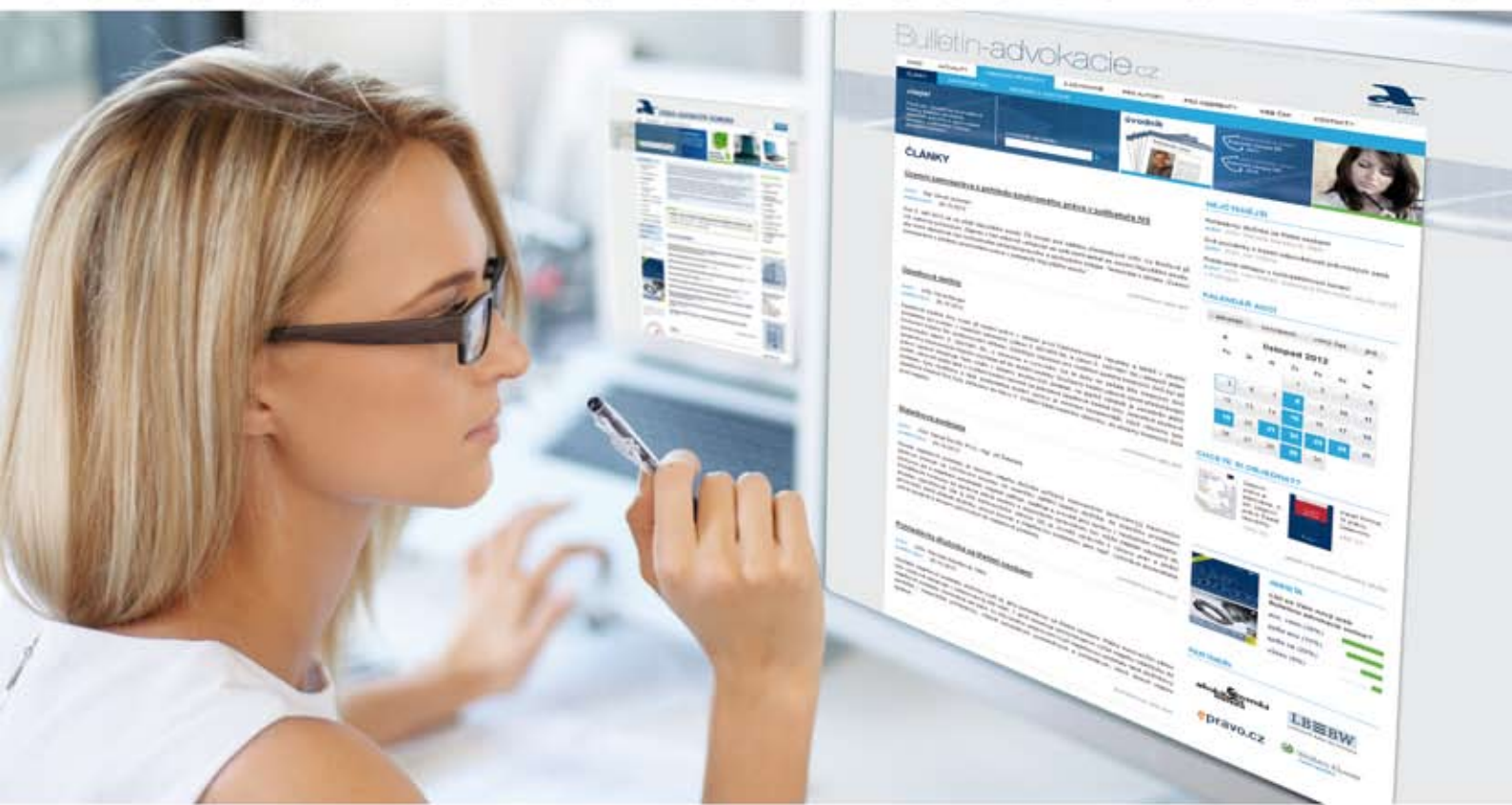


# Bulletin advokacie

Slavnostní předávání medailí Antonína Randy za rok 2012 • K právu obviněného vzdát se obhájce z pohledu nutné obhajoby • Adresné závěry znaleckých posudků určujících pravost podpisu • Datové schránky pohledem advokátní koncipientky • Převod a rozdělení obchodního podílu • Porozvodové uspořádání •

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



**Komora i Bulletin advokacie mají nové webové stránky** čtěte na str. 5-6.

VSTUPENKY  
NA GALAVEČER  
PRÁVNÍKA  
ROKU 2012  
ROZEBRÁNY!

# 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](mailto:bulletin@cak.cz)  
[www.cak.cz](http://www.cak.cz)  
IČ: 66000777  
DIČ: CZ 66000777

#### Redakce:

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

#### Redakční rada:

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

#### Objednávky předplatného zasílejte na adresu:

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

#### Inzertní služby zajišťuje agentura

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

Celé znění každého čísla vychází též  
na internetu ([www.cak.cz](http://www.cak.cz)). Předáním rukopisu  
redakci vyjadřuje autor souhlas se zveřejněním  
také na stránkách [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz)  
a v právních informačních systémech  
spolupracujících s ČAK.

Toto číslo vyšlo 19. 11. 2012 v nákladu  
14 750 výtisků.

Foto na obálce: ilustrační koláž

Tisk: PBtisk s. r. o.  
MK ČR E 6469  
ISSN 1210-6348

## Úvodník

Vladimír Papež: **Advokacie a legislativa** ..... 3

## Aktuality

Představujeme vám nové webové stránky ČAK a Bulletinu advokacie .... 5

Rozhovor se slovenským ministrem spravedlnosti JUDr. Tomášem

Borcem Red. .... 7

Slavnostní předávání medailí Antonína Randy za rok 2012

Pavel Tuma ..... 10

JUDr. Martin Šolc generálním tajemníkem International

Bar Association ..... 11

Informace o galavečeru Právníka roku 2012 ..... 12

Informace o povinných platbách advokátů na rok 2013 ..... 13

## Z právní teorie a praxe

### Články

Shrnutí ..... 18

K právu obviněného vzdát se obhájce z pohledu nutné obhajoby

Pavel Vantuch ..... 19

Adresné závěry znaleckých posudků určujících pravost podpisu

Jiří Závora ..... 24

Datové schránky pohledem advokátní koncipientky Veronika Petrová .... 26

Poznámky k článku „Datové schránky pohledem advokátní

koncipientky“ Václav Vlček ..... 29

Ještě jednou k datovým schránkám Tomáš Sokol ..... 30

Převod a rozdělení obchodního podílu Tomáš Plíhal ..... 31

Limitace promlčecí doby dle § 408 obch. zákoníku vůči ručiteli,  
úroky z prodlení z ručení a určitost postoupení smluvní pokuty

Luboš Chalupa ..... 32

Podmínky společného vydání platebního rozkazu a kvalifikované  
výzvy v případě objektivní kumulace nároků

Jiří Kučera, Ondřej Filipovič ..... 34

Porozvodové uspořádání Josef Pavlát ..... 36

## Z judikatury

Náhrada nákladů řízení ve věcech triviálních ..... 41

Aplikace ust. § 107 odst. 3 na obchodněprávní vztahy ..... 47

Určitost smlouvy o převodu nemovitostí a její neplatnost ..... 50

## Z odborné literatury

Alena Kučerová a kol.: **Zákon o ochraně osobních údajů. Komentář**

(Ján Matejka) ..... 53

Zdeněk Koudelka: **Prezident republiky** (Ondřej Spáčil) ..... 54

Michael J. Sandel: **What Money Can't Buy. The Moral Limits**

of Markets (Pavel Ondřejek) ..... 56

Přečetli jsme za vás Jan Mates.....	58
Bulletin slovenskej advokácie prináša.....	60

## z advokacie

### Sloupek Karla Čermáka

Kořalečníci, tykadelníci, atentátníci a veleblbá nálada.....	62
--	----

### Z české advokacie

Z kárné praxe Jan Syka.....	63
Z jednání představenstva ČAK icha.....	67

### Z Evropy

#### Akademie evropského práva (ERA) oslavila dvacáté narozeniny

Jana Wurstová.....	68
--------------------	----

## informace a zajímavosti

### Měli byste vědět

#### Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty

ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK.....	72
Pozvánka na XVII. turnaj ve squashu a XI. turnaj v bowlingu.....	75
Pozvánka na Krakonošův pohár 2013.....	75

### Nakonec

Zkoušková se(t)kání III. (Těšitelé neúspěšných) Petr Hajn.....	76
Kresba Lubomíra Lichého.....	77
Víte, že... Stanislav Balík.....	77
Inhaltsverzeichnis.....	78
Zusammenfassung/ Summary.....	79
Table of Contents.....	80

## ŽIŽLAVSKÝ & PARTNEŘI

| advokátní kancelář | insolvenční správci |

### vyberte si insolvenčního správce

- reorganizace podniků
- řízené konkursy

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

# Instrukce autorům

## Vážení autoři časopisu Bulletin advokacie,

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

### Texty:

Formát zasláných příspěvků by měl odpovídat řádkování 1, písmo Times New Roman, velikost 12. V žádném případě nepoužívejte funkci Automatické číslování, Automatické odrážky ani další speciální formátování textu. Odstavce oddělujte jenom enterem. Vyznačování v textu provádějte pouze tučně nebo kurzívou, v žádném případě nepište proložené, nepoužívejte podtrhávání textů ani verzálky! Poznámky a vysvětlivky k textu tvořte výhradně pomocí funkcionality programu MS Word „Poznámky pod čarou“.

### Tabulky:

Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

### Fotografie a obrázky:

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

- čestné prohlášení, že článek nebyl dosud publikován
- svoji **barevnou** 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.

# Advokacie a legislativa

**P**ři úvaze o tom, zda a jak výše uvedené pojmy, tedy advokacie a legislativa, spolu souvisí, je zcela nepochybné, že legislativa významně ovlivňuje chod advokacie, její strukturu a fungování. Chceme-li si položit otázku, zda i advokacie může, či má ovlivňovat proces tvorby právních předpisů, je nutno vyjít ze základních principů, které advokacii charakterizují. Jsou jimi především nezávislost advokáta, samosprávný výkon advokacie a zejména povinnost mlčenlivosti jako výraz důvěry mezi klientem a advokátem.

Míra dodržování těchto principů ze strany státu je citlivým indikátorem postavení advokacie. Proto je třeba zdůraznit, že jen silná a nezávislá advokacie je předpokladem pro řádné fungování justice. Svěbytná a nezávislá justice je základním předpokladem pro fungování právního státu, který je významným garantem dodržování základních práv a svobod občana. Z toho jsou patrné jednak role a postavení advokacie v právním státu, jednak i potřeba ovlivňování procesu tvorby právních předpisů. Tato společenská potřeba je dána i tím, že advokacie jako celek představuje jakousi formu kolektivního rozumu, či poznání, sestávající z poznání jednotlivých advokátů v jejich kauzách. Ti jsou schopni nejlépe při své práci identifikovat nedokonalost zákona, jeho mezery a případnou potřebu jeho změn. Toto kolektivní poznání může významně ovlivnit legislativní proces kýženým směrem tak, aby vyjadřovalo zájmy podstatné části veřejnosti. A nyní již několik řádek o tom, co nás čeká v nejbližší době.

Ve Slovenské republice nabyla účinnosti novela zákona o advokacii, která mimo jiné prodlužuje dobu koncipientské praxe ze tří na pět let. S ohledem na příbuznost našich jazyků a právních řádů není vyloučeno, že slovenští koncipienti budou chtít vykonávat advokátní zkoušky v ČR a zde i praktikovat. Proto advokacie musí zvážit, zda nebude potřebné prodloužit koncipientskou praxi i u nás. V té souvislosti bude nutno posoudit i dosavadní systém vzdělávání a provádění advokátních zkoušek.

S ohledem na změnu v o. s. ř., zejména pokud jde o povinnou tzv. předžalobní upomínku, bude nutné usilovat o změnu advokátního tarifu. Budeme se pochopitelně snažit i o změnu některých dalších ustanovení tohoto právního předpisu, zejména na těch, která jsou z hlediska odměny advokáta nedůstojná, jako tomu je při zastupování v opatrovnických řízeních, popřípadě krácení odměny při povinném zastoupení o 30 procent.

Lze očekávat legislativní změny v souvislosti s přijetím nového občanského zákoníku. Již v současné době prochází legislativním procesem návrh zákona o zvláštních řízeních soudních, novela o. s. ř., změna některých zákonů v souvislosti se zmíněnou rekonstrukcí a návrh zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. Tyto zákony se budou dotýkat života advokacie významnou měrou, a proto je třeba zapojit se do jejich tvorby již od samého počátku. Nelze nezmínit, že v návrhu zákona o veřejných rejstřících získávají notáři výhodu při zápisech do těchto rejstříků. Je nutno zdůraznit, že obě povolání

jsou si velmi příbuzná a střetávají se na poli poskytování právních služeb jako soutěžitelé. Nevidím důvod, proč by na tomto poli měly mít různé subjekty rozdílné podmínky. Nejeví-li se z různých důvodů schůdná cesta vyrovnání takové disproporce vytvořením institutu advokátního zápisu, pak je nutno hledat jinou cestu, nastavující stejnou startovací čáru například tak, aby se ze soukromé listiny sepsané advokátem či notářem stala listina veřejná. Tím může být např. její legalizace státními orgány, nejlépe soudy, jak tomu bylo u nás dříve a jak tomu je v civilizovaném světě dosud.

Za legitimní považují požadavek vyvolat diskusi o možnosti zavedení advokátního procesu ve vybraných věcech v civilním řízení. Je to podle mého v souladu s potřebou rozšířit a zlepšit přístup ke spravedlnosti a nahradit platnou „polovičatost“ principu koncentrace řízení klasickým advokátním procesem, jak tomu je téměř ve všech zemích na západ od naší republiky. Je jasné, že v souvislosti s tím přijde v úvahu debata o dosavadní úpravě úhrady povinného zastoupení státem.

Jak již bylo zmíněno výše, musí normotvorba odrazet potřeby co nejširšího spektra společnosti. Na druhé straně by neměla být ovlivňována například dočasnými potřebami ekonomiky. Tak tomu bylo v poslední době zejména v trestním řízení. Právo na obhajobu, které je jedním ze základních ústavních práv, bylo těmito zásahy omezeno způsobem, jenž vyvolává pochybnosti o jejich ústavnosti. Stejně tak je škodlivé a zároveň nesystémové vytvářet právní normy jako obecná pravidla jednání reagující na úzký okruh společenských jevů, které z různých důvodů vybočují z rámce normality. Tak tomu bylo například v případě nedávného pokusu novelizovat o. s. ř. tak, aby v bagatelních věcech nenáležely vítězné straně přisudky.

Je patrné, že do příštího sněmu nás čeká na poli legislativy řada úkolů. Snahou představenstva je zapojit do této práce co nejširší počet advokátů, ať již působením v pomocných orgánech Komory, nebo běžnou iniciativou směřující ke všeobecnování nežádoucích jevů, k nimž dochází při zastupování v jednotlivých kauzách. Nebude to lehký úkol, ale věřím, že ho s vaší pomocí zvládneme.



*Papež*

JUDr. VLADIMÍR PAPEŽ,  
nový místopředseda ČAK pro legislativu

# Správně sedět je základ

Čím dál častěji se lidé pracující v kanceláři setkávají s bolestmi zad. Mezi hlavní příčiny patří dlouhé sezení u PC, sezení na nekvalitních židlích nebo špatné držení těla. Ve většině případů přestane pomáhat dlouhodobé užívání léků na bolest, na které si tělo rychle zvykne a postupně přestává jejich účinky vnímat. Ne každý má dostatek času, aby si mohl dovolit pravidelně navštěvovat masážní studia nebo chodit pravidelně cvičit. Moderní doba ale přichází se zdánlivě jednoduchým a nekomplikovaným řešením těchto problémů.

Pro pohodlné a zdravé sezení potřebujeme správnou židli, a těch není mnoho. Spíše se zdá, že opatřit si takovou židli vyžaduje značné úsilí. Přesto jsme jednu objevili. Židle SpinaliS je zdravotní židle, která neustále udržuje tělo ve správné poloze sezení, takže pomáhá odbourávat krátkodobé i dlouhodobé bolesti zad, krční páteře a beder a navíc jim i předchází. Spinalis simuluje sezení na gymnastickém míči, které je pro zdravá záda velice příznivé.

Na těchto velice moderních židlích lze sedět doma i v práci, nejvíce je určitě ocení lidé v kancelářích, lidé pracující v profesích, které vyžadují dlouhé sezení a obecně lidé trávící u PC mnoho času.

SpinaliS také nabízí i variantu židli pro děti, takže vaše ratolesti mohou zdravě sedět už od malička. Spinalis je velmi kvalitní, účinná a designově zajímavá židle, díky které se vašim zádom výrazně uleví a navíc už si nebudete kvůli bolesti zad muset vyčítat dlouhé sezení u počítače. Hlavní cestou, jak se bolestí zbavit, je totiž zbavit se příčin bolesti.

Bolavá záda vás mohou trápit i z jiných důvodů, např. pokud trávíte hodně času za volantem nebo máte nízkou fyzickou aktivitu. I v takovém případě vám pomůže sezení na židlích SpinaliS. Odbourány budou navíc i bolesti, které vás trápí v noci při spánku. Vaše tělo totiž bude při sezení na zdravotních židlích Spinalis stále nuceno procvičovat zádom svaly a přitom velmi pohodlně.



## Posad'te se ZDRAVĚ!

Židle SpinaliS pro zdravé sezení je revoluční tím, že má sedák na pružině, který kopíruje všechny pohyby těla při práci. Tím zajišťuje správnou polohu páteře a pánve po celou dobu sezení a zároveň zpevňuje zádomé i břišní svaly. SpinaliS imituje sezení na rehabilitačním míči a díky pohodlné zádomé opěrce a područkám umožňuje zdravé sezení po celý den.

SpinaliS židle jsou certifikovány jako zdravotní pomůcky (14% DPH) a doporučují je mnozí lékaři a fyzioterapeuté.

### Centrum zdravého sezení – SpinaliS

MEDEXO CZ s.r.o.  
Korunní 60, 120 00 Praha 2  
Infolinka 840 60 40 60  
info@zdravotni-zidle.cz

[www.zdravotni-zidle.cz](http://www.zdravotni-zidle.cz)



# Představujeme vám nové webové stránky...

...České advokátní komory  
(stejná adresa: [www.cak.cz](http://www.cak.cz))

**Webové stránky ČAK, na které jste byli od roku 2006 zvyklí, změnilы svou tvář a strukturu. Myslíme si, že změnu už pořádně potřebovaly, neboť za šest let fungování ztratily na svěžesti, staly se nepřehlednými a zahlcenými.**

Pokusili jsme se je tedy s minimálními náklady redesignovat, logičtěji uspořádat a pročistit. My věříme, že se nám to podařilo. Ale musíte je ještě důkladně posoudit vy, jejich uživatelé.

Celý obsah webu, jednotlivé rubriky, jsme uspořádali v novém čistém a vzdušném designu do 4 základních pířů – sekcí do levého menu.

Sekce jsou rozkliknutelné na jednotlivé rubriky, které byste intuitivně, z logiky věci v jednotlivých sekcích podle pojmenování hledali.

Další důležité informace, které nebylo možné jednoduše zařadit pod tu kterou sekci, jsme umístili na homepage zcela vpravo do **sekcce Doporučujeme**.

Z dřívější homepage, která byla „prázdnou“ úvodní stranou, se stala v nové verzi plnohodnotná informační strana, jak je dnes běžné. Kromě menu jsou tu už rovnou umístěny materiály nejnavštěvovanějších rubrik – **Aktuálních informací** a **Z médií**.

Výrazně jsme graficky upravili velikost a umístění **Seznamu advokátů** tak, aby ho zvláště laická veřejnost jednoduše našla.

Jsmo přesvědčeni, že již po prvním vstupu se na nových stránkách rychle zorientujete a práce s nimi vám usnadní profesní život. Pokud budete váhat, kde přesně hledat informa-

ce, které potřebujete, neváhejte využít velmi přehledné a návodné **mapy stránek** – je umístěna na spodní liště homepage.

... a **Bulletinu advokacie**  
([www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz))

Tyto stránky jsme pro vás postavili úplně nově. Bulletin advokacie vám byl dosud k dispozici v elektronické formě jen



ve formátu PDF a zcela odpovídal tištěné podobě. Rozhodli jsme se jít s dobou a tištěnému Bulletinu pořídit elektronického sourozence, který ho bude doplňovat a zároveň si bude žít tak trochu vlastním životem.

Jak to myslíme? Vypomůžeme si velmi neskromným přirovnáním – budujeme cosi jako novinky.cz, idnes.cz a podobné servery, jenže pochopitelně v mnohem menším rozsahu a ne z celého společenského dění, nýbrž v právnícké sféře.

Z výše uvedeného vyplývá, že některé rubriky a materiály budou převzaty z tištěného BA, jiné se ale budou strukturou, rozsahem i obsahem lišit. Elektronické prostředí nám logicky umožní publikovat více odborných materiálů (kterých má redakce nadbytek a ne všechny se do tištěného BA vejdou, byť jsou kvalitní a hodné publikování), v rozsáhlejších verzích, umožní nám zřídit rubriky zcela nové, umožní nám důležité informace aktualizovat týdně, v případě potřeby i několikrát denně a ne jedenkrát měsíčně.

Pro návštěvníky z řad advokacie jsme na nový web duplicitně z oficiálního webu ČAK převedli i **Kalendář akcí ČAK**

(s přímou možností se na akce hlásit). Dále tu najdete žhavé aktuality **Sbírky zákonů** i **Soudních rozhodnutí**, které nám na web dodává Epravo.cz. Přibudou i zprávy z celé justice od České tiskové kanceláře a řada dalších novinek a vylepšení, která chystáme s tradičními partnery České advokátní komory (partnery webu se již staly: Slovenská advokátní komora, LBBW, EPRAVO.CZ a Wolters Kluwer) i s partnery zcela novými.

Věříme, že elektronický BA si brzy zaslouží své místo mezi vašimi oblíbenými weby a bude vám k užitku.

Zároveň vás vyzýváme k větší publikační aktivitě, možnosti elektronické BA jsou téměř neomezené. Jen více odborných článků a statí, více důležitých judikatur, více odborných recenzí na publikace, které vycházejí, více informací z advokátního světa!

Zároveň vás vyzýváme k větší publikační aktivitě, možnosti elektronické BA jsou téměř neomezené. Jen více odborných článků a statí, více důležitých judikatur, více odborných recenzí na publikace, které vycházejí, více informací z advokátního světa!



✦ redakce tištěného

a elektronického BA

a odbor vnějších vztahů ČAK

**ISAK** PROFESIONÁLNÍ  
INFORMAČNÍ SYSTÉM PRO  
ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘE



## S NÁMI SE DATOVÝCH SCHRÁNEK BÁT NEMUSÍTE

- Evidence klientů, spisů, kontaktů, úkonů, spisových značek
- Evidence úkolů právníků (workflow)
- Insolvenční rejstřík
- Generování dokumentů ze vzorů
- Evidence výkonnosti jednotlivých právníků
- Evidence pokladny a ostatních výdajů
- Evidence doručené a odeslané pošty
- Podpora zálohových faktur
- Generování faktur včetně příloh
- Podpora CZK, EUR a dalších měn
- Podpora neomezeného počtu jazyků
- Integrace datových schránek advokátů – navázání na spisy
- Vyspělý dokument management s vazbou na spisy a klienty
- Integrace spisových služeb soudů (stavy spisů) a nařízených jednání

**Pro bližší informace  
volejte 312 315 350**

**Ministr spravodlnosti SR JUDr. Tomáš Borec poskytl rozhovor Bulletinu advokacie:**

# Správne rozhodnutia nebývajú vždy populárne

**NÁRODNÁ RADA SLOVENSKEJ REPUBLIKY SCHVÁLILA NOVELU ZÁKONA O ADVOKÁCII Z DIELENE MINISTERSTVA SPRAVODLIVOSTI. PRETOŽE O NIEKTORÝCH ZMENÁCH, KTORÉ PRINIESLA, SA ZAČÍNA DISKUTOVAŤ AJ U NÁS, REDAKCIA BA SA LOGICKY ZAUJÍMALA O DÔVODY, KTORÉ K NIM VIEDLI. O NOVOM ZNENÍ SME SA ROZPRÁVALI S MINISTROM SPRAVODLIVOSTI SLOVENSKEJ REPUBLIKY JUDr. TOMÁŠOM BORECOM.**

**Schválená novela zákona o advokácii obsahuje aj predĺženie koncipientkej praxe z troch na päť rokov. Ukázalo sa v praxi, že tri roky sú na výchovu „hotového“ advokáta príliš krátka doba?**

Správne rozhodnutia nebývajú vždy populárne, čo bol aj prípad tohto zákona v časti, ktorá sa týka predĺženia koncipientkej praxe. Museli sme však k tomuto kroku pristúpiť v reakcii na poznatky o vzdelanostnej úrovni koncipientov a tiež vzhľadom na nízku kvalitu absolventov právnických fakúlt. Žiaľ, zo škôl vychádzajú aj nepripravení absolventi. Vieme pritom, že mnohí advokáti ich potom využívajú len na rutinnú administratívu a zanedbávajú ich vzdelávanie. A takýto koncipienti sa potom stanú advokátmi. Jednak majú problémy nájsť si klientov, a ak si aj klientov nájdú, je otázne, či im vedia poskytnúť kvalifikované právne služby. Pritom nehovorím len o zastupovaní v civilných veciach, ale napríklad aj o ex offio obhajobe v trestnom konaní. Žiaľ, ocitli sme sa v situácii, že za takéhoto právneho a faktického stavu nebolo v silách Slovenskej advokátskej komory garantovať kvalitu nových advokátov.

**Ďalšou novinkou je, že advokát bude môcť vychovávať maximálne troch koncipientov. Stali sa aj na Slovensku problémom čisto formálni „škoolitelia“ s viac ako desiatimi koncipientami?**



To je správna otázka. Nemalo by totiž zmysel bez ďalšieho len predĺžiť koncipientku prax. Ak sa totiž advokát svojmu koncipientovi nevenuje, je v zásade jedno, či u neho bude sedieť tri alebo päť rokov. Preto sme prijali opatrenia, ktoré eliminujú čisto formálny prístup k vzdelávaniu



Ministr spravodlnosti SR T. Borec v rozhovoru s miestopredsedou ČAK P. Poledníkem.



koncipientov. Obmedzenie počtu koncipientov na advokáta je len jedným z nich. Ďalším opatrením je, že prijímať a vzdelávať koncipientov bude môcť len ten advokát, ktorý už sám má aspoň trojročnú advokátsku prax. Ak má advokát odovzdávať koncipientovi svoje skúsenosti, logicky, musí najprv tieto skúsenosti ako advokát získať.

**Najviac však prekvapilo zavedenie tzv. denného výkazu praxe advokátskeho koncipienta, do ktorého bude každý deň školiteľ zaznamenávať všetky úkony, ktorými koncipienta poveril. Nepôjde len o formalitu, ktorá všetkým znepríjemní život? Alebo očakávate zlepšenie kvality koncipientskej praxe?**

Úprava je zameraná predovšetkým na ochranu koncipientov, aby mali garantované, že sa počas praxe budú učiť remeslu, chodiť na pojednávania, pripravovať podklady k zmluvám a podobne. Teda, že nebudú robiť päť rokov poštarov, poprípade riešiť len jeden typ právnej agendy.

**Inšpiratívna je aj novinka možnosti pozastavenia výkonu advokácie advokátovi, ktorý do troch mesiacov nezplatí uloženú peňažnú pokutu či náklady disciplinárneho riadenia (pozn. red.: v ČR kárného řízení).**

Boli také prípady a práve preto, aby sa neopakovali, sme pristúpili k takémuto riešeniu.

**Naopak, podľa novely bude možné dva najťažšie disciplinárne tresty, pozastavenie výkonu advokácie a vyčiarknutie zo zoznamu advokátov alebo advokátskych koncipientov, podmienčne odložiť až na tri roky. Čo si sľubujete od tejto novinky?**

Disciplinárne senáty budú mať vďaka tomu širší priestor pri zohľadňovaní špecifik jednotlivých disciplinárnych deliktov. Vytvárame tým predpoklady, aby mohli byť uložené sankcie čo najprimeranejšie a najspravodlivejšie.

**Bola pre vás inšpiráciou česká úprava, keď ste do novely zákona presadili vznik odvolacej disciplinárnej komisie (pozn. red.: v ČR odvolací kárné komise)?**

Môžem potvrdiť, že českú úpravu sme si pri príprave návrhu novely slovenského zákona podrobne preštudovali.

**Prečo novela odobrала konferencii (pozn. red.: v ČR sněmu) právo stanovit' výšku príspevku na činnosť SAK a priamo ho zakotvila do zákona s tým, že sa bude rovnat' „jednej tretine priemernej mesačnej mzdy zamestnanca v hospodárstve SR danej Štatistickým úradom SR za 1. polrok predchádzajúceho kalendárneho roka“? Bude sa príspevok na činnosť SAK zvyšovať alebo znižovať?**

Otázka príspevku bola vždy veľmi citlivo vnímaná a bol to aj zdroj určitého napätia. Prijatím nového pravidla sa stanovilo jasné valorizačné pravidlo priamo do zákona, vďaka čomu sa vytvorí v advokátskej samospráve viac priestoru na riešenie reálnych problémov a menej priestoru pre konflikty. Výška príspevku bude pravidelne valorizovaná, respektíve devalorizovaná, v závislosti od vývoja výšky priemernej mzdy. (Pozn. red.: výše príspevku na činnosť SAK je od roku 2010 stanovená na 221 eur, teda približne na 5500 Kč.)

✿ REDAKCE

inzerce

**WI-ASS ČR s. r. o.**  
pojišťovací makléř  
specialista na vaše pojištění

KENWOOD  
**kMix**

## Celokovový kuchyňský robot KMX85

v neotřelém barevném designu má v základní výbavě tři metly a nerezovou 5l mísu s držadlem. Disponuje plynule nastavitelnou rychlostí, planetárním systémem míchání s vysokým výkonem 500 W a unikátní funkcí promíchávání.

Součástí balení je **mlýnek na maso** se třemi mlecími disky, nástavci na přípravu domácích klobásek a **bubínkové struhadlo** s pěti nástavci.

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



Mlýnek na maso a bubínkové struhadlo v balení



## Adobe® Acrobat® XI

Originální programové vybavení pro práci s PDF dokumenty za výhodnou cenu díky spolupráci společnosti Adobe a České advokátní komory. Více na [www.adobeacrobat.cz/advokati](http://www.adobeacrobat.cz/advokati)

# Slavnostní předání medailí Antonína Randy za rok 2012



Na fotografii zleva: JUDr. Pavel Šturma DrSc., JUDr. Iva Brožová, JUDr. Pavel Rychetský, JUDr. Pavel Tuma, JUDr. Pavel Varvařovský a JUDr. Tomáš Lichovník.

V PÁTEK 2. 11. 2012 PROBĚHLA VE VLASTENECKÉM SÁLE STAROSLAVNÉHO KAROLINA UNIVERZITY KARLOVY JEDNA Z NEJVÝZNAMNĚJŠÍCH AKCÍ JEDNOTY ČESKÝCH PRÁVNÍKŮ, PŘEDÁNÍ MEDAILÍ ANTONÍNA RYTÍŘE RANDY ZA ROK 2012.

**M**edaile Antonína Randy je nejvyšší vyznamenání Jednoty českých právníků zřízené podle stanov Jednoty a udělované jako ocenění zásluh českých i zahraničních právníků, ev. i dalších představitelů politického, veřejného a společenského života na rozvoji demokracie, právní teorie i praxe, zákonodárství, organizování právního života a upevňování přátelských vztahů mezi právníky.

Slavnostní shromáždění zahájil první místopředseda Jednoty českých právníků JUDr. Pavel Tuma, který přivítal všechny přítomné, mezi nimiž byla řada významných hostů. Zvláště přivítal JUDr. Ivu Brožovou, předsedkyni Nejvyššího soudu, JUDr. Josefa Baxu, předsedu Nejvyššího správního soudu, JUDr. Pavla Varvařovského veřejného ochránce práv, JUDr. Tomáše Lichovníka prezidenta Soudcovské unie a prof. JUDr. Pavla Šturmu DrSc. proděkana Právnické fakulty Univerzity Karlovy.

Minutou ticha byla uctěna památka náhle zesnulé dlouholeté aktivní členky Jednoty českých právníků, místopředsedkyně Jednoty a představitelky brněnského sdružení JUDr. Drahomíry Pálenské.

Úvodní slovo přednesl předseda Jednoty českých právníků a předseda Ústavního soudu JUDr. Pavel Rychetský. Ve svém vystoupení se zabýval činností Jednoty, jejím postavením ve společnosti a úkoly, které před právníky v současné době stojí.

Na shromáždění promluvil JUDr. Tomáš Lichovník, prezident Soudcovské unie, který se zabýval specifiky a společnými stránkami právníckých profesí a připomněl důležitost spolkového života, který ke škodě věci v současné společnosti stagnuje.

Poté bylo přistoupeno k předání Randových medailí, které z rukou předsedy Jednoty českých právníků JUDr. Pavla Rychetského převzali:

Stříbrnou medaili JUDr. Josef Baxa, předseda Nejvyššího správního soudu, JUDr. Miloš Holeček, bývalý předseda Ústavního soudu ČR, JUDr. Karel Jungwiert, dlouholetý soudce Evropského soudu pro lidská práva, doc. JUDr. Jiří Mikeš, vysokoškolský pedagog, JUDr. Drahomíra Pálenská, bývalá místopředsedkyně Jednoty českých právníků (in memoriam) a JUDr. Leon Richter, bývalý ministr spravedlnosti.



Jedním z oceněných byl JUDr. Josef Baxa (vlevo), předseda Nejvyššího správního soudu.



JUDr. Pavel Blanický přebírá ocenění z rukou předsedy Jednoty českých právníků a předsedy Ústavního soudu JUDr. Pavla Rychetského.

Bronzovou medaili JUDr. Pavel Blanický, významný funkcionář Jednoty českých právníků a šéfredaktor Bulletinu advokacie.

Oficiální část shromáždění ukončil JUDr. Pavel Rychetský a shromáždění poté pokračovalo neformálním programem.

✦ PAVEL TUMA  
✦ Foto JAN SMIT



## JUDr. Martin Šolc generálním tajemníkem International Bar Association

**GENERÁLNÍM TAJEMNÍKEM INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION (IBA – MEZINÁRODNÍ ADVOKÁTNÍ KOMORA), PROFESNÍ ORGANIZACE SDRUŽUJÍCÍ VÍCE NEŽ 200 ADVOKÁTNÍCH KOMOR A PŘES 45 TISÍC JEDNOTLIVÝCH ADVOKÁTŮ Z CELÉHO SVĚTA, SE OD LEDNA 2013 NA DVA ROKY STANE VÝZNAMNÝ PRAŽSKÝ ADVOKÁT A EXPŘEDSEDA ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY JUDr. MARTIN ŠOLC.**

Volba generálního tajemníka se uskutečnila během výroční konference IBA, která se konala od 30. září do 5. října 2012 v irském Dublinu a zúčastnilo se jí několik tisíc právníků.

Funkce generálního tajemníka je po prezidentovi a viceprezidentovi organizace nejdůležitější pozicí v IBA. Pravidlem je, že ti, kdo ji zastávají, obvykle v následujících letech stanou v samotném čele IBA.

JUDr. Martin Šolc již v rámci IBA zastával řadu funkcí; v letech 2007 – 2008 například předsedal jedné ze dvou divizí IBA, tzv. Public and Professional Interest Division, spolupředsedal i Institutu lidských práv (2009 – 2010).

Upřímně doktoru Šolcovi gratulujeme!

❖ Vedení ČAK

Rozhovor s novým generálním tajemníkem IBA JUDr. Martinem Šolcem přinese BA č. 12/2012.



Svejkovský/Vychopeň/Krym  
/Pejchal a kolektiv

### Zákon o advokacii

Komentář

Vázané v plátně, 656 stran  
cena 1 490 Kč, obj. číslo EKZ134

- První komentář základního předpisu advokátů na trhu.
- Obsahuje nejen komentář zákona o advokacii, ale též komentář etického kodexu.
- Publikace přináší i komentář advokátního tarifu a vybraných ustanovení souvisejících předpisů.
- Autoři jsou advokáti působící v orgánech České advokátní komory.



V. Voříšek

### Zákon o důchodovém pojištění

Komentář

Vázané v plátně, 512 stran  
cena 1 190 Kč, obj. číslo EKZ141

- Komentář nabízí komplexně zpracované dílo důchodového zabezpečení.
- Úvodní Předmluva seznamuje uživatele s vývojem této poměrně složité právní problematiky a formou srozumitelného komentáře přináší výklad všech ustanovení zákona.
- Publikace přináší bohatou aktuální judikaturu k zákonu i k souvisejícím a prováděcím předpisům.



Kruták/Dvořák/Vacek

### Koncesní zákon

Komentář, 2. vydání

Vázané v plátně, 252 stran  
cena 690 Kč, obj. číslo BK10

- Právní úprava koncesí, stejně jako úzce související zákon o veřejných zakázkách, doznala od okamžiku přijetí zákona v roce 2006 řadu zásadních změn.
- Druhé vydání komentáře ke koncesnímu zákonu vychází z aktuálního legislativního vývoje a současně také z praktických zkušeností autorů.



## Galavečer Právníka roku 2012

### Neuvěřitelné! Tři dny a vstupenky si advokáti zcela rozebrali...

**Jen neuvěřitelné tři dny letos stačily k tomu, aby si advokáti (z více než dvou třetin, ve zbytku pak soudci, státní zástupci, notáři, exekutoři a podnikoví právníci) zcela rozebrali vstupenky na galavečer Právníka roku 2012, který proběhne 25. 1. 2013 v TOP HOTELU v Praze.**

Všechny, na které se letos nedostalo, a jsou zklamáni, chceme ujistit:

Systém rezervace vstupenek je, i když se vám to nezdá, spravedlivý. Všichni jste měli stejnou šanci, všichni jste se o možnosti rezervovat si vstupenky dozvěděli ve stejný čas z Bulletinu advokacie č. 10/2012 a z webových stránek ČAK.

První časopisy byly distribuovány v pátek 19. října a hned v pondělí 22. října jsme vyvěsili rezervační formuláře na web ČAK. Všechny jsme vás jako každoročně upozornili, že kapacita

hlavního sálu není nafukovací a zkrátka, kdo si včas zarezervuje, na toho se dostane, kdo zapomene, musí počkat na příští rok...

Všechny rezervace jsou každoročně pečlivě a spravedlivě zaznamenávány podle data, kdy je obdržíme, a rozhodně si pracovnice ČAK nezaslouží spílání těch, kteří si vzpomněli později než druzí.

Věřte, že nikdo, ani ČAK, ani EPRAVO.CZ neočekával před osmi lety, že se z galavečera Právníka roku stane tak prestižní společenská událost. Moc nás to samozřejmě těší, a také zavazuje do budoucna. S podzimem 2013 se vše podstatně o dalším, již devátém, galavečeru dozvíte v BA č. 10/2013 a na webu ČAK.

Na ty šťastnější z vás se těšíme 25. ledna 2013 od 19 hodin na viděnou. Podrobnosti o programu a další pokyny v Bulletinu advokacie č. 12/2012.

*Vstupenky na galavečer budou doručovány poštou na udané adresy do poloviny ledna 2013.*

✿ icha

### 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

Luragogasse 5  
94032 Passau/SRN

Politických vězňů 98  
280 00 Kolín 3

tel.: 0049 851 33403  
fax: 0049 851 9666990

tel.: 910 259 869  
fax: 315 550 115

ID datové schránky: g3jhji

www.advokanc.de

advokat@advokanc.de

inzerce

### Ř Á D K O V Á I N Z E R C E

Nabízím k dlouhodobému pronájmu čtyřpokojový samostatný byt ve vile v Masarykové čtvrti v Brně, s nádherným výhledem, klidem, možností parkování v okolí domu, ke zřízení advokátní kanceláře. Ostatní dle zájmu ústně, domluva přes internet (pavelstrnad1@atlas.cz) nebo na mobil 608 67 64 69.

.....

Hledám místo asistentky advokáta od 1. 1. 2013. Nabízím 24letou praxi v advokacii, zkušenosti, pečlivou korekturu textů. Kontakt: e-mail: d.langthalerova@seznam.cz.

# Sdělení ČAK o povinných platbách a pojistném

- o výši a splatnosti příspěvku na činnost České advokátní komory (dále jen „Komora“) za rok 2013
- o výši a splatnosti odvodu do sociálního fondu Komory za rok 2013
- o výši a splatnosti odvodu do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů za rok 2012
- o výši a splatnosti pojistného pro rok 2013



## I. Příspěvek na činnost Komory za rok 2013

Výše příspěvku advokáta na činnost Komory za rok 2013 činí

- a) 8000 Kč,
- b) 3000 Kč, byl-li advokátovi pozastaven výkon advokacie,
- c) 4000 Kč, byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 30. červnu 2013.

**Příspěvek je splatný do 20. ledna 2013.**

Byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 20. lednu 2013, je příspěvek splatný do jednoho týdne ode dne zápisu. Tato lhůta platí při změnách v průběhu roku a u všech plateb.

## II. Odvod do sociálního fondu Komory za rok 2013

Výše odvodu advokáta do sociálního fondu Komory za rok 2013 činí

- a) 500 Kč,
- b) 250 Kč, byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 30. červnu 2013,
- c) odvod neplatí advokáti, kterým byl pozastaven výkon advokacie.

**Odvod je splatný do 20. ledna 2013.**

Byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 20. lednu 2013, je odvod splatný do jednoho týdne ode dne zápisu.

Výše a splatnost příspěvku na činnost Komory a odvodu do sociálního fondu Komory se vztahuje rovněž na usazené evropské advokáty a advokáty zapsané do seznamu advokátů podle § 5a zákona o advokacii.

Příspěvek na činnost Komory a odvod do sociálního fondu Komory se platí **převodem na účet Komory č. 12432011/0100**. Při platbě převodním příkazem je třeba uvést variabilní symbol, kterým je číslo nerozdělené pomlčkou nebo lomítkem, sestávající ze čtyřmístného čísla roku, na který je příspěvek nebo odvod placen, a pětímístného registračního čísla advokáta.

*Příklad: variabilní symbol advokáta s registračním číslem 04876 pro rok 2013 je 201304876.*

**Příspěvek a odvod lze platit též v hotovosti v pokladně kanceláře Komory, Praha 1, Národní tř. 16 (pondělí – čtvrtek 8.00 – 12.00 hod. a 13.00 – 15.30 hod.; pátek 8.00 – 13.00 hod.).**

## III. Odvod do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů za rok 2012

Odvod do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů jsou povinni platit advokáti, usazení evropská advokáti a obchodní společnosti zřízené k výkonu advokacie, kteří zaměstnávají advokátní koncipienty.

Výše odvodu za jednoho advokátního koncipienta za rok 2012 činí

- a) 3000 Kč,

b) pokud pracovní poměr advokátního koncipienta netrval celý kalendářní rok, činí výše odvodu 1/12 z částky uvedené ad a) za každý započatý měsíc trvání pracovního poměru; povinnost platit odvod vzniká dnem zápisu do seznamu advokátních koncipientů;

c) pokud byl advokátnímu koncipientovi pozastaven výkon právní praxe, ale jeho pracovní poměr k povinnému advokátovi nadále trvá, snižuje se výše odvodu uvedená ad a) o 1/12 za každý kalendářní měsíc, po který pozastavení právní praxe advokátního koncipienta trvá, a to počínaje kalendářním měsícem následujícím po měsíci, ve kterém k pozastavení výkonu právní praxe advokátního koncipienta došlo;

d) pokud advokátní koncipient přerušil výkon právní praxe z důležitých osobních překážek v práci na dobu delší než 60 po sobě následujících pracovních dnů, snižuje se výše odvodu uvedená ad a) o 1/12 za každý kalendářní měsíc, po který přerušování výkonu právní praxe advokátního koncipienta z tohoto důvodu trvá, a to počínaje kalendářním měsícem následujícím po měsíci, ve kterém k přerušování výkonu právní praxe advokátního koncipienta z tohoto důvodu došlo. Povinný advokát je na výzvu Komory povinen důvod a dobu trvání přerušování výkonu právní praxe advokátního koncipienta hodnověrně doložit; pokud tak neučiní, nárok na snížení výše odvodu mu zanikne.

#### **Odvod je splatný do 20. ledna 2013.**

Poměrná částka příspěvku do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů je splatná posledním dnem měsíce následujícího po měsíci, v němž pracovní poměr advokátního koncipienta skončil.

Odvod do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů se platí **převodem na účet Komory č. 6724361087/2700**. Při platbě převodním příkazem je třeba uvést variabilní symbol, kterým je číslo nerozdělené pomlčkou nebo lomítkem, sestávající z posledního dvojčíslí roku, za který je odvod placen (12) a pětimístného registračního čísla advokátního koncipienta.

*Příklad: Variabilní symbol pro odvod za advokátního koncipienta s registračním číslem 14876 za rok 2012 je 1214876.*

**Odvod lze platit též v hotovosti v pokladně kanceláře Komory, Praha 1, Národní tř. 16 (pondělí – čtvrtek 8.00 – 12.00 hod. a 13.00 – 15.30 hod.; pátek 8.00 – 13.00 hod.).**

## **IV. Pojištění profesní odpovědnosti pro rok 2013**

### **1. Pojištění na základě Rámcové pojistné smlouvy č. 2904309313, ve znění pozdějších dodatků (dále jen „hromadné pojištění advokátů“), uzavřené mezi Generali Pojišťovna, a. s., a Komorou:**

Hromadné pojištění advokátů se i pro rok 2013 vztahuje pouze na odpovědnost advokáta za škodu, kterou způsobí v souvislosti s poskytováním právních služeb on sám, tzn., že hromadné pojištění advokátů se u advokátů vykonávajících advokacii samostatně nebo ve sdružení bude vztahovat na odpovědnost za škodu, za kterou advokát sám odpovídá klientovi podle § 24 odst. 1 zákona o advokacii.

**Výše ročního pojistného advokáta prostřednictvím hromadného pojištění činí 4600 Kč a je splatné do 31. 12. 2012.**

**Toto pojistné se vztahuje na minimální limit pojistného plnění z pojištění advokátů podle § 24a odst. 1 zákona o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, ve výši 3 000 000 Kč.**

**Pojistné se platí převodem na účet Komory č. 12432011/0100.** Při platbě převodním příkazem je třeba uvést variabilní symbol, kterým je číslo nerozdělené pomlčkou nebo lomítkem, sestávající ze čtyřmístného čísla roku, na který se pojistné vztahuje, a pětimístného registračního čísla advokáta.

*Příklad: Variabilní symbol advokáta s registračním číslem 04876 pro rok 2013 je 201304876.*

Pojistné lze platit též v hotovosti v pokladně kanceláře Komory, Praha 1, Národní tř. 16 (pondělí – čtvrtek 8.00 – 12.00 hod. a 13.00 – 15.30 hod.; pátek 8.00 – 13.00 hod.).

**Na advokáty s pozastaveným výkonem advokacie se hromadné pojištění advokátů nevztahuje, neboť v době pozastavení výkonu advokacie advokacii nevykonávají.**

**Hromadné pojištění advokátů se nevztahuje na advokáty zapsané do seznamu advokátů podle § 5a zákona o advokacii (tzv. zahraniční advokáti) a na usazené evropské advokáty. Tito jsou povinni pojistit se individuálně.**

Účastníkem hromadného pojištění advokátů není ani advokát, který advokacii vykonává v pracovním poměru k jinému advokátovi nebo ke společnosti, jejímž předmětem podnikání je výkon advokacie (dále jen „zaměstnaný advokát“). Za škodu způsobenou klientovi v souvislosti s výkonem advokacie zaměstnaným advokátem odpovídá jeho zaměstnavatel. Zaměstnaný advokát odpovídá svému zaměstnavateli za škodu takto způsobenou při plnění pracovních úkolů podle zákoníku práce. **Odpovědnost za škodu způsobenou zaměstnaným advokátem Komora s účinností od 1. 1. 2010 prostřednictvím hromadného pojištění advokátů nepojišťuje.**

**Pro hromadné pojištění advokátů je rozhodný seznam advokátů s účinností k 1. 1. a 1. 7. kalendářního roku.**

Podle pojistné smlouvy jsou hromadným pojištěním advokátů pojištěni advokáti zapsaní do seznamu advokátů v půlročním období od 1. 1. do 30. 6. a od 1. 7. do 31. 12. příslušného kalendářního roku bez ohledu na to, zda v průběhu těchto období byli do tohoto seznamu zapsaní další advokáti nebo z něj byli někteří advokáti vyškrtnutí. Tzn., že účastníky hromadného pojištění advokátů do 30. 6. 2013 budou i advokáti zapsaní do seznamu advokátů v období po 1. 1. do 30. 6. 2013, aniž budou platit za toto období pojistné, a budou povinni zaplatit pojistné až na II. pololetí roku 2013, a advokáti zapsaní do seznamu advokátů v období po 1. 7. do 31. 12. 2013 budou účastníky hromadného pojištění advokátů do 31. 12. 2013, aniž budou na toto období platit pojistné, a budou povinni zaplatit pojistné až na rok 2014. Tzn., že advokáti, kteří jsou zapsaní do seznamu advokátů v období od 2. 1. do 1. 7. 2013 hradí tedy pouze poloviční pojistné ve výši 2300 Kč.

**Pokud advokát nechce být hromadného pojištění advokátů účasten, předloží nejpozději do 31. 12. 2012 Komoře stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy dosvědčující, že je pro rok 2013 individuálně pojištěn.** Rozsah takového pojištění nesmí však být užší, než by činil v případě hromadného pojištění advokátů, a minimální limit pojistného plnění nesmí být nikdy nižší, než který stanoví usnesení představenstva č. 4/2009 Věstníku ze dne 15. září 2009, ve znění usnesení představenstva č. 7/2010 Věstníku. Stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy může nahradit „Certifikát“, v němž pojišťovna potvrzuje základní údaje uzavřené pojistné smlouvy.

## 2. Pojištění individuálními pojistnými smlouvami:

a) Advokáti vykonávající advokacii ve sdružení, kteří jsou účastníky hromadného pojištění advokátů, jsou i pro rok 2013 povinni být pojištěni samostatně pro případ vzniku závazku, k jehož splnění je advokát podle zvláštních právních předpisů povinen z důvodu solidární odpovědnosti.

Minimální limit pojistného plnění advokáta vykonávajícího advokacii jako účastník sdružení (§ 14 zákona) za škodu, za kterou advokát odpovídá podle zvláštních právních předpisů z důvodu solidární odpovědnosti, se s účinností od 1. ledna 2011 stanoví částkou 3 000 000 Kč, násobenou počtem ostatních účastníků sdružení, a to u každého účastníka sdružení.

Povinnost být pojištěn pro případ vzniku závazku k náhradě škody, k jehož splnění je advokát povinen jako účastník sdružení z důvodu solidární odpovědnosti, se vztahuje i na ty advokáty, kteří zůstávají po dobu pozastavení výkonu advokacie účastníky sdružení.

b) Advokáti vykonávající advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti nebo jako komplementáři komanditní společnosti jsou i pro rok 2013 povinni být pojištěni samostatně, včetně pojištění pro případ vzniku závazku k náhradě škody, za kterou odpovídá podle § 24 odst. 2 zákona společnost, a advokát je podle zvláštních předpisů povinen k jeho splnění z důvodu ručení jako její společník.

Minimální limit pojistného plnění advokáta vykonávajícího advokacii ve veřejné obchodní společnosti (§ 15 odst. 1 zákona) za škodu, za kterou odpovídá podle § 24 odst. 2 zákona společnost a za kterou advokát odpovídá podle zvláštních právních předpisů z důvodu ručení jako její společník, se stanoví s účinností od 1. ledna 2011 částkou 3 000 000 Kč, násobenou počtem společníků veřejné obchodní společnosti, a to u každého ze společníků společnosti.

Minimální limit pojistného plnění advokáta vykonávajícího advokacii jako komplementář komanditní společnosti (§ 15 odst. 1 zákona) za škodu, za kterou odpovídá podle § 24 odst. 2 zákona společnost a za kterou advokát odpovídá podle zvláštních právních předpisů z důvodu ručení jako její společník, se stanoví s účinností od 1. ledna 2011 částkou 3 000 000 Kč, násobenou počtem komplementářů této společnosti, a to u každého z komplementářů.

Povinnost být pojištěn pro případ vzniku závazku k náhradě škody, k jehož splnění je advokát povinen jako společník veřejné obchodní společnosti nebo jako komplementář komanditní společnosti z důvodu ručení, se vztahuje také i na ty advokáty, kteří zůstávají po dobu pozastavení výkonu advokacie společníky příslušné obchodní společnosti.

c) Zahraniční advokáti (podle § 5a zákona o advokacii) a evropští usazení advokáti zapsaní do seznamu advokátů – minimální limit pojistného plnění s účinností od 1. 1. 2011 činí tři miliony Kč.

Individuální pojistné smlouvy sjednané pro pojistné období roku 2013 jsou advokáti povinni předložit Komoře nejpozději do 31. 12. 2012, bez ohledu na to, že již v předchozím roce či v předchozích letech doklad o individuálním pojištění Komoře předložili. Stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy může nahradit „Certifikát“, v němž pojišťovna potvrzuje základní údaje uzavřené pojistné smlouvy.

Platné znění usnesení č. 4/2009 Věstníku s účinností od 1. 1. 2011 je k dispozici na webových stránkách Komory: [www.cak.cz/Předpisy\\_o\\_advokacii/Stavovské\\_předpisy](http://www.cak.cz/Předpisy_o_advokacii/Stavovské_předpisy).



Edice:

# Klasická právnícká díla

Výhodná nabídka  
této exkluzivní řady  
plátí platí jen do  
17. prosince 2012



Z edice doporučujeme:

NOVINKA

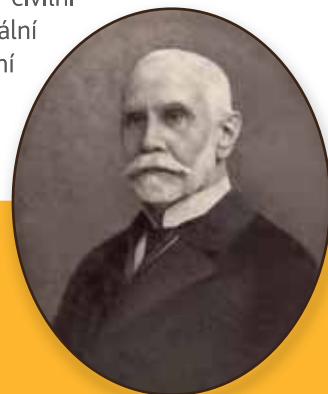


## Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního

Emil Ott

Kdo stál před více než sto lety u kolébky moderní české procesualistiky? Bez nadsázky lze tvrdit, že Emil Ott. Touto první učebnicí procesního práva v českém jazyce a nezbytnou pomůckou pro praktické právníky určil její směr a natrvalo ovlivnil její další vývoj. Ottova kniha je dílem nadčasovým, v němž čtenář nalezne zasvěcený výklad procesních institutů (např. úpravu žaloby, projednací zásady, dokazování či řádných opravných prostředků). Nyní můžete odhalit myšlenkové kořeny moderního civilního procesu i Vy. Kniha je aktuální zvláště dnes, kdy po dokončení rekodifikace soukromého práva nás čeká obdobný úkol i na poli civilního řízení.

Vazba: pevná  
Počet stran: 1080  
Cena: 2500 Kč



**Získejte publikace této exkluzivní edice se slevou 20 %!**  
Akce platí pro objednávky doručené do konce listopadu.

A navíc:

Pokud si objednáte tuto exkluzivní kompletní edici do 17. prosince 2012 a při objednávce na <http://obchod.wkcr.cz> zadáte do poznámky kód Emil Ott, získáte ji se slevou 25 %.



# z právní teorie a praxe

## ČLÁNKY

K právu obviněného vzdát se obhájce z pohledu nutné obhajoby .....	19
Adresné závěry znaleckých posudků určujících pravost podpisu.....	24
Datové schránky pohledem advokátní koncipientky.....	26
Poznámky k článku „Datové schránky pohledem advokátní koncipientky“ .....	29
Ještě jednou k datovým schránkám.....	30
Převod a rozdělení obchodního podílu .....	31
Limitace promlčecí doby dle § 408 obch. zákoníku vůči ručiteli, úroky z prodlení z ručení a určitost postoupení smluvní pokuty .....	32
Podmínky společného vydání platebního rozkazu a kvalifikované výzvy v případě objektivní kumulace nároků .....	34
Porozvodové uspořádání .....	36
<b>Z JUDIKATURY.....</b>	<b>41 – 52</b>
<b>Z ODBORNÉ LITERATURY .....</b>	<b>53 – 60</b>

# SHRNUTÍ

## Pavel Vantuch: K právu obviněného vzdát se obhájce z pohledu nutné obhajoby

S účinností od 1. 1. 2012 bylo vytvořeno nové ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ, které umožňuje obviněnému vzdát se obhájce. Nadále jde ve všech případech popsaných v ustanoveních § 36 a § 36a TrŘ formálně o nutnou obhajobu. Protože však za podmínek uvedených v § 36b TrŘ má obviněný na výběr, zda chce být obhajován obhájcem, či nikoliv, potom již zde po obsahové stránce o nutnou obhajobu nejde. Autor dospívá k závěru, že možnost obviněného vzdát se obhájce dle § 36b TrŘ zpochybňuje institut nutné obhajoby, a to pokud jde o jeho obsah i název. Úpravu obsaženou v § 36b TrŘ považuje za nesprávnou, protože je v rozporu s čl. 40 odst. 3 Listiny. De lege ferenda proto navrhuje zrušení ustanovení § 36b TrŘ.

## Jiří Závora: Adresné závěry znaleckých posudků určujících pravost podpisu

Příspěvek pojednává základní souvislosti a implikace adresného resultátu znaleckého posudku, identifikujícího pisatele. Východiskem pro hledání souvislostí jsou obecné principy kritického myšlení a vědecké metodologie. Adresnost resultátu by měla být v posudku odůvodněna a doložena experimentem psaní, který musí znalec provést osobně. V jiném případě nemůže být závěr posudku adresný. Příspěvek naznačuje širší souvislosti s aktuálním požadavkem „zvědečtění“ postupů a zpracovávání znaleckých posudků z oblasti forenzních oborů, především pak forensic handwriting identification, který se objevuje v recentních zahraničních studiích.

## Veronika Petrová: Datové schránky pohledem koncipientky

Autorka příspěvkem reaguje na článek dr. Vlka „Dva problémy s datovými schránkami“, uveřejněný v Bulletinu č. 7-8/2012. S poukazem na judikaturu vyslovuje odlišný názor. Dovojuje, že tím, že podání prostřednictvím datové schránky je považováno za doručené dodáním zprávy adresátovi (bez ohledu na to, kdy se s ní seznámí), není třeba se obávat rizika zachování lhůty, na které dr. Vlk poukazuje.

## Václav Vlk: Poznámky k článku „Datové schránky pohledem advokátní koncipientky“

Autor zpracoval připomínky k článku a názoru dr. Petrové. Znovu poukazuje na to, že listina podaná prostřednictvím datové schránky není považována za podanou soudou okamžikem příkazu k odeslání datové schránky, tak jak tomu je v případě předání podání k poštovní přepravě, ale až okamžikem doručení listiny do elektronického úložiště soudu. Autor znovu poukazuje na riziko, které z uvedeného rozdílu v doručování vyplývá.

## Tomáš Sokol: Ještě jednou k datovým schránkám

Na žádost redakce zpracoval příspěvek k diskusi k rizikům doručování prostřednictvím datových schránek autor, který se problematikou datových schránek intenzivně zabývá i pro ČAK. Autor nesdílí názor dr. Petrové, že doručování datových zpráv je zcela bez rizika. Zdůrazňuje, že odesláním datové zprávy není lhůta zachována. Riziko spatřuje v možných technických problémech v elektronické komunikaci. Obecně autor poukazuje i na další riziko datových schránek spojené s nepřesným uvedením e-mailové adresy. To není v elektronické komunikaci tolerováno, na rozdíl od doručování prostřednictvím pošty.

## Tomáš Plíhal: Převod a rozdělení obchodního podílu

Autor se v příspěvku věnuje převodu a rozdělení obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným. Tato problematika totiž stále ze strany společnosti a jejich společníků, ba i některých rejstříkových soudů není zcela vyjasněna. Autor vysvětluje, za jakých podmínek je možné obchodní podíl ve společnosti převádět, resp. rozdělit a převádět na jiné společníky nebo třetí osoby. Zvláštní pozornost pak věnuje převodu a rozdělení obchodního podílu ve společnosti s jediným společníkem. V závěru autor vyslovuje podivení nad tím, kolik nadbytečných notářských zápisů pořízených o rozhodnutí jediného společníka v působnosti valné hromady, v nichž tento jediný společník vyslovuje souhlas s převodem a rozdělením svého obchodního podílu, je předkládáno rejstříkovým soudům.

## Luboš Chalupa: Limitace promlčecí doby dle § 408 obchodního zákoníku, úroky z prodlení z ručení a určitost postoupení smluvní pokuty

Autor se zabývá otázkami spojenými se skončením desetileté promlčecí doby v režimu obch. zák., zejména otázkou promlčení nároku věřitele vůči ručiteli i tím, že může nastat situace, kdy se právo věřitele vůči ručiteli promlčí před promlčením práva věřitele vůči dlužníkovi. V další části pojednává o otázce ne-

přípustnosti úroku z prodlení z ručitelského závazku. V poslední části se autor zabývá problémem postoupení nároku na smluvní pokutu a nutnosti její precizní definice ve smlouvě o postoupení pohledávky.

## Jiří Kučera, Ondřej Filipovič: Podmínky společného vydání platebního rozkazu a kvalifikované výzvy v případě objektivní kumulace nároků

Článek informuje o judikátu NS ČR, který na základě nenárokového dovolání řeší dosud nevyřešenou otázku z oblasti civilního procesu ve věci rozsudků pro uznání. Praxí dosud nevyřešená otázka se týká podmínek pro vydání kvalifikované výzvy dle ust. § 114b o. s. ř. na základě rozhodnutí platebním rozkazem v případě objektivní kumulace nároků a možnosti vzniku fikce uznání k jednotlivým nárokům. Autoři věnují pozornost i postupu soudů v konkrétní věci, odrážející většinou rozhodovací praxi a její soulad s civilním procesem.

## Josef Pavlát: Porozvodové uspořádání

Uspořádat porozvodovou péči o děti je obvykle nejnáročnější a nejdůležitější úkol, před nímž stojí rozvádějící se rodiče. Názory na to, jak má být porozvodová péče uspořádána, se v čase měnily. Lze rozlišit tři hlavní uspořádání: výhradní péči matky a „navštěvujícího“ otce, péči otce s „navštěvující“ matkou a společnou (střídavou péči), kdy dítě pobývá střídavě v péči matky a otce. Nejčastěji volené uspořádání je výlučná péče matky (u nás v roce 2010 87 % dětí). Nicméně děti velmi často mají malý či žádný kontakt s otcem. Vzrůstá popularita společné péče. Diskuse této formy porozvodového uspořádání je velmi živá. Pro střídavou péči mluví skutečnost, že pro dítě je důležité, aby i po rozvodu mělo možnost zažívat pokračující vztah a péči obou rodičů. Problém spojený se střídavou péčí je menší stabilita prostředí. Tento institut přináší dětem obtíže, pokud se nezakládá na dohodě rodičů a je nařízen soudem. V zájmu dětí je porozvodové uspořádání, které minimalizuje konflikty mezi rodiči. Je vždy třeba každý případ posuzovat individuálně, vyvarovat se jakékoli předpojatosti pro tu či onu možnost.



# K právu obviněného vzdát se obhájce z pohledu nutné obhajoby



doc. JUDr. PAVEL VANTUCH, CSc.

## Úvodem

Novela trestního řádu provedená zákonem č. 459/2011 Sb. v novém ustanovení § 36b umožnila, aby se v případech nutné obhajoby podle § 36 odst. 3, § 36a odst. 2 písm. b) a § 36 odst. 4 písm. a) trestního řádu mohl obviněný obhájce vzdát, s výjimkou případů, že jde o trestný čin, za který lze uložit výjimečný trest. Nad vhodností vytvoření této úpravy a nad jeho možnými dopady v praxi se zamyslím v následujícím článku.

## Nové ustanovení § 36b trestního řádu

Nové ustanovení § 36b trestního řádu (dále jen „TrŘ“), které bylo přijato zákonem č. 459/2011 Sb., účinným od 1. 1. 2012, má tyto pouhé čtyři odstavce.

- 1) *Je-li dán důvod nutné obhajoby podle § 36 odst. 3 nebo § 36a odst. 2 písm. b), může se obviněný obhájce vzdát, nejde-li o trestný čin, za který lze uložit výjimečný trest. Obviněný se může obhájce vzdát i v případě nutné obhajoby podle § 36 odst. 4 písm. a).*
- 2) *Vzdání se obhájce podle odstavce 1 může obviněný učinit pouze výslovným písemným prohlášením nebo ústně do protokolu u orgánu činného v trestním řízení, který vede řízení; prohlášení musí být učiněno za přítomnosti obhájce a po předchozí poradě s ním.*
- 3) *Prohlášení o vzdání se obhájce může obviněný vzít kdykoliv zpět. Spolu se zpětvzetím prohlášení musí obviněný předložit plnou moc obhájce, kterého si zvolil, nebo požádat o jeho ustanovení; pokud tak neučiní, má se za to, že si obhájce nezvolil a obhájce se mu neprodleně ustanoví. Vzal-li obviněný své prohlášení o vzdání se obhájce zpět, nemůže se obhájce znovu vzdát.*
- 4) *Úkony provedené od doručení prohlášení o vzdání se obhájce orgánu činnému v trestním řízení do jeho zpětvzeti není třeba opakovat jen z důvodu, že obviněný neměl v té době obhájce.*

Podle důvodové zprávy k zákonu č. 459/2011 Sb. je cílem úpravy v ústavně přípustném rozsahu optimalizovat rozsah nutné obhajoby upravené v § 36 a 36a trestního řádu a v § 42 zákona o soudnictví ve věcech mládeže. V praxi se ukazuje, že rozsah nutné obhajoby je nastaven poměrně široce a v některých případech přesahuje i shora uvedené důvody, které

v obecné rovině odůvodňují smysl tohoto institutu. Návrh zákona proto důvody nutné obhajoby reviduje při plném respektování ústavně zaručeného práva na obhajobu, jakož i požadavků kladených v tomto směru na Českou republiku mezinárodními dokumenty.<sup>1</sup>

## K ustanovení § 36b odst. 1 trestního řádu

Podle nového ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ je-li dán důvod nutné obhajoby podle § 36 odst. 3 nebo § 36a odst. 2 písm. b), může se obviněný obhájce vzdát, pokud nejde o trestný čin, za který lze uložit výjimečný trest. Obviněný se může obhájce vzdát i v případě nutné obhajoby podle § 36 odst. 4 písm. a). Zde se podle důvodové zprávy k zákonu č. 459/2011 Sb. reaguje na skutečnost, že není dán věcný důvod, aby bylo nezbytné v určitých případech nutit obviněného nebo odsouzeného, aby se proti své vůli nechal zastupovat obhájcem.<sup>2</sup>

Podle § 36 odst. 3 TrŘ musí mít obviněný obhájce už v přípravném řízení, koná-li se řízení o trestném činu, na který zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice převyšuje pět let.

Česká advokátní komora ve svých připomínkách k zmiňované novelizaci trestního řádu uvedla: „Zejména je v tomto směru zcela odmítána možnost vzdát se obhajoby obhájcem v případech upravených v ustanovení § 36 odst. 3 TrŘ, kdy je důvodem nutné obhajoby trestní sankce, jejíž horní hranice převyšuje 5 let, neboť i v nejzávažnějších případech, kdy je téměř jisté, že je obviněný ohrožován dlouhodobě na svojí svobodě ukládáním trestu odnětí svobody tam, kde horní hranice převyšuje 5 let, by obviněný i jen z ryze ekonomických důvodů mohl být nucen vzdát se účasti obhájce, a to jistě nepřinese posílení tradičních hodnot trestního procesu a povede to naopak k značné rozdílnosti mezi obviněnými z hlediska jejich ekonomických možností, neboť i v těchto případech, kdy méně majetný obviněný bude vystaven trestu s horní hranicí převyšující 5 let, bude jeho rozhodnutí o vzdání se účasti obhájce motivováno pouze touto skutečností. To povede ve svých důsledcích i ke zhoršení kvality rozhodování soudů, neboť obžaloba nebude mít v obhájci potřebného oponenta a obviněný bez účasti obhájce nebude schopen ani při uložení mnohaletého trestu odnětí svobody učinit kvalifikované vyjádření se k obžalobě, odvolání apod. a tím bude jeho postavení výrazně zhoršeno oproti stávající právní úpravě.“<sup>3</sup> Tyto zásadní

1 Srov. důvodovou zprávu k novele trestního řádu provedené zákonem č. 459/2011 Sb., obecná část.

2 Srov. důvodovou zprávu k novele trestního řádu provedené zákonem č. 459/2011 Sb., zvláštní část, bod 9, k ustanovení § 36b.

3 Připomínky České advokátní komory k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, k bodu č. 10 – nové ustanovení § 36b TrŘ, str. 1.

a odůvodněné argumenty ČAK zůstaly bez reakce ministerstva spravedlnosti, vlády, poslanců i senátorů.

Účastí obhájce na obhajobě je posilováno postavení obviněného v trestním řízení a odstraňováno jeho znevýhodnění, které spočívá v tom, že obviněný zpravidla dostatečně nezná svá práva a ustanovení týkající se vedení trestního řízení nebo je neumí náležitě využít.

V případech nutné obhajoby uvedených v ustanovení § 36a odst. 2 písm. b) TrŘ, tedy v řízení o stížnosti pro porušení zákona, v řízení o dovolání a v řízení o návrhu na povolení odsouzený nemusí mít obhájce, půjde-li o trestný čin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice převyšuje pět let.

Nelze souhlasit s tím, že obviněný nemusí mít obhájce v řízení o dovolání a také v řízení o návrhu na povolení obnovy řízení. Neúčast obhájce je v těchto případech v rozporu se zájmem obviněného na změně pravomocného rozsudku.

Souhlasit však lze s neúčastí obhájce obviněného u veřejného zasedání Nejvyššího soudu, v němž se projednává stížnost pro porušení zákona, pokud se to jeví vhodné obviněnému i jeho obhájci.<sup>4</sup> Ani za současného právního stavu se však dle § 274 TrŘ obhájce obviněného veřejného zasedání Nejvyššího soudu o stížnosti pro porušení zákona neúčastní.

Podle § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ obviněný musí mít obhájce též v hlavním líčení konaném ve zjednodušeném řízení proti zadrženému. Od 1. 1. 2010 se však může obviněný obhájce vzdát. Přitom ve zjednodušeném řízení se předpokládá, že se souhlasem obviněného lze provést hlavní líčení v rámci zadržení (§ 77 odst. 2 TrŘ), v době, kdy je omezen na svobodu, což je z pohledu jeho práva na obhajobu nepřijatelné. Zadržený obviněný je v obdobné situaci jako obviněný, který je vazbě. Zadržený obviněný není v psychicky náročné situaci dostatečně způsobilý hájit se sám, protože mu v efektivním uplatňování práva na obhajobu brání omezení osobní svobody. Přesto se zadržený obviněný na rozdíl od vazebně stíhaného obviněného může vzdát obhájce.

### K ustanovení § 36b odst. 2 trestního řádu

Podle nového ustanovení § 36b odst. 2 TrŘ se obviněný může vzdát obhájce podle odstavce 1 pouze výslovným písemným prohlášením nebo ústně do protokolu u orgánu činného v trestním řízení, který vede řízení. Toto prohlášení musí být učiněno za přítomnosti obhájce a po předchozí poradě s ním.

Senátní zpravodaj JUDr. Miroslav Antl k tomuto ustanovení uvedl, že to „skutečně usnadní další trestní řízení,<sup>5</sup>“ aniž by upřesnil, v čem bude zmíněné usnadnění spočívat. Na otázku,

co bude toto ustanovení usnadňovat, dala odpověď Česká advokátní komora ve svých připomínkách k zmiňované novelizaci trestního řádu, když uvedla: „Důvodně se obáváme toho, že může být na obviněné v tomto směru, aby se vzdali obhájce, vyvíjen značný nepřímý nátlak orgánů činných v trestním řízení, a to v zájmu usnadnění jejich vlastního postupu a rozhodování. Toto kritérium by však nemělo převážet nad zájmy obviněného, kde by měl stát být garantem toho, že se obviněnému bez ohledu na jeho materiální a společenské postavení dostane kvalifikované právní pomoci advokátem.“<sup>6</sup>

Rozhodnutí obviněného vzdát se obhájce nemůže zabránit ani prohlášení obviněného učiněné za přítomnosti obhájce. Část obviněných nadradí možnost nehradit obhajobu obhájce nad zájem na kvalitní obhajobě. To, že nepřítomnost obhájce usnadní postup orgánů činných v trestním řízení a ztíží obhajobu, nemusí brát obviněný vůbec v potaz.

Důvodová zpráva k § 36b TrŘ uvádí, že bude-li prohlášení činěno písemně, pak by na něm měl být uveden kromě podpisu obviněného též podpis obhájce, který stvrdí, že prohlášení bylo učiněno za jeho přítomnosti.<sup>7</sup> Pokud by se tento přístup, který je nad rámec úpravy obsažené v § 36b TrŘ, začal uplatňovat v praxi, potom by vznikly v podstatě dva odlišné režimy, za nichž by se obviněný mohl vzdát obhájce. Podpis obhájce by podle důvodové zprávy byl předpokládán pouze v případě, že by se obviněný vzdal obhájce podle § 36b odst. 1 TrŘ výslovným písemným prohlášením (i když se dle ustanovení § 36b odst. 2 TrŘ podpis obhájce nevyžaduje). Pokud by se obviněný vzdal obhájce ústně do protokolu u orgánu činného v trestním řízení, potom by se tak stalo bez jeho písemného prohlášení a bez předchozí porady s obhájcem.

### K ustanovení § 36b odst. 3, 4 trestního řádu

Podle nového ustanovení § 36b odst. 3 TrŘ může obviněný prohlášení o vzdání se obhájce vzít kdykoliv zpět. Spolu se zpět-vzetím prohlášení musí obviněný předložit plnou moc obhájce, kterého si zvolil, nebo požádat o jeho ustanovení; pokud tak neučiní, má se za to, že si obhájce nezměnil, a obhájce se mu neprodleně ustanoví. Vzal-li obviněný své prohlášení o vzdání se obhájce zpět, nemůže se obhájce znovu vzdát.

Důvodová zpráva uvádí, že „je třeba připustit možnost vzít příslušné prohlášení zpět, např. pokud by obviněný zjistil, že osobní obhajoba je nad jeho síly, přičemž se stanoví určité garance bránící záměrným průtahům v řízení. Za účelem zajištění řádného průběhu trestního řízení a z důvodu předejít obstrukcím ze strany obviněného se stanoví, že pokud vzal zpět své prohlášení o vzdání se obhájce, nemůže se obhájce v tomtéž řízení znovu vzdát.“<sup>8</sup>

Podle nového ustanovení § 36b odst. 4 TrŘ úkony provedené od doručení prohlášení o vzdání se obhájce orgánu činnému v trestním řízení do jeho zpět-vzetí není třeba opakovat jen z důvodu, že obviněný neměl v této době obhájce.

Z pohledu práva obviněného na obhajobu je třeba třetí a čtvrtý odstavce § 36b TrŘ posuzovat v souvislostech a uvědomit si, jaká situace vznikne obviněnému v praxi, vezme-li své prohlášení o vzdání se obhájce zpět. Poté, co se po zahájení trestního stíhání obviněný vzdá obhájce, bude konat policejní orgán vyšetřování a po jeho skončení může podat státní zástupce obžalobu. Nedojde-li k zastavení trestního stíhání,

4 Šámal, P. a kol.: Trestní řád. Komentář, II. díl, 6. vydání, C. H. Beck, Praha 2008, str. 2233.

5 Vystoupení senátního zpravodaje JUDr. Miroslava Antla k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb. o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, na 13. schůzi senátu dne 27. 10. 2011.

6 Připomínky České advokátní komory k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, k bodu č. 10 – nové ustanovení § 36b TrŘ, str. 1.

7 Srov. důvodovou zprávu k novele trestního řádu provedené zákonem č. 459/2011 Sb., zvláštní část, bod 9, k ustanovení § 36b.

8 Srov. důvodovou zprávu k novele trestního řádu provedené zákonem č. 459/2011 Sb., zvláštní část, bod 9, k ustanovení § 36b.

pak může vzít obviněný své prohlášení o vzdání se obhájce zpět a obhájce si zvolit, nebo mu bude ustanoven. Podstatné je, že úkony konané od vzdání se obhájce do jeho opětovného zvolení či ustanovení nebudou opakovány a důsledky nedostatečně kvalitní obhajoby z doby, kdy se obviněný hájil sám, pocítí obviněný.

### Proč se může obviněný vzdát obhájce jen v některých případech nutné obhajoby?

Nezodpovězenou zůstala otázka, proč má obviněný od 1. 1. 2012 právo vzdát se obhájce jen v některých případech nutné obhajoby a v jiných nikoliv? Odpověď na tuto otázku není obsažena v důvodové zprávě k novele trestního řádu a neposkytl ji ani předkladatel zákona při projednávání novely trestního řádu v Poslanecké sněmovně a v Senátu.

**Novelizací trestního řádu provedenou zákonem č. 459/2011 Sb. se vytvářejí fakticky dvě odlišné formy nutné obhajoby.** Prvá v případech, kdy se obviněný (odsouzený) může dle § 36b TrŘ obhájce vzdát [§ 36 odst. 3 nebo § 36a odst. 2 písm. b), § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ] a druhá v dalších případech uvedených v § 36 a § 36a TrŘ, kdy se obviněný (odsouzený) obhájce vzdát nemůže.

Podle nálezu ÚS 190/2001-n. institut nutné obhajoby je jedním z prostředků, jimiž je zajišťováno ústavně zaručené právo na obhajobu zakotvené v čl. 40 odst. 3 Listiny, dle něhož „obviněný má právo, aby mu byl poskytnut čas a možnost k přípravě obhajoby a aby se mohl hájit sám nebo prostřednictvím obhájce. Jestliže si obhájce nezvolí, ačkoliv ho podle zákona mít musí, bude mu ustanoven soudem.“<sup>9</sup> Jde o případy uvedené v ustanoveních § 36 a 36a TrŘ, kdy obviněný musí mít obhájce, a to i tehdy, pokud by své zastoupení obhájcem výslovně odmítl. Proto **v konkrétních případech uvedených v § 36 odst. 3, v § 36a odst. 2 písm. b) a v § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ se považuje obhajoba obhájcem za tak důležitou, že rozhodnutí o ní se neponechává na úvaze obviněného, a to proto, že obviněný vzhledem k určitým objektivním okolnostem nemůže svou obhajobu sám náležitě obstarávat.** Proto lze konstatovat, že ustanovení § 36b TrŘ je v rozporu s čl. 40 odst. 3 Listiny.

**Možnost obviněného vzdát se dle § 36b TrŘ obhájce zpochybňuje institut nutné obhajoby, a to pokud jde o jeho obsah i název.** Případy, kdy se obviněný může obhájce vzdát, i když jde o některý důvod nutné obhajoby, jsou v rozporu s tím, že zákon v situacích popsanych v § 36 a 36a TrŘ vzhledem k určitým přesně stanoveným okolnostem považuje obhajobu obhájcem za tak důležitou, že rozhodnutí o ní nenechává na úvaze obviněného a nutná obhajoba je stanovena v těch případech, kdy obviněný nemůže svou obhajobu vzhledem k určitým objektivním okolnostem sám náležitě obstarávat. V důvodové zprávě, v komentářích, v učebnicích i v judikatuře k ustanovením § 36 a § 36a TrŘ se uvádí, že jde o případy, kdy nelze ponechat na vůli obviněného (odsouzeného), zda se bude hájit sám, nebo zda jej bude hájit obhájce. Úprava vytvořená v § 36b TrŘ, umožňující obviněnému vzdát se obhájce, to však ponechává na vůli obviněného.

Stručně připomenu některé názory na nutnou obhajobu dle § 36, § 36a TrŘ prezentované v učebnicích trestního pro-

cesu sepsaných renomovanými autory. Prof. Dagmar Císařová a kolektiv uvádí, že „nutná obhajoba je ze zákona nezbytná především tehdy, když obviněný nemůže svoji obhajobu vzhledem k určitým objektivním okolnostem náležitě vykonávat.“<sup>10</sup> Prof. Jan Musil s kolektivem akcentuje, že „obviněný musí mít obhájce v nezávažnějších případech uvedených v zákoně“.<sup>11</sup>

Ve všech případech nutné obhajoby uvedených v ustanoveních § 36, § 36a TrŘ má obviněný povinnost mít obhájce, protože bez něj se obviněný nemůže sám účinně hájit. Proto si obviněný musí v těchto případech buď obhájce zvolit, nebo je mu ustanoven. Z nového ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ však plyne, že v případech uvedených v § 36 odst. 3 nebo § 36a odst. 2 písm. b) a § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ obhajoba obhájcem nutná není.

Protože ve vztahu k důvodům nutné obhajoby uvedených v § 36, § 36a TrŘ se považuje obhajoba obhájcem za nezbytnou, je třeba zabývat se další otázkou. **Jedná se v případech dle § 36 odst. 3, dle § 36a odst. 2 písm. b) a dle § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ o nutnou obhajobu, či nikoliv?** Podle čl. 40 odst. 3 Listiny a odůvodnění ustanovení § 36 odst. 3 nebo § 36a odst. 2 písm. b) a dle § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ, obsažených v důvodové zprávě k těmto ustanovením, v komentářích a v učebnicích, obhajoba obviněného obhájcem v těchto případech nutná je. Podle § 36b TrŘ však obhajoba obviněného obhájcem v případech zde uvedených nutná není, když si obviněný obhájce nepřeje. To zcela pomíjí princip nutné obhajoby, kdy obviněný obhájce mít musí a není podstatné, zda si jej přeje, nebo jej naopak odmítá.

I když s účinností od 1. 1. 2012 bylo vytvořeno nové ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ, nadále jde ve všech případech popsanych v ustanoveních § 36 a § 36a TrŘ formálně o nutnou obhajobu. Protože za podmínek uvedených v § 36b TrŘ má obviněný na výběr, zda chce být obhajován obhájcem či nikoliv, potom již zde po obsahové stránce o nutnou obhajobu nejde, a proto by tyto případy obhajoby neměly být začleněny v ustanovení § 36 a § 36a TrŘ, nýbrž mimo ně.

### Budou obvinění, kteří se vzdají práva na obhájce, způsobilí hájit se sami?

Z ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ byla po připomínkovém řízení vypuštěna navrhovaná věta třetí. Podle ní i tehdy, pokud by byl dán důvod nutné obhajoby podle § 36 odst. 3 nebo § 36a odst. 2 písm. b), nebo dle § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ, by se obviněný obhájce vzdát nemohl, pokud by nebyl dostatečně způsobilý hájit se sám.

Je třeba zdůraznit, že ve všech případech uvedených v § 36 a § 36a TrŘ jde o nutnou obhajobu proto, že obviněný není schopen hájit se sám, a proto musí mít obhájce. Přesto v některých případech nutné obhajoby, uvedených v § 36b TrŘ, se obviněný může vzdát obhájce, a pokud tak skutečně učiní, dovozuje se z toho, že je schopen hájit se sám. Přitom i v těchto

9 Nález ÚS 190/2001-n. ze dne 3. prosince 2001 sp. zn. IV. ÚS 561/2001, uveřejněn pod č. 190 ve sv. 24 Sb. nálezů a usnesení ÚS ČR.

10 Císařová, D. a kol.: Trestní právo procesní, 2. přepracované a doplněné vydání, Linde Praha, 2002, str. 177.

11 Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P. a kol.: Trestní právo procesní, 3. přepracované a doplněné vydání, C. H. Beck, Praha 2007, str. 253.

případech nutné obhajoby, upravených v § 36 odst. 3, § 36a odst. 2 písm. b) a § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ, není obviněný schopen se sám účinně hájit, neboť vzhledem k určitým objektivním okolnostem nemůže obhajobu náležitě vykonávat.

Konstatuji, že každý případ, kdy obviněný v praxi dodatečně vezme své prohlášení o vzdání se obhájce zpět, bude dokladem toho, že obviněný dospěl k závěru, že nebyl schopen hájit se sám, i když mu zákon dal oprávnění obhájce se vzdát a on toho oprávnění využil.

Nezodpovězenou zůstává otázka, jak bude postupovat orgán činný v trestním řízení, když zjistí, že obviněný se bez obhájce nedokáže obhajovat. Ustanovení § 36b TrŘ na tuto otázku nedává odpověď, nestanoví orgánům činným v trestním řízení žádnou povinnost v tomto směru a důsledky vzdání se obhájce ponechává plně na obviněném.

### Co je důvodem vytvoření ustanovení § 36b TrŘ?

Tehdejší ministr spravedlnosti JUDr. Jiří Pospíšil při projednávání novelizace trestního řádu v Poslanecké sněmovně k vytvoření § 36b TrŘ uvedl, že „*novela do určité míry stanovuje racionálnější využívání nutné obhajoby tak, aby byly finanční prostředky na to poskytnuté lépe využity.*“<sup>12</sup> Je známo, že řadu let ministerstvo spravedlnosti dlužilo advokátům, kteří byli ustanovováni obhájci, značné částky za obhajobu.<sup>13</sup> Pokud se obvinění budou v případech uvedených v § 36b TrŘ vzdávat ustanoveného obhájce, sníží to finanční prostředky vydávané resortem spravedlnosti ze státního rozpočtu na ustanovené obhájce. V čem však bude spočívat zmíněné racionálnější využívání nutné obhajoby, ministr spravedlnosti nevedl.

Česká advokátní komora v rámci připomínkového řízení k novelizaci trestního řádu, konkrétně k vytvoření § 36b TrŘ uvedla, že „*z návrhu je zřejmé, že je motivován především úspornými důvody ve vztahu k vynakládaným zdrojům na odměnu a hotové výdaje ustanoveného obhájce.*“<sup>14</sup> Není pochyb o tom, že „*stát má právo vymáhat odměnu vyplacenou advokátovi na odsouzeném. Je třeba, aby stát přijal taková opatření, která by vymáhání vzniklých nákladů zefektivnila.*“<sup>15</sup> Vytvoření ustanovení § 36b TrŘ však takovým opatřením není.

12 Vystoupení ministra spravedlnosti JUDr. Jiřího Pospíšila k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb. o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, na 19. schůzi Poslanecké sněmovny dne 14. 6. 2011.

13 Ministerstvo spravedlnosti dlužilo v srpnu 2009 občanům a firmám 500 milionů korun. In: Kovářová, D.: Soudní poplatky brzy vrátíme, HN.IHNED.CZ, 27. 8. 2009, <http://hn.ihned.cz/c1-38158270-daniela-kovarova-soudni-poplatky-brzy-vratime>.

14 Připomínky České advokátní komory k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, k bodu č. 10 – nové ustanovení § 36b TrŘ, str. 1.

15 Stanovisko České advokátní komory k návrhu vyhlášky, kterou se mění vyhláška č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ve znění pozdějších předpisů.

16 Obhájce může obhajovat v téže trestní věci několik obviněných vždy, když jejich zájmy se neodporují a počet obhajovaných obviněných není na újmu kvality obhajoby. Pokud budou dva obvinění obhajováni stejným obhájcem a jeden obviněný se obhájce vzdá a bude se hájit sám, potom by rozdíl v jejich obhajobě vynikal ještě více.

17 Vystoupení ministra spravedlnosti JUDr. Jiřího Pospíšila k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb. o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, na 19. schůzi Poslanecké sněmovny dne 14. 6. 2011.

### Důsledky vzdání se obhájce pro obviněného

Z praxe je známo, že **mnozí obvinění si neuvědomují, že nemají stejná oprávnění jako obhájce.** Pokud se obviněný krátce po zahájení trestního stíhání obhájce vzdá, potom zřejmě nebude informován o stavu vyšetřování, protože vesměs nebude žádat o kopie protokolů o úkonech, ani požadovat, aby mu policejní orgán umožnil účast při vyšetřovacích úkonech (§ 165 odst. 1 TrŘ). I v případech, kdy se obviněný bude výjimečně účastnit vyšetřovacích úkonů, lze se obávat, že nebude s to klást vyslychaným otázky, které by v praxi položil obhájce. Mnozí obvinění, kteří se vzdají obhájce, nebudou v praxi nahlížet do spisu, podávat žádosti a opravné prostředky a celkově využívat oprávnění daná trestním řádem. V důsledku toho nemusí obvinění, kteří se budou hájit sami, ani tušit, co je obsahem vyšetřovacího spisu, že mnohé důkazy svědčí proti nim a že jejich výpověď jako obviněných je v rozporu s dalšími důkazy. V takových případech, kdy obvinění nebudou dostatečně využívat svá oprávnění, budou orgánům činným v trestním řízení de facto usnadňovat dokazování trestné činnosti, i když si toho nebudou vědomi.

V praxi se vyskytují případy spoluobviněných, např. z trestného činu se sazbou od 5 do 12 let odnětí svobody. **Pokud se jeden obviněný vzdá práva na obhájce a další obviněný dle § 36 odst. 3 TrŘ obhájce bude mít, potom se může již v průběhu vyšetřování zásadně odlišovat obhajoba těchto spoluobviněných.** Tuto skutečnost si obviněný, který se hájí sám, nebude uvědomovat, protože nebude mít v průběhu vyšetřování možnost srovnat svoji obhajobu a obhajobu spoluobviněného. Tyto odlišnosti zjistí až při skončení vyšetřování nebo v hlavním líčení, a pak prohlášení o vzdání se obhájce vezme podle § 36b odst. 3 TrŘ zpět. Ovšem nedostatky v jeho obhajobě nebude možno vesměs odstranit, protože úkony provedené od doručení prohlášení o vzdání se obhájce orgánu činnému v trestním řízení do jeho zpětvzetí není třeba opakovat jen proto, že obviněný neměl v této době obhájce (§ 36b odst. 4 TrŘ).

Lze předpokládat, že policejní orgán úkony provedené v době, kdy se obviněný hájí sám, opakovat zpravidla nebude, a to jednak proto, že se obviněný vzdal obhájce dobrovolně, jednak v obavě z jeho možných obstrukcí a snahy o prodlužování trestního řízení. Zdůrazňuji však, že ustanovení § 36b odst. 4 TrŘ pouze uvádí, že „*úkony není třeba opakovat,*“ a proto opakování úkonů je v těchto případech možné.

Každý případ, kdy obviněný, který se vzdá obhájce, i když půjde o nutnou obhajobu a následně si třeba v řízení před soudem obhájce zvolí nebo požádá o jeho ustanovení, bude dokladem toho, že rozhodnutí obviněného o vzdání se obhájce bylo nepromyšlené, unáhlené, motivované snahou ušetřit na obhajobě, či jinými nedostatečně přesvědčivými důvody. V praxi však mohou být důsledky pro obhajobu naprosto nevrátne. Nic na tom nezmění tvrzení obviněného, že rozhodnutí o vzdání se obhájce nebyl schopen odpovědně učinit, a proto nebyl schopen se sám hájit tak, jak by to činil obhájce, pokud by jej měl.<sup>16</sup>

Možnost vzdát se obhájce v případech nutné obhajoby uvedených v § 36b TrŘ nemůže přispívat k efektivnějšímu a rychlejšímu trestnímu řízení.<sup>17</sup> Naopak to „*povede ve svých důsledcích i ke zhoršení kvality rozhodování soudů, neboť obžaloba*

nebude mít v obhájci potřebného oponenta a obviněný bez účasti obhájce nebude schopen ani při uložení mnohaletého trestu odnětí svobody učinit kvalifikované vyjádření se k obžalobě, odvolání apod., a tím bude jeho postavení výrazně zhoršeno oproti stávající právní úpravě.<sup>18</sup>

### Změna zákona o soudnictví ve věcech mládeže

V části druhé zákona č. 459/2011 Sb. došlo ke změně zákona č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZSM“).

**Podle nového ustanovení § 42 odst. 2 ZSM musí mít mladistvý obhájce**

a) od okamžiku, kdy jsou proti němu použita opatření podle tohoto zákona nebo provedeny úkony podle trestního řádu, včetně úkonů neodkladných a neopakovatelných, ledaže nelze provedení úkonu odložit a vyrozumění obhájce o něm zajistit,

b) ve vykonávacím řízení, rozhoduje-li soud pro mládež ve veřejném zasedání,

c) v řízení o stížnosti pro porušení zákona, v řízení o dovolání a v řízení o návrhu na povolení obnovy řízení, rozhoduje-li soud pro mládež ve veřejném zasedání,

a to do dovršení osmnácti let věku.

Zde došlo ke změně věku, do kterého musí mít mladistvý v řízení obhájce. Dříve musel mít mladistvý obhájce, pokud v době konání veřejného zasedání nedovršil devatenáctý rok věku. Od 1. 1. 2012 musí mít mladistvý v uvedených případech obhájce jen do 18 let, protože podle důvodové zprávy „není zřejmé, z jakého důvodu by měl mít mladistvý obhájce obligatorně i po dovršení osmnácti let věku.“<sup>19</sup>

Podle dřívější úpravy musel mít mladistvý obhájce, pokud šlo o jeho podmíněné propuštění z výkonu trestního opatření odnětí svobody, pokud v době konání veřejného zasedání nedovršil devatenáctý rok. Podle nového ustanovení § 42 odst. 2 ZSM mladistvý v těchto případech obhájce mít nemusí, tedy nejde u něj v době veřejného zasedání o podmíněné propuštění z výkonu trestního opatření odnětí svobody o nutnou obhajobu. Proč je tomu tak, důvodová zpráva nezdůvodnila.<sup>20</sup> Ať již obhajoba mladistvého obhájcem při rozhodování o podmíněném propuštění byla vyřazena nedopatřením, či záměrně, může to mít v praxi pro mladistvé četné negativní dopady. Obhajobu mladistvého obhájcem při rozhodování o podmíněném propuštění považují za nezbytnou.<sup>21</sup>

V ustanovení § 44 odst. 2 ZSM, dle něhož může mladistvému zvolit obhájce i proti jeho vůli zákonný zástupce a osoby blízké, se tyto možnosti omezují pouze na případy, kdy mladistvý nedovršil osmnáctý rok svého věku (nikoliv devatenáctý rok věku jako dříve).

Lze považovat za správné, že v ustanoveních § 42 až § 44 ZSM se nepromítla možnost, aby se mladistvý mohl vzdát obhájce, tak, jak je tomu v ustanovení § 36b trestního řádu od 1. 1. 2012 u osob, které jsou plně trestně odpovědné. Nezbytné je však obnovit nutnou obhajobu mladistvého obhájcem při rozhodování o podmíněném propuštění v ustanovení § 42 odst. 2 ZSM, a to i v případě, že by ustanovení § 36b TrŘ jako celek nebylo de lege ferenda z trestního řádu vypuštěno.



Ilustrační foto Jakub Stadler

### Rekodifikace trestního řádu

Řadu let se počítalo, že k rekodifikaci trestního práva hmotného a trestního práva procesního dojde ve stejnou dobu. Skutečnost je však v rozporu s touto představou. Nový trestní zákoník (zákon č. 40/2009 Sb.) nabyl účinnosti od 1. 1. 2010 a ke stejnému datu došlo k novelizaci zákona č. 141/1961 Sb. (trestního řádu) zákonem č. 40/2009 Sb. Novela trestního řá-

18 Přípomínky České advokátní komory k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, k bodu č. 10 – nové ustanovení § 36b TrŘ, str. 1-2.

19 Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 459/2011 Sb., zvláštní část, k části druhé změna zákona o soudnictví ve věcech mládeže, k bodu 1.

20 V Beckově komentáři k zákonu č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, se uvádí: „Vládní návrh zákona, kterým se mění trestní řád a některé další zákony (sněmovní tisk č. 335), zamýšlí omezit obhajobu mladistvého obhájcem při rozhodování o podmíněném propuštění podle tohoto ustanovení dovršením osmnácti let věku mladistvého.“ Srov. blíže: Šámal, P., Válková, H., Sotolář, A., Hrušáková, M., Šámalová, M.: Zákon o soudnictví ve věcech mládeže, 3. vydání, C. H. Beck, Praha 2011, str. 399.

21 Ustanovení § 42 odstavce 3 a 4 ZSM byly zrušeny, protože případy, kdy musí mít mladistvý ve vykonávacím řízení a v řízení o mimořádných opravných prostředcích obhájce, byly převzaty do § 42 odst. 2 ZSM. Dosavadní odstavec 5 § 42 ZSM je nyní označen jako odstavec 3.



du provedená zákonem č. 459/2011 Sb. je v pořadí patnáctou novelizací trestního řádu provedenou od 1. 1. 2010, kdy nabyl účinnosti nový trestní zákoník.

Podle výhledu legislativních prací vlády na léta 2012 až 2014, vzatého na vědomí usnesením vlády č. 69 ze dne 26. ledna 2011, má být ve čtvrtém čtvrtletí roku 2013 projednáván další návrh zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů, a ve třetím čtvrtletí roku 2013 chce podle tohoto výhledu vláda předložit návrh celkové rekodifikace trestního práva procesního, tedy zcela nový trestní řád.

**Otázkou proto zůstává, proč tak zásadní koncepční změny trestního řádu, jako je možnost obviněného vzdát se obhájce dle § 36b TrŘ, jsou začleněny do novelizace trestního řádu a nejsou projednávány až při rekodifikaci trestního řádu.** Odpověď na tyto otázky vláda nedala přesto, že modifikace důvodů nutné obhajoby vychází ze schváleného věcného záměru rekodifikace trestního řádu, jak se uvádí v důvodové zprávě k zákonu č. 458/2011 Sb. V kuloárech Poslanecké sněmovny i Senátu se však hovořilo o tom, že účelem novelizace bylo dosáhnout co nejdříve úspor nákladů na ustanovené obhájce, a proto se nečekalo na rekodifikaci trestního řádu.

### Závěr

Ústavně zaručené právo na obhajobu je zakotveno v čl. 40 odst. 3 Listiny, podle něhož „obviněný má právo, aby mu byl

poskytnut čas a možnost k přípravě obhajoby a aby se mohl hájit sám nebo prostřednictvím obhájce. Jestliže si obhájce nezvolí, ačkoliv ho podle zákona mít musí, bude mu ustanoven soudem.“

V těchto případech, uvedených v ustanoveních § 36 a 36a TrŘ, obviněný musí mít obhájce i tehdy, pokud by jej výslovně odmítal. V rozporu s tím se po novelizaci trestního řádu provedené zákonem č. 459/2011 Sb. v konkrétních případech uvedených v novém ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ, tedy popsanych v § 36 odst. 3, v § 36a odst. 2 písm. b) a v § 36 odst. 4 písm. a) TrŘ, dává obviněnému možnost vzdát se obhájce.

Protože však v těchto případech jde o nutnou obhajobu, je obhajoba obhájcem tak důležitou, že rozhodnutí o ní nelze ponechat na úvaze obviněného, a to proto, že obviněný vzhledem k určitým objektivním okolnostem nemůže svou obhajobu sám náležitě obstarávat. Poté, co s účinností od 1. 1. 2012 bylo vytvořeno nové ustanovení § 36b odst. 1 TrŘ, které umožňuje obviněnému vzdát se obhájce, nadále jde ve všech případech popsanych v ustanoveních § 36 a § 36a TrŘ formálně o nutnou obhajobu. Protože za podmínek uvedených v § 36b TrŘ má obviněný na výběr, zda chce být obhajován obhájcem či nikoliv, potom již zde po obsahové stránce o nutnou obhajobu nejde. Možnost obviněného vzdát se dle § 36b TrŘ obhájce zpochybňuje institut nutné obhajoby, a to pokud jde o jeho obsah i název. Proto je úprava obsažená v § 36b TrŘ v rozporu s čl. 40 odst. 3 Listiny. De lege ferenda proto navrhuji zrušení ustanovení § 36b TrŘ.

✦ Autor je advokátem v Brně.

# Adresné závěry znaleckých posudků určujících pravost podpisu



PhDr. JIŘÍ ZÁVORA, Ph.D. et Ph.D.

Tímto drobným příspěvkem se pokusím srozumitelně odpovědět na jednu z mnoha otázek řady advokátů, týkající se problematiky určování pravosti podpisu – resp. identifikace pisatele. Výchoziskem mých příspěvků nechť je skutečnost, že jsou znalecké posudky právní obcí čteny „odzadu“, tedy od závěru. Proto považuji za výhodné vystihnout souvislosti mezi formulací

závěru a postupem znalce. Při hledání uvedených souvislostí se opírám o principy kritického myšlení a vědeckou metodologii, a nikoliv o pouhou aplikaci písmoznaleckých komparativních technik při identifikování pisatele.<sup>1</sup>

Jako první z vybraných problémů uvádím **adresnost znaleckých výsledků**.

Adresný resultát je v posudku formulován např. takto: „Podpis ve znění „Pavel Novák“ na směnčce ze dne... podepsal Pavel Novák, nar. ... trvale bytem...“. Znalec takovým závěrem přímo jmenuje osobu, která podpis podepsala. Neadresným závěrem je pisatel identifikován nejmenovitě a resultát potom zní např. takto: „Podpis ve znění „Pavel Novák“ na směnčce ze dne... podepsala tatáž osoba, která podepsala podpisy ke srovnání“.

Adresnost/neadresnost závěru musí být zakotvena ve skutečnosti. To znamená, že pokud znalec v závěru posudku uvádí jméno pisatele, musel jej vidět psát *in natura* a *in vivo*. K osobnímu setkání s možným pisatelem dochází při tzv. zkoušce psaní, která není ničím jiným než drobným experimentem, při němž by se tato osoba měla opakovaně podepisovat do předem připraveného modelu sporné listiny. Aby mělo ex-

<sup>1</sup> Upozorňuji laskavého čtenáře, že nepocházím z kruhu písmoznalců a nebyl jsem nikdy školen v policejních složkách; při identifikaci pisatele rukou psaného projevu užívám současných vědeckých přístupů a adekvátních metod vycházejících z povahy předmětu zkoumání.



Ilustrační foto

perimentální podepisování pro znalecké zkoumání skutečný smysl, musí být modelová listina vytvořena tak, aby zcela odpovídala sporné (obsah i rozměry). Chybí v ní samozřejmě pouze sporný podpis. Tím je pisatel exponován nejpodobněji „vizuální situaci“ a znalec tak získá velmi cenné identifikační informace. V praxi se lze setkat s tím, že znalec provede experiment psaní např. na malé papírky, které jsou rozměrově vhodné k použití do jeho mikroskopu, čímž přizpůsobuje experiment svému pohodlí na úkor kvality výsledků.

Jak jsem již naznačil výše, **zásadní otázkou je, kdo experiment provádí.** Experiment neslouží ničemu jinému než zajištění skutečně pravých podpisů (případně textů) určitého pisatele. **Aby mohl znalec tímto experimentem podpořit adresný závěr, musí jej samozřejmě provést osobně.** V praxi se stává, že experiment provádějí za znalce vyšetřovatelé, advokáti či jiné osoby. Nebo si někteří znalci nechávají posílat vzorky podpisů dokonce přímo od možného pisatele, který tím *ipso facto* provádí experiment sám se sebou, což je samozřejmě metodologicky nesmyslné. Takový zdroj podpisů (dat ke znaleckému zkoumání) musí být vždy považován za nekorektní, neboť nelze vyloučit, že pisatel své podpisy záměrně pozměňoval nebo za sebe nechal podepisovat někoho jiného apod. **Když tedy znalec neprovede experiment osobně, pak experiment postrádá smysl a závěr posudku musí znít neadresně,** např.: „...i podepsala tatáž osoba, která podepsala srovnávací podpisy...“. Takový závěr ovšem vždy implikuje právní otázku, kdo je vlastně pisatelem podpisů ke srovnání?

Právní fakta, že např. všechny podpisy ke srovnání předala policie, soud či notář, nemohou při argumentaci adresného závěru znalci stačit, a to ani v těch případech, kdy bude např. policista tvrdit, že se pan Novák před ním skutečně podepsal, nebo když je znalci předložen soubor podpisů, které byly ověřeny notářem. Z hlediska znalce identifikujícího pisatele musí zůstat tato právní fakta pouhými předpoklady, protože výsledek znaleckého zkoumání a jeho formulace nesmí znalec

opírat o právní důkazy a hodnocení, nýbrž o zásady kritického, resp. vědeckého myšlení.<sup>2</sup> Z tohoto důvodu by ani v případech zmíněného právního odůvodnění pravosti podpisů ke srovnání neměl znalec učinit adresný závěr.

Pokud si tedy advokát uvědomí souvislosti adresných závěrů, otevírá se mu řada možností, jak hájit svého klienta. Zákon sice znalci přímo neukládá v posudku zmiňovat, zda prováděl experiment psaní, či nikoliv, ale obecné zásady vědeckého přístupu ano. V tomto případě se jedná o zásadu *explicitního popisu postupu*. Tato zásada zavazuje znalce, aby podal zprávu o tom, jak při zpracovávání svého posudku postupoval. Zásada explicitního popisu postupu má samozřejmě mnohem širší a vážnější konsekvence. Obecně řečeno, **pokud znalec nepodává podrobnou zprávu o svém postupu, ztrácí jeho posudek svoji základní vlastnost, kterou by měl mít i z hlediska práva, a sice ověřitelnost.** Jen stěží by mohl být posudek bez explicitního popisu postupu revizně posouzen, když u něj nelze rozpoznat, jak znalec postupoval, jaké užíval metody, o jaké publikační zdroje své metody opírá a jak došel ke svému závěru. Metody, užívané v posudcích identifikujících pisatele by pak měly být metodami vědeckými, tedy *optimalizovanými postupy*, neboť identifikace pisatele (handwriting identification) patří mezi forenzní disciplíny. Posilování vědeckosti je v současné době věnována značná pozornost i v zahraničí. Mnookinová a kol.<sup>3</sup> ve své poměrně rozsáhlé kritice spatřuje celkové zlepšení kvality forenzních posudků, a zejména pak posudků identifikujících pisatele, právě ve zvýšení transparentnosti postupu znalce, rozšíření dokumentace zpracovávaných případů a standardizaci metod.

### Závěr

Adresnost resultátu by měl znalec v posudku vždy explicitně doložit např. popisem, jak, kde a kdy s pisatelem srovnávacích podpisů provedl experiment psaní (v jazyce písmoznalců „zkouška psaní“). Znalec může z tohoto experimentu např. doložit signovaný protokol (např. do přílohy posudku), který bude mimo jiné obsahovat prohlášení pisatele o dobrovolném podrobení se experimentu a informaci, kde a kdy a za přítomnosti koho byl experiment proveden. Pakliže znalec provede experiment *lege artis*, je to mimo jiné též známka toho, že oborové problematice skutečně rozumí, že je vycvičen ve vědecké metodologii a v neposlední řadě, že má osvojeny principy kritického myšlení.

Pokud advokát nenalezne smysluplné doložení adresnosti znaleckého resultátu, neměl by se s takovým závěrem spokojit, neboť je tím vždy otevřena otázka, *kdo je vlastně pisatelem podpisů ke srovnání?*

✿ Autor, odborný asistent katedry psychologie  
Univerzity J. E. Purkyně v Ústí nad Labem,  
je soudním znalcem v oboru expertiza ručního písma.

2 Inspirativní a dnes již legendární práci na téma kritického myšlení, založenou na vyvracení logických klamů, přináší Edward T. Damer: *Attacking Faulty Reasoning: A Practical Guide to Fallacy-free Arguments* (7th ed.), Wadsworth, Belmont, California 2012.

3 Mnookin, J. L. et al.: *The Need for a Research Culture in the Forensic Science*, *UCLA Law Review*, 2011, 725, 58, str. 725-779.

# Datové schránky pohledem advokátní koncipientky



JUDr. Bc. VERONIKA PETROVÁ

## Úvod

Datové schránky se staly žhavým tématem Bulletinu advokacie již v posledním čtvrtletí loňského roku, kdy Česká advokátní komora (dále jen „ČAK“) začala advokáty jeho prostřednictvím seznamovat se způsobem užívání datových schránek, možnostmi jejich zřízení a obecnými doporučeními týkajícími se datových schránek, aby zamezila případným problémům, souvisejícím s povinným zřízením datových schránek advokátů počínaje dnem 1. 7. 2012. Současně začala ČAK organizovat řadu školení, na kterých byli nejenom advokáti, ale rovněž administrativní pracovníci a zaměstnanci advokátních kanceláří seznamováni s tím, jak se změni doručování ze strany orgánů státní moci a správy poté, co si zřídí, resp. jim bude zřízena datová schránka.

K dnešnímu dni má již každý advokát svoji datovou schránku a každý advokát je již bezpochyby schopen ji alespoň v té nejnutnější míře ovládat. Ačkoliv sama advokátem nejsem, dovolím si alespoň z pozice advokátní koncipientky několik postřehů, které jsem měla možnost získat díky mým oprávněním, udělených mi školitelem při práci s datovými schránkami.

## Změna v doručování zprávy?

K tomu, abych se detailněji zabývala problémem změny v doručování zprávy, mne přivedl článek JUDr. Václava Vl-

ka „Dva problémy s datovými schránkami“ v Bulletinu advokacie č. 7-8/2012, ve kterém JUDr. Vlk uvádí: „Pamatujme si, že od okamžiku zavedení datové schránky není listina soudu doručena okamžikem, kdy byla odeslána, ale okamžikem, kdy byla soudu doručena.“ Dovolím si s tímto stanoviskem částečně nesouhlasit, a to z níže uvedených důvodů.

Ustanovení § 18 zák. č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů (dále jen „ZDS“) nerozlišuje, na rozdíl od ustanovení § 17 ZDS, okamžik „dodání“ a „doručení“ zprávy.<sup>1</sup> ZDS vychází ze skutečnosti, že stát, který se rozhodl datové schránky zákonem zřídit, musí být schopen reagovat objektivně na dodání zprávy do datové schránky své organizační složky, a proto **okamžik doručení nastává již okamžikem dodání zprávy do datové schránky orgánu veřejné moci.**<sup>2</sup> Mám za to, že tento závěr je správný, a to mimo jiné rovněž proto, že by byl těžko obhajitelný stav, kdy by byla odpovědnost za doručení přenášena na odesílající osobu tak, jak je uvedeno v citovaném článku JUDr. Vlka. Zároveň je tímto způsobem zaručena právní jistota osob, které podání činí a které po jeho dodání do datové schránky orgánu veřejné moci nemají žádné další dispozice, jak doručení ovlivnit.<sup>3</sup>

Uvedený závěr podporuje rovněž judikatura. Ústavní soud dospěl např. v nálezu **sp. zn. I. ÚS 750/06** ze dne 6. 6. 2007 k obdobnému stanovisku ve věci týkající se nikoliv sice doručování datových zpráv, nýbrž podání prostřednictvím elektronické pošty,<sup>4</sup> když stěžovatelka podala dovolání právě prostřednictvím elektronické pošty s elektronickým podpisem u podatelny Okresního soudu v Hradci Králové, a to dne 6. 6. 2006, o čemž jí bylo obratem doručeno potvrzení elektronické pošty o doručení dne 6. 6. 2006 ve 23.05 hod. Dále stěžovatelka upozornila, že dne 7. 6. 2006 v 6.51 hod. obdržela automatické potvrzení o tom, že předmětné elektronické podání odeslané dne 6. 6. 2006 ve 23.04 hod. bylo přečteno dne 7. 6. 2006 v 6.50 hod. Nesprávným rozhodnutím Nejvyššího soudu, který dovolání stěžovatelky podle ustanovení § 243b odst. 5 věty první a § 218a o. s. ř. odmítl pro opožděnost, mělo být stěžovatelce upřeno právo jednat před soudem.

V této věci měl Ústavní soud za prokázané, že v poslední den lhůty pro podání dovolání dne 6. 6. 2006 ve 23.05 hod. stěžovatelka prostřednictvím elektronické pošty zaslala na adresu elektronické podatelny soudu prvního stupně elektronické podání označené jako „dovolání proti rozsudku Krajského soudu Hradec Králové sp. zn. 21 Co 623/2005“. Tento údaj, že k doručení soudu prvního stupně došlo dne 6. 6. 2006, není předloženým spisovým materiálem nijak zpochybněn, naopak v jeho prospěch svědčí vytištěná kopie e-mailové zprávy založené ve spisu Okresního soudu v Hradci Králové, jež obsahuje i původní hlavičku elektronického podání stěžovatelky, a dále kopie elektronického potvrzení o přečtení podá-

1 V ustanovení § 17 odst. 3 ZDS týkající se doručování dokumentů orgánů veřejné moci prostřednictvím datové schránky je uvedeno: „Dokument, který byl dodán do datové schránky, je doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k dodanému dokumentu.“ Ustanovení § 18 ZDS týkající se provádění úkonů vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky citovanou větu nepřejímá.

2 Srov. také Korbel, F., Prudíková, D.: Změny v systému doručování po 1. červenci 2009. Mimořádná příloha. Právní rozhledy, 2009, č. 17, str. 9. Dostupné také z [http://www.cak.cz/images/Korbel\\_Prudikova\\_DS.pdf](http://www.cak.cz/images/Korbel_Prudikova_DS.pdf) [cit. dne 2012-09-01].

3 Srov. také Korbel, F., Prudíková, D.: Změny v systému doručování po 1. červenci 2009. Mimořádná příloha. Právní rozhledy, 2009, č. 17, str. 9. Dostupné také z [http://www.cak.cz/images/Korbel\\_Prudikova\\_DS.pdf](http://www.cak.cz/images/Korbel_Prudikova_DS.pdf) [cit. dne 2012-09-01].

4 Fungování datových schránek a běžné elektronické komunikace je obdobné, i když jsem si vědoma skutečnosti, že datové schránky jsou zřizovány obligatorně a měly by představovat bezpečnější způsob komunikace než běžná elektronická komunikace, která je založena toliko na možnosti využití elektronických prostředků a její využívání je zcela fakultativní.

ni podatelnu soudu, která rovněž obsahuje údaj o odeslání elektronického podání dne 6. 6. 2006 ve 23.04 hod., a kopie automatického potvrzení o doručení podání na elektronickou adresu posta@osoud.hrk.justice.cz dne 6. 6. 2006 ve 23.05 hod., což jsou listiny, které k ústavní stížnosti připojila stěžovatelka. S těmito skutečnostmi se však Nejvyšší soud nijak nelyžoval a za den doručení elektronického podání bez dalšího zdůvodnění považoval 7. 6. 2006, což dle úvahy Ústavního soudu bylo způsobeno mylným posouzením citované kopie e-mailu ve spisu, která datum 7. 6. 2006 (6.52 hod.) v záhlaví obsahuje, avšak nikoliv v souvislosti s doručením stěžovatelčina podání, nýbrž v souvislosti s předáním (v běžné terminologii forward; použití této funkce je rovněž zřejmé ze zkratky FW, automaticky zařazené v hlavičce e-mailové zprávy) stěžovatelčina dovolání mezi jednotlivými pracovišti soudu. Toto mylné posouzení se pak stalo hlavním důvodem pro odmítnutí stěžovatelčina dovolání podle § 243b odst. 5 věty první a § 218a o. s. ř.<sup>5</sup>

Ústavní soud se problematikou doručení zabýval také ve svém nálezu **sp. zn. II. ÚS 3518/11** ze dne 10. 1. 2012, když tento se již týká přímo odesílání datových zpráv. V dané věci stěžovatelka v ústavní stížnosti namítala porušení svých práv, které spatřovala v tom, že obecné soudy nesprávně odmítly její odvolání proti rozsudku ve věci samé pro opožděnost, když správně zjistily, že poslední den lhůty k podání odvolání byl den 9. 5. 2011, nicméně nesprávně posoudily včasnost podání odvolání prostřednictvím datové zprávy. **Obecné soudy totiž nesprávně posoudily opožděnost podání odvolání dle okamžiku doručení datové zprávy s odvoláním do datové schránky příjemce (Obvodního soudu pro Prahu 5), tedy dle okamžiku, kdy se příjemce přihlásil do datové schránky (dne 10. 5. 2011 v 00:03:12 hod.) a nikoli dle okamžiku dodání datové zprávy s odvoláním do datové schránky příjemce (dne 9. 5. 2011 v 19:27:30 hod.).** Dle stěžovatelky městský soud v odůvodnění svého rozhodnutí zcela správně teoreticko-právně rozebral účinky doručení, avšak vyvodil z něj zcela nesprávné závěry, které jsou s jeho úvahou v příkrém rozporu, když uvádí, že dodání do datové schránky má stejné účinky jako jeho doručení přihlášením se státního orgánu do své datové schránky. **Dle stěžovatelky je však nepochybné, že pokud je příjemcem státní orgán, nastává fikce doručení právě okamžikem dodání datové zprávy do jeho datové schránky, což má vyloučit případné úmyslné nepřihlašování se státního orgánu do datové schránky.**

Usnesením bylo v této věci odvolání stěžovatelky jako opožděné odmítnuto, když Obvodní soud pro Prahu 5 dospěl k závěru, že lhůta k podání odvolání marně uplynula dne 9. 5. 2011. **Proti tomuto rozhodnutí podala stěžovatelka odvolání, ve kterém namítala, že soud nerozlišil pojmy dodání a doručení, když „dle doručení bylo odvolání soudu odesláno dne 9. 5. 2011 v 19:27:29 a dodáno s účinky doručení téhož dne v 19:27:30.“** Městský soud usnesením potvrdil usnesení soudu I. stupně s odůvodněním, že z obsahu spisu – protokolu o doručení do datové schránky – vyplývá, že odvolání bylo do datové schránky soudu dodáno (tj. doručeno) dne 10. 5. 2011 00:03:12 hod. Bylo tedy dodáno po uplynutí zákonné lhůty. Tvrzení odvolatelky, že tomu tak není, nemá oporu v obsahu spisu, žádná příloha, která měla prokázat doručení odvolání dne 9. 5. 2011 v 19:27:30 hod., součástí odvolání není.

**V předmětné věci je nepochybné, jak ostatně správně uvádí i Městský soud v Praze, že podání prostřednictvím datové schránky vůči orgánu veřejné moci (viz ust. § 18 ZDS) je učiněno okamžikem dodání datové zprávy do schránky orgánu veřejné moci (viz též usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2010 sp. zn. 9 Afs 28/2010, nebo Budiš, P., Hřebíková, I.: Datové schránky. 1. vydání. Olomouc. ANAG, 2010, str. 110).** Z výše uvedeného je patrné, že stěžovatelka dodala, tj. doručila předmětné odvolání Obvodnímu soudu pro Prahu 5 dne 9. 5. 2011 v 19:27:30 hod. Argument městského soudu o tom, že stěžovatelka tuto skutečnost nikterak neprokázala, je lichý, když výše uvedené skutečnosti jsou obsaženy v informačním systému datových schránek (viz ust. § 14 ZDS) a jsou obecným soudům plně dostupné.<sup>6</sup> Jedná se tak o skutečnosti známé soudu z jeho činnosti, jež není třeba v občanském soudním řízení dokazovat (viz ust. § 121 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů). O to víc je zarážející, že městský soud i ve svém vyjádření k ústavní stížnosti setrval na svém závěru o opožděnosti stěžovatelkou podaného odvolání, a to i přesto, že byl stěžovatelkou opakovaně upozorněn na skutečnost, že „**Identifikátor elektronického podání,“ z nějž při svém rozhodování městský soud vycházel, neobsahuje údaj o dodání datové zprávy, nýbrž je nastaven tak, že odděluje okamžik dodání a doručení datové zprávy jako v případě doručování fyzickým a právníkům osobám.**

Vzhledem k uvedeným skutečnostem dospěl Ústavní soud k závěru, že postupem Městského soudu v Praze došlo nejen k porušení zákona, tedy zejména příslušných ustanovení občanského soudního řádu a ZDS, ale že tímto postupem bylo zároveň porušeno i základní právo stěžovatelky na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny. Obvodní soud pro Prahu 5 svým postupem, když odmítl odvolání stěžovatelky pro opožděnost, a Městský soud v Praze, který potvrdil předmětné usnesení, aniž by spolehlivě prověřil okamžik doručení od-

5 Srov. text nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 750/06 ze dne 6. 6. 2007.

6 Ústavní soud k ověření tvrzení stěžovatelky kontaktoval pověřeného zaměstnance Obvodního soudu pro Prahu 5 pro oblast datových schránek, který Ústavnímu soudu sdělil, že „ve věci naší sp. zn. 34 C 583/2006 Vám v příloze přeposílám celou datovou zprávu ID 45878919, která byla ze strany stěžovatelky zaslána na Obvodní soud pro Prahu 5 dne 9. 5. 2011. Podle „dodětek“ k této datové zprávě směřované Obvodnímu soudu pro Prahu 5 je vidět, že tato datová zpráva byla dodána 9. 5. 2011 v 19:27:30 hod.“ K dotazu ohledně neúplných údajů „Identifikátoru elektronického podání“ pak sdělil, „že tyto údaje jsou v elektronickém systému ISAS předem již dané a Obvodní soud je nemůže změnit, resp. jsou automaticky vygenerované a uloženy do ISASu. V daném případě bylo odvolání stěžovatelky vytištěno a založeno spolu s tímto „Identifikátorem elektronického podání“ do spisu. Správu systému ISAS realizuje CCA Group, a. s.“ Zároveň s tím Ústavnímu soudu předal vyjádření předmětného realizátora datových schránek společnosti CCA Group, a. s., který k věci uvedl, že „podání bylo opravdu dodáno do Vaší datové schránky (pozn. Obvodního soudu pro Prahu 5) 9. 5. 2011 19:27:30, což bylo pondělí – Vaše organizace má nastavené vybírání datové schránky dle kalendáře a pondělí máte nastavené na dobu od 1:00 do 16:30. Datum na ID 10.05.2011 00:03:12 je čas, kdy byla zpráva doručena (znamená to, že eVýpravna aktualizovala automaticky stavy odeslaných zpráv a tím se přihlásila do Vaší datové schránky). Každým přihlášením jsou všechny zprávy označeny jako doručené. Proto není doručena až v 1:00, ale již dříve. Do centrální ePodatelny se ovšem stáhla podle kalendáře až v 1:00. Od další distribuce po tomto termínu (myslím, že distribuce 06/2011) jsou již data v ID v pořádku a pro zprávy z ISDS se uvádí místo data doručení do centrální ePodatelny datum dodání do DS.“ K dotazu Ústavního soudu dále sdělil, že Obvodní soud pro Prahu 5 má přístup k podrobnějším údajům k předmětné záležitosti, resp. úplná datová zpráva je celá uložena v e-Podatelně a lze ji dodatečně „vytáhnout.“ přičemž ta obsahuje úplný výpis událostí doručení, tedy i informací o okamžiku dodání a doručení datové zprávy. Srov. text nálezu sp. zn. II. ÚS 3518/11 ze dne 10. 1. 2012.

volání, zabránily tomu, aby se stěžovatelka stanoveným postupem mohla domoci svého práva u nezávislého a nestranného soudu; jinými slovy, aby byl její opravný prostředek řádně projednán a bylo o něm rozhodnuto [obdobně náleží sp. zn. I. ÚS 578/06 ze dne 14. 3. 2007 (N 49/44 SbNU 629), náleží sp. zn. IV. ÚS 2492/08 ze dne 14. 7. 2011].<sup>7</sup>

Z výše uvedeného je tedy patrné, že ve sféře datových schránek je třeba rozlišovat mezi pojmy „dodání“ a „doručení“. Mám za to, že analyzované nálezy Ústavního soudu ČR dostatečně prokazují, že podání prostřednictvím datové schránky vůči orgánu veřejné moci je učiněno okamžikem dodání datové zprávy do schránky orgánu veřejné moci, přičemž obdobně rozhodl např. i Nejvyšší správní soud ve svém usnesení ze dne 15. 7. 2010, sp. zn. 9 Afs 28/2010.<sup>8</sup> **Je tedy zjevné, že osoby činící podání prostřednictvím datové schránky tedy splní své procesní i hmotněprávní lhůty již pouhým dodáním do datové schránky orgánu veřejné moci, o čemž jim systém s odezvou v řádu sekund vygeneruje potvrzení. Z tohoto pohledu není rozhodné, kdy konkrétně se pak orgán veřejné moci nebo jeho spisová služba přihlásí do datové schránky, kdy ji vybere, seznámí se s obsahem zprávy apod.**<sup>9</sup>

Nemyslím si tedy, že by v systému datových schránek byla odpovědnost za doručení přenášena na odesílající osobu a celou situaci bych proto přirovnala k obdobné, i když na první pohled možná ne zcela zjevné situaci v klasickém poštovním doručování, kdy těch „pár vteřin“, které představují okamžik dodání v systému datových schránek, lze přirovnat k „několika minutám“, které představují „dodání“ písemnosti z kanceláře advokáta na poštu. Při užití datových schránek můžeme navíc počítat s tím, že, snad s výjimkou pražských advokátů, nejsme omezeni otevírací dobou pošt, nýbrž můžeme využít celých 24 hodin, které nám jeden kalendářní den poskytuje, s tím, že na „dodání“ zásilky datovou schránkou orgánu veřejné moci by nám všem v zásadě bohatě mělo stačit pět minut času.

### Nutnost elektronického podepsání podání zasilaného datovou schránkou

Druhou „zajímavostí“ datových schránek je (praktická) povinnost zajistit podání odesílané datovou schránkou elektro-

nickým podpisem, což je dle mého názoru věc nadbytečná, a mám za to, že datová schránka by měla být ze své povahy dostatečným nástrojem ověřujícím identitu osoby, která úkon činí. Evidentně tomu tak není, resp. minimálně existují na tuto problematiku dva rozdílné názory, když dle jednoho je elektronický podpis podání odesílaného datovou schránkou nezbytností a dle druhého je dostačující skutečnost, že písemnost byla odeslána právě prostřednictvím datové schránky.

Při odpovědi na otázku, zda podání odesílané prostřednictvím datové schránky vyžaduje elektronický podpis, je nutno opět nahlédnout do ustanovení § 18 ZDS, v jehož druhém odstavci je uvedeno, že: „*Úkon učiněný osobou uvedenou v § 8 odst. 1 až 4 nebo pověřenou osobou, pokud k tomu byla pověřena, prostřednictvím datové schránky, má stejné účinky jako úkon učiněný písemně a podepsaný, ledaže jiný právní předpis nebo vnitřní předpis požaduje společný úkon více z uvedených osob.*“ Právě z tohoto ustanovení dovozují, že elektronický podpis u datové zprávy je nadbytečný a znamená pouze dvojnásobnou identifikaci odesílající osoby. Shodný názor zastává ve svém článku i Mgr. Korbela a Mgr. Prudíková, když uvádějí, že elektronické dokumenty zaslání prostřednictvím datové schránky jsou jednoznačně identifikovatelné, neboť konkrétní datovou schránku může mít pouze jeden subjekt, jehož identifikaci zajišťují jeho přístupové údaje ke schránce (jméno a heslo, případně i vyšší prvky bezpečnosti vydané na žádost, např. externí certifikát). Zpráva vložená do datové schránky bude automaticky označena časovým razítkem, čímž bude zřejmé, kdy byla daná zpráva vytvořena, tj. zafixována z hlediska svého vzniku a obsahu. **Povinnou náležitostí datové zprávy proto není elektronický podpis.**<sup>10</sup>

Rovněž tento problém byl již řešen judikatorně, když Nejvyšší správní soud svým rozsudkem sp. zn. 8 As 89/2011-31 ze dne 17. 2. 2012 přisvědčil stěžovateli a uvedl, že pokud není v konkrétním případě třeba společného úkonu více osob a podání učinila osoba oprávněná, má její úkon podle § 18 odst. 2 ZDS stejné účinky jako úkon učiněný písemně a podepsaný. Pokud takové podání činila osoba pověřená, měl by její úkon podle téhož ustanovení rovněž stejné účinky jako úkon učiněný písemně a podepsaný, jestliže by tato osoba doložila své pověření. **Z výše uvedeného vyplývá, že u takových podání nastává přímo ze zákona fikce písemného a podepsaného úkonu. Při splnění stanovených podmínek tedy není nutné, aby podání bylo podepsáno zaručeným elektronickým podpisem.**

Bohužel však musím konstatovat, že z dosavadních zkušeností většina orgánů veřejné moci zaručený elektronický podpis u datových zpráv vyžaduje a nepostupuje tak tedy v souladu s ustanovením § 18 ZDS, ani v souladu s citovaným rozsudkem Nejvyššího správního soudu. Patrně i z tohoto důvodu ČAK zveřejnila v Bulletinu advokacie č. 11/2011 informaci, že pokud advokát chce posílat dokument prostřednictvím datové schránky, musí jej podepsat uznávaným elektronickým podpisem.<sup>11</sup> Rovněž např. JUDr. Šustrová doporučuje, aby při právním zastoupení právní zástupce v případě, kdy zasílá dokumenty prostřednictvím datové schránky, všechny dokumenty elektronicky podepsal zaručeným elektronickým podpisem, ať už jde o dokument výslovně adresovaný katastrálnímu úřadu, či nikoli.<sup>12</sup>

7 Srov. text nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 3518/11 ze dne 10. 1. 2012.

8 Rovněž v tomto rozhodnutí Nejvyšší správní soud uvádí, že dokument je doručen již dodáním do datové schránky orgánu veřejné moci.

9 Srov. také Korbela, F., Prudíková, D.: Změny v systému doručování po 1. červenci 2009. Mimořádná příloha. Právní rozhledy, 2009, č. 17, str. 9. Dostupné také z [http://www.cak.cz/images/Korbela\\_Prudikova\\_DS.pdf](http://www.cak.cz/images/Korbela_Prudikova_DS.pdf) [cit. dne 2012-09-01] nebo Dávid, R., Hrdlička, M.: Elektronizace podání, Právní fórum, 2012, č. 2, str. 10.

10 Srov. také Korbela, F., Prudíková, D.: Změny v systému doručování po 1. červenci 2009. Mimořádná příloha. Právní rozhledy, 2009, č. 17, str. 8. Dostupné také z [http://www.cak.cz/images/Korbela\\_Prudikova\\_DS.pdf](http://www.cak.cz/images/Korbela_Prudikova_DS.pdf) [cit. dne 2012-09-01].

11 Na svých webových stránkách ČAK dodává, že povinnost podepisovat dokument zaslání datovou schránkou v zákoně stanovena není. ČAK se svým sdělením snaží předejít problémům, které nastanou ve chvíli, kdy bude povinnost všech majitelů datových schránek dokumenty podepisovat uznávaným elektronickým podpisem. Jestliže je dokument nepodepsaný, stává se při oddělení od datové zprávy nepodepsaným dokumentem, jakousi kopií bez podpisu, se kterou se nedá dále, zejména v justici, pracovat. Nedá se konvertovat, archivovat, použít před jinou veřejnou instancí. Srov. <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=7869> [cit. dne 2012-09-01].

12 Šustrová, D.: Datové schránky nekoušou aneb k doručování advokáta katastrálnímu úřadu, Právní fórum, 2012, č. 3, str. 24.

## Závěr

Myslím si, že patřím ke generaci „mladších advokátních koncipientů“ a mám tedy to štěstí, že jsem již na střední škole absolvovala řadu předmětů a seminářů týkajících se jak obecně práce na PC, tak konkrétně práce s řadou počítačových programů. S počítačem jsem tedy v podstatě vyrůstala a aktivně ho používala od střední školy, díky čemuž mám dnes podobně jako řada kolegů mého věku výhodu při využívání elektronických prostředků v justici.

Uvědomím-li si, jak se justice elektronizuje, k jak četným změnám dochází nejenom pouze ve vzhledu různých aplikací (advokáti si pomalu zvykali na samotné obligatorní používání datových schránek, když zanedlouho po jejich zavedení byl změněn jejich vzhled), ale i ve tvorbě zcela nových formulářů (např. nový inteligentní formulář pro podání návrhů na zápis do obchodního rejstříku nahrazující původní formuláře ve formátu .ZFO), smekám klobouk před všemi staršími kolegy, pře-

devším potom před těmi, kteří vyrůstali nejenom ve zcela jiném společenském prostředí, ale samozřejmě bez počítačů, mobilů a jiných vymožeností dnešní doby. Dnes mnohdy tráví své chvíle volna tím, že se učí odesílat elektronická podání, datové zprávy, zabezpečovat je elektronickým podpisem, učí se konvertovat dokumenty a vyplňovat formuláře na návrh na zápis do obchodního rejstříku ve formátech jim do té doby neznámých a učí se řadu jiných věcí, pro které v dobách dřívějších stačilo vložit písemnost do obálky a prostřednictvím pošty odeslat.

Závěrem se ještě jednou vrátím k článku JUDr. Vlka z Bulletinu č. 7-8/2012 a plně se připojuji k jeho stanovisku dotýkajícímu se obyčejné lidské slušnosti a skutečnosti, že i advokát je pouze člověk potřebující (a jistě si i zasluhující) klidnou dovolenou. Zda tento „luxus“ datové schránky vedle své schopnosti komunikovat kdykoliv umožňují, či nikoliv, již musí posoudit každý sám...

✦ Autorka je advokátní koncipientkou v Novém Městě nad Metují.

# Poznámky k článku „Datové schránky pohledem advokátní koncipientky“



JUDr. VÁCLAV VLK

Souhlasím s váženou kolegyní, že právní úprava doručování je taková, že stačí, že se listina vypravená advokátem dostane do sféry vlivu orgánů veřejné moci. Zákonodárce vymezil jako sféru vlivu institucí jejich datovou schránku či jinou schránku pro elektronickou poštu.

Zcela se shodují s autorkou v tom, že orgány veřejné moci v tomto směru skutečně naprosto zvláštním způsobem interpretovaly právo, když přestaly rozlišovat okamžik, kdy jim bylo doručeno do elektronické podatelny, a žádaly, aby okamžikem doručení byla skutečnost, kterou nemůže odesílatel nijak ovlivnit, a to je to, kdy si příslušný úředník rozbálí poštu. Převáděno do obrazné skutečnosti, otevře dopis. Přes veškerou pečlivost, kterou článku autorka věnovala, si však dovoluji upozornit, že jsem byl pravděpodobně zcela nepochopen.

**Od okamžiku zavedení datové schránky a ostatně při elektronické komunikaci není listina soudu doručena okamžikem, kdy byla odeslána, ale okamžikem, kdy byla soudu doručena.** Pojem doručení a pojem dodání jsou dva totožné pojmy, které neznamenají nic jiného, než že se, ať už elektronicky, nebo fakticky vypravená listina dostala do sféry vlivu orgánu veřejné moci. Je lhostejné, zdali je podatelna faktická, s roztomilou paní za přepážkou, nebo podatelna elektronická, do níž ve formě toku dat dorazila příslušná listina. Listina je prostě v moci soudu, a tím je věc skončena.

Ovšem zásadní rozdíl je v tom, že by se do své datové schránky přihlásíte a jejím prostřednictvím provedete úkon nutný k odeslání listiny, **není listina soudu doručena tím okamžikem, kdy jste zadali odeslání, ale až okamžikem, kdy byla doručena do elektronického úložiště soudu.** Toto je zcela v souladu se záměrem zákonodárce a **dochází tak k změně dosavadní praxe při doručování, kdy je lhůta zachována, pokud je zásilka předána – listina předána k přepravě orgánu, který zajišťuje doručování – poště.** Jinými slovy, pokud někdo vzal dopis, strčil ho do obálky, napsal na něj adresu a odnesl ho na poštu, v ten okamžik se z něj veškerá zodpovědnost snímala a byla z hlediska procesních účinků listina již soudu doručena, protože byla podána k poštovní přepravě. Tak to však ve věci elektronické pošty není. **Okamžik kliknutí, které znamená odeslání, není shodný, a to ani náhodou, s okamžikem, kdy je či byl dopis doručen na poštu a předán tam k přepravě.** Elektronický tok dat mezi kliknutím a doručením elektronického toku dat do datové schránky soudu je zcela k tíži odesílatele, a to i v případě, že dochází k odeslání i prostým způsobem, tedy cestou běžné elektronické adresy s ověřeným podpisem. Nic jiného nelze ostatně z citovaných usnesení a nálezů uzavřít. Pokud by totiž platila pro elektronickou komunikaci úprava stávající, zněla by tedy třeba klíčová věta z usnesení Nejvyššího správního soudu 9 Afs 28/2010 takto: *podání prostřednictvím datové schránky vůči orgánu veřejné moci je učiněno okamžikem odeslání datové zprávy na adresu schránky orgánu veřejné moci.* Tak však žádný judikát nezní. Proto advokáti pozor, pozor a ještě jednou pozor.

✦ Autor, předseda výboru pro vnější vztahy ČAK, je advokátem v Praze.

# Ještě jednou k datovým schránkám



JUDr. TOMÁŠ SOKOL

Ve svém článku s názvem „*Dva problémy s datovými schránkami*“ (Bulletin advokacie č. 7-8/2012) kolega Václav Vlk kromě jiného připomíná riziko vyplývající z toho, že právní úprava da-

tových schránek přenesla odpovědnost za doručení na odesílající a v této souvislosti uvádí: *Pamatujte si, že od okamžiku zavedení datové schránky není listina soudu doručena okamžikem, kdy byla odeslána, ale okamžikem, kdy byla soudu doručena.* Na tuto větu reaguje kolegyně Dr. Petrová v článku „Datové schránky pohledem advokátní koncipientky“.

V něm, s poukazem na odbornou literaturu a judikaturu dovozuje, že v případě datové schránky není pro zachování procesní i hmotněprávní lhůty rozhodné doručení do této schránky, ale dodání. Přitom zcela správně odlišuje tyto dva pojmy, neboť doručení je okamžik, kdy se příjemce přihlásil do své datové schránky, zatímco za dodání je zřejmě třeba považovat stav, kdy se elektronická zpráva ocitla ve faktické dispozici adresáta, tedy a možná poněkud poeticky řečeno, spočinula v jeho úložišti.

Svůj rozbor kolegyně završuje citátem části rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2010, spisová značka 9 Afs 28/2010, v němž je uvedeno: *Je tedy zřejmé, že osoby činící podání prostřednictvím datové schránky tedy splní své procesní i hmotněprávní lhůty již pouhým dodáním do datové schránky orgánu veřejné moci, o čemž jim systém s odezvou v řádu sekund vygeneruje potvrzení. Z tohoto pohledu není rozhodné, kdy konkrétně se pak orgán veřejné moci nebo jeho spisová služba přihlásí do datové schránky, kdy ji vybere, seznámí se s obsahem zprávy apod.*

Kolegyně má nepochybně pravdu, pokud jde o nutnost rozlišovat mezi doručením a dodáním. Kolega Vlk má ale zase pravdu v tom, pokud obecně vyzývá k značné opatrnosti vzhledem k odlišnému principu zachování lhůty při doručování do datové schránky orgánu veřejné moci (OVM).

Jak vyplývá totiž i z citovaného rozhodnutí, **podstatné je, kdy se elektronická písemnost dostane do dispozice adresáta. Důležité také je, že to platí nejen pro datové schránky, ale pro elektronické doručování obecně.** Kolegyně na závěr části článku věnovaném této problematice uvádí poněkud přehnaně optimisticky, že snad s výjimkou pražských advokátů nyní není nikdo omezen otvírací dobou pošty, nýbrž může využít celých 24 hodin, které jeden kalendářní den poskytuje, s tím, že na „dodání“ zásilky datovou schránkou orgánu veřejné moci by nám všem v zásadě bohatě mělo stačit 5 minut času.

Jenomže doručovat prostřednictvím pošty a prostřednictvím elektronické sítě, znovu zdůrazňuji, lhostejno, zda e-mailovou poštou a zásilkou se zaručeným podpisem nebo do datové schránky, není totéž. Obrazně řečeno, pokud pět minut před půlnocí posledního dne procesní lhůty předám podání poštovní úřednici, mám doručeno. A pokud se snad v následujícím okamžiku poštovní úřad propadne do země, vyletí do vzduchu anebo povodeň utopí moji zásilku i s úřednicí, která ji před minutou převzala, stále mám doručeno. To vyplývá z ustanovení všech relevantních procesních předpisů.

Podle § 57 odst. 3 o. s. ř. je lhůta zachována, je-li poslední den lhůty učiněn úkon u soudu nebo podání odevzdáno orgánu, který má povinnost je doručit. Podle § 60 odst. 4 trestního řádu je lhůta zachována též tehdy, jestliže podání bylo ve lhůtě podáno jako poštovní zásilka adresovaná soudu, státnímu zástupci a dalším tam uvedeným orgánům. Ustanovení § 40 odst. 1 písm. d) zákona číslo č. 500/2004 Sb. – správního řádu, uvádí, že lhůta je zachována, je-li posledního dne lhůty činěno podání u věcně a místně příslušného správního orgánu anebo je-li v tento den podána poštovní zásilka adresovaná tomuto správnímu orgánu, který obsahuje podání, držitelé poštovní licence nebo zvláštní poštovní licence anebo osobě, která má obdobné postavení v jiném státě. Podobné to je i v ustanovení § 35 odst. 1 lit. b) daňového řádu – zákona č. 280/2009 Sb.

Ze všech těchto ustanovení je zřejmé to, co poněkud terminologicky nepřesně připomíná kolega Vlk a co fakticky vyplývá i z článku kolegyně. **Pouhým odesláním elektronické zprávy není lhůta zachována!** Zatímco občanský soudní řád, trestní řád a správní řád se elektronickou formou podání vůbec nezabývají, tedy platí, že lhůta je při takové formě podání zachována jejím dodáním příslušnému orgánu, daňový řád již s elektronickou formou doručení počítá. Pro zachování lhůty musí být podána datová zpráva do datové schránky věcně a místně příslušného správce daně nebo podána datová zpráva adresovaná věcně a místně příslušnému správci daně, která je opatřena zaručeným elektronickým podpisem.

**Pokud tedy na „druhé straně“ nefunguje server datové schránky nebo poštovní server, zásilka prostě doručena nebude.** Není asi podstatné, že datové schránky provozuje ministerstvo vnitra, zatímco poštovní servery příslušné soudy či jiné úřady. Také není důležité, že u datových schránek jsou zmiňována různá zajištění proti výpadku systému. Zajištění mají i atomové elektrárny, a zřejmě lepší, a stejně občas nějaká vybuchne. Je tedy možné za pět minut dvanáct posledního dne lhůty odeslat elektronicky podání, jehož doručení by lhůta byla zachována, ale co když ve zmiňovaných několika vteřinách, které uvádí kolegyně Dr. Petrová, nepříjde z druhé strany potvrzení, že zásilka byla doručena do datové schránky? Totéž platí pro zaslání pošty prostřednictvím e-mailu. A také nejde jen o nefunkčnost datové schránky adresáta nebo jeho poštovního serveru. Stejná situace nastane, když kilometr od kanceláře advokáta překopnou při opravě vodovodu optický kabel.

A protože píšu nejen o datových schránkách, ale i o elektronické poště jako takové, neboť řada advokátů odesílá svoji korespondenci nikoliv z datových schránek, ale se zmíněným zaručeným elektronickým podpisem, tedy e-mailem, lze si představit i další problém. Pokud na hlavní poště za pět minut dvanáct posledního dne lhůty odevzdáte zásilku adresovanou Městskému soudu v Praze, Spálená 15, pak poštovní úředník pravděpodobně zásilku převezme a také bude doručena, nezávisle na tom, že správná adresa je Spálená 14. Pošťák ví, kde městský soud sídlí. Zkuste ale takovou chybu udělat v e-mailové adrese. Po nějaké době k vám dorazí informace,

kteřou vám postmaster dává na vědomí, že zpráva nemohla být doručena. A nemusí to rozhodně být za několik vteřin, může to být i po několika minutách nebo i po delší době, ale hlavně, co potom s tím.

Jistěže si lze představit následnou žádost o vrácení lhůty s poukazem na technickou závadu, ale znamená to prokázat odeslání konkrétní písemnosti a rozhodně není jisté, že žádost bude vyhověno. Posílat elektronická podání za pět minut dvanáct tedy možné je, ale bude to dost adrenalinový sport.

✦ Autor je advokátem v Praze.

## Převod a rozdělení obchodního podílu



JUDr. TOMÁŠ PLÍHAL

Převod a rozdělení obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným je kupodivu stále problematičtější záležitost jak pro společníky, kteří s těmito podíly disponují, tak bohužel i pro

některé rejstříkové soudy.

Obchodní podíl, vymezený v ust. § 114 obchodního zákoníku, může být společníkem převeden. Převod obchodního podílu bývá nejčastěji úplatný, ovšem není vyloučena ani možnost převodu bezúplatného. Autor jen pro pořádek uvádí, že smlouva o převodu obchodního podílu musí být uzavřena v písemné formě, podpisy na ní musí být úředně ověřeny, ze smlouvy musí být patrné, zda se jedná o převod úplatný či bezúplatný, a v případě, že nabyvatel není společníkem, musí ve smlouvě prohlásit, že přistupuje ke společenské smlouvě, popř. stanovám společnosti.

V případě převodu obchodního podílu na některého z dalších společníků je třeba souhlasu valné hromady, pokud společenská smlouva nestanovuje něco jiného. V praxi to může znamenat situaci, kdy společenská smlouva převod na dalšího společníka výslovně zakazuje, a nebo naopak situaci, kdy k převodu obchodního podílu souhlasu valné hromady není vůbec třeba.

Odchylná situace nastane, chce-li společník převést svůj obchodní podíl na třetí osobu. V dané situaci je nutné, aby společenská smlouva přímo obsahovala ustanovení, ze kterého vyplývá, že převod obchodního podílu na třetí osobu je možný. V opačném případě převést obchodní podíl na třetí osobu nelze. Pokud společenská smlouva převod obchodního podílu na třetí osobu umožňuje, opět je nutné, aby s tímto převodem vyslovila souhlas valná hromada. Zcela jistě ale může společenská smlouva i v tomto případě stanovit, že ani k takovému převodu se souhlas valné hromady nevyžaduje.

Rozdělení obchodního podílu rovněž podléhá souhlasu valné hromady a je v zásadě možné pouze při převodu či přechodu obchodního podílu na dědice či právního nástupce společníka. Společenská smlouva může rozdělení obchodního podílu vyloučit. Pro úplnost autor uvádí, že po rozdělení obchodního podílu vklad s ním spojený nesmí klesnout pod zákonem stanovenou výši, tj. pod 20 000 Kč.

V souladu s ust. § 141 odst. 1 obchodního zákoníku musí být o rozhodnutí valné hromady, v němž vyslovuje valná hromada souhlas s převodem obchodního podílu a nebo s jeho rozdělením, pořízen notářský zápis.

Úplně výše uvedené však neplatí pro společnost s ručením omezeným s jediným společníkem. Přímou ze zákona vyplývá, že má-li společnost pouze jediného společníka, je obchodní podíl vždy převoditelný na třetí osoby. **Není tedy třeba, aby jediný společník činil rozhodnutí v působnosti valné hromady, a to ještě formou notářského zápisu, kdy de facto sám sobě vysloví souhlas s převodem obchodního podílu nebo jeho části na třetí osobu.**

Zcela analogicky lze dovodit, že v případě unipersonální společnosti, kterou tvoří toliko jediná osoba, **není nutné, aby jediný společník rovněž sám sobě vyslovil souhlas s rozdělením svého obchodního podílu ještě před tím, než jej převede na dvě či více třetích osob. Požadavek některých rejstříkových soudů, aby společnost s jediným společníkem, coby účastník rejstříkového řízení, předložila rozhodnutí jediného společníka učiněné v působnosti valné hromady o rozdělení jeho obchodního podílu, a to ve formě notářského zápisu, nemá oporu v platných právních předpisech.**

Autor toho článku problematiku převodu a rozdělení obchodního podílu uzavírá tím, že úmyslem zákonodárce, kdy je vyžadován souhlas valné hromady s převodem a rozdělením obchodního podílu, a to dokonce ve formě notářského zápisu, jistě bylo ochránit ostatní společníky, aby v důsledku libovolného převádění a rozdělování obchodních podílů nedošlo ke znehodnocení společnosti a tím i podniku, které by jistě mělo přímé osobní dopady. Byť je společnost s ručením omezeným společností s prvky společnosti kapitálové, velké procento však lze považovat zejména za společnosti osobní povahy. V případě unipersonální společnosti není tedy žád-



ný relevantní důvod k tomu, aby jediný společník vyslovil souhlas s převodem či rozdělením obchodního podílu sám sobě, jelikož není třeba nikoho dalšího chránit. A zákon toto potvrzuje. Nesmyslné a zcela nadbytečné pak jsou notářské zápisy, které účastníci předkládají rejstříkovým soudům v průběhu řízení, ve kterých je osvědčeno rozhodnutí jediného společníka v působnosti valné hromady, v němž vyslovuje souhlas s převodem či rozdělením svého obchodního podílu. **V případě společnosti s ručením omezeným s jediným společ-**

**nikem, který svůj obchodní podíl převádí, respektive rozdělí, je a převádí, rejstříkovému soudu totiž zcela postačí předložit platně uzavřenou smlouvu, popř. smlouvy o převodu obchodního podílu obsahující všechny zákonné náležitosti a následně úplně platně znění zakladatelského dokumentu společnosti pro účely založení do sbírky listin.**

✦ Autor je vyšším soudním úředníkem obchodního rejstříku Krajského soudu v Plzni a externím doktorandem PF MU v Brně.

## Limitace promlčecí doby dle § 408 obch. zákoníku vůči ručiteli, úroky z prodlení z ručení a určitost postoupení smluvní pokuty



JUDr. LUBOŠ CHALUPA

**Stále častěji se předmětem obchodu stává hromadný nákup starších pohledávek investičními společnostmi usilujícími o maximalizaci zisků, čímž se otevírají nové právní otázky, týkající se uplynutí**

**maximální promlčecí doby vůči ručiteli atd.**

### Uplynutí maximální desetileté doby trvání promlčecí doby vůči ručiteli

Nově se vyskytuje otázka limitace maximální promlčecí doby nároku věřitele vůči ručiteli za situace déle trvajícího konkurzního řízení na majetek dlužníka (úpadce) s pozdějším uplatněním práva věřitele vůči ručiteli mimo konkurz až po uplynutí maximální promlčecí doby.

Z výslovného znění ustanovení § 408 odst. 1 obch. zákoníku – „bez ohledu na jiná ustanovení tohoto zákona skončí promlčecí doba nejpozději po uplynutí 10 let ode dne, kdy počala poprvé běžet, s výjimkou soudního či rozhodčího řízení, jež bylo zahájeno před uplynutím této lhůty“ – jednoznačně vyplývá, že samostatně promlčitelné právo věřitele vůči ručiteli<sup>1</sup> ve smyslu ustanovení § 408 odst. 1 obch. zákoníku bez dalšího skončí uplynutím doby deseti let ode dne, kdy počala poprvé běžet promlčecí doba věřitele vůči ručiteli, s výjimkou soud-

ního či rozhodčího řízení věřitele vůči ručiteli, jež bylo zahájeno před uplynutím této lhůty.

Ustanovení § 408 odst.1 obch. zákoníku výslovně eliminuje ustanovení § 310 obch. zákoníku, jinak prodlužující obecnou promlčecí dobu; ustanovení § 408 odst. 1 obch. zákoníku je tak bez možnosti jiného výkladu výslovně zvláštním ustanovením vůči ustanovení § 310 obch. zákoníku.

Právo věřitele vůči ručiteli se ve smyslu ustanovení § 310 obch. zákoníku nepromlčí před promlčením práva vůči dlužníkovi, maximálně však do uplynutí deseti let ode dne, kdy počala poprvé běžet promlčecí doba věřitele vůči ručiteli, s výjimkou soudního či rozhodčího řízení věřitele vůči ručiteli, jež bylo zahájeno před uplynutím této lhůty.

Maximální desetileté trvání promlčecí doby ode dne, kdy počala poprvé běžet, s výjimkou soudního či rozhodčího řízení věřitele vůči ručiteli, jež bylo zahájeno před uplynutím této lhůty, se z důvodu samostatnosti běhu promlčecích dob mezi věřitelem a dlužníkem a mezi věřitelem a ručitelem<sup>1</sup> vztahuje i na nárok věřitele vůči ručiteli.

Ustanovení § 408 obch. zákoníku tak motivuje věřitele, aby neodkládali uplatnění svého nároku na samý konec promlčecí doby v úmyslu ztížit žalovanému prokazování jím tvrzených hmotněprávních skutečností, zvláště ztrátou či skartací jeho podkladů, a nespekulovali na poměrně vysoké úroky, úroky z prodlení, případně smluvní pokutu, namísto bezodkladného vymáhání splatného nároku.

Ve smyslu ustanovení § 408 odst. 1 obch. zákoníku tak může zvláště při déle trvajícím konkurzu na majetek dlužníka nastat situace, kdy se právo věřitele vůči ručiteli promlčí ještě před tím, než se promlčí právo věřitele vůči dlužníkovi tím, že:

1. není promlčeno právo věřitele vůči dlužníkovi v rozsahu přezkoumané pohledávky, protože o tomto nároku mezi těmito osobami probíhá soudní (konkurzní) řízení;
2. je promlčeno právo věřitele vůči ručiteli v celém rozsahu, zvláště pak nad rozsah přezkoumané pohledávky žalobce jako věřitele vůči dlužníkovi, potažmo úpadci,

<sup>1</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 10. 2000, sp. zn. 30 Cdo 2507/99 (in.: Soudní rozhledy č. 8/2003): „Nároky z hlavního a z ručitelského závazku se promlčují samostatně. I když věřitel uplatní svá práva vůči ručiteli, běh promlčecí doby se ve vztahu k hlavnímu dlužníkovi nestaví.“ jen potvrzuje správnost našeho právního názoru s tím, že úprava občanského a obchodního zákoníku se neliší v samostatnosti běhu promlčecích dob.

s vyloučením úroků, úroků z prodlení a smluvní pokuty přirostlých po prohlášení konkurzu, protože o tomto nároku mezi těmito osobami do 10 let od počátku prvního běhu promlčecí doby nebylo zahájeno soudní řízení.

### Právní nemožnost samostatných úroků z prodlení ručitelského závazku

Poměrně překvapivě se někteří věřitelé ve snaze docílit „co jim soudní praxe dovolí“ nově neoprávněně domáhají vůči ručitelům zaplacení úroků z prodlení z „ručení“ s odůvodněním, že ručitel je po výzvě věřitele v prodlení s placením peněžitého dluhu ručitele vůči věřiteli.

Ručení samo není plněním vlastního peněžního dluhu ručitele vůči věřiteli ve smyslu ustanovení § 517 odst. 2 obč. zákoníku, ale peněžní plnění ručitele věřiteli za dlužníka s přechodem práv věřitele vůči dlužníkovi okamžikem vyplacení dluhu za dlužníka věřiteli; z tohoto důvodu nemůže věřitel po ručiteli požadovat další úroky z prodlení z titulu ručení („dvoji úroky z téhož dluhu za totéž období jsou vyloučeny“).

**Ručení není vedle peněžního dluhu dlužníka vůči věřiteli „další“ samostatný peněžní dluh ručitele vůči věřiteli, nýbrž jen zajištění dluhu dlužníka vůči věřiteli, a proto prodlení ručitele se zaplacením dluhu dlužníka vůči věřiteli nevyvolá „další“ samostatný úrok z prodlení jen k tíži ručitele;** v opačném případě by věřitel měl pro totéž prodlení nárok na dvoji úrok z prodlení, což nemá žádný právní podklad.

### Určitost postoupení nároku na smluvní pokutu

Z důvodu, že smluvní pokuta není zákonným příslušenstvím pohledávky a že je často sjednána obdobně, jako je konstrukce úroků a úroků z prodlení, postupně se navyšující částkou za určité období, musí být postoupení smluvní pokuty jednoznačné.

Ve vzorových smlouvách o postoupení pohledávky je zpravidla neurčitě specifikována pohledávka ze smluvní pokuty v rámci ostatních pohledávek z úvěrů a půjček jen tak, že je zde uvedena určitá pevná částka k určitému dni a obecné pojmenování pohledávky jako smluvní pokuta.

Smlouvou o postoupení pohledávky ze smlouvy o půjčce či smlouvy o úvěru není – mimo dlužné jistiny, úroků, úroků z prodlení a nákladů řízení – postoupena i smluvní pokuta bez výslovného ujednání s uvedením buď její pevné částky za určité porušení smluvní povinnosti, nebo způsobem jejího výpočtu, např. x% z dlužné částky od ..... do zaplacení za určité porušení smluvní povinnosti.

**Smlouva (ujednání) o postoupení smluvní pokuty, která nebyla sjednána pevnou částkou za určité porušení smluvní povinnosti, je neurčitá a tudíž absolutně neplatná, pokud z ní není patrné, jak vznikla,** tj. za jaké porušení smluvní povinnosti a v jaké konkrétní výši včetně určitého způsobu jejího výpočtu slovním vyjádřením, neboť bez toho nelze rozlišit, v jakém rozsahu měla být pohledávka postoupena.

Institut postoupení pohledávky nelze vykládat nad rámec ustanovení § 524 obč. zákoníku tak, že postupník v zásadě vstoupí na místo postupitele (věřitele) do smlouvy jako jeho singulární právní nástupce; postoupení pohledávky nelze zamě-



Ilustrační foto

ňovat za singulární právní nástupnictví věřitele, ale jen jako postoupení konkrétní pohledávky včetně jejího příslušenství, kterým jsou ve smyslu ustanovení § 121 obč. zákoníku jen úroky, úroky z prodlení a náklady řízení, tj. bez smluvní pokuty.

Smluvní pokuta je zvláštní majetková sankce za nesplnění určité smluvní povinnosti dlužníka, rozdílná od úroků z prodlení a poplatku z prodlení, a proto není příslušenstvím pohledávky, a bez výslovného zvláštního určitého ujednání mezi postupitelem a postupníkem kromě výslovně sjednané určité pevné částky zbývající smluvní pokuta nepřechází na postupníka ve smyslu ustanovení § 524 odst. 2 obč. zákoníku.

✦ Autor je advokátem v Praze.

# Podmínky společného vydání platebního rozkazu a kvalifikované výzvy v případě objektivní kumulace nároků



Mgr. JIŘÍ KUČERA



Mgr. ONDŘEJ FILIPOVIČ

Dne 28. 2. 2012 rozhodl Nejvyšší soud České republiky dosud neřešenou otázku, která může nastat při vydávání kvalifikované výzvy spolu s platebním rozkazem. Konkrétně, **zda za situace, kdy bylo žalobou uplatněno více nároků a o některých z nich nelze z žalobních tvrzení učinit závěr o jejich projednatelnosti, lze v řízení vydat platební rozkaz spojený s výzvou podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. a při splnění podmínek ustanovení § 114b o. s. ř. u těch nároků, které projednatelné jsou, může nastat fikce uznání a soud o těchto nárocích může rozhodnout rozsudkem pro uznání dle ust. § 153a o. s. ř.** Předmětný rozsudek Nejvyššího soudu České republiky byl vydán pod č. j. 23 Cdo 4311/2011-258 (dále jen „rozsudek“). Jelikož se jednalo o dosud explicitně nevyřešenou otázku, byť se její řešení z právního řádu a relevantní judikatury podávalo zcela zřejmě, rádi informujeme odbornou veřejnost ohledně dalšího judikátu, který by měl v budoucnu omezit nejistotu v řízeních, jejichž předmětem jsou rozsudky pro uznání.

Cílem tohoto článku však není pouze seznámit odbornou veřejnost s obsahem a důvody rozsudku, ale i s přístupem soudů I. a II. instance v řízení, které rozsudku předcházelo. Právní závěry obsažené v rozsudku (jakkoli doposud výslovně neřešené) nejsou nikterak překvapivé. Naopak, znění a výklad norem procesního práva, právní názory obsažené v dosavadní judikatuře i použití logiky nedovolují jiné závěry než ty, které tvrdil v řízení dovolatel, a které byly potvrzeny rozsudkem. Přesto Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích, ani senát Vrchního soudu v Praze k těmto závěrům nedospěli. To vše v situaci, kdy důsledky kvalifikované výzvy dle § 114b o. s. ř. („kvalifikovaná výzva“) významným způsobem narušují postavení stran sporu, tj. dispoziční zásadu, kterou je sporné řízení ovládáno.

## 1. Právní otázky v řízení

V předmětném řízení žalobce uplatnil podanou žalobou dva samostatné majetkové nároky (tzv. objektivní kumulace nároků) – nárok na jistinu a smluvní pokutu. Jednalo se v obou případech o peněžité nároky, ale zatímco jistinu žalobce v podané žalobě (a jejím petitu) vyčíslil, nárok na smluvní pokutu neuplatnil v souladu se zákonem a judikaturou, ale procentem z dlužné částky denně až do zaplacení.

Soud I. stupně vadu žaloby spočívající v chybném uplatnění peněžitého nároku na smluvní pokutu přehlédl, a jaksi „automaticky“ vydal platební rozkaz spolu s kvalifikační výzvou k vyjádření dle § 114b o. s. ř. Následně žalobní petit včetně materiálně nevykonatelného nároku na smluvní pokutu soud převzal i do rozsudku pro uznání. Odvolací soud si sice vady žaloby povšiml, ale s odkazem na objektivní kumulaci nároků aplikoval fikci uznání nároků pro každý z žalobních nároků zvlášť, jako kdyby podmínky pro vydání platebního rozkazu byly stejné jako jiné důvody pro vydání kvalifikované výzvy obsažené v ust. § 114b o. s. ř., tzn. povaha věci nebo okolnosti případu. Tím došel odvolací soud k závěru, že mohlo nastat uznání nároku žalobce na jistinu a v tomto rozsahu potvrdil povinnost žalovaného hradit.

Již zde se nabízí první otázka k procesnímu postupu prvoinstančních soudů, které, patrně ve snaze o hospodárnost řízení, vydávají platební rozkaz ve většině projednávaných sporů a často jeho vydání spojují s výzvou dle § 114b o. s. ř. Důsledky vydání kvalifikované výzvy přitom mohou být pro spor (resp. pro žalovaného) velmi citelné. Možnosti argumentace proti nároku uznanému fikcí uznání jsou velmi omezené. Bez významu v této souvislosti není ani skutečnost, že dle § 10 zákona č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství a o změně souvisejících zákonů, je svěřeno oprávnění k vydání platebního rozkazu spolu s kvalifikovanou výzvou nejen soudcům, ale i vyšším soudním úředníkům – v projednávaném případě soudní tajemnici. Úvaha nad vydáváním platebních rozkazů a souvisejících kvalifikovaných výzev, zejména zda je četnost tohoto postupu opodstatněna např. kvalitou podávaných žalob, však není předmětem tohoto článku. Je nastíněna pouze pro možný směr úvah čtenáře, neboť rozhodnutí vydat platební rozkaz spolu s kvalifikovanou výzvou bylo ve sporu řešeném rozsudkem zcela zásadní.

**Základní právní otázky při vydávání kvalifikované výzvy dle § 114b o. s. ř. spolu s platebním rozkazem se s ohledem na výše uvedené týkají:**

1. **náležitostí uplatnění peněžitých nároků v žalobách,**
2. **podmínky pro vydání platebního rozkazu,**
3. **podmínky vydání kvalifikované výzvy na základě rozhodnutí platebním rozkazem.**

Na základě zodpovězení těchto právních otázek pak lze zodpovědět **otázku hlavní, dosud neřešenou**, která se skládá ze dvou dílčích podotázek:

(i) *zda jsou podmínky vydání platebního rozkazu zároveň podmínkami vydání kvalifikované výzvy*, a pokud ano,

(ii) *zda je v takovém případě možné vázat podmínky vydání kvalifikované výzvy a tudíž účinky fikce uznání ke každému samostatnému nároku zvláště.*

## 2. Řešení právních otázek v řízení

Jak bylo předesláno výše, všechny základní právní otázky sporu byly již v judikatuře Nejvyššího soudu ČR, společně s rozhodnutími Ústavního soudu dostatečně vyřešeny. Odpovídající závěry v předmětné věci se tedy z konstantní judikatury podávají, nicméně přesně opačně, než postupoval soud I. stupně a než rozhodl odvolací soud.

Ohledně **první otázky** judikatura uvádí již několik let jednotné stanovisko. **Při uplatnění peněžitého nároku v žalobách musí žalobce jasně a přesně uvést peněžitou částku, které se domáhá, a nelze požadovat nároky splatné do budoucna, tj. nároky, které ke dni podání žaloby žalobci nesvědčí. Rozsudek, který pojme do výroku takto uplatněný nárok, je materiálně nevykonatelný.**<sup>1</sup>

Ve čtvrtém odstavci a následně na straně sedmé se Nejvyšší soud vyjadřuje ke **druhé otázce**. **Platebním rozkazem je možno ve věci rozhodnout jen tehdy, je-li možné jím rozhodnout o celé žalobě, tedy o všech nárocích v žalobě uplatněných.** Tento závěr plyne jak ze skutečností, že se jedná o zkrácené řízení, tak z gramatického výkladu textu ust. § 172 o. s. ř., kde předpis hovoří o tom, že právo uplatněné v žalobě musí vyplývat ze skutečností uvedených žalobcem, tedy veškeré právo uplatněné v žalobě, tj. každý nárok.<sup>2</sup>

**Třetí otázku** řeší Nejvyšší soud velmi podrobně na straně osmé a deváté. **Podmínkami pro vydání kvalifikované výzvy spolu s platebním rozkazem** se namísto (i) povahy věci nebo (ii) okolností případu stávají podmínky pro vydání platebního rozkazu, tj. **musí být splněny všechny zákonem stanovené předpoklady pro rozhodnutí platebním rozkazem.**<sup>3</sup> Jak opakovaně dovodila judikatura, soudy jsou povinny při vydávání kvalifikované výzvy důsledně respektovat zákonný rámec a beze zbytku dodržet podmínky pro vydávání kvalifikované výzvy. Závěr o tom, zda jsou dány podmínky pro vydání kvalifikované výzvy a zda mohla nastat fikce uznání, jsou součástí právního posouzení věci soudem z hlediska procesních předpisů.<sup>4</sup>

**Na základě výše uvedených odpovědí na základní právní otázky lze na otázku hlavní, dosud neřešenou, odpovědět pouze jedním způsobem: podmínky vydání kvalifikované výzvy jsou shodné s podmínkami pro vydání platebního rozkazu.** Podmínky jsou tedy odlišné (přísnější) než podmínky vydání kvalifikované výzvy pro povahu věci či okolnosti případu. V případě vydání kvalifikované výzvy spolu s platebním rozkazem tedy nemohou být tyto podmínky posuzovány zvlášť k jednotlivým nárokům ani v případě objektivní kumulace nároků v žalobě.

## 3. Závěr k rozsudku

Nejvyšší soud tedy nedovolil interpretační rozvolnění pravidla pro vydání platebního rozkazu (ust. § 172/1 o. s. ř.) a důsledně uplatnil princip legálnosti postupu soudu, který zamezuje svévolnému rozhodování. Postavil tak na jisto, že **podmínky pro vydání kvalifikované výzvy na základě rozhodnutí platebním rozkazem jsou jiné než u (i) povahy věci či (ii) okolností případu a musí být splněny u všech uplatněných nároků.** Platí zde tedy v jistém smyslu princip „všechno nebo nic“, buď jsou splněny podmínky pro vydání platebního rozkazu u všech nároků se samostatným skutkovým základem uplatněných žalobou, nebo platební rozkaz ani kvalifikovanou výzvu na základě platebního rozkazu vydat nelze. Fikce uznání tedy může nastat samostatně pro jednotlivé nároky v případě objektivní kumulace pouze v případě, že kvalifikovaná výzva dle § 114b o. s. ř. bude vydána s ohledem na povahu věci nebo okolnosti případu (sedmá a osmá strana rozsudku).

## 4. Postup I. a II. instance

Soudy obou instancí však v projednávaném případě postupovaly v rozporu s výše uvedeným. Soud I. instance se žalobou zjevně vůbec nezabýval, když rezignoval na postup dle § 43 o. s. ř. a materiálně nevykonatelný nárok převzal jak do výroku platebního rozkazu, tak i do rozsudku pro uznání. Práci soudu lze posoudit i z odůvodnění rozsudku pro uznání, ve kterém hmotněprávní předpoklady pro vyhovění žalobě zcela absentují. Soudy jsou zásadně povinny svá rozhodnutí odůvodňovat. Výjimkou nejsou ani rozsudky pro uznání, přestože občanský soudní řád v takových případech výslovně uvádí, že postačí stručné vyložení důvodů (§ 157 odst. 3 o. s. ř.). Vyložení důvodů však nelze redukovat toliko na osvětlení procesních podmínek, které vyústily v možnost vydání rozsudku pro uznání, ale je zapotřebí pod ně subsumovat i hmotněprávní předpoklady, jež umožnily, aby soud podané žalobě vyhověl tím, že k takto (právní fikcí) zjištěnému skutkovému stavu věci vyhledal platné pravidlo chování. Jinými slovy nepostačuje, pokud soud rozsudek „odůvodní“ pouze sdělením o tom, že se žalovaný ve lhůtě nevyjádřil, ale soud je povinen v odůvodnění rovněž osvědčit, že si žalobu alespoň přečetl a vyhledal k žalobním nárokům odpovídající normu hmotného práva, učinil závěr o projednatelnosti žaloby a splnění podmínek pro vydání platebního rozkazu.<sup>5</sup>

- 1 Např. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 11. 2010, sp. zn. 20 Cdo 4656/2008, a usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 6. 2010, sp. zn. 23 Cdo 5280/2009.
- 2 Např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. 32 Odo 382/2004, a usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 10. 2007, sp. zn. 30 Cdo 3499/2007.
- 3 Např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. 32 Odo 382/2004, a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 3597/2007.
- 4 Např. usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 11. 2006, sp. zn. III. ÚS 91/06, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 3. 2008, sp. zn. 32 Cdo 3999/2007, a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 3597/2007.
- 5 Např. náleží Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2011, sp. zn. I. ÚS 329/08, a usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 30. 8. 2005, sp. zn. 10 Co 632/2005.

Vrchní soud v Praze řešení hlavní právní otázky odůvodnil ve dvou (!) větách na stranách pět a šest rozhodnutí. I přesto, že o dva odstavce výše dovedl existenci materiálně nevykonatelného a v rozporu s právem uplatněného nároku přímo ve výroku platebního rozkazu (smluvní pokuta), uvedl, že platební rozkaz byl vydán v souladu s ust. § 172 odst. 1 a 2 o. s. ř. V souladu s logikou vlastní kontraktorní úvahy pak dále uzavřel, že podmínky pro vydání kvalifikované výzvy při objektivní kumulaci se již posuzují odděleně ke každému nároku se samostatným skutkovým základem. To znamená, že v konečném důsledku posuzoval věc jakoby (a) platební rozkaz vydán nebyl a účinky výzvy a fikce se vázaly ke každému jednotlivému nároku samostatně, anebo (b) spolu se zánikem platebního rozkazu podáním blanketního odporu zanikly i podmínky pro vydání výzvy a změnil se na podmínky pro „povahu věci či okolnosti případu“.

Jedná se tedy v obou myslitelných výkladech o postupy, které procesní právo nepředvídá a neupravuje, a tedy o výklad práva contra legem, jelikož je přímo v rozporu s právním předpisem (viz § 114b a 172/1 o. s. ř.).

Ostatně výše uvedené se můžeme jen domnívat, neboť Vrchní soud v Praze vyjma vnitřní rozporuplnosti vlastní úvahy nenabídl nic, co by zprostředkovalo bližší náhled na svou klíčovou právní úvahu ve věci. Jak víme, nedostatky odůvodnění jsou pro nesprávná rozhodnutí příznačné. Po-

kud by soud měl pokračovat v řádném odůvodnění klíčové myšlenky pro řešení hlavní právní otázky případu, pak by musel nutně dojít do bodu, kdy by již nebylo možné konstrukci rozhodnutí obhajovat (viz výše). Smutným faktem pro všechny zúčastněné zůstává, že veškerou výše uvedenou argumentaci a judikaturu měl od žalované strany k dispozici. Věříme, že rozsudek NS ČR přiměje odvolací soudy ve věcech rozsudků pro uznání k pečlivějšímu zkoumání právních východisek vlastních rozhodnutí.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR by mohl do budoucna sloužit i jako podklad pro úvahy jednotlivých soudů I. instance v tom smyslu, zda zejména v případech objektivní kumulace žalobních nároků neupustit od automatického vydávání platebních rozkazů, jejichž vydání bez řádného přezkumu podmínek dle § 172/1 o. s. ř. je jak porušením ústavního principu legálního výkonu státní moci, tak i porušením řady zásad civilního procesu.

Namísto nyní hojně uplatňovaného postupu se ve světle rozsudku jeví jako vhodnější zamyslet se nad žalobou s návrhem na vydání platebního rozkazu už na začátku sporu z hlediska ust. § 172 o. s. ř. a případně vydat kvalifikovanou výzvu s ohledem na povahu věci a okolnosti případu.

✦ Prvý autor je advokátem v Praze, druhý autor je jeho koncipientem.

# Porozvodové uspořádání



PhDr. JOSEF PAVLÁT, Ph.D.

## Úvod

Uspořádat porozvodovou péči o děti je obvykle nejnáročnější a nejdůležitější úkol, před nímž stojí rozvádějící se rodiče. Zdravé rodičovské osobnosti dokáží jednat konstruktivně – na uspořádání péče se dohodnou a soud pak jen jejich dohodu svým rozsudkem stvrdí. Mezi rozvádějícími se je nicméně asi dvacet procent rodičů, kteří k dohodě nedospějí. Je pak na soudu, aby rozhodl, do jaké formy péče budou děti svěřeny.

## Uspořádání porozvodové péče

Názory na to, jak má být porozvodová péče uspořádána, se v čase měnily. Pod dominujícím vlivem psychoanalytické teorie a zjištění o zhoubnosti odloučení od matky, jak je přinesly poválečné studie René Spitze, po větší část minulého století platilo za nepochybné, že zejména malé děti mají být svěřo-

vány do péče matky. Otec neměl velkou naději, že dítě bude svěřeno do jeho péče – na něm bylo, aby respektoval „nezastupitelnou roli matky“.

Od poloviny sedmdesátých let se nicméně předpokládá, že matka je vhodnějším a lepším opatrovníkem dítěte, začal považovat za „sexistický“. Rozhodnutí o opatrovnictví se mělo týkat výhradně schopností starat se o dítě, a ne pohlaví rodiče. Tento koncept se stal známým, jako presumpce „pro dítě to nejlepší“. Od konce sedmdesátých a začátku osmdesátých let (u nás od konce devadesátých let) vzrůstá ve světě popularita společné péče. Ustanovení jednoho rodiče jediným opatrovníkem a druhého pouhým návštěvníkem se začalo považovat za nerovnoprávné. Společná péče měla představovat spravedlivější rozdělení zodpovědnosti o dítě a času s ním stráveného. Toto opatření však způsobilo, že se konečné rozhodnutí o porozvodové péči stalo těžko předvídatelné a značně nejisté.

Problém spojený s posouzením toho, co je v nejlepším zájmu dítěte, je především v tom, že situace, kdy jsou oba rodiče rovnocennými kandidáty na rezidenčního rodiče, vede často ke snaze jevit se jako lepší pečovatel na úkor druhého rodiče. Každý z obou rodičů se může snažit „vyhrát“ péči o dítě a může používat a často používá prostředky, které paradoxně přímo či nepřímo dítě poškozují (popouzení dítěte, poškozování druhého rodiče).



Ilustrační foto

Rodiče, aby zlepšili své šance na vítězství v soudním sporu, začali své děti také mnohem častěji programovat a popouzet. Na scéně se vynořil „syndrom zavrženého rodiče“, problematický a kritizovaný koncept, který nicméně svou popularitou dokládá, jak dramaticky jsou opatrovnické soudní spory a jejich důsledky vnímány. Studie sledující prosperitu dětí<sup>1</sup> rozvodové a porozvodové spory považují za hlavní indikátor špatné adaptace a přesvědčivě dokládají jejich negativní dopad na zdraví a prosperitu zúčastněných dětí.

Je zřejmé, že snahy o „zrovnoprávnění“ mužů vedou k paradoxním výsledkům: soudní spory vedou k těžkému postižení všech zúčastněných stran, včetně dětí. Coates<sup>2</sup> ve své studii 10 000 rozvodů našel 35 % případů, kdy alespoň jeden z rodičů druhého nenávidí a je motivován k porozvodovému boji. Asi 50 % rodičů je po rozvodu rozhněváno svou finanční situací. Ze sporů o svěřeni do péče se rodí hostilita.<sup>3</sup> Prospech dítěte je ohrožen jeho popouzením a manipulacemi.

Posoudit, jaké uspořádání je v nejlepším zájmu dítěte, je obtížné – v situaci řetězících se sporů mezi rodiči je mnohdy takřka nemožné udělat si spolehlivý a jednoznačný úsudek o poměrech mezi rodiči a vztazích s dítětem (dětmi) a zvolit porozvodové uspořádání, v němž bude dítě nejlépe prosperovat.

Lze rozlišit **tři hlavní uspořádání**: výhradní péči matky a „navštěvujícího“ otce, péči otce s „navštěvující“ matkou a společnou (střídavou péči), kdy dítě pobývá střídavě v péči matky a otce. U nás byl institut společné a střídavé péče zaveden v roce 1998. V minulosti byly děti rozhodnutím soudu svěřovány do péče matky ve více než devadesáti procentech případů a na této skutečnosti se mnoho nezměnilo ani po roce 1998. Až v roce 2002 bylo do péče matky svěřeno méně než

devadesát procent dětí (89,38 %). Do péče otce bylo v též roce svěřeno 7,99 % dětí, do střídavé péče pak 2,14 % dětí. V roce 2010 bylo do péče matek svěřeno 87 % dětí, do péče otce 7,8 % dětí a do střídavé péče 5,2 % dětí. Institut střídavé péče je tedy u nás uplatňován jen výjimečně, podíl dětí ve střídavé péči roste pomalu.

V těch státech USA, kde byl institut střídavé péče zaveden na počátku osmdesátých let, byl podíl případů, kdy děti byly svěřeny do střídavé péče rodičů, znatelně vyšší než ve státech, kde byl tento institut zaveden později (12-27 %).<sup>4</sup> Obvykle to bylo v případech otců s vyšší úrovní vzdělání a příjmů.

**Při rozhodování o tom, jaké uspořádání zvolit, je třeba brát v úvahu následující skutečnosti:**

- **Vzájemný vztah dětí a rodičů.** U malých dětí se doporučuje svěřit dítě do péče primárního pečovatele, tedy rodiče, který až dosud zajišťuje většinu denní péče. Primární pečovatel je pro dítě hlavní vztaznou postavou, mezi jím a tímto rodičem existuje v příznivém případě pevná vazba (přilnutí – attachment). Vzájemná pevná vazba primárního pečovatele a dítěte je jedním z hlavních nezbyt-

1 Například Wallerstein, J. S., Kelly, J.: *Surviving the breakup: How children and parents cope with divorce*, Basic Books, New York, 1980 a Amato, P. R., Keith, B.: *Parental divorce and adult well-being: A meta-analysis*, *Journal of Marriage and the Family*, 1991c, č. 53, str. 43-58.

2 Coates, B. A.: *Divorce with decency*, University of Hawaii Press, Honolulu 1999.

3 Například Turkat, I. D.: *Divorce related malicious parent syndrome*, *Journal of Family Violence* 1999, č. 14, str. 7-12.

4 Braver, S. L., O'Connell, D.: *Divorced dads: Shattering the myths*, archer/ Putnam, New York 1998.

ných podmínek jeho dalšího příznivého vývoje. **Přestože mezi zastánci střídavé péče se můžeme setkat s názorem, že i dítě mladší tří let lze svěřit do střídavé péče, nemá tento názor oporu v literatuře.**<sup>5</sup> Primárním pečovatелеm je zpravidla matka. **Kvalitu vztahu dítěte s rodiči jako důležitý faktor v rozhodnutí svěřit dítě do péče toho či onoho rodiče je třeba zvláště pozorně posoudit v období, kdy již dítě má vybudovanou vazbu s oběma rodiči. Tak je tomu přibližně ve věku tří let.**

- **Schopnost rodiče poskytnout dítěti adekvátní péči.** Zde je třeba vzít v úvahu zdravotní stav rodiče, eventuální zneužívání návykových látek, jeho zkušenost a dovednost v péči o děti, je třeba zvážit překážky adekvátní péče, možnost jejího zanedbání a podobně. Důležité jsou i materiální předpoklady, jako je stav domácnosti, v níž bude dítě vyrůstat, ekonomické možnosti rodiče.
- **Životní styl rodiče, adekvátnost jeho chování.** Je zvláště žádoucí, aby rodič, jemuž je dítě svěřeno, měl zájem ve své širší rodině, aby u něj byla záruka, že nebude mařit styky s nerezidenčním rodičem a členy jeho rodiny, aby byl adekvátně sociálně a pracovní adaptovaný. Příznivou okolností je, když dítě nebude nuceno změnit dosud navštěvovanou školu (školu), neztratí kontakt s komunitou, v níž dosud vyrůstalo.
- **Přání dítěte.** Není všeobecná shoda v tom, do jaké míry a jak s ohledem na věk přikládat váhu přání dítěte. Dítě nemusí být s to dostatečně dobře posoudit všechny relevantní okolnosti, eventuálně preferuje rodiče, který je benevolentnější, může být jedním z rodičů ve svém přání manipulováno. Přání starších dětí je obvykle přikládána větší váha, ty také zpravidla jsou s to své přání lépe zdůvodnit.

Nejčastěji volené usprádaní je výlučná péče matky (u nás v roce 2010 87 % dětí). Otcí je v tomto uspořádání dáno právo s dítětem se stýkat v rozsahu, o kterém rozhodne soud. Nicméně děti velmi často mají malý či žádný kontakt

s otcem. Velmi často nejsou respektovány rozvodové soudní rozsudky. Tak například Kressel<sup>6</sup> odhaduje, že asi 40 % matek s dětmi svěřenými do výchovy odpírá otcům návštěvy dětí, aby ho potrestaly. Arditti<sup>7</sup> sděluje, že z jeho vzorku 125 rozvedených otců 50 % referovalo o narušování návštěv dětí jejich matkami. Snow<sup>8</sup> uvádí, že rozvod rodičů postihuje v USA každý rok asi jeden milion dětí, a že během dvou let po rozvodu asi 50 % dětí má kontakt se svým otcem méně než dvakrát za rok. Poslední studie Spruijta<sup>9</sup> shledala, že po rozvodu 20 % dětí nemá žádný kontakt s druhým rodičem.

Příčinami této situace se zabýval Dudley.<sup>10</sup> Z jeho vzorku 80 rozvedených otců, kteří se se svými dětmi nestýkali vůbec či jen zřídka, 33 otců za hlavní překážku svých styků s dětmi považovalo špatný vztah s matkou, 22 uvádělo osobní důvody (například svůj zdravotní stav, náročnost zaměstnání, nový vztah), 13 uvedlo, že děti jsou již starší a jsou příliš zaneprázdněné. Otcové si často stěžovali, že soudy nejsou schopné vynutit nebo rozšířit jejich styky s dětmi. Je tedy zřejmé, že otcové se se svými dětmi z velké části nestýkají pro rozpory s matkou. Nejčastěji takové rozpory resultují v maření návštěv. Otec má zájem se s dětmi stýkat, ale pro odpor matky nemá možnost.

U nás Schüller, Prokopec a Dytrich<sup>11</sup> ve svém souboru našli překvapivě vysoký počet otců, kteří se s dětmi nestýkají vůbec. Zejména mladé ženy do 23 let věku odpovídaly, že se otec s dítětem pro rozvodu nestýká vůbec (40 %) nebo zcela nepravidelně (21 %). Podíl dětí v jejich souboru, které se přiklánějí jen k jednomu z rodičů, byl v jejich souboru značný: podle údajů žen je to 55 % a podle údajů mužů 40 % dětí. Skutečnost, že téměř každé druhé dítě má vypěstovan k jednomu z rodičů více či méně hostilní vztah (většinou k otcí), případně se od něj odvrací vůbec, považují za velice znepokojivou.

Poslední rozsáhlejší výzkum porozvodového uspořádání<sup>12</sup> našel mezi australskými rozvedenými rodinami šest druhů porozvodového uspořádání: sdílená péče (6 %), kdy každý z rodičů pečoval o dítě nejméně 30 % času, „standardní péče“ (34 %), obvykle každý druhý víkend, jen přes den (16 %), obvykle nepravidelně, jen prázdniny (10 %), příležitostný kontakt jen jednou za 3-6 měsíců (7 %), téměř žádný nebo žádný kontakt (27 %). Jen minimální část rodičů tedy i po rozvodu sdílí péči o děti. Někteří autoři mají za to, že podobná situace je i v USA.<sup>13</sup>

Maccoby a Mnookin<sup>14</sup> studovali 1124 kalifornských rodin s 1875 dětmi, které požádaly o rozvod. V polovině případů svěřeni dětí do péče nepřineslo problémy, v třiceti procentech případů přineslo problémy, nicméně řešitelné bez dalších vážnějších sporů, a u dvaceti procent případů otázka svěřeni do péče a návštěv byla řešena formální cestou (11 % v rámci mediačních sezení, 5 % po znaleckém doporučení a 4 % na základě soudního sporu). Čtyři roky po rozdělení domácnosti našli tři rodičovské konstelace: častou komunikaci a nízký konflikt – kooperativní rodičovství (29 % vzorku), slabou komunikaci a nízký konflikt – nekooperativní rodičovství (47 % vzorku) a slabou komunikaci a vysoký konflikt – konfliktní rodičovství (24 % vzorku). **Konfliktní rodičovství bylo stejně časté u všech druhů porozvodového upořádání a bylo častější u rodin s malými dětmi a rodin s ví-**

5 Například Pavlát, J.: Problémy studií argumentujících pro střídavou péči, Česká a slovenská psychiatrie 2010, 106, č. 3, str. 162-166.

6 Kressel, K.: The Process of Divorce, Basic Books, New York 1985.

7 Arditti, J. A.: Factors relating to custody, visitations, and child support for divorced fathers: An exploratory analysis, J. Div. Remarr 1992, č. 17, str. 23-42.

8 Snow, R. J.: Nonresidential father-child involvement: Fathers' and mothers' perspectives in acrimonious divorce relationships, Dissertation Abstracts International, A: The Humanities and Social Sciences 2003, 63, č. 9, str. 3359-A.

9 Spruijt, E, de Goede, M, Vandervalk, I.: Frequency of contact with non-resident fathers and adolescent well-being: A longitudinal analysis, Journal of Divorce and Remarriage 2004, 40, č. 3-4, str. 77-90.

10 Dudley, J.: Increasing Our Understanding of Divorced Fathers Who Have Infrequent Contact with Their Children, Family Relations 1991, 40, str. 279-88.

11 Schüller, V., Prokopec, J., Dytrich, Z.: Dítě jako „objekt“ v rozvodovém procesu, Demografie 1985, 27, č. 3, str. 221-227.

12 Smyth, B.: Time to rethink time? The experience of time with children after divorce, Family Matters 2005, 71, str. 4-10.

13 Kelly, J. B.: Children's Living Arrangements. Following. Separation and Divorce: Insights From Empirical and Clinical Research, Family Process 2007, 46, č. 1, str. 35-52.

14 Maccoby, E. E., Depner, C. E., and Mnookin, R. H.: Coparenting in the second year after divorce, Journal of Marriage and Family 1990, 52, str. 141-155.

**ce dětmi.** Autoři konstatovali, že **hlavním motivem konfliktů byla pronikavá nedůvěra ke schopnostem druhého rodiče přiměřeně vychovávat a starat se o dítě.**

Rostoucí vědomí důležitosti otcovské péče a pesimistická zjištění o porozvodových kontaktech otců s dětmi inspirují programy, které edukují rozvádějící se rodiče. Soudy iniciují řadu programů, které mají vést rodiče k vědomí důležitosti klidného kontaktu dítěte s oběma rodiči. Rodičům jsou k dispozici mediální programy, kurzy, individuální konzultace i písemné materiály. Na základě nových poznatků byly vyvinuty diferencované modely porozvodové péče sladěné s vývojovými a psychologickými potřebami dětí a možnostmi a kvalitami rodičů. V některých státech USA je účast v takových programech pro rozvádějící se rodiče povinná.

Rozhodnutí soudu o uspořádání péče nemůže zajít do popisu detailů týkajících se všech okolností péče o dítě a spolupráci obou rodičů v ní. V této situaci je prospěšné, aby se rodiče dohodli na tom, že za eventuální spolupráce mediátora vypracují porozvodový rodičovský plán. Předpokládá se, že ten bude dodržován a zamezí se tak nedorozuměním a sporům, které mohou narušit rodičovskou spolupráci.

Johnston<sup>15</sup> shrnuje, že **v zájmu dětí je porozvodové uspořádání, které minimalizuje konflikty mezi rodiči, že děti lépe prosperují v péči rodiče, který vykazuje lepší psychické zdraví a přizpůsobení, že dobrý vztah dítě – rodič je nejsilnějším prediktorem prosperity dítěte a že v silně konfliktních případech je důležitá mediace, uspořádání takového styku obou rodičů s dítětem, který minimalizuje možnost konfliktů.** Uzavírá, že míra účasti dítěte ve sporu o svěření dítěte do péče predikuje míru problémů v chování a agresivitu dítěte. V této studii děvčata byla depresivnější a do sebe staženější a starší děti byly agresivnější a vykazovaly více somatických obtíží.

Studie, které se zabývají srovnáváním skupin rozvedených rodičů a dětí, lišících se ve způsobu, jímž mají uspořádanou péči o děti, se jeví jako málo produktivní – jejich závěry jsou rozporné,<sup>5</sup> velmi často slouží jako argumenty silným zájmovým skupinám, na jedné straně organizacím rozvedených otců, na druhé straně skupinám podporujícím zájmy matek. Přesvědčivé nejsou ani práce, které se snaží revidovat klasický koncept attachmentu,<sup>16</sup> jak ho uvedli Spitz a Bühlerová a rozvíjeli další autoři, kteří vztah s primárním pečovatелеm (matkou) považovali za výlučný a specifický, kvalitativně odlišný od všech možných dalších vazeb, které dítě eventuálně navazuje. Tento nový koncept má za to, že dítě, jakmile dosáhne stadia formování vztahu, utváří obvykle více vztahů současně (především vazbu na matku a na otce) a že tyto vztahy jsou rovnocenné. S tímto argumentem přichází na scénu autoři, kteří se snaží podpořit preferenci střídavé péče. Mo-Yee Lee<sup>17</sup> konstatuje, že debata, která se vede o vhodnosti jednotlivých forem porozvodového uspořádání, má silnou ideologickou dimenzi. Boj o prosazení jednoho porozvodového uspořádání na úkor jiných v důsledku jen potencuje rozvodové spory.

V minulosti soudy rozhodovaly, a v některých státech dosud rozhodují, v souladu se standardním, rutinně používaným schématem, kdy otec se s dítětem stýká každý druhý víkend. Obvykle se nebraly v úvahu žádné podrobnější informace ani o rodičích, ani o dítěti, jeho potřebách, kvali-

tě vztahů s rodiči a podobně. Pod vlivem rostoucího vědomí důležitosti péče obou rodičů byl ve Spojených státech v osmdesátých letech zaveden institut střídavé péče (joint physical custody), na konci devadesátých let pak i u nás. Některé studie sledující prosperitu dětí žijících v tomto uspořádání jsou velmi optimistické. Je ovšem třeba poukázat na skutečnosti, že střídavé péče jsou schopni jen dobře kooperující (event. kvalitní rodiče). V této souvislosti je zajímavý nálezný studie Pruetta,<sup>18</sup> která zjistila, že děti od narození do tří let odloučení od matky a pobyt u otce přes noc snázejí nejen dobře, ale i z něj profitují (méně problémů v sociální sféře, méně poruch pozornosti, u děvčat méně vyhybavého chování). U dětí od čtyř do šesti let nalezla méně adaptačních problémů. **Děti nicméně z pobytu u otce profitovaly jen v případě, že rozvrh péče mezi otce a matku byl konzistentní a bezproblémově dodržovaný.**

Diskuse této formy porozvodového uspořádání je velmi živá. Pro střídavou péči mluví skutečnost, že pro dítě je důležité, aby i po rozvodu mělo možnost zažívat pokračující vztah a péči obou rodičů.<sup>19</sup> Další studie dochází k závěru, že střídavá péče představuje pro rodiče menší zátěž než péče výlučná a vede k větší spokojenosti rodičů. Zamezuje častému prožitku ztráty u nerezidenčního rodiče a přetížení rodiče rezidenčního.<sup>20</sup> Střídavá péče se těší podpoře organizací sdružující otce. Ty mají značný vliv například ve Spojených státech a nabývají na vlivu i u nás.

Problém spojený se střídavou péčí je menší stabilita prostředí – děti střídavě pobývají ve dvou prostředích, která se často liší stylem výchovy, socioekonomickou úrovní a podobně. Podle Johnstonovy studie konfliktních rodičů děti v tomto uspořádání s větší pravděpodobností mají problémy s chováním a jsou emočně nevyrovnané. Všeobecně přijímaným pravidlem je zásada, že v případě konfliktních rodičů nemá být toto uspořádání užíváno.<sup>15</sup> Děti, které se octnou uprostřed rodičovských konfliktů, prosperují velmi špatně, všechny potenciální výhody tohoto uspořádání tak zmařeny.<sup>21</sup>

Studie, které se věnují srovnávání prosperity dětí v jednotlivých porozvodových uspořádáních, často zanedbávají skutečnost, že uspořádání střídavé porozvodové péče je značně heterogenní – podíl času, který tráví děti v péči každého z rodičů, se značně liší.<sup>14</sup> Stává se tak, že ustanovená stří-

15 Johnston, J. R.: High-Conflict Divorce, The future of children 1994, 4, str. 165-182.

16 Kelly, J. B., Lamb, M. E.: Using Child Development Research to Make Appropriate Custody and Access Decisions for Young Children, Family and Conciliation Courts Review 1994, 38, str. 297-311.

17 Mo-Yee Lee: A Model of Children's Postdivorce Behavioral Adjustment in Maternal and Dual Residence Arrangements, Journal of Family Issues 2002, 23, str. 3672-697.

18 Pruet, M. K., Ebling, R., Insabella, G.: Critical Aspects of Parenting Plans for Young Children. Family Court Review 2005, 42, str. 39-59.

19 Wallerstein, J. S., and Kelly, J. B.: Surviving the breakup: How children and parents cope with divorce, Basic Books, New York 1980b.

20 Pearson, J., and Thoennes, N.: X Custody after divorce: Demographic and attitudinal patterns. American Journal of Orthopsychiatry 1988, 60, str. 233-249.

21 Pruet, M. K., Williams, T. Y., Insabella, G., and Little, T. D.: Family and legal indicators of child adjustment to divorce among families with young children, Journal of Family Psychology 2003, 17, str. 169-180.



dáva péče se v realitě příliš neliší od výlučné péče jednoho z rodičů s častými návštěvami u nerezidenčního rodiče. Navíc je zřejmé, že ustanovená výlučná péče je v čase značně nestabilní.<sup>22</sup> Rodiče obvykle postupně upravují péči o děti tak, aby se vyrovnali jak s vyvíjejícími se potřebami dětí, tak i svými. **V případech, že střídavá péče je výsledkem dohody obou rodičů a nezakládá se jen na rozhodnutí soudu, podle řady studií vede k dobré prosperitě dětí.**<sup>23</sup> Otcové s ustanovenou střídavou péčí referují o větší ochotě podílet se na rozhodování ve věci svých dětí, jsou spokojeni s tím, že se velkou měrou podílí na péči o ně.<sup>7</sup> Matky často nejsou s tímto uspořádáním spokojené. Rodiče, kteří se shodli na střídavém uspořádání, referují o menší intenzitě konfliktů před rozvodem.<sup>24</sup> Jsou také flexibilnější a vzdělanější než rodiče s výlučnou péčí. Tyto nálezy tedy naznačují, že **kooperativnější rodiče volí častěji střídavou péči a že jejich dobrá spolupráce pak zaručuje lepší prosperitu dětí.**

Brotsky at. al.<sup>25</sup> ve studii 67 dětí z rozvedených rodin doporučených soudem k mediaci pro obtíže spojené se střídavou péčí konstatoval, že **tento institut přináší dětem obtíže, pokud**

**se nezakládá na dohodě rodičů a je nařízen soudem. Některé státy USA dovolují ustanovit střídavou péči jen v případech, že oba rodiče souhlasí.**<sup>26</sup> Studie, které se zabývaly vlivem střídavé péče na děti, přinesly rozdílné výsledky. Kline at al.<sup>27</sup> neshledali rozdíl v prosperitě dětí ve střídavé péči ve srovnání s jinými uspořádáními, jiné studie<sup>28</sup> konstatovaly horší přízpůsobení dětí ve střídavé péči, podle všeho vlivem nestálosti prostředí. Johnston at al.<sup>29</sup> konstatovaly, že časté střídání prostředí a nutnost řešit problémy s tím spojené vede ke zvýšené agresivitě rodičů s negativním důsledkem pro děti. Uvádějí, že děti žijící v tomto uspořádání se často vyskytují ve skupině nejlépe či nejhůře prosperujících dětí. Warschak,<sup>30</sup> který je zastáncem institutu střídavé péče, zdůrazňuje pozitivní vliv dostatečného kontaktu s oběma rodiči a jejich kooperujícího, málo konfliktního vztahu.

Longitudinální<sup>31</sup> studie, která se zaměřila na stabilitu tří různých uspořádání péče (děti v péči matky, v péči otce a ve střídavé péči) konstatovala, že střídavá péče je značně nestabilní uspořádání – téměř polovina dětí ve střídavé péči během dvou let přešla do výlučné péče, a to především v případě mladších dětí.

### Závěr

Na otázku o tom, jaké porozvodové uspořádání je pro děti nejprospěšnější, lze odpovědět jen tak, že přes množství studií, které se této otázce věnovalo, neexistuje jednoznačná odpověď – je vždy třeba každý případ posuzovat individuálně, vyvarovat se jakékoli předpojatosti pro tu či onu možnost. **V případech konfliktních rodičů pak volit uspořádání, které minimalizuje dopad konfliktů na děti. Je spolehlivě prokázáno, že rodičovský konflikt ohrožuje prosperitu dětí.** Negativní skutečností je, že za situace, kdy velká většina dětí je svěřována do péče matky, velmi mnoho dětí má malý či žádný kontakt s otcem. Snaha čelit této skutečnosti zavedením institutu střídavé péče se zatím nesečkala s větší úspěchem. Do střídavé péče je svěřováno jen velmi málo dětí, střídavá péče je v čase nestabilní a nepřináší dobré výsledky tam, kde je ustanovena bez souhlasu obou rodičů a kdy rodiče jsou konfliktní. Rozhodnutí o porozvodovém uspořádání v případech, kde nedojde k dohodě rodičů, je obtížné – je třeba posoudit co je v „nejlepším zájmu dítěte“. Konfliktní rodiče často bojují o svou pozici tak, že druhého rodiče očerňují, děti ovlivňují, event. popouzejí proti druhému rodiči.

✿ Autor, klinický psycholog, je odborným asistentem na Psychiatrické klinice 1. LF UK v Praze.

Článek byl poprvé otištěn v časopise Česká a slovenská psychiatrie, 2012, č. 2, str. 88-92.

- 22 Buchanan, C. M., Maccoby, E. E., and Dornbusch, S. M.: Adolescents after divorce, Harvard University Press, Cambridge, Mass. 1996.
- 23 Například Kelly, J. B.: Current research on children's postdivorce adjustment: No simple answers, Family and Conciliation Courts Review 1993, 31, str. 29-49.
- 24 Bauserman, M. R.: Child adjustment in joint-custody versus sole-custody arrangements: A meta-analytic review, Journal of Family Psychology 2002, 16, str. 91-102.
- 25 Brotsky, M., Steinman, S., and Zimmelman, S.: Joint custody through mediation: A longitudinal assessment of children, Conciliation Courts Review 1988, 26, str. 53-8.
- 26 Mullis, F., Otwell, P.S.: Who gets the kids? Consulting with parents about child custody decisions, Professional School Counseling, Alexandria 1988.
- 27 Kline, M., Tschann, J. M., Johnston, J. R., and Wallerstein, J. S.: Children's adjustment in joint and sole physical custody families, Developmental Psychology 1989, 25, str. 430-438.
- 28 Například Austin, G. W., Jaffe, P. G.: Follow-up study of parents in custody and access disputes, Canadian Psychology 1990, 31, str. 172-179.
- 29 Johnston, J. R., Kline, M., Tschann, J. M.: Ongoing postdivorce conflict: Effects of children of joint custody and frequent access, American Journal of Orthopsychiatry 1989, 59, str. 576-592.
- 30 Warschak, R. A.: Revoluce v porozvodové péči o děti. Ministerstvo práce a sociálních věcí, Praha 1995.
- 31 Cloutier, R., and Jacques, C.: Evolution of residential custody arrangements in separated families: A longitudinal study, Journal of Divorce and Remarriage 1997, 28, č. 1-2, str. 17-33.

## INSOLVENČNÍ ZÁKON

důležitá novela od 1. 11. 2012

## OCHRANA HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

soubor 14 aktualizovaných předpisů s tučně zvýrazněnými novelami

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



Sagit

## Náhrada nákladů řízení ve věcech triviálních

Soud přizná úspěšnému účastníkovi řízení pouze náhradu nákladů účelně vynaložených a nezbytných k řádnému uplatnění nebo bránění práva u soudu.

Náklady spojené se zastoupením advokátem nebude vždy možno považovat za náklady nezbytné a účelně vynaložené. Tak tomu bude například ve věcech bagatelních, triviálních skutkově i právně, uplatněných hromadnými, typovými návrhy na vydání elektronického platebního rozkazu a zejména tehdy, když je civilní řízení vedeno nikoli kvůli věci samé, ale kvůli částce, která představuje náhradu nákladů řízení. Soud musí vždy přihlížet ke konkrétním okolnostem případu.

### Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 25. 7. 2012, sp. zn. I. ÚS 988/12

Ústavní soud České republiky rozhodl v senátu složeném z předsedy Vojena Guttlera a soudců Ivany Janů a Pavla Holländera o ústavní stížnosti stěžovatelky společnosti GRATO spol. s r. o., IČ 410 33 281, se sídlem v Mariánských Lázních, Palackého 796/57a, zastoupené advokátkou Mgr. I. S., proti výroku II. rozsudku Okresního soudu v Ostravě ze dne 12. 1. 2012, č. j. 134 EC 641/2010-36, spojené s návrhem na zrušení § 3 odst. 1 bod 1., 2., 3. a 4. vyhlášky 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, a s návrhem na zrušení § 202 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, za účasti Okresního soudu v Ostravě jako účastníka řízení, takto:

#### I. Ústavní stížnost se zamítá.

II. Návrh na zrušení § 3 odst. 1 bod 1., 2., 3. a 4. vyhlášky 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, a na zrušení § 202 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, se odmítá.

#### Odůvodnění:

##### I.

1. Stěžovatelka se návrhem na vydání elektronického platebního rozkazu domáhala přisouzení pohledávky 1008 Kč, a dále 300 Kč na soudním poplatku a 7920 Kč na odměně za zastupování. Svou pohledávku opírala o tvrzení, dle nichž „žalovaný/á cestoval/a MHD v Ostravě, přičemž se při kontrole oprávněným zaměstnancem Dopravního podniku Ostrava, a. s. neprokázal/a na výzvu platným jízdním dokla-

dem. Na základě této skutečnosti podepsal/a žalovaný/á „Dohodu s cestujícím“, s dopravcem: DOPRAVNÍ PODNIK OSTRAVA, a. s. ...“ V této dohodě měl žalovaný (v řízení před Ústavním soudem vedlejší účastník) uznat co do důvodu a výše svůj dluh na jízdném a přírázce ve výši celkem 1008 Kč. Vedlejší účastník svůj dluh však ani zčásti nezaplátil. Stěžovatelka pohledávku získala cesí od společnosti FREEDOM Investment s. r. o, jež ji nabyla stejným způsobem od zmíněného dopravního podniku.

2. Elektronickým platebním rozkazem ze dne 4. 3. 2011, č. j. 134 EC 641/2010, Okresní soud v Ostravě stěžovatelce vyhověl a uložil vedlejšímu účastníkovi, aby do patnácti dnů ode dne doručení elektronického platebního rozkazu zaplatil stěžovatelce pohledávku ve výši 1008 Kč s příslušenstvím a 8220 Kč na náhradě nákladů řízení, nebo aby v téže lhůtě podal odpor.

3. Vzhledem k tomu, že se elektronický platební rozkaz nezdařilo vedlejšímu účastníkovi doručit, soud jej usnesením ze dne 21. 4. 2011, č. j. 134 EC 641/2010-19, zrušil.

4. Přípisem datovaným dnem 28. 6. 2011 vyzval okresní soud zástupkyni stěžovatelky, „nechtě obratem doplní skutková tvrzení v žalobě, zejména uvede, kdy měl žv. cestovat v MHD a na jaké lince bez jízdního dokladu atd. a to takovým způsobem aby soud mohl zvážít možnost postupu dle ust. § 115a o. s. ř.“ (citováno včetně pravopisných chyb).

5. Poté, co stěžovatelka doplnila skutková tvrzení, soud usnesením ze dne 5. 8. 2011, č. j. 134 EC 641/2010-28, vyzval zástupce stěžovatelky a vedlejšího účastníka, aby se ve lhůtě sedmi dnů vyjádřili, zda souhlasí s rozhodnutím bez jednání, s tím, že pokud se nevyjádří, bude se jejich souhlas předpokládat. Tuto výzvu soud doručoval vedlejšímu účastníkovi opět na adresu hlášeného trvalého pobytu, na niž se mu již předtím nezdařilo doručit elektronický platební rozkaz, neboť vedlejší účastník byl na této adrese neznámý.

6. Rozsudkem ze dne 12. 1. 2012, č. j. 134 EC 641/2010-36, Okresní soud v Ostravě žalobě stěžovatelky ve věci samé zcela vyhověl a uložil vedlejšímu účastníkovi povinnost zaplatit jí částku 1008 Kč s příslušenstvím. Výrokem II. uložil vedlejšímu účastníkovi povinnost zaplatit stěžovatelce částku 300 Kč na náhradě nákladů řízení. Výrok o náhradě nákladů řízení odůvodnil tak, že stěžovatelka byla v řízení úspěšná, a proto má dle § 142 odst. 1 o. s. ř. právo na náhradu nákladů řízení. Okresní soud konstatoval, že ohledně náhrady nákladů řízení zastává obdobné stanovisko, jaké vyslovil Ústavní soud v usnesení ze dne 27. 12. 2011, sp. zn. IV. ÚS 2777/11 (a obdobně IV. ÚS 2855/10, I. ÚS 1877/10, IV. ÚS 3243/09). V odůvodnění dále podrobně a konkrétně vyložil, že stěžovatelka je podnikatelkou zabývající se nákupem a následným vymáháním pohledávek; jenom u Okresního soudu v Ostravě vede cca 8050 sporů, jejichž předmětem jsou pohledávky vzniklé z nezaplaceného jízdného při jízdě v MHD provozované Dopravním podnikem Ostrava, a. s. Spočívá-li předmět podnikání stěžovatelky v nakupování a vymáhání pohledávek, měla by disponovat personálními, technickými i jiným zdroji potřebnými pro výkon podnikání, tedy i pro soudní uplatňování pohledávek. U podnikatelů, kteří se specializují na hromadné vymáhání pohledávek, je právní zastoupení účelné pouze tehdy,

pokud nastanou okolnosti, které zjevně vybočují z obvyklého průběhu řízení daného typu, tedy typového řízení, v němž žalobce vymáhá dlužné jízdné a přírůžku k němu. V souzené věci žádná mimořádná okolnost nenastala. Stěžovatelka své nároky uplatňuje vzorovým návrhem na vydání elektronického platebního rozkazu, v němž mění jen identifikační údaje žalované strany, datum jízdy bez platného jízdního dokladu a linku MHD, číslo dohody uzavřené s cestujícím, celkovou výši dluhu a počátek prodlení (pozn. ÚS: v souzené věci, jak bude zřejmé z dalšího výkladu, dokonce bylo individualizováno pouze označení vedlejšího účastníka, vše ostatní bylo vylíčeno typově). Vyplňování takových návrhů je ryze rutinní činnost, která nevyžaduje žádné odborné znalosti. Již tyto skutečnosti odůvodňují závěr o neúčelnosti právního zastoupení stěžovatelky. Stěžovatelka v žádné fázi řízení nepotřebovala pomoc advokáta, přesto se nechala zastoupit a požadovala náhradu nákladů s tím spojených. Žádné náklady, které vzniknou při zneužívání práva na právní pomoc, nelze považovat za účelně vynaložené. S ohledem na to, že náklady právního zastoupení nejsou účelně vynaloženými, zavázal soud vedlejšího účastníka pouze k úhradě částky 300 Kč, jež představuje zaplacený soudní poplatek.

## II.

7. Stěžovatelka se ústavní stížností domáhá zrušení výroku II. v záhlaví uvedeného rozsudku okresního soudu, neboť má za to, že jím bylo porušeno její právo na soudní a jinou právní ochranu ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), právo na právní pomoc před soudem (čl. 37 odst. 2 Listiny), jakož i zásada vyjádřená v čl. 90 Ústavy ČR, podle níž jsou soudy povolány především k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytovaly ochranu právům. Stěžovatelka namítá, že při vyčíslení jejich nákladů je nutno přihlídnout k tomu, že nejde pouze o zpracování elektronického podání, ale „že na celém souboru pohledávek musí pracovat tým zaměstnanců, musí být hrazena jejich mzda, příslušný software, nájem za kancelářský prostor a její provoz, a navíc k tomu je vždy potřebná odborná pomoc advokáta.“ Dále stěžovatelka namítá, že soud neodkázal na žádné zákonné ustanovení, a tudíž nevyužil ani svého diskrečního oprávnění dle § 150 či § 151 odst. 2 o. s. ř.; jeho rozhodnutí je proto svévolné. Dle mínění stěžovatelky „není na soudu, aby hodnotil zda vynaložení nákladů na právní pomoc bylo pro žalobce účelné či nikoliv“ (citováno včetně pravopisných chyb). Dle mínění stěžovatelky soud nepatřičně přihlédl k tomu, že stěžovatelka je právnickou osobou, a je tak ekonomicky silnější než žalovaná osoba fyzická. Stěžovatelka rovněž poukazuje na postavení postupitele a postupníka, na stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Cpjn 201/2008, cituje úryvky z některých nálezů Ústavního soudu, a poukazuje na novelu vyhlášky č. 484/2000 Sb. Vyjadřuje rovněž přesvědčení, že „nemá být soudy podporována situace, kdy u bagatelních záležitostí je trpěno porušování práva (při např. jízdě na černo) a to bez jakýchkoliv citelnějších následků.“

8. V dalších podáních, doručených Ústavnímu soudu 20. 7. 2012 a 23. 7. 2012, stěžovatelka dovozovala, že jedním ze

základních práv je rovněž právo být zastoupen advokátem; za tohoto stavu by pak úspěšný účastník měl mít také právo na náhradu nákladů s tím spojených. Usuzovala rovněž, že pokud by se argumenty použité v odůvodnění napadeného rozsudku vztáhly též na tzv. palmární žaloby, nemohla by být úspěšným žalobcům náhrada nákladů přiznávána. Dále též poukázala na nálezy I. ÚS 3923/11.

9. Bezprostředně před ústním jednáním, konaným dne 25. 7. 2012, stěžovatelka předložila další doplnění ústavní stížnosti, jehož obsahem učinila především návrh na zrušení § 3 odst. 1 bodu 1. až 4. vyhlášky č. 484/2000 Sb. a § 202 odst. 2 o. s. ř. Napadená ustanovení vyhlášky č. 484/2000 Sb. jsou dle mínění stěžovatelky v rozporu se závěry vyslovenými v nálezu sp. zn. I. ÚS 3923/11. Obecné soudy rozhodují o nákladech řízení libovolně; stěžovatelka se domnívá, že mají na výběr, zda budou postupovat dle vyhlášky, nebo dle zmíněného nálezu. Absence opravných prostředků pak zamezuje sjednocení judikatury, což je v rozporu s právem na spravedlivý proces.

10. Okresní soud v Ostravě ve svém vyjádření k ústavní stížnosti plně odkázal na obsah napadeného rozhodnutí.

11. Vedlejší účastník se k ústavní stížnosti nevyjádřil.

12. U ústního jednání stěžovatelka setrvala na svých vývodech a obsáhle zopakovala všechny výhrady, které ve svých četných návrzích u tohoto soudu uváděla. Poukázala na to, že v otázce náhrady nákladů řízení panují v judikatuře obecných soudů rozpory. Zdůraznila, že v souzené věci jí byla přiznána částka odpovídající toliko zaplacenému soudnímu poplatku, byť jí přirozeně vznikly i náklady jiné. V konkrétní věci dále zdůraznila, že se vedlejší účastník dostal do dlouhodobého prodlení. Dále stěžovatelka poukázala na rozpor mezi původním zrušeným elektronickým platebním rozkazem, v němž jí byly náklady spojené se zastupováním advokátem přiznány, a ústavní stížností napadeným rozsudkem. Konečně stěžovatelka uvedla, že rozpornost v judikatuře obecných soudů ohledně nákladů řízení negativně přispívá k prohlubování právní entropie.

## III.

13. Ústavní stížnost není důvodná.

14. Judikatura Ústavního soudu se opakovaně zabývá náhradou nákladů civilního soudního řízení. Často se v ní poukazuje na to, že samotná pře o náhradu nákladů řízení, i když se může citelně dotknout některého z účastníků řízení, obvykle nedosahuje intenzity zakládající porušení jejich základních práv a svobod (srov. např. usnesení sp. zn. IV. ÚS 10/98, II. ÚS 130/98, I. ÚS 30/02, IV. ÚS 303/02, III. ÚS 255/05 a řadu dalších). Na stranu druhou Ústavní soud zdůrazňuje, že i rozhodování o nákladech řízení je integrální součástí soudního řízení jako celku, a proto i na tuto část řízení dopadají postuláty spravedlivého procesu. Z hlediska kritérií spravedlivého procesu otázka náhrady nákladů řízení tak může nabýt ústavně právní dimenze například tehdy, pokud by v procesu interpretace a aplikace příslušných ustanovení obecně závazného předpisu ze strany obecného soudu byl obsažen prvek libovůle, svévole nebo extrémní rozpor s principy spravedlnosti (viz např. nálezy sp. zn. III. ÚS 624/06).

**15.** Ústavní soud v nedávné době rovněž rozhodoval o značném množství ústavních stížností, v nichž podnikatelé specializující se na skupování a vymáhání pohledávek brojili proti tomu, že jim při rozhodování o náhradě nákladů řízení nebyly přiznány náklady spojené se zastoupením advokátem, ač ve věci samé měli plný úspěch (jenom stěžovatelka k dnešnímu dni podala více než čtyři stovky takových ústavních stížností). Krom jediné věci byly ústavní stížnosti, o nichž již zdejší soud rozhodl, vyřízeny formou usnesení. Význam těchto rozhodnutí však nelze bagatelizovat právě jenom proto, že mají formu usnesení, a nikoliv nálezu, či proto, že jimi byly ústavní stížnosti většinou odmítány pro zjevnou neopodstatněnost. V řadě těchto usnesení se totiž k danému problému Ústavní soud vyslovil i po obsahové stránce; na těchto právních názorech, z nichž některé budou zmíněny, setrvává i nadále.

**16.** Je proto na místě připomenout, že v usnesení ze dne 27. 12. 2011, sp. zn. IV. ÚS 2771/11, Ústavní soud potvrdil právní názor obecného soudu, dle něž lze přiznat jenom náhradu těch nákladů řízení, které byly potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva: „...pokud občanský soudní řád ponechává otázky nákladů řízení, včetně posouzení jejich účelnosti, úvaze obecných soudů, a ty v jednotlivých případech přihlíží ke konkrétním okolnostem případu a své úvahy dostatečně odůvodní, nelze jejich postup z hlediska základních práv a svobod považovat za svévolný, ani nepřiměřený.“

**17.** Tutéž myšlenku vyjadřuje usnesení ze dne 22. 11. 2011, sp. zn. IV. ÚS 3259/11, jež nadto poukazuje na hromadnost, jednoduchost a administrativní povahu projednávaných věcí: „Obecný soud se danou věcí, a to zejména pokud jde o napadený výrok o nákladech řízení, pečlivě zabýval, přičemž zcela správně v souladu se zákonnou úpravou vysvětlil nutnost posuzování účelnosti vynaložených nákladů jako podmínky jejich přiznání. Jeho rozhodnutí nepokládá Ústavní soud za nepředvídatelné, neboť reaguje na stav vzniklý množstvím hromadně stěžovatelem podávaných žalob ve srovnatelných, skutkově i právně vesměs jednoduchých věcech, nehledě k tomu, že stěžovateli před vydáním rozhodnutí byla soudem dána možnost uplatnit tvrzení, která považuje za způsobilá zdůvodnit účelnost právního zastoupení. Napadené rozhodnutí podle Ústavního soudu také neobsahuje prvky libovůle, neboť nepřiznání nákladů řízení stěžovateli v plné jím požadované výši, odůvodněné jejich nepotřebností, resp. za soudem v rozhodnutí popsaného stavu nadbytečností a tedy neúčelností ve smyslu aplikovaného ustanovení § 142 odst. 1 o. s. ř., je soudem řádně zdůvodněno, přičemž je opodstatněně poukazováno mj. na nikoliv odbornou, nýbrž pouze ‚administrativní‘ samotným stěžovatelem za uvedené situace zvládnutelnou povahu činnosti zvoleného advokáta v souzené věci. Závěr vedoucí k nepřiznání části uplatněných nákladů řízení považuje tak Ústavní soud za akceptovatelný a do ústavně zaručených práv stěžovatele nezasahující.“

**18.** Srov. též usnesení ze dne 20. 12. 2011, sp. zn. III. ÚS 3303/11: „Stojí za to zaznamenat, že i v této věci nemá Ústavní soud závěr obecného soudu, že náklady advokátního zastoupení nebyly náklady účelně vynaloženými, za

ústavně neakceptovatelný, a to i vzhledem k těm důvodům, na které soud poukázal, včetně kontextuálně ukotvených úvah na téma článku 37 odst. 2 Listiny, důsledků podnikatelského zaměření stěžovatele, ‚hromadnosti‘ zastoupení v činnostech triviálních (rutinních), jakož i odborné, rovněž ‚advokátní‘, způsobilosti samotného zastoupeného.“

**19.** Na shora uvedených závěrech nic nezměnil ani náleze ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 3923/11, v němž Ústavní soud vyslovil, že „obecné soudy mohly uzavřít, že se jim, a to s ohledem na nutnost dodržení principu proporcionality mezi výší vymáhané částky a náhrady nákladů, jako spravedlivé jevílo, a to jak ve vztahu k předmětu řízení, jeho účastníkům a okolnostem zmíněným v bodě 27, ale též s ohledem na plynulost řízení před soudy prvního stupně, určit výši odměny za zastupování advokátem jako ekvivalent jednonásobku vymáhané jistiny.“ Citovanou myšlenku nelze interpretovat tak, že by ve všech věcech tohoto typu musela být úspěšným žalobcům přiznávána náhrada nákladů řízení ve výši odpovídající vymáhané jistině; takový závěr by byl hrubě zkreslující, neboť by pomíjel kontext, v jakém byl předestřený právní názor vysloven. V citovaném nálezu se Ústavní soud totiž vůbec nezabýval věcí, v níž nebyla přiznána žalobci náhrada nákladů spojených se zastupováním advokátem s poukazem na neúčelnost takových nákladů; napadena byla rozhodnutí, která i tyto náklady přiznala, avšak odměna za zastupování nebyla vyčíslena paušálně podle vyhlášky č. 484/2000 Sb., nýbrž podle advokátního tarifu. Ústavní soud v označeném nálezu dospěl k závěru, že takové rozhodnutí – mající výslovnou oporu v § 151 odst. 2 o. s. ř. – není ústavně nekonformní. Vedle toho se vyjádřil rovněž k výši odměny za zastupování coby ekvivalentu jistiny. Svůj právní názor však pouze „nabídl obecným soudům“ (IV. ÚS 1914/12) jako možnou ústavně konformní variantu, založenou na aplikaci § 150 o. s. ř. Lze tedy shrnout, že zmíněný náleze aproboval jako ústavně konformní postup obecných soudů opírající se jak o § 151 odst. 2 o. s. ř. (stanovení odměny za zastupování podle advokátního tarifu), tak podle § 150 o. s. ř. (moderace výše odměny za zastupování s ohledem na proporcionalitu mezi výší vymáhané částky a výší odměny a dalších relevantních faktorů). Nebyla jím však ani v nejmenším popřena myšlenka, že úspěšnému účastníkovi lze přiznat pouze takové náklady, které byly potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva, vyslovená v předcházející judikatuře Ústavního soudu; k účelnosti odměny za zastupování se citovaný náleze koneckonců ani nevyjadřuje, neboť napadená rozhodnutí obecných soudů na této argumentaci založena nebyla a ústavní stížnost se pochopitelně za této situace účelnosti také nedotýkala. Je přitom samozřejmé, že výši nákladů spojených se zastupováním advokátem se lze zabývat teprve tehdy, dospěje-li soud k závěru, že jde o náklady účelně vynaložené. Tam, kde náklady spojené se zastupováním advokátem nebude možno považovat za potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva, nemůže soud jejich náhradu vůbec přiznat, a nemá tedy ani smysl o jejich případné výši uvažovat.

**20.** Na rozdíl od situace, již se zabýval náleze sp. zn. I. ÚS 3923/11, je napadené rozhodnutí založeno právě na tom, že náklady spojené se zastupováním advokátem soud

úspěšnému žalobci nepřiznal, neboť je považoval za neúčelné. K tomu Ústavní soud v návaznosti na svou předchozí judikaturu považuje za důležité dodat následující: Základní zásadou, jež ovládá rozhodování o náhradě nákladů civilního sporného řízení, je zásada úspěchu ve věci. Ta je v platném právu vyjádřena v § 142 odst. 1 o. s. ř. Toto ustanovení ukládá soudu, aby přiznal tomu účastníku, který měl ve věci plný úspěch, proti účastníku, který úspěch neměl, „náhradu nákladů potřebných k účelnému uplatňování nebo bránění práva.“ Strana, která ve sporu podlehla, tedy nehradí úspěšné procesní straně veškeré její náklady, ale jediné takové náklady, jež lze považovat za potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva. Důraz na účelnost nákladů, které se mají hradit, je zcela opodstatněný a pro procesní právo typický; viz např. § 129 odst. 1 o. s. ř. z roku 1950, § 41 odst. 1 civilního řádu soudního, či § 91 odst. 1 německého ZPO.

**21.** Pravidlo, dle něž lze úspěšné procesní straně přiznat náhradu toliko účelně vynaložených nákladů, se vztahuje na jakékoliv náklady řízení, tedy i na náklady spojené se zastupováním advokátem (na odměnu za zastupování, paušální náhradu hotových výdajů a náhradu za daň z přidané hodnoty). Ústavní soud nesdílí stěžovatelčin právní názor, upírající soudu oprávnění posuzovat účelnost těchto nákladů; naopak povinnost k posouzení jejich účelnosti při rozhodování o náhradě nákladů řízení výslovně vyplývá z § 142 odst. 1 o. s. ř. Tento závěr se opírá nejen o jazykový výklad zmíněného ustanovení; ani pomocí jiných interpretačních metod totiž nelze korektně snést přesvědčivé argumenty pro právní názor vyjímající náklady spojené se zastupováním advokátem z posouzení toho, zda byly potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva, či nikoli.

**22.** Zvažuje-li soud při rozhodování o náhradě nákladů řízení otázku, zda náklady spojené se zastupováním advokátem lze považovat za náklady účelně vynaložené, neměl by pouštět ze zřetele i samotný účel civilního procesu jako takového. Jeho účelem je poskytování ochrany porušeným nebo ohroženým skutečným subjektivním hmotným právům a právem chráněným zájmům. V souladu s tímto vymezením účelu civilního procesu nejsou situace, na něž Ústavní soud již v minulosti upozorňoval, kdy se civilní řízení vede nikoliv kvůli věci samé, ale kvůli částce, která může být přiznána na náhradě nákladů řízení (náleze ze dne 14. 9. 2011, sp. zn. I. ÚS 3698/10). Nelze připustit, aby civilní soudní řízení bylo odtrženo od jeho skutečného společenského poslání a aby se místo poskytování ochrany stalo výlučně nástrojem sloužícím k vytváření snadného a nijak neodůvodněného zisku na úkor protistrany. I pro náklady řízení tedy platí obecná myšlenka, kterou zdejší soud vyslovil již v nálezu ze dne 20. 6. 2011, sp. zn. I. ÚS 329/08: „Jednotlivé instituty občanského soudního řádu a jiných procesních předpisů je proto nutno upravit, a úpravu interpretovat a aplikovat tak, aby – při zachování ostatních základních principů a východisek civilního procesu – odpovídaly takto vymezené ochranné funkci civilního práva procesního.“ Nebude-li civilní proces ochrannou funkcí plnit, ztrácí tím jeho existence jakékoli společenské opodstatnění.

**23.** Z tohoto hlediska lze za účelně vynaložené náklady ve smyslu § 142 odst. 1 o. s. ř. považovat toliko takové ná-

klady, které musela procesní strana nezbytně vynaložit, aby mohla řádně hájit své porušené nebo ohrožené subjektivní právo u soudu. Náklady spojené se zastoupením advokátem tomuto vymezení zpravidla budou odpovídat. Tomuto pravidlu však nelze přisuzovat absolutní, bezvýjimečnou povahu; mohou se vyskytovat i situace, za nichž náklady spojené se zastoupením advokátem nebude možno považovat za nezbytné k řádnému uplatňování nebo bránění práva u soudu.

**24.** Takovou situaci, kdy náhradu nákladů řízení spojených se zastoupením advokátem nebude možno přiznat, je krom jiného zneužití práva na zastupování advokátem. Zákaz zneužití práva je právní zásadou, jež se uplatňuje nejen v hmotném právu, ale též v právu procesním; v platném právu ji dokonce výslovně vyjadřuje § 2 o. s. ř. Ve shodě s literaturou (Lavický, P. Účelnost nákladů spojených se zastoupením advokátem. Právní fórum, 2012, č. 5, s. 191 a násl.) lze za zneužití procesního práva považovat jednání procesní strany, které je v rozporu s účelem procesní normy či procesního institutu a jímž se procesní strana snaží pro sebe dosáhnout výhody nepředpokládané procesním právem, nebo zmařit řádný postup řízení. Jedním z případů zneužití procesního práva je šikanózní jednání; od obvyklého zneužití práva se liší tím, že je vedeno přímým úmyslem způsobit protistraně škodu.

**25.** Čl. 37 odst. 2 Listiny přiznává každému právo na právní pomoc mj. v řízení před soudy. Na úrovni občanského soudního řádu je toto právo garantováno především možností nechat se zastupovat v řízení advokátem. Z okolností, které přesvědčivě popsal okresní soud v odůvodnění svého rozhodnutí (viz shora), jakož i ze samotného textu ústavní stížnosti je možno dovodit, že stěžovatelka se v řízení nenechala zastoupit proto, aby jí byla poskytována kvalifikovaná právní pomoc osobou práva znalou, ale jediné za účelem dosažení bezdůvodného zisku. Opětovné zastupování stěžovatelky advokátem tedy neodpovídá účelu, který procesní právo v tomto institutu sleduje, a stěžovatelka se jím snaží získat výhodu, kterou procesní právo nepředpokládá. Takové počínání lze podřadit pod kategorii zneužití procesního práva. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka usiluje o dosažení bezdůvodného zisku prostřednictvím náhrady nákladů spojených se zastoupením advokátem, je možno takové jednání charakterizovat dokonce jako šikanózní, neboť je vedeno přímým úmyslem způsobit žalovanému újmu v podobě částky, kterou by musel zaplatit na náhradě nákladů spojených se zastoupením advokátem.

**26.** Ústavní soud nesdílí námitku stěžovatelky, obsaženou v doplnění její ústavní stížnosti, již se dovolává práva na právní pomoc. Jak již konstatoval Ústavní soud kupř. v usnesení sp. zn. III. ÚS 2284/12, právo na právní pomoc a náhrada nákladů řízení se zastupováním spojených jsou dvě různé věci; obě spolu sice souvisejí, nikoliv však neoddělitelně. Právo na náhradu nákladů řízení, včetně těch, jež jsou spojeny se zastupováním advokátem, se odvíjí od jiných předpokladů než samotná možnost nechat se v řízení zastupovat. To je konečků patrné i z toho, že existují soudní řízení, v nichž se dle znění zákona účastníkům řízení právo na náhradu nákladů řízení nikdy nepřiznává; nelze přitom tvrdit, že by taková ustanovení byla v rozporu s právem na právní pomoc, neboť

žádnému účastníku právo nechat se v řízení zastupovat nepřijímá. Stejně jako není porušením práva na právní pomoc, nepřizná-li soud náhradu nákladů spojených se zastoupením advokátem účastníku, který ve věci neměl úspěch, není jeho porušením ani to, nepřizná-li soud tyto náklady úspěšnému účastníku, dospěje-li k závěru, že jsou naplněna zákonná kritéria, za nichž soud náhradu nákladů přiznat nemůže, kupř. právě proto, že jde o náklady, které nebyly potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva.

**27.** Ohledně závěru, že účelem zastoupení v dané věci nebylo poskytování právní pomoci, považuje Ústavní soud za vhodné – krom skutečností uváděných okresním soudem v odůvodnění jeho rozhodnutí (povinnost zabezpečit podnikatelskou činnost vlastními zdroji, skutková a právní jednoduše věci či její administrativní povaha, obvyklý průběh řízení daného typu) – poukázat i na podobu, jakou měl v této konkrétní věci návrh na vydání elektronického platebního rozkazu. Ze shora uvedeného stručného přehledu průběhu řízení před Okresním soudem v Ostravě (zejm. viz bod 1) vyplývá, že návrh na vydání elektronického platebního rozkazu, který podala stěžovatelka, je ve své podstatě návrhem typovým. Typovost plyne z toho, že vyličení skutečností, z nichž vyplývá právo na zaplacení peněžité částky, lze bez omezení opakovaně používat pro jakékoli cestující, kteří se při kontrole zaměstnancem zmíněného dopravního podniku neprokázali platným jízdním dokladem a podepsali tzv. dohodu s cestujícím. To je patrné i ze shora citovaného způsobu vyjadřování „žalovaný/á cestoval/a“ apod. Motivace je zřejmá: je jí snaha o maximalizaci zisku při minimalizaci námahy. Tímto způsobem lze totiž při vynaložení nepatrného úsilí vytvářet tisíce návrhů na vydání elektronických platebních rozkazů; v každém návrhu se mění jediné identifikační údaje o žalovaném, vše ostatní zůstává.

**28.** Z procesního pohledu však takový návrh nemůže obstát, neboť neobsahuje konkrétní a určitá skutková tvrzení. Je snad možno dovést jediné to, že výrazem „žalovaný/á“ se míní konkrétní žalovaný nebo žalovaná, vůči nimž návrh směřuje. To je však všechno. Návrh neobsahuje jakékoliv konkrétní tvrzení stran toho, kterého dne a hodiny měl žalovaný bez platného jízdního dokladu cestovat dopravním prostředkem, o jaký dopravní prostředek se jednalo, o jaké číslo spoje šlo, či kdo byl „oprávněný“ zaměstnanec, jenž provedl kontrolu, a z čeho jeho oprávnění ke kontrole vyplývalo.

**29.** Na uvedeném závěru nic nemění ani okolnost, že stěžovatel přiložil k návrhu naskenovanou kopii „dohody s cestujícím“, z níž některé – nikoliv však všechny – konkrétní skutečnosti plynou. Nelze totiž směřovat skutková tvrzení, která procesní strana činí, s prokazováním jejich pravdivosti. Prvořadým v civilním sporném řízení je vždy skutkové tvrzení, a to tvrzení určité a konkrétní. Důkazní návrh, který procesní strana zatížená důkazním břemenem činí, slouží k prokázání pravdivosti určité tvrzené skutečnosti, a nikoliv k uvádění nových skutečností do řízení, či k upřesnění a konkretizaci typových, paušálních a nekonkrétních tvrzení.

**30.** Návrh na vydání elektronického platebního rozkazu je přitom návrhem na zahájení řízení. Musí proto obsahovat obecné náležitosti podání, vyjmenované v § 42 odst. 4 o. s. ř., náležitosti návrhu na zahájení řízení dle § 79 odst. 1

o. s. ř., jakož i náležitosti plynoucí z § 172 odst. 1 o. s. ř., jehož obdobného použití se dovolává § 174a o. s. ř. Návrh na vydání elektronického platebního rozkazu tak musí mj. obsahovat vyličení rozhodujících skutečností; těmi jsou skutečnosti odpovídající skutkovým znakům právní normy, z níž žalobce dovozuje požadované peněžité plnění. Svá skutková tvrzení nemůže žalobce uvádět obecně, nekonkretizovaně či paušálně, neboť taková podoba tvrzení neumožňuje ověřit jejich pravdivost v rámci procesního dokazování, a dále porušuje rovnost stran tím, že vylučuje či ztěžuje substancované vyjádření protistrany. Je proto nezbytné trvat na tom, aby rozhodující skutečnosti byly vyličeny vždy dostatečně konkrétně a určitě. Nestane-li se tak přímo v návrhu, je soud povinen buď postupovat podle § 43 o. s. ř., nebo tam, kde je odstraňování vad zákonem (což je po 1. 9. 2011 dle nového znění § 174a odst. 3 o. s. ř. i případ elektronického platebního rozkazu) vyloučeno, návrh odmítnout. Postup okresního soudu, který stěžovatelku vyzval ke konkretizaci skutkových tvrzení teprve poté, co rozhodl platebním rozkazem (jež posléze zrušil), je z tohoto hlediska zcela nesprávný.

**31.** Pro řízení o ústavní stížnosti stěžovatelky, směřující proti nákladovému výroku, je však podstatné především to, že typový způsob, jakým stěžovatelka svou pohledávku v návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu uplatnila, je výmluvným dokladem toho, že účelem zastoupení nebylo poskytování právní pomoci, ale – jak Ústavní soud vyjádřil již v usnesení ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. I. ÚS 1325/11 – „parazitování na drobných pohledávkách vůči občanům, které jsou uměle ‚nafukovány‘ do nesmyslné výše, za účelem zajištění snadného výdělků.“ Takové počínání je zneužitím práva na zastoupení advokátem, resp. dokonce procesní šikanou, a proto náklady s ním spojené nelze stěžovatelce přiznat, ačkoli ve věci samé uspěla.

**32.** Ústavní soud považuje rovněž za důležité vyjádřit se k námitce stěžovatelky, vytykající soudům podporu porušování práva v bagatelních věcech bez jakýchkoliv citelnějších následků. K tomu je nutno v první řadě zdůraznit, že v každém řízení – tedy i v řízeních bagatelní povahy – musí být zaručeno právo na spravedlivý proces všem účastníkům. Ani procesní straně, která je z hmotněprávního hlediska v právu, nelze proto tolerovat, zneužívá-li své subjektivní procesní právo, nadto k újmě protistrany. Nelze souhlasit ani s poukazem stěžovatelky na absenci „citelnějších následků“. Jedním z ústavních principů, na nichž je každý právní stát vybudován, je princip právní jistoty. Tento princip má řadu rozmanitých aspektů; pro oblast sankcionování protiprávního jednání z něj vyplývá, že každý, kdo se takového jednání dopustil, se může spoléhat na to, že takové jednání bude postíženo sankcí, ovšem sankcí, kterou zákon za toto protiprávní jednání předpokládá, a nikoliv sankcí zákonem nepředvídanou (viz Knapp, V. Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 205). Nestačí ovšem, že sankci předpokládá zákon; sankce totiž musí být přiměřená protiprávnímu jednání, které jí má být postíženo. Neúměrné zvyšování sankcí četnost protiprávního jednání nejen nesnižuje, ale naopak s sebou může nést další negativní důsledky (Op. cit., s. 36-37). Z tohoto hlediska Ústavní soud připomíná, že vedlejší účastník nesplnil svou povinnost prokázat se platným jízdním dokla-

dem v hodnotě 8 Kč. Zákonem předvídanou sankcí za toto protiprávní jednání je přírážka k jízdě [§ 18a odst. 2 písm. c) zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě]. Výši přírážky stanoví přepravce v přepravních podmínkách, nesmí však překročit hranici 1000 Kč (§ 18a odst. 3 citovaného zákona); tohoto horního limitu bylo využito i v souzené věci. Protiprávní jednání vedlejšího účastníka, spočívající v nesplnění povinnosti v hodnotě 8 Kč, bylo tedy sankcionováno zákonem předvídanou a přepravními podmínkami konkretizovanou sankcí v podobě přírážky k jízdě, a to ve výši, která mnohonásobně převyšuje částku, kterou žalovaný nezaplátil na jízdě; mj. s ohledem na generální a speciální prevenci však lze i tuto částku považovat ještě za přiměřenou. Argumentace stěžovatelky však směřuje k tomu, aby tato zákonem předvídaná a přiměřená sankce byla (k jejímu prospěchu) fakticky multiplikována dalšími tisícikorunovými částkami na náhradě nákladů spojených se zastupováním advokátem; o další „citelné zvýšení“ se pak zřejmě má postarat praxe uplatňování řady pohledávek vůči jednomu žalovanému tolika návrhy na vydání elektronického platebního rozkazu, kolik je těchto pohledávek, přestože jde o věci vycházející ze skutkové a právně obdobného základu, či dokonce samostatného uplatňování jistiny a příslušenství, či podobných postupů sledujících stejný, s procesním právem neslučitelný, účel. To je však zcela nepřijatelné, neboť – krom toho, že jde o zneužití práva – taková „sankce“ není ani přiměřená, ani zákonem předvídaná, ba dokonce není ani sankcí. Náhrada nákladů řízení, o nichž soud rozhoduje dle § 142 odst. 1 o. s. ř., nemá směřovat k „potrestání“ neúspěšného účastníka, ale jediné k tomu, aby straně, která uspěla, byly kompenzovány náklady, které byly potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva.

**33.** Poukazuje-li stěžovatelka na tzv. palmární žaloby, dovolává se tím zcela jiné procesní situace, než jaká nastala v projednávané věci. Vzhledem k tomu, že v řízení o stěžovatelčině ústavní stížnosti nemá tato námitka význam, Ústavní soud se jí věcně nezabýval.

**34.** Konečně Ústavní soud zdůrazňuje, že kritéria pro stanovení konečné výše přiznané náhrady nákladů řízení v individuálním případě nejsou věci Ústavního soudu. Výklad jednoduchého práva je svěřen soudům obecným, kterým zároveň nelze upřít možnost vývoje právního názoru a posunu soudní praxe. Pokud judikatura obecných soudů reaguje na judikaturu Ústavního soudu (jako je tomu v řešené otázce) a vykazuje následně určitý rozptyl co do faktické výše přiznávaných náhrad nákladů řízení, není úkolem Ústavního soudu tuto praxi sjednocovat prostřednictvím uplatnění kasační pravomoci.

#### IV.

**35.** V posledním doplnění ústavní stížnosti navrhla stěžovatelka, aby Ústavní soud zrušil ustanovení § 3 odst. 1 bodu 1. až 4. vyhlášky č. 484/2000 Sb. a § 202 odst. 2 o. s. ř.

**36.** Podle § 74 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, může být spolu s ústavní stížností podán návrh na zrušení zákona nebo jiného právního předpisu anebo jejich jednotlivých ustanovení, jejichž uplatněním nastala skutečnost, která je předmětem ústavní stížnosti, jestliže podle tvrzení

stěžovatele jsou v rozporu s ústavním zákonem, popřípadě se zákonem, jedná-li se o jiný právní předpis. Z uvedeného ustanovení vyplývá, že stěžovatel může svým akcesorickým návrhem napadat pouze takové ustanovení právního předpisu, jehož uplatněním nastala skutečnost, která je předmětem ústavní stížnosti, tedy na základě jehož aplikace bylo vydáno ústavní stížností napadené rozhodnutí.

**37.** Tuto podmínku však stěžovatelčin návrh nespĺňuje. Napadený výrok rozhodnutí okresního soudu o nákladech řízení nestojí na aplikaci vyhlášky č. 484/2000 Sb. Jak je patrné z předchozího textu tohoto nálezu, okresní soud své rozhodnutí založil na § 142 odst. 1 o. s. ř. a dospěl k závěru, že náklady spojené se zastupováním advokátem nelze považovat za potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva. S ohledem na tento závěr se logicky nezabýval (ani nemohl) výši odměny za zastupování advokátem, a vyhlášku č. 484/2000 Sb. neaplikoval.

**38.** Je rovněž zřejmé, že neexistuje přímý vztah ani mezi § 202 odst. 2 o. s. ř. a ústavní stížností napadeným výrokem rozhodnutí okresního soudu. Citované ustanovení občanského soudního řádu nepřipouští odvolání proti rozsudkům, jimiž bylo rozhodnuto o peněžitém plnění nepřevyšujícím 10 000 Kč (bez ohledu na výši příslušenství), vyjma rozsudků pro uznání a zmeškání. Toto ustanovení se v souzené věci uplatnilo potud, že stěžovatelka nemohla výrok o nákladech řízení, s nímž nesouhlasila, napadnout odvoláním. Na samotný obsah ústavní stížností napadeného rozhodnutí však § 202 odst. 2 o. s. ř. nemá nejmenší vliv, neboť – jak již bylo několikrát řečeno – odůvodnění výroku o nákladech v rozsudku okresního soudu stojí na tom, že odměna za zastupování advokátem není v této konkrétní věci nákladem účelně vynaloženým, tedy na aplikaci § 142 odst. 1 o. s. ř. Nelze proto tvrdit, že by mezi § 202 odst. 2 o. s. ř. a obsahem rozhodnutí, proti němuž ústavní stížnost směřuje, byl natolik úzký vztah, že „nebyť napadeného ustanovení právního předpisu, nebylo by vydáno ani napadené rozhodnutí nebo uskutečněn jiný zásah orgánu veřejné moci, nebo by k nim došlo jinak co do obsahu nebo účinků zásahu a procedury, která mu předcházela“ (Langášek, T. in kol.: Zákon o Ústavním soudu s komentářem. Praha: ASPI, 2007, s. 367). Pro výrok o nákladech řízení a odůvodnění tohoto výroku je § 202 odst. 2 zcela bez významu.

**39.** Z těchto důvodů Ústavní soud návrh na zrušení citovaných ustanovení vyhlášky č. 484/2000 Sb. a § 202 odst. 2 o. s. ř. odmítl dle § 43 odst. 1 písm. c) zákona o Ústavním soudu jakožto návrh podaný osobou zjevně neoprávněnou.

#### V.

**40.** Vzhledem k výše uvedenému Ústavní soud dospěl k závěru, že nedošlo k porušení ústavně garantovaných práv stěžovatelky, a ústavní stížnost proto dle § 82 odst. 1 zákona o Ústavním soudu zamítl. Návrh na zrušení § 3 odst. 1 bodu 1. až 4. vyhlášky č. 484/2000 Sb. a § 202 odst. 2 o. s. ř. Ústavní soud odmítl z důvodů uvedených výše dle § 43 odst. 1 písm. c) ve spojení s odst. 2 písm. b) zákona o Ústavním soudu jako návrh podaný někým zjevně neoprávněným.

## Aplikace ust. § 107 odst. 3 na obchodněprávní vztahy

**Obchodní zákoník neobsahuje zvláštní úpravu promlčení práv ze synallagmatického závazku. Proto se ustanovení § 457 obč. zák. aplikuje i na obchodněprávní vztahy v případě plnění z neplatné smlouvy a lze proto také aplikovat ust. § 107 odst. 3 obč. zák. i na případy promlčení v obchodněprávních závazkových vztazích. Tyto případy obchodní zákoník neupravuje.**

**Rozsudek velkého senátu Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2012, sp. zn. 31 Cdo 4781/2009, kterým Nejvyšší soud reviduje svůj názor vyjádřený v rozhodnutí R 26/2004.**

### Odůvodnění:

Obvodní soud pro Prahu 10 rozsudkem ze dne 29. 8. 2007, č. j. 13 C 255/2005-135, uložil právní předchůdkyni žalované, aby zaplatila žalobkyni částku 12 991 200 Kč s úrokem z prodlení ve výši 2,5 % ode dne 9. 9. 2003 do zaplacení (výrok pod bodem I), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výrok pod body II a III).

Soud prvního stupně zjistil, že mezi právní předchůdkyni žalované (společností IPS, a. s.) a vedlejším účastníkem byla dne 7. 7. 1992 uzavřena podle § 588 a násl. občanského zákoníku (dále jen „obč. zák.“) kupní smlouva, jejímž předmětem byl prodej pozemků o celkové výměře 16 799 m<sup>2</sup> za kupní cenu ve výši 19 400 000 Kč, jmenovitě: část původního pozemku č. kat. 1047 v kat. území Stodůlky dle oddělovacího plánu ze dne 15. 5. 1992, jeho část označená 1047/2, o výměře 3462 m<sup>2</sup>, druh pozemku ostatní, část označená 1047/3, o výměře 1890 m<sup>2</sup>, druh pozemku zastavěný, a část označená 1047/4, o výměře 11 447 m<sup>2</sup>, druh pozemku ostatní, včetně venkovních úprav a trvalých porostů na prodávaných částech pozemku se nacházejících. Dále bylo zjištěno, že mezi společností IPS, a. s., a žalobkyní byla dne 17. 12. 1998 uzavřena kupní smlouva, jejímž předmětem byl prodej pozemků parc. č. 1047/22, o výměře 328 m<sup>2</sup>, a parc. č. 1047/31, o výměře 756 m<sup>2</sup>, v kat. území Stodůlky, za kupní cenu ve výši 3 089 400 Kč.

Dne 9. 9. 2003 vydalo Ministerstvo zemědělství – Pozemkový úřad Praha podle ustanovení § 9 odst. 4 zákona č. 229/1991 Sb. rozhodnutí č. j. PÚ 456/03, které nabylo právní moci dne 14. 10. 2003. Uvedeným rozhodnutím bylo určeno, že pan V. Š. je vlastníkem pozemků parc. č. 1047/4, ostatní plocha, o výměře 11 002 m<sup>2</sup>, parc. č. 1047/22, ostatní plocha, o výměře 328 m<sup>2</sup>, parc. č. 1047/31, ostatní plocha, o výměře 99 m<sup>2</sup>, a parc. č. 1047/47, ostatní plocha, o výměře 658 m<sup>2</sup>, dosud vedených u Katastrálního úřadu P. – město na listě vlastnictví č. 1688 pro obec P. – katastrální území S.

Dne 1. 7. 2004 byla mezi vedlejším účastníkem řízení a žalobkyní uzavřena smlouva o postoupení pohledávky, jejímž předmětem bylo postoupení pohledávky vedlejšího účastníka za právní předchůdkyni žalované, kterou měl z titulu kupní smlouvy uzavřené dne 7. 7. 1992 ohledně pozemku parc. č. 1047/4 ve výši sjednané kupní ceny 9 901 800 Kč.

Soud prvního stupně dospěl k závěru, že pokud právní

předchůdkyně žalované uzavřela po datu účinnosti zákona č. 229/91 Sb., tj. po datu 24. 6. 1991, kupní smlouvy k předmětným pozemkům, které měla v té době ve svém držení, postupovala v rozporu s ustanovením § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. a tyto kupní smlouvy jsou podle shora citovaného ustanovení neplatné. V důsledku toho vznikla kupujícím podle ustanovení § 420 odst. 1 obč. zák. škoda, za kterou žalovaná odpovídá. Výše této škody je pak dle soudu prvního stupně dána částkou, kterou žalovaná, resp. její právní předchůdkyně inkasovala od kupujících na základě neplatně uzavřených kupních smluv. V případě žalobkyně se jednalo o částku 3 089 400 Kč a ve vztahu k vedlejšímu účastníkovi o částku 19 400 000 Kč.

S ohledem na platně uzavřenou smlouvu o postoupení pohledávky mezi vedlejším účastníkem řízení a žalobkyní dospěl soud prvního stupně k závěru, že v řízení byla prokázána aktivní legitimace žalobkyně k uplatnění nároku v celkové výši 12 991 200 Kč s úroky z prodlení.

Soud prvního stupně odmítl námitku promlčení vznesenou žalovanou. Dospěl k závěru, že promlčecí doba se řídí ustanovením § 106 odst. 1 obč. zák., podle něhož se právo na náhradu škody promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá. Žalobkyně se o skutečnosti, že kupní smlouvy jsou podle § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. neplatné, dozvěděla doručením rozhodnutí Ministerstva zemědělství – Pozemkového úřadu Praha ze dne 9. 9. 2003, č. j. PÚ 456/03, nicméně rozhodnutí nabylo právní moci dne 14. 10. 2003. Timto datem bylo teprve postaveno najisto, že došlo ke škodě a kdo za ni odpovídá. Dnem následujícím od uvedeného data počala běžet tříletá objektivní lhůta upravená v ustanovení § 101 obč. zák. a dvouletá subjektivní promlčecí lhůta podle § 106 odst. 1 obč. zák. Soud prvního stupně proto uzavřel, že byl-li žalobní návrh žalobkyní uplatněn podáním doručeným soudem dne 26. 4. 2004, byl uplatněn včas.

Soud prvního stupně dále odmítl obranu žalované spočívající v uplatněném nároku z titulu bezdůvodného obohacení v důsledku užívání nemovitosti za dobu od 7. 7. 1992 (vedlejším účastníkem) a od 17. 12. 1998 (žalobkyní) do vydání pozemků. K předmětným pozemkům totiž žalované nepříslušel žádný právní titul, který by odůvodňoval případný nárok takové částky, když žalovaná jako povinná osoba nebyla oprávněna s pozemky jakkoli disponovat.

K odvolání žalované Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 13. 3. 2008, č. j. 25 Co 570/2007-167, změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobu na zaplacení částky 12 991 200 Kč s příslušenstvím zamítl, a rozhodl o náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů.

Odvolací soud dospěl k závěru, že v daném případě byly obě kupní smlouvy uzavřeny v rozporu s § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. Porušení blokačního ustanovení má bez ohledu na výsledek restitučního řízení za následek absolutní neplatnost kupní smlouvy. Plnění přijatá na základě těchto smluv jsou bezdůvodným obohacením (§ 451 obč. zák.). Proto je každý z účastníků smluv povinen vrátit druhému účastníkovi to, co na základě smlouvy dostal (§ 457 obč. zák.).

Odvolací soud dovodil, že v daném případě byly obě kupní smlouvy uzavřeny mezi podnikateli v souvislosti s jejich podnikatelskou činností. Jde tedy o obchodní závazkové vztahy. Obsah kupní smlouvy se řídí a posuzuje podle občanského zákoníku,



jelikož předmětné kupní smlouvy se týkaly prodeje nemovitostí. Stanovení promlčecí doby pro vydání bezdůvodného obohacení mezi podnikateli se ve smyslu rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 35 Odo 619/2002 řídí obchodním zákoníkem. V daném případě je tedy promlčecí doba čtyřletá (§ 397 obchodního zákoníku, dále jen „obch. zák.“) a počíná běžet ode dne, kdy došlo k plnění na základě neplatné smlouvy (§ 394 odst. 2 obch. zák.), konkrétně od okamžiku, kdy byla zaplacená kupní cena. Vědomost či nevědomost účastníků o tom, že došlo k bezdůvodnému obohacení, není relevantní, neboť nejde o subjektivní lhůtu.

Jelikož byly kupní ceny zaplacené v srpnu 1992, resp. v prosinci 1998 a žaloba byla podána dne 26. 7. 2004, tedy po marném uplynutí promlčecí doby, dospěl odvolací soud k závěru, že námitka promlčení byla žalovanou vznesena důvodně. Z toho důvodu odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalobu v plném rozsahu zamítl.

Rozsudek odvolacího soudu napadla žalobkyně dovoláním. Jeho přípustnost zakládá na ustanovení § 237 odst. 1 písm. a) občanského soudního řádu (dále jen „o. s. ř.“). Rozhodnutí dle dovolatelky spočívá na nesprávném právním posouzení věci a vychází ze skutkového zjištění, které podle obsahu spisu nemá v podstatné části oporu v provedeném dokazování. Dovolatelka je toho názoru, že odvolací soud špatně stanovil počátek běhu promlčecí doby a nesprávně aplikoval „ustanovení zákona a judikatury“.

Dovolatelka předně namítá, že žalovaná věděla nebo musela vědět, že restituční nárok byl na předmětné pozemky uplatněn. Žalovaná žalobkyni skutečnost uplatnění restitučního nároku zatajila, na příslušném listě vlastnictví nebylo nic vyznačeno a žalobkyně neměla žádný důvod domnívat se, že je zde něco, co by mohlo rušit její vlastnické právo.

Ve smlouvě ze dne 17. 12. 1998 žalovaná výslovně prohlásila, že na smlouvě o převodu nemovitostí ke dni prodeje nevážnou žádné dluhy, zástavní práva ani jiná břemena. Žalovaná současně prohlásila, že pokud by se takové právní závady dodatečně zjistily, pak je na svůj náklad na výzvu strany kupující odstraní. Tvrzení žalované, že ke dni 17. 12. 1998 není její vlastnické právo k převáděným pozemkům nijak omezeno, tedy bylo nejspíše i úmyslné, neboť se později ukázalo, že žalovaná tuto vědomost měla.

Dovolatelka se ztotožňuje se závěrem soudu prvního stupně, že promlčecí doba mohla běžet teprve ode dne rozhodnutí Ministerstva zemědělství, resp. od právní moci tohoto rozhodnutí, kdy bylo postaveno na jisto, že kupní smlouvy k předmětným pozemkům jsou neplatné s odkazem na § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. Až do této doby měli žalobkyně a vedlejší účastníci pozemky připsány na svém listě vlastnictví jako svoje vlastnictví a byli bona fide, že jsou jejich vlastníky. Před datem 14. 10. 2003 se žalobkyně nemohla ničeho po žalované domáhat, neboť by musela být řešena otázka, z jakého právního titulu (vrácení kupní ceny, náhrady škody či bezdůvodného obohacení atd.) se (svého nároku) domáhá.

Dovolatelka dále namítá, že podle § 107 odst. 3 obč. zák. by bylo třeba přihlédnout k možnosti namítat promlčení ze strany žalované jen tehdy, jestliže by něco takového mohla platně a efektivně namítat i žalobkyně.

Odvolací soud se vůbec nezabýval desetiletou promlčecí dobou, která připadá v úvahu podle ustanovení § 107 odst. 2 obč. zák. v důsledku úmyslného či lstivého jednání žalované.

Pokud se pro nezákonné chování žalované při sepsu kupní smlouvy stal vlastníkem pozemků třetí subjekt, pak šlo dle názoru dovolatelky o úmyslné bezdůvodné obohacení a lze zde uplatnit citovaný § 107 odst. 2 obč. zák. s desetiletou lhůtou, event. § 265 obč. zák. S odkazem na § 265 obč. zák. a § 3 obč. zák. nemůže žalovaná řádně uplatňovat námitku promlčení, když to byla právě žalovaná, která klamala a uváděla v omyl buď úmyslně, nebo vědomě.

Dovolatelka namítá, že odvolací soud měl při posuzování promlčení zkoumat okolnosti v chování žalované, vyvolávání omylu prostřednictvím jejího úmyslného či lstivého chování. Odvolací soud by potom dle dovolatelky musel dospět k závěru, že promlčecí doba je desetiletá či že právo žalované na promlčení nepoživá právní ochrany (§ 265 obč. zák. a § 3 obč. zák.).

Ve smyslu § 391 obč. zák. běží promlčecí doba ode dne, kdy právo mohlo být u soudu uplatněno poprvé. Dovolatelka opětovně opakuje, že u soudu mohla poprvé uplatnit právo po 14. 10. 2003, tj. po právní moci rozhodnutí, že vlastníkem předmětných nemovitostí se stala třetí osoba.

Podle dovolatelky tedy nepostačuje, aby soud odkázal na § 397 obč. zák. a nezkoumal okolnosti a chování žalované v dané věci, když za uplatnění § 398 obč. zák. by žalobkyni chováním žalované vznikla škoda, přičemž i zde je promlčecí lhůta desetiletá.

Závěrem dovolatelka namítá nepřezkoumatelnost rozsudku odvolacího soudu, který se nevypořádal s uplatněním zákonných ustanovení, která stanoví desetiletou promlčecí lhůtu. Právní názor odvolacího soudu byl překvapivý a v podstatě byl žalobkyni sdělen až v odůvodnění napadeného rozsudku.

Ze shora uvedených důvodů dovolatelka navrhla, aby Nejvyšší soud zrušil napadené rozhodnutí odvolacího soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná se ve vyjádření k dovolání plně ztotožnila s rozhodnutím odvolacího soudu. Namítla, že žalobkyně nepředložila žádný důkaz o tom, že žalovaná, resp. její právní předchůdkyně, jednala lstivě, lhala o stavu věci ve snaze zbavit se pozemků. Ze stejného důvodu žalovaná odmítá tvrzení žalobkyně, že se v řízení prokázalo, že to byla žalovaná, kdo věděla nebo vědět musela ze spisu Ministerstva zemědělství - pozemkového úřadu, že tu restituční nárok uplatněn byl, a to dokonce dopisem restituenta, což dle tvrzení žalobkyně žalovaná popírala a zamlčovala. Tato tvrzení nemají dle žalované oporu v provedeném dokazování. Žalobkyně o absolutní neplatnosti kupních smluv věděla, jelikož byla v době zahájení správního řízení pozemkovým úřadem označena jako osoba povinná k vydání dotčených pozemků osobě oprávněné, v důsledku jejího nesprávného právního posouzení však došlo k promlčení jejich práv. Z těchto důvodů žalovaná navrhl, aby Nejvyšší soud podané dovolání zamítl.

Napadený rozsudek odvolacího soudu byl vyhlášen před 1. 7. 2009, kdy nabyla účinnosti novela občanského soudního řádu provedená zákonem č. 7/2009 Sb. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) proto vzhledem k bodu 12 přechodných ustanovení v článku II uvedeného zákona dovolání projednal a rozhodl o něm podle občanského soudního řádu ve znění účinném do 30. 6. 2009.

Usnesením ze dne 6. 10. 2011, č. j. 23 Cdo 4781/2009-241, Nejvyšší soud podle ustanovení § 107 odst. 1 a 3 o. s. ř. roz-

hodl, že v řízení bude na straně žalované pokračováno se společností Skanska a. s., se sídlem v Praze 4, Chodově, Libalova 1/2348, PSČ 149 00, IČ 26271303.

Tříčlenný senát č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, při posuzování otázky, zda lze při posuzování promlčení v obchodněprávních vztazích aplikovat § 107 odst. 3 obč. zák., dospěl k právnímu názoru odlišnému od toho, který byl vyjádřen v rozsudku velkého senátu obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 18. 6. 2003, sp. zn. 35 Odo 619/2002 (rozhodnutí Nejvyššího soudu zde uvedená jsou dostupná veřejnosti na webových stránkách Nejvyššího soudu [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz)), uveřejněném pod č. 26/2004 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 26/2004“). Proto rozhodl o postoupení věci k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia podle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání bylo podáno včas oprávněnou osobou a že je podle § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. přípustné, jelikož rozhodnutím odvolacího soudu bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé, přezkoumal napadený rozsudek odvolacího soudu podle ustanovení § 242 odst. 1 a 3 o. s. ř. a dovodil, že dovolání je důvodné.

Podle skutkového zjištění odvolacího soudu, které nebylo dovoláním napadeno, byly obě kupní smlouvy mezi právní předchůdkyní žalované a žalobkyní a vedlejším účastníkem uzavřeny mezi podnikateli v souvislosti s jejich podnikatelskou činností. Odvolací soud správně dovodil, že běh a délku promlčecí doby je třeba posuzovat podle ustanovení § 394 odst. 2 a § 397 obch. zák. Kupní smlouvy byly uzavřeny v rozporu s § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb., a jsou tedy pro porušení blokačního ustanovení zákona o půdě absolutně neplatné. Odvolací soud dospěl i ke správnému právnímu závěru, že plnění přijatá na základě těchto smluv jsou bezdůvodným obohacením (§ 451 obč. zák.). Proto je každý z účastníků neplatných smluv povinen vrátit druhému účastníku to, co na základě smlouvy dostal (§ 457 obč. zák.). Otázkou, jež byla dovolacímu soudu předestřena k řešení, je otázka, zda došlo k promlčení žalovaného nároku na vydání bezdůvodného obohacení.

V této souvislosti je třeba posoudit, zda na běh promlčecí doby se v daném případě aplikuje výlučně úprava obsažená v obchodním zákoníku, či zda je pro tento případ použitelná i úprava obsažená v zákoníku občanském. Nejvyšší soud se k této problematice vyjádřil ve shora uvedeném R 26/2004, v němž uvedl: „Právní úprava promlčení v obchodním zákoníku má komplexní povahu [...]. Skutečnost, že obchodní zákoník výslovně neupravuje počátek běhu promlčecí doby a její délku, pokud jde o právo na vydání bezdůvodného obohacení (na rozdíl od občanského zákoníku – srov. jeho § 107), pak neznamená nutnost aplikace právní úpravy občanského zákoníku, nýbrž pouze to, že tyto otázky je zapotřebí řešit dle obecných ustanovení obchodního zákoníku o promlčení (dle jeho § 391 a § 397). Jelikož obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním (*lex specialis*), což platí i pro obecná ustanove-

vení obchodního zákoníku upravující promlčení (§ 391 a § 397) v poměru k ustanovení § 107 občanského zákoníku, platí, že při řešení otázky promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodních vztazích se použije především právní úprava obsažená v obchodním zákoníku.“

Dovolací soud v tomto rozhodnutí tudíž dospěl k závěru, že úprava promlčení obsažená v obchodním zákoníku je ve vztahu k bezdůvodnému obohacení úpravou komplexní, současně ovšem uvedl, že „obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním (*lex specialis*)“ a že „při řešení otázky promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodních vztazích se použije především právní úprava obsažená v obchodním zákoníku“.

Nejvyšší soud zdůrazňuje, že obchodní zákoník představuje obecně *lex specialis* vůči zákoníku občanskému (§ 1 odst. 2 obč. zák.). Otázky obchodním zákoníkem neupravené se řídí příslušnými ustanoveními zákoníku občanského. Je tedy třeba posoudit, zda skutečně úprava promlčení v obchodním zákoníku představuje komplexní úpravu, jak bylo vyjádřeno v R 26/2004, či zda je třeba tento závěr revidovat, a zda je možno i v obchodních závazkových vztazích aplikovat ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák., podle něhož platí, že jsou-li účastníci neplatné nebo zrušené smlouvy povinni vzájemně si vrátit vše, co podle ní dostali, přihledne soud k námitce promlčení jen tehdy, jestliže by i druhý účastník mohl promlčení namítat.

Nejvyšší soud dospěl k závěru, že ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. lze aplikovat i v případě promlčení v obchodních závazkových vztazích. Komplexnost právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku je třeba chápat v tom smyslu, že obchodní zákoník upravuje běh a délku všech promlčecích dob. V případě nároku na vrácení plnění z neplatné smlouvy se tedy neaplikuje ustanovení § 107 odst. 1 a 2 obč. zák., nýbrž ustanovení § 394 odst. 2 a § 397 obch. zák. Tím ovšem není vyloučena aplikace ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák., neboť tento případ obchodní zákoník neupravuje (nejde totiž o otázku běhu či délky promlčecí doby). V takovém případě se pak použije ustanovení předpisu obecného, tedy zákoníku občanského. Argument komplexnosti právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku s cílem vyloučit možnost aplikace určitých ustanovení zákoníku občanského nemůže právě s ohledem na princip speciality obchodního zákoníku vyjádřený v § 1 obch. zák. obstát. Nejvyšší soud proto tímto reviduje svůj názor vyjádřený v R 26/2004.

Nejvyšší soud v této souvislosti též připomíná, že otázka výkladu a aplikace ustanovení § 457 obč. zák. a § 107 odst. 3 obč. zák. byla v rozhodovací praxi Nejvyššího soudu vyřešena rozsudkem velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 31 Cdo 2250/2009, uveřejněným pod č. 32/2011 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek, jímž došlo ke sjednocení judikatury v této právní otázce. Ve zmíněném rozsudku Nejvyšší soud dovodil, že „důsledkem absolutně neplatné smlouvy je vznik synallagmatického závazku ve smyslu ustanovení § 457 obč. zák.“ a že „ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. dopadá na všechny případy, kde synallagmatický vztah vznikl ze zákona“. Vycházel z toho, že „typicky oboustranně uzavírací smlouvou je i smlouva kupní, kdy práva a povinnosti obou účastníků smlouvy jsou vzájemně podmíněné, a rovněž tak jsou vzájemně podmíněné jejich nároky na vrácení už přijatých plně-

ni. V případě koupě nemovitosti jsou vzájemnými a navzájem podmíněnými plněními ze strany prodávajícího převod vlastnictví a ze strany kupujícího zaplacení kupní ceny.“ S odkazem na již dříve publikovanou judikaturu (srov. rozhodnutí uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 4/1998 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2000, sp. zn. 25 Cdo 2432/99) dodal, že „na charakteru synallagmatického závazku smluvních stran nic nemění ani okolnost, že účastník neplatné smlouvy splnil povinnost vrátit přijaté plnění nikoliv účastníku smlouvy (prodávajícímu), nýbrž přímo vlastníku této věci“. K těmto závěrům se pak přihlásil i ve svých dalších rozhodnutích (srov. například rozsudek ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 28 Cdo 4166/2009, rozsudek ze dne 21. 10. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3041/2010, usnesení ze dne 4. 1. 2011, sp. zn. 28 Cdo 4551/2010). Z uvedeného vyplývá, že ust. § 107 odst. 3 obč. zák. se vztahuje k promlčení práv ze synallagmatického vztahu podle ust. § 457 obč. zák. Ustanovení § 457 obč. zák. se aplikuje i v obchodněprávních vztazích v případě plnění z neplatné smlouvy. Obchodní zákoník zvláštní úpravu promlčení práv ze synallagmatického vztahu neobsahuje. Je tedy třeba ve smyslu ust. § 1 odst. 2 obch. zák. i na případy promlčení práv ze synallagmatického obchodněprávního vztahu aplikovat právní úpravu obsaženou v ust. § 107 odst. 3 obč. zák.

Z výše uvedeného vyplývá, že počátek i délku běhu promlčecí doby práva na vydání bezdůvodného obohacení je v souzené věci nutné posoudit podle obchodního zákoníku za současné aplikace § 107 odst. 3 obč. zák. Žalobkyně svou restituční povinnost, která vyplývá z neplatné kupní smlouvy, splnila (vlastnictví k předmětným nemovitostem nabyta rozhodnutím Mi-

nisterstva zemědělství České republiky – Pozemkového úřadu Praha ze dne 9. 9. 2003, č. j. PÚ 456/03, Ing. V. Š.). Žalobkyně proto svědčí vůči žalované právo na vrácení zaplacené kupní ceny za předmětné nemovitosti, které představuje nárok na vydání bezdůvodného obohacení z neplatné kupní smlouvy. Protože by však žalobkyně nemohla namítat promlčení vlastnického práva, je namísto aplikace ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. Z toho důvodu je nutné dospět k závěru, že nárok na vrácení kupní ceny za předmětné nemovitosti není promlčen.

Ve světle předeslaných závěrů se dovolací soud dále nezabýval námitkou dovolatelky, že odvolací soud nesprávně posoudil ji vznesenou námitku promlčení s ohledem na výkon práva v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku (§ 265 obch. zák.). Stejně tak se dovolací soud nezabýval ani ostatními námitkami dovolatelky ohledně úmyslného a lstivého chování žalované, které by měly mít vliv na trvání promlčecí doby, ani námitkami směřujícími do vad řízení. Posouzení uvedených námitek se vzhledem k aplikaci § 107 odst. 3 obč. zák., podle kterého soud k námitce promlčení vznesené žalovanou nepřihlédne, nemůže promítnout do výsledku řízení, a je tudíž bezpředmětné.

Z výše uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu není z hlediska uplatněného dovolacího důvodu správný. Nejvyšší soud jej proto podle ustanovení § 243b odst. 2 věty za středníkem o. s. ř. zrušil a věc podle ustanovení § 243b odst. 3 věty první o. s. ř. vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

❁ Rozhodnutí zaslal JUDr. JIŘÍ ČERNÝ, advokát v Rakovníku.

❁ Právní věta redakce.

## Určitost smlouvy o převodu nemovitostí a její neplatnost

**Je-li písemná smlouva o převodu nemovitostí objektivně neurčitá, je neplatná podle § 37 odst. 1 obč. zák. i v případě, že účastníkům bylo zřejmé, které nemovitosti byly předmětem převodu.**

Pro posouzení určitosti smlouvy o převodu nemovitostí je významný jen ten projev vůle, který byl vyjádřen v písemné formě, i v případě, že účastníkům bylo zřejmé, které nemovitosti jsou předmětem převodu. V tomto případě převažuje obecný zájem na určitosti vlastnických práv a povinností, která působí absolutně („proti všem“).

**Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2012, sp. zn. 22 Cdo 1124/2010-177**

### Odůvodnění:

Okresní soud ve Frýdku-Místku (dále „soud prvního stupně“) rozsudkem z 25. 11. 2008, č. j. 40 C 234/2007-105, zamítl žalobu, kterou se žalobce domáhal určení, že je vlastníkem té části pozemku evidované v katastru nemovitostí pro okres Frýdek-Místek, obec Frýdlant nad Ostravicí a k. ú. L. na LV č. 384 jako parcela č. 343/13, která byla na tomtéž LV před sloučením do parcely č. 343/13 ve zjednodušené evidenci – původ pozemkový katastr – evidovaná jako parcela č. 462/6 a parc. č. 463/2 v k. ú. L. Rozhodl také o nákladech řízení.

K odvolání žalobce Krajský soud v Ostravě jako soud odvo-

lací rozsudkem ze dne 17. září 2009, č. j. 42 Co 97/2009-133, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl o nákladech odvolacího řízení.

Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Jeho přípustnost opírá o § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. Obsah rozsudků soudů obou stupňů, obsah dovolání i vyjádření k němu jsou účastníkům známy, a proto na ně dovolací soud v souladu s § 243c odst. 2 o. s. ř. pro stručnost odkazuje.

Dovolání není přípustné.

V dané věci by připadala přípustnost dovolání do úvahy jen podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., tedy v případě, že by dovolací soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam. Rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam [odstavec 1 písm. c)] zejména tehdy, řeší-li právní otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo která je soudy rozhodována rozdílně, nebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak; k okolnostem uplatněným dovolacími důvody podle § 241a odst. 2 písm. a) a § 241a odst. 3 o. s. ř. se nepřihlíží. Dovoláním napadené rozhodnutí odvolacího soudu po právní stránce zásadní význam nemá, neboť je v souladu s judikaturou dovolacího soudu.

Závěr odvolacího soudu o tom, že hospodářská smlouva č. 7/91 v části o převodu pozemků – „letištní plochy“ (dále „hospodářská smlouva“), která neobsahovala jejich identifikaci, je neplatná, odpovídá judikatuře dovolacího soudu. „Podle konstantní judikatury dovolacího soudu je pro posouzení určitosti smlouvy o převodu nemovitostí významný jen ten projev vůle, který

byl vyjádřen v písemné formě, i v případě, že účastníkům bylo zřejmé, které nemovitosti jsou předmětem převodu. V tomto případě totiž převažuje obecný zájem na určitosti vlastnických práv k nemovitosti, která působí absolutně („proti všem“), nad zájmem účastníků právního úkonu na respektování jejich vůle“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. února 2001, sp. zn. 22 Cdo 2651/99, Soubor civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu č. C 196).

Dovolací soud již v rozsudku ze dne 22. května 2000, sp. zn. 22 Cdo 2374/98, uveřejněném v časopise Soudní rozhledy č. 9, ročník 2000, zformuloval právní závěr, že pro posouzení určitosti smlouvy o převodu nemovitostí je významný jen ten projev vůle, který byl vyjádřen v písemné formě. Je-li písemná smlouva o převodu nemovitostí objektivně neurčitá, je neplatná podle § 37 odst. 1 obč. zák. i v případě, že účastníkům bylo zřejmé, které nemovitosti jsou předmětem převodu.

Podle § 6 zákona č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, pak platilo, že údaje evidence nemovitostí jsou podkladem pro sepisování smluv a jiných listin o nemovitostech. Toto ustanovení sice výslovně nestanoví povinnost takto pozemky označovat (viz slova „... jsou podkladem“), ovšem nutnost řádné identifikace pozemku vyplývá již z pravidel uvedených shora. Proto také judikatura (např. rozhodnutí publikované pod č. 53/1991 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek) i v době platnosti zmíněného zákona vycházela z toho, že jde-li o převod vlastnického práva k pozemku, je třeba pozemek z hlediska právně-technického chápat jako část zemského povrchu, která je půdorysně zobrazena v příslušných mapových operátech a vyznačena v písemném operátu evidence nemovitostí vedené orgány geodézie. Z hlediska určitosti (jako předpokladu platnosti právního úkonu) proto musí být pozemek náležitě individualizován. Všechny nemovitosti musí být uvedeny v listině podle obcí, katastrálních území a parcelních čísel vedených v evidenci nemovitostí, doplněných popřípadě údajem o druhu (kultuře) a výměře pozemku a popřípadě o způsobu užívání (§ 2 odst. 2 a § 6 odst. 2 vyhlášky č. 23/1964 Sb., ve znění vyhlášky č. 19/1984 Sb.). Takto v hospodářské smlouvě pozemky tvořící letištní plochu označeny nebyly.

Konečně lze poukázat na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. března 2008, sp. zn. 32 Odo 1242/2005, Soubor civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu č. C 6237, podle kterého platí: „Právní úkon je neurčitý, a tedy neplatný, je-li vyjádřený projev vůle sice po jazykové stránce srozumitelný, ale jednoznačný – a tím určitý – není jeho věcný obsah, přičemž neurčitost obsahu nelze překlenout ani za použití výkladových pravidel podle § 35 odst. 2 a 3 obč. zák., jde-li o občanskoprávní vztahy, a jde-li o obchodní závazkové vztahy, též podle interpretačních pravidel obsažených v § 266 obchodního zákoníku. Jde-li o právní úkon, pro který je stanovena pod sankcí neplatnosti písemná forma, musí určitost obsahu projevu vůle vyplývat z textu listiny, na níž je tento projev vůle zaznamenán, a není postačující stav, kdy je smluvním stranám jasné, co je předmětem smlouvy, není-li to jinak z právního úkonu samého objektivně poznatelné. Určitost předmětu písemného právního úkonu není omezena jen na případy, kdy je tento předmět specifikován v samotném textu, který obsah úkonu zachycuje; požadavku určitosti vymezení předmětu písemného právního úkonu vyhovuje i písemný odkaz na jinou listinu, z níž je předmět úkonu objektivně (tedy každému, a nikoli jen smluvním stranám) poznatelný, samozřejmě za předpokla-

du, že je v této listině označen zcela nezaměnitelným způsobem.“ Tento závěr nutně platí i pro hospodářský zákoník ve znění platném v době uzavření hospodářské smlouvy.

Dovolací soud vyslovil, že není-li převáděná nemovitost ve smlouvě označena v souladu s požadavky podle katastrálního zákona, nemusí tato okolnost vždy představovat vadu v identifikaci předmětu právního úkonu, která způsobuje jeho neplatnost. U nedostatků v označení předmětu právního úkonu je totiž nutno pečlivě rozlišovat, zda takové nedostatky zakládají vadu směřující k neurčitosti nebo nesrozumitelnosti právního úkonu či nikoliv; o tzv. podstatnou vadu jdoucí na vrub platnosti právního úkonu by se nemělo jednat v těch skutkových okolnostech, jestliže by správné označení předmětu učiněného právního úkonu bylo seznatelné podle dalších identifikačních znaků nebo i z celého obsahu právního úkonu jeho výkladem (§ 35 odst. 2 obč. zák.), popř. objasněním skutkových okolností, za nichž byl právní úkon učiněn, aniž by tím došlo k odklonu od toho, co bylo vyjádřeno navenek v písemné formě (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. února 2010, sp. zn. 30 Cdo 1485/2008, publikovaný v informačním systému ASPI).

Ani s přihlédnutím k uvedenému nelze hospodářskou smlouvu v části týkající se pozemků shledat platnou. Z jejího obsahu totiž nemohly třetí osoby zjistit, o jaké pozemky mělo konkrétně jít. Ačkoliv účastníci smlouvy použili předtištěný formulář, který na nutnost uvedení parcelních čísel pozemků výslovně upozorňuje, smlouva neuvádí ani parcelní čísla, ani katastrální území a ani obec, v jejímž obvodu se měly pozemky nacházet, přestože i potřeba těchto údajů z formuláře vyplývá. Navíc ani žalobce, ani jeho právní předchůdce nepodnikl potřebné kroky ke změně zápisu v evidenci nemovitostí, ač i tato povinnost byla z formuláře zjevná. Postup dovolatele i jeho předchůdce, který měl vyústit ve změnu vlastnictví, tak byl zjevně hrubě nedbalý a neodpovídal péči řádného hospodáře.

K námitce, že se odvolací soud nevypořádal s dodatkem ke smlouvě z roku 2008, ve kterém byl předmět převodu upřesněn: Odvolací soud učinil závěr, podle něhož „lze připustit, že neurčitost smlouvy je možné dodatečně odstranit obsahově novou smlouvou, není to však možné za situace, kdy v katastru nemovitostí jsou zapsáni noví vlastníci, proti kterým je veden spor o určení vlastnictví“. Je zřejmé, že tento závěr se vztahuje právě ke zmíněnému dodatku a dovolání s ním nijak nepolemizuje. K tomu dovolací soud dodává, že se – vázán obsahem dovolání – nemohl zabývat otázkou, zda k účinnosti smlouvy o převodu nemovitostí uzavřené v roce 1991 právními osobami byla nutná registrace smlouvy státním notářstvím. Nicméně byla-li smlouva o převodu nemovitostí uzavřena v roce 1991 neurčitá a následky neurčitosti měly být odstraněny dodatkem učiněným v roce 2008, nemohl mít tento dodatek za následek převod vlastnictví bez vkladu do katastru nemovitostí, který právní předpisy platné v té době jednoznačně vyžadovaly (§ 2 odst. 3, § 15 odst. 3 zákona č. 265/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů). Je-li totiž smlouva neurčitá, pak nedošlo k platné dohodě o předmětu plnění, a teprve odstraněním neurčitosti je smlouva uzavřena; proto je ji třeba posoudit podle předpisů platných v době, kdy se stala perfektní. I kdyby nebylo možno úvahám soudu prvního stupně ani soudu odvolacího o dodatku přisvědčit, nic by to neměnilo na závěru, že o účinnosti dodatku ke smlouvě o převodu nemovitostí, odstraňují-

cího po asi 17 letech od jejího uzavření její neurčitost, vůbec nelze uvažovat, nedošlo-li na základě této smlouvy a dodatku k ní ke vkladu práva do katastru nemovitostí.

Nelze přisvědčit ani námitce, že soud měl být vázán řešením předběžné otázky ve věci Okresního soudu ve Frýdku-Místku, sp. zn. 18 C 13/2002; tato věc se týkala stejného pozemku, okruh účastníků však totožný nebyl. Odvolací soud správně poukázal na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. června 2009, sp. zn. 23 Cdo 1961/2009, publikovaný v systému ASPI s právní větou: „Nelze se ztotožnit s právním závěrem, že soud je vázán i posouzením předběžné otázky pouze v odůvodnění rozhodnutí, aniž by posouzení této otázky bylo přímo předmětem sporu. Zavazující pro účastníky řízení a pro všechny orgány je pouze výrok pravomocného rozsudku. Aby bylo závazné řešení předběžné otázky pro další spory, musela by tedy být tato předběžná otázka řešena přímo ve výroku rozhodnutí (např. v rozhodnutí podle § 80 písm. c) o. s. ř.).“ Pokud jde o řešení této otázky, rozhodnutí též odkazuje na právní teorii, která věc pojímá stejně (Macur, J.: Předmět sporu v civilním řízení, Masarykova univerzita, Brno 2002, str. 54: „Určení předmětu sporu může být v souladu se zásadou dispoziční pouze výsledkem vědomě, záměrné procesní činnosti strany, která je dána na základě svého poznání a vůle. Pokud žalující strana neucíní předběžnou otázku výslovně předmětem určovací žaloby podmíněně ovšem právním zájmem strany na takovém postupu, nemůže se předběžná otázka stát předmětem sporu a soudní úsudek o jejím řešení nemůže vstoupit v právní moc. Totéž platí i o eventuálních předběžných otázkách vznikajících v souvislosti s procesní obranou žalované strany.“).

Lze též uvést, že podle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 24. května 2001, sp. zn. 22 Cdo 311/2001, publikovaného v ASPI, platí: „Řeší-li soud v řízení o ochranu vlastnického práva žalobce podstatnou otázku platnosti kupní smlouvy jako otázku předběžnou a bylo-li o platnosti téže kupní smlouvy již rozhodnuto v jiném řízení, jehož účastníkem žalobce nebyl, není toto rozhodnutí pro soud v tomto pozdějším řízení závazné.“ Viz též rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. července 2002, sp. zn. 22 Cdo 1597/2001: „Rozsudek, kterým se určuje, že žalobce je vlastníkem věci, je rozhodnutím, kterým byla sporná otázka vlastnictví vyřešena jen ve vztahu mezi účastníky řízení.“ Uvedený právní názor ohledně tzv. subjektivních mezí právní moci civilního soudního rozhodnutí vychází z tradičního teoretického pojetí, které v odborné literatuře zcela převládá (Hora, V. Učebnice civilního práva procesního. Praha, 1947, str. 403; Steiner, V. Občanské právo procesní v praxi soudů. Praha, 1958, str. 123; Štajgr, F. a kol. Učebnice občanského práva procesního. Praha, 1955, str. 302, Hrdlička, J. Některé problémy institutu právní moci v civilním procesu. AUC-Iuridica, 1973, č. 3, str. 197; Dvořák, B.: Právní moc civilních soudních rozhodnutí. Praha: C. H. Beck, 2008, str. 142 a násl.; podobně též Občanský soudní řád. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2009, díl I., str. 721 a násl.; Bureš, J., Drápal, L., Mazanec, M. Občanský soudní řád. Komentář. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 416).

Tyto závěry nejsou v rozporu s názorem, který vyslovil Ústavní soud v nálezu ze dne 10. července 2008, sp. zn. II. ÚS 2742/07, resp. v nálezu ze dne 3. prosince 2007, sp. zn. I. ÚS 544/06. V první řadě jde o to, že Ústavní soud řešil otázku osoby oprávněné k restituci, která konala v dobré víře; o to v dané věci ne-

mohlo jít, protože nabývací vady titulu (hospodářské smlouvy) a opakované opomenutí vyznačit změny v evidenci nemovitostí (tyto nedostatky vzhledem k údajům uvedeným v použitém formuláři hospodářské smlouvy musely být dovolateli a jeho předchůdci známy) byly natolik zásadní, že objektivně nemohlo jít o jednání v dobré víře, že žalobce je vlastníkem. Podstatné však je, že soudy ve shodě s uvedeným nálezem neodhlédly od okolností, za nichž byla předběžná otázka řešena v předchozím řízení. Soud prvního stupně konstatoval, že v řízení ve věci téhož soudu, sp. zn. 18 C 13/2002, nebyla námitka neurčitosti, a tudíž ani neplatnosti smlouvy vznesena, a proto se jí v tomto řízení nezabýval; naproti tomu v tomto řízení vznesena byla, a proto ji musel řešit. Odvolací soud pak poznamenal, že závěr odvolacího soudu v předchozím řízení o platnosti smlouvy nebyl nijak zdůvodněn. Za tohoto stavu bylo povinností soudů se řádně zabývat jak námitkou neplatnosti, tak řešením předběžných otázek, ke kterým došlo v předchozím řízení, a přihlídnout k nim, byť tyto závěry o předběžných otázkách nemohly být pro ně závazné vzhledem k tomu, že nenabývaly jako předběžné právní otázky právní moci, a také vzhledem k jinému okruhu účastníků. Soudy se předchozími závěry o předběžných otázkách zabývaly a vysvětlily, proč se od nich odchýlily.

Podle § 159a odst. 1 o. s. ř. platí: „Nestanoví-li zákon jinak, je výrok pravomocného rozsudku závazný jen pro účastníky řízení.“ Toto pravidlo vyplývá přímo z práva na spravedlivý proces. Vzhledem k uplatnění zásady projednací, která stanoví, že je zásadně věci účastníků řízení tvrdit skutečnosti a označit důkazy k prokázání jejich skutkových tvrzení, a také zásady dispoziční, podle níž je dispozice s opravnými prostředky plně v rukou účastníků řízení, nemůže být soudní rozhodnutí (s výjimkami stanovenými v zákoně) závazné pro někoho, kdo nebyl účastníkem řízení jemu předcházejícího; to platí tím spíše pro předběžné otázky. Jinak by se mohlo stát, že třetí osoby by byly sankcionovány za to, že někdo jiný v jiném řízení nesplnil své procesní povinnosti, resp. nevyužil svá práva. Dále nelze připustit, aby např. zjevně nesprávné řešení předběžné otázky mělo dopad nejen na další spory, ale i na právní poměry někoho jiného než účastníka původního řízení, který navíc nevyužil možnost podat mimořádný opravný prostředek.

Vzhledem k tomu, že dovolání v dané věci není přípustné, dovolací soud je podle § 243b odst. 5 věty první a § 218 písm. c) o. s. ř. odmítl.

O náhradě nákladů dovolacího řízení bylo rozhodnuto podle § 243b odst. 5 věty první, § 224 odst. 1 a § 151 odst. 1 věty první a § 146 odst. 3 o. s. ř. Úspěšným žalovaným vznikly náklady dovolacího řízení představované odměnou advokáta za jejich zastoupení v dovolacím řízení s vypracováním vyjádření k dovolání, které činí podle § 5 písm. b), § 10 odst. 3, § 14 odst. 1 ve spojení s § 15, § 18 odst. 1 a § 19a vyhlášky č. 484/2000 Sb., ve znění pozdějších předpisů, částku 6500 Kč a dále paušální náhradou hotových výdajů ve výši 2100 Kč (7x 300 Kč) podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů, a náhradou za daň z přidané hodnoty podle § 137 odst. 3 o. s. ř. ve výši 1720 Kč, celkem částkou 10 320 Kč. Lhůta a místo k plnění vyplývají z § 160 odst. 1, § 149 odst. 1 a § 167 odst. 2 o. s. ř.

✿ Rozhodnutí bylo uveřejněno v Právních rozhledech č. 9/2012.

✿ Právní věta redakce.

**Alena Kučerová a kol.:**

## **Zákon o ochraně osobních údajů. Komentář**

C. H. Beck, Praha 2012, 536 stran, 1190 Kč.

Právo ochrany osobních údajů reprezentuje specifickou právní oblast, která v posledních dvou dekádách prošla zcela zásadní proměnou. Nešlo pouze o proměnu povahy kvantitativní, ale především kvalitativní,<sup>1</sup> kde zásadní transformaci prodělala nejenom samotná koncepce této úpravy, ale zejména její samotný normativní základ, plíživě se skrývající v mnohdy bohužel mlhavém obsahu pro tuto úpravu zcela zásadního pojmu – soukromí. Tento pojem je pojmem vysoce kontextuálním, mění se spolu stejně rychle jako jej obklopující prostředí, technologie či společenské hodnoty, jakož i jejich chápání.<sup>2</sup> K těmto změnám tak navíc nedochází pouze na základě normativní či jiné právní ingerence, ale především v důsledku jevů, které přinášejí sám život, lhostejno, zda je hybatelem těchto jevů komerční zájem či nové možnosti ochrany či zneužití dat. Jde tak o změny z podstatné části nezávislé na státu či jeho orgánech, který v mnoha ohledech zatím spíše hledá cestu rozumné a pevné právní regulace, než by jen kladl jasný důraz na její vynucování formou sankce. Přímou úměrně k tomu, jakou popelkou byla tato úprava v předchozím období, vzrůstá dnes zájem o otázky tohoto druhu měrou nebývalou, a objevuje se tudíž i řada publikací, jež jsou zpracovány na nejrůznějších úrovních odbornosti. Do té nejvyšší kategorie spadá i obsáhlý komentář k zákonu o ochraně osobních údajů, který zpracoval autorský kolektiv pod vede-



ním JUDr. Aleny Kučerové, kterému je dále věnována tato recenze.

Tato publikace, jako jediná v České republice, komentuje aktuální (novou) právní úpravu ochrany osobních údajů, přičemž zároveň obsahuje více než dostatečný přehled výňatků souvisejících právních úprav (rovněž v komentované podobě). Publikace navíc nezůstává pouze u právních aspektů, poměrně podrobně se zabývá i souvisejícími technicko-administrativními aspekty, z jejichž komentování je na první pohled viditelná praktická zkušenost a perfektní znalost aplikační praxe, jakož i zájem členů autorského kolektivu o tuto problematiku.

Vedoucí pětičlenného autorského kolektivu je JUDr. Alena Kučerová, náměstkyně předsedy Úřadu pro ochranu osobních údajů a externí vyučující na Právnické fakultě UK v Praze. Je autorkou řady odborných publikací, monografií a dalších prací. Dalšími autory jsou významní vedoucí pracovníci Úřadu pro ochranu osobních údajů, JUDr. Ludmila Nováková (odbor právní podpory), Mgr. Vanda Foldová (odbor správních činností), Mgr. František Nonnemann (kancelář náměstka a schengenské spolupráce) a Mgr. Daniel Pospíšil (odbor právní podpory). Celý autorský kolektiv tak má s aplikací komentovaného zákona bohaté zkušenosti, což se projevuje zejména v oblasti terminologické, kde se daří autorům vybrané problémy vyjádřit tak, že jsou nejenom pro čtenáře pochopitelné, ale také „judikovatelné“, tj. jsou vyjádřené tak, že podstatu věci stručně objasňují daleko lépe než komplikované a složité výklady.

V celkovém uspořádání obsahu a systematické této publikace je patrná snaha autorského kolektivu o maximální přehlednost a informovanost případného čtenáře. V tomto ohledu je ke škodě textu snad jen to, že zde chybí přehled zahraniční literatury, byť publikace obsahuje slušný přehled domácích publikací (str. 505-510). Za vhodnou součást publikace tohoto typu lze naopak považovat seznam použitých zkratk a věcný rejstřík (str. 511-516), který výrazně usnadňuje a zrychluje praktickou navigaci v textu.

Samotná publikace je rozdělena na dvě hlavní části, a to na samotné jádro publikace v podobě komentáře k zákonu o ochraně osobních údajů (str. 1-423), a dále na komentář dalších osmi souvisejících zákonných předpisů (str. 425-504). První část tak obsahuje podrobný výklad všech klíčových ustanovení zákona o ochraně osobních údajů. Vzhledem k praktickému zaměření publikace je třeba především ocenit, že autoři jdou cestou praktickou a popisnou, nikoliv pouze teoretickou či doktrinární. V budoucnu by však bylo jistě vhodné doplnit další vydání této publikace také o pohled komparativistický, případně o nové postřehy naší i zahraniční judikatury, byť ty dosavadní (domácí i evropské) jsou publikací reflektovány poměrně dostatečně. Vlastní komentovaný text je zpracován srozumitelně, se znalostí věci, a především prakticky, což rozhodně není na překážku srozumitelnosti výkladu. Přinášejí také celou řadu nových poznatků a nejednou zaujme plodnou a důkladnou argumentací. Celkově je zde třeba ocenit, že zpracování tohoto tématu dospělo do fáze, kdy jsou samostatně komentována všechna klíčová místa právní úpravy. Samozřejmě i tak lze najít některé otázky, které by si jistě zasluhovaly o něco více pozornosti autorského týmu. Ačkoliv je z publikace patrná snaha autorů o výklad důkladný a úplný, nespokojenost nad jeho vyšší úsporností lze vyslovit spíše výjimečně. I zde tak mohou uplatnit patrně tu nejsnadnější z recenzentských výhrad, totiž požadavek, aby o některém tématu bylo pojednáno ještě podrobněji. V obecné rovině bych v publikaci očekával poněkud větší záběh do oblasti práva na informační sebeurčení (informational self-determination), které osobně vnímám jako jeden ze

1 Za změny v tomto smyslu nutno především označit nejenom rychlost a rozsah souvisejících legislativních změn, ale především fakt, že během poslední dekády vlivem globalizace a dostupných technologií výrazně stoupá počet zásahů do soukromí, přičemž minimálně stejně dramaticky roste i efektivita těchto zásahů. To vše, bohužel, bez možnosti efektivní restituce či jasně možnosti nápravy.

2 Lze tak souhlasit s tezí, že tradiční model soukromí je v současnosti redefinován, k tomu více viz např. Edwards, L., Privacy and Data Protection Online: The Laws Don't Work?, in Law and the Internet, Oxford ©2009, str. 443-488.

zásadních konceptů<sup>3</sup> nezbytných k řešení většiny současných otázek spojených s touto oblastí práva. V rovině konkrétní pak lze obdobnou výhradu vyslovit vůči části komentující § 6 zákona o ochranně osobních údajů, upravující zásadní povinnost k uzavření smlouvy o zpracování osobních údajů mezi správcem a zpracovatelem, zejména pak pojednání o náležitosti v podobě záruk zpracovatele o technickém a organizačním zabezpečení ochrany osobních údajů, kde bych si osobně představoval výklad výrazně podrobnější, tím spíše, že v praxi bývá tento požadavek bezesbýtku naplněn jen velmi zřídka. To vše jsou ale jen drobnosti, nepodstatné se zřetelem k jinak komplexně a hlavně nebývale kompaktně zpracovanému celku, navíc lze jen těžko od prvního vydání komentáře očekávat odstranění všech problémů, které právní úprava či život přináší.

Za neméně významnou, byť obsahově úspornější, však nutno označit zejména druhou část publikace (str. 425-504), obsahující podrobný komentář vybraných výňatků dalších osmi zákonných předpisů, úzce se vztahujících k problematice ochrany osobních údajů a dat. Komentován je zde zákon o evidenci obyvatel (str. 427), trestní řád (str. 435), zákon o některých službách informační společnosti (str. 437), zákon o střetu zájmů (str. 460), zákon o elektronických komunikacích (str. 472), zákon o základních registrech (str. 482), zákon o svobodném přístupu k informacím (str. 491) a zákon o státní kontrole (str. 496-504). Volba komentovaných předpisů potvrzuje systematický a důkladný přístup autorského kolektivu k látce. Publikace tak nejde cestou pohodlného a narychlo komentovaného zákonného textu, ale naopak představuje zhuštěný, utříděný a komplexní soubor všech podstatných poznat-

ků, za nimiž jsou léta, ba většinou desetiletí přemýšlení, práce a studia. Ocenit nutno především to, že autoři mnohdy komentují i to, co by se od nich na první pohled neočekávalo.

Celkově vzato považují předmětnou publikaci za velmi zdařilou, přínosnou a vysoce kompaktně zpracovanou, navíc v mnohém na českém trhu ojedinělou, protože v obdobné šíři a s takovýmto přesahem zatím nebylo nic v této oblasti v české odborné literatuře zpracováno. Komentář je navíc psán způsobem srozumitelným široké právní veřejnosti i aplikační praxi. Autoři také v řadě případů volí stručné výstižné konstatování, které podstatu věci obvykle objasňuje daleko lépe než komplikované a složité výklady. Komentář by tak neměl zůstat mezi právníky nepovšimnut, lze jej navíc doporučit každému, kdo touží po kvalitní právní literatuře.<sup>4</sup>

✦ JUDr. JÁN MATEJKA, Ph.D.,  
zástupce ředitele Ústavu státu a práva  
AV ČR, v. v. i., Praha

**Zdeněk Koudelka:**

## Prezident republiky

Leges, Praha 2011, 223 stran,  
400 Kč.

Prezident republiky je bezesporu jedním z nevýznamnějších ústavních činitelů v České republice. Z tohoto důvodu si jeho úřad zaslouží podrobné pojednání a analýzu, o niž se od roku 1934 nikdo nepokusil.

Až v minulém roce byl tento deficit odstraněn, když v nakladatelství Leges, v edici Teoretik, vyšla monografie s názvem „Prezident republiky“, jejímž autorem je odborník na ústavní právo doc. JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D., působící na katedře ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně.

Práce, již zahajuje „Předmluva“ z pera současného prezidenta Václava Klause, je členěna do 16 kapitol (Úvod, Historické ohlednutí, Systematické ústavní zařazení,

Volba, Slib, Ukončení funkce, Působnost a pravomoci, Zastupování, Odpovědnost, Imunita, Sídllo, Vlajka a jiné symboly, Zabezpečení, Kancelář prezidenta, Závěr, Literatura), doplněk tvoří předmluva a příloha, která obsahuje výňatek z Ústavy České republiky pojednávající o prezidentu republiky (čl. 54 až čl. 66).

V „Úvodu“ autor zmiňuje v historické posloupnosti na vybraných politických situacích (postavení prezidenta za 2. světové války, situace po roce 1948, 1989 a 1993) i osobnostech prezidentů (prezidenti Masaryk, Beneš, Havel, Klaus), že prezident by měl být nadán přirozenou autoritou. Na konkrétních příkladech pak konstatuje, že úřad prezidenta si po celou dobu své existence autoritu zachoval, a to bez ohledu na politickou situaci v zemi. Tato teze byla bezesporu v nedávné době potvrzena přijetím zákona o zásluhách bývalého prezidenta Václava Havla (zákon č. 94/2012 Sb.), čímž se navázalo na tradici, kdy zásluhy prezidentů Masaryka i Beneše byly oceněny přijetím zvláštního zákona – (zákon č. 22/1930 Sb. a zákon č. 292/2004 Sb.). V závěru této kapitoly se autor zabývá vlivem prezidenta republiky na pevnost koaličních vlád, či spíše jeho odpovědností za ně, kterou shledává spíše v osobě premiéra, a dodává, že „případné komentáře prezidenta jsou doprovodným jevem, nikoliv příčinou vládních krizí“. Tvrzení, s nímž se dá než souhlasit, by se dalo doplnit o konstatování případů, kdy prezident měl vliv na udržení koaliční vlády. Důkaz z doby nedávno minulé se týkal rozporu uvnitř vládní koalice, při jehož urovnání sehrál prezident významnou roli (tzv. tajná „hradní dohoda“ koaličních stran).

V rámci kapitoly „Historické ohlednutí“ najdeme odpověď i na to, odkud se do Evropy rozšířilo označení prezidenta jako hlavy státu, a nalezneme zde i jednu pozoruhodnost, že „po dobu komunistického režimu nebyla [u nás] funkce prezidenta zrušena“, což se o tomto úřadu v ostatních komunistických zemích říci nedá. Zmíněná skutečnost je v monografii doložena přehledem čelných představitelů evropských komunistických států (např. Polska, Německé demokratické republiky, Rumunska). V závěru kapitoly je čtenářům podán historický přehled prezidentů Československa, České republiky a předsedů představenstva České národní rady České republiky; není opomenut ani

3 Toto právo lze mimo jiné definovat jako právo jednotlivce rozhodnout, jaké informace o jeho vlastní osobě budou poskytnuty ostatním a za jakých okolností k tomu může dojít. Tento koncept není navíc ničím novým (viz např. práce Westina, A., *Privacy and Freedom*, New York: Atheneum, 1967), později byl však opakovaně rozpracován jak odbornou literaturou (viz např. Daniel J. Solove, *The digital person: technology and privacy in the information age*, NYU Press, 2004, dostupná z <http://docs.law.gwu.edu/facweb/dsolove/Digital-Person/text.htm>), tak i judikaturou (viz např. rozhodnutí Spolkového ústavního soudu SRN ze dne 15. 12. 1983 ve věci Volkszahlungs, kde soud zaujal stanovisko k uchování a sběru dat za účelem sčítání lidu).

4 Dílo vzniklo s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i. (RV0:68378122).

předseda Národního výboru československého. Chronologický přehled je vhodnou pomůckou čtenáři při orientaci v následném textu ve vztahu k jmenům prezidentů a jejich funkčnímu období.

V úvodu kapitoly „*Systematické ústavní zařazení*“ se čtenář dozvídá, proč je u nás prezident označován za „hlavu státu“. Autor ve vztahu k osobnostním vlastnostem prezidenta zmiňuje názor profesora Jaroslava Krejčího (1892 – 1956), že veřejné mínění se zpravidla kloní více ve prospěch prezidenta než parlamentu. I když tato myšlenka byla publikována již v roce 1935, je i v dnešní době pravdivá, což potvrzují četné výzkumy veřejného mínění.

U podmínek volitelnosti kandidáta na prezidenta, které autor popsal v kapitole čtvrté, se u státního občanství mj. uvádí, že „*není pro volbu vyžadována podmínka minimální délky pobytu ve státě.*“ Je pozoruhodné, že tato skutečnost, ač nemá oporu v ústavě, byla kandidátovi na prezidenta při minulých volbách vyčítána.

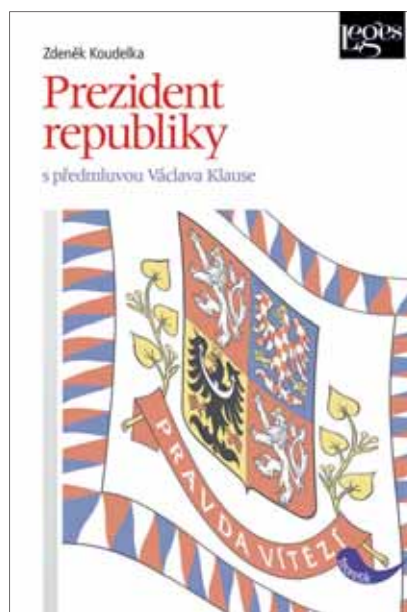
Otázkou u opakované volby zůstává, zda by bylo vhodné setrvat na koncepci, že prezidentem může být jeden kandidát zvolen nanejvýše dvakrát po sobě. V souvislosti s přímou volbou prezidenta, která byla u nás před nedávnem zavedena, se jeví jako vhodné zrušení tohoto omezení. Voliči by svými hlasy rozhodli, zda byli spokojeni s výkonem prezidentského úřadu daným kandidátem a prostřednictvím opakovaného zvolení mu dávají důvěru, aby nadále úřad zastával. Na druhé straně je to jistým závazkem pro prezidenta, pokud chce být znovu zvolen, aby svůj úřad řádně vykonával, včetně plnění svých předvolebních slibů. Autor v rámci této problematiky opět odkazuje na dílo Jaroslava Krejčího (Problém právního postavení hlavy státu v demokracii, 1935), který k této otázce uvádí, že „*má vyloučení opětne volby nevýhodu, že zbavuje národ možnosti využití schopností vynikající hlavy státu ...*“.

U způsobu volby je zmíněno, že při ní bylo od roku 1993 až do roku 2008 využíváno pouze tajného hlasování. V roce 2008 však bylo toto pravidlo změněno se zdůvodněním, aby byl zajištěn „*stranický dohled nad poslanci a senátory při volbě*“. Lze s autorem než plně souhlasit, že taková kontrola je při volbě hlavy státu nedůstojná. Je proto potěšující, že v důsledku nastalých legislativních změn, spočívajících v zavedení přímé volby pre-

zidenta, tento „kontrolní mechanismus“ nebude již nadále aplikován.

Monografie samozřejmě věnuje pozornost i přímé volbě prezidenta, jež byla u nás zavedena ústavním zákonem č. 71/2012 Sb. Tímto zákonem se mění Ústava České republiky.

Při pojednání o ukončení funkce prezidenta, kterému autor věnoval kapitolu šestou, nelze opomenout abdikaci prezidenta, jejíž formu ústava neupravuje. Jedná se však o tak závažný a zásadní právní úkon, že pokud by jej prezident učinil ústně, je nanejvýš žádoucí vyhoto-



vit o něm písemný záznam. S tímto požadavkem lze souhlasit.

U otázky délky funkčního období je čtenářům nabídnut přehled jednotlivých států Evropy, z něhož vyplývá, že délka funkčního období je v České republice standardní jako u většiny států Evropy. Autor navrhuje v této otázce prodloužení o jeden rok, tedy na šest let. Uvedené důvody jsou spíše ekonomického charakteru a spočívají ve spojení volby prezidenta s volbou části senátorů a střídavě s volbami krajskými nebo obecními. Zároveň je tu spatřována i možnost zvýšení volební účasti.

V rámci pravomocí prezidenta popsaných v kapitole sedmé je na začátku zmíněna problematika kontrasignace. Čtenář se dozví o jejich počátcích, které lze najít již ve středověku, a dále je také informován o ojedinělém názoru, podle něhož by prezident měl být plně podroben kontrasignaci. Z poslední doby známe snahu určité skupiny poslanců o zavedení kon-

trasignování milostí prezidenta. Požadavek kontrasignace projevů prezidenta se zdá naprosto absurdní a také velmi těžko v praxi realizovatelný, proto autor zcela logicky toto spojení podrobil kritice.

Při pojednání o zastupování státu navenek prezidentem nejsou opomenuty ani prezidentovy veřejné projevy, které často vzbuzovaly a vzbuzují kritické ohlasy. Autor to dokládá na příkladech projevů prezidentů ve vzdálenější i nedávné minulosti.

Ve vztahu prezidenta republiky k parlamentu se konstatuje, že projev prezidenta republiky může mít za určitých okolností zásadní vliv na vývoj politické situace v zemi, což potvrzuje, že osobnost prezidenta požívá značné autority.

Ve vetu prezidenta spatřuje autor nedostatek v tom, že není možné, aby prezident mohl podávat připomínky, návrhy a doporučení k jednotlivým paragrafům zákona, ale pouze zákon buď schválit, nebo odmítnout jako celek. Ideální řešení je nastíněno v možnosti „schválit návrh zákona ve znění prezidentových připomínek“, což by příslušelo Poslanecké sněmovně. Předkládané řešení je bezesporu zajímavé a bylo by přínosem, avšak zůstává otázkou, zda a do jaké míry by tím došlo k prodloužení již tak zdoluhavého legislativního procesu.

V rámci vztahu prezidenta k vládě není dle výkladu podaného v monografii rozdíl mezi řádně jmenovanou vládou a vládou prozatímně pověřenou výkonem funkce. Tento výklad by pravděpodobně byl ze strany politiků podroben kritice. Hlavním argumentem politiků pro omezení činnosti „prozatímní vlády“ je, že taková vláda nezvešla z voleb a nemá tedy potřebný mandát voličů „k vládnutí“.

Právo amnestie je jedním z často kritizovaných práv prezidenta. Tato kritika pramení z amnestie, kterou udělil bývalý prezident Václav Havel 1. ledna 1990.

Pochopitelně není opomenuta ani prezidentova imunita a v kapitole, jež je této problematice věnována, se dočteme i o jednom pozoruhodném případě, který se českému prezidentovi stal při návštěvě Austrálie, kdy prezident odmítl při vstupu do budovy parlamentu podrobit se bezpečnostní kontrole. Autor podává rozbor daného problému a vysvětluje, na čí straně bylo pochybení.

V závěru vyslovená myšlenka, že by mělo dojít k zavedení přímé volby prezidenta, byla splněna. Je možné souhla-



sít s tím, že její zavedení znamená posílení účasti občanů na politice, o což je ve společnosti velký zájem. Jednou z dalších myšlenek je doporučení zrušení kontrasi gnace, kdy při zavedení přímé volby bude prezident v rámci svého rozhodování vázán svým předvolebním programem a kdy se bude také snažit jej splnit, aby mohl být do funkce znovu zvolen. Proto lze podpořit autorovo stanovisko, že institut kontrasi gnace by měl být zrušen či alespoň omezen.

Pojednávaná práce se problematikou prezidenta republiky zabývá v mnohem širších souvislostech, než jsou ohraničeny učebnicovým nebo komentářovým pojetím. Je to dáno i tím, že se na výsledku nepochybně podílely nejenom získané teoretické vědomosti, ale praktické zkušenosti autora jako poslance. Publikace je velmi přehledná, informačně vyvážená a je třeba zdůraznit, že autor neopomněl pojednat o žádné významnější problematice týkající se popisovaného tématu. Jedná se o ojedinělé dílo v české odborné literatuře, které přivítá jak odborná veřejnost, tak i studenti právnických fakult, poučení zde nalezne i laická veřejnost zajímající se o naše politické dění.

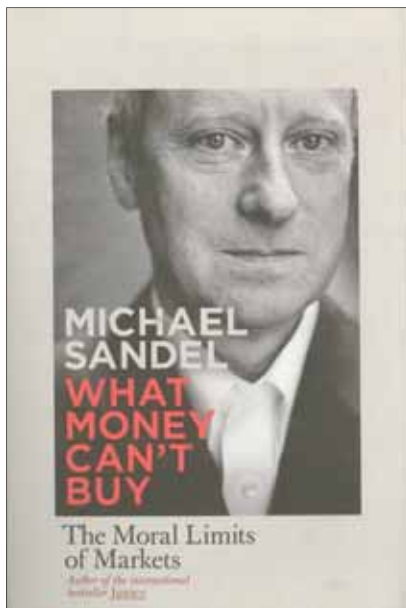
✦ JUDr. ONDŘEJ SPÁČIL,  
externí doktorand Právnické fakulty  
Univerzity Palackého v Olomouci

## Michael J. Sandel:

### What Money Can't Buy. The Moral Limits of Markets

Allen Lane, Londýn 2012,  
244 stran.

V současném období hospodářské krize a nestability usiluje řada autorů o pojmenování příčin těchto jevů a hledání nástrojů, které by konečně nastrojily ekonomický růst. Harvardský profesor Michael J. Sandel, který je znám mimo jiné tím, že ve svých pracích obhájí morální hodnoty proti čistě ekonomickým kalkulacím, přichází ve své nejnovější knize se zdánlivě jednoduchým receptem na řešení tohoto problému. Společnost podle něj musí zvážit, které hodnoty nebudou podléhat tržním me-



chanismům, jinými slovy musí nastavit morální limity tržní regulaci.

Jednou ze základních tezí knihy M. Sandela je popis proměny naší společnosti ze společnosti s tržní ekonomikou (*market economy*) v tržní společnost (*market society*). Důvodem je pronikání tržních mechanismů do sfér, kde se tradičně vůbec nevyskytovaly (např. najímání soukromých společností k plnění funkcí armády nebo pronájem vlastního auta, domu či dokonce těla za účelem umístění reklamy). Recenzovaná monografie je pak promyšleným souborem více či méně kontroverzních příkladů, na nichž autor demonstruje výhody a nevýhody stále častěji se prosazující tržní regulace.

První kapitola shrnuje problematiku **trhů s přednostními právy**. Po úvodních příkladech placení zvláštních poplatků za prioritní odbavování na letišti či prioritní přístup do zábavního parku se autor dostává k morálně složitějším otázkám přednostních sjednání schůzek u lékaře či překupnictví vstupenek na kulturní akce. Všem těmto příkladům je společné to, že z čistě ekonomického hlediska dochází v současné době k neefektivní distribuci některých statků, neboť rovnováhu mezi nabídkou a poptávkou nalézají až tržní mechanismy prostřednictvím dodatečných poplatků či růstu ceny. Proti tomuto pohledu však autor staví tezi, že ne všechny statky by měly být distribuovány na základě tržních principů. V některých případech probíhá toto přerozdělování na základě principu priority (typicky přístup na kulturní

akce), kde není zájem na takovém zvýšení ceny, aby byl přístup na tuto akci omezen pouze pro lidi s vysokými příjmy. Tržním principům by měly odolávat i veřejné služby, typicky zdravotnictví, kde by se péče mělo dostat primárně nejpotřebnějším, nikoliv těm, kdo zaplatí vyšší cenu za vyšetření či léčbu.

Dalším samostatným tématem je problematika **ekonomických incentív**. Příklad americké nadace, která nabízí finanční platby drogově závislým matkám, aby podstoupily sterilizaci, vybízí k otázkám, zda je možné poskytovat finanční náhradu za zbavení se možnosti porodit potomka. I když odhlédneme od problému svobody vůle takto nabízené pobídky pro drogově závislé, zůstává sporné, zda lze takovýmto způsobem nakládat s hodnotou lidského života. Ze stejného úhlu pohledu lze sledovat i méně kontroverzní otázku finančních bonusů za dobré známky, které jsou poskytovány jinou americkou nadací žákům základních škol z problémových lokalit na předměstích. Na jedné straně lze zdvihnout fakt, že pobídky vedou k lepším výsledkům ve vzdělání žáků, a tím k potenciálnímu zlepšení jejich sociální situace v dospělosti. Na druhou stranu klade autor námitku samotné hodnoty vzdělání, která je tímto redukována na prostředek k peněžnímu zisku. Stejně odmítavý přístup pak autor zaujímá mimo jiné i k problematice finančních bonusů zaměstnancům za péči o jejich zdraví. Kromě požadavku na neredukovatelnost hodnoty zdraví na peníze klade autor rovněž otázku diskriminace osob, které mají genetické předpoklady k tomu být více nemocné.

Zejména poslední příklady v oblasti ekonomických pobídek však vybízejí k hledání míry mezi oběma přístupy: tržním na straně jedné a hodnotovým, vyklučujícím tržní regulaci na straně druhé. Stejně jako jsou ekonomicky (daňově) zvýhodněny ekologické zdroje energie či znevýhodněno kouření a pití alkoholu prostřednictvím spotřební daně, může být legitimní zvýhodňovat zdravý životní styl člověka a naopak znevýhodňovat nezdravý životní styl (viz např. v zahraničí již zavedenou tzv. hranolkovou daní na nezdravé potraviny). Zdá se však, že autor si tento problém uvědomuje, když v závěru kapitoly neodsuzuje paušálně veškeré ekonomické pobídky. Problém

s nimi tedy spočívá v nalezení jisté míry, zda podporovaná činnost neznamená zároveň větší morální problém. Ekonomické pobídky by totiž neměly vést k příliš paternalistickému postavení státu, osobujícím si právo určovat „správný“ život občanům.

V následující části se autor věnuje otázce vlivu **ekonomických pobídek na chování lidí**. Ze shromážděných studií dokazuje, že v některých případech mohou být ekonomické pobídky na škodu, zejména pokud jde o pobídky k jednání, které má samo o sobě značný morální rozměr. Podle autora existují dva základní protiarargumenty související s tržní regulací: první označuje za argument korumpováním hodnot, druhý za argument nerovnosti.

V prvním případě jde o to, že poskytováním plateb za aktivity spojené s pozitivním morálním hodnocením (např. darování krve) měníme motivaci lidí k těmto aktivitám (z čistě morální na ekonomickou). Důsledkem toho může dojít k paradoxní situaci, že lidé nebudou ochotni vykonávat určité činnosti za odměnu, zatímco tutéž aktivitu zdarma by rádi vykonali – důvodem je právě ztráta morální hodnoty tohoto jednání v důsledku toho, že je za něj poskytována odměna. Pojem „korupce“ je tedy M. Sandelem chápán velmi široce jako ztráta vnitřní pozitivní hodnoty spojené s určitou věcí nebo činností.

V případě České republiky lze poukázat na podobný příklad u tzv. povodňové daně, státem proklamované a organizované dobročinné činnosti, která se projevila výlučně jako zvýšená daň z příjmu, přičemž příjmy státního rozpočtu prokazatelně nesměřovaly na žádný konkrétní projekt spojovaný s protipovodňovou ochranou. Lze soudit, že základní problém této povinné státem organizované dobročinnosti je absence hodnoty solidarity spojované s dobrovolným poskytnutím daru.

Druhý z problémů, otázka diskriminace, souvisí s např. s otázkou odlišení nákladů a sankcí. Majitelé rychlých sportovních vozidel jsou často srozuměni s uložením pokut za překročení rychlosti a považují tuto pokutu spíše za náklad za požitky z rychlé jízdy, který je ve srovnání s cenou a náklady na provoz takovýchto aut navíc relativně nízký. Zde M. Sandel připomíná finskou praxi ukládání pokut za dopravní přestupky, jejíž

výše závisí na hodnotě majetku pachatele. Problém rovnosti v jiné podobě je rovněž vnímán v případě finančních plateb za veřejné služby, jako např. školství či zdravotnictví.

Předposlední kapitola ukazuje, jak začaly finanční trhy pracovat s produktem životního pojištění, jehož hlavním smyslem bylo původně zabezpečit příbuzné pro případ smrti člena domácnosti. V současné době se tyto pojistky staly předmětem obchodu, který umožňuje jejich majitelům získat peníze např. na léčbu své choroby. Obchodníci tak v zásadě investují do brzké smrti majitelů těchto pojištění, neboť každý další rok, který tito lidé dožijí, jim zkracuje zisk z výhodně odkoupené životní pojistky. Morální problematičnost této „sázky na rychlou smrt“ nemocné osoby je více než zřejmý.

Na závěr popisuje autor **všeobecné rozšiřování reklamy do sportu, veřejných služeb nebo do soukromého života** v podobě např. reklamy umístěné na soukromém vozidle nebo dokonce vytetované na těle. V současné době pronikla reklama do audiovizuálních děl, či dokonce do beletrie (tzv. *product placement*). V USA se lze s reklamou setkat například i ve školách či ve věznicích. Přestože samotná existence reklamy není dle autora na škodu, podobně jako v předchozích případech by měla probíhat diskuse o tom, zda by soukromé společnosti měly sponzorovat vydávání učebnic pro děti, nebo nakoupit auta pro městskou policii, přirozeně označená reklamou. Pokud totiž neproběhne žádná diskuse o tom, zda by taková činnost byla akceptovatelná či škodlivá, bude naše společnost podléhat jediné regulaci, tržní.

Celá kniha představuje čtivou a k dalším úvahám vybízející mozaiku situací, představujících konflikt mezi morálkou a efektivitou. Autor se vyhýbá jednoznačným řešeními, rovněž volba případových studií je taková, aby zahrnovaly příklady, u nichž je tržní re-

gulace bez větších problémů akceptovatelná (prioritní odbavování na letištích, rozšíření reklamy ve sportu), i případy, kdy tržní regulace může představovat značný morální problém (v USA zrealizovaná aukce na pojmenování nenarozeného dítěte po nadnárodní společnosti, která by mu byla ochotna zaplatit v budoucnu vzdělání, nebo situace, kdy Indiáni v severní Americe prodávají jim garantované právo lovit ohrožené druhy zvířat turistům ze západního světa).

Nelze než souhlasit s M. Sandelem v tom, že problémy spojené s tržní regulací nemají jednoznačné řešení. Samotné vnímání toho, co lze považovat za neakceptovatelnou nerovnost anebo morální korupci určitého statku se mezi jednotlivci bude značně lišit. O to více je však důležitá diskuse o tom, co ještě lze a co už nelze koupit za peníze.\*

✿ JUDr. PAVEL ONDŘEJEK, Ph.D.,  
odborný asistent katedry teorie práva  
a právních učení Právnické fakulty  
Univerzity Karlovy v Praze

\* Tato recenze vznikla v rámci projektu Program rozvoje vědních oblastí na Univerzitě Karlově (PRVOUK) P04 s názvem Institucionální a normativní proměny práva v evropském a globálním kontextu.

## NOVINKA C. H. BECK



Svejkovský/Vychopeň/Krym/Pejchal a kolektiv

### První komentář zákona o advokacii na trhu

Vázané v plátně, 656 stran,  
cena 1 490 Kč, obj. číslo EKZ134

Objednávejte se slevou  
v eShopu na [www.beck.cz](http://www.beck.cz)

## Přečetli jsme za vás

**JUDr. Karel Svoboda, Ph.D.:**

### K „revoluci“ ve sporech zahájených tzv. formulářovými žalobami

Právní rozhledy č. 10/2012, str. 366-369.

Autor, soudce okresního soudu, si pro svůj příspěvek vybral náleží Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3923/2011 ze dne 29. 3. 2012. Na jeho základě se může změnit výše odměny advokáta u tzv. formulářových žalob, tak, aby odměna advokáta nepřevyšovala hodnotu samotného předmětu sporu. Autor se domnívá, že zároveň dojde k rapidnímu úbytku soudního vymáhání bagatelních částek, neboť to pro advokáty a inkasní společnosti již nebude dostatečně finančně atraktivní.

Ústavní soud se opírá o § 151 odst. 2 o. s. ř., dle kterého je možné krácení paušální odměny žalobce, pokud dojde ke splnění podmínek (a) jde o bagatelní věc, (b) ke zpracování žaloby dochází formulářovým způsobem, takže ve své podstatě jde pouze o administrativní úkon, a (c) podstatou řízení je spotřebitelský nebo jemu obdobný vztah, při jehož uzavření žalovaný neměl reálnou možnost jednat o obsahu smlouvy. Bagatelní spor není ve výše uvedeném náleží přesně definován. Dále autor míní, že Ústavní soud nesprávně užil kritéria bagatelní věci, neboť v dané problematice nejde o výši žalované částky, ale o posouzení proporcionality mezi žalobním petitem a paušální odměnou advokáta, kterou mu přisuzuje vyhláška. Pokud dojde ke zjevnému nepoměru mezi těmito částkami, vzniká prostor pro uplatnění krácení vyhláskové odměny advokáta. Dle Ústavního soudu má formulářová žaloba podobu využitelného vzoru, který se mění pouze minimálně, a to u individualizace předmětu a účastníků žaloby, další odchylky jsou jen drobné. Tím se projeví bagatelnost sporu, jak ze strany advokáta, tak soudu. Nebude nutné zkoumat konkrétní okolnosti případu a advokátova

činnost bude spíše administrativním úkonem. Autor také dodává, že dle Ústavního soudu nemusí soudy žalující stranu o těchto krocích poučovat, pokud je si takového případného závěru sama vědoma. Třetí podmínkou je spotřebitelský nebo obdobný vztah. Jednou ze stran je spotřebitel, který s dodavatelem uzavírá smlouvu, ve které nelze upravit vzájemná práva a povinnosti jinak, než je předem připraveno. Autor zdůrazňuje, že u těchto smluv docházelo ke spekulacím ze strany dodavatelů či jejich právních zástupců, kdy zisk nepředstavovalo přisouzení žádaného plnění, ale právě neúměrná odměna advokáta.

Z náleží však není jasné, zda ke krácení dochází za předpokladu kumulativního splnění všech podmínek. Je proto možné, že k němu bude docházet i ve sporech, kde budou splněny podmínky jen některé. Autor připomíná, že také zmíněný § 151 odst. 2 o. s. ř. poskytuje soudu velký prostor pro uvážení. Obecné soudy mohou ke snížení odměny advokáta dospět i v jiných situacích či naopak, pokud je krácení na první pohled očekáváno, avšak okolnosti případu jsou komplikovanější, než se zdálo, ke krácení dojít nemusí.

Autor poukazuje, že uvedené řešení bude mít pravděpodobně vliv i na exekuční řízení, a to jak v případě odměny exekutora, tak i advokáta oprávněného. Dle názoru autora příspěvku se snížení dotkne nejen nalézacího, ale i vykonávacího řízení.

V závěru autor kritizuje ministerstvo spravedlnosti, které opakovaně neprovedlo žádné kroky k nápravě popsané situace, a vše řešil až Ústavní soud. Také připomíná, že v justici je podobných problémů více a jejich odstranění by vedlo k usnadnění výkonu spravedlnosti a odklonění sporů řešených v podstatě administrativními úkony. Dle autora by měl být v souladu novelizován také exekuční řád a zákon o rozhodčím řízení, novelu zákona o rozhodčím řízení provedenou novelou č. 19/2012 Sb. nepovažuje za dostatečnou.

**JUDr. Petr Čech, LL.M.:**

### Úskali zpětného účinku započtení

Právní rádce č. 6/2012, str. 23-25.

Jedním ze způsobů zániku závazků je započtení vzájemných pohledávek.

Ač je tato situace běžná, skýtá mnohá úskali. Autor, odborný asistent právnické fakulty Karlovy univerzity, ve svém článku přiblížil problémy, které přináší tzv. zpětné, neboli retrospektivní působení zápočtového úkonu. Jednotlivé kroky demonstruje na názorném příkladu.

V některých právních úpravách může narazit na započtení ze zákona, bez přičinění stran, náš právní řád však vyžaduje projev vůle alespoň jedné ze stran při jednostranném započtení nebo společný úkon při započtení smluvním. Autor toto řešení považuje za lepší a celkově přehlednější. Dále uvádí, že forma zápočtu není zákonem upravena a změna nenaštane ani s příchodem NOZ.

Autor důsledně vysvětluje okamžik vzniku zápočtové situace, který je založen na zpětném účinku zápočtových úkonů. Tím je den, kdy se dané pohledávky mohly poprvé setkat. A právě zde nastává problém, neboť se ztrácí prodlení s plněním započítávaných pohledávek. U jedné zcela, u druhé zčásti. Otázkou tedy zůstává, jak se vypořádat s příslušenstvím, smluvní pokutou atd., které pohledávka mezitím vygenerovala. Zejména, pokud jsou tyto sankce sjednány výrazně odlišně. Zde autor doplňuje, že dle Nejvyššího soudu je i pohledávka na úhradu příslušenství či jeho části způsobilá k samostatnému uznání, postoupení či započtení. Dalším problémem je neodpovídající účetnictví, neboť operuje s pohledávkami, které v daném období po retrospektivním započtení již neexistují. Autor také zdůrazňuje, že někteří mohou využívat zápočtových situací ke svému prospěchu na úkor druhé strany.

Autor uvádí dvě možná řešení. V prvním ani jedna ze započítávaných pohledávek negeneruje od počátku žádné příslušenství, jak z hlediska právního, tak i účetního. U druhého, ke kterému se přiklání, působí započtení prospektivně.

V závěru autor s politováním uvádí, že v diskusích o NOZ na zápočtové situace nebylo pamatováno a vše zůstává v současné podobě, neboť sám má retrospektivní řešení za překonané. Proto prosazuje, aby si mohly strany sjednat řešení zápočtových situací odchýlně, vyloučením jednostranného započtení či retrospektivního působení, kdy účinky zápočtu budou vázány až ke dni sjednání zápočtu. Teorie obě možnosti připouští, judikatura již tak jednoznačná není.

**JUDr. Martin Svatoš:**

## **Nestrannost a nezávislost rozhodců: Od konfliktu zájmů po přátelství na sociální síti**

Právní rádce č. 6/2012, str. 34-37.

Na poli mezinárodního obchodu se spory řeší převážně pomocí mezinárodní obchodní arbitráže, kde rozhodují rozhodci, na které jsou kladeny podmínky nestrannosti a nezávislosti. Autor, specialista na právo mezinárodních obchodních arbitráží, se zaměřil na *Pokyny pro střet zájmů v mezinárodní obchodní arbitráži*, dokument, který vydala Mezinárodní advokátní komora. V příspěvku popisuje jejich jednotlivé části a dále hodnotí jejich osmileté působení.

Většina české společnosti dle autora nahlíží na rozhodce s nedůvěrou. S tím souvisí, že ani *Pokyny* u nás nejsou v právní praxi běžně využívané. Základními požadavky na rozhodce jsou nezávislost a nestrannost. Autor zdůrazňuje, že nejde o pojmy totožné. Nezávislost je charakterizována absencí vlivu a kontroly ze strany někoho jiného, tedy hmotných a materiálních vazeb. Nestrannost je oproti tomu kategorií čistě subjektivní, představuje myšlenkovou vazbu, a to ji činí těžko prokazatelnou. Také nesmí dojít ke střetu zájmů, aby vlastní zájmy rozhodce převažovaly nad zájmy svěřenými.

Jedním z nápomocných nástrojů je oznamovací povinnost jmenovaného rozhodce, v našem právním řádu ji nalezneme v zákoně o rozhodčím řízení. Autor upozorňuje, že nedávno byly novelou upraveny pro rozhodčí řízení přísnější podmínky, avšak pouze pro oblast spotřebitelských smluv. Pomocí hodnotit vliv okolností na rozhodčí řízení mají právě výše zmíněné *Pokyny*, které, ačkoli jsou pouze nezávazným pravidlem, mají svůj význam a jsou celosvětově užívány. Jejich přijetí na celém světě není ovšem jednotné. Jsou pokusem o vytvoření jednotného standardu. Jádrem jsou tzv. *Obecné principy* obsahující základní pravidla. Jako vodítko pro správný výklad slouží *Vysvětlující poznámky*. Dále jsou připojeny tři *Seznamy*, *Červený*, *Oranžový* a *Zelený*. V nich jsou demonstrativně vyjmenovány jednotlivé situace, které jsou rozděleny podle intenzity škodlivého vlivu na rozhodce, a dále podle toho, zda je

lze napravit či nikoli. Autor upozorňuje, že *Pokyny* pravděpodobně jako první právní dokument svého druhu obsahují definici přátelství, která zní: „Rozhodce a právní zástupce spolu pravidelně tráví značnou dobu činností nesouvisející s pracovními povinnostmi či aktivitami profesních či společenských organizací.“ Síla působení okolností na rozhodce je podrobena dvěma testům, které musí být splněny kumulativně. První je tzv. subjektivní, kdy jde o pocit samotného rozhodce. U tzv. objektivního testu jsou pak hodnoceny existující skutečnosti a okolnosti. Autor předesílá, že je nutné brát ohled na velmi tenkou hranici mezi jednotlivými seznamy a vše záleží na zkoumaných okolnostech konkrétního případu. Závěrem se autor vyjadřuje k rozšíření *Pokynů* a samotného rozhodčího řízení u nás a ve světě.

**Mgr. Andrea Jarolímková:**

## **Nové nařízení o ochraně osobních údajů – jaké změny přinese?**

Právní rádce č. 7/2012, str. 48-50.

Autorka, advokátka, se ve svém článku snažila nastínit hlavní změny, které přináší návrh nařízení, které obsahuje komplexní reformu ochrany osobních údajů. V celkovém hodnocení autorka vytýká, že nařízení je závazné pro všechny členské státy a není dán prostor pro specifické lokální úpravy. Dále se domnívá, že by měly být více v rovnováze práva a povinnosti správců na straně jedné, a subjektů údajů na straně druhé.

První jmenovanou změnou je nově dopad i na správce údajů, kteří nejsou usazeni v EU, pokud zpracovávají osobní údaje subjektů údajů majících bydliště v EU a toto zpracování souvisí s nabídkou zboží nebo služeb těmto subjektům nebo se sledováním jejich chování. Takový správce musí jmenovat svého zástupce, který bude usazen v EU, avšak i nadále bude možné učinit právní kroky přímo proti správci. Definice osobních údajů zůstává ve svém významu nezměněna, jedná se o jakoukoli informaci určeného nebo určitého subjektu údajů. Přibýly však nové kategorie a nové definice kategorií osobních údajů. Autorka nesouhlasí s dělením na on-line data, která jsou osobním údajem a která již ne, kritériem je míra vynaloženého úsilí k identi-

fikaci subjektu. Další výraznou změnou je udělení souhlasu subjektu se zpracováním údajů, které musí být nejen svobodné a vědomé, ale nově také výslovné a konkrétní, zejména pokud se prohlášení bude týkat i jiných skutečností. Autorka také uvádí kritizované ustanovení, které obsahuje, že při nerovnováze subjektů (například vztah zaměstnavatel – zaměstnanec) vyjádření souhlasu nepředstavuje právní základ pro zpracování údajů. Stanovisko Rady se snaží tyto dopady zmírnit. Nařízení dále výslovně obsahuje povinnost správce hlásit narušení bezpečnosti osobních údajů orgánu dozoru i subjektům údajů. Tento krok odpadá za předpokladu, že správce prokáže, že podnikl příslušná opatření k nápravě. Novinkou je rovněž tzv. inspektor ochrany údajů, který bude působit jako poradní orgán správce či zpracovatele. Jedná se o kontaktní osobu pro orgán dozoru. Podstatnou změnou je též zavedení práva být zapomenut a práva na výmaz, rovněž to platí pro další šíření osobních údajů, zejména pokud již dané údaje nejsou potřebné, je odvolán souhlas či vyprší jeho lhůta. Správce nemusí provést tyto kroky např. z důvodu veřejného zájmu.

Pro předávání údajů do třetích zemí se bude postupovat podle rozdělení těchto zemí do tří skupin podle jejich bezpečnosti; tam kde nejsou rizika žádná, země zakázané a ty, kde musí být dodržena další pravidla. U samotných správců dochází k zavedení možnosti dalšího řetězení zpracovatelů. Podmínkou bude souhlas správce a dále smlouva mezi zpracovatelem a dílčím zpracovatelem. Plnou zodpovědnost i nadále ponese zpracovatel.

Bude zřízen nový orgán, Evropská rada pro ochranu údajů, jehož náplní bude dohlížet na plnění tohoto nařízení. Za porušení budou ukládány vysoké sankce. Pro stanovení výjimek a odchylek od nařízení je ponechán členským státům určitý, limitovaný prostor.

**Mgr. Martin Prokeš:**

## **Otazníky nad odstupným po novele zákoníku práce**

Právní rozhledy č. 11/2012,  
str. 409-411.

Tzv. velká novela zákoníku práce přinesla řadu změn, promítla se také do

otázky odstupného. Nárok na odstupné je vázán na důvody (a) organizační, (b) zdravotní. V článku jsou uvedeny podrobněji. Autor si dal za cíl přiblížit odstupné a jeho výši, důsledky při kumulaci důvodů a přechodná ustanovení.

Výše odstupného z organizačních důvodů je nově ovlivněna délkou trvání pracovního poměru. Právní úprava přináší i nové pravidlo, podle kterého se do délky pracovního poměru započítává i předchozí pracovní poměr u téhož zaměstnavatele, pokud přetržka mezi danými pracovními poměry není delší než 6 měsíců. Ačkoliv se zdá, že výklad tohoto ustanovení je jednoznačný, autor se zabývá otázkou, zda se započítává pouze jeden předchozí pracovní poměr nebo všechny, které splňují výše uvedenou podmínku. Odvolává se na závěr Ústavního soudu, ze kterého vyplývá, že samotné použití jednotného či množného čísla v právním předpisu ještě neurčuje, kolika osob se to bude týkat. Autor se domnívá, že se může tento pří-

stup promítnout právě i do otázky odstupného a počtu započítávaných pracovních poměrů. Výše odstupného by se tak měla odvíjet od všech těchto pracovních poměrů a jejich délka by se měla počítat. Když je zaměstnanec odvolán z vedoucího místa, tak mu odstupné náleží pouze v případě, že takové vedoucí místo bylo organizačně zrušeno.

Nejméně dvanásťnásobek průměrného platu je výše odstupného na základě zdravotních důvodů, pokud se zaměstnavatel své odpovědnosti za pracovní úraz nebo nemoc z povolání nezprostí.

Pokud nastalo okamžité zrušení pracovního poměru zaměstnancem, které vycházelo z důvodů prodlení zaměstnavatele s výplatou mzdy, platu či jejich náhrady, zaměstnanci náleží mzda (ne odstupné) ve výši průměrného výdělku za dobu odpovídající délce výpovědní doby.

Při kumulaci více výpovědních důvodů, což judikatura připouští, je nutné nahlížet na každý z nich zvlášť a jejich učin-

ky řešit samostatně. Autor se domnívá, že pokud alespoň jeden z důvodů nárok na odstupné nezakládá, zaměstnanec odstupné nedostane. Daná domněnka se dle autora neuplatní v případě kumulace zdravotních a organizačních důvodů.

Přechodná ustanovení vychází z principu právní jistoty a principu ochrany nabytých práv. Autor shledává příslušná ustanovení nejednoznačnými. Účinky rozvázání pracovního poměru se váží k okamžiku, kdy byl rozvázán, skončil, nikoliv k okamžiku, kdy byl učiněn rozvazující právní úkon. Autor podrobněji vysvětluje situaci a její řešení, která nastanou na pomezí platnosti jednotlivých právních úprav.

V závěru odkazuje autor na JUDr. Petra Bukovjana, který ohledně sčítání pracovních poměrů došel k opačnému názoru. Sám označuje právní úpravu za obtížně uchopitelnou a odstranění sporných otázek očekává prostřednictvím judikatury.

✦ Mgr. JAN MATES

## Bulletin slovenskej advokácie prináša...

č. 9/2012

### JUDr. Milan Hodás: Vylúčenie správneho poriadku – ústavnoprávny pohľad

V příspěvku se autor zabývá situací, kdy zákonodárce vyloučil aplikaci správního řádu a zároveň není stanovena zvláštní procesní regulace, což v žádném případě nemůže znamenat prostor pro bezbřehou libovůli veřejnoprávního subjektu. Když je zvláštním předpisem vyloučena všeobecná působnost správního řádu a tento předpis zároveň neobsahuje dostatečnou „vlastní“ procesní regulaci, způsob konání subjektu rozhodujícího o právech, právech chráněných zájmech a povinnostech fyzických a právnických osob potom není stanoven zákonem, což je možné považovat za pochybení zákonodárce, což je v rozporu s čl. 2 odst. 2 ústavy a též s principem právní jistoty ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy SR. V právně-aplikační praxi by v takovém případě měly být použity všeobecné požadavky na jednání veřejnoprávních subjektů, právní principy, resp. standard všeobecných pravidel správního práva. Uvedené

teze autor rozebírá i v kontextu judikatury Nejvyššího správního soudu České republiky, Ústavního soudu České republiky, Nejvyššího soudu Slovenské republiky a Ústavního soudu Slovenské republiky.

### JUDr. Marek Valachovič: Zriadenie a vznik záložného práva k zálohu na zabezpečenie (nielen) budúcej pohľadávky, 2. část

Autor se v článku zabývá rozdílem mezi zřízením a vznikem zástavního práva, zejména když se zástavním právem zabezpečuje budoucí pohledávka zástavního věřitele. V úvodu příspěvku prezentuje výklad příslušných právních norem podle všeobecné právní úpravy zástavního práva obsažené v občanském zákoníku i v kontextu s teoretickou koncepcí diferenciací mezi zřízením a vznikem zástavního práva.

Dále se autor věnuje i vzniku zástavního práva k budoucí pohledávce, zřízeného na smluvním základě v kontextu s existencí vícero zástavních práv váznoucích na zástavě. Poukazuje přitom na problémy, které mohou vzniknout při výkonu zástavního práva z pohledu zástavního věřitele, který nemá při konkurenci většího počtu zástavních práv zapsaných v příslušném registru přednostní postavení.

V druhé části příspěvku autor následně na konkrétních příkladech zástavního práva vznikajícího podle zvláštních právních předpisů (zákon č. 563/2009 Z.z., o správě daní a poplatků, a zákon č. 182/1993 Z.z., o vlastnictví bytů a nebytových prostor) s ohledem na princip akcesority zástavního práva ve vztahu k zajišťované pohledávce poukazuje na určitý nesoulad při výkladu právních norem použitých v těchto zákonech a všeobecnou právní úpravou zástavního práva.

### JUDr. Alexandra Kotrecová, PhD., JUDr. Jakub Löwy: Predbežné opatrenia a prekážka rei iudicatae

Článek přibližuje souvislosti překážky věci pravoplatně rozhodnuté ve vztahu k rozhodnutím nemeritorní povahy, se zvláštním zaměřením na předběžné opatření. Autori na základě předložených argumentů docházejí k závěru, že i navzdory nemeritornímu charakteru rozhodnutí o návrhu na nařízení předběžného opatření je vzhledem k zachování jistoty a stability právních vztahů na místě i zde aplikovat institut překážky pravoplatně rozhodnuté věci. Též přibližují, kdy, i přes existenci dřívějšího rozhodnutí, kterým byl zamítnut návrh na nařízení předběžného opatření, bude možné ve věci opětovně konat a rozhodovat.



# z advokacie

**SLOUPEK KARLA ČERMÁKA** ..... 62

## **Z ČESKÉ ADVOKACIE**

Z kárné praxe ..... 63

Z jednání představenstva ČAK ..... 67

## **Z EVROPY**

Akademie evropského práva oslavila dvacáté narozeniny ..... 68



# Kořalečníci, tykadelníci, atentátníci a veleblbá nálada

*Všichni teď máme blbou náladu, a i pan prezident Klaus si povšiml, že je to ještě blbější nálada, než bývala blbá nálada za Havla.*

*Na kořalečníky dopadla prohibice statečného ministra Hegera, a i já, který zase až takový kořalečník nejsem, se probírám ve starých zásobách fernetu a mrzutě pátrám po flaškách z minulého století, kdy ještě ani nálada, ani metyl tak blbé nebyly, a v kořalce se vyskytovala nanejvýš kapka přiboudliny. Mé utrpení kořalečníka spotřebitele je ovšem nepatrné proti tomu, co musí vytrpět kořalečník prodejce, distributor a výrobce, ač ten má zase naději na bonusy od ministra Kalouska.*

*Tykadelnictví se v té všeobecně blbé náladě změnilo na masový jev a neschetní padouši malují tykadla už nejen kandidátům na prezidenta, ale i skutečným celebritám, jako je Řepka, Jágr a Helenka Vondráčková. Až budou všichni tykadelníci dopadeni, obviněni, obžalováni a odsouzeni, rozšíří se blbá nálada i do věznic, kde byla až dosud pohoda.*

*Na blbou náladu si stěžují také atentátníci, a to hlavně proto, že atentát nebyl dosud nově definován. V dobách, kdy atentát ještě býval pokusem, někdy i úspěšným, o vraždu významné osobnosti z ideologicko-politických důvodů, nebyl k blbé náladě žádný důvod, ale teď, když se atentáty páchají kapslovkou z blbé recese, je to s náladou na pováženou.*

*Nejhorší je, že pořádně blbou náladu má i sám pan prezident. Je přesvědčen, že ho nikdo nemá rád, že si ho dostatečně nevážíme a nejsme mu patričně vděční za vše, co pro nás vykonal. Namlouvá si, že lid měl raději Havla než jeho, a i jestli ne, tak po Havlovi aspoň nestrílel špuntovkou a nevyčítal mu kremlofilii. Ale ono to všechno tak není. My všichni máme pana prezidenta rádi, ba i ten Joch, Viewegh, Halík, Rejžek a Nečas. To ovšem neznamená, že se s panem prezidentem občas vzájemně nepoškádlíme podle tradičního, českého, liberálně-konzervativního rčení „co se škádlívá, to se rádo mívá“. Císaře Franz Josefa měl český lid ve skutečnosti taky rád, a proto si z něho občas dělal celkem nevinné šoufky. A to nemluvím o Sisi, která byla českého lidu přímo miláčkem, protože všichni chápali, že to s Franzem neměla zrovna lehké. No, a pak také Sisi, císařovna spanilá, na vlastním těle poznala, co je to zdařilý atentát pilníkem. Z browningu ráže 7,65 mm byl pak v Sarajevu při atentátu odstřelen i Franzův císařský následník arcivévoda Ferdinand, a to včetně své těhotné manželky Žofie Chotkové. Komické, že?*

*Blbá nálada dosud nepostihla ekonomy. Tuhle si v denním*

*tisku jeden z nich liboval, že pro ni není v Čechách ani ten nejmenší důvod. Naše (?) banky jsou zdravé jako tuřín, ČNB úspěšně krotí inflaci jako dompteur tygra, úroky jsou na historickém minimu, nezaměstnanost 8,3% by nám mohla mnohá země eurozóny závidět, a naše suverénní měna je tvrdá jako ocel. Na každého z nás, od nemluvnat až po starce nad hrobem, připadá 150 000 Kč úspor, a my, místo abychom se rozšoupli v hernách a na promoakcích, máme blbou náladu a škudlíme.*

*K interpretaci statistiky úspor lze snad podotknout, že na jednu osobu s úsporami 15 milionů připadne 99 osob úplně bez úspor, na jednoho s úsporami 150 milionů připadne 999 lidí bez úspor. Inu, a těch 999 z tisíce, kteří tak málo šetřili, má právě tu blbou náladu. A to ani nezmiňuji, že na jedny úspory ve výši 150 miliard tady někde musí být 999 999 lidí úplně švorc. Na 10 kmotrů při 150 miliardách bychom tedy museli být švorc úplně všichni, ale protože pan prezident a já zase tak docela švorc nejsme, soudím, že kmotrů bude jen 9. Tak to je vysvětlení blbé nálady pro ekonomy a poškádlení pro pana prezidenta, který se k nim hlásí.*

*Proti blbé náladě jsou imunní také advokáti, o nichž v denním tisku čteme, že jim Komora v parlamentu vylobbovala neztenčené palmáry z hromadných pohledávek, vymáhaných platebními rozkazy. V tisku se ozvali i sami advokáti a publiku vysvětlili, jak obtížný procesní úkon návrh na platák je. Vůbec nelze pochybovat o tom, že pisatelé by smolili jeden návrh alespoň dva dny, a proto jejich sepsání dávají do substituce za čtvrtinu palmáru méně schopným kolegům, ti bez palmáru svým koncipientům a ve finální fázi to z počítače vyjede za 5 minut asistentka Bc. Erminia Vokurka za nezávazný příslib podpory feministického hnutí. Z úspěchu komorových (?) lobbistů máme všichni radost, chápeme, že polovina tarifního palmáru se odevzdá vymahačské firmě a čtvrtina substitutovi podle příslušných dohod o smluvní odměně, takže zbohatnutí zase až tak nehrozí, ale, entre nous, kolegyně a kolegové, za tu ostudu pro důstojnost a vážnost advokátního stavu to nestálo. Hlavně, že máte dobrou náladu, podobně jako teď po volbách komunisti.*

*Veleblbá nálada ale ve skutečnosti není z toho, že bychom nějak nesnesitelně hmotně strádali. To by každý přežil. Zklamali nás ti, jimž jsme věřili, kteří nás měli vést, na něž jsme chtěli být hrdí. Co, zklamali! Cítíme to, jako že nás zradili. A za prachy. Za své platy, zisky, honoráře, palmáry a úplatečky. Ničí nás ten mravní marasmus za mizerných třicet stříbrných.*

*Nevíme, co dělat. A tak chlastáme, malujeme tykadla a střílíme ze špuntovek. Kéž by u toho zůstalo! Svatý Václave, zbav nás Putina!*

Říjen 2012

♣ KAREL ČERMÁK

# Z kárné praxe

**Je kárným proviněním, jestliže advokát**

- nesplní dohodu s klientem, že podá odvolání do rozsudku po jeho doručení;

- po dohodě na smluvní odměně ve výši poloviny paušální náhrady podle vyhl. č. 484/2000 Sb. vyúčtuje odměnu podle vyhl. č. 177/1996 Sb.

## Rozhodnutí kárného senátu kárné komise České advokátní komory ze dne 7. září 2009, sp. zn. K 66/2009

Kárně obviněný Mgr. P. V., advokát, je vinen, že

1. poté, co mu jako právnímu zástupci žalobce N. N. v řízení vedeném u obvodního soudu byl dne 9. 7. 2007 doručen rozsudek tohoto soudu ze dne 4. 6. 2007, ačkoliv se s N. N. dohodl, že proti tomuto rozsudku podá odvolání, toto odvolání v zákonem stanovené 15denní lhůtě nepodal,

2. ačkoliv se ve smlouvě o poskytování právních služeb, kterou uzavřel v přesně nezjištěný den v roce 2005 s N. N., jejímž předmětem bylo zastupování N. N. jako žalobce v řízení vedeném u obvodního soudu, dohodl na smluvní odměně, která měla představovat jednu polovinu paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb., v platném znění, z předmětu řízení 51 000 Kč, přesto dopisem ze dne 15. 7. 2008 ve znění dopisu ze dne 3. 9. 2008, vyúčtoval N. N. svoji odměnu dle vyhl. č. 177/1996 Sb., v platném znění, v částce 26 940 Kč,

tedy

### ad 1

- nechránil a neprosazoval práva a oprávněné zájmy klienta a neřídil se jeho pokyny,

- při výkonu advokacie nejednal svědomitě a nevyužil důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci neuplatnil v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládal za prospěšné,

- při výkonu advokacie nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem nedodržel pravidla profesionální etiky ukládající mu povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu,

### ad 2

- při poskytování právních služeb porušil povinnost vázanosti právními předpisy a v jejich mezích příkazy klienta,

- při výkonu advokacie nejednal čestně a svědomitě,

- při výkonu advokacie nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem nedodržel pravidla profesionální etiky ukládající mu povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu,

čimž

### ad 1

porušil ust. § 16 odst. 1, odst. 2, a ust. § 17 zákona o advokacii, v platném znění, ve spojení s čl. 4 odst. 1 Pravidel profesionální etiky,

### ad 2

porušil ust. § 3 odst. 1 zákona o advokacii, v platném znění, ve spojení s ust. § 3 a násl. vyhl. č. 177/1996 Sb., v platném znění, a ust. § 16 odst. 2 a § 17 zákona o advokacii, v platném znění, ve spojení s čl. 4 odst. 1 Pravidel profesionální etiky,

a tím

se dopustil závažného a opětovného zaviněného porušení povinností stanovených advokátovi zákonem o advokacii nebo stavovským předpisem, a tedy kárného provinění podle § 32 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění.

Za to se mu ukládá podle § 32 odstavec 3 písm. c) zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, kárné opatření

### pokuta ve výši 25 000 Kč.

Kárně obviněný je povinen zaplatit ČAK náhradu nákladů kárného řízení ve výši 3000 Kč do patnácti dnů od právní moci tohoto rozhodnutí na účet ČAK.

### Z odůvodnění:

Předseda kontrolní rady ČAK jako kárný žalobce podal na kárně obviněného dne 7. 5. 2009 pod č. j. K 66/2009 kárnou žalobu, která byla doručena kárné komisi České advokátní komory dne 7. 5. 2009, a v ní viní kárně obviněného z jednání popsáno ve výrokové části tohoto rozhodnutí.

Z korespondence, která je založena ve spise, vyplývá, že kárně obviněný obdržel kárnou žalobu dne 1. 6. 2009 a ke kárné žalobě ve lhůtě podal vyjádření, ve kterém se vyjádřil i ke svým osobním poměrům, kterými se rozumí poměry rodinné, zdravotní a majetkové. Předvolání ke kárnému jednání na den 7. 9. 2009 kárně obviněný převzal dne 31. 8. 2009. Námitky proti členům kárného senátu, ani proti kárnému žalobci kárně obviněný nevnesl, když se osobně zúčastnil jednání kárného senátu dne 7. 9. 2009.

Kárný senát z obsahu stížnostního spisu č. 1278/2008 a z dalších provedených důkazů zjistil:

Ze stížnosti N. N. ze dne 20. 12. 2008, která byla doručena ČAK dne 30. 12. 2008 (č. l. 4 až 6 shora cit. stížnostního spisu), že v přesně nezjištěný den roku 2005 uzavřel kárně obviněný se stěžovatelem N. N. smlouvu o poskytování právních služeb, na základě níž zastupoval stěžovatele jako žalobce v řízení vedeném u obvodního soudu o zaplacení částky 51 000 Kč s přísl., a pokud se týká odměny za poskytnuté právní služby mezi kárně obviněným a stěžovatelem, mělo být dohodnuto, že kárně obviněnému náleží odměna ve výši jedné poloviny paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb. z předmětu řízení 150 000 Kč, když kárně obviněný se se stěžovatelem dohodl na podání od-



volání. Stěžovatel se domáhal zaplacení dlužné částky již žalobou podanou k obvodnímu soudu a vzhledem k rozsudku vydanému v této věci dne 23. 10. 2002 chtěl ve sporu pokračovat i v odvolacím řízení ve věci vedené u téhož soudu, avšak kárně obviněný odvolání v zákonné 15denní lhůtě nepodal, v důsledku čehož rozsudek obvodního soudu ze dne 4. 6. 2006 nabyl právní moci, takže byl stěžovatel zbaven možnosti domáhat se jeho změny cestou mimořádných opravných prostředků, popřípadě cestou ústavní stížnosti, když stěžovatel uvedl, že kárně obviněný odvolání podal až po uplynutí odvolací lhůty, avšak toto své tvrzení nedoložil soudním rozhodnutím o odmítnutí odvolání pro opožděnost.

Bylo zjištěno:

Z příloh stěžovatele ke stížnosti ze dne 20. 12. 2008, a to z rozsudku obvodního soudu ze dne 23. 10. 2002, že soud v této věci rozhodl rozsudkem pro zmeškání, ve kterém zavázal žalovaného zaplatit žalobci, stěžovateli N. N., 150 000 Kč s úroky z prodlení a náklady řízení, když částka 150 000 Kč představovala kupní cenu za prodaný osobní automobil.

Z rozsudku obvodního soudu ze dne 4. 6. 2007, že žaloba stěžovatele N. N. proti žalovaným o zaplacení částky 51 000 Kč s úroky z prodlení byla v celém rozsahu zamítnuta a žalobce zavázán zaplatit žalovaným náklady řízení.

Z dopisu kárně obviněného stěžovateli N. N. ze dne 15. 7. 2008, že kárně obviněný vyúčtoval stěžovateli odměnu za zastupování ve věci vedené u obvodního soudu ve výši 96 660 Kč, když mu naučtoval celkem devět úkonů po 10 740 Kč dle vyhl. č. 177/1996 Sb.

Z dopisu kárně obviněného stěžovateli N. N. ze dne 3. 9. 2008, že stěžovatel N. N. nezaplatil částku vyúčtovanou mu kárně obviněným dopisem z 15. 7. 2008 a kárně obviněný pak upravil své vyúčtování odměny za právní zastoupení, když po opravě požadoval zaplacení šesti úkonů dle advokátního tarifu po 3440 Kč a třech úkonů po 2100 Kč v celkové výši 26 940 Kč, když z vyúčtování je patrné, že účtoval kárně obviněný úkony právní služby, které advokátní tarif nezná (např. sepis výzvy protistrany, rozšíření petitu o eventuální návrh). Odměna podle vyhl. č. 484/2000 Sb. by při předmětu řízení 150 000 Kč činila 32 800 Kč (bez režijních paušálů a hotových výloh), pokud by kárně obviněný vykonal devět úkonů právní služby, zvýšila by se o částku 2700 Kč (9x rež. paušál á 300 Kč), takže odměna vč. režijních paušálů by představovala 35 500 Kč, polovina z této částky, která měla představovat dohodnutou odměnu tedy činí 17 750 Kč, pokud kárně obviněný po opravě původního vyúčtování požadoval po stěžovateli částku 26 940 Kč, navýšil tuto odměnu neoprávněně o 9190 Kč.

Odměna podle vyhl. č. 484/2000 Sb. by při předmětu řízení 51 000 Kč činila 15 970 Kč (bez režijních paušálů a hotových výloh), pokud by kárně obviněný vykonal devět úkonů právní služby, zvýšila by se o částku 2700 Kč (9x rež. paušál á 300 Kč), takže odměna včetně režijních paušálů by představovala 18 670 Kč, polovina z této částky, která měla představovat dohodnutou odměnu, tedy činí 9335 Kč, pokud kárně obviněný po opravě původního vyúčtování požadoval po stěžovateli částku 26 940 Kč, navýšil tuto odměnu neoprávněně o 17 605 Kč.

Z vyjádření kárně obviněného ke stížnosti ze dne 19. 1. 2009, které bylo ČAK doručeno dne 20. 1. 2009, a z doplnění tohoto vyjádření ze dne 20. 1. 2009, které bylo doručeno ČAK dne 21. 1. 2009, zjistil kárný senát, že kárně obviněný ve vyjádřeních potvrdil, že poskytoval právní služby stěžovateli v předmětné věci, že se stěžovatelem si měl ujednat odměnu ve výši jedné poloviny paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb. z předmětu řízení 150 000 Kč, resp. poloviny z přísudku při předmětu řízení 51 000 Kč, že pokud se týká odvolání proti rozsudku obvodního soudu ze dne 4. 6. 2007, jel kárně obviněný otázkou jeho podání projednat se stěžovatelem mimo Prahu ve večerních hodinách, a to poslední den lhůty, kde mu stěžovatel sdělil, že trvá na odvolání, ale nic nového do odůvodnění opravného prostředku neuvedl, když kárně obviněný chtěl, aby mu stěžovatel potvrdil, že pokyn k podání odvolání mu dal stěžovatel až poslední den lhůty, což stěžovatel odmítl s tím, že pokud odvolání nestihne podat, tak to nevedí, neboť v tom případě mu plnění poskytne pojišťovna. Při odjíždění z porady se stěžovatelem pak kárně obviněný zjistil, že mu někdo probodl pneumatiku, oprava si vyžádala další zdržení, kárně obviněný měl v úmyslu dostavit se do kanceláře do 24 hodin, a e-mailem poslat alespoň blanketní odvolání, což se mu však nepodařilo. Pokud se týká vyúčtování odměny za poskytnuté právní služby, kárně obviněný připustil, že stěžovateli poslal první vyúčtování, které bylo chybné v důsledku početní chyby, které se dopustil jeho koncipient, který vyúčtování zpracovával. Kárně obviněný dle svého tvrzení ve věci provedl více úkonů, než ve věci vyúčtoval, s ohledem na přátelské vztahy se stěžovatelem. Kárně obviněný pak dále uváděl, že jeho případná odměna měla činit polovinu paušální částky dle vyhl. č. 484/2000 Sb. při předmětu řízení 150 000 Kč a na jiném místě vyjádření pak uváděl, že odměna měla představovat polovinu z přísudku při předmětu řízení 51 000 Kč, když vzhledem k tomu, že náhrada nákladů stěžovateli přiznána nebyla, kárně obviněnému by v tomto případě žádná odměna nenáležela.

Z vyjádření kárně obviněného ze dne 10. 6. 2009, které bylo doručeno ČAK 11. 6. 2009, a z vyjádření kárně obviněného ze dne 30. 6. 2009, které bylo doručeno ČAK dne 1. 7. 2009, bylo zjištěno, že kárně obviněný v obou bodech kárné žaloby nečiní skutkový děj popsáný kárným žalobcem sporným a akceptuje i jím učiněnou kvalifikaci a svoje kárné provinění doznává, když, pokud jde o bod 1. kárné žaloby, žádá kárně obviněný, aby bylo přihlédnuto k tomu, že na promeškání lhůty k podání odvolání měl nezanedbatelný vliv i přístup samotného stěžovatele, a k tomu, že dle kárně obviněného nemělo odvolání šanci na úspěch, a pokud jde o bod 2. kárné žaloby, že kárně obviněný sjednal odměnu se stěžovatelem ve výši jedné poloviny paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb. jen pro případ úspěchu v řízení, a že pokud stěžovateli nebyla žádná náhrada ve smyslu vyhl. č. 484/2000 Sb. přiznána, nenáležela kárně obviněnému odměna vůbec a vyúčtování stěžovateli zasílat žádné neměl. K oběma bodům kárné žaloby kárně obviněný ve vyjádření uvedl, že obou skutků lituje.

Dále z vyjádření kárně obviněného k jeho poměrům kár-

ný senát zjistil, že je svobodný a bezdětný, žije ve společné domácnosti se snoubenkou, po zdravotní stránce je v pořádku, je vlastníkem bytové jednotky o podlahové ploše 50 m v panelovém domě zatížené hypotečním zástavním právem České spořitelny, vůči které má závazek, když měsíčně splácí cca 10 580 Kč, dále je vlastníkem osobního automobilu, na profesním účtu má cca 40 000 Kč a většinu jeho agendy tvoří klientela ex offio.

Z výpisu z matriky kárně obviněného ke dni 30. 12. 2008, ke dni 11. 3. 2009, ke dni 4. 5. 2009 a z aktualizovaného výpisu z matriky kárně obviněného ke dni 4. 9. 2009, plyne, že kárně obviněný byl zapsán v seznamu advokátů dne 5. 4. 2004, když pracuje jako samostatný advokát. Dosud nebyl kárně projednáván a postihován.

Z vyjádření kárně obviněného ke kárné žalobě u jednání kárného senátu dne 7. 9. 2009 kárný senát zjistil, že kárně obviněný v plném rozsahu odkazuje na shora citovaná písemná vyjádření ke stížnosti a ke kárné žalobě a doplňuje, že rozsudek obvodního soudu mu byl doručen 9. 7. 2008, se stěžovatelem písemnou smlouvu o poskytování právní pomoci uzavřenou neměl, o doručení rozsudku stěžovatele informoval obyčejným dopisem, což doložit nemůže, a očekával jeho reakci, resp. mu předal rozsudek v AK, během odvolací lhůty došlo ke schůzce se stěžovatelem v kanceláři kárně obviněného, avšak definitivní pokyn k podání odvolání byl kárně obviněnému udělen stěžovatelem až poslední den odvolací lhůty, avšak odvolání se kárně obviněnému v odvolací lhůtě podat nepodařilo, když kárně obviněný založil do spisu u jednání doplnění odvolání proti rozsudku obvodního soudu, s tím, že den po uplynutí odvolací lhůty, dne 25. 7. 2007, podal na soud tzv. bianco odvolání, které pak doplnil tímto přípisem. Dále založil kárně obviněný u jednání do spisu usnesení obvodního soudu, kterým soud rozhodl o neprominutí zmeškání lhůty k podání odvolání proti rozsudku tohoto soudu ze dne 4. 6. 2007, a rovněž založil u jednání do spisu usnesení ze dne 13. 12. 2007, kterým bylo usnesení o neprominutí zmeškání lhůty k odvolání potvrzeno. Kárně obviněný pak také do spisu založil dopis Generali Pojišťovny, a. s. ze dne 22. 5. 2008, ve kterém mu pojišťovna sděluje, že nebyla prokázána existence příčinné souvislosti mezi profesní činností kárně obviněného a vznikem škody, kterou po kárně obviněném požadoval uhradit stěžovatel, představující úhradu nákladů řízení dle zamítavého rozsudku obvodního soudu, a vzhledem k tomu, že se nejedná o pojistnou událost, vznesený požadavek odmítá. A dále kárně obviněný uvedl, že měl pouze ústní dohodu se stěžovatelem o odměně za poskytovanou právní pomoc ve věci vedené u obvodního soudu, že v případě úspěchu mu náleží polovina nákladů přiznaných klientovi dle vyhl. č. 484/2000 Sb. z předmětu řízení 51 000 Kč, když nebyl ani není plátcem DPH, žádnou zálohu na náklady právní pomoci od stěžovatele nikdy neobdržel, stěžovatel mu za poskytnutou právní pomoc nic nezaplatil a on sám nepožaduje po klientovi nic zaplatit, když do podání kárné žaloby po stěžovateli požadoval zaplatit 26 940 Kč za poskytnutou právní pomoc, avšak pak si uvědomil, že odměna s klientem byla sjednána jinak, tedy jako polovina přísudku ve věci, a vzhledem k tomu, že přísudek kliento-

vi ve věci nebyl přiznán, nic po něm nepožaduje. Stěžovatel pak dle tvrzení kárně obviněného podal proti němu žalobu na zaplacení částky 26 100 Kč představující náklady řízení, které je stěžovatel povinen zaplatit protistranám podle rozsudku obvodního soudu ze dne 4. 6. 2007, když v této věci byl vydán okresním soudem platební rozkaz, proti kterému kárně obviněný podal odpor, o kterém dosud nebylo rozhodnuto.

Z takto provedených důkazů má kárný senát za prokázané, že se kárně obviněný dopustil jednání popsaného v kárné žalobě, s úpravou v bodě 2. kárné žaloby, když kárně obviněný se dohodl na smluvní odměně s N. N., která měla představovat polovinu paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb., v platném znění, z předmětu řízení 51 000 Kč, přesto dopisem ze dne 15. 7. 2008 ve znění dopisu ze dne 3. 9. 2008 vyúčtoval N. N. svoji odměnu dle vyhl. č. 177/1996 Sb., v platném znění, v částce 26 940 Kč.

Podle § 16 odst. 1 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, je advokát při výkonu advokacie povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny.

Podle § 16 odst. 2 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, je při výkonu advokacie 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.

Podle § 17 téhož zákona postupuje advokát při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu; za tím účelem je zejména povinen dodržovat pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže. Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže stanoví stavovský předpis.

Podle čl. 4 odst. 1 Pravidel profesionální etiky advokátů ČR je advokát všeobecně povinen poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu.

Podle § 3 odst. 1 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, je advokát při poskytování právních služeb nezávislý; je vázán právními předpisy a v jejich mezích příkazy klienta.

Podle § 3 odst. 1 vyhl. Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., v platném znění, je smluvní odměna ujednáním mezi advokátem a klientem o částce, za niž bude právní služba poskytnuta, anebo o způsobu jejího určení.

Kárný senát z takto provedených důkazů má rovněž za prokázané, že se kárně obviněný dopustil závažného a opětovného porušení povinností vyplývajících pro advokáty ze zákona o advokacii a Pravidel profesionální etiky advokátů ČR, specifikovaných v kárné žalobě.

Pokud jde o včasnost podání kárné žaloby, byla kárná žaloba podána ve lhůtě ve smyslu § 33 odst. 2 zákona o advokacii č. 85/1996 Sb., v platném znění.

Kárný senát dospěl na základě provedeného dokazování k závěru, že kárně obviněný se dopustil skutku uvedeného v bodě 1. kárné žaloby, když bylo prokázáno, že poté, co mu jako právnímu zástupci žalobce N. N. v řízení vedeném u obvodního soudu byl dne 9. 7. 2007 doručen rozsudek tohoto soudu ze dne 4. 6. 2007, ačkoliv se s N. N. dohodl, že proti tomuto rozsudku podá odvolání, toto odvolání v zákonem stanovené 15denní lhůtě nepodal, a rovněž, že se kárně

obviněný dopustil skutku uvedeného v bodě 2 kárné žaloby, když bylo prokázáno, že ačkoliv se ve smlouvě o poskytování právních služeb, kterou uzavřel v přesně nezjištěný den v roce 2005 s N. N., jejímž předmětem bylo zastupování N. N. jako žalobce v řízení vedeném u obvodního soudu, dohodl na smluvní odměně, která měla představovat jednu polovinu paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb., v platném znění, z předmětu řízení 51 000 Kč, přesto dopisem ze dne 15. 7. 2008, ve znění dopisu ze dne 3. 9. 2008, vyúčtoval N. N. svoji odměnu dle vyhl. č. 177/1996 Sb., v platném znění, v částce 26 940 Kč.

Kárně obviněný nechránil a neprosazoval práva a oprávněné zájmy klienta a neřídil se jeho pokyny, nejednal při výkonu advokacie čestně a svědomitě a nevyužil důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci neuplatnil v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládal za prospěšné, nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když nedodržoval pravidla profesionální etiky ukládající mu povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu. Při poskytování právních služeb porušil povinnost vázanosti právními předpisy a v jejich mezích příkazy klienta, čímž porušil ustanovení § 16 odst. 1, 2, § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1 Pravidel profesionální etiky, a dále porušil ustanovení § 3 odst. 1 zákona o advokacii ve spojení s ustanovením § 3 a násl. vyhl. č. 177/1996 Sb., v platném znění, a ustanovení § 16 odst. 2 a § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1 Pravidel profesionální etiky.

Podle § 32 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, je kárným proviněním závažné nebo opětovné zaviněné porušení povinností stanovených advokátovi zákonem o advokacii nebo stavovským předpisem.

Kárně obviněný se jednáním uvedeným v bodě 1. kárné žaloby a v bodě 2. kárné žaloby dopustil závažného a opětovného porušení povinností stanovených advokátovi zákonem o advokacii a stavovským předpisem, když, ačkoliv se se svým klientem – stěžovatelem dohodl, že podá odvolání proti rozsudku, odvolání v zákonem stanovené lhůtě nepodal a dále, ačkoliv se se svým klientem – stěžovatelem dohodl na smluvní odměně, která měla představovat jednu polovinu paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb. z předmětu řízení 51 000 Kč, vyúčtoval mu svou odměnu dle vyhl. č. 177/1996 Sb. v platném znění, a to i když náklady řízení (přísudek) klientovi – stěžovateli v předmětné věci přiznány nebyly.

Za porušení povinností v kárné žalobě pak kárný senát uložil kárně obviněnému kárné opatření podle § 32 odst. 3 písm. c) zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, a to pokutu ve výši 25 000 Kč.

Při stanovení výše pokuty přihlédl kárný senát k povaze skutků, tedy v bodě 1. kárné žaloby k tomu, že kárně obviněný nepodal v zákonné lhůtě odvolání proti rozsudku, i když byl s klientem dohodnut na jeho podání, a v bodě 2. kárné žaloby k tomu, že ačkoliv mu dle dohody s klientem příslušela smluvní odměna za poskytnutou právní pomoc ve výši jedné poloviny paušální náhrady dle vyhl. č. 484/2000 Sb., vyúčtoval klientovi svou odměnu dle vyhl. č. 177/1996 Sb.,

tedy dle advokátního tarifu, a dále přihlédl k následkům skutků, tedy k tomu, že v důsledku nepodání odvolání, resp. pozdního podání odvolání po lhůtě bylo odvolání odmítnuto, a k tomu, že ačkoliv klientovi kárně obviněný nesprávně vyúčtoval smluvní odměnu, stěžovatel mu nesprávně vyúčtovanou odměnu nezaplátil, když kárně obviněný pak po podání kárné žaloby nesprávně vyúčtovanou smluvní odměnu po stěžovateli nepožadoval.

Dále přihlédl k okolnostem, za nichž byly skutky spáchány, zejména k obhajobě kárně obviněného ohledně důvodů, které vedly k tomu, že odvolání podal až po uplynutí zákonné 15denní lhůty a ke skutečnosti, že klientovi nesprávně vyúčtovaná smluvní odměna nebyla uhrazena a kárně obviněný její uhrazení posléze ani nepožadoval, a k osobě kárně obviněného a míře jeho zavinění, když kárně obviněný nebyl v minulosti ani kárně postižen, ani kárně projednáván, jakož i k jeho poměrům, tedy že je svobodný a bezdětný, žije ve společné domácnosti se snoubenkou, po zdravotní stránce je v pořádku, je vlastníkem bytové jednotky o podlahové ploše 50 m<sup>2</sup> v panelovém domě zatížené hypotečním zástavním právem České spořitelny, vůči které má závazek, když měsíčně splácí cca 10 580 Kč, dále je vlastníkem osobního automobilu, na profesním účtu má cca 40 000 Kč a většinu jeho agendy tvoří klientela ex offa a kárně obviněný pracuje jako samostatný advokát.

Kárný senát rovněž přihlédl k tomu, že kárně obviněný se k jednání kárného senátu dostavil, uznal svá pochybení a svého jednání litoval.

Zvolené kárné opatření – pokutu ve výši 25 000 Kč, která je zásahem do majetkové sféry kárně obviněného, považuje kárný senát, vzhledem ke všem shora uvedeným okolnostem daného případu a s přihlédnutím k postoji kárně obviněného k celé věci, za přiměřenou, když výši pokuty při dolní hranici sazby stanovené v § 32 odst. 3 písm. c) zákona o advokacii považuje kárný senát za přiléhavou a za dostačující k tomu, aby bylo dosaženo účelu sankce.

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

## NOVINKA C. H. BECK



V. Voříšek

Komplexní komentář  
zákonu o důchodovém  
pojištění

Vázané v plátně, 512 stran  
cena 1190 Kč, obj. číslo EKZ141

Objednávejte se slevou  
v eShopu na [www.beck.cz](http://www.beck.cz)

# Z jednání představenstva ČAK

**Představenstvo ČAK se ve dnech 8. – 9. 10. 2012 sešlo na své 31. schůzi v tomto volebním období v pobočce ČAK (Kleinově paláci) v Brně.**

Jednání tentokrát zahájila návštěva **ministra spravedlnosti ČR JUDr. Pavla Blažka, Ph.D.**, v doprovodu všech jeho náměstků – JUDr. Daniela Voláka (sekce justiční), Mgr. Františka Korbela, Ph.D. (sekce legislativně-právní), Ing. Bc. Radomíra Daňhela (sekce ekonomická a investiční) a Ing. arch. Pavla Kasíka (sekce vnitřní správy a evropských programů).

Tématem společného jednání byla tzv. **harmonizační novela zákona o advokacii** k novému občanskému zákoníku, která je nyní v připomínkovém řízení a kterou by Ministerstvo spravedlnosti mělo ještě v letošním roce odeslat k projednání vládě, dále **novely zkušební a kárného řádu, zákona o rejstříku a problematika tarifů**. Diskutovalo se též o možnosti zpřísnění kárného řízení, resp. o problematice právní úpravy nové sankce – možnosti odebrat a nevydávat knihu o ověřování pravosti podpisu, pokud advokát s knihou pracuje v rozporu se zákonnými nebo stavovskými předpisy.

Mezi představenstvem ČAK a vedením Ministerstva spravedlnosti došlo k dohodě o vytvoření pracovní skupiny k úpravě vyhlášky MS – advokátního tarifu. Další pracovní skupina bude řešit na popud ČAK možné užívání notebooků advokáty při návštěvách ve věznicích a umožnění vstupů do soudních budov prostřednictvím ID průkazů advokátů a elektronického ověření jejich totožnosti v advokátní databázi.

Rovněž vznikne pracovní skupina, která se bude zabývat problematikou veřejných rejstříků a zápisů do nich.

Představenstvo ČAK dále jako pravidelně projednalo pozastavení výkonu advokacie některým kolegům – advokátům či vyškrtnutí ze seznamu advokátů.

Předseda ČAK JUDr. Martin Vychopeň informoval, že byla ke konci září v souladu s předpoklady ukončena poradenská linka ČAK k datovým schránkám. Dále podal informaci, že ve věci neoprávněného podnikání na úseku právních služeb proběhne v následujících dnech schůzka s nejvyšším státním zástupcem JUDr. Pavlem Zemanem.

Při projednávání mezinárodní problematiky navrhl místopředseda ČAK JUDr. Pavel Mokřý, aby ČAK nechal přeložit pro účely českých advokátů do českého jazyka manuál „Řízení před ESD“ v rozsahu cca 30 stran. Potřebnost tohoto materiálu vyplývá zejména z toho, že se množí zprávy o neadekvátním postupu advokátů, kteří nemají žádné zkušenosti s řízením před ESD a postupují zde v rozporu s platnými předpisy.

Vzhledem k tomu, že na minulých schůzích ČAK rezignoval na svou funkci místopředsedy a člena představenstva ČAK JUDr. Aleš Pejchal, proběhla na 31. schůzi představenstva ČAK kooptace nového člena. Stalo se tak veřejným hlasováním s tím, že podle čl. 10 organizačního řádu mělo být hlasováno o náhradnících podle pořadí určeného počtem hlasů získaných ve volbách na posledním sněmu ČAK. S přihlédnutím k tomu, že od sněmu uplynuly téměř tři roky, oslovil tajemník



všechny náhradníky, zda s kooptací souhlasí. Tři z náhradníků odpověděli kladně, dva neodpověděli vůbec.

Jako první bylo hlasováno o náhradnici představenstva **JUDr. Vladimíře Glatzové; byla zvolena novým členem představenstva ČAK.**

Následně proběhla volba místopředsedy ČAK pro úsek legislativy. Předseda ČAK JUDr. Martin Vychopeň navrhl, aby byl zvolen JUDr. Vladimír Papež, který se svou kandidaturou vyjádřil souhlas. Nebyly vzneseny žádné námítky ani protinávrhy a po tajném hlasování následně předseda volební komise konstatoval, že **JUDr. Vladimír Papež byl zvolen místopředsedou ČAK pro legislativu** a byl též pověřen předsednictvím studijního a legislativního kolegia ČAK.

Představenstvo ČAK se dále věnovalo **návrhu zkušebnímu řádu**. Po obsáhlé diskusi se shodlo na pravidlech jeho novelizace, a to v tomto smyslu:

- pokud kandidát nesloží zkoušku z jednoho předmětu, opakuje tuto nesloženou zkoušku ve lhůtě nejdříve po uplynutí šesti měsíců;
- pokud kandidát nesloží zkoušku z více než jednoho předmětu, pak může zkoušku opakovat ve lhůtě nejdříve po uplynutí jednoho roku, a to zkoušku celou, tj. ze všech oborů.

Místopředseda ČAK JUDr. Vladimír Papež byl pověřen předložit tento návrh ministru spravedlnosti.

JUDr. Papež předložil k odsouhlasení návrh tzv. harmonizační novely zákona o advokacii, návrh byl představenstvem ČAK schválen. Jeho podstatou je, že řeší problematiku tzv. advokátních sdružení, která jsou v novém občanském zákoníku upravena jako společnosti. Do této novely bude doplněno též ustanovení § 52 o oprávnění ministra spravedlnosti odvolávat členy zkušební komise, a to na návrh Komory.

**Podrobný zápis z 31. schůze představenstva ČAK (stejně jako všechny ostatní) jsou všem advokátům a advokátním konci-pientům k dispozici na [www.cak.cz/rubrika Orgány Komory/ Představenstvo/Zápis z jednání](http://www.cak.cz/rubrika/Orgány_Komory/Představenstvo/Zápis_z_jednání).**

✿ icha

# Akademie evropského práva (ERA) oslavila dvacáté narozeniny

ERA oslavila ve dnech 18.-20. října 2012 v Trienu svoje dvacáté narozeniny. Úctyhodné výročí pro evropskou vzdělávací organizaci, které ve vzdělávání v evropském právu konkurovala a konkuruje řada dalších, podobně zaměřených a podobně ambiciózních, v rámci EU. Nicméně, je tu řada věcí k zamyšlení – kromě úvahy, proč se kdysi ministerstvo spravedlnosti (a jeho tehdejší Institut pro vzdělávání soudců a státních zástupců) i Česká advokátní komora ve spoustě nabídek, zaplavujících po revoluci obě instituce v nepřehledném množství, kvalitě a přijatelnosti, rozhodly dát přednost tehdy ještě málo známé instituci, založené vládou Severního Porýní-Westfálska za podpory evropských soudů v Lucemburku. První seminář s ERA uspořádal na podzim r. 1993 tehdejší mezinárodní odbor ministerstva ještě v budově Na Květnici, za přítomnosti nejen tehdejšího a dosud úřadujícího ředitele ERA dr. Wolfganga Heusela, ale i „otce zakladatele“, ministra spravedlnosti Severního Porýní-Westfálska, Dr. Petera Césara. Ten poměrně nedlouho poté zemřel. Akce ERA s ČAK lze vysledovat do r. 1994.

Při příležitosti 20. narozenin uspořádala ERA konferenci „**Občan v srdci evropského práva**“, jejíž vnitřní struktura se věnovala ve třech tematických blocích dalším subtématům. Vyjímám jen namátkou témata: „20 let od Maastrichtu – jaké jsou dosažené výsledky pro občana EU“, „Občanství v EU“ a politická práva, účast v demokratickém procesu, koncept unijního občanství v judikatuře Evropského soudního dvora. Další téma: „Stav implementace Stockholmského programu – dosažené výsledky v civilní justici EU“ a v té souvislosti „Ochrana podle evropského trestního práva“. A konečně, třetí téma bylo „Základní právní ochrana v EU. Jaké přidané hodnoty pro občana?“ V rámci tohoto tématu pak bylo jednáno o subtématech „Základní sociál-

ní práva v Chartě EU a v Sociální chartě Rady Evropy mohou pomoci v krizi?“

Význam ERA a jejího stále se rozvíjejícího výukového potenciálu v evropském právu zdůraznila přítomnost mnoha významných osobností z oblasti justice, svobodných profesí, Evropské komise a Evropského parlamentu, soudců Evropského soudu pro lidská práva i Evropského soudního dvora, akademiků. Ostatně, sám fakt, že ERA je hlavním vzdělávacím partnerem pro Evropskou komisi a založila si svoji pobočku v Bruselu svědčí o tom, že se jiným, podobně zaměřeným vzdělávacím organizacím podobný úspěch nepodařil.

Slavnostní konferenci – která ale byla přesto konferencí velmi pracovní – zahájila paní Viviane Reding, viceprezidentka Evropské komise, komisařka pro justici, základní práva a občanství. Mluvila kriticky, někdy až ostře na adresu všech právnických profesí, jejichž příslušníci se málo vzdělávají a málo znají evropské právo v rozsahu, který lze při jejich zaměření a pozici očekávat. Národní soudci se podle ní stále více stávají přímými „unijními“ soudci v první linii. Vědět, jak co nejlépe aplikovat evropské právo, je základním předpokladem evropské justiční kultury, která má zajišťovat právní bezpečnost, vzájemnou důvěru a spojení s justici EU. Pouze vzdělaná a efektivní justice může produkovat rychle a kvalitně rozhodnutí zajišťující právní jistotu.

Přítom právníci v celé Evropě charakteristicky operují právní diversitou a tradiční právní kulturou, stát od státu. Ukazuje se, že např. při uznávání a výkonu cizích rozhodnutí v rámci EU nepanuje vždycky plná důvěra např. mezi soudcem z Francie a soudcem z Bulharska. Bez této důvěry se ale pak tento proces stává pomalý a komplikovaný.

V září 2011 publikovala evropská komise politický dokument o evropském justičním vzdělávání, jak to umožňuje Lisabonská smlouva. Komise ustavila novou dimenzi pro evropské justiční vzdělávání a stanovila si jasné cíle – v r. 2020 se

musí 700 000 praktikujících právníků v EU, tj. **polovina všech právníků v EU, zúčastnit vzdělávání v evropském právu.** Aniž by to dále rozváděla, řekla tím mezi řádky, že takové vzdělání musí zajistit státy a profesní organizace, a že je tu ERA se svojí nabídkou, aby bylo takové vzdělávání zaručeně kvalitní. De facto tím potvrdila důvěru EK v ERA. Vyčázela ze smutného zjištění, že více, než 50 % soudců a státních zástupců v EU (nemluvila o advokátech), **se nikdy nezúčastnila vzdělávání v evropském právu či právu mezinárodním.** Často s odvoláním na to, že takové vzdělávání není k dispozici. Výslovně doporučila, aby se vzdělávacích akcí ERA zúčastnilo více právníků, tedy i advokátů.

V té souvislosti je třeba zmínit, že v **seznamu spolupracujících institucí a organizací jednotlivých členských států EU je Česká advokátní komora jedinou svého druhu, vedle Justiční akademie a Ministerstva spravedlnosti, v rámci České republiky.** Žádná jiná advokátní organizace, kromě CCBE, není v tomto seznamu uvedena. Není třeba podrobně vysvětlovat proč – protože ČAK uspořádala ve spolupráci s ERA od r. 1994 ročně nejméně jednu, někdy i dvě společné akce ročně, měla funkční smlouvu o spolupráci přinášející advokátům a koncipientům značné finanční výhody při účasti na akcích ERA jak v ČR, tak jinde v Evropě a značně se zasloužila o to, že ministerstvo spravedlnosti po řadě let přistoupilo do ERA jako další národní člen.

Publikum, které se zúčastnilo jak úvodního a závěrečného plenárního zasedání, tak v rámci konference pracovalo ve třech tematických okruzích, bylo složeno z velmi různorodých profesních skupin. Především tu byli čtyři bývalí prezidenti CCBE, z nichž Peter Köves řídil závěrečné plenární zasedání, které shrnulo a zhodnotilo celý průběh konference a příspěvků. Byli tu i pravidelní účastníci – profesori práva z různých právnických fakult řady německých, britských i francouzských univerzit, zástupci me-

zinárodních organizací soudců i státních zástupců, předsedové Nejvyšších a jiných soudů, zástupci lokálních bank podporujících ERA i starosta Trieru.

Organizace nemůže být hodnocena podle počtu svých zaměstnanců, ani podle počtu účastníků na své významné akci. Vzdělávací organizaci ale jistě lze hodnotit podle počtu uspořádaných vzdělávacích akcí a podle počtu účastníků na nich. Ze statistik, které byly k dispozici, plyne, že např. od r. 2004 počet akcí organizovaných ERA jak ve vlastních prostorech v Trieru, tak jinde, vzrostl ze 73 v r. 2004 (kdy ČR vstoupila do EU), na 137 v r. 2011. Počet účastníků v r. 2004 činil 4403 a v r. 2011 již celých 8233.

Mimochodem mi přišlo na mysl, jak v posledních dvou letech poklesl zájem advokátů na některých seminářích tý-

kajících se evropského práva, ať pořádaných s ERA, nebo ČAK samostatně. Téma, které bylo podle anketních listků advokáty preferováno v r. 2010, „azylové právo“, mělo být předmětem semináře s ERA v r. 2011. Příprava trvala více než půl roku. Nakonec, pro malý zájem českých advokátů, byl seminář zrušen. Smutný fakt. Pravidelné a vždy početně obsazené každoroční semináře s prof. Malenovským a s prof. Pelikánovou k judikatuře a procesním pravidlům evropských soudů nepokračovaly v r. 2012 proto, že v r. 2011 počet účastníků – advokátů – značně klesl. A to přesto, že je evidentní, že znalost advokátů, mířících se svými klienty např. k Tribunálu, o velmi striktních a podrobných procesních pravidlech, není dobrá (jak upozorňovala prof. Pelikánová).

V příštím roce i v r. 2014 již ČAK uzavřela dohodu o spolupráci s ERA na dalších společných seminářích, zaměřených na trestněprávní témata. Náklady jsou většinou hrazeny z finančních prostředků uvolněných pro ERA Evropskou komisí.

Doufám, že se obdobně dohodne i spolupráce na dalších tématech, např. evropského civilního či správního práva, protože jakkoliv je někdy evropské právo advokáty podceňováno, Česká advokátní komora je instituce, která musí přinášet i taková témata, jejichž úspěšné přiblížení advokátům vyžaduje i určitou osvětu, vysvětlení typu: „Proč právě toto téma?“

 JANA WURSTOVÁ,  
odbor mezinárodních vztahů ČAK

inzerce



## CODEXIS<sup>®</sup> ADVOKACIE

EVROPSKÝ PRÁVNÍ INFORMAČNÍ SYSTÉM

**Kontrola insolvence**  
je novinkou mezi aplikacemi  
ve skupině **CODEXIS<sup>®</sup> ADVOKACIE**



[www.codexisadvokacie.cz](http://www.codexisadvokacie.cz), [klientske.centrum@atlasconsulting.cz](mailto:klientske.centrum@atlasconsulting.cz)

**ATLAS CONSULTING**  
[www.atlasconsulting.cz](http://www.atlasconsulting.cz)



### PRODUKTY, KTERÉ VÁM UŠETŘÍ ČAS A PENÍZE:

#### Účty úschov 1,1 % p. a.

##### Účty úschov:

- zvýhodněná úroková sazba 1,1 % p.a.,
- přístup na účet prostřednictvím internetového bankovníctví,
- pružná výplata finančních prostředků z účtu.

#### 0,5 % p. a.

##### IQProfesní konto:

- až tři vedlejší účty v cizí měně (možný jeden účet v CZK),
- mezinárodní platební karta MasterCard Business Standard,
- zdarma všechny příchozí platby tuzemského platebního styku.

#### 1 % p. a.

##### Konto 5 za 50:

- osobní účet s nastavením služeb dle vašich potřeb,
- mezinárodní embosovaná karta MasterCard Standard,
- výběry ze všech bankomatů na území ČR za 6,50 Kč.



*„Bankovní produkty  
s pečeti německé kvality“*

#### Kontakt

Bc. Michal Marc  
Kompetenční centrum pro svobodná povolání  
Tel.: 800 700 800, email: kompetencnicentrum@LBBW.cz  
[www.LBBW.cz](http://www.LBBW.cz)



# Informace

## a zajímavosti

### MĚLI BYSTE VĚDĚT

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK .....	72
Pozvánka na XVII. turnaj ve squashi a XI. turnaj v bowlingu .....	75
Pozvánka na Krakonošův pohár 2013.....	75
<b>NAKONEC</b> .....	<b>76 - 77</b>



# Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Školicím a vzdělávacím středisku ČAK v Praze v paláci Dunaj



• ve čtvrtek 29. listopadu 2012

## Odpovědnost státu za nemajetkovou újmu v judikatuře NS ČR, zejména ve vztahu k nepřiměřené délce řízení a nezákonné vazbě a trestnímu stíhání

Lektor: JUDr. Pavel Simon, soudce Nejvyššího soudu ČR

Číslo semináře: 41241

Poplatek za seminář: 750 Kč

Uzávěrka přihlášek: 22. listopadu 2012

• ve čtvrtek 6. prosince 2012

## Vypořádání podílového spoluvlastnictví manželů – parita a disparita podílů

Lektor: JUDr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu ČR

Číslo semináře: 41245

Poplatek za seminář: 750 Kč

Uzávěrka přihlášek: 29. listopadu 2012

• ve čtvrtek 6. prosince 2012

## ASPI 2012 – systém právních informací

v prostorách společnosti Wolters Kluwer ČR na adrese: U Nákladového nádraží 6, Praha 3

Lektor: Mgr. Marcel Bumbalík, zástupce Wolters Kluwer ČR, a. s.

Každý účastník má k dispozici vlastní PC.

Číslo semináře: 41251

Poplatek za seminář: ZDARMA

Uzávěrka přihlášek: 3. prosince 2012

• ve čtvrtek 13. prosince 2012

## Vypořádání podílového spoluvlastnictví v širším smyslu

Lektor: JUDr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu ČR

Číslo semináře: 41246

Poplatek za seminář: 750 Kč

Uzávěrka přihlášek: 6. prosince 2012

• ve čtvrtek 13. prosince 2012

## Úvod do mediace

Lektoři: Mgr. Kateřina Švajcrová, advokátka a mediátorka, členka sekce Alternativního řešení sporů ČAK

Mgr. Libor Úlovec, advokát a mediátor, člen sekce Alternativního řešení sporů ČAK

Číslo semináře: 57201

Poplatek za seminář: ZDARMA

Uzávěrka přihlášek: 6. prosince 2012

• ve úterý 18. prosince 2012

## Úvod do mediace

Lektoři: Mgr. Kateřina Švajcrová, advokátka a mediátorka, členka sekce Alternativního řešení sporů ČAK

Mgr. Libor Úlovec, advokát a mediátor, člen sekce Alternativního řešení sporů ČAK

Číslo semináře: 57202

Poplatek za seminář: ZDARMA

Uzávěrka přihlášek: 11. prosince 2012

- 17.–18. ledna a 28. ledna – 1. února 2013  
Národní 16 – Kaňkův palác,  
3. patro

### Kurz mediace BASIC – rozsah 60 hodin, tj. 7 dní

Lektoři: Patrick Van Leynseele – mediátor, arbitr, advokát a partner vlivné bruselské advokátní kanceláře

PhDr. Dana Potočková – mediátorka, koučka, členka Rady Celosvětového mediálního fóra

JUDr. Martina Doležalová – advokátka, předsedkyně sekce ADR ČAK, zastupující vedoucí odboru mezinárodních vztahů ČAK, spoluautorka zákona o mediaci

Kurz bude tlumočen z a do angličtiny.

Číslo semináře: 41301

Poplatek za seminář: 22 700 Kč

Uzávěrka přihlášek: 14 dní od zaslání přihlášky a zařazení do kurzu

- ve čtvrtek 24. ledna 2013

### Codexis advokacie® Advokátní spis®

Lektor: Ing. Pavel Jedlička, Atlas Software, a. s.

Číslo semináře: 41304

Poplatek za seminář: ZDARMA

Uzávěrka přihlášek: 18. ledna 2013

- ve čtvrtek 14. února 2013

### Katastr nemovitostí po rekonstrukci občanského práva

Lektorka: JUDr. Daniela Šustrová, vedoucí Kanceláře úřadu Katastrálního úřadu pro hlavní město Praha

Číslo semináře: 41305

Poplatek za seminář: 750 Kč

Uzávěrka přihlášek: 8. února 2013

- 8. – 10. dubna 2013, Praha 1  
Národní 16 – Kaňkův palác,  
3. patro

### Třídenní nástavbový kurz mediace BUSINESS (obchodní mediace)

Lektoři: Thierry Garby – mediátor, arbitr, advokát honoraire (z Francie)

PhDr. Dana Potočková – mediátorka, koučka, členka Rady Celosvětového mediálního fóra

Kurz bude tlumočen z a do angličtiny.

Číslo semináře: 41302

Poplatek za seminář: 12 500 Kč

Uzávěrka přihlášek: 14 dní od zaslání přihlášky a zařazení do kurzu

- 23. – 24. května  
a 27. – 31. května 2013  
Národní 16 – Kaňkův palác,  
3. patro

### Kurz mediace BASIC – rozsah 60 hodin, tj. 7 dní

Lektoři: Patrick Van Leynseele – mediátor, arbitr, advokát a partner vlivné bruselské advokátní kanceláře

PhDr. Dana Potočková – mediátorka, koučka, členka Rady Celosvětového mediálního fóra

JUDr. Martina Doležalová – advokátka, předsedkyně sekce ADR ČAK, zastupující vedoucí odboru mezinárodních vztahů ČAK, spoluautorka zákona o mediaci

Kurz bude tlumočen z a do angličtiny.

Číslo semináře: 41303

Poplatek za seminář: 22 700 Kč

Uzávěrka přihlášek: 14 dní od zaslání přihlášky a zařazení do kurzu

Semináře probíhají v Praze 1 v paláci Dunaj, Národní 10 (vchod z Voršilské ul. č. 14), pokud není uvedeno jiné místo konání, obvykle od 9.00 do 16.00 hodin. Zájemci o účast na těchto akcích vyplní přihlášku, kterou naleznou na internetových stránkách ČAK, [www.cak.cz](http://www.cak.cz) vlevo pod odkazem Vzdělávání advokátů, Vzdělávací akce ČAK, a zašlou ji e-mailem na adresu: [seminare@cak.cz](mailto:seminare@cak.cz). Po potvrzení příjmu přihlášky odborem výchovy a vzdělávání ČAK uhradí přihlášení účastníci příslušný účastnický poplatek (vložené), který je včetně 20% DPH, na účet č. 6724361001/2700, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: desetimístné číslo složené z pětimístného čísla semináře (viz výše) a pětimístného evidenčního čísla advokáta u ČAK (objednatel) bez pomlčky či lomítka (např. 4120100333). Kopii dokladu o úhradě účastníci vezmou s sebou na seminář, daňový doklad obdrží při prezenci semináře, popřípadě poštou nebo do datové schránky. Zálohové faktury nevystavujeme. Zaplacené vložené se bez písemné omluvy nejméně tři dny před konáním semináře, zaslání odboru výchovy a vzdělávání ČAK, nebo v případě nepřítomnosti účastníka na semináři nevrací. Sál je klimatizován. K dispozici je automat na kávu a minerální voda. 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](http://www.cak.cz) v levém menu nazvaném Vzdělávání advokátů, Vzdělávací akce ČAK. Telefonické informace na tel. č. 224 951 778 – pí Marie Knížová.

Těšíme se na setkání s vámi.

✿ Ing. LENKA MATOUŠKOVÁ, vedoucí odboru výchovy a vzdělávání ČAK

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

• ve středu 19. prosince 2012

**Společné jmění manželů v novém občanském zákoníku se zaměřením na srovnání stávající a nové právní úpravy**

**Lektor:** Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu v Brně

Číslo semináře: 68224

Poplatek za seminář: 700 Kč

Uzávěrka přihlášek: 12. prosince 2012

Semináře se konají v sále Veřejného ochránce práv, Údolní 39, Brno v době **od 9.00 do 16.00 hodin** (vždy dle pozvánky). 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 poukáží příslušný **účastnický poplatek** (tj. 700 Kč včetně DPH v zákonné výši) na účet **6724361001/2700**, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: číslo semináře a číslo osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 682110123). **Doklad o úhradě vezměte s sebou.** Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován se stolovou úpravou, občerstvení zajištěno. Žádáme účastníky o včasný příchod.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese [www.cak.cz](http://www.cak.cz) v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace: 542 514 401 pí Modlitbová.

Těšíme se na setkání s vámi.

✿ JUDr. IRENA SCHEJBALOVÁ, ředitelka pobočky ČAK v Brně

## Semináře pro advokáty pořádané v seminární místnosti pobočky ČAK Brno

• v pondělí 17. prosince 2012

**První zkušenosti s provozem datových schránek, doručováním na soud a konverzí dokumentů**

**Lektoři:** Mgr. František Korbek, Ph. D., náměstek ministra spravedlnosti pro legislativu a informatiku  
JUDr. Jaromír Jirsa, místopředseda Městského soudu v Praze  
Bc. Elena Ransdorfová, Ministerstvo spravedlnosti  
Ing. Pavel Tesař, IT konzultant

Číslo semináře: 68223

Poplatek za seminář: 550 Kč

Uzávěrka přihlášek: 10. prosince 2012

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** a poukáží příslušný **účastnický poplatek** (tj. 700 Kč včetně DPH v zákonné výši) na účet **6724361001/2700**, konstantní symbol: 0308, variabilní symbol: číslo semináře a číslo osvědčení advokáta bez pomlčky či lomítka (např. 682110123). **Doklad o úhradě vezměte s sebou.** Účastnické poplatky se bez vážné omluvy tři dny předem nevracejí. Sál je klimatizován se stolovou úpravou, občerstvení zajištěno. Žádáme účastníky o včasný příchod.

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese [www.cak.cz](http://www.cak.cz) v levém menu nazvaném **Vzdělávací akce**. Telefonické informace: 542 514 401 pí Modlitbová.

Těšíme se na setkání s vámi.

✿ JUDr. IRENA SCHEJBALOVÁ, ředitelka pobočky ČAK v Brně

### NOVINKA C. H. BECK



A. J. Bělohávek

Komentář reaguje na nejrozsáhlejší novelu zákona o rozhodčím řízení účinnou od 1. dubna 2012

Vázané v plátně, 1776 stran  
cena 1 990 Kč, obj. číslo EKZ145

Objednávejte se slevou  
v eShopu na [www.beck.cz](http://www.beck.cz)

inzerce

# Pozvánka na XVII. turnaj ve squashu a XI. turnaj v bowlingu

*Vážené kolegyně a vážení kolegové,*

opět po roce si vás dovoluujeme pozvat na v pořadí již XVII. turnaj advokátů a advokátních koncipientů ve squashu a XI. turnaj v bowlingu.

V loňském roce ve squashu zvítězil Mgr. Michal Staněk a za ženy se na prvním místě umístila Mgr. Markéta Klánová. Turnaj v bowlingu vyhrál Mgr. Jakub Zahradník a v ženách zvítězila Mgr. Lucie Válková.

XVII. turnaj ve squashu se uskuteční v sobotu 1. 12. 2012 v areálu SQUASHCENTRA Strahov, společnosti ESQUO s. r. o., Vaníčková 2b, Praha 6-Strahov.

Prezence účastníků turnaje bude probíhat od 9.30 hodin. Vlastní turnaj bude zahájen v 10.00 hodin po rozlosování a úhradě účastnického poplatku ve výši 650 Kč za hráče turnaje. Účastnický poplatek zahrnuje pronájem kurtů, cenu vítězům a celodenní pitný režim v průběhu turnaje. Výsledky squashového turnaje budou vyhlášeny ihned po jeho skončení.

XI. turnaj v bowlingu se uskuteční téhož dne 1. 12. 2012 od 16.00 hod. do 19.00 hod. v bowlingovém sportovním klubu RADAVA SC na adrese Milady Horákové 37, Praha 7 (u Strossmayerova nám.).

Účastnický poplatek na turnaj v bowlingu je ve výši 350 Kč za jednu osobu. Výsledky turnaje v bowlingu budou vyhlášeny po jeho skončení.

Závazné přihlášky do obou turnajů, prosím, zasílejte s uvedením jména, roku narození a sídla vaší AK či zaměstnavatele nejpozději do čtvrtka 29. 11. 2012 buď na adresu AK JUDr. Petra Meduny – [meduna@akmeduna.cz](mailto:meduna@akmeduna.cz), nebo na adresu JUDr. Marka Bánského – [marek.bansky@akbansky.cz](mailto:marek.bansky@akbansky.cz).

*Za organizační výbor se na vás těší*

JUDr. Petr Meduna & JUDr. Marek Bánský  
viceprezident viceprezident

## Pozvánka na Krakonošův pohár 2013

Milí přátelé známé bílé stopy, přijměte jako každoročně pozvání ke sportovní a společenské kratochvíli na běžkách.

**Závod KRAKONOŠŮV POHÁR 2013 se koná v sobotu 2. února 2013 od 11.00 hodin ve Špindlerově Mlýně.**

Prezence závodníků na 8 km dlouhou trasu stopy BUĎ FIT (poblíž restaurace Myslivna) započne o 20 minut dříve, tj. od 10.40 hodin.

Vyhlášení výsledků bude tradičně po závodě v oblíbené a nedaleké restauraci Myslivna.

Závod je určen pro členy ČAK, popř. jejich rodinné příslušníky. Ostatní závodníci jsou vítáni, nicméně se mohou zúčastnit pouze mimo soutěž.

Přihlásit se můžete vyplněním a odesláním přihlášky na: [http://www.action-m.com/krakonosuvpohar/prihlaska\\_online\\_2013.html](http://www.action-m.com/krakonosuvpohar/prihlaska_online_2013.html)

Přihlášku, prosím, odešlete nejpozději do 17. ledna 2013!

Startovné ve výši 200 Kč/osobu uhradte na účet 221442101/0100 Mileny Zeithamlové u Komerční banky Praha 10, s použitím variabilního symbolu „202“.

Ubytování nabízí na páteční a sobotní noc 1. a 2. února 2013 VZ Bedřichov s rezervací do 4. ledna 2013. Rezervace je možná buď vyplněním na přihlášce online, nebo zasláním e-mailu na: [rezervace@be.vlrz.cz](mailto:rezervace@be.vlrz.cz) s označením „Krakonošův pohár 2013“.

Nezapomeňte, prosím, informovat a pozvat i kolegy.

Za organizátory

Milena Zeithamlová mobil 602 324951  
Agentura Action M tel. 267 312 333  
Vršovická 68 fax 267 310 503  
101 00 Praha 10 www.action-m.com

# Zkoušková se(t)kání III.

## (Těšitelé neúspěšných)

**N**ěkterí lidé mají zvláštní nadání k tomu, aby své bližní urazili a ponížili v okamžiku, kdy je vlastně chváli nebo vyhovují jejich požadavkům. Jiní naopak prospějí naší sebeúctě, ačkoliv nám právě cosi odpírají či nás kárají. K těm druhým patří i kantoři, kteří neúspěšnou zkoušku ukončí tak, že student není zdrcen, neztrácí naději, nejeví sklon k nepředloženým skutkům a občas ho dokonce naplní pocit zvýšené radostnosti. I takové examinátory bychom mohli označit zkratkou DODO z předchozího fejetonu, jež by tentokrát znamenala *dobře*. Takto je ovšem nebudou vnímat všichni z „propadlíků“. Někteří v dané souvislosti vyloží ono DODO jako jeden z názvů pro ptáka, jinak známého coby Blboun nejspý. Potvrdí také, že měl pravdu Goethe, který zjišťoval: *Zbytečně mnoho mluvíme, když chceme odmítnout. Druhý slyší ze všeho jenom ne.*

Vraťme se ale k těm učitelům, kteří si právem zaslouží nálepku *těšitelé neúspěšných*. Všimněme si nejprve, jak postarší pedagog tradičního typu oznamuje studentce nový zkouškový termín. Jestliže k tomu dochází v zimním semestru, pomůže jí do svrchního kabátu a prohlásí: „Sejdeme se v této zkušební místnosti znovu za měsíc. Bude vám to takto vyhovovat?“ Tónem hlasu a vlídným výrazem zraku naznačí, že se vlastně těší na setkání se zajímavou bytostí. Pokud by ovšem asistent jiného ražení zahájil v zimním semestru zkoušku slovy „Odložte si“ a po neúspěšném výsledku examinační nabízel možné dodatečné konzultace, mohlo by to být a jednou i bylo napadáno jako neslušný návrh.

Narčení ze „sexistických praktik“ se v zahraničí dočkal i profesor, který se pokusil neúspěšné studentce setřít slzičku. Takto ošetřená posluchačka si stěžovala, neboť učitelovo jednání chápala jako výraz pohrdání ženami coby tvory údajně slabšími. Tatínkovsky i maminkovsky pečovatelské typy mezi zkoušejícími udělají proto lépe, když záporné hodnocení doprovázejí slovy: „Nepochybuji o vašem nadání, chtěl bych vám i věřit, že jste se na zkoušku důkladně připravoval. Pak je možné, že jste se ‚přeučil‘. Pro příště vám radím, abyste se mezi studiem pohyboval na čerstvém vzduchu, pořádně jedl a spal.“ Jedna z mých učitelek na právnické fakultě v Praze vyprávěla v této souvislosti příběh o tom, jak se tehdy mladý herec (Radovan Lukavský to byl, pokud si dobře vzpomínám) soužil s rolí Hamleta a ztrácel naději i dosavadní tělesnou hmotnost. Přišel proto na radu k Eduardu Kohoutovi, svému předchůdci v této úloze. Ten prý mu poskytl jediné doporučení: „Jezte hodně smetany.“ Podobná rada dá někdy studentům do života víc než lamentace ohledně nezalostí.

Zkoušející dámy mohou při vysokoškolské examinační udílet nejen kulinární rady. Občas „kulišácky“ uplatňují i postup, jakým ženy v osobním životě někdy odolávají milostným atakům. Říkají: „Ne, prosím, ne, **dnes** ještě ne.“ Nabízejí pro budoucnost naději, nedávají však záruku úspěšného výsledku.

U studentů a studentek na právnické fakultě (popřípadě i u zájemců o zkoušky advokátní) se dá apelovat na jejich smysl pro spravedlnost. Jsou pak zkoušejícím vedeni k tomu, aby se sami sobě stali soudci. Děje se tak pomoci vět spíše naléhacích než tázacích: „Těšilo by vás, kdybych váš výkon hodnotil jako uspokojivý? Nemyslíte, že máte na víc?“ Studenti se smyslem pro sebeúctu pak občas přikývnu k novému zkouškovému termínu. Volba mezi čestnou porážkou a upatlanou „uspokojivou“ může mít i jiný výsledek, jak naznačuje příběh ze starých časů. Tehdy učitel nabídl studentovi, aby u zkoušky buď neuspěl, nebo sice „prolezl“, ale vysloužil si tak pedagogovo tiché opovržení. Student prý opáčil: „V tom případě bych prosil o vašnostovo tiché opovržení.“<sup>1</sup>

Jestliže vycítíme, že neúspěšný zkoušený se zejména obává záporné reakce rodičů nebo jiných svých blízkých, nabídneme mu přijatelné vysvětlení pro jeho nezdar. Mluvíme o přechodné indispozici, o zvýšeném snahovém komplexu, který vyvolává křečovitost i u výkonů sportovních a uměleckých. Můžeme poukázat i na dosud málo vysvětlené působení slunečních erupcí a omluvit se za to, že úředně stanovené klasifikační požadavky nám nedovolují vystihnout takové a jim podobné okolnosti.

Potíž bývá se studenty a studentkami, kteří byli vlastně úspěšní, aspirovali však na lepší známku. Pokud jim například vadí současná klasifikace „B“ (velmi dobrý, 1-) a vyvolává u nich pomyšlení na filmy zvané „běčkové“, pak jim zdůrazníme, že byli „**velmi** dobří“ a že to tak mají prezentovat i svému okolí. O známce „C“ (dobrá, 2) se dá tvrdit, že je to „dobrá hodná svého jména“, a doporučit, aby ji student svým drahým představoval jako „dvojku“, nikoliv „céčko“.

Nespokojené zkoušence lze těšit i zjištěním, že známý symbol spravedlnosti má nejen pásku na očích, ale i primitivní, málo citlivé váhy. Budoucím právníkům tím kantor naznačí rozhodovací potíže, s nimiž se budou jednou setkávat v advokátní a soudcovské praxi. Může k tomu také dodat, že dokonalá spravedlnost není z tohoto světa, že pocity křivdy, které zakoušíme ve škole, jsou něčím na způsob očkování. Pomáhají lépe snášet velké křivdy, jaké každý osud naděluje vrchovatě.

Studentům, jejichž tížadost nebyla při zkoušce zcela nasycena, vyprávím občas i příběh svého známého. Ten jinak soustavný jedničkář smutněl, když na fakultě obdržel první „dvojku“ z předmětu obvykle nezahoubného – z rodinného práva. (Byla to ostatně klasifikace zasloužená, onen mládenec se na věci rodinné připravoval způsobem praktickým – s dívkou na horách.) Zkouškový „neúspěch“ měl pro něj i vedlejší kladný efekt – u svých kolegů se stal oblíbenějším. A ke každé výchově patří i poučení, že zdánlivě zlé je obvykle k něčemu dobré.

✿ prof. PETR HAJN

<sup>1</sup> Hellwig, B.: Die vier Temperamente, 5. vydání, Paderborn, 1896, citováno dle O letoráč a jejich významu pro výchovovědu, časopis Alétheia, roč. I. 1898, str. 37.



Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

## Víte, že ...

- v restauraci U Šumavy se schází pravděpodobně nejstarší advokátská stolní společnost v Praze? Počátky tohoto neformálního spolku sahají do sedmdesátých let 20. století. Kolegové scházející se U Vejvodů (např. Pavel Zelený, Petr Kotek, Jiří David, František Novotný, Ladislav Jakim, Radim Dvorský a Stanislav Žilinčík), se propojili s advokáty z bývalé Advokátní poradny č. 2 v Ječné ulici (např. Jiří Bednář, Milan Lindner a nikoliv výjimečně Otakar Motejl), docházejícími na tzv. Šumák. V druhé polovině 70. let 20. století se počet advokátů, kteří se setkávali u šumavského stolu, rozšířil přibližně na třicet (např. Karel Šůna, Pavel Valoušek, Milan Klíma, Petr Makovec, František Hrudka, Tomáš Prokopec, Vladimír Jablonský, Martin Radvan a další). Advokáti se setkávají nejen, aby kauzovali a konzultovali „advokacii včera, dnes a zítra“, ale i vymýšleli a sjednávali různé další akce. „ŠUMÁK je pro nás oáza. Tiší profesní osamělost, sytí kolegiální, poznávání, dává radost z pestrosti názorů, nenechá nás brát se příliš vážně,“ říká jeden ze zakladatelů Tomáš Prokopec. Na Šumáku fakticky sídlil TJ Slovan advokátní poradny (fotbal, basket, turistika), v listopadu 1989 tam bylo založeno advokátské Občanské fórum. Šumavská skupina pražských advokátů se pak

výrazně podílela i na polistopadovém vývoji advokacie. Nelze přehlédnout, že do tohoto klubu patří předseda kontrolní rady Jan Mikš, místopředseda ČAK Jan Brož, počínaje 11. 9. 2012 byl přijat mezi stálé členy společnosti místopředseda ČAK Petr Poledník jako první moravský advokát. Neformální jedenáctičlenný výbor se schází pravidelně jednou měsíčně v jednu ze střed po odeznění zvuku cvičných poplašných sirén. V uzavřené společnosti, kam mají přístup pouze pozvaní hosté, se diskutují aktuální témata, od 17. hodiny se přechází ke karetní hře.

- největší druh zebry je pojmenován po advokátovi? Prezident třetí Francouzské republiky Jules Grévy (1807-1891) byl totiž původně advokátem. Nástupce Mac-Mahonův byl poprvé zvolen prezidentem v r. 1879, podruhé v r. 1885. Odpůrce Napoleona III. a nepřátelských vztahů s Pruskem a posléze se sjednoceným Německem musel paradoxně odstoupit kvůli korupčnímu skandálu svého zetě Daniela Wilsona. Grévyho zeburu (*Equus grevyi*) po něm pojmenoval francouzský přírodovědec Émile Oustalet na paměť daru, který Francii v r. 1880 učinil etiopský císař Jan IV. Etiopský.

✿ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

**Leitartikel**

Vladimír Papež: **Rechtsanwaltschaft und Gesetzgebung** ..... 3

**Aktuelles**

Wir präsentieren Ihnen neue Webseiten der Tschechischen Rechtsanwaltskammer und des Bulletins der Rechtsanwaltschaft ..... 5

Interview mit dem slowakischen Justizminister JUDr. Tomáš Borec Red. .... 7

Feierliche Erteilung der Medaillen des Antonín Randa für das Jahr 2012 Pavel Tuma ..... 10

JUDr. Martin Šolc ist zum Generalsekretär der International Bar Association geworden ..... 11

Informationen über den Gala-Abend des Juristen des Jahres 2012 ..... 12

Informationen über die Pflichtzahlungen der Rechtsanwälte für das Jahr 2013 ..... 13

**Aus Rechtstheorie und Praxis**

**Artikel**

Zusammenfassung ..... 18

**Über das Recht des Beschuldigten, auf den Verteidiger zu verzichten, aus der Sicht der Pflichtverteidigung**  
Pavel Vantuch ..... 19

**Konkrete Resultate der Begutachtungen, die die Echtheit der Unterschrift bestimmen** ..... 24  
Jiří Závora

**Datenboxen aus der Sicht einer Rechtsanwältin** Veronika Petrová ..... 26

**Bemerkungen zum Artikel „Datenboxen aus der Sicht einer Rechtsanwältin“** Václav Vlk ..... 29

**Noch einmal zu den Datenboxen** Tomáš Sokol ..... 30

**Übertragung und Aufteilung der Geschäftsbeteiligung** Tomáš Plíhal ..... 31

**Einschränkung der Verjährungsfrist gem. § 408 des Handelsgesetzbuches, Bürgschafts-Verzugszinsen und Bestimmtheit der Abtretung der Vertragsstrafe** Luboš Chalupa ..... 32

**Bedingungen der gemeinsamen Erlassung des Zahlungsauftrages und der qualifizierten Aufforderung im Falle der objektiven Kumulierung von Ansprüchen** Jiří Kučera, Ondřej Filipovič ..... 34

**Regelung des Sorgerechts nach der Scheidung** Josef Pavlát ..... 36

**Aus der Judikatur**

Verfahrenskostenersatz in Trivialsachen ..... 41

Anwendung der Bestimmung des § 107 Abs. 3 für handelsrechtliche Beziehungen ..... 47

Bestimmtheit des Vertrages über Übertragung der Immobilien und dessen Nichtigkeit ..... 50

**Aus der Fachliteratur**

Alena Kučerová a kol.: **Datenschutzgesetz. Kommentar** (Ján Matejka) ..... 53

Zdeněk Koudelka: **Präsident der Republik** (Ondřej Spáčil) ..... 54

Michael J. Sandel: **What Money Can't Buy. The Moral Limits of Markets** (Pavel Ondřejek) ..... 56

**Wir haben für Sie gelesen** Jan Mates ..... 58

**Das Bulletin der slowakischen Rechtsanwaltschaft bringt...** ..... 60

**Aus der Rechtsanwaltschaft**

**Kolumne von Karel Čermák**

**Schnapsdrossel, Taster-Maler, Attentäter und blöde Stimmung** ..... 62

**Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft**

**Aus der Disziplinarpraxis** Jan Syka ..... 63

**Aus der Verhandlung des Vorstands der Tschechischen Rechtsanwaltskammer** icha ..... 67

**Aus Europa**

**Akademie des europäischen Rechts hat ihren zwanzigsten Geburtstag gefeiert** Jana Wurstová ..... 68

**Informationen und Wissenswertes**

**Was Sie wissen sollten**

**Vorlesungen und Seminare für Rechtsanwälte und -Anwärter in den Bildungsstätten und Schulungszentren der Tschechischen Rechtsanwaltskammer** ..... 72

**Einladung zum XVII. Turnier im Squash und zum XI. Turnier im Bowling** ..... 75

**Einladung zum Rubezahl-Pokal 2013** ..... 75

**Zum Schluss**

**Prüfungstreffen III. (Tröster der Erfolgslosen)** Petr Hajn ..... 76

**Eine Zeichnung von Lubomír Lichý** ..... 77

**Wissen Sie, dass...** Stanislav Balík ..... 77

**Inhaltsverzeichnis** ..... 78

**Zusammenfassung/Summary** ..... 79

**Table of Contents** ..... 80

**Pavel Vantuch: Über das Recht des Beschuldigten, auf den Verteidiger zu verzichten, aus der Sicht der Pflichtverteidigung**

Mit Wirkung seit dem 1. 1. 2012 wurde eine neue Bestimmung des § 36b Abs. 1 der Strafprozessordnung geschaffen, die dem Beschuldigten ermöglicht, auf den Verteidiger zu verzichten. Weiterhin geht es in allen in den Bestimmungen des § 36 und § 36a der Strafprozessordnung beschriebenen Fällen um eine Pflichtverteidigung. Da jedoch unter den im § 36b der Strafprozessordnung angeführten Bedingungen der Beschuldigte die Wahl hat, mit einem Verteidiger oder ohne ihn verteidigt zu werden, handelt es sich hier vom Inhalt her um keine Pflichtverteidigung. Der Autor kommt zum Schluss, dass die Möglichkeit des Beschuldigten, auf den Verteidiger laut § 36b der Strafprozessordnung zu verzichten, das Institut der Pflichtverteidigung in Frage stellt, und zwar im Hinblick auf dessen Inhalt und Bezeichnung. Die im § 36b der Strafprozessordnung enthaltene Regelung hält der Autor für unrichtig, denn sie ist im Widerspruch zum Art. 40 Abs. 3 der Akte der Grundrechte und Grundfreiheiten. De lege ferenda schlägt er deshalb die Aufhebung der Bestimmung des § 36b der Strafprozessordnung vor.

**Jiří Závora: Konkrete Resultate der Begutachtungen, die die Echtheit der Unterschrift bestimmen**

Der Beitrag behandelt die grundlegenden Zusammenhänge und Implikationen des konkreten Resultates einer Begutachtung, die den Schreiber identifiziert. Der Ausgangspunkt für die Suche nach Zusammenhängen sind allgemeine Prinzipien des kritischen Denkens und der wissenschaftlichen Methodologie. Die Bestimmtheit des Resultats sollte im Gutachten begründet und mit einem Schreibexperiment belegt sein, welches der Sachverständige persönlich durchführen muss. Andernfalls kann das Resultat des Gutachtens nicht direkt sein. Der Beitrag deutet breitere Zusammenhänge mit der aktuellen Anforderung der „Verwissenschaftlichung“ der Verfahren und Bearbeitung der Begutachtungen aus dem Bereich der forensischen Fächer an, insbesondere dann die forensic handwriting identification, die in den gegenwärtigen ausländischen Studien erscheint.

**Veronika Petrová: Datenboxen aus der Sicht einer Rechtsanwältin**

Die Autorin reagiert mit ihrem Beitrag auf den Artikel des Dr. Vlk „Zwei Probleme mit den Datenboxen“, der im Bulletin Nr. 7-8/2012 veröffentlicht wurde. Unter Hinweis auf die Jurisdikatur äußert sie eine unterschiedliche Meinung. Sie kommt zum Schluss, dass man dadurch, dass die Einreichung mittels einer Datenbox durch Zustellung der Nachricht dem Empfänger als zugestellt gilt (dessen ungeachtet, wann er sich mit dieser bekannt gemacht hat), das Risiko der Fristenhaltung nicht befürchten muss, auf die Dr. Vlk hinweist.

**Václav Vlk: Bemerkungen zum Artikel „Datenboxen aus der Sicht einer Rechtsanwältin“**

Der Autor hat seine Bemerkungen zum Artikel und der Ansicht der Dr. Petrová verfasst. Er weist erneut darauf hin, dass eine mittels einer Datenbox eingereichte Urkunde nicht mit dem Augenblick der Anweisung zur Absendung der Datenbox als dem Gericht zugestellt gilt, so wie es im Falle der Übergabe der Urkunde zur Postbeförderung ist, sondern dass diese Urkunde erst mit dem Augenblick der Zustellung der Urkunde in die elektronische Aufbewahrung des Gerichts als zugestellt gilt. Der Autor weist erneut auf das Risiko hin, das aus dem genannten Unterschied der Zustellung resultiert.

**Tomáš Sokol: Noch einmal zu den Datenboxen**

Auf Anfrage der Redaktion wurde dieser Beitrag zur Diskussion bezüglich der Risiken der Zustellung mittels der Datenboxen von einem Autor verfasst, der sich mit der Problematik der Datenboxen auch für die Tschechische Rechtsanwaltskammer intensiv beschäftigt. Der Autor teilt die Ansicht der Dr. Petrová nicht, dass die Zustellung der Datenboxen völlig ohne Risiko ist. Er betont, dass die Frist mit der Absendung der Datenbox nicht eingehalten ist. Das Risiko sieht er in den möglichen technischen Problemen der elektronischen Kommunikation. Allgemein weist der Autor auch auf ein weiteres Risiko der Datenboxen hin, das mit einer ungenauen Angabe der E-Mail-Adresse verbunden ist. Dies wird in der elektronischen Kommunikation nicht toleriert, im Gegensatz zur Zustellung durch die Post.

**Tomáš Plihal: Übertragung und Aufteilung der Geschäftsbeteiligung**

Der Autor widmet sich in seinem Beitrag der Übertragung und Aufteilung der Geschäftsbeteiligung in Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Diese Problematik ist nämlich seitens der Gesellschaften und deren Gesellschafter, sogar auch seitens einiger Registergerichte nicht völlig geklärt. Der Autor erklärt, unter welchen Bedingungen es möglich ist, die Geschäftsbeteiligung in der Gesellschaft zu übertragen bzw. aufzuteilen und auf andere Gesellschafter oder dritte Personen zu übertragen. Eine besondere Aufmerksamkeit widmet er dann der Übertragung und Aufteilung der Geschäftsbeteiligung in Gesellschaften mit einem Alleingesellschafter. Im Schluss äußert der Autor seine Verwunderung darüber, wie viele überflüssige notarielle Urkunden bzgl. der Entscheidung des Alleingesellschafters im Zuständigkeitsbereich der Generalversammlung, in denen dieser Alleingesellschafter seine Zustimmung zur Übertragung und Aufteilung seiner Geschäftsbeteiligung äußert, den Registergerichten vorgelegt werden.

**Luboš Chalupa: Einschränkung der Verjährungsfrist gem. § 408 des Handelsgesetzbuches, Bürgschafts-Verzugszinsen und Bestimmtheit der Abtretung der Vertragsaltsra**

Der Autor beschäftigt sich mit Fragen, die mit der Beendigung

der zehnjährigen Verjährungsfrist im Modus des Handelsgesetzbuches verbunden sind, insbesondere mit der Frage der Verjährung des Anspruchs des Gläubigers gegenüber dem Bürgen, sowie auch damit, dass eine Situation eintreten kann, wo das Recht des Gläubigers gegenüber dem Bürgen vor der Verjährung des Rechts des Gläubigers gegenüber dem Schuldner verjährt. Im weiteren Teil behandelt er die Frage der Unzulässigkeit des Garantieverpflichtungs-Verzugszinses. Im letzten Teil beschäftigt sich der Autor mit der Abtretung des Anspruchs auf Vertragsstrafe und mit der Notwendigkeit deren präzisen Definition im Vertrag über die Abtretung der Forderung.

**Jiří Kučera, Ondřej Filipovič: Bedingungen der gemeinsamen Erlassung des Zahlungsauftrages und der qualifizierten Aufforderung im Falle der objektiven Kumulierung von Ansprüchen**

Der Artikel informiert über das Judikat des Obersten Gerichts der Tschechischen Republik, das aufgrund einer unzulässigen Revision die bisher nicht gelöste Frage aus dem Bereich des Zivilprozesses in Sachen der Anerkennungsurteile löst. Die in der Praxis bisher nicht gelöste Frage betrifft die Bedingungen für die Erlassung einer qualifizierten Aufforderung gem. Bestimmung des § 114b der Zivilprozessordnung aufgrund der Entscheidung durch einen Zahlungsauftrag im Falle einer objektiven Kumulierung von Ansprüchen und der Möglichkeit der Entstehung der Anerkennungsfiktion bzgl. der einzelnen Ansprüche. Die Autoren widmen ihre Aufmerksamkeit ebenfalls dem Verfahren der Gerichte in einer konkreten Sache, die die gewöhnliche Entscheidungspraxis und deren Übereinstimmung mit dem Zivilprozess widerspiegelt.

**Josef Pavlát: Regelung des Sorgerechts nach der Scheidung**

Das Sorgerecht der Kinder nach der Scheidung zu regeln ist meistens die schwerste und wichtigste Aufgabe, vor der die scheidenden Eltern stehen. Meinungen bezüglich des Sorgerechts nach der Scheidung haben sich mit der Zeit geändert. Es gibt drei Regelungsarten: alleiniges Sorgerecht der Mutter und das Besuchsrecht des Vaters, Sorgerecht des Vaters und das Besuchsrecht der Mutter und geteiltes Sorgerecht, wo sich das Kind abwechselnd bei der Mutter und dem Vater aufhält. Die meist gewählte Regelung ist das alleinige Sorgerecht der Mutter (bei uns im Jahre 2010 87% der Kinder). Nichtsdestotrotz haben die Kinder in diesem Fall einen sehr geringen bzw. keinen Kontakt mit dem Vater. Die Beliebtheit des geteilten Sorgerechts steigt an. Diskussionen über diese Form der Regelung nach der Scheidung sind sehr lebendig. Für das geteilte Sorgerecht spricht die Tatsache, dass es für das Kind wichtig ist, wenn es auch nach der Scheidung die Möglichkeit hat, das fortsetzende Verhältnis und die Fürsorge von den beiden Elternteilen zu erleben. Das mit dem geteilten Sorgerecht verbundene Problem ist eine geringere Stabilität des Milieus. Dieses Institut bringt den Kindern Schwierigkeiten, wenn es nicht auf der Einigung der Elternteile beruht, jedoch durch das Gericht angeordnet wird. Im Interesse der Kinder ist eine solche Regelung, die Konflikte zwischen den Elternteilen minimiert. Jeder Fall muss individuell beurteilt werden, jegliche Voreingenommenheit für diese oder jene Möglichkeit muss vermieden werden.

**Pavel Vantuch: About the right of an accused person to waive the right to be represented by a defense counsel from the point of view of necessary defense**

With the effect from January 1, 2012, the new provision of § 36b, par. 1 of the Criminal Procedure Code has been incorporated, enabling an accused person to waive the right to be represented by a defense counsel. All cases described in the provisions of § 36 and § 36a of the Criminal Procedure Code are formally necessary defense. However, due to the fact that under the conditions stipulated in § 36b of the Criminal Procedure Code, an accused person may choose whether he wishes or does not wish to be defended by a defense counsel, from the content point of view it is not the necessary defense. The author arrives at the conclusion that possibility of an accused person to waive the right to be represented by a defense counsel according to § 36b of the Criminal Procedure Code questions the institute of necessary defense, both as for its content and designation. He considers the regulation included in § 36b of the Criminal Procedure Code incorrect, because it is in contradiction with article 40, par. 3 of the Charter. He therefore proposes de lege ferenda to cancel the provision of § 36b of the Criminal Procedure Code.

**Jiří Závora: Address conclusions of expert reports determining authenticity of a signature**

The article deals with the basic relations and implications of the address result of an expert report identifying a writer. The starting point for searching for relations are the general principles of critical thinking and scientific methodology. Address result should be reasoned in the report and documented by experiment of handwriting the expert has to carry out personally. Otherwise the conclusion of the report cannot be addressed. The article indicates wider relations with the current requirement for "more scientific" procedures and processing of expert reports in the area of forensic branches, in particular the forensic handwriting identification, appearing in recent foreign studies.

**Veronika Petrová: Data boxes as seen by a legal trainee**

In her article, the author responds to the article of Dr. Vlk "Two problems with data boxes", published in the Bulletin No. 7-8/2012. Referring to judicial decisions, she expresses

her different opinion. She deduces that, due to the fact that submission through the data box is considered delivered upon delivery of the message to an addressee (regardless of when such addressee acquaints himself with the message), it is unnecessary to be afraid of the risk of compliance with the time-limit, to which Dr. Vlk refers.

**Václav Vlk: Notes on article "Data boxes as seen by a legal trainee"**

The author prepared comments on the article and opinion of Dr. Petrová. He refers again to the fact that a document submitted through the data box is not considered filed with a court at the time of the order to send the data message, as is the case of handing the submission over for delivery by post, but only at the time of delivery of the document into the electronic storage place of the court. The author again refers to the risk ensuing from the above difference in delivering documents.

**Tomáš Sokol: Once again about data boxes**

At the request of the editors, the author dealing with the issue of data boxes intensively also for the Czech Bar Association prepared the article contributing to the discussion on risks of deliveries through the data boxes. The author does not identify himself with the opinion of Dr. Petrová that delivery of data messages is absolutely without risk. He emphasizes that by sending the data message the time-limit is not complied with. He sees the risk in possible technical problems of electronic communication. In general, the author refers also to other risk concerning data boxes and related to inaccurate specification of the e-mail address. This is not tolerated in electronic communication, contrary to delivery by post.

**Tomáš Plihal: Transfer and division of a business share**

In his article, the author deals with the transfer and division of a business share of a limited liability company. It is to say that these problems are not absolutely clear to companies and their members, and even to some registration courts. The author explains under what conditions it is possible to transfer or divide a business share of a company to other members or third persons. He dedicates special attention to the transfer and division of a business share of a company having a sole member. At the end, the author expresses his surprise about the number of excessive notarial deeds that are submitted to registration courts in connection with a decision of a sole member exercising powers of the general meeting in which this sole member expresses his consent with the transfer or division of his business share.

**Luboš Chalupa: The limitation of time according to § 408 of the Commercial Code, interest on default ensuing from guarantee and accuracy of assignment of a contractual fine**

The author deals with the issues related to termination of the ten-year limitation of time in the regime of the Commercial Code, in particular with the issue of limitation of creditor's claim against the guarantor and even with the fact that situation may occur when the creditor's right against the guarantor is limited prior to limitation of creditor's right against the debtor. In another part he deals with the issue of inadmissibility of the interest on default ensuing from the guarantor's obligation. In the last part the author deals with the problem of assignment of the entitlement to the contractual fine and necessity of its precise definition in the contract on assignment of a receivable.

**Jiří Kučera, Ondřej Filipovič: Conditions for joint issue of a payment order and qualified calls in the case of objective accumulation of claims**

The article informs about the judicial decision of the Supreme Court of the Czech Republic solving, on the basis of non-calm appellate review the so far unresolved issue from the area of the civil procedure concerning judgements for recognition. The issue so far unresolved in practice concerns conditions for the issue of a qualified call according to the provision of § 114b of the Civil Procedure Code on the basis of the decision by payment order in the case of objective accumulation of claims and possibility of occurrence of fiction of individual claims recognition. The authors pay attention also to the procedure of courts in a specific case reflecting majority decision-making practice and its compliance with the civil process.

**Josef Pavlát: Post-divorce arrangements**

Arrangements concerning care of children after divorce usually represent the most exacting and the most important task the divorcing parents are facing. Opinions on arrangements concerning the care after divorce have experienced changes over the time. Three main arrangements can be distinguished: exclusive care by a mother and a "visiting" father, care by a father and a "visiting" mother, and joint (rotating) care when a child stays by rotation in care of a mother and a father. The most frequently chosen arrangement is the exclusive care by a mother (87 % of children in this country in 2010). Nevertheless, very often children have a small or no contact with a father. Popularity of the joint care is increasing. Discussion on this form of post-divorce arrangements is very lively. The fact that it is important for a child to have possibility to experience the continuing relation and care of both parents after divorce is for the benefit of the rotating care. The problem related to the rotating care is the smaller stability of the environment. This institute bring difficulties to children, if it is not based on an agreement of parents but is ordered by a court. Post-divorce arrangements minimizing conflicts between parents is in the interest of children. It is necessary to consider each case individually and refrain from any prejudice for this or that possibility.



**Leading Article**

Vladimír Papež: Legal profession and legislation ..... 3

**Current News**

We present you new website of the Czech Bar Association and the Bulletin of the Legal Profession ..... 5  
 Interview with JUDr. Tomáš Borec, Slovak Minister of Justice Eds. .... 7  
 Ceremonial award of Antonín Randa medals for 2012 Pavel Tuma ..... 10  
 JUDr. Martin Šolc is the Secretary-General of the International Bar Association ..... 11  
 Information on Lawyer of the Year 2012 gala evening ..... 12  
 Information on lawyers' mandatory payments in 2013 ..... 13

**Legal Theory and Practice**

**Articles**

Summary ..... 18  
 About the right of an accused person to waive the right to the defense counsel from the point of view of necessary defense Pavel Vantuch ..... 19  
 Address conclusions of experts' reports determining authenticity of a signature Jiří Závora ..... 24  
 Data boxes as seen by a legal trainee Veronika Petrová ..... 26  
 Notes on article "Data boxes as seen by a legal trainee" Václav Vlk ..... 29  
 Once again about data boxes Tomáš Sokol ..... 30  
 Transfer and division of a business share Tomáš Plíhal ..... 31  
 The limitation of time according to § 408 of the Commercial Code vis-à-vis a guarantor, interest on default ensuing from guarantee and accuracy of assignment of a contractual fine Luboš Chalupa ..... 32  
 Conditions for joint issue of a payment order and qualified calls in the case of objective accumulation of claims Jiří Kučera, Ondřej Filipovič ..... 34  
 Post-divorce arrangements Josef Pavlát ..... 36

**Judicial Decisions**

Compensation of costs of proceedings in trivial cases ..... 41  
 Application of the provision of § 107, par. 3 to the commercial legal relations ..... 47  
 Accuracy of a contract on real estate transfer and its invalidity ..... 50

**Professional Literature**

Alena Kučerová and coll.: Act on the Protection of Personal Data. Commentary (Ján Matejka) ..... 53  
 Zdeněk Koudelka: President of the Republic (Ondřej Spáčil) ..... 54  
 Michael J. Sandel: What Money Can't Buy. The Moral Limits of Markets (Pavel Ondřejek) ..... 56  
 We have read for you Jan Mates ..... 58  
 Bulletin of the Slovak Legal Profession brings ... ..... 60

**Legal Profession**

**Karel Čermák's Column**

Rummies, tentacles, assassins and extra bad mood ..... 62

**Czech Legal Profession**

Disciplinary practice Jan Syka ..... 63  
 Meeting of the Czech Bar Association Board of Directors icha ..... 67

**Europe**

Academy of European Law celebrated its twentieth birthday Jana Wurstová ..... 68

**Information and Points of Interest**

**You should know**

Lectures and seminars for lawyers and legal trainees in educational centres of the Czech Bar Association ..... 72  
 Invitation to XVII Squash Tournament and XI Bowling Tournament ..... 75  
 Invitation to Rübzahl Cup 2013 ..... 75

**Finally**

Examination meetings III. (Comforters of unsuccessful ones) Petr Hajn ..... 76  
 Drawing by Lubomír Lichý ..... 77  
 Do you know that... Stanislav Balík ..... 77

**Inhaltsverzeichnis**

Zusammenfassung/Summary ..... 79  
 Table of Contents ..... 80



**Martha Issová**  
patronka Rozmarýny

## CO JE CAFÉ ROZMAR?

[www.cafe-rozmar.cz](http://www.cafe-rozmar.cz)

Café Rozmar je první sociální firma v ČR, která kromě běžných zaměstnanců, zaměstnává i mladé lidi po odchodu z dětského domova. Na pozicích pomocný kuchař/ka, číšník/servírka, získávají první pracovní zkušenosti a podporu v začátcích jejich samostatného života. Kromě toho jsme dle Mauera žebříčku restaurací 41. nejlepší restaurací v ČR. Najdete nás v Praze, jen pár metrů od Palackého náměstí.



**Rozmarýna**  
v dětských domovech

## KDO JE ROZMARÝNA?

Rozmarýna se už šestým rokem snaží pomáhat dětem a mladým lidem, kteří vyrůstají v dětských domovech. Naše práce se zaměřuje na osobnostní a dlouhodobou podporu a aktuálně působíme ve 13 dětských domovech v regionech Praha, Střední Čechy a Plzeň, kde ročně podpoříme více než 150 dětí a mladých lidí.



**Café Rozmar**

## LÍBÍ SE VÁM ROZMARÝNA A CHCETE NÁS PODPOŘIT?

Možností je spousta! Staňte se naším dobrovolníkem... navštěvujte Café Rozmar... podpořte nás finančně (č.ú. 5100381608/4000)... nabídněte nám jako firma služby zdarma (reklama, tisk, propagace, účetnictví...)... podpořte nás finančně ☺

**ROZMARÝNA**  
obecně prospěšná společnost  
[www.rozmaryna-ops.cz](http://www.rozmaryna-ops.cz)

**Hogan  
Lovells**

Mezinárodní advokátní kancelář se sídlem v centru Prahy rozšiřuje svůj tým a přijme:

## Advokáta a advokátního koncipienta

### Požadujeme:

- výbornou znalost angličtiny (znalost dalšího cizího jazyka výhodou)
- schopnost týmové práce a komunikace v mezinárodním kolektivu
- vysoké pracovní nasazení a flexibilitu
- profesionální vystupování

### Nabízíme:

- zajímavou práci v mezinárodní právní firmě s kanceláři v Evropě, Asii, na Blízkém východě a v Severní a Jižní Americe
- odpovídající platové ohodnocení
- práci v mladém kolektivu pražské kanceláře
- možnost dalšího vzdělávání a profesního růstu

Nabídky se stručným životopisem v českém a anglickém jazyce zasílejte prosím faxem na číslo +420 224 210 004 nebo e-mailem na adresu [careers.prague@hoganlovells.com](mailto:careers.prague@hoganlovells.com).

[www.hoganlovells.com](http://www.hoganlovells.com)

Hogan Lovells je mezinárodní právní praxe, která zahrnuje Hogan Lovells International LLP, Hogan Lovells US LLP a k nim přidružené entity.

[www.hoganlovells.com](http://www.hoganlovells.com)

© Hogan Lovells 2011. Všechna práva vyhrazena.

Advokátní kancelář KOREJZOVÁ & SPOL. se sídlem v Praze 10 na Vinohradech hledá advokáta na obsazení pozice

## Vedoucí oddělení ochranných známek

### Požadujeme:

- prokazatelné manažerské zkušenosti a dovednosti, min. 2 roky praxe v oblasti průmyslových práv a nekalé soutěže
- znalost anglického jazyka
- profesionální vystupování
- klientský přístup
- aktivní zájem o činnost profesních sdružení a spolků
- odpovědnost za efektivitu práce a výsledky činnosti týmu

### Nabízíme:

- možnost seberealizace
- účast na mezinárodních konferencích
- příjemné pracovní prostředí a podporu profesních vzdělávacích aktivit.

Příhlášky se strukturovaným životopisem v českém jazyce zasílejte prosím na email: [mfolberova@korejzova.cz](mailto:mfolberova@korejzova.cz) nejpozději do 31.12.2012.



Advokátní kancelář Profous Legal přijme do svého týmu:

## začínajícího advokáta/ku

### Požadujeme:

aktivní přístup k řešení problémů, aktivní nasazení, samostatnost, flexibilitu, schopnost týmové spolupráce, profesionální vystupování, znalost anglického jazyka

### Nabízíme:

zajímavou a různorodou práci, perspektivu dlouhodobé spolupráce a profesního růstu, finanční ohodnocení odpovídající schopnostem, příjemné pracovní prostředí v centru Prahy

Své životopisy zasílejte na e-mail: [bartova@profouslegal.com](mailto:bartova@profouslegal.com)

Česko-slovenská  
advokátní kancelář  
s mezinárodním  
dosahem



Havel, Holásek & Partners se sídlem v Praze a kancelářemi v Brně, Ostravě a Bratislavě je s týmem více než 140 právníků, několika desítek studentů právnických fakult a více než 400 spolupracovníků, včetně 130 zaměstnanců spolupracujících inkasní agentury Cash Collectors, největší česko-slovenskou právníkovou firmou

Kancelář je podle výsledků oficiální soutěže Právnická firma roku v posledních třech letech neúspěšnější českou advokátní kancelář, a to jak podle počtu titulů, tak podle počtu nominací

700 stálých klientů, 30 společností z Czech Top 100 a 80 společností uvedených v seznamu největších světových firem Fortune 500

Kancelář je součástí tří z deseti nejprestižnějších mezinárodních právnických sítí: World Law Group, State Capital Group a First Law International

#### Nabízíme

- pracovní příležitost v mladém kolektivu dynamicky se rozvíjející advokátní kanceláře
- výjimečnou možnost dalšího profesního růstu v rámci největší česko-slovenské advokátní kanceláře
- dobré finanční ohodnocení
- úzkou spolupráci na komplexních projektech se špičkovými mezinárodními AK a předními poradenskými firmami
- práci pro prestižní českou, slovenskou i zahraniční klientelu

#### Očekáváme

- výbornou znalost platného práva
- zkušenosti v mezinárodní nebo přední české či slovenské právní firmě
- výbornou znalost anglického, případně dalšího světového jazyka
- flexibilitu a vysoké pracovní nasazení
- schopnost týmové práce
- loajalitu a zájem o trvalý profesní růst v rámci kanceláře

Pro náš dynamicky se rozvíjející tým v současné době hledáme vhodné kolegy / kolegyně na pozice:

#### PRAHA

##### Advokát / Advokátka

- Anglo-americká poradenská skupina (rodilý mluvčí a/nebo odpovídající kvalifikace)
- Obchodní právo, fúze a akvizice
- Oblast daňového práva

##### Konciptent / Konciptentka

- Anglo-americká poradenská skupina (rodilý mluvčí a/nebo odpovídající kvalifikace)
- Rodinné, přestupkové právo
- Bankovníctví a finance

#### BRNO

##### Advokát / Advokátka

- Správní právo
- Obchodní právo, fúze a akvizice

#### BRATISLAVA

##### Advokát / Advokátka

- Oblast daňového práva
- Německá deska

Profesní životopis v českém, slovenském či anglickém jazyce prosím zašlete na adresu: Havel, Holásek & Partners s.r.o., advokátní kancelář, Týn 1049/3, 110 00 Praha 1  
Můžete se také zaregistrovat na našich webových stránkách v sekci kariéra  
Více informací o nabízených pozicích: [www.havelholasek.cz](http://www.havelholasek.cz)

Největší právnická firma  
v České republice



Klienty nejlépe hodnocená  
právnická firma  
v České republice



Právnická firma roku  
v České republice  
(2012)

WHO'SWHOLEGAL

1. místo v počtu realizovaných  
fúzí a akvizic v České republice  
a východní Evropě  
(2011)

THOMSON REUTERS

1. místo mezi domácími  
právnickými firmami  
(2012)

PRACTICAL LAW COMPANY®

## *New opportunities in an international law firm:*

### Senior Associates and Junior Associates



PwC Legal, an international law firm, is looking for **Senior Associates (Advokát)** and **Junior Associates (Koncipient)** to expand its team.

#### *You need to have:*

- Exceptional knowledge of the law
- Fluent English (German an advantage)
- Highly developed work ethic
- Willingness to go the extra mile

#### *We offer:*

- Interesting work in a reputable international firm
- Gaining interesting professional experience
- Above-average remuneration

#### *Open positions in:*

- M&A / Corporate
- Competition, EU, Regulatory
- Real Estate
- Insolvency & Restructuring
- Labour
- TMT & IP
- Energy
- Litigation & Arbitration

If you are interested in this position, please send your CV in English to **Ms. Zuzana Stasova** ([zuzana.stasova@pwclegal.cz](mailto:zuzana.stasova@pwclegal.cz)).

**PwC Legal**

Advokátní kancelář MSB Legal, v.o.s.  
hledá nové kolegy na pozice

## ADVOKÁT/KA a ADVOKÁTNÍ KONCIPIENT/KA



**MSB Legal, v.o.s.**  
Bucharova 1314/8  
158 00 Praha 13

Tel.: +420 251 566 005  
Fax: +420 251 566 006  
E-mail: [paha@msblegal.cz](mailto:paha@msblegal.cz)

**MSB Legal, v.o.s.**  
Hlubinská 1378/36  
702 00 Ostrava

Tel.: +420 596 639 891  
E-mail: [ostrava@msblegal.cz](mailto:ostrava@msblegal.cz)

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

#### **Požadujeme:**

Aktivní přístup k řešení problémů, vysoké pracovní nasazení a časovou flexibilitu, dobré komunikační schopnosti a profesionální vystupování, pečlivost a samostatnost, odpovídající odborné znalosti, schopnost organizace a týmové spolupráce, znalost anglického jazyka (znalost dalšího jazyka výhodou).

#### **Nabízíme:**

Zázemí úspěšné advokátní kanceláře se stabilní klientelou, zajímavou a různorodou práci v mladém kolektivu, perspektivu dlouhodobé spolupráce a kariérního růstu, možnost publikační činnosti, příjemné pracovní prostředí, motivující finanční ohodnocení.

V případě zájmu zasílejte své životopisy s fotografií na e-mail: [HR@msblegal.cz](mailto:HR@msblegal.cz) a to v českém a anglickém jazyce. Do předmětu napište „advokát“ nebo „advokátní koncipient“.  
Kontaktní telefon: 251 566 005