

**Sdělení redakce****Úvodník**

- Čermák Karel: O zákonu džungle a právní pomoci podle něho poskytované 5
- Krčmová Věra: Dekoncentrace České advokátní komory – regiony, a jak dál? 7

**Články:**

- Nykodým Jiří: Fungování advokáta – právní a morální závazky ke klientům 10
- Zyčová Alena; Marek Karel: Smlouva zasílatelská 15
- Púry František, Šámal Pavel: Vybrané problémy dokazování trestné činnosti v bankovním sektoru a na kapitálovém trhu 25
- Mandák Václav: Povinnost odůvodnit odvolání v trestních věcech 51
- Molák Stanislav: Jaké jsou možnosti uplatnění mladého advokáta? 62

**Recenze, anotace**

- Šimíček Vojtěch: Ústavní soudnictví ve vybraných postkomunistických zemích (recenzent Zdeněk Koudelka) 79
- Netík, K., Netíková D., Hájek, S.: Psychologie v právu – úvod do forenzní psychologie (recenzent Jan Neumann) 80
- Emanuel Chalupný, česká kultura, česká sociologie a Tábor (recenzent Hana Pokorná) 81
- Kužvart Petr, Pazderka Stanislav: Právo na informace – zákon č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí s komentářem a vzory podání, zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím 82
- Holub Milan, Bičovský Jaroslav, Wurstová Jana: Sousedská práva (recenzent Jan Mareček) 84

**Z judikatury**

- Na nárok ustanoveného obhájce na odměnu a náhradu hotových výdajů se nevztahuje na ust. § 101 obč. zák. o promlčení, ale je třeba aplikovat ust. § 102 obč. zák. 86
- K otázce vyloučení soudce z úkonů v trestním řízení 89

## Obsah

---

- Kupující není povinen zaplatit cenu kupovaného zboží, dokud mu prodávající neumožní prohlédnout si kupované zboží (§ 450 odst. 3 obch. zák.) 92
- Nájemce vozidla podle leasingové smlouvy (a nikoliv leasingové společnosti) je oprávněn vůči pojišťovně požadovat náhradu škody z titulu zákonného pojištění vozidla 94

### Z České advokátní komory

- 1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 18. 4. 2000 97
- 2) Rozdělení témat do poradních orgánů ČAK na úseku vnější legislativy 98
- 3) Aktuální úkoly kontrolní rady 99
- 4) Úkoly výboru pro vnější legislativu v roce 2000 101
- 5) Ověřování podpisů na listinách prostřednictvím advokátů 102
- 6) Pojišťovací servis – připojištění odpovědnosti advokáta 104
- 7) Výsledky advokátních zkoušek v I. zkouškovém termínu v roce 2000 105
- 8) Dotazy advokátů na účtování úkonů právní pomoci dle advokátního tarifu 106
- 9) Fakultativní seminář pro advokátní koncipienty – sdělení 106
- 10) Knižní dary knihovně ČAK 107

### Z kárné praxe

- Je závažným porušením povinností advokáta, jestliže po převzetí právního zastoupení tvrdí klientovi, že sepsal žalobu, a že je vše v pořádku, ačkoliv ještě dva roky po převzetí zastoupení nebyla žaloba k soudu podána a dále jestliže advokát nevyhověl žádostem ČAK o předložení klientského spisu ve věci stížnosti. 108

### Mezinárodní vztahy

- Vídeňský seminář o svobodných povoláních (Stanislav Balík) 110
- Praní špinavých peněz ve střední a východní Evropě – čtvrtá výroční konference v Budapešti (Jiří Teryngel) 112

### Ze zahraničí

- Madliak Andrej: Osobitná část Trestného zákona Slovenskej republiky po novele v roce 1999 118
- Uložení oznamovací povinnosti právním zástupcům podle směrnice pro potírání praní špinavých peněz? 129

---

Závurka Milan: Justice v San Marinu	133
<b>Z odborného tisku</b> (Jaroslava Vanderková)	135
<b>Tisk o advokacii</b> (Květoslava Slavíková)	138
<b>Různé</b>	
<u>Celostátní turnaj advokacie v tenise 2000</u>	142
• Konference Friendship, Cooperation and the Rule of Law: Building the Spirit of World Peace (Dublin, 30. 9. – 6. 10. 2001)	144
• 27. kongres o lyžařském právu Skilex 2000 Val d'Isère	144
• Zpráva o účasti týmu PF UK na mezinárodní soutěži „Concours Européen des Droits de l'Homme, René Cassin“ z oboru Evropské úmluvy o lidských právech a základních svobodách	145
• Seminář „Elektronický obchod“ v Tokiu	146
<b>Nakonec</b>	148
<b>Inzerce</b>	149

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

Dnes na stranách 135 – 137.

## SDĚLENÍ REDAKCE

Vážení čtenáři,

představenstvo České advokátní komory rozhodlo na své schůzi, konané dne 14. prosince 1999, že dojde ke sloučení dosavadních dvou časopisů, vydávaných Komorou (*Bulletin advokacie*, *Právní praxe v podnikání*) a pro potřeby české advokacie i pro širší odbornou veřejnost bude napříště vycházet jediný časopis – *Bulletin advokacie*. K této změně dochází k 30. 6. t. r.

Dosavadní struktura i obsahové zaměření našeho časopisu zůstanou v podstatě zachovány. Prostor bude věnován také obchodnímu právu, které tvořilo obsahovou náplň zrušeného časopisu.

V tomto roce vyjde deset čísel *Bulletinu advokacie* (z toho v červnu dvojčíslo 6 – 7); od roku 2001 však již bude časopis vycházet každý měsíc.

Dochází k doplnění redakční rady. Funkcí předsedy byl pověřen JUDr. PhDr. Stanislav Balík, místopředseda České advokátní komory. Šéfredaktorem zůstává JUDr. Václav Mandák. Jeho zástupkyní se zaměřením na obchodní právo se stává JUDr. Lygie Snášelová.

Členy redakční rady byli nově jmenováni: JUDr. Jiří Císař, prof. JUDr. Marie Kalenská, DrSc., prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., JUDr. Pavel Šámal, Ph.D., JUDr. Helena Šteflová a JUDr. Zdeněk Štencl. Všichni dosavadní členové redakční rady zůstávají i nadále ve funkci.

Redakce bude usilovat o to, aby si náš časopis celkovým zaměřením, úrovní příspěvků a pestrostí obsahu uchoval dosavadní čtenářský zájem a aby ve spolupráci s Vámi byl odbornou tribunou české advokacie i periodikem, vyhledávaným širší odbornou veřejností.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

JUDr. Václav Mandák, CSc.

## ***O zákonu džungle a právní pomoci podle něho poskytované***

Vědy přírodní přišly po více než třistaletém bádání konečně na to, co jsme odpradáвна všichni tušili, totiž že existuje náhoda. S patřičnou dávkou hrdosti a s matematickým aparátem, pro nás blbečky zcela nepochopitelným, nás informují o tom, jak mávnutí motýlího křídla někde na Panenských ostrovech nebo na Mauriciu vyvolá zničující hurikán nad Floridou, ne-li ve Sněmovní ulici na Malé Straně, kdežto různé elementární částice hmoty jsou ještě větší potvory, neboť když se taková částice, nedej pámě, někde ve vesmírných prcích trochu zapomene nebo spustí, nastane Velký Třesk, ve kterém už je geneticky zakódován sám předseda nejedné politické partaje v Čechách. Stejnými nezbadatelnými zákony náhody se ovšem řídí nejen počasí, vesmír a předsedové politických stran, což by nám ještě ani tak nevadilo, ale i newyorská burza a zejména nafouknutý index NASDAQ, který může jako poutový balónek propíchnout kterýkoliv spekulant, naštvaný kvůli tomu, že mu kuchař přesolil polívku, a posléze to všechno svést na neviditelnou či spíše nevyzpytatelnou ruku trhu.

Takže nám zase, jako dřív, patrně zbývá jen ten povzdech „co naděláš, vid’?“, jenomže teď vzdycháme na základě vědeckého poučení a ne na základě nějakých pověr a čar, i když kdoví, jestli ty pověry a čary nakonec nehrají v říši náhod důležitější roli, než bychom si myslili.

Skepse o poznatelnosti světa, k níž přírodní vědy po tom třistaletém bádání dospěly, reflektuje zvláštním způsobem i do věd společenských. Upřímně řečeno, teologie, filozofie a právo, předchůdkyně to všech dnešních porůznu diverzifikovaných společenských věd, si o poznatelnosti světa, v němž žijeme, nikdy žádné velké iluze nedělaly a daly víc na víru, dokud je vědy přírodní jako had Evu nesvedly; a proto nikdy ani tak moc nepátraly po tom, co je, ale zajímaly se spíš o to, co má být a jak toho dosáhnout. Výsledkem jejich úsilí – a ne úsilí věd přírodních – je to, čemu jsme si až v tomto století navykli říkat civilizace.

Civilizace, to není ani mobil, ani počítač, ba není to ani automobil se zrychlením z 0 na 100 km za 4 vteřiny nebo nadzvukové letadlo či kosmická loď. Civilizace je bez ohledu na místo a čas to prostředí, v němž jako jednotlivci umíme vedle druhých jednotlivců žít a přežít; jsou to nám známé cesty, po nichž smíme a musíme chodit; je to řád, čelící chaosu a slepé náhodě, řád činící tento svět obyvatelným pro člověka, jako společenského tvora. Z hlediska civilizace ani tak moc nezáleží na tom, co užívám, ale jak toho užívám. Ke komunikaci musím dodržet pravidla

signálů, ať držím v ruce mobil nebo paličku od tamtamu. Na cestách ocením bezpečnost před lupiči a dobrý odpočinek, ať řídím k modernímu motelu na dálnici dvacetitunový truck nebo vedu karavanu ke vzdálené oáze. Že mě tunelář nepřipraví o svěřený majetek, toho bych si vážil víc než bankomatu na každém rohu; a říkejte si stokrát, že tunelář není termín, který by něco znamenal; lapky, pleticháře a šmelináře taky nikdo nedefinoval, a přesto šlo o přiléhavé mravní termíny.

Etika, estetika a právo jsou obory, které – až kam naše paměť sahá – civilizaci vždy a všude z větší části vytvářely; ukazovaly cesty, po nichž bylo možno nebo nutno se pohybovat. Mimo tyto cesty byla ona proslulá džungle se svými vlastními zákony, jak to romanticky vylíčil Kipling; avšak podstata zákona džungle je neexistence jakéhokoliv zákona, směřujícího k jakékoliv civilizaci, kromě neodhalitelného zákona náhody v panujícím chaosu.

Takže tedy civilizace, etické, estetické a právní systémy můžeme všelijak hodnotit, považovat je za primitivní, naivní, pošetilé, zvrhlé, zbytečné nebo zlé; i tak však vždycky zůstávají v kontrapozici k chaosu, k zákonu náhody, k džungli. Civilizace lidojedů se nám zajisté zdá odporná, ale nakonec alespoň stanoví, že lidské maso lze jíst pouze za určitých podmínek, třeba při úplňku a jenom z válečných zajatců. Je to stejné, jako když výbušniny můžete beztravně odpalovat na Silvestra, ohně ve volné přírodě pálit 30. dubna, výlohy rozbíjet, když Slavie porazí Spartu nebo naopak a krást, když jste ve straně; každý ví, kdy, kde a na koho si má dát pozor a kdy a co si může dovolit. Civilizace – jakkoliv pokleslá – funguje.

V džungli nemůžete očekávat nic, ledaže byste byli schopni poznávat až ty nejbližší příčiny příčin. Tygr vás bez jakýchkoliv pravidel sežere nebo ne-sežere a vy houby víte, proč, nejste-li náhodou zrovna Mauglí. A houby taky víte, jestli právě natrefíte na Šír-chána nebo Kaje, který si bude oxfordskou angličtinou syčet I am beautiful.

Nechci vlastně říct nic jiného, než že i hodně pitomé zákony jsou lepší než nic. Na což ovšem četné kolegyně a kolegové rádi zapominají, domnívajíce se, že cosi jako džungle opravdu existuje a že džungle je místo, které právě obývají. A nedejte se mýlit: zákon džungle není zákon silnějšího, natož urvanějšího, drzejšího, agresivnějšího, nezdvořilejšího, nafoukanějšího, protřeplejšího, vychytralšího nebo nesmiřitelnějšího. Zákon džungle je nepředvídatelný zákon náhody.

A náhoda je, jak známo, blbec.

Záván motýlích křídel na Tahiti, zpět v civilizaci a sbohem, advokacie.

Květen 2000



---

**JUDr. Věra Krčmová**

členka představenstva ČAK

## ***Dekonztracie České advokátní komory – regiony, a jak dál?***

Název nijak originální, vypůjčila jsem si ho ze zprávy o činnosti představenstva Komory pro sněm v r. 1999, avšak považuji ho za výstižný vzhledem k otázkám, které jsou nyní nastoleny ve vztahu k regionům. Nejdříve však krátce o minulosti regionů, aby byla pochopena přítomnost a úvahy o budoucnosti.

### **MINULOST REGIONŮ**

Po sloučení komory advokátní a komory komerčních právníků v roce 1996 představenstvo řešilo otázku, zda převzít fungující systém regionů v komerčních právníků, organizovaný na bázi bývalých krajů a kopírujících soudní soustavu, či nikoliv. Členové nově zvoleného představenstva především z řad bývalé advokátní komory neměli mnoho pochopení a důvěry pro převzetí něčeho, co mohlo být jen vzdáleně připomínat bývalá krajská sdružení advokátů a i někteří z řad bývalých komerčních právníků by raději uvítali vytváření spolků, sdružení advokátů či podobných institucí nezávislých na komoře. Při diskusi o náplni činnosti regionů se členové představenstva diametrálně lišili v názorech, např. v otázce vzdělávání příslušníků advokátního stavu v případě advokátních koncipientů nemělo pochybnosti o ingerenci komory, avšak u advokátů pojalo názor, že je to především záležitost advokátů samotných, kteří se mají o udržení a rozšiřování své kvalifikace starat sami. Proti této verzi stála již osvědčená činnost Komory komerčních právníků a regionálních zmocněnců, kteří organizovali školení dle zájmu a potřeb regionu. Po velkých diskusích se představenstvo rozhodlo pro pokračování činnosti regionů s tím, že jeho životaschopnost vyzkouší během volebního období a tedy počátkem roku 1997 představenstvo svým usnesením potvrdilo regionální uspořádání Komory a postavení regionálního zmocněnce jakožto poradního orgánu představenstva. Regionální sekce se staly pomocným orgánem představenstva ČAK zřízeným za účelem zkvalitnění styku Komory s advokáty jednotlivých regionů a k naplňování cílů komory dle přijatého programového prohlášení a schválených priorit představenstva. Tyto sekce zejména

- zabezpečují
  - operativní styk komory advokátů v regionu, jejich působení ve vztahu k justičním, správním i jiným institucím regionu, styk a kontakty advokátů navzájem,

- 
- podílejí se na
    - výchovných a vzdělávacích akcích pořádaných pro advokáty a advokátní koncipienty v regionu,
    - zajištění poskytování právních služeb potřebným osobám (určení advokáta k bezplatné právní pomoci), veřejně prospěšné činnosti advokátů atd.

Představenstvo dne 11. 2. 1997 schválilo Zásady činnosti regionálních sekcí a zřídilo tyto regionální sekce s regionálním zmocněncem v čele: **středočeská** JUDr. Vychopeň, **Praha** JUDr. Brož, **východočeská** JUDr. Vych, **severočeská** JUDr. Doležalová (nyní JUDr. Císař), **západočeská** JUDr. Šindelářová, **jihočeská** JUDr. Smejkal, **severomoravská** JUDr. Vídeňský, **jihomoravská** JUDr. Snášelová.

## PŘÍTOMNOST A BUDOUCNOST

Uplynulo volební období představenstva a zároveň i dvouleté fungování regionálních sekcí. Názor představenstva na činnost regionů je vyjádřen již ve výše zmíněné zprávě představenstva pro sněm a individuální hodnocení každého advokáta ponechávám jeho úvaze. Zdá se, že již není pochyb o smysluplnosti dekoncentrace Komory, je však třeba najít její optimální podobu a náplň. V prioritách představenstva pro rok 2000 dostal tento program název Organizace advokátního stavu a sestává z několika úkolů, jejichž cílem je vytvořit zásady regionální politiky Komory a přijatelný model regionální samosprávy advokacie a obojí pak předložit k veřejnému projednání stanovisek v regionech do konce tohoto roku.

V březnu tohoto roku se sešli regionální zmocněnci na společné schůzce s členy představenstva a hodnotili fungování regionů.

Ze zpráv regionálních představitelů vyplynulo hodnocení uplynulého období, které lze zobecnit v těchto bodech:

**hodnocení pozitivní** – vytvoření bližších kontaktů s justičními a dalšími orgány regionu, možnost vyřízení problémů bez zásahu ČAK nebo naopak na doporučení ČAK, konání vzdělávacích akcí dle potřeb a zájmu advokátů regionu,

**hodnocení negativní** – regionální představitelé nejsou zváni na porady krajských soudů, stížností advokátů na širokou působnost činnosti notářů, zejména po novelizaci některých právních předpisů. V tomto ohledu se zdá, že existuje velmi silná notářská lobby a jde na úkor advokacie, nevyjasněnost působnosti regionálních představitelů, při setkáních představitelů Komory s advokáty v regio-



---

nech se více zaměřit na praktické a denní problémy advokáta – pocit, že představitelé Komory jsou „odtrženi od reality“, dořešit problémy v ustanovování obhájců soudy v trestním řízení.

V otázce budoucnosti regionů z diskuse vyplynuly tyto závěry:

- vymezit konkrétní pravomoc a působnost regionálního představitele a jeho zástupce,
- vytvořit regionální pracoviště s jedním profesionálním pracovníkem,
- decentralizovat určité pravomoce Komory na příslušné regiony – např. v oblasti výchovy a vzdělávání apod.
- nebyl nastolen požadavek samostatné regionální komory, ani nutnost regionálního uspořádání dle VUSC.

K úkolům pro regionální představitele ve vztahu k advokátům pro rok 2000 bude patřit mj. organizace pracovních a odborných seminářů a shromáždění advokátů

- **ve II. pololetí dvoudenní seminář k novele o. s. ř.** (dle zajištění Komory) ve všech regionech,
- 2. program vzdělávání advokátů v Evropském právu,
- shromáždění advokátů v regionech k projednání nové koncepce regionů a k dalším aktuálním otázkám regionu.

Je jisté, že všichni příslušníci advokátního stavu mají a budou mít právo projevit svůj pohled na strukturu advokacie a všechny názory budou vyslechnuty. Mnohé z nich budou publikovány v Bulletinu advokacie, ve kterém by za vaší účasti mohla vzniknout pravidelná rubrika ze současnosti regionů a advokátů. Rovněž tak bude ku prospěchu, jestliže vám budou známy všechny skutečnosti vedoucí ke konečné podobě regionální samosprávy advokacie. S postupnými kroky představenstva budete seznamováni na stránkách Bulletinu advokacie, takže bude dosti materiálu pro vaše příspěvky.

**JUDr. Jiří Nykodým**  
advokát, Praha

## ***Fungování advokáta – právní a morální závazky ke klientům<sup>\*)</sup>***

Právní a morální povinnosti advokáta ke klientům jsou pro každého advokáta nepochybně velkým tématem. Jde o fundamentální problém profese, protože míří na to, co je pro ní nejpodstatnější. Vše, co souvisí s profesí advokáta se začíná odvíjet od vztahu klient – advokát. Nic není v životě lidí samoúčelné. Advokát zde není proto, že zde chce být, ale protože je zde potřeba právních služeb. Tuto potřebu reprezentují klienti, tedy ti, kteří z mnohých důvodů se dostali do situace, kdy potřebují, aby jim byla poskytnuta právní služba. Tato potřeba jde napříč celou společností od nejdříve postavených společenských špiček až po bezdomovce a po lidi pohybující se na okraji společnosti.

Etika výkonu advokacie staví pro každého advokáta jako základní povinnost neodmítat klienta pro jeho momentální postavení. Každý člověk má právo, aby mu byla poskytnuta právní služba tam, kde to jeho životní situace vyžaduje. Advokát i klient jsou lidé. Tím je řečeno, že jsme nedokonalí, že naše jednání v každodenní životní praxi není vždy odpovídající vyšším principům mravním. Chceme-li dosáhnout toho, aby výkon advokátní profese byl na odpovídající etické úrovni, nelze se spoléhat jen na profesionální etiku.

Vztah klient a advokát musí tedy být regulován právem, tedy obecně závaznými a vynutitelnými pravidly. V našem právním řádu to je především zákon o advokacii, který tyto vztahy upravuje. Podle § 16 zákona o advokacii je advokát povinen chránit a prosazovat oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Těmito pokyny však není vázán, pokud jsou v rozporu se zákonem nebo stavovskými předpisy. Zákon pak v dalších navazujících ustanoveních vymezuje a upřesňuje obsah tohoto základního ustanovení, které vymezuje právní rámec vztahů advokáta a klienta. Není však cílem tohoto vystoupení podat podrobný přehled platné právní úpravy této problematiky, a proto se omezím pouze na výše uvedené konstatování.

---

<sup>\*)</sup> Referát přednesený na multilaterálním setkání na téma Etika advokáta organizovaném Radou Evropy ve spolupráci s ČAK (Praha, 3. – 5. 11. 1999).

Česká advokacie se dopracovala v roce 1996 k přijetí Pravidel profesionální etiky a pravidel soutěže advokátů. Jde o jeden z nejdůležitějších stavovských předpisů, který byl výsledkem mnohaletých diskusí na toto téma, které, pokud se nemýlím, dokonce započaly ještě před sametovou revolucí v roce 1989. Hlavním smyslem těchto pravidel je úprava chování advokáta ke klientovi, a to v zájmu klienta jako spotřebitele právních služeb. Zákonná povinnost advokáta chránit a prosazovat oprávněné zájmy klienta je v těchto pravidlech v zájmu klienta rozvedena tak, že jeho oprávněné zájmy mají přednost před osobními zájmy advokáta a mají přednost i před ohledem na jiné advokáty. Tyto základní zásady jsou pak v pravidlech etiky podrobně rozvedeny.

Aniž jsem podal podrobný výklad právní úpravy vztahu klient – advokát, mohu uzavřít, že český právní řád v tomto směru odpovídá evropskému standardu a že se v tomto směru nelišíme od ostatních evropských právních kultur. Co však nám činí problémy a co nám zřejmě v době nejbližší s ohledem na chystané změny v justičních předpisech bude činit problém ještě větší je přístup k právní službě.

Podle čl. 37 odst. 2 listiny Základních práv a svobod má každý právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení. Dostupnost právní služby je tedy základním právem, které je zakotveno v ústavním pořádku České republiky. Dostupnost není dána jen nabídkou těchto služeb, ale také jejich cenou. Zatímco nabídka právních služeb je v ČR široká a zcela jistě srovnatelná se zeměmi Evropské unie, je otázka dostupnosti pro nemajetné nebo pro skupiny s nízkým příjmem řešena jen okrajově a spíše marginálně. Pro lepší pochopení, proč je stav právní úpravy této problematiky právě takový, jaký je, je na místě vrátit se do nedávné minulosti.

V českém právním řádu byly podmínky bezplatného zastoupení upraveny do 30. 6. 1990, kdy byla advokacie zprivatizována obecně závaznými předpisy, které upravovaly postavení advokacie. Šlo jednak o zákon o advokacii a dále platný advokátní tarif. Byl to především advokátní tarif, vydaný vyhláškou ministra spravedlnosti č. 50/65 Sb., který tuto problematiku upravoval. V § 9 odst. 1 obsahoval ustanovení, že právní pomoc se poskytuje za odměnu sníženou, nebo bezplatně, jestliže to odůvodňují osobní a majetkové poměry občana, nebo jsou-li pro to jiné vhodné důvody hodné zvláštního zřetele. O poskytnutí právní pomoci za sníženou odměnu nebo bezplatně rozhodoval vedoucí advokátní poradny.

Advokacie měla do 30. 6. 1990 ve skutečnosti postavení státní advokacie, i když formálně si zachovala určité atributy samostatnosti. V takovém smyslu bylo tedy možné zabezpečit bezplatné zastoupení prostřednictvím advokacie tak, že jí bylo přímo uloženo, aby tuto povinnost na sebe převzala a systémem

prerозdělování přímo v rámci celé advokacie byly vytvořeny finanční zdroje na krytí nákladů bezplatného zastoupení nebo zastoupení za sníženou cenu.

V praxi pak vše probíhalo tak, že klient, který splňoval podmínky pro slevu nebo bezplatné zastoupení, doložil tyto podmínky advokátovi a ten pak jeho jménem žádal vedoucího advokátní poradny o slevu nebo bezplatné zastoupení.

Advokát byl jen v omezeném rozsahu zainteresován na hospodářských výsledcích své činnosti, a proto neměl žádný vážný důvod odmítnout bezplatné zastoupení. Proto, i když stát na činnost advokacie nedoplácel a nehradil ze svého rozpočtu náklady bezplatného zastoupení v rámci polostátní advokacie, mohlo bezplatné zastoupení vcelku bez problému fungovat.

V oblasti civilního řízení většina případů bezplatného zastoupení vznikla na základě jednání klienta s advokátem, kdy klient se na advokáta obracel již s tím, že chce bezplatné zastoupení. Případy, kdy soud ustanovil v civilním řízení zástupce, byly výjimečné. Postup byl takový, že soud za podmínek upravených v § 30 odst. 2 o. s. ř., tj. měl-li zato, že je třeba ustanovit účastníkovi řízení advokáta, to oznámil vedoucímu advokátní poradny a ten zástupce ustanovil a také rozhodl o tom, zda zastoupení bude provedeno bezplatně.

Privatizací advokacie došlo k výrazným změnám, protože nebylo možné převzít dosavadní systém způsobu financování bezplatného zastoupení. Nový advokátní tarif, který platil v období od 1. 7. 1990 do 30. 6. 1996 stanovil, že advokát může poskytnout právní pomoc bezplatně jen jde-li o jednoduché informativní porady nebo se souhlasem představenstva České advokátní komory. Advokát mohl snížit odměnu až na polovinu, pokud se proto sám rozhodl.

Současně s novým zákonem o advokacii bylo novelizováno ustanovení § 30 odst. 2 o. s. ř., a to v tom smyslu, že vyžaduje-li to ochrana zájmu účastníka, ustanoví předseda senátu účastníkovi řízení zástupce z řad advokátů. Podle § 23 dnes platného zákona o advokacii byl-li advokát ustanoven, hradí odměnu stát. Postup podle § 30 odst. 2 o. s. ř. přichází v úvahu pouze tam, kde je u účastníka dán předpoklad pro osvobození od placení soudních poplatků. Z toho se dovzuje, že stát, ustanoví-li zástupcem advokáta, nemůže požadovat náklady tohoto ustanoveného advokáta na účastníkovi, neboť jsou-li podmínky pro osvobození od soudních poplatků, jsou zřejmě dány i podmínky pro bezplatné zastoupení. Neznalost praxe říká, že by stát požadoval na účastníkovi náhradu nákladů ustanoveného advokáta tam, kde by v průběhu řízení bylo zjištěno, že účastník nemá podmínky pro osvobození od placení soudních poplatků, avšak bylo by nutné z logiky tohoto ustanovení dovodit, že by nárok na úhradu nákladů v právním zastoupení měl.

Tímto ustanovením o. s. ř. jsou dány podmínky, za nichž lze v civilním procesu dosáhnout toho, aby účastník byl zastoupen advokátem a náklady tohoto

zastoupení hradil stát. Případy, kdy soud za výše uvedených podmínek ustanoví v civilním řízení zástupcem advokáta, jsou výjimečné.

Bezplatné zastoupení v civilním procesu je možné také za situace, kdy o tom rozhodne Komora. Ta může podle § 10 odst. 2 dnes platného zákona o advokacii určit advokáta tomu, kdo se na něj obrátí a doloží, že se mu nepodařilo domoci se poskytnutí právních služeb. Takto určený advokát je povinen až na výjimky, stanovené zákonem, právní služby poskytnout, a to za podmínek, které Komora určí. Ta může v takovém případě rozhodnout, že tak musí učinit bezplatně. V praxi se vychází z toho, že musí být hrazeny minimálně hotové výdaje, které buď hradí klient nebo Komora.

Z uvedeného přehledu vyplývá, že bezplatné právní zastoupení v civilním řízení je v našem právním řádu upraveno nedokonale. Tato nedokonalost je dána historickým vývojem, který jsem se snažil ve stručnosti postihnout. K tomu je třeba ještě dodat, že potřeba bezplatného zastoupení v civilním řízení byla výrazně nižší než v procesu trestním, s ohledem na povahu procesu, který byl a do současné doby stále je postaven především na zásadě vyhledávací a stále ještě je na zásadě materiální pravdy.

Pokud jde o řízení trestní, zde byla řešena otázka bezplatného zastoupení do privatizace advokacie obdobně jako v řízení civilním. Obhajoba, a to i v případech povinné obhajoby, byla placena. Pokud klient neměl prostředky na její úhradu, a nebyla ani reálná naděje, že by náklady obhajoby byly vymoženy na klientovi, např. při jeho pobytu ve vězení, podal advokát návrh vedoucímu advokátní poradny na poskytnutí bezplatné obhajoby. Bylo pak na vedoucím poradny, aby buď takovému návrhu vyhověl, nebo vyhověl jen z části nebo nevyhověl. Takové rozhodnutí nepodléhalo žádnému přezkumu. Pokud byla poskytnuta obhajoba bezplatně, nebo se slevou, šly takto vzniklé náklady k tíži advokacie. Stát se na těchto nákladech nijak nepodílel.

Po privatizaci advokacie je otázka bezplatného zastoupení řešena trestním řádem a zákonem o advokacii. Především tam, kde je advokát ustanoven, hradí náklady obhajoby advokátovi stát. Tím ovšem není řečeno, že by šlo o bezplatné zastoupení – naopak, stát má v těchto případech právo požadovat zaplacenou náhradu nákladů obhajoby na klientovi u stanoveného advokáta. Ustanovení § 33 odst. 2 trestního řádu mezi základními právy obviněného uvádí, že obviněný, který nemá dostatečných prostředků, aby hradil náklady obhajoby, má nárok na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu. Toto ustanovení však není blíže pro jednotlivé případy rozvedeno. V praxi vznikají výkladové pochybnosti, což lze doložit judikaturou soudu, která je, přestože tato úprava trvá již devět let, velmi rozpačitá a kusá. Činnost orgánů činných v trestním řízení obvykle končí ustanovením obhájce tam, kde je ze zákona nutná obhajoba, nebo tam, kde jsou dány jiné důvody pro ustanovení obhájce.

Dále se již nikdo nezabývá tím, zda je ten, komu byl obhájce ustanoven, schopen náklady obhajoby hradit. Jiná věc je, že se pak stát mnohdy neúspěšně domáhá náhrady nákladů obhajoby a tím se prakticky stává bezplatnou obhajobou i tam, kde nebylo vydáno příslušné rozhodnutí. Takový stav ovšem nelze akceptovat jako stav právně relevantní, ale naopak dokládá neúplnost úpravy a v důsledku toho její nefunkčnost.

Dnes stojíme před zásadní změnou civilního a trestního procesu. Jsou zpracovány již paragrafovaná znění novel obou procesních předpisů, která zásadním způsobem mění dosavadní proces. Pokud jde o občanský soudní řád, je to především úplné prosazení zásady formální pravdy a důsledné uplatnění zásady projednací a uplatnění zásady koncentrace řízení. Kombinace všech těchto zásad vede k zavedení tzv. advokátského procesu, kde by nutným předpokladem pro řádné uplatnění nároků mělo být kvalifikované zastoupení. S tím ovšem návrh novely nepočítá, údajně pro nedostatek finančních prostředků pro hrazení bezplatného zastoupení. Novela trestního řádu si naproti tomu mj. bere za cíl snížit náklady na nutnou obhajobu tím, že dojde ke zjednodušení především přípravného řízení.

Česká advokátní komora usiluje o to, aby právní řád byl doplněn o právní úpravu bezplatného zastoupení. Naším cílem je dosáhnout toho, aby byla stanovena pravidla, za nichž se může občan domáhat právního zastoupení i tam, kde nemá finanční prostředky, z nichž by si tuto službu uhradil. Jde tedy na prvním místě o to, aby v právním řádu byla zakotvena definice tzv. nemajetnosti, jako základní podmínky pro poskytnutí bezplatného právního zastoupení, nebo zastoupení se slevou. Občan, který je v takovémto postavení, pak musí mít ze zákona nárok na bezplatné nebo zlevněné poskytnutí právní služby. Náš návrh vychází z toho, že by o bezplatné právní pomoci měl rozhodnout soud, který by současně určil advokáta, který právní pomoc poskytne. Pro posouzení nemajetnosti je žádoucí, aby byly stanoveny co nejpřesnější kritéria v zájmu toho, aby této výhody nebylo zneužíváno. Proto by důvodem pro odmítnutí bezplatného zastoupení kromě neprokázání nemajetnosti mělo být i uplatňování zjevně nepodložených, neoprávněných nebo šikanózních nároků, anebo, jestliže jde o jednoduché řízení, v nichž poskytování právní pomoci není obvyklé.

Právní úprava musí pamatovat i na případy, kdy důvody pro poskytnutí bezplatné právní pomoci dodatečně pominul. V takovém případě rozhodne soud i bez návrhu o zániku bezplatné právní pomoci. Tato možnost musí být dána v každém případě v průběhu řízení, ale mělo by být pamatováno na to, aby bylo možné zrušit rozhodnutí o bezplatném zastoupení i po určitou dobu, např. tři let po skončení řízení, nastanou-li dodatečně v tomto období takové změny v majetkovém postavení dotčeného občana, které by ho neopravňovaly k poskytnutí bezplatné pomoci.

---

Občan, kterému bude poskytnuto právní zastoupení, by měl být automaticky v občanskoprávním řízení osvobozen od placení soudních poplatků a výloh. Advokát, který byl ustanoven k bezplatnému zastoupení, by měl v rozsahu stanoveném zákonem nárok na odměnu a své náklady. Tyto nároky by uspokojoval stát buď přímo, nebo prostřednictvím Komory, které by v takovém případě poskytoval stát každoročně ze státního rozpočtu prostředky na úhradu takových nákladů.

Závěrem lze tedy říci, že v současné době stojíme před řešením „práva chudých“. Jde o problém, který nebude v našich podmínkách jednoduché řešit, především pro nedostatek rozpočtových prostředků státu. Tento problém však musíme vyřešit a česká advokacie musí k vyřešení tohoto problému výrazně přispět. Stát musí pochopit, že nejde o peníze pro advokáty a advokáti musí pochopit, že nejde o peníze státu pro advokáty. Jde především o základní morální povinnost k těm, kteří potřebují pomoc a nemají peníze na to, aby si ji opatřili.

---

**JUDr. Alena Zychová,**

Čechosped, spol. s r.o., Brno

**doc. JUDr. Karel Marek, CSc.,**

Právnická fakulta MU Brno

## ***Smlouva zasílatelská***

„Moderní doprava se stala tak komplikovanou, že obchod se zbožím ve většině případů již nelze odvíjet přímo mezi obchodníky a dopravci. Rozvoj obchodu a dopravy šel ruku v ruce s rozvojem zasílatelství (speditérství) – oborem, jehož předmětem je provoz obstaravatelské činnosti v oblasti přepravy věcí (zásilek). To vedlo k oddělení zasílatelství jako obstarávání přepravy od přímého provádění přepravy. Ačkoli běžný život často přesně nerozlišuje mezi dopravou a spedicí a dochází k zaměňování zasílatelství s dopravou, je ve většině právních řádů zakotveno odlišení těchto dvou činností.<sup>1)</sup>

K odlišení zasílatelské smlouvy a smlouvy o přepravě věcí dochází i v našem obchodním zákoníku. V praxi si však, žel, některý z výrobců zboží někdy neuvědomuje rozdíly mezi těmito smluvními typy a nedokáže odhadnout důsledky smluv, které uzavřel. K částečnému odstranění tohoto stavu mohou snad přispět i tyto řádky.

Základní ustanovení § 601 obchodního zákoníku určuje, že smlouvou zasílatelskou se zasílatel zavazuje příkazci, že mu vlastním jménem na jeho účet

obstará přepravu věcí z určitého místa do určitého jiného místa, a příkazce se zavazuje zaplatit zasílateli úplatu.

Zasílatelská smlouva patří podle platné právní úpravy mezi tzv. absolutní obchody. Zákoník mezinárodního obchodu dříve určoval zasílatelskou smlouvu takto: „Smlouvou zasílatelskou se zavazuje zasílatel příkazci, že mu vlastním jménem na jeho účet obstará přepravu věci (zásilky) z určitého místa (místa odeslání) do jiného místa (místa určení) nebo úkony s přepravou související, a příkazce se zavazuje zaplatit zasílateli odměnu. Uvedení slov „úkony s přepravou související“ se jeví i dnes jako výstižné, protože zasílatel skutečně obstarává pro příkazce nejen samotnou přepravu věci, ale i úkony s přepravou související (např. nakládka, vykládka a překládka zásilky, pojištění zásilky, celní formality apod.). Obstarávání těchto úkonů s přepravou souvisejících podle dnešní právní úpravy je možné do textu konkrétní zasílatelské smlouvy uvést anebo je možné uzavřít navíc i smlouvu jinou, např. komisionářskou, mandátní apod.

Zasílatel je oprávněn žádat, aby mu byl dán písemně příkaz k obstarání přepravy (zasílatelský příkaz), jestliže smlouva nemá písemnou formu.

Podstatné části smlouvy tvoří:

- přesné určení smluvních stran, tj. zasílatele (speditéra) a příkazce,
- závazek zasílatele obstarat vlastním jménem a na účet příkazce přepravu věcí,
- určení věcí, jejichž přeprava bude obstarána,
- stanovení místa odeslání a místa určení,
- závazek příkazce zaplatit zasílateli úplatu.

Při posuzování druhu smlouvy vidíme, že se jedná o druh smlouvy o obstarání, zvláštní druh smlouvy komisionářské. Podstatné je, že zasílatel zde vystupuje vlastním jménem na účet příkazce. Jde o smlouvu úplatnou. Případy, kdy se smlouva bude uzavírat písemně, například pro dokumentování dohodnuté výše úplaty, nebudou výjimečné.

Písemnou formu smlouvy lze rovněž doporučit nejen pro případný důkaz o konkrétních vzájemných právech a povinnostech smluvních stran při obstarávání přepravy věci, tedy o tom, co si strany vlastně dohodli, ale též proto, že u některých zajišťovacích institutů (které mohou být použity), je písemná forma požadována. Jedná se např. o sjednání smluvní pokuty pro případ porušení povinnosti.

Nebude-li použito písemné formy smlouvy, je zasílatel oprávněn – jak jsme již uvedli – žádat písemný zasílatelský příkaz. V něm by mělo být specifikováno zboží a místo odeslání a určení. Zasílatelský příkaz však není ke vzniku smlouvy nutný a není také cenným papírem.<sup>2)</sup>

Zasílatelská smlouva má úpravu v obchodním zákoníku poměrně stručnou, což v praxi činí určité potíže.



Pokud se zasílatel spokojí s právní úpravou zasílatelské smlouvy podle obchodního zákoníku, může se dostat do nemalých problémů. Komplikace však může způsobit i svému příkazci, v jehož prospěch takovou smlouvu uzavírá. Z tohoto důvodu je velmi vhodné vypracování a použití zasílatelských podmínek, které podrobně upraví vzájemná práva a povinnosti zasílatele i příkazce s ohledem na uzavření příslušných smluv o přepravě věcí a dalších smluv, které s přepravou souvisejí (např. smlouvy o skladování, smlouvy komisionářské či mandátní při zastoupení v celním řízení apod.).

Poslední ustanovení smlouvy zasílatelské v obchodním zákoníku (§ 609) je odkazem na úpravu smlouvy komisionářské (ustanovení § 577 až § 590 obchodního zákoníku). Na zasílatelskou smlouvu se použijí podpůrně ustanovení o smlouvě komisionářské. Vzhledem k charakteru komisionářské smlouvy – předmětem je obstarání blíže neurčené záležitosti vlastním jménem na účet komitenta – i vzhledem k odkazu v posledním ustanovení zasílatelské smlouvy, můžeme dovozovat, že zasílatelská smlouva je vlastně „subtypem“ smlouvy komisionářské, a to smluvním typem vymezeným pro „obstarání přepravy věcí“. Z tohoto vymezení ovšem vyplývá, že pro „obstarání přepravy osob“ zasílatelskou smlouvu použít nelze. V tomto případě by se pak jednalo o smlouvu komisionářskou podle § 577 a násl. obchodního zákoníku, a to v případě, že komisionář i komitent budou podnikatelé a jedná se o obstarání obchodní záležitosti. V případě, že komisionář či komitent nejsou podnikatelé a nejedná se o obstarání obchodní záležitosti, pak je třeba použít ustanovení občanského zákoníku, zejména smlouvy příkazní podle ustanovení § 724 a násl. občanského zákoníku.

Podpůrně použítí ustanovení o komisionářské smlouvě<sup>3)</sup> pro smlouvu zasílatelskou (§ 577 obchodního zákoníku a násl.) mj. směřuje k tomu, že pokud má zasílatel věci určené k přepravě u sebe, odpovídá za škodu na věcech podle ustanovení o smlouvě o skladování<sup>4)</sup> (viz § 583 obchodního zákoníku).<sup>5)</sup>

Podpůrně použítí komisionářské smlouvy značí však také, že (na základě ustanovení komisionářské smlouvy) platí obdobně i ustanovení § 574 a § 575 obchodního zákoníku ze smlouvy mandátní.

Tuto podpůrnost je však třeba odlišit od stavu, kdy zasílatel skutečně jedná na základě mandátní smlouvy, to znamená, že při obstarávání přepravy nejedná vlastním jménem, ale jménem příkazce, tedy odesílatele zásilky. Tedy smluvní stranou v přepravní smlouvě na straně odesílatele není zasílatel, ale skutečný odesílatel. V tomto případě zasílatel jedná jako přímý zástupce příkazce – tedy odesílatele zásilky.

Stejně tak je třeba odlišit situace, kdy quasiasílatel jedná jako zprostředkovatel. V těchto případech mu přísluší pouze zprostředkování kontaktu odesílatele zásilky s dopravcem a umožnění jim, aby si mezi sebou uzavřeli příslušnou

přepravní smlouvu. Vlastní přepravní smlouvu pak uzavírá přímo odesílatel zásilky s dopravcem.

Existují však i další řešení smluvních vztahů. V dalších případech, kdy zasílatel sám provádí přepravu zásilky, odpovídá za škody na zásilce stejně jako dopravce. Jako dopravce by odpovídal ve všech směrech i v případě, že přepravu sám neprovádí, protože nevlastní dopravní prostředek ani jej nemá v nájmu či provozu, ale vystupuje vůči příkazci jako tzv. smluvní dopravce, který se smluvně zavazuje k provedení přepravy. Nejen z tohoto důvodu je třeba věnovat značnou pozornost uzavření vhodné smlouvy.

Je tedy třeba rozlišovat, zda se zasílatel zavazuje obstarat přepravu věci či se zavazuje přepravit věc. V prvním případě uzavírá smlouvu zasílatelskou, ve druhém případě smlouvu o přepravě věci, přičemž není rozhodující, zda bude či nebude přepravu provádět vlastními či cizími dopravními prostředky.

Uzavřením smlouvy v případě, kdy zasílatel se svým „příkazcem“ uzavře smlouvu, kterou se zaváže přepravit věc, se dostává do postavení dopravce, které s sebou nese jeho jinou odpovědnost, než kdyby uzavřel s příkazcem zasílatelskou smlouvu, kterou se zaváže obstarat přepravu věci. Při posléze zvoleném řešení totiž zasílatel neodpovídá ze smlouvy o přepravě věci, tedy za provedení přepravy, ale jen ze smlouvy zasílatelské. Podle této smlouvy má zasílatel vůči příkazci odpovědnost zejména za včasné obstarání přepravy, za udělení správných dispozic k provedení přepravy, tj. k nakládce zboží, k použití vhodného vozidla, ke způsobu nakládky, je-li požadován, k termínu přepravy, k zajištění vykládky, za dodržení ceny, za upozornění příkazce na zjevnou nesprávnost jeho pokynů, při požádání o doplnění pokynů, při nesprávném rozhodnutí zasílatel při nebezpečí z prodlení (zvolení způsobu, jak naložit se zásilkou), za správné nakládání se zásilkou, za zanedbání odborné péče při sjednávání podmínek přepravy, při odvracení škody na převzaté zásilce, při zanedbání povinnosti podat příkazci zprávu o škodě, která zásilce hrozí nebo která již vznikla, spočívající v péči při prodeji zásilky, již hrozí bezprostřední podstatná škoda.

Zasílatel současně nese zejména rizika: ztrát ze svých neuplatněných nároků, z realizace zástavních práv, z nedostatečného zpracování příslušného přepravního dokladu, pokud to nebylo uloženo dopravci nebo jinému účastníkovi přepravy.

V rámci smlouvy je zasílatel povinen plnit pokyny příkazce. Je přitom povinen upozornit příkazce na zjevnou nesprávnost jeho pokynů. Neobdrží-li od příkazce potřebné pokyny, je povinen požádat o jejich doplnění. Při nebezpečí z prodlení je však povinen postupovat i bez těchto pokynů tak, aby byly co nejvíce chráněny zájmy příkazce, které jsou zasílateli známy.

Vychází se z předpokladu, že zasílatel je osoba, jíž je problematika zasílatelství velmi dobře známa. Zejména vzhledem ke svému předmětu činnosti má být na odpovídající odborné úrovni. Očekává se též, že zasílatel bude působit

s patřičnou odbornou péčí. Odbornou péčí zasílatele, tedy jistou odbornou způsobilost zasílatele, předpokládá ustanovení § 603 obchodního zákoníku. Zdá se, že s tím však nekorresponduje živnostenský zákon. Živnostenský zákon dříve zařazoval „vnitrostátní zasílatelství“ mezi koncesované živnosti.

„Mezinárodní zasílatelství“, což je činnost po odborné stránce náročnější, ve svých přílohách vůbec neuváděl, tím byla tato činnost volnou živností, k jejímuž výkonu postačilo provést ohlášení příslušnému živnostenskému úřadu.

Novelou živnostenského zákona účinnou od 1. ledna 1996 došlo k „vyjmutí“ vnitrostátního zasílatelství z koncesovaných živností, a tudíž od 1. ledna 1996 je zasílatelství volnou živností jako celek, ke které ve smyslu živnostenského zákona není třeba zvláštní odborné způsobilosti, ale jen splnění obecných podmínek provozování živnosti podle § 6 živnostenského zákona, tzn. že stačí, pokud fyzická osoba provozující tuto živnost či odpovědný zástupce právnické osoby provozující tuto živnost dosáhl věku 18 let, má způsobilost k právním úkonům a je bezúhonný.

To může jistě v praxi způsobit v některých případech problémy, protože provozování zasílatelské živnosti se u nás věnují i podnikatelské subjekty s nižšími odbornými znalostmi.

Pro srovnání např. v Rakousku je zasílatelství živností, jejíž provozování vyžaduje podle živnostenského zákona udělení povolení orgánu státní správy za podmínek:

- že provozovatel po absolvování 4letého učebního poměru v zasílatelském obchodě úspěšně složil zkoušku s výučním listem zasílatele, pokud živnost provozuje osobně,
- že vedoucí pracovník zasílatele, v případě právnické osoby, splnil stejnou podmínku jako kdyby provozoval zasílatelství osobně,
- nebo že provozovatel nebo vedoucí zasílatelského subjektu absolvoval odbornou střední, případně vysokou školu se specializací doprava a zasílatelství.

Při zachování odborné péče nemůže sice zasílatel všechny pokyny příkazce podrobovat detailnímu rozboru, měl by je však přijímat a běžně posuzovat právě s odpovídající odbornou péčí. Upozornění příkazci pak zasílatel provádí, jde-li o chyby příkazce, které jsou odborníkovi zřejmé. Nemůže přitom omezovat příkazcova oprávnění a musí tedy vyčkat jeho pokynů. Není-li těchto pokynů a je-li naplněna i druhá podmínka, že jde o nebezpečí z prodlení, pak je jednání ve prospěch příkazce zasílatelovou povinností. Při uzavírání smlouvy je i z těchto důvodů vhodné, aby příkazce co nejvíce uvedl zájmy, které sleduje.

Pokud stanoví smlouva, že před vydáním zásilky nebo dokladu umožňujícího s ní nakládat, vybere zasílatel určitou peněžní částku od příjemce nebo uskuteční jiný inkasní úkon, platí přiměřeně ustanovení o bankovním dokumentárním

inkasu (§ 697 a násl. obchodního zákoníku). Ve smlouvě kupní mezi příkazcem, tj. prodávajícím, a kupujícím může být totiž např. sjednáno, že zboží nebo doklady opravňující k nakládání se zbožím budou vydány až po zaplacení kupní ceny. Ve smlouvě zasílatelské je pak možno dohodnout, že inkasní úkon, zejména v součinnosti s některou bankou, zajistí zasílatel.

Při plnění závazku je zasílatel povinen s vynaložením odborné péče sjednat způsob a podmínky přepravy odpovídající co nejlépe zájmům příkazce, jež vyplývají ze smlouvy a jeho příkazů nebo jež jsou zasílateli jinak známé. Uplatňuje se jeho zaměření a specializace na daný předmět činnosti, které jsou vyjádřeny pojmem odborná péče. Odborná péče se neváže jen úzce na vlastní činnost obstaravatelskou, ale i ke zboží. Zasílatel totiž odpovídá za škodu na převzaté zásilce vzniklou při obstarávání přepravy, ledaže ji při vynaložení odborné péče nemohl odvrátit. Případnou povinnost pojistit zboží pak zasílatel nemá ze zákona, ale jen když to stanoví smlouva.

Zasílatel by měl být profesním subjektem pro obstarávání přepravy, nemusí však mít dobré znalosti o přepravovaném zboží a jeho charakteru, i když opak by byl jeho výhodou. Sám nezna všechny údaje o zásilce a obsahu zásilky. Pro obstarání přepravy však tyto informace potřebuje získat, aby mohl postupovat odpovídajícím způsobem. Případná nesprávnost by mohla vést ke vzniku škody.

Zákon proto stanoví, že je příkazce povinen poskytnout zasílateli správné údaje o obsahu zásilky a jeho povaze, jakož i o jiných skutečnostech potřebných k uzavření smlouvy o přepravě a odpovídá za škodu, která zasílateli vznikne porušením této povinnosti.

Pokud to neodporuje smlouvě nebo nezakáže-li to příkazce nejpozději do začátku uskutečňování přepravy, může zasílatel přepravu, kterou má obstarat (jak jsme již uvedli výše), uskutečnit sám. Vystupuje pak i ve funkci dopravce. Při provádění přepravy bude zde tedy jednodušší funkční uspořádání. Tento postup se označuje jako tzv. samovstup.<sup>6)</sup>

Mohou však nastat i situace, kdy nejen zasílatel přepravu neuskutečňuje (k čemuž ani zasílatelská smlouva není cílena), ale když zasílatel k obstarání přepravy použije dalšího zasílatele (tzv. mezizasílatele). Pak ovšem podle obchodního zákoníku odpovídá zasílatel, jako by přepravu obstaral sám. Využití dalšího zasílatele může přicházet v úvahu zejména při navazujících různých druzích dopravy a při přepravách do míst v zahraničí.

Klasickou formou využívání služeb mezizasílatele zasílatelem je při provozu „sběrné služby“. Tento mezizasílatel, jakožto smluvní partner zasílatele, se zavazuje zasílateli obstarat určité činnosti za zasílatele, např. obstarání svozu a rozvozu zboží z terminálu v zahraničí apod. Zasílatel při využití služeb mezizasílatele odpovídá příkazci tak, jako by celou přepravu obstaral sám.

Obchodní zákoník v právní úpravě věnované zasílatelské smlouvě řeší i otázky možného vzniku škody na zásilce. Zasílatel nenesе nebezpečí vzniku škody na zásilce. Odpovídá pouze za škodu na převzaté zásilce vzniklou při obstarávání přepravy, ledaže ji nemohl odvrátit při vynaložení odborné péče.

Zasílatel je povinen podat příkazci zprávu о škodě, která zásilce hrozí nebo která na ní vznikla, jakmile se о tom dozví, jinak odpovídá za škodu vzniklou příkazci tím, že tuto povinnost nesplnil. Jde о speciální ustanovení ve vztahu k obecné preventivní a oznamovací povinnosti v rámci úpravy náhrady škody v obchodním zákoníku.

Speciální úprava je pro situace, kdy hrozí bezprostředně podstatná škoda na zásilce a není-li čas vyžádat si pokyny příkazce nebo prodlévá-li příkazce s takovými pokyny. Tehdy může zasílatel prodat zásilku vhodným způsobem na účet příkazce.

V této souvislosti je třeba si uvědomit, že zasílatel neodpovídá za porušení smluv sjednaných s dopravci, tedy neodpovídá příkazci za škody, které mu vzniknou porušením přepravní smlouvy ze strany dopravce.

Za obstarání přepravy přísluší zasílateli smluvní úplata, nebo nebyla-li smluvna, úplata obvyklá v době sjednání smlouvy při obstarávání obdobné přepravy. Kromě toho má zasílatel nárok na úhradu nutných a užitečných nákladů, které zasílatel účelně vynaložil za účelem splnění svých závazků a na úhradu nákladů, které účelně vynaložil při plnění svého závazku. Příkazce je též povinen poskytnout zasílateli přiměřenou zálohu na náklady spojené s plněním závazku zasílatel, a to dříve, než zasílatel začne s jeho plněním.

Ke vzniku zasílatelské smlouvy není třeba, aby byla přímo v ní sjednána výše úplaty – cena (stačí sjednání závazku zaplatit úplatu). Smlouva zasílatelská je smlouvou úplatnou. Problémy však mohou vzniknout při určení konkrétní výše úplaty; zákon hovoří pro tento případ о úplatě obvyklé v době sjednání smlouvy při obstarávání obdobné přepravy, což se obtížně určuje. Z tohoto důvodu je vhodné v okamžiku uzavírání zasílatelské smlouvy, aby si strany výši úplaty dohodly, а to buď konkrétní částkou nebo odkazem na ceníky zasílatel platné k určitému datu.

V praxi je časté sjednávání paušální (pevné) sazby (ceny) za služby poskytované zasílatel, která již v sobě zpravidla zahrnuje veškeré náklady, které bude zasílatel nucen nést ke splnění svých závazků ze zasílatelské smlouvy. Neuzívá se tedy zpravidla řešení, kdy je sjednána pouze odměna za obstarání přepravy а služeb souvisejících (tzv. zasílatelská odměna) s tím, že nutné а užitečné náklady, které zasílatel účelně vynaložil při plnění svého závazku (zejména přepravné) zasílatel přeúčtuje příkazci ve skutečné výši. Při sjednávání „pevné sazby“ je však vhodné dohodnout, co tato „sazba“, kromě zasílatelské odměny, zahrnuje, aby v případě, že zasílatel bude nucen některé „vícenáklady“ příkazci

přeúčtovat, nevznikaly pochybnosti, co ještě zahrnovala pevná sazba a co jsou skutečně zasílatelem účelně vynaložené „vícenáklady“.

Je však třeba si uvědomit, kdy zasílateli vzniká právo na zaplacení úplaty a co obsahuje základní ustanovení tohoto smluvního typu.

Zasílatelskou smlouvou se zasílatel zavazuje příkazci, že mu obstará vlastním jménem na jeho účet přepravu věci z určitého místa do jiného určitého místa. Toto obstarání přepravy zasílatel provede nejen vyhledáním vhodného dopravce a vhodného dopravního prostředku, ale především uzavřením příslušné smlouvy o přepravě věci.

V praxi se diskutuje, zda má zasílatel ze zasílatelské smlouvy splněno v okamžiku uzavření příslušné smlouvy s dopravcem a podáním zprávy o tomto příkazci, což vyplývá z ustanovení § 601 odst. 1 a § 584 obchodního zákoníku, nebo až v okamžiku ukončení přepravy, tedy odevzdáním záсылky příjemci. Do tohoto okamžiku má totiž zasílatel povinnost sledovat průběh přepravy a má povinnost ve vztahu k náhradě škody podle ustanovení § 606 obchodního zákoníku.

Odpověď na tuto otázku můžeme najít v ustanovení § 607 odst. 3 obchodního zákoníku, podle něhož je příkazce povinen zaplatit zasílateli úplatu a vzniklé náklady bez zbytečného odkladu poté, kdy zasílatel zajistil obstarání přepravy uzavřením příslušných smluv s dopravci, popřípadě mezi zasílateli a podal o tom zprávu příkazci. Můžeme tedy předpokládat, že ke splnění smlouvy a ke vzniku práva na úplatu dochází u zasílatele uzavřením příslušných smluv s dopravci. Další „průběh“ přepravy je zasílatel povinen sledovat a podávat informace příkazci s ohledem na stanovenou zákonnou preventivní a oznamovací povinnost v souvislosti s náhradou škody.

V souvislosti se sjednáváním úplaty zasílateli je vhodné rovněž věnovat dostatečnou pozornost způsobu, termínu a zajištění úhrady sjednané úplaty. Je vhodné věnovat dostatek pozornosti nejen sjednání konkrétního termínu splatnosti, ale i vhodnému zajištění peněžní pohledávky zasílatele za příkazcem. Zejména u vyšších částek, které přicházejí v úvahu hlavně při obstarávání námořních a kombinovaných přeprav do zámoří, je vhodné využití institutu bankovní záruky či dokumentárního akreditivu, který plní současně funkci zajišťovací i uhrazovací. Podmínkám využití těchto institutů je však třeba rovněž věnovat patřičnou pozornost, aby pak nedocházelo k neodůvodněným očekáváním.

Kromě smluvních institutů k zajištění nároků vůči příkazci příznává obchodní zákoník v § 608 zasílateli zákonné zástavní právo k zásilce, a to dokud je zásilka u zasílatele nebo u někoho, kdo ji má u sebe jeho jménem, anebo dokud má zasílatel listiny, které jej opravňují, aby se zásilkou nakládal. Při využívání tohoto institutu zasílatelem tedy není třeba zvláštních ujednání mezi zasílatel-lem, jakožto věřitelem a příkazcem, jakožto dlužníkem ohledně možnosti uplat-

nění zástavního práva; toto právo vzniká přímo ze zákona za splnění zákonných podmínek, tj.

- při existenci nároku zasílatele vůči příkazci
- když se zásilka nachází u zasílatele nebo u někoho, kdo ji má u sebe jeho jménem, anebo zasílatel má listiny, opravňující k nakládání se zásilkou.

Pokud jde o zjištění nároků zasílatele vůči příkazci, přikládáme se k názorům,<sup>7)</sup> že toto zástavní právo není omezeno na zajištění nároků zasílatele vůči příkazci ve vztahu ke konkrétní zásilce, na níž se zástavní právo uplatní, ale že slouží k zajištění všech nároků zasílatele vůči příkazci, tedy i nároků vzniklých z předchozích zasílatelských a příp. souvisejících smluv.

Zdá se, že přesněji vymezoval tyto otázky zákoník mezinárodního obchodu (zák. č. 101/1963 Sb.), který v § 546 stanovil: „Zasílatel má k zajištění všech svých nároků, a to i z běžného účtu vzniklého ze zasílatelského poměru, zástavní právo na zásilce, dokud je u něho nebo u někoho, kdo ji má u sebe jeho jménem, anebo dokud má listiny, které jej opravňují, aby se zásilkou nakládal.“

Podmínkou využívání tohoto zástavního práva je, že se zásilka nachází u zasílatele nebo u někoho, kdo ji má u sebe jeho jménem. Těmito osobami budou i dopravci, kteří mají zásilku u sebe z titulu přepravní smlouvy uzavřené se zasílatelem nebo skladovatelé z titulu smluv o skladování uzavřených se zasílatelem. Nemusí však jít o fyzické držení zásilky, ale o oprávněné držení dokumentů, které držitele opravňují k nakládání se zásilkou. Za takovéto dokumenty lze považovat skladištní list, náložní list apod. Typickým případem je držení námořního konosamentu B/L.

Závěrem je možno pro srovnání na tomto místě uvést, že tak jako současná právní úprava zasílatelské smlouvy podle obchodního zákoníku zná institut zákonného zástavního práva, zákoník mezinárodního obchodu počítal mimo jiné v § 545 se zákonným ručením příjemce za úhradu pohledávek zasílatele ze zasílatelské smlouvy. Přesné znění § 545 bylo: „Přijetím zásilky přejímá příjemce ručení za úhradu pohledávek zasílatele vůči příkazci ze zasílatelské smlouvy, pokud o nich příjemce věděl nebo vědět musel.“ Zdá se, že toto ustanovení své místo v úpravě zasílatelské smlouvy mělo a je snad na škodu věci, že se již do platné právní úpravy do obchodního zákoníku nedostalo.

Zasílatelé v České republice se sdružili do Svazu spedice a skladování. Od počátku své činnosti usilovali o přijetí jednotných spedičních podmínek. Naposledy byly takové podmínky u nás vydány ve 30. letech a jejich absence byla zasílateli výrazně pocíťována. K publikování zasílatelských podmínek svazem již došlo a lze jich v souladu s ustanovením § 273 obchodního zákoníku využít při kontraktaci.

Tyto zasilatelské podmínky jsou však velmi obecné a v podstatě přejímají jednotlivá ustanovení obchodního zákoníku o zasilatelské smlouvě, což nemusí být na škodu věci, nezabývají se však dalšími potřebnými otázkami.

Zcela specifické požadavky a nároky na zasílatele i dopravce jsou u dopravy zboží vyšší hodnoty. V zahraničí se dopravy tohoto typu nazývají „High – Tech – Transport“. Zde bude nezbytné ujednat smlouvu s maximální pozorností a důrazem na individuálnost každé takové přepravy.

V současné době se stále více podnikatelů obrací na profesionální zasilatelské společnosti, které jsou garanty přepravy v co nejkratším čase při současném převzetí ostatních formalit spojených s přepravou zásilky. Profesionalitou svých zaměstnanců a technologickou vyspělostí (ta mj. umožňuje sledovat údaje o celém pohybu zásilky od adresáta k příjemci) se postavily na místo, kde se stávají každodenně zasílateli zásilek vyžadujících rychlost doručení, šetrné zacházení, promptní celní odbavení.

V dnešním moderním pojetí již totiž profesní zasílatel neplní jen funkci obstaravatele přepravy, ale je schopen poskytnout širší odbornou pomoc. Takové postavení zasílatele se dostává do popředí především u mezinárodních přeprav zboží, které jsou organizačně i odborně velmi náročné a kde dopravce již nemůže vzhledem ke svému zaměření poskytnout přepravci odpovídající servis. Úkolem dopravce je zboží dopravit, úkolem zasílatele může pak být zajistit v přepravním řetězci pro svého příkazce vše potřebné k tomu, aby se zásilka dostala od odesílatele k příjemci bez jeho starostí. Hovoří se o „přepравě zboží na klíč“.

### Poznámky

- 1) Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva, Obchodní závazky, Cenné papíry, C. H. Beck Praha 1996, s. 319.
- 2) Blíže viz Štenglová, I. – Plíva, S. – Tomsa, M.: Obchodní zákoník – komentář, C. H. Beck/SEVT Praha, 3. vydání 1995, s. 534.
- 3) Ke smlouvě komisionářské viz mj. Marek, K.: Smlouva mandátní a smlouva komisionářská, Právní rádce, v tisku.
- 4) Ke smlouvě o skladování viz mj. Marek, K.: Smlouva o uložení věci, smlouva o skladování, Ekonom č. 7/1997, s. 49–50.
- 5) Srov. Švarc, Z. a kol.: Úplné znění zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, s výkladem, Ekonomický a právní poradce podnikatele č. 12–13/1996, s. 198–199.
- 6) K tomu viz mj. Kopáč, L.: Obchodní kontrakty, II. díl, Prospektrum Praha 1994, s. 515.
- 7) Srov. Pohůnek, M.: Právní aspekty zasilatelství, Knižnice Svazu spedice a skladování České republiky, Praha 1997, s. 54.



**JUDr. František Púry**

předseda senátu Nejvyššího soudu České republiky, Brno

**JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.**

předseda senátu Nejvyššího soudu České republiky, Brno

Právnická fakulta Západočeské univerzity, Plzeň

člen Asociace právníků na ochranu finančních zájmů Evropských společenství

## ***Vybrané problémy dokazování trestné činnosti v bankovním sektoru a na kapitálovém trhu<sup>\*)</sup>***

### 1.

#### **VÝCHODISKA PRO OBSAH A ROZSAH DOKAZOVÁNÍ FINANČNÍ KRIMINALITY**

Postih trestné činnosti na peněžním a kapitálovém trhu, kterou označujeme jako finanční kriminalita,<sup>1)</sup> vykazuje řadu zvláštností a jeho složitost vyplývá z mnoha skutečností. Odhlédneme-li nyní od potíží s právní kvalifikací určitých jednání, zůstane nám velmi široká oblast specifických problémů spojených s *dokazováním*. Úspěšnost dokazování je zde limitována okolnostmi typickými právě pro tento druh trestné činnosti. Je podmíněna mimo jiné včasným zajištěním písemných podkladů a počítačových záznamů, dále nutností dovodit příčinné souvislosti a následky různých a početných finančních operací, roli zde hraje též časový odstup od zjištění prvních signálů o nesprávném chování účastníků peněžního a kapitálového trhu, ztížená orientace příslušných orgánů v rozsáhlých a početných operacích se značnými finančními toky a potřeba součinnosti různých orgánů a institucí, včetně mezinárodní spolupráce. Navíc pro trestní odpovědnost je třeba prokázat úmyslné zavinění u konkrétních fyzických osob a v některých případech tzv. druhý úmysl (např. u trestných činů podle § 127 a § 128 TrZ) – není k dispozici prakticky skutková podstata, u níž by postačovalo zavinění jen z nedbalosti. Problémem úzce souvisejícím s dokazováním je i případný právní omyl, resp. prokazování úmyslu tam, kde nejde o skutkovou podstatu s tzv. blanketní normou a kde nelze použít pravidlo, že neznalost právních norem, na které trestní zákon odkazuje, neomlouvá.

S tím souvisí potřeba zjišťovat, jaký následek vznikl, zejména zda jde o škodu na majetku či jinou škodu, zda došlo k obohacení pachatele či jiných osob;

---

<sup>\*)</sup> Přetištěno ze Sborníku Karlovarských právnických dnů 1999 se svolením pořadatelů a autorů s využitím práva vítězného časopisu za rok 1998 v anketě organizované pořadatelem.

pokud jde o škodu, jaká škoda vlastně vznikla a jaká je její výše, přičemž bude problematické přesně ocenit některé hodnoty, např. vyčíslit cenu neobchodovatelných cenných papírů, různých opcí a jiných finančních derivátů a nemajetkových hodnot. Stejně tak může být problémem přesně kvantifikovat dopady určitých majetkových operací, např. na návratnost vkladů, nebo vyčíslit škodu spočívající v tom, že nedošlo k důvodně očekávanému obvyklému přírůstku majetku (k jeho zhodnocení), a to např. u trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 TrZ. Podobné problémy se mohou objevit při prokazování výše obohacení pachatelů, resp. povahy a rozsahu jejich neoprávněných výhod. Je rovněž otázkou, zda má být škoda pojímána ve smyslu hospodářském nebo právním – rozdíl by byl v tom, zda ochrany požívají i hodnoty protiprávně nabyté. Potiže může vyvolávat též rozdíl zjištěný mezi účetním stavem majetku a stavem skutečným.

Jestliže jsme dosud v rámci objasňování trestněprávních souvislostí podnikání na peněžním a kapitálovém trhu věnovali pozornost především hmotněprávním podmínkám trestní odpovědnosti, včetně úvah o právní kvalifikaci trestných činů, které se zde vyskytují,<sup>2)</sup> mělo to svůj smysl. Tyto úvahy totiž nejsou jen pouhými teoretickými postuláty, ale mají důležitý praktický dopad i na procesní stránku věci, která úzce souvisí s vymahatelností práva a s ochranou majetkových a jiných zájmů, a to zejména z hlediska *prověřování různých podnětů* k zahájení trestního stíhání a z hlediska procesu *dokazování jednotlivých znaků* příslušných skutkových podstat trestných činů. Pro rozhodnutí o tom, zda zahájit trestní stíhání určitých osob a jakým směrem vést dokazování v jeho průběhu, je totiž nezbytné co nejdříve si ujasnit, zda vůbec jde o trestný čin, a pokud ano, o který trestný čin by mohlo jít a jaké znaky příslušné skutkové podstaty tedy bude třeba dokazovat, včetně toho, kterými důkazními prostředky lze tu kterou skutečnost objasnit. Proto platí, že jde-li např. jen o trestný čin porušování závazných pravidel hospodářského styku podle § 127 TrZ, postačí z hlediska objektivní stránky dokazovat jen jednání, jímž byla závazným způsobem (a se zistným úmyslem) porušena pravidla hospodářského styku stanovená obecně závazným právním předpisem, ale pro potřebu rozhodnutí o vině předmětem dokazování již není, zda vznikla škoda a komu byla způsobena (proto v zásadě není třeba hledat poškozenou osobu nebo dokonce požadovat na oznamovateli tohoto trestného činu, aby ji označil). Podobně je konstruována skutková podstata trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 1 TrZ, kde se rovněž nevyžaduje způsobení škody. U obou trestných činů je však třeba prokázat úmysl směřující k získání neoprávněných výhod (resp. prospěchu)<sup>3)</sup>, a pokud výhody či prospěch byly skutečně získány, též jejich druh a výši. To ovšem neznamená, že v určitých případech je vyloučeno zjistit, na úkor koho byly výhody (prospěch) získány a v jakém rozsahu byla tato osoba poškozena,

a zaměřit i k této otázce dokazování, protože může mít vliv na hodnocení stupně nebezpečnosti takového činu pro společnost a tým na úvahy o trestu (popřípadě může jít o souběh s trestným činem, jehož znakem je škoda). Způsobení škody u trestných činů uvedeného typu však není jejich zákonným znakem, proto ani skutečnost, že nebylo zjištěno, na úkor koho byl prospěch získán a jaká škoda tím vznikla, nemůže způsobit snížení stupně nebezpečnosti pro společnost do té míry, aby nešlo o trestný čin.

Na druhé straně u trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 TrZ nutno v rámci objektivní stránky této skutkové podstaty prokazovat způsobení škody jednáním porušujícím zákonem stanovenou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek. Škoda je zde totiž obligatorním znakem skutkové podstaty uvedeného trestného činu, ale není třeba již dokazovat, zda, kdo, v jaké podobě a v jaké výši se tím neoprávněně obohatil či získal výhody. Ohledně výhod a obohacení ve vztahu k trestnému činu podle § 255 TrZ platí obdobně to, co bylo výše uvedeno o škodě ve vztahu k trestným činům podle § 127 a § 128 TrZ. I když tedy není opatření neoprávněných výhod nebo obohacení znakem skutkové podstaty trestného činu podle § 255 TrZ, nebude vyloučeno, aby se zjistilo, které osoby a v jakém rozsahu si zároveň opatřily neoprávněné výhody (resp. obohacení), protože to může mít vliv na stupeň nebezpečnosti činu pro společnost a tým i na úvahy o trestu (nepůjde-li o souběh s trestným činem, jehož znakem je právě získání výhod či obohacení). Ani v těchto případech však nemůže nedostatek zjištění ve vztahu k výhodám nebo obohacení snížit stupeň nebezpečnosti činu pro společnost do té míry, aby nešlo o trestný čin, protože opatření neoprávněných výhod (resp. obohacení) nebo úmysl k tomu směřující není znakem trestného činu. Podaří-li se prokázat, že určitým jednáním došlo zároveň ke škodě na cizím majetku i k neoprávněnému zvýhodnění či obohacení pachatele nebo jiných osob (resp. že jednání k takovému zvýhodnění či obohacení směřovala), může jít podle způsobu spáchání činu a charakteru jednání o souběh např. výše uvedených trestných činů (podle § 127 TrZ a § 255 TrZ) nebo o jiný trestný čin, jehož skutková podstata předpokládá jak vznik škody na cizím majetku, tak i získání prospěchu na úkor tohoto majetku (např. o trestný čin podvodu podle § 250 TrZ). V takovém případě bude třeba dokazovat obě skupiny znaků jejich skutkových podstat.

Podobné úvahy platí stran nutnosti *dokazování, zda došlo k porušení zvláštní povinnosti* stanovené některou mimotrestní právní normou, která podmiňuje existenci trestní odpovědnosti (a trestní zákon na ni případně odkazuje),<sup>4)</sup> nebo zda byla porušena jen obecná povinnost. Tak u trestných činů podle § 127 TrZ či podle § 255 TrZ je nutno mimo jiné dokazovat, jaký byl obsah konkrétního porušeného pravidla (resp. porušené povinnosti), který právní předpis ho stanoví

a v čem spočívá porušení tohoto předpisu. Naproti tomu u trestných činů podle § 247, § 248 či § 250 TrZ není třeba v zásadě prokazovat, zda pachatel porušil i nějakou zvláštní mimotrestní právní normu, byť byl trestný čin spáchán v souvislosti se specifickými formami podnikání na peněžním a kapitálovém trhu, protože jinak žádná mimotrestní norma výslovně nestanoví, že se nemá krást, podvádět atd. V tomto smyslu je třeba z hlediska dokazování přistupovat též k prověřování obhajoby obviněných, včetně řešení souvisejících otázek (např. omylu ohledně tzv. normativního znaku určité skutkové podstaty nebo ohledně mimotrestních právních norem, na něž trestní zákon odkazuje).

## 2.

### K NĚKTERÝM DŮKAZNÍM PROSTŘEDKŮM

#### a) Svědecké výpovědi

Výpověď svědka je v trestním řízení základním a nejčastějším důkazním prostředkem, přestože při dokazování finanční kriminality mají někdy stěžejní význam jiné důkazní prostředky, a to zejména listiny, jiné věcné důkazy, odborná vyjádření a znalecké posudky, jak o nich bude pojednáno dále. V trestním řízení platí obecná povinnost každého podle § 97 TrŘ se na předvolání dostavit a jako svědek vypovídat o tom, co je mu známo o trestném činu a o pachateli nebo o okolnostech důležitých pro trestní řízení. Svědek má zásadně vypovídat o tom, co *relevantního sám vnímal vlastními smysly*; jeho úkolem není vysvětlovat skutečnosti zjištěné jinými důkazy nebo provádět hodnocení vnímaných skutečností (viz rozhodnutí pod č. 18/1996 Sb. rozh. tr.). Postavení svědka je vytvořeno situací, resp. skutečností, kterou pozoroval, vnímal. I přes uvedené se může stát, že i někteří pracovníci tzv. regulačních orgánů působících na peněžním a kapitálovém trhu (České národní banky, Komise pro cenné papíry, Ministerstva financí – Finančně analytického útvaru, Střediska cenných papírů apod.) budou vyslyšeni v trestním řízení jako svědci, zejména když bylo na základě jejich zjištění podáno trestní oznámení. Druh a okruh důkazních prostředků, jimiž mají být prokázány rozhodné skutečnosti, je totiž oprávněn určit příslušný orgán činný v trestním řízení podle povahy a složitosti jím projednávané trestní věci. Navíc není oznámení o trestném činu důkazem použitelným k objasnění skutkového stavu a oznamovatel tedy musí být zpravidla vyslechnut jako svědek i ke skutečnostem uváděným v oznámení (srov. rozhodnutí pod č. 46/1993 Sb. rozh. tr.). Proto v zásadě nelze vyloučit, že v přípravném řízení nebo v řízení před soudem může být nutné v určitých případech vyslechnout jako svědky i osoby, které přišly do styku s pachateli trestné činnosti nebo jimž jsou známy některé okolnosti spáchané trestné činnosti či její následky, a to např. na základě toho, že

takové osoby prováděly bankovní dohled v určité komerční bance nebo kontrolu u obchodníka s cennými papíry, anebo realizovaly pokyn pachatelů k převodu peněz, cenných papírů či jiného majetku. Jinak ovšem lze souhlasit s tím, že pro účely trestního řízení k objasnění odborných otázek bude na místě v ostatních případech vyžádat odborné vyjádření ve smyslu § 105 odst. 1 věta druhá TrŘ (s potřebnými obsahovými náležitostmi) a nikoli výslech svědka. Ve složitějších případech pak přichází v úvahu podání znaleckého posudku podle § 105 a násl. TrŘ. Bez znalosti podrobností každého konkrétního případu však není možné dát obecně platný návod, kdy bude svědecký výslech příslušných pracovníků uvedených orgánů nutný a kdy již jde nad rámec povahy tohoto druhu důkazu. V případě, že má takový pracovník jako svědek vypovídat o skutečnostech, o nichž je povinen zachovávat mlčenlivost (tedy o těch, které tvoří bankovní tajemství nebo jsou z jiného důvodu předmětem povinné mlčenlivosti), musí být ve smyslu § 99 odst. 2 TrŘ zproštěn mlčenlivosti v souladu s příslušnými předpisy, např. podle § 39 odst. 1 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů podle § 50 odst. 2 zákona č. 6/1993 Sb. o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, podle § 26 odst. 2 zákona č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů.

## b) Odborná vyjádření a znalecké posudky

Význam těchto důkazních prostředků je při prokazování finanční kriminality nezastupitelný, a to vzhledem k nutnosti řešit vysoce odborné otázky s ní úzce spojené. Znalecký posudek je zvláštním, samostatným druhem důkazu (§ 89 odst. 2 TrŘ). Je nutno jej lišit od důkazu výpovědi svědka (§ 97 TrŘ); svědek totiž vypovídá o skutečnostech týkajících se trestné činnosti, o nichž nabyl vědomost mimo trestní řízení a bez souvislosti s ním na základě fakticky existující situace, kdežto *znalec* se seznamuje se skutečnostmi týkajícími se trestné činnosti (o nichž má podat s použitím svých odborných znalostí posudek) teprve během trestního řízení, a to podle § 107 odst. 1 TrŘ studiem spisů nebo přítomností při provádění úkonů trestního řízení. Jestliže svědkem určité události byla osoba, která by jinak mohla být v dané trestní věci přibrána jako znalec, vyslechně se tato osoba jako svědek a za znalce se přibere někdo jiný; znalec je totiž na rozdíl od svědka zastupitelný, poněvadž tytéž znalosti si může ze spisu nebo z úkonů trestního řízení opatřit i jiný znalec se stejnou odbornou kvalifikací. Spojení funkce znalce a svědka v jedné osobě není žádoucí s ohledem na to, že bezprostřední osobní dojem znalce by mohl negativně ovlivnit hodnocení výsledků řízení, které znalec provádí pro potřebu znaleckého posudku (srov. rozhodnutí pod č. 46/1956 a č. 11/1977 Sb. rozh. tr.). Místo přibrání znalce je totiž možno se spokojit v jednoduchých případech s *potvrzením*

nebo odborným vyjádřením příslušného orgánu, o jejichž správnosti nejsou pochybnosti. Státní orgán předloží orgánům činným v trestním řízení odborné vyjádření bez úplaty.

Jde o formy součinnosti, v jejichž rámci se může nejmýrazněji projevit vysoká odbornost dožádaných orgánů a osob, což má zvláštní význam právě při dokazování finanční kriminality, kde lze využít spolupráci s takovými odbornými institucemi, jako jsou Česká národní banka, Komise pro cenné papíry, Středisko cenných papírů apod. Jako znalci pak budou přicházet v úvahu odborníci především z různých ekonomických oblastí, zejména pak finanční, účetní, daňové. V úvahu zde přichází v jednoduchých případech potvrzení nebo odborné vyjádření zpracované příslušným pracovníkem, dále znalecký posudek znalce – fyzické osoby nebo posudek státního orgánu či státního ústavu. *Znalecký důkaz* má v trestním řízení dvě základní formy – zpravidla je to písemný znalecký posudek (§ 107 odst. 2 TrŘ) nebo může být znalec vyslechnut a posudek nadiktuje do protokolu (§ 108 odst. 1 věta druhá TrŘ). Trestní řád však počítá s možností výslechu znalce i v případě, kdy podal písemný posudek (§ 108 odst. 1 věta první TrŘ), zejména je-li pochybnost o správnosti posudku nebo je-li posudek nejasný či neúplný (§ 109 věta první TrŘ). Je-li ve věci přibrán státní orgán nebo státní ústav k podání znaleckého posudku v případech výjimečných, zvláště obtížných, vyžadujících zvláštního vědeckého posouzení (§ 110 odst. 1 TrŘ), nebo i v jiných případech (§ 21 odst. 1 zákona č. 36/1967, o znalcích a tlumočnících), podá posudek vždy písemně a označí v něm osobu (osoby), která posudek vypracovala a může být v případě potřeby vyslechnuta jako znalec (§ 110 odst. 2 TrŘ).

Je-li toho třeba, je tedy možné vyslechnout zpracovatele těchto dokumentů jako znalce, což je nepochybné u znaleckých posudků. Pokud jde o zpracovatele potvrzení nebo odborného vyjádření, situace je zde poněkud odlišná, protože potvrzení nebo odborné vyjádření jsou listinnými důkazy ve smyslu § 112 odst. 2 TrŘ. Zpracovatel potvrzení nebo odborného vyjádření by se však měl vyjadřovat jen k odborným otázkám týkajícím se jím zpracovaného dokumentu (tedy jako znalec) a nikoli k tomu, co sám svými smysly vnímal (což je typické pro svědka). V soudní praxi proto byla řešena otázka, v jakém postavení vyslychat osobu, která je zpracovatelem odborného vyjádření ve smyslu § 105 odst. 1 věta druhá TrŘ. Trestním kolegiem Nejvyššího soudu nebylo schváleno k uveřejnění do Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek jedno z rozhodnutí, jehož navrhovaná právní věta uváděla: „Zpracovatele odborného vyjádření podle § 105 odst. 1 věty druhé TrŘ nelze vyslychat za účelem doplnění odborných závěrů vyplývajících z tohoto vyjádření jako svědka. V případě potřeby takového doplnění výslechem zpracovatele je třeba postupovat podle § 105 odst. 1 věta první TrŘ a přibrat jej jako znalce.“ Nadále je tedy v tomto směru aktuální rozhodnutí

publikované pod č. 35/1980 Sb., rozh. tr., podle něhož má být zpracovatel odborného vyjádření vyslechnut jako svědek. Řešení uvedené otázky ovšem není uspokojivé, protože je zřejmé, že zpracovatel odborného vyjádření v rámci své výpovědi bude uvádět okolnosti založené více na využití svých odborných vědomostí a poznatků než na tom, co ve vztahu k trestné činnosti a k jejím pachatelům sám svými smysly vnímal. Východisko lze spatřovat v tom, aby byla v rámci novelizace trestního řádu zavedena zvláštní kategorie tzv. znaleckých svědků, resp. svědků-odborníků, jejichž výpověď by odpovídala povaze otázek, ke kterým by byli vyslýcháni.<sup>5)</sup>

Podle § 105 odst. 1 TrŘ je důvodem k přibrání znalce to, že k objasnění skutečnosti důležité pro trestní řízení *je třeba odborných znalostí*. Zda v konkrétním posuzovaném případě jde o skutečnost důležitou pro trestní řízení, k jejímuž objasnění je třeba odborných znalostí, posoudí příslušný orgán činný v trestním řízení, který koná řízení v daném stadiu (např. v přípravném řízení vyšetřovatel). Závěr určitého orgánu (např. státního zástupce), že není třeba znaleckého posudku, není na překážku rozhodnutí jiného orgánu v dalším stadiu řízení o přibrání znalce (např. předsedy senátu či samosoudce v hlavním líčení), jestliže považuje jeho přibrání za odůvodněné. Orgán činný v trestním řízení je povinen přibrat znalce, i když sám má odborné znalosti, kterých je třeba k objasnění konkrétní důležité skutečnosti pro trestní řízení. Takové znalosti mu však umožní lépe zhodnotit podaný znalecký posudek jako důkaz.

Znalce není třeba přibrat, jestliže k objasnění skutečnosti důležité pro trestní řízení postačí běžné znalosti a praktické zkušenosti získané školním vzděláním a výchovou, které má v určité odborné oblasti každý kulturní člověk. Přibrání znalce bez zákonného důvodu vede zpravidla k neúčelnému a nežádoucímu prodlužování trestního řízení, a to má za následek oslabování ochrany společnosti a nehospodárnost trestního řízení, nehledě již k negativnímu vlivu zbytečných průtahů zejména v případech, kdy je obviněný ve vazbě.

V souvislosti se znaleckým dokazováním je třeba upozornit na ustanovení věty druhé § 89 odst. 2 TrŘ zařazené do trestního řádu jeho novelizací provedenou zákonem č. 292/1993 Sb., které významným způsobem posílilo postavení stran v procesu dokazování. Umožňuje jim z vlastní iniciativy *předkládat důkazy*, pro jejichž provedení, prověrku a hodnocení se ovšem uplatní stejné zásady a pravidla jako pro důkazy opatřené orgány činnými v trestním řízení. To mimo jiné znamená, že použitelnost (přípustnost) důkazu (resp. důkazního prostředku), který předložila některá z procesních stran, bude závislá na jeho povaze a na dodržení zákonných požadavků kladených na jeho vyhledání, opatření a provedení. Jestliže by důkaz předložený stranou vykazoval v těchto směrech podstatné vady, nebyl by zásadně přípustný (účinný). Protože však

o konkrétním obsahu a rozsahu dokazování a o okruhu potřebných důkazních prostředků rozhodují orgány činné v trestním řízení a v konečném důsledku pak soud, neznamená to, že by pro nadbytečnost nebylo možné odmítnout provedení důkazu předloženého některou ze stran. Jak vyplývá ze soudní praxe, zásada uvedená v ustanovení § 89 odst. 2 věta druhá TrŘ neznamená, že by znalecký posudek, který nevyžádal orgán činný v trestním řízení, ale předložil jej v hlavního líčení obhájce obžalovaného, nemohl soud po prostudování odmítnout jako nadbytečný a rozhodnout, že jej neprovede (§ 216 TrŘ). Nadbytečnost provedení takového důkazu v hlavního líčení nebo ve veřejném zasedání nemůže však záležet jen ve skutečnosti, že ve věci byl k posouzení otázek, pro jejichž objasnění je třeba odborných znalostí, orgány činnými v trestním řízení znalecký posudek již opatřen. Pokud soud dojde v takovém případě k závěru, že předložený důkaz provede, znalece před výsledkem formálně podle § 105 odst. 1 TrŘ, nepřibírá, avšak poučí jej vždy podle § 106 TrŘ (srov. rozhodnutí pod č. 3/1996 Sb. rozh. tr.). Za pozornost zde stojí i závěr o tom, že není třeba znalce v takovém případě přibírat rozhodnutím podle § 105 odst. 1 TrŘ. Tím byl změněn právní názor opačný, vyplývající z rozhodnutí pod č. 66/1980–I. Sb. rozh. tr.

Vzhledem k této změně bylo nutné v praxi řešit další navazující otázky, zejména jak nakládat s posudkem znalce předloženým některou ze stran (za jaký důkaz jej považovat), jak vyslyšet nepřibráného znalce, jehož posudek byl stranou předložen, za jakých okolností lze takový posudek u hlavního líčení přechýst apod. Složitost zde vyplývá ze skutečnosti, že znalecký důkaz může mít formu písemného znaleckého posudku (což je pravidlem), nebo formu důkazu provedeného výsledkem znalce, anebo může jít o kombinaci obojího. Možnost přechýst u hlavního líčení k důkazu písemný znalecký posudek předložený stranou je limitována splněním podmínek podle § 211 odst. 4 TrŘ. To mimo jiné znamená, že znalec byl před podáním posudku poučen orgánem činným v trestním řízení podle § 106 TrŘ, tedy o významu znaleckého posudku z hlediska obecného zájmu a o trestních následcích křivé výpovědi a vědomě nepravdivého posudku. Znalec musí být takto poučen *před* podáním posudku (resp. před výsledkem). Podmínka poučení znalce před podáním písemného znaleckého posudku proto nebude splněna v případě předložení takového posudku stranou, jestliže jeho zpracovatel nebyl předtím k trestnímu řízení přibrán, ani před zpracováním posudku nebyl poučen orgánem činným v trestním řízení („poučení“ znalce stranou by nestačilo). V takovém případě je možné provést znalecký důkaz jen ve formě výsledku znalce orgánem činným v trestním řízení, který znalce před výsledkem poučí podle § 106 TrŘ a znalce nezapsaného do seznamu znalců kromě toho vezme do slibu (případný „výslech“ znalce stranou není rovněž přípustný). Přitom nebude vyloučeno, aby i tento znalec, který sice nebyl přibrán k trestnímu řízení



a písemný posudek vypracoval na žádost strany ještě před tím, než byl podle § 106 TrŘ poučen, při výslechu se odvolal na svůj písemný posudek a stvrdil jej ve smyslu § 108 odst. 1 věta první TrŘ. Citované ustanovení totiž – na rozdíl od § 211 odst. 4 TrŘ – nevyžaduje, aby byl znalec před podáním písemného posudku, na který se odvolává a stvrzuje jej, poučen; postačí tedy poučení před výslechem znalce. Uvedený postup byl potvrzen i stanoviskem soudní praxe. Ta má zato, že znalecký posudek, který znalec vypracoval na žádost některé strany ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ, lze přečíst podle § 211 odst. 4 TrŘ, jen pokud byl znalec před podáním posudku poučen některým orgánem činným v trestním řízení podle § 106 TrŘ. Jestliže se tak do hlavního líčení nestalo a soud má záměr provést důkaz takovým posudkem jako důkazem znaleckým, musí nejprve znalce poučit podle § 106 TrŘ a pak jej k posudku vyslechnout podle § 108 TrŘ. Je-li pro rozhodnutí soudu o tomto postupu nutné takový posudek v hlavním líčení přečíst, nakládá s ním soud jako s důkazem listinným (viz rozhodnutí publikované pod č. 55/1997 Sb. rozh. tr.).

Znalecké dokazování má důležitý význam rovněž ve vztahu k té části hospodářské kriminality, která spočívá zejména v celních a daňových únicích. Je třeba si však uvědomit místo tohoto druhu důkazu a povahu otázek, které jim mají být řešeny. Pro posouzení skutkových otázek nezbytných k vyměření cla a dovozní přírážky z dovezeného zboží se vyžadují odborné znalosti, takže pokud nebyly vyřešeny rozhodnutím příslušného celního úřadu, je třeba k jejich zodpovězení v jednoduchých případech opatřit odborné vyjádření podle § 105 odst. 1 TrŘ, ve složitějších případech pak přibrat znalce (srov. rozhodnutí pod č. 40/1997-II. Sb. rozh. tr.). V citovaném rozhodnutí je správně zdůrazněna známá zásada, že předmětem znaleckého posuzování mohou být *jen otázky skutkové, nikoli právní*, byť se v tomto směru často chybuje již při formulování zadání pro znalce. V oblasti celní, daňové a obdobné problematiky (včetně finanční a účetní) je však situace komplikovanější tím, že se zde prolíná řešení otázek skutkových i právních a jejich jednoznačné rozlišení je složitě. Základní otázky v tomto směru, tedy zda je někdo subjektem povinnosti platit clo, daň nebo jinou povinnou platbu, zda tuto povinnost nesplnil, zda a v jakém rozsahu uvedené platby zkrátil, jsou otázkami právními a musí je vyřešit orgán činný v trestním řízení. Obsahuje-li přesto znalecký posudek odpověď na právní otázku, nelze ho celý bez dalšího považovat za nepoužitelný. Znalecký posudek tedy není možné odmítnout jen proto, že znalec se nad rámec svého oprávnění vyjadřoval i k otázkám právním. Skutečnost, že znalec ve svém posudku zaujme stanovisko k otázce, jejíž zodpovězení přísluší soudu, nečiní tento posudek nepoužitelným, pokud obsahuje odborné poznatky a zjištění, z nichž znalec tento právní závěr učinil a které umožňují, aby si soud tentýž nebo jiný takový závěr dovodil sám (viz rozhodnutí pod č. 1/1998-II. Sb. rozh. tr.). Uvedené

závěry se přirozeně neomezuje jen na problematiku daňovou a celní, ale mají obecnější platnost i v ostatních oblastech hospodářské, resp. finanční kriminality.

### c) Listinné a věcné důkazy

Rovněž tyto důkazní prostředky mají svůj nezastupitelný význam při odhalování a prokazování finanční kriminality. Ten vyplývá především ze skutečnosti, že celá řada úkonů, od různých smluv až po všechny dispozice s penězi, cennými papíry a jinými majetkovými hodnotami, je zaznamenávána v písemné podobě nebo jinak hmotně zachycena, zejména prostředky výpočetní techniky. Důležitou roli zde má rovněž obsah účetnictví vedeného jednotlivými subjekty peněžního a kapitálového trhu či obsah jiných dokladů v podobě hlášení bankovnímu dohledu, daňových přiznání, obchodní evidence apod. Bez významu pak není ani evidence zaknihovaných cenných papírů vedená Střediskem cenných papírů. Včasné a kvalifikované opatření a vyhodnocení všech uvedených záznamů bývá často důležitým a nenahraditelným podkladem pro další dokazování a pro využití ostatních důkazních prostředků. Povahu listinného důkazu mají i odborná vyjádření ve smyslu § 105 odst. 1 TrŘ, jak o nich byla zmínka výše, nebo podle § 8 odst. 2 TrŘ písemně poskytnuté údaje podléhající bankovnímu tajemství, údaje z evidence Střediska cenných papírů a údaje z daňového řízení, o kterých je pojednáno dále. Pokud jde o vlastní listiny, mohou mít význam jako věcné důkazy ve smyslu § 112 odst. 1 TrŘ, jestliže *není podstatný jejich obsah*, ale jsou pro trestní řízení důležité z jiných důvodů, např. jako padělaná bankovka, padělaný listinný cenný papír nebo jako srovnávací materiál při posuzování pravosti rukopisu či podpisu určité osoby na některém dokumentu. Listiny ovšem budou mít význam rovněž jako listinné důkazy ve smyslu § 112 odst. 2 TrŘ *vzhledem ke svému obsahu*, který bude svědčit o určité skutečnosti důležité pro trestní řízení, tedy potvrzovat nebo vyvracet její existenci. Není rozhodné, zda jde o listiny soukromé nebo veřejné; veřejným listinám (zejména jde o rozhodnutí a jiné právní akty orgánů veřejné moci) trestní řád na rozdíl od občanského soudního řádu nepřiznává zvláštní (vyšší) důkazní moc (srov. naproti tomu § 134 o. s. ř.). U listin, ať již mají povahu věcného nebo listinného důkazu, je třeba vždy zkoumat jejich pravost (tj. zda nejsou podvrženy či padělány) a neporušenost (tj. zda jsou ve stavu, v němž byly nalezeny, např. při domovní prohlídce nebo prohlídce jiných prostor). Význam věcných a listinných důkazů vzrůstá jak s rozvojem technologií používaných při podnikání na peněžním a kapitálovém trhu, tak i s rozvojem vědy a vědeckých metod v kriminalistice a dalších forenzních vědách. Je-li toho v trestním řízení třeba, jsou příslušné osoby povinny vydat originál listiny (např. k tomu, aby mohla být spolehlivě ověřena pravost podpisu na ní uvedeného)

a splnění této povinnosti může být vymáháno uložením pořádkové pokuty či jiného opatření podle § 66 TrŘ, nebo přichází v úvahu i postup podle § 78 a § 79 TrŘ o předložení, vydání a odnětí věci.

### 3. K VYŽADOVÁNÍ CHRÁNĚNÝCH ÚDAJŮ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

#### a) Problematika bankovního tajemství a poskytování údajů jím krytých

V souvislosti s rozvojem nových forem hospodářské trestné činnosti nabývají v praxi na významu problémy spojené s právním vymezením rozsahu bankovního tajemství a způsobu, jakým mohou orgány činné v trestním řízení získat údaje důležité pro rozhodnutí v jednotlivých věcech, které jsou předmětem bankovního tajemství. Tyto otázky mají v rámci dokazování trestné činnosti v bankovní sféře a na kapitálovém trhu zvláštní význam, neboť uvedená trestná činnost úzce souvisí s převody značných finančních prostředků uložených na účtech u bank a vůbec s hospodařením komerčních bank, investičních společností, investičních fondů, penzijních fondů či obchodníků s cennými papíry a s dohledem České národní banky, resp. Komise pro cenné papíry nad jejich činností. Proto budeme věnovat problematice bankovního tajemství větší pozornost, a to s vědomím, že *bez průlomu do bankovního tajemství zpravidla nelze spolehlivě objasnit všechny okolnosti* finanční kriminality. Podobně to platí o údajích v evidenci cenných papírů vedených Střediskem cenných papírů. Komerční banky jsou totiž nejvýznamnějšími obchodníky s penězi, ale patří též k důležitým obchodníkům s cennými papíry. Banky plní i funkci depozitáře pro investiční společnosti, investiční fondy a penzijní fondy. V bankách mají své účty rovněž jiní obchodníci s cennými papíry. Všechny zaknihované cenné papíry a jejich převody či přechody jsou pak evidovány ve Středisku cenných papírů. Údaje, které jsou předmětem bankovního tajemství, se sdělují za podmínky, které stanoví trestní řád v § 8 odst. 2 a zvláštní předpis, jímž je § 38 odst. 3 písm. b) zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „BankZ“).<sup>6)</sup> Obdobný režim platí o sdělování údajů z evidence cenných papírů (§ 8 odst. 2 TrŘ, § 70 zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, ve znění pozdějších předpisů). Vzhledem k tomu se budeme dále výslovně zabývat jen bankovním tajemstvím s tím, že úvahy zde obsažené se přiměřeně vztahují i k poskytování údajů z evidencí Střediska cenných papírů.

*Bankovním tajemstvím* jsou chráněny informace související s peněžními službami bank a s obchody, které banky uzavírají se svými klienty. Patří sem tedy nejen údaje týkající se přijímání vkladů od klientů a poskytování úvěrů, ale

i informace o průběžném stavu na účtech, nákupu cenných papírů pro klienta apod. Z ustanovení § 38 odst. 3 BankZ vyplývá, že banka v zásadě nesmí bez souhlasu klienta poskytnout údaje o klientovi chráněné bankovním tajemství. Výjimkou jsou případy v zákoně taxativně uvedené, kdy je připuštěn průlom do bankovního tajemství.<sup>7)</sup> Konkrétně jde o poskytnutí uvedených údajů orgánům činným v trestním řízení za podmínek, které stanoví zvláštní zákon, jímž je trestní řád, dále soudům pro účely občanského soudního řízení, a stejně tak i finančním orgánům ve věci daňového řízení, celním orgánům podle § 51 odst. 3 zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a Ministerstvu financí při výkonu zákonem stanoveného dozoru a za podmínek, které stanoví zákon č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a o změně a doplnění souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Údaje chráněné bankovním tajemstvím poskytuje banka jako právnická osoba na písemné vyžádání příslušného orgánu, které musí obsahovat dostatečné identifikační údaje k požadované informaci.<sup>8)</sup> V trestním řízení jsou ve smyslu § 8 odst. 2 TrŘ oprávněni takovou žádost podat státní zástupce a předseda senátu za podmínky, že je těchto údajů třeba k řádnému objasnění okolností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin nebo v řízení před soudem též k posouzení poměrů obviněného anebo pro výkon rozhodnutí.

Údaje tvořící předmět bankovního tajemství mohou tedy být vyžadovány nejen po zahájení trestního stíhání ve smyslu § 160 odst. 1 TrŘ, ale *i před jeho zahájením*, jestliže příslušný orgán činný v trestním řízení postupuje podle trestního řádu. Nehraje tedy roli, zda se bude jednat o postup podle § 158 TrŘ nebo podle § 160 odst. 2 TrŘ, neboť podmínka probíhajícího trestního řízení je v obou případech splněna. Po novele provedené zák. č. 152/1995 Sb. je možné takové údaje vyžadovat i před sdělením obvinění ve smyslu § 160 TrŘ, aniž by se muselo jednat o neodkladný nebo neopakovatelný úkon podle § 160 odst. 4 TrŘ, neboť úprava § 8 odst. 2 TrŘ je speciální ve vztahu k ustanovení § 160 odst. 4 TrŘ. Údaje takto získané budou použitelné jako důkaz i v dalším řízení, byť byly získány před zahájením trestního stíhání, neboť se tak stalo zákonným způsobem (v souladu s § 8 odst. 2, § 12 odst. 10 a § 160 odst. 1, 2 TrŘ, ve znění po novele provedené zákonem č. 152/1995 Sb.), aniž by došlo ke zkrácení práv obhajoby.

Současné znění § 8 odst. 2 TrŘ přitom nebrání výkladu, podle něhož lze údaje, které jsou předmětem bankovního tajemství, požadovat i v případě, že se týkají *jiné osoby než obviněného*. Opačný výklad by totiž mimo jiné vylučoval možnost, aby vyžádání údajů bylo možné před sdělením obvinění, které platný trestní řád jednoznačně připouští, jak je patrné i z výše uvedeného.

V žádném případě také nelze tvrdit, jak se již v praxi stalo, že ustanovení o bankovním tajemství brání podání trestního oznámení. Splnění oznamovací

povinnosti rozhodně není porušením bankovního tajemství. Tato povinnost naopak vyplývá i pro pracovníky bankovního dohledu České národní banky jednoznačně z § 8 odst. 1 věta druhá TrŘ ve spojení s § 168 TrZ, jakož i z § 45 zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, a navazujícího ustanovení § 13 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů. Dozví-li se pracovník banky o tom, že byl spáchán trestný čin, je tedy povinen jej oznámit; neoznámení některých závažných trestných činů vyjmenovaných v § 168 TrZ může být za podmínek stanovených v tomto ustanovení trestně stíháno.

Ustanovení § 39 BankZ ukládá *povinnost mlčenlivosti* zaměstnancům banky, členům dozorčí rady a osobám provádějícím bankovní dohled ve věcech dotýkajících se zájmů banky a klientů.<sup>9)</sup> Těto zákonem uložené povinnosti mlčenlivosti mohou být uvedené osoby zproštěny představenstvem pouze v případech uvedených v § 38 BankZ. Taxativní výčet v tomto ustanovení se však týká pouze bankovního tajemství, kterým jsou chráněny clientské záležitosti. Z toho plyne, že uvedené osoby nemohou být zproštěny povinnosti mlčenlivosti o údajích týkajících se banky samotné (za splnění podmínek § 17 ObchZ tvoří takové informace předmět obchodního tajemství, pro které trestní řád po novele provedené zákonem č. 152/1995 Sb. již nestanoví žádný zvláštní režim ochrany – srov. § 8 odst. 3 věta druhá TrŘ). Údaje o bance mohou však vždy poskytnout členové představenstva v případech, kdy jim povinnost sdělit tyto údaje vyplývá z trestního řádu. Členové představenstva jsou rovněž povinni sdělovat údaje chráněné bankovním tajemstvím v případech, kdy je příslušným orgánem podána kvalifikovaná žádost podle § 8 odst. 2 TrŘ, která zakládá povinnost banky údaje chráněné bankovním tajemstvím sdělit.

Svou povinnost poskytovat za uvedených podmínek údaje podléhající bankovnímu tajemství státnímu zástupci a v řízení před soudem předsedovi senátu banky vesměs plní. V některých případech ovšem odmítají předávat orgánům činným v trestním řízení originály listin. Zatímco trestní řád a zákon o bankách mluví o sdělování údajů, které jsou předmětem bankovního tajemství, pozdější zákon č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a o změně a doplnění souvisejících zákonů, stanoví v § 10 odst. 2 už jednoznačně povinnost bank poskytovat soudům a státním zástupcům nejen údaje podléhající režimu bankovního tajemství, ale předávat jim i požadované listinné důkazy. Máme za to, že s odkazem na ustanovení § 112 TrŘ lze trvat v případě potřeby na vydání listinných důkazů i při postupu podle § 8 odst. 2 TrŘ.<sup>10)</sup> K dalším otázkám listinných a věcných důkazů viz výše pod bodem 2 písm. c).

V souvislosti s právní úpravou bankovního tajemství v trestním řádu a v zákonu o bankách činí v praxi značné problémy rovněž výklad ustanovení § 99

odst. 2 TrŘ. Jde o možnost *zprostit zaměstnance banky povinnosti mlčenlivosti* z důvodů uvedených v § 38 odst. 3 písm. b) BankZ též na základě žádosti podle § 99 odst. 2 TrŘ. Tuto žádost může podle citovaného ustanovení podat vedle předsedy senátu a státního zástupce i vyšetřovatel a policejní orgán.<sup>11)</sup> Požádali o sdělení údajů chráněných bankovním tajemstvím postupem podle § 8 odst. 2 TrŘ předseda senátu nebo státní zástupce, nemůže mu banka odmítnout vyhovět a případně nezprostit povinnosti mlčenlivosti odpovědného zaměstnance, kterého pak lze v trestním řízení i vyslechnout jako svědka podle § 97 a násl. TrŘ [viz výše pod bodem 2 písm. a) tohoto pojednání].

Na druhé straně nelze vyloučit, že také v případě, kdy nebylo postupováno podle § 8 odst. 2 TrŘ, může banka vyhovět žádosti orgánu činného v trestním řízení (tedy i vyšetřovatele nebo policejního orgánu) o zproštění povinnosti mlčenlivosti jejího zaměstnance za účelem jeho výslechu podle § 99 odst. 2 TrŘ, jestliže tomu nebrání úprava obsažená v zákoně o bankách nebo v zákoně o České národní bance.<sup>12)</sup> Nepostupuje-li však orgán činný v trestním řízení podle § 8 odst. 2 TrŘ [resp. nepředchází-li postupu podle § 99 odst. 2 TrŘ a § 38 odst. 3 písm. b) BankZ žádost podle § 8 odst. 2 TrŘ] nebo požaduje-li něco nad rámec toho, co uplatnil postupem podle § 8 odst. 2 TrŘ, povinnost takové žádosti vyhovět banka nemá. V postupu podle § 99 odst. 2 TrŘ proto nelze spatřovat obcházení ustanovení upravujících bankovní tajemství, jemuž zákonodárce poskytuje zvýšenou ochranu. Na druhé straně banka nemůže zkoumat opodstatněnost postupu předsedy senátu nebo státního zástupce, jednajících v intencích § 8 odst. 2 TrŘ.<sup>13)</sup> Za posouzení toho, co je předmětem bankovního tajemství, odpovídá předseda senátu, resp. v přípravném řízení státní zástupce. Postupuje-li pak způsobem předepsaným zákonem, banka mu musí vyhovět, přičemž není oprávněna přezkoumávat důvodnost jeho postupu.<sup>14)</sup>

V této souvislosti lze připomenout také to, že ze znění § 8 odst. 2 TrŘ jednoznačně nevyplývá, zda má jít o sdělení údajů *písemně nebo ústně*. Není proto možné vyloučit ani zproštění povinnosti mlčenlivosti odpovědného zaměstnance banky a jeho výslech k rozhodným skutečnostem, které jsou předmětem bankovního tajemství, aniž by vůbec byla bankou podána písemná zpráva. Tento postup není vyloučen ani ve vztahu k zaměstnancům České národní banky. Vhodnost jejich výslechu je však třeba důkladně zvažovat v každém jednotlivém případě, zejména s přihlédnutím k tomu, že se zabývají především sumárními, analytickými materiály a jen zcela výjimečně jednotlivými finančními operacemi obchodních bank. Zaměstnanci České národní banky by měli být v zásadě vyslycháni k okolnostem případu (například k tomu, co viděli či zjistili při výkonu bankovního dohledu na místě v určité konkrétní bance) a jen zcela výjimečně k údajům, které jsou předmětem bankovního tajemství a lze je sdělit písemně. V případě, že vyvstane potřeba odstranit určité nejasnosti v písemné zprávě, mělo by

být preferováno písemné upřesnění nejasných částí zprávy, případně i doplnění argumentace závěrů vyjádřených v takové písemně zpracované zprávě. To platí obdobně ve vztahu k zaměstnancům jiných orgánů působících na peněžním a kapitálovém trhu (Komise pro cenné papíry, Ministerstva financí, Střediska cenných papírů apod.).

Mnohem aktuálnější může být výslech zaměstnanců obchodních bank, a to jak o jednáních, jejichž svědky byli (například o tom, kdo a za jaké situace požádal o úvěr, jak se přitom choval apod.), tak i k upřesnění zprávy podané bankou na základě žádosti podle § 8 odst. 2 TrŘ tím, kdo za její zpracování odpovídá. Jestliže by šlo o výslech zaměstnance banky po podání kvalifikované žádosti podle § 8 odst. 2 TrŘ, a to ohledně skutečností, které podléhají režimu ochrany bankovního tajemství, musel by být zproštěn povinností mlčenlivosti. Fakticky se tak ovšem musí stát již v souvislosti s tím, když jménem banky sděluje požadované údaje, neboť takovéto sdělení musí být zpracováno a podepsáno určitou konkrétní fyzickou osobou, jednající jménem banky. Jejím následnému výsledku pak nic nebrání.

Českou národní banku i jednotlivé obchodní banky (popřípadě též Komisi pro cenné papíry nebo Ministerstvo financí) je možné v souladu s ustanovením § 105 odst. 1 věta druhá TrŘ požádat rovněž o *odborné vyjádření* k těm otázkám odborného rázu, které spadají do okruhu jejich činnosti a jsou důležité pro trestní řízení. K problematice, jak vyslyšet zpracovatele odborného vyjádření za účelem případného doplnění odborných závěrů vyplývajících z tohoto vyjádření, odkazujeme na závěry vyslovené výše pod bodem 2. písm. b) tohoto pojednání.

Pokud jde o ustanovení § 8 odst. 3 TrŘ, nelze ho vykládat tak, že by v určitých případech bránilo poskytnutí utajovaných údajů podle § 8 odst. 1 a 2 TrŘ. Jeho význam spočívá v tom, že dotčeným osobám a orgánům nadále ponechává povinnost zachovávat mlčenlivost o utajovaných údajích poskytnutých orgánům činným v trestním řízení a orgány činné v trestním řízení zavazuje povinností mlčenlivosti ohledně údajů takto chráněných a získaných postupem podle § 8 odst. 1, 2 TrŘ.<sup>15)</sup>

## **b) Problémy s poskytováním údajů z daňového řízení**

Po novele trestního řádu provedené zákonem č. 166/1998 Sb. došlo již po několikáté ke změně režimu poskytování chráněných údajů a s účinností od 1. 1. 1999 rozlišuje ustanovení § 8 odst. 2 TrŘ:

- a) vyžadování údajů, které jsou předmětem bankovního tajemství, a údaje z evidence cenných papírů, když podmínky pro jejich vyžadování upravuje přímo trestní řád v citovaném ustanovení (k tomu viz výše),

- b) vyžadování údajů získaných v daňovém řízení, kde, pokud jde o podmínky jejich vyžadování, odkazuje trestní řád na zvláštní zákon, kterým je zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů.

Tímto způsobem byly zúženy možnosti orgánů činných v trestním řízení vyžadovat údaje získané v *daňovém řízení*. Zatímco údaje, které jsou předmětem bankovního tajemství, a údaje z evidence cenných papírů bylo a je možno vyžadovat v řízení o kterémkoli trestném řízení, a to i k posouzení poměrů obviněného anebo pro výkon rozhodnutí, ohledně údajů získaných v daňovém řízení jsou možnosti orgánů činných v trestním řízení postupně zužovány. Novelou provedenou zákonem č. 152/1995 Sb. byla možnost vyžadovat údaje získané v daňovém řízení omezena pouze na řízení o trestném činu zkrácení daně, tedy trestný čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 148 TrZ. Proto již nebylo možné vyžadovat tyto údaje v řízení o jiném činu obdobném trestnému činu zkrácení daně, tedy ani v řízení o trestném činu porušení předpisů o nálepkách k označení zboží podle § 148a TrZ, o trestném činu zkrácení údajů hospodářské a obchodní evidence podle § 125 TrZ, o trestném činu porušování závazných pravidel hospodářského styku podle § 127 TrZ, o trestném činu podílnictví podle § 251, § 251a a § 252 TrZ, které byly podle praxe do té doby považovány za jiné obdobné činy.

Tento vývoj byl prozatím dovršen novelou provedenou zákonem č. 166/1998 Sb., která tím, že nynější ustanovení § 8 odst. 2 TrŘ odkazuje, pokud jde o vyžadování údajů získaných v daňovém řízení, na zvláštní zákon, tedy přesně na ustanovení § 24 odst. 5 písm. b) zákona o správě daní a poplatků, ve znění novely provedené zákonem č. 168/1998 Sb., podstatně zužuje možnost vyžadování těchto údajů. Uvedené ustanovení v platném znění totiž uvádí, že povinnosti mlčenlivosti se nelze dovolávat, jestliže je toho v trestním řízení třeba k řádnému objasnění okolností nasvědčujících tomu, že byl spáchán v souvislosti s daňovým řízením trestný čin neodvedení daně (srov. § 147 TrZ), zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby (srov. § 148 TrZ) a nesplnění oznamovací povinnosti v daňovém řízení (srov. § 148b TrZ). Ohledně těchto trestných činů může státní zástupce a po podání obžaloby předseda senátu požadovat údaje, které jsou předmětem povinnosti zachovávat mlčenlivost; ve stejném rozsahu plní správce daně oznamovací povinnost podle zvláštního předpisu (srov. § 8 odst. 1 TrŘ).

Tím nastala v podstatě absurdní situace, neboť správce daně se nemůže povinnosti zachovávat mlčenlivost dále dovolávat podle § 24 odst. 5 písm. c) zákona č. 337/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, ani při plnění oznamovací povinnosti ohledně trestných činů padělání a pozměňování kolkových známek podle § 145 TrZ, padělání a pozměňování nálepek k označení zboží pro daňové účely podle § 145a TrZ, porušení předpisů o nálepkách k označení zboží pro daňové účely podle § 148a TrZ, udávání padělaných a pozměněných peněz podle



§ 141 TrZ, padělání a pozměňování veřejné listiny podle § 176 TrZ, nedovolené výroby a držení státní pečeti a úředního razítka podle § 176a TrZ, pokud k nim došlo v přímé souvislosti se spácháním trestných činů daňových, tedy trestných činů neodvedení daně podle § 147 TrZ, zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 148 TrZ a nesplnění oznamovací povinnosti v daňovém řízení podle § 148b TrZ, a to v rozsahu nezbytně nutném k jejich objasnění (tato podmínka souvislosti neplatí při plnění oznamovací povinnosti ohledně trestného činu udávání padělaných a pozměněných peněz podle § 141 TrZ). Povinnosti zachovávat mlčenlivost se nelze dovolávat ani při podávání podnětů ke stíhání trestných činů proti výkonu pravomoci státního orgánu a veřejného činitele (srov. § 153 až § 157 TrZ), trestných činů veřejných činitelů a úplatkářství (srov. § 158 až § 163 TrZ), pokud se jich dopustili pracovníci správce daně a došlo k nim v souvislosti se správou daní, a to v rozsahu nezbytně nutném k jejich objasnění [srov. § 24 odst. 5 písm. d) zákona o správě daní a poplatků]. Pokud se tedy vyskytne situace, že by bylo třeba v důsledku opomenutí správce daně vyžádat ještě některé další takové údaje v řízení o těchto dalších trestných činech, ohledně nichž má správce daně oznamovací povinnost vymezenou v § 24 odst. 5 písm. c), d) zákona o správě daní a poplatků, nemůže tak orgán činný v trestním řízení učinit, neboť toto oprávnění má podle § 24 odst. 5 písm. b) cit. zák. pouze tehdy, jestliže byl spáchán v souvislosti s daňovým řízením trestný čin neodvedení daně (srov. § 147 TrZ), zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby (srov. § 148 TrZ) a nesplnění oznamovací povinnosti v daňovém řízení (srov. § 148b TrZ). Může tak dojít k nepochopitelné situaci, že orgán činný v trestním řízení nebude moci objasnit trestnou činnost, která byla přímo oznámena správcem daně, neboť tento bude mimo plnění oznamovací povinnosti, resp. podávání podnětu ke stíhání shora uvedených trestných činů vázán povinností mlčenlivosti. Taková úprava je zcela v rozporu s neustále proklamovanou snahou vlády a Parlamentu ČR postihovat hospodářskou kriminalitu.

#### 4.

### JINÉ FORMY SOUČINNOSTI S ORGÁNY ČINNÝMI V TRESTNÍM ŘÍZENÍ PŘI DOKAZOVÁNÍ

Právní úprava trestního řízení jako zvláštního postupu příslušných státních orgánů činných v tomto řízení se neomezuje jen na regulaci práv a povinností těchto orgánů a účastníků trestního řízení, ale dosažení jeho účelu vyžaduje součinnost též s dalšími osobami, fyzickými i právnickými, a s jinými státními orgány. Jinak by v některých případech vůbec nebyl možný postup v trestním řízení nebo by se jeho průběh mohl značně zkomplikovat. Proto trestní řád ve svém ustanovení § 8 zakotvuje *povinnost součinnosti* uvedených osob a orgánů s orgány činnými v trestním řízení. Trestní řád předpokládá součinnost s jinými subjekty

i v dalších svých ustanoveních, a to v podstatě ve všech stádiích trestního řízení. Nejdůležitější význam pak má součinnost před zahájením trestního stíhání, při opatřování důkazů v přípravném řízení a v rámci dokazování v řízení před soudem. Podle povahy věci může být předmětem součinnosti zejména trestní oznámení ve smyslu § 8 odst. 1 věta druhá TrŘ a § 158 odst. 1 TrŘ, podání vysvětlení podle § 158 odst. 3 TrŘ, splnění dožadání podle § 8 odst. 1 věta první TrŘ, včetně poskytnutí údajů uvedených v § 8 odst. 2 TrŘ, předložení věcných a listinných důkazů podle § 112 TrŘ, podání svědecké výpovědi podle § 97 a násl. TrŘ, poskytnutí odborného vyjádření podle § 105 odst. 2 věta druhá a třetí TrŘ nebo zpracování znaleckého posudku podle § 105 a násl. TrŘ. Splnění některých povinností vyplývajících ze součinnosti s orgány činnými v trestním řízení lze vynucovat ukládáním pořádkových pokut podle § 66 odst. 1 TrŘ (pro zajímavost, pořádkovou pokutu je možné uložit i právnícké osobě). Součinnosti jiných osob s orgány činnými v trestním řízení v souvislosti s jednotlivými druhy důkazních prostředků a při poskytování chráněných údajů jsme již věnovali pozornost výše, proto se v další části zaměříme na ostatní formy součinnosti.

### a) Podání trestního oznámení

Podle § 8 odst. 1 věta druhá TrŘ platí, že státní orgány jsou povinny neprodleně *oznamovat* státnímu zástupci nebo policejním orgánům skutečnosti nasvědčující tomu, že byl spáchán trestný čin. Tato povinnost je ve vztahu k některým státním orgánům konkretizovaná ve zvláštních předpisech upravujících práva a povinnosti těchto orgánů na příslušném úseku. Tak např. pro pracovníky bankovního dohledu České národní banky, jak již bylo výše uvedeno, vyplývá povinnost učinit trestní oznámení při výkonu bankovního dohledu formou kontroly na místě též z ustanovení § 45 zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, a § 13 a § 24 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů. Podobně to platí pro pracovníky Komise pro cenné papíry při výkonu státního dozoru ve formě kontroly, když § 8 odst. 1 zákona č. 15/1998 Sb. stanoví, že se vztahy mezi Komisí pro cenné papíry a osobami podléhajícími státnímu dozoru řídí částí třetí zákona o státní kontrole, pokud citovaný zákon nestanoví jinak. Fyzické a právnícké osoby (nejde-li o představitele státních orgánů) jinak nejsou obecně povinny oznamovat trestné činy s výjimkou případů, na které dopadá ustanovení § 168 TrZ o trestnosti neoznámení vyjmenovaných trestných činů. V této souvislosti lze snad připomenout, že zahájení trestního stíhání (§ 160 TrŘ) ani postup před zahájením trestního stíhání (§ 158 až § 159a TrŘ) nejsou podmíněny podáním trestního oznámení, jak některá vyjádření ve sdělovacích prostředcích mylně naznačují, ale pro orgány činné v trestním řízení platí zásada legality vyjádřená v § 2 odst. 3 TrŘ.

Podle § 158 odst. 1 TrŘ platí, že státní zástupce, vyšetřovatel a policejní orgán jsou povinni přijímat oznámení o skutečnostech nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, a co nejrychleji je vyřizovat; přitom jsou povinni oznamovatele poučit o odpovědnosti za vědomě nepravdivé údaje, a pokud o to oznamovatel požádá, do jednoho měsíce od oznámení jej vyrozumět o učiněných opatřeních. V této souvislosti je třeba upozornit na novelizaci trestního řádu provedenou zákonem č. 166/1998 Sb., která mimo jiné rozšířila v ustanovení § 157 odst. 2 TrŘ možnosti státního zástupce vůči vyšetřovatelům a policejním orgánům při prověřování trestních oznámení tak, aby státní zástupce mohl efektivně vykonávat své obecné oprávnění ukládat jim provedení takových úkonů, které je vyšetřovatel nebo policejní orgán oprávněn a povinen provést. To by mělo umožnit rychlejší a kvalifikovanější vyřizování oprávněně podávaných trestních oznámení a jejich spolehlivé odlišení od těch, která byla učiněna nedůvodně. I přesto nadále platí, že úspěch trestního stíhání finanční kriminality je mimo jiné podmíněn kvalitou podaných trestních oznámení, jejichž kvalifikované informace v tak specifických oblastech, jako je peněžní a kapitálový trh, jsou rozhodující pro orientaci orgánů činných v trestním řízení a pro správné zaměření a vedení dokazování, zejména na počátku řízení.

Trestní oznámení má zpravidla formu *podání* ve smyslu § 59 TrŘ. Podání se posuzuje vždy podle svého obsahu, i když je nesprávně označeno. Lze je učinit písemně, ústně do protokolu, telegraficky, telefaxem nebo dálnopisem. Činí-li se ústně trestní oznámení, je nutno oznamovatele vyslechnout o okolnostech, za nichž byl čin spáchán, o osobních poměrech toho, na něhož se oznámení podává, o důkazech a o výši škody způsobené oznámeným činem; je-li oznamovatel zároveň poškozeným nebo jeho zmocněncem, musí být vyslechnut též o tom, zda žádá, aby soud rozhodl v trestním řízení o jeho nároku na náhradu škody. Výslech má být proveden tak, aby byl získán podklad pro další řízení. Jestliže byl protokol o trestním oznámení učiněném ústně sepsán u soudu, zašle jej soud neprodleně státnímu zástupci.

Oznámení o trestném činu podle § 158 odst. 1 TrŘ, jak již bylo výše uvedeno, *není důkazem* v trestním řízení a orgány v tomto řízení z něj tedy nemohou vycházet při zjišťování skutkového stavu věci. Pokud je oznamovatel po zahájení trestního stíhání vyslýchán jako svědek, musí být proto vyslechnut i k těm skutečnostem, které uváděl již v oznámení o trestném činu; jinak je dokazování neúplné (viz rozhodnutí pod č. 46/1993 Sb. rozh. tr.).

## b) Poskytnutí vysvětlení

Jde o stadium před zahájením trestního stíhání konané zpravidla na podkladě trestního oznámení. Vysvětlení je však povinná poskytnout určitá osoba bez ohledu na to, zda sama podala trestní oznámení či nikoli. Jestliže taková osoba

sama oznamuje trestný čin, měl by potřebné vysvětlení obsahovat již protokol o jejím výslechu ve smyslu § 59 odst. 2 TrŘ. Podle § 158 odst. 3 TrŘ platí, že k prověření oznámení o skutečnostech nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, a ostatních podnětů k trestnímu stíhání opatřují vyšetřovatel a policejní orgán potřebné podklady a nezbytná vysvětlení a zajišťují stopy trestného činu. Úřední záznam pořizovaný orgánem činným v trestním řízení o obsahu vysvětlení *nelze v řízení před soudem použít jako důkaz* a je-li ten, kdo podal vysvětlení, později vyslýchán jako svědek nebo obviněný, nemůže mu být tento záznam předestřen; úřední záznam slouží státnímu zástupci a obviněnému ke zvážení návrhu, aby osoba, která podala vysvětlení, byla vyslechnuta jako svědek a soudu k úvaze, zda takový důkaz provede (§ 158 odst. 4 TrŘ). Podle § 158 odst. 5 TrŘ nesmí být vysvětlení podle odstavce 3 požadováno od toho, kdo by jím porušil zákonem výslovně uloženou nebo uznanou povinnost mlčenlivosti, ledaže by byl této povinnosti zproštěn příslušným orgánem nebo tím, v jehož zájmu tuto povinnost má. Vysvětlení může odepřít, kdo by jím způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobám uvedeným v § 100 odst. 2 TrŘ. O důležitosti poskytnutí co nejkvalifikovanějších informací v podaném vysvětlení platí totéž, co bylo uvedeno výše u trestního oznámení.

### **c) Dožádání orgánů činných v trestním řízení**

Státní orgány, právnické a fyzické osoby jsou povinny bez zbytečného odkladu a nestanoví-li zvláštní předpis jinak i bez úplaty vyhovovat dožádáním orgánů činných v trestním řízení při plnění jejich úkolů (§ 8 odst. 1 věta první TrŘ). Tímto ustanovením není dotčena povinnost zachovávat tajnost utajovaných skutečností chráněných zvláštním zákonem ani státem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti. Za státem uznanou povinnost mlčenlivosti se podle tohoto zákona nepovažuje taková povinnost, jejíž rozsah není vymezen zákonem, ale vyplývá z právního úkonu učiněného na základě zákona (§ 8 odst. 3 TrŘ).

*Státními orgány* v uvedeném smyslu jsou zejména zákonodárné orgány, orgány státní správy, včetně ústředních orgánů (orgány výkonné moci), soudy a státní zastupitelství. Soudů (s výjimkou samostatných obchodních soudů) a státních zastupitelství se však citované ustanovení zcela zřejmě netýká, neboť na ně se v trestních věcech vztahuje ustanovení § 7 TrŘ (srov. čl. 15 až čl. 96 Ústavy o ústavním zakotvení postavení státních orgánů). Zvláštní postavení má Nejvyšší kontrolní úřad (čl. 97 Ústavy a zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů) a Česká národní banka (čl. 98 Ústavy a zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů) – o součinnosti s Českou národní bankou viz výše pod bodem 3 písm. a).

Trestní řád blíže neuvádí, co je třeba rozumět pod pojmem „dožádání“ podle § 8 odst. 1 TrŘ. Výkladem lze dovodit, že dožádáním je žádost orgánů činných

v trestním řízení o takovou součinnost, která je nezbytná pro dosažení účelu trestního řízení a která spadá do okruhu činnosti dožádané osoby (orgánu). *Předmětem dožádání* tedy může být poskytnutí určitých údajů (včetně těch, které uvádí § 8 odst. 2 TrŘ), předložení věcných a listinných důkazů, zpracování odborného vyjádření atd. O dožádání v právním styku s cizinou viz níže pod bodem 5.

Součinnost s orgány činnými v trestním řízení upravují i *další obecně závazné předpisy*, které ji také blíže rozvádějí. Podle § 28 vyhlášky č. 37/1992 Sb., kterou se vydává jednacím řád pro okresní a krajské soudy, ve znění pozdějších předpisů, jsou soudy oprávněny vyžadovat od orgánů, obcí, okresních úřadů, orgánů policie a od jiných orgánů a organizací součinnost při plnění svých úkolů, a to zejména sdělování skutečností, které mají význam pro soudní řízení a rozhodování. Od orgánů obcí a okresních úřadů lze vyžadovat zejména zprávy o chování, majetkových a sociálních poměrech obviněného a o poměrech mladistvého, které mají podklad ve vlastních poznatcích těchto orgánů. Od orgánů policie mohou soudy vyžadovat zejména zprávy o chování obviněného, o chování podmíněně odsouzeného a podmíněně propuštěného z výkonu trestu odnětí svobody ve stanovené zkušební době a o chování odsouzeného pro účely rozhodnutí a zahlázení odsouzení a o pobytu a zaměstnání osob. Je-li toho třeba, orgány policie na žádost soudy provádějí pátrání po pobytu osoby. Od zaměstnavatelů mohou soudy vyžadovat zprávy o chování jejich pracovníků v zaměstnání a o jejich výdělkových poměrech, nebo i o dalších skutečnostech, pokud je toho třeba k soudnímu řízení a rozhodnutí. Orgány veřejné správy jsou povinny bez průtahů vyhovět dožádáním státního zastupitelství, činěným v mezích jeho působnosti, zejména půjčovat spisy a doklady a podávat potřebná vysvětlení (§ 14 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů; k potřebným vysvětlením srovnej § 15 cit. zák.). Podle § 47 odst. 1 zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, jsou policejní útvary oprávněny při plnění úkolů požadovat od státních orgánů, orgánů obcí, právnických i fyzických osob pomoc při plnění svých úkolů, zejména potřebné podklady a informace. K oprávnění požadovat vysvětlení srovnej § 12 cit. zák. Vyšetřovatelé jsou ve věcech, které vyšetřují, oprávněni požadovat od služeb policie, v souladu se zákony a ostatními obecně závaznými právními předpisy, provedení úkonů nezbytných pro vyšetřování, které s ohledem na jejich povahu nemohou zabezpečit sami. Služby policie jsou povinny těmto požadavkům vyhovět (§ 4 odst. 3 cit. zák.).

Zákon ukládá povinnost vyhovovat dožádáním zásadně *bezplatně*. K vydání zvláštního právního předpisu stanovícího, v kterých případech přísluší odměna za vyhovění dožádání orgánů činných v trestním řízení a v jaké výši, zmocnilo ustanovení čl. IV odst. 10 zák. č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), zák. č. 21/1992 Sb.,

o bankách, a zák. č. 335/1991 Sb., o soudech a soudcích, Ministerstvo spravedlnosti. Příslušná vyhláška však dosud vydána nebyla.

Pokud jde o obsah dožádání, vzhledem k tomu, že v mnoha případech se bude týkat vysoce odborných otázek, lze doporučit v tomto směru vzájemnou konzultaci mezi příslušným orgánem činným v trestním řízení a pracovníkem České národní banky, Komise pro cenné papíry, Ministerstva financí či jiné příslušné instituce, aby se tím předešlo zbytečným nedorozuměním.

### 5. DOKAZOVÁNÍ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ A EVROPSKÉ INSTITUCE

Není zajisté pochybnost o tom, že finanční kriminalita je fenoménem, který přesahuje hranice jednotlivého státu a nevyhýbá se ani těm nejvyspělejším státům ve sjednocující se Evropě. Proto boj proti tomuto druhu trestné činnosti se neobejde bez *vzájemné mezinárodní spolupráce*, včetně součinnosti při dokazování. Ta je však zatím limitovaná několika faktory. Jednak je jurisdikce každého státu v oblasti trestního práva, a zejména pak procesní úprava trestního stíhání, tradičně pojmána jako jeden z důležitých atributů mezinárodněprávní suverenity. Vzhledem k tomu pak existují rozdíly mezi státy v jejich národních právních úpravách jak ohledně trestního práva hmotného, tak i trestního procesu, včetně dokazování, kde má z uvedeného hlediska stěžejní význam úprava *postupu získávání a provádění důkazů* na straně jedné, a řešení okruhu *zakázaných, resp. nepřipustných způsobů* opatrování a provádění důkazů a okruhu nepřipustných důkazních prostředků na straně druhé. Uvedené rozdíly vyplývají ze základního konfliktu trestního procesu a jeho právní úpravy: jde o řešení rozporu mezi zájmem společnosti na trestním stíhání pachatelů trestných činů a zájmem na ochraně jejich ústavně a mezinárodněprávně garantovaných základních práv a svobod a nejdůležitějších celospolečenských zájmů. Odlišný důraz kladený jednotlivými státy na uplatňování těchto proti sobě stojících zájmů může vést k vzniku překážek v použitelnosti důkazů opatřených v jiném státě.<sup>16)</sup> Sjednocující roli v otázce přípustných způsobů a postupů dokazování zde sehrává judikatura Evropského soudu pro lidská práva, a to zejména ve vztahu k čl. 6 Úmluvy Rady Evropy o ochraně lidských práv a základních svobod (publikované pod č. 209/1992 Sb.), kde jsou obsažena některá obecně platná pravidla dokazování, jež jsou atributem spravedlivého procesu.

Pro Českou republiku jsou v tomto směru aktuální zejména závazky vyplývající z jejího členství v Radě Evropy a pak z Evropské dohody zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé. Ve vztahu k problematice finanční

kriminality je podstatný zejména článek 86 citované Dohody, který se týká tzv. *praní příjmů z trestné činnosti* všeobecně a z deliktů spojených s narkotiky zvláště. Ve vnitřním právním řádu České republiky bylo toto ustanovení realizováno zákonem č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a o změně a doplnění souvisejících zákonů, ve znění zákona č. 15/1998 Sb.<sup>17)</sup>

I když oblast justice obecně (jako součást tzv. třetího pilíře v koncepci Evropské unie) ani trestní právo zvláště zatím nejsou předmětem společného komunitárního práva, je vytvořen určitý *normativní rámeček evropského soudního prostoru* i v trestní oblasti. Jde jednak o nástroje v rámci Evropských společenství a jednak o prostředky uplatňované členskými státy Rady Evropy, využívané rovněž uvnitř Evropské unie ve vzájemných vztazích mezi členskými státy. Z vnitřních nástrojů Evropských společenství je třeba zmínit především existenci úmluv, které členské státy přijímají podle svých ústavních pravidel a které vyžadují ratifikaci všech členských států (zejména Úmluva o zkráceném vydávacím řízení mezi členskými státy Evropské unie, podepsaná v Bruselu dne 10. 3. 1995; Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství, podepsaná v Bruselu dne 26. 7. 1995 a doplněná dvěma doplňkovými protokoly ze dne 27. 9. 1996 a 19. 6. 1997; Úmluva o vydávání mezi členskými státy Evropské unie, podepsaná v Bruselu dne 27. 9. 1996; Úmluva o boji proti korupci úředníků Evropských společenství a státních úředníků členských států Evropské unie, podepsaná v Bruselu dne 26. 5. 1997). Dalším nástrojem jsou tzv. společné akce jako prováděcí opatření, která přijímá Rada ministrů kvalifikovanou většinou a která jsou většinou pro státy závazná při přijímání jejich postojů a provádění jejich činností, přičemž si některá z nich vyžadují novelizaci vnitrostátní právní úpravy (dosud šlo o společné akce týkající se určitých typů závažné kriminality, jako je boj proti rasismu a xenofobii, proti narkomanii a obchodu s drogami, proti obchodování s lidmi, proti organizovanému zločinu atd.).<sup>18)</sup>

Široký prostor pro vzájemnou spolupráci v trestním řízení poskytuje systém úmluv Rady Evropy, protože dnes již přes 40 členských států včetně České republiky a je v praxi orgánů činných v trestním řízení v České republice skutečně využíván. Zde je třeba zmínit především 4 základní úmluvy aplikované v rámci trestního řízení. Jde o Evropskou úmluvu o vzájemné pomoci ve věcech trestních (publikovanou pod č. 550/1992 Sb.), Evropskou úmluvu o vydávání (publikovanou pod č. 549/1992 Sb.), Evropskou úmluvu o předávání trestního řízení (publikovanou pod č. 551/1992 Sb.) a Úmluvu o předávání odsouzených osob (publikovanou pod č. 553/1992 Sb.). Pro oblast dokazování má stěžejní význam první z citovaných úmluv, která umožňuje v rámci právní pomoci *provádět dokazování cestou dožádání v jiném státě*, a to způsobem upraveným v právním řádu dožádaného státu (čl. 3 Evropské úmluvy o vzájemné pomoci ve věcech

restních). Půjde zde zejména o výslechy svědků a znalců, předání věcí, spisů a listin, doručení předvolání svědkům a znalcům, poskytnutí opisů a informací z rejstříku trestů a tak dále.

Existuje celá řada dalších úmluv přijatých na půdě Rady Evropy, z nichž k některým Česká republika rovněž přistoupila (např. k Úmluvě o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů ze zločinu, publikované pod č. 33/1997 Sb.), k jiným však – ke škodě věci – zatím nikoli (např. k Evropské úmluvě o dohledu nad odsouzenými osobami nebo osobami podmínečně propuštěnými ze dne 30. 11. 1964).

Pro Českou republiku jako zemi usilující o začlenění do Evropské unie může být též zajímavé, jak je řešena spolupráce v rámci tzv. schengenského prostoru, vytvořeného na základě dohody členských států Evropských společenství uzavřené dne 14. 6. 1985. Soudní spolupráce má zde svůj základ ve čtyřech kapitolách hlavy III prováděcí úmluvy ke zmíněné dohodě, kterou podepsaly vlády hospodářské unie Beneluxu, Spolkové republiky Německo a Francouzské republiky dne 19. 6. 1990. Týká se právní pomoci ve věcech trestních (články 48 až 53 úmluvy), aplikace principu „ne bis in idem“ (články 54 až 58), vydávání (články 59 až 66) a předávání výkonu trestních rozsudků (články 67 až 69). Tato spolupráce je považována za protiváhu postupného zrušení kontrol na společných hranicích. Vzájemná spolupráce ve věcech trestních byla v souvislosti s tím rovněž posílena díky policejním nástrojům umožňujícím přeshraniční pozorování a sledování a díky společné databázi znaků osob a věcí tzv. Informačního systému Schengen (SIS).

### Poznámky:

- 1) Vymezení pojmu „finanční kriminalita“ uvádíme pod bodem I. v pojednání „Úvod do problematiky vyšetřování a dokazování v oblasti finanční kriminality“ zařazeném rovněž v tomto sborníku.
- 2) Viz *Púry F., Sotolář A., Šámal P.*: Kvalifikace trestné činnosti v oblasti bankovníctví, kapitálového trhu a kolektivního investování, Právní rádce č. 5/1998, str. 27 (1. část) a Právní rádce č. 6/1998, str. 23 (2. část), dále *Púry F., Šámal P., Sotolář A.*: Některá východiska pro právní kvalifikaci finanční kriminality, Právní rozhledy č. 12/1998, str. 589, souhrnně pak v publikaci *Sotolář A., Šámal P., Púry F., Štenglová I., Sovák Z. a kol.*: Trestná činnost na českém kapitálovém trhu a v bankovní sféře. Příručky Ministerstva spravedlnosti ČR – svazek 58. Institut MS ČR pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, Praha 1998.
- 3) K prokazování úmyslu viz náš příspěvek pod názvem „Úvod do problematiky vyšetřování a dokazování v oblasti finanční kriminality“ v tomto sborníku.
- 4) V těch oblastech podnikání, jimiž se zde zabýváme, existuje poměrně početná mimo-trestní právní regulace určitých podnikatelských aktivit, protože banky, investiční spo-



lečnosti, investiční a penzijní fondy a obchodníci s cennými papíry zde činí dispozice se značnými majetkovými hodnotami získanými z tzv. cizích zdrojů, tedy v podobě peněžních prostředků vložených na účty a vkladní knížky do bank a peněžních prostředků shromážděných v rámci kolektivního investování. Podstatnou část uvedených pravidel obsahují zejména zákony o bankách, o cenných papírech, o investičních společnostech a investičních fondech atd.

- 5) Pro tyto svědky by bylo třeba de lege ferenda přijmout zvláštní procesní úpravu, která by vyjadřovala nejen okruh okolností, k nimž má takový svědek vypovídat, ale rovněž další specifické otázky, kterými by se uvedený důkaz odlišoval od obecné svědecké výpovědi (např. otázku podjatosti, mlčenlivosti, způsobu výběru těchto svědků, způsobu jejich poučování a výslechu atd.).
- 6) Bankovní tajemství je možné definovat jako zákaz určený bance sdělovat třetím osobám jakékoliv informace či údaje týkající se bankovních obchodů a služeb, pokud by k tomu oprávněná osoba (klient banky) nedala výslovný souhlas. Tento zákaz však není ani jinde ve světě ani u nás zákazem absolutním, neboť zákon umožňuje, aby v taxativně stanovených případech mohlo dojít k jeho prolomení, to je sdělení informací či údajů chráněných institutem bankovního tajemství i bez souhlasu klienta banky. Blíže k této problematice srovnaj *Šámal P., Král V., Baxa P., Púry F.: Trestní řád, Komentář, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 1997, str. 61 až str. 67; Koukal P.: Banka a trestní řízení, Právní praxe č. 2/1996, str. 62.*
- 7) Údaje, které orgán činný v trestním řízení vyžaduje, jsou i po poskytnutí dožádanou bankou nadále předmětem bankovního tajemství a přes jejich poskytnutí pro účely konkrétního trestního řízení se na ně i nadále vztahuje zvláštní právní ochrana. Bankovní tajemství je totiž pouze v daném případě a pro daný účel prolomeno, nikoli však zrušeno či odstraněno. To jsou povinny plně respektovat i orgány činné v trestním řízení, které musí zabezpečit, aby získané údaje, tvořící předmět bankovního tajemství, byly maximální možnou měrou chráněny. V této souvislosti je na místě zmínit především ustanovení § 200 odst. 1 TrŘ, které umožňuje, aby za určitých okolností z důvodů ohrožení bankovního tajemství byla při hlavním líčení vyloučena veřejnost. Šlo by však nepochybně o výjimečné případy, kdy by bylo nutné s ohledem na okolnosti případu a formu a rozsah dokazování chráněné údaje i v detailech čist nebo jinak veřejně a detailně prezentovat (novelizace trestního řádu provedená zákonem č. 148/1998 Sb. omezila možnost vyloučení veřejnosti mimo jiné na ohrožení utajovaných skutečností chráněných zvláštním zákonem).
- 8) Tyto identifikační údaje mohou mít různou povahu a budou vždy závislé na konkrétních okolnostech případu a na stupni konkrétních znalostí příslušného orgánu činného v trestním řízení. Mohou jimi být jméno a příjmení fyzické osoby či obchodní jméno a sídlo osoby právnické jakožto klientů banky, může však jít i o číslo konkrétního účtu, o rámcové označení úvěrové či zástavní smlouvy, popřípadě o jiné údaje. Prolomení bankovního tajemství se může týkat též vnitrobankovních údajů, ale je třeba specifikovat to, co souvisí se stíhanou trestnou činností a má být sděleno. Rozhodně není vhodné vyžadovat bez konkrétnějšího určení například informace o všech operacích banky za neúměrně dlouhé období. Banka sice není oprávněna přezkoumávat postup předsedy senátu nebo státního zástupce a musí mu vyhovět, ale předseda senátu či

státní zástupce by měl co nejkonkrétněji specifikovat svůj požadavek, a to případně i na základě předběžné konzultace s pracovníky banky.

- 9) Povinnost mlčenlivosti ve smyslu zákona o bankách je jedním z druhů státem uložených povinností mlčenlivosti tak, jak jí předpokládá ustanovení § 99 odst. 2 TrŘ. Takto uložená povinnost je pak důvodem zákazu výslechu osoby vázané povinností mlčenlivosti jako svědka v trestním řízení. Zatímco tedy bankovní tajemství zavazuje banku jako celek, resp. jako právnickou osobu *sui generis*, povinnost mlčenlivosti zavazuje jednotlivé fyzické osoby, přicházející do bezprostředního styku s informacemi, dotýkajícími se zájmů banky a jejích klientů.
- 10) Aktuální to může být zvláště v případech, kdy nebudou stačit fotokopie listin, neboť z nich například nelze ověřit pravost podpisů.
- 11) Vlastním účelem podávané žádosti je dosáhnout toho, aby osoba, která má být vyslechnuta v trestním řízení jako svědek, mohla být vyslechnuta přes skutečnost, že je vázána povinností mlčenlivosti ve služebních věcech banky a jejích klientů. Osobu vázanou touto povinností může zprostit pouze statutární orgán banky.
- 12) Ve vztahu k České národní bance to může být aktuální například s ohledem na to, že vedle výčtu důvodů pro zproštění povinností mlčenlivosti výslovně uvedených v zákoně č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, připadá v úvahu možnost zproštění této povinností mlčenlivosti i z důvodu veřejného zájmu (posouzení toho, zda jde o věc veřejného zájmu, je na guvernérovi České národní banky).
- 13) Jestliže banka odmítne někoho ze zaměstnanců zprostit povinností mlčenlivosti s argumentem, že to, k čemu má vypovídat, nepodléhá ochraně bankovního tajemství, v zásadě by nic nemělo bránit jeho výslechu. Pokud se osoba, která má být vyslechnuta, bude dovolávat toho, že jde o předmět bankovního tajemství, je rozhodující, jak věc posoudí soud nebo státní zástupce (v praxi šlo například o svědectví vedoucího pracovníka banky o skutečnostech svědčících o tom, že v jeho kanceláři došlo k podvodu, nikoliv však ke škodě banky).
- 14) Vzhledem k tomu, že banka není v žádném případě oprávněna posuzovat, zda důvody a podmínky k postupu podle § 8 odst. 2 TrŘ jsou dány či nikoli, tj. zda je žádost důvodná, státní zástupce ani předseda senátu ve své žádosti neuvádějí skutkové či důkazní okolnosti případu, ani svůj postup nijak neodůvodňují. Jediné, co banka posuzuje, je skutečnost, zda jde o kvalifikovanou žádost oprávněného orgánu a zda tato obsahuje údaje, podle nichž je možné záležitost identifikovat. Pokud jsou tyto dvě náležitosti splněny, je banka povinna žádosti vyhovět a požadované údaje poskytnout. Tato povinnost je povinností zákonnou a příslušný státní zástupce či předseda senátu může splnění této povinnosti vymáhat i ukládáním pořádkových pokut podle § 66 TrŘ.
- 15) Srov. *Púry F.*: Několik poznámek k výkladu a aplikaci ustanovení § 8 TrŘ, *Trestní právo* č. 6/1996, str. 18 a násl.
- 16) Viz k tomu blíže *Pípek J.*: *Evropská spolupráce v trestním řízení*, *Právník* č. 3/1999, str. 268 a str. 269.
- 17) Podrobněji k tomu viz pod bodem II. našeho příspěvku pod názvem „Úvod do problematiky vyšetřování a dokazování v oblasti finanční kriminality“ v tomto sborníku.
- 18) O těchto otázkách uvádí blíže např. *Pípek J.*: *Evropská spolupráce v trestním právu*, *Právník* č. 3/1999, str. 267 a násl.

---

**JUDr. Václav Mandák, CSc.**  
advokát, Praha

## ***Povinnost odůvodnit odvolání v trestních věcech***

### I. PLATNÁ ÚPRAVA

Podle § 249 odst. 1 tr. ř. odvolání státního zástupce, odvolání, které podává za obžalovaného jeho obhájce, jakož i odvolání, které podává za poškozeného nebo za zúčastněnou osobu jejich zmocněnec, musí být ve lhůtě uvedené v § 248 (tj. do osmi dnů od doručení opisu rozsudku) také odůvodněno tak, aby bylo patrné, v které části je rozsudek napadán a jaké vady jsou vytykány rozsudku nebo řízení, které rozsudku předcházelo.

**Povinnost odvolání odůvodnit** alespoň způsobem uvedeným v citovaném ustanovení nutí odvolatele, aby si především sám důvody své nespokojenosti s rozsudkem ujasnil. To mj. zvyšuje uvážlivost při užívání odvolacího práva. Dodržením této povinnosti je mezi odvolatelem a dalšími stranami zúčastněnými na odvolacím řízení vymezeno, v jakém rozsahu projevuje odvolatel svoji nespokojenost s napadeným rozsudkem, což jim umožňuje připravit svoji vlastní argumentaci buď ve formě písemného vyjádření a (nebo) ústní reakci při veřejném zasedání o odvolání. Tato povinnost má význam i pro odvolací soud; ten má jasno, které výroky soudu I. stupně jsou napadány, v čem se spatřuje vadnost těchto výroků a v čem se případně spatřují vady řízení, které rozsudku předcházelo. To umožňuje lepší přípravu a soustředěnost odvolacího řízení, zvyšuje přesvědčivost projednávání i rozhodnutí, v němž se může přímo reagovat na jednotlivé výtky odvolání.<sup>1)</sup>

Povinnost odůvodnit odvolání v osmidenní lhůtě však tr. řád ukládá pouze státnímu zástupci, obhájci obviněného a zmocněnci poškozeného nebo zúčastněné osoby. Takto jsou z hlediska této povinnosti vymezeny dvě skupiny subjektů. Prvou tvoří ti, kteří mají právnické vzdělání a působení v trestním řízení tvoří pravidelnou součást jejich profesní činnosti (výjimku mohou představovat zmocněnci poškozeného a zúčastněné osoby, protože v této procesní funkci může vystupovat zásadně kterákoliv svéprávná osoba – § 50 odst. 2 tr. ř.). Pokud jde o strany samotné, respektuje trestní řád, že jde s výjimkou státního zástupce převážně o osoby práva neznalé a spokojuje se s tím, že v podání včas učiněném projeví vůli se odvolat, přičemž forma projevu zde není předepsána a platí obecné ustanovení § 59 odst. 1 tr. ř., podle něhož se podání posuzuje vždy podle svého obsahu, i když je nesprávně označeno. Klást stejné požadavky na tyto

strany jako na státního zástupce, obhájce či zmocněnce poškozeného a zúčastněné osoby by znamenalo „podstatné obtíže při uplatňování odvolacího práva, neboť nelze od každého odvolatele očekávat, že svoji nespokojenost s rozsudkem dovede s potřebnou přesností vyjádřit.“<sup>2)</sup>

Jak se zpravidla uvádí, jde o úpravu zbavenou každého zbytečného formalismu ve snaze vyjít srozumitelností každému vstříc. Rozhodně však nejde o úpravu uspokojivou. Jedná se o reziduum socialistického nazírání na trestní proces, které se v daných souvislostech projevuje nepřiměřeně rozsáhlou benevolencí vůči stranám, přičemž však nepříznivě dopadá na postavení ostatních dotčených stran a znesnadňuje i činnost odvolacího soudu.

Samotné strany, s výjimkou státního zástupce, tedy nejsou povinny odvolání odůvodnit ani v osmidenní lhůtě, ani později. Je však vždy povinností odvolacího soudu přezkoumat napadený rozsudek v rozsahu revizního principu, vyjádřeném v § 254 odst. 1 tr. ř. a rozhodnout meritorně o včasné oprávněnou osobou podaném odvolání i tehdy, jestliže nebylo vůbec odůvodněno.

**Počátek běhu lhůty** pro odůvodnění odvolání subjekty **prvé skupiny** je na prvý pohled zřejmý u státního zástupce a u zmocněnce poškozeného či zúčastněné osoby. Státnímu zástupci se rozsudek doručuje vždy přímo (§ 130 odst. 1 tr. ř.); má-li poškozený nebo zúčastněná osoba zmocněnce (příp. zákonného zástupce), doručí se opis rozsudku jen jim (§ 130 odst. 3 tr. ř.). Osmidenní lhůta podle § 249 odst. 1 tr. ř. počíná tedy běžet doručením rozsudku těmto subjektům.

Sporný se však může jevit počátek této lhůty **u obhájce**. Má-li obžalovaný obhájce nebo zákonného zástupce, doručí se opis rozsudku též jim (§ 130 odst. 2 tr. ř.). Odvolací lhůta pak běží od toho doručení, které bylo provedeno nejpozději (§ 248 odst. 2 tr. ř.). Časový rozdíl v doručení zde může být někdy i dosti výrazný, zejména pokud jde o doručení obviněnému a obhájci.

Tento rozdíl v úpravě lze dovodit z toho, že zájmy, které v trestním řízení mohou být postiženy, jsou u obviněného výrazně závažnější než u ostatních stran, a hrozící výsledek je doléhavější.

Domnívám se, že rozhodující je pozdější doručení a že teprve od něho počíná běh osmidenní lhůty podle § 249 odst. 1 tr. ř. To lze dovodit z toho, že pokud jde o obžalovaného a obhájce, nařizuje tr. řád doručit odvolání oběma, zatímco u poškozeného a u zúčastněné osoby to tak nečiní.

**Jakou povahu má povinnost subjektů první skupiny odvolání v osmidenní lhůtě** ve smyslu § 249 odst. 1 tr. ř. **odůvodnit**? Ze zákonné formulace by bylo možno dovozovat, že jde o velící ustanovení („...musí být ve lhůtě... také odůvodněno...“). Podle ustáleného výkladu obsaženého ve všech komentářích již za platnosti tr. řádu z r. 1956, který obsahoval obdobné ustanovení, porušení této povinnosti nemá pro odvolatele žádné nepříznivé procesní důsledky. Stejně na věc pohlíží i soudní praxe. Lhůta je shodně označována jako

pouze pořádková. S tímto názorem je třeba souhlasit, protože s jejím marným uplynutím nespojuje trestní řád žádné sankční ani jiné procesní důsledky, zejména nejde o lhůtu propadnou, jejíž nesplnění by bránilo meritornímu projednání odvolání.

Pokud jde o **obsah požadovaného odůvodnění**, u subjektů prvé skupiny stačí pouze obecná poloha, vytykající vady rozsudku nebo řízení, jež mu předcházelo (aniž je třeba tyto výtky blíže specifikovat; např. porušení příslušného ustanovení zvláštní či obecné části trestního zákona, tedy hmotného práva, nepřiměřenost uloženého trestu, porušení předpisu, jímž se má zajistit objasnění věci, právo na obhajobu apod.). K bližší specifikaci ovšem může dojít i kdykoliv později před rozhodnutím odvolacího soudu a v praxi tomu také často dochází. Povinnost podrobného zdůvodnění odvolání v osmidenní lhůtě nad uvedený rozsah nelze z textu § 249 odst. 1 tr. ř. dovodit.

Důsledky této úpravy se někdy projevují v praxi nepříznivě jak pro odvolací soud, tak i pro odvoláním dotčené strany. Stává se nezdárka, že subjekty, povinné odůvodnit odvolání v osmidenní lhůtě, tuto lhůtu nedodrží a odvolání odvodní výrazně později, někdy až po nařízení termínu veřejného zasedání o odvolání či předloží písemné odůvodnění až při tomto zasedání nebo je zde dokonce teprve bez přechozího písemného podání odůvodní ústně. Takto se odvolací soud i strany odvoláním dotčené dozvědí o důvodech odvolání až s větším či menším zpožděním nebo dokonce až při samém veřejném zasedání o odvolání, zde bez možnosti náležité přípravy vlastního stanoviska. To pochopitelně ztěžuje procesní postavení těchto stran i činnost odvolacího soudu.

Zbývá posoudit, **zda nesplnění této povinnosti nelze přece jen postihnout**, nemá-li být jen bezzubou procesní deklarací. Otázkou se zabývalo poznámkové vydání k tr. řádu vydané nakladatelstvím Orbis v r. 1958. Podle něho nedbání tehdejšího obsahově shodného ust. § 265 odst. 1 tr. ř. mohlo mít vzápětí zákrok po stránce služební, popř. odpovědnost kárnou. Tentýž názor obsahoval i interní justiční materiál Et 2/57-19, na který se citovaný pramen odvolával.

Shodně i Komentář k platnému trestnímu řádu z roku 1963 (Orbis Praha) v pozn. na str. 432 uváděl, že nedbání ust. § 249 odst. 1 tr. ř. by mohlo mít pro osoby tam jmenované vzápětí zákrok po linii služební, popř. odpovědnost kárnou. Další vydání tohoto komentáře (Panorama Praha 1981) již tuto vysvětlivku vypustilo a obdobnou zmínku neobsahuje ani 1. a 2. vydání Beckova komentáře k trestnímu řádu. 2. vydání pouze uvádí, že nesplnění povinnosti odůvodnit odvolání nebo nedodržení lhůty uvedené v § 248 tr. ř. nelze nijak sankcionovat, čímž zřejmě má na mysli procesní stránku, nikoliv případné důsledky mimoprocenční povahy, k nimž se nevyjadřuje.

Pokud jde o státního zástupce a advokáta, lze v nedodržení lhůty k odůvodnění odvolání podle § 249 odst. 1 tr. ř. spatřovat porušení služební povinnosti –

u advokáta v postavení obhájce i zmocněnce porušení obecné povinnosti jednat svědomitě ve smyslu § 16 odst. 2 zák. o advokacii a u obhájce též porušení obecné povinnosti uvedené v § 41 odst. 1 tr. ř. účelně využívat k hájení zájmů obviněného prostředků a způsobu obhajoby uvedených v zákoně, zejména pečovat o to, aby byly v řízení náležitě a včas objasněny skutečnosti, které obviněného zbavují viny nebo jeho vinu zmírňují. U státního zástupce jde mj. o porušení příslušného pokynu obecné povahy, který jej zavazuje k tomu, aby opravný prostředek řádně písemně odůvodnil v souladu s ustanovením § 249 odst. 1 tr. ř. O porušení uvedených povinností jde tím spíše, že požadavek tr. řádu uvedený v § 249 odst. 1 tr. ř. lze věcně splnit bez nesnází v osmidenní lhůtě i ve složitějších případech, protože mu lze vyhovět i jen obecným vytčením vad, přičemž navíc důvody odvolání lze i kdykoli později až do rozhodnutí odvolacího soudu měnit.

U advokáta nedodržení lhůty v § 249 odst. 1 tr. ř. by mohlo být důvodem např. k vytykácímu dopisu ze strany České advokátní komory. Obdobně by bylo namístě posoudit nesplnění této povinnosti i na straně státního zástupce.

**V kolika vyhotoveních je odvolatel povinen odvolání podat?** Tuto otázku neupravuje trestní řád ani v obecných ustanoveních o procesních úkonech, ani ve zvláštních ustanoveních o odvolání. V praxi se obecně dovozuje, že je třeba učinit podání a tedy i odvolání v takovém počtu vyhotovení, aby je bylo možno doručit všem dotčeným subjektům.<sup>3)</sup>

Komentář k tr. řádu z r. 1981 (Panorama Praha, I. díl, str. 640) uvádí, že odvolatel je povinen předložit tolik opisů odvolání, aby soud mohl dodržet ustanovení § 251 tr. ř., tj. doručit opis odvolání ostatním stranám, které by mohly být rozhodnutím o odvolání přímo dotčeny. Je-li odvolání podáno ústně do protokolu, přijde podle komentáře potřebné opisy orgán sepisující protokol.

Autoři komentáře mají za to, že splnění příkazu k dodání potřebného počtu opisů odvolání lze vynutit pořádkovou pokutou (str. 640), což by ovšem při nyní platné úpravě nemohlo být vztahováno s ohledem na znění § 66 odst. 3 tr. ř. na státního zástupce a na obhájce. Je otázka, zda zákonodárce v citovaném ustanovení vědomě pominul zmocněnce poškozeného a zúčastněné osoby, pokud je jím advokát, či zda jde o pouhé legislativní nedopatření. Domnívám se, že zde lze použít analogii, protože smysl této nové úpravy je třeba spatřovat ve vyloučení z možnosti postihu pořádkovou pokutou advokáta vystupujícího v trestním řízení v jakékoliv procesní funkci.

Přes absenci výslovného ustanovení je zřejmě správný názor, který z povahy věci dovozuje, že odvolání a jeho odůvodnění je třeba předložit v takovém počtu, aby mohlo být založeno do soudního spisu a aby opisy mohly být doručeny všem osobám, které mohou být tímto odvoláním přímo dotčeny (§ 251 tr. ř.). Povinností soudu je vyhotovit potřebný počet vlastních listin, zejména i rozhodnutí, nikoliv

suplovat povinnost jiných subjektů k vyhotovení opisů jejich podání, včetně odvolání. Pokud tedy státní zástupce nebo obhájce či zmocněnec poškozeného a zúčastněné osoby nepředloží potřebný počet vyhotovení, měl by jej k tomu předseda senátu (samosoudce) soudu I. stupně vyzvat upozorněním na možné důsledky uvedené v § 66 odst. 3 tr. ř., pokud by výzvě nevyhověl. Protože však soud I. stupně je povinen předložit spisy odvolacímu soudu ihned, jakmile uplynula lhůta k podání odvolání všem oprávněným osobám (§ 251 tr. ř., část věty za středníkem), měly by být další vyhotovení odvolání zaslány přímo odvolacímu soudu a ten by je měl doručit ostatním přímo dotčeným stranám per analogiam ust. § 251 tr. ř.

Pokud by sám soud I. stupně nad rámec svých povinností pořídil potřebný počet opisů odvolání a doručil je dotčeným stranám, šlo by o jeho benevolenci, nikoliv o plnění procesních povinností. Totéž platí i o postupu odvolacího soudu.

Protože vědomost přímo dotčených stran o podání odvolání a jeho obsahu má pro ně značný význam z hlediska jejich dalšího postupu v rámci řízení před soudem II. stupně, vyžadování povinnosti uvedené v § 249 odst. 1 tr. ř. (odůvodnění odvolání v potřebném počtu vyhotovení) by mělo být ze strany soudu nikoliv výjimkou, jak se dosud převážně v praxi děje, ale pravidlem.

Z toho, co bylo uvedeno, vyplývá, že dosavadní úprava je neuspokojivá, a že jsou proto na místě úvahy o žádoucích změnách. Počítá s nimi i návrh novely 1999.

## II.

### K ŘEŠENÍ DE LEGE FERENDA

Modelově z hlediska obsahu a rozsahu přezkumné povinnosti prvoinstančního rozhodnutí přichází v úvahu úplný či omezený revizní princip nebo princip dispoziční. V prvním případě se uplatní zásada oficiality, podle níž buď je druhostupňový orgán povinen přezkoumat napadené rozhodnutí a řízení mu předcházející bez jakéhokoliv omezení a bez ohledu na to, který z oprávněných subjektů se přezkoumání domáhá (úplný revizní princip) nebo tak přezkumný orgán činí jen v tom rozsahu, v jakém může podat odvolání subjekt, který se přezkoumání domáhá (omezený revizní princip). Na omezeném revizním principu je budována i platná česká úprava, jak je vyjádřena v § 254 odst. 1 tr. ř.: odvolací soud je povinen přezkoumat zákonnost a odůvodněnost rozhodnutí i správnost řízení, které rozsudku předcházelo ve všech v úvahu připadajících směrech, které mohl odvolatel uplatnit, bez ohledu na to, které vytyká. V tomto smyslu platí v našem přezkumném řízení zásada oficiality.<sup>4)</sup>

Při uplatnění dispoziční zásady je právem i povinností odvolatele odvolání vymeziť a odvolací orgán je tímto vymezením vázán buď absolutně (např. při odvolání do výroku o trestu nemůže přezkoumávat výrok o vině) nebo relativně (za

určitých podmínek může popř. je povinen meze podaného odvolání překročit); pak se dispoziční zásada uplatňuje jako primární a v případě jejího nepoužití nastupuje subsidiární princip oficiality.<sup>5)</sup>

Podle Šámala je třeba přiznat reviznímu principu výhodu v tom, že i obviněnému, který pouze podal odvolání, aniž ho odůvodnil, nebo ho pouze nedostatečně odůvodnil, zajišťuje poměrně široké přezkoumání napadeného rozsudku.<sup>6)</sup> Autor však současně upozorňuje – stejně jako někteří jiní autoři – že je třeba si být vědom i toho, že přezkumný orgán v podstatě nic nenutí, zvláště když odvolání není vůbec odůvodněno, aby revizní princip důsledně uplatnil. Z praxe je známo, že odvolací soud často pouze „rutinně konstatuje, že příslušný orgán rozhodl po přezkoumání rozhodnutí podle požadavků zákona, přičemž je opakován příslušný text ustanovení, který revizní princip zakotvuje“.<sup>7)</sup>

Šámál upozorňuje též na další negativní důsledek, že s ohledem na povinnost přezkumného orgánu přezkoumávat napadené rozhodnutí řízení mu předcházející ze všech potřebných hledisek není považováno za nutné, aby obhájce působil v přezkumném řízení mimo případy nutné obhajoby. I tím pak dochází jen ke zcela formálním postupům přezkoumávajících orgánů.

Autor pak dochází k závěru, že je třeba uvažovat o opuštění revizního principu, přičemž připouští, že není vyloučeno, aby bylo i v novém trestním řádu ustanovení obdobného typu jako je v § 318 německého tr. řádu. Dovojuje, že je třeba zásadně vést strany k tomu, aby v opravném prostředku nebo v jeho odůvodnění přesně a jednoznačně vymezily výroky rozhodnutí, které napadají, i důvody, pro něž považují tyto výroky za nesprávné, tak jak je tomu v podstatě ve všech demokratických systémech trestního řízení. Jsa si však vědom toho, že při striktní vázanosti rozsahem vytykávaných vad by mohlo docházet někdy k tomu, že i při zjevném pochybení prvoinstančního soudu by nebylo možno odstranit i závažné vady, uvádí, že je třeba dát orgánu rozhodujícímu v opravném řízení pravomoc napravit zcela zjevná pochybení, i když nebyla vytykána.<sup>8)</sup>

Z těchto zásadních myšlenek vychází i návrh poslední novely trestního řádu (dále: novela 1999).

Ve svých připomínkách z prosince 1998 doporučovala ČAK namísto zrušení revizního principu pečlivě uvážit pouze jeho jisté omezení. Dovojovala, že by bylo žádoucí rozlišovat mezi odvoláním, které podá obviněný prostřednictvím obhájce, a laickým odvoláním samotného obviněného. Přísné formální požadavky na odvolání, zejména přesné vymezení odvolacích důvodů, nelze od laika očekávat. Proto by podle tehdy vyjádřeného stanoviska Komory bylo třeba uvážit obligatorní obhajobu v odvolacím řízení nebo alespoň obligatorní vypracování odvolání obhájcem.

Před zaujetím stanoviska k paragrafovanému znění návrhu se nelze obejít bez jeho obsáhlejší citace:



Odvolání musí být ve lhůtě uvedené v § 248 (tj. do osmi dnů od doručení opisu rozsudku – pozn. autora) nebo v další lhůtě k tomu stanovené předsedou senátu soudu I. stupně podle § 251 také odůvodněno tak, aby bylo patrné, ve kterých výrocích je rozsudek napadán a jaké vady jsou vytýkány rozsudku nebo řízení, které rozsudku předcházelo. O tom musí být oprávněné osoby poučeny (§ 249 odst. 1). Státní zástupce je povinen v odvolání uvést, zda je podává, byť i zčásti, ve prospěch nebo v neprospěch obviněného (§ 249 odst. 2).

Nesplňuje-li odvolání státního zástupce, odvolání, které podal za obžalovaného obhájce, nebo odvolání, které podal za poškozeného nebo za zúčastněnou osobu jejich zmocněnec, náležitosti obsahu odvolání podle § 249 odst. 1, vyzve je předseda senátu, aby vady odstranili ve lhůtě pěti dnů, kterou jim zároveň stanoví, a upozorní je, že jinak bude odvolání odmítnuto podle § 253 odst. 3. Stejně postupuje, pokud takové odvolání podal obžalovaný, který má obhájce, poškozený nebo zúčastněná osoba, kteří mají zmocněnce (§ 251 odst. 1).

Nemá-li obžalovaný, který podal odvolání nespĺňující náležitosti obsahu odvolání podle § 249 odst. 1 obhájce, vyzve ho předseda senátu k odstranění vad ve lhůtě 8 dnů a poskytne mu potřebné poučení a pomoc při odstranění vad odvolání. Vyžaduje-li to povaha projednávané věci a obžalovaný si sám obhájce nezvolil, ustanoví mu ho za účelem odůvodnění odvolání i obhajování v odvolacím řízení předseda senátu a dále postupuje podle odst. 1. U poškozeného a zúčastněné osoby, kteří nemají zmocněnce, postupuje předseda senátu přiměřeně (§ 251 odst. 2).

Odvolací soud odmítne odvolání, které nespĺňuje náležitosti obsahu odvolání (§ 253 odst. 3).

Odmítnout odvolání podle odst. 3 nelze, jestliže nebyla oprávněná osoba řádně poučena podle § 249 odst. 1 nebo nebyla oprávněné osobě, která nemá obhájce nebo zmocněnce, poskytnuta pomoc při odstranění vad odvolání (§ 251 odst. 2 – § 253 odst. 3).

V § 254 je pak upraven rozsah přezkoumné povinnosti odvolacího soudu. Odvolací soud přezkoumá zákonnost a odůvodněnost jen těch oddělitelných výroků rozsudku, proti nimž bylo podáno odvolání, i správnost postupu řízení, které jim předcházelo, a to z hlediska vytýkaných vad. K vadám, které nejsou odvoláním vytýkány, by měl odvolací osud přihlížet jen tehdy, pokud mají vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno odvolání.

Překročením mezí rozsahu odvolání připouští návrh tehdy, mají-li vytýkané vady svůj původ v jiném výroku, než v tom, proti němuž bylo podáno odvolání. V těchto případech přezkoumá odvolací soud i správnost takového výroku, na který v odvolání napadený výrok navazuje, jestliže oprávněná osoba proti němu

*mohla podat odvolání. Dále obsahuje toto ustanovení logický důsledek podání odvolání proti výroku o vině: v takovém případě přezkoumá odvolací soud v návaznosti na vytýkané vady vždy i výrok o trestu i další výrok, které mají ve výroku o vině svůj podklad, a to bez ohledu na to, zda bylo proti těmto výrokům podáno odvolání.*

*V důvodové zprávě se uvádí mimo jiné, že navržená koncepce vychází z toho, že v souladu s ústavou je to státní zástupce, který má v trestním řízení hájit jako veřejný žalobce zájmy státu. Rovněž obviněný, pokud podá odvolání, má právo sám zvolit způsob své obhajoby. V zásadě proto podle autorů návrhu zde není důvod, aby odvolací soud tato hlediska nerespektoval a bez ohledu na obsah podaných odvolání vždy přezkoumával celá rozhodnutí a celé předcházející řízení před soudem I. stupně. Princip, z něhož návrh vychází, označuje důvodová zpráva jako zásadu vázanosti soudu podaným odvoláním, což je jen rubem vpředu zmíněné dispoziční zásady stran s výjimkou překročení těchto mezí, která vyplývá z výše uvedené situace. Výslovně se uvádí jako příklad odvolání proti výroku o trestu, z jehož obsahu je zřejmé, že tento vadný výrok navazuje na vadný výrok o vině, v důsledku něhož je např. uložený trest nepřiměřeně přísný.*

Mám zato, že nastíněná koncepce v této podobě je v podstatě přijatelná jak z obecného hlediska trestního soudnictví, tak i z pozice stran.

Téměř úplným upuštěním od (omezeného) revizního principu se odstraňuje v podstatě bezbřehá zásada oficiality při přezkoumávání napadených rozsudků, která má kromě některých výhod i řadu nedostatků, jak vyplývají mimo jiné z citovaných úvah Pipkových a Šámalových. To odpovídá většině soudobých evropských úprav. Taková úprava usnadňuje pozici odvolacího soudu, který od počátku nejen bude znát rozsah a důvody odvolání, ale bude zbaven i – v praxi jen formální – povinnosti přezkoumávat napadnutý rozsudek v celém – z hlediska odvolatele – napadnutelném rozsahu.

**Novum z hlediska odvolatele je v tom, že každá strana, i když není zastoupena, je povinna v zákonem stanovené lhůtě odvolání odůvodnit.** Pokud jde o rozsah a obsah odůvodnění, v podstatě se přebírá znění dosavadního § 249 odst. 1 tr. ř.

Podstatný rozdíl oproti platnému stavu je v tom, že jak pokud jde o důvody odvolání, tak i o lhůtu, jedná se o velící ustanovení, jehož nesplnění (po případném prodloužení lhůty soudem) má za důsledek odmítnutí odvolání.

Nebyla by namíste námitka, že návrh příliš formalizuje postavení obviněného a poškozeného a znesnadňuje jeho pozici. Jednak je třeba vzít v úvahu, že na jiném místě (§ 33) počítá novela s tím, že sociálně potřebný obviněný i poškozený bude mít nárok na bezplatnou obhajobu a poškozený ve vymezených případech na bezplatné zastoupení advokátem, čímž se zastoupení stane reálně dostup-

ným každému občanovi. Kromě toho se snaží novela vyjít vstříc obviněnému, který nemá obhájce i poškozenému a zúčastněné osobě, která nemá zmocněnce tím, že stanoví povinnost soudu poskytnout jim „potřebné poučení a pomoc při odstranění vad odvolání“ a ve vymezených případech ustanovení obhájce, i když jinak nejde o nutnou obhajobu, a dokonce i poškozenému zmocněnce v osobě advokáta.

Účelem této stati není celkový rozbor nové koncepce odvolání, ale vyjádření stanoviska k povinnosti odvolání odůvodnit a v souvislosti s tím též k poučovací a pomocné povinnosti soudu.

**Pokud jde o povinné odůvodnění**, pak vzhledem k tomu, že dikce návrhu novely je shodná s dosavadním zněním, lze dovodit, že stačí pouze v obecné poloze uvést, které výroky rozsudku jsou napadány, jaké vady jsou mu vytýkány a jaké vady jsou vytýkány řízení, které mu předcházelo, aniž je třeba je detailně rozvádět. Nestačí tedy pouhé „bianco“ odvolání, ale na druhé straně není třeba překračovat obecně formulované výtky. Podrobné zdůvodnění odvolání je ovšem v zájmu každého odvolatele a dostatečné konkretizování výtek patří nepochybně k povinnostem obhájce i zmocněnce poškozené či zúčastněné osoby, což se dá dovodit z obecných povinností advokáta v tomto procesním postavení i z jeho obecných povinností podle zákona o advokacii. Totéž lze dovodit i z obecných ustanovení o povinnostech státního zástupce v trestním řízení i ze zákona o státním zastupitelství. Nedostatek blíže rozvedených výtek, pokud budou důvody odvolání zřetelně formulovány v obecné poloze podle § 249 odst. 1 v dosavadním znění i ve znění návrhu novely, nebude však ani napříště možno procesně sankcionovat. Odvolací soud i odvoláním dotčené strany se budou muset v takovém případě spokojit s tím, že z odvolání bude zřejmé, v jakém ohledu se odvolatel přezkoumání rozsudku, popř. řízení, jež mu předcházelo, domáhá.

Ze specifického postavení státního zástupce jako veřejného žalobce s právem napadnout rozsudek v jakémkoliv směru pak bude vyplývat i jeho v návrhu výslovně obsažená povinnost uvést v odvolání, zda je podáváno ve prospěch či neprospěch obviněného.<sup>9)</sup>

Za diskusi stojí **ustanovení o poučovací a pomocné povinnosti soudu při odstraňování vad odvolání**. Jde o konkretizaci manudukční povinnosti uvedené obecně v § 33 odst. 3 (obviněný), § 42 odst. 2 (poškozený), § 46 (zúčastněná osoba) tr. ř. Pojem „pomoc při odstranění vad odvolání“ je dosti neurčitý. Pomoc může spočívat v pouhé ústní radě, ale také v písemné formulaci, např. jestliže by odvolání bylo učiněno ústně do protokolu (§ 59 odst. 1 tr. ř.). Zřejmě by bylo potřebné, aby byl o poučení a poskytnutí pomoci sepsán protokol, protože jinak by nebylo přezkoumatelné, zda poučení a pomoc byly učiněny po stránce formální i obsahové náležitě. Náležité poučení a pomoc by

totiž vylučovaly odmítnutí odvolání ve smyslu § 253 odst. 4 návrhu. Úskalí této úpravy lze spatřovat též v tom, že nejen poučení, ale i pomoc by měl poskytnout soud, s jehož rozhodnutím odvolatel není spokojen, což na straně odvolatele může vyvolávat určitou nedůvěru nebo i zábrany, na straně soudu pak i někdy psychologicky pochopitelný zdrženlivý postoj až po možné usměrňování odvolatele stran rozsahu a obsahu odvolacích výtek proti vlastnímu rozsudku, který týž soud vynesl.

Návrh sice počítá s tím, že při fakultativní obhajobě by měl soud obviněnému ustanovit obhájce za účelem odůvodnění odvolání i k obhajování v odvolacím řízení, avšak jen „vyžaduje-li to povaha projednávané věci a obžalovaný si sám obhájce ne zvolil“. Jde opět o *lex imperfecta* – soudu se zde dává velký prostor pro volné uvážení a opět se vtírá mimo jiné úvaha, že soud, nebude-li mít zájem na náležitém vyřízení vad napadeného rozsudku, bude ustanovení obhájce v těchto případech užívat v rámci své volné úvahy méně často, než to účel návrhu předpokládá. Navíc pojem „povaha projednávané věci“ nezahrnuje psychické vlastnosti a schopnosti obviněného, což by mělo být (dalším) rovnocenným hlediskem pro úvahy soudu o potřebě obviněnému obhájce ustanovit.

Vhodnější by proto byla úprava, která v případě, kdy odvolání obviněného nebude splňovat náležitosti § 249 odst. 1 tr. ř., by zavazovala soud obviněnému vždy obhájce ustanovit. Totéž by mělo platit přiměřeně i ohledně poškozeného a zúčastněné osoby.<sup>10)</sup>

Takto by byla obviněnému i poškozenému a zúčastněné osobě zaručena kvalifikovaná pomoc ve všech případech, kdy by bylo třeba odstranit vady odvolání, soud prvního stupně by nebyl zatěžován poskytováním pomoci stranám při odstranění těchto vad a nemohly by vznikat pochybnosti o kvalitě této pomoci, ani výkladové potíže v otázce, kdy povaha projednávané věci vyžaduje, aby byl příslušně straně obhájce (zmocněnec) ustanoven. Tím by také byly odstraněny potíže při rozhodování odvolacího soudu o tom, zda odvolání má být odmítnuto z hlediska řádného pučení a poskytnutí pomoci oprávněné osobě soudem prvního stupně (§ 253 odst. 4 návrhu novely).

### Poznámky:

- 1) Obdobně komentář k tr. řádu, Orbis Praha 1963, vysv. č. 1 k § 249 odst. 1, str. 421.
- 2) Komentář citovaný v předchozí poznámce na stejném místě.
- 3) Srov. Kolektiv: Vzory podání advokáta v trestních věcech, příručka býv. ÚČA z r. 1977, str. 5.
- 4) Srovnej blíže Pipek, Jiří: Rozsah přezkoumávání rozhodnutí v trestních věcech (revizní princip), UK Praha 1988, str. 28 – 29.

- 5) Srov. Pipek tamtéž, který v tomto ohledu poukazuje na úpravu německou. Podle § 318 německého tr. řádu může být odvolání omezeno na určité body. Pokud se tak nestane nebo odvolání není vůbec odůvodněno, platí, že je napaden celý obsah rozsudku.
- 6) Šámal Pavel: Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému, Codex Praha 1999, str. 275.
- 7) Tak zejména Pipek v cit. práci, str. 310 – 311.
- 8) Šámal, citovaná práce, str. 278.
- 9) Tuto povinnost státního zástupce ostatně dovozuje judikatura i ze současné úpravy. Tak rozsudek Vrchního soudu v Olomouci z 23. 9. 1999 sp. zn. 1 To 129/99 s touto právní větou: S ohledem na oprávnění státního zástupce napadnout odvoláním rozsudek jak ve prospěch, tak v neprospěch obviněného, je třeba v případě, kdy státní zástupce podá odvolání ihned po vyhlášení rozsudku po hlavním líčení ústně do protokolu a z obsahu takto podaného odvolání nevyplývá, zda je podáno ve prospěch nebo v neprospěch obviněného, aby jej soud vyzval k objasnění této otázky (...). Jestliže státní zástupce podal ve lhůtě uvedeně v § 248 odst. 1 tr. ř. odvolání jen ve prospěch obviněného, pak po uplynutí této lhůty již nemůže podané odvolání změnit tak, že jím napadá rozsudek i v neprospěch obviněného.
- 10) Pokud by bylo poukazováno na vpředu zmíněnou německou úpravu, která vlastně dává k úvaze odvolateli, zda důvody proti rozsudku vymezí či nikoliv, a neučiní-li to, platí, že odvolání je podáno proti rozsudku v celém rozsahu, pak k tomu je třeba uvést toto: Taková úprava v obecných důsledcích je v podstatě shodná s dnešní českou úpravou, protože fakultativně – pro případ, že rozsah odvolání není odvolatelem vymezen – vychází z široce koncipovaného revizního principu. Odvolání je však v Německu opravným prostředkem pouze pro omezený okruh věcí, majících vztah k bagatelní a střední kriminalitě, zatímco řádným opravným prostředkem proti rozsudkům v závažnějších věcech je revize, pro niž trestní řád stanoví již přísnější pravidla a mimo jiné ukládá odvolateli též vymezit okruh vytýkaných vad, přičemž odvolací soud je tímto vymezením vázán. Srov. blíže Peters, Karl: Strafprozess, Heidelberg 1985, str. 625.

**Mgr. Stanislav Molák**

advokát, Jihlava

# ***Jaké jsou možnosti uplatnění mladého advokáta? <sup>1)</sup>***

## 1.

### VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY

„Přísnost“ podmínek pro poskytování právních služeb advokátem nejlépe posoudíme, vezmeme-li do rukou současnou právní úpravu (zák. č. 85/1996, o advokacii) a srovnáme-li její ustanovení týkající se podmínek k přístupu k povolání advokáta (především v § 5 odst. 1, cit. zák.) s úpravami, které platily na našem území v minulosti.

#### 1.1. Období habsburské monarchie

Komplexní úprava požadavků na výkon povolání advokáta je obsažena již v **ř. zák. č. 96 z 6. července 1868 – advokátském řádu**, která stanoví tyto podmínky:

- právo domovské v obci v královstvích a zemích rakouskouherské monarchie (*tedy obdoba občanství*),
- soběprávnost (*svéprávnost, způsobilost k právním úkonům*),
- dokončená universitní studia a udělený doktorský titul,
- složenou advokátskou zkoušku, kterou bylo možno skládat nejdříve po čtyřech letech praxe,
- sedmiletou právní praxi, z toho alespoň tři roky u advokáta, s možností započtení jiné praxe (u soudu, u c. k. prokuratury).

Krom toho se vyžadovalo složení přísahy u vrchního zemského soudu a zapsání do advokátského listu příslušným výborem advokátské komory.

Výbor mohl i při splnění podmínek odepřít zápis z důvodů dle zákona trestního nebo důvodů disciplinárních (§ 7 zák. č. 96/1868 ř.z.), proti tomuto rozhodnutí se však kandidát stavu mohl odvolat ke Komoře advokátské a dále i k nejvyššímu soudu.

---

<sup>1)</sup> Práci byla udělena třetí cena v publikační soutěži advokátních koncipientů a mladých advokátů v r. 1999

Advokát nesměl zastávat žádný státní úřad, vyjma povolání učitelského, provozovat vedle advokátství i notářství (před touto úpravou právě bylo běžné tato dvě povolání vykonávat společně) a vykonávat zaměstnání, které by snižovalo vážnost advokátského stavu. Na rozdíl od dnešní úpravy nebyl tedy omezen ve výkonu podnikatelské činnosti a nebylo ani zásadně vyloučeno, aby byl u někoho zaměstnán.

Advokát mohl svoji činnost vykonávat v rámci zemí monarchie kdekoli svobodně, pouze měl vůči Komoře oznamovací povinnost tři měsíce před svým přestěhováním.

## 1.2. Období první a druhé republiky

Po vzniku Republiky československé vznikla i potřeba úpravy poměrů advokátů. **Zákon č. 40/1922 Sb.** stanovil nově požadavky na advokáty v § 1 cit. zák.:

- státní občanství československé (§ 1/2 písm. a),
- svéprávnost (§ 1/2 písm. b),
- ukončené universitní studium na universitě československé nebo pokud byla ukončena nejpозději v studijním r. 1918–1919 pak i na univerzitě v rámci bývalého mocnářství (§ 1/2 písm. c),
- titul doktora práv (§ 1/2 písm. d),
- úspěšné vykonání advokátní zkoušky (k připuštění bylo třeba minimálně tříleté praxe u advokáta a titulu doktora práv) (§ 1/2 písm. f a § 5/3),
- zaměstnání v advokátní službě šest let, z toho minimálně pět let u advokáta, s možností započtení jiné právní praxe (§ 1/2 písm. e),
- složení slibu (§ 7),
- zapsání do seznamu advokátů.

Vedle těchto změn byly upraveny i podmínky „negativní“ zabraňující výkonu povolání:

- odsouzení za trestný čin, s vyslovenou ztrátou volebního práva do obcí
- z disciplinárních důvodů,
- tomu, kdo vykonává úřad (mimo úřadu ministra a učitelského),
- výkon povolání notáře,
- provozování zaměstnání neslučitelného s výkonem advokacie a nebo stal-li se žadatel svým jednáním nedůvěryhodným,
- upadnutí do konkurzu.

I nadále tedy platila volnost výkonu povolání v rámci celé republiky a přesídlení advokáta se řídilo původními předpisy.

Délka praxe u advokáta byla dále ust. § 5, odst. 2 cit. zák. zkrácena od 1. 1. 1924 na pět let.

Další novelou **č. 144/1936 Sb.** bylo toto ustanovení zrušeno a délka praxe byla opět prodloužena na šest let, se započtením jiné praxe než u advokáta maximálně v délce jednoho roku.

### 1.3. Období poválečné a období socialismu (1946 – 1990)

Po skončení druhé světové války byla pak nejprve **zák. č. 201/1946 Sb.** účinněna dílčí úprava stávajících advokátních předpisů, která se v oblasti podmínek k výkonu povolání dotkla délky praxe (pět let, z toho čtyři u advokáta), možností započtení výkonu jiné praxe s tím, že mimo jiné pětiletá praxe v hodnosti okresního soudce nahrazovala u žadatele praxi, doktorát i advokátní zkoušky.

Novela dále stanovila speciální případy zápočtů délky praxe za dobu nesvobody u různých skupin žadatelů a také zkrácení délky povinné praxe pro účastníky odboje nebo oběti politické perzekuce.

Zásadně změnila také princip volného výkonu povolání, když upravila znění § 21 advokátního řádu v tom smyslu, že přesídlení advokáta již nebylo na jeho libovůli, ale o povolení přesídlení rozhodovala advokátní komora a výkon povolání advokáta na jiném místě byl možný pouze nebyl-li dotčen veřejný zájem.

Zde se tedy poprvé objevuje povinné „přisídlení“ advokátů do určitých obvodů a rozhodnutí o jejich umístění v zásadě spadá do pravomoci komory.

Tyto úpravy však neplatily dlouho, protože již dva roky poté byl vydán nový advokátní řád – **zák. č. 322/1948 Sb.**

Tento řád, kterým byly konstituovány nové orgány advokátní samosprávy – Ústřední, Krajská a Okresní sdružení advokátů, byl však kusý a strohý.

Sdružení advokátů přijímala žadatele za své členy a určovala jim sídlo. Advokát, který byl dříve členem advokátní komory, mohl požádat o zápis za člena sdružení. Výkon povolání advokáta nezapsaného do sdružení nebyl možný a kanceláře advokátů, které sdružení nepřijalo za členy byly likvidovány.

Pokud se týká požadavků na výkon povolání, stanovil zákon pouze, že adept musí

- prokázat předepsanou odbornou způsobilost,
- být státně spolehlivý a oddaný lidovědemokratickému zřízení.

Další podmínky proto upřesňovalo nařízení min. spravedlnosti **č. 74/1949 Sb.**, které jako odbornou způsobilost (§ 1) stanovilo

- s prospěchem dokončené právnické studium,
- úspěšné složení odborné justiční zkoušky,
- právní praxi pět let u advokáta nebo u soudu.

Délka praxe mohla být se souhlasem ústředí zkrácena až na tři roky.

Ministr mohl prominout kteroukoli z podmínek odborné způsobilosti, případně i všechny.



Úprava podmínek z let 1948 – 49 je zásadně odlišná od úpravy předchozí, založené na zák. č. 96/1868 ř. z. Především už sám fakt, že důležitá ustanovení nejsou řešena zákonem, ale pouze nařízením ministra, o mnohém svědčí.

Úprava je poplatná své době i omezení svobody výkonu povolání, povinným přisídlením, ideologickými požadavky na osobu advokáta a laxním přístupem zákonodárce, který ponechal na libovůli ministra, aby případnému státně spolehlivému a lidovědemokratickému režimu oddanému žadateli prominul i totální odbornou nezpůsobilost.

Tuto úpravu, která především měla posloužit upevnění moci v gründeruském období komunistického režimu v našich zemích, v brzké době nahradil další **zákon o advokacii č. 114/1951 Sb.**, který se, pokud jde o podmínky, však v mnohém nelišil. Zrušil však sdružení advokátů a zavedl advokátní poradny. Advokátní poradny pak dle § 2 jsou pracovní kolektivy – právnické osoby a zákon jim svěřuje plnění úkolů advokacie.

Toto je dost značný průlom oproti dřívější zásadě osobního výkonu a odpovědnosti advokáta, jako fyzické osoby, za výkon povolání.

Dle § 13, odst. 2 se advokátem mohl stát ten, kdo

- byl bezúhonný,
- byl oddán lidově demokratickému zřízení,
- byl československým občanem,
- měl právnické vzdělání,
- konal právní praxi alespoň dva roky,
- složil odbornou zkoušku,
- byl členem advokátní poradny.

Ministr však mohl prominout podmínce občanství a všechny odborné předpoklady.

Přes toto široké oprávnění ministra se podmínka dvouleté praxe u řady žadatelů projevila jako nespílitelná, a proto byla záhy **zák. č. 33/1953** z 6. května 1953 zrušena bez náhrady, pro výkon povolání se tedy již žádná praxe povinně nevyžadovala.

V situaci, kdy možnost vykonávat povolání advokáta závisela na rozhodnutí advokátní poradny, zda přijme či nepřijme žadatele do pracovního poměru, takové ustanovení ani nemělo smysl.

Navíc byly tyto poradny pod dohlédací pravomocí ministra spravedlnosti a tento mohl jejich rozhodnutí měnit či rušit.

Další **zákon o advokacii č. 57 z roku 1963** přináší zásadní změny. Vyžadují se

- občanství ČSSR (promíjí ministr),
- oddanost socialismu,

- bezúhonnost,
- právnické vzdělání,
- dva roky právní praxe (promíjí Ústředí čes. advokacie),
- vykonané advokátní zkoušky,
- členství ve sdružení advokátů.

Tato úprava oproti předešlé zejména zavádí opět Krajská a další „sdružení advokátů“ a Ústředí advokacie, a i když členství v těchto sdruženích je nadále podmínkou výkonu advokacie, vrací se výkon advokacie a odpovědnost advokáta jako k fyzické osobě, omezuje pravomoci ministra v oblasti promíjení podmínek, stanovuje povinnou praxi a stanovená pravidla jsou jednoznačnější.

Posledním zákonem o advokacii v éře socialismu byl **zák. č. 118/1975 Sb.**

Tento zákon zpřesnil a nepatrně pozměnil kritéria předchozí úpravy.

Vedle podmínek občanství ČSSR, oddanosti socialismu, bezúhonnosti stanovil požadavek

- plné způsobilosti k právním úkonům,
- vysokoškolské právnické vzdělání,
- tři roky právní praxe, z toho 2 roky u advokáta.

Promíjení praxe a občanství bylo svěřeno Ústředí české advokacie.

### 1.4. Období od r. 1990 do současnosti

**Zákon č. 128/1990 Sb.** přinesl zásadní revoluční změny do pojetí advokacie jako svobodného povolání a promítl je také do podmínek přístupu k jejímu výkonu:

- plná způsobilost k právním úkonům,
- vysokoškolské vzdělání na právnické fakultě VŠ v ČSFR,
- pět let právní praxe, z toho aspoň tři roky jako advokátní koncipient,
- bezúhonnost,
- složení advokátní zkoušky,
- složení advokátního slibu.

Splněním těchto podmínek vznikl nárok na zapsání do seznamu advokátů.

Dále jsou stanoveny podmínky započtení jiné praxe než advokátního koncipienta. Jako negativní podmínky stanoví zákon v § 7

- výkon činnosti neslučitelné s výkonem advokacie, zejména pracovní poměr, vyjma zaměstnání učitele VŠ a činnosti vědecké, publicistické a umělecké,
- výkon trestu odnětí svobody a zákazu činnosti vykonávat advokacii.

Zákon dále stanoví osobní odpovědnost advokáta za poskytnutou právní službu a principy společného podnikání advokátů. Konstituuje Českou advokátní komoru, jako zastřešující stavovskou organizaci.

Z novely je patrná reakce na změnu společenských podmínek a inspirace praporepublikovými předpisy a také advokátským řádem č. 96/1868 ř. z.

Dnešní platná úprava provedená **zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii**, mimo jiné také v reakci na rozpad ČSFR, pak tyto negativní i pozitivní předpoklady výkonu sloučila v ust. § 5

- způsobilost k právním úkonům,
- vysokoškolské právnické vzdělání na fakultě v ČR,
- tříletá praxe koncipienta u advokáta,
- bezúhonnost,
- kdo nebyl nebo není vyškrtnut ze seznamu advokátů až do 5 let po uplynutí lhůty vyškrtnutí,
- složení advokátní zkoušky,
- složení slibu.

Žadatel splňující předpoklady má nárok na zapsání do seznamu advokátů.

Zákon dále stanovuje podmínky započtení jiné praxe (max. 1 rok) a podmínky uznávání jiných odborných právních zkoušek jako advokátních.

Zákon dále stanoví podmínky poskytování právních služeb cizozemskými subjekty.

Dolaďuje se i společný výkon advokacie více advokáty, principy, na nichž je zákon konstruován, jsou však shodné s principy zák. č. 128/1990 Sb.

## 1.5. Shrnutí

Z nastíněného vývoje podmínek přístupu k výkonu povolání advokáta lze vypočítat některé zajímavé styčné body.

Zejména velmi proměnlivou podmínkou se jeví délka právní praxe, která se pohybuje od sedmi let v advokátském řádu z roku 1868 až po úplné její zrušení v padesátých letech.

V souvislosti s tím jsou významné i možnosti prominutí a započtení praxe, které oscilují od jednoho roku až po úplné započtení.

Lze říci, že dnešní délka praxe v podstatě vyhovuje a je přijatelným kompromisem.

I podmínky „přisídlení“ a z ní vyplývajícího „omezeného počtu“ advokátů a jejich povinného členství v profesní organizaci se měnily především v závislosti na panujícím režimu. I když členství v profesní organizaci, byla-li ustanovena, bylo vždy povinné, připoutání advokátů k místu výkonu praxe bylo typické spíše pro komunistický systém, který měl zásadní zájem na omezení svobody advokátního stavu.

Současné podmínky stanovené zákonem jsou ze všech úprav nejpodrobnější a je jich také nejvíce. Vzhledem k stále narůstajícímu počtu advokátů lze však

očekávat, že se postupem doby ještě nějaká další podmínka objeví, nebo se alespoň ty stávající zpřísní, ať už v rámci zákonné díkce, nebo jen faktického posuzování splnění podmínek Českou advokátní komorou.

## 2. MIMOPRÁVNÍ PŘEDPOKLADY UPLATNĚNÍ ADVOKÁTA

Podmínky uplatnění, to nejsou jen záležitosti upravované zákonem o advokacii, ale i předpoklady a šance, které dává ekonomická a sociální situace v regionu, kde advokát začíná i jeho osobní vlastnosti a také odbornost, zkušenosti a kontakty.

Opuštěme teď na chvíli dikci zákonů a zkusme naopak popřemýšlet o „mimoprávních“ předpokladech, které mladému advokátovi mohou pomoci k uplatnění.

Toto je žebříček, na kterém jsme se shodli s dalšími dvěma mě známými koncipienty:

- příbuzenství se zavedeným advokátem,
- kontakty mezi advokáty a soudci,
- jiné kontakty, především podnikatelské a na státní správu a samosprávu,
- odborné znalosti,
- hlubší znalosti z dalších oborů než právních.

Samostatně stojící objektivní veličinou je pak stav nasycenosti na trhu právních služeb a využití povolených způsobů sebeprosazení.

Tento výsledek velmi nereprezentativního sociologického průzkumu může se zdát, vzhledem k předpokladům, které jsou stavěny na první místa žebříčku, až nihilistickým, avšak díky úzkému okruhu respondentů mohu podrobně ten který stupínek názorů odůvodnit.

### 2.1. Příbuzenství se zavedeným advokátem

Být zaměstnancem v advokátní kanceláři, kterou jednou mladý advokát zdědí, je jistě vždy lepší než horší, a to i v situaci, že vlastně může být dlouhou dobu ve firmě „nanejvýš tím druhým“, což třeba nemusí prospívat jeho sebevědomí.

Někdo může říci, že takovýto mladý advokát má vlastně vše dopředu zajištěno a že se tedy nemusí ani tolik snažit „být dobrý“, a to ho demotivuje. Avšak neshledávám takovouto myšlenku oprávněnou. I ten, kdo má zajištěno „pohodlí kožené sesle“ může mít dobré a objektivní nápady a dokonce lze i předpokládat, že tyto nápady budou vzhledem k odbornému zázemí lepší než nápady začínajícího advokáta, který se musí probíjet od počátku.

Něco podobného nám nakonec naznačil i JUDr. Štěpán v rámci jedné ze svých přednášek pro koncipienty, když hovořil o tom, že povolání advokáta je ta-

kové, které se tzv. „dědí“, a kde platí, že nová generace vždy pokračuje v rozmnožování znalostí, které nashromáždili jejich rodoví předkové. Proto jsou samozřejmě synové a dcery z „tradičně advokátních rodin“ na tom vždy odborně i z pozice kontaktů lépe.

Především možnost kdykoliv porovnávat své zkušenosti a konzultovat se „starým advokátem“ je pak pro začínajícího advokáta výhodou k nezaplacení.

## 2.2. Kontakty mezi advokáty a soudci

Nejen prostor znalostní, ale především prostor profesních i klientských kontaktů je tím největším bohatstvím, kterého se mladému advokátu z rodinné firmy dostává hned od počátku jeho působení ve vrchovaté míře a naopak těm ostatním samozřejmě nedostává. Vztahy, které ostatní dlouho a někdy nepřilíš úspěšně budují, on lehce může jen převzít. Samozřejmě je zde i druhá strana mince, neboť kolegové a třeba i soudci, kteří mají výhrady k „starému advokátu“, mohou být předpojatí i k mladému, protože jde o jeho potomka.

## 2.3. Kontakty podnikatelské a na státní správu a samosprávu

Ani dobré kontakty z prostředí podnikatelských kruhů nebo státní správy a zejména samosprávy nejsou pro toho, kdo začíná s advokátní praxí bez významu.

Kolega přicházející do advokátního světa „zvenku“ má jedinou šanci tento svůj handicap snížit tím, že, pokud se mu poštěstí, bude pracovat v takové advokátní kanceláři, kde v rámci své koncipientenské praxe tyto důležité profesní kontakty alespoň v nějaké míře naváže.

Třeba poznamenat také, že zcela jistě u advokáta, který začíná s praxí, poté co nějaký čas působil v jiné právnické profesi (ať už na postu podnikového právníka, úředníka ve státní správě, nebo nejlépe na postu soudce) nebo i docela v profesi neprávnické (např. u Policie či v podnikatelské sféře) tento problém „neexistence kontaktů“ (a tím i klientely) zčásti nebo i zcela odpadá.

Konat alespoň nějaký čas před nastoupením praxe v advokátní kanceláři nějaké jiné povolání je tedy nanejvýš žádoucí a poměrně výrazně to nejen zvyšuje šance mladého advokáta uchytit se na trhu, ale jeho odborné znalosti získané v zaměstnání (třeba na právním oddělení katastrálního úřadu), zvyšují i jeho odbornou úroveň.

Lze tedy jen doporučit adepty advokátního stavu, aby se nejprve zkusil uplatnit v jiném právním oboru. Na rozdíl od univerzality, která je typická pro výkon povolání advokáta, zde může získat odbornou specializaci, která může formovat pozdější zaměření jeho advokátní kanceláře a také profesní kontakty i nezbytnou klientelu.

Jistě není od věci připomenout, že drtivá většina největších uznávaných odborníků mezi advokáty se advokáty stala až poté, co dlouhou dobu vykonávala povolání soudcovské, učitelské, prokurátorské a další.

### 2.4. Odborné znalosti

Postupme však dále a přiznejme, že kvalitní příprava v rámci koncipientské praxe v advokátní kanceláři s vysokou prestiží je pro uplatnění jistě též velmi důležitá a nesporně důležitější než to, zda koncipient studoval fakultu pražskou či brněnskou nebo jinou.

Proto nelze v této souvislosti ponechat stranou ani osobní a osobnostní předpoklady mladého advokáta, a také úroveň jeho znalostí. Ty mohou také ovlivnit to, zda se stane koncipientem, a v budoucnu třeba i společníkem vysněné věhlasné kanceláře či nikoliv.

(Nelze však zcela pominout, že stejně jako všude jinde, občas rozhodnou o zaměstnání v AK spíše osobní doporučení a kontakty. Potenciálně je snad odborná stránka více zohledněna u velkých kancelářích.)

### 2.5. Znalosti z mimoprávních oborů

Stejně jako znalosti z jiné právnické profese mohou být pro mladého advokáta přínosné i zkušenosti z odvětví a oborů čistě neprávních. Zejména jazyková vybavenost výrazně rozšiřuje jeho operační prostor, ale nejen ta.

Jistě advokát, který se hlouběji např. zabývá ekologií, bude moci lépe zastupovat v případném soudním sporu občanské sdružení „Matka Země“, ale třeba i – nebude-li to cítit jako morálně nepřijatelné – „Středomoravskou energetickou, a. s.“.

Znalosti v ovládání a užití moderní počítačové techniky, užívání právnického software a internetu je také výhodou a do budoucna asi i nezbytností mladého advokáta. Zejména z důvodů ulehčení práce, snížení časové náročnosti a okamžitého přístupu k momentálně aktuálním právním informacím, ale i zjednodušení a zrychlení kontaktu se svými klienty (elektronická pošta a možnosti poměrně široké sebeprezentace na internetu, kde jsou její podmínky oproti jiným médiím stále ještě velmi liberální).

## 3.

### STAV NA TRHU PRÁVNÍCH SLUŽEB

#### 3.1. Vliv současné úpravy reklamy

Možnosti publicity a reklamního působení podvázané zákazem propagace klasickou reklamní formou na jedné straně znesnadňují mladému advokátovi vy-

budovat si stabilní klientský okruh, na druhé straně je však třeba uvědomit si, že v případě „vpuštění reklamy do advokátní profese“ by nezavedené, neznámé a také často nepřilíši majetné mladé advokáty, doslova „převálcovaly“ v médiích věhlasné a letité kanceláře.

Obecný zákaz reklamy, tak jak je stanoven v článku 26 Pravidel profesionální etiky a soutěže advokátů ČR (dále jen PPES) proto považují spíše za nástroj, který v mnohém snižuje handicap začínajících kolegů. Možná by však nebylo od věci uvažovat v této oblasti vedle stanovení omezení výhod pro zavedené o nějaké drobné preferenci zavádějícím se. Mám na mysli povolení reklamního působení za přesně stanovených pravidel a po určitou dobu od započetí výkonu povolání, obdobně jako je stanovena možnost publicity.

V souvislosti s perspektivou získání klientely za těchto podmínek totiž není až tak nereálná představa začínajícího advokáta, který obdobně jako hlavní hrdinka z filmu pro pamětníky – Advokátka Věra – čeká celý rok ve své kanceláři, až přijde nějaký klient. Tato vize samozřejmě není vůbec radostná. Je jasné, že každý, kdo začíná, musí počítat s potížemi, větším výdajem energie a nižším životním standardem v rámci „rozběhové fáze“ (i já s tím počítám). Jde však o to, aby tyto potíže byly vůbec překročitelné.

Vedle zákazu reklamy je při výkonu povolání advokáta do značné míry omezena i publicita, přičemž, odhlédnu-li od nepřilíši jasné hranice mezi pojmy reklama a publicita, její omezení na možnosti uvedení alespoň základních informací o advokátovi ve sdělovacích prostředcích se všeobecným dopadem, o tom, že existuje a čím se zabývá, je advokátu vyhrazeno pouze po dobu 60 dnů od zápisu do seznamu advokátů.

Nejenže je tato lhůta poměrně krátká a z hlediska vštípení svého jména potenciálním zákazníkům nevhodně stanovena, neboť lidská paměť udržuje informaci daleko lépe, jestliže je jí s odstupem nějaké doby zopakována, což vzhledem ke krátkosti lhůty je možno tak jednou, maximálně dvakrát. Kromě toho je tato lhůta stanovena od okamžiku zápisu a přitom začínající advokát má v té době i spoustu jiných starostí. Uzavíráním a předáváním případů, které řeší v rámci koncipientské praxe svému advokátu – školiteli počínaje a vybavováním kanceláře konče. Snad by bylo vhodnější uvažovat o vázanosti lhůty nikoliv na formální zápis, ale na okamžik, kdy advokát oznámí Komoře, že počíná s praktickým výkonem povolání a využívá PPES dané lhůty k publicitě nebo o prostém prodloužení lhůty pro publikaci údajů o sobě na alespoň dvojnásobek.

### 3.2. Operační prostor začínajícího advokáta

Požadavek omezeného povolení reklamy pro začínající v situaci, kdy trh právních služeb je téměř rozdělen, je na místě, protože mladý advokát nemá jinou šanci,

než snažit se, aby jeho jméno vešlo do širšího obecného podvědomí už hned od počátku, pokud se nespokojí s tím, že třeba za deset let si nějaký věhlas vybuduje díky kontaktům, které mu zprostředkuje klientská síť.

Není příliš důvodné předpokládat, že se na něj „jen tak“ obrátí nějaká větší firma – klient, který mu přinese dostatek práce a i prostředků. Bude se tedy muset spoléhat spíše na drobnou „občanskou“ klientelu. Toto potvrzují i zkušenosti mých kolegů, kteří třeba již druhý rokem vedou vlastní advokátní praxi, a přesto nemají žádného stálého klienta, tedy tzv. „na paušál“.

Jejich manévrovacím prostorem jsou občanské spory, rozvody, drobnější trestná činnost a zastupování ex offio.

### 3.3. Možnosti sebepropagace

Mladý advokát, který nemá příležitost nebo i nechce být součástí sdružení advokátů nebo zavedené právní společnosti si vedle klientských doporučení může k rozšíření své klientely dopomoci snad pouze činností publikační. A to zdaleka nikoliv úzce odbornou, ale naopak výhodné jsou různá právnícká okénka a rubriky v periodickém tisku, k čemuž ne každý má odpovídající nadání. Další možností je činnost lektorská a přednášková, např. pro podnikatele, ale i pro školy, neboť opět je takto osloven širší okruh lidí a do budoucna potenciálních zájemců o právní služby.

Oslovit lze v užším rozsahu i zřízením bezplatné právní poradny a konzultací.

Avšak je třeba vědět, že ani do bezplatné právní poradny se lidé nehrnou, pokud o ní nevědí, a je-li v důsledku pravidel soutěže advokátů její reklama a propagace nedovolená, pak je tato z hlediska nákladů a námahy poměrně nejjednodušší forma sebeperzentace málo účinná.

Též je třeba vždy pečlivě zvážit, zda toto působení není v konkrétním případě v rozporu se zákonem o advokacii nebo PPES.

### 3.4. Stav na trhu obecně

Stesky advokátů na neúměrnou konkurenci jsou dokladovány již řadu let, a patří mezi obvyklé nářky kterýchkoli jiných podnikatelů v odvětví, kde přístup k jeho výkonu není přesně početně omezen. Již Eduard Koerner, prezident Advokátní komory v Království českém zmiňuje v r. 1904, že advokáti si právem nářkají, že je jich nadbytek.

Pocit neúnosné konkurence přichází vždy, dojde-li k zrušení některé z překážek v přístupu k výkonu toho kterého povolání, ať už je to numerus clausus, či nějaká speciální podmínka, a dochází k nárůstu počtu soutěžitelů.



Posledním takovým případem bylo sloučení komor komerčních právníků a advokátů v roce 1996.

K zvýšení soutěžitelů a konkurenčního tlaku došlo nikoli postupně a na základě „dorůstání“ a potřeb trhu, ale jednorázovým skokem.

Následkem toho byl v krátkém časovém úseku nasycen trh právních služeb, avšak zůstalo poměrně málo prostoru pro přicházející adepty výkonu advokacie.

I když samozřejmě komerční právníci působící v neširoce vybrané sféře a lukrativní trh větších firem byl rozdělen právě zejména mezi ně, řada z nich poté, co se stala advokáty, rozšířila svoji obchodní agendu o další obory, zejména civilní a částečně pracovněprávní, méně pak už trestní. Rozšířila se jí tak lehce klientela, neboť často je vidět, že bývalý komerční právník zastupuje v občanských a rodinných kauzách zaměstnanců jeho hlavního „paušálního“ klienta. „Klient z ulice“ jde se svým problémem jen podle cedulky na dveřích „za panem advokátem“, kterého mu doporučil jeho zaměstnavatel či nadřízený v podniku a nepřemýšlí o jeho odbornosti v oblasti sousedských sporů.

Lze tedy konstatovat, že v tomto shora naznačeném směru se trh nyní jen pročištuje a tříbí, avšak o rozdělování už nemůže být řeč.

### **3.5. Bílá místa na trhu a možnosti uplatnění**

#### **3.5.1. Zastupování klientů**

Místa, kde je trh dosud nerozdělen nebo alespoň částečně nenasycen, souvisejí spíše s nově se rozvíjejícími úzce specializovanými sférami práva (autorské a známkoprávní, oblasti ochrany osobnosti, spotřebitele, pacienta, životního prostředí, práva komunikačních technik a software včetně tzv. počítačové kriminality), vyžadují však poměrně vysokou odbornost a často i obsáhnutí dalšího mimoprávního oboru poznání. Proto se jim věnují právě advokáti, kteří k dané problematice mají bližší vztah, ať už z pozice záliby nebo třeba vlastních problémů.

V souvislosti s rozvojem podnikání a zvýraznění materiální stratifikace společnosti nabývají na důležitosti některé již dříve pozasuté obory. Např. v rámci obchodního práva je to jednoznačně renesance práva směnečného; v rámci rodiny pak záležitosti týkající se rodinného majetkového práva, tedy dispozic se společným a separátním majetkem – přípravy závětí a předmanželské a manželské smlouvy.

Je pravda, že zrovna sepis těchto listin je výhradně svěřen notářům, o čemž se alespoň v případě manželských smluv nedá říci, že by to nebyla škoda, avšak i u advokátů specializujících se na přípravu těchto smluv bude, zvláště ve spleťtých případech, hrát při těchto úkonech svoji roli a může tak i získat movitou klientelu.

### 3.5.2. Konkurzní správcovství

Jednou z možností dalšího uplatnění advokáta je nechat se zapsat do seznamu správců a působit v konkurzním řízení. Protože většina této agendy je řešena u krajských soudů, jsou ve zřejmé výhodě začínající advokáti, jejichž působíště se nachází v sídle těchto soudů. Ostatní kolegové buď na tuto práci rezignují nebo problémem vzdálenosti akceptují, protože samozřejmě správcovská agenda občas znamená i spoustu práce v sídle úpadce a tedy přináší tak či tak cestování.

Vedle toho je zde také zapotřebí odborných znalostí, kterých, pokud je mladý advokát nezískal již jako koncipient, nenabude rychle a lehce.

Protože v konkurzním řízení jde o „seznamy“ a „jmenování soudem“ vynořuje se i zde bohužel opět otázka „správných známostí na správných místech“ a ty mladý advokát ještě většinou nemá. Ať už se o koruptivním přidělování případů pochybuje jakkoli, kdo se pohybuje v praxi, je mu jasné, že existují, byť nejde o korupci v čistém smyslu, ale spíše o „kamarádské vztahy“, co motivuje soudce, aby kauzu přidělil právě onomu advokátovi, kterého zná a s nímž dobře vychází, neboť se může spolehnout, že celá věc bude bezproblémově vyřízena.

Každý soudce je v tomto smyslu jiný, někteří (není jich zas tak málo) dávají šanci „mladým“, jiní zásadně „drží se starou gardou“.

### 3.5.3. Soukromí exekutoři (de lege ferenda)

Rozšíření pole působnosti by pak mohla advokátům přinést změna úpravy výkonu rozhodnutí v rámci o. s. ř. a zákon umožňující provádění tohoto výkonu alespoň částečně soukromým subjektům s odpovídajícím právnickým vzděláním.

I přes nebezpečí svévole vůči povinným, kterou se často při diskusi o „soukromých exekutorech“ zaklínají jejich odpůrci, je potřeba vyřešit neschopnost soudů vymoci pro oprávněné, co jim přísluší, natolik palčivá, že je namístě se touto myšlenkou vážně zabývat a pokusit se stanovit podmínky pro uskutečňování výkonu rozhodnutí alespoň částečně mimo soudní systém.

V rámci výkonu rozhodnutí na movité věci, ale i některých dalších způsobů (vyklizení nemovitosti, příkázání pohledávky) není důvodů k obavám, že by tuto agendu nezvládly na odpovídající úrovni soukromé subjekty. Vše závisí na tom, jaké se nastaví pro provádění exekucí podmínky, jak a kdo bude nad nimi provádět dohled a jak budou osoby provádějící exekuci samy zainteresovány na jejím průběhu, výsledku a rychlosti.

Pokud stát může delegovat i jiné, třeba i rozhodovací pravomoci na soukromé subjekty, pak není důvodu, aby tak neučinil i v této věci.

Právní předpis rozšiřující takto pole působení právníků by nejen napomohl mladým advokátům, ale řešil by i uplatnění absolventů právnických škol všech úrovní a zejména se dá předpokládat, že by „zprůchodnění exekucí“ pozvedlo reálné české justice.

Až bude totiž věřitel, který podstoupil martýrium nalézacího soudního řízení vědět, že doba od pravomocného rozsudku k okamžiku, když skutečně z dlužníka dostane svoje peníze, se počítá na maximálně týdny a nikoli na roky, bude si považovat justice i právníků vůbec a opačně, dlužník, který si bude vědom, že dluh bude muset nevyhnutně rychle splnit, učiní tak častěji raději sám dobrovolně; obdobně jako pachatele odrazuje od páčání trestné činnosti vědomí, že bude jistě a rychle potrestán, odradí toto dlužníka od dalšího „dělání dluhů“.

Osobně si myslím, že jiným způsobem než přenesením výkonu rozhodnutí na soukromé subjekty k odblokování justice ve věcech výkonu rozhodnutí nikdy nedojde.

Návrh zákonné úpravy, který jsem měl možnost spatřit, mne však příliš nenadchl, neboť dle jeho podmínek by k výkonu povolání exekutora nebylo třeba vysokoškolského právníckého vzdělání (což považuji za nedostatek) a bylo by neslučitelné s povoláním advokáta.

Na okraj poznamenávám, že spolu s úpravou výkonu rozhodnutí bylo by dobré posílit v těchto případech možnosti zástavních věřitelů či osob uplatňujících zadržovací právo.

#### 3.5.4. Rozhodčí řízení

Stát již vpustil „soukromé osoby znalé práva“ k provádění procesní fáze nalézací – do rozhodčího řízení.

Toto je jedna z oblastí, v nichž se může zkusit advokát etablovat, vyžaduje však již spíše člověka zkušenějšího, za kterým stojí dobré vztahy s jinými advokáty a kontakty na podnikatelskou sféru, neboť ta zejména bude chtít využít služeb rozhodce.

Vidina možnosti podřídit smluvní závazek rozhodčímu řízení u rozhodce, který má důvěru stran, je lákavá pro věřitele i dlužníka. Rozhodčí řízení zaručuje rychlý průběh sporu, protože rozhodce nebývá většinou přetížen stovkami případů, takže nedochází nejen k ztrátám na straně věřitele vyvolaných léta se vlečoucím sporem u obchodního soudu, ale ani k dalšímu zatížení vlivem velkého nárůstu úroků za tyto roky na straně bránícího se dlužníka, prohraje-li spor.

Rozhodčí řízení nemá potenciál zcela odblokovat obchodní agendu soudů, ale v případě jeho masového rozšíření by jim ulehčilo výrazně v kauzách mnohdy bagatelních. Může přinést práci i mladým advokátům v zastupování klientů tím, že rozšířením rozhodčího řízení „přibude množství případů“.

Každá větší advokátní kancelář zabývající se obchodním právem je ráda, když zná rozhodce, zaručujícího rychlé bezchybné prošetření věci, kterého může doporučit svým klientům pro případný spor.

Práce rozhodce však přece jen vyžaduje zkušenost, podrobnou znalost procesní stránky řízení a určité „soudní“ návyky, proto snad v případě mladého

advokáta by bylo vhodné, aby šlo o člověka, který odešel třeba po nějaké době z justice či aspoň vykonával praxi justičního čekatele.

### 4. UPLATNĚNÍ MLADÉHO ADVOKÁTA V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

#### 4.1. Zastupování na základě plné moci

Zatím jsem se vůbec nevěnoval možnostem advokáta – nováčka uplatnit se v trestním řízení jako obhájce, případně zástupce poškozených.

Se zastupováním poškozených se to má stejně jako s jakýmkoliv jiným zastupováním. Klienti vás musí znát, což není zpočátku možné, nebo vás musí doporučit někdo, s kým přijdou v rámci trestního řízení do styku – např. vyšetřovatel, což je v podstatě (pokud se tak děje po dohodě s ním) nepřipustná forma propagace.

Zastupování obviněných (mimo případy nutné obhajoby) má v podstatě stejná pravidla – mladý advokát nalezne v trestní obhajobě uplatnění jen pokud je potenciálním klientům znám. Zpravidla ze soudní síně jako bývalý státní zástupce nebo jako vyšetřovatel. Dřívější praxe na státním zastupitelství nebo v řadách policie je u zastupování v trestních věcech velkou výhodou nejen pro odborné znalosti, znalosti nepsaných principů chodu těchto institucí a nakonec i pro osobní kontakty umožňující širší škálu působení, ale zejména pro známost u potenciálního okruhu klientů, neboť i trestní právo má své abonenty a důvěra vztahu klient – advokát vyžadovaná v této oblasti práva je zdaleka nejvyšší.

#### 4.2. Obhajoba ex offa

V trestní obhajobě je tedy záchytným bodem jen zastupování v řízení ex offa.

Je to bohužel tak, že za současné situace i přes všechny obtíže, které dále zmíním, jsou pro začínající advokáty bez klientely obhajoby ex offa jistým zdrojem obživy.

Spousta článků v odborném tisku i vzrušené debaty na schůzích ČAK k tomuto problému potvrzují, že přes veškeré úsilí dochází k zvýhodňování některých obhájců soudci dnes a pravidelně.

Tvoří se různé „pozitivní a negativní“ seznamy, avšak preference „kamarádů“ zůstává.

Přestože obhájce ustanovuje soud, je často rozhodující, jak se který obhájce líbí vyšetřovateli (protože nedělá problémy), který případ zpracovává.

Pozitivní či negativní seznamy obhájců jsou hezká věc (sám považuji za lepší variantu seznamu „pozitivního“, tedy ať se přihlásí ten, kdo chce, aby mu byly

případy ex offa přidělovány, protože ten, kdo se chce obhajobě věnovat, se rádozve a ten, kdo po tom netouží, není obtěžován), avšak ať už se s nimi nakládá u soudu tak či onak, je to vždycky vyšetřovatel, kdo má možnost ovlivnit soudce v jeho rozhodování, už třeba jen tím, že aniž zvolí přímou intervenci, „poradí“ obviněnému, aby – i když nemá prostředky na zaplacení obhajoby – si přál obhájce JUDr. XY, který je moc šikovný. Soudce pak často má tendenci tomuto „přání“ obviněného vyhovět.

A nic se na tom asi nezmění, leda by se uvažovalo o tom, že by do přidělování obhájce zasahovala Komora. Muselo by však jít o systém průhledný a jasný (pravidelné kolečko) s tím, že by bylo vždy za určité období zveřejňováno, jak případy napadaly. Měl by to být systém tak jasný, abych věděl, že jestliže včera dostal případ kolega v seznamu přede mnou, jsem nyní dnes na řadě já, jinak bude vždy možno přidělování zmanipulovat.

Dalším kamenem úrazu jsou platby soudu za ex offa obhajoby. Začínající advokát si musí uvědomit, že nejméně rok to bude trvat, než ho začnou případy nutné obhajoby živit.

Snad prý existují u nás regiony, kde soud vyplácí na složitější případy předem advokátovi zálohu. Já je neznám. Obecně se odměna obhájce přiznává až po ukončení věci a vyplacena bývá asi necelý rok po skončení věci.

## 5. SHRNUTÍ A ÚVAHY O ÚPRAVĚ PODMÍNEK DO BUDOUCNOSTI

Je tedy vidět, že společenské a hospodářské podmínky jsou pro uplatnění mladého advokáta v jeho povolání poměrně obtížné. Ať už zákon stanoví jakékoliv podmínky odborné, kvalifikační, věkové atd., nemůže změnit společenskou realitu a překonání všech těchto úskalí „tvrdé reality“ je tou nejtěžší a základní podmínkou, kterou musí mladý advokát splnit.

Že splnit takovou podmínku a i dále se na trhu udržet není snadné, dokládají i občas zaznívající hlasy volající po povinném „přísídlení“ advokátů k soudním okresům, jak tak činila naše dřívější úprava a jak tak činí například i částečně dnes úprava německá a tím alespoň jaksí regionálně omezit ostrůvky konkurence.

I u nás toto „přísídlení“ fakticky funguje. Je to znát z letmého pohledu do seznamu advokátů, kde vidíme, že v některých regionech (Jižní Čechy) působí daleko početně slabší advokátní komunita než v jiných (Praha, Jižní Morava) i z praktické zkušenosti (jihlavský advokát nemá příliš příležitostí a ani potřeby, aby konkuroval svým kolegům v Ústí nad Labem).

S ohledem na svobodu podnikání nepovažuji toto „přísídlení“ za nutné upravovat zákonem, zdá se, že tato záležitost je schopna se uregulovat sama.

Otázkou by bylo, pokud by v rámci těchto „přísídlení“ měl existovat nějaký okresní numerus clausus a zda by vedle „přísídlených“ advokátů byli přípustní i advokáti „volní“.

Bylo by v takovém případě jistě zajímavé, jak by se vyvíjel vztah a prestiž těchto dvou skupin, zda by „přísídlení“ tvořili šlechtu advokátů skoro „úředních“ nebo zda by naopak byli těmi, kteří jsou jen domácí zápecníci.

Úvahy o znovuzavedení omezeného počtu advokátů (byť třeba relativně vysokého) pro celý stát se již sem tam také objeví a v souvislosti s dravým působením zahraničních advokátních kanceláří se hovoří i o omezení jejich přístupu na právní trh v ČR.

V situaci, kdy advokátů včetně koncipientů je přes 8 200 a lze předpokládat, že do několika let může tento počet překročit i 10 000, což znamená jednoho advokáta na tisíc obyvatel včetně nemluvnat, je třeba tyto myšlenky vážně připustit, pokud nechceme následovat osud Řecka. Z počtu studentů právnických fakult a zejména ze stále velkého počtu zájemců o toto studium je zřejmé, že advokacii rozhodně nečeká v brzké době nějaký razantní útlum v nárůstu počtu advokátů. I když třeba nynější absolventi mají stále kam jít (státní správa i policie a nakonec i samosprávy větších měst jsou lidmi s odborným právnickým vzděláním obsazeny ještě stále velice řídko), bude se tlak na nynější advokáty stále stupňovat.

Je to tedy spíše otázka až skoro ideová, zda tento tlak je vždy produktivní a očišťující a pro tyto jeho vlastnosti je třeba ho stále nechat v neomezené míře působit, nebo zda omezit počet advokátů a tím také ulevit konkurenčnímu tlaku, který má někdy samozřejmě též účinky demotivující.

## 6. ZÁVĚR

I když jsem se v rámci celého příspěvku spíše snažil hledat východiska a možnosti uplatnění pro mladého začínající advokáta s tím, že jsem přesvědčen, že „každý má a má mít, bude-li se snažit, reálnou možnost zkusit uspět“, musím v závěru přiznat, že neustále rostoucí konkurenční tlak mne občas nutí i k opačným závěrům.

Snad se mi podařilo trochu zase možná i z jiného úhlu, než se dle zadání tématu očekávalo, přispět k diskusi o podmínkách přístupu k povolání advokáta. Neměl jsem v úmyslu v rámci svých úvah činit nějaká podrobná světová či historická srovnávání pohledů na možnosti uplatnění začínajících advokátů, ale nastínit především osobní pohled a zkušenost, a zejména poukázat na podmínky společenské reality pro uplatnění, které jsou jistě neméně důležité než všechny podmínky a omezení stanovená právními předpisy.

*Vojtěch Šimíček (ed.)*

### **Ústavní soudnictví ve vybraných postkomunistických zemích**

**Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, Brno 1999 123 stran.**

Mezinárodní politologický ústav v rámci ediční řady Studie vydává již svou 10. publikaci věnovanou ústavnímu soudnictví v některých nových demokraciích, konkrétně je zde pojednáno o situaci v Polsku, Maďarsku, Slovinsku a v Estonsku. Studie sama je zamýšlena jako určitý pracovní materiál pro srovnávací práce, přičemž se věnuje nejen popisu pozitivněprávní úpravy, srovnání jednotlivých typů řízení, ale i judikatuře. Vybrané země prošly ve 20. století společnou komunistickou minulostí, patří však též k zemím, kde transformace nejvíce pokročila a počítá se s nimi jako s brzkými uchazeči vstupu do Evropské unie. Jednotlivé části studie sepsali Richard Glückseling (Estonsko), Jan Hladký (Polsko), Bořivoj Novotný (Maďarsko) a Milan Vacík (Slovinsko) pod redakčním vedením zkušeného moravského ústavně právního praktika a experta na ústavní soudnictví Vojtěcha Šimíčka. Rozdílnost autorů vede k tomu, že při respektu k jednotné linii popisu ústavního soudnictví v jednotlivých zemích (historie, ústavní zakotvení, vztah k obecným soudům a jiným orgánům, judikatura) došlo k rozdílnému důrazu na některé části (např. historie v případě Slovinska je pojednána letmo, zatímco u Polska velmi podrobně). Rozdílný obsah i rozsah je dán i v případech statisticky projednávaných případů, které jsou jinak velmi zajímavé zvláště při případném srovnání se skutečností naší nebo slovenskou.

Při posuzování uvedené publikace je nutné vzít v úvahu, že ústavní soudnictví v postkomunistických zemích je relativně nový prvek, který vykazuje různé stupně úspěšnosti zavedení do stávajícího právního systému, který byl budován na formální kontinuitě s totalitním právem. Srovnání se státy s obdobným vývojem je v některých oblastech poučnější než srovnání s ústavním soudnictvím západoevropským. Například velmi rozsáhlá a právně dosti složitá oblast restitucí a obecně náprava křivd komunismu při právní kontinuitě je problematika, kdy nám pomůže poučení z jiných postkomunistických zemí spíše než ze stabilních demokracií. Velmi přínosné je srovnání vztahu Ústavního soudu k ostatním ústředním orgánům státu (prezident, parlament, vláda), respektive k politickým stranám (např. v otázce ustanovování a délce mandátu ústavních soudců). O ústavním soudnictví se i v této publikaci hovoří (na str. 57 použita charakteristika Carla Sch-

midta) jako o politizaci soudnictví. Možností rušit zákony parlamentu ústavní soudy skutečně ze všech ostatních soudních orgánů nejvíce vstupují do politiky, o to větší je nutnost zkoumání jejich vztahu s jinými subjekty držícími moc v daném státě, a to zvláště ve státech s relativně novou ústavností. Již z výše uvedených důvodů lze studii přivítat jako velmi přínosnou pro ty, kteří se chtějí věnovat ústavnímu soudnictví s přihlédnutím k širším souvislostem anebo pro poučení k případné změně fungování Ústavního soudu u nás.

Zdeněk Koudelka



*Netík, K., Netíková D., Hájek, S.*

### ***Psychologie v právu (úvod do forenzní psychologie)***

**Vydalo nakladatelství BECK v Praze v roce 1997 v edici Beckova skripta. 140 stran. Doporučená cena 210,- Kč.**

Monografie adekvátně doplnila naše doposud dosti skromné písemnictví v této významné disciplíně. Relevantním je nepochybně i fakt, že k tomu došlo v období stálého růstu kriminality i jiných sociálně patologických jevů v naší společnosti.

Význam této publikace lze spatřovat v celé řadě skutečností; především např. v tom, že autoři bohatě čerpali i z vlastní bohaté profesionální zkušenosti, dále i v kritickém přehlednutí cca 226 nejvýznamnějších aktuálních odborných publikací z celého světa, které se z řady aspektů věnovaly pachateli, jeho oběti, efektivnosti užívaných sankcí a konečně i v logicky návazné a přehledné strukturaci obsáhlého materiálu.

Vlastní monografie je rozdělena do těchto tří částí: 1) Teoretické otázky forenzní psychologie (str. 1–6), kde jsou traktovány otázky užité psychologie při řešení právních problémů, klasifikace forenzních disciplín i etické otázky profese forenzního psychologa. 2) Forenzní psychologické disciplíny (str. 7–64); ty jsou rozčleněny jednak do pěti „tradičních“ disciplín psychologie kriminalistické, soudní, penitenciární, postpenitenciární a kriminologické, jednak je k těmto partiím přičleněna kapitola „Sociálně patologické jevy související s kriminalitou“ („abúzus alkoholu“, „nealkoholová toxikomanie“, „prostitute“).

Pro právní odborníky bude patrně zajímavá tematika „osobnosti obviněného a svědka“, „psychologie výslechu a výpovědi“, „využití psychologických a psychofarmakologických prostředků, event. přístrojů při výslechu“, „psychologické problémy vyšetřovací vazby“ apod. Z problémů soudní psychologie pravděpodobně zaujmou též otázky „osobnosti obžalovaného“, „psychologických aspektů hlavního líčení – komunikace v soudní síni“ i „rozhodovacího procesu soudce“.



Různým aspektům vězeňství, výkonu trestu i postpenitenciární péče jsou věnovány partie psychologie penitenciární a postpenitenciární.

Kriminologická psychologie osvětluje významná hlediska nejen kriminálního chování, osobnosti pachatele, ale i kriminální agrese apod.

Díličí problémy forenzní psychologie (str. 65 – 126) jsou orientovány na velmi významné otázky praxe, jako jsou problémy motivace trestných činů, věrohodnosti výpovědi, řadě viktimologických aspektů, dále nebezpečnosti pachatele i perspektivám jeho resocializace.

Pro praxi mohou být významné i kapitoly věnované psychologické soudní expertize v občanskoprávní oblasti, kde obhájci, věnující se této problematice, naleznou zajímavé „rozvodové“ partie, zaměřené též na problémy výchovných předpokladů a postojů rodičů, výchovného prostředí u rodičů, vzájemných vztahů členů rodiny, event. indoktrinace dítěte i forem styků dítěte s druhým rodičem po rozvodu apod.

Zmínili jsme se v maximální stručnosti pouze o některých – patrně pro praxi nejvýznamnějších – částech této odborně vysoce fundované monografie. K určitému prohloubení této problematiky by bylo jistě možné postulovat hlubší rozpracování některých otázek, např. individuální predikce apod. To by ovšem vedlo k rozšíření rozsahu práce, která – vlastně na pouhých 140 stranách – vcelku komplexně seznamuje naši odbornou veřejnost s aktuálním stavem oboru, který se zabývá sociálně patologickým chováním člověka, jeho motivací i dalšími jeho event. penitenciárními i postpenitenciárními osudy.

PhDr. Ing. Jan Neumann, CSc.



## ***Emanuel Chalupný, česká kultura, česká sociologie a Tábor***

**Sborník příspěvků ze stejnojmenného symposia konaného ve dnech 2. až 3. října 1998 v Táboře (k vydání připravil Josef Zumr), *Filosofia*, nakladatelství Filozofického ústavu AV ČR, Praha 1999, 392 stran.**

Publikace je po dlouhé době jednou z monografií věnujících pozornost představitelům advokacie. Osoba Emanuela Chalupného by neměla být čtenářům *Bulletinu* advokacie neznámá – srv. V. Brejcha, Emanuel Chalupný – právník a sociolog a jeho rady klientům, *Bulletin advokacie*/1998, č. 6 – 7, str. 86 – 89.

Sborník příspěvků byl vydán v ediční řadě *Studie a prameny k dějinám myšlení v českých zemích*, což, stejně jako samotný titul čitelně předznamenává, co

je jeho obsahem a jakým čtenářům je určen. Společným jmenovatelem všech přednesených a ve sborníku přetištěných příspěvků je osoba českého polyhistora a táborského patriota prof. Emanuela Chalupného (1879 až 1958). Symposium se uskutečnilo u příležitosti čtyřicátého výročí Chalupného smrti.

Sborník obsahuje sedmadvacet příspěvků, které dnes již mimo odborné kruhy neznámou postavu Emanuela Chalupného čtenářům přibližují. Jednotlivé příspěvky jsou seřazeny v podkapitolách, jejichž samotné názvy vypovídají o nesmírně širí Chalupného obzoru – Sociolog a myslitel, Sociolog a právník, Historik a spisovatel, Občan a vychovatel. Obsah publikace je tak velice rozmanitý a příspěvky v ní zařazené jsou od „zcela seriózních“ po ty „seriózní méně“. Z těch prvních lze jmenovat např. příspěvek hledající místo Chalupného ve vývoji československé sociologie nebo příspěvek mapující Chalupného spory a polemiky a zejména také velmi podrobný a pečlivě zpracovaný soupis Chalupného úctyhodného díla. K těm druhým např. příspěvek o vztahu Chalupného ke skautingu či šachové hře.

Sborník je zaměřen především na osobu Chalupného – sociologa (neboť sociologický aspekt doprovází veškerou Chalupného činnost), ale pro čtenáře Bulletinu advokacie je třeba připomenout, že byl i jedním z advokátů. Kapitola, věnovaná osobě Chalupného – právníka obsahuje příspěvky, které odrážejí nejen pohled Chalupného na obecné otázky a problémy právní – otázka populační a reforma trestního práva, sociologický pohled na právo – ale i jeho postoj k problémům konkrétním právě v souvislosti s výkonem advokacie – etika advokáta, vztah práva a morálky aj.

Je třeba říci, že Chalupného závěry tlumočené jednotlivými přispěvateli se zdají být nečekaně aktuální i pro dnešní advokacii, zejména Chalupného pohled na nedobrou pověst advokátního stavu a její eventuální opodstatněnost a příčiny.

Nejen z těchto důvodů doporučuji sborník laskavému čtenářstvu, které může samo jeho závěry posoudit a zvážit, zda jsou v dnešním moderním světě přežitý či mohou-li snad ještě (nejen) advokátům co říci.

(Mgr. Hana Pokorná)



**Kužvart Petr, Pazderka Stanislav**

## **Právo na informace**

*(zákon č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí s komentářem a vzory podání, zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím)*

Vydal Ekologický právní servis, Brno 2000, vydání druhé, podstatně rozšířené, 225 stran.

Zákon č. 123/1998 Sb. představuje základní právní předpis při zpřístupňování informací o životním prostředí. S účinností od 1. července 1998 se tak součástí českého právního řádu stal právní předpis, který představuje průlom v dosavadním chápání přístupu orgánů státní správy a samosprávy k žadatelům o informace o životním prostředí.

Komentář vychází z prvního vydání Práva na informace, který sestavil JUDr. Petr Kužvart. Nové vydání zohledňuje praxi a zkušenosti autorů, které získali v době účinnosti zákona, reaguje zároveň na některé interpretační obtíže, které se po účinnosti zákona objevily. Významným podnětem pro zpracování komentáře byly názory pracovníků orgánů státní správy a samosprávy.

Publikace představuje aktuální a podrobný komentář k zák. č. 123/1998 Sb. Autoři zevrubně rozebírají každé ustanovení zákona. Největší prostor dostala zejména ta ustanovení zákona, která se týkají důvodů pro odpírání informací. Autoři seznamují čtenáře nejen s jejich základním dělením, ale podrobně rozebírají situace, kdy se třetí osoby dovolávají ochrany obchodního tajemství, ochrany osobních nebo individuálních údajů (a to osobních údajů v informačních systémech i údajů, které do takových systémů nejsou zaznamenány), nebo ochrany práv duševního vlastnictví (autorské právo, ochranné známky etc.).

Jedním z hlavních přínosů tohoto komentáře je důraz na vztah zákona k novému zákonu č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím. Čtenářům z řad pracovníků povinných subjektů odpovídá na základní otázku, v jaké situaci má být aplikován zák. č. 123/1998 Sb., a kdy obecný zákon o informacích. V závěru každé komentované kapitoly je poukázáno na nejvýznamnější rozdíly v obou zákonech a na odchylky při poskytování informací v režimu zákona č. 123/1998 Sb. a režimu zákona č. 106/1999 Sb.

Text každého ustanovení je doplněn odkazy na související ustanovení zákona a na související právní předpisy.

Publikace je rovněž doplněna tabulkou, která srovnává základní hmotněprávní a procesněprávní rozdíly. Pro aplikační praxi je důležitá tabulka, která porovnává délku lhůt podle zákona o právu na životní prostředí a zákon o svobodném přístupu k informacím.

Třetí část publikace tvoří osm vzorů podání (formulář žádosti, odvolání, odpověď na výzvu k upřesnění etc.) a dva vzory pro rozhodnutí (výzvy k upřesnění, rozhodnutí o odepření žádosti a rozhodnutí).

Čtvrtá kapitola obsahuje český překlad směrnice Evropských společenství č. 90/313/EHS ze dne 7. 6. 1990 o volném přístupu k informacím o životním prostředí a překlad Úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti a rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí (tzv. Aarhuská smlouva) ze dne 25. června 1998.

Závěrečnou přílohou komentáře je aktuální adresář o nejdůležitějších orgánech a institucích, které disponují s informacemi o životním prostředí.

Publikace vychází z právního stavu k 1. lednu 2000, komentář ale poukazuje i na chystané změny, které jsou v současné době projednávány v parlamentu nebo ve vládě.

Jde o nejpracovnější publikaci k zákonu č. 123/1998 Sb., a současně o dosud jedinou publikaci k zákonu č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, která je k dispozici na českém knižním trhu.

Publikace vychází s podporou **Charles Stewart Mott Foundation a British Know How Fund.**

(N. N.)



*Holub Milan, Bičovský Jaroslav, Wurstová Jana*

### **Sousedská práva**

Linde Praha 1999, 361 stran.

Nakladatelství Linde Praha vydalo 2. aktualizované vydání publikace *Sousedská práva* podle současné úpravy občanského zákoníku a správního práva. Publikace navazuje na předchozí práce autorů věnovaných této problematice, které představují základní zdroj pro odborníky i laiky.

Publikace je zpracována metodicky tak, aby přiblížila problematiku sousedských práv od základních pojmů až po speciální úpravu při rozhodování občanskoprávních sporů soudy nebo při rozhodování správních orgánů. Celá práce je rozdělena do šesti kapitol věnovaných samostatnému okruhu otázek dotýkajících se sousedských práv.

První kapitola je věnována obecné problematice sousedských vztahů a práv s přesným rozlišením jednotlivých stránek a vymezení hledisek jejich posuzování zejména z pohledu dodržování základních principů, které slouží pro dotváření rozhodování. Zvláštní pozornost je věnována pojmu dobrých mravů, a to i ve srovnání s vývojem chápání v průběhu platnosti občanského zákoníku.

Druhá kapitola podává přehled vymezení základních pojmů, které se vyskytují v posuzování a rozhodování sousedských vztahů. Jedná se zejména o obecné pojmy občanského zákoníku jako je klasifikace právních skutečností nebo vymezení subjektů právních vztahů. Současně jsou v nezbytném rozsahu poskytnuty definice pojmů, které mají význam při posuzování nemovitosti jako objektů sousedských práv. V souvislosti s užíváním nemovitosti je podán výklad základních právních důvodů užívání a z nich vyplývajících vztahů, zejména pokud jde

o vlastnictví, držbu, omezení vlastnického práva apod. Samostatná pozornost je věnována problematice stavby na cizím pozemku a věcným břemenům uplatňovaným v sousedských vztazích při užívání nemovitostí.

Třetí kapitola provádí podrobný rozbor úpravy sousedského práva v občanském zákoníku. Zabývá se v návaznosti na generální klauzuli úpravy sousedských práv podle ustanovení § 127 odst. 1 občanského zákoníku kategoriemi ohrožení nebo obtěžování sousedových práv nebo výkonu těchto práv, a to z pohledu jednotlivých druhů imisí. V rámci užívání pozemků podrobně rozebírá problematiku podrostů nebo převisů a staveb oplocení, ať již z hlediska povinnosti nebo práva oplocovat pozemek nebo souvisejících vlastnických vztahů k oplocení a z toho vyplývajících nároků na užívání a údržbu plotu.

Čtvrtá kapitola se soustředí na ochranu vlastnických práv s popisem jednotlivých prostředků ochrany v působnosti soudů i orgánů státní správy. Autoři také vysvětlují cestu k řešení sousedských sporů bez účasti státních orgánů, a to především na zásadách vzájemné tolerance a osobního jednání. Soudní řešení sousedských sporů je systematicky projednáno z hlediska druhů jednotlivých žalob (vindikační, negatorní, na pozitivní plnění a určovací) a zároveň průběhu soudního řízení od podání návrhu až po použití opravných prostředků a výkon rozhodnutí. Neopomenuta nezůstala ani poznámka o testně právních souvislostech.

Pátá kapitola představuje samostatné pojednání o uplatňování sousedských vztahů v oblasti působnosti stavebního zákona. V této souvislosti je podáno nezbytné minimum o systematice, pojmech a uplatňování stavebního zákona. Dále je výklad zaměřen na nejběžnější, případy, ve kterých vystupují vlastníci sousedních nemovitostí při řízení o stavbách.

V šesté kapitole jsou popsány základní informace o právních předpisech, které ovlivňují právní vztahy k nemovitostem, a tedy i sousedská práva podle zvláštních právních předpisů. Autoři zvolili orientační přístup, který si pro podrobnější pochopení vyžaduje další studium těchto právních předpisů. Součástí kapitoly je i exkurz do problematiky správního soudnictví, tj. postupu soudů při přezkoumávání správních rozhodnutí podle ustanovení § 247 a násl. občanského řádu.

Publikace *Sousedská práva* je základní literaturou v dané problematice, je zpracována na vysoce odborné úrovni a vybavena bohatým poznámkovým aparátem, odkazy na literaturu i judikaturu a přehledně zpracovaným věcným rejstříkem. Neměla by proto chybět v knihovně žádného činného právníka.

JUDr. Jan Mareček



---

## Z JUDIKATURY

***Na nárok ustanoveného obhájce na odměnu a náhradu hotových výdajů se nevztahuje ust. § 101 obč. zák. o promlčení, ale je třeba aplikovat ust. § 102 obč. zák.***

O výši odměny a náhradě hotových výdajů ustanoveného obhájce rozhodne ve smyslu § 151 odst. 3, věta první tr. ř. na návrh obhájce příslušný orgán činný v trestním řízení. Bez takového návrhu příslušný orgán rozhodnout nemůže. Cit. ustanovení tr. řádu nemá pokračování v jiných ustanoveních, podmínky uplatnění návrhu obhájce nejsou konkretizovány ani v zákonu o advokacii či v advokátním tarifu. V žádném z těchto předpisů není stanovena lhůta pro uplatnění návrhu obhájce. Na tyto případy nelze aplikovat ust. § 100 a násl. obč. zák. o promlčení, ale ust. § 102 obč. zák. – promlčecí doba počíná běžet až ode dne, kdy bylo právo uplatněno ve smyslu tohoto ust. u fyzické nebo právnické osoby.

Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích z 24. 2. 1999, čj. 3 To 89/99–345. Tímto usnesením zrušil krajský soud usnesení Okresního soudu v Českých Budějovicích z 4. 1. 1999, čj. 21 T 205/94–338 a okresnímu soudu uložil, aby o věci znovu jednal a rozhodl.

### Z odůvodnění:

Citovaným usnesením Okresního soudu v Českých Budějovicích bylo rozhodnuto o odměně a náhradě hotových výdajů ustanoveného obhájce JUDr. R. V. tak, že podle § 151 odst. 2, 3 tr. ř. a § 101 a násl. občanského zákoníku se odměna a náhrada hotových výdajů obhájce odsouzeného ve výši 18 918,- Kč z důvodu promlčení nepřiznává.

V odůvodnění okresní soud uvedl, že obviněný musel mít ve své věci obhájce, když si ho nezvolil, byl mu ustanoven dne 27. 1. 1994 JUDr. R. V. Ten po pravomocném skončení trestního stíhání ve svém návrhu požádal o zaplacení své odměny a náhrady hotových výdajů. Tato žádost byla soudu doručena dne 8. 12. 1998. Právní vztah panující mezi ustanoveným obhájcem a tím, kdo jej ustanovil, v tomto případě státem, je příkazní smlouvou podle občanského zákoníku. Podle ustanovení § 101 a násl. obč. zák. činí obecná promlčecí doba 3 roky. Tato promlčecí doba se vztahuje i na nárok ustanoveného obhájce na odměnu za provedené úkony právní pomoci. Promlčecí doba začíná běžet od dne, kdy

právo mohlo být vykonáno poprvé. V tomto případě jde o den následující po dni, kterým bylo pravomocně skončeno trestní stíhání, tj. počíná dnem 7. 12. 1994. Tento nárok je tedy od 7. 12. 1997 promlčen.

Proti tomuto usnesení podal v zákonné lhůtě stížnost JUDr. R. V. Stížnost je povahy blanketní a ke dni rozhodování krajského soudu nebyla stěžovatelem blíže písemně zdůvodněna.

Krajský soud podle § 147 odst. 1 tr. ř. přezkoumal napadené usnesení i řízení, které mu předcházelo a dospěl k následujícím závěrům:

Ve věci není pochyb o tom, že dnes odsouzený M. Č. byl od závěru roku 1993 trestně stíhán, přičemž v důsledku jeho vzetí do vazby nastaly důvody tzv. nutné obhajoby ve smyslu § 36 odst. 1 písm. a) tr. ř. Jelikož si obhájce sám nezvolil, byl mu ustanoven ve smyslu § 39 tr. ř. opatřením soudce Okresního soudu v Hradci Králové právě JUDr. R. V. Tento obhájce obhajoval M. Č. v této trestní věci až do jejího pravomocného skončení, k němuž došlo rozsudkem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 22. 11. 1994, čj. 21 T 205/94–287. Posledně citovaný rozsudek nabyl právní moci v části týkající se M. Č. dne 6. 12. 1994.

Z předmětného trestního spisu vyplývá, že JUDr. V. se na soud se svým návrhem ve smyslu § 151 odst. 3 tr. ř. obrátil až v prosinci 1998. Návrh se všemi přílohami došel Okresnímu soudu v Českých Budějovicích dne 8. 12. 1998. Je zřejmé, že okresní soud neposuzoval blíže správnost jednotlivých částek účtovaných ustanoveným obhájcem, když ve věci aplikoval příslušná ustanovení občanského zákoníku o promlčení.

S takovýmto rozhodnutím okresního soudu však nelze souhlasit. V prvé řadě není správný již ten závěr okresního soudu, že právní vztah mezi ustanoveným obhájcem a tím, kdo jej ustanovil, je tzv. příkazní smlouvou ve smyslu § 724 a násl. obč. zák. Podle § 724 obč. zák. se příkazní smlouvou zavazuje příkazník, že pro příkazce obstará nějakou věc nebo vykoná jinou činnost. V projednávaném případě však nejde o popisovanou situaci. Ustanovený obhájce v takovémto případě neposkytuje obviněnému právní služby na základě smlouvy, nýbrž na základě rozhodnutí soudu o ustanovení podle § 39 odst. 1 tr. ř. Právní vztah mezi ustanoveným obhájcem na straně jedné a státem na straně druhé nepodléhá v daném případě příslušným ustanovením občanského zákoníku o příkazní smlouvě. Jde o vztah upravený v našem právním řádu nikoli v části soukromoprávní, nýbrž v části veřejnoprávní. Konkrétně je tento vztah upraven trestním řádem (zákon č. 141/61 Sb., o trestním řízení soudním ve znění pozdějších předpisů) a dále zákonem č. 85/96 Sb., o advokacii (dříve zákon č. 128/90 Sb.). Uvedené zákonné normy stanoví práva a povinnosti obou subjektů tohoto právního vztahu, tedy obhájce i státu. Ve smyslu § 40 tr. ř. je ustanovený obhájce povinen obhajobu převzít. Ustanovení § 41 tr. ř. stanoví

konkrétní povinnosti a práva obhájce. Zákon č. 85/96 Sb., o advokacii, taxativně určuje důvody, při kterých je advokát povinen ve smyslu § 20 odst. 1 cit. zák. požádat o zrušení ustanovení.

Posledně citované zákonné předpisy rovněž v obecné poloze upravují otázku odměny advokáta za poskytování právních služeb, pokud je obviněnému ustanoven. Konkrétně jde o ustanovení § 151 odst. 2 tr. ř., dle něhož obhájce, který byl obviněnému ustanoven, má vůči státu nárok na odměnu a náhradu hotových výdajů podle zvláštního předpisu. Takovým zvláštním předpisem je advokátní tarif, konkrétně vyhláška č. 177/96 Sb. ve znění pozdějších předpisů (dříve vyhl. č. 270/90 Sb. ve znění pozdějších předpisů). I ve smyslu § 23 zákona o advokacii, byl-li advokát ustanoven, hraří jeho odměnu stát.

Uvedená zákonná úprava je rovněž v rozporu se závěrem okresního soudu, že by v daném případě šlo o příkazní smlouvu. V případě výše odměny advokáta ustanoveného soudem totiž nikdy nejde o tzv. smluvní odměnu, což vyplývá i z ustanovení § 1 odst. 2, 3 vyhl. č. 177/96 Sb. Dle § 1 odst. 2 věty první cit. vyhl. se při stanovení nákladů řízení, jejichž náhrada se klientovi přiznává rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu, výše odměny advokáta určí podle ustanovení o mimosmluvní odměně. Dle § 1 odst. 3 cit. vyhl. se ustanovením odst. 2 věty první řídí i určení výše odměny advokáta ustanoveného soudem (obdobně v tomto směru upravoval charakter odměny i předchozí advokátní tarif, konkrétně ustanovení § 23 vyhl. č. 270/90 Sb.).

I v dalších směrech je třeba aplikovat na vztah mezi ustanoveným obhájcem a státem úpravu vyplývající ze zvláštních předpisů. Ve smyslu § 151 odst. 3 věta první tr. ř. o výši odměny a náhradě hotových výdajů rozhodne na návrh obhájce orgán činný v trestním řízení, jehož rozhodnutím bylo trestní stíhání pravomocně skončeno. Z uvedeného zákonného ustanovení zcela jednoznačně vyplývá, že podmínkou pro rozhodnutí orgánu činného v trestním řízení je návrh ustanoveného obhájce. Orgán činný v trestním řízení nemůže rozhodnout o výši odměny a náhrady hotových výdajů bez takového návrhu, tedy z úřední povinnosti. Nutno konstatovat, že posledně citované zákonné ustanovení nemá pokračování v jiných částech trestního řádu, podmínky uplatnění předpokládaného návrhu obhájce nejsou konkretizovány ani v zákonu o advokacii či advokátním tarifu. Podstatné je zjištění, že v žádném z těchto předpisů není stanovena lhůta, ve které musí obhájce svůj návrh na přiznání odměny a náhrady hotových výdajů u příslušného orgánu činného v trestním řízení podat. Z ust. § 151 odst. 3 věta první tr. ř. pouze vyplývá, že takovýto návrh může obhájce podat nejdříve po pravomocném skončení trestního stíhání.

Na popisovaný případ dle názoru krajského soudu nelze aplikovat ust. § 100 a násl. obč. zák. o promlčení způsobem, jak učinil okresní soud. Ve smyslu § 100 odst. 1 obč. zák. se právo promlčí, jestliže nebylo vykonáno



v době v tomto zákoně stanovené (§ 101 až § 110). K promlčení soud přihlédne jen k námitce dlužníka. Dovolá-li se dlužník promlčení, nelze promlčené právo věřiteli přiznat. Ve smyslu § 101 obč. zák. je promlčecí doba tříletá, pokud není v dalších ustanoveních uvedeno jinak, a běží ode dne, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé.

Problémem, který okresní soud při svém rozhodnutí neřešil, je otázka stanovení počátku promlčení. Obhájce má vůči státu nárok na odměnu a náhradu hotových výdajů, ale toto právo může být vykonáno prakticky až poté, co bude rozhodnutím příslušného orgánu činného v trestním řízení stanovena výše jeho nároku. Dříve takové právo nemůže být vykonáno. Předpokladem pro to, aby počala běžet promlčecí lhůta ve smyslu § 101 obč. zák. je pravomocné rozhodnutí orgánu činného v trestním řízení podle § 151 odst. 3 tr. ř.

Na uvedenou situaci je dle názoru krajského soudu třeba aplikovat ust. § 102 obč. zák. Dle tohoto zákonného ustanovení u práv, která musí být uplatněna nejprve u fyzické nebo právnické osoby, počíná běžet promlčecí doba ode dne, kdy bylo právo takto uplatněno. V projednávaném případě stěžovatel – JUDr. V. uplatnil své právo – podal návrh na určení výše odměny a náhrady hotových výdajů u Okresního soudu v Českých Budějovicích až v prosinci 1998. Okresní soud vzhledem ke shora rozvedenému nemohl aplikovat ust. § 101 obč. zák. o promlčení práva tohoto obhájce na odměnu a náhradu hotových výdajů v souvislosti s obhajobou odsouzeného M. Č.

Jinak by tomu bylo, pokud by na uvedený případ bylo možno vztáhnout příslušná zákonná ustanovení o tzv. prekluzi. Ve smyslu § 583 obč. zák. dochází k zániku práva proto, že nebylo ve stanovené době uplatněno, jen v případech v zákoně uvedených. K zániku soud přihlédne, i když to dlužník nenamítne. Má-li právo zaniknout touto tzv. prekluzí, musí to být výslovně v právním předpise stanoveno. V právních předpisech se tak děje prakticky tím způsobem, že je stanovena určitá lhůta k uplatnění práva s dovětkem, že pokud v této lhůtě nebude právo uplatněno, zanikne. Trestní řád v ust. § 151 odst. 3, ani v jiných ustanoveních žádnou takovou lhůtu, kterou by bylo možno pokládat za lhůtu prekluzivní (příp. promlčecí), nestanoví. Takovou lhůtu nestanoví ani zákon o advokacii či advokátní tarif.

---

### ***K otázce vyloučení soudce z úkonů v trestním řízení***

**I. Soud, který rozhoduje v trestním řízení jako soud odvolací o věci jako soud druhého stupně, rozhoduje o námitce podjatosti podané proti členovi svého senátu jako soud prvního stupně; proti takovému usnesení je přípustná stížnost.**

**II. Soudce odvolacího soudu, který se před rozhodnutím o odvolání proti rozsudku soudu prvního stupně veřejně vyjádří ve smyslu, zda rozsudek soudu prvního stupně je či není správný, je vyloučen z vykonávání úkonů trestního řízení ve věci podle ustanovení § 30, odst. 1 trestního řádu.**

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 7 Nd 310/99 ze dne 15. 9. 1999.

### Z odůvodnění:

Napadeným usnesením Vrchního soudu v Praze bylo podle § 30, odst. 1, 2 tr. ř. rozhodnuto, že předsedkyně senátu Vrchního soudu v Praze JUDr. J. M. není vyloučena z vykonávání úkonů trestního řízení v trestní věci obžalovaného I. J. a spol. vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 1 T 31/95.

Proti tomuto usnesení podal obžalovaný I. J. stížnost, v níž poukázal na skutečnost, že v tisku bylo publikováno takové vyjádření JUDr. J. M., jehož obsah svědčí o její podjatosti ve věci. Namítl, že správně měla být JUDr. J. M. vyloučena z vykonávání úkonů trestního řízení v projednávané věci. Navrhl, aby napadené usnesení bylo zrušeno a aby bylo rozhodnuto, že JUDr. J. M. je vyloučena.

Nejvyšší soud se především zabýval otázkou, zda stížnost proti napadenému usnesení je přípustná. V této souvislosti je nutno poznamenat, že v usnesení je uvedeno poučení, dle něhož přípustná není. Vrchní soud v Praze toto poučení učinil s odkazem na druhou větu ustanovení § 141, odst. 2 tr. ř.

Uvedené poučení je však nesprávné. JUDr. J. M. je předsedkyní senátu, je muž v Vrchního soudu v Praze připadlo rozhodnout o odvolání státního zástupce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 7. 10. 1998 sp. zn. 1 T 31/95. Vrchní soud v Praze o návrhu obžalovaného I. J. na vyloučení JUDr. J. M. rozhodl ve stadiu odvolacího řízení, a to v senátě, jehož předsedkyní byla JUDr. J. M. Podle druhé věty ustanovení § 141, odst. 2 tr. ř. usnesení soudu lze stížností napadnout jen v těch případech, kde to zákon výslovně připouští a jestliže rozhoduje ve věci v prvním stupni. Stížnost proti rozhodnutí o vyloučení soudce zákon připouští v ustanovení § 31, odst. 2 tr. ř. Vrchní soud v Praze byl soudem druhého stupně ve věci samé, tj. pokud jde o podanou obžalobu, a jako soud druhého stupně měl rozhodnout o odvolání státního zástupce proti rozsudku Městského soudu v Praze. Pokud však jde o dílčí otázku týkající se vyloučení JUDr. J. M., rozhodoval v této věci poprvé a navíc v senátě, jehož je JUDr. J. M. předsedkyní.

Podle čl. 10 Ústavy ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách, jimiž je ČR vázána, jsou bezprostředně závazné a mají přednost před zákonem. K mezinárodním smlouvám, které má

ustanovení čl. 10 Ústavy na mysli, patří Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.). Podle ust. čl. 6, odst. 1 této úmluvy má každý právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu. Z citovaného ustanovení tedy vyplývá mimo jiné právo obžalovaného I. J. na to, aby jeho věc byla projednána spravedlivě. Právo obžalovaného na spravedlivý proces ovšem nemůže být zaručeno za podmínek, kdy obžalovaný vznese námitku podjatosti předsedkyně senátu odvolacího soudu a kdy o této námitce bez možnosti řádného opravného prostředku rozhodne senát odvolacího soudu, jemuž předsedá soudkyně, proti které námitka podjatosti směřuje. Vyloučit možnost přezkoumání takového rozhodnutí soudem vyššího stupně by se evidentně přičilo zásadám spravedlivého procesu ve smyslu čl. 6, odst. 1 Úmluvy.

K tomu lze jen dodat, že pokud by za uvedených okolností byl opravný prostředek obžalovaného pokládán za nepřijatelný, bylo by to též zjevným porušením jeho práva na soudní ochranu ve smyslu čl. 36, odst. 1 Listiny základních práv a svobod (k tomu viz náleze Ústavního soudu ze dne 9. 7. 1998 spisová značka ÚS 86/98).

Z těchto důvodů Nejvyšší soud bez ohledu na poučení uvedené v napadeném usnesení považoval stížnost obžalovaného za přípustnou (...).

Nejvyšší soud se nemohl ztotožnit s tím, že JUDr. J. M. není vyloučena ve věci podle § 30, odst. 1 tr. ř. Podle tohoto ustanovení je z vykonávání úkonů trestního řízení vyloučen soudce, u něhož lze mít pochybnosti, že pro poměr k projednávané věci nebo osobám, jichž se úkon přímo dotýká, k jejich obhájcům, zákonným zástupcům a zmocněncům, nebo pro poměr k jinému orgánu činnému v trestním řízení nemůže nestranně rozhodovat. Obžalovaný I. J. navrhl vyloučení JUDr. J. M. proto, že v deníku Mladá fronta Dnes byl dne 8. 10. 1998, tedy následujícího dne po vyhlášení rozsudku Městského soudu v Praze, jímž byli obžalovaní I. J., T. J. a M. K. zproštěni obžaloby, publikován článek, v němž bylo citováno vyjádření JUDr. J. M. k tomuto rozsudku. Obžalovaný dovozoval podjatost JUDr. J. M. v podstatě z toho, že její vyjádření bylo kritikou rozsudku Městského soudu v Praze, že z tohoto jejího vyjádření bylo zřejmé, že rozsudek pokládá za nesprávný, že uvedený postoj zaujala bez znalosti spisu a že za takové situace nemohla nestranně rozhodovat o odvolání státního zástupce proti rozsudku.

V odůvodnění napadeného usnesení je uvedeno, že JUDr. J. M. se od obsahu uveřejněného článku ostře distancuje (...).

Bez ohledu na to, jak se JUDr. J. M. skutečně vyjádřila v telefonickém rozhovoru s redaktorkou, která byla autorkou uveřejněného článku, zůstává skutečností, že obsahem článku byla taková citace vyjádření JUDr. J. M. k rozsudku

Městského soudu v Praze, která objektivně vyznívala tak, že JUDr. J. M. považuje rozsudek za nesprávný.

Nejvyšší soud ČR si je vědom toho, že v České republice dosud nebyla kodifikována etická pravidla výkonu soudcovské funkce, avšak za nezpochybnitelnou část jejich napsané formy považuje to, že soudce se veřejně předem nevyjadřuje žádným hodnotícím způsobem k věci, v níž má rozhodnout. Z toho vyplývá, že soudce odvolacího soudu se před rozhodnutím o odvolání proti rozsudku soudu prvního stupně veřejně nevyjadřuje v tom smyslu, zda rozsudek je či není správný. Takové vyjádření totiž samo o sobě je způsobilé vyvolat pochybnost o objektivitě a nestrannosti soudního rozhodování.

Jestliže v tisku byly publikovány citace vyjádření předsedkyně senátu Vrchního soudu v Praze JUDr. J. M. vyznívající tak, že JUDr. J. M. považuje rozsudek Městského soudu v Praze za nesprávný, byla již touto okolností samotnou vyvolána situace, která může zpochybnit nepodjatost této soudkyně. Bez ohledu na to, zda publikovaná citace vyjádření JUDr. J. M. odpovídá či neodpovídá tomu, co v telefonickém rozhovoru s autorkou článku skutečně řekla, vznikl v důsledku publikace článku mezi JUDr. J. M. a projednávanou trestní věcí takový poměr, který sám o sobě je způsobilý vzbudit pochybnost, že tato soudkyně nemůže ve věci nestranně rozhodovat, jak to má na mysli ustanovení § 30, odst. 1 tr. ř.

Z těchto důvodů byl opodstatněný návrh obžalovaného I. J. na vyloučení JUDr. J. M. podle § 30, odst. 1 tr. ř. Důvodná je také stížnost obžalovaného proti usnesení, jímž Vrchní soud v Praze rozhodl, že JUDr. J. M. není vyloučena.

Nejvyšší soud ČR proto z podnětu stížnosti obžalovaného I. J. zrušil napadené usnesení a sám rozhodl tak, že JUDr. J. M. je podle § 30, odst. 1 tr. ř. vyloučena.

*Rozhodnutí zaslal a právní větou opatřil Mgr. Jan Červenka, advokát v Praze*

■

---

***Kupující není povinen zaplatit cenu kupovaného zboží, dokud mu prodávající neumožní prohlédnout si kupované zboží (§ 450 odst. 3 obch. zák.)***

Jestliže se žalovaný zavázal zaplacení kupní ceny předtím, než uvidí zboží, které je předmětem smlouvy, odporuje takový závazek ustanovení § 450 odst. 3 obch. zák. a je v rozporu i se zásadami poctivého obchodního styku. Vynucování jeho splnění nepožívá podle § 265 obch. zák. právní ochrany a soud nesmí přiznat nárok z takového závazku.

Rozsudek Krajského soudu v Praze z 6. 5. 1999, čj. 29 Co 152/99–63

---

Citovaným rozsudkem potvrdil Krajský soud v Praze rozsudek Okresního soudu v Mělníku ze 6. 5. 1998 čj. 10 C 485/95–35.

### Z odůvodnění:

Napadeným rozsudkem soudu I. stupně byla zamítnuta žaloba a žalobkyni bylo uloženo, aby žalovanému nahradila náklady řízení částkou 35 035 Kč.

Žalobkyně uvedla ve svém odvolání, že napadá zamítnutí žaloby jen ohledně částky 1 milionu Kč a výrok o náhradě nákladů řízení v uvedeném usnesení. Její zástupce však při odvolacím jednání nevysvětlil, proč zvolila částku 1 000 000 Kč. Vzhledem k tomu, že výsledky dokazování v této právní věci neumožňují vyjadřovat se k takto omezenému nároku, odvolací soud nepřipustil částečné zpětvzetí žaloby v souladu s ustanovením § 208 občanského soudního řádu. První zástupce žalobkyně trval na stanovisku, že žalobkyně je oprávněna vymáhat zaplacení ceny elektronických čerpacích stojanů a měrných a řídicích systémů pro čerpací stanici žalovaného v Neratovicích bez ohledu na to, že toto zařízení nedodala, ani neobjednala u výrobce. Navrhl, aby odvolací soud změnil napadený rozsudek tak, že se žalobě plně vyhovuje a žalobkyni přiznává právo na náhradu nákladů řízení před soudy obou stupňů.

Zástupce žalovaného uvedl ve svém vyjádření k odvolání a k prohlášení zástupce žalobce, že částečně bere žalobu zpět kvůli výši soudního poplatku z odvolání, že neví, o jaké důkazy žalobkyně opírá nárok na zaplacení 1 milionu Kč, a že proto nesouhlasí s tímto zpětvzetím žaloby. Navrhl potvrzení napadeného rozsudku.

Odvolací soud vyšel při přezkumu napadeného rozsudku v souladu s ustanovením § 120 odst. 4 o. s. ř. ze shodných tvrzení obou účastníků sporu, že se dne 27. 12. 1993 dohodli na předchozím zaplacení ceny 3 339 937 Kč za shora popsané zařízení čerpací stanice žalovaného do 20. ledna 1994, že žalovaný tento svůj závazek nesplnil a že se dodávka zařízení neuskutečnila.

Poněvadž žalobkyně byla zapsána v obchodním rejstříku jako obchodní společnost a žalovaný vlastnil v té době živnostenské oprávnění k provozu stanice k čerpání pohonných hmot, práva a závazky, projednávané v tomto řízení, hodnotil soud podle obchodního zákoníku, a pokud je neupravoval obchodní zákoník, podle příslušných ustanovení občanského zákoníku.

Z obsahu soudního spisu v této právní věci a z vyjádření zástupců obou účastníků při odvolacím jednání se přesvědčil, že žalobkyně trvá na zaplacení žalované ceny zařízení přesto, že u výrobce jeho dodání zatím ještě nezajišťovala, a jediné proto, že se žalovaný zavázal k úhradě žalované částky.

Obchodní zákoník dovoluje ve svém ustanovení § 450 odst. 3 kupujícímu, aby neplatil cenu kupovaného zboží, dokud mu prodávající neumožní prohlédnout si kupované zboží.

Jestliže se žalovaný zavázal k zaplacení částky 3 339 937 Kč předtím, než uvidí čerpací stojany a měrné a řídicí systémy pro jeho čerpací stanici, takový závazek podle názoru odvolacího soudu odporuje ustanovení § 450 odst. 3 a je v rozporu i se zásadami poctivého obchodního styku. Proto vynucování jeho splnění nepožívá podle § 265 obchodního zákoníku právní ochrany a soud nesmí přiznat žádný nárok z takového závazku.

Proto odvolací soud potvrdil zamítnutí žaloby jako věcně správné nejen pro vymáhání ceny zboží, které dosud nebylo dodáno, a výrok v napadeném usnesení o náhradě nákladů řízení jako odpovídající výsledku sporu i ustanovením § 137 a § 142 odst. 1 o. s. ř.

*Rozhodnutí zaslal JUDr. Miloš Vostrovský, advokát v Praze.  
Právní věta redakce* ■

---

***Nájemce vozidla podle leasingové smlouvy (a nikoliv leasingové společnosti) je oprávněn vůči pojišťovně požadovat náhradu škody z titulu zákonného pojištění vozidla***

**Nájemce vozidla podle leasingové smlouvy je jeho provozovatelem ve smyslu předpisů o rozsahu a podmínkách zákonného pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem motorového vozidla. Je proto on (a nikoliv leasingová společnost jako vlastník vozidla) oprávněn požadovat náhradu škody vůči pojišťovně z titulu zákonného pojištění vozidla, jde-li o poškození vozidla, včetně části, kterou představuje daň z přidané hodnoty.**

Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové z 12. 5. 1999, čj. 25 Co 358/98–36.

Z odůvodnění:

Okresní soud zamítl žalobu, kterou se žalobkyně domáhala soudního rozhodnutí, kterým by byla žalované uložena povinnost jí zaplatit 1 641,- Kč s 21% úrokem od 24. 10. 1997 do zaplacení a žalované přiznal právo na náhradu nákladů řízení ve výši 253,- Kč. Vycházel ze zjištění, že 8. 7. 1997 došlo k pojistné události spočívající v tom, že od kol automobilu D. K. odlétl kámen, který rozbil sklo automobilu tovární zn. Hyundai Accent, SPZ SMH 24–24. Tento automobil v okamžiku nehody byl vlastnictvím společnosti CAC LEASING, a. s., a řídila jej žalobkyně jak jeho leasingová nájemkyně. Sama žalobkyně za výměnu skla zaplatila 9 100,- Kč. Žalovaná jí z titulu zákonného pojištění vozidla D. K. však vy-

platila částku o daň z přidané hodnoty (dále jen DPH) ve výši 1 641,- Kč nižší s odůvodněním, že opravu měla zaplatit společnosti CAC LEASING, a. s., která byla jako vlastník vozidla poškozena. Škoda by této společnosti vznikla ve výši 7 459,- Kč, neboť by za výměnu skla zaplatila 9 100,- Kč, ale DPH v částce 1 641,- Kč by jí jako plátcí DPH následně vyplatil finanční úřad (9 100,- Kč – 1 641,- Kč = 7 459,- Kč). Tato společnost ale postupovala nesprávně, když se s žalobkyní dohodla, že opravu žalobkyně zaplatí a následně jí postoupila pohledávku proti žalované. Okresní soud se ztotožnil s názorem žalované a uzavřel, že společnost CAC LEASING, a. s., nemohla žalobkyni postoupit nárok proti žalované na plnění DPH ve výši 1 641,- Kč, protože jej sama neměla. Žalované z tohoto důvodu nevznikla povinnost plnit žalobkyni z pojistné události DPH ve zmíněné výši.

Ve včas podaném odvolání žalobkyně výtýkala okresnímu soudu, že neaplikoval ustanovení § 431 občanského zákoníku o střetu provozu dvou provozovatelů. Namítala, že je leasingovou nájemkyní, a proto provozovatelkou vozidla. Leasing je totiž dlouhodobý nájem, jehož cílem je přechod vlastnického práva. Sama vozidlo provozuje, hradí náklady, plní administrativní povinnosti a je zapsána jako držitelka v evidenci dopravního inspektorátu. Je tudíž poškozenou a vznikla jí škoda ve výši 9 100,- Kč. Není plátcem DPH a tuto sumu za výměnu skla zaplatila. Okresní soud podle jejího názoru bezdůvodně spojil občanskoprávní vztah o náhradu škody se vztahy finančněprávními a konečně zákon o DPH nikde nestanoví, že by plnění zdanitelná podle tohoto zákona mohla probíhat bez DPH. Navrhla rozsudek okresního soudu změnit a žalobě vyhovět.

Žalovaná se ztotožnila s rozsudkem okresního soudu a navrhla jeho potvrzení.

Odvolací soud přezkoumal napadený rozsudek i předcházející řízení (§ 212 odst. 1, 2 o. s. ř.) a odvolání shledal zcela důvodným.

Rozhodující otázkou v této věci bylo, kdo byl provozovatelem poškozeného vozidla 8. 7. 1997, kdy došlo k pojistné události, a tedy poškozeným. Sám občanský zákoník pojem „provozovatel“ nevymezuje, ale lze dovodit, že za provozovatele vozidla je třeba považovat toho, kdo má právní a faktickou možnost jej užívat, tedy sám organizovat jeho provoz k plnění jeho funkcí a účelu. Provozovatel se tak nemusí krýt s vlastníkem nebo řidičem dopravního prostředku. Provozovatelem však nepochybně není ten, kdo může vozidlo používat jen přechodně, např. na jednu nebo více jízd, neboť nemá možnost disponovat s provozem vozidla a zajišťovat vše, co je k tomuto provozu třeba.

Odvolací soud se ztotožňuje s názorem odvolatelky, že právě ona byla 8. 7. 1997 provozovatelkou označeného motorového vozidla. V této době byla právně i fakticky oprávněna s vozidlem disponovat a sama organizovat jeho provoz. Podle kupní smlouvy ze dne 23. 5. 1995, uzavřené mezi společností

CAC LEASING, a. s., a žalobkyně a všeobecných obchodních podmínek této společnosti pro finanční leasing automobilů totiž byl žalobkyni předán automobil tovární zn. Hyundai Accent a žalobkyně se jej zavázala zaplatit v 36 měsíčních splátkách. Žalobkyně po tuto dobu nese nebezpečí škody, zničení a odcizení, je povinna platit zákonné a havarijní pojištění vozu, zajišťovat opravy apod. Po splnění povinnosti splatit vozidlo bude k němu převedeno vlastnické právo žalobkyně.

Věc je tak nutné podřadit pod ustanovení § 431 občanského zákoníku, jelikož střetem provozu dopravních prostředků ve smyslu tohoto ustanovení je rozhodně nejen přímá srážka vozidel, ale i náraz kamene odmrštěného od kol automobilu na vozidlo jiné.

Dne 8. 7. 1997 tak provozem vozidla D. K. došlo k rozbití skla automobilu, který provozovala žalobkyně. Žalobkyně jako poškozená vynaložila na uvedení tohoto vozu do předešlého stavu částku 9 100,- Kč. V tomto rozsahu jí proto vznikla škoda. Na D. K. se vztahovalo zákonné pojištění a vzniklo jí tudíž právo, aby žalovaná za ni škodu nahradila (§ 3 vyhlášky č. 492/1991 Sb., kterou se stanoví rozsah a podmínky zákonného pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem motorového vozidla). Ve smyslu § 7 odst. 1 a § 9 odst. 2 tohoto právního předpisu pak vzniklo žalobkyni právo na náhradu škody přímo proti žalované. Žalovaná však tento nárok žalobkyně v částce 1 641,- Kč doposud neuspokojila a dostala se tak dnem 24. 10. 1997 do prodlení (23. 10. 1997 vyplatila žalovaná část peněžitého nároku). Žalobkyni proto přísluší uplatněný úrok z prodlení (§ 517 občanského zákoníku a § 1 nařízení vlády č. 142/1994 Sb.).

Po zvážení všech uvedených skutečností odvolací soud napadený rozsudek podle § 220 odst. 1 o. s. ř. změnil tak, že žalobě zcela vyhověl.

*Rozhodnutí zaslal JUDr. Miloslav Nosek, advokát v Semilech. Právní věta redakce.* ■



---

## Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

### 1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané dne 18. 4. 2000

V pořadí 5. schůze představenstva ČAK se konala dne 18. 4. 2000 v Praze. Po kontrole zápisu z minulé schůze představenstva ČAK a zprávě o činnosti předsedy a členů představenstva následovaly tyto body programu:

**Aktuální úkoly Kontrolní rady ČAK.** JUDr. Mikeš odkázal na písemnou zprávu a uvedl, že minulé funkční období proběhlo bezproblémově. Konstatoval, že byla přijata opatření, týkající se správného zařídění stížností, rozlišení jejich složitosti a problematiky při zohlednění osoby stěžovatele. Denně napadne cca 10–15 stížností. Představenstvo po diskusi (mj. stížnosti proti advokátovi – správci konkurzní podstaty) vzalo zprávu na vědomí a schválilo složení delegace představenstva pro společná zasedání kontrolní rady a kárné komise ve složení JUDr. Čermák, JUDr. Balík, JUDr. Zoulík, JUDr. Šolc, JUDr. Poledník a JUDr. Klouza.

**Výsledky kontroly hospodaření ČAK.** K tomuto bodu programu sdělil JUDr. Klouza, že při finanční kontrole byly zjištěny drobné nedostatky, které již byly odstraněny. Svoje zavinění uznal daňový poradce. Představenstvo poté vzalo výsledky finanční kontroly hospodaření ČAK na vědomí a uložilo JUDr. Klouzovi zajistit, aby se nedostatky neopakovaly.

**Regionální politika Komory.** JUDr. Krčmová navrhla zaslat jmenovací dekrety těmto regionálním představitelům:

Praha – JUDr. Brož; zástupci JUDr. Balík, JUDr. Karas

Středočeský region – JUDr. Vychopeň; zástupci JUDr. Camrda, JUDr. Sedlatý

Východočeský region – JUDr. Vych; zástupci JUDr. Jelínek, JUDr. Nipl

Severočeský region – JUDr. Císař; zástupci JUDr. Štětina, Mgr. Polanský

Západočeský region – JUDr. Šindelářová; zástupci JUDr. Liška, JUDr. Kúsová

Jihočeský region – JUDr. Smejkal; zástupce JUDr. Papež

Jihomoravský region – JUDr. Snášelová; zástupce JUDr. Nett

Severomoravský region – JUDr. Vídeňský; zástupci JUDr. Vevera, Mgr. Popek

Představenstvo jmenování regionálních představitelů schválilo.

**Stav změn v kanceláři Komory.** Představenstvo vzalo na vědomí stav přípravy kancelářského řádu a uložilo JUDr. Čermákovi a JUDr. Klouzovi přihlídnout k připomínkám vzneseným při diskusi.

**Výchova – aktuální stav prací.** Představenstvo vzalo na vědomí informaci JUDr. Jirouska o výchově v evropském právu.

V rámci **běžných věcí** Komory představenstvo vyslovilo souhlas s uspořádáním seminářů na téma postavení přidruženého advokáta a vzalo na vědomí časový harmonogram projektu IIS a prezentace na internetu, přičemž uložilo JUDr. Kovářové, JUDr. Brožovi, JUDr. Šolcovi a JUDr. Slavíkové ve spolupráci s JUDr. Mikešem zpracovat osnovu členění podle přednostního oboru či zájmu, kterému se advokát či advokátní kancelář věnuje. Představenstvo dále vzalo na vědomí zprávu o výsledcích a průběhu advokátních zkoušek v prvním zkuškovém termínu I. pololetí 2000, rozhodlo o uznání jiné právní praxe za praxi advokátního koncipienta. Schválilo návrh textu dopisu předsedy ČAK ministru spravedlnosti ve věci ustanovení obhájců, ustavilo odvolací senáty pro kárné řízení a provedlo řízení ve věcech pozastavení výkonu advokacie, vyškrtnutí ze seznamu advokátů a projednalo odvolání proti rozhodnutím kárné komise.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

## **2) Rozdělení témat do poradních orgánů ČAK na úseku vnější legislativy**

Představenstvo ČAK na schůzi dne 14. 3. 2000 schválilo rozdělení témat do poradních výborů ČAK na úseku vnější legislativy takto:

### **I.**

#### **STRATEGIE A TAKTIKA V OBLASTI VNĚJŠÍ LEGISLATIVY**

Ministerstvo spravedlnosti ustanovilo pro zpracování legislativních úkolů vlády ČR několik pracovních skupin, v nichž je celá řada členů, kteří jsou učители právnických fakult a současně jsou zapsáni v seznamu advokátů. Seznam těchto pracovních skupin a jejich členů je k dispozici v kanceláři Komory. Navrhujeme, aby jednotliví členové byli Českou advokátní komorou osloveni a požádáni o součinnost v této oblasti.

Konkrétně doporučujeme, aby jim byl odeslán dopis, který by byl podepsán předsedou České advokátní komory.

### **II.**

#### **VLASTNÍ ROZDĚLENÍ TÉMAT DO PORADNÍCH VÝBORŮ ČAK**

Představenstvo České advokátní komory již dříve zřídilo několik poradních orgánů. Pokud jde o jejich označení, jsou užívány různé názvy, a to odborná ko-

mise, výbor a podvýbor. Ve všech případech se však jedná o poradní orgány, které mají stejné postavení, a proto doporučujeme, aby došlo i k sjednocení jejich názvů.

Za nevhodnější považujeme termín **VÝBOR**.

**Témata, která jsou považována za priority, budou rozdělena do jednotlivých výborů následovně:**

1. Rovný přístup k právům, bezplatná právní pomoc – Výbor pro lidská práva a spolupráci s Radou Evropy
2. Problematika advokátního tarifu – Výbor pro tarif
3. Problematika různých právnických povolání – notáři, auditoři, daňoví poradci – Výbor pro svobodná právníká povolání
4. Liberalizace obchodních vztahů, internetový obchod – Výbor pro obchodní právo
5. Soukromoprávní výkon státní správy a správní soudnictví – Výbor pro ústavní a správní právo
6. Samospráva soudnictví – Výbor pro občanské, rodinné a pracovní právo
7. Nově připravované předpisy účetní a daňové a jejich dopady na výkon povolání – Výbor pro ústavní a správní právo
8. Otázky oživení nově přijímaných právních norem (kulturizace práva) – všechny výbory

### **3) Aktuální úkoly kontrolní rady pro rok 2000 na úseku vyřizování stížností a na ekonomickém úseku**

#### **VYŘIZOVÁNÍ STÍŽNOSTÍ**

V období od srpna 1999 do 20. 2. 2000 bylo přijato kontrolním oddělením celkem 602 stížností (506 stížností nových, 49 opakovaných a 47 stížností zařazených jako různé).

Kontrolní rada řešila ve sledovaném období 385 stížností, udělila 24 upozornění advokátům pro porušení některé z povinností advokáta a bylo podáno 108 kárný žalob, což činí z celkového počtu řešených stížností v tomto období 28 %.

### HLAVNÍ ÚKOLY

- Kontrolní rada a kontrolní oddělení budou věnovat zvýšenou pozornost řádnému a vyčerpávajícímu zdůvodnění odpovědi na stížnost, která je kvalifikovaná jako nedůvodná, eventuálně s odkazem, který orgán je oprávněn záležitost občanskoprávně či jinak řešit.
- Sledovat, zda nebyly porušeny zásady stanovené Pravidly profesionální etiky a soutěže advokátů ČR při určení výše odměny advokáta v souvislosti s poskytováním právní pomoci, a to i v případě správců konkurzní podstaty. V případě zjištění porušení etických pravidel zahájit v palmách věcech kárné řízení.
- Věnovat zvýšenou pozornost stížnostem zahraničních stěžovatelů, a to s ohledem na porušení zásad etických pravidel výkonu advokacie, i pokud se týká odměny za poskytování právní pomoci advokátem, věnovat náležitou pozornost vypracování odpovědi stěžovateli v případě, že nebude podána kárná žaloba. Ve spolupráci s mezinárodním oddělením ČAK zdokonalit systém urychlených překladů pro vyřizování stížností zahraničních subjektů tak, aby byly zachovány lhůty pro vyřízení stížnosti.
- Prohloubit kvalitu vypracování kárných žalob se zaměřením na kvalitní a přesvědčivé odůvodnění.
- Zprofesionalizovat sepisování kárných odvolání, včetně vyjádření kárného žalobce k odvolání kárně obviněných.
- Zabezpečit aktivní účast kárných žalobců při kárném řízení.

### EKONOMICKÁ SEKCE

#### Kontrolní činnost v oblastech:

- rozpočet na rok 2000: kontrola naplňování zdrojové i výdajové stránky
- rozpočet na rok 2001: včasnost a reálnost tvorby, schvalovací proces
- hospodárnost při nakládání s disponibilními finančními prostředky:
  - výše a účelnost vynakládání prostředků na materiální zajištění provozu ČAK (samotná existence vnitřních předpisů, jejich racionalita a dodržování), na personální zajištění provozu ČAK (pracovněprávní a obdobné vztahy, odměňování v ČAK)
  - tuzemské a zahraniční pracovní cesty
  - náklady na propagaci a literaturu (sledování sloučení časopisu Právní praxe v podnikání a Bulletin advokacie)
  - náklady na výjezdní zasedání orgánů ČAK
  - hospodaření s nemovitostmi ve vlastnictví či dispozici ČAK

**Advokáti:**

- plnění finančních povinností advokátů vůči ČAK, vymáhání pokut uložených v kárných řízeních

**Různé:**

- informační systém ČAK z pohledu rozsahu zavedení, funkčnosti, využití a finanční náročnosti provozu
- způsob/systém přidělování advokátů v civilních věcech
- kontrola dodržování vnitřních organizačních předpisů
- kontrola opatření představenstva ČAK v souvislosti s ustanovováním obhájců

## **4) Úkoly výboru pro vnější legislativu v roce 2000**

### **Občanské právo**

Účast při rekodifikačních pracích, rozpracování **novely o. s. ř.** ve vztahu k činnosti advokacie, zajištění lektorské činnosti pro advokáty a advokátní koncipty.

### **Obchodní právo**

Účast při rekodifikačních pracích, semináře pro koncipty s ohledem na **novelu obchodního zákona**, lektorská činnost k novele v návaznosti na novelu o. s. ř., úprava obchodního rejstříku, **zákon o konkurzu a vyrovnání, cenné papíry**.

### **Trestní právo**

Účast při rekodifikačních pracích, po přijetí **novely trestního řádu** rozpracování otázek týkajících se obhajoby z hlediska novely trestního řádu, příprava **textů pro Bulletin advokacie**, plnění **priorit představenstva** na rok 2000 v této oblasti.

### **Správní právo**

Do r. 2002 se očekává podle legislativního plánu vlády přijetí cca 20 – 25 norem z oblasti správního práva. Podvýbor bude tyto normy monitorovat s ohledem na zájmy advokacie, v nejbližší době zejména v oblasti **daní a poštovního**

**zákona**, kromě toho bude podvýbor shromažďovat informace z příslušných resortních orgánů o připravovaných předpisech podzákoných.

### Advokátní tarif

Vyhláška o **paušálních náhradách advokátů v civilním řízení**, je vypracován ministerský návrh, budeme o tom jednat s MS. Dále budou shromažďovány **judikáty k advokátnímu tarifu**. Připravuje se **2. vydání komentáře k advokátnímu tarifu**.

## 5) *Ověřování podpisů na listinách prostřednictvím advokátů*

*Z podnětu některých advokátů upozornila Komora Český úřad zeměměřický a katastrální na nežádoucí praxi katastrálních úřadů v řízení o vkladu do katastru nemovitostí.*

*Český úřad zeměměřický a katastrální sdělil Komoře, že všechny katastrální úřady opětovně instruoval o správném postupu v daných případech. Sdělení úřadu v plném rozsahu pro vaši informaci přetiskujeme:*

**ČESKÝ ÚŘAD ZEMĚMĚŘICKÝ A KATASTRÁLNÍ**  
**odbor legislativy a metodiky katastru nemovitostí**  
182 11 Praha 8, Pod sídlištěm 9/1800,  
poštovní přihrádka č. 21

Katastrální úřady  
a jejich detašovaná pracoviště  
Zeměměřické a katastrální inspektoráty

Č.j.: 2095/2000–23

Vyřizuje: Mgr. Ing. Baudyš

V Praze, dne: 18. 4. 2000

### **Věc: Ověřování podpisů na listinách prostřednictvím advokátů**

Dopisem ze dne 10. 4. 2000 se na nás obrátila Česká advokátní komora s podnětem, podle kterého některé katastrální úřady, zejména KÚ Brno-město,

KÚ Břeclav a některé další KÚ v jihomoravském regionu od advokátů vyžadují předložení osvědčení o zápisu advokáta do České advokátní komory a podpisové vzory advokáta s tím, že do jejich předložení řízení přerušují.

Upozorňujeme, že tento postup neodpovídá postupu dohodnutému s advokátní komorou v r. 1997, na který jsme Vás upozornili již dopisem č. j. 3260/1997–23 ze dne 25. 8. 1997, z něhož znovu citujeme: „Nejvhodnějším způsobem ověřování, zda určitá osoba je advokátem, bude zřejmě zjištění, že advokát je uveden v seznamu advokátů, který Komora doručila katastrálním úřadům prostřednictvím ČÚZK.“

V roce 1998, kdy byla projednávána novela č. 179/1998 Sb. vyhlášky č. 190/1996 Sb. v komisích legislativní rady, byl s ohledem na výsledek tohoto projednání v otázce ověřování podpisů účastníků smluv advokáty přijat Dodatek č. 2 k Jednacímu řádu katastrálního úřadu. Tímto dodatkem bylo s ohledem na to, aby byl zachován smysl ustanovení § 34 odst. 7 písm. c) vyhlášky č. 190/1996 Sb. v platném znění, vypuštěna část jednacího řádu, ukládající katastrálním úřadům ověřit pravost podpisu advokáta. K tomu bylo v průvodním dopise k č. j. 2787/1998–23 ze dne 31. 8. 1998 uvedeno: „Změna nastává také v tom, že novelizovaný jednací řád již neukládá katastrálním úřadům, aby ověřovaly pravost podpisu advokáta, který potvrdil pravost podpisů osob na jím sepsané smlouvě, právě tak jako se neověřuje pravost podpisů ověřovatelů podpisů u jiných způsobů ověření. Tento postup platil před přijetím dodatku č. 1 k jednacímu řádu a našemu úřadu nebyly hlášeny s tímto postupem žádné negativní zkušenosti. V této souvislosti Vás žádáme, abyste v případech, že by se takové negativní zkušenosti v praxi objevily, informovali o těchto případech náš úřad.“

Vzhledem k tomu, že od vydání tohoto dodatku nebyl náš úřad o žádných negativních zkušenostech s postupem advokátů při ověřování pravosti podpisů účastníků smlouvy informován, nebylo by zdůvodnitelné se od zavedeného postupu odchýlit. Nelze samozřejmě vyloučit, jako to nelze ani u jiných způsobů ověření, že v jednotlivém konkrétním případě vzbudí advokátem provedené ověření pochybnosti. V takových případech je možné volit např. předvolání advokáta na katastrální úřad, který by pravost ověření znovu do protokolu potvrdil. V typických případech by však neměly být s ohledem na ustanovení platné vyhlášky tomuto způsobu ověření kladeny žádné zvláštní překážky.

Ing. Miloslav Boudný  
ředitel odboru legislativy a  
metodiky katastru nemovitostí

## 6) Pojišťovací servis – připojištění odpovědnosti advokáta

V souvislosti s novou Rámcovou pojistnou smlouvou č. 80–595017737–9 pro pojištění odpovědnosti za škodu z výkonu advokacie, platnou od 1. 1. 2000, považujeme za nutné osvětlit některé záležitosti, aby se předešlo chybám, které se vyskytují v případě **připojištění odpovědnosti**:

- 1) Pojistné za pojistné smlouvy, jejichž účinnost je odlišná od termínu 1. 1. 2000, prosíme uhradit pouze v jeho alikvotní části, kterou uvede Koopeřativa, pojišťovna, a. s. na přední straně smlouvy.
- 2) V r. 2001, kdy se počátek pojištění u těchto výše uvedených smluv sjednotí k 1. 1., se bude hradit již roční pojistné.
- 3) Vzhledem k tomu, že pojišťovna neposílá výzvy k úhradě pojistného za připojištění, prosíme částku uhradit ihned po obdržení smlouvy potvrzené pojišťovnou dle dispozic uvedených v Článku III pojistné smlouvy, aby nedošlo k zániku smlouvy pro nezaplacení.

Z důvodu četných dotazů advokátů, jaké pojištění jim můžeme sjednat, uvádíme pro lepší orientaci následující přehled:

### 1) V rámci pojištění odpovědnosti za škodu z výkonu advokacie:

- připojištění odpovědnosti dle Rámcové pojistné smlouvy do výše pojistné částky 40 milionů Kč sjednané na principu pojištění příčiny vzniku škody,
- pojištění odpovědnosti na pojistnou částku vyšší než 40 milionů Kč sjednané na principu pojištění uplatnění nároku na náhradu škody,
- pojištění odpovědnosti do výše pojistné částky 50 milionů Kč sjednané na principu pojištění příčiny vzniku škody,
- pojištění odpovědnosti pro jednu kauzu sjednané na principu pojištění uplatnění nároku na náhradu škody nebo příčiny vzniku škody.

Jednotlivé principy pojištění jsou podrobně vysvětleny v **Bulletinu advokacie** č. 9/1999.

### 2) V rámci pojištění odpovědnosti za škodu z činnosti správce konkurzní podstaty:

- pro jedno konkurzní řízení,
- pro více **úpadců**,
- pojištění odpovědnosti za škodu z činnosti likvidátora.



**Připomínáme, že od 1. 5. 2000 je dána povinnost správci uzavřít smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu, která by mohla vzniknout v souvislosti s výkonem této funkce.**

Pro zájem správců konkurzní podstaty nejen o pojištění odpovědnosti, ale i o sjednání pojištění movitého a nemovitého majetku, který je předmětem konkurzu, **proti možným živelním rizikům a odcizení**, nabízíme vypracování zajímavých nabídek a sjednání pojištění na dobu trvání konkurzu.

K dalším pojistným produktům, které si členové ČAK dle Rámcových dohod mohou prostřednictvím naší firmy sjednat, patří havarijní pojištění vozidel a pojištění majetku advokátních kanceláří, dále pojištění přerušení provozu z důvodu nemoci či úrazu advokáta, pojištění úvěru, penzijní připojištění a životní a investiční pojištění.

V případě zájmu o jakékoliv uvedené pojištění se, prosím, kontaktujte na firmu WI-ASS ČR s. r. o., Kateřinská 9, 772 00 Olomouc, tel. 068/523 02 56, 522 77 92, fax 068/523 02 71, **e-mail: wiass@iol.cz**.

## **7) Výsledky advokátních zkoušek v I. zkouškovém termínu v roce 2000**

Písemná část zkoušek se konala ve dnech 20. – 22. března, ústní část ve dnech 3. – 5. dubna. Zúčastnilo se 54 uchazečů, z nichž 3 vykonalí opravnou zkoušku. Výtečně prospělo 13 uchazečů, prospělo 33 uchazečů, neprospělo 7 uchazečů, 1 při ústní zkoušce odstoupil. Z občanského práva neprospělo 5 uchazečů, z trestního práva 4, z obchodního práva 3, z předpisů o advokacii rovněž 3, z ústavního a správního práva jeden.

Výtečně prospěli tito uchazeči:

Mgr. Pavlína Černá, Litoměřice  
Mgr. Eva Drhličková, Praha  
Mgr. Marek Dufek, Praha  
Mgr. Ing. Svatava Horáková,  
Nový Jičín  
Mgr. František Hrudák, Praha  
Mgr. Michal Chrůma, Praha

Mgr. David Jonke, Praha  
Mgr. Radka Konečná, Praha  
Mgr. Petra Křístková, Praha  
Mgr. Jiří Mikunda, Kopřivnice  
Mgr. Edita Panušková, Praha  
Mgr. David Pavlů, Praha  
Mgr. Michal Rudý, Praha

JUDr. Lygie Snášelová

## **8) Dotazy advokátů na účtování úkonů právní pomoci dle advokátního tarifu**

Výbor pro advokátní tarif ČAK se na svých schůzích, které se konají zpravidla jednou za šest týdnů, mj. zabývá i otázkami aplikace jednotlivých ustanovení vyhl. č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách za poskytování právních služeb. V této souvislosti je třeba ocenit skutečnost, že řada advokátů se na výbor obrací s kvalifikovanými podněty a upozorňuje i na možná rozdílná řešení některých otázek, a to i s vědomím, že Česká advokátní komora není oprávněna vykládat výše citovanou vyhlášku. Tyto právní názory však jsou velmi cenné a přispívají k usnadnění používání některých ustanovení advokátního tarifu např. tím, že řada takovýchto problematických záležitostí byla poté publikována ve zvláštním čísle BA, které vyšlo v září 1999 pod názvem „Advokátní tarif, text s odkazy na literaturu, judikaturu a stanoviska orgánů ČAK“.

V současné době se výbor, a to stále častěji, setkává s jiným „fenomémem“, který představuje opačný přístup. Někteří advokáti zasílají celou řadu otázek, z nichž většina je zcela triviálního charakteru a požadují odpovědi. V této souvislosti si výbor pro advokátní tarif ČAK dovoluje upozornit všechny kolegyně a kolegy na to, že není právní poradnou, která by měla být zahrnována dotazy tohoto typu, ale naopak cílem jeho činnosti je zaujímání stanovisek k problematickým záležitostem tak, jak je uvedeno shora. Výbor rovněž očekává, že součástí položeného dotazu bude vlastní názor tazatele na konkrétní věc.

Výbor pro advokátní tarif se těší na Vaše kvalifikované dotazy.

JUDr. Vladimír Papež,  
člen představenstva ČAK a  
předseda výboru pro advokátní tarif

## **9) Fakultativní seminář pro advokátní koncipienty – sdělení**

(čl. 13 usnesení č. 1 představenstva ČAK o výchově, Věstník ČAK, částka 1/1998, Věstník ČAK, částka 4/1998, str. 51)

Oddělení výchovy sděluje:

1) Dne **8. 9. 2000** se koná seminář na téma **Novela Zákoníku práce s přihlednutím k evropskému právu** (lektorka JUDr. Marie Součková, předsedkyně)

senátu Vrchního soudu v Praze a předsedkyně komise pro pracovní a sociální právo Legislativní rady vlády ČR).

2) Dne **15. 9. 2000** se koná seminář na téma **Právní úprava zástavního práva a uplatnění v praxi z hlediska zajišťovací a uhrazovací funkce** (lektorka JUDr. Jaroslava Šafránková, advokátka, Praha).

**Semináře se konají v budově ČAK, Národní třída 16, Praha 1, 3. poschodí – zasedací síň, vždy od 9.00 do 12.00 hod.**

Jedná se o nepovinnou výchovnou akci, cestovné, ubytování a stravné nejsou koncipienti (čl. 15 usnesení). Účastnický poplatek se nevybírám. Advokát je povinen účast na výchovných akcích umožnit (čl. 5 usnesení).

Přihlášky na semináře zasílejte na formuláři, který je otištěn na konci časopisu (str. 159) na adresu Česká advokátní komora, Národní třída 16, 110 00 Praha 1, k rukám pí Anny Šolcové, nejpozději do 15. 8. 2000. ČAK nebude příjem přihlášek potvrzovat, jde pouze o zjištění počtu zájemců o tyto semináře.

3) **Náhradní termín** semináře na téma **Odpovědnost za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci** (lektor JUDr. Jan Vyklický), **kteřý se měl konat 19. 5. 2000.**

Seminář se bude konat dne **6. 10. 2000 od 9.00 do 12.00 hod.** v budově ČAK, zasedací místnost 3. poschodí. Nové přihlášky neposílejte.

JUDr. Jaroslava Vanderková,  
oddělení výchovy

## **10) Knižní dary knihovně ČAK**

Ředitel Institutu pro advokátní právo na Univerzitě Ludwiga Maxmiliána v Mnichově prof. dr. Peter Schlosser, který se v listopadu 1999 zúčastnil semináře O etice advokáta v Praze, zaslal naší knihovně darem následující publikace:

Dr. Thomas Bohle a Dr. Alexander Eich: Die Verträge des Rechtsanwalts mit seinen juristischen Mitarbeitern, Verlag Dr. Otto Schmidt Köln 1996

Ulrich Brin, Heinz Gözl, Christian v. der Lühe, Christian Ceranski: Die Erfolgreiche Rechtsanwaltskooperation, Bund-Verlag, Frankfurt am Main 2000

Dr. Christoph Reithmann a kol.: Bundesnotarordnung, Verlag Franz Vahlen, München 2000

Všechny tři tituly byly zařazeny do knihovního fondu ČAK a jsou zde přístupné.

---

## Z KÁRNÉ PRAXE

***Je závažným porušením povinností advokáta, jestliže po převzetí právního zastoupení tvrdí klientovi, že sepsal žalobu, a že je vše v pořádku, ačkoliv ještě dva roky po převzetí zastoupení nebyla žaloba k soudu podána a dále jestliže advokát nevyhověl žádostem ČAK o předložení klientského spisu ve věci stížnosti.***

Kárný senát kárné komise ČAK rozhodl dne 29. 10. 1999 ve věci K 225/98 kárně obviněného JUDr. V. B., advokáta, takto:

Kárně obviněný je

vinen, že

1. ač v září 1995 převzal právní zastoupení klienta V. M. ve věci proti ACT a údajně dne 25. 11. 1995 sepsal žalobu, zjistil klient dotazem u soudu, po předchozím ujišťování advokáta, že je vše v pořádku, že žaloba nebyla do října 1997 k soudu podána,
2. ač byl žádán ČAK doporučenými dopisy ze dne 14. 11. 1997 a 3. 12. 1997, nepředložil Komoře klientský spis klienta V. M.

tedy

ad 1) v rozporu s oprávněnými zájmy svého klienta jednal nesvědomitě, čímž porušil povinnost danou mu ust. § 14 zák. č. 128/90 Sb., o advokacii, nyní § 16 odst. 1, 2 a § 17 zák. č. 85/96 Sb., o advokacii a současně i čl. 9 odst. 1 Pravidel profesionální etiky advokátů ČR,

ad 2) porušil svou povinnost vůči ČAK danou ust. § 59 odst. 2 stavovského předpisu ČAK – organizačního řádu.

Podle § 32 odst. 1 písm. c) zák. č. 85/96 Sb. se mu ukládá *jako kárné opatření pokuta ve výši 30 000,- Kč.*

Kárně obviněný je povinen nahradit ČAK náklady kárného řízení ve výši 1 000,- Kč, splatné ve lhůtě 15 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

Z odůvodnění:

Kárný senát konstatoval stížnost V. M., opakované výzvy ČAK k zaslání klientského spisu a kopii žaloby stěžovatele, zpracovanou kárně obviněným, s podacím datem 10. 10. 1997 a výpis z matriky advokátů ČAK.

Kárně obviněný, který se ke kárné žalobě písemně nevyjádřil, při jednání uvedl, že ve věci svého klienta V. M. žalobu připravil již v listopadu 1995. Věc

však nebyla zcela jednoznačná, proti vlastníkovi firmy, která byla odpůrcem, bylo tehdy vedeno trestní řízení, a proto spolu s klientem měli za účelné vyčkat výsledků tohoto řízení. Stanovisko klienta však nemá ve svém příručním spise zdokumentováno. S přihlédnutím ke zjištěním ve spise OÚV Policie ČR se s klientem v říjnu 1997 dohodli, že připravenou žalobu podají bez dalšího odkladu, aby bylo zamezeno nebezpečí promlčení pohledávky. Dne 10. 10. 1997 žalobu obvodnímu soudu podal. V následující době došlo k neshodám mezi ním a klientem a ten v únoru 1998 odvolal udělenou plnou moc. Kárně obviněný se tedy necítí být skutkem vinen, neboť klient byl o stavu věci průběžně jím informován, advokát postupoval v souladu s jeho pokyny a podanou stížnost si vysvětluje zmíněnými neshodami, které s kárně projednávaným skutkem však neměly přímou souvislost a které blíže nespecifikoval. Ví, že klient uplatnil svoji pohledávku vůči majiteli protistrany i v rámci adhezního řízení. Se svou žalobou byl posléze stěžovatel úspěšný, pohledávka mu byla pravomocně přisouzena. Podnětem ke druhému bodu kárné žaloby uznal kárně obviněný, že pochybil, pokud na výzvu nepředložil klientský spis klienta V. M., v té době bylo ale proti němu, na základě podnětu V. M., vedeno trestní řízení, a proto obsah klientského spisu nemohl postrádat.

Kárný senát věc posoudil tak, že kárně obviněný se dopustil skutků shora popsaných, a že své povinnosti advokáta porušil závažným způsobem. Kárně obviněný nebyl s to doložit své tvrzení ohledně odsouhlasení svého postupu svým klientem, ani průběžné konzultace s ním a jeho tvrzení jsou v příkrém rozporu s tvrzením stěžovatele, k jehož údajné nevěrohodnosti ovšem kárně obviněný nepředložil žádné důkazy. Jedinými kroky, které k vydobytí pohledávky svého klienta podnikl, jsou výzva dlužníkovi z října 1995 a posléze žaloba podaná k soudu až s odstupem přibližně dvou let, přičemž informace o stavu věci na klientovy urgencye neodpovídaly skutečnosti. Věc proto nebylo možno posoudit jinak než jako nečinnost při zastupování a vědomě nepravdivé informování klienta. Kárný senát ale neshledal, že by jednání kárně obviněného mělo za následek vznik škody stěžovateli. Kárný senát nepřijal ani vysvětlení kárně obviněného ke skutku sub. 2). Výzvu ČAK k předložení klientského spisu byly ignorovány bezdůvodně. Listiny potřebné z hlediska obhajoby v trestní věci mohl kárně obviněný předložit například v kopii.

Kárně obviněný v obou případech jednal v rozporu s povinnostmi uloženými shora citovanými právními předpisy, a za jednání, která byla kvalifikována jako závažné porušení advokátových povinností, byla uložena pokuta ve výši 30 000,- Kč, s přihlédnutím k údajům matriky ČAK, z nichž vyplývá, že proti kárně obviněnému nebylo dosud kárné řízení vedeno.

Součástí uvedeného rozhodnutí z 29. 10. 1999 je i zprošťující výrok s odůvodněním, týkajícím se jiného skutku.

Připravil JUDr. Jan Syka

### **Vídeňský seminář o svobodných povoláních**

Ve dnech 31. 3. – 1. 4. 2000 se konal TAIEX ve spolupráci s Bundeskomitee Freie Berufe Oesterreich seminář pro představitele svobodných povolání z kandidátských zemí. Cílem bylo diskutovat postavení svobodných povolání v EU i v jednotlivých členských státech, jakož i pozici těchto povolání v zemích, jež by měly do EU v budoucnu vstoupit. Jednalo se o druhou akci tohoto typu, organizovanou týmiž pořadateli, když prvá byla konána rovněž ve Vídni v prosinci 1998. Účast byla široká jak co do typu profesí (advokáti, notáři, daňoví poradci, účetní, lékaři, dentisté, lékárníci, architekti), tak co do teritoriálního záběru pozvaných delegací (Bulharsko, ČR, Estonsko, Maďarsko, Litva, Lotyšsko, Polsko, Malta, Rumunsko, Slovensko, Slovinsko).

S ohledem na širší záběr dané tematiky proběhla část semináře v plénu, dílem pak v sekcích pro profese právnické, lékařské a technické.

Po pozdravných projevech tajemnice Rakouského spolkového výboru pro svobodná povolání Dr. Anne-Marie Sigmundové a představitelky TAIEXu a technické organizátorky semináře Christiane Kirchbaumové následovaly referáty Malaiky Ahlersové (Bundesverband Freie Berufe, Berlín) a reprezentanta německého ministerstva zdravotnictví Hermanna Kurtenbacha.

• • •

Malaika Ahlersová představila Spolkovou asociaci pro svobodné povolání (Bundesverband der Freien Berufe) jak jednu z variant reprezentace zájmů svobodných povolání na vládní úrovni. Asociace vznikla před patnácti lety s heslem: „Mluvit stejnou řečí“. Nyní spolčuje 16 zemských spolků, 65 profesních organizací, resp. komor jako řádných a 6 jako mimořádných členů. Z předložené statistiky vyplynulo mj., že v SRN bylo k 1. 1. 1999 74 000 advokátů, přičemž advokacie představovala třetí nejpočetnější svobodné povolání. Asociace úzce spolupracuje s referátem pro svobodné profese spolkového ministerstva hospodářství, který zastřešuje všechna svobodná povolání. Kromě toho právní předpisy upravují kompetence jednotlivých resortních ministerstev.

Hermann Kurtenbach posléze uvažoval o významu profesních komor a asociací v moderním státě. Jeho přednáška přinesla velmi zajímavý histo-

rický úvod o svobodných povoláních od antických artes liberales přes středověké cechy a gildy až po komory vznikající v moderní podobě v 19. století. Referent neopomenul zmínit úlohu představitelů svobodných povolání při budování moderních států. Kurtenbach dále poukázal na obtížnosti harmonizace, na aspekty národnostní, kulturní a historické. Ukazuje se, že je velmi obtížné právně definovat svobodné povolání a že řada států tuto definici buďto v právním řádu postrádá nebo ji má pouze v daňových předpisech. Není dále bez zajímavosti i to, že ve svobodných povoláních se uplatňují ze 60 % ženy. Z literatury poukázal přednášející na učebnici norimberské univerzity „Freie Berufe in Europa“ zpracovanou v Deutsches Institut für Berufe při univerzitě Erlangen-Nürnberg.

Diskuse v právní sekci byla po informaci o evropských direktivách z této oblasti podané Winklerem Kromanem (Dánsko) zaměřena především na otázky související s direktivou č. 5 a na problematiku specifik notářského povolání.

• • •

Druhý den semináře začal přednáškou italského notáře Riccarda Genghiniho o problematice elektronického podpisu a možnosti vzniku dalšího svobodného povolání ověřovatelů tohoto podpisu. Genghini poukázal především na to, že v této oblasti bude záležet na úrovni technického zařízení a důvěře. Definovat úroveň technologie potřebné pro tuto sféru činností je stejně těžké jako definovat, co je „dobrý zdravotní stav“. Genghini uzavřel úvahami o vztahu představitelů svobodných profesí a státu při shromažďování a využívání informací. To, aby dle informačních systémů byly dodávány kvalitní informace, je nejen odborný, ale i etický problém.

Posledním referentem byl prezident Rakouské advokátní komory a zároveň Rakouského spolkového výboru pro svobodná povolání Dr. Klaus Hoffmann. Tématem byly rakouské zkušenosti nabyté po vstupu do EU v oblasti svobodných povolání. Dr. Hoffmann poukázal na to, že rakouská svobodná povolání byla předem připravena, a tak vstup pro ně nebyl šokem. Shrnu, že globalizace dává velké šance mladé generaci.

Lze uzavřít, že seminář byl zajímavou příležitostí k výměně názorů, která kromě přednáškových sálů živě probíhala i v kuloárech.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

## ***Praní špinavých peněz ve střední a východní Evropě – čtvrtá výroční konference (Budapešť)***

Ve dnech 28. – 29. 3. 2000 se v Budapešti v hotelu Mariott konala čtvrtá výroční konference o praní špinavých peněz ve střední a východní Evropě, kterou pořádala International Conference Group z Londýna. Podtitul konference zněl: „K mezinárodním řešením nových hrozeb.“

Česká advokátní komora byla pozvána k účasti na tomto mezinárodním setkání a byla zastoupena autorem této zprávy. Z České republiky byli dále přítomni JUDr. František Kubát, ředitel právního odboru IPB a Alžběta Kellerová, pracovnice vnitřní kontroly Reiffeisenbank, a. s.

Konferenci předsedal **Graham Saltmarsh**, vrchní konzultant Control Risk Group, mezinárodní politické a obchodní organizace pro rizikové obchody. Při zahájení konference zdůraznil osobní odvalu a nasazení těch, kteří se bojem proti praní špinavých peněz zabývají, neboť metody pachatelů jsou stále sofistikovanější. Jako problém označil skutečnost, že opatření v boji proti praní špinavých peněz se mohou stát překážkou normálních obchodů.

**Erik Esmejir**, předseda Evropské komise pro ekonomické zájmy, hovořil o výsledcích programu PHARE, na jehož základě EU poskytuje pomoc postkomunistickým zemím střední a východní Evropy. Cílem EU je udržet mír v Evropě spojením ekonomiky, vytvořením velkého trhu zaručujícího prosperitu. Nejde však o vytvoření monolitu evropských států po vzoru USA, je nutné zajistit koherenci evropských zemí při zachování jejich národní různosti.

Program PHARE má napomoci novým zemím střední a východní Evropy ve třech směrech – základní ekonomická pomoc, garance demokracie a nastartování růstu ekonomiky.

Pokud jde o záruky demokracie a nastolení právního státu (rule of law), pak jednou z nejdůležitějších otázek je boj proti organizovanému zločinu a proti praní špinavých peněz.

Cestou je evropská direktiva a mezinárodní smlouvy, jejich implementace do vnitřního práva, vytvoření specializovaného orgánu – finančního zpravodajství. Do PHARE programu je v tomto směru zapojeno 13 bývalých socialistických zemí, přičemž 70 % prostředků programu jde na ekonomickou podporu, zbytek na ostatní cíle.

Výsledky programu v oblasti boje proti organizovanému zločinu a praní špinavých peněz jsou vcelku uspokojivé v deseti zemích, problémy dané mezinárodně politickou i vnitropolitickou situací jsou především v balkánských zemích, Albánii, Makedonii a Černé Hoře. Ve většině těchto zemí, včetně ČR, vznikly or-



gány, které mohou na mezinárodní úrovni poskytovat finanční zpravodajství. Pokud jde o hodnocení jednotlivých zemí, Maďarsko má příslušné zákonodárství z hlediska směrnic EU na dobré úrovni. Určitým problémem zůstávají anonymní vkladní knížky.

Slovensko mělo určité problémy za Mečiarovy vlády, kterou EU nepokládala za dostatečnou záruku demokracie. Po odchodu Mečiara je patrná změna k lepšímu, zákonodárství je na dobré úrovni.

Česká republika má vybudován vcelku dobrý systém sledování podezřelých finančních transakcí. Přetrvává stejný problém jako v Maďarsku, tj. anonymita vkladních knížek. Problémem ČR je také převaha hotovostních plateb v ekonomice. Tento problém bude nutno v budoucnu řešit větším důrazem na bezhotovostní platby, eventuálně uvažovat o zavedení povinných bezhotovostních plateb od určité výše.

Slovinsko si vede z postkomunistických zemí nejlépe. Má zákonodárství na velmi dobré úrovni, velmi dobrá je i praxe orgánů zajišťujících boj proti praní špinavých peněz.

Bulharsko a Rumunsko jsou na počátku procesu implementace norem, zajišťujících kontrolu peněžních toků. S ohledem na jejich ekonomickou úroveň se nelze divit, že řeší přednostně jiné problémy.

Pobaltské země, zejména Lotyšsko a Litva, podepsaly vídeňskou i štrasburskou úmluvu a vedou si nadějně.

Z toho vyplývá, že všechny země mají vcelku dobrý a fungující systém zákonodárství a postupně vytvářejí i systém orgánů, které budou odpovídat za boj proti praní nelegálních prostředků. To vytvoří dobrý předpoklad pro budoucnost, která musí spočívat na třech pilířích:

- společném trhu,
- společné bezpečnosti a zahraniční politice,
- společném zákonodárství a vnitřní bezpečnosti, včetně spolupráce policie a justice.

Postupně pak se bude dotvářet systém, jehož budování již započalo – zpočátku boj proti špinavým penězům směřoval proti prostředkům získaným z prodeje a distribuce drog (Vídeňská úmluva z roku 1988), cílem je, aby za nelegální prostředky byly považovány prostředky získané jakýmkoli trestným činem na kterémkoli území a vytvořit integrovaný systém boje proti takovým prostředkům.

**JUDr. František Kubát** podal zprávu o obsahu zákona č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Zdůraznil, že je promítnutím směrnice EU č. 91/308/EHS. V rámci svého vystoupení informoval i o směrnici Ministerstva financí (č. 183/1996 MF a metodický pokyn č. 243/72 035), jimiž je uvedený zákon prováděn. Vzhledem k tomu, že uvedený zákon je českému čtenáři dostupný, není třeba jeho vystoupení podrobněji rozvádět.

**Neil Jeans**, pracovník orgánu finanční služby v Londýně a bývalý detektiv skupiny pro vyšetřování ekonomického zločinu a praní špinavých peněz z Londýna, referoval o praní špinavých peněz pomocí finančních derivátů, zejména opcí a pomocí tzv. zrcadlových (termínovaných) obchodů.

Uvedl, že OSN odhaduje, že pašování drog generuje příjmy kolem 400 – 500 mld. USD ročně. Dostat tyto prostředky do legální ekonomiky není snadné a opční obchody jsou k tomu zvláště vhodným nástrojem. Pachatelé používají rozpětí mezi nabídkou a poptávkou. Téma bylo velmi odborné, písemný referát má autor zprávy k dispozici a zájemcům o bližší seznámení jej rád poskytne.

**Isztván Násozody**, právník Citibank, Maďarsko, hovořil o praní špinavých peněz na trhu cenných papírů. Zdůraznil, že likvidní cenné papíry na majitele jsou pro zločince velmi populární, protože s jejich pomocí lze užívat poměrně sofistikované metody pro ukrytí nezákonného původu prostředků. Brokeři mají jen omezené možnosti, jak zjistit skutečné pozadí transakce vzhledem k časové tísní, povaze služeb, které poskytují a regulačnímu prostředí, v němž se operace uskutečňuje. Navíc účetní stopa legitimizující transakci může být snadno vytvořena. Operace přes hranice může legalizovat „export hotovosti“.

Jak takovým operacím čelit? Klíčové pravidlo je: Čím dříve, tím lépe. Pracovníky bank a brokery je nutno systematicky školit ve vytahování „rudé vlajky“ v těchto fázích:

- otvírání účtu a identifikace klienta,
- transakce s nezřetelným účelem,
- nedostatek senzitivity při stanovení rizika a ceny,
- třetí strana bez vztahu k transakci,
- cenné papíry na majitele,
- držení akcií mimo určitelný systém držitelů.

V těchto případech je třeba zajistit náležitou dokumentaci, identifikující klienta, vlastnictví uživatele, účty na jména, cenné papíry na jméno, jména odesílatele a příjemce peněz nebo cenných papírů.

K tomu je třeba personál bank a obchodníků s cennými papíry pravidelně školit, zkoumat také geograficky rizikové oblasti, kam a odkud směřují aktiva, trvat na svědomitém přístupu k detekci, prevenci a oznamování podezřelých transakcí.

Snad nejzajímavější, protože založené na dlouhé praktické zkušenosti, bylo vystoupení **Eamona Kearnyho**, který působí již 29 let jako vyšetřovatel Celního a daňového úřadu Jejicho Veličenstva.

Jeho vystoupení bylo zaměřeno na postup při odhalování fyzického pašování podezřelých peněz. Podle britských předpisů má jeho úřad právo zadržet podezřelé peníze, převyšující částku 10 000 liber, jestliže je důvodné podezření, že pocházejí z trestného činu. Tyto peníze mohou být zajištěny po dobu dvou let,

kdy probíhá vyšetřování jejich původu. Nevýhodou zákona je, že se vztahuje toliko na hotovostní prostředky, nikoli na jiné platební instrumenty, jako jsou např. cestovní šeky apod.

Soud o zabavení prostředků rozhoduje na žádost celního orgánu, který při zjišťování původu peněz postupuje s použitím detektivních metod, trestním i civilním šetřením, při němž je přípustné „svědectví z doslechu“, soud pak rozhoduje na základě stupně pravděpodobnosti.

Základem pro konfiskaci peněz jsou následující podezřelé okolnosti:

- fyzické ukrytí peněz,
- přepravce popírá vědomost o tom, že je veze nebo zná vlastníka,
- přepravce se vyhýbá sdělení o původu nebo určení peněz,
- přepravce sám nebo osoby s ním spojené byly odsouzeny ve spojení s drogami,
- nevěrohodná historka o původu peněz,
- „pouliční“ povaha peněz (tzn. opotřebované bankovky různých hodnot),
- stopy drog na bankovkách.

Přeprava je uskutečňována různým způsobem, osobně, v opacích, v šatstvu, v různých skryších ve vozidlech.

Referující ocenil mj. spolupráci s českou policií, neboť se podařilo odhalit 750 tisíc liber, které přes ČR směřovaly do Turecka k producentům drog.

Popsal trestné činy, které produkují hotovostní platby, kde jsou na prvním místě drogy, bankovní loupeže, raketeering, vydírání, šedá ekonomika.

V budoucnu má za to, že omezení převozu špinavých prostředků by mělo zahrnovat nejen hotovost, ale všechny druhy prostředků, jako jsou cestovní šeky atd. a konfiskace by se měla týkat všech druhů majetku (např. vozidel).

Pokud jde o mezinárodní spolupráci, je třeba zvyšovat úroveň vzájemné informovanosti i technických opatření, jakými jsou např. sjednocení barev k tisku bankovek. Dosud se používá k vyhledávání pašovaných bankovek psů, cvičených na vyhledávání drog, protože bankovky od pouličních dealerů jsou zpravidla drogami kontaminovány. Dějí se pokusy cvičit psy na pach barev, používajících k tisku bankovek, avšak problém je v tom, že rozličné země používají rozličných barev, bylo však možné do barev přidávat odér, který by v budoucnu výcvik speciálních psů usnadnil.

**John Moscow**, náměstek vedoucího vyšetřovacího oddělení newyorského obvodního zástupce, hovořil o důkazních obtížích, způsobených úpravou bankovního a obchodního tajemství v USA. Navrhoval přijetí úpravy, která je v Evropě, konkrétně u nás, již obvyklá.

Velmi pesimistický obraz současného Ruska poskytl profesor **Leonid Fituni**, ředitel Centra strategických a globálních studií Ruské akademie věd. Stávající situace Ruska je charakterizována širokou kriminalizací ekonomiky, závislým nebo

slabým bankovním systémem, slabou institucionální kontrolou a široce rozšířenou korupcí.

Kamenem úrazu jakýchkoli opatření je neschopnost mobilizace finančních zdrojů, shora zmíněná kriminalizace ekonomiky, korupce a odliv kapitálu. Odliv kapitálu za rok 1999 činí 7 mld. USD, jde nejen o podstatnou část hrubého domácího produktu, ale mnohonásobek i té sumy, která tvoří příliv zahraničních investic.

Tyto prostředky odlivu jsou získávány především zločinem. Jsou v Rusku „předepírány“, první stupeň praní se uskutečňuje pro standardní zločineckou třídu na Kypru a tradičních „of shore“ zemích, pro špičku pak v Izraeli, východní Evropě (v tom i v ČR) a konečně uložení je pro střední třídu ve Švýcarsku, Lucembursku a USA, pro „top class“ ve Švédsku a Dánsku.

Ve svém vystoupení popsal i typy mafií v Rusku. Jde jednak o mafie teritoriální, tzv. grupirovki ve velkých městech jako je Moskva, Petrohrad, Jekatěrinburg, Nižní Novgorod a další.

Dále jde o místní průmyslové mafie (aluminiovou, zbrojní průmysl a další). Etnické mafie jsou tvořeny Čečeny, Ázerbájdžánci, Gruzínci, Ukrajinci, ale také Afričany.

Své mafie má armáda, milice a soudnictví, a nakonec jsou i mafie „demokraticky volené“.

Ty pak ovlivňují i rozsah korupce, který je odhadován na neuvěřitelných 15 mld. USD ročně.

Opatření jsou obtížná. Od Putinovy vlády se očekává v příštích dvou letech zvýšení úsilí o právní stát, větší politická stabilita, státní intervencionismus, zájem o širší mezinárodní spolupráci a práce na zlepšení investičního klimatu, což by mělo postupně přinést výsledky.

O kybernetickém praní špinavých peněz hovořil **Simon Mylam**, policejní inspektor vyšetřovacího týmu praní špinavých peněz Národního kriminálního sboru. Užítí kreditních karet, zejména karet s tzv. „chytrým čipem“ a internetu neobyčejně usnadňuje zametání stop a ztěžuje odhalení pachatele.

**János Varga**, policejní inspektor z Budapešti, hovořil o rozšíření černé ekonomiky v Maďarsku a potížích, které z jejího odhalování a postihu vyplývají pro policejní práci. Jde o problémy velmi podobné, jaké známe v ČR.

**Paul Gauci**, vedoucí učebního a vývojového centra Bank of Valleta, hovořil o metodách výcviku bankovních zaměstnanců k rozpoznávání podezřelých operací. Zdůraznil, že případný momentální profit nevyvážá ztrátu kreditu banky. Jeho východiska i závěry byly v mnohém obdobné, jako v referátu Isztvána Násozodyho.

**Burkhard Mühl**, detektivní inspektor jednotky organizovaného zločinu rakouského ministerstva vnitra hovořil, o policejních opatřeních v boji proti praní špi-

navých peněz, o technikách sledování prostředků. Jejich oddělení monitorovalo v mezinárodní spolupráci celkem 4,1 mld. USD ze zemí bývalého sovětského bloku. Tyto peníze byly postupně přesouvány do New York Bank a odtud do Londýna. Šlo o peníze z drog, jejich část byla určena pro výplatu nájemných vrahů.

Z policejního hlediska způsobuje problémy vhodná formulace skutkové podstaty, která by postihovala praní špinavých peněz.

Policejní práci by usnadnilo obrácení důkazního břemene, tzn. povinnost prokazovat původ prostředků. Je si ovšem vědom obtíž, které by takový postup vyvolal, zejména ve vztahu k evropské úmluvě o lidských právech.

On jediný také hovořil o možnosti prolomení povinné mlčenlivosti nejen brokerů, ale všech dalších, např. i advokátů, kteří mohou za klienta provést podezřelé transakce, a zakrýt tak stopy. Na dotaz po konkrétní představě právní úpravy odpověděl, že jde jen o náměty.

Z hlediska bezprostřední budoucnosti vidí řešení v posílení možností konfiskace celého majetku (nejen podezřelých peněz), mezinárodní opatření proti „of shore“ zemím a daňovým rájům, zveřejňováním podezřelých transakcí na internetu, přijímání opatření proti platbám v hotovosti.

**David Toddington**, pracovník konzultační firmy v oblasti informačních technologií, hovořil o internetu jako nástroji, usnadňujícímu praní špinavých peněz a zametání stop.

Prodej na internetu je obchodní technologií budoucnosti, veškeré předpovědi o rozšiřování počtu účastníků byly podhodnoceny, objem obchodů mezi rokem 1997 až 2002 se zvýší z 5 mld. USD na 94 mld. USD. Z toho vyplývá i odhad, že 90 % zločinců bude do roku 2002 do určité úrovně počítačové a internetové gramotných a internet bude využíván i ke zločinným účelům.

Boj proti tomu je obtížný nejen pro povahu internetu, ale i proto, že policie a státní služba vůbec nemůže zaplatit špičkové informační technology, kteří by dovedli v internetové síti „vyhledat stopu“.

**Barbara Brezigarová**, prokurátorka Slovinské republiky, hovořila o postihu praní špinavých peněz. Uvedla skutkovou podstatu (velmi podobnou našemu podílnictví), na jejímž základě lze praní špinavých peněz postihnout. Problémem je – stejně jako u nás – prokázat spáchání hlavního trestného činu.

Vyžaduje to mezinárodní spolupráci a speciální výcvik a výchovu pracovníků policie a státního zastupitelství.

**Vincent Schmoll** je administrátor sekretariátu FATFF (Financial Action Task Force on Money Laundering), tedy organizace, která se profesionálně zabývá bojem proti praní špinavých peněz na mezinárodní úrovni. Ve svém vystoupení podal přehled aktivit, zejména školení a konferencí, které v boji proti praní špinavých peněz jeho organizace podnikla.

V závěru pozdravil konferenci velvyslanec USA v Budapešti pan **Petr Tufo**.

• • •

Konference se konala v hotelu Marriott a byla velmi dobře organizována. Jedinou výčitkou organizátorům by snad mohlo být, že vzhledem k náročnosti programu nebyl dostatek času na diskusi, zejména na neformální diskusi o přestávkách apod.

V závěru obdržel každý účastník dotazník, jímž měl obsah i formu konference zhodnotit. S ohledem na předmět zájmu, pro který jsem se konference zúčastnil – možnou účast advokáta v boji proti praní špinavých peněz – kterého se letmo dotkl pouze jeden z přednášejících, jsem uvedl, že na příští konferenci by otázka rozporu mezi potřebou důvěry mezi klientem a advokátem, resp. jiným zástupcem, např. brokerem, a potřebou odhalovat podezřelé transakce, měla mít více místa.

Většina referátů byla delegátům předána v písemné formě, přehledně uspořádaná do šanonu, takže zájemci o další podrobnosti mohou požádat o kopii referátu autora této zprávy.

JUDr. Jiří Teryngel  
advokát, Praha

## **ZE ZAHRANIČÍ**

**JUDr. Andrej Madliak**  
advokátní koncipient, Košice

### ***Osobitná část Trestného zákona Slovenskej republiky po novele v roce 1999***

Od 1. septembra 1999 je v Slovenskej republike účinná novela Trestného zákona č. 183/1999 Z. z. (ďalej len „novela“), ktorá popri zmenách vo všeobecnej časti Trestného zákona<sup>1)</sup> priniesla i výrazné zmeny v osobitnej časti Trestného zákona, a to jednak zavedením nových, resp. vypustením niektorých doteraz existujúcich trestných činov, a jednak i spresnením formulácie niektorých skutkových podstát, ktoré už Trestný zákon obsahoval. Zároveň došlo i k sprísneniu trestných sadziieb za jednotlivé trestné činy, čo je v rozpore s požiadavkou de-

kriminalizácie a zásadou subsidiárnej úlohy trestného práva a trestu,<sup>2)</sup> pričom trest odňatia slobody, ktorý by mal byť len „ultima ratio“, je i po tejto novele hlavným a univerzálnym trestom v Trestnom zákone.<sup>3)</sup> Rovnako sa, žiaľ, novela nevyhla ani presúvaní jednotlivých ustanovení, resp. zjavným chybám (napr. v novozakotvenom § 249c Tr. zák.),<sup>4)</sup> čo svedčí o úpadku legislatívno-technickej úrovne prijímaných právnych noriem v Slovenskej republike a o chvate, v ktorom bola novela pripravovaná. Aj napriek uvedeným nedostatkom je však táto novela jednoznačne prínosom v boji proti trestnej činnosti na Slovensku a postihuje nové formy trestnej činnosti, ktoré nebolo doteraz možné trestne postihnúť, resp. ich bolo možné postihnúť len v obmedzenej miere a trest, ktorý mohol byť za takto spáchaný trest nedostatočne vystihoval stupeň spoločenskej nebezpečnosti spáchaného trestného činu a teda bol v rozpore so zásadou spravodlivosti trestu.<sup>5)</sup>

Pri trestnom čine **neoprávneného obchodovania s devízovými hodnotami podľa § 118a Tr. zák.**, ktorý bol do Trestného zákona zavedený v roku 1990, bolo vypustené doterajšie písmeno b) z odseku 2 (kvalifikovaná skutková podstata); rovnako pri trestnom čine **vyzvedačstva podľa § 105 Tr. zák.** došlo v odseku 3 k vypusteniu znaku spáchania tohoto trestného činu „pre zárobok“ – tu je potrebné spomenúť, že v Slovenskej republike<sup>6)</sup> platí od roku 1996 (zákon č. 100/1996 Z. z.) zákon o ochrane štátneho tajomstva, služobného tajomstva, o šifrovej ochrane informácií a o zmene a doplnení Trestného zákona v znení neskorších predpisov, ktorý štátne tajomstvo upravuje v § 2.

V druhej hlave osobitnej časti Trestného zákona (hospodárske trestné činy) došlo po novele k **vypusteniu znaku výrazného skrátenia cla v odseku 1**, čím sa slovenská právna úprava stala identickou s úpravou, aká je obsiahnutá v § 124 ods. 1 českého Tr. zák., a to aj čo sa týka trestných sadzieb. Skrátenie cla v nie malom rozsahu, ako aj nezaplatenie cla alebo inej platby vyberanej pri dovoze v nie malom rozsahu bolo zakotvené do § 124 ods. 2 Tr. zák., pričom trestný postih za takýto trestný čin je odňatie slobody na šesť mesiacov až tri roky alebo peňažný trest. Clo tvorí podľa § 220 Colného zákona<sup>7)</sup> clo a daň (napr. potrebné dane, daň z pridanej hodnoty) alebo iná platba, ktorá sa vyberá pri dovoze podľa ostatného zákona; ak dôjde pre prepustení tovaru do režimu voľného obehu k colnému dlhu (t. j. k nezaplateniu alebo skráteniu cla, dane alebo inej platby vyberanej pri dovoze) dôjde po novele k súbehu trestného činu porušovania predpisov o obehu tovaru v styku s cudzinou podľa § 124 Tr. zák. a trestného činu skrátenia dane podľa § 148 Tr. zák., alebo nezaplatenia dane podľa § 148b Tr. zák. Zároveň došlo k sprísneniu trestnej sadzby (na dva roky až osem rokov) pri spôsobení uvedenými konaniami väčšej škody (§ 124 ods. 4 Tr. zák.) a k zakotveniu novej kvalifikovanej skutkovej podstaty (ods. 5) pri spôsobení škody veľkého rozsahu.

V súvislosti s viacerými trestnými činmi týkajúcich sa falšovania údajov, ktoré tvorili podklad pre zápis do obchodného registra a pod. a so snahou organizovaných skupín túto činnosť následne zakryť, bolo novelizované i ustanovenie § 125 Tr. zák., obsahujúce skutkovú podstatu **trestného činu skresľovania údajov hospodárskej a obchodnej evidencie**, pričom došlo k vymedzeniu okruhu údajov,<sup>8</sup> ktorých sa skresľovanie týka, na výkaz, hlásenie, vstupné údaje vkladané do počítača alebo iné podklady slúžiace na kontrolu hospodárenia [písm. a)], štatistické zisťovanie [písm. b)], kontrolu použitia dotácie, subvencie alebo iného plnenia zo štátneho rozpočtu, z rozpočtu verejnoprávnej inštitúcie, z rozpočtu štátneho fondu alebo z rozpočtu obce [písm. c)], určenie ceny majetku alebo kurzu cenného papiera pri jeho prevode alebo prechode na inú osobu [písm. d)], konkurz a vyrovnanie [písm. e)], evidenciu zamestnancov [písm. f)] alebo zápis do obchodného registra alebo na zápis do registra podľa osobitného predpisu [písm. g)]; pod „registrom podľa osobitného predpisu“ je potrebné rozumieť najmä živnostenský register vedený okresnými úradmi – nie však kataster nehnuteľností.<sup>9</sup>

Nakoľko dochádzalo v období rokov 1996 až 1998 k veľkému výpadku na daňach a povinnom poistnom a príspevkoch (na zdravotné poistenie, nemocenské poistenie, dôchodkové zabezpečenie a príspevok na poistenie v nezamestnanosti), bolo potrebné, aby zákonodarca reagoval na túto skutočnosť zavedením nových, resp. zmenou formulácie už existujúcich skutkových podstát – z tohoto dôvodu došlo k **zmene formulácie § 148 Tr. zák. – skrátenie dane a poistného a k zavedeniu nových skutkových podstát neodvedenia dane a poistného (§ 148a Tr. zák.) a nezaplatenia dane (§ 148b Tr. zák.)**, ako aj osobitného ustanovenia o účinnej lúťosti k trestnému činu neodvedenia dane podľa § 148b Tr. zák. (148ba Tr. zák.), podľa ktorého trestnosť tohoto činu zaniká, ak splatná daň a jej príslušenstvo boli dodatočne zaplatené skôr, než sa otvorilo hlavné pojednávanie na súde.

Pre trestný čin skrátenia dane je potrebné, aby páchatel úmyselne dosiahol nižšie zaplatenie dane alebo poistného než mu vyplýva zo zákona alebo aby sa celkom vyhol zaplateniu dane alebo poistného,<sup>10</sup> pričom skrátením dane je aj vylákание alebo zneužitie daňovej výhody,<sup>11</sup> nie však púhe neodvedenie dane.<sup>12</sup> Daňou je na účely tohto ustanovenia potrebné rozumieť nenávratnú, vynútiteľnú a spravidla neúčelovú a opakujúcu sa peňažnú platbu fyzických a právnických osôb, vyberanú na základe zákona štátom alebo orgánmi miestnej samosprávy v prospech verejných rozpočtov a účelových fondov na úhradu verejných výdavkov vo vopred určenej výške a vo vopred určených termínoch splatnosti; pre trestnosť činu sa vyžaduje skrátenie dane alebo poistného aspoň v rozsahu nie malom, t. j. v rozsahu aspoň šesťnásobku minimálnej mzdy<sup>13</sup> (§ 89 ods. 13 Tr. zák.), pričom trestný postih za takéto kona-



nie je odňatie slobody na jeden rok až päť rokov alebo zákaz činnosti alebo peňažný trest.

Špeciálnym druhom sprenevery je neodvedenie dane alebo poistného, ktorú zamestnávateľ (platiteľ dane) zrazí zo mzdy zamestnanca, avšak ju nepoukáže daňovému úradu alebo príslušnému orgánu, resp. prípad, kedy si páchatel neoprávnené uplatní nárok na nadmerný odpočet spotrebnej dane alebo dane z pridanej hodnoty – nakoľko však je typová nebezpečnosť takéhoto činu podstatne vyššia než u sprenevery podľa § 248 Tr. zák. a z tohoto dôvodu sa zákonodarca rozhodol zakotviť do trestného zákona **skutkovú podstatu trestného činu neodvedenia dane alebo poistného (§ 148a Tr. zák.)**. Tento trestný čin je trestným činom úmyselným a v druhom prípade (uplatnenie nadmerného odpočtu) musí pokrývať i úmysel zadovážiť sebe alebo inému neoprávnený majetkový prospech; trestný postih je aj v tomto prípade rovnaký ako pri trestnom čine skrátenia dane alebo poistného podľa § 148 Tr. zák., rovnako sa vyžaduje zadržanie alebo neodvedenie splatnej dane, poistného alebo neoprávnené uplatnenie si nadmerného odpočtu v rozsahu nie malom. Skutková podstata trestného činu **nezaplatenia dane podľa § 148b Tr. zák.** postihuje úmyselné nezaplatenie splatnej dane vo väčšom rozsahu (minimálne dvadsaťnásobku minimálnej mzdy); trestná sankcia je pri tomto trestnom čine odňatie slobody až na tri roky alebo peňažný trest.

V súlade s medzinárodnými záväzkami, ktoré pre Slovenskú republiku vyplývajú z Dohovoru OECD o boji proti úplatkárstvu zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných podnikateľských transakciách, aktu Rady Európskej únie z 29. 6. 1996, ktorým sa vypracúva Protokol k Dohovoru o ochrane finančných záujmov Európskych spoločenskí a z Trestnoprávneho dohovoru o korupcii, bolo potrebné v Trestnom zákone zakotviť príslušné definície týchto trestných činov, ako aj novo formulovať už existujúce skutkové podstaty trestných činov podplácania, resp. prijímania úplatku. Novela v tejto súvislosti zmenila nadpis tretieho oddielu tretej hlavy osobitnej časti Trestného zákona na „Korupciu“ a **doplnila ustanovenia týkajúce sa zahraničných verejných činiteľov (§ 160b, § 160c Tr. zák. a § 161b, 161c Tr. zák.) a upravila i znenie § 162 Tr. zák. o nepriamej korupcii** (predtým nepriameho úplatkárstva), aby bolo v súlade s novelou.

Samotná skutková podstata trestného činu **prijímania úplatku a inej nenáležitej výhody** (predtým prijímania úplatku podľa § 160 Tr. zák.) bola rozdelená do dvoch ustanovení – v § 160 Tr. zák. je zakotvená skutková podstata trestného činu prijímania úplatku alebo inej nenáležitej výhody zneužitím svojho zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie a do § 160a Tr. zák. bola v podstate presunutá doterajšia právna úprava prijímania úplatku – toto ustanovenie postihuje prijatie, žiadanie alebo sľúbenie si úplatku priamo alebo cez sprostredkovateľa

v súvislosti s obstarávaním vecí verejného záujmu, a to trestom odňatia slobody až na tri roky, zákazom činnosti alebo peňažným trestom; rovnakú úpravu zakotvuje pre zahraničných verejných činiteľov § 160b Tr. zák. Paragraf 160c Tr. zák. definuje prijímanie úplatku alebo inej nenáležitej výhody vo vzťahu k členovi zahraničného parlamentného zhromaždenia, sudcovi alebo úradníkovi medzinárodného súkromného orgánu uznaného Slovenskou republikou alebo zástupcovi alebo zamestnancovi medzinárodnej, nadnárodnej, medzivládnej organizácie alebo orgánu, ktorých je Slovenská republika členom alebo s ktorými je Slovenská republika v zmluvnom vzťahu alebo k osobe v obdobnej funkcii podobne ako § 106 Tr. zák.

Pojem úplatku zostáva v súlade s doterajšou aplikačnou praxou nezmenený,<sup>14)</sup> vzhľadom ale na to, že pojem korupcie je širší než pojem úplatkárstvo a okrem prijímania úplatku a podplácania zahŕňa aj akékoľvek správanie sa osôb (k osobám), ktorým sú zverené kompetencie vo verejnom alebo súkromnom sektore, ktoré odporuje povinnostiam vyplývajúcim z ich postavenia a smeruje k získaniu nenáležitých výhod<sup>15)</sup> a z tohto dôvodu definuje dôvodová správa inú nenáležitú výhodu ako plnenie majetkovej povahy, ako aj plnenie, ktoré má povahu nemateriálnu, pričom rozhodujúce je vždy len to, že zákon páchatela na prijatie alebo poskytnutie takejto výhody neoprávňuje.<sup>16)</sup>

**Podplácanie** je po novele zakotvené v § 161 až § 161c Tr. zák. a platia preň tie isté základné princípy ako pre prijímanie úplatku alebo inej nenáležitej výhody.<sup>17)</sup> Popri ustanovení o účinnej lútosti (§ 163 Tr. zák.) týkajúcom sa trestných činov korupcie, zakotvila novela aj **ustanovenie § 163a Tr. zák. o okolnostiach vylučujúcich trestnosť podplácania a nepriamej korupcie**, podľa ktorých čin ináč trestný podľa § 161, § 161a, § 161b, § 161c a § 162 ods. 2 Tr. zák. nie je trestným činom, ak je spáchaný za účelom zistenia páchatela trestného činu podľa § 160, § 160a, § 160b, § 160c a § 162 ods. 1 alebo § 158 Tr. zák. spôsobom uvedeným v Trestnom poriadku.<sup>18)</sup>

Okrem uvedených ustanovení novela v rámci boja proti organizovanému zločinu a prístahovalectvu upravila a rozšírila zákonnú úpravu skutkovej podstaty trestného činu **nedovoleného prekročenia štátnej hranice** podľa § 171a Tr. zák. a sprísnila i trestné sadzby za tento čin. Novela ďalej zakotvila ustanovenia týkajúce sa založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny (§ 185a Tr. zák.), osobitné ustanovenie o účinnej lútosti (§ 185b Tr. zák.) a osobitné ustanovenie o účasti agenta v zločineckej skupine (§ 185c Tr. zák.), ktorých obsah v zásade zodpovedá podobnej úprave zločinného spolčenia sa podľa § 163a až § 163c českého Trestného zákona, na rozdiel od ustanovenia § 163b Tr. zák. (ČR) však slovenský trestný zákon výslovne požaduje, aby oznámenie prokurátorovi, vyšetrovateľovi alebo policajnému orgánu o zločineckej skupine a jej činnosti v čase, keď nebezpečenstvo, ktoré hrozilo z jej ďal-

šej činnosti mohlo byť ešte odstránené, vykonal páchatel' dobrovoľne<sup>19</sup>). Rovnako novela výslovne zakotvuje, že trestnosť činu, ktorý už páchatel' pred oznámením dokonil (§ 185b ods. 2 Tr. zák.), resp. trestnosť činu agenta, ktorým zločineckú skupinu založil alebo zosnoval (185c ods. 2 Tr. zák.) nie je dotknutá.

V súlade s požiadavkami vyplývajúcimi z Dohovoru OSN proti nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropnými látkami z 20. 12. 1998 a podobnými dokumentmi Európskej únie a Rady Európy **došlo novelou k rozdeleniu doterajšieho ustanovenia § 187 Tr. zák., a to podľa množstva držanej omamnej látky, psychotropnej látky, jedu alebo prekurzora buď pre vlastnú potrebu (§ 186 Tr. zák.) alebo za účelom ďalšieho predaja (§ 187 Tr. zák.)**, čomu zodpovedá i prisnosť postihu za spáchanie uvedených trestných činov. V tejto súvislosti bolo do vykladacích pravidiel Trestného zákona doplnené ustanovenie o množstve omamnej látky, psychotropnej látky, jedu alebo prekurzoru, ktoré sa považuje za množstvo pre vlastnú potrebu – podľa § 89 ods. 12 je ním množstvo, ktoré zodpovedá najviac obvykle jednorazovej dávke na použitie, a to pre osobnú spotrebu. Novela ďalej sprísnila trestný postih za trestný čin nedovolenej výroby a držby omamnej látky, psychotropnej látky, jedu a prekurzora a obchodovania s nimi podľa § 187 Tr. zák. [dva roky až osem rokov odňatia slobody, prepadnutie majetku, prepadnutie veci alebo peňažný trest pri základnej skutkovej podstate až odňatie slobody na dvanásť rokov až pätnásť rokov alebo výnimočný trest pri kvalifikovanej skutkovej podstate (§ 187 ods. 6 Tr. zák.), ak takýto čin spácha páchatel' ako člen zločineckej skupiny alebo ak takým činom spôsobí smrť viacerých osôb] a zároveň i došlo k sprísneniu trestného postihu za trestný čin nedovolenej výroby a držby jadrových materiálov a vysoko rizikových chemických látok podľa § 187a až § 188a Tr. zák. a k ich zosúladieniu s trestnými sadzbami za trestný čin nedovolenej výroby a držby omamnej látky, psychotropnej látky, jedu a prekurzora a obchodovania s nimi podľa § 187 Tr. zák., ako aj k spresneniu pojmov použitých v § 188 Tr. zák.

Novela ďalej v súlade s dohovorom o právach dieťaťa **zmenila ustanovenie doterajšieho § 205 Tr. zák. (Ohrozovanie mravnosti)**, pričom ustanovenie § 205 ods. 1 Tr. zák. bolo v podstate presunuté do ustanovenia § 205a Tr. zák. (s výnimkou ustanovenia o sexuálnom styku s dieťaťom) a bol zakotvený nový § 205 Tr. zák., ktorého jadro tvorí úprava do novely obsiahnutá v § 205 ods. 2 Tr. zák. V súvislosti s bojom proti detskej pornografii došlo ďalej k zakotveniu nových skutkových podstát zakotvujúcich skutkové podstaty trestného činu **výroby detského pornografického diela (§ 205b Tr. zák.)**, **rozširovania detského pornografického diela (§ 205c Tr. zák.)** a **prechovávanía detského pornografického diela (§ 205d Tr. zák.)** – dieťaťom sa na účely ustanovenia § 205b

Tr. zák. a § 216 a § 216a Tr. zák. podľa ustanovenia § 89 ods. 8 Tr. zák. rozumie osoba mladšia ako osemnásť rokov, ak nenadobudla plnoletosť už skôr; zároveň došlo v § 89 ods. 24 a § 25 Tr. zák. k zakotveniu definície pojmu pornografického diela, resp. detského pornografického diela,<sup>20)</sup> čo bolo doteraz ponechané na právnu teóriu a prax; zároveň novela rozšírila skutkovú podstatu trestného činu **týrania blízkej osoby a zverenej osoby** podľa § 215 Tr. zák. tak, aby Trestný zákon poskytoval ochranu nielen maloletým deťom a osobám, ktoré sú v starostlivosti alebo vo výchove páchatela, ale aj blízkym osobám, ktoré vymedzuje § 89 ods. 7 Tr. zák.<sup>21)</sup> – takto Slovenská republika reaguje na požiadavky medzinárodných organizácií na rozšírenie trestnoprávnej ochrany aj pred tzv. domácim násilím. Na naplnenie skutkovej podstaty trestného činu týranie zverenej osoby a blízkej osoby podľa § 215 Tr. zák. je potrebné, aby páchatel niektorým zo spôsobov uvedených v § 215 ods. 1 písm. a) až d) Tr. zák. spôsobil týranej osobe psychické alebo fyzické utrpenie. Posledným trestným činom, ktorý bol do Trestného zákona zakotvený v spojitosti s potrebou väčšej trestnoprávnej ochrany detí v špecifických právnych oblastiach, na úpravu ktorých je Slovenská republika viazaná povinnosťami vyplývajúcimi z medzinárodných zmlúv, ktorých signatárom je, je trestný čin **nezákonného zamestnávania detí** podľa § 217a Tr. zák. – tohto trestného činu sa dopustil, kto nezákonne zamestnáva dieťa mladšie ako 15 rokov, pričom mu bráni v školskej dochádzke.

Ďalším z cieľov novely Trestného zákona ako aj súvisiacej novely Trestného poriadku<sup>22)</sup> bolo zefektívniť prostriedky orgánov činných v trestnom konaní v boji proti organizovaným skupinám a trestnej činnosti páchanej nimi. Vzhľadom na to, že čiastkové opatrenia už síce boli vykonané<sup>23)</sup> ich efektivita však sama o sebe bola často predmetom kritiky<sup>24)</sup> a výraznejší úspech boja proti trestnej činnosti nie je možný bez medzinárodnej spolupráce.<sup>25)</sup> Jednou z foriem činnosti skupín organizovaného zločinu je i tzv. výpalníctvo (racketing), ktorý predstavuje osobitnú formu vydierania – a ako taký si vyžaduje osobitnú úpravu s prísnejšími trestnými sadzbami. Trestný postih takéhoto konania bol ako trestný čin hrubého nátlaku zakotvený novelou do § 235a a § 235b Tr. zák.

Trestného činu **hrubého nátlaku** podľa § 235a Tr. zák. sa dopustí, kto iného násilím, hrozbou násillia alebo hrozbou inej ťažkej ujmy núti k poskytnutiu plnenia majetkovej alebo nemajetkovej povahy pre seba alebo pre tretiu osobu za služby vlastné alebo služby tretej osoby, ktoré mu za takéto plnenie proti jeho vôli vnučuje, a to aj vtedy, ak také služby iba predstiera; trestná sadzba za uvedený trestný čin je trest odňatia slobody v trvaní troch až desiatich rokov. Inou osobitnou formou vydierania je vymáhanie pohľadávok pre tretie osoby nezákonným spôsobom a nezákonným subjektom,<sup>26)</sup> ktoré má v posledných rokoch stúpajúcu tendenciu – z tohto dôvodu pristúpil zákonodarca k zakotveniu skutkovej podstaty trestného činu hrubého nátlaku podľa § 235b Tr. zák. – podľa tohoto usta-

novenia je trestné konanie, pri ktorom páchatel iného násilím, hrozbou násillia alebo hrozbou inej ťažkej ujmy núti k plneniu povinnosti zo záväzku, na ktorej splnenie má inak tretia osoba nárok; páchatel sa pri spáchaní takéhoto trestného činu potresce odňatím slobody na jeden rok až tri roky.

V záujme odstránenia interpretačných nejasností, ktoré vznikali v praxi pri aplikácii § 247 Tr. zák. (**krádež**), **došlo novelou k rozdeleniu doterajšieho § 247 Tr. zák. do dvoch ustanovení** – odsek 1 teraz upravuje prisvojenie si cudzej veci jej zmocnením sa spôsobenie škody nie nepatrnej [doterajší § 247 ods. 1 písm. a) Tr. zák.] a v odseku 2 § 247 Tr. zák. je obsiahnutý trestnoprávny postih prisvojenia si cudzej veci jej zmocnením sa bez ohľadu na jej hodnotu vlámaním [písm. a)],<sup>27)</sup> na veci, ktorú má iný na sebe alebo pri sebe [písm. c)] a prípad, kedy sa páchatel pokúsi bezprostredne po čine pokúsi uchovať si vec násilím alebo hrozbou bezprostredného násillia [písm. b)], t. j. obsahuje úpravu, ktorá bola doteraz obsiahnutá v § 247 ods. 1 písm. b) až d) Tr. zák. Zároveň došlo novelou k sprísneniu recidívy trestného činu krádeže [doterajší § 247 ods. 1 písm. e) Tr. zák.], ktorá po novele tvorí kvalifikovanú skutkovú podstatu trestného činu krádeže podľa § 247 ods. 3 písm. a) Tr. zák.

**Nevyplatenie mzdy a odstupného** (§ 248a Tr. zák.) bolo do Trestného zákona zakotvené ako reakcia na stále častejšie sa vyskytujúce prípady nevyplatenia mzdy, resp. odstupného poskytovaného pri skončení pracovného pomeru – takéto konanie (nevyplatenie zamestnancovi mzdy, platu alebo inej odmeny za prácu, náhrady mzdy alebo odstupného, na ktoré má zamestnanec nárok, v deň ich splatnosti) je však trestné len v prípade, že páchatel, ktorým môže byť výlučne štatutárny orgán alebo prokurista fyzickej právnickej osoby alebo fyzická osoba, ktorá je podnikateľom, má v deň splatnosti mzdy, platu alebo inej odmeny za prácu, náhrady mzdy alebo odstupného, na ktoré má zamestnanec nárok, finančné prostriedky. Slovenský Trestný zákon navyše obsahuje od októbra 1994 špeciálnu skutkovú podstatu trestného činu neoprávneného užívania cudzej veci (§ 249 Tr. zák.) – **neoprávnené používanie cudzieho motorového vozidla** (§ 249a Tr. zák.), ktorá **bola novelou rozdelená do dvoch ustanovení**. Novela upravila formuláciu § 249a Tr. zák., aby bolo možné trestne postihnúť i prípady, kedy páchatel pristihnutý pri krádeži motorového vozidla predstiera, že vozidlo chce len prechodne používať – trestná sadzba je i za takýto čin rovnaká ako pri krádeži motorového vozidla – odňatie slobody až na dva roky alebo zákaz činnosti alebo peňažný trest a zároveň zakotvila aj privilegovanú skutkovú podstatu trestného činu neoprávneného používania cudzieho motorového vozidla (§ 249a Tr. zák.), ktorá miernejšou trestnou sadzbou pri kvalifikovaných skutkových podstatách postihuje konanie, pri ktorom páchatel neoprávnenne prechodne používa cudzie motorové vozidlo, ktoré mu bolo zverené oprávnenou osobou.

Novela ďalej do Trestného zákona zakotvila špeciálne skutkové podstaty trestného činu podvodu, a to **úverový podvod** podľa § 250a Tr. zák., **subvenčný podvod** podľa § 250b Tr. zák. a **poisťovací podvod** podľa § 250c Tr. zák., ako aj osobitnú formu konania, pri ktorej páchatel na škodu cudzieho majetku seba alebo iného obohatí tým, že neoprávneným zásahom do technického alebo programového vybavenia počítača, automatu alebo iného podobného prístroja alebo technického zariadenia slúžiaceho na automatizované uskutočňovanie predaja tovaru, zmenu alebo výber peňazí, alebo na poskytovanie platených výkonov, služieb, informácií či iných plnení dosiahne, že tovar, služby alebo informácie získa bez požadovanej úhrady alebo peniaze získa neoprávnene a tým spôsobí na cudzom majetku škodu nie nepatrnú, ktorá naplní skutkovú podstatu trestného činu neoprávneného obohatenia podľa § 250d Tr. zák. Navyše, na zamedzenie tzv. „tunelovania“ podnikov boli do trestného zákona doplnené skutkové podstaty trestného činu **podvodného úpadku** (§ 250e) a trestného činu **zavineného úpadku** (§ 250f), ktoré zabezpečujú lepšiu ochranu veriteľov pred podvodným konaním páchatela pri podnikateľskej činnosti – v prípade podvodného úpadku však nie je trestná neschopnosť dodržať zmluvný záväzok,<sup>28)</sup> ale za protiprávne konanie, ktorým bol úpadok spôsobený.<sup>29)</sup> Spolu so zakotvením uvedených trestných činov **bolo zmenené aj ustanovenie § 256 Tr. zák. (Poškodovanie veriteľa)**, ktoré bolo doplnené o ďalšie kvalifikované znaky, pričom podľa novej úpravy je trestné poškodovanie vlastného veriteľa (odsek 1), ako aj veriteľa cudzieho (odsek 2).

V nadväznosti na zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 249/1994 Z. z. o boji proti legalizácii príjmov z najzávažnejších, najmä organizovaných trestných činností a o zmenách niektorých ďalších zákonov v znení neskorších predpisov bolo potrebné zakotviť trestný postih osoby, ktorá si nesplní oznamovaciu povinnosť vyplývajúcu z tohoto zákona, čo sa stalo zakotvením skutkovej podstaty trestného činu **legalizácie príjmu z trestnej činnosti** podľa § 252a Tr. zák.; zároveň novela zmenila i znenie § 252 Tr. zák. (legalizácia príjmu z trestnej činnosti) zakotvené do Trestného zákona zákonom NR SR č. 248/1994 Z. z. – doterajšia úprava totiž neumožňovala postihnúť príjem z trestného činu, ktorý nebol „vecou“ v materiálnom slova zmysle a rovnako bola z trestného postihu vylúčená legalizácia veci, ktorej hodnota bola nižšia než stonásobok minimálnej mzdy (menšia než „značná“) – po novele bola hranica hodnoty príjmu alebo veci znížená na hodnotu nie malú.

Poslednou dôležitou zmenou, ktorú novela Trestného zákona priniesla je zmena zákonnej definície skutkovej podstaty trestného činu **porušovania povinnosti pri správe cudzieho majetku** podľa § 255 Tr. zák., ktorou sa rozšírila trestnosť aj na prípady, kedy porušením povinnosti vznikne na cudzom majetku škoda nie nepatrná a naopak, bolo vypustené ustanovenie, ktoré postihovalo po-

rušovanie povinností pri správe cudzieho majetku prevzatých na základe zmluvy; ostatné zmeny vykonané novelou v Trestnom zákone vyplývajú z už uvedených zmien jeho jednotlivých ustanovení (§ 195 Tr. zák.), so zmenou predpisov, na ktoré odkazujú (§ 177 Tr. zák.) alebo boli vykonané z čisto jazykových dôvodov (§ 142 Tr. zák.).

#### Poznámky:

- 1) Pozri Madliak, J. – Madliak, A.: Všeobecná časť Trestného zákona po novele (vybrané okruhy), č. 4/2000.
- 2) Madliak, J.: Trestné právo hmotné – všeobecná časť. II. – Tresty a ochranné opatrenia, Košice 1999, s. 23.
- 3) Tamže, s. 29.
- 4) Podobný postup kritizovala pri novele českého Obchodného zákonníka (zákon č. 142/1996 Sb.) aj prof. Pelikánová – pozri Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 3. díl, Linde Praha 1996, s. 14–15.
- 5) Čič, M. a kol.: Československé trestné právo, OBZOR Bratislava 1983, s. 197; Madliak, J.: d. c. v pozn., s. 23.
- 6) Na rozdiel od Českej republiky, kde utajované skutočnosti rozličných stupňov utajenia upravuje zákon č. 148/1998 Sb., o ochrane utajovaných skutočností a zmene niektorých zákonů, ktorý nerozlišuje medzi štátnym, služobným a hospodárskym tajomstvom – pozn. autora.
- 7) Zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 180/1996 Z. z. Colný zákon v znení neskorších predpisov.
- 8) Podľa § 125 Tr. zák. platného v ČR ide o „účtovné knihy, zápisy alebo iné doklady slúžiace na prehľad o stavu hospodárenia a majetku alebo na ich kontrolu“.
- 9) Dôvodová správa k novele Trestného zákona – cit. podľa Volanská, E.: K novele Trestného zákona. In.: Poradca 2000/1, s. 223.
- 10) Benčík, M. a kol.: Trestné právo s vysvetlivkami, IURA EDITION Bratislava 1995 (stav 11/99), časť A, s. 145.
- 11) R 4/95 (Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 14. júla 1994, sp. zn. 5 Tz 14/94).
- 12) Tamže; do účinnosti zákona č. 183/1999 Z. z. bolo možné takúto platbu vymáhať len prostredníctvom exekúcie (daňovej exekúcie), od 1. 9. 1999 naplňa takéto konanie znaky osobitnej skutkovej podstaty trestného činu podľa § 148b Tr. zák. – pozn. autora.
- 13) **Od 1. 1. 2000 je táto 4 000 Sk** – pozri zákon č. 90/1996 Z. z. o minimálnej mzde v znení neskorších predpisov – pozn. autora.
- 14) Neoprávnená výhoda spočívajúca v priamom majetkovom obohatení alebo inom zvýhodnení, ktorá sa poskytne alebo má poskytnúť podplácanej osobe alebo inej osobe s jej súhlasom a na ktoré nemá táto osoba ani iná osoba nárok; môže spočívať v priamom majetkovom plnení, výhodách iného druhu, ako aj v prospechu, ktorý nemá majetkovú hodnotu – pozri Benčík, M. a kol.: d. c. v pozn., s. 143; R 17/78.

- 15) Podľa Dôvodovej správy k novele – pozri Volanská, E.: d. c. v pozn., s. 227–228.
- 16) Tamže, s. 228.
- 17) Nebude tu z priestorových dôvodov podrobnejšie rozobraté – pozn. autora.
- 18) Týmto spôsobom je použitie agenta – § 88b Tr. por. v spoj. s § 12 ods. 12 Tr. por. – agentom je príslušník Policajného zboru; pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatelov korupcie môže byť agentom aj osoba ustanovená Ministerstvom vnútra Slovenskej republiky.
- 19) K úprave v Českej republike pozri § 163b Tr. zák. (ČR), ako aj Šámal, P. – Púry, F. – Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář, 3. vyd., C. H. BECK Praha 1998, s. 816.
- 20) § 89 ods. 24 (25) Tr. zák.: (Detským) Pornografickým dielom sa rozumie také zobrazenie pohlavného styku alebo iného spôsobu sexuálneho styku (s dieťaťom alebo medzi deťmi) alebo také zobrazenie obnažených pohlavných orgánov (resp. obnažených častí detského tela), ktorého účelom je vyvolanie sexuálneho vzrušenia lebo sexuálneho uspokojenia.
- 21) § 89 ods. 7 Tr. zák.: Blízkou osobou sa rozumie príbuzný v pokolení priamom, osvojitel, osvojenec, súrodenec a manžel; iné osoby v pomere rodinnom alebo obdobnom sa pokladajú za osoby sebe navzájom blízke len vtedy, keby ujmu, ktorá utrpela jedna z nich druhá právom počítavala ako ujmu vlastnú.
- 22) Zákonom č. 272/1999 Z. z. – pozn. autora.
- 23) Napr. zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 249/1994 Z. z. o boji proti legalizácii príjmov z najzávažnejších, najmä organizovaných trestnej činnosti a o zmenách niektorých ďalších zákonov v znení neskorších predpisov, zákon č. 256/1998 Z. z. o ochrane svedka.
- 24) Napr. Madliak, J.: Organizovaná zločinnosť – reálna hrozba pre Slovenskú republiku. In: Transformácia práva – Slovensko-Srbsko, Belehrad 1999, s. 254–255.
- 25) Tamže, s. 256.
- 26) Toto tzv. vymáhanie dlhov je spolu s vydieraním, prostitúciou, podvodmi v oblasti bankovníctva, počítačovou kriminalitou a ďalšími sprievodnými znakmi charakteristickým znakom organizovanej trestnej činnosti – podrobne pozri: Chalka, R.: Prognose der KriminalitätSENTWICKLUNG UND PRÄVENTION IN DER SLOWAKISCHEN REPUBLIK AN DER JAHRHUNDERTWENDE, In.: Jurisprudencija, Vilnius 1998, s. 82.
- 27) Pokiaľ ide o ochranu pred krádežami vlámaním do bytov, v tomto prípade musí pri prevencii uvedených konaní prvotnú úlohu zohrávať predovšetkým prístup samotných občanov k ochrane vlastného majetku – pozri Chalka, R. – Dianiška, G.: Kriminologické námety na preventívne opatrenia. In: Dianiška, G. a kol.: Krádeže vlámaním do bytov, APZ Bratislava 1999, 165 a nasl.; k efektívnosti trestnoprávnej ochrany občanov pred krádežami vlámaním pozri s. 120 a nasl. v uvedenom zborníku.
- 28) Toto by napokon bolo v rozpore s čl. 17 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov, s čl. 8 ods. 2 Listiny základných práv a slobôd (ústavný zákon č. 23/1991 Zb.), ako aj s medzinárodnými dokumentmi o ľudských právach, ktorými je Slovenská republika viazaná – napr. s čl. 1 Protokolu č. 4 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (oznámenie č. 209/1992 Zb.).
- 29) Rovnako Benčík, M. a kol.: d. c. v pozn., s. 267.



## ***Uložení oznamovací povinnosti právním zástupcům podle směrnice pro potírání praní špinavých peněz?***

**– zpráva o nepřijatelném plánu Bruselu**

Dne 14. 7. 1999 předložila Komise návrh na změnu směrnice pro potírání praní špinavých peněz ze dne 10. 6. 1991. Podle tohoto návrhu mají „notáři a další samostatní právníci“ při výkonu určitých činností podléhat stejným povinnostem jako tzv. finanční sektor. Míněna je zejména oznamovací povinnost při podezření z aktivit v souvislosti s organizovaným zločinem nebo s trestnými činy ke škodě Evropských společenství.

Tato oznamovací povinnost, která má být namířena proti mandantům, je zamýšlena pro případy, kdy uvedení nositelé povolání (Berufsträger) „podporují nebo zastupují svoje klienty při následujících činnostech“: koupě a prodej pozemků nebo průmyslových objektů; správa peněz, cenných papírů nebo jiných majetkových předmětů; správa bankovních a spořitelních účtů nebo účtů cenných papírů; zakládání, provozování nebo správa společností, svěřenských společností nebo podobných struktur; provádění finančních obchodů.

Členským státům má být uloženo, aby zajistily spolupráci dotyčných nositelů povolání s orgány příslušnými pro potírání praní špinavých peněz. Tato spolupráce má spočívat v tom, že dotyční „sami od sebe budou podávat informace o všech skutečnostech, které by mohly představovat indicii o praní špinavých peněz“ a na vyžádání „poskytnou všechny potřebné informace“.

V případě „samostatných právníků“ návrh obsahuje opci pro členské státy, aby „advokátní komory nebo příslušná samosprávná zařízení dotyčných profesních skupin“ byly vybaveny statutem úředních míst a „stanovily přiměřené formy spolupráce mezi těmito (institucemi) a dalšími úřady, které jsou příslušné pro potírání praní špinavých peněz“.

Poskytnuté informace smějí být podle návrhu směrnice „používány jen pro boj proti praní špinavých peněz. Členské státy však mohou stanovit, že tyto informace budou použity i pro jiné účely“.

Obecně umožňuje tento návrh členským státům přijetí zvláštní úpravy, podle které může oznamovací povinnost odpadnout, jestliže „samostatní právníci“ obdrží relevantní informace „za účelem zastupování v kauzách nebo v rámci právního poradenství“. Tato výjimka ale neplatí, jestliže „existuje podezření, že jsou vyžadovány informace zaměřené na usnadnění praní špinavých peněz“.

DAV (Deutscher Anwaltverein – Německá jednota advokátů) se již dlouhou dobu ve spolupráci se Spolkovou advokátní komorou snaží o to, aby Komisi

ozřejmila, že tato zamýšlená úprava by byla u advokátů z ústavněprávního hlediska nepřijatelná a z právně-politického hlediska neúnosná. Podobně se vyjádřila i CCBE. I uvnitř příslušných resortů spolkové vlády existuje patrně podpora našeho stanoviska; návrh však vychází z tzv. akčního plánu, který Evropská rada přijala 28. 4. 1997, a poté v červnu 1997 v Amsterdamu také schválila. Podle něho musí být oznamovací povinnost rozšířena „na všechny trestní věci v souvislosti se závažnou kriminalitou a na další osoby a profesní odvětví, než jsou ve směrnici uvedené kreditní a finanční instituce“.

Dne 23. 11. 1999 se u Evropského parlamentu v Bruselu konala porada Výboru pro ochranu práv a svobod občanů, justici a vnitřní záležitosti, která se zabývala návrhem Komise. Zpravodajem Výboru je poslanec Klaus-Heiner Lehne, düsseldorfský advokát. Ke členům Výboru dále patří poslanec Dr. Rainer Wieland, advokát z Gerlingenu. Kromě toho je nutno jmenovat poslance Willy Rothleye, advokáta z Kaiserslauternu, který je členem Výboru pro právo a vnitřní trh.

Na zasedání dne 23. 11. 1999 pozval Výbor také znalce. K nim patřil, jako jediný zástupce svobodných povolání, Franz Salditt, člen trestněprávního výboru DAV.

Salditt dostal ve Výboru slovo na deset minut pro účely prohlášení a mohl poté odpovídat na dotazy. Německý text jeho prohlášení, které bylo z pohledu Výboru věnováno více právně-technickým detailům a méně zásadním otázkám, má následující znění:

I. Trestnost praní špinavých peněz je v Německu velmi rozsáhlá. Okruh přečinů byl několikrát rozšířen, pro potrestání stačí jen nedbalost. Proto se praní špinavých peněz dnes u nás ve veřejné diskusi stalo téměř synonymem pro obecný instrument boje proti zločinnosti.

Povinnost pro advokátskou obec – činit oznámení na vlastní mandanty kvůli podezření z praní špinavých peněz – by se v samém jádru dotkl samozřejmosti tohoto povolání. Povinnost mlčenlivosti právních zástupců má z německého pohledu – ve smyslu základního práva chráněných občanů – ústavní kvalitu, stejně jako presumpce nevinu ve prospěch mandanta, přičemž advokacie se rozumí jako strážce těchto institutů. To má co do činění i se skličujícími vzpomínkami na neblahou praxi v oblasti právního zastupování v dobách nacismu i v bývalé NDR. Historický fundament naší praxe je slabý a křehký. Škody, které by rezultovaly z uložení oznamovací povinnosti, by byly hrozivé. Ze zkušenosti finančních a kreditních ústavů je známo, že matematický poměr nepodložených oznámení o podezření k odůvodněným může být spíše jen přikrášlen údajem 99:1.

II. Nechci tím znovu zahajovat zásadní diskusi. Avšak záleží mi na tom, abych ozřejmil, proč by bylo nevyhnutelné mimořádně úzké/přesné vymezení zamýšlené směrnice.

1. Návrh např. nepamatuje na to, že oznamovací povinnost může vzniknout jen tehdy, pokud „určité skutečnosti“ nasvědčují prání špinavých peněz. Nesmí ale a nemůže existovat žádná povinnost právního zástupce vést vyšetřování proti mandantovi, a proto nelze oznamovací povinnost odvozovat ani z domněnek, ani z pouhého prvotního podezření.
2. Podle čl. 2a odst. 5 návrhu nastupuje oznamovací povinnost právního zástupce tehdy, jestliže při transakcích mandantovi „asistuje“ nebo jestliže jej při tom „zastupuje“. Pouhá právní porada nesmí být pod to zařazena, protože rozhodně není finanční (bankovní službě podobnou) službou. Dosud chybí odpovídající vysvětlení.
3. Pomocí zákazu využívání musí být v rozsahu přesahujícím ustanovení čl. 6 odst. 4 zajištěno, že použití údajů může být přípustné eventuálně k prevenci, tedy zamezení prání špinavých peněz, ne však jako důkazní prostředek nebo jako podnět k vyšetřování pro trestní stíhání. Na tomto ústředním místě se rozhoduje, zda advokáti mají být dáni do služeb trestního stíhání nebo zda jde jen o to, aby bylo zamezeno zneužívání jejich služeb k prání špinavých peněz. Ostatně je podivuhodné, že návrh využitelnosti se neomezuje jen na případy těžké organizované kriminality.
4. Právnímu zástupci nesmí být – na rozdíl od návrhu – uloženo, aby oznámení před svým mandantem tajil. Právní zástupce nemůže být navenek poradcem a ve skrytu pak protivníkem mandanta.
5. Protože institut právního zastupování zajišťuje právo prostřednictvím důvěryplného a důvěrného kontaktu s mandantem, musí být zbytečné jakékoliv oznámení, jestliže advokát vlastními silami úkol zvládne:
  - a) jestliže se totiž obávané prání špinavých peněz nekoná, protože se advokátovi podařilo toho dosáhnout;
  - b) nebo jestliže advokát složí mandát před tím, než by jeho zapojení začalo působit jako podpora domnělého prání špinavých peněz.
6. Z elementárního významu vyplývá, že národnímu zákonodárci se ponechává na vůli, aby ustanovil veřejnoprávní advokátní komory jako výhradní adresáty oznámení. Jiná úprava by byla z německého pohledu masivním porušením základního práva. Volný prostor ponechávaný směrnicí musí být velkorysý, protože jen národní zákonodárce může v případě nezbytnosti diferencovat mezi zvláštnostmi rozdílných poradenských profesí. Na tomto pozadí by mělo příslušet profesním komorám, aby prostřednictvím potřebných opatření přispěly k tomu, aby služby advokátů nemohly být zneužívány za účelem prání špinavých peněz. Při porušení profesních povinností by bylo nutno počítat s profesně-právními opatřeními. Musí být vyloučena povinnost komor poskytovat

státním úřadům zprávy o nabytých informacích. Jen taková úprava by mohla být v souladu s ústavou a přispěla by k tomu, aby se advokáti v případech pochybností obraceli na komoru. Jen taková úprava slouží úspěšné prevenci.

- III. Dlouhou dobu jsem činný v oboru profesního soudnictví pro oblast advokacie. Přitom mi doposud není znám jediný advokát, kterému by byla vytýkána součinnost při praní špinavých peněz. Z jiných pramenů jsem slyšel neurčité zprávy o hrstce toho se týkajících případů, u kterých je charakteristické, že jde o obhájce, jejichž honorář má pocházet z malicherně kritizovatelných prostředků.

To nastoluje otázku, zda vůbec může existovat dostatečný podnět pro vydání obecného nařízení ohledně poskytování příslušných oznámení, která by byla do očí bijícím prolomením profesní mlčenlivosti. Na základě směrnice, která oznámení úřadům vyžaduje nebo připouští, by byl advokátský stav pokládán za špióna policie. Pak by byla příležitost k olivnění mandanta v důvěrném rozhovoru a k nabádání, aby se přidržoval práva, ztracena.

Tento parlament se musí pokusit o zvážení (musí si vybrat) mezi nepatrnou šancí, že se zlepší potírání praní špinavých peněz v důsledku zapojení advokátů do úředního postupu, a velkou škodou, která hrozí tomuto profesnímu stavu, jehož prospěšnost pro společnost závisí na tom, aby zůstala zachována profesní mlčenlivost. Představte si, jaký dopad na veřejnost to bude mít, jestliže advokát, který splnil jemu uloženou oznamovací povinnost, bude muset vystoupit před soudem jako usvědčující svědek proti vlastnímu mandantovi. Oznamovací povinnost by mohla v dotyčné oblasti vést ke zrušení profesní mlčenlivosti a tím i ke zrušení práva na odmítnutí svědectví – advokáti by se tak dostali na stranu trestního stíhání.

Takovýto scénář by byl pro profesní stav a občanská práva skutečnou hrozbou – výzvou, proti které se advokacie musí ze všech sil postavit na odpor u národních a mezinárodních soudů. Technické body, které jsem zmínil v úvodu, smějí být proto chápány jen jak zoufalý pokus o vymezení možného hrozícího zla, v žádném případě ale ne jako souhlas s řešením, které je s touto profesí neslučitelné. Německá advokacie se ve svých grémiích, o jejichž hodnoceních jsem informován, považuje za zodpovědnou za ochranu profesního stavu a tím zároveň za zachování schopnosti profesního stavu sloužit právu.

*Sděleno Německou jednotou advokátů  
(Deutscher Anwaltverein)*

## Justice v San Marinu

Letos 1. dubna jsem měl příležitost zúčastnit se slavnostního uvedení nových kapitánů regentů do funkce a při té příležitosti se podrobněji seznámit s fungováním státních a justičních orgánů v Republice San Marino.

San Marino patří k nejmenším evropským státům – má rozlohu asi 61 km<sup>2</sup> a počet obyvatel se pohybuje okolo 25 000. Přesto je pro tento stát typický značný počet orgánů včetně bezpečnostních sil, a to jak co do druhů, tak do množství. Jenom stručně uvedu, že funkci hlavy státu vykonávají vždy současně dva kapitáni regenti, kteří jsou voleni na půl roku. Zákonodárnou moc vykonávají Velká a všeobecná rada (obdoba Poslanecké sněmovny) a tzv. Arengo (obdoba Senátu). Výkonná moc je vykonávána Kongresem, který se skládá ze tří tajemníků a dále sedmi Sekretariátů, které představují jakási ministerstva. Jedním z těchto Sekretariátů je též Sekretariát pro spravedlnost. Vojenské a bezpečnostní síly jsou také tvořeny řadou složek, přestože některé z nich jsou založeny na zásadě dobrovolnosti. Je to jednak Čestná nebo Šlechtická stráž, která má jen dekorativní účel a doprovází při různých příležitostech kapitány regenty a členy Velké a všeobecné rady. Dále je to Vojsko nebo Domobrana, která se někdy zúčastňuje také slavnostních obřadů a podílí se na výkonu pořádkové služby. Další složka Garda tvrze vykonává funkci hradní stráže u vládního paláce a podílí se na ochraně státních hranic. Četnictvo pak dohlíží na veřejný pořádek a je zajímavé, že jedna jeho složka – kriminální policie – je řízena přímo soudními orgány. Konečně na území státu působí i policie městská, která má v podstatě obdobné postavení, jako městské policie v naší republice.

Nyní již konkrétněji k výkonu soudnictví a advokacie v San Marinu. Pro tuto oblast platí to, co již bylo uvedeno pro orgány shora – i zde existuje bez ohledu na malou rozlohu a malý počet obyvatel kompletní soustava soudních orgánů – to znamená soudnictví trestní, občanskoprávní i správní.

Výkon justice je upraven zákonem o soudním řádu č. 83 z 28. 10. 1992. Platí, že výkon soudnictví neprovádějí občané San Marina, ale Italové. Je to dáno jednak tradičními historickými důvody a jednak tím, že při tak malém počtu obyvatelstva se místní občané navzájem velmi dobře znají a jsou mezi nimi četné příbuzenské a přátelské vztahy. Jedinou výjimku tvoří smírčí soudci, kteří mohou být občany San Marina.

Občanskoprávní soudnictví je vykonáváno následujícími orgány: Nejnižším stupněm jsou již zmínění smírčí soudci, kteří projednávají občanskoprávní spory, jejichž hodnota nepřesahuje 25 milionů lir. Další stupně představují komisaři zákona 1. stupně, soudci pro občanskoprávní odvolání a dále tzv. Rada dvanácti,

kteřá funguje jako poslední instance v případech, že rozsudky soudů 1. a 2. stupně nejsou totožné.

Na úseku trestního soudnictví působí tyto stupně: Vyšetřující komisař, který ale jako soudní orgán v klasickém pojetí nepůsobí a spíše vykonává činnosti vyšetřujícího soudce. Dále je zde rozhodující komisař 1. stupně, komisař – soudce výkonu trestu a odvolací soudce pro trestní záležitosti. Na rozdíl od soudnictví občanskoprávního není zde možnost podat opravný prostředek k Radě dvanácti.

Na úseku správního soudnictví působí administrativní soudce 1. stupně a jako odvolací orgán přímo Rada dvanácti.

Zájmy státu v trestních záležitostech zastupuje Fiskální prokurátor, jehož název je trochu zavádějící, protože ve skutečnosti finanční zájmy státu nezastupuje, ale podává klasické obžaloby na úseku trestního řízení. Ve finančních a majetkových sporech zastupují stát dva Vládní syndikové.

Zajímavé je též fungování soudcovské samosprávy. Všichni soudci na úseku občanskoprávním a trestním utvářejí Soudní radu běžné jurisdikce, která představuje samosprávný justiční orgán a dohled nad ní vykonává Sekretariát pro spravedlnost, přičemž Sekretář tohoto úřadu je předseda této soudní rady; stejně tak správní soudci obdobně vytvářejí Soudní radu správní jurisdikce.

Dále bych se stručně zmínil o hmotněprávních základních předpisech. Na úseku trestního soudnictví byl vydán v roce 1975 nový trestní zákoník, který je moderním předpisem obdobným v jiných evropských zemích. Naproti tomu na úseku občanskoprávním a prakticky i správním neexistují ucelené kódexy. Soudci vycházejí z různých precedentů a dále z tzv. statutů, které byly vydány již v roce 1600. Jedinou výjimku představují předpisy na úseku sociálního zákonodárství, kterým je věnována v posledních 40 letech značná pozornost.

Advokacie na území San Marina působí a je vykonávána místními občany. Řada advokátů však přechodně svoji funkci nevykonává. Je to dáno tím, že San Marino jako nezávislý stát má diplomatické a konzulární zastoupení v různých zemích světa a je členem různých mezinárodních orgánů a organizací včetně Mezinárodního soudního dvora. S ohledem na již zmíněný nízký počet obyvatel však nemá dostatek kvalifikovaných odborníků pro tuto oblast. Proto většina advokátů bývá – a to i několikrát za svůj život – uvolněna pro výkon těchto diplomatických funkcí. Např. advokát pan Domenico Morganti, se kterým jsem měl tu čest hovořit, v současné době působí jako sanmarinský konzul v Itálii se sídlem v San Remu.

JUDr. Milan Závurka  
Okresní soud Kutná Hora

---

## Z ODBORNÉHO TISKU

*Výběr z obsahu připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková*

### AD NOTAM

#### Číslo 1/2000

Mates, P.: Zamyšlení nad elektronickým podpisem

Čápková, H.: Správa podniku v dědickém řízení

Mrzena, E.: Dědění ve čtvrté dědické skupině

Soudní rozhodnutí:

Nejvyšší soud České republiky: K obecné ceně akcií, které nejsou obchodovány na veřejném trhu

Nejvyšší soud České republiky: Družstevní byt v řízení o dědictví

### DANĚ

#### Číslo 4/2000

Procházková Miluše: Zdaňování příjmů cizinců ze závislé činnosti

### DHK

#### Číslo 7/2000

Jurčík Radek: K respektování zásad daňového řízení

Škoda Eduard: Byty z pohledu daně z nemovitostí

### PRÁVNÍK

#### Číslo 4/2000

Šámal Pavel, Karabec Zdeněk: Ke koncepci rekodifikace trestního práva hmotného

Blahož Josef: Smíšený systém soudní kontroly ústavnosti

Vaške Viktor: Uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech soukromoprávních podle českého a německého práva

Sobek Tomáš: Vymezení osobní působnosti právní normy

## **PRÁVNÍ RÁDCE**

### **Číslo 4/2000**

Kalenská Marie: Zlaté padáky v Komerční bance. Proč?

Kalenská Marie: Návrh novely zákoníku práce: Jen určitý mezistupeň

Horzinková Eva: Novela živnostenského zákona: Důležité změny

Hanák Marek: Zákon o vlastnictví bytů: Ochrana nájemce při převodu vlastnictví k bytu

Hamplová Jana: Obec – subjekt soukromoprávních vztahů: Přetrvávající nejasnosti

Smékal Radim: Správní řízení a katastrální úřad

Hronec Andrej: Novela zákona o zadávání veřejných zakázek: Podnikání s překážkami

Steiner Marek: Slova, která v zákoně nemají svůj význam

Vrcha Pavel: Právní názory: Přivolení soudu k výpovědi z nájmu bytu

Dvořák Tomáš: Správní soudnictví: Věcná příslušnost soudu

Pohl Tomáš: Vzor s komentářem: Smlouva o kontrolní činnosti

Vandělíková Jana, Smejkal Vladimír: Příloha: Ochrana průmyslového vlastnictví

## **PRÁVO A RODINA**

### **Číslo 3/2000**

Šulcová Jaroslava: Rodina a odpovědnost za škodu

Miklušáková Vlasta: Náhrady v rodině

Mašek Daniel: Výkon rozhodnutí o výživném pro nezletilé děti

Macháček Ivan: Daňové otázky zřízení práva věcného břemene

### **Číslo 4/2000**

Mašek Daniel: Manželství a obchodní podíl ve společnosti s ručením omezeným

Dvořáková Závodská Jana: K praktickým problémům při vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví manželů

Šulcová Jaroslava: Odpovědnost za škodu a z ní vyplývající nároky

Mrzena Erik: Nezletilý dědic a průběh dědického řízení

## **PRÁVO A PODNIKÁNÍ**

### **Číslo 4/2000**

Havlíčková Šárka: Využití leasingu

Klouček Zdeněk: Ještě leasingová smlouva

Fleischmanová Irena: Právní úprava živnostenského podnikání v roce 2000



## **PRÁVO A ZAMĚSTNÁNÍ**

### **Číslo 3–4/2000**

Štangová Věra: K připravované novele Zákoníku práce

## **SOUDCE**

### **Číslo 5/2000**

Vyklický Jan: Úvahy o soudní moci

Wipplinger Eduard: Malé zamyšlení o nedůvěře k justici jako překážce ve snaze o samosprávu a jejích příčinách

## **SOUDNÍ INŽENÝRSTVÍ**

### **Číslo 1/2000**

Porada, V.: Vyšetřovací verze

Vrba, J.: Jak přistupovat k ocenění podílů při ukončení účasti společníka na obchodní společnosti

## **TRESTNÍ PRÁVO**

### **Číslo 4/2000**

Jelínek Jiří: Reforma trestního procesu (několik poznámek k předložené novele trestného řádu)

Karabec Zdeněk: Krátkodobé tresty – jeden z problémů českého vězeňství

## **ZDRAVOTNICTVÍ A PRÁVO**

### **Číslo 4/2000**

Lochmanová Ludmila: Akciová společnost

Uher Jakub: Povinná mlčenlivost a vztah k soudům a policii

**Připravuje JUDr. Květa Slavíková**

Praktické problémy legislativní činnosti vlády a Parlamentu ČR hodnotili v ČESKÉM SLOVĚ ze dne 17. března někteří advokáti. Příspěvek nesl název **Vyznat se v právním řádu je obtížné.**

Podle optimistů se dočkáme změny ve způsobu přípravy zákonů a jejich novel do dvou let. Pak by český právní řád mohl být průhlednější. Pesimisté ještě dva roky přidávají. V každém případě mají laici, ale i právníci problémy již nyní.

„Pokud právník denně nestuduje vyhlášky a odbornou literaturu, musí ztrácet přehled o tom, co vůbec v této zemi jako právo platí,“ uvedl advokát Tomáš Sokol. Obtížná je podle něj i situace občanů: „Platí základní princip, že neznalost práva neomlouvá. Jak jej ale obhájit, když při neustálých novelizacích laik právo v podstatě poznat nemůže.“

Na četnost novel a nepřehlednost práva, které snižují právní jistotu lidí, si stěžoval i jiný známý právník Oldřich Choděra. „Při takové nepřehlednosti a rozdrobenosti právní úpravy se může stát, že další změnu někdo přehlédne se všemi důsledky,“ uvedl. Každá nová právní úprava navíc vyžaduje její rozvinutí prostřednictvím judikatury (publikovaných soudních rozhodnutí). „To, že se zákon mění ještě před ustálením judikatury, může přinést různý výklad práva a různé rozhodnutí v téže věci,“ uvedl Choděra.

Ministerstva připravují dílčí a ne vždy kvalitní novely k jedné problematice, a ani dobrý právník se v tom často nevyzná, shodli se poslankyně Zuzka Rujbavá (KSČM), Jitka Kupčová (ČSSD) i poslanec Marek Benda (ODS). ■

Ve stejném deníku bylo možno ihned následující den objevit zmínku o advokátech v souvislosti s etikou soudcovského povolání, a to v článku **Nový předpis ohlídá morálku soudců.** V závěru se uvádí:

Podle návrhu zákona je soudce také povinen „zdržet se nepřiměřené veřejné kritiky soudnictví, soudního rozhodování, státních zástupců, advokátů a notářů.“ ■

Obsahem příspěvku **Jednací síně nejsou nafukovací** v ostravské SVOBODĚ z 18. března je rozmístění aktérů při jednání soudu.

Bezpečnost osob má podle ministerstva spravedlnosti zajistit nový zasedací pořádek v jednací síni.

Podle něj má obžalovaný sedět u svého obhájce, což je ovšem často technicky neproveditelný požadavek.

Problém tkví hlavně v praktickém dopadu, neboť místo pro obžalovaného bude nebezpečně blízko senátu i svědků. Tím se však riziko možných násilných reakcí z jeho strany spíše zvýší než naopak. Soudy pak asi budou využívat ustanovení příslušného zákona, který předsedům soudů dovoluje stanovit v závislosti na prostorových možnostech jednací síně a charakteru projednávání trestní věci odchýlný zasedací pořádek. ■

Pro mnohé advokáty zajímavá noticka se objevila v PRÁVU 30. března, a to, že **Británie vydala příručku pro obhájce obětí týrání**.

Britské ministerstvo zahraničí vydalo knihu Torture Reporting Handbook, která obsahuje praktické právní rady, jak shromáždit svědectví pro oběti týrání a jak zahájit právní akci s co největší šancí na úspěch. Publikaci redigovala expertka Střediska pro lidská práva univerzity v Essexu Camille Giffardová. Bude přeložena do čtyř jazyků – francouzštiny, španělštiny, arabštiny a ruštiny – a distribuována ve světě prostřednictvím britských zastupitelských úřadů. ■

**Studenti práv nabízejí bezplatnou právní poradnu**, nikoliv však celé veřejnosti, ale pouze na akademické půdě Univerzity Karlovy. ZEMSKÉ NOVINY přinesly tuto informaci 4. dubna.

Bezplatnou právní poradnu ve věcech občanského a pracovního práva nabízí členům akademické obce a zaměstnancům Univerzity Karlovy Evropská asociace studentů práv – ELSA Praha. Právní porada se nesmí týkat podnikatelské činnosti a ELSA Praha si ponechává možnost odmítnout pomoc i v dalších jednotlivých případech. Zkušební fáze projektu začíná v letním semestru 15. dubna a končí 30. května. Kontakt s klientem, který požádá o pomoc, budou zprostředkovávat studenti, kteří si tak vyzkoušejí právo v praxi. Pokud bude případ jednoduchý, poradí student klientovi přímo, složitější případy bude konzultovat se svými učiteli.

Zadatelé zaplatí pouze poplatky spojené s náklady na telefon, poštovné či kopírování. Studentská poradna pomůže lidem, kteří by si nemohli dovolit konzultace s advokátem. Pokud se projekt úspěšně zavede, mohla by rad studentů využívat i veřejnost. ■

PROFIT Praha odpovídal na lince **Horkého telefonu** dne 10. dubna na níže uvedený dotaz, a jak je z odpovědi zřejmé, mystifikoval tazatele i jiné čtenáře tím, že připustil užívání titulu „komerční právník“.

„Setkal jsem se s tím, že mi zajímavé služby nabídl komerční právník,“ sdělil do telefonu Jiří Nepraš, majitel malé firmy na Tachovsku. „Domníval jsem se, že komerční právníci byli jako profese zrušeni a mám strach, abych při dalším jednání nenaletěl podvodníkovi. Neměl bych raději hledat advokáta?“

Komora komerčních právníků byla zrušena v r. 1996 a její členové se zpravidla stali advokáty, řádně zapsanými v seznamu České advokátní komory. I dnes někdo může užívat titul komerční právník především proto, aby zdůraznil své znalosti komerčního, zejména obchodního práva. Může je uplatňovat buď jako advokát nebo podnikový právník.

Advokáti jako právníci zapsaní v seznamu České advokátní komory poskytují právní služby ve všech věcech. Například zastupují v řízení před soudy a jinými orgány, obhajují při trestním řízení obviněné, resp. zastupují poškozené, udělují právní porady, sepisují listiny, zpracovávají právní analýzy a také mohou vypracovávat za podmínek stanovených zákonem o správě daní a poplatků daňová přiznání svým klientům. ■

O přítomnosti, resp. nepřítomnosti advokátů v policejních celách pojednávaly 13. dubna LIDOVÉ NOVINY v článku **Evropská unie kritizuje českou policii** anebo *Zadržení často nemohou kontaktovat své blízké a právníka.*

Nepřijatelné – tímto slovem označila Evropská komise podmínky v českých policejních celách. Nejde přitom o nějakou technickou otázku. Mluví se o dodržování občanských práv.

Dva lidé jdou večer z restaurace a potká je policejní hlídka. Jeden z oněch dvou se zdá policistům opilý. Tak ho zavrou do policejní cely.

Druhý muž následuje svého přítele, ale policie ho odmítá pustit na stanici. Když buší na vrata a dožaduje se vstupu, policisté ho také zavrou. A nedovolí mu zavolat domů, přestože o to žádá.

Takový případ se skutečně stal. Musel ho řešit pražský advokát David Vlk. „Stává se mi běžně, že se na mě obrátí rodiče některých zadržených, s tím, že jim policisté neumožnili zatelefonovat domů, nebo se spojit s právníkem,“ říká Vlk, který je také členem sekce proti mučení Rady české vlády pro lidská práva.

Advokátu Vlkovi se tato praxe nelíbí. Stěžuje si na ni ostatně také „evropská vláda“ – Evropská komise.

„Podmínky ve značném počtu policejních zadržovacích zařízení nejsou přijatelné,“ uvádí se ve zprávě komise za rok 1999, která hodnotí schopnost Česka vstoupit do Evropské unie.

Citovaná pasáž je přitom zařazena do oddílu „občanská a politická práva“. Důvod? Podle „evropské vlády“ není správné, že lidé zadrženi policií „často nemohou oznámit svou situaci třetí osobě“, ani nedostanou po mnoho hodin možnost spojit se s právníkem. Toto právo je přitom zajištěno českou Ústavou i mezinárodními dohodami o lidských právech.

České úřady se ke stížnostem Evropské komise nestaví jednoznačně.

Ministerstvo vnitra s kritikou z Bruselu nesouhlasí. Na druhé straně ale připouští, že je třeba zabránit případům, kdy policisté omezují práva zadržených lidí.

Policejní prezident Jiří Kolář říká, že „závěry Evropské komise nebere na lehkou váhu“. Rozhodl se „sledovat vývoj v kritizovaných oblastech a bezodkladně reagovat“.

Policejní prezident ovšem dodává, že „takové případy, pokud k nim dojde, jsou jednoznačně selháním jedince, nikoli systému.“ Dříve prý tyto záležitosti nebyly sledovány, neboť šlo v celkovém počtu stížností asi o 10 případů ročně.

S tím ale nesouhlasí advokát Vlček: „Neexistují statistiky, ale odhadl bych, že jejich počet jde do stovek za rok.“ ■

Městský soud v Praze má konečně rám! **U soudu bude určitě bezpečněji**, prozradila stručná zpráva v KLDENSKÉM DENÍKU z 15. dubna t. r.

Bezpečněji se mohou od čtvrtka cítit soudci, advokáti, svědci i obžalovaní v budově Městského soudu v Praze. Kromě bezpečnostního rámu, který už delší dobu signalizuje kovové předměty po kapsách přichozích, je tu nyní i rentgenové zajištění, známé určitě mnohým z nás z letišť. Příslušníci justiční stráže si na něm v klidu mohou prohlédnout obsah tašek, kufříků i igeltek, aniž by museli návštěvníky soudní budovy žádat o jejich otevření a prohlídku. Po minulých zkušenostech – například ozbrojeném únosu obviněného ze soudní síně, pistole, kterou přinesl k líčení jistý novinář i nedávnému objevu dělobuchu v kabelce přítomné dámy, jde o opatření drahé, ale potřebné. ■

## ***Celostátní turnaj advokacie v tenise 2000***

Advokátní kancelář Mgr. Mariana Herese a JUDr. Jaroslava Koutského v Mostě pořádá jubilejní X. ročník tradičního celostátního turnaje advokacie v tenise, na který si Vás tímto dovolujeme pozvat.

### **VŠEOBECNÁ USTANOVENÍ**

- |                                 |  |
|---------------------------------|--|
| <b>1. Pořadatel</b>             | Advokátní kancelář Mgr. Marian Heres<br>Moskevská 1/14, Most<br>Advokátní kancelář K+K+K,<br>JUDr. Jaroslav Koutský, Moskevská 12, Most  |
| <b>2. Místo uspořádání</b>      | tenisové dvorce Tenisového klubu v Mostě,<br>ul. Pod Ressellem<br>(konečná stanice autobusu č. 16)   |
| <b>3. Ředitelství turnaje</b>   | ředitel Mgr. Marian Heres<br>čestný předseda JUDr. Alfréd Ivánka,<br>in memoriam<br>vrchní rozhodčí JUDr. Jaroslav Koutský   |
| <b>4. Technické zabezpečení</b> | Tenisový klub Most   |
| <b>5. Náklady</b>               | vklady, ubytování, stravování na vlastní náklady<br>účastníků  |
| <b>6. Technická ustanovení</b>  |  |
| <i>a) vypsane soutěže</i>       | <ol style="list-style-type: none"><li>1. dvouhra mužů</li><li>2. dvouhra žen</li><li>3. čtyřhra mužů</li><li>4. dvouhra mužů přes 45 let</li><li>5. smíšená čtyřhra</li><li>6. soutěž útěchy</li></ol>                                       |
|                                 | <ul style="list-style-type: none"><li>– soutěže jsou otevřeny pro všechny členy a pracovníky české a slovenské advokacie</li><li>– soutěž č. 6 mohou hrát ti účastníci turnaje, kteří prohráli první utkání turnaje v soutěži č. 1</li></ul> |

- ředitelství turnaje si vyhrazuje právo úpravy vypsaných soutěží
- všechny soutěže se hrají na dva vítězné sety, ve všech se zkrácenou hrou

b) *přihlášky*

je nutné zaslat na adresu  
AK Mgr. Marian Heres,  
Most, Moskevská 1/14, PSČ 434 01,  
a to nejpozději do 28. 8. 2000

c) *vkłady*

budou vybírány při prezentaci ve výši 500,- Kč  
pro všechny soutěže

d) *losování*

se uskuteční dne 1. 9. 2000 po prezentaci

**7. Časový pořad**

31. 8. 2000 – večer uvítání účastníků, ubytování

**1. 9. 2000** 08.00 hod. prezentace, slavnostní  
zahájení, losování

08.30 hod. zahájení soutěží 1, 2

13.00 hod. zahájení soutěží 3, 4

**2. 9. 2000** 09.00 hod. zahájení soutěží 5, 6

09.30 hod. semifinálové zápasy

13.00 hod. finálové zápasy

8. Všichni účastníci turnaje jsou povinni být k dispozici ředitelství turnaje po dobu účasti v turnaji. Hlavní rozhodčí má právo z účastníků turnaje určit rozhodčího.

9. Ubytování bude zajištěno na základě požadavků účastníků turnaje v hotelu MUROM. Požadavek s přesným datem ubytování je nutné uvést v přihlášce.

V průběhu turnaje bude 1. 9. 2000 uspořádán od 20.00 hodin

**SPOLEČENSKÝ VEČER.**

Srdečně zveme všechny příznivce bílého sportu do Mostu.

Mgr. Marian Heres

JUDr. Jaroslav Koutský

## ***Konference Friendship, Cooperation and the Rule of Law: Building the Spirit of World Peace (Dublin, 30. 9. – 6. 10. 2001)***

Mezi hlavními tématy konference budou: a) Lidská práva jako hlavní nástroj ke světovému míru, b) Právo a technologie (regulace internetu), c) Mezinárodní spolupráce v právním vzdělávání, d) Místní samospráva, e) Stárnutí a právo: vytvoření právního systému schopného reagovat na požadavky starších lidí, f) Novinky v mezinárodním právu životního prostředí, g) EU/EC, h) United Nations, i) Ženy, j) Alternativní řešení sporů, k) Demokracie, l) Mezinárodní právo, m) Finance a bankovníctví, n) Etika a osobní zodpovědnost, o) Mezinárodní obchod a právo, p) Globální cestování, q) Právo, etika a víra.

Přednášet budou renomovaní světoví odborníci.

Účast na konferenci stojí 350 USD pro členy WJA, pro nečleny 450 USD (jen při registraci do 30. 9. 2000).

Prosíme zájemce o účast na této konferenci, aby se laskavě přihlásili mezinárodnímu oddělení ČAK do 31. srpna 2000 na tel.: 02/2491 4386, e-mail: mez@cak.cz.

## ***27. kongres o lyžařském právu Skilex 2000 Val d'Isère***

V ideálním prostředí Val d'Isère (Espace Killy) – v komplexu Club Méditerranée se konal letošní kongres o lyžařském právu SKILEX 2000. Více než 300 delegátů z 19 zemí mělo od 26. 3. – 2. 4. možnost diskutovat o nejrůznějších aspektech právních vztahů, které vznikají mezi firmami poskytujícími servis lyžařům, organizátory lyžařských závodů národními i mezinárodními lyžařskými federacemi a konečně i mezi lyžaři navzájem. Jelikož se kongresu zúčastnili kromě advokátů rovněž soudci, notáři a státní zástupci, mohl každý účastník načerpat mnoho podnětů pro svou vlastní praxi, třeba i jen vzdáleně související s lyžováním (souvislost výkonu jiných sportů byla více než zřejmá, avšak pokud je níže podepsanému známo, v jiné sportovní oblasti se podobná akce nekoná).

V doprovodném neoficiálním právnickém mezinárodním mistrovství v běhu na lyžích a obřím slalomu byli úspěšní především zástupci alpských zemí. Čest



---

České republiky obhájila JUDr. Renata Volná z Brna výborným 3. místem v ženské kategorii obřího slalomu.

Příští kongres o lyžařském (sportovním) právu se koná v r. 2001 v Gällivare (Švédsko). Účast se z hlediska odborného i společenského vřele doporučuje.

JUDr. Milan Kyjovský, Brno  
JUDr. Erik Orlet, Olomouc

## ***Zpráva o účasti týmu PF UK na mezinárodní soutěži „Concours Européen des Droits de l'Homme, René Cassin“ z oboru Evropské úmluvy o lidských právech a základních svobodách***

Ve dnech 27. března až 1. dubna 2000 proběhl ve Štrasburku šestnáctý ročník mezinárodní studentské soutěže „Concours Européen des Droits de l'Homme, René Cassin“. Tak jako v minulých letech se této akce společně s dalšími 62 týmy zúčastnilo rovněž družstvo reprezentující Právnickou fakultu UK v Praze.

Jedná se o nejvýznamnější mezinárodní soutěž ve francouzském jazyce věnovanou problematice lidských práv. Studenti během ní dostávají jedinečnou příležitost seznámit se důkladně s Evropskou úmluvou, procvičit své argumentační a vyjadřovací schopnosti ve francouzštině, prakticky použít právní myšlení a v neposlední řadě nahlédnout blíže do fungování Evropského soudu. Soutěž se v zahraničí těší zájmu médií a požívá značnou prestiž. Svědčí o tom stále rostoucí zájem o účast ze strany družstev, zvyšující se úroveň soutěžících a častá přítomnost významných světových osobností. Například v minulém roce před účastníky vystoupil bývalý generální tajemník OSN, pan Butrus Butrus-Ghálí. Organizátory celého zápolení je již tradičně francouzská asociace Juris Ludi, která působí pod záštitou Rady Evropy.

Soutěž je rozdělena do dvou fází. Studenti nejprve svou obhajobu písemně zpracují a posléze své stanovisko prezentují v ústním vystoupení v prostorách Rady Evropy nebo Evropského soudu ve Štrasburku. Prezentace, během které za každé družstvo musí promluvit dva členové, trvá celkem 45 minut. Výkon je hodnocen porotou, v níž zasedají právní odborníci z řad vysokoškolských profesorů, advokátů a také profesionální soudci Evropského soudu. Každý tým

vystoupí během soutěže dvakrát. Poté je vyhlášeno celkové pořadí a jsou oznámena jména dvou finalistů. Případ, který byl studentům předložen letos, se týkal nových otázek, konkrétně problematiky zón volného pohybu a práv cizinců podle EULP.

Organizátoři soutěže bohužel nemohli tak jako dříve finančně podporovat účast soutěžících ze zahraničí. Přítomnost českého družstva na této akci byla umožněna jen díky podpoře Právnické fakulty UK a zejména finančnímu příspěvku od Nadace Hugo Grotia, poskytnutém prostřednictvím České advokátní komory. Reprezentace pražské právnické fakulty ve složení Veronika Bílková (5. ročník), Jan Pěvrátil (3. ročník) a Natálie Vlasáková (5. ročník) se sice umístila v druhé polovině, přesto je jejich vystoupení třeba hodnotit velmi pozitivně. Vedle cenné osobní zkušenosti, kterou představuje pro studenty samotné, totiž přispívá k šíření evropského standardu lidských práv v době, kdy by se jeho znalost měla stát vlastní všem, jež působí v právní praxi. Účast českých studentů na této soutěži je proto i nadále nutně podporovat.

Mgr. Eva Danová, PF UK, Praha

## ***Seminář „Elektronický obchod“ v Tokiu***

Mezinárodní organizace mladých advokátů AIJA a Tokijská advokátní komora uspořádaly ve dnech 20. 4. až 22. 4. 2000 seminář na téma „Elektronický obchod“. Semináře se zúčastnilo 120 mladých advokátů z 20 zemí, přičemž nejvýraznější podíl na přednáškách i diskusích měli Japonci, Američané, Švýcaři, Italové a Němci.

Seminář byl pečlivě připraven a dosáhl velmi vysoké odborné úrovně, aniž by přitom pozbýl zajímavosti a praktičnosti. Na všeobecné úrovni i s ohledem na fiktivní kauzu byly srovnávány jednotlivé národní úpravy internetových vztahů, a to zejména s ohledem na režim smluv uzavíraných elektronickou cestou, na vymezení odpovědnosti, na ochranu dat a na doménová jména. Dále nebyla opomenuta problematika určení práva a stanovení soudní pravomoci a vykonatelnost rozhodnutí, což se u tak nadnárodního média jako je internet jeví velmi složité.

Závěry pracovní části semináře i rozhovory během společenských událostí vyzněly ve smyslu, že rozdíly jak mezi kontinentální a anglosaskou, tak i jednotlivými národními úpravami jsou podstatně menší, než se očekávalo. Internet je během posledních deseti let natolik společensky a zejména ekonomicky vý-

znamným jevem, že jeho právní úprava jak v mezinárodním, tak i národním měřítku je nezbytná. Jednotlivé země se nacházejí na různých úrovních vymezení režimu i praktického používání internetu, všechny však vytvářejí a respektují obdobná pravidla a ubírají se stejným směrem, což je s ohledem na celosvětovou globalizaci velmi pozitivní.

Osobně jsem přesvědčena, že širší odborná diskuse na toto téma by se měla rozvinout i v ČR, a to za využití zahraničních poznatků a zkušeností, tj. včetně informací získaných v rámci akcí AIJA. V této souvislosti potvrzuji, že ráda postoupím kopie příslušných podkladů a referátů.

Děkuji ČAK za dosavadní podporu české sekce AIJA a velmi bych uvítala zvýšení zájmu českých advokátů mladších 45 let o tuto organizaci.

Mgr. Radka Pelikánová  
vedoucí české sekce AIJA  
AK Čermák Hořejš Vrba  
tel.: 02/96 167 453



Pro Bulletin advokacie nakreslil Lubomír Lichý

# ZÁVAZNÁ PŘIHLÁŠKA NA FAKULTATIVNÍ SEMINÁŘE PRO ADVOKÁTNÍ KONCIPIENTY

---

(podle Čl. 9 usnesení představenstva České advokátní komory  
ze dne 10. 3. 1998, o výchově advokátních koncipientů,  
Věstník ČAK částka 1/1998)

**Tuto přihlášku zašlete do 15. 8. 2000.**

**Závazně se přihlašuji na seminář:**

- 1) **Novela Zákoníku práce s přihlédnutím k evropskému právu**  
konané dne 8. 9. 2000
- 2) **Právní úprava zástavního práva a uplatnění v praxi z hlediska  
zajišťovací a uhrazovací funkce**  
konané dne 15. 9. 2000

Vyznačte křížkem seminář(e), na který(é) se přihlašujete.

Prosíme níže uvedená data koncipienta – žadatele o školení, vyplňte  
**HŮLKOVÝM PÍSMEM.**

Titul, příjmení, jméno: \_\_\_\_\_

č. telefonu koncipienta vč. předvolby (kancelář): \_\_\_\_\_

Adresa **advokátní kanceláře** (razítko), na kterou Vám zašleme pozvánku na  
vybraný seminář (**uvést i PSČ**):

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

datum:

podpis koncipienta: