

Bulletin advokacie

Aplikace ústavních norem před obecnými soudy • Právo na respektování důvěrného charakteru korespondence mezi advokátem a podnikem v řízeních pro porušení soutěžního práva • Zákonná kritéria příkázání společné věci • Novelizace zákoníku práce s účinností od 1. ledna 2008 • Rozpočet ČAK na rok 2008 •

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



Česká republika členem
Akademie evropského práva

(více na str. 4 – 6)

Bulletin advokacie®

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

Vychází 10x ročně, z toho 2 dvojčísla
(1-2, 7-8). Přetisk povolen jen se souhlasem
redakce.

Adresa redakce:

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

Redakce:

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

Redakční rada:

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

Objednávky předplatného zasílejte na adresu:

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

Inzertní služby zajišťuje agentura

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

Celé znění každého čísla vychází též
na internetu (www.cak.cz). Předáním rukopisu
redakci vyjadřuje autor souhlas se zveřejněním
také na internetu a v právních informačních
systémech spolupracujících s ČAK.

Toto číslo vyšlo 17. dubna 2008 v nákladu
12 200 výtisků.

Obálka a grafická úprava:

IMPAX, spol. s r. o.

Fotografie na obálce:

Budova ERA v Trevíru – archiv ERA.

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

MK ČR E 6469
ISSN 1210-6348

úvodník

František Smejkal: **Rozpočet ČAK podle nových pravidel** 3

aktuality

Česká republika členem ERA – Akademie evropského
práva v Trevíru Jana Wurstová 4
Spolupráce ASPI a ČAK: Výhodné novinky pro advokáty red. 8

z právní teorie a praxe

články

shrnutí 12
Aplikace ústavních norem před obecnými soudy
Ondřej Moravec 13
**Právo na respektování důvěrného charakteru
korespondence mezi advokátem a podnikem v řízeních
pro porušení soutěžního práva** Tomáš Fiala 19
Zákonná kritéria příkázání společné věci Luboš Chalupa 23
**Novelizace zákoníku práce s účinností
od 1. ledna 2008** Ladislav Kolačkovský, Martin Štefko 25
**Ad: Postavení pronajímatele bytu po novelizaci OZ
se zhoršilo** Stanislav Křeček 28
K problematice usnesení o zahájení trestního stíhání
Vladimír Ježek 29
Role prokurátora a advokáta v kanonickém procesu
Štěpán Šťastník 33

z judikatury

Vydržení vlastnického práva a dobrá víra 38
Zánik práva nájmu k bytu, bytová náhrada 39
Věcné břemeno mezi spoluvlastníky 41
Neplatnost výpovědi z nájmu bytu podané městskou částí 41
**Příslušnost soudu podle § 88 písm. g)
– dříve § 88 písm. h) – o. s. ř.** 42
**Možnost podat dodatečné daňové přiznání
nebo hlášení (bez sankce)** 43
Odpovědnost advokáta za škodu 44
**Odměna a náhrada hotových výdajů advokátovi
ustanovenému soudem podle o. s. ř.** 45

z odborné literatury

Tomáš Hulva (ed.): **Přehled judikatury ve věcech
vyúčtování služeb advokátem** (Daniela Kovářová) 47
Jiří Jelínek: **Trestní odpovědnost právnických osob**
(Karel Beran) 47
Jozef Suchoža a kol.: **Obchodný zákoník. Komentár**
(Karel Marek) 49

z advokacie

sloupek Karla Čermáka

Bejvávalo...54

z české advokacie

Regiony se představují: Jižní Morava Irena Schejbalová55

Z jednání představenstva ČAK icha58

Rozpočet České advokátní komory na rok 200859

Z kárné praxe Jan Syka60

Stanovisko studijního a legislativního kolegia ČAK
k dotazům advokátů64

z Evropy

Lisabonská smlouva v kostce Lenka Eisenbruková66

Aktuální problémy boje s hospodářskou kriminalitou
(z německých zkušeností) Miroslav Protivinský68

Systém skotského práva David Bartoš.....70

informace a zajímavosti

měli byste vědět

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní
koncipty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK72Pozvánka na konopištskou akci
„O parohy arcivévody Ferdinanda“74

Pozvánka na náchodský turnaj dvojic v odbíjené75

z právnické společnosti

Právnický ples ve Vídni Petr Poledník76

Gratulace JUDr. Václavu Mandákovi k jeho
pětasedmdesátinám Vladimír Jirousek77

Odešel JUDr. Jan Žižlavský Jindřich Skácel78

nakonec

Právníkovy postřehy z Řezna Petr Hajn79

Byl bych býval raději, kdyby mě zastřelili Václav Král80

Kresba Lubomíra Lichého81

Víte, že... Stanislav Balík.....81

Inhaltsverzeichnis82

Zusammenfassung/Summary83

Table of Contents84

Instrukce
autorůmVážení autoři časopisu
Bulletin advokacie,

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

Texty:

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

Tabulky:

Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

Fotografie a obrázky:

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

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

Ke každému příspěvku dále připojte

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

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



Rozpočet ČAK podle nových pravidel

Když jsem byl na schůzi představenstva ČAK konané dne 13. prosince 2005 schválen do funkce předsedy hospodářského rozpočtového výboru Komory, měl jsem pouze mlhavou představu o způsobu sestavování ročního rozpočtu Komory. Proto když byl tímto výborem připravován poprvé rozpočet na rok 2006, byly do něj začleněny kapitoly a položky v uspořádání, jak se během let v rozpočtování a hospodaření Komory tradicí vytvářely. Při projednávání účetní uzávěrky, auditu hospodaření a zpracování zprávy o hospodaření Komory za rok 2005 jsem si uvědomil, že rozpočet Komory a jeho plnění neodpovídá účetní evidenci, tedy, že pro sestavování zprávy o hospodaření je nutné z jednotlivých účtů vybírat položky a ty přiřazovat k rozpočtovým kapitolám a jejich položkám, což je jednak značně pracné, a hlavně nepřesné. Proto již při přípravě rozpočtu na další rok 2007 představenstvo uložilo hospodářskému a rozpočtovému výboru, aby na další období byl připraven rozpočet podle nových zásad a pravidel.

V průběhu minulého roku se představitelé kanceláře Komory obrátili na Komoru daňových poradců ČR se žádostí o pomoc a spolupráci při přípravě nových zásad a pravidel pro sestavování rozpočtu Komory. Po ověření dosavadního stavu bylo konstatováno, že dosavadní rozpočtová pravidla nejsou vhodná a Komora by měla sestavovat rozpočet a hospodařit podle navržených zásad, například: rozpočet je nutné provázat s účetnictvím, rozpočet by měl sledovat výsledky hospodaření v návaznosti na hospodářský výsledek podle výsledovky, dosavadní způsob sledování hospodaření pomocí cash flow brát pouze jako pomocnou evidenci, zjednodušení rozpočtu apod. Celkem bylo doporučeno deset zásad pro rozpočtování a dále byla stanovena metodika rozpočtu, a to z hlediska organizačního, kontrolního, plánovacího, prezentačního a daňového. Doporučení a závěry navržené odborníky z KDP ČR byly následně předloženy a projednány v hospodářském a rozpočtovém výboru

Komory, podle nich byl zpracován návrh rozpočtu Komory na rok 2008 a předložen k projednání na březnovou schůzi představenstva, které jej projednalo a schválilo – viz str. 59 tohoto čísla BA.

Rozpočet podle původních rozpočtových pravidel byl sestavován poprvé po splynutí advokátů a komerčních právníků na rok 1997. Jenom pro připomenutí historie, v tomto roce Komora rozpočtovala příjmy 36,6 mil. Kč (skutečnost 41,3 mil. Kč) a výdaje byly rozpočtovány ve výši 37,3 mil. Kč (skutečnost 37,6 mil. Kč). Pro rok 2008 byl představenstvem schválen rozpočet, který předpokládá příjmy – nově výnosy – ve výši 115,2 mil. Kč (za r. 2007 činily výnosy 118 mil. Kč) a výdaje – nově náklady – jsou rozpočtovány stejnou částkou, tedy rozpočet je vyrovnaný (předběžné náklady za r. 2007 činí přibližně 103 mil. Kč). Výši nového rozpočtu, a to jak jeho výnosovou, tak nákladovou část do značné míry ovlivňuje placené povinné pojištění advokátů, které je v rozpočtu zahrnuto částkou 27 mil. Kč, přičemž dříve tato položka součástí rozpočtu nebyla. I tak můžeme za období více než deseti let zaznamenat značný nárůst výnosů a nákladů Komory, což samozřejmě souvisí na straně výnosové zejména se zvyšujícím se počtem advokátů i jejich příspěvků na činnost Komory, na druhé straně s náklady spojenými s provozem vzdělávacího centra a pronájmem kanceláří v Paláci Dunaj, se zřízením, pronájmem a provozem brněnské pobočky, s novým systémem vzdělávacích akcí pro advokáty a advokátní koncipienty (mimo povinné vzdělávání), s čerpáním dotací pro činnost regionů atd. Velkou položkou rozpočtu je i položka mzdových nákladů včetně odvodů, která v r. 1997 činila přes 13 mil. Kč a pro r. 2008 je rozpočtováno 28 mil. Kč, což vedle nárůstu mezd souvisí i se zvýšením počtu zaměstnanců Komory k zajištění jejich nových činností.

Rozpočtový a hospodářský výbor Komory si slibuje od nového způsobu rozpočtování a hospodaření možnost být okamžitě informován o stavu hospodaření a plnění rozpočtu, což v návaznosti na zaváděný komplexní vnitřní informační systém Komory jistě povede k novým možnostem při dalším rozhodování orgánů Komory.

JUDr. FRANTIŠEK SMEJKAL,
člen představenstva a předseda rozpočtového
a hospodářského výboru ČAK

Česká republika členem ERA

- Akademie evropského práva v Trevíru



Předseda ERA Jacques Santer a ministr spravedlnosti Jiří Pospíšil při podpisu smlouvy o přístupu České republiky do ERA.

Dnem 7. března 2008 se Česká republika konečně stala, jako jednadvacátý stát z členských států EU, členem Akademie evropského práva (ERA) v Trevíru.

Dalšími členy ERA je 16 spolkových zemí Německa, Skotsko, Velkovévodství Lucemburské, město Trevír a Sparkasse Trier Bank. Česká republika prostřednictvím svého zástupce ve správní radě Nadace ERA bude moci ovlivňovat její další rozvoj, programové plány a metody.

Českým advokátům tato nová situace přinese možnost získat pětadvacetiprocentní slevy ze všech poplatků ERA na dobu jednoho roku, a to za předpokladu, že Česká advokátní komora uzavře s ERA na toto období příslušnou smlouvu. O té se nyní jedná a budeme o jejím uzavření co nejdříve informovat.

ERA (Europäische Rechtsakademie) byla založena v září 1992, poté, co Evropský parlament doporučil Evropské komisi vybudovat centrum pro stálé vzdělávání právníků, aby se zlepšila schopnost aplikace evropského práva. Jako její sídlo byl vybrán Trevír, pro svoji dostupnost z Lucemburku, sídla evropských soudních institucí. Nedávno byla otevřena pobočka ERA i v Bruselu, nedaleko sídla Evropské komise.

ERA je nevládní neziskovou organizací nadačního typu, která nabízí svým členům, zpravidla ministerstvům

spravedlnosti, vzdělávání v evropském právu pro soudce, advokáty, notáře, akademiky, ale i další profese, které potřebují znalost evropského práva. Činí tak jak formou plánovaných seminářů na různá aktuální témata evropského práva pro ty, kdo se přihlásí, tak formou bilaterálních seminářů, vyžádaných *ad hoc* některou z institucí toho kterého státu k aktuálním tématům.

ERA spolupracuje s Evropskou justiční vzdělávací sítí, s Radou Evropy a zejména její Lisabonskou soudní sítí sdružující vzdělávací justiční instituce 46 členských států Rady Evropy.

Pravidla ERA bohužel nepřipouštějí přímé členství organizací sdružujících svobodné právnické profese, jako je Česká advokátní komora. Ta se proto léta snažila přispět k tomu, aby české ministerstvo spravedlnosti do ERA vstoupilo. ČAK také ministerstvu opakovaně nabízela svoji finanční podporu, když se zdálo, že jsou to právě finanční prostředky potřebné pro úhradu jednorázového vkladu ve výši 50 tisíc euro do Nadace ERA, které brání přístupu ČR do této organizace.

V čele ERA stojí její správní rada, ve které zasedají zástupci vládních orgánů jejích členských států (zpravidla



Jedna z učeben v budově ERA v Trevíru.

ministerstev spravedlnosti). Správní rada je tím rozhodujícím orgánem, který určuje další politiku rozvoje ERA, skladbu a témata i formy jejích programů a akcí všeho druhu. V ní také bude nyní zasedat zástupce českého ministerstva spravedlnosti či Justiční akademie.

Na činnosti ERA se podílí řada významných osobností: například předsedou výkonné rady je Klaus-Heinar Lehne, člen Evropského parlamentu, správní radu řídí pan Jacques Santer, bývalý předseda Evropské komise, bývalý pre-

miér Lucemburska a člen Evropského parlamentu. Členkou správní rady je např. bývalá ministryně spravedlnosti Německa paní Zypries.

Vedle správní rady ERA existuje i poradní orgán (Board of Trustees), jehož členy jsou mj. soudci komunitárních soudů, některých nejvyšších soudů národních, různých typů správních soudů, generální ředitel pro justici a vnitřní věci Evropské komise, zástupce Evropského parlamentu, představitelé evropsky známých národních vzdělávacích institucí, jako je École Nationale de la Magistrature, ale i někteří bývalí prezidenti CCBE, jako např. prof. Hellwig, pánové John Toulmin, Heinz Weil a další.

Autorka tohoto článku byla do Board of Trustees jmenována v roce 2006. Byl to výraz ocenění snahy České advokátní komory o prosazení vstupu ČR do ERA a pravidelné propagace ERA jak formou společných každoročních seminářů, tak formou zveřejňování různých nabídek ERA na internetových stránkách ČAK i v Bulletinu advokacie.

Již od roku 1993, tedy rok po svém vzniku, organizovala ERA v České republice jak pro potřeby justice, tak advokacie řadu seminářů, které byly vesměs na vysoké



CODEXIS ADVOKACIE

PRÁVNÍ INFORMAČNÍ SYSTÉM

Výsledek spolupráce společnosti ATLAS consulting a České advokátní komory

Nová služba pro vás:
NET Servis

- doplňková služba **CODEXIS ADVOKACIE**
- operativní přístup k nově zpracovaným dokumentům
- internetová aktualizace
- a další výhody

Snadný přístup k více než 108.000 aktualizovaných dokumentů.

Law Services in USA

Braubach Law Firm

Robert P. Braubach

106 South St. Mary's Street, Suite 200

San Antonio, Texas 78205 USA

<http://braubach.home.texas.net>

Tel: (210) 271-0630

Fax: (210) 225-1951

braubach@texas.net

- Legal assistance with U.S. legal issues, primarily in Texas or in Mexico;
- formation of U.S. companies;
- debt collection; enforcement of judgments;
- U.S. real estate transactions;
- U.S. immigration law.

**Licensed: State of Texas
and Czech Republic.**

NADACE

DĚTSKÝ
MOZEK

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

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

Nadace poskytuje i bezplatný poradenský servis v sociálně zdravotní oblasti.

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

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

Další informace na www.detskymozek.cz
Děkujeme za Váš zájem.

odborné úrovni a pomohly i k přípravě přístupu České republiky do Evropské unie. Týkaly se nejen evropského práva, ale i oblasti lidských práv. Od roku 1997 až dosud v této tradici spolupráce s ERA pokračovala nejen Justiční akademie, ale zcela pravidelně i Česká advokátní komora. Někteří z advokátů si jistě vzpomenou na úspěšné semináře organizované ČAK s ERA v posledních letech, např. v listopadu 2007 k mezinárodní arbitráži, v letech 2005 a 2006 k mezinárodní soudní spolupráci ve věcech trestních i civilních atd.

ERA nepochybně není zdaleka jedinou vzdělávací organizací v Evropě, zaměřenou na vzdělávání právníků v evropském právu. Je ovšem třeba konstatovat, přinejmenším na základě českých zkušeností jak z justice, tak z advokacie, že disponuje nejlepším potenciálem pokud jde o kvalitu lektorů. Ceny jejich služeb nejsou tak vysoké, jako jsou ceny služeb jiných podobných institucí a její metody výběru témat i struktura nabídky jsou logické, setrvale konzistentní a spolehlivé.

Českému státu pak by mohla přijít vhod i nabídka ERA spolupracovat na přípravě seminářů, konferencí i na publikační činnosti, související s předsednictvím ČR v Radě EU. Nabízí také jazykové kurzy, tréninkové programy pro začínající právníky, i přístup do fondů knihovny zaměřené na literaturu o evropském právu.

Jakékoliv informace o ERA a jejich aktivitách lze nalézt na její internetové stránce www.era.int. Odbor mezinárodních vztahů ČAK je připraven zodpovědět jakékoliv další otázky advokátů, kteří se zajímají o ERA, příp. o její akce.

✦ JUDr. JANA WURSTOVÁ, odbor mezinárodních vztahů ČAK


 soukromá vysoká škola
Brno International Business School (B.I.B.S., a.s.)
 britské vysokoškolské studijní programy



LLM

MANAŽERSKÉ ODPOLEDNE
 využijte nabídky Manažerského odpoledne a setkejte se s námi.
 Více na www.bibs.cz nebo 545 213 429.

| | |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"> ■ program je zaměřen na Obchodní právo České republiky v kontextu EU; ■ obdržíte britský vysokoškolský diplom a titul LLM prestižní Nottingham Trent University; ■ výuka probíhá v českém jazyce víkendovou formou s dlouhodobě stanoveným rozvrhem; ■ získáte konzistentní pohled na problematiku obchodního práva ČR v kontextu EU a společných pravidel Evropské unie a rozšíříte si znalosti navazujících právnických disciplín; ■ studujete v Brně nebo Praze. | <p>STUDUJTE LLM</p> <p>Přijímáme přihlášky pro studium v akademickém roce 2008/2009 ke studiu v Brně a Praze.</p> <p>Přihlášky zasílejte elektronicky přes www.bibs.cz nebo na adresu naší společnosti.</p> <p>Více na 545 570 111</p> |
|---|---|

**MŮŽNOST STUDIA UNIKÁTNÍHO MAGISTERSKÉHO PROGRAMU
 MASTER OF SCIENCE (MSc) V OBORU PRÁVO A EKONOMIKA**

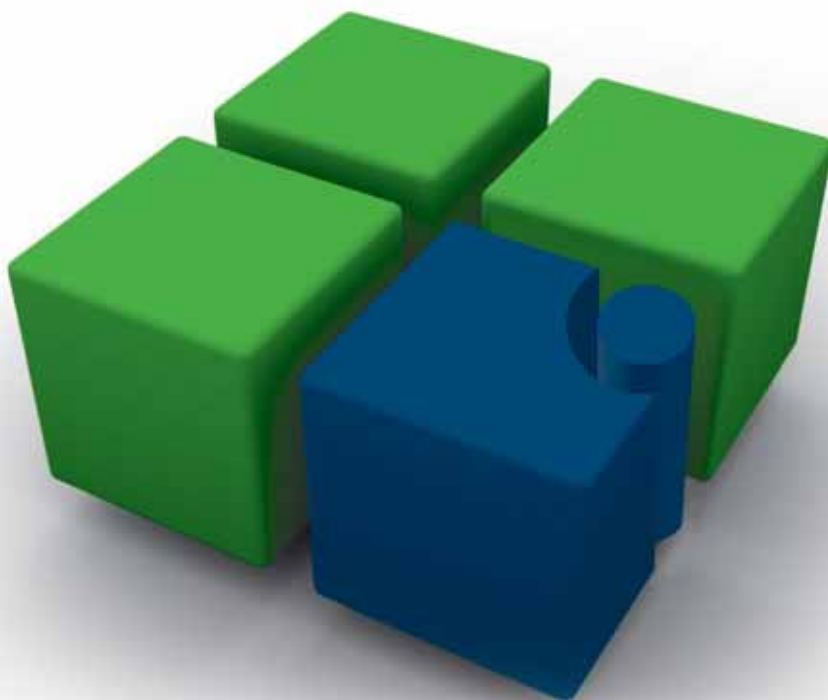
B.I.B.S., a.s., Udičská 81, 602 00 Brno, tel.: 545 570 111, info@bibs.cz, www.bibs.cz
 Pošlete SMS s Vaší e-mailovou adresou a kódem „LLM305“ na 776 656 359 a obdržíte informace.

Inzerce

Spolupráce ASPI a ČAK: Výhodné novinky pro advokáty



Společnost ASPI, a. s., přináší ve spolupráci s Českou advokátní komorou advokátům dva nové, speciální a na míru šité produkty – AdvokátASPI a AdvokátASPIProfesional. Pro podrobnější informace jsme se obrátili na manažera prodeje společnosti ASPI Jiřího Efflera:



• V čem jsou oba produkty unikátní?

Jejich součástí jsou profesní předpisy České advokátní komory a odborné články přebírané z Bulletinu advokacie. Další, tak říkajíc „obecnou novinkou“, je propojení českých právních předpisů s předpisy EU a judikaturou ESD. Modul **Judikatura**, který byl oboustranně propojen s **Literaturou**, byl navíc aktuálně rozšířen o zhruba pětadvacet tisíc judikátů NS a NSS, takže v tuto chvíli obsahuje přes 85 tisíc plnotextově zastoupených judikátů, současných i historických. Nové řešení modulu **Judikatura** dále nabízí např. extra práci s tzv. právní větou, propojení judikatury navzájem apod.

Verze **AdvokátASPIProfesional** navíc obsahuje též modul **Kalkulačky** (pro snadné vypočítání úroků, poplatků, odměn, sazeb a nákladů) a také unikátní modul **Bibliografie**, jenž obsahuje bibliografii z právní, daňové, účetní a pracovněprávní oblasti a který nemá na současném trhu obdoby.

• Které vaše další novinky by mohly být pro advokáty zajímavé?

Unikátem je rovněž produkt **SymbioASPI**, právě uváděný do distribuce – tento produkt vám umožní přímo při čtení či psaní jakéhokoliv dokumentu v MS Word pouhým jednoduchým označením číselné nebo i slovní identifikace předpisu (popř. i příslušného paragrafu) okamžité zobrazení příslušného znění, včetně časových mutací, v samostatném okně. To vše, aniž byste museli zvlášť spouštět vlastní systém ASPI. A protože systém ASPI garantuje komplexní zpracování Sbírek od r. 1918 (a výběrově i starší), tak to platí i pro SymbioASPI. Další informace o této novince získáte na <http://symbio.aspi.cz>.

Z bohatého spektra dalších novinek stojí za to upozornit i na nové řešení programu AKWin (optimalizace vedení kanceláře, spisů, fakturace úkonů apod.), které přináší práci s modulem DMS. **AKWin** přichází mj. i s propojením na systém ASPI a uživatel AKWinu tak získá propojení svých vlastních dokumentů na příslušnou (aktuální i historickou) právní úpravu.

V souladu s dohodami s ČAK jsou připraveny pro advokáty výrazně zvýhodněné cenové podmínky, o kterých budeme informovat. A aby někteří nekupovali „zajíce v pytli“, je v nabídce i systém školení, který mohou využít nejen stávající klienti, ale i ti potenciální – viz <http://skoleni.aspi.cz>.

• Proč tolik novinek?

Je přirozené, aby systém ASPI potvrdil svůj stávající generační náskok před obdobnými produkty, že přichází s novinkami, které jsou reakcí na podněty a potřeby uživatelů a jsou odrazem přímé spolupráce i s ČAK. Vyhověli jsme specifickým zájmům advokacie, využili dlouholeté know-how a zázemí celé firmy ASPI, a. s. I u produktů ASPI, a. s., je co zlepšovat, je nutno využívat nové a novější nástroje.

• Proč by měli advokáti či advokátní koncipienti po vašich novinkách sáhnout, v čem jsou lepší či výhodnější než všechny ostatní?

Jde o více produktů a modulů, které se na sebe váží, doplňují se. Objektivním parametrem je nepochybně počet zpracovaných předpisů, judikatury a literatury, coby standardu – a v tom je ASPI nepochybně nejdále. Přinášíme „nadstandardní“ prvky, které nemají na trhu relevanci, jako např. již zmíněný modul Bibliografie, Kalkulačky, MuniASPI (předpisy měst a obcí), SymbioASPI, či specificky zpracovaný modul Vzory.

✦ red.

ASPI, a. s.

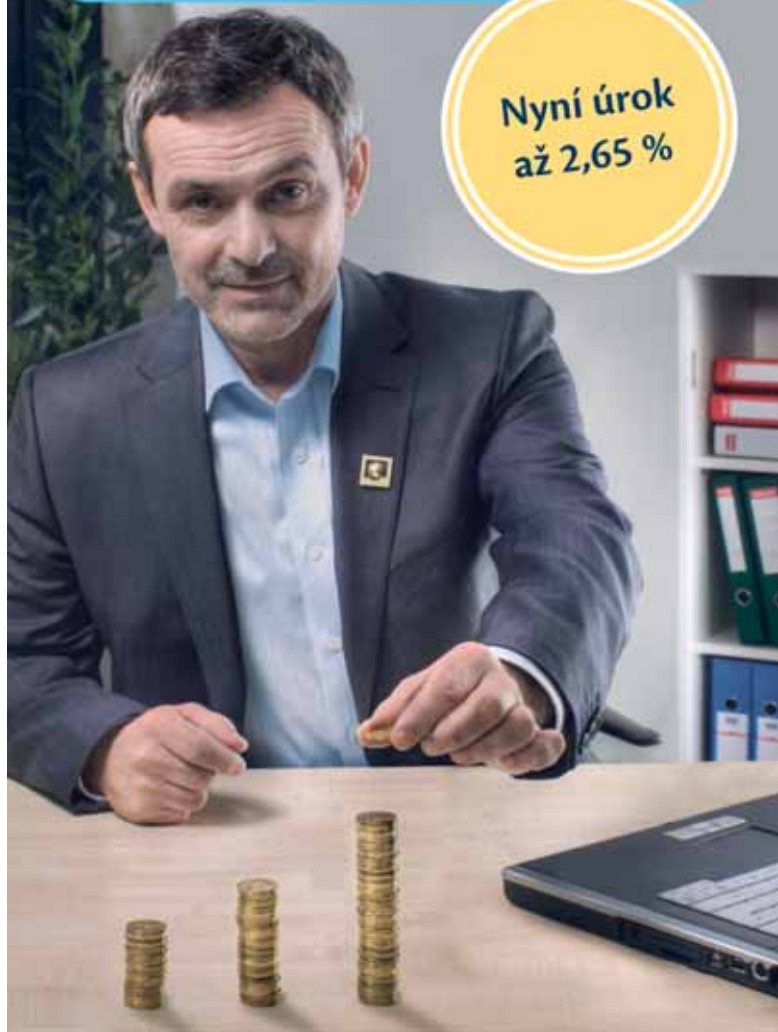
U Nákladového nádraží 6
130 00 Praha 3
tel.: 246 040 400
fax: 246 040 401
e-mail: obchod@aspi.cz
http://symbio.aspi.cz



ASPI je partnerem České advokátní komory, která se podílí na vývoji produktů pro advokacii.

Nechte své peníze vydělávat!

Nyní úrok až 2,65 %



Spořicí účet pro podnikatele s výhodnějším úročením

Nenechte své volné peníze zahálet na běžném účtu. Využijte ČSOB Spořicí účet pro podnikatele, na kterém své peníze zhodnotíte a zároveň je budete mít kdykoli k dispozici. V ČSOB vám navrhneme řešení, které zohlední potřeby vaší firmy a pomůže dalšímu rozvoji vašeho podnikání.

Zvýhodněná úroková sazba platí po dobu jednoho roku při založení spořicího účtu v českých korunách do 30. 5. 2008.



www.csob.cz

ČSOB | Spořicí účet pro podnikatele

Infolinka 800 300 300

z právní teorie a praxe

Články

| | |
|---|----------------|
| Aplikace ústavních norem před obecnými soudy | 13 |
| Právo na respektování důvěrného charakteru korespondence mezi advokátem a podnikem v řízeních pro porušení soutěžního práva | 19 |
| Zákonná kritéria příkazání společné věci | 23 |
| Novelizace zákoníku práce s účinností od 1. ledna 2008 | 25 |
| Ad: Postavení pronajímatele bytu po novelizaci OZ se zhoršilo | 28 |
| K problematice usnesení o zahájení trestního stíhání | 29 |
| Role prokurátora a advokáta v kanonickém procesu | 33 |
| Z judikatury | 38 - 46 |
| Z odborné literatury | 47 - 51 |

Shrnutí

Ondřej Moravec: Aplikace ústavních norem před obecnými soudy

V Bulletinu advokacie č. 6/2007 byla otevřena diskuse na téma horizontální působení základních práv. Autor se pokouší na tento příspěvek navázat a poskytnout čtenáři přehled modelových situací, kdy dochází k aplikaci ústavních norem před obecným soudem. Ústavní normy o základních právech jsou bezprostředně závazné a také obecný soud je povinen patřičně se vypořádat s ústavněprávní argumentací účastníků řízení. Autor vyslovuje názor, že test ústavní konformity by se měl stát běžnou součástí odůvodnění rozhodnutí obecného soudu.

Tomáš Fiala: Právo na respektování důvěrného charakteru korespondence mezi advokátem a podnikem v řízeních pro porušení soutěžního práva

Článek se zabývá otázkou ochrany korespondence mezi advokátem a klientem v případech šetření tvrzeného porušení právních předpisů v oblasti ochrany hospodářské soutěže. Základem je rozbor rozsudku Evropského soudního dvora v právní věci AM & S vs. Komise z roku 1982 a zde výslovně uznané právo na respektování důvěrného charakteru této korespondence za stanovených podmínek. Autor se dále zabývá praktickými aspekty prokazování důvěrného charakteru písemnosti v rámci místních šetření prováděných inspektory Evropské komise či Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. V závěru dospívá k přesvědčení, že principy respektování důvěrnosti korespondence s právním zástupcem vyložené

judikaturou soudů rozhodujících na komunitární úrovni musí ve své praxi, v souladu s povinnostmi eurokonformního výkladu, aplikovat i tuzemský soutěžní úřad.

Luboš Chalupa: Zákonná kritéria příkazání společné věci

Článek polemizuje s nově ustálenou judikaturou Nejvyššího soudu ČR o tom, že ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku je právní normou s relativně neurčitou hypotézou. Autor s tímto právním názorem rozhodně nesouhlasí. Vychází z výkladu stěžejního zákonného pojmu „příhlédne“ v občanském právu i rozdílného vyjádření taxativního výčtu zákonných kritérií, která mohou být doplněna dalšími jen tehdy, je-li dána zásadní vyváženost zákonných kritérií mezi jednotlivými spoluvlastníky.

Ladislav Kolačkovský, Martin Stefko: Novelizace zákoníku práce s účinností od 1. ledna 2008

Článek pojednává o páté a šesté novelizaci zákoníku práce, které shodně vstoupily v účinnost dne 1. ledna 2008. Pátá novelizace provedená zákonem o stabilizaci veřejných rozpočtů se dotkla úpravy poskytování náhrady mzdy zaměstnanci po dobu jeho dočasné pracovní neschopnosti a úpravy zápočtového listu. Analyzována je také úprava absolutní karenční doby z hlediska způsobu možného zabezpečení zaměstnance po tuto dobu. Zákon č. 362/2007 Sb. (šestá novelizace zákoníku práce) přináší mimo jiné věcné změny ustanovení týkající se jmenování, zkušební doby, pracovní doby, odměňování, převedení na jinou práci, dovolené, zvyšování kvalifikace, zvláštních pracovních podmínek některých zaměstnanců, skončení pracovního poměru (uznávání nemoci z povolání a odstupné) a dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr.

Stanislav Křeček: Ad: Postavení pronajímatele bytu po novelizaci OZ se zhoršilo

Autor polemizuje s názory JUDr. Petry Markové (viz BA č. 12/2007) o tom, že po novele obč. zákoníku se postavení pronajímatelů zhoršilo. Poukazuje na nesprávné ztotožňování okruhu osob žijících s nájemcem ve společné domácnosti a okruhu osob, které s nájemcem v bytě žijí. Domnívá se, že zákonodárce měl na mysli rozšíření povinnosti nájemce hlásit pronajímateli pobyt nejen příslušníků své domácnosti, ale i dalších osob, které se v bytě zdržují.

Vladimír Ježek: K problematice usnesení o zahájení trestního stíhání

V policejní a soudní praxi není doposud náležitě doceněn význam usnesení o zahájení trestního stíhání jako jednoho ze základních momentů trestního procesu. Nedostatků v tomto směru spočívají zejména v popisu skutku, který je předmětem řízení, a v odůvodnění usnesení, jež nezřídka zcela chybí a bývá nahrazováno odkazy na obsah spisu anebo na zdroje, z nichž policie informace čerpal. Článek na tyto skutečnosti upozorňuje a uvádí i souvislosti a dopady zmíněných vad.

Štěpán Šťastník: Role prokurátora a advokáta v kanonickém procesu

Režim manželství uzavřeného před „orgánem“ církve římskokatolické je dán jednak zákonem o rodině a současně i Kodexem kanonického práva. V režimu Kodexu se možnosti uzavření nového manželství po rozvedení předchozího dosahuje zpravidla cestou kanonického soudního řízení o žalobě na neplatnost manželství. V tomto řízení mohou být strany zastoupeny jedním prokurátorem a současně i více advokáty. Zástupcem oprávněným konat za stranu veškeré procesní úkony je prokurátor, který musí mít dobrou pověst, být zletilý a mít alespoň určité znalosti kanonického práva. Advokát je právním rádcem strany, jehož úkolem je za stranu zpracovat obhajobu, a nejedná se proto o zástupce ve smyslu české procesní doktríny. Advokát musí splňovat předpoklady kladené na prokurátora a vedle toho musí být opravdu znalý kanonického práva, zásadně musí být katolík a být k této službě u určitého soudu schválen biskupem – moderátorem tohoto soudu.



Aplikace ústavních norem před obecnými soudy



JUDr. ONDŘEJ MORAVEC

V jednom z loňských čísel Bulletinu advokacie byl zveřejněn příspěvek zabývající se problematikou horizontálního působení základních práv.¹ Na tomto místě se

pokusím navázat na některé myšlenky obsažené v citovaném článku a popsat, **v jakých situacích se můžeme setkat s aplikací ústavních norem před obecnými soudy.** Není ambicí tohoto článku předložit čtenáři vyčerpávající teoretickou studii, nýbrž přehledně poukázat na možné varianty aplikace ústavních norem v řízení před obecnými soudy tak, aby byly patrné vzájemné vazby a souvislosti. Po krátkém, leč nezbytném úvodu budou základní modelové situace demonstrovány na konkrétní rozhodovací praxi.

Ustanovení o lidských právech a jejich funkce v právním řádu

Základní práva podle Listiny základních práv a svobod mají povahu veřejných subjektivních práv. Ustanovení o lidských právech jsou přímo vynutitelným právem. Nejsou pouhou politickou deklarací či monologem zákonodárce,² naopak myšlenka přímé aplikovatelnosti ústavy se v teorii ústavního práva stala paradigmatickým východiskem³ a v aplikační praxi běžnou součástí argumentačního instrumentaria Ústavního soudu. Procesním nástrojem ochrany subjektivních ústavních práv je ústavní stížnost.⁴ Nositelem základních práv je jednotlivec a jejich adresátem veřejná moc.⁵ Tato struktura právního vztahu vyplývá přímo ze samotné podstaty základních práv. Vlastní formulace Listiny není v tomto směru zcela rozhodující, byť může být významná.⁶ Domnívám se proto, že pro zodpovězení otázky, zda jsou práva chráněná Listinou přímo uplatnitelná vůči **jiným osobám než vůči státu**, si zcela nevystačíme s pouhou jazykovou analýzou Listiny.

Tím se však funkce základních práv nevyčerpává. Vedle toho, že se jedná o vynutitelná veřejná subjektivní práva, představují ustanovení o základních právech základní hodnoty společnosti a jejího objektivního uspořádání.⁷ Mají povahu právních principů, které prostupují celým právním řádem, uvnitř něhož působí jako regulační ideje.⁸ Ústava se tak stává nejen zmocňovacím zákonem, ale též středobodem právního systému.⁹ Hovoříme proto o konstitucionalizaci právního řádu.¹⁰

Zdrojem ústavního práva nemusí být nutně jen ústavní zákony (v ČR zejména Listina). Práva, která jsou pod ochranou státu, mohou být obsažena rovněž v pramenech

mezinárodního práva (v praxi půjde zejména o Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod), či v obecných principech právních, které nemusejí být nezbytně přímo vyjádřeny v některém z formálních pramenů práva¹¹ (příkladem může být např. zásada zákazu retroaktivity,¹² nebo zásada neznalost práva neomlouvá).

Formy působení ústavních norem

Přímá aplikace ústavních norem před obecnými soudy je jevem řídkým. Častěji se setkáváme s jejich působením prostřednictvím práva jednoduchého. P. Holländer ve vztahu ke správnímu soudnictví uvádí, že k aplikaci ústavního práva dochází téměř aproximativně prostřednictvím transformace v právo jednoduchém.¹³ **Ústavní normy sehrávají zásadní roli při interpretaci a aplikaci práva jednoduchého**, a to zejména v případech, kdy se nabízí více variant interpretace jednoduchého práva (konkurence interpretací), kdy je na skutkový stav možné vztáhnout více norem (konkurence norem) nebo v případě kontroly ústavnosti jednoduchého práva.¹⁴ V případě přímé aplikace ústavních norem je ústavní norma aplikována, aniž je transformována do práva jednoduchého. Můžeme rozlišit aplikaci zamýšlenou (chtěnou) a nezamýšlenou.¹⁵ Příkladem zamýšlené přímé aplikace ústavní normy je aplikace čl. 19 odst. 2 Ústavy, dle něhož může do Senátu kandidovat občan České republiky, který má právo volit a dosáhl věku 40 let. Taková ústavní norma nevyžaduje a nepředpokládá zákonnou konkretizaci. O nezamýšlené přímé aplikaci ústavní normy hovoříme tehdy, když je orgán aplikace práva nucen použít ústavní normu k překlenutí mezery v zákoně, neboť adekvátní zákonná úprava chybí nebo její aplikace vede k protiústavním následkům. Můžeme tedy rozlišovat následující **modelové situace, kdy je třeba v řízení před obecným soudem aplikovat ústavní normy:**

- a) je k dispozici více alternativ, jak interpretovat jednoduché právo, z nichž pouze některé jsou ústavně konformní (konkurence interpretací),
- b) na skutkový stav je možno aplikovat více norem (konkurence norem),
- c) soud dojde k závěru, že předpis, který má použít, je v rozporu s ústavním pořádkem, a proto se rozhodne věc předložit Ústavnímu soudu,
- d) soud dojde k závěru, že předpis je v rozporu s mezinárodní smlouvou, kterou je Česká republika podle čl. 10 vázána; jde o specifickou variantu ve vztahu k situaci předešlé, a proto jí bude věnována zvláštní pozornost,
- e) zamýšlená přímá aplikace ústavních norem,
- f) nezamýšlená přímá aplikace ústavních norem.

Z uvedených situací není pro účely tohoto příspěvku ničím zajímavá situace ad e). Rovněž situace pod písmenem c) by neměla přinášet problémy, jedná se o důsledek koncentrované kontroly ústavnosti. Sám obecný soud není oprávněn ústavnost právní normy hodnotit, zákon, o jehož protiústavnosti je přesvědčen, neaplikovat, jak by postupoval soud ve státech s difúzní kontrolou ústavnosti. Specifická (a poněkud obtížně čitelná) situace nastává v případě, kdy dochází ke kolizi zákona s mezinárodní smlouvou, kterou je Česká republika vázána. Této situaci proto naopak bude věnována zvláštní pozornost.

Konkurence interpretací

Pokud je soud při aplikaci práva vystaven situaci, kdy se mu nabízí více alternativ, jak interpretovat právní normu obsaženou v jednoduchém právu, z nichž pouze jedna je ústavně konformní, je povinen přikročit k interpretaci ústavně konformní.¹⁶ Prostor pro interpretaci není vymezen doslovným zněním právního předpisu, obecný soud je povinen využít i dalších interpretačních metod. Touto cestou je možné napravit řadu legislativních pochybení, která by jinak bylo třeba odstraňovat zrušením příslušného ustanovení pro rozpor s ústavním pořádkem, ale také postihnout netypické situace, kdy postup předvídaný zákonodárcem může za určitých okolností vést k protiústavním následkům. **Metodu ústavně konformní interpretace je třeba považovat za jeden ze základních instrumentů interpretace jednoduchého práva.**¹⁷

Touto cestou je někdy dokonce do určité míry měněn obsah normy přijaté zákonodárcem. Ústavní soud se například opakovaně vyjádřil k ústavnosti **ustanovení § 446 obchodního zákoníku**, dle něhož je v obchodněprávních vztazích možné nabýt vlastnické právo i od nevlastníka.¹⁸ Ústavní soud konstatoval, že není důvod ke zrušení tohoto ustanovení, neboť je možné vyložit je ústavně konformně. Obecné soudy jsou povinny zjistit, zda kupující využil veškerých možností k ověření práva prodávajícího převést vlastnické právo k prodávané věci. Zejména ve vztahu ke znění tohoto ustanovení před jeho novelou¹⁹ si můžeme povšimnout, že ústavně konformní interpretací došlo k přesunutí důkazního břemene na kupujícího,²⁰ přestože formulace normy zákonodárcem spíše nasvědčuje tomu, že by to měl být prodávající, kdo by měl tvrdit a prokazovat, že jsou splněny předpoklady pro aplikaci výjimky z pravidla stanoveného v § 446 obchodního zákoníku, tj., že kupující věděl (nyní též vědět měl a mohl), že prodávající není oprávněn se zbožím nakládat.

Jako další příklad lze uvést interpretaci **ustanovení § 214 odst. 2 písm. e) občanského soudního řádu**, dle něhož není třeba nařizovat jednání, pokud se odvolání týká toliko nákladů řízení. Ústavně konformní interpreta-

cí tohoto ustanovení došel Ústavní soud k závěru, že i v těchto věcech je třeba někdy jednání nařídít, a to zejména, má-li být doplňováno dokazování.²¹ Platná právní úprava je tedy sice obecně v souladu s ústavou, nicméně je nezbytné, aby byla interpretována tak, že jednání musí být nařízeno i v některých dalších případech, přestože to zákon výslovně nevyžaduje. Rozhodnutí založené na opačném právním názoru, opřené toliko o znění občanského soudního řádu, by bylo protiústavní. Při interpretaci jednoduchého práva si tedy nevystačíme pouze se zněním zákona, nýbrž je třeba zvažovat též ústavní aspekty, které zpravidla nalezneme v judikatuře Ústavního soudu, která aplikaci jednoduchého práva ve značné míře ovlivňuje.

Ústavní normy působí i jako prostředek k naplnění neurčitých pojmů, jakými jsou dobré mravy, zneužití práva, důvody zvláštního zřetele hodné, tvrdost zákona apod.²² Normy jednoduchého práva a pojmy v nich obsažené musejí být interpretovány v souladu s hodnotovým rámcem daným ústavním pořádkem. Touto cestou se do jednoduchého práva promítají ústavní principy a hodnoty, takže se ústava (v materiálním slova smyslu) stává skutečným středobodem právního řádu, jak bylo tvrzeno výše.

S interpretací neurčitých pojmů úzce souvisí problematika soudního, resp. správního uvážení, kdy zákonodárce poskytuje orgánu aplikace práva prostor pro jeho vlastní úvahu, jak naloží se svěřenou pravomocí (zda vyhová žádosti, jakou uloží sankci apod.). V prostředí právního státu nemůže být správní ani soudní uvážení absolutní, tedy takové, které nepodléhá žádným omezením a žádné kontrole. **I v případě, že právní norma jednoduchého práva ponechává orgánu aplikace práva zdánlivě neomezený prostor pro jeho vlastní uvážení** (tj. právní norma stanoví, že jsou-li splněny určité předpoklady, orgán aplikace práva může rozhodnout), **nezávisí rozhodnutí orgánu aplikace práva na jeho nekontrolovatelné libovůli, nýbrž musí použít implicitní měřítko stanovené ústavním pořádkem.** Zvolené řešení musí být racionální, přiměřené, nediskriminující apod. **Rozhodnutí musí být zcela nevyhnutelně odůvodněno**, aby bylo zřejmé, že orgán aplikace práva svou diskreční pravomoc nezneužil.

Ilustrativním příkladem aplikace výše uvedených standardů je **rozhodnutí Nejvyššího správního soudu 2 Afs 159/2005**,²³ v němž Nejvyšší správní soud přezkoumával výši penále za porušení povinnosti registrovat se jako plátce DPH. Nejvyšší správní soud v citovaném rozhodnutí mj. konstatoval, že nástrojem pro individualizaci stanovení penále je institut prominutí penále. Přestože příslušná ustanovení zákona o správě daní a poplatků upravující tento institut obsahují neurčité pojmy a poskytují správci daně rozsáhlou diskreční pravomoc, neznamená to, že tak byl vytvořen prostor pro libovůli správního orgánu. Samozřejmostí je právo na soudní pře-

I v případě, že právní norma jednoduchého práva ponechává orgánu aplikace práva zdánlivě neomezený prostor pro jeho vlastní uvážení (...), nezávisí rozhodnutí orgánu aplikace práva na jeho nekontrolovatelné libovůli...

zkum takového rozhodnutí. Aby správní orgán dostal své povinnosti interpretovat příslušná ustanovení zákona o správě daní a poplatků ústavně konformním způsobem, je tedy povinen aplikovat při svém rozhodování racionální kritéria, nesmí si počínat diskriminačně a je povinen své rozhodnutí odůvodnit.

Ústavní normy o základních právech najdou své uplatnění i v oblasti soukromého práva. Při zvažování aplikace ústavních norem v soukromoprávních vztazích je však třeba mít na paměti, že adresátem základních práv jsou orgány veřejné moci, nikoli jednotlivci. Z čl. 17 Listiny základních práv a svobod chránícího svobodu projevu tak dovodíme právo každého nebýt diskriminován státem v přístupu k veřejným funkcím z důvodu politického přesvědčení, nikoli však právo nebýt diskriminován zaměstnavatelem, neboť ten není adresátem základních práv. Povinnosti státu vyplývající z Listiny se však nevyčerpávají tím, že se sám stát zdrží neoprávněných zásahů do chráněných práv; stát je rovněž povinen přijmout adekvátní opatření, aby tato práva byla ochráněna také proti zásahům ze strany soukromých subjektů, neboť základní práva jsou nejen subjektivní práva jednotlivce vůči státu, nýbrž též obecně platné principy a hodnoty vyznačující do všech oblastí práva.²⁴ **Povinnost chránit základní práva je možné uplatnit nejen vůči zákonodárci, ale i vůči orgánům aplikujícím právo.** Jednotlivec bránící se zásahům do svých základních práv se tak obrací na obecný soud, aby ústavně konformní interpretací jednoduchého práva, respektující podstatu a smysl základních práv, ochránil svá práva proti zásahům ze strany jiné osoby. Obecný soud je proto povinen zjišťovat, zda použitá právní norma je ovlivněna základními právy, a pokud ano, aplikovat ji v příslušné modifikaci.²⁵ Princip rovnosti a z něho vyplývající zákaz diskriminace se tak promítá i do soukromého práva (pracovní právo, ochrana spotřebitele apod.). V těchto případech však nelze opomenout autonomii soukromých osob, kterým jsou touto cestou ukládány povinnosti a které jsou omezovány ve své svobodě jednání. Soud je proto povinen poměřovat význam chráněných hodnot podle okolností konkrétního případu.²⁶

Konkurence norem

Zatímco v předešlé situaci jsme stáli před otázkou, jak aplikovat právní normu, v případě konkurence norem stojíme před problémem, kdy je na zjištěný skutkový stav možné vztáhnout více právních norem, jejichž aplikace vede k protichůdným závěrům. **Pokud se jedná o normy, které mají povahu pravidel,²⁷ je prostředkem řešení určení normy speciální, v případě, že jde o střet principů, je třeba zvažovat, kterému má být dána přednost.**

Kolizi norem lze demonstrovat na způsobu, kterým se Ústavní soud vypořádával s problematikou započítávání daňových pohledávek v konkurzním řízení.²⁸ V daném případě řešilo střet ustanovení § 14 zákona o konkurzu a vyrovnání, dle něhož je započtení v konkurzu nepřipustné, s ustanoveními zákona o správě daní a poplatků umožňující převést daňový přeplatek na nedoplatek na jiné da-

ni. Názor Nejvyššího správního soudu neobstál z ústavního hlediska, neboť odporoval ústavně chráněnému principu rovnosti. Jednou z funkcí ústavy je totiž její prozrazování celým právním řádem. **Je povinností orgánů veřejné moci interpretovat jednoduché právo pohledem ochrany základních práv a svobod.**²⁹ Vlastnické právo státu proto nesmí být preferováno před vlastnickým právem jednotlivce, takže ani s daňovými pohledávkami státu nesmí být nakládáno jinak, než je nakládáno s pohledávkami ostatních konkurzních věřitelů, neboť pro takové zvláštní zacházení neexistuje rozumný důvod. O tuto úvahu opřel Ústavní soud svůj závěr, že ustanovení § 14 odst. 1 písm. i) zákona o konkurzu a vyrovnání je speciální ve vztahu k obecné úpravě zákona o správě daní a poplatků.

Střet principů je často předmětem sporu v řízeních na ochranu osobnosti proti zásahům sdělovacích prostředků, kdy proti sobě stojí svoboda projevu a právo na informace na straně jedné a ochrana osobnosti na straně druhé. Soud si v takovém případě musí počínat tak, aby byla co nejvíce šetřena podstata a smysl základních práv. V případě kolize dvou proti sobě stojících práv je na soudu, aby zvážil, kterému dá přednost, a své rozhodnutí patřičně odůvodnil. **Je představitelné, že z hlediska ústavního obстоjí obě řešení.**³⁰ **Poměrování principů nepřísluší výlučně Ústavnímu soudu, naopak již soudy obecné jsou povinny zvažovat, který z kolidujících principů má být v konkrétním případě upřednostněn.**³¹ Pokud obecný soud tuto povinnost splní, není již na Ústavním soudu, aby racionální úvahu obecného soudu, ústící v řádně odůvodněné rozhodnutí, nahrazoval úvahou vlastní.³²

Nástrojem pro poměřování kolidujících práv (příp. veřejných statků) je **test proporcionality.**³³ Tuto metodu Ústavní soud opakovaně použil v nejrůznějších modifikacích. Testem proporcionality prochází nejen právní předpis, ale i individuální rozhodnutí. **V rámci testu jsou kladeny následující otázky:**³⁴

1. Je sledovaný cíl legitimní?
2. Je dáno racionální spojení mezi cílem a prostředky vybranými k jeho prosazení?
3. Existují alternativní způsoby dosažení cíle, jejichž využití by učinilo zásah do základního práva méně intenzivním, popř. jej zcela vyloučilo?

Nastíněný test je testem ústavnosti a v odůvodněných případech by takto měl postupovat nejen Ústavní soud, ale i soudy obecné.

Nezamýšlená přímá aplikace ústavních norem

V případě, že v jednoduchém právu neexistuje právní norma řešící určitou otázku, je přímá aplikace norem nástrojem pro vyplnění takových mezer.³⁵ V některých případech může mezera vést k vydání protiústavního rozhodnutí. Problém přitom nelze vyřešit zrušením zákonné úpravy, neboť příčinou protiústavnosti je její neexistence.³⁶ Typickým příkladem je absence prováděcí nebo procesní úpravy, jejíž příčinou může být vedle ne-



Budova Ústavního soudu ČR v Brně.

kvalitní práce zákonodárce i vznik nových společenských vztahů, které právní úprava nepředvídá (sekundární mezera).³⁷ **Následky přímé aplikace ústavních norem mohou vrcholit až judikováním contra legem.**³⁸

Příkladem přímé aplikace ústavních norem je např. **rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/2000**,³⁹ v němž se Ústavní soud zabýval otázkou, jak naložit s návrhem obecného soudu na zrušení protiústavního předpisu dle čl. 95 Ústavy, když tento právní předpis již nebyl účinný. Přestože by se tedy mělo jednat o nepřipustný návrh ve smyslu ustanovení § 66 zákona o Ústavním soudu, dospěl Ústavní soud k závěru, že je třeba, aby se k ústavnosti zákona vyjádřil. V opačném případě by totiž obecný soud byl nucen aplikovat právní předpis, o jehož protiústavnosti byl přesvědčen.⁴⁰ Ústavní soud proto na základě přímé aplikace čl. 95 odst. 2 Ústavy, který v souladu s principy koncentrované kontroly ústavnosti vyhrazuje posuzování souladu jednoduchého práva s ústavou Ústavnímu soudu, posoudil ústavnost zákona, přestože příslušná ustanovení již byla novelizována.

Zdaleka nejsledovanějším případem přímé aplikace ústavních norem byl **spor o regulaci nájemného**. Aniž bychom se pokoušeli rekapitulovat vývoj regulace nájemných vztahů v České republice, připomeňme, že po několika varováních adresovaných zákonodárci,⁴¹ přistoupil Ústavní soud k vydání zásadního nálezu Pl. ÚS 20/05,⁴² v němž konstatoval, že **dlouhodobou nečinností zákonodárce dochází k porušení práva vlastnit majetek chráně-**

ného čl. 11 Listiny. Zároveň zopakoval, že nečinnost zákonodárce musí soudy pokud možno napravit, nikoli umocňovat tím, že budou až do přijetí zákonné úpravy žaloby pronajímatelů bez dalšího zamítat. Obecné soudy proto musí poskytnout ochranu subjektivním právům a i přes absenci předvídané úpravy rozhodnout o zvýšení nájemného, a to v závislosti na místních podmínkách, aby nedocházelo k diskriminaci.⁴³ O jednostranném zvyšování nájemného tak má být rozhodováno na základě přímé aplikace ústavních norem obecnými soudy. Pro potřeby tohoto článku je třeba zdůraznit především skutečnost, že předmětem sporu byl ryze soukromoprávní vztah a přes absenci zákonné úpravy Ústavní soud trval na přijetí takového řešení, kterým by právo pronajímatele na nájemné (jako důsledek práva vlastnit majetek) bylo ochráněno i přes nečinnost zákonodárce.

Rozpor s mezinárodní smlouvou, kterou je Česká republika vázána

Závěrem se, byť krátce, zastavme u kolize jednoduchého práva a jeho interpretace s mezinárodní smlouvou, kterou je Česká republika vázána. Pouze pro pořádek připomeňme, že novelou Ústavy účinnou k 1. 6. 2002 byl nově upraven vztah vnitrostátního a mezinárodního práva tak, že **v případě kolize zákona s mezinárodní smlouvou je nyní soud oprávněn (resp. povinen) použít přednostně mezinárodní smlouvu**. Teorie ústavní

ho práva předpokládala, že mezinárodní smlouvy tímto přestaly být kritériem pro přezkum ústavnosti vnitrostátních právních předpisů,⁴⁴ Ústavní soud však na tuto koncepci poněkud překvapivě nepřistoupil. V nálezu publikovaném pod č. 403/2002 Sb.⁴⁵ odmítl snížit standard posuzování ústavní konformity zákonů a **vyhradil si právo derogovat zákon i pro rozpor s mezinárodní smlouvou.** Tento náleží Ústavního soudu vyvolal značnou diskusi,⁴⁶ pro naše účely je však podstatný postoj Ústavního soudu, který neváhá přistoupit k vydání derogačního nálezu v případě kolize s mezinárodní smlouvou.

V nálezu č. 239/2005 Sb.⁴⁷ Ústavní soud zrušil ustanovení trestního řádu, které obviněnému znemožňovalo účast na neveřejném zasedání, kde se rozhoduje o prodloužení vazby. Ústavní soud konstatoval, že napadené ustanovení trestního řádu je v rozporu s článkem 5 odst. 4 Evropské úmluvy a že formulace zákona nedává obecným soudům prostor k ústavně konformní interpretaci. Ústavní soud přistoupil ke zrušení napadeného ustanovení, když uzavřel, že zákonná úprava je v rozporu s ústavním pořádkem, do něhož nepochybně patří i Úmluva, a výslovně odkázal na náleží č. 403/2002 Sb. Takový přístup nutně vyvolává určité rozpaky, neboť Ústavní soud zcela ignoroval toliko aplikační přednost Úmluvy, tj. povinnost obecného soudu použít přímo Úmluvu. Nežádoucí následky proto mohly být odstraněny již na úrovni obecných soudů bez derogace vnitrostátního předpisu. **Dalším významným aspektem nálezu č. 239/2005 Sb. je skutečnost, že Ústavní soud zrušil část trestního řádu výlučně pro nesoulad s Úmluvou, kterou Ústavní soud poznával skrze judikaturu Evropského soudu pro lidská práva. Dle článku 1 odst. 2 Ústavy je Česká republika povinna dodržovat závazky vyplývající pro ni z mezinárodního práva. Citované ustanovení zakotvuje povinnost státních orgánů nepřipustit, aby Česká republika tyto své závazky porušila. Tato povinnost je uložena i soudům, včetně soudů obecných.** Evropská úmluva stanoví minimální standard, který je Česká republika, jako členský stát Rady Evropy, povinna dodržovat. K výkladu Úmluvy je příslušný Evropský soud pro lidská práva, Evropská úmluva je tedy poznatelná právě prostřednictvím judikatury ESLP. Do vnitrostátního práva tak je vtahována i rozhodovací praxe mezinárodních orgánů.⁴⁸ Lze tedy souhlasit s M. Bobkem, že **judikatura ESLP představuje autoritativní výklad Evropské úmluvy.**⁴⁹

Imperativ ústavně konformní interpretace jednoduchého práva je proto třeba doplnit imperativem interpretace konformní s mezinárodními závazky České republiky.⁵⁰ I obecné soudy jsou povinny tuto praxi (zejména judikaturu Evropského soudu pro lidská práva) znát a respektovat ji při vlastní činnosti. Nejedná se o závaznost ve formálním slova smyslu,⁵¹ nicméně **soud rozhodně není oprávněn judikaturu ESLP ignorovat či odsunout do pozice toliko zajímavého inspiračního zdroje.** Vzhledem k aplikační přednosti Evropské úmluvy se domnívám, že obecný soud není povinen přerušovat řízení a předkládat věc Ústavnímu soudu, pokud zjistí, že zákon stanoví něco jiného než Evropská úmluva (resp. judikatura ESLP), a je povinen věc rozhodnout tak, aby

nebyly porušeny závazky, které pro ČR vyplývají z mezinárodního práva.

Příkladem výše uvedeného postupu v soudním rozhodování je rozsudek Nejvyššího správního soudu 3 As 57/2004-39 ze dne 15. 12. 2005.⁵² Tímto rozsudkem Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek krajského soudu, kterým byla zamítnuta žaloba proti uložení pokuty v přestupkovém řízení, poté, co Nejvyšší správní soud zjistil, že uplynula lhůta, v níž musí být přestupek projednán. Přestože stěžovatel tuto skutečnost nenamítal ani v žalobě, ani v kasační stížnosti, přistoupil Nejvyšší správní soud k takové interpretaci soudního řádu správního, která je konformní s Evropskou úmluvou a judikaturou ESLP. Nejvyšší správní soud z tohoto důvodu považoval přestupkové řízení za řízení o trestním obvinění ve smyslu Evropské úmluvy a zánik odpovědnosti za přestupek za skutečnost, k níž musí soud přihlídnout z úřední povinnosti, aby byla zachována jednotnost postupu v trestním i přestupkovém řízení. Přestože tedy dle NSS nelze ze znění § 76 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního výslovně dovodit, že by pomínutí zániku odpovědnosti za přestupek (ke dni vydání správního rozhodnutí) mělo být podstatným porušením ustanovení o řízení ve smyslu citovaného ustanovení, je k tomuto závěru třeba dospět na základě mezinárodně konformní interpretace vyžadující jednotný postup ve všech řízeních o trestním obvinění.

Vztah mezi jednotlivými formami aplikace ústavních norem

Jak je patrné, ústavní normy jsou, či měly by být, prakticky aplikovány v mnoha různých situacích. Je proto třeba řešit otázku, jaký je mezi těmito formami vztah. Za základní tezi považují **absolutní zákaz vydat rozhodnutí, kterým by bylo porušeno ústavně chráněné právo.** Toto tvrzení je možné opřít o ustanovení čl. 4 Ústavy, dle něhož jsou základní práva pod ochranou soudní moci,⁵³ a čl. 1 Ústavy, v němž je vyjádřen primát základních práv jednotlivce před státem.⁵⁴ Soud jako orgán státu **není oprávněn vydat rozhodnutí, kterým by aproboval porušení základního práva.** Z pohledu mezinárodního práva můžeme přidat rovněž argument zcela pragmatický. **Rozhodnutí, které by bylo v rozporu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva by bylo se vši pravděpodobností štrasburským tribunálem označeno za porušení Úmluvy.** Z pohledu vnitrostátního by se zároveň jednalo o porušení závazků, které pro Českou republiku vyplývají z mezinárodního práva. **Obecný soud je proto povinen postupovat tak, aby se porušení základních práv vyhnul.**

Z imperativu ústavně konformní (mezinárodně konformní) interpretace jednoduchého práva lze dovodit povinnost obecného soudu přistoupit k ústavně konformní interpretaci, pokud taková možnost existuje. **Jazykový výklad není jedinou interpretační metodou, soud není vázán doslovným zněním zákona, pokud je v rozporu se sledovaným účelem.** V případě kolize proti sobě stojících základních práv, či kolize základního práva a veřejného zájmu, je obecný soud povinen pečlivě zvažovat, kterému z kolidujících práv bude dána přednost.⁵⁵ Jestliže kolize

spočívá ve střetu zákona s mezinárodní smlouvou (tato kolize se může projevit rozporom rozhodnutí s judikaturou ESLP), je na místě přednostně aplikovat mezinárodní smlouvu. **Z aplikační přednosti mezinárodní smlouvy plyne totiž právo obecného soudu posoudit soulad vnitrostátního předpisu s mezinárodní smlouvou (rozhodovací praxí).** Pokud soud dospěje k závěru, že právní předpis je v rozporu s ústavou (a rozpor nebude spočívat toliko v kolizi s mezinárodní smlouvou) a jeho ústavně konformní interpretace není možná, je na místě přerušit řízení a předložit věc Ústavnímu soudu s návrhem na zrušení právního předpisu. **Pokud ani takové řešení nepřipadá v úvahu, zbývá přímá aplikace ústavních norem, která za určitých okolností může ústít ve vydání rozhodnutí contra legem.** Mělo by se jednat o situace zcela výjimečné a rozhodnutí je v takovém případě nezbytně dostatečně odůvodnit.

Z předešlých odstavců je dobře patrné, že k aplikaci ústavních norem dochází ve vztazích veřejnoprávních (někdy označovaných jako vztahy vertikální) i ve vztazích soukromoprávních (horizontálních). Do horizontálních vztahů základní práva vstupují prozařováním do práva jednoduchého. Povinnost tedy není ukládána přímo na základě Listiny, a to ani v případě čl. 13 Listiny, dle něhož **nikdo** nesmí porušit listovní tajemství, nýbrž prostřednictvím ústavně konformní interpretace práva jednoduchého. Jednotlivce se tedy obrací na stát (resp. na orgány aplikující právo), který je adresátem základních práv, aby **aplikací jednoduchého práva souladnou se základními právy jednotlivce tato jeho práva ochránil proti zásahům třetích osob.** M. Bobek se v této souvislosti táže, zda je možné prozářit se takto až k uložení povinnosti bez zákonného podkladu a odpovídá si, že teoreticky to sice možné není, avšak v praxi k tomu dochází.⁵⁶ Koncepce prozařování takový následek připouští, trvá však na tom, že povinnost je nadále ukládána na základě zá-

kona, který je vyložen ústavně konformně.⁵⁷ **Ústavně konformní interpretaci je zákonný text obohacen a dotvořen.**

Závěr

Z několikrát opakované teze, že ustanovení o lidských právech jsou těžištěm právního řádu demokratického státu, plyne **povinnost obecných soudů interpretovat jednoduché právo ve světle ústavně chráněných hodnot.** Pokud taková interpretace není možná, je třeba využít všech dosažitelných nástrojů, které má právní stát k dispozici, aby nesoulad byl odstraněn, a to ve prospěch chráněného práva. Tato tvrzení platí pro vztahy soukromoprávní i veřejnoprávní. Vždy je však třeba mít na paměti, že adresátem základních práv je stát, resp. veřejná moc. Ta sice může poskytovat ochranu právům nejen prostřednictvím moci zákonodárné, ale i výkonné a soudní, je však třeba zohlednit princip právního státu, dle něhož nikdo nesmí být nucen činit nic, co mu zákon neukládá. Aplikace ústavních norem v některé ze zde rozebíraných forem by měla být běžnou součástí argumentační výbavy soudce obecného soudu. Samozřejmě by měla být i zpětná kontrola konformity, kterou byl měl provést obecný soud před vydáním rozhodnutí. V jejím rámci by soud měl ověřit, zda se svým rozhodnutím nedotýká ústavně chráněné sféry účastníků řízení. Pokud soud dospěje k závěru, že tomu tak je, měl by přesvědčivě zdůvodnit, proč tento zásah považuje za ústavně konformní.

Za cenné připomínky upřímně děkuji
JUDr. Tomáši Matouškovi a JUDr. Filipu Riglovi.

✦ Autor je advokátním koncipientem v Hradci Králové a doktorandem na katedře ústavního práva a politologie PF MU v Brně.

1 Ivičič, M.: K horizontálnímu působení základních práv, *Bulletin advokacie* č. 6/2007, s. 21-23.

2 Znám je názor Františka Weyra, který ve sporu o právní povahu základních práv uvádí, že je třeba upřednostnit teorie německé (před pojetím francouzským) považující katalog lidských práv za monolog zákonodárce bez normativního významu. Srov. Weyr, F.: *Československé právo ústavní*, Melantrich, Praha 1937 s. 248.

3 Šimíček, V.: Článek 95 Ústavy ČR jako prostor pro přímou aplikaci ústavních norem In: Šimíček, V., Hloušek, V.(eds.): *Dělba soudní moci v České republice*, Masarykova univerzita, Brno 2004, s. 166.

4 K subjektivní funkci ústavní stížnosti srov. Šimíček, V.: *Ústavní stížnost*, Linde, Praha 2005, s. 87.

5 Filip, J.: *Vybrané kapitoly ke studiu ústavního práva*, MU, Brno 2001, s. 68.

6 Obdobný názor srov. Bartoň, M.: Horizontální působení základních práv jako způsob pronikání ústavních práv do práva obyčejného (podústavního) In: Klíma, K. (ed.): *Interpretace práva ústavními soudy (teoretická reflexe)*, Aleš Čeněk, Plzeň 2006, s. 17.

7 Srov. Klokočka, V.: *Ústavní systémy evropských států*, Linde, Praha 1996, s. 280.

8 Holländer, P.: *Filosofie práva*, Aleš Čeněk, Plzeň 2006, s. 154 a násl.

9 Tamtéž, s. 155.

10 Např. Z. Kühn považuje za důsledky konstitucionalizace právního řádu vedle bezprostřední závaznosti ústavy též prozařování ústavních principů do jednoduchého práva. Srov. Kühn, Z.: *Aplikace práva ve složitých případech*, Karolinum, Praha 2002, s. 161.

11 Šimíček, V.: *dílo cit. sub 5*, s. 70.

12 Srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 9. 3. 2004, publikováno pod č. 278/2004 Sb., kterým byla zrušena novela občanského zákoníku pro rozpor s principem zákazu retroaktivity práva, který patří k základním principům právního státu, a proto je pod ochranou čl. 1 Ústavy. Zároveň došlo k porušení práva na legitimní očekávání, které je chráněno čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Evropské úmluvě.

13 Holländer, P.: *Správní soudnictví a ústavněprávní argumentace*, s. 39. In: Vopálka, V. (ed.): *Nová úprava správního soudnictví: soudní řád správní*, ASPI, Praha 2003.

14 Tamtéž.

15 Srov. Šimíček, V.: *cit. dílo*, sub 4, s. 172.

16 V ČR srov. Šimíček, V.: *Imperativ ústavně konformní interpretace a aplikace právních předpisů*, *Právník* č. 12/1999, s. 1089 a násl.

17 Holländer, P.: *Ústavněprávní argumentace*, Linde, Praha, 2003, s. 35 a násl.

18 Nález Pl. ÚS 75/04 ze dne 13. 6. 2006, publikováno pod č. 456/2006 Sb., a zejména náleží I. ÚS 437/02 ze dne 26. 8. 2003, Sb. n. u., sv. 31, č. 110.

19 Novela č. 370/2000 Sb. posílila ochranu vlastnického práva, oproti původní vědomosti kupujícího je po novele rozhodná možná vědomost (vědět měl a mohl).

20 Jeho povinností je tvrdit a prokázat, že postupoval s dostatečnou péčí a ověřil vlastnické právo kupujícího přiměřeně svým možnostem.

21 Naposledy náleží Ústavního soudu III. ÚS 624/06 ze dne 8. 2. 2007, publikováno na www.judikatura.cz

22 Teorie hovoří o vyplňování rekogničních mezer. Srov. Kühn, Z.: *cit. dílo*, zejm. str. 200 a násl.

23 Rozsudek 2 Afs 159/2005 ze dne 22. 2. 2007, www.judikatura.cz.

- 24 Takto pojímá horizontální působení základních práv Spolkový ústavní soud, prvně v rozhodnutí Lüth BVerfGE 7, 198, cit. podle Kumm, M.: Who is Afraid of the Total Constitution? Constitutional Rights as Principles and the Constitutionalization of Private Law, German Law Journal, 7/2004, s. 350, ale i Evropský soud pro lidská práva, např. rozsudek ve věci Von Hannover v. Německo z 24. 6. 2004, č. stížnosti 59320/00, odst. 57.
- 25 Kühn, Z.: dílo cit. sub. 11, s. 165.
- 26 Tamtéž, s. 166.
- 27 K rozlišování pravidel a principů srov. např. Weinberger, O.: Norma a instituce, úvod do teorie práva, MU, Brno 1995, s. 71 a násl.
- 28 Z mnoha nálezů Ústavního soudu srov. např. nález III. ÚS 648/04 ze dne 28. 7. 2005 nebo nález III. ÚS 41/05 ze dne 18. 1. 2006, cit. dle www.judikatura.cz.
- 29 Např. nález Ústavního soudu II. ÚS 4/97 ze dne 9. 11. 2000, Sb. n. u., sv. 20, č. 164.
- 30 Jako příklad uvedme rozhodnutí Spolkového Ústavního soudu, který konstatoval, že z hlediska ústavního je stejně málo napadnutelné rozhodnutí soudu prvního stupně, jako opačné rozhodnutí soudu odvolacího. Rozhodnutí BVerfGE 94,1 (10), cit. podle Holländer, P.: dílo cit. sub. 9, s. 232.
- 31 Na příkladu střetu svobody projevu a práva na ochranu osobnosti srov. nález IV. ÚS 154/97 ze dne 2. 2. 1998, Sb. n. u., sv. 10, č. 17.
- 32 Již citované rozhodnutí Spolkového ústavního soudu (sub. 26), srov. též Kühn, Z.: dílo cit. sub. 11, s. 168.
- 33 V podrobnostech srov. Holländer, P.: dílo cit. sub. 18, s. 21 a násl.
- 34 Znění otázek je převzato z nálezu IV. ÚS 412/04 ze dne 7. 12. 2005, cit. podle www.judikatura.cz.
- 35 Jde o důsledek konstitucionalizace právního řádu, srov. Kühn, Z.: dílo cit. sub. 11, s. 161.
- 36 Proto se někdy hovoří o zákonodárném opomenutí. K pojmu srov. Šimíček, V.: Opomenutí zákonodárce jako porušení základních práv, In: Šimíček, V., Dančák, B. (eds.): Deset let aplikace Listiny základních práv a svobod, MU, Brno 2002, s. 144 a násl.
- 37 K pojmu sekundární mezery srov. Holländer, P.: dílo cit. sub. 18, s. 18. Příkladem vzniku sekundárních mezer může být adaptace práva na nové informační technologie.
- 38 Spolkový ústavní soud např. rozhodl o přiznání zadostiučinění v penězích za zásah do práva na ochranu osobnosti, byť to BGB nepřipouštěl. Svě rozhodnutí soud opřel mj. o dobu vzniku kodexu. V podrobnostech srov.
- Kühn, Z.: K možnosti soudu rozhodovat contra legem; ke vztahu zákona a práva (Soraya), Jurisprudence 1/2001, s. 30 a násl.
- 39 Sb. n. u. sv. 21, s. 29 a násl.
- 40 V podrobnostech srov. Šimíček, V., dílo cit. sub. 5, s. 72.
- 41 Např. nález Pl. ÚS 2/03 ze dne 19. 3. 2003, Sb. n. u. sv. 29, č. 41, publikováno pod č. 84/2003 Sb.
- 42 Nález ze dne 28. 2. 2006, publikováno pod č. 252/2006 Sb.
- 43 Tamtéž.
- 44 Srov. Filip, J.: Ústavní právo, Doplněk, Brno 2003, s. 285.
- 45 Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/01, Sb. n. u., sv. 26, č. 80.
- 46 Srov. Malenovský, J.: Euronovela Ústavy: Ústavní inženýrství ústavodárce nebo Ústavního soudu či obou? In: Kysela, J. (ed.): Deset let Ústavy České republiky, Eurolex Bohemia, Praha 2003, s. 173 a násl., Filip, J.: Nález 403/2002 Sb. jako rukavice hozená ústavodárci Ústavním soudem, Právní zpravodaj č. 11/2002, s. 12-15 nebo Kysela, J., Kühn, Z.: Je Ústavou vždy to, co Ústavní soud řekne, že Ústava je? Časopis pro právní vědu a praxi č. 3/2002, s. 199-214.
- 47 Nález ze dne 22. 3. 2005, Sb. n. u., sv. 36, č. 60.
- 48 K této problematice srov. např.: Malenovský, J.: Vítězství pragmatiků nad dogmatiky se odkládá, Právní rozhledy č. 11/2005, s. 408 a násl.
- 49 Srov. Kühn, Z., Bobek, M., Polčák, R. (eds.): Judikatura a právní argumentace, AUDITORIUM, Praha 2006, s. 91.
- 50 Srov. Nevrlková, J., Molek, P.: Problém conformity při interpretaci právních norem, Právní rozhledy č. 2/2006, s. 47 a násl.
- 51 Stejný názor Nevrlková, J. a Molek, P.: cit. dílo, s. 51 nebo Kühn, Z.: K právní závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva č. 1/2005, s. 1 a násl.
- 52 Publikován pod č. 845/2006 Sb. NSS.
- 53 Též výše citovaný nález Ústavního soudu ve věci regulovaného nájemného.
- 54 Tuto tezi je možné opřít o primát jednotlivce a jeho základních práv před státem. Srov. např. citovaný nález III. ÚS 648/04.
- 55 Na příkladu střetu svobody projevu a práva na ochranu osobnosti srov. nález IV. ÚS 154/97 ze dne 2. 2. 1998, Sb. n. u., sv. 10, č. 17.
- 56 Bobek, M.: Helena, kontakt na mafiány a nové obrysy svobody slova v judikatuře Ústavního soudu, Soudní rozhledy č. 10/2005, s. 364.
- 57 Tamtéž.

Právo na respektování důvěrného charakteru korespondence mezi advokátem a podnikem v řízeních pro porušení soutěžního práva



Mgr. TOMÁŠ FIALA, Ph.D.

Řada tuzemských právních expertů se již ve svých publikacích detailně věnovala otázkám spojeným s modernizací a decentralizací soutěžních pravidel Evropských společenství podle nařízení Rady č. 1/2003 k provedení soutěžních pravidel stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy o ES s účinností od 1. května 2004 (dále jen „nařízení 1/2003“).¹ Jedním z podstatných prvků této reformy procesních pravidel evropského soutěžního práva bylo také výrazné posílení vyšetřovacích pravomocí Evropské komise, které následně našlo svůj odraz

i v zákoně č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“). **Rozšířené vyšetřovací pravomoci však současně vyvolávají otázku jejich souladu se základními právy a svobodami tvořícími záruky spravedlivého – fair – procesu.** Cílem článku je zamyslet se v tomto ohledu nad úpravou práva na respektování důvěrnosti korespondence mezi podniky (soutěžiteli)² a jejich právními zástupci (advokáty) v řízeních pro tvrzená porušení soutěžních pravidel.

1. Základní přehled vyšetřovacích pravomocí Evropské komise a ÚOHS

V oblasti zjišťování skutkového stavu jednání narušujících soutěž, tedy v oblasti kartelových dohod a zneužití

vání dominantního postavení, jsou v současné době pravomoci Evropské komise (dále také jen „Komise“) soustředěny především v článcích 17 až 22 nařízení 1/2003. V tomto směru lze za nejvýznamnější považovat čl. 18 opravňující Komisi požadovat od podniků veškeré potřebné informace, a článek 20, který umožňuje Komisi provádět šetření přímo v prostorách podniků (tzv. *dawn raids*).

Komise je přitom oprávněna provést šetření v podnicích buď na základě prosté žádosti (článek 20 odst. 3), nebo na základě rozhodnutí ukládajícího povinnost podrobit se šetření (článek 20 odst. 4). Zatímco v prvním případě nejsou podniky povinny podrobit se šetření, ale mohou je umožnit dobrovolně, ve druhém případě musí podniky respektovat rozhodnutí Komise a provedení šetření umožnit. Uvedené způsoby provedení místních šetření jsou upraveny alternativně a Komise tedy nemusí postupovat nejprve na základě prosté žádosti.³

V případech inspekce nařízené rozhodnutím může Komise provést šetření bez předchozího oznámení podnikům a využít tak momentu překvapení. Přestože tato forma místního šetření je v současné době pravidlem, rozsah vyšetřovacích pravomocí je v obou případech shodný.

V rámci místního šetření jsou zmocnění zástupci Komise oprávněni:

- vstupovat do všech místností, na pozemky a do dopravních prostředků podniku;
- nahlížet do obchodních knih a jiných obchodních záznamů, bez ohledu na to, v jaké formě jsou uloženy;
- pořizovat nebo získávat v jakékoliv formě kopie nebo výpisy z těchto obchodních knih a záznamů;
- zapečetit jakékoliv podnikatelské prostory, knihy či záznamy po dobu nezbytně nutnou pro provedení šetření; a
- požadovat na místě ústní vysvětlení týkající se skutkových okolností nebo dokumentů vztahujících se k předmětu a účelu šetření a tato vysvětlení zaznamenávat.

Jestliže se podnik odmítne podrobit šetření na základě prosté žádosti Komise, nemá Komise pravomoc takovýto podnik sankcionovat. Pokud se však podnik dobrovolně podrobí šetření, je Komise oprávněna uložit pokutu až do výše jednoho procenta celkového obrátu dosaženého takovým podnikem za předchozí hospodářský rok, jestliže úmyslně nebo z nedbalosti předloží knihy nebo jiné obchodní záznamy v neúplné formě. Pokud se však podnik odmítne podrobit šetření nařízeného formálním rozhodnutím Komise na základě článku 20 odst. 4 nařízení 1/2003, může mu Komise uložit jak výše uvedenou pokutu, tak i opakované denní pokuty do-

sahující až 5 % průměrného denního obrátu příslušného podniku za předchozí hospodářský rok.

Vyšetřovací pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále také jen „ÚOHS“ nebo „Úřad“) upravené v § 21 odst. 5 zákona o ochraně hospodářské soutěže důsledně vycházejí z výše popsaných procesních oprávnění Komise. Úřad je tedy shodně jako Komise oprávněn vyžadovat od soutěžitelů a jejich sdružení podklady a informace potřebné pro svoji činnost a prověřovat jejich úplnost, pravdivost a správnost. Úřad je dále oprávněn provádět místní šetření a za tím účelem vstupovat na pozemky, do všech objektů, místností a dopravních prostředků, které slouží k podnikatelské činnosti. Shodně jako Komise je i ÚOHS oprávněn nahlížet do obchodních knih a jiných obchodních záznamů a pořizovat si z nich výpisy a požadovat na místě ústní vysvětlení.

Z výše uvedeného přehledu základních vyšetřovacích pravomocí vyplývá široce formulované oprávnění soutěžních úřadů požadovat od soutěžitelů podklady a informace, které tyto úřady považují za nezbytné k prokázání tvrzeného porušení soutěžních pravidel, a tomu odpovídající povinnost soutěžitelů tyto podklady a informace v úplné a správné formě poskytnout.

Vzhledem k této skutečnosti je třeba uvažovat, zda a do jaké míry přiznává komunitární a tuzemské soutěžní právo ochranu korespondenci mezi advokátem a podnikem (soutěžitelem), s nímž je vedeno správní řízení pro údajné porušení soutěžních pravidel.

2. Právo na respektování důvěrného charakteru korespondence

V úvodu této části považuji za potřebné připomenout, že mlčenlivost je základním pilířem činnosti advokáta, neboť dává jeho klientovi jistotu, že s obsahem jejich rozhovoru či korespondence, učiněné v souvislosti s poskytováním právních služeb, nemohou být seznámeny třetí osoby. **Profesionální tajemství advokáta a zachování důvěrnosti (obousměrné) komunikace mezi ním a klientem je pak vnímáno jako nezbytná podmínka fungování demokratické společnosti.**⁴

Články 81 a 82 Smlouvy o ES, nařízení 1/2003 ani zákon o ochraně hospodářské soutěže však neobsahují jakoukoliv úpravu ochrany korespondence mezi advokátem a jeho klientem, tj. šetřeným soutěžitelem, která by výslovně umožňovala takovému soutěžiteli odmítnout vydání určitého dokumentu s odvoláním na důvěrný charakter takové písemnosti.

Právo soutěžitele (podniku) na ochranu korespondence s advokátem však bylo výslovně uznáno Evropským soudním dvorem (dále také jen „ESD“) v rozsudku v právní věci *AM & S vs. Komise*.⁵ V uvedeném rozsudku ESD zdůraznil význam ochrany profesionálního tajemství jako prostředku zajišťujícího spravedlivý (*fair*) proces, když konstatoval, že „*jakákoliv osoba musí mít neomezenou možnost konzultace s právníkem, jehož profesí vyžaduje poskytování nezávislého právního poradenství všem, kteří je potřebují*“.

Podle rozsudku ESD v právní věci *AM & S pak respektování ochrany korespondence s advokátem náleží mezi základní práva obviněného podniku*, neboť každá osoba musí mít zajištěn nárok na poskytnutí právní služby, aniž by se musela obávat, že informace sdělené právnímu zástupci a jeho následná právní porada budou použity proti ní. S ohledem na tuto skutečnost pak Evropský soudní dvůr konstatoval, že procesní nařízení 17/62, které bylo nahrazeno nařízením 1/2003, je nutné vykládat takovým způsobem, který umožní respektovat důvěrný charakter korespondence mezi šetřeným podnikem a jeho právním zástupcem, a to za těchto podmínek:

- Musí se jednat o korespondenci v rámci a za účelem práva na obhajobu klienta ve vztahu k danému šetření Komise; a současně
- musí jít o korespondenci s právním zástupcem (advokátem), který je zapsaný u advokátní komory některého z členských států, bez ohledu na to, v jakém členském státě má klient bydliště (sídlo).

Pokud jde o první z výše uvedených podmínek, je vhodné poznamenat, že **právně vyhrazená korespondence ve smyslu shora označeného rozsudku ESD zahrnuje veškeré dokumenty vypracované po zahájení správního řízení nebo písemné materiály vyhotovené před zahájením řízení, pokud se vztahují k předmětu šetření. Z rozsudku ve věci *AM & S lze rovněž dovodit, že danou podmínku je nutné interpretovat extenzivně, neboť v posuzovaném případě byla za důvěrnou považována i korespondence učiněná šest roků před zahájením šetření ze strany Komise.***

Z druhé podmínky obsažené v rozsudku *AM & S vyplývá, že ochrana právně vyhrazené korespondence se zásadně neuplatní ve vztahu k interní komunikaci mezi podnikem a právníkem, který je v pracovním poměru k tomuto podniku (soutěžiteli).*

Soudní orgány Společenství však v této souvislosti následně připustily, aby ochranu požívaly dokumenty zpracované podnikovými (*in-house*) právníky nebo jinými zaměstnanci, které pouze reprodukují obsah právní porady poskytnuté advokátem, která – pokud by byla sdělena v písemné formě – by byla považována za důvěrnou.⁶ Za právně vyhrazené by však nebylo možné považovat takové části těchto písemností, v nichž by podnikoví právníci či jiní zaměstnanci uváděli vlastní stanoviska, nebo jakýmkoliv způsobem pozměňovali obsah původní advokátní porady. Podobně nebude požívat ochranu interní podniková korespondence, jejímž obsahem bude žádost podnikového právníka adresovaná vedení společnosti na pověření externího právního poradce poskytnutím určité právní služby a následná reakce vedení společnosti na tuto žádost.

V souvislosti s ochranou písemností vypracovaných podnikovými právníky je třeba zmínit, že rozšíření principu důvěrnosti korespondence na tyto dokumen-

ty bylo výslovně odmítnuto rozsudkem Soudu první instance v právní věci *Akzo Nobel Chemicals Ltd. a Akros Chemicals Ltd. vs. Komise*.⁷ Zatímco šetřené podniky podporované asociací podnikových právníků byly toho názoru, že nerespektováním důvěrnosti korespondence u podnikových právníků dochází k porušení práva na spravedlivý proces ve smyslu článku 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, Soud první instance přijal restriktivní výklad podmínek stanovených Evropským soudním dvorem ve věci *AM & S*.

Kritický postoj Soudu první instance vychází ze skutečnosti, že **podnikoví právníci musí jako zaměstnanci příslušných společností plnit pokyny svého zaměstnavatele a může tak u nich docházet ke konfliktu mezi loajalitou vůči zaměstnavateli a respektováním etických pravidel advokátské profese.**

Na druhé straně však Soud první instance ve výše uvedeném rozsudku připustil existenci důvěrného charakteru u takových interních dokumentů společnosti, které jsou vypracovány výslovně (*specifically*) a výlučně (*exclusively*) za účelem **vyžádání právní porady od nezávislého advokáta.**

3. Prokazování důvěrného charakteru korespondence

Jak již bylo diskutováno výše, Komise i Úřad pro ochranu hospodářské soutěže disponují rozsáhlými vyšetřovacími oprávněními a mají možnost požadovat od soutěžitelů podklady a informace, které považují za nezbytné. K problematické situaci pak logicky může dojít v případech, kdy podnik v průběhu místního šetření namítá důvěrný charakter určitého dokumentu a odmítá takovou písemnost inspektorům předložit. Základní zásady postupu v těchto případech byly vyloženy rovněž v rozsudku ESD v právní věci *AM & S* a lze je shrnout následovně:

Podnik, který odmítá vydat v rámci místního šetření určitou písemnost, musí inspektorům Komise prokázat její důvěrný charakter. Za tímto účelem lze doporučit, aby zástupci podniku odslepili určité části dokumentu (například část, na níž je patrný hlavičkový papír advokátní kanceláře), předložili další dokumenty odkazující na sporný dokument, z nichž vyplyne důvěrný charakter sporné písemnosti, a nebo případně písemně popsali obsah takového dokumentu.

V této souvislosti je vhodné poznamenat, že Soud první instance ve výše zmíněném rozsudku v právní věci *Akzo Nobel* konstatoval, že inspektoři Komise si nemohou vynutit ani zběžné zhlédnutí (*cursor look*) dokumentu, pro který je nárokován důvěrný charakter, jestliže by prostřednictvím takového úkonu došlo k zpřístupnění samotného obsahu dokumentu.⁸

Nebudou-li inspektoři Komise stále přesvědčeni o důvěrném charakteru korespondence, měla by být odlišná stanoviska zaprotokolována a předmětný dokument uložen do zapečetěné obálky. Komise může následně nařídit předložení takového dokumentu na základě nařízení 1/2003, a to pod hrozbou uložení pokuty či opa-

kované denní pokuty. Proti takovému rozhodnutí Komise pak může podnik brojit žalobou u Soudu první instance, který rozhodne o charakteru sporného dokumentu.

Domnívám se, že **výše naznačená procedura by se měla přiměřeně uplatnit i v rámci místních šetření prováděných inspektory ÚOHS na základě zákona o ochraně hospodářské soutěže.** Pokud by nebylo možné přímo při inspekci u některých listin rozhodnout, zda se jedná o právně vyhrazenou korespondenci, měly by být všechny takové listiny uloženy do obalů a zapečetěny s tím, že **k vyhodnocení jejich obsahu by mohlo dojít následně například za přítomnosti některého z funkcionářů České advokátní komory.** Tímto způsobem by bylo možné z obsahu listiny objektivně zjistit, zda ve vztahu ke konkrétní listině poskytoval advokát soutěžiteli právní služby, které jsou kryty advokátním tajemstvím, či nikoliv.

4. Závěr

Přestože tuzemská právní úprava ochrany hospodářské soutěže výslovně neupravuje problematiku právně vyhrazené korespondence mezi advokátem a klientem, je nutné poznamenat, že Krajský soud v Brně ve svém rozhodnutí ve věci *BILLA, Omega Retail (JULIUS MEINL)* ze dne 31. května 2006 konstatoval, že korespondence mezi advokátem a klientem, týkající se předmětu řízení, požívá ochrany (ve výše podaném smyslu). Současně však nadepsaný soud připustil, že samotné převzetí takovýchto (chráněných) dokladů nemusí být nutně v rozporu se zákonem.⁹ Tento posléze uvedený právní závěr však podle mého názoru může pouze obtížně obstát ve světle judikatury soudních orgánů Společenství, zejména rozsudku Soudu první instance ve věci *Akzo Nobel*, který výslovně zapovídá možnost inspektorů Komise jakkoliv se seznamovat s obsahem důvěrných (privilegovaných) dokumentů.

V souvislosti se závěrem předchozího bodu jsem tedy přesvědčen, že **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**

musí ve své praxi, i přes absenci zákonné úpravy této otázky, respektovat judikaturu soudů rozhodujících na komunitární úrovni. Jakýkoliv jiný výklad této – z hlediska soutěžitelů a jejich právních zástupců podstatné záležitosti – by byl v rozporu s právními předpisy Evropských společenství, které tvoří předobraz zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Na tomto místě je nutné připomenout, že česká legislativa usilovala od samého počátku o harmonizaci českého soutěžního práva s komunitárním soutěžním právem s tím, že závazek k aproximaci soutěžního práva byl posléze kodifikován jako mezinárodní závazek převzatý v článku 64 a zejména článcích 69 a 70 Evropské dohody.¹⁰

Z ustanovení článku 1 odst. 2 Ústavy, ve spojení s principem spolupráce zakotveného v článku 10 Smlouvy o ES, pak vyplývá ústavní princip, podle něhož **domácí právní předpisy mají být interpretovány pokud možno v souladu s procesy evropské integrace a spolupráce evropských orgánů a orgánů členského státu.** Z toho plyne, že pokud existuje, podle domácí metodologie výkladu, několik možných interpretací příslušného ustanovení, je nutno volit výklad, který umožňuje vyložit příslušnou normu souladně s evropským právem.¹¹

Je proto nasnadě, že při posuzování mezi vyšetřovacími pravomocí upravených v § 21 odst. 5 zákona o ochraně hospodářské soutěže je nutno zásadně postupovat tak, aby přijatý výklad byl konformní s příslušnými předpisy práva ES a judikaturou soudních orgánů Společenství. I přes výše uvedené jsem však toho názoru, že **z důvodu právní jistoty by bylo žádoucí, aby Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, například formou svého výkladového stanoviska, informoval odbornou právnickou veřejnost o svém přístupu k této problematice.**

✦ Autor je advokátem v AK Vejmělka & Wünsch v Praze a členem České asociace pro soutěžní právo.

1 Zejména lze poukázat na následující odborné články: Bejček, J.: Modernizace a decentralizace aplikace evropského soutěžního práva, *Právní fórum*, č. 10, 2005; Munková, J.: Reforma evropského soutěžního práva a její vliv na soutěžní předpisy a rozhodování soudních věcí Úřadem a soudy v ČR, *Právní rozhledy*, č. 7, 2003; Tichý, L.: Změna paradigmatu evropského soutěžního práva a její význam pro Českou republiku, *Právní rozhledy*, č. 2, 2004; Neruda, R.: Modernizace evropského soutěžního práva a její dopad na české soutěžitele, *Právní fórum*, č. 7, 2004.

2 Pojem „podnik“ je judikaturou Evropského soudního dvora chápán velmi široce a vychází z funkcionálního pojetí podniku v nejširším smyslu slova, jakožto ekonomické jednotky zabývající se obchodní nebo hospodářskou činností, a to bez ohledu na její velikost a bez ohledu na její právní formu. Pro účely zákona o ochraně hospodářské soutěže pak zákonodárce zvolil pro adresáty právní normy termín „soutěžitel“, zřejmě s ohledem na ustanovení § 5 obchodního zákoníku, které obsahuje definici podniku v objektivním smyslu.

3 Rozhodnutí ESD v právní věci *National Panasonic* ze dne 26. června 1980.

4 Stanovisko Rady advokátů a právních společností Evropské unie (*Council of the Law Societies of the European Community*) formulované na zasedání konaném ve dnech 14. a 15. listopadu 1997 týkající se profesního tajemství advokáta a právní úpravy praní peněz.

5 Rozsudek ESD ze dne 18. května 1982 v právní věci č. 155/79.

6 Příkaz (*order*) Soudu první instance v právní věci *Hilti vs. Komise* ze dne 4. dubna 1990 (věc č. T-30/89).

7 Rozsudek Soudu první instance ze dne 17. září 2007 v právní věci č. T-125/03 a T-253/03.

8 Soud první instance v tomto ohledu výslovně judikoval, že za porušení principu ochrany právně vyhrazené korespondence je nutné považovat i seznámení se s obsahem důvěrného dokumentu ze strany inspektorů Komise. I když takový dokument nebude použit v řízení jako důkaz, může podle Soudu první instance dojít zpřístupněním dokumentu k nenapravitelné nebo pouze obtížně napravitelné újme na straně podniku, neboť získané informace může Komise následně využít v žádostech o informace, při získávání dalších důkazů apod.

9 Krajský soud při přijetí tohoto právního závěru zohlednil, že pracovníci Úřadu nebyli vedeni snahou zajistit právě tento druh dokumentů, ze strany statutárního zástupce šetřeného subjektu nebylo ničeho namítáno proti tomuto úkonu a Úřad nevystavěl své skutkové závěry na předmětné korespondenci šetřeného subjektu s advokátem.

10 Tak Munková, J.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže – Komentář, C. H. Beck, 2003, str. 26.

11 Viz náleží Ústavního soudu Pl ÚS 66/04 ze dne 3. května 2006.

Zákonná kritéria přikázání společné věci

Není-li rozdělení věci dobře možné, přikáže soud věc za přiměřenou náhradu jednomu nebo více spoluvlastníkům; přihlédne přitom k tomu, aby věc mohla být účelně využita.
§ 142 odst. 1 věta třetí OZ



JUDr. LUBOŠ CHALUPA

Obecně

V soudní praxi se nově ustálila judikatura Nejvyššího soudu ČR¹ vycházející z právního názoru, že **ustanovení § 142 odst. 1 věta třetí obč. zákoníku je právní normou s relativně neurčitou hypotézou, kdy výraz „přihlédne“ je pouze určitým doporučením soudu, a proto je na samotném soudu, aby sám určil, jaká jsou rozhodující kritéria pro přikázání společné věci.**

Tento právní názor považují za nesprávný a svým dopadem je nepřípustným zásahem soudní moci do moci zákonodárné narušujícím právní jistotu jako nedílnou součást demokratického právního státu.

Termín „přihlédne“

Termín „přihlédne“ v oblasti soukromého práva – občanského a obchodního zákoníku – neznamená určité „doporučení“, „možnost“ soudu, nýbrž povinnost soudu v daném případě zákonem výslovně vyjádřenou právní skutečnost aplikovat.

Ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku nestanoví zákonná kritéria neurčitě a příkladmo, nýbrž jednoznačně stanoví zákonná kritéria, jež je možné doplnit dalšími doplňujícími kritérii v případě vyváženosti zákonných kritérií mezi spoluvlastníky.

Ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku – na rozdíl od ustanovení § 149 odst. 3 obč. zákoníku – neuvádí zákonná kritéria pro vypořádání společného majetku příkladmo, nýbrž zásadně taxativně.

Ustanovení § 149 odst. 3 obč. zákoníku při vypořádání zaniklého společného jmění manželů (dříve BSM) stanoví základní zákonná kritéria jen příkladmo, což zákonodárce výslovně vyjádřil slovy „při vypořádání se přihlédne především“.

Občanský zákoník výslovně rozlišuje mezi právními normami, které obsahují termín „přihlédnutí“ taxativně (§ 100 odst. 1, § 107 odst. 3, § 583, § 707 odst. 2), od termínu „přihlédnutí“ příkladmo slovy „především“, „také“ (§ 149 odst. 3, § 450).

Obchodní zákoník rovněž výslovně rozlišuje mezi právními normami, které obsahují termín „přihlédnutí“ ta-

xativně (§ 183c odst. 3, § 292 odst. 1, § 427 odst. 1, § 469, § 485, § 730), od termínu „přihlédnutí příkladmo“ slovem „zejména“ (§ 103i odst. 5), jakož i taxativního termínu „přihlédnutí“ slovem „jen“ (§ 428 odst. 2).

V žádném zákonném ustanovení občanského a obchodního zákoníku nelze vykládat termín „přihlédne“ jako **možnost** soudu aplikovat určitou právní skutečnost, nýbrž jako **zákonnou podmínku**, kterou musí soud aplikovat.

Z důvodu, že občanský i obchodní zákoník (např. § 192 odst. 1, § 183i odst. 5 obč. zákoníku) výslovně rozlišuje mezi příkladným a taxativním stanovením zákonných kritérií pro aplikaci určité normy, je nutno tento fakt zohlednit při výkladu dotčených právních norem včetně ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku i ustanovení § 149 odst. 3 obč. zákoníku.

Již z ustanovení § 100 odst. 1 obč. zákoníku o promlčení vyplývá, že termín „přihlédne“ v občanském i obchodním zákoníku neznamená pouze jakési doporučení soudu, nýbrž jde o zvláštní jazykový projev zákonodárce zakládající povinnost soudu aplikovat stanovenou právní skutečnost na daný právní vztah.

První zákonné kritérium

Přikázání věci v podílovém spoluvlastnictví jednomu ze spoluvlastníků do výlučného vlastnictví ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 věta třetí obč. zákoníku je úplatným způsobem nabytí vlastnictví rozhodnutím soudu konstitutivní povahy, čemuž musí odpovídat určitá skutková zjištění rozsudku na základě skutkových tvrzení účastníka a návrhů důkazů o nich, zda a na základě jakých provedených důkazů a posouzení jejich věrohodnosti je spoluvlastník schopen vyplatit ostatním přiměřenou náhradu.

Základní zákonné kritérium pro přikázání věci ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku vyplývá přímo z této zákonné normy („za přiměřenou náhradu“); **reálnou a prokazatelnou schopnost výplaty přiměřené náhrady spoluvlastníkovi, který ztrácí svoje vlastnické právo pravomocným výrokem soudu**, je nutno považovat i za ochranu vlastnictví ve smyslu čl. 11 Listiny základních práv a svobod.

Ochranou vlastnictví ve smyslu čl. 11 Listiny základních práv a svobod je i prokazatelné a reálné zajištění výplaty přiměřené náhrady podílovým spoluvlastníkům, kteří výrokem pravomocného rozsudku soudu konstitu-

tivního charakteru ztrácejí svoje vlastnictví příkazáním společné věci jinému spoluvlastníkovi.

Druhé zákonné kritérium

Druhým a základním zákonným kritériem pro příkazání společné věci do vlastnictví ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku je **účelné využití věci**.² Tento závěr vyplývá především ze skutečnosti, že toto kritérium ustanovení § 142 odst. 1 výslovně uvádí nejen v obecném vyjádření zákonných kritérií při zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví soudem ve druhé větě cit. ustanovení („přihlédne přitom k velikosti podílů a k účelnému využití věci“), ale i přímo ve vlastním ustanovení § 142 odst. 1 věta třetí obč. zákoníku („přihlédne přitom k tomu, aby věc mohla být účelně využita“).

Z důvodu, že ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku účelné využití věci uvádí jako jedno ze dvou obecných kritérií pro zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví soudem (věta druhá), ale i přímo v ustanovení zakládajícím příkazání věci jednomu či více spoluvlastníkům jako kritérium jediné (věta třetí), je účelné využití věci rozhodujícím zákonným kritériem pro příkazání věci ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 věta třetí obč. zákoníku.

Při účelném využití věci je – při neexistenci dalšího bytu – rozhodující zejména počet osob žijících ve společné domácnosti se spoluvlastníkem a jejich vzájemný vztah; v případě, že na jedné straně žije spoluvlastník v domě jako rozvedený zcela sám a na druhé straně spoluvlastník ve společné domácnosti spolu se dvěma dospělými dětmi účastníků, je jednoznačně na místě účelné využití rodiny spoluvlastníka s dětmi spoluvlastníků.

Třetí zákonné kritérium

Velikost podílu je dalším zákonným kritériem platným pro všechny formy zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví (rozdělení věci, příkazání věci, nařízení prodeje), které soud v případě zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví formou příkazání aplikuje především tehdy, nesvědčí-li účelné využití věci jednoznačně ve prospěch některého či více spoluvlastníků najednou.

Teprve tehdy, nesvědčí-li stěžejní (rozhodující) zákonné kritérium účelného využití věci ve prospěch jednoho či více podílových spoluvlastníků najednou, a ani další zákonné kritérium velikosti podílu věci, může soud při rozhodnutí o příkazání věci aplikovat další doplňující kritéria pro příkazání věci.

Všeobecné zákonné kritérium

Při rozhodování soudu o příkazání věci do vlastnictví jednoho či více podílových spoluvlastníků, ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 věta třetí obč. zákoníku, **lze přihlédnout k úmyslnému protiprávnímu jednání spoluvlastníka k tíži zbývajících spoluvlastníků za trvání spolu-**

vlastnictví, včetně jednání spoluvlastníka v průběhu samotného řízení o zrušení spoluvlastnictví soudem.

V praxi se může jednat o různé formy úmyslné šikany, ziskuchtivosti, zákeřnosti ke škodě dalších spoluvlastníků, např. zatížení spoluvlastnického podílu zástavním právem v průběhu soudního řízení ve prospěch blízkých osob s prokázaným podvodným úmyslem vyloučit zbývajících spoluvlastníků z příkazání do vlastnictví, protiprávní bránění či ztěžování užívání společné věci atd.

Závěr

Zákonný termín „přihlédne“ v občanském i obchodním zákoníku včetně ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku je imperativem soudu aplikovat zákonem stanovenou právní skutečnost na daný právní vztah; občanský i obchodní zákoník výslovně rozlišují mezi taxativním a demonstrativním výčtem právních skutečností, k nimž soud musí přihlédnout (aplikovat), což nelze rozšiřovat subjektivním výkladem občanského i obchodního zákona na soudní praxi.

Obecnými zákonnými kritérii při zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví ve všech jeho formách (rozdělení věci, příkazání věci i nařízení prodeje) ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku jsou velikost podílů a účelné využití věci (věta druhá).

Rozhodujícím (stěžejním) zákonným kritériem pro příkazání společné věci do vlastnictví jednoho nebo více podílových spoluvlastníků ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 obč. zákoníku je účelné využití věci (věta třetí).

Ustanovení § 3 odst. 1 obč. zákoníku lze aplikovat i při rozhodování soudu o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví příkazáním do vlastnictví jednoho nebo více spoluvlastníků, kdy je na místě přihlédnout i k úmyslnému jednání některého spoluvlastníka k tíži zbývajících spoluvlastníků v úmyslu získat neoprávněné výhody při trvání a zrušení podílového spoluvlastnictví.

Ustanovení § 142 odst. 1 věta třetí obč. zákoníku není právní normou s relativně neurčitou hypotézou, tj. právní normou, jejíž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem, neboť toto ustanovení přímo a výslovně stanoví zákonná kritéria při zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví a příkazání do vlastnictví spoluvlastníka. To nevylučuje aplikaci doplňkových kritérií soudem, která však předpokládají, že žádné ze zákonných kritérií jednoznačně nesvědčí ve prospěch některého z podílových spoluvlastníků.

✦ Autor je advokátem v Praze.

¹ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 5. 2006, sp. zn. 22 Cdo 879/2005; usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 11. 2006, sp. zn. 22 Cdo 1727/2006.

² Např. stanovisko R 54/1973, stanovisko Nejvyššího soudu ČSR R 34/1976.

Novelizace zákoníku práce s účinností od 1. ledna 2008



Mgr. LADISLAV KOLAČKOVSKÝ JUDr. MARTIN ŠTEFKO, Ph.D.

1. Úvod

Dne 1. ledna 2008 vstoupily v účinnost dvě novelizace zákoníku práce. Jedná se o zákon č. 261/2007 Sb., o stabilizaci veřejných rozpočtů, a zákon č. 362/2007 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Cílem tohoto článku je stručně informovat odbornou veřejnost o novinkách v základním pracovněprávním kodexu.

2. Zákon o stabilizaci veřejných rozpočtů

Zákon č. 261/2007 přinesl změny týkající se především úpravy zabezpečení zaměstnance po dobu jeho dočasné pracovní neschopnosti (článek XLI cit. zákona). Již podruhé dochází k odsunutí účinnosti úpravy, kdy by měl zaměstnavatel platit zaměstnanci náhrady mzdy (platu) po dobu jeho dočasné pracovní neschopnosti (ust. § 192 až § 194 ZP), tentokrát by předmětná úprava měla nabýt účinnosti 1. ledna 2009.¹ Současně dochází k věcné novelizaci úpravy poskytování náhrady mzdy (platu) zaměstnanci po dobu jeho dočasné pracovní neschopnosti, schválené změny snižují finanční náročnost úpravy pro zaměstnavatele.²

Zákon č. 261/2007 Sb. dále přinesl změnu ust. § 15 odst. 1 věty první zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců. Od 1. 1. 2008 náleží nemocenská zaměstnanci, teprve trvá-li pracovní neschopnost déle než tři kalendářní dny. Po dobu prvních tří dní pracovní neschopnosti nebude zaměstnanec zabezpečen nemocenským (tzv. absolutní karenční doba). Po tuto dobu zaměstnavatel nesmí zaměstnanci umožnit výkon práce,³ ani mu nesmí nařídít (umožnit) čerpání dovolené (srov. ust. § 217 odst. 4 zákoníku práce). Zaměstnanec nicméně po dobu prvních tří dní pracovní neschopnosti může čerpat náhradní volno za práci přesčas nebo ve svátek, případně náhradní volno, které mu zaměstnavatel z podnikatelské sféry poskytne nad rámec zákona. Čerpání náhradního volna nebo dovolené po absolutní karenční dobu, ne však déle, se nepovažuje za důvod k ode-

brání dávky nemocenského pojištění z důvodu nároku na započitatelný příjem z téhož zaměstnání.

Do ust. § 313 zákoníku práce se částečně navrácí úprava povinného uvádění důvodu skončení pracovního poměru. Při skončení pracovního poměru nebo pracovněprávního vztahu založeného dohodou o pracovní činnosti je zaměstnavatel povinen⁴ vydat zaměstnanci potvrzení o zaměstnání a uvést v něm, zda byl pracovněprávní vztah zaměstnavatelem skončen z důvodu porušení povinnosti vyplývající z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci zvlášť hrubým způsobem (dříve tzv. zvlášť hrubé porušení pracovní kázně). Ostatní důvody (způsoby) skončení pracovního poměru se nedoporučuje uvádět.⁵

Pokud zaměstnavatel skončí se zaměstnancem pracovněprávní vztah z důvodu porušení povinnosti vyplývající z právních předpisů vztahujících se k jím vykonávané práci zvlášť hrubým způsobem, pak zaměstnanec nebude mít nárok na podporu v nezaměstnanosti. Podle současného interního výkladu tohoto ustanovení ze strany MPSV je nárok na podporu v nezaměstnanosti vyloučen po celou dobu, kdy platí, že se zaměstnancem byl v posledních šesti měsících před zařazením do evidence uchazečů o zaměstnání skončen pracovní poměr okamžitým zrušením nebo výpovědí z pracovního poměru.⁶

3. Zákon č. 362/2007 Sb.

3.1 Obecně

Zákon č. 362/2007 Sb. představuje technickou novelizaci zákoníku práce. Vedle proklamovaných formulačních změn však přináší i věcné změny ustanovení týkající se mimo jiné jmenování, zkušební doby, pracovní doby, odměňování, převedení na jinou práci, dovolené, zvyšování kvalifikace, zvláštních pracovních podmínek některých zaměstnanců, skončení pracovního poměru (uznávání nemocí z povolání a odstupné) a dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr.

3.2 Jmenování zaměstnanců ve veřejné sféře

Jmenováním na vedoucí pracovní místo se zakládá pracovní poměr v případech stanovených zvláštním právním předpisem. Kromě této úpravy sám zákoník práce vypočítává funkce, které se u zaměstnavatelů napojených na veřejný rozpočet povinně obsazují jmenováním. Zákon č. 362/2007 Sb. tento výčet podstatně rozšiřuje. Jmenováním se zakládá pracovní poměr u vedoucího:

- organizační složky státu,
- organizačního útvaru organizační složky státu,

- organizačního útvaru státního podniku,
- organizačního útvaru státního fondu,
- příspěvkové organizace,
- organizačního útvaru příspěvkové organizace,
- organizačního útvaru v Policii České republiky.⁷

Každý vedoucí organizačního útvaru může být na svou funkci jmenován (nebo z ní odvolán). Co je organizačním útvarem, určuje zaměstnavatel ve svých vnitřních předpisech (např. v organizačním řádu). Jmenováním může být tedy obsazena funkce ředitele odboru, vedoucího oddělení, vedoucího skupiny nebo vedoucího týmu.

Vedoucím zaměstnancem zaměstnavatele se dle zákoníku práce rozumí zaměstnanec, který je na jednotlivém stupni řízení zaměstnavatele oprávněn stanovit a ukládat podřízenému zaměstnanci pracovní úkoly, organizovat, řídit a kontrolovat jeho práci a dávat mu k tomu účelu závazné pokyny. Vedoucím zaměstnancem je tedy zaměstnanec, který má alespoň jednoho podřízeného zaměstnance.⁸ Postavení vedoucího zaměstnance přitom není dotčeno, jestliže pracovní místa, která jsou mu podle organizačního předpisu (organizačního aktu řízení) podřízena, fakticky (ještě) nejsou obsazena.⁹ Vedoucím zaměstnancem je rovněž vedoucí organizační složky státu.

3.3 Zkušební doba

Zkušební dobu je možno opět sjednat maximálně na tři měsíce po sobě jdoucí. Počítání času se řídí ust. § 122 občanského zákoníku. Zkušební doba nemusí být sjednána v pracovní smlouvě. Zaměstnance samozřejmě k ujednání o zkušební době nelze nutit.

Do zkušební doby se nezapočítávají překážky v práci a **nově se výslovně stanoví, že o dobu překážek v práci se zkušební doba prodlužuje.** Jako překážky v práci označuje zákoník práce např. následující časové úseky:

- nepřítomnost zaměstnance v práci po dobu jeho dočasné pracovní neschopnosti a po dobu karantény;
- dobu mateřské nebo rodičovské dovolené;
- dobu ošetřování či péče dítěte mladšího než 10 let nebo jiného člena domácnosti;
- jiné důležité překážky (svatba, pohřeb, stěhování, vyšetření či ošetření);
- překážky z důvodu obecného zájmu (členství v zastupitelstvu kraje);
- prostoj, nepříznivý povětrnostní vliv a jakoukoliv jinou překážku na straně zaměstnavatele (nedostatek práce pro zaměstnance).

Za dobu překážky v práci naopak není označena (řádána) dovolená. Se zaměstnancem tedy je možno po celou dobu existence překážky v práci skončit pracovní poměr zrušením pracovního poměru ve zkušební době, nebo obě smluvní strany mohou počkat, až tato překážka odpadne, a skončit pracovní poměr až po návratu zaměstnance zpět do práce.

3.4 Zdravotně preventivní péče

Vzhledem k absenci zákona o zdravotní péči se nahrazují v zákoníku práce používané pojmy „zařízení pracovnělékařské péče“, „pracovnělékařská péče“ a „pracovnělékařská prohlídka“ tak, že se slovo „pracovnělékařské“ nahrazuje termínem „zdravotně preventivní“. Stále tak zůstává v účinnosti vyhláška č. 342/1997 Sb., kterou se stanoví postup při uznávání nemocí z povolání a vydává seznam zdravotnických zařízení, která tyto nemoci uznávají.¹⁰ **Zaměstnavatel ale může skončit pracovní poměr se zaměstnancem pro nemoc z povolání pouze podle lékařského posudku vydaného zařízením závodní preventivní péče nebo rozhodnutím příslušného správního úřadu, který lékařský posudek přezkoumává.** Posudek, kterým byla uznána nemoc z povolání, je příslušné středisko nemocí z povolání povinno zaslat příslušnému lékaři závodní preventivní péče, který jej následně posoudí z hlediska konkrétních pracovních podmínek zaměstnavatele. Fakticky tato změna povede k prodloužení doby od vzniku nemoci z povolání po rozhodnutí o pracovní způsobilosti zaměstnance.

3.5 Pracovní doba

Zaměstnanci mladšímu 18 let je opět možné nařídit směnu v délce 8 hodin. Ve více pracovněprávních vztazích však nesmí délka týdenní pracovní doby ve svém souhrnu překročit 40 hodin týdně. Proto je stále na místě vyžadovat od zaměstnance čestné prohlášení, že nemá sjednan další pracovněprávní vztah, resp. pokud ano, jaká je jeho délka.

U pružného rozvržení pracovní doby se již nerozlišuje rovnoměrné a nerovnoměrné rozvržení pracovní doby. Maximální období, v němž musí být průměrná týdenní pracovní doba naplněna, je čtyřtýdenní vyrovnávací období.¹¹

Oproti současné právní úpravě se **umožňuje přestávku v práci na jídlo a oddech rozdělit do více částí**, přičemž pouze jedna z těchto částí musí činit nejméně 15 minut. Ostatní části tedy mohou činit např. 5 a 10 minut.

Dále se prosadily **dvě změny, které se týkají sezónních prací v zemědělství.** První z nich se týká prodloužení vyrovnávacího období pro případ zkrácení odpočinku mezi koncem jedné směny a začátkem následující směny. Na rozdíl od všech ostatních zaměstnavatelů, kteří mají pouze 24hodinové vyrovnávací období, může být zaměstnanci staršímu 18 let nepřetržitý odpočinek mezi směnami nahrazen při sezónních pracích v zemědělství tak, že mu bude poskytnut v období následujících tří týdnů od jeho zkrácení. Druhá změna se týká vyrovnávacího období pro účely nepřetržitého odpočinku v týdnu. V tomto případě lze totiž pětaticetihodinový odpočinek zkrátit na 24 hodin s tím, že bude během tří týdnů činit celkem alespoň 105 hodin. Novelizace zdvojnásobuje toto vyrovnávací období – při sezónních pracích musí být alespoň 210 hodin poskytnuto během šesti po sobě jdoucích týdnů.

Zákon č. 362/2007 Sb. zavádí minimální rozsah období, na něž je možno nerovnoměrně rozvrhnout pra-

covní dobu. Jsou jim čtyři týdny po sobě jdoucí. Dále se ruší povinnost získat k uplatnění konta pracovní doby a k délce vyrovnacího období souhlas všech zaměstnanců, jichž se tato úprava bude týkat.

Zaměstnancům a zaměstnankyním pečujícím o dítě do jednoho roku věku není stále možné práci přesčas nařídit. Je možné se však s nimi na jejím výkonu dohodnout. Dohoda by měla být založena do osobního spisu zaměstnance.

Umožňuje se, aby zaměstnavatel mohl vnitřním předpisem poskytnout zaměstnanci pracovní volno v nezbytně nutném rozsahu k výkonu veřejných funkcí, občanských povinností a jiných úkonů v obecném zájmu, pokud tuto činnost nelze provést mimo pracovní dobu, i v případě, kdy u něj působí odborová organizace a na poskytnutí takových výhod se zaměstnavatel s odborovou organizací nedohodl.

3.6 Odměňování

Zákon č. 362/2007 Sb. opět umožňuje sjednat mzdu s přihlédnutím k práci přesčas. Oproti předchozí úpravě jsou zde však dvě důležité změny. Takto je možno mzdu (nikoliv plat) sjednat **pouze u vedoucích zaměstnanců**. Pro pojem vedoucího zaměstnance platí vše, co bylo uvedeno v oddílu Jmenování zaměstnanců. Stále tedy platí, že u zaměstnanců, kteří nemají svého alespoň jednoho podřízeného, nemůže být mzda sjednána s přihlédnutím k práci přesčas. Druhou důležitou změnou je, že **pokud bude mzda sjednána s přihlédnutím k práci přesčas, pak za odpracovanou hodinu práce přesčas nenáleží ani dosažená mzda, ani příplatek a ani náhradní volno**. Zjednodušeně řečeno se jedná vlastně o 150 přesčasových hodin, které zaměstnanec odpracuje pro zaměstnavatele zdarma. Jedinou jeho odměnou za výkon práce je „přihlédnutí“ při stanovení mzdy. Zákon výslovně nestanoví žádnou minimální výši, kterou by navýšení mzdy z důvodu přihlédnutí k práci přesčas mělo splňovat. Platí zde však zásada stejné odměny za stejnou práci. U zaměstnanců pracujících za minimální mzdu nebo minimální úroveň zaručené mzdy je nutno výši mzdy navýšit.

Ujednání je nutno učinit v kolektivní smlouvě nebo v pracovní smlouvě. Z ujednání musí vyplývat, v jakém rozsahu je mzda sjednána přesčas. Takto lze sjednat maximálně 150 hodin práce přesčas.

Potvrzuje se dosavadní trend u příplatku za práci v noci. Novelizace výslovně stanoví, že jinou minimální výši a způsob určení příplatku lze sjednat jen v kolektivní

smlouvě. Totéž bude nově platit u příplatku za práci v sobotu a v neděli.

Pro platový výměr se zavádí stejný režim jako pro mzdový výměr. Termín a místo výplaty je tedy nutno v platovém výměru uvést, pokud tyto údaje neobsahuje smlouva nebo vnitřní předpis.

Platem se nově odměňují veřejná nezisková ústavní zdravotnická zařízení.

3.7 Odstupné

Zaměstnanci, u něhož dochází k rozvázání pracovního poměru výpovědí danou zaměstnavatelem z organizačních důvodů, nebo dohodou z těchto důvodů, přísluší **při skončení pracovního poměru odstupné ve výši nejméně trojnásobku průměrného výdělku**. Takové odstupné náleží zaměstnanci také nově v případě okamžitého zrušení pracovního poměru, a to z obou důvodů.

Bude-li zaměstnanec po skončení pracovního poměru konat práci v pracovněprávním vztahu před uplynutím doby určené podle počtu násobků průměrných výdělků, z nichž byla odvozena výše odstupného, je povinen tomuto zaměstnavateli vrátit odstupné nebo jeho poměrnou část. Přitom není rozhodující, kolik hodin odpracuje, ale kdy začal pro zaměstnavatele pracovat. Zákon č. 362/2007 Sb. změkčuje tento zákaz tak, že nově popsaný důsledek nenastane u dohody o provedení práce. Zaměstnanec tedy bude moci pracovat pro dosavadního zaměstnavatele na základě dohody o provedení práce, aniž by musel vracet vyplacené odstupné.

4. Závěr

Zákoník práce byl během prvního roku své účinnosti novelizován celkem šestkrát. Vesměs se nejednalo o změny věcné; s těmi se čeká až na koncepční rozhodnutí Ústavního soudu. Provedené novelizace zákoníku práce se nicméně nezabývaly ani všemi „technickými“ (dílčími) problémy nového kodexu. Tak např. je možné i po roce účinnosti zákoníku práce tvrdit, že v pracovněprávních vztazích není možné jednostranné započtení?

✦ Prvý autor je právníkem v AK v Praze, druhý autor působí jako právník ČSSZ a odborný asistent na katedře pracovního práva a práva sociálního zabezpečení PF UK.

1 Práce na technické novelizaci nového zákona o nemocenském pojištění, který je úzce spojen s touto úpravou v zákoníku práce, pokračují. Nicméně rozhodujícím ukazatelem, zda nová úprava vstoupí v účinnost, bude návrh státního rozpočtu v dubnu 2008.

2 Ke snížení zákonné výše náhrady mzdy (platu) dochází ve dvojnásobném směru, jednak se zavádí tzv. absolutní karenční doba (za první tři dny dočasné pracovní neschopnosti zaměstnance nebude náhrada mzdy zaměstnanci náležet vůbec; předchozí úprava stanovila 30 % průměrného výdělku), jednak se celkově snižuje výše náhrady mzdy, kterou zaměstnavatel bude poskytovat za pracovní dny v období od 4. dne trvání dočasné pracovní neschopnosti

(karantény) po dobu prvních 14 kalendářních dnů jejího trvání. Náhrada mzdy nebo platu bude totiž náležet ve výši 60 % průměrného výdělku (předchozí úprava stanovila 69 % průměrného výdělku).

3 Zaměstnanec, který v době, kdy byl uznán dočasně práce neschopným, přesto osobně vykonává podle pokynů zaměstnavatele na pracovišti v místě sjednané pracovní smlouvou ve stanovené pracovní době práce podle pracovní smlouvy, má nárok na mzdu, a nikoliv na nemocenskou. Srov. NS ze dne 12. 4. 2005, sp. zn. 21 Čdo 1688/2004 (SJ 189/2005).

4 Nesplnil-li zaměstnavatel povinnost vydat zaměstnanci při skončení pracovního poměru potvrzení o zaměstnání, odpovídá mu za škodu tím vzniklou. Škoda,

kteou je zaměstnavatel povinen zaměstnanci nahradit, může spočívat též v ušlém výdělků zaměstnance u jiného zaměstnavatele, jestliže s ním tento zaměstnavatel odmítl bez předložení potvrzení o zaměstnání uzavřít pracovní smlouvu. Srov. rozsudek NS ze dne 20. 3. 2003, sp. zn. 21 Cdo 1491/2002 (SJ 59/2003/I).

5 Srov. rozsudek NS ze dne 24. 9. 2004, sp. zn. 21 Cdo 981/2004 (R 91/2004).

6 Podle názoru autorů tohoto článku je nutno brát zřetel také na zrušení pracovního poměru ve zkušební době z tohoto důvodu. Poznámka pod čarou není normativní částí předpisu, jak opakovaně judikoval Ústavní soud ČR.

7 Na rozdíl od dosavadní úpravy nebudou jmenovány funkce ředitele státního podniku a státních fondů, které se však většinou budou obsazovat jmenováním na základě zvláštních předpisů. Jmenovaná funkce nebude ani funkce ředitele školské právnické osoby. Jmenování je však pro tyto případy upraveno školským zákonem. Ředitele školské právnické osoby zřizuje ministerstvem, krajem, obcí nebo svazkem obcí jmenuje a odvolává zřizovatel.

8 Tyto podmínky nespĺňuje zaměstnanec, kterému je ve vztahu k zaměstnancům

zaměstnavatele svěřeno oprávnění jednorázovým opatřením zastavit výkon určité činnosti pro případ, dojde-li v budoucnosti k předpokládané situaci, o níž není předem jisto, kdy vznikne a zda vůbec vznikne. Viz rozsudek NS ze dne 19. 1. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1527/2003 (R 96/2006).

9 Srov. rozsudek NS ze dne 17. 2. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1863/2003 (Soubor sv. 28, C 2512).

10 Citovaná vyhláška např. pro Prahu uvádí jako středisko nemocí z povolání Všeobecnou fakultní nemocnici v Praze, kliniku nemocí z povolání (pro obvody Praha 1, Praha 2, Praha 5, Praha 6, Praha 7, Praha 8, okresy Beroun, Mělník, Mladá Boleslav, Nymburk, Praha-západ a Rakovník).

11 Zákoník práce u pružného vyrovnacího období počítá se čtyřtýdenním vyrovnacím obdobím, nikoliv s vyrovnacím obdobím měsíčním. Takovéto období, případně ještě delší, lze sjednat v kolektivní smlouvě nebo individuální smlouvě se zaměstnancem s odkazem na ust. § 363 odst. 1 ZP. Doporučeným limitem je s ohledem na směrnicí 2003/88/ES, o některých aspektech úpravy pracovní doby, šest kalendářních měsíců.

Ad: Postavení pronajímatele bytu po novelizaci OZ se zhoršilo



JUDr. STANISLAV KŘEČEK

V Bulletinu advokacie č. 12/2007 publikovala JUDr. Petra Marková reakci na článek Mgr. Adama Zlámala, uveřejněnou v BA č. 6/2007, se zásadním konstato-

váním, kterým je jako nadpis celý článek uvozen, totiž že „*Postavení pronajímatele bytu se po novelizaci OZ zhoršilo*“. Jde o vážné tvrzení, které, jak jsem přesvědčen, praxe vůbec nepotvrzuje. Možnost podání výpovědi bez přivolení soudu (§ 711 obč. zák.) a rozšíření okolností, které je třeba posuzovat jako hrubé porušení povinností nájemce, tento můj názor, jak jsem přesvědčen, potvrzují.

Autorka článku se zmiňuje o ust. § 689 odst. 2 novelizovaného obč. zák., tedy o nové povinnosti nájemce oznamovat pronajímateli změny v počtu osob v bytě. Správně cituje zákonné ustanovení v tom, že za výpovědní důvod je nově podle § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. „*považováno to, že nájemce do jednoho měsíce nenahlásí změnu v počtu osob, které s ním žijí*“. Vzápětí však konstatuje, že pronajímatel má jen omezené možnosti prokázat, kdy k přijetí „*osob do společné domácnosti došlo*“, a dále pak vyjadřuje pochybnost, že soud sotva s ohledem na dobré mravy schválí výpověď danou pronajímatelem jen proto, „že nájemce neoznámil pronajímateli, že přijal do společné domácnosti další osoby“.

Zjevná neschopnost, resp. neochota autorky rozlišovat mezi „*osobami, které byly přijaty do společné domácnosti*“ a „*osobami, které žijí s nájemcem v bytě*“, je zarážející. **Jde totiž o zcela jiný okruh osob.** Zatímco jen osoby žijící ve společné domácnosti s nájemcem (společně žijí a společně uhrazují své potřeby) mohou nabýt některá práva, např. na přechod nájmu bytu podle § 706

odst. 1 obč. zák., pak při novele obč. zákoníku právě v § 689 odst. 2 použil zákonodárce odlišný termín od termínu „*osoby žijící ve společné domácnosti*“, totiž termín „*osoby, které žijí s nájemcem v bytě*“. **Osoby, které žijí s nájemcem v bytě, totiž vůbec nemusí být příslušníky jeho domácnosti, mohou vést společnou domácnost s jinými osobami zcela samostatně, a to jak v témže bytě, v jakém žijí s nájemcem, ale také v bytě jiných a jinde, jako je tomu např. u dlouhodobých návštěv.** Zákonodárce podle mého názoru při koncipování tohoto zákona měl, na rozdíl od toho, co se domnívá autorka článku, na mysli rozšíření práva pronajímatele o to, aby měl právo vědět, kdo



Ilustrační foto

se v jeho domě zdržuje, i když se nemusí jednat zrovna o příslušníky rodiny a společné domácnosti nájemce, ale i pokud jde o další osoby. Je jistě nedostatkem současné právní úpravy, že délka pobytu takovýchto osob, které podléhají ohlašovací povinnosti podle § 689 odst. 2 obč. zák., není v žádném právním předpisu (na rozdíl například od vyhl. č. 176/1993 Sb.) upravena, avšak to na zjevném úmyslu zákonodárce rozšířit práva pronajímatele a zvětšit povinnosti nájemce nic nemění. Rozhodujícím pro soudní praxi jistě bude výklad termínu „žijí“, z něhož je zřejmé, že se musí jednat o určitou délku pobytu, nikoliv např. o víkendovou návštěvu tchyně.

Jako další doklad zhoršeného postavení pronajímatele uvádí autorka příklad, že „*pronajímatel i poté, co nájemci doručil výpověď bez přivolení soudu a nájemce nepodal žalobu, kterou by se bránil proti této výpovědi, avšak*

ani z bytu se nevystěhoval, musí podat žalobu soudu a domáhat se vyklizení“. Ale jak by tomu mohlo být jinak? Kdo jiný, než soud by měl a mohl posoudit, zda zde existují důvody pro to, aby nájemce mohl být vyklizen z bytu, pokud tak sám dobrovolně neučiní? Takovouto samozřejmost sotva lze považovat za zhoršení postavení pronajímatele.

Z důvodu shora uvedených podle mého názoru rozhodně **nelze mít za to, že novelou občanského zákoníku zákonem č. 107/2006 Sb. došlo ke zhoršení postavení pronajímatelů.**

✦ Autor, advokát, je místopředsedou ústavně-právního výboru Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR.

K problematice usnesení o zahájení trestního stíhání



JUDr. VLADIMÍR JEŽEK

Ustanovení § 160 trestního řádu upravuje postup při zahájení trestního stíhání, což je po novele č. 265/2001 Sb. začátek „druhé fáze“ přípravného řízení - vyšetřování.

Zahájení trestního stíhání se děje usnesením oproti dříve užívanému „opatření“, kterým se dřív sdělovalo obvinění. Připomínáme, že nejde o úpravu novou, neboť před úpravou zavedenou zákonem č. 292/1993 Sb. se trestní stíhání také zahajovalo usnesením, byť tehdejší úprava byla v jiných směrech odchylná, zejména v tom, že se rozlišovalo zahájení trestního stíhání podle § 160 tr. ř. (tzv. „ve věci“) a vznesení obvinění podle § 163 tr. ř., které teprve představovalo zahájení trestního stíhání vůči určité osobě. S jistou nadsázkou se tedy dá říci, že v roce 2001 se zákonodárce vrátil k systému platnému po několik desetiletí před rokem 1993.

Rozdíl ve filozofiích těchto dvou koncepcí spočívá nejen v míře formalismu v zahájení trestního stíhání, ale zejména v přístupu k řešení úhelné otázky každého procesu, totiž **jaké důkazy (informace) obstarávané orgány přípravného řízení mohou být použity při meritorním rozhodování před soudem. To je druhá hlavní funkce (smysl) tohoto aktu, ať již jde o usnesení či „opatření“.** První funkcí je **zajištění práva na obhajobu** v tom smyslu, že obviněný musí od samého počátku trestního stíhání, tj. od doby, kdy proti němu mohou být použity prostředky trestního procesu, vědět, že je proti němu vedeno trestní stíhání a pro jaký skutek. Málokdy se už dnes připo-

miná, že takto pojatý institut zahájení trestního stíhání není žádnou samozřejmostí, zejména není vlastní inkvizičnímu typu trestního řízení, který nemůžeme zdaleka spojovat jen se středověkou inkvizicí, ale který v Evropě (jako tzv. kontinentální systém) přetrvával do nedávné doby a jehož podstatné rysy jsou stále v procesu přítomny.

Důsledkem zavedení institutu zahájení trestního stíhání je to, že **policie může s procesní relevancí vyšetřovat** – tedy tak, aby to bylo použitelné v dalších fázích trestního řízení – **jen to, co je předmětem trestního řízení** a trestního stíhání, a co se tedy vztahuje ke konkrétnímu skutku. Při neexistenci tohoto institutu – anebo při jeho nerespektování – policie šetří to, co uzná za vhodné, a vyšetřovaná osoba o tom nemusí být vůbec informována. Z tohoto hlediska slouží samotný institut zahájení trestního stíhání jednoznačně zájmům obhajoby vyšetřovaného a je důležitým prvkem spravedlivého procesu ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 8 Listiny základních práv a svobod. V koncepci zahájení trestního stíhání se vždy střetávají **dva zájmy** – zájem trestních orgánů státu, zejména orgánů přípravného řízení na co nejjednodušším, tedy nejméně komplikovaném vyšetřování, bez nutnosti omezovat se právy obhajoby v přípravném řízení, a proti tomu stojí zájem obviněného na tom, aby o vyšetřování byl předem informován a měl možnost do něho aktivně zasahovat, kontrolovat jeho průběh a uplatňovat svá práva. Větší možnost ingerence obhajoby v procesu představuje přibližování zásadě projednací, zatímco neexistence této možnosti či její potlačení znamená upřednostnění zásady vyšetřovací, neboli inkviziční.

Současná úprava je dalším pokusem o sladění těchto dvou zájmů. Na jedné straně zdůrazňuje procesní význam zahájení trestního stíhání tím, že se činí „plnoprávným“ rozhodnutím – usnesením, proti němuž je přípustný řádný opravný prostředek – na druhé straně omezuje účast obhajoby ve značné části přípravného řízení tím, že v určených případech jsou výslechy osob prováděny formou „podání vysvětlení“, při nichž zásadně účast obhajoby není přípustná. (Takovéto výpovědi však nemohou být použity jako důkaz před soudem.) Má se tak napomoci prosazení zásady, hlášané již od 70. let dvacátého století, že těžiště trestního řízení by mělo spočívat ve stadiu soudním, a že hlavní líčení nemá být opakováním důkazů opatřených v přípravném řízení.

Ve svém důsledku **současné usnesení o zahájení trestního stíhání dělí přípravné řízení na dvě části**, což předchozí úprava neznala. „Předprocesní“ šetření podle § 158 tr. ř. bylo vedeno podle zákona o policii (event. dříve podle zák. č. 40/1974 Sb., o SNB), nikoliv podle trestního řádu. V rámci současné úpravy se rovněž **posílila úloha státních zástupců**, kteří jsou stížnostními orgány v řízení o opravném prostředku obviněného proti usnesení. Zajímavé je, že v této souvislosti nedošlo ke změně oprávnění státního zástupce obsaženého v § 174 odst. 2 písm. e) tr. ř., podle kterého je oprávněn rušit nezákonná nebo neodůvodněná rozhodnutí a opatření policejního orgánu, která může nahrazovat vlastními. **Usnesení o zahájení trestního stíhání vydané policejním orgánem tedy může státní zástupce zrušit jednak ve stížnostním řízení na základě řádného opravného prostředku, ale i mimo toto řízení, na základě uvedeného ustanovení.** Na rozdíl od řádného instančního postupu zde **podnět k uplatnění tohoto oprávnění není nijak časově omezen** a samo rozhodnutí státního zástupce, jímž by usnesení o zahájení trestního stíhání zrušil, je časově podmíněno pouze tím, že se tak může stát v přípravném řízení, a nikoliv tedy po podání obžaloby, kdy přechází rozhodovací pravomoc ve věci na soud.

Podmínkou pro zahájení trestního stíhání tzv. opatřením, tj. mezi roky 1993 a 2001, bylo to, že „zjištěné skutečnosti“ nasvědčují tomu, že byl spáchán trestný čin a (zároveň) je dostatečně odůvodněn závěr, že jej spáchala určitá osoba. Téměř totožné znění obsahovalo ustanovení § 160 odst. 1 do roku 1993 *„Nasvědčují-li zjištěné skutečnosti tomu, že byl spáchán trestný čin a není-li důvod pro postup podle § 159 odst. 2 nebo 3 (odložení věci, anebo odevzdání ke kázeňskému projednání – pozn. V. J.), zahájí vyšetřovatel nebo vyhledávací orgán neprodleně trestní stíhání.“* Současné znění chtělo zdůraznit, že k zahájení trestního stíhání je potřeba určitá vyšší míra pravděpodobnosti závěru o spáchání trestného činu a o jeho pachateli, takže byl přidán termín „odůvodněné“ skutečnosti, čímž byl míněn samozřejmě odůvodněný závěr a nikoliv odůvodněná skutečnost (skutečnost nemůže být odůvodněná nebo neodůvodněná). S touto výhradou je třeba číst nyní platný text § 160 odst. 1:

„Nasvědčují-li prověřováním podle § 158 zjištěné a odůvodněné skutečnosti tomu, že byl spáchán trestný čin, a je-

li dostatečně odůvodněn závěr, že jej spáchala určitá osoba, rozhodne policejní orgán neprodleně o zahájení trestního stíhání této osoby jako obviněného, pokud není důvod k postupu podle § 158a odst. 2 a 3, nebo § 159b odst. 1. Výrok usnesení o zahájení trestního stíhání musí obsahovat popis skutku, ze kterého je tato osoba obviněna, aby nemohl být zaměněn s jiným, zákonné označení trestného činu, který je v tomto skutku spatřován; obviněný musí být v usnesení o zahájení trestního stíhání označen stejnými údaji, jaké musí být uvedeny o osobě obžalovaného v rozsudku (§ 120 odst. 2). V odůvodnění usnesení je třeba přesně označit skutečnosti, které odůvodňují závěr o důvodnosti trestního stíhání.“ Jak je zřejmé, toto znění obsahuje několik **klíčových bodů**.

V první části první věty jde o již zmíněný termín „**zjištěné a odůvodněné skutečnosti**“; zde se ovšem nemůže jednat o „zjištění skutečnosti“ ve smyslu zjištění reality či zjištění objektivní pravdy – takové ambice si neklade ani rozsudek. Má prostě jít o závěry z předchozího šetření (tj. podle § 158 tr. ř.), přitom musí jít o závěry odůvodněné, tj. podložené. Podstatné je, že podkladem pro takové závěry nemusejí být „procesní“ důkazy, opatřené postupem podle hlavy čtvrté a hlavy páté trestního řádu. Poznatek o spáchání trestného činu či o jeho pachateli může pocházet i z jiného trestního vyšetřovacího či soudního spisu, kde byly provedeny „procesní“ důkazy, tyto však vždy budou mít ve vztahu k jinému řízení pouze povahu „neprocesních“ poznatků ve smyslu § 158, protože šlo o řízení v jiné věci, přesněji ohledně jiného skutku, takže nepůjde o důkaz v tomto (novém) trestním řízení. To je patrně důvodem k užití nepřilíš šťastného pojmu „skutečnost“, protože jiný v úvahu přicházející termín „důkaz“ by kolidoval s ustáleným výkladem tohoto pojmu, jakožto důkazu „procesního“, tj. použitelného v dalším řízení, zejména v řízení před soudem, k meritornímu rozhodnutí.

Dalším významným bodem v zákonném textu je slůvko „**neprodleně**“ použité ve vztahu k rozhodnutí policejního orgánu. Jde o výraz zásady oficiality (§ 2 odst. 4 tr. ř.) v protikladu k zásadě oportunity, která doposud u nás přijata nebyla (a která představuje značnou míru volnosti úvahy zejména státního zástupce o tom, které zjištěné důvodné podezření bude stíhat a které ne). Tato zákonná úprava znamená, že pokud by policejní orgán či státní zástupce přes zjištěné důvodné podezření trestní stíhání nezahájil (např. ve snaze prodloužit šetření podle § 158 tr. ř., tj. bez ingerence obhajoby), šlo by o postup nezákonný, který by porušoval i právo (později) obviněného na řádný proces – **zákonně zahájení trestního stíhání je právem obviněného; není aktem, který by nutně vyzníval jen v jeho neprospěch. Teprve zahájením trestního stíhání vznikají obviněnému, resp. tomu, proti němuž se řízení vede, práva, která se souhrnně označují jako práva obviněného či práva obhajoby.** Pokud byla určitá práva v posledních několika letech zavedena pro osoby dosud neobviněné, pak to byl důsledek širokého výkladu článku 6 Evropské úmluvy o ochraně základních práv a svobod Soudem pro lidská práva, a převzetí tohoto pojetí i českým Ústavním soudem. Nicméně ne-

jde o práva obhajoby ve vlastním slova smyslu – při podání vysvětlení „*má každý právo na právní pomoc advokáta*“ (§ 158 odst. 4 tr. ř.), což je provedení článku 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, kde je každému zaručeno právo na právní pomoc v řízení před soudy a jinými státními orgány. Advokát zde není ve funkci obhájce a nemá jeho oprávnění.

Dalším významným bodem je zákonný příkaz, že „výrok usnesení o zahájení trestního stíhání musí obsahovat popis skutku, ze kterého je tato osoba obviněna“. Nelze ani dostatečně zdůraznit význam tohoto ustanovení; popis skutku v tomto usnesení totiž vymezuje závazně předmět trestního řízení. **Úkony trestního řízení mohou být prováděny pouze v rámci, který je vytyčen skutkem popsáním v usnesení o zahájení trestního stíhání.** Proto také úkony provedené v jiném řízení nejsou úkony „v tomto řízení“ provedenými v souladu s trestním řádem. Netýká se to pouze provádění důkazů (výpověď svědka z jiného řízení nemůže být považována za výpověď svědka podle § 97 a násl. tr. ř.), ale i procesních úkonů (např. doručení rozhodnutí). Obecně to znamená, že každý procesní úkon a provedení každého důkazu je možné pouze v rámci řízení o určitém skutku, a je účinné pouze v tomto řízení. Pojem „řízení“ je třeba chápat jako soubor úkonů prováděných podle trestního řádu k objasnění určitého skutku. Zákon umožňuje řízení o jednotlivých skutcích spojit, a to jak v přípravném řízení, tak v řízení před soudem (§ 23 tr. ř.). Ani takovéto spojení však neznamená, že by úkon či důkaz provedený před spojením věcí bylo možno použít jako důkaz ve věci připojené.

Jakkoliv usnesení o zahájení trestního stíhání nenabývá materiální právní moci a ani formální právní moci v obvyklém pojetí (tj. není nezměnitelné), přesto dispo-

nuje určitými atributy úředního rozhodnutí, z nichž nejpodstatnějším je jeho závaznost. Závaznost se vztahuje k orgánům trestního řízení a je vyjádřena zákonným požadavkem **zachování totožnosti skutku**, podle něhož obžaloba může být podána pouze pro skutek, pro který bylo zahájeno trestní stíhání (§ 176 odst. 2 tr. ř.) a soud může rozhodnout jen o skutku uvedeném v obžalobě (§ 220 odst. 1 tr. ř.). **Jak v doktríně, tak v soudní praxi se připoští možnost velmi podstatné změny v popisu skutku, aniž by došlo k porušení jeho totožnosti** ve výše uvedeném procesním smyslu. Srov. např. Trestní právo procesní Jelinek J. a kol., 4. vydání, Eu-

rolex Bohemia 2005, str. 522 a násl., Šámal, Král, Baxa, Půry, Trestní řád, Komentář, 4. vydání, C. H. Beck 2002, díl 1., str. 1151 a násl., a zejména II. díl str. 1410 a násl., Šámal, Novotný, Růžička, Vondruška, Novotná, Přípravné řízení trestní, 2. vydání, C. H. Beck 2003, str. 1022 a násl., R 6/62 Sb. rozh. tr. 19/64, rozhodnutí NS SSR 8 Tz 66/67, R 64/73 Sb. rozh. tr., 8/85, 13/91, 1/96 Sb. rozh. tr. aj.

To však neznamená, že skutek, resp. popis skutku, pro který se řízení vede, je možno libovolně a kdykoliv měnit. Taková změna – za předpokladu zachování totožnosti skutku – přichází v úvahu **jen v obžalobě nebo v rozsudku**. Změna popisu skutku není ani překvalifikací podle § 160 odst. 6 tr. ř. (podle něhož vyjde-li během vyšetřování najevo, že skutek, pro který bylo zahájeno trestní stíhání, je jiným trestným činem, než jak byl v usnesení o zahájení trestního stíhání právně posouzen, upozorní na to policejní orgán obviněného a učiní o tom záznam do protokolu), ani „rozšířením“ trestního stíhání podle 5. odstavce § 160 (– tam jde o samozřejmý, snad až nadbytečný pokyn, že ohledně **dalšího** skutku musí být opět zahájeno trestní stíhání). Jakákoliv „upozornění“ na

Úkony trestního řízení mohou být prováděny pouze v rámci, který je vytyčen skutkem popsáním v usnesení o zahájení trestního stíhání.



Ilustrační foto Jakub Stadler

„změnu skutkové věty“ v průběhu vyšetřování nemají oporu v zákoně, a tudíž žádnou právní relevanci. Neznamenají žádnou změnu skutku (jeho popisu) v usnesení o zahájení trestního stíhání. Jestliže popis skutku, pro který se stíhání vede, má doznat během přípravného řízení změny, musí jít o změnu v rámci, jenž je vymezen požadavkem totožnosti skutku. Měřítkem je porovnání popisu skutku, pro který bylo zahájeno trestní stíhání, s popisem, který je obsažen v obžalobě. Pokud je totožnost skutku zachována, není právně významné, zda obviněný byl či nebyl v průběhu přípravného řízení na nějakou změnu upozorněn. **Pokud by totožnost skutku při jeho „změně“ již zachována nebyla, šlo by o skutek jiný, pro který by bylo nutné zahájení trestního stíhání a jakékoliv „upozornění“ by usnesení o zahájení stíhání nemohlo nahradit.** Byla-li by podána obžaloba pro skutek, pro který nebylo zahájeno trestní stíhání, nemohlo by o takovéto obžalobě být soudem meritorně rozhodováno, a byl by to důvod vrácení věci státnímu zástupci při předběžném projednání obžaloby podle § 185 a násl. tr. ř.

Zákon neřeší výslovně otázku, jak by soud měl postupovat v případě, pokud by obžaloba byla podána pro více skutků, a jen jeden či některé z nich by trpěly touto vadou. Lze soudit, že soud podle § 188 odst. 1 písm. e) tr. ř. nemůže vrátit pouze část obžaloby, takže v úvahu by připadalo buď vrácení obžaloby celé, anebo vyloučení věci podle § 23 odst. 1 tr. ř. a poté rozhodnutí o vrácení této věci, pro kterou nebylo zahájeno trestní řízení.

Problematika je poněkud komplikována způsobem, jakým je konstruován institut vrácení věci soudem státnímu zástupci; pokud jde o vadu, která zde byla již při podání obžaloby, nemá soud I. stupně, pokud „promeškal“ možnost vrácení věci při předběžném projednání obžaloby, již prostor pro zákonné rozhodnutí (to se ovšem týká všech závažných procesních vad, nikoliv pouze nedostatku zahájení trestního stíhání). V průběhu hlavního líčení již vrátit věc do přípravného řízení nemůže, protože nejde o podstatnou změnu okolností ve smyslu § 221 odst. 1 (tj. změnu okolností oproti podané obžalobě) a mezi důvody zproštění obžaloby rozsudkem podle § 226 tr. ř. procesní vady nejsou. Nejde ani o důvod pro zastavení trestního stíhání podle § 223 odst. 1, ani § 223 odst. 2 tr. ř. Nezákonná je i alternativa uznání viny s tím, že nápravu by mohl sjednat odvolací soud, který by mohl takovýto rozsudek – pochopitelně za předpokladu jeho napadení oprávněnou osobu – zrušit i v neveřejném zasedání podle § 258 odst. 1 písm. a) tr. ř., a sám vrátit státnímu zástupci k došetření. Mám za to, že takovýto postup by byl nejen nezákonný, ale i protiústavní, protože by soud I. stupně vědomě odsuzoval někoho, u něhož pro odsouzení nejsou splněny zákonné podmínky. **Jde o mezeru v zákoně, která by se měla řešit ústavně konformním způsobem. To jest tak, že by soud z několika možností, z nichž žádná není souladná se zákonem, zvolil takovou, která neporušuje ústavní právo obviněného na spravedlivý proces, zejména jeho právo být stíhán způsobem, jaký stanoví zákon. Rozhodnutí o vrácení věci státnímu zástupci, byť by nešlo o případ výslovně vymezený v ust. § 221 tr. ř., by ústavní práva obžalovaného neporušovalo.** Navíc, pokud by proti takovému rozhodnutí byl po-

dán opravný prostředek, odvolací soud by patrně mohl rozhodnout pouze formálně tak, že by napadené rozhodnutí zrušil, ale sám by rozhodl stejným způsobem – tj. stejným rozhodnutím by věc státnímu zástupci sám vrátil [§ 258 odst. 1 a), § 260 tr. ř.]. Lze soudit, že přes uvedené výhrady je vrácení věci v tomto případě řešením nej přijatelnějším, když uznání viny z ústavněprávních důvodů je nutno rozhodně odmítnout a meritorní rozhodnutí jiné by založilo překážku věci rozsouzené [§ 11 odst. 1 písm. f) tr. ř.], takže pro onen skutek by již zahájit trestní stíhání nebylo možné. Posledním důležitým požadavkem v zákonné úpravě zahájení trestního stíhání je **odůvodnění usnesení.** Jestliže zákon takový požadavek výslovně stanoví, pak z toho vyplývá, že absence odůvodnění činí usnesení o zahájení trestního stíhání nezákonným. Uplatní se zde ustanovení § 134 odst. 1 písm. d), odst. 2 tr. ř., zejména s jistou rezervou (tj. přiměřeně) příkaz *„zejména uvést skutečnosti, které byly vzaty za prokázané, důkazy, o něž se skutková zjištění opírají, úvahy, jimiž se rozhodující orgán řídil při hodnocení provedených důkazů, jakož i právní úvahy, na jejichž podkladě posuzoval prokázané skutečnosti podle příslušných ustanovení zákona“.*

Ona „přiměřenost“ spočívá v tom, že v usnesení o zahájení trestního stíhání pravidelně nepůjde ani o „prokázané skutečnosti“, ani o „důkazy“ ve smyslu důkazů použitelných před soudem, tzv. „procesních“ důkazů, neboť v dané fázi nejsou provedené důkazy (až na výjimky dané ustanoveními o neodkladných, případně neopakovatelných úkonech – § 158 odst. 8 a § 160 odst. 3, 4, případně § 158b tr. ř.) ještě k dispozici. Nejde přitom ani o skutková zjištění, která činí soud v rámci rozhodování o vině. **Jde o závěry pravděpodobnostní,** ovšem i ty musejí být podloženy, a to právě komentované ustanovení vyžaduje. Zákon to zdůrazňuje tím, že požadavek označení „skutečnosti“ v odůvodnění usnesení opakuje v poslední větě 1. odstavce § 160, ačkoliv je již obsažen v obecném ustanovení § 134 odst. 2, které se týká všech usnesení. Těmito zjištěnými skutečnostmi jsou skutková zjištění – byť v rovině pravděpodobnosti – a nejsou jimi jednotlivé důkazy, anebo důkazní prostředky.

Pokud tedy byly vyslechnuty např. určité osoby, pak „zjištěnou skutečností“ je obsah těchto výpovědí, resp. jejich podstata, a nikoliv výčet osob, které byly vyslechnuty. Takovýto výčet důkazních prostředků není odůvodněným usnesením zákonem požadovaným, a pokud se dokonce odůvodnění omezuje pouze na takovýto výčet, pak jde o usnesení bez jeho nutné součásti, a jako takové nemůže být zákonné. Na této úvaze nemění nic ani to, že nároky na odůvodnění usnesení o zahájení trestního stíhání budou pochopitelně jiné než u odůvodnění rozsudku, že zde odůvodnění může být podstatně stručnější a nemusí podrobně hodnotit relevanci důkazních prostředků, případně popisovat a vyhodnocovat i nepodstatné informace, které orgán přípravného řízení při zahájení trestního stíhání má k dispozici. Vzhledem k zásadě oficiality však postup při vyhodnocení získaných informací nemůže být výběrový, tzn., že by příslušný orgán použil a uvedl pouze zjištění, která opodstatňují podezření, a pominul ta, která podezření zeslabují či vyvrace-

jí. Pak by mělo z odůvodnění i vyplývat, jakými úvahami se rozhodující orgán řídil. Vzhledem k tomu, že vždy půjde v tomto stadiu o závěry pravděpodobnostní, bude zcela zákonné a korektní, pokud odůvodnění usnesení připustí, že existuje i jiná skutková verze než spáchání trestného činu obviněným, a ta bude v dalším řízení rovněž prověřována. **Na rozdíl od rozhodování soudu o vině zde totiž neplatí zásada „v pochybnostech ve prospěch obviněného“.**

Usnesení o zahájení trestního stíhání má relevanci pouze v písemné formě. Neexistuje zde tedy „vyhlášení“ podle ust. § 137 odst. 1, a to proto, že vyhlášení usnesení podle citovaného ustanovení je zásadně účinné okamžikem (okamžikem vyhlášení), kdežto v úpravě usnesení o zahájení trestního stíhání takováto forma není. **U tohoto usnesení má význam jednak jeho vyhotovení, což připadá v úvahu pouze písemně, a jednak doručení popisu usnesení obviněnému.** I když tedy např. před zahájením výslechu policejní orgán obviněnému usnesení ústně přednese, nejde o jeho zákonnou publikaci, a takovýto přednes nemá účinky doručení. Tato úprava vyvolává tedy jakousi disparitu tehdy, když vyhotovení usnesení nespadá časově v jedno s doručením jeho popisu obviněnému. **Zahájení trestního stíhání je totiž vztahováno k rozhodnutí o zahájení trestního stíhání, a tedy k vyhotovení usnesení, kdežto obviněným se určitá osoba stává teprve (účinným) doručením popisu tohoto rozhodnutí. Trestní stíhání tak již bude zahájeno a bude možno použít prostřed-**

ky předpokládané trestním řádem, zejména co se týče opatřování a provádění důkazů, zatímco obviněný ještě být nemusí. Nebude tedy možné např. ani provést výslech obviněného, nemůže být ani rozhodnuto o vazbě, ale nebude moci být činný ani obhájce (nelze být obhájcem osoby „pouze podezřelý“, resp. někoho, kdo není obviněným), což může mít význam zejména při nahlížení do spisu, případně pro účast obhájce u vyšetřovacích úkonů (advokát poskytující právní pomoc podezřelému nemůže vyžadovat nahlédnutí do spisu podle § 41 odst. 2 tr. ř., ani účastnit se vyšetřovacích úkonů).

Lze uzavřít, že současná koncepce zahájení trestního stíhání klade na tuto část trestního řízení větší důraz než úprava dřívější, a to zcela oprávněně, neboť přes určité relativizující prvky, jakými nepochybně jsou rozšířené možnosti provádění různých úkonů před vydáním usnesení o zahájení trestního stíhání, je tento úkon mezníkem v trestním řízení, který podstatně ovlivňuje postavení osoby, proti níž se řízení vede a citelně se dotýká jejích práv. Je proto zcela odpovídající významu tohoto úkonu, že je podroben režimu usnesení s možností řádného opravného prostředku, což zvyšuje i odpovědnost státních zástupců v průběhu přípravného řízení, což by se mělo projevit i v celkovém zvýšení úrovně této fáze řízení.

✦ Autor je advokátem v Ostravě a členem trestněprávní sekce studijního kolegia ČAK.

Role prokurátora a advokáta v kanonickém procesu



Mgr. ŠTĚPÁN ŠTASTNÍK

Režim manželství uzavřeného církevní formou podle § 4a a násl. zákona o rodině, pokud bylo prohlášení o uzavření manželství učiněno před „orgánem“ církve římskokatolické, je jednak dán částí první zákona o rodině, avšak současně i kánony Kodexu kanonického práva 1983 (dále jen „Kodex“ a jeho kánony). To má význam nejen pro vznik a trvání takového manželství, ale i pro jeho zánik, přesněji zánik jinak než smrtí jednoho z manželů. V režimu zákona o rodině k zániku manželství v takovém případě pravidelně dochází soudním rozvedením podle § 24, resp. podle § 24a zákona o rodině. **Skutečnost, že manželství bylo v režimu zákona o rodině rozvedeno, však nemá v režimu Kodexu vůbec žádný právní význam.** Sám o sobě je rozvod manželství, resp. důvody, které k němu vedou, pouze důvodem pro návrh na od-

loučení za trvání manželství (separaci) podle kán. 1151 a násl., o němž v kanonickém správním řízení rozhoduje diecézní biskup nebo soud. Toto odloučení však na rozdíl od rozvodu v režimu zákona o rodině nevyvazuje z manželského pouta a neumožňuje tedy uzavřít jiné manželství. **V režimu Kodexu se možnosti uzavřít nové platné manželství před církví dosahuje zpravidla cestou soudního prohlášení neplatnosti manželství podle kán. 1671 a násl.**

Zahájení tohoto kanonického řízení je ponejvíce motivováno „jen“ úsilím o další plnohodnotný život v církvi římskokatolické, což bude pro většinu české společnosti irelevantní. S ohledem na migraci obyvatelstva do jiných kulturně-sociálních oblastí může být relevantní i pro jakkoliv sezdané a následně rozvedené osoby. S uvedeným problémem se totiž může setkat i jakýkoliv rozvedený nekatolík, který uvažuje o vstupu do manželství s osobou, pro kterou je život v církvi římskokatolické určující hodnotou. Pro osoby, které uzavřely manželství i v režimu Kodexu, může proto v návaznosti na rozvod manželství logicky následovat i řízení o odloučení za tr-

vání manželství a následně i řízení o žalobě o neplatnost manželství, jsou-li pro ně důvody.

Na tomto místě je nutno zdůraznit, že je **zpravidla výjimečné, aby důvody pro rozvedení v režimu zákona o rodině byly totožné s důvody pro neplatnost manželství v režimu Kodexu**. To je dáno mimo jiné tím, že zatímco pro rozvedení manželství v režimu zákona o rodině je relevantní situace v okamžiku řízení a rozhodování, **pro prohlášení neplatnosti manželství je zásadně relevantní situace v okamžiku vzniku manželství**. Další odlišností je i to, že neplatnost manželství v režimu Kodexu může být prohlášena jen z kanonických důvodů (důvodů vyplývajících z Kodexu), které mohou, ale také nemusí být v režimu zákona o rodině pouze některou z příčin rozvratu manželství.

Žalobu o neplatnost manželství (podle některých též žalobu na platnost manželství) **projednávají zásadně církevní soudy na úrovni diecézí** (u nás pro české diecéze je příslušný Interdiecézní církevní soud české provincie v Praze, pro Olomouckou arcidiecézi a Ostravsko-opavskou diecézi Interdiecézní tribunál v Olomouci, a pro Brněnskou diecézi Diecézní církevní soud v Brně) **v řádném sporném řízení, které se co do podstaty neliší od soudního řízení podle českého práva**. I v něm jde o řízení na návrh oprávněné strany, která něco tvrdí, navrhuje k prokázání svých tvrzení důkazy a něčeho se domáhá, přes provedení dokazování až po rozhodnutí o podaném návrhu. Na tom nic nemění **odlišnosti spočívající v neverejnosti, v zásadě listinného řízení, stejně jako v jiných procesních odlišnostech zahájení a průběhu tohoto řízení**. Pro

účely tohoto článku je podstatné, že **stejně jako v českém civilním procesu je i v kanonickém řízení ve věci neplatnosti manželství dána stranám možnost, aby byly v řízení zastoupeny**. V kán. 1481, § 1 se výslovně hovoří o svobodě stran ustanovit si advokáta nebo právního zástupce. Jde tu přitom o výjimku z pravidla, podle něhož je účast „obhájce“ obligatorní v řízeních, v nichž jde o veřejný prospěch (kán. 1481, § 3), neboť při posuzování manželství jde v režimu Kodexu o veřejný prospěch.

Označení právní zástupce je použito v oficiálním českém překladu¹ pro originální latinský výraz *procurator*. Tentýž latinský výraz se objevuje i v hmotněprávních ustanoveních Kodexu (např. kán. 167, § 1 aj.), což je vzhledem k procesnímu významu poněkud zavádějící, přičemž oficiální český překlad v takových situacích užívá zpravidla toliko termín „zástupce“. Například německý překlad Kodexu však pro latinský výraz *procurator* v procesním významu užívá termín *Prozeßvertreter*, což rovněž není překlad doslovný, avšak nepochybně případnější. Také je možné uvést, že anglický překlad se přidrží originálního latinského termínu. Pro účely tohoto článku se přidrží termínu prokurátor, který ostatně užívá i česká kanonická praxe.

Je tedy zřejmé, že **kanonický proces zná dva druhy zástupce strany v řízení, a to advokáta a prokurátora**.² Jakákoliv obdoba se zástupci podle českého práva však není na místě. Ani advokáta podle českého práva totiž nelze považovat za advokáta v režimu Kodexu.

Podle kán. 1483 a čl. 105, § 1 Instrukce *Dignitas conubii* (shromažďující pro řízení ve věcech neplatnosti

Ilustrační foto



manželství vedle příslušných kánonů i jurisprudence a praxi Římské kurie³, dále jen „Instrukce“) **advokát musí být zletilý a mít dobrou pověst; kromě toho musí být katolík, pokud diecézní biskup neposkytne výjimku, a doktor kanonického práva nebo opravdu znalý kanonického práva a musí být schválen biskupem moderátorem církevního soudu**, u něhož má stranu zastupovat. Když pomíne povinnost dobré pověsti, kterou je třeba vykládat širěji než bezúhonnost podle § 5 odst. 1 písm. d) zákona o advokacii,⁴ a povinnost být katolíkem, což má význam pro správnou kvalitu výkonu jeho oprávnění, avšak od níž může diecézní biskup poskytnout výjimku, zůstává povinnost formálně či neformálně kvalifikované znalosti kanonického práva, a konečně, k formálnímu dovršení ještě schválení diecézním biskupem.

V českém prostředí spíše nelze počítat s tím, že by někdo z členů České advokátní komory či jiných specializovaných právních poradců byl formálně vzdělán v kanonickém právu. **Žádná z vysokých škol v tuzemsku nemá studijní programy zaměřené na kanonické právo, proto studiem na nich nelze získat doktorát ani licenciát kanonického práva.** Stejně tak nelze předpokládat, že lze tímto způsobem získat neformální, resp. opravdovou znalost kanonického práva, tedy znalost pro potřeby řádného uplatňování pravomoci advokáta v soudním řízení. To je dáno povahou výuky kanonického práva, které je na právnických a teologických fakultách v tuzemsku vyučováno. Proto lze odborné teoretické vzdělání v kanonickém právu získat **jen studiem v cizině**. Určitým řešením cíleně ve vztahu k advokátům bylo „Studium advokátů“ pořádané v letech 2002-2003 Interdiecézním církevním soudem české provincie v Praze pro potřeby tohoto soudu. Je zřejmé, že touto cestou formoval uvedený soud osoby pouze pro „opravdovou znalost kanonického práva“, požadovanou kanonickým zákonodárcem.

Lze oprávněně usuzovat, že právě dostatečná znalost kanonického práva ve spojení s určitou kvalitou jeho interpretace (daná postavením práva a soudních řízení v církvi, coby pastoračních prostředků) bude klíčová pro schválení osoby do funkce advokáta diecézním biskupem pro jeho soud.⁵ Jde tu evidentně o neúplnou obdobu kombinace vzdělání [§ 5 odst. 1 písm. b) zákona o advokacii], odborné praxe [§ 5 odst. 1 písm. c) zákona o advokacii] a odborné zkoušky [§ 5 odst. 1 písm. h) zákona o advokacii], coby nezbytných předpokladů pro zapsání do seznamu advokátů v režimu zákona o advokacii. Přitom teprve posledně uvedeným úkonem vzniká oprávnění vykonávat advokacii. Stejně tak oprávnění vykonávat službu advokáta podle kanonického práva vzniká právě až schválením určité osoby pro tuto službu biskupem, a to pouze pro jeho soud. Instrukce v čl. 105, § 2 sice dává možnost vykonávat službu advokáta bez takového schválení pro ty, kteří obdrželi diplom advokáta Římské Roty (*soud Apoštolského stolce, poznámka autora*). Jde o osoby,

kteří u uvedeného soudu vykonaly specializované studium. Logika daného ustanovení spočívá v tom, že soud Římské Roty je příslušný jako odvolací orgán pro celou katolickou církev, a právě proto (*argumentum ad maiori ad minus*) jsou u něj schválení advokáti oprávněni vykonávat svoji službu u každého nižšího soudu. Pokud se osoby splňující tuto podmínku v současnosti nacházejí v tuzemsku, tak zcela určitě ne trvale. Proto lze uzavřít, že **se v současnosti v tuzemsku obecně nachází jen velmi málo osob splňujících předpoklady advokáta v kanonickém smyslu, a speciálně v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou zřejmě vůbec nikdo.**

Naproti tomu **prokurátor podle kán. 1483 musí být „pouze“ zletilý a mít dobrou pověst.** Lze usuzovat, že kritérium dobré pověsti v případě prokurátora nebude bráno tak přísně, jak bylo výše naznačeno u advokáta. Absenci podmínky znalosti kanonického práva také nelze vykládat tak, že tato znalost není nutná vůbec. Nedostatečně erudovaný prokurátor by totiž reálně nebyl schopen svoji službu vykonávat. Předpoklady prokurátora v okamžiku jeho vstupu do řízení (předložením řádného zmocnění) zásadně není nikdo oprávněn zkoumat,⁶ a tak se kvalita jeho osoby zpravidla projeví až v průběhu řízení. Proto je možné podle kán. 1487 z rozhodnutí soudce ze závažného důvodu vyloučení prokurátora stejně jako advokáta z (již probíhajícího) řízení buď z úřední povinnosti, nebo na návrh strany (srov. § 27 odst. 2 o. s. ř.). Vedle toho je třeba zmínit, že prokurátorem zaviněné zastavení řízení může být důvodem vzniku povinnosti k náhradě škody (zmocniteli) podle kán. 1521 (srov. § 24 zákona o advokacii). Jedná se zejména o situaci, kdy je strana ze zákona nebo na výzvu soudu povinna učinit určitý procesní úkon, avšak ve lhůtě šesti měsíců nic neučiní, ač v tom nic nebrání (kán. 1520).

Shora uvedené předpoklady pro výkon služby advokáta a prokurátora pak nacházejí svůj odraz v jejich rozdílných oprávněních, v jejichž důsledku je každý z nich schopen hájit zájmy svého klienta jiným způsobem. Instrukce v čl. 104, § 2 výslovně stanoví, že **prokurátorovi náleží zastupovat stranu, předkládat žaloby nebo stížnosti soudu, přijímat oznámení a informovat stranu o stavu sporu; zatímco obhajoba strany je vždy vyhrazena advokátovi.** Totéž se dá vyjádřit i tak, že prokurátor je *alter ego* strany v řízení, zatímco advokát je její právní poradce.⁷ Ještě jinak řečeno: zatímco v české doktríně jsou složka odborných vědomostí a složka jejich praktického a generálního využití ve prospěch klienta soustředěny v oprávnění advokáta poskytovat právní služby (srov. § 16 odst. 1 zákona o advokacii), v režimu kanonického práva jsou tyto složky odděleny v osobách advokáta a prokurátora. Tomu pak odpovídá faktické odlišení jejich oprávnění a povinností, jakkoliv je v kanonické praxi dovolené a obvyklé, že advokát může být zároveň i zmocněn k činnosti prokurátora.⁸

...prokurátorovi náleží zastupovat stranu, předkládat žaloby nebo stížnosti soudu, přijímat oznámení a informovat stranu o stavu sporu; zatímco obhajoba strany je vždy vyhrazena advokátovi.

Oprávnění prokurátora nejsou na rozdíl od oprávnění advokáta vymezeny pouze jejich výslovným uvedením v Kodexu (resp. Instrukci), ale dále vyplývají z povahy věci i z oprávnění samotné strany v řízení, která svá práva může vykonávat právě skrze řádně zmocněného prokurátora. Důsledky procesních úkonů prokurátora jsou pak pro stranu závazné a neodvolatelné. Toto silné oprávnění prokurátora vedlo kanonického zákonodávce k tomu, že ke zřeknutí se žaloby a stupně soudu (a dalším podobně závažným úkonům), musí mít prokurátor podle kán. 1485 ve spojení s čl. 107, § 1 Instrukce zvláštní (rozuměj další) zmocnění. **Z tohoto silného postavení prokurátora coby zástupce strany také vyplývá, že pokud si strana zvolí prokurátora, obesílá ji soud zásadně pouze skrze tohoto prokurátora.** V kán. 1477 je dána výjimka v případech, vyžaduje-li osobní přítomnost strany u soudu právní ustanovení nebo nařízení soudce (srov. § 45c o. s. ř.). Tak tomu bude zpravidla v případě výslechu strany, neboť u tohoto úkonu je strana z povahy věci nezastupitelná. Ve všech ostatních procesních situacích je proto zásadně obeslán pouze prokurátor (čl. 131, § 2 Instrukce – srov. § 45c odst. 1 o. s. ř.).

Je to tedy prokurátor, a nikoliv advokát, kdo je podle kán. 1504 § 3 oprávněn za stranu podepsat a podat žalobu o neplatnost manželství, čemuž odpovídá jeho povinnost uvědomit soud o své adrese, na níž je dosažitelný pro přijímání zásilek (srov. § 42 odst. 4 o. s. ř.). Toto právo se odráží i v povinnosti uvést prokurátory stran v konečném rozsudku (kán. 1612, § 1 – srov. § 157 odst. 1 o. s. ř.). Na toto oprávnění prokurátora navazují další oprávnění strany v úvodní fázi řízení, ke kterým je příslušný i prokurátor. Žalobu jako první obdrží soudní vikář, který ustanoví k jejímu projednání senát, přičemž jména soudců oznámí žalobci (kán. 1425, § 3 ve spojení s čl. 118 Instrukce – srov. § 41 zákona o soudech a soudcích). Tomu pak odpovídá oprávnění odmítnout určitého soudce ze zákonem stanovených důvodů, pokud dotyčný soudce sám neodstoupil (kán. 1449, § 1 – srov. § 15a o. s. ř.). Soud je povinen do měsíce od podání žaloby přijmout nebo odmítnout. Pokud tak neučiní, má kterákoliv strana právo se podnětem domáhat splnění této povinnosti soudu s tím, že po marném uplynutí následné desetidenní lhůty (tj. bez odezvy soudu) se má žaloba za připuštěnou (kán. 1506 – srov. § 174a zákona o soudech a soudcích). Proti dekretu o odmítnutí žaloby (tedy nikoliv v případě jejího připuštění) je možné podat stížnost (kán. 1505, § 4 – srov. § 43 odst. 2 ve spojení s § 201 o. s. ř.).

Na rozdíl od civilního řízení se v **kanonickém řízení ve věcech prohlášení neplatnosti manželství obligatorně vymezuje řízení nejen tvrzením skutkovým** (srov. § 42 odst. 4 o. s. ř.), **ale i tvrzením právním, přičemž posledně uvedené je pro vývoj řízení určující.** V samotné žalobě (kán. 1502) nebo při předvolání stran po jejím připuštění (kán. 1507, § 1) je nutno navrhnout předmět sporu, tj. **právně vymezit důvod pochybnosti o platnosti manželství** (čl. 135, § 3 Instrukce). Formulace pochybnosti má být stanovena za součinnosti všech stran, a proto soudce za účelem jejího stanovení může strany

svolat k ústnímu jednání, tak, aby se strany o této otázce mohly případně dohodnout (kán. 1513, § 2 – srov. § 97 o. s. ř., resp. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 1065/2002 ze dne 27. května 2003). Přitom je možné v desetidenní lhůtě napadnout soudem stanovenou formulaci pochybnosti (kán. 1677, § 4), resp. kdykoliv později navrhnout její změnu (kán. 1514 – srov. § 95 o. s. ř.), tedy zejména její rozšíření o jiné kanonické důvody.

S povinností tvrdit kanonický důvod neplatnosti manželství, a to na základě určitého skutkového tvrzení, souvisí i povinnost toto tvrzení dokazovat, resp. k prokázání tvrzení důkazy navrhnout (kán. 1526, § 1, srov. § 120 odst. 1 o. s. ř.).

Pokud se týče výslechu svědka, je strana, která jej navrhla, oprávněna vzdát se jeho výslechu (kán. 1551 – srov. § 123 o. s. ř.), při současném právu protistrany a obhájce svazku trvat na tomto výslechu (čl. 197 Instrukce). Naopak má strana možnost poté, co soudce zamítl její návrh na výslech svědka, právo na takovém výslechu trvat s důsledkem, aby v takovém případě rozhodl senát (kán. 1527, § 2 ve spojení s čl. 158, § 1 Instrukce – srov. § 117 odst. 3 o. s. ř.). Každá strana je oprávněna domáhat se ze závažného důvodu vyloučení svědka (kán. 1555 – srov. § 123 o. s. ř.). Stejně tak má každá strana právo v soudem stanovené lhůtě navrhnout otázky, které mají být svědkům položeny (kán. 1552, § 2 ve spojení s čl. 164 Instrukce, resp. kán. 1564 – § 120 a § 123 o. s. ř.). Přiměřeně totéž lze uvést i v případě jmenování znalce (kán. 1577, § 1). Ve všech takto uvedených případech se jedná o oprávnění strany a tím i o oprávnění jejího prokurátora. Na rozdíl od strany má však prokurátor právo zúčastnit se výslechů stran a svědků (kán. 1559 – srov. § 116 odst. 1 a 3 o. s. ř.), které se provádějí odděleně a jednotlivě (kán. 1560, § 1 – srov. § 208 a § 209 odst. 1 tr. ř.), pokud soudce vzhledem k věcným a osobním okolnostem nerozhodl, že je nutné konat řízení tajně.

Toto oprávnění má prokurátor společně s advokátem strany. Jedná se o jedno z mála práv advokáta v průběhu řízení, na něž navazuje právo advokáta navrhnout položení dalších otázek svědkovi (skrze soudce provádějícího výslech) v průběhu výslechu (kán. 1561 – srov. § 165 odst. 1 tr. ř.). Prokurátor může položit straně a svědkovi po zahájení jejich výslechu otázky jen v rámci návrhu na jejich další výslech (kán. 1570). Jinak řečeno: **prokurátor má právo svědka navrhnout a před výslechem a po něm navrhnout otázky, které mu mají být položeny, jakož se i jeho výslechu(ů) zúčastnit, zatímco advokát má právo se výslechu svědka zúčastnit a klást mu v jeho průběhu otázky.**

Po skončení dokazování musí soud v rámci zveřejnění akt umožnit stranám do nich nahlédnout, a to ve stanovené lhůtě a v soudní kanceláři (kán. 1598, § 1 ve spojení s čl. 229 a čl. 233, § 1 Instrukce – srov. § 166 odst. 1 tr. ř.). Účelem této povinnosti je zajištění práva stran na obhajobu tak, aby se měly možnost efektivně seznámit s podklady pro rozhodnutí a ty případně ještě doplnit. Proto mají strany možnost jednak požadovat, aby jim by-

lo umožněno nahlédnout do akt na jiném vhodném místě (čl. 233, § 2 Instrukce), a dále navrhnout další důkazy, resp. doplnění provedených důkazů (kán. 1598, § 2, srov. obdobně § 119a odst. 1 o. s. ř.). Výhradně k prve uvedenému účelu má advokát samostatně právo nahlédnout do akt, doplněné vzhledem k jeho postavení vůči soudu i právem požadovat zaslání opisu akt, ovšem s tím, že má „přísnou povinnost nepředávat opis akt částečně nebo zcela jiným osobám, nevyjímaje strany“ (čl. 235, § 2 Instrukce). Během řízení (tj. před zveřejněním) je žádost o vyhotovení kopie spisového materiálu možná jen z vážného nebo oprávněného důvodu.

Poté, co je věc shledána soudem dostatečně objasněnou, resp. uplynula marně lhůta pro další důkazní návrhy, nebo strany sdělily, že „nemají co dodat“, soud dekretem uzavře záležitost (kán. 1599). Po tomto procesním úkonu mají strany právo podat ve stanovené lhůtě obhajoby a námítky (kán. 1601, srov. obdobně § 119a odst. 2 o. s. ř.).

K podání obhajoby, kterou se má shrnout procesní postoj strany s ohledem na provedené řízení, je zásadně povolán advokát (čl. 245, § 1 Instrukce), který má rovněž odpovídat i na obhajoby ostatních stran (kán. 1603, § 3 – srov. § 216 odst. 3 tr. ř.). Právě v tom tkví podstata služby advokáta, k níž je předchozí účast u dokazování a znalost zveřejněných akt pouze prostředkem. K plnění této své služby je právě nezbytná důkladná znalost kanonického práva, resp. jeho doktriny a interpretace ze strany Apoštolského stolce, kterými má ve prospěch strany při znalosti konkrétních okolností daného případu argumentovat. Z toho důvodu je možné, a v komplikovaných případech i žádoucí, aby stranu zastupovalo více advokátů (kán. 1482, § 3), přičemž předložení více *plédoyerů* zásadně nemůže představovat procesní komplikaci.¹⁰ Naproti tomu **prokurátora**, skrze něhož strana pro soud v řízení jedinečným způsobem existuje, může mít strana vždy jen jednoho (kán. 1482, § 1 a § 2 – srov. § 28 odst. 3 o. s. ř.), resp. strany, mezi nimiž není sporu, mohou mít prokurátora (i advokáta/y) společného (čl. 102 Instrukce – srov. § 32 odst. 2 o. s. ř.).

Právo na podání písemné obhajoby a na odpovědi na obhajoby jiných stran však strana může vykonat i (vedle toho) osobně, tedy i prostřednictvím svého prokurátora. V této fázi řízení může být konána rovněž menší rozprava při zasedání soudu k objasnění některých otázek (kán. 1604, § 2). Rozpravy se mají právo zúčastnit strany a tím i jejich prokurátoři (kán. 1605 ve spojení s čl. 244, § 2 Instrukce), a z povahy věci i advokáti (kán. 1602, § 1).

Prokurátor je osobou oprávněnou k převzetí vyhotovení rozsudku (kán. 1615), a to dokonce i v situaci, kdy strana, jež ho zmocnila, zemřela po uzavření záležitosti (kán. 1518, § 2 – srov. § 28 odst. 5 o. s. ř.). V takovém případě je ovšem prokurátor samostatně předem vyzván k vyjádření k nastalé situaci. Strany mají po doručení rozsudku jednak právo, aby na jejich návrh byl rozsudek opraven nebo doplněn pro omyl v číselných údajích, pro chybu při přepisování výroku nebo ve vyjádření skutkového děje nebo požadavků stran, anebo při opomenutí formálních náležitostí rozsudku (kán. 1616, § 1). Zmocnění prokurátora přitom bez dalšího trvá i pro odvolací řízení (kán. 1486, § 2), a to bez ohledu na to, zda některá strana v případě rozsudku vyslovujícího neplatnost manželství vůbec podala odvolání, neboť **Kodex vyžaduje vždy potvrzení rozsudku soudem druhé instance** (kán. 1682, § 1 – srov. § 28 odst. 6 o. s. ř.). Proto je prokurátor po doručení rozsudku oprávněn za stranu podat i odvolání (kán. 1628 – srov. § 201 o. s. ř.) a v jeho rámci ve formě námítky i stížnost na neplatnost rozsudku [kánon 1620, 1622 a 1625 – srov. § 205 odst. 2 písm. c) ve spojení s § 212a odst. 5 o. s. ř.].

Lze tedy uzavřít, že v **kanonickém řízení o neplatnost manželství může být strana zastoupena jedním prokurátorem a současně i více advokáty. Osobou, která stranu v průběhu řízení zastupuje a vykonává za ni veškerá její procesní oprávnění, zásadně plní její procesní povinnosti, a v neposlední řadě ji informuje o stavu sporu, je prokurátor. Může jím přitom být každá dospělá osoba těšící se dobré pověsti a mající alespoň nezbytné vědomosti o kanonickém právu. Prokurátor je tedy skutečným procesním zástupcem.**

Naproti tomu **advokát není zástupcem strany, nýbrž „jen“ jejím poradcem, jehož právní názor na věc po provedeném řízení má být východiskem pro právní úvahy soudu.** Z toho důvodu jím může být jen osoba skutečně znalá kanonického práva a pohledu katolické církve na něj, těšící se dostatečně dobré pověsti v místě soudu, který konkrétní záležitost neplatnosti manželství projednává, a je zásadně od biskupa – moderátora téhož soudu – k této službě schválena. Advokát je tedy povolán především k tomu, aby za stranu předložil obhajobu (*plédoyer*) po uzavření záležitosti. K jiným procesním úkonům za stranu, s výjimkou kladení otázek vyslychaným osobám, není advokát oprávněn. O zástupce, tak jak jej chápe česká procesní doktrína, se tedy u advokáta nejedná.

❖ Autor, asistent soudce Ústavního soudu, je stálým prokurátorem Diecézního církevního soudu v Brně.

1 Autor překladu prof. JUDr. ThDr. Miroslav Zedníček. Zvon, Praha 1993.

2 Společné jméno pro advokáta a prokurátora je *patronus*, i, přeloženo česky: ochránce, zástupce, práv. obhájce, který vedl před soudem za žalovaného při (srov. AA. RR., *Latínsko – český slovník*, Praha 1955, str. 205).

3 Srov. úvod této Instrukce.

4 Srov. Prohlášení Apoštolské signatury z 12. července 1993, Prot. No 24339/95 V. T. in *Periodika de re canonica* 82 [1993] 699-697; a Kašný, J.: Advokát v kanonických řízeních in *Revue církevního práva* č. 1/2001, str. 18.

5 Srov. Gullo, C.: *Gli avvocati*: Artt. 183-185 Cost. Ap. Pastor Bonus in *La Curia*

Romana nella Cost Ap. Pastor Bonus. Vatikan: Libreria Editrice Vaticana, 1990, str. 547.

6 Lüdicke, K: *Dignitas conubii Die Eheprozeßordnung der katholischen Kirche*. Essen: Ludgerus Verlag, 2005, str. 132, bod 5.

7 Beal, J. P., Coriden, J. A., Green, T. J.: *New Commentary on the Code of Canon Law*. Commissioned by the Canon Law Society of America. Study edition. Mahwah (N. J.): Paulist Press, 2000, str. 1646.

8 *Communicationes* 10 (1978) 269.

9 Lüdicke, K: op. cit. str. 130, bod 3.

10 Lüdicke, K.: op. cit. str. 129, bod 5.

Vydržení vlastnického práva a dobrá víra

Dobrá víra do té doby oprávněného držitele věci zaniká ve chvíli, kdy se tento držitel od kohokoliv či jakýmkoliv způsobem dozvěděl o skutečnosti, která u něj objektivně musela vyvolat pochybnost o tom, že mu věc po právu patří, popř. pochybovat, že je subjektem práva, jehož obsah vykonává.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. 10. 2007, č. j. 22 Cdo 1806/2006

Z odůvodnění:

Podle § 134 odst. 1, 2 a 3 ObčZ se oprávněný držitel stává vlastníkem věci, má-li ji nepřetržitě v držbě po dobu tří let, jde-li o movitost, a po dobu deseti let, jde-li o nemovitost. Takto nelze nabýt vlastnictví k věcem, které nemohou být předmětem vlastnictví, nebo k věcem, které mohou být jen ve vlastnictví státu nebo zákonem určených právnických osob (§ 125 ObčZ). Do doby podle odstavce 1 se započte i doba, po kterou měl věc v oprávněné držbě právní předchůdce. Oprávněným držitelem je podle § 130 odst. 1 ObčZ držitel, který je se zřetelem ke všem okolnostem v dobré víře o tom, že mu věc nebo právo patří. V pochybnostech se má za to, že držba je oprávněná. Podle § 868 ObčZ pokud dále není uvedeno jinak, řídí se ustanoveními tohoto zákona (tedy občanského zákoníku ve znění zákona č. 509/1991 Sb.) i právní vztahy vzniklé před lednem 1992; vznik těchto právních vztahů, jakož i nároky z nich vzniklé před 1. lednem 1992 se však posuzují podle dosavadních předpisů. Protože vlastnické právo žalovaných k předmětným nemovitostem mělo vzniknout vydržením k 1. 1. 1992 (do tohoto dne nebylo vydržení věci právníkou osobou možné) při započtení oprávněné držby jejich právních předchůdců, bylo třeba jeho vznik posuzovat podle občanského zákoníku ve znění po novele č. 509/1991 Sb. K 1. 1. 1992 by vydržení vlastnického práva žalovanými přicházelo v úvahu mj. za splnění předpokladu, „že před tímto datem nepozbyli dobrou víru, že jsou vlastníky sporných nemovitostí.“

Posouzením okamžiku ztráty dobré víry se Nejvyšší soud zabýval již v rozsudku ze 7. 5. 2002, sp. zn. 22 Cdo 1843/2000, uveřejněném v Souboru rozhodnutí pod č. C 1176, v němž vyslovil právní názor, že „dobrá víra zaniká v okamžiku, kdy se držitel seznámil se skutečnostmi, které objektivně musely vyvolat pochybnost o tom, že mu věc po právu patří anebo že je subjektem práva, jehož obsah vykonává.“ V rozsudku z 29. 3. 2006, sp. zn. 1659/2005 (viz Soubor rozhodnutí, C 4243) pak uvedl, že „není podstatné, zda vlastník věci informující ‚domnělého vlastníka‘ o skutečném (právním) vlastnictví věci svá tvrzení sou-

časně (nebo později za běhu vydržecí doby) doloží či nedoloží. Postačí, že jeho ingerence ve věci je způsobila vyvolat u do té doby oprávněného držitele pochybnosti o vlastnictví sporné věci (její části).“ Pro posouzení dobré víry držitele věci není významné, že se dozvěděl, že jejím vlastníkem není, od uživatele věci a nikoli od jejího vlastníka. K tomu srov. usnesení z 12. 7. 2006, sp. zn. 22 Cdo 2767/2005, Soubor rozhodnutí, C 4452.

Podle názoru dovolacího soudu v dané věci i obecně platí, že dobrá víra do té doby oprávněného držitele věci zaniká ve chvíli, kdy se tento držitel od kohokoliv či jakýmkoliv způsobem dozvěděl o skutečnosti, která u něj **objektivně** musela vyvolat pochybnost o tom, že mu věc po právu patří, popř. pochybnost, že je subjektem práva, jehož obsah vykonává. Tak je tomu i v případě, kdy se oprávněný držitel věci dozví od osoby, která si sama činí na věc nárok, že není vlastníkem proto, že převodní smlouva, kterou mělo být založeno vlastnictví držitele, je neplatná s ohledem na porušení určitého relevantního ustanovení zákona. V takovém případě ztrácí držitel dobrou víru, i když se pak ukáže, že uvedená převodní smlouva je neplatná z jiného než tvrzeného důvodu, pokud mezi těmito důvody existuje určitá souvislost či spojitost. Přitom není významný právní názor osoby, jež zpochybnila vlastnictví oprávněného držitele, na to, z jakého důvodu je převodní smlouva neplatná, popř. na to, kdo je platným vlastníkem sporné věci. Důležitý není ani vztah této osoby k předmětu držby; určující je vyvolání pochybností objektivně způsobitelných znejistit vlastnictví do té doby v dobré víře jsoícího držitele o platnosti převodní smlouvy, na jejímž základě měl vlastnictví nabýt. Právně relevantní není ani skutečnost, že sám převodce platnost smlouvy nezpochybnil či nezpochybňuje.

Jestliže v posuzované věci žalobci před 1. 1. 1992 sdělili žalovaným dopisy ze 7. 8. 1991, že převodní smlouva, na jejímž základě měli nabýt vlastnictví k předmětným nemovitostem, je neplatná z důvodu porušení právních předpisů „např. § 48 zák. č. 128/1990 Sb. a rovněž na základě protiprávního zvýhodnění ...“, s tím, že žalobci sami uplatňují právo, aby jim věc byla vydána převodcem (Českou advokátní komorou), pak z toho, s ohledem na výše uvedené vyplývá, že okamžikem doručení těchto doporučených dopisů pozbyli žalovaní objektivně dobrou víru o svém vlastnictví sporných věcí, i když se později ukázalo, že uvedená převodní smlouva je neplatná už proto, že převádějící nebyl jejím vlastníkem.

❖ Rozhodnutí poslal JUDr. PhDr. OLDŘICH CHODĚRA, advokát v Praze.

❖ Právní věta redakce.

Zánik práva nájmu k bytu, bytová náhrada

Právo nájmu bytu zanikne, nabude-li nájemce vlastnictví domu, ve kterém se byt nalézá. Zánikem tohoto vlastnictví se právo nájmu neobnovuje.

Nájemcům, kterým zaniklo právo nájmu a zároveň nevzniklo právo vlastnické, je nutné při povinnosti vyklidit byt zajistit bytovou náhradu.

Při posuzování nároku na bytovou náhradu po zrušení práva společného nájmu bytu podle § 72 odst. 2 OZ se použije ust. § 712 odst. 3 OZ, věta druhá.

Při rozhodování o formě bytové náhrady soud přihlíží zejména k příčinám zrušení práva společného nájmu, k chování vyklizovaného nájemce za trvání nájemního vztahu, k jeho zásluhám o získání společného bytu a k jeho rodinným, zdravotním a sociálním poměrům.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 12. 1. 2006, č. j. 26 Cdo 813/2005

Z odůvodnění:

Soudní praxe dovodila, že i v nájemních vztazích se uplatní obecný důvod zániku závazku splnutím podle § 584 obč. zák. Již v rozhodnutí uveřejněném ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1972, pod pořadovým číslem 67 (citované rozhodnutí bylo uveřejněno též pod č. 44 v příloze sešitu č. 12 z roku 1998 časopisu Soudní judikatura a dále pod č. 53 v publikaci „Přehled judikatury ve věcech nájmu bytu“ sestavené JUDr. Věrou Koreckou a vydané nakladatelstvím ASPI Publishing, s. r. o., Praha 2003), byl přijat právní názor, že právo osobního užívání bytu (nyní právo nájmu bytu) zanikne, nabude-li uživatel bytu (nyní nájemce) vlastnictví k domu, v němž byt je. Zánikem tohoto vlastnictví k domu se právo osobního užívání bytu (nyní právo nájmu bytu) neobnoví. K tomuto právnímu závěru se Nejvyšší soud České republiky přihlásil rovněž v usnesení ze dne 15. prosince 1999, sp. zn. 26 Cdo 1258/98, uveřejněném pod č. 54 v již citovaném „Přehledu judikatury ve věcech nájmu bytu“ (ústavní stížnost podaná proti citovanému usnesení byla odmítnuta usnesením Ústavního soudu České republiky ze dne 4. dubna 2000, sp. zn. II. ÚS 578/2000), a v usnesení ze dne 10. února 2000, sp. zn. 26 Cdo 1155/99, a vyšel z něj i v rozsudku ze dne 27. března 1997, sp. zn. 2 Cdon 335/97, uveřejněném pod č. 26 v příloze sešitu č. 10 z roku 1998 časopisu Soudní judikatura. V citovaných rozhodnutích Nejvyšší soud dovodil, že stala-li se osoba, již svědčilo právo osobního užívání bytu ve smyslu ustanovení § 152 a násl. občanského zákoníku, ve znění před novelou provedenou zákonem č. 509/1991 Sb., vlastníkem, resp. spoluvlastníkem nemovitosti, v níž se byt nacházel, mělo to za následek zánik jejího práva osobního užívání bytu, neboť je pojmově vyloučeno, aby vlastník užíval byt v domě ve svém vlastnictví z jiného právního důvodu než z titulu vlastnického práva k domu, v němž se byt nachází; je tedy pojmově vyloučeno, aby byl současně zavázaným

i oprávněným z užívacího vztahu. To platí i v případech spoluvlastnického vztahu k domu, neboť žádný ze spoluvlastníků nemůže být v užívacím vztahu k ostatním spoluvlastníkům; i v takovém případě může spoluvlastník užívat byt pouze z titulu svého (spolu)vlastnického práva k domu.

Uvedené právní závěry sdílí Nejvyšší soud i v projednávané věci. Vzhledem k okolnostem dané věci však zbývá dořešit, zda nabytím vlastnického práva – v daném případě přímo k bytu – jedním ze společných nájemců (§ 700 odst. 1 obč. zák.), zaniká právo společného nájmu bytu, které jim do té doby svědčilo.

Při řešení uvedené otázky nelze ztratit ze zřetele, že podstata práva společného nájmu bytu spočívá v tom, že svědčí dvěma či více osobám společně a nedílně [dvě či více osob má k bytu stejná práva omezená vždy jen právem druhého spolunájemce (dalších spolunájemců), jak je uvedeno výše]. To se projevuje jak ve vztahu k výkonu tohoto práva, tak také pokud jde o jeho zánik (o specifický způsob zániku práva společného nájmu bytu upravený v ustanovení § 702 odst. 2 obč. zák. v daném případě evidentně nešlo).

Nejvyšší soud České republiky se opakovaně zabýval otázkou dopadu zániku členství manžela – vylučného člena družstva – v bytovém družstvu na existující právo společného nájmu družstevního bytu manžely. Přitom dovodil, že právo společného nájmu družstevního bytu manžely, kteří nebyli společnými členy bytového družstva, zaniká spolu se zánikem členství manžela – člena družstva v bytovém družstvu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. října 2001, sp. zn. 26 Cdo 988/2000, uveřejněný pod C 828 ve svazku 12 Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, a ze dne 14. dubna 2005, sp. zn. 26 Cdo 637/2004, a usnesení ze dne 28. července 2005, sp. zn. 26 Cdo 1974/2004).

Vzhledem k řečenému [zejména pak s ohledem na nedílnost práva společného nájmu bytu a citovanou judikaturu, kterou lze na zánik práva společného nájmu (nedružstevního) bytu ve smyslu § 700 a násl. obč. zák. použít pouze podpůrně] zastává dovolací soud názor, že právo společného nájmu bytu jako takové zaniká i v případě, kdy se jeden ze společných nájemců stane vlastníkem bytu, který měli do té doby ve společném nájmu.

Z toho pro projednávanou věc vyplývá, že zaniklo-li právo společného nájmu bytu (okamžikem nabytí vlastnického práva žalobce k bytu), přestala být (společným) nájemcem bytu vedle žalobce rovněž žalovaná. Přitom uzavření písemné nájemní smlouvy s žalovanou (v době po 10. listopadu 1997, tj. po datu, kdy se žalobce stal vlastníkem bytu), na jejímž základě vzniká právo nájmu bytu (srov. § 685 odst. 1 a § 686 obč. zák.), nebylo ani tvrzeno, natož pak prokázáno. Dovodil-li tedy odvolací soud, že žalované právo nájmu bytu nesvědčí a že byt užívá bez právního důvodu, lze pokládat jeho právní posouzení věci za správné. Dovolací důvod podle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. tedy nebyl použit opodstatněně.

Na naplněnost dovolacího důvodu podle § 241a odst. 2 písm. a) o. s. ř. nelze usuzovat z toho, že odvolací soud v odůvodnění svého rozhodnutí nezminil vyjádření ža-

lované k odvolání žalobce proti rozsudku soudu prvního stupně. I kdyby šlo v tomto případě o vadu řízení, nešlo podle názoru dovolacího soudu o vadu, která by mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci ve smyslu citovaného ustanovení.

Jiná je však situace ve vztahu k dalším námitkám podřízeným žalovanou pod dovolací důvod podle § 241a odst. 2 písm. a) o. s. ř.

Nejvyšší soud České republiky již v rozsudku ze dne 28. srpna 1997, sp. zn. 3 Cdon 102/96, uveřejněném pod č. 104 v sešitě č. 13 z roku 1997 časopisu Soudní judikatura, dovedl, že vyslovil-li soud ve výroku rozhodnutí v souladu s jeho odůvodněním povinnost vyklidit byt ve stanovené lhůtě, aniž ji učinil závislou na zajištění bytové náhrady, pak bylo o otázce bytové náhrady rozhodnuto; opravný prostředek, jímž se žalovaný domáhá toho, aby vyklizení bytu na zajištění bytové náhrady vázáno bylo, proto není možné posoudit jako podaný proti neexistujícímu výroku. Zbývá dodat, že po změnách, které byly v občanském zákoníku provedeny zákonem č. 509/1991 Sb., je rovněž rozhodování soudů o bytové náhradě rozhodováním ve věci samé, nikoli rozhodováním o lhůtě k plnění; lhůtou k vyklizení bytu je pouze příslušný časový úsek (do „patnácti dnů“ od právní moci rozsudku, do „patnácti dnů“ od zajištění náhradního bytu apod.), po jehož uplynutí jsou žalovaní povinni byt ve smyslu ustanovení § 160 odst. 1 a 3 o. s. ř. vyklidit (srov. rozsudek bývalého Nejvyššího soudu České republiky ze dne 24. srpna 1992, sp. zn. 2 Cdo 6/92, uveřejněný pod č. 28 v sešitě č. 3 – 4 z roku 1993 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek).

Ve vztahu k otázce bytové náhrady pro žalovanou je zapotřebí především zdůraznit, že Nejvyšší soud České republiky již v rozsudku ze dne 25. listopadu 1997, sp. zn. 2 Cdon 1060/97, uveřejněném pod č. 55 v sešitě č. 9 z roku 1998 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „uveřejněný rozsudek“), dovedl, že při posuzování nároku na bytovou náhradu toho ze společných nájemců, který po zrušení práva společného nájmu bytu podle ustanovení § 702 odst. 2 obč. zák. nebyl určen dalším nájemcem bytu a který je povinen byt vyklidit, se použije jako ustanovení upravující vztahy svým obsahem i účelem nejbližší (§ 853 obč. zák.) ustanovení § 712 odst. 3 věty druhé obč. zák. Při rozhodování o formě bytové náhrady přihlíží soud zejména k příčinám zrušení práva společného nájmu bytu, k chování vyklizovaného nájemce za trvání nájemního vztahu, k jeho zásluhám o získání společného bytu a k jeho rodinným, zdravotním a sociálním poměrům.

V projednávané věci jde o řešení otázky bytové náhrady pro toho z bývalých společných nájemců, který se nestal vlastníkem bytu a který jej má vyklidit po zániku práva společného nájmu bytu nabytím vlastnického práva k bytu druhým ze společných nájemců. Byť v uveřejněném rozsudku šlo o bytovou náhradu pro toho ze společných nájemců, který po zrušení práva společného nájmu bytu podle § 702 odst. 2 obč. zák. nebyl určen dalším nájemcem bytu a který je povinen byt vyklidit, zastává dovolací soud názor, že závěry přijaté ohledně bytové náhrady v uveřejněném rozsudku plně dopadají i na

posuzovaný případ. Je tomu tak proto, že v obou případech jde o bytovou náhradu pro toho z bývalých společných nájemců, který má byt vyklidit po zániku práva společného nájmu bytu. Zbývá ovšem dodat, že i v těchto případech je třeba zabývat se otázkou odepření náhrady za byt, jsou-li v konkrétním případě naplněny předpoklady normované ustanovením § 3 odst. 1 obč. zák.

Případá-li v daném případě – za použití ustanovení § 853 obč. zák. – v úvahu bytová náhrada podle § 712 odst. 3 věty druhé obč. zák. (kterou lze odepřít cestou aplikace ustanovení § 3 odst. 1 obč. zák.), nezabýval se dovolací soud námitkou, že bytovou náhradu lze přisoudit (rovněž) za použití § 3 odst. 1 obč. zák.

V rozsudku ze dne 24. března 1999, sp. zn. 21 Cdo 1901/98, uveřejněném pod č. 30 v sešitě č. 5 z roku 2000 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, Nejvyšší soud České republiky dovedl právní závěr, že je-li ke správnému rozhodnutí o věci samé zapotřebí podstatných (pro rozhodnutí zásadně významných) skutkových zjištění, která neučinil soud prvního stupně, popřípadě která tento soud učinil, ale vzhledem k nesprávnému právnímu názoru, který zaujal, na nich své rozhodnutí nezaložil, nejsou podmínky ani pro potvrzení, ani pro změnu rozhodnutí soudu prvního stupně; odvolací soud proto rozhodnutí zruší a věc vrátí soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Lze rovněž poukázat na náleží Ústavního soudu ze dne 24. září 1998, sp. zn. III. ÚS 139/98, uveřejněný pod č. 106 ve svazku 12, ročník 1998 – III. díl Sbírkou nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, v jehož odůvodnění Ústavní soud mimo jiné uvedl, že „změna právního náhledu odvolacího soudu je ... důvodem kasačního rozhodnutí odvolacího soudu, přičemž z hlediska ústavněprávního se tím účastníkům otevírá možnost uplatnění práva vyjádřit se k němu, případně i předložit nové důkazy, které z pohledu dosavadního nebyly relevantní“. Obdobně vyznívají i závěry nálezu Ústavního soudu ze dne 11. prosince 1997, sp. zn. IV. ÚS 218/95, uveřejněného pod č. 160 ve svazku 9, ročník 1997 – III. díl Sbírkou nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, a rozsudku Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. října 1998, sp. zn. 26 Cdo 540/98, uveřejněného pod č. 41 v sešitě č. 7 z roku 1999 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek (citované rozhodnutí bylo uveřejněno rovněž pod č. 8 v sešitě č. 1 z roku 1999 časopisu Soudní judikatura).

V posuzovaném případě žalovaná již v řízení před soudem prvního stupně uvedla, že bude-li nárok na vyklizení bytu shledán důvodným, „bylo by tady nutné s ohledem na tyto vztahy rozhodnout o bytové náhradě ... měla by být přiznána bytová náhrada s ohledem na dobré mravy (§ 3 obč. zák.), a to i s ohledem na rozhodnutí Ústavního soudu IV. ÚS 114/99.“ Ve vyjádření k odvolání žalobce proti rozsudku soudu prvního stupně dále uvedla, že „před soudem prvního stupně navrhla velké množství důkazů ... soud prvního stupně návrhy na provedení těchto důkazů zamítl – jak vyplynulo z odůvodnění vyneseného rozsudku, bylo to proto, že právní závěr soudu prvního stupně – dle názoru žalované správný – byl takový, že ... bylo prokazování dalších otázek nadbyteč-

né. Pro případ, že by věc v tomto základním bodě měla být posouzena jinak, musela by žalovaná na provedení veškerých takto navržených důkazů trvat“.

S žalovanou lze souhlasit v názoru, že soud prvního stupně – vzhledem k právnímu názoru, který zaujal – se nemusel otázkou vázanosti vyklizení na zajištění bytové náhrady zabývat, a proto také nemusel zjišťovat příslušné (v tomto směru právně významné) skutečnosti. Dospěl-li však odvolací soud – na rozdíl od soudu prvního stupně – ke (správnému) závěru, že žalované právo nájmu bytu nespovídá, že byt užívá bez právního důvodu a že žaloba na vyklizení bytu je důvodná, nebyly zde – vzhledem k námitkám žalované vzneseným v řízení před oběma soudy a k absenci příslušných právně významných

skutkových zjištění – podmínky ani pro potvrzení, ani pro změnu rozsudku soudu prvního stupně. Odvolací soud měl proto tento rozsudek podle ustanovení § 221 odst. 1 věty první o. s. ř. z důvodů uvedených v § 221 odst. 1 písm. a) o. s. ř. zrušit a věc vrátit soudu prvního stupně k dalšímu řízení za účelem provedení dalších důkazů nutných pro posouzení otázky bytové náhrady pro žalovanou. Pokud tak nepostupoval a naopak rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalobě na vyklizení bytu vyhověl, aniž se zabýval otázkou případné bytové náhrady pro žalovanou, zatížil tím řízení vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci ve smyslu § 241a odst. 2 písm. a) o. s. ř.

❖ Právní věta redakce.

Věcné břemeno mezi spoluvlastníky

Smysl věcného břemene bydlení existuje i mezi spoluvlastníky, a je proto důvod ho vytvářet tam, kde je to možné.

Rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 7. 1. 2008, č. j. 36 C 125/2007

Z odůvodnění:

Smyslem a podstatou věcného břemene je skutečně věcné právo k věci cizí, jak stanoví i § 151n OZ, tudíž nelze vytvořit věcné břemeno ke své vlastní věci. Nicméně toto logické pravidlo nevysvětluje situaci, když je vlastník věci pouze částečný, tedy spoluvlastník, jako právě v projednávaném případě. Podle názoru soudu ze samotného § 151n – ani z dalších ustanovení – nelze jednoznačný názor na tuto otázku dovodit. Za úplně spolehlivá nelze považovat ani rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSSR, vzniklá za dosti odlišných společenských okolností (i když jsou rozhodnutí tohoto soudu příznivá, a zastávají stejný názor).

Soud proto vyšel z účelu institutu věcného břemene, totiž zajistit pomocí užívání věci cizí užívání své vlastní věci, což by jinak bylo spojeno s velkými obtížemi, nebo by nebylo možné vůbec (to platí např. pro věcná břemena studny nebo cesty). V popsáných případech – třeba u věcného břemene cesty – je zřejmé, že by takové věcné břemeno skutečně mezi spoluvlastníky žádný smysl nemělo, protože mají právo užívat všechny části pozem-

ku (včetně předmětné cesty) již z titulu spoluvlastnictví. Co se týče práva bydlení, je zde situace nepatrně odlišná. Spoluvlastnictví samo o sobě nezaručuje užívání konkrétní části nemovitosti. Nemůže ale ani zaručit právo užívat bez rozdílu všechny části nemovitosti, jako je tomu u pozemku.

Takové faktické rozdělení užívání bývá většinou předmětem dohody mezi spoluvlastníky. V případě, kdy by se spoluvlastníkem nemovitosti stala cizí osoba (a to třeba i proti vůli spoluvlastníků), mohla by být taková dohoda komplikovaná, a stala by se třeba i předmětem sporu. Tomu má právě zabránit právo věcného břemene bydlení; toto přesně je jeho účelem. Soud tedy dospěl k závěru, že smysl tohoto věcného břemene existuje mezi spoluvlastníky, a je proto důvod ho vytvářet.

Tento závěr nemusí být platný pro všechny nemovitosti a za všech okolností. Za stavu, kdy by nemovitost fakticky nedovolovala užívání více bytových jednotek, mohlo by se stát, že věcné břemeno by zcela vylučovalo jakékoli užívání spoluvlastníkem, a to třeba i pronájem třetí osobě a spravedlivé dělení zisku mezi oba spoluvlastníky. Soud ovšem zjistil, že se o takový případ nejedná; nemovitost má fakticky dva byty, každé patro užívá jeden spoluvlastník (již dnes), a proto je možné vymezit užívání jednoho patra věcným břemenem tak, jak účastníci požadují. Soud se proto rozhodl žalobě vyhovět, protože pro omezení vlastnické vůle účastníků neshledal žádný přesvědčivý důvod.

❖ Rozhodnutí zaslal JUDr. JAN FRANK, advokát v Kutné Hoře.

❖ Právní věta redakce.

Neplatnost výpovědi z nájmu bytu podané městskou částí

Výpověď z nájmu bytu je absolutně neplatný právní úkon, pokud jej učiní (prostřednictvím advokáta) starosta městské části bez předchozího schválení v radě městské části.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 12. 2007, č. j. 26 Cdo 350/2007

Z odůvodnění:

V poměrech nové právní úpravy obecního zřízení je zapotřebí uvést následující. Tak především se lze se soudy obou stupňů ztotožnit v názoru, že podle § 150 zákona č. 128/2000 Sb. se tento zákon nevztahuje na město P. Postavení města P. jako města České republiky, kraje a obce, a dále postavení městských částí upravuje zákon č. 131/2000 Sb., o městě P., ve znění pozdějších předpisů – dále opět jen „zákon č. 131/2000 Sb.“ (§ 1 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb.). Podle § 3 odst. 1 a 2 zá-

kona č. 131/2000 Sb. se město P. člení na městské části, které v rozsahu stanoveném zákonem a Statutem vystupují v právních vztazích svým jménem a nesou odpovědnost z těchto vztahů vyplývající. Podle § 4 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb. je městská část spravována zastupitelstvem městské části; dalšími orgány městské části jsou rada městské části, starosta městské části, úřad městské části a zvláštní orgány městské části. Do samostatné působnosti městské části náleží mimo jiné i správa bytového fondu [§ 18 odst. 1 písm. c) zákona č. 131/2000 Sb.]. Přitom o záležitostech patřících do samostatné působnosti městské části rozhoduje rada městské části, pokud nejsou zákonem svěřeny zastupitelstvu (u správy bytového fondu tomu tak není – § 89 zákona č. 131/2000 Sb.), nebo pokud si je zastupitelstvo nevyhradí (v řízení nebylo ani tvrzeno, že by si zastupitelstvo městské části P. vyhradilo rozhodování v oblasti správy bytového fondu). Rada městské části však nemůže vystupovat jménem městské části navenek. Toto oprávnění přísluší výlučně starostovi městské části, který je ze své činnosti odpovědný zastupitelstvu městské části (§ 97 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 72 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb.). Přitom na postavení a jednání starosty městské části a na jeho práva a povinnosti se obdobně použijí ustanovení vztahující se na postavení a jednání a na práva a povinnosti primátora města P., není-li zákonem stanoveno jinak. Na rozhodování starosty městské části se obdobně použijí ustanovení vztahující se na rozhodování primátora města P., není-li zákonem nebo Statutem stanoveno jinak (§ 97 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb.). Podle § 72 odst. 2 zákona č. 131/2000 Sb. primátor hlavního města Prahy zastupuje město P. navenek. Úkony, které vyžadují schválení zastupitelstva města P. nebo rady města P., může primátor provést jen po jejich předchozím schválení, jinak jsou tyto právní úkony neplatné od samého počátku.

Uvedená právní úprava se v poměrech projednávané věci prosadí tak, že neplatný je právní úkon (výpověď z nájmu předmětného bytu), který učinil – v daném případě prostřednictvím zmocněného advokáta – starosta městské části bez předchozího schválení v radě městské části. Je tomu tak proto, že – podobně jako za předcho-

zí právní úpravy – je i v současné době oprávnění rozhodnout o dání výpovědi z nájmu bytu vyhrazeno radě městské části, a teprve poté je starosta městské části oprávněn tento úkon projeviti navenek. V tomto směru lze odkázat i na nálezy Ústavního soudu České republiky ze dne 12. dubna 2001, sp. zn. IV. ÚS 576/2000 (na nálezy, jehož zkrácenou interpretaci podal také odvolací soud), z něhož vyplývá, že starosta obce podle dřívější i současné úpravy nemohl a nemůže vytvářet sám vůli obce, ale pouze mohl a může tuto vůli navenek sdělovat a projevovat. Nemohl tedy platně učinit úkon závažným způsobem ohrožující majetek obce bez platného rozhodnutí obecního zastupitelstva, případně rady obce. Absence takového rozhodnutí zakládá absolutní neplatnost úkonu starosty.

Pro úplnost zbývá dodat, že stejně tak je tomu i v poměrech zákona č. 128/2000 Sb. Do samostatné působnosti obce náleží mimo jiné i péče o uspokojování potřeb svých občanů, zejména uspokojování potřeby bydlení (§ 35 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb.). Podle § 102 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb. rada obce rozhoduje v tam uvedených záležitostech. Mezi nimi sice není rozhodování na úseku péče o uspokojování bytových potřeb svých občanů, avšak nelze ztratit ze zřetele, že rada obce rozhoduje i v ostatních záležitostech patřících do samostatné působnosti obce – pokud nejsou vyhrazeny zastupitelstvu obce nebo pokud si lze dovodit, že rada obce rozhoduje i v oblasti péče o uspokojování bytových potřeb svých občanů, tj. i o dání výpovědi z nájmu bytu, jestliže si zastupitelstvo v konkrétním případě rozhodování v této oblasti nevyhradilo (zákonem není rozhodování v této oblasti vyhrazeno zastupitelstvu – srov. § 84 a § 85 zákona č. 128/2000 Sb.).

S přihlédnutím k uvedenému nemůže proto obstát závěr, že starosta městské části byl oprávněn dát výpověď z nájmu bytu bez předchozího rozhodnutí rady městské části. V tomto směru byl tedy dovolací důvod podle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. uplatněn opodstatněně.

❖ Rozsudek zaslal JUDr. MILAN KVASNICA, advokát v Bohumíně.

❖ Právní věta redakce.

Příslušnost soudu podle § 88 písm. g) – dříve § 88 písm. h) – o. s. ř.

Právním k nemovitosti ve smyslu § 88 písm. g) – dříve § 88 písm. h) – o. s. ř. je nutno rozumět nejen věcné právo, ale může jít i o právo závazkové tak, jak tomu je i v dané věci, když předmětem smlouvy mezi účastníky uzavřené je právě nemovitost.

**Nález Ústavního soudu ČR
ze dne 25. 4. 1996, sp. zn. IV. ÚS 312/95**

Z odůvodnění:

Zákonem stanovícím příslušnost soudu v občansko-právním řízení je občanský soudní řád, který v ustanovení § 88 upravuje výlučnou místní příslušnost soudu. V případech výlučné místní příslušnosti musí zásadně rozhodovat stanovený soud, přičemž u každého z řízení uvedených v písm. a) až n) § 88 jsou pro takovou úpravu zvláštní důvody. Podle písm. h) [nyní písm. g), pozn. red.] uvedeného ustanovení je namísto obecního soudu odpůrci k řízení příslušný soud, v jehož obvodu je nemovitost, týká-li se řízení práva k ní, není-li dána příslušnost podle písm. b). V dané věci jde v podstatě o výklad citovaného ustanovení, přitom Ústavní soud nevidí důvodu odchylovat se od výkladu uvedeného ustanove-

ni, zastávaného v dosavadní judikatuře soudů, která za práva k nemovitosti považuje nejen právo vlastnické, ale i právo nájmu. Přitom vychází z toho, že výlučná místní příslušnost soudu podle polohy nemovitosti je dána tam, kde v řízení jde o samotnou existenci takového práva, jeho trvání a zánik. V dané věci byla u obecného soudu podána žaloba na neplatnost nájemní smlouvy, soud tedy bude v řízení o této žalobě posuzovat samu podstatu právního vztahu, jehož předmětem je nemovitost. Podle přesvědčení Ústavního soudu je třeba souhlasit s názorem Městského soudu v Praze, uvedeným v jeho vyjádření, totiž že právem k nemovitosti ve smyslu § 88 odst. 1 písm. h) – nyní písm. g) o. s. ř. – je nutno rozumět nejen věcné právo, ale může jít i o právo závazkové, tak jak tomu je i v dané věci, když předmětem smlouvy mezi účastníky uzavřené je právě nemovitost. Pokud pak stě-

žovatelka poukazuje na smysl tohoto ustanovení, jehož použitím má dojít k zjednodušení řízení, neboť jeho účelem je, aby soud mohl využít místní realie a vazby ve vztahu ke konkrétní nemovitosti, k tomu je třeba uvést, že si lze představit případy, kdy i ve sporu o platnost nájemní smlouvy bude nutno zjišťovat stav nemovitosti, pokud by byla předmětem nájmu. Jestliže tedy odvolací soud v ústavní stížnosti napadeném usnesení vyslovil, že v daném případě za soud příslušný považuje soud polohy nemovitosti – Okresní soud v Chebu – nelze v tomto jeho postupu spatřovat porušení čl. 38 odst. 1 Listiny. Z uvedených důvodů byla proto ústavní stížnost stěžovatelky zamítnuta.

✿ Rozhodnutí zaslal Mgr. MAREK NESPALA, advokát v Praze.

✿ Právní věta redakce.

Možnost podat dodatečné daňové přiznání nebo hlášení (bez sankce)

I. Je-li daňový subjekt povinen v subjektivní lhůtě předložit dodatečné daňové přiznání nebo hlášení (§ 41 odst. 1 daňového řádu) nebo chce-li tak učinit, zjistí-li, že jeho daňová povinnost má být nižší nebo daňová ztráta vyšší (§ 41 odst. 4 daňového řádu), může je platně podat v týchž objektivních propadných lhůtách, jaké zákon stanoví správci daně pro vyměření daně, doměření daně či přiznání nároku na daňový odpočet (§ 47 odst. 1, 2 daňového řádu), tzn. do tří let, nejpozději však do 10 let od konce zdaňovacího období, v němž vznikla povinnost podat daňové přiznání nebo hlášení, nebo v němž vznikla daňová povinnost, aniž by zde byla současně povinnost daňové přiznání či hlášení podat.

II. Úkony správce daně, které směřují k přezkoušení správnosti daňové povinnosti (§ 41 odst. 2 daňového řádu) či k vyměření daně nebo jejímu dodatečnému stanovení (§ 47 odst. 2 daňového řádu), způsobují přerušení běhu tříleté lhůty (§ 47 odst. 1 daňového řádu). Daňový subjekt může tedy splnit svoji zákonnou povinnost, zjistí-li, že jeho daňová povinnost má být vyšší nebo daňová ztráta nižší (§ 41 odst. 1 daňového řádu) či uplatnit své právo, zjistí-li, že jeho daňová povinnost má být nižší nebo daňová ztráta vyšší (§ 41 odst. 4 daňového řádu) i poté, co po přerušení tříleté lhůty počala tato lhůta běžet znovu.

III. Věc se vrací k dalšímu projednání a rozhodnutí prvním senátu.

Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z 2. 8. 2007, č. j. 1 Ats 20/2006-50

Z odůvodnění:

Dne 29. 11. 2002 doručil žalobce správci daně dodatečné daňové přiznání k dani z příjmu fyzických osob za zdaňovací období 1996. Správce daně rozhodnutím ze

dne 4. 12. 2002 daňové řízení zastavil podle § 27 odst. 1 písm. h) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů (dále „d. ř.“). Zastavení řízení správcem daně odůvodnil tím, že dodatečné daňové přiznání na nižší daňovou povinnost či daňovou ztrátu vyšší lze v souladu s ustanovením § 41 odst. 4 d. ř. podat pouze ve lhůtě předvídané v § 47 odst. 1 d. ř., tedy do tří let od konce zdaňovacího období, v němž vznikla daňová povinnost. Tato lhůta uplynula dne 31. 12. 2000. Žalovaný rozhodnutí správce daně v rámci odvolacího řízení potvrdil, když odvolání žalobce zamítl jako nedůvodné.

Z výše uvedeného rozšířený senát dovozuje, že daňový subjekt, kterému vzniká dle ustanovení § 41 odst. 1 d. ř. možnost předložit dodatečné daňové přiznání proto, že jeho daňová povinnost má být nižší nebo daňová ztráta vyšší, je může platně podat v týchž objektivních lhůtách, jaké zákon stanoví správci daně pro vyměření daně, doměření daně či pro přiznání nároku na daňový odpočet (§ 47 odst. 1, 2 daňového řádu), tzn. do tří let, nejpozději však do 10 let od konce zdaňovacího období, v němž vznikla povinnost podat řádné daňové přiznání. Úkony správce daně, které směřují k přezkoušení správnosti daňové povinnosti či k vyměření daně nebo jejímu dodatečnému stanovení, tak způsobují přerušení běhu tříleté lhůty stanovené v § 47 odst. 1 d. ř. Daňový subjekt může tedy splnit svoji zákonnou povinnost, zjistí-li, že jeho daňová povinnost má být vyšší nebo daňová ztráta nižší (§ 41 odst. 1 daňového řádu), ale též uplatnit své právo, zjistí-li, že jeho daňová povinnost má být nižší nebo daňová ztráta vyšší (§ 41 odst. 4 daňového řádu) i poté, co po přerušení tříleté lhůty k vyměření či doměření daně počala tato lhůta běžet znovu (s výjimkami uvedenými ve větě druhé tohoto odstavce). Nejzazší lhůtou pro podání dodatečného daňového přiznání podle § 41 odst. 1 d. ř. je však vždy lhůta deseti let, stanovená v § 47 odst. 2 d. ř., a to jak pro daňové přiznání „směrem nahoru“, tak „směrem dolů“.

✿ Rozhodnutí zaslala JUDr. ZUZANA VOLFOVÁ, advokátka v Trutnově.

✿ Upravila redakce.

Odpovědnost advokáta za škodu

Odpovědnost advokáta za škodu vychází z odpovědnosti objektivní, bez zřetele na zavinění. Soud se musí zabývat vznikem škody a vztahem příčinné souvislosti. Jako předběžnou otázku je třeba posoudit výši skutečného nároku klienta. Jenom v tomto rozsahu advokát za škodu odpovídá.

Závěr o příčinné souvislosti mezi pochybením advokáta (v tomto případě advokát nedoplnil odvolání) a tím, že klient ve věci nebyl úspěšný, je možné učinit pouze v případě, že právo klienta skutečně existovalo. Výši skutečného nároku klienta je třeba posoudit jako předběžnou otázku.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 2. 2003, č. j. 25 Cdo 1862/2001

Z odůvodnění:

Žalobce se domáhal náhrady škody ve výši 93 910 Kč s příslušenstvím, kterou mu měl žalovaný jako advokát způsobit porušením právní povinnosti při zastupování žalobce v řízení před Okresním soudem Havlíčkově Brodě proti J. S. tím, že v řízení o zaplacení 59 500 Kč (C 353/93) nedoplnil odvolání proti usnesení, jímž soud prvního stupně zastavil řízení, a v důsledku toho krajský soud zastaví odvolací řízení, a tím, že v řízení o náhradu škody ve výši 30 000 Kč a uvedení věci v původní stav (5 C 354/93) vzal bez souhlasu a vědomí žalobce návrh zpět; žalovaný tak žalobci znemožnil uplatnění jeho nároků.

Úprava odpovědnosti za škodu způsobenou advokátem v souvislosti s výkonem advokacie vychází z odpovědnosti bez zřetele na zavinění (z tzv. objektivní odpovědnosti) a je založena na současném splnění předpokladů, jimiž je 1) výkon advokacie, 2) vznik škody a 3) příčinná souvislost mezi výkonem advokacie a vznikem škody. Podmínku, že výkon advokacie nebyl advokátem činěn řádně, je třeba posuzovat z hlediska ustanovení § 16 zákona o advokacii [advokát je povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta však není vázán, jsou-li v rozporu se zákonem nebo stavovským předpisem; o tom je advokát povinen klienta přiměřeně poučit (odstavec 1). Při výkonu advokacie je advokát povinen jednat čestně a svědomitě; je povinen využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci uplatnit v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné (odstavec 2)]. Škodou je míněna újma, která nastala v majetkové sféře poškozeného a je objektivně vyjádřitelná všeobecným ekvivalentem, tj. penězi. Ušlý zisk je v podstatě ušlým majetkovým prospěchem a spočívá v nastalém zvětšení (rozmožnění) majetku poškozeného, které bylo možno – kdyby nebylo škodné události – důvodně očekávat s ohledem na pravidelný běh věci (stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR Cpj 87/70, publikované pod č. 55 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1971). O vztah příčinné souvislosti se jedná, vznikla-li škoda následkem výkonu advokacie. Byla-li příčinou vzniku škody jiná skutečnost, odpovědnost za škodu nenastává; příčinou škody může být jen ta okolnost, bez jejíž existence by ke škodnému následku nedošlo.

Splnění uvedených předpokladů odpovědnosti za škodu musí být v řízení jednoznačně zjištěno. Důkazní povinnost má v tomto směru poškozený. Advokát se může odpovědnosti zprostit, prokáže-li (důkazní břemeno leží na něm), že škodě nemohl zabránit ani vynaložením veškerého úsilí, které na něm lze požadovat.

V daném případě žalobce tvrdil, že mu škoda vznikla tím, že žalovaný jako advokát nedoplnil náležitosti odvolání proti usnesení soudu, jímž bylo zastaveno řízení o nároku žalobce, v důsledku čehož nabylo toto rozhodnutí právní moci a žalobce tak přišel o možnost vymoci na J. S. peněžitou pohledávku. Pro závěr o odpovědnosti žalovaného za škodu by musela být splněna podmínka vztahu příčinné souvislosti mezi okolností, že žalovaný nedoplnil náležitosti odvolání, a vznikem škody, tedy tím, že žalobce nebyl úspěšný s uplatněním svého nároku v soudním řízení. Závěr o příčinné souvislosti v uvedeném smyslu bylo možné učinit jen v případě, že toto právo skutečně existovalo. To znamená, kdyby nebylo uvedené postupu žalovaného, mohl žalobce právo na zaplacení částky 59 500 Kč proti J. S. úspěšně uplatnit. Z hlediska vzniku škody přitom bylo třeba vyřešit jako předběžnou otázku, zda J. S. takovou částku žalobci skutečně dlužil; jen v rozsahu, v němž by povinnost J. S. byla dána, mohl by za škodu uplatněnou v této věci odpovídat žalovaný (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 29. 6. 1984, sp. zn. 1 Cz 17/84, publikovaný pod č. 13 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1986).

Odvolací soud však na právní vztah účastníků za použití ustanovení § 420 odst. 1 a 3 obč. zák. aplikoval pouze ustanovení § 16 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, a odpovědnost žalovaného za škodu dovodil jen na základě závěru o jeho postupu v rozporu s tímto ustanovením, aniž se zabýval splněním dalších dvou podmínek odpovědnosti vyplývajících z ustanovení § 24 zákona o advokacii, tj. vznikem škody a vztahem příčinné souvislosti. Vzhledem k použití nesprávného právního předpisu [jeho konkrétního ustanovení – § 241 odst. 3 písm. d) o. s. ř.] se odvolací soud věci z tohoto hlediska nezabýval, neposuzoval splnění dalších podmínek odpovědnosti za škodu a tedy ani nezjišťoval k uvedeným okolnostem skutkový stav. Rozhodnutí odvolacího soudu proto zároveň vychází z neúplně zjištěného skutkového stavu věci, což představuje vadu řízení, která mohla mít vliv na správnost rozhodnutí ve smyslu § 241 odst. 3 písm. b) o. s. ř.

Kromě toho odvolací soud nesprávně aplikoval ustanovení § 420 odst. 3 obč. zák., podle nějž posuzoval, zda se žalovaný z odpovědnosti vyvinil. Zkoumal tedy otázku zavinění u objektivní odpovědnosti za škodu, která je dána bez ohledu na zavinění. Žalovaný navrhol provedení důkazů, kterými hodlal doložit, že vynaložil veškeré úsilí při opatřování podkladů potřebných pro odůvodnění odvolání (a zabránit tak vzniku škody), avšak odvolací soud je vzhledem k omylu v právním posouzení věci odmítl provést, aniž zvážil, zda může jít o skutečnosti významné z hlediska liberačního důvodu podle § 24 odst. 2 zákona o advokacii; rovněž tím zatížil řízení vadou, která mohla mít vliv na správnost rozhodnutí ve smyslu § 241 odst. 3 písm. b) o. s. ř.

Odměna a náhrada hotových výdajů advokátovi ustanovenému soudem podle o. s. ř.

Je-li účastníku řízení ustanoven zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát. Stát se v takovém případě de facto ocitá v roli advokátova klienta, a tudíž i jejich vzájemný vztah je nutno posuzovat podle příslušných ustanovení advokátního tarifu, což je i výslovně uvedeno (s odkazem na § 1 odst. 2 větu prvou advokátního tarifu) v § 1 odst. 3 advokátního tarifu, protože vyhláška č. 484/2000 Sb., jakožto zvláštní právní předpis, odměnu ustanovenému advokátu neurčuje. Ustanovenému advokátu proto přísluší odměna vypočtená dle příslušných ustanovení podle advokátního tarifu a jiný postup v takovém případě nelze považovat za správný a spravedlivý. Krajský soud při rozhodování v dané věci nesprávnou interpretací jednoduchého práva, resp. aplikací nesprávného právního předpisu, neuznal stěžovatelčin nárok mající majetkovou povahu a vyplývající z právního předpisu, čímž zasáhl do jejího základního práva na legitimní očekávání nabytí majetku.

Nález Ústavního soudu ze dne 11. 4. 2006, sp. zn. IV. ÚS 763/05, publikovaný ve Sbírce rozhodnutí Ústavního soudu ČR, č. 07-08/2006, poř. č. 182/2006

Ústavní stížnost byla podána advokátkou Mgr. P. F. proti usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 30. 9. 2005, č. j. 56 Co 406/2005-58, kterým změnil krajský soud usnesení Okresního soudu v Opavě ze dne 22. 7. 2005, č. j. 26 C 114/2002-48, tak, že Česká republika je povinna zaplatit stěžovatelce hotové výdaje a odměnu za zastupování v souhrnné částce 3281 Kč do tří dnů od právní moci tohoto usnesení z rozpočtových prostředků Okresního soudu v Opavě.

Ústavní soud usnesení Krajského soudu v Ostravě zrušil, neboť jím bylo zasaženo do základního práva stěžovatelky garantovaného čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Stěžovatelka v podané ústavní stížnosti namítala, že obecný soud v řízení nesprávně aplikoval vyhlášku Ministerstva spravedlnosti č. 484/2000 Sb., kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanském soudním řízení a kterou se mění vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška č. 484/2000 Sb.“), v čemž stěžovatelka spatřovala porušení čl. 28 Listiny základních práv a svobod. Stěžovatelka argumentovala, že vždy, pokud byla ustanovena jako zástupce dle § 140 odst. 2 o. s. ř., byla jí přiznávána odměna dle vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách ad-

vokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). V tom, že obecný soud v daném případě aplikoval výše citovanou vyhlášku č. 484/2000 Sb. stěžovatelka dále spatřovala porušení čl. 23 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv, čl. 26 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 7 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Proto navrhla, aby Ústavní soud svým nálezem napadené usnesení zrušil.

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

Stěžovatelka využila svého práva k replice a k výše uvedenému vyjádření účastníka řízení uvedla, že interpretace Krajského soudu v Ostravě ohledně § 1 odst. 3 advokátního tarifu není správná. Stěžovatelka namítla, že vztah mezi ustanoveným zástupcem a soudem je třeba posuzovat jako vztah mezi advokátem a jeho klientem, na který dopadá ohledně stanovení odměny právě advokátní tarif. Dále namítla, že je potřeba odlišit pojem „odměna advokáta“ a „náhrada nákladů řízení“, přičemž ustanovenému zástupci nemů-

že jít k tíži v případě rozhodování o jeho odměně, zda byl či nebyl účastník, kterému byl ustanoven, úspěšný či neúspěšný ve věci, protože jeho klientem není účastník řízení, ale soud, který pověřil advokáta k zastupování.

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

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

Ústavní soud po zhodnocení věci dospěl k závěru, že odvolací soud přijatým výkladem jednoduchého práva nedostál povinností poskytnout ochranu základnímu právu stěžovatelky v podobě legitimního očekávání nabytí majetku (odměny za zastupování). Krajský soud při aplikaci a interpretaci jednotlivých norem jednoduchého práva (advokátního tarifu a občanského soudního řádu) neposkytl tomuto základnímu právu stěžovatelky adekvátní ochranu, resp. svým rozhodnutím jej přímo porušil.

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

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

Ústavní soud k výše citovaným zákonným ustanovením uvádí, že je třeba si předně uvědomit, že odměna advokáta v soudním řízení a náhrada nákladů řízení

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

Jak bylo výše uvedeno, je-li účastníku řízení ustanoven zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát. Stát se v takovém případě de facto ocitá v roli advokátova klienta, a tudíž i jejich vzájemný vztah je nutno posuzovat podle příslušných ustanovení advokátního tarifu, což je i výslovně uvedeno (s odkazem na § 1 odst. 2 větu prvou advokátního tarifu) v § 1 odst. 3 advokátního tarifu, protože vyhláška č. 484/2000 Sb., jakožto zvláštní právní předpis, odměnu ustanovenému advokátu neurčuje. Ustanovenému advokátu proto přísluší odměna vypočtená dle příslušných ustanovení podle advokátního tarifu a jiný postup v takovém případě nelze považovat za správný a spravedlivý. Stejný závěr je zřejmý i z odborné právní literatury, např. Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z., Mazanec, M.: *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl*, 6. vydání, C. H. Beck, Praha 2003, str. 529 nebo A. Wintrová a kol.: *Civilní právo procesní*, 3. aktualizované a doplněné vydání, Linde Praha, a. s., 2004, str. 173-174.

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

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

❖ Zpracoval JUDr. VÁCLAV MANDÁK, CSc.

Hulva, Tomáš (ed.):

Přehled judikatury ve věcech vyúčtování služeb advokátem

ASPI, a. s., Praha 2006,
230 stran, CD, 330 Kč.

Od roku 2006 je na našem trhu publikace nazvaná Přehled judikatury ve věcech vyúčtování služeb advokátem, kterou sestavil tehdy advokátní koncipient a nyní advokát Tomáš Hulva a vydalo nakladatelství ASPI. Sborník obsahuje stručný výklad advokátního tarifu (vyhlášky č. 177/1996 Sb., v platném znění) i paušální vyhlášky (č. 484/2000 Sb., v platném znění), oba právní předpisy ve stavu k 1. 9. 2006 a výklad je doplněn tabulkami s příklady. Podrobněji je dále rozebrána problematika cestovních nákladů, náhrady za promeškaný čas a daně z přidané hodnoty.

Další pasáž obsahuje srovnání tarifní hodnoty a odměny za úkony v typizovaných sporech podle právní úpravy účinné před 1. 9. 2006, kdy byly oba základní právní předpisy novelizovány, a po tomto datu. Největší část publikace představuje přehled 93 judikátů řešících problematiku odměny advokáta, a to včetně přelomového nálezu Ústavního soudu ČR č. j. I. ÚS 712/01 ze dne 15. 1. 2003. Většina rozhodnutí se vztahuje k advokátnímu tarifu a pouze osm k paušální vyhlášce. Pokud srovnáme zdroje judikátů, pak autor čerpal nejčastěji z Bulletinu advokacie (zejména ze zvláštního čísla ze září roku 2006 nazvaného Předpisy o odměňování advokátů) a z kárných judikátů ČAK, dále pak ze Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, Soudní judikatury, Právních rozhledů a Soudních rozhledů. V závěrečné části publikace jsou v platném znění uveřejněny obě vyhlášky, přehled judikatury ve vztahu k jednotlivým ustanovením vyhlášek a věcný rejstřík. Publikaci doplňuje CD umožňující rychlý výpočet soudních poplatků a úroků z prodlení.

Kniha bude jistě vítaným obohacením právního trhu a vyhledáva-



ným zdrojem informací, neboť v této oblasti kromě zmíněných zvláštních čísel Bulletinu advokacie, které každé dva až tři roky vydává Česká advokátní komora, další prameny nalezneme jen stěží. Na druhé straně je škoda, že publikace není komplexní a osobní názory autora posunují jeho dílo mimo objektivní rovinu. Nelze například zcela jednoznačně souhlasit s jeho tvrzením, že největší časové ztráty advokátům způsobuje paušální vyhláška se svým problematickým způsobem výpočtu. Naopak ku prospěchu věci by bylo doplnění CD kalkulátorů o možnost výpočtu odměny za úkon podle advokátního tarifu a sazeb odměn v jednom stupni řízení, což jsou koneckonců produkty na našem trhu již déle známé. V pasáži týkající se daně z přidané hodnoty se pak autor zmiňuje pouze o povinných plátcích daně a zcela pomíjí značnou část advokátů, kteří jsou plátcí této daně na základě vlastního rozhodnutí. Protože je publikace podle názoru autora určena nejen právním odborníkům, ale i klientům, může tak dojít k jejich zmatení. Podobně je podle mého názoru pro laiky ne zcela srozumitelně vysvětleno, že značná část advokátů nepoužívá pro výpočet odměny advokátní tarif coby cenovou vyhlášku, ale domlouvá se s klientem na smluvní odměně, jejíž horní hranice je omezena pouze článkem 10 Etických pravidel. Na straně 28 při výkladu paušální vyhlášky autor od-

kazuje na neexistující stanovisko České advokátní komory, neboť použití paušální vyhlášky upravuje občanský soudní řád a sama vyhláška a případné stanovisko ČAK by na této skutečnosti nemohlo nic změnit. Na téže straně dole je pak nesprávná informace o údajném stanovisku ČAK, dle kterého jsou advokáti povinni v občanském soudním řízení účtovat podle advokátního tarifu. V ukázkových příkladech pak chybí informace o soudních poplatcích, které jsou osvobozeny od DPH.

✦ JUDr. DANIELA KOVAŘOVÁ

Jelínek, Jiří:

Trestní odpovědnost právnických osob

Linde Praha, a. s., 2007,
270 stran, 398 Kč.

Autor, docent trestního práva a kriminologie na právnické fakultě v Praze a vedoucí katedry trestního práva na Právnické fakultě v Olomouci, si zvolil pro svoji monografii téma mimořádně obtížné a kontroverzní. Je tomu tak proto, jak Jelínek výstižně uvádí, že trestní odpovědnost právnických osob „problematizuje osvědčený systém základních principů kontinentální evropské právní kultury. Ustupuje od zásady individuální trestní odpovědnosti, narušuje staletými uznávanou zásadu evropského kontinentálního práva, že trestní odpovědnost je odpovědností individuální, je odpovědností fyzické osoby. Trestní právo kontinentálního typu od počátku 19. století počítalo s pachatelem jako osobou fyzickou, tedy bytostí z masa a kostí, bytostí myslící, cítící, mající vůli, nikoliv s bytostí neviditelnými a nemateriálními“ (str. 7).

Problematika trestní odpovědnosti právnických osob (dále také jen „TO PO“) je v české literatuře relativně nová, poprvé se objevila až po roce 1990, což je pochopitelné, protože samotná trestní odpovědnost právnických osob je fenomén relativně nový, uvedený do života kontinentálního práva ve větší míře až v průběhu de-

vadesátých let minulého století. Česky nebo slovensky psaná monografická práce na toto téma však chybí. Jelínkova monografie je tedy v tomto smyslu průkopnickým dílem, které zasluhuje zvýšené pozornosti.

Recenzovaná monografie se kromě předmluvy, závěru a přílohy, jež obsahuje odmítnutou osnovu zákona o trestní odpovědnosti právnických osob v ČR, člení do pěti kapitol.

V **první kapitole** se autor nejprve věnuje **vymezení pojmu trestní odpovědnosti**. Z tohoto hlediska je třeba zásadně odlišovat přístup právníků z oblasti angloamerického systému a systému kontinentálního. Zatímco v rámci angloamerického právního systému je TO PO jevem poměrně běžným, v systému kontinentálním tomu tak vůbec není. V rámci kontinentálního modelu Jelínek rozlišuje právní úpravu, ve které je zavedena pravá a nepravá trestní odpovědnost právnických osob, jakož i „jiné způsoby regulace protiprávní činnosti právnických osob“, kterými v zásadě myslí správní trestání. V poslední části první kapitoly se autor zejména věnuje konkrétním problémům právní úpravy trestní odpovědnosti právnických osob. Jmenovitě se zabývá otázkami: které právnické osoby by mohly či měly podléhat trestní odpovědnosti, rozsah kriminalizace právnických osob, vztah odpovědnosti právnické osoby a osoby fyzické za týž skutek, problém zavinění právnické osoby, sankcionování právnické osoby. Věnuje se i specifickým otázkám úpravy procesního práva při řízeních proti právnickým osobám.

Otázka zavinění právnických osob patří k nejspornějším otázkám trestní odpovědnosti právnických osob. Nezpůsobilost k zaviněnému jednání je také nečastějším argumentem proti zavedení TO PO. Z tohoto ohledu je třeba vysoce vyzdvihnout pečlivost a systematičnost, s jakou se Jelínek této otázce věnuje. Po obecném pojednání o koncepci zavinění, na kterém stojí české trestní právo, se obsírně věnuje názorům, jež na toto téma byly vysloveny, a to jak na poli domácím, tak i zahraničním. Rozebírá názory Bartošíkové, Pipka, Teryngela, Musila, O. Novotného nebo Jandy, neopomíjí však ani relevantní názor z oblasti



správního práva, jenž vyslovila Prášková, zabývá se závěry „ministrské komise“ k trestní odpovědnosti právnických osob z roku 2001 a předloženou (a posléze zamítnutou) osnovou zákona o trestní odpovědnosti. České názory doplňuje a konfrontuje s názory zahraničními. Je třeba ocenit, že se neomezuje jen na jednu jazykovou oblast, nýbrž nám umožňuje seznámit se s názory odborníků ze Švýcarska, Slovenska, Ruska, Polska, Německa a neopomíjí ani literaturu z oblasti angloamerického právního okruhu.

Ve **druhé kapitole** se Jelínek táže, zdali **potřebujeme trestní odpovědnost právnických osob**. Důvody pro zavedení TO PO mají podle autora spíše kriminálně politický charakter. Mezi tyto důvody se řadí rozvoj moderní průmyslové společnosti, globalizace ekonomiky, sílící reálná moc právnických osob a rozmach jejich protispolečenských aktivit, ze kterého vyplývá ohrožení hospodářské stability, lidských práv a životního prostředí. Jako právně-dogmatické důvody, které svědčí proti zavedení trestní odpovědnosti právnických osob, Jelínek nejprve rozebírá Savignyho teorii o tom, že právnické osoby reálně neexistují a jsou pouhou fikcí. S tím souvisí i druhý argument odpůrců TO PO, a sice, že právnické osoby nejsou způsobilé samostatně jednat. Mezi další argumenty rozebírané Jelínkem patří nevhodnost, neúčelnost trestněprávních sankcí, v situaci, kdy lze deliktní odpovědnost řešit jinými, tj. zejména administrativně-právními nástroji.

Jedním a možná nejpádnějším důvodem pro zavedení TO PO v České

republice jsou mezinárodní závazky ČR, ze kterých by mohla plynout povinnost zavést trestní odpovědnost právnických osob. Zejména proto představují mezinárodněprávní nástroje k trestní odpovědnosti právnických osob téma **třetí kapitoly**. Zde autor podává demonstrativní (svým rozsahem však spíše taxativní) přehled právních aktů upravujících odpovědnost právnických osob. Stěžejní otázkou této kapitoly je, zda z mezinárodních smluv plyne povinnost pro Českou republiku zavést pravou trestní odpovědnost právnických osob. Podle autora je třeba rozlišovat aktuální závazky České republiky plynoucí z mezinárodních smluv (tj. prakticky ratifikované), ze kterých však nevyplývá, že by Česká republika byla povinna zavést pravou trestní odpovědnost právnických osob, na rozdíl od těch, které zatím ratifikovány nebyly (to je zejména případ Úmluvy o ochraně finančních zájmů Evropských společenství). Připomíná ovšem, že s trestní odpovědností právnických osob počítá dlouhá řada Rámcových rozhodnutí Rady EU a poukazuje na to, že ignorování povinností plynoucích z rámcových rozhodnutí se v budoucnu může stát pro Českou republiku problematickým postojem. Z tohoto hlediska je absence trestní odpovědnosti právnických osob stále častěji pocítována jako dluh české legislativy vůči mezinárodním doporučením.

Ve **čtvrté kapitole** se Jelínek vyrovnává s problémy sankcionování právnických osob. V okamžiku, kdy je právnické osobě uložen trest, jsou totiž sekundárně postiženy i fyzické osoby, které tuto právnickou osobu tvoří.

V evropské právní praxi lze rozlišit dva způsoby sankcionování: první z nich se prakticky omezuje na peněžitý trest (např. Nizozemí, Dánsko, Finsko, Rakousko), druhý z nich volí širší paletu trestů (např. Francie nebo Maďarsko). Podle Jelínka by systém sankcí měl být „dostatečně členitý, aby umožňoval soudu výběr nejvhodnější sankce, případně kombinace sankcí“ (str. 157).

Poslední kapitola nese název „Pohledy k sousedům“ a zabírá se právní úpravou trestní odpovědnosti právnických osob u států sousedících

bezprostředně s Českou republikou, tj. právním stavem na Slovensku, v Polsku, v Německu a Rakousku.

Jelínek se po právu nejprve věnuje právní úpravě trestní odpovědnosti právnických osob **na Slovensku**. Situace nám nejbližšího souseda je totiž velmi podobná té naší. Návrh na zavedení trestní odpovědnosti právnických osob byl sice připraven, nebyl však schválen. Návrh osnovy slovenského zákona je připojen za kapitolu, jež pojednává o slovenské právní úpravě. **V Polsku** byla trestní odpovědnost zavedena zákonem ze dne 28. 2. 2002 č. 197/2002 Dz. U. o odpovědnosti hromadných subjektů. Termín hromadný subjekt je pojmem širším, než je právnická osoba. Mezi hromadné subjekty se řadí i entity, které nejsou právnickými osobami, jako jsou organizace bez právní subjektivity. Další zvláštností polské úpravy je skutečnost, že trestní odpovědnost hromadného subjektu je podmíněna předchozím pravomocným rozhodnutím o odpovědnosti konkrétní fyzické osoby. V této spojitosti Jelínek poukazuje na problémy, které tato sekundární odpovědnost nese např. při aboliaci příslušné fyzické osoby. **Německé právo** nadále setrvává na tradiční koncepci individuální trestní odpovědnosti fyzické osoby, proto právo nezná trestní odpovědnost právnických osob. To ovšem v žádném případě neznamená, že jsou právnické osoby v Německu beztrestné. Jsou však postihovány na základě administrativně-právní odpovědnosti. Zaznamenáníhodná je přitom skutečnost, že německý model plně vyhovuje mezinárodněprávním závazkům, které požadují, aby byly právnickým osobám ukládány „účinné, přiměřené a odstrašující sankce“. Z českého hlediska je velmi poučná doktrinární diskuse na téma zavedení trestní odpovědnosti právnických osob. Jelínek tuto diskusi velmi pečlivým způsobem popisuje a cituje širokou řadu významných právních vědců a jejich názorů na zavedení trestní odpovědnosti právnických osob. Hlavní pozornost je přitom věnována způsobilosti právnické osoby jednat. **Rakousko** je prozatím poslední zemí, kde byla zavedena trestní odpovědnost právnických osob. Stalo se tak

spolkovým zákonem účinným od 1. 1. 2006.¹ V Rakousku se zákon o TO PO vztahuje jak na právnické osoby soukromého, tak na právnické osoby veřejného práva, avšak nejenom na ty. Kromě osob, které jsou z hlediska soukromého práva právními subjekty, se zákon vztahuje i na entity, které právní osobnost nemají. K tomu, aby byla právnická osoba odpovědná, je třeba, aby došlo k porušení právních povinností buď vedoucím pracovníkem, nebo i zaměstnancem společnosti. Rakouská úprava je podle Jelínka relativně propracovaná a jako taková může představovat pro českého zákonodárce inspirační vzor. Za její nedostatek však lze považovat systém sankcí, jenž se omezuje pouze na peněžitou pokutu.

Z podaného výtahu obsahu recenzované monografie plyne, že se Jelínek věnoval všem podstatným otázkám, jež souvisejí s nelehkým tématem trestní odpovědnosti právnických osob. Práce obsahuje velké množství faktografických údajů, zejména o zahraničních právních úpravách a o stavu literární diskuse na uvedené téma. I přes množství informací a rozbor složitých teoretických otázek je napsána kultivovaně, obecně srozumitelně a čtivě.

Jak již bylo uvedeno, jeho práce na toto téma je na území České i Slovenské republiky monografií zcela první. To klade po mém soudu specifické požadavky na zpracování příslušné materie. V takové situaci považují za nekorektní ztotožnit se s jedním názorovým proudem příznivců či odpůrců TO PO a následně rozpracovávat ty argumenty (a jiné zamlčet), jež budou svědčit názoru, jehož je autor zastáncem. Z tohoto hlediska považují práci Jelínka za vyváženou a objektivní. Autor se nepřiklání ani na tu, ani na onu stranu, nýbrž vědecky povitě jmenuje ty i ony názory. Nabízí různé pohledy i možná řešení.

Tím se také Jelínkova monografie liší od některých zahraničních prací. Mám na mysli zejména rakouskou práci P. Lewische a J. Parkera,² která by se klidně mohla jmenovat „*Proč je nesprávné zavést trestní odpovědnost právnických osob*“. V okamžiku, kdyby se Jelínek postavil, obdobně jako citovaní autoři, na jednu či druhou stranu, chyběla by mu dostatečná proti-

váha, kterou v případě P. Lewische a J. Parkera, představuje například švýcarská monografie S. Lütolfa.³ Domnívám se však, že monografie Jiřího Jelínka je zdařilým dílem i ve srovnání např. se zmiňovanou Lütolfovou monografií, kterou lze bez nadsázky označit za jedno ze základních děl kontinentální literatury na toto téma. Jelínkovi se totiž, po mém soudu šťastně, podařilo vyhnout se přílišnému teoretizování a našel potřebnou rovnováhu mezi teoretickým výkladem a rozбором platných nebo připravovaných právních úprav.

Z výše uvedených důvodů je třeba vyjádřit potěšení, že autor problematiku trestní odpovědnosti právnických osob zpracoval způsobem, jaký zvolil, a jen doufat, že si jeho dílo najde cestu nejen k právním teoretikům, nýbrž i k praktikům, jimž není lhostejné budoucí směřování českého práva. Monografii docenta Jiřího Jelínka „Trestní odpovědnost právnických osob“ považují za cenné obohacení literatury trestního práva.

✦ JUDr. KAREL BERAN, Ph.D.

1 Spolkový zákon, kterým se vydává zákon o odpovědnosti sdružení a kterým se mění zákon o sdělovacích prostředcích, zákon o bezpečnosti potravin a ochraně spotřebitele, patentový zákon, zákon o ochranných známkách 1970, zákon o ochraně polovodičů, zákon o ochraně vzorků 1990 a zákon o užitných vzorech, ze dne 23. 12. 2005.

2 Lewisch, P. - Parker, J.: *Strafbarkeit der Juristischen Person*; Wien: Ludwig Boltzmann-Institut für Gesetzgebungspraxis und Rechtsanwendung, 2001.

3 Lütolf, S.: *Strafbarkeit der juristischen Person*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG., 1997.

Suchoža, Jozef a kol.:

Obchodný zákonník. Komentár

Eurounion, Bratislava 2007,
1023 stran, 1500 Sk.

V závěru roku 2007 jsme očekávali ještě jedno vydání komentáře slovenského obchodního zákoníku a jsme rádi, že k němu došlo.

Jak jsme již měli možnost uvést při jiných příležitostech, spolupráce českých a slovenských subjektů je velmi

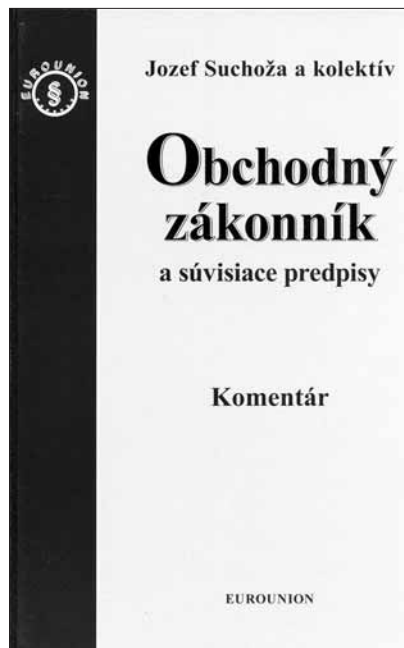
intenzivní. V řadě případů se přitom tyto vztahy řídí obchodním zákoníkem, a to po dohodě buď českým, nebo slovenským. Oba právní předpisy vycházejí ze společného základu, dnes však již nemají shodné znění, přestože v obchodních závazcích jde o odlišnosti výrazně užší, než je shodný text. Je přitom vždy zajímavé vědět, jak jsou jednotlivá ustanovení interpretována a komentována.

Autorský kolektiv, vedený prof. JUDr. Jozefem Suchožou, DrSc., složený výlučně z učitelů (i externích) Katedry obchodního práva a hospodářského práva Právnické fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafaříka v Košicích, vydal již dříve komentář k obchodnímu zákoníku (2003). Dnes však nejde o druhé aktualizované vydání této práce, ale svým zpracováním jde o dílo nové.

Od roku vydání dřívějšího komentáře došlo na Slovensku k výrazným změnám v úpravě obchodních vztahů. Za prvé byly od té doby uskutečněny tři poměrně závažné novelizace Obchodního zákoníku, a to zákony č. 530/2003 Z.z. s účinností od 1. 2. 2004 (nová úprava obchodního rejstříku), č. 432/2004 Z.z. s účinností od 1. 10. 2004 (změny v úpravě sídla podnikatele, postavení a registrace právnických osob založených podle práva EU/ES, změny v úpravě obchodních společností a družstev, upřesnění všeobecných ustanovení obchodních závazkových vztahů), a č. 315/2005 Z.z. s účinností od 1. 8. 2005 (upřesnění postavení vedoucího organizační složky podniku, postavení zahraničních osob, nové vymezení postavení jednatelů ve společnosti s ručením omezeným, upřesnění postavení statutárních orgánů malých družstev a nová úprava úroků z prodlení).

Za druhé dnem 1. 5. 2004 došlo k přistoupení Slovenské republiky k EU a k ES, v důsledku čehož normy evropského komunitárního práva pronikly do slovenského právního prostoru, a to v rozsahu a obsahu, jak to určují zakladatelské listiny.

Za třetí v roce 2004 byly na Slovensku vydány dva významné zákony vztahující se na přímo závazné předpisy evropského komunitárního práva. Konkrétně jde o zákon



č. 177/2004 Z.z. s účinností od 1. 5. 2004 (ve vztahu k nařízení Rady/EHS č. 2137/85 z 25. 7. 1985) a zákon č. 562/2004 Z.z. o Evropské společnosti (ve vztahu k nařízení Rady/ES č. 2157/2001 z 8. 10. 2001 o stanovách Evropské společnosti). Oba zákony mají povahu „doplňkových“ úprav ve vztahu k citovaným nařízením.

S ohledem na výše uvedené došlo na Slovensku k procesu tzv. „europeizácie“ obchodního práva, čímž se změnila i jeho obsahová stránka, zaměření, funkce a interpretace. Nový komentář obchodního zákoníku zohledňuje už naznačené trendy ve vývoji legislativy, judikatury a v doktrinnálním chápání.

Po odevzdání rukopisu komentáře vydavatelství EUROUNION (v červnu 2006) avizovala legislativa další novelu obchodního zákoníku a novelu zákona o obchodním rejstříku s tím, že tyto zákony budou v Národní radě SR schváleny nejpozději do konce roku 2006. To se také stalo. S ohledem na to se autorský kolektiv po dohodě s vydavatelstvím rozhodl zpracovat do komentáře další nové zákony, přičemž účinnost zákona č. 19/2007 Z.z. nastala ke dni 1. února 2007 a účinnost zákona č. 84/2007 Z.z. ke dni 1. března 2007. V důsledku toho došlo ke krátkému posunu původně plánovaného termínu vydání komentáře.

Jak je zřejmé z části věnované obchodním společnostem, novelizací účinnou od 1. 10. 2004 se v obchod-

ním zákoníku vytvořil právní rámec pro úplné působení a právní uznávání právnických osob založených podle práva Evropských společenství.

Podle práva ES mohou vznikat různé podnikatelské subjekty. Právní režim těchto subjektů je upravený především nařízením Rady Evropy a zákony k těmto nařízením. Po jejich zápisu do obchodního rejstříku mají tyto subjekty postavení obdobné jako mají tuzemské obchodní společnosti.

Na právní postavení těchto subjektů se aplikují ustanovení o podnikatelích a o příslušném (nejpodobnějším) druhu obchodní společnosti. Je přitom známo, že zatímco se komunitární právo dosti věnuje obchodním společnostem (zejména akciovým), pak z pohledu evropského smluvního práva je v současnosti zřejmé, že rozvoj evropského práva neovlivňuje rozsáhlou mírou smluvní právo. V oblasti obchodních smluv se přijalo jen omezené množství evropských předpisů, které řeší některé otázky obchodních závazků. Jde zejména o směrnici č. 86/658/EHS zaměřenou na řešení vztahů mezi podnikatelem a jeho obchodním zástupcem a doporučení Komise č. 95/198/EU, které bylo nahrazeno směrnicí 2000/35/EU, o odstraňování prodlení u plateb v obchodním styku. Tyto otázky jsou pochopitelně v komentáři zakomponovány.

Naši pozornost pochopitelně zaujal i komentář k ustanovení § 397 obchodního zákoníku, ke kterému se aktuálně diskutuje. Toto ustanovení jsme zmiňovali i při recenzi jiných publikací. Toto ustanovení zní: „Ak zákon neustanovuje pre jednotlivé práva inak, je premlčacia doba štyri roky.“ Je totiž možný výklad tohoto slova „zákon“ tak, že jde o jakýkoli zákon (vč. obchodního zákoníku a občanského zákoníku) nebo lze zaujmout stanovisko, že takový výklad nelze použít a šlo by jen o zákony kromě občanského zákoníku, nebo lze vycházet z toho, že zákon = obchodní zákoník, a tedy jen ze čtyřleté promlčecí doby, pokud by obchodní zákoník nestanovil jinak. Komentář k této otázce zařadil judikát ÚS SR č. IV. ÚS 214/04, kde je judikováno, že i u bezdůvodného obohacení jde jen o čtyřletou lhůtu.¹

Recenzovaný komentář nejenže je pečlivě zpracován, je i pečlivě uspořádán. Obsahuje u jednotlivých ustanovení přehledně uvedená ustanovení souvisící, souvisící předpisy a judikaturu. Pokud obsahuje litera-

tu, uvádí ji v rámci komentáře jednotlivých ustanovení. Celkově jde o dílo, které obohacuje slovenskou komentářovou literaturu. Plně přitom odpovídá dnešnímu právnímu stavu. Lze předpokládat, že si získá velkou

řadu těch, kteří s ním budou rádi pracovat.

✦ doc. JUDr. KAREL MAREK, CSc.

¹ Autor této recenze však zastává odlišné stanovisko (viz Bulletin advokacie č. 5/2007).

Advokátní a právní průvodce – nově a přehledněji

Advokátní a právní průvodce sdružuje nabídku fyzických a právnických osob, advokátů, advokátních kanceláří a příbuzných právnických činností. Tato nová sekce oborových kontaktů v tištěných Zlatých stránkách i v jejich internetové verzi přináší řadu výhod jak uživatelům, tak inzerentům. Díky přehlednému členění dle specializací nyní uživatelé snadno najdou co hledají a rychleji a pravděpodobněji si vyberou. Navíc se díky zpřehlednění těchto služeb stává produkt atraktivnějším a využívanějším. Inzerentům pak průvodce přináší možnost detailně specifikovat jejich obor činností a tím tak zpřehlednit oborové vyhledávání. Advokátní a právní průvodce byl upraven i graficky, obsahuje nyní více informací a piktogramů, informace jsou přehlednější a v produktu se snáze a rychleji orientuje.



z advokacie

Sloupek Karla Čermáka54

Z české advokacie

Regiony se představují: Jižní Morava55

Z jednání představenstva ČAK58

Rozpočet České advokátní komory na rok 2008.....59

Z kárné praxe60

**Stanovisko studijního a legislativního kolegia ČAK
k dotazům advokátů.....64**

Z Evropy.....66 - 70



Bejvávalo... BEJVASJO...''''

Co bývalo v mém mládí Pavlák, nazývá se dnes Ípác (náměstí I. P. Pavlova); co se nazývalo vetešnictví, změnilo se na sekáč; a i kdysi obdivovaný dolar a McDonald's jsou u nás teď obyčejný doláč a mekáč. Dlouhá to cesta od Přemysla Oráče, ale ať si ji projdou jazykozpytci; tentokrát jim nebudu fušovat do řemesla. „Ač“ je dnes zkrátka oblíbený příponáč a jináč s tím nic nenaděláč. Na to by musel přijít totáč.

Důležitější, než kolísavá obliba přípon, je v čase kolísající význam slov. Nejde ani tak o homonymní rozšiřování významů, třeba u podstatného jména myš nebo u slovesa pařit, jako o myšlenkové postupy při zjišťování obsahu pojmů.

Pěkným příkladem je slovo svoboda.

Několik tisíciletí se svoboda chápala víceméně citově, jako svoboda od útlaku, zejména politického, kulturního, náboženského, jazykového a jiného, neboli jako osvobození od tyranu. Takové okamžiky osvobození (od otroctví, nevolnictví, roboty, absolutismu, nacismu, komunismu) prožil ve svém životě asi každý z nás a i já si dobře pamatuji na květen 1945, jaro 1968 a listopad 1989. V těchto obdobích se svobodě dává přívlastek mladá, a miní se tím hloupá; ale možná, že je to jen úskok frustrovaných tyranů.

S tímto rozjásaným obrazem svobody, která si strhává pouta, odhaluje poprsí, mává praporem a za zpěvu Marseillaisy boří Bastilu, skoncovali Marx s Engelsem. Zmínění badatelé, odkojení kontinentálním dogmatismem, pojali svobodu jako kategorii vědecké filozofie a byl to, nemýlím-li se, Engels, kdo nakonec vymyslel onu proslulou formuli, že „svoboda je poznaná nutnost“. To domyšleno neznamená nic jiného, než že „svoboda je nesvoboda“, což je úžasně dialektické, a osvědčilo se to v pozdější praxi. Ta byla založena ještě i na Marxově teorému, že nutnost je vítězství dělnické třídy v třídním boji, z čehož se konečkonců už lehce dovodilo, že svobodný je ten, kdo podrízne kulaka, a nesvobodný ten, kdo ho nepodrízne. Tomuto pojetí učinila přítrž až zase ta klasická pocitová, mladá, hloupá a prsatá svoboda po pádu komunismu, jak si to už všichni pamatujeme.

Aktuálně se svobody ujímají filozofové (ač mnozí z nich hrdě popírají, že by jimi byli) odkojení ostrovním empirismem. Tito lidé, posedlí měřením, vážením a statistikou, se rozhodli svobodu přeměřit jako nějakou modelku, a dospěli tak k závěru, že míry svobody jsou přímo úměrné počtu možností volby. Každé omezení výběru je omezením svobody, každé rozšíření výběru znamená růst svobody. To prý je v dějinách lidstva největší objev od polidštění opice a spor panuje jen o to, zda zásluhu o to má už vymírající moderna nebo vzkvétající postmoderna.

V době globalizace a informačních technologií je toto pojetí obzvláště pikantní. Přímou cítím, jak moje svoboda roste, když mohu jít na guláš nejen ke Flekům, ale i do Four Seasons, ozdobených michelinovskou hvězdičkou. Nebo jakým přínosem k mé svobodě je vyhledávač Google. A co by to bylo, kdybych mohl předjíždět nejen vlevo, ale i vpravo, seshora a zdola, a mohl si vybrat svého policajta a soudce na internetu na způsob e-shopping.

Nemám dojem, že by poddaný nebo občan byl tímto pojetím svobody nějak zvláště nadšen, stejně jako mu byla fuk poznána nutnost. Politických stran může být sto, on si stejně vybere jen jednu ze dvou a když se brouzdá po Googlu, má sice pocit příjemně proflákaného času, ale se svou svobodou to nikterak nespojuje. Čím větší je možnost volby, tím vzrůstá i odpovědnost za její provedení; a pak je volba znalostně, časově i nákladově náročný proces. Bez odpovědnosti se tato svoboda mění ve svévoli; a to je praktický dopad této interpretace. Řečeno drsně: svoboda není podríznout kulaka, nýbrž podríznout náhodně kohokoliv; je to plynulý přechod od adrenalinu k heparinu. Je to zámena „freedom from“ za „freedom to“ neboli svobody od zla za svobodu zlo činit. Postmodernisti by místo obrany svých zásluh o tuto interpretaci měli už pomalu začít psát velký příběh svobody jako příběh nenávratně ztracené minulosti. Pavlák a vetešnictví – kde je jim konec. Co bývala dříve svoboda, nazývá se dnes svobáč.

Nejlíp jsme na tom my právníci. Máme jako vždy jasno. Svoboda je to, co zákon nezakazuje. Naštěstí zatím zakazuje skoro všechno, ale nikdo to nebere na vědomí, protože si žádá růst adrenalinu, jak se mu to tluče do hlavy. Rambo je pašák.

Ale co, třeba zas přijde ta mladá, hloupá, prsatá a zlomí okovy, ve kterých nás stále rostoucí svobáč svírá.



Advokáti na jižní Moravě



JUDr. IRENA SCHEJBALOVÁ,
regionální představitelka ČAK
v Jihomoravském regionu

I. Historie a současnost Jihomoravského kraje

Jihomoravský region se nachází na území Jihomoravského kraje, tedy území České republiky s velmi bohatou historií a kulturou. Jihomoravský kraj zaujímá jižní a část střední Moravy. Území kraje je vymezeno územími dřívějších okresů Blansko, Brno-město, Brno-venkov, Břeclav, Hodonín, Vyškov a Znojmo. Na západě má Jihomoravský kraj kratičký úsek společné hranice s Jihočeským krajem, na severozápadě sousedí s krajem Vysočina, na severu s Pardubickým krajem, na severovýchodě s Olomouckým krajem a na východě se Zlínským krajem. Na jihovýchodě sousedíme se Slovenskem a na jihu hraničíme s rakouskou spolkovou zemí Dolní Rakousy.

Kraj jako vyšší územní samosprávný celek České republiky vznikl v roce 2000 na základě zákona č. 129/2000 Sb., o krajích, pod názvem Brněnský kraj. Původní Jihomoravský kraj byl ustaven 11. dubna 1960 vyhlášením zákona č. 36/1960 Sb. o územním členění státu, a v Československu existoval do roku 1990. Byl větší než současný Jihomoravský kraj. Po roce 1990 tento kraj sice ještě formálně existoval, ale už neměl správní orgány s obecnou působností, byl pouze obvodem Kraj-

ského soudu v Brně a některých dalších orgánů státní správy.

Jihomoravský kraj má rozlohu 7196,5 km², tvoří jej sedm okresů a počet obyvatel činí 1 132 563. V našem regionu vykonává aktivně advokacii více než 1500 advokátů a asi 600 advokátních koncipientů.

Centrem Jihomoravského kraje je druhé největší město v ČR – Brno. Město Brno je nejen důležitou dopravní křižovatkou ležící na spojnici Praha-Vídeň, ale zejména je významným městem justice a univerzit. Brno je také nepochybně veletržním centrem střední Evropy. V Brně mají svá sídla Nejvyšší soud, Nejvyšší správní soud, Ústavní soud, Nejvyšší státní zastupitelství a rovněž Kancelář Veřejného ochránce práv. Zařazení města Brna do centra nejvyšší justice vedlo mj. nepochybně Českou advokátní komoru i k rozhodnutí zřídit v Brně svou pobočku, čímž se navázalo na tradici dřívější Moravské advokátní komory, která měla v Brně sídlo v letech 1869-1948.

II. Pobočka České advokátní komory v Brně

Jihomoravský region má oproti ostatním regionům v činnosti České advokátní komory specifické postavení. Podstatným rozdílem je existence pobočky České advokátní komory. Pobočka byla zřízena zákonem č. 284/2004 Sb. Sídlem pobočky je Brno, nám. Svobody 84/15 – Kleinův palác. Téměř po šedesáti letech, když v r. 1948 byla zrušena Moravská advokátní komora, se tak Brno opět stalo sídlem advokátní stavovské organizace. Předmět činnosti pobočky je stanoven § 40 odst. 1 zákona o advokacii a je jím **zajišťování působnosti Komory pro evropské advokáty a advokáty se sídlem v obvodu krajských soudů v Brně a Ostravě a pro jejich advokátní**



Na záběru z šachového turnaje hraje Mgr. Silvie Walterová proti JUDr. Milanu Kyjovskému. Soupeřem vedle ní sedícího JUDr. Petra Poledníka byl JUDr. Milan Vašíček.

koncipienty. Pobočka zahájila svou činnost v říjnu 2005, přičemž slavnostní zahájení, jehož se zúčastnili zástupci nejvyšších orgánů justice, Notářské komory a Komory exekutorů se uskutečnilo 11. 5. 2006.

První ředitelkou pobočky v Brně byla JUDr. Marie Snášelová, advokátka v Brně. Nyní je ředitelkou pobočky a současně regionálním představitelem **JUDr. Irena Schejbalová**. Oficiálním dohledem nad výkonem činnosti pobočky je od jejího vzniku pověřen JUDr. Petr Poledník, místopředseda představenstva České advokátní komory. **Pobočka vykonává pro celou ČR agendu určování advokátů** dle § 18 odst. 2 zákona o advokacii.

Snad nejdůležitější oblastí činnosti pobočky je **výchova a vzdělávání advokátů a advokátních koncipientů**. I když se vzdělávací akce pořádají zejména pro advokáty a jejich advokátní koncipienty se sídlem na Moravě, nevylučuje se účast advokátů ani z jiných regionů. Pro advokáty pořádá pobočka vždy jednou měsíčně celodenní (či vícedenní) semináře v přednáškových sálech Kanceláře Veřejného ochránce práv v Brně v Údolní ul. a od září 2007 pořádáme jednou měsíčně pro maximálně 40 advokátů polodenní semináře ve Vzdělávacím a školicím centru v sídle pobočky. Větší vzdělávací akce s tzv. nosnými tématy, jako např. přednášky prof. JUDr. Josefa Fialy na témata spojená s problematikou nemovitosti a katastrálních zákonů či semináře k novému insolvenčnímu zákonu, přitáhnou vždy pozornost více než 160 advokátů. Velmi zajímavou akcí, která se uskutečnila v seminární místnosti pobočky v Kleinově paláci, bylo celodenní promítání záznamu soudního procesu s JUDr. Miladou Horákovou. Seminární místnost byla v tomto případě zaplněna do posledního místa. Účastníkům semináře se tak umožnilo zprostředkované prožití jednoho z nejvýraznějších okamžiků historie české justice.

Pro advokátní koncipienty jsou semináře organizovány v souladu se schválenou koncepcí výchovy a vzdělávání advokátních koncipientů. Týdně pořádáme v seminární místnosti pobočky čtyři až šest polodenních seminářů pro advokátní koncipienty. Dvakrát třikrát ročně organizujeme třídní vstupní školení pro advokátní koncipienty v prvním roce praxe. Od roku 2007 se konají v pobočce čtyřikrát do roka advokátní zkoušky, přičemž v prosincovém termínu se v Brně koná pouze písemná část zkoušky.

Dne 25. 9. 2006 byla v pobočce otevřena **odborná knihovna a informační centrum**. Knihovna je určena výhradně advokátní veřejnosti a je specializovaným pracovištěm pro poskytování knihovnických a informačních služeb. Velký důraz je kladen především na elektronické zdroje informací. Vedoucí knihovny a informačního centra je **Mgr. Lenka Danilišín**.

Pobočka organizuje každý týden **bezplatnou právní poradnu** pro sociálně slabší občany. Pro provoz poradny nám byla poskytnuta předsedkyní Okresního soudu Brno-venkov jedna místnost v budově tohoto soudu v Brně, Příkop 11. V poradně se každý týden střídají vždy dva advokáti z Brna. V neposlední řadě je třeba se zmínit i o skutečnosti, že od loňského roku se na pobočce konají **jednání všech moravských kárných senátů**.

Umístění pobočky v centru justice je spojeno i se zájmem odborné veřejnosti jak z tuzemska, tak ze zahraničí. V říjnu 2006 navštívila pobočku v Brně delegace rakouských soudců. V květnu 2007 jsme přivítali čínskou delegaci vedenou prezidentem China Law Society. V rámci oficiální návštěvy Brna si přišel prohlédnout prostory pobočky MUDr. Přemysl Sobotka, předseda Senátu ČR. Nesmíme samozřejmě opomenout nejvýznamnější společenskou akci, jež se uskutečnila

25. 1. 2008 v Brně a kterou byl **galavečer soutěže Právník roku 2007**. Slavnostní vyhlášení výsledků 3. ročníku soutěže se konalo v hotelovém komplexu BOBY-CENTRUM. I slavnostní vyhlášení výsledků dalších ročníků této soutěže se budou konat vždy střídavě v Praze a v Brně.

III. Činnost regionálního střediska

Pokud se týká činnosti jihomoravského regionálního střediska, jedná se o specifikum, jehož působnost je značně odlišná od ostatních regionálních středisek, což je dáno právě existencí pobočky v Brně. Činnost regionálního střediska je tedy nasměrována do působnosti sportovně-spoolečenské a v budoucnu se chceme zaměřit na oblast příhraniční spolupráce jak se slovenskými kolegy, tak i s advokáty v Rakousku.

Ve dnech 23. – 24. 11. 2007 jsme ve spolupráci s agenturou AVE-Kontakt uspořádali **1. ročník šachového turnaje O šachového krále České advokátní komory**. Turnaje se zúčastnilo 25 advokátů z celé České republiky. Hráčská úroveň byla dle šachového mistra, p. Petra Piska, jenž byl ředitelem turnaje, velmi vysoká. Vítězem turnaje a držitelem trofeje se stal Mgr. Vlastimil Louček, advokát se sídlem v Lounech. Mezi ženami zvítězila Mgr. Silvie Walterová, advokátní koncipientka z advokátní kanceláře JUDr. Petra Poledníka. Zúčastnění hráči projeví velký zájem o opakování tohoto turnaje a my rádi toto přání splníme. Ještě třeba přidáme i jinou sportovní disciplínu, jako piškvorky, mariáš apod. Za Jihomoravský region se aktivně a úspěšně zúčastnili

i JUDr. Petr Poledník, místopředseda představenstva, a JUDr. Milan Kyjovský, člen představenstva. Začátkem února roku 2008 se v rámci přeshraniční spolupráce zúčastnila delegace advokátů z našeho regionu pod vedením JUDr. Petra Poledníka Justičního plesu ve Vidni (viz str. 76-77).

V budoucnosti bychom se chtěli více zaměřit na navázání bližších kontaktů a spolupráce se soudy s působností v našem regionu. V tomto smyslu jsme již oslovili prostřednictvím advokátů všechny předsedy okresních a krajských soudů a provedli jsme rozsáhlou anketu k otázkám umožnění samostatných místností pro advokáty v budovách soudů a k problematice vstupních bezpečnostních procedur při vstupu advokáta do budovy soudu. Z této ankety vyplynulo, že problematika bezpečnostních procedur bude řešena v návaznosti na zavedení elektronických identifikačních karet advokátů. Pokud jde o vyhrazení místností pro advokáty, tak ve většině soudních budov se vyhrazení jedné či více místností určených výhradně pro potřeby advokátů nebrání. Při výstavbě justičního areálu v Brně bylo již ve fázi projektu stavby počítáno s tím, že u každé jednací síně pro věci trestní bude mít jak obhájce, tak i státní zástupce svou místnost, z níž bude vstupovat přímo do jednacích síní. Rovněž se zde počítá i s parkovacími místy pro advokáty apod. Vstřícnost Krajského soudu v Brně při spolupráci s Českou advokátní komorou byla až neočekávaně pozitivní.

Závěrem bych chtěla vyzvat všechny advokáty a advokátní koncipienty, aby se na nás, ať již jako na regionální středisko či na pobočku v Brně obraceli se svými ná-



Vítězové prvního ročníku šachového turnaje O šachového krále České advokátní komory – zleva: Mgr. Vlastimil Louček, AK Louny, Mgr. Ing. Pavel Lev, AK Valašské Meziříčí a Mgr. Stanislav Sochor, AK Olomouc.

měty, připomínkami a my se budeme snažit jejich přání plnit. Je třeba si uvědomit, že při tak velkém množství advokátů a advokátních koncipientů, které v našem regionu máme, nelze bez vzájemné komunikace a spolupráce fungovat tak, abychom mohli být přínosem pro činnost advokátů a jejich advokátních koncipientů. Jakýkoliv podnět, který obdržíme, ať je to nápad na téma semináře či na uspořádání jiné akce, přispěje ke zkvalit-

nění práce regionu a tím k větší spokojenosti jihomoravské advokátní obce. Bohužel, v současné době neznamenáváme iniciativu ze strany advokátů podělit se s námi o náměty, nápady a připomínky. Naším zájmem je poskytovat advokátům co nejkompaktnější služby v rámci působnosti České advokátní komory a případně jim i nějakým vhodným způsobem zpestřit každodenní náročnou činnost.

| region | regionální představitel | zástupci |
|--------------|---|---|
| Jihomoravský | JUDr. Irena SCHEJBALOVÁ AK Bubeníčkova 3, 615 00 Brno Tel. 545 245 166, fax: 545 245 166 e-mail: schejbalova@cakbrno.cz | JUDr. Vladimír FOCKO AK Pellicova 2c, 602 00 Brno Tel. i fax: 543 216 235 e-mail: focko@volny.cz JUDr. Pavel ČUPR, PhD. AK Třída Kpt. Jaroše 9, 602 00 Brno Tel. i fax: 542 217 389 doc. JUDr. Alexander Nett, CSc. AK Gorkého 42, 602 00 Brno Tel. i fax: 549 216 171 e-mail: alexandernett@seznam.cz |

Z jednání představenstva ČAK

Představenstvo ČAK se ve dnech **10. - 11. 3. 2008** sešlo na své 27. schůzi, tentokrát v sídle pobočky ČAK v Brně - Kleinově paláci. Jako pravidelně projednalo pozastavení výkonu advokacie některým kolegům - advokátům podle § 9 odst. 2 písm. a) zákona o advokacii.

V rámci přípravy novelizace advokátního kárného řádu předseda ČAK JUDr. Vladimír Jirousek nastolil diskusi na téma **procesní úpravy kárné agendy**, a to v souvislosti s požadavkem ministerstva spravedlnosti. Z diskuse členů představenstva vyplynulo, že nenamítají nic proti tomu, aby finální institucí v kárném řízení byl senát složený ze soudců a advokátů (nikoliv ale jiných právnických profesí). Alternativně lze podle nich též uvažovat o tom, že tento finální orgán bude rozhodovat ve

druhém stupni - při jednostupňovém interním řízení v rámci ČAK nebo ve třetím stupni - na základě opravného prostředku proti rozhodnutí kárného orgánu ČAK druhého stupně.

Představenstvo ČAK přijalo usnesení č. 55/27/08, kterým schválilo **návrh rozpočtu ČAK na rok 2008**. Se schváleným rozpočtem se můžete seznámit na str. 59 tohoto čísla BA.

Místopředseda ČAK JUDr. Martin Vychopeň informoval členy představenstva, že vláda ČR schválila **vstup ČR do ERA** (Akademie evropského práva), což znamená, že jakožto partneři budou mít advokáti nárok na výrazné slevy na poplatcích za semináře a školení, která ERA bude v ČR pořádat. Podrobnější informace čtete na straně 4-6.

JUDr. Vychopeň upozornil ještě na **výzvu International Bar Association nominovat za ČAK zástupce do etické komise**. Po diskusi, ve které zejména odezněla nutnost přímé propojenosti zástupce a představenstva vzhledem ke skutečnosti, že právě etická komise IBA probírá otázky zcela zásadní z pohledu pravidel výkonu advokacie, je nutné kandidaturu pečlivě zvážit. K rozhodnutí o vyslání zástupce do této komise se představenstvo ČAK vrátí na své červnové schůzi.

Podrobný zápis z 27. schůze představenstva ČAK (stejně jako všechny ostatní) jsou všem advokátům a advokátním koncipientům k dispozici na www.cak.cz/rubrika/Orgány_Komory/Představenstvo/Zápis_z_jednání.

Rozpočet České advokátní komory na rok 2008

Představenstvo ČAK na své 27. schůzi, konané ve dnech 10. a 11. března 2008 v Brně, schválilo svým usnesením č. 55/27/08 návrh rozpočtu České advokátní komory na rok 2008. Bulletin advokacie jej publikuje ve dvou přehledných tabulkách.

| NÁKLADY (v tisících Kč) | | | |
|-------------------------|---------------------------|--|----------------------------|
| Číslo | Specifikace | Skutečně zúčtované náklady v roce 2007 | Návrh rozpočtu na rok 2008 |
| 1 | Materiál | 2 486 | 2 600 |
| 2 | Energie/* | 453 | 1 500 |
| 3 | Údržba | 748 | 1 000 |
| 4 | Cestovné | 2 320 | 2 800 |
| 5 | Služby | 31 877 | 32 500 |
| 6 | Mzdy | 25 251 | 28 000 |
| 7 | Ostatní náklady a rezervy | 9 906 | 16 000 |
| 8 | Pojištění advokátů | 25 149 | 27 000 |
| 9 | Odpisy | 4 165 | 3 800 |
| | NÁKLADY CELKEM | 102 355 | 115 200 |

/* Dosud není provedeno definitivní vyúčtování služeb pronajmatelem Kleinova paláce v Brně za rok 2007.

Poznámky:

- ad 1. Kancelářský materiál, knihy, časopisy, DHM, benzin, materiál - auta atd.
- ad 2. Elektrina, vodné - stočné.
- ad 3. Opravy a udržování nemovitostí/movitostí, opravy a údržba aut.
- ad 4. Tuzemsko, zahraničí.
- ad 5. Ostraha, poštovné, telefony, mandátní smlouvy, nájemné, překlady, autorské honoráře, služby SW, regiony - paušální náhrady, DDNM atd.
- ad 6. Mzdy včetně odvodů.
- ad 7. Přepočtené DPH podle koeficientu, pojistné movité/nemovitý majetek, ostatní daně a poplatky, odpisy nedobytných pohledávek, bankovní výlohy atd.
- ad 8. Pojistné prochází účetnictvím ČAK, ale vybrané pojistné se odvádí v plné výši pojišťovně.
- ad 9. Odpisy DNM/DHM (dlouhodobý nehmotný a hmotný majetek).

| VÝNOSY PŘEDEPSANÉ ZÁKONEM (1-3) | | | |
|---------------------------------|--|---|--|
| Číslo | Specifikace | Skutečně zúčtované výnosy v roce 2007 (v tisících Kč) | Návrh rozpočtu na rok 2008 (v tisících Kč) |
| 1 | Příspěvky na činnost Komory - aktivní i pozastavení advokáti | 66 769 | 8100 advokátů à 8000 Kč |
| | | | 850 advokátů à 3000 Kč |
| 2 | Advokátní zkoušky | 3 100 | 620 koncipientů à 5000 Kč |
| 3 | Zápisné do seznamu advokátů | 2 108 | 525 advokátů à 4000 Kč |
| 4 | Ostatní výnosy a rezervy | 20 871 | |
| 5 | Pojištění advokátů | 25 149 | |
| | VÝNOSY CELKEM | 117 997 | 115 200 |

Poznámky:

- ad 4. Ostatní výnosy - příjmy z inzerce, poplatky za ověřovací knihy, poplatky za semináře, příjmy z úroků, nájemné, náhrada nákladů kárného řízení apod. Rezerva - úspory z minulých let na investice.
- ad 5. Pojistné prochází účetnictvím ČAK, ale vybrané pojistné se odvádí v plné výši pojišťovně.

Z kárné praxe

Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže po převzetí zastoupení zůstane nečinný a navíc klientovi tvrdí opak, slíbené podání žaloby provede až po připomínkách od klienta, žalobu podá bez zaplacení soudního poplatku z přijaté zálohy a pak po odvolání plné moci nevyhoví žádosti o vyúčtování a vrácení dokladů a v jiném případě, když po převzetí zastoupení neprovede opakovaně slíbený úkon, neinformuje klienta a poté nevyúčtuje složenou zálohu.

Rozhodnutí kárného senátu kárné komise ČAK ze dne 12. 1. 2007, sp. zn. K 105/06

Kárně obviněná JUDr. V. B., byla uznána vinnou, že

1) poté, co v srpnu 2003 uzavřela s A. B. smlouvu o poskytování právních služeb, kterou se zavázala v zastoupení této klientky podat příslušnému soudu žalobu na náhradu škody, a pro tento účel převzala dne 1. 6. 2004 od klientky částku 7200 Kč na úhradu soudního poplatku, opakovaně této klientce nepravdivě tvrdila, že žalobu již soudu podala, a teprve poté, co klientka žádala informace o průběhu soudního řízení, podala až v září 2005 žalobu příslušnému soudu bez zaplacení soudního poplatku; přestože jí A. B. svým dopisem z 1. 11. 005 odvolala plnou moc a požádala o zaslání vyúčtování a vrácení zápůjčených dokladů, nejméně do doby podání kárné žaloby neposkytla této klientce požadované vyúčtování,

2) přestože dne 26. 5. 2005 uzavřela s C. D. smlouvu o poskytování právních služeb, kterou se zavázala sepsat a podat žalobu a téhož dne od klientky převzala zálohu na odměnu za poskytnutí právních služeb ve výši 3000 Kč, požadované právní služby do současné doby neposkytla, klientce po jejích opakovaných písemných a telefonických urgencích slibovala, že tak učiní, a neinformovala klientku o stavu její právní věci a složenou zálohu jí nevyúčtovala,

tedy

ad 1, 2)

- nechránila a neprosazovala práva a oprávněné zájmy klienta a neřídila se jeho pokyny,
- při výkonu advokacie nejednala čestně a svědomitě,
- při výkonu advokacie nepostupovala tak, aby nesnižovala důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem zejména nedodržovala Pravidla profesionální etiky, ukládající jí povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu, povinnost klienta řádně informovat, jak vyřizování jeho věci postupuje a poskytnout mu včas vysvětlení a podklady potřebné pro uvážení dalších příkazů.

ad 1)

- navíc porušila i povinnost dbát, aby projevy advokáta v souvislosti s výkonem advokacie nebyly vědomě nepravdivé,

čímž

porušila ad 1, 2) ustanovení § 16 odst. 1, 2, § 17 zákona o advokacii, v platném znění, ve spojení s čl. 4 odst. 1 a čl. 9 odst. 1 Pravidel profesionální etiky, ad 1) navíc i ustanovení čl. 4 odst. 3 Pravidel profesionální etiky, a tím se dopustila závažného a opětovného zaviněného porušení povinností stanovených advokátovi zákonem o advokacii nebo stavovským předpisem, a tedy kárného provinění dle § 32 odst. 2 zák. o advokacii v platném znění.

Za to se jí ukládá kárné opatření podle § 32 odst. 3 písm. e) cit. zákona vyškrtnutí ze seznamu advokátů.

Kárně obviněná je povinna zaplatit ČAK náklady kárného řízení ve výši 3000 Kč do 15 dnů od právní moci rozhodnutí na účet ČAK.

Z odůvodnění:

Předseda kontrolní rady ČAK jako kárný žalobce podal dne 13. 10. 2006 pod č. j. K 105/06 na kárně obviněnou kárnou žalobu, v níž ji viní ze skutku uvedeného pod bodem ad 1) výroku tohoto rozhodnutí, a dne 8. 12. 2006 pod č. j. K 126/06 kárnou žalobu, v níž ji viní ze skutku uvedeného pod bodem ad 2) výroku tohoto rozhodnutí.

Kárný senát projednal věc při jednání dne 12. 1. 2007, a to v nepřítomnosti kárně obviněné, když tato se k jednání nedostavila, neomluvila svou nepřítomnost, ani nepožádala o odročení jednání, přestože byla k jednání řádně předvolána; dle sdělení odd. pro věci kárné ČAK v první věci převzala kárnou žalobu dne 7. 11. 2006, předvolání k uvedenému jednání dne 13. 12. 2006, u druhé věci obojí, tedy kárnou žalobu i předvolání k jednání převzala dne 18. 12. 2006. Proto bylo postupováno v souladu s ust. § 16 odst. 2 kárného řádu.

V zájmu ekonomičnosti řízení bylo za použití analogie dle § 35e odst. 2 zák. o advokacii, v platném znění, řízení v obou výše uvedených věcech téže kárně obviněné sloučeno ke společnému projednání a rozhodnutí s tím, že věc bude nadále vedena pod č. j. K 105/06.

Z obsahu původního kárného spisu K 105/06 a v něm obsaženého stížnostního spisu číslo 198/2006 kárný senát zjistil:

Ze stížnosti stěžovatelky A. B. ze dne 13. 2. 2006, doručené ČAK dne 15. 2. 2006, a jejího doplnění ze dne 4. 9. 2006, že v srpnu 2003 (liší se přesný den - 9. 8. v podání pro ČAK, 19. 8. v dopise pro kárně obviněnou) zmocnila kárně obviněnou, aby ji zastupovala a podala

žalobu proti příslušným žalovaným v řízení o náhradu škody v souvislosti s koupí osobního automobilu, u něhož se následně zjistilo, že nebyl prodán oprávněně, a tedy došlo k jeho zabavení, a že pro tento účel předala osobně kárně obviněné dne 1. 6. 2004 částku 7200 Kč na úhradu soudního poplatku z této žaloby. V říjnu 2003 jí kárně obviněná předala kopii žaloby v této věci adresované okresnímu soudu s tím, že jí podala soudu a musí se čekat, až se vše vyřídí. Koncem roku 2004, když se nic nedělo, pojala stěžovatelka podezření, že není vše v pořádku, kárně obviněnou neustále upomínala a od konce dubna 2005, kdy skončilo trestní řízení proti jednomu z viníků, stále častěji požadovala po kárně obviněné vysvětlení, jak její věc probíhá, na což nedostala uspokojivou odpověď. Naopak, byly jí kárně obviněnou uváděny zjevně nepravdivé důvody „prodlení soudu“ – např. čerpání dovolené předsedkyní senátu, což si stěžovatelka ověřila jako nepravdu. Nakonec stěžovatelka vlastním šetřením v červnu 2005 zjistila, že celé dva roky jí kárně obviněná nepravdivě tvrdí, že žaloba je podána, ač tomu tak nebylo. Snažila se proto kárně obviněnou zkontaktovat, což se jí do 7. 9. 2005 nepodařilo pro zapírání se kárně obviněné. Když se konečně sešly, kárně obviněná nebyla schopna zdůvodnit své chování, neomluvila se, jen přislíbila satisfakci. Poněvadž se do října 2005 nic nedělo, stěžovatelka odvolala kárně obviněné plnou moc, zvolila si jiného právního zástupce, který zjistil, že kárně obviněná podala žalobu soudu až v září 2005, v níž navíc nesprávně označila některé pasivně legitimované a nevykázala soudní poplatek.

Z kopie žaloby ze dne 2. 10. 2003 adresované okresnímu soudu, že kárně obviněná v zastoupení stěžovatelky jako žalobkyně se domáhá zaplacení částky 175 tisíc Kč s přísl. po třech subjektech, vyplývá, že SOP není zaplacen.

Z příjmového pokladního dokladu č. 56 ze dne 1. 6. 2004 vystaveného kárně obviněnou a opatřeného otiskem razítka její kanceláře a jejím podpisem je zřejmé, že toho dne převzala od stěžovatelky částku 7200 Kč na úhradu soudního poplatku.

Z dopisu stěžovatelky kárně obviněné ze dne 15. 11. 2005 vyplývá, že jí vytýká její nečinnost a zjevně nepravdivé informace o vyřizování její věci, odvolává plnou moc a žádá o zaslání vyúčtování a vrácení zapůjčených dokladů.

Z následné korespondence mezi ČAK a kárně obviněnou, příp. stěžovatelkou vyplývá zejména, že kárně obviněná byla vyzvána vedoucí kontrolního oddělení ČAK k vyjádření se ke stížnosti, jež jí současně byla v kopii zaslána, a k předložení dokladů a písemností věci se týkajících – zůstalo i po urgenci bez odezvy z její strany.

Z obsahu původního kárného spisu K 126/06 a v něm obsaženého stížnostního spisu č. 677/2006 kárný senát zjistil:

Z českého překladu stížnosti stěžovatelky C. D. ze dne 8. 7. 2006 (originál doručený ČAK dne 20. 7. 2006), že na základě doporučení velvyslanectví tato kárně obviněnou dne 26. 5. 2005 zmocnila k zastoupení a podání žaloby proti dlužníkovi v záležitosti související s nájmem nebytových prostor a složila jí též den zálohu ve výši 3000 Kč na

odměnu za právní služby s tím, že kárně obviněná přislíbila informovat stěžovatelku o průběhu vyřizování, a to v němčině. Nesčíslněkrát se pokoušela telefonicky spojit s kárně obviněnou a když se jí to konečně podařilo, ta jí přislíbila, že příští týden obdrží zprávu poštou, což se nestalo. Ani faxové urgencye stěžovatelky zasílané kárně obviněné se nepodařilo doručit, až dne 23. 12. 2005, pak opět urgovala v lednu 2006 vyřízení doporučeným dopisem, telefonicky, opět zůstalo jen u slibů a do dne podání stížnosti kárně obviněná v její právní věci ničeho nepodnikla, ani ji neinformovala o vyřizování její věci.

Z příjmového dokladu ze dne 26. 5. 2005 vystaveného kárně obviněnou a opatřeného otiskem razítka její kanceláře a jejím podpisem, že toho dne převzala od stěžovatelky částku 3000 Kč jako zálohu na právní služby.

Z dopisů stěžovatelky adresovaných kárně obviněné z 23. 12. 2005 a 19. 1. 2006 v jazyce německém, že tato urguje podání zprávy o vyřizování věci, poukazuje na své telefonáty a zaslání fax.

Z následné korespondence mezi ČAK a kárně obviněnou a stěžovatelkou, zejména že kárně obviněná byla vedoucí kontrolního oddělení ČAK zaslána kopie stížnosti s výzvou, aby se k ní vyjádřila a předložila písemností věci se týkající – i přes urgenci zůstala výzva bez odezvy ze strany kárně obviněné.

Z dalších písemností zjištěno: dopisem odd. pro kárné věci ČAK ze dne 11. 12. 2006 a 13. 12. 2006, adresovaným kárně obviněné, je tato vyrozuměna o možnosti vyjádřit se ke kárným žalobám ve věci K 105/06 a K 126/05, které jí byly zaslány, o termínu nařízeného jednání v daných věcech a vyzývána k vyjádření se ve smyslu ust. § 24 odst. 2 kárného řádu ke svým osobním, tedy rodinným, zdravotním a majetkovým poměrům.

Z aktualizovaného výpisu z matriky kárně obviněné ke dni 11. 1. 2007, že kárně obviněná byla zapsána do seznamu advokátů ČAK dne 3. 9. 1992, předtím pracovala jako komerční právník, pracuje jako samostatný advokát. Ovládá jazyk německý a ruský. Dosud byla dvakrát kárně projednávána a postihována, a to dne 9. 4. 1999 pod č. j. K 396/98, při uznání viny kárným proviněním jí byla uložena pokuta 25 000 Kč (právní moc rozhodnutí 8. 11. 2000) a dne 24. 8. 2001 pod č. j. K 29/01, při uznání viny kárným proviněním jí byl vysloven dočasný zákaz výkonu advokacie na dobu jednoho roku (právní moc rozhodnutí 21. 11. 2001). Tento zákaz jí byl zrušen dnem 21. 11. 2002.

Z opisu posledně citovaného kárného rozhodnutí ve věci K 29/01 kárný senát zjistil, že kárně obviněná byla uznána vinnou celkem čtyřmi kárnými proviněními, v jednom případě zproštěna kárné žaloby, přičemž ve třech případech se jednalo o obdobné porušení povinností advokáta, která jsou vytýkána kárně obviněné i v tomto řízení; v jednom případě šlo o absolutní absenci jakékoliv spolupráce kárně obviněné s orgány advokacie, která je rovněž přítomna i v tomto případě, není však žalována.

Za dané důkazní situace, když kárně obviněná se přes opakované výzvy nevyjádřila ke stížnostem ani kárným žalobám, kárný senát dospěl k následujícím skutkovým a právním závěrům:

Je naprosto nepochybné, že kárně obviněná v obou věcech, uváděných ve výroku tohoto rozhodnutí, převzala právní zastoupení uvedených stěžovatelek v jejich právních záležitostech shora, a to zastoupení A. B. v srpnu 2003, C. D. dne 26. 5. 2005 a převzala od nich i zálohu, v první věci dne 1. 6. 2004 na úhradu soudního poplatku, ve druhé dne 26. 5. 2005 na odměnu za právní služby. V obou věcech se však neřídila pokyny svých klientek, byla nečinná, a to u druhého případu zcela – do doby podání stížnosti, která se zřejmě kryje i s dobou ukončení zastoupení ze strany stěžovatelky, kárně obviněná nepodnikla vůbec žádné právní kroky k vyřízení záležitosti této klientky. V prvním případě podala sice žalobu soudu, ale po více než dvou letech od převzetí zastoupení, a to ještě s nesprávným označením minimálně jednoho žalovaného (magistrát města nemá právní subjektivitu) a bez zaplacení soudního poplatku, na který si vybrala od klientky zálohu. Záměrně se vyhýbala kontaktu se stěžovatelkami, které urgovaly podání zprávy o stavu věci, pokud ji zastihly písemně, telefonicky, v prvním případě i osobně, slibovala co nejbližší podání informací o vyřizování věci, což se nikdy nestalo. Navíc v prvním případě opakovaně a po dobu více než dvou let stěžovatelce nepravdivě tvrdila, že v její věci již podala příslušnému soudu žalobu, což neodpovídalo skutečnosti – žaloba byla podána až v září 2005 bez zaplacení soudního poplatku, a navíc k „pojištění“ těchto nepravd a k jakémusi „uklidnění“ klientky jí zaslala v říjnu 2003 kopii této žaloby (přirozeně bez prezentačního razítka soudu) s nepravdivým tvrzením, že žaloba je podána, čímž ji vědomě lživě mystifikovala. Když došlo k ukončení zastoupení, nezaslala klientkám vyúčtování, ač v první věci bylo stěžovatelkou výslovně požadováno, v druhé věci bylo na místě vyúčtovat složenou zálohu, resp. ji vrátit.

Kárný senát má za to, že tímto jednáním kárně obviněná závažným způsobem a opětovně zaviněně porušila povinnosti stanovené jí jako advokátce zákonem č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění (dále jen „ZA“), a stavovským předpisem Pravidla profesionální etiky advokáta – usnesení představenstva ČAK č. 1/1997 v platném znění (dále jen „Pravidla“), a to z následujících důvodů:

Podle § 16 odst. 1 ZA je advokát povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Dle odst. 2 cit. ust. je advokát povinen při výkonu advokacie jednat čestně a svědomitě. Dle § 17 cit. zák. postupuje advokát při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu; za tím účelem je zejména povinen dodržovat Pravidla profesionální etiky.

Podle čl. 4 odst. 1 těchto Pravidel je advokát povinen všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu. Dle odst. 3 cit. článku projevy advokáta v souvislosti s výkonem advokacie nesmí být mj. vědomě nepravdivé. Dle čl. 9 odst. 1 Pravidel je advokát povinen klienta řádně informovat, jak vyřizování jeho věci postupuje a poskytovat mu včas vysvětlení a podklady potřebné pro uvážení dalších příkazů.

Výsledky provedeného dokazování svědčí pro závěr, že kárně obviněná se těmito ustanoveními neřídila, naopak závažným způsobem opětovně zaviněně porušila své povinnosti shora uvedené. Tim, že u obou skutků byla vědomě a dlouhodobě nečinná, neřídila se pokyny svých klientek – stěžovatelek uplatnit jejich práva včas podanou žalobou, nechránila a neprosazovala jejich práva a oprávněné zájmy. Navíc je neinformovala o vyřizování jejich věci, vyhýbala se jednání s nimi, a pokud byla zastížena, jednala nečestně a nesvědomitě, když jim slibovala podání zprávy o vyřizování věci v určitém termínu, který opět nedodržela. Neposkytovala jim včas, resp. vůbec vysvětlení a podklady potřebné pro uvážení dalších příkazů, včetně požadovaného vyúčtování při skončení zastupování. Současně tímto svým chováním v očích laické veřejnosti, kterou představují v daném případě stěžovatelky a příp. další osoby, kterým se tyto mohly svěřit se svou špatnou zkušeností s kárně obviněnou, vážným způsobem snížila důstojnost a vážnost advokátního stavu a důvěru veřejnosti v advokátní služby. U skutku ad 2) výroku je tento důsledek ještě umocňován tím, že tyto špatné poznatky o práci kárně obviněné advokátky získala cizí státní příslušnice, které navíc byla kárně obviněná doporučena velvyslanectvím. Lze právem usuzovat, že při nasměrování touto institucí stěžovatelka očekávala, že jí budou poskytnuty právní služby na odpovídající, tedy předpokládané vysoké úrovni a při jejich špatných zkušenostech s kárně obviněnou právem může mít velmi zkreslené, a pro český advokátní stav krajně nelichotivé představy o práci a úrovni běžných českých advokátů, tedy jejich většiny.

Tímto jednáním kárně obviněná porušila u obou skutků především povinnost stanovenou v ustanovení § 16 odst. 1, 2, § 17 ZA ve spojení s čl. 4 odst. 1 a čl. 9 odst. 1 Pravidel.

U skutku ad 1) výroku oproti kárně žalobě kárný senát kvalifikoval jednání kárně obviněné i jako porušení povinnosti stanovené v čl. 4 odst. 3 Pravidel, když tato opakovaně a dlouhodobě své klientce nepravdivě tvrdila, že již podala žalobu v její věci příslušnému soudu a dokonce to prokazovala tím, že jí zaslala kopii již údajně soudu podané žaloby, to vše v době, kdy se tyto údaje vůbec nezakládaly na pravdě.

Z důvodů shora uvedených se kárně obviněná dopustila u skutků ad 1, 2) výroku rozhodnutí kárného provinení dle § 32 odst. 2 ZA, za což jí kárný senát uznal vinou.

Oproti znění obou kárných žalob kárný senát vypustil ze skutkové a právní věty porušení povinnosti kárně obviněné i podle čl. 10 odst. 4 Pravidel, když podle cit. ust. advokát o svých výkonech pro klienta vede přiměřené záznamy, jejichž obsah na požádání klientovi poskytne s úplným vysvětlením. Žádná ze stěžovatelek ve své stížnosti nevytýkala kárně obviněné, že nevedla přiměřené záznamy o výkonech pro ně, že by žádaly jejich předložení a bylo jim to odmítnuto. Ze spisů ani nevyplývá, zda takové záznamy kárně obviněná vedla či nikoliv a bez spolupráce, kterou kárně obviněná neposkytla, to nelze zjistit; ostatně není to vytýkáno ani ve znění kárných za-

lob. Pokud tímto mělo být pokryto jednání kárně obviněné, spočívající v nevyúčtování záloh, resp. nepředložení vyúčtování, pak kárný senát má za to, že v tomto konkrétním případě nelze toto ustanovení aplikovat – vyúčtování nemusí být vždy totožné se záznamy o výkonech advokáta, např. nejde-li o mimosmluvní odměnu, nebo časovou odměnu. Z kárných spisů pak nevyplývá, zda a jaká odměna byla sjednána, což pro aplikaci cit. ustanovení je významné – viz i zařazení příslušného článku. Nečinnost kárně obviněné ve shora naznačeném směru lze dle názoru kárného senátu subsumovat pod vytýkané porušení povinností advokáta dle čl. 9 odst. 1 Pravidel.

Při úvaze o kárném opatření kárný senát přihlédl v souladu s ust. § 24 odst. 2 kárného řádu zejména k povaze skutku a jeho následkům, k okolnostem, za nichž byl spáchán, k osobě kárně obviněné a míře jejího zavinění a k jejím osobním poměrům. Tyto osobní poměry, tedy majetkové, zdravotní a rodinné vzhledem k absenci vyjádření kárně obviněné, ač k němu byla v obou věcech vyzvána, musel kárný senát hodnotit jako poměry u advokáta běžné, tedy odpovídající běžnému průměru.

Vytýkané skutky jsou velmi závažné – jde o hrubé porušení elementárních povinností advokáta, který je alter ego svého klienta; jeho příkazy, prosazování jeho práv a oprávněných zájmů, k čemuž se advokát zavazuje převzetím plné moci od klienta, jsou a vždy musí být prvořadou a doslova „svatou“ povinností a posláním každého advokáta. Nerespektování tohoto faktu, navíc kamuflování porušování této povinnosti nečestným, lživým a nesvědomitým tvrzením a podobnými praktikami jen umocňuje negativní dopad takového jednání advokáta na důstojnost advokátního stavu, na dobré jméno a důvěru v advokacii v očích veřejnosti, v posuzovaném případě dokonce u druhého skutku i mimo hranice naší republiky. Kárně obviněná se vytýkaného jednání dopouští poměrně brzy poté, kdy pro zcela obdobné chování, svědčící o krajně nezodpovědném postoji, hraničícím až s pohrdáním klienty i orgány advokacie (i v posuzované věci stavovské orgány zcela ignoruje, není to však předmětem kárné žaloby) jí skončil dočasný zákaz výkonu advokacie, dříve uložený na dobu jednoho roku, jemuž předcházelo uložení dle tehdy platných předpisů dosti citelné pokuty ve výši 25 000 Kč (jen na dokreslení – dle odůvodnění dřívějšího rozhodnutí pod č. j. K 29/01 ještě v době vydání rozhodnutí – 24. 8. 2001 kárně obviněná neměla zaplacenou výše uvedenou pokutu pravomocně uloženou dnem 8. 11. 2000, u níž doba splatnosti dávno uplynula).

Lze tedy usuzovat, že dřívější kárná řízení a uložená kárná opatření, ač velmi důrazná, se u kárně obviněné zcela minuly účinkem a že její laxní, nesvědomitý, nečestný a nepoctivý přístup k oprávněným zájmům a příkazům svých klientů, a tedy k plnění základních povinností advokáta, je pro ni zřejmě zažitým modelem „výkonu advokacie“, jehož se nehodlá zbavit. Navíc nelze pominout ani fakt zcela vědomého nepravdivého před-

stírání opaku vůči urgujícím klientkám, což ještě zvyšuje zavrženíhodnost a závažnost jejího chování a pochybení.

Za této situace, kdy kárný senát nemohl přehlédnout naprostou neúčinnost dopadu dřívějších mírnějších kárných opatření na nápravu kárně obviněné, dospěl k závěru, že jedinou možností, jak ochránit další potenciální klienty této kárně obviněné před obdobným zklamáním, a současně jak zabránit dalšímu znevažování důstojnosti a vážnosti advokátního stavu v očích veřejnosti, je uložení sice nejpřísnějšího, ale v dané věci jediné možného kárného opatření, a to dle § 32 odst. 3 písm. e) ZA – tedy vyškrtnutí ze seznamu advokátů. Proto uložil toto kárné opatření.

Současně kárně obviněnou podle § 33a odst. 2 cit. zák. zavázal k náhradě nákladů kárného řízení, jejichž výše je upravena v čl. 1 usnesení představenstva ČAK č. 2/1999, lhůta k plnění v ustanovení § 34 odst. 5 ZA, platební místo pak v ustanovení § 35a odst. 5 cit. zákona.

Proti tomuto kárnému rozhodnutí podala kárně obviněná odvolání, které odvolací kárný senát zamítl a kárné rozhodnutí potvrdil.

Z odůvodnění rozhodnutí odvolacího kárného senátu:

Kárně obviněná se proti citovanému rozhodnutí kárného senátu odvolala v zákonné lhůtě, své odvolání však nijak blíže nezdůvodnila.

Kárný žalobce se k odvolání kárně obviněné písemně nevyjádřil.

Odvolací senát ve věci rozhodoval ve smyslu § 27 odst. 1 vyhl. č. 244/1996 Sb. bez nařízení jednání, když nařízení jednání nebylo k řádnému posouzení věci nezbytně nutné.

Odvolací senát v rámci své přezkumné pravomoci přezkoumal výroky odvoláním napadaného rozhodnutí dotčené, přezkoumal v rámci odvolacího řízení i správnost kárného řízení, které tomuto rozhodnutí předcházelo, přičemž se zabýval i celým řízením a zkoumal i případné vady, které nebyly vytýkány, pokud by mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci samé, a to vše v souladu s § 28 citované vyhlášky. Odvolací senát následně dospěl k závěru, že kárný senát o věci rozhodl správně, pokud kárně obviněnou uznal vinnou skutky uvedenými v napadaném kárném rozhodnutí, přičemž k tomuto názoru odvolací senát dospěl z následujících důvodů.

Kárný senát se řádně vypořádal a provedl všechny důkazy, jež se mu k provedení z kárných spisů nabízely. Kárný senát v rámci svého řízení spojil dvě kárná řízení proti kárně obviněné. Kárný senát z provedených důkazů vyvodil i správné právní závěry, přesvědčivě zdůvodnil, proč považuje jednání kárně obviněné za tak závažné, že toto jednání vykazuje znaky kárného provinění. Kárný senát jednotlivé důkazy i správně vyhodnotil, přičemž je potřeba zdůraznit, že kárně obviněná se v průběhu celého kárného řízení k věci nevyjádřila, přestože byla k tomuto vyjádření vyzvána. Proto správně kárný senát při absenci vyjádření kárně obviněné vycházel a hodnotil skutková zjištění, jež měl k dispozici a tato

vzal za pravdivé. Odvolací senát je názoru, že kárný senát správně ve věci konal a jednal za situace, kdy kárně obviněná byla k jednání předvolána řádně a včas, k tomu se nedostavila, a ani se neomluvila. Odvolací senát uzavírá, že byly důvody pro jednání a projednání věci v nepřítomnosti kárně obviněné.

V rámci odvolacího řízení nedošlo k žádné změně, neboť kárně obviněná se v rámci odvolacího řízení rovněž ve věci podrobně nevyjádřila. I proto se odvolací senát se závěry kárného senátu jednoznačně ztotožňuje.

Odvolací senát se dále zabýval i tím, zda kárný senát postupoval v intencích § 24 odst. 2 vyhl. č. 244/1996 Sb., když zvolil kárné opatření, spočívající ve vyškrtnutí ze seznamu advokátů, tedy nejprísnejší kárné opatření. I v tomto směru má odvolací senát za to, že kárný senát nepochybil. Zdůrazňuje, že u kárně obviněné se nejedná o první porušení zákona o advokacii a příslušných dalších předpisů upravujících výkon advokacie. Kárně obviněná byla již v minulosti postižena pokutou, dokonce byla před několika lety postižena dočasným zákazem výkonu advokacie. Všechna tato kárná opatření se však jeví odvolacímu senátu jako taková, že se minu-

la účinkem z toho pohledu, že by kárně obviněná byla nadále osobou, schopnou vykonávat advokacii řádně. Vzhledem k tomu, že je zapotřebí v první řadě chránit zájmy klientů a přístup kárně obviněné je k výkonu advokacie nespovědomitý a laxní, nezbyvá, než souhlasit se závěry kárného senátu, že u kárně obviněné zůstává jediné řešení, tedy, aby byla ze seznamu advokátů vyškrtuta. V tomto směru, když se kárně obviněná nevyjádřila ani ke svým osobním poměrům, je nutno z hlediska § 24 odst. 2 vyhl. č. 244/1996 Sb. uzavřít, že její poměry byly správně hodnoceny jako poměry běžné, odpovídající běžnému průměru a ani v tomto směru neměl odvolací senát jakýkoliv důvod na tomto hodnocení čehokoliv měnit, což by pak mohlo mít případně i odraz v otázce zvoleného kárného opatření.

Protože nebylo shledáno, jak již výše konstatováno, žádných důvodů pro jakýkoliv zásah do rozhodnutí kárného senátu, bylo napadané kárné rozhodnutí potvrzeno a odvolání kárně obviněné zamítnuto.

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

Stanovisko studijního a legislativního kolegia ČAK k dotazům advokátů

Studijní a legislativní kolegium ČAK na své 7. schůzi, konané dne 27. listopadu 2007, zaujalo stanovisko k dotazům advokátů ve věcech:

- 1) vedení úschov u advokátů, kteří jsou společníky s. r. o.;
- 2) žádosti klienta o vrácení fotokopii dokladů, pořízených na základě ustanovení č. 18 odst. 1 usnesení o prohlášení o pravosti podpisu;
- 3) postoupení pohledávky advokáta vůči klientovi na zaplacení odměny.

1. Pokud je advokacie vykonávána společně formou společnosti s ručením omezeným, a jsou prováděny úschovy peněz, cenných papírů nebo jiného majetku klientů podle § 56a zákona o advokacii, mají být smlouvy o úschově s klientem a smlouvy s bankou o vedení účtu uzavírány jménem společnosti nebo jednotlivými advokáty – společníky?

Stanovisko:

Úschova peněz, cenných papírů nebo jiného majetku přijatého advokátem do správy je upravena v § 56a zákona o advokacii; podrobnosti stanoví stavovský předpis, kterým je usnesení představenstva ČAK č. 7/2004 Věst-

níku, o provádění úschov peněz, cenných papírů nebo jiného majetku klienta advokátem.

Přestože v ustanovení § 56a zákona o advokacii se hovoří v jednotném čísle o „advokátovi“, je potřeba zde stanovená práva a povinnosti vykládat v kontextu s ustanovením § 15 odst. 4 zákona o advokacii, tj. že v i tomto případě advokát – společník obchodní společnosti, jedná jménem společnosti a na její účet. Výjimku z jednání jménem společnosti tvoří v zásadě pouze případy, kdy je advokát ustanoven soudem nebo určen k poskytnutí právních služeb ČAK, i v tomto případě však vždy jedná na účet společnosti. Rovněž pokud se týká případné odpovědnosti za škodu, odpovídá za škodu klientovi společnost (§ 24 odst. 2 zákona o advokacii), která musí být pro případ vzniku odpovědnosti za škodu povinně pojištěna, včetně pojištění solidární odpovědnosti za vzniklou škodu (§ 24a odst. 1 a 2 zákona o advokacii).

Ve smyslu ustanovení čl. 1 odst. 2 usnesení představenstva ČAK č. 7/2004 Věstníku se úprava tohoto stavovského předpisu, týkající se provádění úschov peněz, cenných papírů nebo jiného majetku advokátem, výslovně vztahuje i na obchodní společnosti zřízené za účelem výkonu advokacie.

Z výše uvedené úpravy zákona o advokacii a stavov-

www.insolvenceinfo.cz

Na těchto webových stránkách získáte přístup ke službě, která Vám umožní:

- pnohodnotný přístup k datům z insolvenčního rejstříku a jeho nepřetržitý monitoring zajištěný naší webovou aplikací
- automatické upozorňování na veškeré změny údajů a nové záznamy vztahující se k dlužníkům Vašich klientů zadaných ve Vašem uživatelském účtu.

Šetříme Váš čas, insolvenční rejstřík sledujeme za Vás.

i4b s. r. o., IČ: 27799735



ského předpisu lze dovodit, že jak smlouvy s klienty o úschově peněz, cenných papírů a jiného majetku, tak smlouvy s bankou o vedení účtu, uzavírá obchodní společnost, zřízená za účelem výkonu advokacie, jako právnická osoba (jednající svým jednatelem nebo jednatelem podle obchodního zákoníku).

2. Je advokát oprávněn, resp. povinen, vrátit klientovi na jeho požádání fotokopie pořízené na základě ustanovení čl. 18 odst. 1 usnesení o prohlášení o pravosti podpisu?

Stanovisko:

Klient nemá na vrácení fotokopii po učinění prohlášení o pravosti podpisu právo, neboť ty slouží pro potřeby vedení přiměřené dokumentace o poskytnutých právních službách advokátem, kterou je advokát povinen vést v souvislosti s činěním prohlášení o pravosti podpisu (§ 25a odst. 4 a 5 zákona o advokacii a čl. 18 odst. 1 usnesení představenstva ČAK č. 4/2006 Věstníku, o prohlášení advokáta o pravosti podpisu). Pokud si klient pořízení fotokopii nepřeje, musí svou vůli projevit jednoznačně před pořízením fotokopii a učiněním prohlášení (příčemž v takovém případě advokát prohlášení neučiní). Pokud by advokát fotokopie vydal, jednal by v rozporu s ustanovením čl. 18 odst. 1 usnesení o prohlášení o pravosti podpisu, a rovněž v rozporu s ustanovením § 25 zákona o advokacii a příslušným stavovským předpisem (usnesení představenstva ČAK č. 9/1999 Věstníku, kterým se stanoví některé podrobnosti o dokumentaci advokáta vedené při poskytování právních služeb – viz např. čl. 1 tohoto usnesení).

3. Je možné postoupit pohledávku advokáta vůči klientovi na zaplacení neuhrazené odměny nebo její části za poskytnutí právních služeb, a je takové postoupení v souladu se stavovskými předpisy?

Stanovisko:

Právní ani stavovské předpisy postoupení pohledávky, kterou má advokát vůči klientovi, obecně nevyluču-

jí. Zákon o advokacii otázku nakládání s pohledávkou na zaplacení odměny nebo její části, která vznikne advokátovi vůči klientovi, výslovně neřeší; na základě této skutečnosti by se vztah advokáta jakožto věřitele a klienta jakožto dlužníka měl řídit obecnou právní úpravou obsaženou v občanském zákoníku, podle které lze pohledávku převést na jinou osobu písemnou smlouvou, nejedná-li se o případy vypočtené v ustanovení § 525 odst. 1 občanského zákoníku. Vzhledem k tomu, že pohledávka advokáta vůči klientovi nezaniká smrtí advokáta, může být postižena exekucí a její obsah se změnou v osobě věřitele nezmění, lze dovozovat, že nedohodl-li se advokát s klientem jinak (§ 525 odst. 2 občanského zákoníku), může advokát svou pohledávku vůči klientovi převést písemnou smlouvou na další osobu.

Na druhé straně je však potřeba přihlížet k tomu, že postoupením pohledávky nesmí advokát porušit povinnost mlčenlivosti uloženou mu ustanovením § 21 zákona o advokacii; z pohledávky a z postupu při jejím postoupení by tedy neměly být zjistitelné skutečnosti, které se advokát dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb, pokud o těchto skutečnostech nebyl zbaven povinnosti mlčenlivosti klientem nebo jeho právním nástupcem.

inzerce

Právní služby v Německu

Česky hovořící německý advokát nabízí právní poradenství a pomoc v oblasti německého a mezinárodního práva soukromého včetně zastoupení před německými soudy.

Rechtsanwalt Christian Bibelriether

Schustergasse 21
94032 Passau/SRN

Politických vězňů 98
280 00 Kolín 3

tel.: 0049 851 33403
fax: 0049 851 9666990

tel.: 606 539 296

www.advokanc.de
advokat@advokanc.de

Lisabonská smlouva v kostce

Evropská unie existuje na smluvním základě dvou zakládajících smluv: Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o založení Evropského společenství. V návaznosti na postupné rozšiřování počtu členů Evropské unie bylo vhodné zajistit efektivnější fungování EU, a to především prostřednictvím reformy evropských institucí a jejich pracovních postupů, posilováním demokratické legitimacy EU a upevňováním jejich základních hodnot. Odpovědí na efektivní fungování EU měla být Smlouva o ústavě pro Evropu, jejímž úkolem bylo nahradit dosavadní výše uvedené smlouvy. Odmitnutím Smlouvy o ústavě v referendu stran Francie a Nizozemí dospěla řada států k závěru, že již nemá smysl se Smlouvou o ústavě zabývat. Bylo tudíž třeba najít alternativní řešení. Za portugalského předsednictví byla svolána mezivládní konference a vypracován návrh Smlouvy pozměňující Smlouvu o EU a Smlouvu o ES, tzv. Lisabonskou smlouvu. Návrh Lisabonské smlouvy byl dokončen v říjnu 2007 a podepsána byla dne **13. listopadu 2007 v Lisabonu**.

Lisabonská smlouva nenahrazuje Smlouvu o EU a Smlouvu o ES, zpracovává do nich změny, a to stejným způsobem, jakým bylo znění smluv dříve pozměněno Maastrichtskou smlouvou, Amsterdamskou smlouvou a Smlouvou z Nice. Lisabonská smlouva také zásadním způsobem nemění institucionální uspořádání Evropské unie, jehož základem zůstává trojice Parlament - Rada - Komise. Zavádí však některé nové prvky, které by v budoucnu měly zajistit efektivnější, ucelenější a transparentnější fungování všech orgánů a institucí.

Evropský parlament

Lisabonská smlouva **posiluje úlohu Evropského parlamentu**. Parlament, jehož poslanci jsou voleni po

pěti letech, zastupuje občany členských států EU. Dřívější změny smluv, na nichž je unie založena, postupně posílily pravomoci Parlamentu. Lisabonská úmluva v tomto trendu pokračuje a dále posiluje pravomoci Evropského parlamentu, pokud jde o schvalování právních předpisů, rozpočtu a mezinárodních dohod. U schvalování právních předpisů se rozšiřuje postup spolupřehodování do více oblastí. Parlament tak získá skutečnou legislativní pravomoc na stejné úrovni jako Rada, a to v některých oblastech, ve kterých se v současnosti na schvalování nepodílí nebo je pouze konzultován.

Evropská rada

Evropská rada nezískává nové pravomoci, její úloha bude nadále spočívat v určování politického směru a priorit. **Nově se zřizuje funkce předsedy Evropské rady**. Předsedu bude volit Evropská rada na období půl roku a ten nebude smět zastávat žádnou státní funkci.

Rada Evropské unie

Úloha Rady EU se téměř nemění. Rada bude nadále spolu s Parlamentem schvalovat legislativní návrhy a rozpočet a zachová si ústřední úlohu, pokud jde o společnou zahraniční a bezpečnostní politiku a koordinaci hospodářské politiky. Zásadní změna, již přináší Lisabonská smlouva, se týká **způsobu hlasování**. V první řadě uvádí, že nastanoví-li Smlouvy jinak, rozhoduje Rada kvalifikovanou většinou (tedy nikoliv jednomyslně). V druhé řadě zavádí od roku 2014 hlasování na základě dvojí většiny států (55 %) a obyvatelstva (65 %), což odráží dvojí legitimitu EU a zvyšuje současně transparentnost a efektivitu. Tento nový způsob výpočtu kvalifikované většiny doplní mechanismus, který umožní malé skupině člen-

ských států (téměř dosahující blokační menšiny) vyjádřit nesouhlas s rozhodnutím.

Evropská komise

Hlavním úkolem Komise je prosazovat obecný evropský zájem. **Lisabonská smlouva mění pravidla pro složení Komise**. Od roku 2014 se bude počet komisařů rovnat dvěma třetinám počtu členských států (v EU o 27 členech je to 18) a bude se uplatňovat systém rovné rotace mezi členskými státy. Počet komisařů bude moci změnit Evropská rada rozhodnutím přijatým jednomyslně. Další významnou novinkou je **přímá vazba mezi výsledky voleb do Evropského parlamentu a výběrem kandidáta na funkci předsedy Komise**. Předseda Komise zároveň získá novou pravomoc odvolávat jednotlivé komisaře.

Vysoký představitel unie pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku

Zřízení **nové funkce** vysokého představitele pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku představuje jednu z nejvýznamnějších institucionálních změn. Ve své působnosti bude mít zahraniční politiku i společnou obrannou politiku a bude předsedat Radě pro zahraniční věci. Bude zastupovat EU na mezinárodní scéně.

Právní subjektivita

Smlouva zavádí právní subjektivitu Unie, která EU umožní uzavírat mezinárodní dohody a vstupovat do mezinárodních organizací. EU proto bude moci vystupovat a jednat jako jediný subjekt.

Evropa pro své občany

Lisabonská smlouva **posiluje a zavádí nová práva pro občany Evropské**

unie. Přináší pokrok v oblasti ochrany základních práv tak, že umožní Evropské unii přistoupit k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Dále zaručuje prosazování Listiny základních práv tím, že přijímá soubor občanských, politických, hospodářských a sociálních práv, která budou závazná nejen pro unii a její orgány, nýbrž i pro členské státy, pokud jde o provádění právních předpisů EU. V neposlední řadě zavádí Lisabonská smlouva nové právo, které zajistí možnost vy-

jádit se k evropským záležitostem – právo vyzvat Komisi prostřednictvím petice s nejméně jedním milionem podpisů z několika členských států k přijetí legislativní iniciativy.

Evropská unie ve světě

Lisabonská smlouva vymezuje úlohu EU ve světě a také pojednává o společné bezpečnostní a obranné politice, kterou považuje za nedílnou součást společné zahraniční a bezpečnostní politiky. Obsahuje

tzv. „*doložku solidarity*“, která Unii a její členské státy vyzývá k tomu, aby jednaly společně v případě, že se některý členský stát stane cílem teroristického útoku.

✦ Mgr. Lenka Eisenbruková,
odbor mezinárodních vztahů ČAK

Prameny:

Citace z webových stránek EU:
http://europa.eu/lisbon_treaty/index_cs.htm

inzerce

Pozvánka na odborné semináře

PŘEVODY NEMOVITOSTÍ

v. s. 28395

LEKTOR: prof. JUDr. Josef FIALA, CSc., Právnická fakulta MU v Brně
KDY: středa 14. května 2008, zahájení v 9 hodin (9 – 14.30 h)
KDE: BRNO, HOTEL SLOVAN, Lidická ulice 23, přednáškový sál
KURZOVNÉ: 1.900,- Kč (v ceně je zahrnuta 19% DPH, káva, oběd)

NOVÉ INSOLVENČNÍ ŘÍZENÍ – 2denní

v. s. 28451

LEKTORKA: JUDr. Hana HRSTKOVÁ, soudkyně Krajského soudu v Brně se specializací v úpadkovém právu
KDY: úterý 3. a středa 4. června 2008, zahájení vždy v 9 hodin (9 – 15 h)
KDE: BRNO, HOTEL SLOVAN, Lidická ulice 23, přednáškový sál
KURZOVNÉ: 3.900,- Kč (v ceně je zahrnuta 19% DPH, káva, oběd)

Uzávěrka přihlášek vždy 5 pracovních dnů před akcí. Závaznou přihlášku zašlete na adresu: TSM, spol. s r. o., Dukelská 117/12, 682 01 Vyškov nebo na e-mail: tsm@tsmvyskov.cz
info: www.tsmvyskov.cz, tel.: 517 333 699, fax: 517 330 545, skype: tsm.skrivankova
Kurzovné lze hradit převodem na účet č. 248 743 641/0100 pod uvedeným var. symbolem.

CENÍK PLOŠNÉ INZERCE

pro advokáty zapsané na seznamu vedeném ČAK

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

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

Aktuální problémy boje s hospodářskou kriminalitou (z německých zkušeností)

prof. JUDr. MIROSLAV PROTIVINSKÝ, DrSc.

Z odborné literatury vybírám a stručně uvádím některé aktuální problémy boje s hospodářskou kriminalitou v Německu, které mohou zajímat nejen orgány činné v trestním řízení, nýbrž i advokacie.

1. Uwe Dolata, pověřený výukou antikorupčních strategií na Univerzitě aplikovaných věd ve Würzburgu např. uvádí, jaké legislativní změny jsou nezbytné, **aby německý právní řád plně realizoval všechny úmluvy OSN a EU.**¹

Mimo jiné uvádí:

- Zvýšit početní stavy v orgánech činných v trestním řízení (např. i zřízení burzovní policie), neboť lze zabránit vzniku dalších škod státu i jiným subjektům.
- Urychlit trestní řízení, neboť zdlouhavá řízení vedou k mírnějším trestům.
- Odhalovat podvodně činné podniky, které neplatí léta žádné daně nebo platí jen daně nepatrné.
- Podniky poškozené podvody si zpravidla mohou odečíst ztráty ze svých zisků, a tak dochází ke snížení daňového základu.
- Zejména u účastenských společností a rizikových kapitálových investic bývají investovány „špinavé“ peníze, které by mohly být dodatečně zdaněny, kdyby byl dostatek personálních kapacit k jejich odhalení.
- Podvodné konkurzy vedou k rozšíření nezaměstnanosti a z ní plynoucí výdaje zatěžují solidární společnost.
- V konkurzních případech vznikají značné škody společnosti i jednotlivcům tím, že bývají včas odstraněny cenné předměty.
- Dlouhé doby řízení využívají podezřelé osoby opět k zakládání nových firem, které zanikají opět podvodným konkurzem.
- Intenzivní potírání hospodářské kriminality má efekt generální prevence a tedy tlumí i výdaje.

V této souvislosti kritizuje autor *deal* (dohodu stran) v soudním řízení ve věci Petera Hartze, personálního šéfa Volkswagenu, který způsobil škodu vyšší než 2,5 milionu euro. Advokátní hvězda Egon Müller objasnil soudu svět Volkswagenu, tzn., jak v podnikové radě a představenstvu smírně vedle sebe a pospolu všichni pracovali a že jejich shodná idea byla jedinečná v Německu i v Evropě. Tato s citem a patosem přednesená hymna chvály před soudem byla posouzena jako obsáhlé věrohodné doznání, takže Hartz byl odsouzen k trestu odnětí svobody na dva roky podmíněně a peněžitému trestu. A protože dohoda bývá založena zpravidla i na úmluvě o zřeknutí se oprav-

ných prostředků, probíhá vše hladce. Přesto soudy tlačí na doznání a vynášejí rozsudky s mírnými tresty.

Tento soudní proces zesiluje obavy, že soudci a státní zástupci mohou být takovými dohodami korumpováni. Kriminalisté na úseku hospodářské kriminality ztrácejí důvěru v justici.

2. Kriminální vrchní rada Dr. Frank Lippert, vedoucí referátu v oddělení těžké a organizované kriminality na Spolkovém kriminálním úřadě (SKÚ) a kriminální vrchní komisař Ulrich Knorre, zpracovatel případů v oddělení těžké a organizované kriminality na SKÚ, se ve svém příspěvku zabývají **hospodářskou kriminalitou a finančnictvím.**²

Uvádějí, že registrovaná hospodářská kriminalita činí jen 1,4 % celkové kriminality, ale způsobenou škodou ve výši 4,2 miliardy euro tvoří více než 50 % celkových materiálních škod. Registrovaná hospodářská kriminalita představuje totiž jen malou část spáchané hospodářské kriminality, neboť tato kriminalita je vysoce latentní.

Autoři se zabývají definicemi hospodářské kriminality, pak situací na úseku hospodářské kriminality v Německu (v r. 2005 bylo registrováno 6,4 milionu hospodářských trestných činů a 40 000 podezřelých osob; objasnitelnost byla 95,4 %, kdežto u celkové kriminality jen 55,4 %; škody kolem 8,4 miliardy euro, tj. 50 % celkových škod způsobených kriminalitou). Nemateriální škody nelze dobře vyčíslit.

Zabývají se také hospodářskou kriminalitou jako organizovanou kriminalitou, faktory, které ovlivňují hospodářskou kriminalitu, nebezpečím spočívajícím v narůstání prozrazení podnikových tajemství, vlivy konjunktury a zákonných norem na tuto kriminalitu. Největší pozornost věnují deliktům na kapitálovém trhu a burzách, např. vývoji práva kapitálového trhu, ochraně investic jako funkční ochraně trhu, zákonným úpravám. Zabývají se delikventním chováním na kapitálovém trhu, např. insider kriminalitou, ad hoc publicitou, ředitelskými dohodami, zákazem manipulace s trhem, přínosem Spolkového ústavu pro dozor nad finančními službami. Velkou pozornost věnují opatřením k potírání hospodářské kriminality, tj. opatřením orgánů činných v trestním řízení, prevenci, sekundárním preventivním efektům plynoucím z represe a také kooperaci mezi hospodářskou sférou a policií.

3. Kriminální vrchní rada Dr. Frank Lippert, vedoucí referátu SO 31 – Hospodářská kriminalita, korupce, delikty proti životnímu prostředí a spotřebitelům a kriminální hlavní komisařka Heike Sürmann, zpracovatelka případů v referátu KI 14 – Výzkumné a poradní pracoviště pro organizovanou kriminalitu a hospodářskou kriminalitu na

SKÚ, se zabývají **internetem jako prostředkem k páchání hospodářské kriminality**.³ V současné době jde především o „pirátství“ (výroba a prodej nekvalitního zboží za značkové), vyzvídání a prozrazování obchodního a výrobního tajemství, rozsáhlé podvody s velkým počtem poškozených osob (až mnoho tisíců v jediném případě), útoky proti infrastruktuře podniků s rozsáhlými následky. *Například v jednom případě byly obviněny osoby, které během jednoho roku pořídily nelegálně kopie aktuálních kinofilmů, hudebních nahrávek, počítačových her včetně uživatelského softwaru pro 45 000 odběratelů. Pomocí internetu měly e-mailové spojení po celém světě. Jejich zisk byl více než 850 000 eur.*

Pokud jde o prozrazování obchodních a výrobních tajemství, uvádějí *případ hackera, který pronikl ze svého bytu v Budapešti do celosvětové podnikatelské sítě koncernu fy Ericsson a získal tak velký počet utajovaných dat, např. i základní kód mobilních telefonů fy Ericsson, vojenská tajemství švédské armády aj. V roce 2004 byl odsouzen ke třem rokům odnětí svobody. V roce 2004 se hackerské pronikání do internetových sítí zvýšilo o 400 procent. Autoři se podrobně zabývají bojem s touto trestnou činností, zejména kooperací a koordinací na národní a mezinárodní úrovni.*

4. Ing. Jur. Gerhard W. Schorsch z Riedstadtu-Leeheimu se zabývá stále komplikovanějšími mezinárodně a globálně páchanými způsoby a systémy hospodářské kriminality, které přinášejí veliké podvodné zisky v krátké době.⁴

Pachatelé žijí v zahraničí, v zemích nazývaných finančním a daňovým rájem, ale jejich oběti jsou zde. V těchto případech se jedná o organizovanou kriminalitu bankovními podvody. Oběťmi jsou nejen poškozené osoby, ale i stát, banky, pojišťovny a národní hospodářství. Podrobněji se věnuje „*schematu Ponzi*“ (název podle Itala Ponziho), které je jedním ze systémů tzv. sněhové koule. Spočívá v tom, že výplaty účastníkům jdou primárně z příjmů od nových účastníků, podobně jako je tomu u pyramidového systému. Rozdíl mezi systémem sněhové koule a pyramidovým systémem spočívá jen v tom, že u systému sněhové koule uzavírá provozovatel smlouvu se všemi zákazníky, kdežto u pyramidového systému uzavírá smlouvy jen s prvními zákazníky.

Podrobně popisuje autor druh kriminality bílých límečků nazývaný *Prime Bank Instruments Fraud*, který spočívá v mezinárodních obchodech s finančními produkty a bankovními instrumenty, například:

- Akreditivy jsou používány především v zahraničním obchodě a jsou samodlužním, abstraktním, podmíněným příslibem platby importéra bance, v němž se banka zavazuje vůči exportérovi zaplatit při předložení dokumentů odpovídající akreditivu.
- SLC (Standby Letters of Credit) a MNT (Medium Term Notes) mají svůj původ v USA. Vzhledem k tomu, že v USA je bankám zakázáno dávat bankovní garance do oběhu, byl pomocí SLC vytvořen nástroj, který hospodářsky odpovídá bankovní garanci a umožňuje zvláštní čerpání likvidit nejen bankám.
- Certifikates of Deposit jsou certifikáty vkladové, tedy papíry peněžního trhu ve formě vlastnických papírů, které jsou bankami vydávány a při splatnosti propláceny v nominální hodnotě.

Pachatelé tvrdí, že bankovními dokumenty regulérně obchodují.

Autor se **zabývá interakcí mezi pachatelem a obětí a také obrannou strategií pachatelů, tzv. „Counter Attacks“**. Pachatelé napadají oběti, svědky a orgány činné v trestním řízení. Uchylují se k protiútokům, tj. Counter Attacks. Obětí je například přes internet vyhrožováno, že je znám původ jejich peněz. Jedná-li se skutečně o nezdaněné peníze nebo „špinavé“ peníze, které zejména bývají používány k mimořádným investicím, pachatelé mohou vycházet z toho, že oběť se vzdá vrácení peněz i možnosti vyvolat zahájení trestního stíhání. Známou metodou je uspořádání tiskové konference, aby se oběti staly veřejnosti známými, byly ukázány ve špatném světle a veřejné mínění bylo proti nim. Je třeba jen sáhnout po ochotných a úslužných žurnalistech. Orgány činné v trestním řízení se označí za zaujaté a banky jako „ti zlí“. Často postačí decentní odkaz na televizi nebo tisk, aby se zapůsobilo na poškozené tak, že se zřeknou pomoci státních orgánů. Obětem bývá vyhrožováno i dopisy právních zástupců. Bývají od nich vynucována písemná prohlášení proti trestnímu stíhání, nebo tyto osoby dokonce do skončení řízení zmizí. Jsou známy i případy Counter Attacks, kdy pachatelé podají na oběti trestní oznámení a vytáhnou do boje s tzv. svědky z povolání, protože se pravidla důkazního břemene dají lehce obejít.

Ovlivňování bývají i svědci v občanskoprávním řízení. To se stalo *například v Porúří v souvislosti s prodejem tzv. šrotovacích nemovitostí a financováním těchto nemovitostí jednou z největších německých stavebních spořitelén. Alarm spustil právník, který tento prodej zařizoval. Autor však upozorňuje, že takové eticky vysoce vyspělé osoby jsou v Německu ještě velice málo chráněny a kritizuje, že je na internetu málo anonymních dopisních schránek pro oznamování takových podezření. Takového občana (v angličtině označovaného jako Whistle-Blower) nelze považovat za denuncianta.*

Autor dále uvádí, že z projednávání případu organizované kriminality Bossert/Korte vyplynulo, že svědkové, policisté, státní zástupci, soudci a zástupci tisku byli ovlivňováni nebo dokonce podpláceni. Dále autor konstatuje, že pachatelům vyhovuje, že v kruzích kriminalistů, objasňujících případy, jsou pracovní výpadky způsobené organizačními a vědomostními nedostatky a také pracovním přetížením. V závěru autor mj. uvádí cesty a způsoby, jak zkvalitňovat potírání této kriminality.

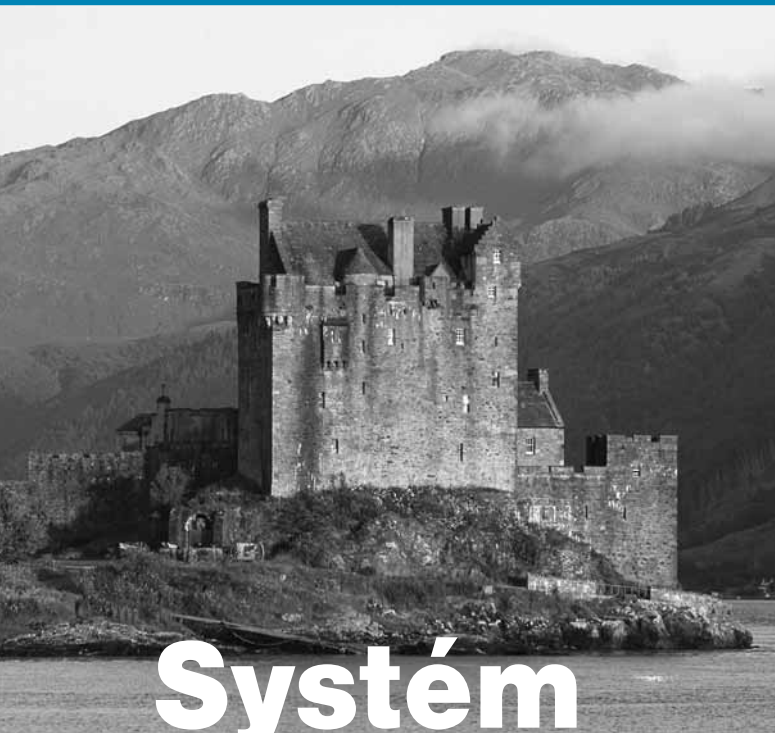
✦ Autor je emeritním profesorem kriminalistiky na Právnické fakultě UK v Praze.

1 Dolata, Uwe: Gesetzliche Regelungen zur Korruptionsbekämpfung. *Justizielle Ressourcen und die Gefahr ihrer Knappheit*. Kriminalistik. F. C. Müller, Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH, Heidelberg 2007, č. 4, s. 217-221.

2 Lippert, Frank - Knorre, Ulrich: Wirtschaftskriminalität und Finanzwesen. *Lageeinschätzung und aktuelle Entwicklungen im Bereich der Kapitalmarkt- und Börsendelikte*. Tamtéž, s. 222-230.

3 Lippert, Frank - Sürmann, Heike: Wirtschaftskriminalität und Internet. *Lage und Entwicklungstendenzen der Nutzung eines neuen Tatmittels in alten Kriminalitätsfeldern*. Tamtéž, s. 231-235.

4 Schorsch, Gerhard W.: Wirtschaftskriminalität. *Ponzi-Schemes und Prime Bank Instruments Fraud*. Tamtéž, s. 236-245.



System skotského práva

DAVID BARTOŠ, L.L.B.

Skotsko je součástí spojeného království Velké Británie a Severního Irsku, ale svoje samostatné postavení ve světě si udržuje nejen na fotbalovém hřišti, ale i v právu. **Skotský právní systém pochází ještě z doby politicky samostatného Skotska před zákonem o spojení království Skotska a Anglie z roku 1707. Je zajímavou směsí staroskotského obyčeje, římského práva, feudálního práva, spravedlnosti a logiky.** Tyto prameny byly postupně doplněny o zákony starého skotského parlamentu před spojením s Anglií. Například zákon o věčných právech nájemníků, který má každodenní význam pro jakoukoliv nájemní smlouvu, pochází z roku 1449. V roce 1707 podstatnou podmínkou sjednocení obou království byla záruka samostatnosti skotského „soukromého“ práva a záruka samostatnosti skotských soudních struktur na věčné časy. Tyto soudy, nejvyšší civilní „Court of Session“, založený papežskou bullou a zákonem z roku 1532, nejvyšší trestní „High Court“ založený v roce 1672 – oba fungují jako soudy prvního stupně (s jedním soudcem nebo se soudcem s porotou), odvolací soudy (s třemi soudci) – a místní Sheriff Court, operují dodnes. Po roce 1707 byl soudní systém doplněn možností odvolání v občanskoprávních případech k nejvyššímu soudu v Londýně – „Odvolacímu výboru Sněmovny lordů“.

Na rozdíl od jiných anglosaských zemí se klade větší důraz na písemné přeličení, ve kterém si žalobce a žalovaný musí vylíčit přesně stanoviska. Takový přístup pochází z doby před 19. stoletím, kdy se skotští právní-

ci učili výhradně ve Francii nebo v Nizozemí a nikoliv v Anglii. Z toho důvodu jsou skotská pravidla, zvyky a celkový přístup často bližší „kontinentu“ než Anglii.

Skotská právní praxe rozeznává dva druhy právníků, „solicitory“ a „advokáty“.

Pro solicitory se užívá také starších názvů „law agents“, „writers“ nebo „procurators“. Solicitorů je okolo 9500 pro necelých šest milionů obyvatel. Jsou většinou sdruženi v obchodních společnostech, ve kterých společníci ručí za závazky společnosti veškerým svým majetkem. Pojištění pro případ nedbalosti v poskytování právních služeb je povinné. Solicitora lze najít ve všech městech. Některé firmy se specializují například na trestní právo, komerční právo nebo právo náhrady za osobní zranění. Většina však poskytuje všeobecné služby. **Solicitoři zastupují klienty před Sheriff Court (místním soudem), který se nachází v každém okrese.** Některí solicitoři (solicitor-advocates) mají povolení zastupovat klienta před nejvyššími soudy.

Druhá skupina právníků jsou „advocates“ (counsel). Je jich okolo 450. Klient musí být doporučen advokátovi solicitem a pokyny pro advokáta přicházejí vždycky od solicitora. Nedávno byl tento systém dávání pokynů uvolněn, aby umožnil poskytování pokynů advokátovi přímo členy určitých jiných profesí, dobrovolných nebo veřejných organizací nebo většími akciovými společnostmi, například pojišťovny. **Advokát zastupuje klienta před nejvyššími soudy a ve vážnějších případech u místních soudů.** V přípravě na soudní řízení spoléhá advokát na solicitora v administrativních věcech, jako je shromažďování evidence, obesílání svědků, soudní výdaje apod.

Advokát se soustřeďuje výhradně na vlastní jednání před soudem. Skotští advokáti na rozdíl od solicitorů se nesmí sdružovat – aby byla zaručena naprostá nezávislost a nedošlo k možným střetům zájmů. Advokáti se nesdružují do komor jako barristři v Anglii, ale pracují individuálně. Je pravděpodobné, že se tato situace v budoucnu změní a advokáti budou sdruženi v komorách nebo „stávajících advokátů“, jak se jim ve Skotsku říká.

Ani solicitoři, ani advokáti nemají právo zastupovat klienta před anglickými a velšskými soudy, ani nemohou radit o anglickém právu, pokud nemají anglickou kvalifikaci. Stejně tak ani angličtí, ani velští právníci nemohou zastupovat klienty ve Skotsku. Právníci z ostatních zemí Evropské unie mají právo zastupovat klienty před skotskými soudy, jsou-li předem seznámeni s pravidly skotského práva. Pravidla skotského práva se většinou podstatně liší od pravidel anglického práva. Jedině v celostátních věcech jako je daňové právo, právo národního pojištění a sociálního zabezpečení, právo týkající se zaměstnanců, právo týkající se obchodních společností apod. jsou pravidla stejná.

✦ Autor je advokátem ve Skotsku.

informace a zajímavosti

Měli byste vědět

| | |
|---|----|
| Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK | 72 |
| Pozvánka na konopištskou akci „O parohy arcivévody Ferdinanda“ | 74 |
| Pozvánka na náchodský turnaj dvojic v odbíjené..... | 75 |

Z právnické společnosti

| | |
|--|----|
| Právnický ples ve Vídni..... | 76 |
| Gratulace JUDr. Václavu Mandákovi k jeho k pětasedmdesátinám | 77 |
| Odešel JUDr. Jan Žižlavský..... | 78 |

| | |
|--------------|---------|
| Nakonec..... | 79 - 81 |
|--------------|---------|

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v Paláci Dunaj

• ve čtvrtek a v pátek 24. a 25. dubna 2008 **Insolvenční zákon – IV. běh**

24. 4. 2008:

Nové pojetí úpadku a hrozícího úpadku, insolvenční správce - ustavování, kvalifikační požadavky, odpovědnost schůze věřitelů, korespondenční hlasování, posílené postavení věřitelského výboru, insolvenční návrh a rozhodování soudu o něm, vyhláška o zahájení řízení, moratorium, rozhodnutí o způsobu řešení úpadku uplatňování nároků věřitelů - postih za nedůvodné přihlášky, první zkušenosti z praxe.

25. 4. 2008:

Majetková podstata obsah, zjišťování, zpeněžení, konkurz v nové právní úpravě, postavení a uspokojování zajištěných věřitelů, nepatrný konkurz, reorganizace, předjednaná reorganizace, oddlužení a osvobození nepodnikatelů od zbytků dluhů, insolvenční rejstřík, prováděcí předpisy k insolvenčnímu zákonu, praktické zkušenosti a příklady.

Lektoři: JUDr. Hana Hrstková, soudkyně Krajského soudu v Brně
Mgr. Jan Kozák, místopředseda Krajského soudu v Brně, člen expertní skupiny ministerstva spravedlnosti pro insolvenční právo

Číslo semináře: 41816

Poplatek za seminář: 1490 Kč

Uzávěrka přihlášek: 14. dubna 2008

• ve čtvrtek 15. května 2008
(ve spolupráci s CZ.NIC, z. s. p. o.)

Aktuální právní úprava doménových jmen

Praktické informace o registru doménových jmen, vysvětlení pojmů - změny od října 2007, doménová jména a kolize s právy třetích osob, praxe při rozhodování sporů o doménová jména - obecné soudy, rozhodčí soud, IDN domény a právní aspekty jejich zavedení, ENUM doménová jména; panelová diskuse.

Lektoři: Mgr. Ondřej Filip - výkonný ředitel CZ.NIC
Ing. Martin Peterka - provozní ředitel CZ.NIC
JUDr. Ján Matejka, Ph.D. - Ústav státu a práva AV ČR, FPR ZČU
JUDr. Jiří Macek - Vrchní soud v Praze
JUDr. Vít Horáček - Rozhodčí soud při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR
Mgr. Zbyněk Loebel, LL.M. - Central European Advisory Group
Ing. Pavel Tůma - projektový manažer ENUM

Moderuje: JUDr. Petr Hostaš - právní zástupce CZ.NIC, rozhodce Rozhodčího soudu

Číslo semináře: 41817

Poplatek za seminář: účast zdarma

Uzávěrka přihlášek: 5. května 2008

• ve čtvrtek 22. května 2008

Mediace v praktických příkladech

Simulace příkladů mediace z oblasti obchodního práva, praktické postupy a metody jejich řešení, rady, ukázky, příklady, použitelnost v jiných typech sporů, diskuse. Konsekutivní tlumočení do němčiny a češtiny.

Lektoři: Dr. Michael Kaspar, advokát a mediátor v Německu
JUDr. Tomáš Havelka, LL.M., advokát

Číslo semináře: 41818

Poplatek za seminář: 500 Kč

Uzávěrka přihlášek: 12. května 2008

• **OPAKUJEME PRO VELKÝ ÚSPĚCH** • **OPAKUJEME** • **OPAKUJEME** • **OPAKUJEME** • **OPAKUJEME** •

• ve čtvrtek 29. května 2008

Psychohygienu a relaxace advokáta

Mapování vlastní náchylnosti ke stresu; podstata stresu jako reakce organismus na zátěž; syndrom vyhoření; stresory v životě; vznik a projevy stresu; varianty technik předcházení stresu a jeho regulace v případě, že aktuálně probíhá. Metody: výklad, diskuse, dotazníky, elementární praktická cvičení. Počet účastníků semináře je omezen na dvacet. Doporučujeme neformální oblečení.

Lektor: doc. PhDr. Josef Valenta, CSc., FF UK a DAMU Praha

Číslo semináře: 41819

Poplatek za seminář: 1100 Kč

Uzávěrka přihlášek: 19. května 2008

• ve čtvrtek 6. června 2008

Evropské patentové soudnictví?

Unifikace evropského patentového práva. Centralizace civilního soudnictví EU - hrozba či naděje?! Tlumočení do češtiny a angličtiny.

Úvodní slovo a moderování semináře: JUDr. Milan Kyjovský, advokát, předseda sekce pro právo duševního vlastnictví ČAK

Lektoři: Luis-Alfonso Durán, DURÁN-CORRETJER
Zástupce Úřadu průmyslového vlastnictví ČR, Representative of the Czech Industrial Property Office
JUDr. Karel Čermák jr., Ph.D., LL.M., c/o Štros & Kusák, General Assembly Czech National Group AIPP

Číslo semináře: 41820

Poplatek za seminář: 990 Kč

Uzávěrka přihlášek: 26. května 2008

• v úterý 10. června 2008

Čeština (stylistika i gramatika) v advokacii

Právní a právnícký jazyk, odborný styl, ukázky nedostatků právního jazyka (na konkrétních textech z právníkové praxe), časté pravopisné chyby (psaní slov přejatých, spřežky, spojovník, odborná terminologie, zkratky a značky, psaní velkých písmen, ...), práce se základními jazykovými příručkami (tzv. Dodatek k Pravidlům českého pravopisu), nejčastější chyby ve stylizaci jazykových projevů právníků (chyby obsahové, stylové, jazykové), normalizovaná úprava právníckých písemností, diskuse, dotazy.

Lektorka: dr. et Mgr. Věra Hartmannová, právnička a autorka jazykových publikací

Číslo semináře: 41821**Poplatek za seminář: 770 Kč****Uzávěrka přihlášek: 1. června 2008**

Semináře probíhají v Praze v Paláci Dunaj, Národní 10 (vchod z Voršilské ul. č. 14), obvykle od 9.15 do 16.00 hodin s polední pauzou od 12 do 13 hod. Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách, a zašlou ji e-mailem na adresu: seminare@cak.cz, a poukážou příslušný účastnický poplatek (včetně 19% DPH) na účet č. 6724361001/2700 konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: desetimístné číslo složené z pětimístného čísla semináře (viz výše) a registračního pětimístného čísla osvědčení ČAK advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 4180100312). Doklad o úhradě vezmete s sebou, daňový doklad obdržíte při prezenci. Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován. Žádáme účastníky o včasný příchod, pozdní příchody ruší lektory i posluchače. 15 minut po začátku přednášky je již vstup do sálu omezen.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese www.cak.cz v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace na č. 224 951 778. Těšíme se na setkání s vámi.

✦ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, vedoucí odboru výchovy a vzdělávání ČAK

Semináře pro advokáty pořádané pobočkou ČAK Brno v sále Veřejného ochránce práv

• ve středu 18. června 2008

Korupce v mezinárodním, evropském a českém právuLektoři: prof. JUDr. Vladislav David, DrSc.
doc. JUDr. Alexander Nett, CSc.**Číslo semináře: 68814****Poplatek za seminář: 600 Kč****Uzávěrka přihlášek: 11. června 2008**

Semináře probíhají v sále Veřejného ochránce práv, Údolní 39, Brno v době od 9.00 do 16.00 hodin.

Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách ČAK, zašlou ji e-mailem na adresu: sekr@cakbrno.cz, modlitbova@cakbrno.cz a poukážou příslušný účastnický poplatek (tj. 600 Kč včetně 19% DPH/1 účastník) na účet 6724361001/2700, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: číslo semináře a číslo osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 688140123). Doklad o úhradě vezmete s sebou. Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován se stolovou úpravou, občerstvení zajištěno. Žádáme účastníky o včasný příchod.

Semináře pro advokáty pořádané v seminární místnosti pobočky ČAK Brno

• v úterý 13. a ve středu 14. května 2008 **dvoudenní seminář – Nový insolvenční zákon – 1. a 2. část**Lektoři: Mgr. Jan Kozák
Mgr. Lukáš Pachl**Číslo semináře: 68811****Poplatek za seminář: 1200 Kč****Uzávěrka přihlášek: 6. května 2008**

• Ve čtvrtek 5. června 2008

Stavební zákon

Lektorka: JUDr. Jana Jurníková, Ph.D.

Číslo semináře: 68812**Poplatek za seminář: 500 Kč****Uzávěrka přihlášek: 30. května 2008**

Semináře probíhají v seminární místnosti v Kleinově paláci, nám. Svobody 84/15, Brno v době od 9.00 do 13.00 hodin (pokud není na pozvánce uvedeno jinak).

Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách ČAK, zašlou ji e-mailem na adresu: sekr@cakbrno.cz, modlitbova@cakbrno.cz. Vzhledem k omezené kapacitě seminární místnosti bude pro zařazení do semináře rozhodující pořadí doručení přihlášek. Příslušný účastnický poplatek (tj. 500 Kč včetně 19% DPH/1 účastník) poukážou účastníci - až po potvrzení přijetí přihlášky - na účet 6724361001/2700, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: číslo semináře a číslo osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 688110123). Doklad o úhradě vezmete s sebou. Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Žádáme účastníky o včasný příchod.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese www.cak.cz v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace: 542 514 401-2 pi Modlitbová.

Těšíme se na setkání s vámi.

✦ JUDr. IRENA SCHEJBALOVÁ, ředitelka pobočky Brno

**Přijďte se utkat dne 7. června 2008 na Konopiště
„O PAROHY ARCIVÉVODY FERDINANDA“**

Středočeští advokáti Vás opětovně zvou na obnovenou dlouholetou tradici sportovně – společenské akce spojené s běžeckým závodem (jejíž počátky sahají do osmdesátých let minulého století)

„O PAROHY ARCIVÉVODY FERDINANDA“

Akce se koná dne **7. června 2008** na Konopišti a v Benešově a je určena nejen advokátům a jejich zaměstnancům, ale i jejich rodinným příslušníkům, přátelům a dalším příznivcům pohybu v přírodě.

Program:

Sobota 7. 6. 2008:

- | | |
|---------------|---|
| 9.30 – 10.00 | Prezentace u letního divadla vedle zámeckého rybníka na Konopišti |
| 10.00 – 12.00 | Běžecký závod okolo zámeckého rybníka na Konopišti |
| 12.00 – 16.00 | Společné posezení spojené s vyhlášením výsledků běžeckého závodu |

Případné ubytování a stravování si zajišťují a hradí účastníci

sami. Ubytování je možno si objednat např. v *Hotelu Atlas* na tel. 317 714 771, www.hotel-atlas.cz.

Startovné se nehradí.

Přihlášky podávejte k rukám JUDr. Romana Premuse elektronickou poštou na adresu:

premus@pravni.cz,

nebo faxem na č. **317 763 530.**

Těšíme se na Vaši společnost, doufáme, že se setkáme jak s pamětníky dřívějších běžeckých klání, tak i s novými závodníky.

Za pořadatele

JUDr. Roman Premus,
regionální představitel ČAK
pro Středočeský kraj

JUDr. Jan Camrda,
zástupce regionálního
představitel ČAK
pro Středočeský kraj

Turnaj dvojic v odbíjené

Regionální pracoviště ČAK v Hradci Králové pořádá **2. ročník turnaje dvojic v odbíjené**. Turnaj se koná ve dnech **6. a 7. června 2008 v Náchodě** na kurtech TJ TEPNA Náchod.

Program:

Pátek 6. 6. 2008:

8.00 – 8.45
9.00
9.30 – 18.00
19.00

Turnaj smíšených dvojic

prezentace účastníků
zahájení turnaje
turnajové zápasy
společenský večer, v rámci kterého budou vyhlášeny výsledky turnaje smíšených dvojic

Sobota 7. 6. 2008:

8.00 – 8.45
9.00 – 18.00
18.30

Turnaj dvojic mužů

prezentace účastníků
turnajové zápasy
vyhlášení výsledků turnaje mužů – závěr turnaje

Přihlášky podávejte do 23. května 2008 k rukám JUDr. Václava Náměstka elektronickou poštou na adresu: dr.namestek@seznam.cz, nebo faxem na číslo **495 842 900**.

V přihlášce specifikujte požadavek na ubytování a jeho kvalitu. Přimo ve sportovní hale u kurtů je možné ubytování v malých pokojích, se základním vybavením a společným soc. zařízením.

Ubytování a stravování si hradí účastníci ze svého.

Ubytování zajistí pořadatel po upřesnění s účastníky při podání přihlášky. Občerstvení bude podáváno přímo u kurtů. Startovné se nehradí.



K pravidlům:

- tzv. „tahané debly“ hrané na polovinu délky plochy standardního kurtu pro odbíjenou (na požádání budou zaslána pravidla)
- minimálně jeden z dvojice musí být advokát (koncipient), druhý musí být „pracovníkem“ justice v nejširším slova smyslu (soudy, státní zastupitelství, notáři, exekutoři)
- účast zaměstnanců advokáta, advokátního sdružení nebo společnosti je rovněž přípustná
- účast rodinných příslušníků advokáta nebo advokátního koncipienta ve dvojici není vyloučena a bude posuzována individuálně podle počtu přihlášených

Právnický ples ve Vídni

Malá skupinka advokátů z Moravy navštívila 2. 2. 2008 Právnický ples ve Vídni (Juristenball). Ples se koná jako každý rok v prostorách vídeňského Hofburgu. Smyslem tohoto článku není pochlubit se návštěvou tohoto plesu, ale sdělit některé momenty charakterizující tento ples u našich jižních sousedů a kolegů.

Foto: Fayer, Wien



Vídeňský právnický ples má některé odlišnosti od plesů, na které jsme zvyklí v Čechách a na Moravě. Především je nutno zdůraznit, že Právnický ples ve Vídni je jedním z prestižních plesů a je plesem z nevyhledávanějších. Již na pozvánce je jasně uvedeno, že všichni musí být předpisově oblečení, pánové ve fraku nebo ve smokingu, a to pouze v barvě modré či černé, dámy pak v dlouhé večerní toaletě. Lze skutečně konstatovat, že nikdo jinak oblečen nebyl. Za zmínku také stojí, že pánové se mohou dostavit na tento ples v parádní uniformě, takže právníci z řad vídeňské policie, vojska, celníků byli takto oděni a přispěli tak nepochybně k celkovému koloritu plesu. Na začátku plesu jsou vítáni všichni významní hosté, ceremoniál trvá více než hodinu. K oblečení je třeba dodat, že významní hosté, např. prezident Rakouské advokátní komory, nejenže byl oblečen ve fra-

ku, ale v ruce měl pár bílých rukavic. Při příchodu děkana právnické fakulty Vídeňské univerzity celý sál ve stoje pje píseň *Gaudeamus igitur*, což je velmi impozantní.

Mezi hosty patří všechny významné osobnosti rakouského právnického života a dále i zahraniční hosté, neboť před plesem se ve Vídni koná Evropská prezidentská konference. Předtančením pak začíná samotný ples, za zmínku stojí i to, že začíná ve 21.30 a končí v 5.00 hodin ráno. Vstupné pro jednu osobu stojí 95 eur, místenka, pokud má návštěvník plesu zájem sedět u stolu, 10 eur, další ceny jsou též zajímavé, a to např. láhev červeného či bílého vína cca 37 eur, láhev sektu cca 67 eur. Tyto ceny mají velkou výhodu v tom, že po celou dobu plesu není vidět podnapilé tanečníky či tanečnice a není také nikde nic znečištěno. Jak jeden z účastníků plesu řekl, též to má tu výhodu, že každý z účastníků plesu ráno v neděli ví,

kde v sobotu večer byl. Pokud jde o občerstvení, tak je možné si zakoupit též 0,3 l piva za 4,9 eur nebo 2 nožičky párků s rohlíkem a čerstvě nařezaným křenem za 6,20 eur. I přes tyto cenové relace převažuje výrazně zájem z řad rakouských právníků se tohoto plesu zúčastnit.

Na Právnickém plese ve Vídni nevystupují žádné pěvecké hvězdy, hraje zde velký orchestr, samozřejmě valčíky, polky, ale i kvapíky, mazurky, a dále jazzový orchestr a v přílehlých sálech hrají menší kapely, včetně diskotéky. I tam platí oblečení, jak je shora uvedeno.

Ples se koná již tradičně v Hofburgu přes 100 let a dokonce Johann Strauss, velký to skladatel, jeden ze svých valčíků napsal speciálně pro právnický ples s názvem „Proces“, a jak moderátor plesu uvedl, tato skladba se hraje ve svižném tempu. Patrně i Johann Strauss před-

vidal, co budou následující generace od procesu potřebovat a očekávat.

Právnický ples ve Vídni je nejenom setkání vídeňských a rakouských právníků, ale dá se říci, že dnes je to setkání právníků z celé Evropy, a v řadách tančících jsme mohli zahlédnout i tanečníky a tanečnice ze Skotska v klasických skotských úborech. Mezi účastníky je proto slyšet nejenom němčina, ale i jiné jazyky, a měli bychom mít radost, že zde zazněla kromě němčiny, angličtiny, ruštiny i čeština a slovenština.

Návštěva právnického plesu ve Vídni je skutečně velkým společenským zážitkem.

✦ JUDr. PETR POLEDNÍK, místopředseda představenstva ČAK a advokát v Brně

Gratulace JUDr. Václavu Mandákovi k jeho pětasedmdesátinám

Milý Václave,

(ne)spravedlnost času je věčná, avšak milosrdná v jeho striktním příkazu: „Tak si konečně odpočiň!“ Pochybuji, že si někdo z těch, kteří s Tebou denně či občasně spolupracují, uvědomuje, že ve stavu advokátském působíš již neuvěřitelných 53 let! Naopak, Tvůj elegantní vzhled a hladká tvář nepochybně podmíní reakce typu: „To musí být nějaký nesmysl ...“. Ale Ty víš své a já umím počítat. Do advokátní poradny v Olomouci jsi jako koncipient nastoupil v roce 1955, v roce 1958 ses stal advokátem AP Přerov. Mimo jiné – pro mne nový poznatek, žeš' vzešel z lúna moravské advokacie, vysvětluje mnohé: životní optimismus, pracovitost, zápal pro věc atd. V orgánech Komory jsi od roku 1960, přitom Tvá práce na úseku trestního práva, ať již praktického, či teoretického (pedagogického a legislativního) charakteru se nesmazatelně zapsala do análů ČAK. Jsem taky rád, že jsi přirozeně reflektoval požadavky a potřeby nové doby a svobodné advokacie a samozřejmě kvituji, že jsi oporou ČAK zůstal i poté, co jsem v roli předsedy začal uskutečňovat svou reorganizační a modernizační vizi.

Milý Václave! V plné svěžesti se 13. 4. 2008 dožíváš 75 let a já věřím, že Tvá povaha předurčená Beranem nikomu ani v budoucnu neumožní přestříhnout pupeční šňůru mezi Tebou a advokací.

Vše nejlepší za ČAK přeje



JUDr. Vladimír Jirousek,
předseda ČAK



Odešel JUDr. Jan Žižlavský



Dne 3. 3. 2008 zemřel JUDr. Jan Žižlavský, emeritní předseda Krajského sdružení advokátů v Brně. Odešel po dlouhé a těžké nemoci ve věku 75 let.

Od mládí měl tento rodák z vesnice u Hustopečí blízko ke sportu. V době svého brněnského působení, zejména v sedmdesátých a osmdesátých letech, byl úzce spjat s brněnským špičkovým fotbalem, byl členem výboru fotbalového oddílu brněnské Zbrojovky. Pro Zbrojovku, její řádné zabezpečení, její hráče učinil mnohé. Tento klub se stal za jeho působení v oddílu v roce 1977 mistrem republiky. Nejedem fotbalista může mít vůči dr. Žižlavskému pocit vděčnosti za účinnou pomoc i při řešení osobních problémů. Jan Žižlavský měl však řadu přátel také v kulturních kruzích.

Při vši účtě ke zmíněným aktivitám dr. Žižlavského spočívá těžiště významu jeho osobnosti nepochybně v jeho profesní činnosti. dr. Jan Žižlavský se stal poté, kdy prošel několika zaměstnáními, soudcem. V sedmdesátých letech pak vykonával funkci předsedy Městského soudu v Brně, největšího soudu v republice.

Koncem sedmdesátých let byl dr. Žižlavský vybrán na uvolněné místo předsedy Krajského sdružení advokátů v Brně. Přišel tehdy na uvedenou pozici zvenčí, jako „extraneus“. Neprošel klasickou cestou advokáta začínajícího rolí koncipienta. V advokacii byl proto zpočátku vnímán s jistou opatrností. Dr. Jan Žižlavský však svou schopností jednat s lidmi, úsměvem, přiměřenou bodrostí, dovedností vést kolektiv i jistým charismatem překonal určitý odstup, který si od něho mnozí advokáti zpočátku udržovali. Zvláště, když vyšlo najevo, že zřejmě není jeho úmyslem to, s čím byl jeho příchod také spojován, totiž provádění kádrových změn. Brzy splynul s advokáty, které měl řídit. Stal se advokátům štítem proti nepohodě. Nadále mohli v advokacii pracovat i vyloučení členové strany, a to nejen z řad advokátů, ale také ti, kteří původně působili u státních orgánů a do jihomoravské advokacie byli přijati na počátku období tak zvané normalizace.

V čele jihomoravské advokacie působil JUDr. Jan Žižlavský přibližně jednu dekádu.

I když u něj v devadesátých letech zesílily projevy postupující vážné nemoci, nadále pracoval. Advokacii věnoval dr. Jan Žižlavský zhruba čtvrtstoletí svého života, dokud mu v práci jeho progredující choroba nezabránila.

Dr. Jan Žižlavský byl významnou osobností jihomoravské advokacie. Byl od mládí členem KSČ, jak bylo u lidí vzešlých z velmi skromných poměrů běžné. Možná však konstatovat, že v době svého desetiletého působení v čele jihomoravské advokacie využíval, jak již naznačeno, svého postavení a vlivu v zájmu advokacie. Mnohdy advokátům i pracovníkům advokacie pomohl ochotně i v osobních záležitostech. Jihomoravskou advokacii před vnějšími tlaky v tomto období normalizace dobře chránil. Lze říci, že si ve své vedoucí funkci počínal spíše jako *primus inter pares*.

O vztahu advokátů, soudců i neprávnické veřejnosti k JUDr. Janu Žižlavskému vypovídala i hojná účast na posledním rozloučení s ním, které se konalo dne 11. března v brněnském krematoriu.

Čest jeho světlé památce.

♣ JUDr. JINDŘICH SKÁCEL, advokát v Brně

Právníkovy postřehy z Řezna

□ Při studijním pobytu v bavorském Řezně jsem se znovu přesvědčil, jaké břemeno někdy představuje smluvní svoboda. Při své procházce městem jsem se zastavil u stánku, kde nabízeli knihy antikvárního charakteru. Vybral jsem si tu, která slibovala podpořit kreativitu, logiku a vůbec myšlenkový rozvoj dětí. Když jsem ji předvedl prodavačce, zeptala se mě:

„Jak tuto publikaci hodnotíte?“ (Použila německé slovo „schätzen“.)
 „Zdá se být hodnotná,“ odpověděl jsem rezervovaně.
 „Buďte, prosím, konkrétnější.“
 „Vzdělání dětí je významná hodnota.“
 „Tak jsem to nemyslela,“ zatvářila se paní nešťastně.

Než jsem se stačil zeptat, jak že to vlastně myslela, zasáhl do debaty místní občan. Vysvětlil mi, že u tohoto stánku navrhuje cenu příchozí. Nepřípraven na takovou situaci, řekl jsem nezřetelným hlasem: „Čtyři eura.“ Paní za pultem však slyšela dobře, přestala se tvářit nešťastně a kývla na částku, kterou jsem nabídl. Ochetný místní občan mi ještě stačil sdělit, že knižní stánek tu provozuje sociální pouliční časopis „Donaustrudel“ a že jsem vlastně přispěl na dobročinný účel. Přemýšlel jsem pak, poněkud zanedbávaje paměťihodnosti Řezna, zda šlo o smlouvu kupní, o zvláštní případ vzájemného darování nebo o nepojmenovaný kontrakt. Věnoval jsem se i úvahám o tom, jakým daňovým režimem se mohla řídit má transakce.

Později jsem se v ústavu pochlubil se svým knižním úlovkem. Německý kolega si prohlédl knihu, zjistil, kolik že jsem za ní nabídl i poskytl, a dodal: „Za takovou antikvární záležitost to nebylo málo.“ V tu chvíli se mne zmocnila zvláštní rozmrzelost, jakou člověk pocituje, když mu nevýhodu přivodil jeho vlastní návrh. Po nějakém čase jsem se však uklidnil. Dospěl jsem totiž k pevnému přesvědčení, že u pouličního stánku s knihami jsem byl účastníkem smlouvy darovací.

□ Pro samý zájem o knížky jsem v Řezně nestačil zhlédnout most přes Dunaj. Jakmile to zjistil již zmíněný německý kolega, pokáral mne a zároveň mi zmeškáný vizuální zážitek nahradil novou verzí faustovského příběhu. Onen most se stavěl společně s velkolepým chrámem v Řezně a jejich soupeřiví stavitelé se vsadili, které dílo bude dříve hotovo. Sázka to byla se značně nejistým výsledkem, neboť i tehdy muselo platit, že žádná stavba od dob Cheopsovy pyramidy nebyla dokončena v původně stanovené době a za zprvu předpokládaných nákladů. (Ostatně jeden novější výzkum prý zjistil, že náš odhad budoucích časových nároků je vždy příliš optimistický.)

Stavítel mostu si přizval na pomoc ďábla, aby mu pomohl k předstihu v onom dostihu. Mocnost pekelná za to měla obdržet první dvě duše, které přejdou nový most. (Šlo o dost zvláštní ujednání takřkajíc v neprospěch třetích.) Stavítel mostu pochopitelně vyhrál a jakmile byl most dokončen, vyhnal na něj kočku a prase, čímž poskytl čertu slíbené plnění.

Tato skoro bajka naznačuje, že ve smlouvách lze napálit i ďábelské síly, pokud není přesně vymezen předmět plnění. V daném případě se totiž lze přit o to, zda schopnost být „duší“ nebo mít duši náleží pouze lidem.

□ V cizích městech často navštěvuji hřbitovy. Najde o morbidní zálibu. Nalézám tam zeleň, klid a někdy i podněty pro úvahy sociologické, psychologické a dokonce právnícké. Na katolickém hřbitově v Řezně jsem si znovu ověřil, jak důkladná i přísná bývá tradiční německá normotvorba. Její příklad mi poskytl hřbitovní řád. Ve větách plných podstatných jmen s jediným slovesem na konci stálo, že „přinášení košů a jiných transportních prostředků je dovoleno pouze za účelem vnášení květin“. Osobám, jimž je svěřen dohled nad hřbitovem, je dáno právo, aby při příchodu a opuštění hřbitova prohledávaly koše na jejich obsah (*steht das Recht Körbe auf Ihren Inhalt zu untersuchen*). Leccos tam bylo nejprísneji zakázáno (*strengstens verboten*) a hrozilo se tresty podle místních policejních předpisů stávajících i těch, co budou teprve vydány. (Připomenulo mi to nápis na jedné z odpadkových nádob u německé dálnice, kde se sdělovalo: *Nur Reiseabfälle. Zuwiderhandlungen werden als unerlaubte Sonderbenutzungen zur Anzeige gebracht*. To je již téměř poezie, kterou si netroufám adekvátně přeložit.)

Zcela nové směry v lokální normotvorbě představovaly výrazné vývěsky v autobusech:

Velmi vážený cestující
40 EUR

(tištěno červeným písmem a symbolizováno snímkem dvou dvacetieurových bankovek)
je hodně peněz....

Podle všeobecných přepravních podmínek musíme od Vás tuto částku vyžadovat, pokud používáte veřejný dopravní prostředek bez platného jízdního dokladu.

Kupte si za to raději něco pěkného. Uděláte si tím velkou radost a nám ušetříte nepříjemnou práci.

Nevím, jak jiným, ale mně tato zdvořilost připomenula příslovečnou rakouskou *Gemütlichkeit*, s níž jsem se v Řezně setkával i při jiných příležitostech.

Byl bych býval raději, kdyby mě zastřelili



Čtenář se bude divit, že tento výrok pronesl těsně před svou smrtí francouzský advokát **Joseph Python**. Podobné vyjádření by se snad dalo čekat od generála, ale od advokáta?

Než vysvětlím, jak k tomuto prohlášení došlo, musíme se seznámit s osobností advokáta Pythona, ale i se situací ve Francii po porážce v r. 1940 a s postavením francouzských advokátů v části Francie nazývané petainovská, případně vichistická.

Situace byla ubohá ve všech oblastech života, tedy včetně oblasti právní. Nejlépe je charakterizován stav na poli práva výrokiem vyšetřujícího člena gestapa při výslechu J. Pythona: „*Jste zatčen, teď poznáte, že výroky našeho Führera jsou nadřazeny všem lidským zákonům.*“ I po dlouhé době se musíme divit, že věta byla pronesena příslušníkem německého národa, který dal světu tolik filozofů, literátů a hudebních umělců.

Avšak vraťme se k osobnosti J. Pythona. Kdo to byl? Především advokát, ve svých 25 letech i umírněný poslanec, a když byla v r. 1940 Francie ohrožena, stal se leteckým kapitánem. S příměřím vůči Německu se nikdy nesmířil a chtěl se spojit s generálem de Gaullem, který již byl v Londýně. Velicí generál, který byl jeho nadřízeným, ho však požádal, aby zůstal v Paříži, kde je jeho místo. Kapitán Python poslechl a dál se věnoval advokacii. Stal se obhájcem zatčených odbojářů, jak komunistů, tak gaullistů, vlastenců, kteří se nedokázali smířit s kolaborací vlády ve Vichy a které právě tato vláda přivedla často do zajetí, případně zavinila i jejich smrt, jen aby se zavděčila svým pánům, jak je psáno v úředních aktech.

Python se nezúčastnil žádných tajných aktivit, nepatřil k žádné organizaci rezistence, ale zemřel jako oběť své profesionální povinnosti – advokátní mlčenlivosti.

Mezi mnoha odbojáři, jejichž jména nám, Čechům, nic neříkají, byl i význačný komunistický odbojář Gabriel Péri. Jméno by ovšem mohlo něco říci českým turistům, kteří navštěvují střední Francii, neboť mnoho ulic v této oblasti Francie nese jméno Rue Gabriel Péri.

Když byl Péri dopaden, byl odsouzen k trestu smrti.

Advokát Python ho navštívil ve věznicí v Santé dva dny po jeho zatčení. Měl ho doprovázet k popravě. Od Périho dostal jeho politický testament, tento doklad se však dostal do rukou německé policie, Python si ponechal jednu kopii.

Také další odbojáři mu do depozita svěřili svoje tajemství. Němci to věděli, ale zatím ho nechávali na svobodě. Jednoho dne navštívil Pythona klient, který se dopustil trestného činu tím, že u sebe schoval spojeneckého letce. Advokát byl 4. 7. 1943 předvolán do sídla gestapa – rue de Saussaies, aby podal informaci o činnosti svého klienta. Tehdy uslyšel: „*Měl jste nám ohlásit čin Vašeho klienta. Budete zastřelen!*“

K tomu nedošlo. Muži Himmlera si v té době ještě nedovolili zastřelit známého advokáta, šlo jim o publicitu. Popravili ho však jinak. Pět měsíců režimu ve vězení ve Fresnes nahrazovalo salvu popravčí čety, jak je uváděno v Pythonových memoárech a poválečných článcích o jeho životě.

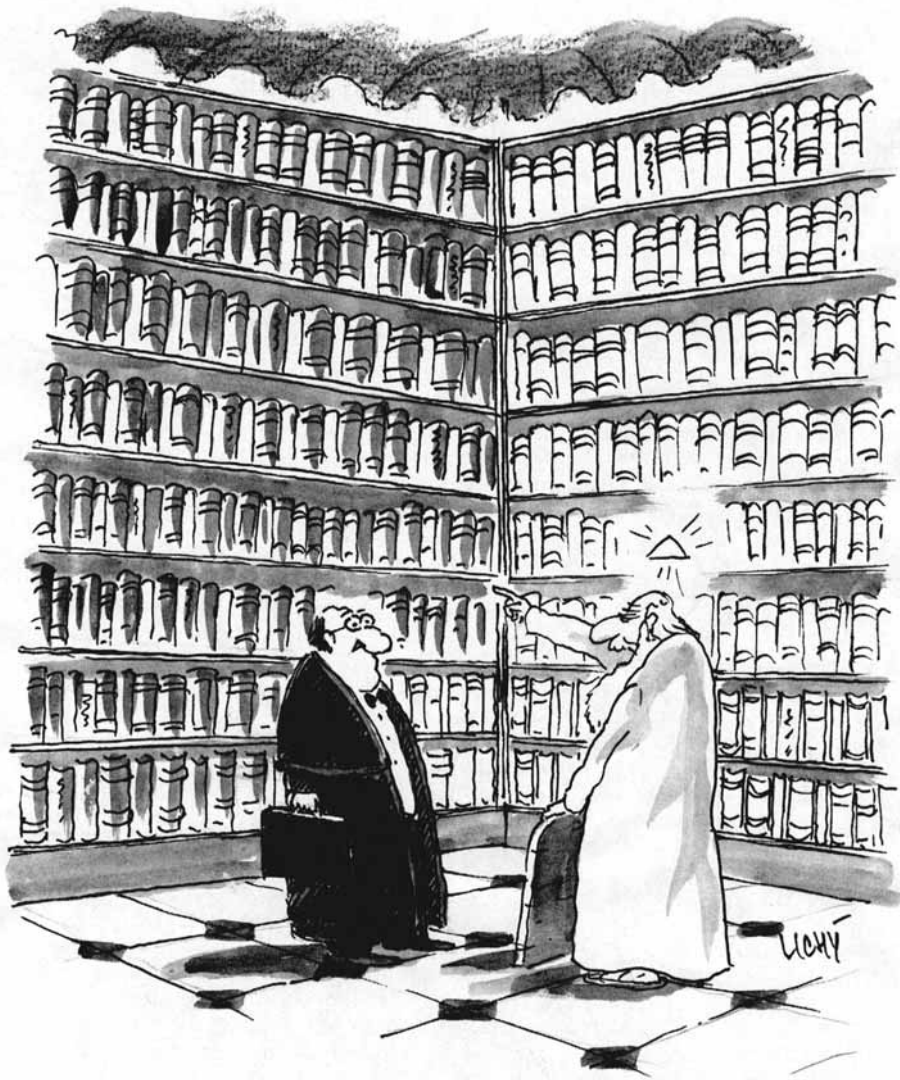
Ve věznicí byly nesnesitelné podmínky včetně podmínek hygienických. Python tam onemocněl a když bylo zjištěno, že jeho nemoc je nevléčitelná, propustili ho z vězení s diagnózou brzké smrti.

V prosinci 1943 ho ambulance odvezla k němu domů. Poslední dva měsíce svého života strávil na Azurovém pobřeží, ale ani toto prostředí, ani jeho družka už mu nedokázali vrátit podlomené zdraví.

Než 27. 1. 1944 v Cannes zemřel, zašeptal slova, která jsou v nadpisu tohoto textu.

Zemřel tedy na poli cti a slávy, ačkoliv nezemřel jako voják, ale jako advokát. Zachoval před svými nepřáteli morální pravidlo mlčenlivosti, projevil vyšší sílu ducha než ten, kdo čelí nebezpečí v zápalu boje, jak bylo uvedeno v novinách soudního paláce v Paříži zvaných Gazette du Palais v únoru 1965.

Pohřben byl 20. 3. 1950 na hřbitově v Cannes za přítomnosti četných představitelů francouzské advokacie a justice.



A TOHLE VŠECHNO JSOU ZÁKONY !? DAL JSEM VÁM
PŘECE DESÁTERO, SYNU !

Víte, že...

- na splavnění řeky Vltavy uvnitř Prahy měl zásluhu i advokát František Kabeš? Tento advokát se mimo civilní agendy zabýval hlavně věcmi vodoprávními. Byl právním zástupcem pražských mlynářů při výkupu jednotlivých mlynů a při splavnění Vltavy i v kolaudačním řízení. V období první republiky byl pak František Kabeš činný i při splavnění Labe a bylo o něm známo, že „i v jiných vodoprávních záležitostech jest odborný posudek jeho vyhledáván“. Kromě toho byl Kabeš dlouholetým členem výboru Advokátní komory v Čechách a působil v ředitelství Společnosti pražské právnické fakulty pro vdovy a sirotky. Jednota advokátů československých jej jmenovala svým čestným členem.

- časopis České advokacie v r. 1928 vtipnou formou připomenul 60. výročí advokátního řádu ze 6. července 1868? „Jubilant vykonal již svým zrozením veliké a záslužné dílo, nastolil svobodnou advokacii, odpoutanou

od ministerského jmenování a libověle tehdejší byrokracie. Třebas dnešní advokacie leccos ze životní náplně jubilantovy nemile pocituje, připravujíc jeho omlazení, přece jest jubilant kmetem tak jarým, že svými stěžejními zásadami o právech a povinnostech advokátů, z nichž vane svěží vzduch vědomé a silné odpovědnosti jedincovy, dlouho ještě uchová si přední místo mezi svými vrstevníky,“ napsal tehdy pod zkratkou V. R. Vintýř Radimský.

- vlastnosti advokáta určil i Pavel Kristián z Koldínu? Jeho charakteristika zní takto: „Má pak býti řečník muž dobrý a na své poctivosti zachovalý, tak aby upřímně lidi v jejich spravedlnostech zastával a ne aby je prodával.“ Tato slova se stala i mottem Třetího sjezdu advokátů československých, konaného ve dnech 28. – 30. září 1928 v Praze.

✦ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

Leitartikel

| | |
|---|---|
| František Smejkal: Der Budgetplan der Tschechischen Rechtsanwaltskammer nach neuen Regeln | 3 |
|---|---|

Aktuelles

| | |
|---|---|
| Tschechische Republik als ERA-Mitglied; Europarechtsakademie in Trier Jana Wurstová | 4 |
| Zusammenarbeit zwischen ASPI und ČAK : Günstige Neuheiten für Rechtsanwälte red. | 8 |

Aus Rechtstheorie und Praxis

Artikel

| | |
|--|----|
| Zusammenfassung | 12 |
| Die Anwendung von Verfassungsnormen vor den ordentlichen Gerichten Ondřej Moravec | 13 |
| Das Recht auf die Respektierung des vertraulichen Charakters der Korrespondenz zwischen dem Anwalt und einem Betrieb in Verfahren über die Verletzung von Wettbewerbsrecht Tomáš Fiala | 19 |
| Gesetzliche Kriterien der Zuweisung einer gemeinsamen Sache Luboš Chalupa | 23 |
| Die Arbeitsgesetzreform - wirksam ab dem 1. Januar 2008 Ladislav Kolačkovský, Martin Štefko | 25 |
| Ad: "Die Stellung des Vermieters einer Wohnung hat sich nach der Reform des Bürgerlichen Gesetzbuches verschlechtert" Stanislav Křeček | 28 |
| Zur Problematik des Beschlusses über die Einleitung des Strafverfahrens Vladimír Ježek | 29 |
| Die Rolle des Prokurators und des Rechtsanwalts im kanonischen Prozess Štěpán Šťastník | 33 |

Aus der Rechtsprechung

| | |
|---|----|
| Die Ersitzung des Eigentumsrechts und der gute Glaube | 38 |
| Der Untergang des Rechts auf die Anmietung einer Wohnung und der Wohnungersatz | 39 |
| Die Reallast zwischen Miteigentümern | 41 |
| Die Ungültigkeit der Kündigung eines Mietverhältnisses durch die Stadtbehörde | 41 |
| Die Zuständigkeit des Gerichts gem. § 88 Buchst. g) - früher § 88 Buchst. h) - der Zivilprozessordnung | 42 |
| Die Möglichkeit der Einreichung einer nachträglichen Steuererklärung oder -mitteilung (ohne Sanktionen) | 43 |
| Die Schadenshaftung des Rechtsanwalts | 44 |
| Die Gebühren und der Ersatz von Barauslagen eines durch das Gericht gem. der Zivilprozessordnung bestellten Rechtsanwalts | 45 |

Aus der Fachliteratur

| | |
|--|----|
| Tomáš Hulva (red.): Überblick über die Rechtsprechung in Angelegenheiten der Abrechnung von Dienstleistungen durch den Rechtsanwalt (Daniela Kovářová) | 47 |
| Jiří Jelínek: Die strafrechtliche Haftung von juristischen Personen (Karel Beran) | 47 |
| Jozef Suchoža und al.: Das Handelsgesetzbuch. Ein Kommentar (Karel Marek) | 49 |

Aus der Rechtsanwaltschaft

Kolumne von Karel Čermák

| | |
|---------------------|----|
| Es war einmal... .. | 54 |
|---------------------|----|

Aus der tschechischen Anwaltschaft

| | |
|--|----|
| Die Regionen stellen sich vor: Südmähren Irena Schejbalová | 55 |
| Aus der Sitzung des Vorstands der Tschechischen Rechtsanwaltskammer ichta | 58 |
| Haushalt für das Jahr 2008 den Tschechischen Rechtsanwaltskammer | 59 |
| Aus der Disziplinarpraxis Jan Syka | 60 |
| Die Stellungnahme des Studien- und Legislativkollegiums der Tschechischen Rechtsanwaltskammer zu Anfragen von Rechtsanwälten | 64 |

Aus Europa

| | |
|--|----|
| Der Vertrag von Lisabon im Überblick Lenka Eisenbruková | 66 |
| Aktuelle Probleme im Kampf mit der Wirtschaftskriminalität (deutsche Erfahrungen) Miroslav Protivinsky | 68 |
| Das schottische Rechtssystem David Bartoš | 70 |

Informationen und Interessantes

Was Sie wissen sollten

| | |
|---|----|
| Vorlesungen und Seminare für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltskandidaten in den Ausbildungs- und Schulungszentren der Tschechischen Rechtsanwaltskammer | 72 |
| Einladung zur Veranstaltung "Um das Geweih des Erzherzogs Ferdinand" in Konopiště | 74 |
| Die Einladung zum Volleyball des Pairs in Náchod | 75 |

Aus der juristischen Gesellschaft

| | |
|---|----|
| Der Wiener Juristenball Petr Poledník | 76 |
| JUDr. Václav Mandák wird fünfundsiebzig Vladimír Jirousek | 77 |
| Abschied von JUDr. Jan Žižlavský Jindřich Skácel | 78 |

Zum Schluss

| | |
|---|----|
| Juristische Eindrücke aus Regensburg Petr Hajn | 79 |
| Es wäre mir lieber gewesen, wenn sie mich erschossen hätten Václav Král | 80 |
| Zeichnung von Lubomír Lichý | 81 |
| Wussten Sie, dass.... Stanislav Balík | 81 |

| | |
|-------------------------------|----|
| Inhaltsverzeichnis | 82 |
| Zusammenfassung/Summary | 83 |
| Table of Contents | 84 |

Ondřej Moravec: Die Anwendung von Verfassungsnormen vor den ordentlichen Gerichten

Im Bulletin der Rechtsanwaltschaft Nr. 6/2007 wurde die Diskussion zum Thema der horizontalen Wirkung von Grundrechten eröffnet. Der Autor bemüht sich an diesen Beitrag anzuknüpfen und dem Leser einen Überblick über die neue Modellsituation zu liefern, bei der es zur Anwendung von Verfassungsnormen vor ordentlichen Gerichten kommt. Die Verfassungsnormen der Grundrechte sind unmittelbar wirksam und auch ein ordentliches Gericht ist verpflichtet, sich entsprechend mit der verfassungsrechtlichen Argumentation der Verfahrensbeteiligten zu beschäftigen.

Tomáš Fiala: Das Recht auf die Respektierung des vertraulichen Charakters der Korrespondenz zwischen dem Anwalt und einem Betrieb in Verfahren über die Verletzung von Wettbewerbsrecht

Der Artikel beschäftigt sich mit der Frage des Schutzes der Korrespondenz zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Mandanten in Fällen der Überprüfung einer behaupteten Verletzung von Rechtsvorschriften im Bereich des Wettbewerbschutzes. Ausgangspunkt ist das Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache AM & S gegen die Kommission aus dem Jahre 1982 und das dort ausdrücklich zuerkannte Recht auf die Respektierung des vertraulichen Charakters dieser Korrespondenz bei Vorliegen bestimmter Bedingungen. Der Autor beschäftigt sich weiterhin mit praktischen Aspekten des Nachweises des vertraulichen Charakters von Schriftstücken im Rahmen von hiesigen Überprüfungen, die durch die Inspektoren der Europäischen Kommission bzw. durch das Amt für den Schutz des Wettbewerbs durchgeführt werden. Zum Schluss gelangt er zu der Überzeugung, dass die Prinzipien der Respektierung der Vertraulichkeit von Korrespondenz mit einem Rechtsvertreter, die durch die Rechtsprechung von Gerichten auf der Ebene der Europäischen Gemeinschaft ausgelegt werden, in der Praxis auch vom inländischen Wettbewerbsamt angewandt werden müssen, und zwar im Einklang mit der Verpflichtung der euro-konformen Auslegung.

Luboš Chalupa: Gesetzliche Kriterien der Zuweisung einer gemeinsamen Sache

Der Artikel polemisiert mit der neuen ständigen Rechtsprechung des Höchsten Gerichts der Tschechischen Republik darüber, dass die Bestimmung des § 142 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches eine Rechtsnorm mit einer relativ unbestimmten Hypothese ist. Der Autor lehnt diese Rechtsmeinung entschieden ab. Er geht von der Auslegung des grundlegenden gesetzlichen Begriffes "berücksichtigt" im bürgerlichen Recht aus und von unterschiedlichen Ausdrucksformen bei abschließenden Aufzählungen von gesetzlichen Kriterien, die durch weitere Kriterien nur dann ergänzt werden können, wenn eine grundlegende Ausgeglichenheit der gesetzlichen Kriterien zwischen den einzelnen Miteigentümern besteht.

Ladislav Koláčkovský, Martin Štefko: Gesetzliche Die Arbeitsgesetzreform - rechtskräftig ab dem 1. Januar 2008

Der Artikel behandelt die fünfte und sechste Reform des Arbeitsgesetzbuches, die beide gleichzeitig am 1. Januar 2008 rechtskräftig geworden sind. Die fünfte Reform, die durch das Gesetz über die Stabilisierung des öffentlichen Haushalts durchgeführt wurde, betraf die Gewährung der Entgeltfortzahlung an Arbeitnehmer für Zeiten von vorübergehender Arbeitsunfähigkeit und Regelungen bezüglich des Lohnzettels. Analysiert wird ebenfalls die Regelung der absoluten Karenzzeit aus dem Blickwinkel der Möglichkeiten der Absicherung des Arbeitnehmers während dieser Zeit. Das Gesetz Nr. 362/2007 Smlg. (sechste Reform des Arbeitsgesetzbuches) enthält unter anderem sachliche Änderungen der Bestimmungen, die die Ernennung, die Probezeit, die Arbeitszeiten, die Entlohnung, die Überführung zu einer anderen Arbeit, Urlaub, Weiterbildung, besondere Arbeitsbedingungen von bestimmten Arbeitnehmern, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Anerkennung von Berufskrankheiten und Abfindung) und Vereinbarungen über Arbeiten außerhalb des Arbeitsverhältnisses betreffen.

Stanislav Křeček: Ad: "Die Stellung des Vermieters einer Wohnung hat sich nach der Reform des Bürgerlichen Gesetzbuches verschlechtert"

Der Autor polemisiert mit den Ansichten von JUDr. Petra Marková (siehe Bulletin der Rechtsanwaltschaft Nr. 12/2007) darüber, dass sich nach der Reform des Bürgerlichen Ge-

setzbuches die Stellung der Vermieter verschlechtert hat. Er weist auf die unrichtige Gleichsetzung des Personenkreises von Personen, die mit dem Mieter im selben Haushalt wohnen mit dem Personenkreis von Personen, die mit dem Mieter zusammen leben hin. Er nimmt an, dass der Gesetzgeber die Erweiterung der Pflichten des Mieters hinsichtlich der Verpflichtung, dem Vermieter nicht nur den Aufenthalt von Angehörigen seines Haushalts aber auch von anderen Personen, die sich in der Wohnung aufhalten, zu melden, beabsichtigt hatte.

Vladimír Ježek: Ad: Zur Problematik des Beschlusses über die Einleitung des Strafverfahrens

Weder in der polizeilichen, noch in der gerichtlichen Praxis wird bislang die Bedeutung des Beschlusses über die Einleitung des Strafverfahrens als eines der grundlegenden Momente des Strafverfahrens ausreichend berücksichtigt. Die Unzulänglichkeiten in dieser Richtung liegen insbesondere in der Beschreibung des Sachverhalts, der Gegenstand des Verfahrens ist und in der Begründung des Beschlusses, die nicht selten gänzlich fehlt und durch Verweise auf den Akteninhalt oder auf Quellen, aus denen die Polizei ihre Informationen geschöpft hat, ersetzt wird. Der Artikel weist auf diese Tatsachen hin und führt auch die aus den erwähnten Mängeln resultierenden Zusammenhänge und Auswirkungen auf.

Štěpán Štátník: Die Rolle des Prokurators und des Rechtsanwalts im kanonischen Prozess

Das Regime der Ehe, die vor einem "Organ" der römisch-katholischen Kirche abgeschlossen wurde ist zum einen durch das Gesetz über die Familie und gleichzeitig durch den Kodex des kanonischen Rechts gegeben. Im Regime des Kodex wird die Möglichkeit der Schließung einer neuen Ehe nach der Scheidung einer vorherigen in der Regel mittels eines kanonischen Gerichtsverfahren über die Klage auf Ungültigkeit der Ehe erreicht. In diesem Verfahren können die Parteien durch einen Prokurator und gleichzeitig durch mehrere Rechtsanwälte vertreten sein. Der Vertreter, der berechtigt ist, für die Partei jegliche prozessuale Handlungen vorzunehmen ist der Prokurator, der einen guten Ruf haben, volljährig sein und zumindest über gewisse Kenntnisse des kanonischen Rechts verfügen muss. Der Rechtsanwalt ist der rechtliche Berater der Partei, dessen Aufgabe es ist, für die Partei die Verteidigung vorzubereiten und es handelt sich deshalb nicht um einen Vertreter im Sinne der tschechischen Prozessdoktrin. Der Rechtsanwalt muss die für den Prokurator geltenden Voraussetzungen erfüllen und muss zudem tatsächlich des kanonischen Rechts mächtig sein, grundsätzlich muss er katholisch sein und zu dieser Dienstleistung beim bestimmten Gericht vom Bischof - dem Moderator dieses Gerichts die Befähigung erhalten haben.

Ondřej Moravec: Constitutional rules application before general courts

Legal Profession Bulletin No. 6/2007 opened discussion on horizontal effect of fundamental rights. The author tries to continue this contribution and provides a reader with summary model situations when constitutional rules are applied before general courts. Constitutional rules dealing with fundamental rights are directly binding and a general court is obliged to deal properly with constitutional law argument of parties to proceedings. The author expresses his opinion that the constitutional conformity test should become a common part of justification of a general court decision.

Tomáš Fiala: Right to respecting confidential character of correspondence between a lawyer and a company within proceedings on breach of economic competition law

The article deals with the issue of protection of correspondence exchanged between a lawyer and a client in cases investigating alleged breach of legal regulations governing protection of economic competition. The article is based on the European Court judgment issued in the legal case AM & S vs. Commission (1982), and the right to respecting confidential character of such correspondence under the stipulated conditions, expressly acknowledge therein. The author further deals with practical aspects of proving confidential character of correspondence within local investigations carried out by inspectors of the European Commission or the Office for Protection of Economic Competition. Finally, he arrives at the conclusion that principles of respecting confidentiality of correspondence

exchanged with a legal representative, as interpreted in judicial decisions of courts on the Community level, must be also applied in practice of local economic competition office in compliance with the duty of euro-conformity interpretation.

Luboš Chalupa: Legal criteria for assigning a joint thing

The article argues with a newly established practice of the Supreme Court of the Czech Republic concerning the provision of § 142(1) of the Civil Code stating that this provision is a legal standard of relatively uncertain hypothesis. The author strongly disagrees with this legal opinion. He bases his opinion on the key legal expression "to take account of" as interpreted in the civil law, as well as on different formulation of an exhaustive list of legal criteria that may be supplemented by other criteria only should the fundamental balance of legal criteria exist between individual co-owners.

Ladislav Koláčkovský, Martin Štefko: Amendment of the Labour Code effective as of January 1, 2008

The article deals with the fifth and the sixth amendments of the Labour Code, both effective as of January 1, 2008. The fifth amendment, implemented by the Act on Public Budget Stabilization, affected provision of wage compensation to an employee during the period of a temporary sickness leave and a correction of a list of years of employment. Regulation of an absolute guard period is analysed as well from the point of view of a manner of a possible support provided to an employee during such period. The Act No. 362/2007 Coll. (the sixth amendment of the Labour Code) introduced, inter alia, material changes of the provisions dealing with appointment, trial period, working hours, remuneration, transfer to another job, annual leave, qualification improvement, special labour conditions applying to certain employees, termination of employment relationship (acknowledgement of occupational diseases and severance pay) and agreements on work performed outside of employment relationships.

Stanislav Křeček: Ad: Position of a flat lessor worsened on the basis of the amendment of the Civil Code

The author argues with opinions of JUDr. Petra Marková (see Legal Profession Bulletin No. 12/2007) stating that the position of flat lessors worsened on the basis of the amendment of the Civil Code. He refers to incorrect association of persons living in a common household with a lessee and persons living in a flat with a lessee. It is the author's opinion that it was the legislatures' intention to extend lessee's duties to report the stay of both his family members and other persons staying in a flat to a lessor.

Vladimír Ježek: Problems concerning a resolution on criminal prosecution commencement

Police and judicial practices so far do not appreciate sufficiently the importance of a resolution on criminal prosecution commencement, being one of the basic moments of the criminal procedure. Defects in this area consist in particular in the description of a fact constituting the object of proceedings and in justification of a resolution that is often absolutely missing and it is substituted by references to the content of a file or sources from which the police gathered information. The article calls attention to these facts and it states relations and impacts of the defects concerned as well.

Štěpán Štátník: Role of a prosecutor and a lawyer in canon proceedings

Regime of marriage solemnized before the "organ" of the Roman Catholic Church is stipulated in the Family Act and concurrently in the Canon Law Code. As for the regime stipulated in the Code, a new marriage can be concluded after a prior divorce usually on the basis of canon judicial proceedings on the action for invalidity of a marriage. With in these proceedings, parties may be represented by one prosecutor and concurrently by several lawyers. A prosecutor is a person authorized to perform all procedural acts on behalf of a party; he has to enjoy good reputation, he must be of age, and he has to have at least partial knowledge in the canon law. A lawyer is a legal counsellor of a party and he is obliged to prepare defence on behalf of such party; thus he is not a representative in the meaning of the Czech procedural doctrine. A lawyer must comply with particulars applying to a prosecutor and in addition, he must really know the canon law and, in principle, he has to be a Catholic and approved for this service before a certain court by a bishop - a moderator of such court.

Leading Article

| | |
|--|---|
| František Smejkal: Czech Bar Association budget according to new rules | 3 |
|--|---|

News

| | |
|---|---|
| The Czech Republic member of the ERA - Academy of European Law in Trier Jana Wurstová | 4 |
| Cooperation between ASPI and CBA: advantageous news for the lawyers Editors | 8 |

Legal Theory and Practice

Articles

| | |
|--|----|
| Summary | 12 |
| Constitutional rules application before general courts Ondřej Moravec | 13 |
| Right to respecting confidential character of correspondence between a lawyer and a company within proceedings on breach of economic competition law Tomáš Fiala | 19 |
| Legal criteria for assigning a joint thing Luboš Chalupa | 23 |
| Amendment of the Labour Code effective as of January 1, 2008 Ladislav Kolačkovský, Martin Štefko | 25 |
| Ad: Position of a flat lessor worsened on the basis of the amendment of the Civil Code Stanislav Křeček | 28 |
| Problems concerning a resolution on criminal prosecution commencement Vladimír Ježek | 29 |
| Role of a prosecutor and a lawyer in canon proceedings Štěpán Šfastník | 33 |

Case Law

| | |
|--|----|
| Acquisition of an ownership title by prescription and a good faith | 38 |
| Expiry of the right to rent a flat, a substitute flat | 39 |
| Easement between co-owners | 41 |
| Invalidity of a notice of termination given by a municipal part in respect to the rent of a flat | 41 |
| Jurisdiction of a court according to § 88, letter g) - formerly § 88, letter h) - of the Civil Procedure Code | 42 |
| Possibility to file a supplementary tax return or notification (without sanctioning) | 43 |
| Lawyer's liability for damage | 44 |
| Fee and reimbursement of cash expenses paid to a lawyer appointed by a court according to the Civil Procedure Code | 45 |

Professional Literature

| | |
|--|----|
| Tomáš Hulva (ed.): Summary of judicial practice in respect to billing the fee for lawyer's services (Daniela Kovářová) | 47 |
| Jiří Jelínek: Criminal liability of legal entities (Karel Beran) | 47 |
| Jozef Suchoža and al.: Commercial Code. Commentary (Karel Marek) | 49 |

Legal Profession

Karel Čermák's Column

| | |
|---------------------|----|
| It used to be... .. | 54 |
|---------------------|----|

Czech Legal Profession

| | |
|--|----|
| Regions presented: South Moravia Irena Schejbalová | 55 |
| Meeting of the Czech Bar Association Board of Directors icha | 58 |
| Czech Bar Association 2008 budget | 59 |
| Disciplinary practice Jan Syka | 60 |
| Statement of the study and legislative Czech Bar Association Division in respect to lawyers' questions | 64 |

Europe

| | |
|--|----|
| Lisbon Treaty in a nutshell Lenka Eisenbruková | 66 |
| Current problems of fighting economic crime (German experience) Miroslav Protivinský | 68 |
| Scottish Legal System David Bartoš | 70 |

Information and Points of Interest

You should know

| | |
|---|----|
| Lectures and seminars for lawyers and legal trainees at the educational and training centres of the Czech Bar Association | 72 |
| Invitation to the event "Antlers of Archduke Ferdinand" to be held at Konopiště | 74 |
| Invitation to the Volleyball Tournament of Couples in Náchod | 75 |

Legal Community

| | |
|--|----|
| Lawyers' ball in Vienna Petr Poledník | 76 |
| JUDr. Václav Mandák - seventy five years Vladimír Jirousek | 77 |
| JUDr. Jan Žižlavský departed Jindřich Skácel | 78 |

Finally

| | |
|---|----|
| Lawyer observations from Regensburg Petr Hajn | 79 |
| I would have preferred if they have shot me Václav Král | 80 |
| Drawing by Lubomír Lichý | 81 |
| Do you know that... Stanislav Balík | 81 |

| | |
|-------------------------------|----|
| Inhaltsverzeichnis | 82 |
| Zusammenfassung/Summary | 83 |
| Table of Contents | 84 |