOKÉ STÁTNÍ VYZNAMENÁNÍ
JUDr. DAGMAR BUREŠOVÉ

Prezident republiky Václav Havel odevzdal dne 28. 10. 2002 ve Vladislavském sále Pražského hradu pražské advokátce **JUDr. Dagmar Burešové** Řád Tomáše Garrigua Masaryka „Za vynikající zásluhy o demokracii a lidská práva“. Toto vysoké státní vyznamenání bylo českému advokátovi propůjčeno vůbec poprvé.

V odůvodnění se uvádí:

JUDr. Dagmar Burešová v roce 1952 vystudovala Právnickou fakultu Univerzity Karlovy a do prosince 1989 působila jako advokátka. Obhajovala a vedla soudní pře za 65 osob, které byly po roce 1969 perzekuovány z politických důvodů. Zastupovala například Libuši Palachovou proti poslanci Vilému Novému, který znevážil hrdinný čin Jana Palacha a označil jej za podvod. V roce 1968 zastupovala také list Práce a podávala opravný prostředek proti zastavení časopisu Reportér. V různých záležitostech zastupovala řadu dalších režimu nepohodlných osob, například Milana Kunderu, Karla Šiktance, Jana Vladislava a Jana Petránka. Poskytovala cenné rady lidem vyslychaným StB. Sama byla opakovaně vyslychána komunistickými policejními orgány a neustále čelila hrozbě vyloučení z advokacie. V červnu 1990 byla jmenována ministryní spravedlnosti České republiky.

Upřímně blahopřejeme!

N Á Z O R

PORUŠENÍ PRÁVA NA SPRÁVEDLIVÝ
PROCES, ČI NIKOLI?

Mgr. M. CHUDÁČKOVÁ

Dosáhnout spravedlivého rozhodnutí či výsledku ve věci je snad, řekla bych, až neskromnou ambicí té morálnější většiny dělníků v „továrně na spravedlnost“, jak jsem si pracovně s trochou patosu a cynismu slovem klasika nazvala justiční systém v tom nejširším slova smyslu.

Během své krátké, ale doufám, že naplněné praxe tohoto dělníka jsem slovo spravedlivý, spravedlnost, či naopak, užívala či slyšela užívat úmorně mnohokrát.

Zjistila jsem, že laická veřejnost k němu tíhne v souvislosti s produkty továrny na můj vkus až příliš monotónně a často. Jeho obsah tím, zdá se, trochu devaluje. V odborné veřejnosti pak je stíženo stejným osudem magické zaklínadlo „právo na spravedlivý proces“. To otvírá široké spektrum nástrojů a zbraní advokáta, je alfou a omegou soudce a občan v něm vidí jakousi abstraktní záruku a naději, že právě jemu spočine v rukou ono kýžené spravedlivé rozhodnutí.

Mám z toho trochu pocit, že jak se laik upíná ke slovu spravedlnost často až nekriticky, tak se mnohý advokát často až nekriticky upíná k naději, že právě tím zcela nežádoucím rozhodnutím, jež mu právě doručili, bylo minimálně porušeno právo jeho klienta na spravedlivý proces.

Nicméně dotčena zkušeností z mé skromné praxe řadového dělníka bych byla na místě takového advokáta trochu pokorná, možná až skeptická. Spravedlivý proces totiž se všemi právy, jež jsou v něm obsažena, je třeba brát do úst uvážlivě, opatrně, nicméně důsledně a velmi konkrétně. Nemyslím, že tento způsob uvažování je rigidní a přičící se přirozenoprávním idejím, právě naopak. Multiplikovaným užíváním onoho magického zaklínadla ztrácí totiž své kouzlo, kterým je skutečná a účinná ochrana práva spravedlivého procesu. Když pak dochází k jeho ostentativnímu porušování, nikdo si toho ani nevšimne.

Tohoto hořkého poznání jsem nabyla při pátrání, kde že najdu zhmotněnou onu spravedlnost, onu záruku spravedlivého rozhodnutí ve věci v tom abstraktním sousloví práva na spravedlivý proces.

Hledání bylo i mým přičiněním trochu složitější, nicméně výsledek je dle mého velmi jednoduchý, až zřejmý. Možná by bývalo stačilo pozorně se zadívat jiným než běžným okem na jedno z těch každodenních soudních rozhodnutí, která se mi dostávala do rukou. Došlo by mi hned, že výrok zní vždy jasně, nicméně každý se ptá: „Proč bylo rozhodnuto právě tak?“ A to, že má právo se to dozvědět, zaručuje, že nelze říci (jde-li o rozhodnutí o jeho občanských právech a závazcích), je to tak, protože to autorita tak cítí, a dost.

Právě dostatečným odůvodněním je částečně saturováno právo každého, že bude rozhodováno spravedlivě. Neboť co je odůvodněné, tedy odkryté co do příčin, je kontrolovatelné a přezkoumatelné. Když jsem si toto uvědomila, byla jsem naivně spokojená.

Nicméně každý z nás asi zná ten pocit, když mu na jeho „skvělé, minimálně dokonale zpracované“ dovolání dle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. přijde poměrně stručná reakce:

„Usnesení, jimž bylo odmítnuto dovolání, protože nebylo shledáno přípustným podle § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen o. s. ř.), nemusí být odůvodněno (§ 243 c) odst. 2 věta první)“. Toť vše!

A Vy (já samozřejmě také), Váš klient, prostě všichni se ptáte: „Proč?“ a máte v hlavě milion nezodpovězených otázek. Minimálně jednu zásadní, proč se Váš právní problém nejeví zásadní i soudu z nejvyšších. Ovšem to je tak vše, samozřejmě krom podání ústavní stížnosti, co můžete

N Á Z O R

za současné právní úpravy dělat. Je možné se v praxi setkat s takovým rozhodnutím i za situace, kdy Nejvyšší soud ČR má zákonnou povinnost rozhodnout (např. kdy jsou mu předložena rozdílná rozhodnutí odvolacích soudů v téže věci), což jsem viděla na vlastní oči. Pak se skutečně klientovi těžko vysvětluje, že dovolací soud odmítl rozhodnout, a navíc nikdo neví proč.

Sám zákon totiž v tomto případě garantuje a chrání porušování práva na spravedlivý proces, když jeho nesmlouvavá díkce v podstatě zní: „Důvody tohoto rozhodnutí se nemusí nikdo zabývat“.

Řečeno slovy zákona, konkrétní ustanovení § 243c odst. 2 o. s. ř., dle kterého usnesení, jimiž byla dovolání odmítnuta, neboť nebyla shledána přípustnými dle ust. § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., **neusnesení musí být odůvodněna vůbec!**

Toto ustanovení se vztahuje jednak na dovolání odmítnutá dle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., nebo podle obdobného užití tohoto ustanovení (§ 238 a § 238a o. s. ř.), jednak na odvolání, jež jsou přípustná podle § 237 odst. 1 písm. a) a b) o. s. ř., nebo podle obdobného užití těchto ustanovení (§ 238 a § 238a o. s. ř.) anebo podle ustanovení § 239 o. s. ř., za předpokladu, že jsou tato dovolání zjevně bezdůvodná.

Zjednodušeně řečeno jde o dva okruhy dovolání, tedy ta, která jsou podána dle ust. § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., a dovolací soud neshledá, že řeší otázku **zásadního právního významu, nebo řeší otázku v rozporu s hmotným právem** a ta, která jsou podána dle ust. § 237 odst. 1 písm. a) a b) o. s. ř., a dovolací soud je shledá **zjevně bezdůvodnými**. Ve všech těchto případech nemusí dovolací soud své rozhodnutí vůbec odůvodňovat.

Řečeno slovy Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod obsahující v čl. 6 odst. 1 tolik skloňované zaklínadlo:

Každý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě (...) projednána (...) soudem (...), který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích (...).

Rozsudek z 21. 1. 1999, Sběrka rozsudků a rozhodnutí, Soudu pro lidská práva ve Štrasburku (dále v textu pouze „Soud“), ve věci **García Ruiz v. Španělsko** jasně říká:

„Podle ustálené judikatury soudu, odrážející princip související s řádným chodem spravedlnosti, soudní rozhodnutí musejí v dostatečné míře uvádět důvody, na nichž jsou založena.

Rozsah této povinnosti se může měnit podle povahy rozhodnutí a musí být posuzován ve světle okolností každého případu (viz Ruiz Torija a Hiro Balani proti Španělsku, 1994, Higginsová a další proti Francii, 1998).

Ačkoli čl. 6 odst. 1 soudy zavazuje, aby svá rozhodnutí odůvodňovaly, tento závazek nemůže být chápán tak, že vyžaduje podrobnou odpověď na každý argument (viz Van Hurk proti Nizozemí, 1994). Odvolací soud se tak při zamítnutí odvolání v principu může omezit na převzetí odůvodnění nižšího soudu (viz Helle proti Finsku, 1997).“

Ve světle tohoto rozhodnutí Soudu je tedy jasné, že každý, o jehož občanských právech a závazcích se rozhoduje, má právo na **dostatečné odůvodnění** (García v. Španělsko) rozhodnutí dle **povahy rozhodnutí a ve světle okolností** (Ruiz Torija a Hiro Balani proti Španělsku, 1994, Higginsová a další proti Francii, 1998), kdy nelze pouze vyžadovat podrobnou odpověď na každý argument (viz Van Hurk proti Nizozemí, 1994). Každým výše uvedeným rozhodnutím dovolacího soudu je pak porušeno právo na dostatečné odůvodnění tím, že tento věc neodůvodní vůbec.

Zde je třeba zdůraznit, že v obou okruzích případů se nejedná o pouhý procesní rozhodnutí ve věci (např. odmítnutí dovolání z důvodu opožděného podání, či podání neoprávněnou osobou), ale dovolací soud si musí předběžně vyřešit otázku týkající se meritů věci a dospět k závěru, že se nejedná o otázku zásadního právního významu, popř. že dovolání je zjevně bezdůvodné, tedy musí se zabývat meritem věci z hlediska hmotného práva.

N Á Z O R

A dále je třeba zdůraznit úlohu Nejvyššího soudu ČR jako soudu, jehož jedním z hlavních úkolů je působit svými výklady zákona v jednotlivých případech na sjednocování judikatury nižších soudů.

Sjednocující roli Nejvyššího soudu ČR a zadostiučinění právu na spravedlivý proces lze dle mého naplnit stručným a dostatečným odůvodněním např. s odkazem na text normy či předchozí rozhodnutí v podobné věci a stručným výkladem Nejvyššího soudu, proč se přiklání právě k tomuto určitému výkladu. Ovšem nikoli konstatováním, že rozhodnutí odůvodňovat nemusí. Jak je potom plněna tato role, když se dovolatel ani nedoví, proč nejde o otázku zásadního právního významu, popř. proč je jeho dovolání zjevně bezdůvodné?

Ustanovení § 243c odst. 2 o. s. ř. zakládá tedy dle mého přímé porušení práva na spravedlivý proces, jak je konstantně vykládáno Soudem. Jestliže zákon totiž umožňuje dovolacímu soudu rozhodnutí vůbec neodůvodnit, ač Úmluva zakládá každému v čl. 6 odst. 1 právo na dostatečné uvedení důvodů, na nichž je rozhodnutí založeno, přímo tím porušuje právo každého, o jehož právu se v takovémto případě rozhoduje, na spravedlivý proces. Žádné odůvodnění nemůže být nikdy dostatečné odůvodnění!

Můj problém je tedy velmi jednoduchý. Upřímně řečeno jsem se původně trochu zaradovala, že jsem našla jakési částečné zhmotnění spravedlnosti v obsahu práva na spravedlivý proces v podobě práva na dostatečné odůvodnění rozhodnutí, nicméně jsem si byla chladně vědoma problematického efektu této ochrany.

Nikoli nepatrných rozměrů však dosáhla má skepse a rozčarování, když mi sepjalo, že sám zákon nepokrytě garantuje porušení tohoto práva, a to ještě v případě soudu z nejvyšších, který by měl hrát sjednocující úlohu v rozhodovací praxi nižších soudů, a jehož odůvodnění rozhodnutí by měla budit respekt. Jak ale mají, když neexistují! Jak má pak budit respekt právo na spravedlivý proces, když jej sám zákon popírá, ptám se.

Autorka je advokátní koncipientkou
v advokátní kanceláři Janák, Zeithaml a spol.,
Praha–Příbram.

ZVLÁŠTNÍ ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘE SE ZVLÁŠTNÍM OZNAČENÍM?

JUDr. VÁCLAV MANDÁK

Často zajíždím služebně do Brna. Cestou z hotelu na právnickou fakultu procházím vedlejší ulicí, kde mne pokaždé udeří do očí anonymní tabulka s tímto textem: „ADVOKÁTNÍ A KOMERČNĚ PRÁVNÍ KANCELÁŘ“. Dovolil jsem si pro názornost pořídit jeden snímek jako výstražné memento pro ty kolegy, kteří snad ještě nestačili prostudovat pravidla soutěže advokátů platná již od r. 1997, a používají nepřípustné odchylky od kogentních ustanovení čl. 20 a násl. a čl. 29 usnesení představenstva ČAK č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky. K osvěžení paměti bude vhodné ocitovat příslušná

NÁZOR



Brno, prosinec 2002

zavazující pravidla pro ty, kteří jim dosud nepřizpůsobili své tabulky, popř. záhlaví svých dopisních papírů, firemních razítek (viz upravený otisk razítka na této straně dole) apod. Podle čl. 34 citovaného stavovského předpisu měli tak učinit do 31. července 1997 (!). **Obchodní jméno advokáta** podle čl. 23 cit. předpisu obsahuje tyto povinné údaje: **Jméno a příjmení a označení „advokát“**. Obchodní jméno sdružení advokátů nebo veřejné obchodní společnosti advokátů sestává z příjmení alespoň jednoho ze společníků, jakož i podle okolností z označení například „advokáti“, „advokátní kancelář“, „sdružení advokátů“.

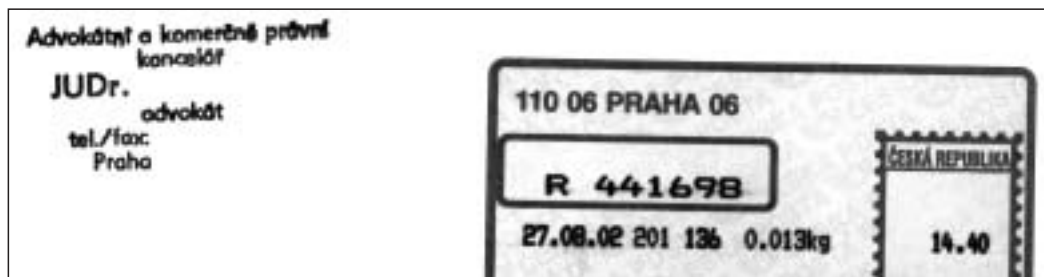
„a společníci“, „a spol.“ nebo „veřejná obchodní společnost advokátů“. Podle čl. 21 cit. předpisu může obchodní jméno obsahovat další dovolené údaje tam uvedené, zejména i akademické tituly advokáta, označení vědecké hodnosti a titul vysokoškolského profesora nebo docenta. Podle § 21 odst. 4 nesmí obchodní jméno advokáta obsahovat údaje, které nejsou v citovaných ustanoveních dovoleny, nestanoví-li kogentní právní předpis jinak.

Podle čl. 22 může obchodní jméno advokáta obsahovat i další doplňující údaje o tom, že advokát je soudním znalcem nebo tlumočnickem, údaje o preferovaných právních oblastech (viz též § 12 zák. o advokacii), případně další tam uvedené údaje. V souvislosti s výkonem advokacie používá advokát na všech svých písemnostech výlučně jen zvolené obchodní jméno a případně doplňující údaje (čl. 24).

Pokud jde o informační tabulky, pak na domě, v němž má sídlo, musí advokát umístit údaje o svém obchodním jménu, a to na tabulce přiměřené velikosti. Dále smí advokát označit místo, kde má pobočku své kanceláře nebo kde pravidelně poskytuje právní služby. Je-li to nutné pro snazší orientaci, smí v domě a jeho nejbližším okolí umístit další obdobné tabulky (čl. 29).

Lze doporučit nahlédnutí do Čermákova komentáře k Pravidlům (Česká advokátní komora, Praha, 1996, str. 58–62). Ten zdůrazňuje motivy této úpravy: Jiná úprava by mohla u spotřebitelů právních služeb vyvolat nežádoucí zmatek, nedůvěru a nejistotu o tom, zda různá obchodní jména neznamenají i podstatně odlišný předmět činnosti, rozdíly v kvalitě nebo dokonce v odpovědnosti advokáta za poskytnuté služby.

Je třeba upozornit též na to, že **nepřípustná jsou i fantazijní jména**, která se občas ještě objevují, zejména různé odvozeniny od slova „IUS“.



N Á Z O R

Zařadili jsme tuto připomínku sice do rubriky Názor, jde však spíše o upozornění s tím, že – jak jsme to uvedli v našem časopise již před několika lety – nerespektování pravidel o obchodním jménu advokáta by podle okolností mohlo být posouzeno i podle § 32 odst. 2 zák. o advokacii jako kárné provinění.

Po uzávěrcce: *S potěšením konstatujeme, že tabulka na snímku pořízeném v prosinci loňského roku byla v lednu t. r. po několika letech nahrazena novou, odpovídající stavovským předpisům.*

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

PODPIS DOHODY O REGIONÁLNÍ SPOLUPRÁCI
MEZI ČESKOU A SASKOU ADVOKÁTNÍ KOMOROU

Během roku 2002 se podařilo rozvinout a upevnit spolupráci se Saskou advokátní komorou, která vyústila v podpis dohody o regionální spolupráci. Její text je níže otištěn v plném znění.

Slavnostní podepsání dohody se uskutečnilo 26. listopadu 2002 v Drážďanech ve společenských prostorách hotelu Radisson SAS za účasti saského ministra spravedlnosti **Dr. de Maitiereho** a generálního konzula ČR v Drážďanech **JUDr. Dufka**. Dohodu podepsal předseda České advokátní komory JUDr. PhDr. Stanislav **Balík** a předseda Saské advokátní komory Dr. Günter **Kröber**.

Přítomni byli dále: místopředseda JUDr. Vladimír Papež, Mgr. Simona Sonnewendová LL.M. a Mgr. Vladimír Buršík – regionální představitel pro Ústecký kraj. Podpis natáčela saská regionální televizní stanice.

Podpisu předcházela intenzivní spolupráce, o které jsme čtenáře průběžně informovali v Bulletinu advokacie. Přesto bych ráda shrnula její dosavadní vývoj:

• **5. – 6. dubna 2002** návštěva Dr. Kröbra, prezidenta Saské advokátní komory v ČAK

Při této návštěvě se Dr. Kröber setkal s předsedou ČAK JUDr. PhDr. Balíkem, JUDr. Čermákem, JUDr. Wurstovou, JUDr. Mandákem a Mgr. Sonnewendovou. Hlavním tématem schůzky bylo projednání budoucího zapojení ČAK do německo-polského projektu „Anwaltsforum“ v Görlitz.

Dále byl diskutován vzdělávací systém advokátů a uznávání jejich specializací v Německu, spolupráce jednotlivých německých komor se vzdělávacími instituty („Institut für Anwaltsrecht“). Dr. Kröber slíbil zprostředkování kontaktu s takovým institutem v Lipsku. Ze strany ČAK byli zástupci Saské advokátní komory pozváni na Karlovarské právní dny a na seminář pořádaný ČAK o přeshraniční spolupráci.

• **16. – 17. května 2002** návštěva JUDr. Wurstové a Mgr. Sonnewendové v Lipsku

Během tohoto setkání s prezidentem Saské advokátní komory Dr. Kröbrem se uskutečnila návštěva lipského „Institut für Anwaltsrecht“, kde se podařilo získat hodnotné informace o vzniku, zaměření a chodu tohoto institutu. Dále jsme obdrželi mnohé významné publikace do knihovny ČAK, jejichž seznam byl uveřejněn v Bulletinu advokacie.

Byl dohodnut program návštěvy předsedy ČAK JUDr. PhDr. Balíka a člena představenstva

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

JUDr. Papeže v Drážďanech, kde sídlí Saská advokátní komora.

• **11. – 12. června 2002** návštěva JUDr. PhDr. Balíka, JUDr. Papeže, Mgr. Sonnenwendové v Drážďanech

V těchto dnech proběhlo pracovní setkání v prostorách Saské advokátní komory s jejími zástupci a byla diskutována četná témata, jako např. postavení právních specialistů „Fachanwalt“ v Německu, celoživotní vzdělávání, vztah advokátní komory ke správcům konkurzní podstaty a další.

• **20. – 22. června 2002**, Karlovy Vary, XII. karlovarské právnické dny

Prezident Saské advokátní komory Dr. Kröber se společně se svou manželkou zúčastnil Karlovarských právnických dnů. Dr. Kröber se setkal s hejtmanem Karlovarského kraje JUDr. Pavlem, se kterým se předběžně dohodl na dalším společném setkání za účelem prohloubení vzájemné spolupráce.

Dále navázal Dr. Kröber kontakt s Dr. von Westphalenem, se kterým se dohodl na setkání v Drážďanech a další spolupráci Saské advokátní

**DOHODA ZE DNE 26. LISTOPADU 2002
O REGIONÁLNÍ SPOLUPRÁCI MEZI SASKOU ADVOKÁTNÍ KOMOROU
A ČESKOU ADVOKÁTNÍ KOMOROU**

Zástupci Saské advokátní komory a České advokátní komory se v rámci navázané sousedské spolupráce setkávají při různých příležitostech.

Saská advokátní komora a Česká advokátní komora se proto rozhodly uzavřít vzájemnou dohodu, která bude základem jejich budoucích sousedních styků.

I. Obě stany se ujišťují svým vzájemným přátelstvím a společným přáním napomáhat vzájemné spolupráci a cílům obou organizací, kterými jsou především poskytování kvalitních právních služeb klientům a ochrana jejich lidských a občanských práv, a podporovat tak i profesní zájmy svých členů.

II. Dále uznávají nutnost zachování a rozvíjení, nezávislosti, integrity, vážnosti stavu advokátů, pokud to slouží účelu advokacie, a společného projednávání různých problémů, které se v právnické praxi vyskytnou.

Saská advokátní komora a Česká advokátní komora zastávají shodný názor na příhraniční spolupráci, zvláště:

- na společných příhraničních projektech a roli advokacie při jejich realizaci;
- vzájemnou spolupráci při pořádání různých vzdělávacích seminářů;
- vytvoření společného výměnného programu pro koncipienty a advokáty zaměřeného na hraniční regiony;
- vzájemnou spolupráci při celoživotním vzdělávání a zvyšování kvalifikace advokátů.

V Drážďanech dne 26. listopadu 2002

za Saskou advokátní komoru
Dr. Günter Kröber v.r.
prezident

za Českou advokátní komoru
JUDr. PhDr. Stanislav Balík v.r.
předseda

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

komory na pořádání Karlovarských právnických dnů.

• **25. – 27. října 2002**, Görlitz, Německo-polské fórum advokátů

Tento seminář se věnoval tématu insolvenčního práva. Saská advokátní komora pozvala představitele komory a advokáty ze sousedních regionů ČR.

Fóra se účastnili za ČAK: JUDr. PhDr. Stanislav Balík, JUDr. Václav Mandák, Mgr. Simona Sonnewendová, z advokátů Mgr. Vladimír Buršík – Ústí nad Labem, regionální představitel, JUDr. Jan Molík – Praha, JUDr. Ing. Otakar Hála – Ústí

nad Labem, Mgr. Michal Vejlupek – Ústí nad Labem.

Obsah dohody, jak už z jejího samotného názvu vyplývá, se zaměřuje zejména na regiony sousedící se Saskem a na praktickou kooperaci mezi českými a německými advokáty. V případě zájmu o spolupráci nebo o další informace se můžete obrátit na Mgr. Vladimíra Buršíka, regionálního představitele Ústeckého kraje, nebo na Mgr. Simonu Sonnewendovou z odboru pro mezinárodní styky ČAK.

*Mgr. Simona Sonnewendová LL.M.,
odbor pro mezinárodní styky ČAK*

SEMINÁŘ THE JOHN MARSHALL LAW SCHOOL – LUHAČOVICE 1. – 6. 12. 2002

V neděli 1. prosince 2002 od pěti hodin odpoledne probíhala v hotelu Zálesí v Luhačovicích, kde jsme byli i ubytováni, registrace, při níž jsme se seznámili s lektory semináře – Susan M. **Connor** (Profesor, The John Marshall Law School), Samuel T. **Lawton, Jr.** (Profesor, The John Marshall Law School and Attorney), Michael P. **Seng** (Profesor, The John Marshall Law School), John A. **Smietanka** (advokát), Michael **Fieweger** (advokát).

Během registrace, tak, jak jsme se postupně seznamovali nejen mezi sebou, jako účastníky, tak i s jednotlivými přednášejícími, z nás pomalu opadala nespokojenost a možná i nejistota ohledně angličtiny, do níž jsme postupně všichni přešli. Na 19.00 hod. večer byla pro nás na uvítanou připravena recepce s různými specialitami, během níž se přátelská atmosféra ještě více rozvinula a upevnila. Se sklenkou vína nebo plzeňského piva jsme diskutovali o nejrůznějších tématech a sem tam jsme se již dostali i k některým právním otázkám. Kolem půlnoci jsme se rozcházelí s přesvědčením, že naše otázky

najdou na tomto semináři odpověď, a přestože nás druhý den čekal náročný program již od 8.30 hod., mnozí z nás si alespoň prolistovali studijní materiály, které jsme při registraci obdrželi.

V pondělí ráno jsme po úvodu zahájili studijní program. Myslím, že jsme všichni uvítali 20 min. přestávku na kávu nebo čaj, abychom si srovnali právě načerpané informace, kterých nebylo zrovna málo, a podělili se o své postřehy s ostatními kolegy. Poté jsme se opět pozorně věnovali připraveným tématům. Dopolední téma, zejména část věnovaná americkému právnímu systému, rozvinula po prvním dotazu z naší strany bohatou a zajímavou diskusi. Lektori nám velmi ochotně odpovídali na všechny dotazy. I během přestávek na kávu či ve zbytku obědové pauzy s námi stále diskutovali a odpovídali na naše otázky.

I v úterý dopoledne, kdy jsme se věnovali problematice profesionální odpovědnosti a etických pravidel, se rozvinula velmi živá diskuse a otázky k danému tématu nebraly konce, a tak se postup z pondělka musel zopakovat a část dopoledního

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

programu se přesunula na odpoledne. Tehdy nás čekalo první skupinové cvičení, jehož předmětem bylo první jednání s klientem (převzetí případu). Poté, co jsme se dvěma kolegyněmi předvedli simulaci (jak to nazývali naši lektori), se rozvinula opět velmi zajímavá diskuse, v jejímž průběhu nám instruktoři přiblížili různé taktiky použitelné v určitých případech, jak postupovat při získávání informací od klienta. Po večeri byl promítán film, jehož hlavním dějem byl soudní proces. Opět následovalo mnoho otázek a odpovědí k jednotlivým postřehům. Na závěr večera někteří z nás navštívili s několika lektory místní vinárnu, kde jsme v přátelské diskusi na témata již nejen právní, setrvali přes půlnoc.

Ve středu přišlo téma, na které jsem se nejvíce těšila. Snad i proto, že svým zaměřením mi bylo velmi blízké. Na hypotetickém příkladu jsme prošli od zjištění podnikatelského záměru klienta přes výběr nejvhodnější formy právnické osoby pro jeho podnikatelskou činnost až k problematice přeměny této právnické osoby s ohledem na úspěšný rozvoj podnikání klienta. Odpoledne, poté co dva naši kolegové v rámci další „simulace“ pomáhali klientovi s řešením situace nastalé v souvislosti se smlouvou o dílo, jsme si pod vedením instruktorů vyzkoušeli ve skupinách po čtyřech vyjednávání zadaných smluvních podmínek. Na večer jsme pro celou naši skupinu rezervovali místa v místní vinárně, kde jsme s našimi lektory při dobrém víně pokračovali v rozpravách na témata nejen právní, ale i ze společenského, politického či ekonomického života.

Ve čtvrtek dopoledne jsme prošli procesem dalšího rozvoje obchodní společnosti, kterou jsme ve středu dopoledne založili a která se nám tak úspěšně rozvíjela. Poté jsme se věnovali problematice práva životního prostředí, kterou jsme stejně jako v předešlých dnech dokončili až odpoledne vzhledem k množství otázek k dopoledním tématům. I toto odpoledne jsme si vyzkoušeli (opět v rámci skupinek) jak dospět či nedospět k dohodě o smluvních podmínkách, na nichž si klient přeje založit smluvní vztah. Naši lektori nám věnovali i tento poslední večer a v jednom z útulných místních podniků s námi probírali nejrůznější témata.

V pátek dopoledne jsme se zabývali posledními tématy, zejména z oblasti trestněprávní a výkonu cizích rozhodnutí v USA. V závěru dopoledne, kdy každý účastník obdržel certifikát o absolvování semináře, jsme se po výměně vizek rozloučili. Plni nových dojmů a s kontakty na nové přátele nebo známé jsme se postupně rozjeli domů. Snad mohu za všechny své kolegy prohlásit, že přednášející byli nejen skvělí odborníci, ale i velmi přátelští lidé, ochotní se s námi podělit o své zkušenosti. Připravili pro nás velmi zajímavý program, který nám přinesl mnoho poznatků využitelných v další advokátní praxi. Závěrem bych ráda vyjádřila poděkování České advokátní komoře s přáním, aby se v budoucnu konalo více seminářů tohoto druhu.

*Mgr. Iva Jermanová,
advokátka, Praha*

3. BRITSKO-ČESKO-NĚMECKÝ SEMINÁŘ „PODPORA ETICKÉ ÚROVNĚ ADVOKACIE“ – PRAHA, 13. PROSINCE 2002

Každoročně, loni již potřetí, uspořádala Česká advokátní komora ve spolupráci s britskou The Law Society a německou Bundesrechtsan-

waltskammer odborný seminář, jehož téma bylo zaměřeno na velmi bohaté a různorodé spektrum otázek, které lze přiřadit k otázkám etického cha-

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

rakteru. Česká advokátní komora má již řadu let Etická pravidla formulovaná v souladu s Etickými pravidly Evropské rady advokátních komor (CCBE). V současné době je v této mezinárodní advokátní organizaci dokončována novelizace těchto pravidel a je zřejmé, že i kdyby nešlo o změny podstatné, bude nezbytné je prozkoumat, porovnat s našimi současnými etickými pravidly a uvážit, jak novelizace evropská bude reflektována v textu domácím.

Rada problémů, které zejména britská strana navrhla pojednat v rámci semináře, je z našeho pohledu zatím méně aktuální, než jak je tomu ve Velké Británii nebo v Německu. Některé z nich zase zřetelně odlišují – a patrně ještě dlouho odlišovat budou – advokacii britskou od ostatních advokacií členských států Evropské unie. Mezi nimi a Velkou Británií je ostatně v řadě právních a advokátních otázek často rozdíl nejen v jejich právní kvalifikaci, ale i v důležitosti a snadnosti či obtížnosti řešení (např. velký rozdíl je mezi tím, jak ve Velké Británii či ve skandinávských státech poměrně snadno implementují evropské směrnice o usazování cizích advokátů a s jakými potížemi se v této souvislosti potýká advokacie francouzská).

Pro lepší pochopení toho, čím se seminář zabýval, přikládáme seznam projednávaných témat.

Za britskou stranu se jim věnovali dva vynikající přednášející, solicitoři a zároveň představitelé The Law Society: pan Christian Wisskirchen, vedoucí mezinárodního oddělení s působností pro Evropu a pan Peter Johnson, vedoucí úřadu dohledu nad solicitory (disciplinární a kárná pravomoc), o německém systému informoval pan Wolfgang Eichele, zástupce Spolkové advokátní komory pro evropské záležitosti. JUDr. Karel Čermák za českou stranu seminář vedl a informoval o české situaci v těch bodech, kde česká advokacie v této etapě může k dílčím problémům zaujmout svoje stanoviska a sdělit svoje zkušenosti.

Vzhledem k velkému zájmu advokátní veřejnosti byl seminář konán v prostorách fy Linklatters, aby pro nedostatek prostor v budově České

advokátní komory nebylo nutné některé ze zájemců odmítnout. Důvodem k tomu byl i fakt, že na náklady The Law Society byli přizváni představitelé advokacií východní Evropy. Z nich se semináře zúčastnil předseda Estonské advokátní komory pan Üllar Talviste, zástupkyně litevské advokacie pí Virginija Smilgevičienė, lotyšské advokacie pí Guna Kaminska a konečně zástupce pro nás velmi málo známé advokacie Uzbekistánu, pan Ilkhom Azizov.

Přednášky všech zástupců tří advokátních komor jsou k dispozici v odboru mezinárodních styků ČAK. Přesto bych z nich ráda vyjmula několik tezí, které vyvolaly v diskusi větší pozornost.

Jednou z nich byla na první pohled kontroverzní úloha advokáta, který – aby striktně dodržel pravidla etiky a tím i sloužil zájmům veřejnosti – se může dostat do rozporu se zájmy svého klienta. Britskou odpovědí na tento zdánlivý rozpor je konstatování, že „solicitoři nejlépe slouží jak svým klientům, tak i veřejnosti, když jsou kvalitními právníky a advokáty, právní předpisy dodržují a neporušují etická pravidla“.

Dále byla diskutována otázka změn v článku 5.9. Etických pravidel CCBE pokud jde o řešení narůstajících přeshraničních sporů mezi advokáty a advokacemi – někde jsou pro tento účel dvěma advokátními komorami jmenováni zmocněnci, kteří případné spory diskutují a řeší dohodu (Francie, Velká Británie).

Ve Velké Británii dospěli k názoru, že disciplinární část úřadu The Law Society musí být fyzicky separována od jiného aparátu, její pravomoci jsou ovšem také značně významnější, než je tomu v České advokátní komoře. Tak např. disciplinární místo – Office for the Supervision of Solicitors – velmi důrazně postihuje ty advokátní firmy, které se neřídí přísnými pravidly efektivního managementu kanceláře a každoročně si nevyžadují audit nezávislého auditora. Pokuty za tento druh porušení etiky a disciplíny jsou pro advokátní firmu finančně velmi citelné. The Law Society může dokonce zakázat činnost auditora, který neupozornil (ač tak učinit mohl a měl) na chyby v účetním hospodaření advokátní firmy. Ve

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

Velké Británii se bohužel množí případy, kdy starší partner advokátní firmy se nečestným způsobem zmocní finančních prostředků, s nimiž může jinak nakládat pouze se souhlasem a po dohodě s ostatními partnery.

Zajímavé také je, že The Law Society zřídila tzv. „kompenzační fond“ pro případy, kdy je klient poškozen úmyslným jednáním advokáta (takový druh případů totiž není kryt obvyklým pojištěním).

Britové také vysvětlovali, že zcela chápou, proč kontinentální advokacie tak důrazně chrání advokátní tajemství proti tlakům nadnárodním i domácím zejména v souvislosti s novou Směrnicí proti praní špinavých peněz, jež zařadila advokáty mezi ty profese, které mají tzv. zpravodajskou povinnost v případech, kdy jde u klienta o podezření z praní špinavých peněz. Velká Británie totiž přistoupila již dříve na to, že za určitých vymezených podmínek a určitými vymezenými postupy se u advokáta taková součinnost předpokládá a je povolena, v zájmu boje proti organizovanému zločinu. Na druhé straně CCBE, když se nad návrhem zmíněné druhé evropské směrnice nepodařilo jeho stanovisko na ochranu advokátního tajemství jako základního atributu advokátní profese prosadit, vydalo 10 akčních bodů.

Zajímavé je také řešení možnosti multidisciplinárního partnerství mezi advokáty a jinými profesemi – patrně The Law Society bude po prozkoumání povahy každé jednotlivé žádosti uzavírat smlouvu s příslušným solicitem, v níž se solicitor zaváže k dodržování tamních advokátních etických pravidel. V žádném případě však v takové smíšené firmě, ať už se druhá právní profese, s níž chce solicitor sdílet kancelář, zabývá jakoukoliv činností, nesmí převažovat její činnost nad činností advokátní – advokát musí mít převažující postavení i agendu.

Uvádíme převážně britské případy proto, že se tamní etická pravidla a jejich uplatňování liší od toho, co lze zjistit v okolních evropských státech. Nicméně po dalším zpracování přednášek britských, německých a českých se chceme později vrátit k seminářům v dalším informativním pojednání, zaměřeném na odlišnosti kárné a dis-

ciplinární praxe v jiných advokátních komorách EU.

Seminář přinesl kromě odborných výsledků také navázání kontaktů s advokaciemi pobaltských států a v základní podobě seznámení s advokacií v Uzbekistánu.

JUDr. Jana Wurstová,

vedoucí odboru mezinárodních vztahů ČAK

Přednesená témata:

Pravomoci advokátních komor (Law Society of England and Wales, německých advokátních komor a České advokátní komory) a regulační procesy:

- koncepce stavovského chování a jeho regulace
- pojetí „neadekvátní profesní služby“ v Anglii a Walesu
- příklady
- disciplinární statistiky

Praktické akce v boji proti neetickému chování:

- informační síť zaměřené na nekalé jednání
- soudní vyšetřování – za pomoci specializovaných účetních
- intervenční a disciplinární opatření
- praktické standardy – monitorování dodržování pravidel, zákonů, směrnic

Nové a budoucí strategie:

- standardy praxe managementu
- standardy péče o klienta
- veřejná kárná jednání za účasti veřejnosti
- zveřejňování vážných pochybení v profesních časopisech
- omezení způsobilosti provozovat praxi
- informování potenciálních klientů o těchto omezeních
- „porušovatel“ platí (úhrada nákladů vyšetřování ze strany advokáta)
- „praní“
- rozšíření informačních sítí mezinárodně
- spolupráce mezi advokátními komorami v oblasti etiky a disciplíny

ZPRÁVA O KONFERENCI SPOLKU BERLÍNSKÝCH ADVOKÁTŮ

Ve dnech 31. 10. – 1. 11. 2002 se konalo v Berlíně tradiční setkání berlínských advokátů za účasti představitelů zahraničních advokátních komor i z kandidátských zemí. Bylo poято jako konference k tématu Advokátní honoráře z hlediska hospodárnosti a profesní etiky.

Úvodní referát, k němuž se pak rozvinula diskuse, vypracoval místopředseda spolku a notář Ulrich Schellenberg. Referát byl sice pojat z hlediska současné německé situace – z pohledu dosavadního tarifního předpisu a některých specifíků, ale nastínil některé obecně platné otázky.

Jádrem problému je konflikt mezi nezávislostí advokáta, dané do značné míry tím, zda ze svých odměn pokryje své náklady, a finanční dostupností právní služby pro všechny potřebné občany. To na straně jedné. Na druhé straně se však také změnil charakter advokátské práce, která se již neorientuje převážně na zastupování před soudy a úřady, ale stále častěji má povahu konzultační činnosti a v řadě případů tedy není měřitelná provedenými úkony. Z tohoto pohledu se pak klade otázka, jak, popř. na základě čeho stanovit honorář spravedlivý pro obě strany.

Z přehledu této problematiky jednak v kandidátských zemích, jednak v členských státech EU, vyplývá, že jen málo států disponuje zákonnými předpisy pro honoráře advokátů. V některých státech existují tarifní tabulky, ale většinou se honoráře sjednávají smlouvou. Ve většině států se honoráře podle úspěšnosti ve sporu nepokládají za etické. Pokud pak jde o přiznání nákladů na právní zastoupení před soudem, jsou i zde rozdíly mezi jednotlivými zeměmi. Pohybují se od výroku o přiznání nákladů na právní zastoupení úspěšné straně v plném rozsahu přes částečné přisouzení nákladů nebo přiznání paušální částky až po situace, kdy každá strana nese

náklady na své právní zastoupení zásadně sama a v některých případech je jí ponecháno na vůli, chce-li se vůči podlehnuvší straně domoci jejich uhrazení cestou náhrady škody.

Pokud jde o Německo, představuje advokátní tarif (BRAGO) dosud závazný rámec pro výpočet honoráře, který lze kvalifikovat jako zákonné minimum. BRAGO měl sice svého času velký význam pro sjednocení advokátních poplatků ve spolkovém státě, je však produktem padesátých let minulého století, a je proto koncipován především s ohledem na procesní úkony. Odměňování za mimosoudní právní pomoc, tedy za konzultační činnost, je odchylkou od BRAGO, a proto musí být zvláště sjednáno, zpravidla hodinovou odměnou. Za odporující profesní etice se pokládá jak sjednání honoráře podle dosaženého úspěchu – to je zakázáno, tak i sjednání nižšího než tarifního honoráře.

V současné době diskutuje nová úprava jak soudních poplatků, tak i odměn za úkony advokátů a notářů, která by měla být jednodušší a transparentnější, než je tomu dosud. Nový tarif by měl rovněž zahrnout odměny za činnosti dosud neupravené, jako např. mediaci nebo právní pomoc v daňových věcech, na jedné straně, ale na druhé straně možnost se vzdát snahy o úpravu odměn za konzultační činnost a tu zcela ponechat dohodě stran. Rovněž by se mělo při stanovení výše odměny v některých případech přihlížet k obtížnosti věci. Za zvláštní znamenání stojí myšlenka, že by se vhodnou úpravou odměny za smír mohlo podpořit mimosoudní vyřízení sporu. Myšlenky jsou to nepochybně podnětné a bude zajímavé sledovat jejich další vývoj v diskusi nad novým německým advokátním tarifem.

*JUDr. Jindřiška Munková,
advokátka v Praze*

NĚMECKO: POMOC ADVOKÁTŮM – OBĚTEM ZÁPLAV

V příloze časopisu Spolkové advokátní komory Německo „BRAK-Mitteilungen“ č. 5/2002 bylo otištěno pojednání prezidenta Saské advokátní komory dr. Güntera **Kröbera** „Pomoc německé advokacie při povodních“. V příspěvku se mj. uvádí: Zápaly přinesly ve spolkových zemích mnoho utrpení a nepřehlédnutelných škod. V Sasku byly úplně zničeny nebo výrazně poškozeny také advokátní kanceláře. Postiženo bylo kolem třiceti advokátek a advokátů. Jejich existence byla ze dne na den touto nepředstavitelnou přírodní pohromou ohrožena. Během nejkratší doby, na mnoha místech v průběhu jedné hodiny, zničily masy vody to, co bylo obtížně budováno po celá léta. Mnozí kolegové mohli nanejvýš proti hrozcím záplavám jen zavřít okna. Nejen aby chránili před vodou prostory svých kanceláří – na to bylo tak jako tak příliš pozdě – ale aby zabránili vyplavení klientských spisů na ulici. Ještě v průběhu záplav iniciovala Saská advokátní komora společně s Lipským spolkem advokátů a se Spolkovou advokátní

komorou výzvu německé advokacii na podporu postižených advokátů. Spolková komora a Spolek advokátů jako základ poukázaly na konto 60 tisíc euro. V krátkém čase se na kontě objevilo více než 500 tisíc euro (přepočteno na koruny cca 15 milionů Kč) jakožto neočekávaně vysoký příspěvek Komory, Spolku, společných kanceláří i advokátů – jednotlivců. Kromě peněžních příspěvků se šla průběžně řada věcných prostředků od kanceláří z mnoha okresů. Dary byly rozděleny koordinovaně prostřednictvím kanceláře advokátní komory v Drážďanech.

Autor uvádí, že se jedná jen o okamžitý první krok k odstranění škod, avšak sílí naděje a jistota, že bude možno zlé následky této přírodní katastrofy překonat. Peněžítá i věcná pomoc ukázaly, že celá německá advokacie je připravena a má vůli podpořit vlastními příspěvky znovuvybudování zničených nebo poškozených advokátních kanceláří.

V. M.

USA: NÁCVIK VÝSLECHOVÉ PRAXE

V roce 2002 byla na služebním pobytu na právnické fakultě UK v Praze prof. Suzan **Rudbergová** z Golden Gate University School of Law v San Francisku. Kdysi působila též jako veřejný obhájce v trestních věcech a soustavně se zabývá problematikou trestní obhajoby před americkými soudy.

V červnu uspořádala na pražské právnické fakultě ukázkový seminář o obhajobě se zaměřením na výslech obviněných a svědků. Součástí semináře byla i simulace trestního řízení, v němž jako soudci, státní zástupci, obhájci a svědci vystupovali čeští studenti – účastníci semináře.

Pro seminář vydala paní profesorka sylabus, z něhož uvádíme informaci o tom, jak se procvičuje na amerických právnických fakultách vedení obhajoby, resp. i obžaloby při hlavním líčení.

Právnické vzdělání ve Spojených státech v posledních letech zahrnuje výuku některých praktických dovedností. Téměř všichni američtí studenti práv se ještě na fakultě učí, jak vést obhajobu při hlavním líčení. Americká advokátní komora požaduje po svých členech, aby se v rámci celoživotního vzdělávání účastnili seminářů a získávali nové dovednosti v této oblasti a zlepšovali své schopnosti. Témata takových se-

ZE ZAHRANIČÍ

minářů jsou například: průběh hlavního líčení, stanovení verze (teorie) případu, dokazování, sestavení poroty, zahajovací řeč, výslech vlastních svědků, křížový výslech (výslech svědků protistrany), výslech znalců, poučení poroty, závěrečné řeči.

Dovednosti efektivní obhajoby se vyučují interaktivní metodou. V každém tématu vyučující ve formě přednášky představí základní pravidla upravující jednotlivé aspekty obhajování, a poté následuje praktická ukáзка. Při přípravě na další seminář si studenti musí přečíst příslušné kapitoly doporučené literatury a písemně vypracovat zadaná cvičení. Při semináři pak vyučující vystupuje jako soudce, jedna část studentů hraje svědky a porotu a další studenti náhodně vybraní vedou cvičný výslech svědků. Po vystoupení každého studenta následuje kritický komentář. Studenti se lépe učí, když komentář začíná pochvalou a vyzdvižením pozitivních prvků. Poté, co se takto zmírní jejich strach ze „soudce“ (učitele), jsou schopni lépe vnímat a přijmout konstruktivní kritiku. Každý týden má možnost takto si vyzkoušet před třídou své praktické dovednosti několik studentů. Na konci semestru pracují studenti ve skupinách (týmech), vedou celé „cvičné“ hlavní líčení v soudní síni místního soudu. Jejich přátelé, rodiny a jiní studenti hrají úlohu svědků a porotců. Zkušení obhájci hrají úlohu soudců.

Při semináři byl zdůrazněn význam umění vyslychat pro úspěšnou činnost advokáta. Autorka po-

ukázala na rozšířené možnosti obhajoby podle velké novely tr. řádu z roku 2001, která dává obhájcům příležitost se souhlasem soudu vyslychat zejména svědky a znalce, přičemž není vyloučen ani výslech obviněného.

Je známo, že i v některých evropských zemích organizují advokátní komory nebo jimi pověřené agentury obdobné nácviky výslechové praxe (např. Německo, Rakousko). Sám jsem měl před časem možnost jedno takové cvičení zhlédnout na videokazetě z Holandska.

Americká, ale i zmíněná evropská zkušenost by snad mohla být inspirací i pro českou advokacii, aby na semináře pro advokátní koncipienty byla zařazena problematika nejen procesní, ale i metodické a taktické stránky výslechové praxe advokátů v trestním, ale snad i v občanskoprávním řízení.

Advokacii v tomto ohledu již předstihlo Nejvyšší státní zastupitelství ČR, které v českém jazyce připravilo obsáhlou videokazetu s označením „Základy vedení výslechu v řízení před trestním soudem“, vydanou v součinnosti s Ministerstvem spravedlnosti USA – Úřadem rozvoje, podpory a školení státních zástupců v zahraničí. Pro případné zájemce je tato videokazeta k dispozici v kanceláři Komory.

Najde se u nás zkušený advokát, který by (případně v součinnosti s psychologem) připravil seminář, přednášku nebo článek na toto závažné téma?

Václav Mandák

SLOVENSKO: BULLETIN SLOVENSKEJ ADVOKÁCIE č. 5/2002

Číslo obsahuje tyto odborné články:

JUDr. Michael Stessl – „Nástroje vytvoření a zachování základního kapitálu v novém slovenském akciovém právu“.

Jde o druhou část zpracování uvedené problematiky, jejíž první část byla otištěna v Bulletinu č. 4/2002. Článek se zabývá zásadou zachování kapitálu a je rozčleněn do podkapitol s následující tematikou: 1) zákaz výplaty dividend

ZE ZAHRANIČÍ

a vrácení vkladů, 2) svolání valného shromáždění při hrozících vysokých ztrátách, 3) vlastní akcie, zákaz upisování, zákaz nabývání vlastních akcií, zákonná sankce, 4) vyloučení předkupního práva akcionářem.

V závěru autor konstatuje, že slovenský zákonodárce akcentoval, že se nemůže vyhnout potřebě harmonizovat právo obchodních společností s právem EU s cílem dosáhnout adekvátní ochrany akcionářů a věřitelů a přispět k vytvoření prostředí přátelštějšího k zahraničním investorům.

Mgr. Marek Benedik – „Ovládací smlouvy ve slovenském právním řádu“.

Autor v úvodu konstatuje, že slovenský právní řád neobsahuje explicitní úpravu tzv. „ovládacích smluv“ jako platný obchodní zákoník český, což považuje za deficit. V první části se věnuje úpravě ovládacích smluv podle českého ob-

chodního zákoníku. Druhá část má název „Právní vyjádření ovládacích smluv v obchodním zákoníku platném ve Slovenské republice, třetí část se zabývá přípustností ovládacích smluv ve slovenském právním řádu, část čtvrtá má název „Ovládací smlouvy jako zásah do postavení statutárních orgánů“ a pátá část „Požadavky na přijímání forem a obsah ovládací smlouvy“.

JUDr. Ernest Valko, JUDr. Andrea Šandorová – „Stížnost pro porušení zákona ve světle jednoho případu“ (trestněprocesní problematika)

Číslo dále obsahuje obvyklé změny v seznamech advokátů a inzerci, instruktivně zpracovaný vzor stížnosti k Ústavnímu soudu SR a Kapitoly evropského práva, kapitolu C.

JUDr. Jaroslava Vanderková

RAKOUSKO: ÚSPĚCH HORNORAKOUSKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY V BOJI PROTI POKOUTNICTVÍ

Rakouská advokacie se brání úspěšně proti poskytování právních služeb neoprávněnými subjekty. Již po několikáté zvítězila některá ze zemských advokátních komor v Rakousku v soudním sporu proti organizacím, které se neoprávněně poskytují právních služeb zabývaly. Rozsudečný výrok zněl vždy na zákaz takové činnosti a na právo vítězivší strany otisknout rozsudečný výrok v advokátním časopise. Naposledy byl takový výrok otištěn v březnovém čísle 2002 časopisu Österreichisches Anwaltsblatt. Uvádíme překlad (s vynecháním identifikujících znaků žalovaných dvou firem), mj. pro zajímavost, jak podrobně je konkretizováno právo otisknout rozsudečný výrok v profesním časopise. Inspirace i pro nás?

1) *Žalované strany jsou povinny v obchodním styku upustit od nabízení a/nebo výkonu*

činností vyhrazených advokátům, zejména živnostensky prováděné zastoupení stran v právních záležitostech ve věcech narovnání a/nebo pokusu o narovnání a sepisování předprocesní korespondence.

2) *Žalující strana se zmocňuje nechat uveřejnit rozsudečný výrok s výjimkou jeho části o nákladech řízení během šesti týdnů od právní moci na náklady žalovaných stran v jednom vydání rakouského advokátního časopisu, ve velikosti půlstrany v písmu obvyklé velikosti, s označením stran tučným tiskem (...) pod nadpisem „Jménem republiky“ velkými písmeny a tučným tiskem, v ostatních částech v obvyklé úpravě s tučným orámováním a proložené vypsány procesními stranami.*

V. M.

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

AD NOTAM

Číslo 5/2002

Kouba, V.: Zákonný rámec pokračování v notářském zápise

Vrcha, P.: K problematice narovnání (uznání) vlastnického práva k nemovitosti

Nejvyšší soud České republiky: Dobrá víra „se zřetelem ke všem okolnostem“. Postup soudu při zkoumání vydržení. Ústní dohoda a výprosa

Krajský soud v Hradci Králové: Oceňování pohledávek v dědickém řízení

DANĚ

Číslo 12/2002

Michler, Petr: K ukončení činnosti poplatníkem daně z příjmů fyzických osob

DHK

Číslo 22/2002

Macháček, Ivan: Výplata podílů na zisku v akciové společnosti a ve společnosti s ručením omezeným

Hovorka, Miloš: Stanovení základu daně u daně z příjmů fyzických osob (2. část)

Jouza, Ladislav: Změny v zákonech o působnosti orgánů ve veřejné správě

Aktuální informace: Návrh na osvobození od daně z nemovitosti

Číslo 23/2002

Drbohlav, Josef: Daň z přidané hodnoty a sdružení bez právní subjektivity

Hovorka, Miloš: Stanovení základu daně u daně z příjmů fyzických osob (3. část)

Maršíková, Jolana: Pohledávky vyloučené z uspokojení v konkurzu

KRIMINALISTICKÝ SBORNÍK

Číslo 5/2002

Šimková, Radka: Identifikační úkony

Kloubek, Martin: Kriminalistická metoda pachové identifikace prostřednictvím služebního psa

OBCHODNÍ PRÁVO

Číslo 10/2002

Nekola, Václav: Je doménové jméno novým druhem duševního vlastnictví?

Nad směnečným právem: Komentář k čl. I zákona směnečného a šekového – § 11 až § 15 Z rozhodovací praxe:

- I. Důsledky nepředložení směnky k placení – k promlčení směnečných závazků
- II. Projednání věci v nepřítomnosti účastníka
- III. Odvolání plné moci – účinky doručení

Číslo 11/2002

Hlavsa, Petr: Stručné poznámky k úpravě civilního řízení podle novelizace části páté občanského soudního řádu

Nad směnečným právem: Komentář k čl. I zákona směnečného a šekového – § 16 až § 20

PRÁVNÍ RÁDCE

Číslo 11/2002

Sokol, Tomáš: Vyloučení závazku ze společného jmění manželů

Maštalka, Jiří: Souhlas se zpracováním osobních údajů

Chalupa, Luboš: Promlčení práva nájmu a tzv. práva na bydlení

Czigle, Jana: Vzory s komentářem: Smlouva o půjčce a smlouva o úvěru

Číslo 12/2002

Mlejnková, Ivana: Oddělené uspokojení v konkurzu

Vantuch, Pavel: Obhajoba obviněného více obhájci

Novotný, Vladimír: Čestné prohlášení ve správním řízení

Chalupa, Radim: Abstraktnost směnečné pohledávky

Bartošíková, Miroslava: Vzory s komentářem: Společnost s ručením omezeným: Zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

Marek, Karel: Smlouva o dílo

PRÁVNÍ ROZHLEDY**Číslo 11/2002**

Pelikánová, R.: K novým rozhodnutím ohledně doménových jmen

Nykodým, J.: Majetkové vypořádání manželů podle § 24a odst. 1 písm. a) zákona o rodině

Hajn, P.: Nové pohledy na generální klauzuli proti nekalé soutěži

Baudyš, P.: Odporovatelnost

Nejvyšší soud České republiky: K uspokojení pohledávek oddělených věřitelů v konkurzu

Nejvyšší soud České republiky: K možnosti uspokojení pohledávky věřitelů úpadce jinak než v konkurzu. K zákazu výplaty pohledávky z účtu úpadce

Nejvyšší soud České republiky: K neplatnosti ujednání o smluvní pokutě sjednané pro případ výkonu práva

Krajský soud v Hradci Králové: Výkon rozhodnutí postižením členských práv v družstvu

Číslo 12/2002

Kavan, P.: Právní postavení zástavních věřitelů ve vztahu ke konkurzu

Chmelík, M.: Dokazování v daňovém řízení

Hanuš, L.: Trvající omezení osobní svobody na základě právního důvodu, který odpadá

Mates, P.: Zjišťování totožnosti ve správním právu

Nejvyšší soud České republiky: K vyloučení věci ze soupisu konkurzní podstaty. K případu, kdy táž věc byla zapsána do soupisu konkurzní podstaty ve více konkurzech

Nejvyšší soud České republiky: Ke stavení běhu promlčecí doby k uplatnění práva, které je zajištěno směnkou, po dobu směnečného řízení. K uplatnění námitky promlčení z hlediska dobrých mravů

Nejvyšší soud České republiky: Individualizace movité věci, jejíž vydání se žalobce domáhá

Krajský soud v Ostravě: Žaloba správce konkurzní podstaty o určení zániku věcného bř-

mene prohlášením konkurzu na majetek úpadce ve smyslu § 14 odst. 1 písm. j) KV

PRÁVO A PODNIKÁNÍ**Číslo 12/2002**

Dědič, Jan, Hájek, Martin: Rozdělení akciové společnosti s nerovnoměrným výměnným poměrem z pohledu práv akcionářů

Kelblová, Helena: Změny v zákoně o daních z příjmů v roce 2002

Plíva, Stanislav: Postavení a působnost Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových

PRÁVO A RODINA**Číslo 11/2002**

Bělohávek J., Alexander: Správní řízení soudní od 1. ledna 2003

Nedorost, Libor, Větrovec, Vladislav: Institut narovnání

Číslo 12/2002

Mašek, Daniel: Družstevní byt po smrti člena družstva

Kučera, Robert: Oceňování majetkových hodnot v dědictví

Bělohávek J., Alexander: Správní řízení soudní od 1. ledna 2003 (2. část)

PRÁVO A ZAMĚŠTNÁNÍ**Číslo 12/2002**

Bognárová, Věra: Odpovědnost za škodu na odložených věcech podle § 204 zákoníku práce

SOUDCE**Číslo 12/2002**

Zpráva o činnosti Soudcovské unie ČR

SOUDNÍ INŽENÝRSTVÍ**Číslo 4/2002**

Bradáč, A.: Ke lhůtám proplácení znalečného od soudů

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

Bradáč, A.: K vývoji odměn znalců od roku 1967 a jejich porovnání s odměnami jiných profesí

SOUDNÍ ROZHLEDY

Číslo 11/2002

Nejvyšší soud České republiky: K nepřezkoumatelnosti rozsudku po zrušení předcházejícího rozsudku v tomtéž řízení. Nepřezkoumatelnost rozsudku soudu prvního stupně jako dovolací důvod. K naléhavému právnímu zájmu u žalob na určení vlastnictví k nemovitosti evidované v katastru nemovitostí

Nejvyšší soud České republiky: K důsledkům nepřesně uvedeného jména fyzické osoby – účastníka písemně uzavřené smlouvy

Nejvyšší soud České republiky: Kritéria pro posouzení účelnosti odstranění neoprávněné stavby. Vědomost vlastníka pozemku o realizaci neoprávněné stavby. Nepromlčitelnost práva na vypořádání neoprávněné stavby

Krajský soud v Hradci Králové: Společné členství manželů v bytovém družstvu

Nejvyšší soud České republiky: Námitky proti skutkovému zjištění a hodnocení důkazů nejsou způsobitelným dovolacím důvodem. K odmítnutí dovolání podaného z jiného než zákonného důvodu

Vrchní soud v Praze: Pokus a dokonany trestný čin

Číslo 12/2002

Krajský soud v Plzni: Nepřiznání náhrady nákladů řízení z důvodu nepoctivého postupu žalobců vůči žalovanému

Nejvyšší soud České republiky: Kdy nejde o nepojmenovanou smlouvu. Vklad vypůjčené věci do tichého společenství. Nemovitost jako předmět vypůjčky

Nejvyšší soud České republiky: K bezdůvodnému obohacení plněním zástavce za dlužníka. K vyloučení odpovědnosti za bezdůvodné obohacení při plnění za jiného

Krajský soud v Hradci Králové: Zatajení totožnosti kupujícího v kupní smlouvě

Nejvyšší soud České republiky: K nařízení jednání rejstříkovým soudem

Vrchní soud v Praze: K právní podstatě eskontu směnky

Krajský soud v Hradci Králové: K novele ustanovení § 24 odst. 4 KV

Nejvyšší soud České republiky: K možnosti vrátit věc důležitou pro trestní řízení podle § 80 odst. 1 TrŘ správci konkurzní podstaty úpadce – obviněného

Nejvyšší soud České republiky: K omezení délky samostatného trestu odnětí svobody s ohledem na zákaz reformace in peius po zrušení výroku o souhrnném trestu

Vrchní soud v Praze: K rozhodnutí o trvání vazby

Vrchní soud v Praze: Skutek, dílčí skutek (útok), pokračování v trestném činu

TRESTNĚPRÁVNÍ REVUE

Číslo 11/2002

Kouřil, I.: Právní moc rozsudku – vybrané otázky z pohledu zákona č. 265/2001 Sb.

Městský soud v Praze: K problematice policejní provokace a k právu na spravedlivý proces

Kybic, P.: Právo obviněného na náhradu nákladů spojených s obhajobou zvoleným obhájcem

Přehled změn vybraných právních předpisů v období od 1. 10. 2002 do 31. 10. 2002

Přehled změn vybraných právních předpisů k 1. 11. 2002

Číslo 12/2002

Šámal, P.: K úvodním ustanovením připravované rekodifikace trestního zákona

Mates, P.: Postavení a úkoly obecní policie po novele

Nejvyšší soud České republiky: K možnosti zastavení trestního stíhání v důsledku porušení práva na projednání věci v přiměřené lhůtě

Nejvyšší soud České republiky: K tomu, kdy námitky proti výměře trestu nejsou dovolacím důvodem. K posouzení jednání jako samostatného skutku, nikoli jako pokračování v trestném činu

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

Evropský soud pro lidská práva: K posuzování důvodnosti vazby

Fastner, J.: K účinkům telefonického ustanovení obhájce

Vzory trestních podání s komentářem:

1. Oznámení obhájce, že převzal obhajobu obviněného (§ 35 odst. 1 TrŘ)
2. Oznámení o převzetí obhajoby na základě ustanovení soudem (§ 39 odst. 1 TrŘ)
3. Oznámení o volbě obhájce osobou uvedenou v § 37 odst. 1 TrŘ
4. Žádost o zproštění povinnosti obhajovat pro důležité důvody na straně obhájce (§ 40 TrŘ)
5. Stížnost proti usnesení o vyloučení obhájce z obhajování (§ 37a odst. 4 TrŘ)

TRESTNÍ PRÁVO

Číslo 10/2002

Berka, Jiří: Trestný čin podvodu

Čížková, Johana, Císařová, Dagmar: Rekodifikace sexuálních trestných činů

Mitlöhner, Miroslav: Několik úvah nad trestným činem znásilnění podle § 241 trestního zákona po novele

Vantuch, Pavel: Právo na právní pomoc advokáta při podání vysvětlení

Kacafírková, Marcela: Věrohodnost výpovědi nedospělých a mladistvých osob v trestním řízení

Repik, Bohumil: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo

Číslo 12/2002

Berka, Jiří, Sovák, Zdeněk: Trestný čin podvodu v judikatuře soudů

Vantuch, Pavel: Zastavení trestního stíhání a pravomoci nejvyššího státního zástupce

Coufal, Petr: K rychlosti trestního řízení a některým problémům spojeným s realizací narovnaní po novele trestního řádu

ZDRAVOTNICTVÍ A PRÁVO

Číslo 12/2002

Teryngel, Jiří: K otázce trestní odpovědnosti v souvislosti s transplantacemi

Zeman, Petr: Soukromoprávní odpovědnost za škodu na zdraví způsobenou v rámci poskytování zdravotní péče

Připravuje

JUDr. Jaroslava Vanderková, ČAK

TISK O ADVOKACII

V Hospodářských novinách dne 15. 11. 2002 poděkoval Výbor dobré vůle Nadace Olgy Havlové, mezi jinými dárci a sponzory, též tam jmenovaným advokátním kancelářím a jednotlivým advokátům za příspěvky na 8. benefiční koncert Dobré vůle. ■

V Moravskoslezském deníku bylo stejného dne uveřejněno toto:

Muž, kterého soud uznal vinného, si vylíval zlost na advokátce protivníka a jeho trest se tak

zřejmě ještě zvýší. Pětašedesátiletý B. B. z Frýdku-Místku je stíhán pro trestný čin vydírání. „Počátkem září telefonoval do advokátní kanceláře v Havířově. Sekretářce oznámil na adresu advokátky „Zabit tu sviní“. Poté zavěsil. Druhý den advokátku vyhledal osobně v její kanceláři. Pod pohrůžkou zabít a vulgárními výrazy požadoval, aby stáhla již pravomocně odsouzený soudní spor svého klienta proti B. B. Pak ženu fyzicky napadl,“ uvedla krajská policejní mluvčí Dagmar Bednarčíková. Rozlícený muž by v napadání zřejmě pokračoval, nebýt přítomnosti dal-

TISK O ADVOKACII

šího klienta advokátní kanceláře, který zasáhl. Výtržník pak útok vzdal a odešel. Jeho stíhání je vedeno na svobodě. ■

O tuzemské advokacii a advokátech se toho tentokrát moc v tisku nepsalo, proto jsme se podívali do ciziny:

Revoluce v Britské soudní síni

Londýn – Advokáti bývalé manželky jednoho z britských tiskových magnátů dosáhli u londýnského odvolacího soudu „historického“ vítězství – jak sami tvrdí. Podařilo se jim vůbec poprvé v britských dějinách získat po rozvodu pro svou mandantku polovinu majetku, který nahromadil její bývalý manžel.

Padesátiletá paní Shan Lambertová získala při rozvodovém řízení v první instanci sedm a půl milionu liber, tedy v přepočtu kolem 400 milionů korun. To ji však neuspokojilo a trvala na naprosto stejném podílu z majetku v hodnotě asi 20 milionů liber, který nahromadil její bývalý manžel Harry Lambert, zakladatel tiskové skupiny Adscene. Poukazovala přitom na fakt, že bývalý manžel mohl majetek nahromadit jen s její podporou: po celou dobu manželství, které vydrželo 23 let, se starala o dobrý chod domácnosti a vychovávala děti. Tím podle svého přesvědčení přispěla k manželově úspěchu.

S touto argumentací nakonec advokáti paní Lambertové u odvolacího soudu uspěli. „*Je nezbytně nutné zbavit se neplodné myšlenky, že žena v domácnosti se nepodílí na vytváření majetku rodiny tak, jako muž, který pracuje,*“ konstatoval soudce v komentáři k rozsudku.

*Anglosaské právo objevilo spravedlivý insti-
tut BSM či SJM.* □

Britští učitelé odmítají učit násilníky

Londýn – Ve Velké Británii se řeší zásadní případ. Dva žáci, kteří byli vyloučeni ze svých škol pro násilné chování, usilují soudní cestou o to,

aby se mohli vrátit. Ve skutečnosti jim to jejich spádové školy, do nichž patří, umožnily. Avšak učitelé je odmítli učit. S poukazem na to, že nejsou povinni učit někoho, kdo ohrožuje je i žáky. V tomto rozhodnutí mají podporu učitelských odborů. Rodiny vyloučených žáků mají zase dobré právníky. Jednoho z nich brání dokonce premiéřova manželka, advokátka Cherie Boothová-Blairová. Provinivší se žáci se zatím učí separovaně jen s pomocí svých spolužáků. ■

V Kladenském deníku dne 25. 11. 2002 byl otištěn článek s názvem „**Ministr: Soudci otálejí**“ – s touto tabulkou:

Počet soudců na 100 tisíc obyvatel

Česko	27
Francie	11
Belgie	12
Finsko	18

Domoci se v Česku práva není nijak snadné. Soudy se vlečou tři, pět i více let. Je to vina soudců – tvrdí ministr spravedlnosti. ■

O pomalosti soudního systému se objevil článek i v **Blesku** ze dne 3. 12. 2002 „Proč soudí tak pomalu?“

„Naše soudnictví je v otřesném stavu,“ řekla Blesku místopředsedkyně Poslanecké sněmovny Miroslava Němcová (ODS).

„Chceme po ministru spravedlnosti, aby předložil vládní verzi ‚nápravy soudnictví‘.“

Proč rozhodují naši soudci tak pomalu?

„Soudem jsou jmenováni velice mladí lidé, kolem 26 až 30 let. Většina z nich nikdy nebyla zaměstnána jako advokát, firemní právník nebo státní zástupce, tudíž mají minimální pracovní zkušenosti. V tomto věku chybějí i životní zkušenosti. Soudy totiž v současné době nechťejí lidi z výše uvedených profesí a odůvodňují to tím, že jsou ‚profesně pokřivení‘, a chtějí si vychovat své soudce. **Tak se ovšem dostáváme do situace, že mladí soudci neumějí rozhodnout, a tak raději rozhodnou hůře a čekají na**

TISK O ADVOKACII

odvolací soud, který jim dá určitý návod, jak rozhodnout, nebo případy odkládají. Anglosaské právo naopak preferuje vyzrálé soudce, které vybírá speciální komise, a soudci se stávají úspěšní advokáti nebo zástupci,“ řekla známá pražská advokátka, která chtěla zůstat v anonymitě.

(Autorkám článku mluvčí Ministerstva spravedlnosti připustil, že ve struktuře soudců podle věku téměř úplně chybí střední generace) ■

*JUDr. Jaroslava Vanderková,
Česká advokátní komora*

R Ů Z N Ě

NOVÝ ÚPADKOVÝ ZÁKON A PŘETRVÁVJÍCÍ PŘEHLÍŽENÍ ADVOKÁTŮ

Ve dnech 30. – 31. října 2002 se v budově Ministerstva spravedlnosti, Vyšehradská 16, Praha uskutečnilo diskusní fórum na téma „Základní principy nového zákona o úpadku. Německá a italská zkušenost.“ Zvláštním hostem byl JUDr. Zdeněk Krčmář – předseda Komise pro přípravu nového zákona a soudce Nejvyššího soudu ČR. Jako účastníci panelové diskuse vystoupili Aw. Gian Piero Cigna – předstupní poradce EU, Dr. Ulfert Kamp – úpadkový soudce a lektor z Mönchengladbachu, SRN, Cons. Giuseppe Limitone, úpadkový soudce z Padovy, Itálie, JUDr. Jan Vild z advokátní kanceláře WHITE & CASE, Praha a JUDr. Tomáš Richter z advokátní kanceláře ALLEN & OVERY, Praha.

Diskusní fórum se uskutečnilo za velké účasti pozvaných hostů zejména z řad soudců a advokátů.

Úvod obstaral předstupní poradce EU – p. Cigna. První příspěvek náležel JUDr. Krčmářovi, který nastínil základní principy nové úpravy konkurzního práva. V této souvislosti byl účastníkům semináře předán návrh paragrafového znění zákona, který však obsahoval pouze text obecných ustanovení. V dalších částech zákona – část týkající se neúčinných, neplatných a odporovatelných právních úkonů a část týkající se konkurzu a reorganizace – bylo odkázáno pouze na historickou či současnou právní úpravu, event. v případě reorganizace bylo uvedeno, že tato část bude doplněna.

Další část semináře se týkala reorganizace – nového institutu, který by měl být obsažen v konkurzním právu. Jedná se o institut převzatý z americké právní úpravy. V této souvislosti byl přednesen příspěvek JUDr. Vilda, který obsahoval principy a uplatnění reorganizace v USA. Příspěvek Dr. Kampa pojednával o zkušenostech s reorganizací v Německu, které tento institut v nedávné době rovněž převzal do konkurzního práva. Následně JUDr. Krčmář nastínil principy reorganizace, které by měl obsahovat nový zákon o úpadku. V této souvislosti poněkud mrzí, že v materiálech, které účastníci semináře obdrželi, nebyly tyto principy zpracovány písemně.

Druhý den semináře se týkal části zřejmě nejzajímavější pro zúčastněné advokáty a obecně osoby, které vykonávají činnost správce konkurzní podstaty. Příspěvky se týkaly postavení správce konkurzní podstaty. Změny by se měly dotknout posílení pravomocí předběžného správce (což lze jistě přivítat), na druhou stranu některé změny jsou více než rozporuplné (odpovědnost správce konkurzní podstaty za škodu vzniklou neuhrazením pohledávek za podstatou). Ač se závěr semináře týkal postavení

R Ů Z N Ě

správce konkurzní podstaty a zúčastnění advokáti se pokoušeli diskutovat problematiku profesní komory a vzdělávání správců, odmítal JUDr. Krčmář jakékoli diskuse týkající se komory správců konkurzních podstat či jejich vzdělávání ve vztahu k advokátům. V souvislosti s komorou správců konkurzních podstat bylo totiž JUDr. Krčmářem dále zmíněno jakési povinné vzdělávání správců, když správci by měli mít jak „ekonomické“, tak „právní“ minimum. (Tedy zjednodušeně řečeno tzv. „áčkovi“ správci by měli získat a prokázat „ekonomické“ minimum, naproti tomu „béčkoví“ správci by měli získat a prokázat „právní“ minimum.) Tento názor je více než zarážející, pokud si uvědomíme, že při vykonávání advokátních zkoušek se prokazují i znalosti z oblasti daňových zákonů či zákonů upravujících zdravotní a sociální pojištění. (Pokud snad jsou míněny „ekonomickým“ minimem i znalosti týkající se vedení podniku, pak takové vědomosti má pouze velmi malá část správců a navíc pouze malá část prohlášených konkurzů se týká úpadců, jejichž podnik je provozován i po prohlášení konkurzu.)

Z hlediska postavení správců konkurzních podstat lze tedy konstatovat, že JUDr. Krčmářem jsou i nadále opomíjeny připomínky ze strany advokátní komory ve vztahu ke komoře správců a jejich povinného vzdělávání, a to i přes skutečnost, že kolem 1 200 advokátů je zapsáno v seznamech správců konkurzní podstaty.

Co se týče záměrů uveřejněných na semináři, lze některé jistě hodnotit kladně (institut reorganizace, posílení postavení předběžného správce), na druhou stranu lze očekávat zhoršení možnosti provozování podniku úpadce po prohlášení konkurzu a úspěšné zpeněžení takového podniku (konkurzní podstata by měla být zpeněžována až po právní moci usnesení o prohlášení konkurzu, oddělení věřitelé by měli opět dostávat 100 % výtěžku ze zpeněžení, správce bude odpovídat za škodu vzniklou neuhrazením pohledávek za podstatou, přičemž škodu nebude prokazovat věřitel, nýbrž správce se bude vyvíňovat).

S ohledem na závažnost projednávané problematiky by měly být zváženy všechny náměty pro připravovanou právní úpravu úpadkového zákona, zejména těch subjektů, které jsou účastníky úpadkového řízení, tedy i stanoviska České advokátní komory, zastupující zájmy advokátů – správců konkurzní podstaty.

Mgr. Vladan Vala
advokát v Brně

JUDr. Petr Poledník
advokát v Brně, člen představenstva ČAK

JMENOVÁNÍ ČLENŮ RADY JUSTIČNÍ AKADEMIE

Dne 2. července 2002 jmenoval ministr spravedlnosti Radu justiční akademie, jejímž úkolem je připravovat obsahovou náplň vzdělávací činnosti Akademie, zařazování osob do vzdělávání a jednotlivé vzdělávací a studijní programy. Rada má 21 členů. Jsou mezi nimi soudci Nejvyššího soudu, Městského soudu v Praze, některých krajských a okresních soudů, pracovníci Nejvyššího státního zastupitelství a Vrchního státního zastupitelství v Praze i některých nižších státních zastupitelství, pedagogové z Právnické fakulty v Praze, Brně a v Plzni, pracovníci Probační a mediační služby. Za Českou advokátní komoru byl členem jmenován JUDr. Karel Čermák, za Notářskou komoru ČR JUDr. Miroslav Jindřich. Předsedou Rady se stal prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc. z Právnické fakulty UK v Praze.

(V. M.)

R Ů Z N Ě

ADRESÁŘ JUSTIČNÍCH SLOŽEK MINISTERSTVA SPRAVEDLNOSTI (stav září 2002)

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Ministerstvo spravedlnosti	Praha	Vyšehradská 16 128 10 Praha 2	221997111 224919927
Ministerstvo spravedlnosti	Praha detašované pracoviště	Na Děkanec 3 120 00 Praha 2	221997111 224919927
GRŘ vězeňské služby	Praha	nám. Hrdinů 1300 140 00 Praha 4	261031111 241405340
Rejstřík trestů	Praha	Soudní 1 140 66 Praha 4	244006111 244006261-3
Institut pro krimin. a soc. prev.	Praha	nám. 14. října 12 150 00 Praha 5	257104111 257104403
Probační a mediační služba	Praha	Letenská 3 110 00 Praha 1	221997262, 257199413 257199412
Justiční akademie	Praha	Na Děkanec 3 120 00 Praha 2	221997900 221997901
Justiční škola	Kroměříž	Masarykovo náměstí 183 767 01 Kroměříž	573331523 573337728
Nejvyšší soud	Brno	Burešova 20 657 37 Brno	541593111 541213493
Vrchní soud	Praha	nám. Hrdinů 1300 140 00 Praha 4	261196111 261196181
Vrchní soud	Olomouc	Masarykova třída 1 771 11 Olomouc	585332111 585332371
Městský soud	Praha	Spálená 2 112 16 Praha 2	221931111 224947049
MěS Praha – obchodní úsek	Praha	Slezská 9 120 00 Praha 2	224171111 222512441
Městský soud	Praha správní, důchodové odd.	Ovocný trh 14 110 00 Praha 1	221093111 224222628
Obvodní soud	Praha 1	Ovocný trh 14 112 94 Praha 1	221096111 224221499
Obvodní soud	Praha 2 obč.práv. úsek, správa s.	Legerova 7 120 21 Praha 2	224262375, 224261004 224262194
Obvodní soud	Praha 2 trestní úsek	Wenzigova 6-8 120 21 Praha 2	224262375, 224261004 224262173
Obvodní soud	Praha 3	Jagellonská 5 103 05 Praha 3	222725243 222723582
Obvodní soud	Praha 4	Spálená 2 128 14 Praha 2	221931111 224946454
Obvodní soud	Praha 4 dědic., opat. exek. odd.	Znojemská 1248 140 00 Praha 4	241731531 241731952
Obvodní soud	Praha 5	nám. Kinských 5 150 74 Praha 5	257005111 257321534
Obvodní soud	Praha 6 trest. úsek, správa soudů	Jilemnického 7 160 00 Praha 6	224321272, 224318158 224319158
Obvodní soud	Praha 6 občanskoprávní úsek	Čkalova 18 160 54 Praha 6	233320143, 224319158 233325359

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLA POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Obvodní soud	Praha 7	Ovocný trh 14 112 96 Praha 1	221093111 224233218
Obvodní soud	Praha 8	Dlážděná 5 111 21 Praha 1	221431111 222242154
Obvodní soud	Praha 9	Na vyhlídce 1 190 73 Praha 9	286881051-8 286880147
Obvodní soud	Praha 10	Francouzská 19 120 00 Praha 2	221510111 224254196
Krajský soud	Praha	nám. Kinských 5 150 75 Praha 5	257005111 257321528
Okresní soud	Benešov	Masarykovo nám. 223 256 45 Benešov	317723871, 317763301 317724825
Okresní soud	Beroun	Wagnerovo nám. 1249 266 47 Beroun	311604500 311624649
Okresní soud	Kladno	nám. Edvarda Beneše 1997 272 55 Kladno	312678722 312243161, 312247578
Okresní soud	Kolín	Jiřího z Poděbrad 144 280 23 Kolín	321724500 321725850
Okresní soud	Kutná Hora	Národního odboje 58 284 35 Kutná Hora	327513422-5 327513745
Okresní soud	Mělník	Krombholcova 264 276 46 Mělník	315648111 315624309, 315626765
Okresní soud	Mladá Boleslav	nám. Republiky 10 293 05 Mladá Boleslav	326330131, 326331950 326330996
Okresní soud	Nymburk	Soudní 996 288 67 Nymburk	325519300 325512879, 325514985
Okresní soud	Praha-východ	Na Poříčí 20 112 97 Praha 1	222325523, 515, 517 222325572
Okresní soud	Praha-západ	Karmelitská 19 118 15 Praha 1	257199200 257533487
Okresní soud	Příbram	Milínská 167 261 28 Příbram	318623811, 318623884 318624949
Okresní soud	Rakovník	Sixtovo nám. 76 269 23 Rakovník	313285322 313512049
Krajský soud	České Budějovice	Zátkovo nábr. 2 370 84 České Budějovice	386719111 386354309
KS České Budějovice – pob.	Tábor	kpt. Jaroše 1851 390 03 Tábor	361231085 361234240
Okresní soud	České Budějovice	Lidická 20 371 06 České Budějovice	387435125, 128 386356443
Okresní soud	České Budějovice trest. a opatr. odd.	Zátkovo nábřeží 2 371 06 České Budějovice	386719111 386360321
Okresní soud	Český Krumlov	Linecká 284 381 20 Český Krumlov	337706111 337715023
Okresní soud	Český Krumlov exekuční a opatrov. odd.	Linecká 66 381 20 Český Krumlov	337706162
Okresní soud	Jindřichův Hradec	Sládkova 567/II 377 28 Jindřichův Hradec	331361581-2 331361580
Okresní soud	Pelhřimov	tř. Legií 876 393 36 Pelhřimov	366325218, 219 366323651
Okresní soud	Písek	Velké nám. č. 121 397 41 Písek	362731111 362217195

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Okresní soud	Prachatice	Pivovarská 3 383 18 Prachatice	338311771-2 338312254
Okresní soud	Strakonice	Smetanova 455 386 23 Strakonice	342355111 342324542
Okresní soud	Tábor	nám. Mikuláše z Husi 43 390 17 Tábor	361205111 361256308
Krajský soud	Plzeň	Veleslavina 40 306 17 Plzeň	377166111 377224805
Okresní soud	Domažlice	Paroubkova 228 344 50 Domažlice	379723091 379722233
Okresní soud	Cheb	Lidická 1 350 60 Cheb	354433961-3 354433964
Okresní soud	Karlovy Vary	Moskevská 17 360 33 Karlovy Vary	353226161-5 353233981
Okresní soud	Klatovy	Riegrový sady 138 339 33 Klatovy	376377911, 376310653 376310661
Okresní soud	Plzeň-jih	Sady 5. května 11 306 24 Plzeň	377222360, 377227206 377327855
Okresní soud	Plzeň-město	Nádražní 7 306 23 Plzeň	377362111 377362202
Okresní soud	Plzeň-sever	Edvarda Beneše 1 303 16 Plzeň	377420185, 377423608 377442226
Okresní soud	Rokycany	Jiráskova 67/I 337 64 Rokycany	371724151, 371723667 371725182
Okresní soud	Sokolov	K. H. Borovského 57 356 32 Sokolov	352326111, 352624635 352601210
Okresní soud	Tachov	nám. Republiky 71 347 30 Tachov	374723851, 374722069 374724176
Krajský soud	Ústí nad Labem	Národního odboje 1274 400 92 Ústí nad Labem	475247111 475530488
KS Ústí nad Labem – pob.	Liberec	U Soudu 540/3 460 72 Liberec 2	485238111 485238320
Okresní soud	Česká Lípa	Děčínská 389/4 470 52 Česká Lípa	487885111 487523223
Okresní soud	Děčín	Masarykovo nám. 1/I 405 97 Děčín	412709811 412510039
Okresní soud	Chomutov	Přikopy 663/29 430 35 Chomutov	474652065 474698425
Okresní soud	Jablonec nad Nisou	Mírové nám. 5 466 59 Jablonec n. Nisou	483310841 483311917
Okresní soud	Liberec	U Soudu 540/3 460 72 Liberec 2	485238111 485238235
Okresní soud	Litoměřice	Na Valech 525/12 412 97 Litoměřice	416721111 416732697
Okresní soud	Louny	Mírové nám. 1 440 29 Louny	415652501 415653557
Okresní soud	Most	Moskevská 2 434 74 Most	476108817 476108816
Okresní soud	Teplice	U Soudu 1450 416 64 Teplice	417599111 417599599
Okresní soud	Ústí nad Labem	Kramoly 641/37 400 24 Ústí nad Labem	475669311 475530445

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Krajský soud	Hradec Králové	tř. ČSA 218 502 08 Hradec Králové	495065111, 498016111 495514021
Okresní soud	Havlíčkův Brod	Husova 2895 580 01 Havlíčkův Brod	569493111 569493150
Okresní soud	Hradec Králové	Ignáta Hermanna 227 502 09 Hradec Králové	495514635, 855 495512264
Okresní soud	Chrudim	Všehrdovo nám. 45 537 21 Chrudim	469669711, 469669731 469669751
Okresní soud	Jičín	Šafaříkova 842 506 25 Jičín	493547111, 493547161 493547128
Okresní soud	Náchod	Palachova 1303 547 29 Náchod	491443111, 491443119 491443208
Okresní soud	Náchod oddělení exekuční	Riegrova 161 547 01 Náchod	491423119 491423208
Okresní soud	Pardubice	Na třísele 118 530 95 Pardubice	466750111 466530345
Okresní soud	Rychnov n. Kněžnou	Hradební 93 516 19 Rychnov n. Kněžnou	494535250, 494535276 494535293
Okresní soud	Semily	Nádražní 25 513 34 Semily	481652111 481652177
Okresní soud	Svitavy	Dimitrovova 33 568 19 Svítavy	461565111 461530554
Okresní soud	Svitavy opatr. – exekuč. odděl.	nám. Miru 79 568 19 Svítavy	461523351 461530554
Okresní soud	Trutnov	Nádražní 106/5 541 20 Trutnov	499840116, 499840117 499813054
Okresní soud	Ústí nad Orlicí	Husova 975 562 17 Ústí nad Orlicí	465521143, 465567111 465523269
Krajský soud	Brno	Rooseveltova 16 601 95 Brno	542101111 542103362
KS Brno – obchodní úsek	Brno	Husova 15 601 53 Brno	542210663 542213004
Okresní soud	Blansko	Hybešova 5 678 28 Blansko	516429111 516415423
Městský soud	Brno	Rooseveltova 16 601 62 Brno	542101111 542101484
Městský soud	Brno opatr., děd., exek. odd.	Moravské nám. 2 601 89 Brno	542530111 542530178
Městský soud	Brno	Malinovského nám. 4 601 62 Brno	542139106 542101484
Okresní soud	Brno-venkov	Příkop 11 604 72 Brno	545557111 545557304
Okresní soud	Břeclav	Národních hrdinů 11 690 24 Břeclav	519322424–6, 7 519321686
Okresní soud	Hodonín	Velkomoravská 4 695 46 Hodonín	518307211 518321218
Okresní soud	Jihlava	Vrchlického 46 587 27 Jihlava	567563111 567563101
Okresní soud	Kroměříž	Soudní 22 767 42 Kroměříž	573522111 573331786
Okresní soud	Prostějov	Havlíčková 16 797 09 Prostějov	582331711 582342276

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Okresní soud	Třebíč	Bráfova 502 674 34 Třebíč	568840515 568841636
Okresní soud	Uherské Hradiště	Svatováclavská 568 686 69 Uh. Hradiště	572552421-2 572553726
Okresní soud	Vyškov	Kašíkova 28 682 18 Vyškov	517348465 517348121
Okresní soud	Zlín	Soudní 3 761 30 Zlín	577213075 577231024
Okresní soud	Znojmo	nám. Republiky 1 670 08 Znojmo	515266211 515221195
Okresní soud	Žďár nad Sázavou	Strojírenská 28 591 19 Žďár nad Sázavou	566682666, 111 566624991
Krajský soud	Ostrava	Havličkovo nábřeží 34 728 81 Ostrava	596153111 596118292
KS Ostrava – pobočka	Olomouc	tř. Svobody 16 771 11 Olomouc	585503111 585225225
Okresní soud	Bruntál	Partyzánská 11 792 01 Bruntál	554784111, 554712001 554711220
OS Bruntál – pobočka	Krnov	Revoluční 60 794 01 Krnov	554615949, 554611259 554617185
Okresní soud	Frýdek-Místek	Na Pořiči 3206 738 12 Frýdek-Místek	558411111 558627707
Okresní soud	Jeseník	Dukelská 2a/761 790 01 Jeseník	584411434 584412692
Okresní soud	Karviná	Sady B. Smetany 176 733 31 Karviná	596390111 596312491
OS Karviná – pobočka	Haviřov	ul. Svornosti 2 736 01 Karviná – Haviřov	596811024-5 596810195
Okresní soud	Nový Jičín	Týršova 11 741 11 Nový Jičín	556779511 556702465
Okresní soud	Olomouc	tř. Svobody 16 771 38 Olomouc	585503111 585225250
Okresní soud	Opava	Olomoucká 27 746 77 Opava	553759211 553622168
Okresní soud	Ostrava	U Soudu č. 4/6187 708 82 Ostrava	596972111 596972801
Okresní soud	Přerov	Smetanova 2 751 52 Přerov	581279111, 581210711 581210715
Okresní soud	Šumperk	M. R. Štefánika 12 787 73 Šumperk	583213041, 583214312 583215260
Okresní soud	Vsetín	Horní náměstí 5 755 39 Vsetín	571484511 571411818
OS Vsetín – pobočka	Valašské Meziříčí	ul. Nádražní 425 757 01 Valašské Meziříčí	571755111 571622908
Nejvyšší státní zastupitelství	Brno	Jeziutská 4 660 55 Brno	542512111 542219621
Vrchní státní zastupitelství	Praha	nám. Hrdinů 1300 140 65 Praha 4	261196111 241405332
Vrchní státní zastupitelství	Olomouc	17. listopadu 44 770 00 Olomouc	585224666 585224413
VSZ Olomouc – pob. Ostrava	Ostrava	Havličkovo náb. 34 729 01 Ostrava 1	596116702 596116706

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
VSZ Olomouc – pobočka Brno	Brno	Mozartova 3 601 52 Brno	542215167 542215181
Městské státní zastupitelství	Praha	Legerova 13 121 45 Praha 2	224261188 224261184
Obvodní státní zastupitelství	Praha 1	nábř. E. Beneše 3 118 00 Praha 1	257533761-6 257533774
Obvodní státní zastupitelství	Praha 2	Wenzigova 6-8 121 45 Praha 2	224262375 224262374
Obvodní státní zastupitelství	Praha 3	Jagellonská 5 130 00 Praha 3	222725243 222723583, 222725206
Obvodní státní zastupitelství	Praha 4	Lazarská 4/10 121 26 Praha 2	224948065 224947064
Obvodní státní zastupitelství	Praha 5	nám. 14. října 12 150 00 Praha 5	257104111 257321532, 257325719
Obvodní státní zastupitelství	Praha 6	I. P. Čkalova 18 160 00 Praha 6	224317663, 224321148 224320158
Obvodní státní zastupitelství	Praha 7	nábř. E. Beneše 3 118 00 Praha 1	257533761-6 257532185
Obvodní státní zastupitelství	Praha 8	Lazarská 4/10 121 26 Praha 2	224948065 224947596
Obvodní státní zastupitelství	Praha 9	Jablonecká 724 190 00 Praha 9	286880027, 286882650 286880027
Obvodní státní zastupitelství	Praha 10	Korunní 98 101 00 Praha 10	267313952-7 267002477, 272742769
Krajské státní zastupitelství	Praha	Husova 11 110 01 Praha 1	222111700 222220075
Okresní státní zastupitelství	Benešov	Husova 322 256 01 Benešov	317723222 317723197
Okresní státní zastupitelství	Beroun	Wagnerovo nám. 1249/2 266 01 Beroun	311630410 311622132
Okresní státní zastupitelství	Kladno	Pavlisova 2818 272 80 Kladno	312247053 312247576
Okresní státní zastupitelství	Kolín	Politických vězňů 573 280 42 Kolín	321724811 321720640
Okresní státní zastupitelství	Kutná Hora	Smiškovo nám. 58 284 35 Kutná Hora	327512432 327512432
Okresní státní zastupitelství	Mělník	Krombholcova 264 276 75 Mělník	315622491 315622497
Okresní státní zastupitelství	Mladá Boleslav	Táborská 394 293 80 Mladá Boleslav	326335269 326335316
Okresní státní zastupitelství	Nymburk	Soudní ul. 996 288 20 Nymburk	325514904 325512539
Okresní státní zastupitelství	Praha-východ	Husova 11 110 01 Praha 1	222111751 222221742
Okresní státní zastupitelství	Praha-západ	Zborovská 11 150 00 Praha 5	257324083 257322106
Okresní státní zastupitelství	Příbram	U Nemocnice 89 261 80 Příbram	318622132 318622195
Okresní státní zastupitelství	Rakovník	Sixtovo nám. 76/2 269 23 Rakovník	313512429 313513385
Krajské státní zastupitelství	České Budějovice	Goethova 2 370 70 České Budějovice	386708111 386798140

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLA POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
KSZ České Budějovice – pob.	Tábor	tř. kpt. Jaroše 1851 390 03 Tábor	381232721 381232721
Okresní státní zastupitelství	České Budějovice	Goethova 2 370 21 České Budějovice	386798111 386798170
Okresní státní zastupitelství	Český Krumlov	Kaplická 162 381 11 Český Krumlov	380711508, 380711470 380711861
Okresní státní zastupitelství	Jindřichův Hradec	Stará cesta 253/II 377 27 Jindřichův Hradec	384361431–2 384361430
Okresní státní zastupitelství	Pelhřimov	Třída legií 876 393 34 Pelhřimov	565325054 565321980
Okresní státní zastupitelství	Písek	Velké náměstí 120 397 11 Písek	382212669, 382214455 382212650
Okresní státní zastupitelství	Prachatice	Pivovarská 3 383 11 Prachatice	388312921 388312049
Okresní státní zastupitelství	Strakonice	Smetanova 455 386 28 Strakonice	383321449 383321450
Okresní státní zastupitelství	Tábor	kpt. Jaroše 1851 390 03 Tábor	381234039 381231092
Krajské státní zastupitelství	Plzeň	Veleslavinova 38 306 36 Plzeň	377156111 377235756
Okresní státní zastupitelství	Domažlice	Komenského 8 344 01 Domažlice	379792711 379725345
Okresní státní zastupitelství	Cheb	Lidická 2 350 96 Cheb	354430639, 354437652 354433840
Okresní státní zastupitelství	Karlovy Vary	Jaltská 4 360 70 Karlovy Vary	353223644, 353223645 353224307
Okresní státní zastupitelství	Klatovy	Riegrovy sady 138 339 11 Klatovy	376310626 376322990
Okresní státní zastupitelství	Plzeň-jih	Klicperova 13 306 27 Plzeň	377353111 377353211
Okresní státní zastupitelství	Plzeň-město	Klicperova 13 306 27 Plzeň	377353111 377353128
Okresní státní zastupitelství	Plzeň-sever	Stehlikova 3 301 00 Plzeň	377464507 377464507
Okresní státní zastupitelství	Rokycany	Jiráskova 67 337 01 Rokycany	371727492 371722569
Okresní státní zastupitelství	Sokolov	K. H. Borovského 42 356 29 Sokolov	352623111 353621748
Okresní státní zastupitelství	Tachov	Václavská 1606 347 11 Tachov	374752812 374722154
Krajské státní zastupitelství	Ústí nad Labem	tř. Národního odboje 1274 400 85 Ústí nad Labem	475247111 475532850
KSZ Ústí nad Labem – pob.	Liberec	Pelhřimovská 541/16 460 79 Liberec	485238611 485238629, 485238624
Okresní státní zastupitelství	Česká Lípa	Pod Holým vrchem 351 470 48 Česká Lípa	487826025 487521847
Okresní státní zastupitelství	Děčín	Masarykovo nám. 97 405 90 Děčín	412519283–4 412518701
Okresní státní zastupitelství	Chomutov	Puškina 426 430 34 Chomutov	474651179, 474651182 474651180
Okresní státní zastupitelství	Jablonec nad Nisou	Liberecká 8/593 466 58 Jablonec n. Nisou	483311081 483320878

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Okresní státní zastupitelství	Liberec	U Soudu 345/1 460 79 Liberec II	485238511 485238520
Okresní státní zastupitelství	Litoměřice	Žižkova 800/6 412 58 Litoměřice	416717111 416732388
Okresní státní zastupitelství	Louny	Štefánikova 1367 440 28 Louny	415652365 415653371
Okresní státní zastupitelství	Most	Moskevská 2 434 76 Most	476703244-5 476709714
Okresní státní zastupitelství	Teplice	Vrchlického 6, pošt. příhr. 35 415 02 Teplice	417538063, 417538126 417537972
Okresní státní zastupitelství	Ústí nad Labem	Národního odboje 1274 400 21 Ústí nad Labem	475247111 475534400
Krajské státní zastupitelství	Hradec Králové	Zieglerova 189 500 01 Hradec Králové	495078111 495512946
Okresní státní zastupitelství	Havlíčkův Brod	Smetanovo nám. 261 580 01 Havlíčkův Brod	569421028 569429129
Okresní státní zastupitelství	Hradec Králové	ČSA 419 502 14 Hradec Králové	495853111 495514134
Okresní státní zastupitelství	Chrudim	Novoměstská 364 537 48 Chrudim	469622167-8 469622104
Okresní státní zastupitelství	Jičín	Šafaříkova 842 506 31 Jičín	493522097 493522729
Okresní státní zastupitelství	Náchod	Kladská 1092 547 21 Náchod	491427253 491427894
Okresní státní zastupitelství	Pardubice	Arnošta z Pardubic 2082 531 43 Pardubice	466872811 466612570
Okresní státní zastupitelství	Rychnov n. Kněžnou	Javornická 1501 516 11 Rychnov n. Kněžnou	494534202 494534878
Okresní státní zastupitelství	Semily	Nádražní 25 513 36 Semily	481623409 481624628
Okresní státní zastupitelství	Svitavy	nám. Miru 79 568 11 Svítavy	461541131 461530637
Okresní státní zastupitelství	Trutnov	Nádražní 5 541 11 Trutnov	499811270 499813056
Okresní státní zastupitelství	Ústí nad Orlicí	Štefánikova 980 562 21 Ústí nad Orlicí	465521178-9 465524177
Krajské státní zastupitelství	Brno	Mozartova 3 601 52 Brno	542321256 542215004
Městské státní zastupitelství	Brno	Kobližná 22 602 00 Brno	542321219 542210459
Okresní státní zastupitelství	Blansko	Smetanova 3 678 44 Blansko	516417601-2 516417604
Okresní státní zastupitelství	Brno-město	Kobližná 22 602 00 Brno	542321219 542210459
Okresní státní zastupitelství	Brno-venkov	Rašínova 2 601 71 Brno	542321316 542214676
Okresní státní zastupitelství	Břeclav	J. Palacha 20 690 24 Břeclav	519325085 519372054
Okresní státní zastupitelství	Hodonín	Velkomoravská 11 695 11 Hodonín	518321145-8 518321144
Okresní státní zastupitelství	Jihlava	Vrchlického 46 586 04 Jihlava	567300941-3 567301558

R Ů Z N Ě

INSTITUCE	SÍDLO POZNÁMKA	ULICE PSČ A MĚSTO	TELEFON FAX
Okresní státní zastupitelství	Kroměříž	nám. Míru 3760 767 11 Kroměříž	573340011, 573338132 573336595
Okresní státní zastupitelství	Prostějov	Havličkova 16a 796 85 Prostějov	582351311, 582351322 582344502
Okresní státní zastupitelství	Třebíč	Bráfova 502 674 34 Třebíč	568840291 568846555
Okresní státní zastupitelství	Uherské Hradiště	Velehradská tř. 568 686 71 Uherské Hradiště	572551350 572551351
Okresní státní zastupitelství	Vyškov	Svatopluka Čecha 14 682 01 Vyškov	517348543, 517343481 517348367
Okresní státní zastupitelství	Zlín	Štefánikova 3072 761 78 Zlín	577212653-4 577212655
Okresní státní zastupitelství	Znojmo	nám. Republiky 1 670 28 Znojmo	515224817 515224720
Okresní státní zastupitelství	Žďár nad Sázavou	Strojírenská 28 591 37 Žďár nad Sázavou	566682777 566621269
Krajské státní zastupitelství	Ostrava	Na Hradbách 21 729 01 Ostrava 1	595131511 596118544
KSZ Ostrava – pobočka	Olomouc	tř. 17. listopadu 44 771 11 Olomouc	585226752 585539201
Okresní státní zastupitelství	Bruntál	Partyzánská 11 792 01 Bruntál	554711135 554712974
Okresní státní zastupitelství	Frydek-Místek	Na Pořiči 3206 738 02 Frydek-Místek	558411426 558624926
Okresní státní zastupitelství	Karviná	Sady B. Smetany 176 733 31 Karviná	596340056 596390588
Okresní státní zastupitelství	Jeseník	Dukelská 761/2a 790 01 Jeseník	584411614 584411616
Okresní státní zastupitelství	Nový Jičín	Divadelní 7 741 00 Nový Jičín	556709964 556708509
Okresní státní zastupitelství	Olomouc	tř. 17. listopadu 44 771 37 Olomouc	585228350 585225768
Okresní státní zastupitelství	Opava	Lidická 23 746 80 Opava	553623152 553623152
Okresní státní zastupitelství	Ostrava	U Soudu č. 4/6187 708 64 Ostrava Poruba	596966281 596972375
Okresní státní zastupitelství	Přerov	Smetanova 2 751 52 Přerov	581202383 581202956
Okresní státní zastupitelství	Šumperk	M. R. Štefánika 12 787 72 Šumperk	583221354 583213147
Okresní státní zastupitelství	Vsetín	Horní náměstí 5 755 01 Vsetín	571411808 571411807

NAKONEC



Pro Bulletin advokacie nakreslil Lubomír Lichý

OBSAH ROČNÍKU 2002

**I.
BĚŽNÁ ČÍSLA**

číslo/strana

PRESTIŽNÍ CENA

Udělení prestižní ceny Karlovarských právnických dnů Bulletinu advokacie 8/3

ÚVODNÍK

Balík Stanislav: O (ne)smyslu advokátních dějin? 10/7
Čermák Karel: Večeře v Lincoln's Inn 1/7
Čermák Karel: Právo na smrt 2/5
Čermák Karel: Zdroj nevědomosti neboli klasický způsob suicidia 3/6
Čermák Karel: Nevzdělance poznáš rázem 4/5
Čermák Karel: Recyklace nebezpečných odpadů 5/5
Čermák Karel: Nestrannost soudců v hospodářských věcech – zkušenost advokáta 6–7/5
Čermák Karel: Úvahy falzifikační 8/6
Čermák Karel: Senatores boni viri, senatus mala bestia 10/5

3. SNĚM ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

Informace o 3. sněmu České advokátní komory 11–12/6
Usnesení 3. sněmu České advokátní komory 11–12/8
Členové orgánů České advokátní komory, zvolení na sněmu dne 29. 10. 2002 11–12/9

**MEZINÁRODNÍ SEMINÁŘ K AKTUÁLNÍM OTÁZKÁM
ÚPADKOVÉHO PRÁVA V PRAZE**

Podrobná zpráva 6–7/8
Jednací řád členů Pracovního kruhu konkurzních správců, v Německu zapsaného sdružení 6–7/37
Pohl Tomáš: Samostatná komora správců konkurzní podstaty? 6–7/39

AKTUÁLNÍ TÉMA

Jirousek Vladimír: Celoživotní (povinné) vzdělávání – ano či ne? 2/7
Klouza Jiří: Bude Komora sestavovat zvláštní seznam advokátů? 6–7/43
Kovářová Daniela: Proč možná letos výjimečně jet na sněm 8/9

OBSAH ROČNÍKU 2002

ČLÁNKY

Balík Stanislav: Postavení správce konkurzní podstaty v České republice – úvahy de lege ferenda	11-12/25
Baudyš Petr: Jak dál při nahrazení projevu vůle	3/46
Baudyš Petr: K odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti	4/22
Baudyš Petr: K platnosti neplatné dražby	11-12/85
Baudyš Petr: Žalovat o určení nebo o neplatnost? (k článku JUDr. Z. Laciny v tomto čísle)	1/46
Bejček Josef: Zvláštní zákonná odpovědnost za škodu v rámci nové úpravy koncernového práva v ČR	6-7/45
Čermák Karel: Nezávislost advokáta a právní pomoc financovaná státem: závislost nebo nezávislost	3/8
Čermák Karel, jr.: Elektronický podpis – pohled soukromoprávní	11-12/64
Dvořák Tomáš: K některým otázkám právní úpravy bytových družstev (I. část)	1/29
Dvořák Tomáš: K některým otázkám právní úpravy bytových družstev (dokončení)	2/47
Gřivna Tomáš: Náhrada nákladů obhajoby v případě nezákonného rozhodnutí v trestním řízení	11-12/78
Hajn Petr: K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ ObchZ	5/8
Herczeg Jiří – Teryngel Jiří: K otázce spravedlnosti ve vztahu k přechodným ustanovením poslední novely trestního zákona	4/41
Chudáčková Markéta: Evropský advokát	8/17
Janebová Kubisová Drahomíra: Advokát jako správce konkurzní podstaty	10/44
Ježek Vladimír: K nahlížení do spisu v přípravném řízení trestním při rozhodování soudu	3/49
Jilková Renata: Alternativní způsoby řešení sporů. Proč mediace?	10/69
Kališ Petr: Promlčení obchodních závazků	11-12/38
Kamlach Milan: Poznámky ke vztahu vnitrostátního práva a mezinárodních smluv ve světle ústavního zákona č. 395/2001 Sb.	5/14
Kocina Jan: Zástavní právo v ČR po poslední novelizaci	5/20
Koranda Michal: Způsoby vyčlenění (převodu) výrobního programu akciové společnosti a právní rizika s nimi spojená	4/26
Kovařík Zdeněk: Úskalí směnečného rukojemství (I. část)	11-12/55
Kovařík Zdeněk: Vybrané otázky převodů směnek	10/32
Lacina Zdeněk: O určení vlastnického práva nebo o určení neplatnosti smlouvy o převodu nemovitosti? (k diskusi)	1/42
Langová Vendula: Revoluce v klasických komunitárních řízeních?	11-12/87
Laupy Milan: Forenzní genetická analýza DNA a její význam při dokazování	4/48
Leynseele Patrick Van – De Putte Florence Van – Doležalová Martina: Mediace jako doplněk (či alternativa?) soudního procesu	8/30

OBSAH ROČNÍKU 2002

Macur Josef: Rozsudek na základě fikce uznání nároku podle ustanovení § 114b o. s. ř.	2/28
Matejka Ján – Chum Václav: K právní úpravě elektronického podpisu	3/27
Matějka Jan: Ochranná známka „advokát“	2/24
Mates Pavel – Smejkal Vladimír: Právní nebo technické normy – diskuse	8/61
Michna Lukáš: Fikce nebo domněnka v případě rozsudku pro uznání?	11–12/90
Mikule Vladimír – Sládeček Vladimír: Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví	10/59
Myslíl Stanislav: Plná moc udělená více zmocněncům	2/26
Myslíl Stanislav: Právní úprava obchodního rejstříku	10/22
Ondruš Radek: Prostředky dozoru nad detencí	3/53
Pecha Richard: Odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti	4/14
Pecha Richard: Odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku	8/45
Penk František: Poznámka na okraj nálezu Ústavního soudu o zrušení části páté občanského soudního řádu o správním soudnictví (polemika)	10/67
Petříček Libor: K některým otázkám „vydávací vazby“ s přihlédnutím k novele trestního řádu	1/23
Petříček Libor: K postavení poškozeného v trestním řízení	6–7/62
Petříček Libor: K nové povinnosti obhájce po novele tr. ř. (k diskusi)	2/45
Pípek Jiří: K oprávnění svědka odepřít výpověď podle § 100 odstavec 2 trestního řádu (diskuse)	2/40
Pipková Hana: Nezletilé osoby bez doprovodu jako žadatelé o udělení azylu	5/45
Přidal Ondřej: § 193 odst. 2 obch. zák. – co způsobuje absence souhlasu dozorčí rady?	5/38
Ráčok Michal: Další, tentokrát evropská novela zákona o advokacii	8/10
Repík Bohumil: Advokát ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva – první část	10/10
Repík Bohumil : Advokát ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dokončení)	11–12/12
Repík Bohumil: Vyloučení soudce z hlediska Evropské úmluvy o lidských právech	3/11
Rudolf Jan: Elektronicky podepsaný dokument jakožto důkaz v občanském soudním řízení	1/38
Sedláčková Ivana: K článku prof. JUDr. J. Macura: „Rozsudek na základě fikce uznání nároku podle ust. § 114b o. s. ř.“	6–7/74
Smolík Petr: Advokát versus exekutor – ochrana zájmů klienta versus exekuce? – polemika	4/10
Sokol Tomáš: Ještě k elektronickému dokumentu	3/42
Sokol Tomáš: Svoboda projevu a povinnosti advokáta (k diskusi)	2/10
Šámal Pavel: K trestnému činu podvodu podle § 250 TrZ a některým souvisejícím rozhodnutím, zejména v oblasti finanční kriminality	8/51

OBSAH ROČNÍKU 2002

Ševčík Ludvík–Ševčík Daniel: Polemika k publikovanému prolomení povinnosti mlčenlivosti advokáta vůči soudnímu exekutorovi a několik poznámek k hájení zájmů advokátů Českou advokátní komorou	1/15
Štěpán Jan: Poznámky k práci obhájce po novele trestního řádu (II. část)	1/10
Štěpán Jan: V řízení o vazbě doplňuje Evropská úmluva náš trestní řád	6–7/57
Taranda Petr: Nad zdaňováním zisku plynoucího ze zpeněžení konkurzní podstaty u úpadce – právnické osoby	2/36
Telec Ivo: Smluvní sazebníky odměn při kolektivní správě práv podle autorského zákona	5/40
Tetzeli Daniel: Právo chudých na obhajobu po novele trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb.	5/33
Tomašík Petr: Koncernové právo – smluvní ovládání	3/22
Vantuch Pavel: K znaleckým posudkům vyžádaným obhajobou po novele trestního řádu	4/32
Vantuch Pavel: Vyloučení advokáta z obhajoby obviněného	11–12/29
Veselý Jan, Rakovský Adam: Vybrané otázky aplikace zák. č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád)	11–12/43
Vlk Václav: Exekuce a advokáti ještě jednou	1/18
Zoulík František: K otázce promlčení nároku na odměnu advokáta za poskytnuté právní služby (k diskusi)	2/23

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

V. M. 5/54, 6–7/88, 10/77, 11–12/97

RECENZE, ANOTACE

Brož Vladislav: Dies irae, Dies atri (recenzent Drahoslav Sojka)	3/60
Dandová Eva: Zákoník práce v otázkách a odpovědích (J. M.)	3/62
Dauses Manfred A.: Příručka hospodářského práva EU (J. M.)	10/75
Doležal Jiří, Mareček Jan, Vobořil Oldřich: Stavební zákon v teorii a praxi (Milan Kohout)	6–7/80
Doležilek Jiří: Přehled judikatury ve věcech ochrany osobnosti (J. M.)	11–12/95
Dvořák Tomáš: Společnost s ručením omezeným (J. M.)	10/76
Eliáš Karel–Dvořák Tomáš–Havel Bohumil: Zákon o penzijním připojištění. Komentář	1/49
Eliáš Karel–Zuklínová Michaela: Principy a východiska nového kodexu soukromého práva	1/49
Hack – Ring – Böhm: Schmerzensgeldbeiträge (Václav Král)	8/68
Holub Milan a kol.: Občanský zákoník – komentář (František Zoulík)	6–7/77
Kovařík Zdeněk: Přehled směnečné judikatury (red.)	4/56

OBSAH ROČNÍKU 2002

Král Václav: Případy slavných i neslavných aneb Můj život s advokacií (Květa Slavíková)	10/76
Křeček Stanislav: Aktuální otázky bytového práva v praxi soudů (recenzent Václav Mandák)	3/61
Kužilek Oldřich – Žantovský Michael: Svoboda informací. Svobodný přístup k informacím v právním řádu České republiky (Pavel Mates)	8/65
Marek Karel: Obchodněprávní smlouvy (recenzent Jan Vích)	4/55
Novotný Oto, Zapletal Josef a kol.: Kriminologie (recenze Václav Mandák)	2/98
Pohl Tomáš: Vymáhání pohledávek (Miroslava Bartošíková)	8/64
Poznámka ke Komentáři Trestního zákona (Drahošlav Sojka)	6-7/81
Šimíček Vojtěch: Ústavní stížnost	1/49
Šišková Naděžda: Evropská unijní ochrana lidských práv (Vladislav David)	6-7/79
Šišková Naděžda, Šiška Jiří F.: Nový rusko-český právní slovník (Renata Vystrčilová)	11-12/95
Štenglová Ivana: Přehled judikatury ve věcech obchodních společností (A.-P.)	6-7/79
Šturma Pavel: Mezinárodní dohody o ochraně investic a řešení sporů (L/red)	2/98
Zelenka Jaroslav - Maršíková Jolana: Zákon o konkurzu a vyrovnání a předpisy související (František Zoulik)	10/74

Z JUDIKATURY

- K rozhodování o osvobození od soudních poplatků poté, co soud 1. stupně rozhodl ve věci samé 1/50
- Odměna advokáta v řízení o určení neplatnosti právního úkonu 1/51
- Soud nemůže posuzovat kárnou odpovědnost advokáta při rozhodování o nákladech občanskoprávního řízení 1/52
- K věcné příslušnosti soudu ve věcech spadajících pod ust. § 55b odst. 1 písm. a) zákona o advokacii 1/53

- K otázce snížení odměny advokáta, který byl soudem ustanoven účastníkem řízení zástupcem (§ 30 odst. 1 o. s. ř.) 2/59
- Povinnost účastníka občanskoprávního řízení předat znalci podklady – pořádková pokuta – právo účastníka odmítnout sdělit znalci určité skutečnosti 2/60
- K trestnému činu zvýhodňování věřitele podle § 256a odst. 1, 2 trest. zák.; vztah tohoto trestného činu k trestnému činu (fakturačního) podvodu dle § 250 tr. zák.; k otázce náležitého objasnění trestné činnosti tohoto druhu 2/61
- Menšinovému spoluvlastníku věci musí být dána příležitost vyjádřit se k investici zamýšlené většinovými spoluvlastníky. 2/64
- K otázce změny poměrů ve smyslu § 80 písm. c) o. s. ř. jako zániku vázanosti vyklizení bytu na přidělení bytu náhradního; k podmínkám přípustnosti dovolání dle § 239 odst. 2 o. s. ř. 2/68

OBSAH ROČNÍKU 2002

- Místem porady s klientem ve smyslu advokátního tarifu může být např. i byt klienta 3/63
- K otázce absolutní neplatnosti smlouvy o nájmu nebytových prostor 3/64
- K povaze přezkumu rozhodnutí správních orgánů podle zák. č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích (nejde o přezkum v rámci správního soudnictví) a k věcné příslušnosti soudu v těchto věcech 3/66
- O povaze bytu rozhoduje nikoli faktický stav, ale stav kolaudační. 3/70
- Nesprávné obsazení soudu jakožto podstatná vada řízení. K některým otázkám dokazování v trestním řízení. 3/73
- Soudní přezkum nastupování náhradníka za člena zastupitelstva obce 3/78
- I. Počítání doby účasti obhájce u tarifních úkonů při přestávkách – vztah k náhradě za promeškaný čas.
II. Režijní paušál se připočítává ke každému tarifnímu úkonu.
III. Zákaz rozhodnutí k horšímu při stížnosti obhájce proti usnesení o výši odměny. 4/57
- K otázce zvýšené odměny ustanoveného obhájce za sepis odvolání (kdy např. nepřísluší) 4/61
- K pojmu „časově náročný úkon“ ve smyslu § 12 odst. 1 advokátního tarifu 4/63
- I. K propočtu mimosmluvní odměny advokáta při účasti na vyhlášení rozsudku trvajícím přes dvě hodiny.
II. Odměna ustanovenému obhájci se vyplácí jemu, nikoliv substitutovi.
III., IV. K účtování cestovného ve zvláštním případě. 4/64
- I. Pro stanovení odměny v trestní věci je rozhodný popis skutku, nikoliv zjevně chybná právní kvalifikace policejního orgánu.
II. Sepis žádosti o překvalifikaci se účtuje jako jeden celý tarifní úkon.
III. Stravné nelze požadovat jako součást hotových výloh.
IV. Písemná forma závěrečné řeči není tarifním úkonem. 4/67
- Bez návrhu ustanoveného obhájce nelze rozhodnout o jeho odměně. 4/70
- Kdy nemůže soud snížit smluvní pokutu. 5/57
- K podmínkám delegace věci jinému než místně příslušnému soudu v občansko-právním řízení. 5/58
- K významu interních pokynů pro vyřízení věci v daňovém řízení. 5/60
- Kdy je policejní orgán povinen vyznat obviněného o vyšetřovacím úkonu. K významu neformálního sdělení policejního orgánu advokátovi, že byl ustanoven obhájcem. 5/63
- K doznání jakožto conditio sine qua non podmíněného zastavení trestního stíhání, k možnosti podmíněně zastavit trestní stíhání, nebyla-li stíhaným trestným činem způsobena majetková škoda a k náležitostem výroku o podmíněném zastavení trestního stíhání. 5/69
- K povaze úkonů právní služby časově náročných ve smyslu § 12 odst. 1 advokátního tarifu. 6–7/92

OBSAH ROČNÍKU 2002

- Kdy má soud postupovat podle § 114a) o. s. ř. a nikoliv dle § 114b) o. s. ř. 6-7/93
- Řádná a včasná omluva neúčasti obviněného u hlavního líčení jako důvod k tomu, že nelze konat hlavní líčení. 6-7/94
- K právu obhájce na mimoprocesní styk se svědkem. 6-7/96
- Zadržnému obviněnému musí být umožněna rozmluva s obhájcem o samotě. 6-7/98
- K náležitostem odůvodnění kárného nálezu v otázce kárného opatření. 8/69
- I. K problematice zákonnosti domovní prohlídky; k otázce neodkladnosti předchozího výsledku osoby, již se domovní prohlídka týká.
- II. K náležitostem petitu ústavní stížnosti. 8/71
- K podmínkám zvýšení mimosmluvní odměny obhájce (A., B.). 8/75
- Paušální částka jako náhrada výdajů obhájce při společné obhajobě více obžalovaných. 8/80
- Advokát nemá nárok na odměnu za účast při výslechu obviněného v době, kdy ještě nebyl obhájcem zvolen ani ustanoven. 8/82
- K podmínkám náhradního doručení písemnosti určené do vlastních rukou v občanskoprávním řízení. 8/83
- K podmínkám podmíněného propuštění odsouzeného z výkonu trestu odnětí svobody. 8/84
- Soud musí předvolat k jednání účastníky, ne pouze advokáta. 10/82
- K oprávněnosti zásahu Ústavního soudu do rozhodovací činnosti obecných soudů ve vazebních věcech, k požadavku řádného a vyčerpávajícího zdůvodnění rozhodnutí orgánu veřejné moci, ke způsobu posuzování oprávněnosti zásahu do svobody jednotlivce při rozhodování o vazbě, k důvodu uvalení tzv. vazby útěkové sub specie ústavně zaručené svobody pohybu a k právním důsledkům rozhodnutí o propuštění z vazby na peněžitou záruku (kauci). 10/85
- K důvodům prominutí zmeškání lhůty v občanskoprávním řízení. 10/88
- K formálním náležitostem úkonů prováděných obhájcem za obviněného v rámci trestního řízení a k pochybnostem o otázce, zda obhájce nepodal odvolání proti vůli obviněného. 11-12/101
- Věcná příslušnost ve směnečných věcech 11-12/109
- Přečerpání zůstatku na účtu šeky 11-12/109
- K právní povaze rozhodčích nálezů. Ústavní soud není příslušný k projednání návrhu na jejich zrušení. 11-12/111

Z ROZHODNUTÍ OTIŠTĚNÝCH V JINÝCH ODBORNÝCH PERIODIKÁCH

4/72, 5/74, 6-7/103, 10/89, 11-12/113

OBSAH ROČNÍKU 2002

ZE ZAHRANIČNÍ JUDIKATURY

- Slovensko 3/80

Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

- 1) Informace o schůzích představenstva ČAK konaných dne 9. 10. 2001 a ve dnech 12.–13. 11. 2001 1/55
 - 2) Sdělení České advokátní komory k některým problémům zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, a k možnostem České advokátní komory hájit v legislativním procesu zájmy advokátů 1/56
 - 3) Zpráva o výsledcích publikační soutěže advokátních koncipientů a mladých advokátů 1/59
 - 4) Témata publikační soutěže advokátních koncipientů a mladých advokátů pro rok 2002 1/60
 - 5) Soutěžní řád publikační soutěže advokátních koncipientů a mladých advokátů 1/60
 - 6) www.cak.cz 1/62
 - 7) Výsledky advokátních zkoušek (listopad 2001) 1/62
 - 8) Studijní pobyt v Německu 1/63
 - 9) Upozornění na možnost výuky němčiny pro advokáty 1/63
- JUDr. PhDr. Stanislav Balík – nový předseda České advokátní komory 2/75
- Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 7. 12. 2001 2/76
- Spolupráce s ASPI 2/76
- www.cak.cz 2/78
- Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 3. 1. 2002 3/82
- Společné zasedání Výboru pro lidská práva a spolupráci s Radou Evropy a Mezinárodního výboru České advokátní komory 19. prosince 2001 3/83
- Elektronický/digitální podpis – přednáška 3/84
- 1) Priority představenstva ČAK pro rok 2002 4/77
 - 2) Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 5. 2. 2002 4/81
 - 3) Informace o regionálních pracovních setkáních advokátů se členy představenstva České advokátní komory v jednotlivých regionech – NEPŘEHLÉDNĚTE! 4/81
 - 4) ADR a Commercial Disputes (přírůstek knihovny ČAK) 4/82
 - 5) Knihovna ČAK – požadavek zmocnění 4/83
 - 6) www.cak.cz 4/83
 - 7) Připomínka termínu k předložení soutěžních prací publikační soutěže advokátních koncipientů a mladých advokátů 4/83
- 1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 12. 3. 2002 5/77

OBSAH ROČNÍKU 2002

2) Mezinárodní seminář k aktuálním otázkám úpadkového práva v Praze	5/78
3) Výsledky advokátních zkoušek	5/79
4) Oznámení Association Masaryk	5/79
1) Informace o schůzi představenstva ČAK	
a) Schůze konaná dne 9. 4. 2002	6-7/107
b) Schůze konaná ve dnech 13.-14. 5. 2002	6-7/107
2) Spolupráce ČAK a IFEC	6-7/108
3) www.cak.cz	6-7/109
4) Návštěva prezidenta Saské advokátní komory	6-7/109
5) Navázání spolupráce s německými instituty pro advokacii	6-7/110
1) Informace o schůzích představenstva ČAK	
a) Schůze konaná dne 11. 6. 2002	8/86
b) Schůze konaná ve dnech 24.-26. 6. 2002	8/86
2) Výsledky advokátních zkoušek	8/87
3) Oznámení o kurzu němčiny pořádaném ČAK	8/87
4) Oznámení o doplnění knihovny ČAK o zahraniční literaturu	8/88
1) Informace o schůzích představenstva ČAK	
a) Schůze konaná dne 16. 7. 2002	9/80
b) Schůze konaná dne 19. 8. 2002	9/80
c) Schůze konaná dne 22. 8. 2002	9/80
2) Rozšířené zasedání výboru pro trestní právo a obhajobu ČAK – přihlášky k účasti	9/81
3) Uzavření centrální spisovny Městského soudu v Praze	9/81
4) Seminář John Marshall Law School – upozornění	9/82
1) Ještě k novele zákona o ochraně utajovaných skutečností (podnět předsedy ČAK k podání ústavní stížnosti prezidentem republiky ze 7. 7. 2002 a zamítavá odpověď Kanceláře prezidenta republiky z 24. 7. 2002)	10/95
2) www.cak.cz (Daniela Kovářová)	10/99
3) Dopis místopředsedy Městského soudu v Praze JUDr. Františka Ištvánka České advokátní komoře ze 17. 7. 2002 – reakce na v Bulletinu advokacie otištěný text přednášky Karla Čermáka „Nestrannost soudců v hospodářských věcech – zkušenosti advokáta“	10/100
1) Informace o schůzích představenstva ČAK	
a) Schůze konaná ve dnech 2.-3. 9. 2002	11-12/119
b) Schůze konaná ve dnech 7.-8. 10. 2002	11-12/119
2) Výsledky 4. ročníku publikační soutěže advokátních koncipientů a mladých advokátů	11-12/120
3) Soutěžní řád publikační soutěže advokátních koncipientů, mladých advokátů a studentů právnických fakult	11-12/121

OBSAH ROČNÍKU 2002

4) Témata publikační soutěže pro rok 2003	11-12/122
5) Termíny školení advokátních koncipientů v r. 2003 – NEPŘEHLÉDNĚTE!	11-12/123
6) Výsledky advokátních zkoušek	11-12/123
7) Pozvánka na seminář k aplikaci ustanovení tr. řádu o dovolání v praxi Nejvyššího soudu	11-12/124
8) Studijní pobyt v Německu	11-12/125
9) www.cak.cz	11-12/125
10) Upozornění (seminář o americkém právním a podnikatelském systému)	11-12/126

ODPOVĚĎ NA DOTAZ

K otázce přípustnosti otázek obhájce směřujících k objasnění vztahu svědka k jiným subjektům zúčastněným přímo či nepřímo na řízení. (Václav Mandák)	5/80
--	------

OSOBNOSTI

Balík Stanislav: Alois Stompfe (1868-1944)	2/79
Balík Stanislav: Friedrich Wiener (1817-1887)	6-7/82

Z KÁRNÉ PRAXE

• Je závažným porušením povinnosti advokáta, jestliže nezaplátí za právní službu, kterou pro svého klienta objednal u jiného advokáta.	1/64
• Jde o závažná porušení povinností advokáta, jestliže klientovi předstírá slíbené podání žaloby, a poté, když klient zjistí skutečný stav, nevrátí mu doklady a složenou zálohu, jestliže se jako obhájce dostaví do jednací síně soudu v tak podnapilém stavu, že není schopen komunikovat a při vyvedení příslušníkem justiční stráže vyvolá konflikt, jestliže pozdní informací o doručení správného rozhodnutí zbaví klienta možnosti podat žalobu na přezkoumání správného rozhodnutí.	2/86
• Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže nesplní, byť pouze částečně doloženou, žádost klienta o uplatnění nároku na odškodnění za vazbu a náhradu ušlého výdělku.	3/85
• Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže za situace, kdy s klientem neuzavřel dohodu o smluvní odměně, vyúčtuje odměnu za právní službu v rozporu s ustanoveními advokátního tarifu o mimosmluvní odměně.	4/84
• Jde o závažné porušení povinností advokátního koncipienta, když, byť jednorázově, jedná jako obecný zmocněnec.	5/82
• Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže nesplní pokyn klienta k podání odvolání do usnesení okresního soudu a jestliže po ustanovení obhájcem nenaváže s klientem spojení, tj. ani ho nenavštíví, ani ho dopisem nevyzve ke schůzce.	6-7/111

OBSAH ROČNÍKU 2002

- Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže po výpovědi plné moci neučiní potřebné kroky k zajištění jednání u soudu, o kterém byl vyzooměn. 8/89
- Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže v souvislosti s výkonem advokátní praxe vystaví směnku vlastní, kterou po její splatnosti neproplatí. 10/101
- Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže svoji advokátní kancelář přestěhuje a svoji novu adresu bezodkladně neoznámí ČAK. 11–12/127

Z MINULOSTI

Advokáti ve světle rozhodnutí Nejvyššího správního soudu (připomenutí rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu České republiky v letech 1918 – 1952)

– Radek Ondruš 2/88

NÁZOR

Elhová Marta: Dovolte, abych se Vám představil(a) 5/85

Jelínek Roman: Komora stavovská nebo konzervativní 10/8

Kovářová Daniela: O plné moci 5/84

Pejšek Vít: Nad otázkou protokolace výpovědí účastníků, svědků nebo znalců při soudních jednáních 2/95

Pro zájemce, zn.: Jen vážně (Daniela Kovářová) 4/86

Vychopeň Martin: Mnoho Darebů Pohromadě, čili MDP? 11–12/129

Zamyšlení možná (ne)jen o slušnosti (JUDr. Daniela Kovářová) 1/65

JAZYKOVÝ KOUTEK

Velká písmena v názvech dokumentů – Zákoník práce, nebo zákoník práce?

Josef Šimandl) 6–7/113

VÍTE, ŽE...

Stanislav Balík 4/87, 5/87

SBÍRKA ÚTĚCHY

Infarktový žert (Stanislav Balík) 4/88

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

První evropské právnícké dny (JUDr. Jan Molík) 1/67

Výroční konference Světové asociace právníků v Dublinu a Belfastu (Alexander J. Bělohávek) 1/70

Hledání nového etického rámce pro advokacii v měnicích se podmínkách (dr. Jan Matějka) 1/70

OBSAH ROČNÍKU 2002

• UIA (Union Internationale des Avocats) – základní informace	3/86
• AIJA (International Association of Young Lawyers) – základní informace	3/87
• Co připravuje AIJA v roce 2002	3/88
Paříž: Konference o vytvoření Mezinárodní advokátní komory pro Mezinárodní trestní soud (Yves Laurin)	4/89
Setkání v Budapešti (Eva Vyoralová, David Padyšák)	4/90
Viedeň: Konference prezidentů evropských advokacií	5/88
Paříž a její advokáti (Stanislav Balík)	8/92
Studijní stáž českých advokátů v Radě Evropy ve dnech 22.–25. dubna 2002 (Václav Vlk)	8/93
Advokáti před přijetím do Evropské unie – zpráva z účasti na setkání v Madridu (JUDr. Antonín Mokrý)	10/105
Pracovní jednání představitelů sousedních advokátních komor a advokátních institucí na pozvání ČAK	11–12/132
Konference na téma „Hlavní vývojové tendence v evropském trestním právu“ (Praha 5. 10. 2002) – Jana Wurstová	11–12/134

ZE ZAHRANIČÍ

Velká Británie – Pohled na preventivní, stížnostní, odškodňovací a kárnou praxi v Anglii a Walesu (JUDr. Jan Syka)	1/71
Německo – Prestiž povolání advokáta v Německu (V. M.)	1/75
Slovensko – Bulletin slovenské advokacie č. 4/2001 (JUDr. Jaroslava Vanderková)	1/75
Německo – Odborní advokáti v teorii a praxi (Mgr. Klára Lorencová)	1/77
Německo: Zákonná omezení advokátní reklamy (Ulrich Münzer)	3/89
Slovensko: Bulletin slovenské advokacie č. 5/2001, č. 6/2001	3/95
USA: Američtí právníci podporují reformy v postkomunistických státech (Jan Štěpán)	4/91
Německo: Povinnost advokáta upozornit na hrozící nebezpečí (Petra Schinnenburgová)	4/92
Německo: Odborné vzdělávání advokátů	5/93
Švédsko: Základní informace o advokacii	5/93
Slovensko: Bulletin advokacie č. 1/2002	5/94
USA: Povolení k výkonu advokátní praxe	8/94
Slovensko: Bulletin slovenskej advokácie č. 2/2002	8/98
Alexander J. Bělohlávek: Některé základní změny v německém závazkovém právu po 1. lednu 2002	11–12/135

OBSAH ROČNÍKU 2002

Vývoj trhu v německé advokacii v letech 1991–2001 (Václav Mandák)	11–12/141
Itálie: Reforma právnického studia a odborné přípravy pro justiční profese (V. M.)	11–12/143

PERSONALIA

Ohlédnutí za JUDr. Vladislavem Brožem	3/97
Za Janem Štěpánem (31. 3. 1914 – 4. 9. 2002) – Václav Mandák	10/103

Z ODBORNÉHO TISKU

JUDr. Jaroslava Vanderková	1/78, 2/99, 3/99, 4/93, 5/97, 6–7/114, 8/100, 10/107, 11–12/144
----------------------------	--

TISK O ADVOKACII

JUDr. Jaroslava Vanderková	1/80, 3/101, 4/95, 5/99, 6–7/118, 8/103, 11–12/146
----------------------------	---

RŮZNÉ

Adresář justičních složek Ministerstva spravedlnosti	1/84
Oznámení o přednáškách Association Masaryk a České advokátní komory v kalendářním roce 2002	2/102
Postgraduální program University of San Francisco School of Law – nabídka studia a stipendia na školní rok 2002–2003	2/103
XII. karlovarské právnické dny	4/97
Úprava postupu justičních orgánů ve styku s cizinou (občanskoprávní věci)	4/98
Přehled vazebních věznic	4/100
Informace k místní příslušnosti Krajského soudu v Praze	4/101
Z činnosti předsednictva České společnosti pro dopravní právo	4/102
Adresář justičních složek – doplněk	4/102
Závazná přihláška na školení advokátních koncipientů – NEPŘEHLÉDNĚTE	6–7/124
Časopisy odebírané knihovnou ČAK v roce 2002	6–7/125
Kongres o lyžařském právu (SKILEX)	6–7/126
• Karlovarské právnické dny (Drahošlav Sojka)	8/106
• 10th Annual Continuing Legal Education Conference „American Law: Current Topics“	8/109
• American legal and entrepreneurial system – Program for Young Czech and Slovak Lawyers	8/110
VII. turnaj ve squashi advokátů a advokátních koncipientů	9/83

OBSAH ROČNÍKU 2002

Závazná přihláška na školení advokátních koncipientů – NEPŘEHLÉDNĚTE 10/111

NAKONEC

Kresba Lubomíra Lichého 1/94, 2/104, 3/104, 4/103, 5/101,
6-7/128, 8/113, 10/113, 11-12/149

Naše nejoblíbenější povaha (Daniela Kovářová) 6-7/127

Postřehy o smlouvách (Petr Hajn) 10/112, 11-12/148

Ze starých smluv (prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc.) 1/93

INZERCE

1/95, 2/105, 3/105, 4/104, 5/102, 6-7/129, 8/114, 9/84, 10/114, 11-12/150

PODKLADOVÉ MATERIÁLY
3. SNĚMU ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY, KTERÝ SE BUDE KONAT
DNE 29. ŘÍJNA 2002 V PRAZE

- Úvodem – JUDr. J. Klouza 9/4
- Pořad jednání 3. sněmu České advokátní komory 9/6
- Návrh na obsazení orgánů sněmu 9/7
- Zprávy o činnosti orgánů České advokátní komory
 - Zpráva o činnosti představenstva ČAK 9/8
 - Zpráva o hospodaření ČAK 9/18
 - Hospodaření se sociálním fondem ČAK 9/20
 - Zpráva o činnosti kontrolní rady ČAK 9/22
 - Zpráva o činnosti kárné komise ČAK 9/26
 - Zpráva o činnosti zkušební komise ČAK pro advokátní zkoušky a uznávací zkoušky 9/28
- Návrhy usnesení sněmu
 - Návrh jednacího řádu sněmu ČAK 9/30
 - Návrh Prozatímního volebního řádu ČAK 9/34
 - Návrh Stálého volebního řádu ČAK 9/37
 - Návrh usnesení sněmu, kterým se mění usnesení sněmu č. 3/1999 Věstníku, kterým se schvaluje organizační řád ČAK 9/43
 - Návrh usnesení sněmu, kterým se mění usnesení sněmu č. 5/1999 Věstníku, o sociálním fondu ČAK 9/45
 - Návrh usnesení sněmu, kterým se mění usnesení sněmu č. 6/1999 Věstníku, kterým se schvaluje výše a splatnost odvodu advokátů do sociálního fondu ČAK 9/47

OBSAH ROČNÍKU 2002

- Návrh usnesení sněmu, kterým se mění usnesení sněmu č. 4/1999 Věstníku, kterým se schvaluje výše a splatnost příspěvku na činnost ČAK 9/48

Seznamy kandidátů na členství v jednotlivých orgánech ČAK a programová prohlášení kandidátů

- Seznam kandidátů na členství v představenstvu ČAK 9/49
- Programové prohlášení kandidátů na členy představenstva ČAK pro období let 2002–2005 nominovaných z iniciativy advokátů a advokátních kanceláří a stávajícím představenstvem ČAK 9/67
- Seznam kandidátů na členství v kontrolní radě ČAK 9/70
- Seznam kandidátů na členství v kárné komisi ČAK 9/72

SEZNAM PLATNÝCH STAVOVSKÝCH PŘEDPISŮ A NĚKTERÝCH JINÝCH PŘEDPISŮ ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY 9/74

STANOVISKO

Račok Michal: K derogační klauzuli usnesení sněmu č. 3/1999 9/76

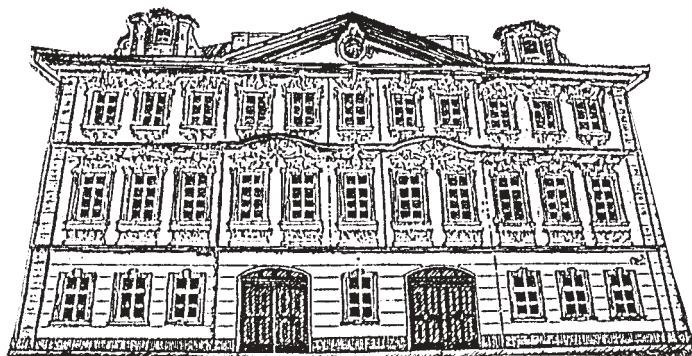
**II.
ZVLÁŠTNÍ ČÍSLO**

SBÍRKA KÁRNÝCH ROZHODNUTÍ ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

2000–2001. *Sestavil a upravil JUDr. Jiří Melichar*

(Zvláštní číslo – červen 2002)

Předmluva	4
Rok 2000	5
Rok 2001	59
Věcný rejstřík	127
Rejstřík právních předpisů	135



ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA, NÁRODNÍ TRÍDA 16, 110 00 PRAHA 1

BULLETIN ADVOKACIE, vydává Česká advokátní komora v Praze (IČO 66 000 777) v nakladatelství Milan Horák - REGO, P. O. BOX 66, 161 01 Praha 6, telefon 233 311 385. Vychází 12x ročně. 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: sekr@cak.cz. **Předseda redakční rady: JUDr. PhDr. Stanislav Balík. Šéfredaktor: JUDr. Václav Mandák, CSc., zástupkyně šéfredaktora: JUDr. Lygie Snášelová. Tajemnice redakce: Marcela Jůnová. Redakční rada: JUDr. Jiří Císař, JUDr. Milan Holub, CSc., prof. JUDr. Marie Kalenská, DrSc., JUDr. Ladislav Krym, prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., JUDr. Jan Luhan, JUDr. Michal Mazanec, doc. JUDr. Vladimír Mikule, CSc., JUDr. Jiří Mucha, doc. JUDr. Jiří Pipek, CSc., JUDr. Tomáš Pohl, JUDr. Pavel Šámal, Ph.D., JUDr. Helena Šteflová a JUDr. Zdeněk Štencl, doc. JUDr. František Zoulik, CSc.** Objednávky předplatného zasílejte na adresu: ČAK, Národní třída 16, 110 00 Praha 1. Cena čísla 55 Kč, zvýhodněné roční předplatné 550 Kč, plus poštovné. Advokátům a advokátním koncipientům se rozesílá zdarma. Celé znění každého čísla vychází též na internetu (www.cak.cz). Předáním rukopisu redakci vyjadřuje autor souhlas se zveřejněním též na internetu. Toto číslo vyšlo 14. 2. 2003. Sazba: Dr. Josef Ženka, Praha 8. Tisk: Tiskárna BCS, s.r.o., Chrást 59, 289 14 Poříčany. Obálka a grafická úprava Kateřina Slavíková. MK ČR 6469. ISSN 1210-6348.

Milan
Horák NAKLADATELSTVÍ Rego

BULLETIN ADVOKACIE
*byl v anketě Karlovarských
právnických dnů oceněn pětkrát
(v letech 1994, 1998, 1999, 2001, 2002)
jako nejlepší právnícký časopis
v České republice*