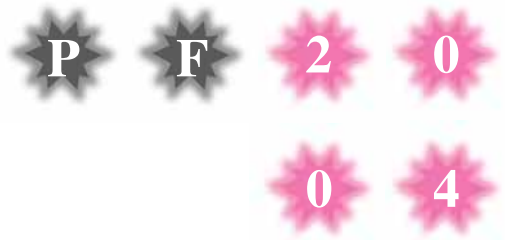


NIL
NISI
BENE



VESELÉ VÁNOCE A ŠŤASTNÝ NOVÝ ROK

MERRY CHRISTMAS AND HAPPY NEW YEAR

FROHE WEIHNACHTEN UND EIN
GLÜCKLICHES NEUES JAHR

JOYEUX NOËL ET BONNE NOUVELLE ANNÉE

OBSAH

ÚVODNÍK

Stanislav Balík: Ad informandum 12

VÝZNAMNÉ JMENOVÁNÍ

Jmenování JUDr. Karla Čermáka ministrem spravedlnosti ČR 16

DESET LET NEJVYŠŠÍHO SOUDU ČR V BRNĚ

Projev předsedkyně Nejvyššího soudu ČR JUDr. Ivy Brožové k 10. výročí působení Nejvyššího soudu v Brně 17

ČLÁNKY

Josef Rubeš: O některých etických zásadách každodenní práce soudce a advokáta 19

Stanislav Myslíl: Málo smírů v majetkových sporech 30

Jiří Jelínek: Soudnictví ve věcech mládeže a změny v trestním řízení (poznámky k orientačnímu studiu) 34

Daniela Kovářová: Postavení advokáta jakožto obhájce či opatrovníka mládeže po 1. 1. 2004 50

Pavel Vantuch: K možnosti účasti obhajoby na dokazování v hlavním líčení po 1. 1. 2002 53

Tomáš Šetina: Legislativa Evropské unie na internetu z hlediska praxe advokáta 63

Miloš Holub: Time-sharing podle českého práva, aneb zase jedna harmonizace – několik poznámek 67

DISKUSE

Jitka Špundová: Nutná obhajoba mladistvého ve zkráceném přípravném řízení (nad jedním rozhodnutím) 72

Jiří Štancl: Soud správní nebo obecný? 80

POLEMKA

František Penk: Co platí – novela, nebo jí novelizované zákony? (nejistota přetrvává i nadále) 81
Redakční poznámka doc. JUDr. Vladimíra Mikule k předchozímu příspěvku 85

Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané ve dnech 8. – 9. 9. 2003 88

2) Sdělení České advokátní komory k reklamě 89

3) Výsledky advokátních zkoušek konaných v září/říjnu 2003 89

4) Revokace stanoviska v tarifní věci 90

5) Informace o společném semináři pro advokáty a daňové poradce (Praha, 3. října 2003) 91

6) Informace o pokračovacím kurzu angličtiny pro advokáty 91

ODPOVĚDI NA DOTAZY

• Poskytování právních služeb neoprávněným subjektem 92

• Zrušení ustanovení advokáta soudem v občanskoprávním řízení 92

OBSAH

Z KÁRNÉ PRAXE

Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže po skončení zastoupení přes žádost klienta nevyúčtuje převzatou zálohu. (**Jan Syka**) 93

Z JUDIKATURY

- K nároku advokáta na stravné při tuzemských pracovních cestách 95
- K náležitostem poučení účastníků dle § 119a odst. 1 o. s. ř. 96
- K přípustnosti soukromého audiozáznamu jako důkazu v občanskoprávním řízení. K posouzení významu rasové diskriminace z hlediska náhrady nemajetkové újmy v penězích. 100
- Důsledky nedostatku předchozího písemného souhlasu obecního úřadu podle § 3 odst. 2, 4 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění před novelou č. 302/1999 Sb. pro platnost smlouvy o nájmu nebytových prostor uzavřené před právní účinností novely č. 302/1999 Sb. 102
- K otázce doby doručování ve vztahu k omezení dispozice s nemovitostí 105

Z rozhodnutí otištěných v jiných odborných periodikách
(**V. Mandák**)

107

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

116

ZE ZAHRANIČÍ

Slovensko: Bulletin slovenskej advokácie č. 4/2003 (**Jaroslava Vanderková**) 119

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

- Dohoda o spolupráci mezi polskou Hlavní advokátní radou a ČAK podepsána 120
- 1. česko-německé advokátní fórum (12. – 14. 9. 2003, Nový Berštejn) 122
- Výroční sněm Makedonské advokátní komory 124
- Dny slovinských právníků 125
- Výroční dny fakulty advokátů v Edinburghu 125

RECENZE, ANOTACE

Winterová, A.: Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou (Alena Macková) 126

Mikeš, Jiří – Muzikář, Ladislav: Dědické právo (Alena Macková) 126

Dvořák, Tomáš: Veřejná obchodní společnost (–red.–) 127

Nová úprava správního soudnictví / Soudní řád správní (–red.–) 128

Chrastilová, Brigita – Mareš, Petr: Prezident republiky Václav Havel a jeho vliv na československý a český právní řád (J. M.) 128

Přehled judikatury: Trestné činy proti majetku / zpronevěra (J. M.) 129

Přehled judikatury ve věcech obchodních závazkových vztahů (J. M.) 129

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY (**Jaroslava Vanderková**)

130

OBSAH

<u>TISK O ADVOKACII</u> (<i>Jaroslava Vanderková</i>)	135
<u>RŮZNÉ</u>	
Výsledky 13. ročníku celostátního turnaje české advokacie v tenise	137
Na okraj sportovních her advokacie v Nymburce ve dnech 19. – 21. 9. 2003 (<i>Václav Král</i>)	137
Pozvání na semináře 2004	138
Oprava	139
<u>NAKONEC</u>	
O soudnictví a cizích loukách (<i>Petr Hajn</i>)	140
Kresba <i>L. Lichého</i>	141
<u>ZUSAMMENFASSUNG</u>	142
<u>SUMMARY</u>	145
<u>INHALTSVERZEICHNIS</u>	148
<u>TABLE OF CONTENTS</u>	151
<u>INZERCE</u>	154

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

Žádáme autory, aby své příspěvky opatřili stručným shrnutím v rozsahu nejvýše 10 řádek.

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

Dnes na stranách 130–134.

SHRNUTÍ

Josef Rubeš:

O některých etických zásadách každodenní práce soudce a advokáta

Stať tohoto předního emeritního českého soudce, který zemřel v roce 1994, se zabývá základními vztahovými otázkami týkajícími se soudce a advokáta z hlediska profesní etiky. Obsahuje tyto oddíly: Předpoklady výkonu soudcovské funkce, Vedení soudního jednání z hlediska právního i etického, Užívání mateřštiny, Vztah k jiným soudcům, Vztah k advokátům, Výběr advokáta klientem, Osobnost advokáta, Převzetí zastoupení, Vztah důvěry, Využití všech zákonem přípustných prostředků z pohledu etických principů, Vztah advokáta k soudu.

Stanislav Myslil:

Málo smírů v majetkových sporech

České soudy jsou zavaleny několika sty tisíci majetkových sporů ročně a jejich počet řízení neúnosně prodlužuje. Ale jen nepatrné procento z nich končí smírem nebo je řešeno mimosoudně, např. notářskými zápisy s doložkou vykonatelnosti nebo v rozhodčím řízení, i když to zaznamenává vzestup. Zcela chybí institut zprostředkování a jiné alternativní způsoby řešení sporů. Je proto třeba více využívat dosavadních prostředků smírného řešení sporů před zahájením soudního řízení a zejména po jeho zahájení a v jeho průběhu. Zde by měla být úloha soudu aktivnější než dosud. De lege ferenda by se dalo uvažovat o uložení povinnosti účastníkům doložit, že se o smír pokusili a finančně je na soudním poplatku při smíru zvýhodnit a legislativně upravit možnost zprostředkování.

Jiří Jelínek:

Soudnictví ve věcech mládeže a změny v trestním řízení (poznámky k orientačnímu studiu)

Článek pojednává o změnách v trestním řízení vyvolaných novým zákonem č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, který je účinný od 1. ledna 2004. Tento zákon je speciálním právním předpisem ve vztahu k trestnímu řádu, pokud jde o řízení ve věcech mladistvých. V článku jsou popsány změny v trestním řízení, ke kterým náleží zejména čtyři nové základní zásady trestního řízení (zásada zvláštního přístupu při projednávání trestních věcí mladistvých, zásada spolupráce s orgánem sociálně-právní ochrany dětí, zájmovými sdruženími občanů a osobami realizujícími probační programy, zásada ochrany soukromí mladistvého, zásada rychlosti řízení a zásada uspokojení zájmů poškozeného), zakotvení zvláštního soudu mládeže a změna pravidla o místní příslušnosti tohoto soudu, novinky ve vazebním právu, rozšíření dosavadních případů tzv. odklonu o novou alternativu (odstoupení od trestního stíhání mladistvého) a zavedení zákazu vydat v řízení ve věcech mladistvých trestní příkaz.

Daniela Kovářová:

Postavení advokáta jakožto obhájce či opatrovníka mládeže po 1. 1. 2004

Článek se zabývá dopadem zákona č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže) na advokacii poté, co zákon nabude účinnosti, tzn. po 1. 1. 2004. Advokát bude podle tohoto zákona působit v postavení obhájce mladistvého nebo jako opatrovník dítěte mladšího patnácti let. S ohledem na specializovanou problematiku autorka vyzývá advokáty, kteří mají zájem o ustanovování v této oblasti, aby jej projevili písemným sdělením adresovaným soudům, přičemž

SHRNUTÍ

technické stránky by se mohli ujmout regionální představitelé. Článek také řeší výši odměny advokáta za poskytování této právní pomoci.

Pavel Vantuch:

K možnosti účasti obhajoby na dokazování v hlavním líčení po 1. 1. 2002

Článek se zabývá možností aktivní účasti obhajoby na dokazování v hlavním líčení po novele trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb. Rozebírá ustanovení § 2 odst. 5, § 89 odst. 2, § 215 odst. 2, § 180 odst. 3 a § 110a TrŘ. Zdůrazňuje, že zejména § 215 odst. 2 TrŘ posiluje možnosti strany obhajoby při „soupeření“ se státním zástupcem. Nadále však obhajoba ani v současnosti převážně nežádá předsedu senátu (samosoudce) o možnost provedení výslechu svědka vždy, když jej vyhledala, nezřídka ani o možnost vyslechnutí znalce, jehož posudek si vyžádala. Přesto lze očekávat, že zejména výslechy svědků a znalců se postupně stanou organickou součástí obhajoby obžalovaných v hlavním líčení, jako reakce na pozvolna se zvyšující aktivitu strany obžaloby.

Tomáš Šetina:

Legislativa Evropské unie na internetu z hlediska praxe advokáta

Článek reaguje na předpokládaný vstup České republiky do Evropské unie v roce 2004. Smyslem článku je seznámit advokátní veřejnost s jednotlivými zdroji práva Evropské unie na internetu a s informační politikou EU souhrnně. Stručně popisuje základní informační servery provozované EU, hodnotí jejich obsah, úroveň a kvalitu poskytovaných informací. Konkrétně jsou zmiňovány servery EUROPA, CELEX, EUR-LEX, IPR-HELPDESK a český systém ISAP.

Text přináší základní orientaci v informačních zdrojích EU a je koncipován jako stručný průvodce pro toho, kdo se chce samostatně a rychle orientovat v normách a dalších dokumentech Evropské unie.

Miloš Holub:

Time-sharing podle českého práva, aneb zase jedna harmonizace – několik poznámek

Novelou občanského zákoníku provedenou zákonem č. 135/2002 Sb. došlo k doplnění textu zákona o pasáž upravující time-sharingové smlouvy (§ 58 – § 65). Tím měl být zajištěn soulad českého práva s evropskou směrnicí č. 94/47/EC. Autor ve svém článku poukazuje na některé otázky, které transpozice směrnice upravující institut našemu právu v této podobě dosud neznámý a především způsob, jakým byla provedena, přináší.

Jitka Špundová:

Nutná obhajoba mladistvého ve zkráceném přípravném řízení (nad jedním rozhodnutím)

Příspěvek se zabývá existencí důvodu nutné obhajoby ve zkráceném přípravném řízení vedeném proti mladistvému.

I ve zkráceném přípravném řízení konaném proti mladistvému je dán důvod nutné obhajoby, proto nevyužije-li mladistvý podezřelý ve zkráceném přípravném řízení svého práva zvolit si obhájce a nezvolí-li mu ani některá z osob uvedených v § 37 odst. 1 tr. řádu, je třeba mu obhájce ustanovit již v tomto stadiu trestního řízení bez zřetele na to, zda byl zadržen či nikoliv, a to i přesto, že trestní řád neobsahuje výslovnou úpravu. Tato povinnost sice nevyplývá bezprostředně z ustanovení § 36

SHRNUTÍ

odst. 1 písm. c) ani § 291 odst. 1 tr. řádu, ovšem zde se při nedostatku výslovné právní úpravy použije ustanovení § 179b odst. 2 věta třetí tr. řádu per analogiam.

Jiří Štancl:

Soud správní nebo obecný?

Shrnutí: Rozhodování Úřadu průmyslového vlastnictví o zápisu známky či užitého vzoru, o jejich výmazu apod. je rozhodnutím o veřejnoprávním nároku. Odmítá-li Nejvyšší správní soud žalobu proti takovému správnímu rozhodnutí s odůvodněním, že jde o nárok soukromoprávní, neboť těžiště úpravy průmyslových práv leží tradičně v právu soukromém, nepostupuje správně.

František Penk:

Co platí – novela, nebo jí novelizované zákony? (nejistota přetrvává i nadále)

Článek poukazuje na kolísající rozhodovací praxi Ústavního soudu v otázce platnosti novely zákona poté, kdy nabude účinnosti. Ústavní soud někdy návrh na její zrušení zamítne s tím, že její ustanovení novelizující jiné zákony se staly jejich součástí momentem nabytí účinnosti novely a samostatně tedy již nejsou součástí právního řádu ČR. Jindy však takovou novelu zruší jako samostatně existující součást právního řádu. Vzhledem k tomu ani zákonodárci podávající návrh na zrušení takové novely si nejsou jisti, zda mají navrhnout její zrušení jako celku nebo zrušení těch ustanovení zákona, jež novelizovala. V právním státě by ovšem na prvním místě měla panovat jistota, které právní předpisy jsou součástí jeho právního řádu a které nikoliv. Část rozhodovací praxe Ústavního soudu v daném směru ale takovou právní jistotu nevytváří, naopak působí opačným směrem.

PO UZÁVĚRCE

SKILEX 2004

Vážení kolegové,

od 20. do 27. 3. 2004 se v rakouském Oberurgl/Sölden koná **31. kongres o lyžarském právu Skilex 2004**.

Kromě zajímavého odborného programu, který bude zaměřen na činnost mezinárodního sportovního soudu v Lausanne i na řešení otázek spojených s dopingem, patří k hlavním lákadlům kongresu možnost po odpovědném tréninku v jednom z nejprestižnějších rakouských alpských středisek změřit síly s kolegy advokáty, soudci, notáři a státními zástupci (pro tyto profese jsou soutěže vypsány) v neoficiálním mistrovství světa právníků v běhu na lyžích a obřím slalomu. České družstvo by vzhledem k posledním výsledkům potřebovalo výrazné posily z řad kolegů.

Uzávěrka přihlášek je 31. 1. 2004, podrobněji viz www.skilex.at, případně je možné e-mailem na ak@kyjovsky.cz podrobnější informace vyžádat u níže podepsaného.

JUDr. Milan Kyjovský,
člen představenstva ČAK

ÚVODNÍK

AD INFORMANDUM

JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

Bývalý předseda polské advokacie Czesław Jaworski vyslovil na konci svého funkčního období v roce 2001 myšlenku, že pro advokátní komoru a naše povolání mohou stěží nastat poklidné časy a že pokud by se i zdálo, že se taková doba blíží, je to jen mylné zdání a z omylu budeme brzy vyvedeni. Přiznám se, že jsem tomu tehdy tak docela nevěřil...

Předchozí zpravodajský úvodník jsem dopsal v půlce června a mohlo by se zdát, že po následujících třech měsících bude díky prázdninám méně novinek. Pojdme tedy in medias res, abychom to mohli posoudit...

• • •

Hlavním tématem uplynulého čtvrtletí byla nepochybně otázka, kdo bude nástupcem JUDr. Pavla Rychetského v křesle ministra spravedlnosti. Rozhovor, který poskytl odstupující ministr Lidovým novinám,^{)} učebnicovým způsobem analyzuje hlavní problém, který před jeho nástupcem stojí. Dovolím si citovat několik myšlenek:*

„Zapomnělo se, že základním lidským právem v oblasti výkonu spravedlnosti je právo na to, aby bylo rozhodnuto! To je asi hlavní příčina dnešního stavu soudnictví.“

„Stále častěji ale dnes uvažuji o tom, že ten dlouhý mílový krok, který jsme učinili po listopadu vytvořením naprosto nadstandardní soudcovské nezávislosti – vysoké platy, neodvolatelnost, doživotní jmenování – byl určitým pochybením.“

„Základní příčina neutěšeného stavu české justice má takové rozměry, že se vůbec nedá přičíst žádnému jednotlivci.“

„Mně se alespoň podařilo artikulovat všech deset základních bodů, které je třeba naplnit, aby se česká justice zreformovala. Bude na co navazovat.“

Řečeno idiomem – Pavel Rychetský „nasadil vysokou laťku“. Bylo znát, že k problémům resortu přistupoval především jako odborník. Nebylo divu, že hledání nástupce vyvolávalo obavy, které se nakonec nenaplnily. Jmenování nového ministra spravedlnosti JUDr. Karla Čermáka dává naději, že na reformní plány bude navázáno. I tentokrát se stal ministrem spravedlnosti muž na slovo vzatý.

• • •

Od exekutivy přejdeme teď uklidnění k legislativě.

V oblastech sledovaných se zájmem advokátskou obcí se nejvíce změnilo v právní úpravě DPH. Zabránit tomu, aby daň z přidané hodnoty přešla ze sazby 5 % na 22 % bylo nespílitelným

^{*)} Srv. Neodcházím s pocitem dobře vykonané práce. S novým předsedou Ústavního soudu hovořila Silvie Blechová, Lidové noviny, 16. srpna 2003, str. 11.

ÚVODNÍK

snem. Komora usiluje o to, aby se DPH přičítala k přísudkům a odměnám ve věcech, kde je advokát ustanoven, pokud možno již v nejbližší době.

Novela zákona o boji proti organizovanému zločinu byla v září projednána v dalších dvou výborech Poslanecké sněmovny ČR. V ústavně-právním výboru bylo projednání přerušeno do konce roku 2003. Důvodem byla mj. okolnost, že i v Evropské unii se zvažuje novela direktivy, kterou by měla novela zákona implementovat. Při jednání výboru jsme argumentovali stanovisky mezinárodních advokátních organizací (CCBE, FBE), odbornými články (Mullerat, Vantuch, Balík) i tím, že novela zákona není dostatečně zpracována. Nutno poznamenat, že negativní připomínky vznesl i Svaz průmyslu ČR a že proti uvedení svobodných povolání mezi osoby s oznamovací povinností se vyslovila i Komora daňových poradců. K přerušení rozpravy na neurčito došlo i ve výboru pro evropskou integraci, v rozpočtovém výboru jsou pozměňovací návrhy (poslanec Kalousek) směřující k vynětí mj. advokátů z okruhu povinných osob.

S Komorou daňových poradců uspořádala naše Komora dne 3. října 2003 na PF UK společné školení v oboru insolvenčního práva. Ukázalo se, že – určitě minimálně pokud jde o oblast vzdělávání správců – není existence Komory správců konkurzní podstaty jako instituce s monopolem v dané sféře nezbytná. Úpadkový zákon je nyní projednáván v nově složené komisi na Ministerstvu spravedlnosti ČR a otázka postavení správce konkurzní podstaty je diskutována znovu. Stanovisko Komory zůstává přitom nezměněno.

Zákon o utajovaných skutečnostech – pokud je mi známo – není dosud dopracován.

Představenstvo ČAK si pro druhé pololetí roku 2003 stanovilo další prioritu, kterou je novela zákona o advokacii. V současné době se o podnětech pro tuto novelu diskutuje, a to jak v představenstvu, tak v dalších orgánech Komory. Předpokládá se, že advokáti budou se stavem právních prací průběžně seznamováni.

V oblasti tzv. vnitřní legislativy došlo k novelizaci etického kodexu. Tato novela reagující na dublinskou novelu etického kodexu CCBE z loňského prosince je novelou již dříve avizovanou. Nová úprava se dotýká především reklamy. Ta byla v duchu evropských trendů upravena poněkud volněji. Pokud jsem informován, měla by být v kárných řízeních vzata zpět kárná žaloba proti advokátům stíhaným za skutek, který by po novele nebyl kárným proviněním. In margine bych rád poznamenal, že v počátcích je vhodnější přistupovat k reklamě advokáta opatrněji s vědomím, že dosud není sjednocena aplikační praxe. Předpokládám, že toto téma bude námětem pro diskusi v Bulletinu advokacie a hodlám je pro příští rok zadat k výběru pro účastníky publikační soutěže pro advokátní koncipienty a mladé advokáty, a to zejména s přihlédnutím k aspektům srovnávacím.

• • •

Na poli mezinárodním – obrat k této sféře evokovala zmínka o etickém kodexu CCBE – zůstává stále nejožehavější otázkou příspěvek na činnost CCBE poté, kdy ČR vstoupí do EU a naše Komora přestane být pouhým pozorovatelem a stane se řádným členem CCBE.

V mezidobí proběhla tři zasedání stálého výboru CCBE, separátně jednali zástupci Komor přistupujících zemí s předsedou CCBE p. Kolrudem a předsedou finančního výboru CCBE p. Pohlem před zasedáním stálého výboru ve dnech 4. – 5. září t. r. v Bruselu. K definitivnímu rozhodnutí zatím nedošlo, předpokládá se, že náš příspěvek by se měl v letech 2004–2013 postupně zvyšovat až k plné výši odpovídající příspěvku placenému např. belgickou advokácií. Podle ná-

ÚVODNÍK

vrhu by ČAK měla v roce 2004 platit 6 471,- EUR, v r. 2013 pak 32 000,- EUR. Ve vazbě na úroveň HDP by mohl být v roce 2008 prodloužen kalendář navyšování příspěvku tak, že by se k plné výši dospělo ještě později než v roce 2013. Předpokládá se, že věc bude na pořadu jednání plenárního zasedání CCBE v listopadu 2003.

Při vyjednávání bylo opakovaně zdůrazněno, že přistupující země budou mít zachován plný počet hlasů a že bude zachován princip solidarity. Osobně mě potěšil oboustranně korektní přístup a také vzájemná spolupráce se zástupci advokací přistupujících zemí.

• • •

Spolupráce s advokaciemi sousedních států se ostatně prohlubuje i v jiných oblastech. Jak bylo minule notifikováno, proběhlo společné zasedání zasedání představenstev ČAK a Slovenské advokátní komory ve Vlčině ve dnech 24. a 25. června. Závěrem jsme si se slovenskými kolegy v podstatě pouze zopakovali to, co již fakticky činíme, že se budeme vzájemně informovat o naší činnosti, budeme spolupracovat v oblasti vzdělávání, publikační činnosti, na mezinárodním poli, v rámci pravomoci Komor jako samosprávných orgánů atp.

S předsedou polské advokacie p. Stanislawem Rymarem jsme dne 10. září podepsali dohodu o spolupráci mezi advokaciemi obou zemí. I s polskými kolegy se chceme zaměřit na oblast přeshraniční a příhraniční spolupráce.

Mám zato, že podepsání dohody o spolupráci je toliko prvním krokem. Naplnění dohody závisí na jednotlivých advokátech. Zmíním dva příklady.

Ve dnech 12. – 13. září se konal v Novém Berštejně u Dubé seminář pro advokáty pořádaný naší Komorou a Saskou advokátní komorou. Témata byla vybrána z praktických otázek práva trestního, závazkového a rodinného, referovalo se o obchodním rejstříku a katastru nemovitostí. Účastníci měli možnost tatáž témata vyslechnout z pohledu českého i německého, resp. saského práva. Ve dnech 17. – 18. října se uskutečnil obdobný Fransko-český právní den v Marktredwitzu. Měl jsem možnost navštívit oba semináře a mohu učinit pár mimo jiné i srovnávacích poznámek.

Česko-saský seminář proběhl bez tlumočení, pouze německy. I tak se mezi saskými advokáty našli kolegové se slušnou znalostí češtiny. Advokátů ze severních Čech se ku škodě nepřítomných účastnilo málo. Nebude však znalost německého jazyka i práva v jejich regionu záhy nezbytností?

Seminář v Marktredwitzu byl sice simultánně tlumočen, přesto byla sluchátka na uších spíše výjimkou. Advokátů ze západních Čech hojný počet, témata jako v Novém Berštejně. I zde byli přítomni kolegové z německé strany se solidní znalostí nejen českého jazyka, ale též českého práva. Je skutečně domnělá složitost naší mateřštiny „zárukou“ toho, že mezi českou klientelou budeme jediní potenciální advokáti? Budeme s to zastoupit českého klienta i za hranicí?

Bylo by užitečné v započaté tradici pokračovat. O tom jsme se s našimi partnery ostatně domluvili. Pro příhraniční advokáty je ostatně – a to téměř bez nadsázky – „za pět minut dvanáct“.

S rakouskými advokáty jsme se setkali pak při příležitosti všerakouského setkání advokátů v Linci ve dnech 26. – 27. září. I zde jsme projednávali otázky spolupráce a kontaktů advokátů v příhraničních oblastech.

ÚVODNÍK

• • •

Při příležitosti lineckého, marktredwitzkého, ale i berštejnského setkání jsem si uvědomil, jak jsme ochuzeni o aktivní účast či alespoň přítomnost zástupců české justice, notářství či obecní samosprávy na podobných setkáních. Zdá se mi, že kolegové ze soudcovských kruhů si možná z okolností, že jsou občas i mřížemi odděleni od účastníků a advokátů v soudní budově, vyvodili nepřípadnost toho, aby snad byli viděni v přítomnosti advokátů při vzdělávání či společenské akci. Bylo by u nás vůbec možné – tak jak je to k vidění mj. v justičních palácích francouzských či belgických – aby se na stanovené dny vyhlásilo pořádání oficiálního soudcovsko-advokátského oběda, aniž by této akci někdo nepodsouval cosi nekalého? Není pro obce či město, v nichž je pořádán advokátský seminář, tato událost příležitostí ke stručnému pozdravu a prezentaci obce?

A propos – styk s veřejností. Výběr referenta pro styk s veřejností byl proveden a vybraný uchazeč by měl nastoupit 1. prosince. Od 1. listopadu by měl být zahájen zkušební provoz upravených webových stránek Komory. Zde se ostatně dočtete i o dalších informacích a běžných věcech Komory, webové stránky i Bulletinu advokacie zmiňují jistě i další zajímavosti, na něž jsem možná pozapomněl, popř. podrobnější zprávy o novinkách zmíněných jen letmo...

• • •

Závěrem se opět vrátím k úvaze Czesława Jaworského.

Při psaní zpravodajského úvodníku si vždy uvědomím, jak krátkou a zároveň dlouhou dobou jsou tři měsíce...


Možná, že novinky již nyní v říjnu nejsou tak aktuální...

Možná, že novinky zastarají dříve, než vyjde poslední letošní výtisk Bulletinu advokacie...

Říjen = poslední letošní časopisecká informační možnost a závěrečná příležitost k našemu písemnému setkání na stránkách našeho Bulletinu...

Dovolte mi proto závěrem, abych Vám popřál poklidné, smířlivé a šťastné prožití svátků vánočních.

Říjen 2003



VÝZNAMNÉ JMENOVÁNÍ



Prezident republiky Václav Klaus jmenoval na návrh předsedy vlády Vladimíra Špidly bývalého předsedu České advokátní komory JUDr. Karla Čermáka 16. 9. t. r. ministrem spravedlnosti České republiky. Na snímku prezident republiky předává JUDr. Karlovi Čermákovi jmenovací dekret. (foto ČTK)

K tomuto jmenování zaslal předseda České advokátní komory panu ministrovi blahopřejný dopis, jehož znění otiskujeme.

V Praze dne 16. 9. 2003

*Vážený pane ministře,
dovoluji si připojit se mezi gratulanty k Tvému jmenování ministrem spravedlnosti České republiky.*

Zcela určitě bez nadsázky mohu říci, že tato gratulace je nejenom gratulací České advokátní komory, ale též gratulací učiněnou za české advokáty. Jmenování ministrem spravedlnosti pokládám nejenom za spravedlivé ocenění Tvých zásluh v oblasti spravedlnosti a třetího pilíře státní moci, ale též za otevření další etapy, kterou všichni spojujeme s velkými nadějemi.

Přeji Ti, aby Tvé představy a plány byly realizovány a abys svůj další významný životní úsek prožil v optimistické atmosféře a ve středu schopných spolupracovníků a věrných přátel.

S uctivým pozdravem

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

PROJEV PŘEDSEDKYNĚ NEJVYŠŠÍHO SOUDU ČR JUDr. IVY BROŽOVÉ K 10. VÝROČÍ PŮSOBNÍ NEJVYŠŠÍHO SOUDU ČR V BRNĚ¹⁾

Vážení kolegové, vzácní hosté, dámy a pánové,

Je pro mne nejen milou povinností, ale především velkou ctí otevřít dnešní shromáždění související s výročím 10 let trvání Nejvyššího soudu České republiky. Dovoluji si proto přivítat všechny naše milé hosty JUDr. Pavla Rychetského, JUDr. Josefa Baxu, JUDr. Otakara Motejla, Mgr. Marii Benešovou, doc. JUDr. Jana Svatoně, CSc. a RNDr. Petra Duchoně, přirozeně i vás milé kolegy, soudkyně a soudce Nejvyššího soudu, asistenty a ostatní pracovníky Nejvyššího soudu, pracovníky v oblasti vědy a všechny veřejné představitele, kteří svou účastí dali najevo, že jim otázka práva a spravedlnosti leží na srdci. Hned v úvodu bych ráda vyslovila obdiv a úctu všem soudcům někdejšího Nejvyššího soudu působícího v období tzv. první republiky, neboť svou celkovou činností výrazně přispěli k formování našeho státu, jako jednoho z nejvyspělejších demokratických států v celé Evropě. I když tento soud se svou orientací na tzv. ryzí či normativní teorii právní Hanse Kelzena a Františka Weyera vymezil v hranicích, které by v jiné mezinárodní situaci mohly být posunuty dále, nemohl v těsné blízkosti počínající nacistické expanze jít jinou cestou, nemělo-li dojít k ideologizování a zpolitizování práva. Poválečné období učinilo činnost Nejvyššího soudu v Brně stále více problematickou. Pro únor 1948 byl Nejvyšší soud komunistickou mocí v dosavadním složení rozmetán a přemístěn do Prahy, jako jeden z důležitých nástrojů totalitní vlády ve společnosti. Vůle vládnoucí strany byla postavena i nad sám zákon. Případy Milady Horákové, Heliodora Píky a četných dalších poskytují smutné svědectví, jak hluboko v té době naše soudy poklesly.

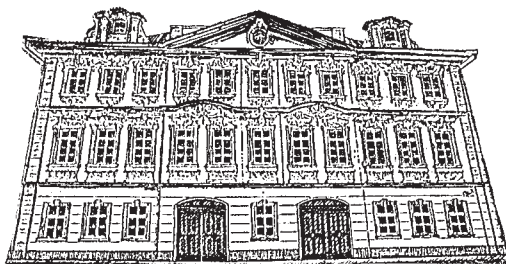
K výraznějšímu posunu v činnosti Nejvyššího soudu došlo až po listopadových událostech roku 1989. Již na tomto místě je třeba zdůraznit, že k těmto kvalitativním proměnám činnosti Nejvyššího soudu došlo také zásluhou nynějšího veřejného ochránce lidských práv JUDr. Otakara Motejla i jeho nástupkyně, současné místopředsdkyně Ústavního soudu JUDr. Elišky Wagnerové. Aby však bylo možno posoudit, byť krátké časové trvání Nejvyššího soudu a současně zdůraznit i principy, kterým bude třeba v budoucnu poskytovat stále širší prostor, nelze než právě v tomto bodě zdůraznit základní cíle Ústavy České republiky, vyjádřené zejména v její preambuli, vyslovující odhodlání budovat, chránit a rozvíjet Českou republiku v duchu nedotknutelných hodnot lidské důstojnosti a svobody, jako vlast rovnoprávných svobodných občanů, kteří jsou si vědomi svých povinností vůči druhým a zodpovědnosti vůči celku, jako svobodný a demokratický stát, založený na úctě k lidským právům a na zásadách občanské společnosti, jako součást rodiny evropských a světových demokracií, spolu s odhodláním řídit se všemi osvědčenými principy právního státu. Stejně tak je třeba zdůraznit čl. 1 základních ustanovení deklarující, že Česká republika je svrchovaný, jednotný a demokratický právní stát založený na úctě k právu a svobodám člověka a občana.

To, že přímo Ústava České republiky svěřuje v čl. 4 základní práva a svobody ochraně soudní moci neznamená nic jiného, než že právě soudcům přísluší chránit tato práva zakotvená i v čl. 1 Listiny zá-

¹⁾ Předneseno v budově Nejvyššího soudu v Brně dne 10. 9. 2003

kladních práv a svobod, a to před jakoukoliv zvlí, tedy i před libovůlí ze strany státu a jeho orgánů. Soudy plní svou rozhodovací činností především regulativní funkci, při níž jde o jakési vyrovnávání mezi právem a způsobeným bezprávím, nicméně při vědomí, že účastník každého řízení je jeho subjektem, nikoli objektem, a že i činnosti represivní povahy neznamenají panství nad jednotlivcem. V tomto duchu je třeba také chápat princip nezávislosti soudců vyjádřený v čl. 82 Ústavy České republiky, neboť všem oprávněním soudů odpovídá vysoký stupeň jejich odpovědnosti naplňovaný nejen jejich celoživotním vzděláváním, ale především i humanistickým přístupem. Je nesporné, že mezi soudci, a to především soudci Nejvyššího soudu, působí vysoce erudovaní odborníci. Současně však je třeba si uvědomit, že právní prolínání s Evropskou unií již dnes vyžaduje zdokonalení informačního systému tak, aby i evropská judikatura se stala samozřejmou součástí právního vědomí. Je přirozené, že i tak si každý případ ponechá svou individuální povahu a tento fakt – totiž nemožnost normovat vše – je třeba vzít v potaz i v plnění velmi významné role Nejvyššího soudu, jakou je sjednocování judikatury. To vše ovšem při vědomí, že právě hluboká znalost práva umožňuje rozpoznat, kdy jde o výjimku, kterou přes sjednocující roli nelze nezhlednit. Také každý soudce, tedy i soudce Nejvyššího soudu, je chybujícím člověkem pro svůj instinkt a touhu po spravedlnosti, nicméně nenahraditelným žádným sebelépe fungujícím komputerem. Ani Nejvyšší soud zde není sám pro sebe, jeho působení je svým způsobem i službou společnosti, prostě posláním. Považuji proto za nezbytné, aby rozhodování soudců Nejvyššího soudu všude tam, kde je to možné, se přesunulo od posuzování ryze formálních aspektů k jádru věci. Pouze tento způsob založený na hlubokých znalostech umožňujících mimo jiné i koncentraci na podstatu věci, a proto i větší rychlost řízení, spolu s humanistickým postojem, zohledňujícím všechny skutečně oprávněné zájmy, může Nejvyššímu soudu, stejně jako všem ostatním soudcům, vrátit vážnost a ocenění celé naší společnosti.

Děkuji za pozornost.



ČLÁNKY

O NĚKTERÝCH ETICKÝCH ZÁSADÁCH
KAŽDODENNÍ PRÁCE SOUDCE A ADVOKÁTA*)

† JUDr. JOSEF RUBEŠ

I.

Mám-li pojednat o některých etických zásadách každodenní práce soudce a advokáta, musím se zastavit nejprve u pojmu etika, etický princip, abych mohl vymezit rozsah toho, čím se hodlám zabývat. Etika je teorie morálky, filozofická disciplína, která se zabývá mravními jevy v nejširším slova smyslu. Usiluje především o vzájemné promítnutí toho či onoho filozofického směru k základním problémům lidského života, zejména o posouzení lidských činů z hlediska svědomí.

Etika je tedy – vedle noetiky a metafyziky – pro praktický život nejdůležitější filozofická disciplína. Nejpromyšlenější řešení různých otázek, ať z hlediska noetiky nebo metafyziky, je bezcenné, nepomůže-li nám k poznání, jaké k tě či oné otázce máme zaujmout stanovisko, tedy jak se máme chovat a proč se máme určitým způsobem za určitých okolností chovat.

Známý český spisovatel Vladimír Neff ve svém „Filozofickém slovníku pro samouky“ (vyd. Družstevní práce 1948, s. 126) praví: „Etika nestanoví, mám-li či nemám-li platit daně, smím-li či nesmím-li lhát; jejím jediným úkolem je najít princip, který by člověku umožnil přesně a neomylně rozlišit dobré od špatného, jinými slovy úkolem etiky je najít vždy, za všech časů a okolností a pro všechny lidi platné kritérium mravného a nemravného; a hledající takové kritérium, etikové se především snaží přesně stanovit, co považují za nejvyšší hodnotu lidského života. Jakmile tuto hodnotu našli, splnili nejpodstatnější část svého

úkolu, neboť nejvyšší hodnotou jistě je dobro a nikoli zlo. I stačí, aby dodali: Jednej vždy tak, aby každý tvůj čin směřoval k nalezené nejvyšší hodnotě lidského života jako k cíli.“

Těmito praktickými otázkami se zabývá pro život nejdůležitější filozofická disciplína – etika. Ze základních poznatků, jež spadají do noetiky a metafyziky, vyvozují etikové praktické důsledky pro lidské chování.

Život každého člověka, ať civilizovaného nebo necivilizovaného, je prostoupen množstvím příkazů, zvyků a mravů, právních předpisů, jež ovlivňují jeho chování a podle nichž jeho činy bývají hodnoceny jako správné nebo nesprávné. Všechny tyto normy se mění s časem, pod vlivem měnících se ekonomických a politických podmínek. I když však člověk podle těchto norem jedná a podřizuje jim každý svůj čin, takže společnost, ve které žije, mu nemůže vytknout sebemenší poklesek, jeho jednání může být přesto eticky bezcenné, neboť etická hodnota nezáleží na činu samém, tedy na dodržování normy, ale ve vztahu vůle k plnění takové normy, ve způsobu, jak tuto normu plníme.

Vycházíme-li ze samozřejmého předpokladu v demokratické společnosti, že právní předpisy odpovídají vůli společnosti, která je vytvořila, a že tedy odpovídají i jejím představám o správném chování, přesto dodržování těchto předpisů vyjadřuje jen tzv. etické minimum. Samo dodržování předpisů hmotného a formálního práva patří tedy k etickému minimu činnosti praktického soudce (a advokáta).

*) Tato studie předního českého emeritního soudce, zemřelého v r. 1994, byla původně otištěna v tehdy vycházejícím časopise Právo a zákonost č. 9/1991. Vzhledem k trvající aktuálnosti text se souhlasem dědiců přetiskujeme. Byly provedeny pouze nejnútnejší redakční úpravy, zejména vypuštěním pasáží, které jsou pozdější právní úpravou překonány.

ČLÁNKY

II.

Bylo by pošetilé se domnívat, že to jsou soudci, kteří svou činností stanoví kritéria mravnosti platná pro všechno lidstvo. Soudci nejsou filozofy, kteří by se měli starat o stanovení toho, co se má považovat za etické hodnoty v lidském životě. Ponechávám stranou, že v některých případech, v zákoně uvedených, dává zákonodárce soudcům pravomoc k úvahám, zda to či ono chování je v souladu s dobrými mravy, se slušností apod., a že proto soudce při aplikaci konkrétního skutkového případu na toto pravidlo sám vlastně určuje, jak by se občané za podobných okolností měli chovat.

Soudy plní jen úkoly, které jim vytyčuje zákon, když při výkonu svého úkolu jsou nestranní, spravedliví, neúplatní a čestní, když rozhodují podle svého nejlepšího vědomí a svědomí.

Myslím však, že soudcům musí jít o více (hovořím jako soudce, který po celá desetiletí působil na občanskoprávním úseku našich soudů).

Soudce má svými odbornými vědomostmi, přípravou, dokonalou znalostí skutkového stavu, přístupem k účastníkům, svou nestranností, lidskostí a důstojností přesvědčit i ty účastníky, kteří nevítežili, že vydal rozhodnutí správné, nestranné a spravedlivé, že v době, kdy rozhodoval, nebyl podjat, zkrátka práce a vystupování soudce má účastníky přesvědčit, že bylo rozhodnuto jediným možným spravedlivým způsobem, že soudce nebyl podjat, že se projevil jako odborník i jako člověk.

Při takovém postupu přestává být soudcovská funkce výkonem povolání, ale stane se, jak je žádoucí, společenským posláním. Při takovém postoji soudce se mu může občas stát, že dostane děkovaný dopis i od podlehnuvšího účastníka. Nemůže být větší satisfakce.

Naproti tomu ten, kdo přistupuje k výkonu soudcovské funkce jen jako k zaměstnání, vidí jen začátek a konec úředních hodin a počet vyřízených případů v měsíci, může snad být výkoným pracovníkem, ale je jen řemeslníkem.

Za výkon své funkce odpovídáme nejen způsobem stanoveným v právních předpisech, ale

odpovídáme také – nebo především – svému svědomí. Při každém rozhodnutí musíme dbát, aby odpovídalo našemu svědomí. Až na banální případy se soudce musí vždy vyrovnat se svým svědomím, pokud jde o dopad rozhodnutí.

Mnohdy to znamená vydat rozhodnutí, které se nebude zrovna líbit účastníkům nebo i jinde (mluvím z vlastní zkušenosti z doby již bohudíky minulé). Ale soudce, je-li jeho zaměstnání posláním, nesmí za žádných okolností vydat rozhodnutí, jež by neodpovídalo předpisům a soudcovu svědomí. V opačném případě by snížil funkci soudce na povolání administrativního úředníka.

Že soudcovské povolání je posláním, plyne už z toho, že soudce právě v případech, kdy právní předpis není detailní a vyžaduje důkladnou interpretaci, svou skromnou měrou přispívá k vytváření soudobé morálky, co je a co není třeba pokládat za mravné. Nutí nás k tomu i pružné předpisy např. o tom, jak vykládat právní úkony, kdy právní úkony jsou neplatné, kdy dárce může odvolat dar, zůstavitel vydědit zákonného dědice apod.

Předpoklady výkonu soudcovské funkce

Aby tak soudce mohl činit,

- a) musí být odborně na výši,
- b) nesmí být podjatý,
- c) musí být obecně vzdělaný,
- d) musí znát, čím žije a kam směřuje společnost, jejíž morálku představuje,
- e) musí si otázky a odpovědi na ně konfrontovat se svým svědomím.

ad a)

Soudce musí být odborně na výši. Odborností nemyšlím jen právnické vzdělání na vysoké škole a úspěšné absolvování soudcovské zkoušky. Mám tím na mysli, že toto vzdělání je třeba stále doplňovat, občas číst nějakou odbornou publikaci, pravidelně sledovat judikaturu a přirozeně vývoj – dnes více než prudký – zákonodárství. Soudce, který nemá potřebné odborné znalosti

ČLÁNKY

a který je nedovede zejména při jednání prosadit, se stane hříčkou v rukou účastníků či jejich právních zástupců.

Je proto bezpodmínečně nutné, aby soudce ovládal především procesní předpisy, aby se mu dostaly do krve tak, aby při jednání nemusel na jejich dodržování ani myslet. Soudce totiž při jednání musí upnout svou pozornost především na zjištění skutkového stavu, na promítnutí toho, co prošlo dokazováním a co patrně bude zjištěno, na hmotněprávní předpis. Jeho pozornost nemůže být tříděna tím, co o procedurálním postupu stanoví předpis formálního práva. Procesní předpis musí být ovládán se stejnou samozřejmostí, jako nástroj v rukou řemeslníka.

Znalost hmotného práva je samozřejmě také důležitá, stejně jako znalost judikatury. Mezery lze ovšem před rozhodováním, lépe řečeno v rámci přípravy k jednání, odstranit. Není vyloučeno, a není v rozporu s principem soudcovské nezávislosti, když soudce se svým kolegou případ konzultuje. To je ovšem možné jen v rámci přípravy jednání. Je nemožné, a podřívá autoritu soudu, když soudce shání informace na poslední chvíli, činí telefonické dotazy z jednací síně apod.

ad b)

Nehodlám zde hovořit o soudcovské nezávislosti, principu, o jehož nutnosti nemůže být nejmenších pochybností. Kdyby jeho nebylo, nemohl by soudce rozhodovat podle svého nejlepšího vědomí a svědomí.

Jde mi spíše o to, zda soudci v denní praxi se sami proti tomuto principu neprohřešují.

Prohřešuje se proti tomuto principu ten, kdo – ač je podjat – by ve věci rozhodoval. I když si lze představit, že i tam, kde by podle zákona byl soudce podjat, by mohl a uměl rozhodovat nestranně, v zájmu čistoty řízení a důvěry veřejnosti se má každý soudce vystříhat podobné situaci.

Soudce není neodvislý, jestliže předem projeví názor na určitou věc. Proto nejen soudce, který rozhodoval u soudu nižšího či vyššího stupně, se nesmí účastnit následného projednávání u soudu vyššího či nižšího stupně, ale neměl

by rozhodovat ve věci tam, kde předem projevili vůči účastníkům či jejich právním zástupcům svůj názor na věc. Těžko se totiž později od jednou projeveného názoru ustupuje.

Proto je zásadně nemožné s účastníky či jejich zástupci hovořit mimo jednání o meritu věci a dokonce snad vyslovovat svůj právní názor. Správně činí ten, kdo takovou diskusi odmítá. Je však jen lacinou výmluvou říci tazatel, že se nemohu vyjádřit. Odmítnout takovou diskusi je třeba z principiálních důvodů ochrany soudcovské nezávislosti a nestrannosti.

Co platí o chování soudce mimo jednání, platí i o chování při vlastním jednání. Zvláště obtížné je zachovat nestrannost při pokusu o smír. Je sice nutné naznačit možné perspektivy sporu, ale není možné říci, jak spor dopadne, nedej-li k uzavření smíru. Je možné jen naznačit možné alternativy, závislé na dalším skutkovém zjištění.

Soudce musí dbát, aby účastníci byli přesvědčeni o jeho nestrannosti. Proto je zásadně nevhodné bavit se před projednáváním věci s právním zástupcem jednoho účastníka, i když hovor by se vedl o zcela neškodném předmětu, jako např. o fotbale, protože druhý účastník jen vidí, že se soudce baví s právním zástupcem druhého účastníka. Proto je také třeba dbát o to, aby po vyhlášeném usnesení, že se soud poradí (poradních síní je minimálně), v přítomnosti druhého účastníka zástupce prvního říkal ještě něco ve dveřích. Dojde-li k tomu, že je před rozhodnutím nutné se zeptat na cokoli jednoho účastníka, je nutno do jednací síně povolát i druhého, aby nestrannost soudu byla stále pod kontrolou.

Na hranici nestrannosti byla úprava poučovací povinnosti účastníků při jednání, pokud poučení se mělo týkat možné námitky promlčení. Poučení v tomto směru bylo vždy radou jednomu účastníkovi, jak vyhrát spor proti druhému. Proto novela o. s. ř. takto pojatou poučovací povinnost účastníků odstraňuje.

Soudce musí dbát o to, aby jeho znalost skutkového stavu byla zprostředkována jen způsobem upraveným v procesním předpise. Jakmile by totiž soudce měl vědomosti o případu odji-

ČLÁNKY

nud, byl by podjat a nebyl by nestranný. Je proto třeba zásadně odmítnout pokusy účastníků a bohužel i některých advokátů, kteří se snaží soudci – zpravidla před jednáním – dolíčit skutkovou podstatu o poznatky, které nebyly a nebudou předneseny a nestanou se předmětem dokazování. Soud nemůže čerpat skutkové poznatky odjinud, než z provedených důkazů. Proto takové informátory je třeba a limine odmítnout s tím, aby své informace podali do spisu buď písemně, nebo je přednesli při jednání před druhým účastníkem.

Dopisy, které o věci obdržel osobně soudce v průběhu jednání, je třeba – otevřené – založit do spisu.

ad c) a d)

Je samozřejmé, že předpokladem přijetí do přípravné služby soudcovské je vysokoškolské vzdělání.

Leč splnění tohoto předpokladu ještě neznamená, že soudce má obecné vzdělání, jež předpokládá nejen základní znalosti různých lidských oborů, ale hlavně znalost kultury a historie národa, požadavky a tužby společnosti, znalost toho, kam směřuje naše společnost, zkrátka všeobecnou orientaci. Soudce by měl číst krásnou literaturu (již také proto, aby se uměl správně vyjadřovat), měl by sledovat, co se děje v divadle, ve filmu, v televizi. Jen takový soudce se může stát moudrým, jen takový soudce se umí vmyslet do uvažování lidí, dovede pochopit chování lidí, dovede, zejména v rodinněprávní agendě, působit svým rozmyslem na zjitřené hlavy účastníků.

Jen soudce, který má jakési základní technické vědomosti, může vyslyšet o odborných otázkách svědky či účastníky, aby si opatřil podklad pro znalecký posudek. To ovšem neznamená, že soudce může svými případnými technickými znalostmi nahradit znalecký posudek.

ad e)

Dnes, bohudíky, je situace taková, že justice nemusí být pokleslá, jak byla charakterizována po listopadu 1989. Každý soudce může – a musí

– soudit podle svého nejlepšího vědomí a svědomí.

Jak vůbec soudce získává své svědomí? Tvrdím, že několikaletý výkon soudcovské funkce působí na charakter, mentalitu a uvažování každého soudce tak, že tuto mentalitu formuje. Formuje ji tak, že ze soudce se stává člověk vyrovnaný, ovládající své chování, přístupný pro argumenty té či oné strany, člověk chápající, nekonfliktní, člověk, který se umí ovládat a nedá se vyprovokovat, člověk uvážlivý. Tyto osobní vlastnosti pak se promítají v jeho soudnost a do jeho úvah, jaké řešení se shoduje s jeho svědomím.

Zahájení jednání

Je povinností soudu začít s jednáním v tu hodinu, která byla jako počátek jednání stanovena v předvolání.

Nedojde-li k nepředvídatelným okolnostem (onemocnění soudce, nedostavení se přisedícího) je vždy možné začít s prvním na ten den nařízeným jednáním přesně v tu hodinu, na kdy bylo jednání nařízeno. Začínat se zpozděním, byť třeba jen pětiminutovým, je nevychovanost a neslušnost vůči účastníkům a jejich zástupcům. Proto jednání by se mělo nařídit jen tehdy, když je soudci jasná právní problematika z žaloby, popř. z obrany, lze s menší či větší pravděpodobností odhadnout, jak dlouho jednání potrvá. Lze proto zhruba odhadnout, jak dlouho bude další jednání trvat. Nařizovat ovšem jednání po čtvrt hodině, když jde např. o rozvod, je neodpovědné. Nejde-li skutečně o případ nepředvídatelný a ke zdržení přesto dojde, je povinností vyplývající z požadavku slušnosti, aby se soudce účastníkům a jejich zástupcům při následném jednání omluvil. Nedošlo-li k nepředvídaným okolnostem a přesto došlo k výraznému zdržení, svědčí to o tom, že soudce neznal spisy.

Stane se, že se nedostaví zástupce účastníka a dostaví se pouze zastoupený. Není slušné pokládat přítomnost zástupce účastníka za postradatelnou. Je proto na místě zeptat se účastníka,

ČLÁNKY

zda souhlasí s projednáváním věci v nepřítomnosti vlastního zástupce a v záporném případě jednání odročit (nejvýše provést důkazy, které byly k jednání opatřeny, a nerozhodnout ve věci). Je to projev určité slušnosti vůči zástupcům účastníků, kteří snad právě pro zdržení v počátku jednání u jiného soudu nestihli včas počátek jednání, o kterém je řeč.

Z týchž důvodů, aby si účastníci mohli učinit představu o tom, jak dlouho potrvá odročené jednání, je třeba při vyhlášení usnesení o odročení jednání sdělit, proč se jednání odročuje a které důkazy budou příště prováděny.

Vedení jednání

Jednání musí probíhat vždy klidně, důstojně. Soudce musí vést jednání slušně, i když energicky. Jednání má být „zpívanou mší“, tj. má být skutečně formálně dokonalé. Soudce musí mluvit nahlas a zřetelně. Jeho slova by měla být slyšet v celé jednací síni. V žádném případě soudce nesmí účastníky či jejich zástupce ironizovat. Je třeba trvat na tom, aby každý, kdo hovoří k soudu, mluvil ve stoje; výjimky lze připustit u osob nemocných či starých.

Autoritu si získává soud znalostí věci a znalostí právních předpisů, slušným postojem k účastníkům a jejich právním zástupcům. Dokonalá znalost spisu je předpokladem toho, aby jednání proběhlo důstojně. Je trapné, když soudce loví znalosti o věci teprve ze spisu při jednání, když jako hraboš přehrabuje stránky a hledá, kde je to i ono tvrzení, ten či onen důkaz. Stejně je trapné, když se soudce ptá na věci, které jsou ve spise již dříve objasněné. Tím autorita soudu trpí. Soudce má znát obsah spisu do posledního puntíku.

Slušným a důstojným jednáním, z kterého je patrna znalost skutkové i právní problematiky, si získává soudce autoritu. Nezískává ji pokutami. Neříkám, že nejsou případy, kdy je na místě po-

kutou uložit¹⁾ (zejména při urážkách soudu nebo druhého účastníka), ale tyto případy jsou celkem řídké. Dojde-li však k uložení pokuty, je třeba ji také vymáhat. Uložit pokutu a nevymáhat ji znamená podřívání autority.

Je pošetilé být urážlivý a vyskakovat, když některý účastník se dotkne cti soudce, popř. jiného soudce. Nad to musí být soudce povznesen a zejména to nesmí být důvodem k tomu, aby soudce přestal být nestranný. To platí zejména, dozví-li se soudce, že si na něj účastník u předsedy soudu nebo u vyšších složek stěžoval (soudce se sice k takové stížnosti vyjadřuje, ale ani stížnost, ani soudcovo vyjádření není založeno v procesním spise, a proto tuto znalost musí soudce vypustit z hlavy).

Nejvýrazněji vystupuje do popředí úkol nestranného soudce při dokazování. Jen soud určuje, které důkazy se provedou a které nikoli. Nemá-li být řízení rozbředlé a bezbřehé, musí soud postupovat cílevědomě, s určitým plánem a zaměřit dokazování na to, co pokládá za důležité. Soud má jistě určitý právní názor. Lze připustit, že soudce má určitou, byť třeba alternativní představu o tom, jak asi řízení dopadne. Tím směrem vede dokazování. Nesmí ovšem důkazy provádět a protokol o výsledcích formulovat tak, aby si předem připravenou koncepci nenarušil. Vidí-li soudce při provádění důkazů, že se jeho koncepce hroutí, nesmí jí držet za každou cenu. Musí být natolik nestranný a objektivní, aby dovedl včas přehodit „výhybku“. Naopak, musí si včas uvědomit zlom a ihned, při jednání, nahradit původní koncepci koncepcí novou. Stává se, že jediná věta svědka či účastníka zvrátí vše, co se dosud řeklo. Je nemístné, když to soudce v podobném případě komentuje.

Důkazy je třeba provádět přesně podle procesních předpisů. Byla-li při dokazování porušena zásada rovnosti účastníků (např. u dožádaného soudu nebyl předvolán účastník, který se

¹⁾ Pozn. redakce: Netýká se za současné úpravy obhájce v trestním řízení, jemuž pořádkovou pokutu uložit nelze – viz § 66 odst. 3 tr. ř.

ČLÁNKY

práva intervence nevzdal), je třeba důkaz opakovat, jestliže o to účastník požádá.

U tzv. nesporných skutečností (zákon je vlastně nezná, ale praxe s nimi operuje) a u skutečností notoricky známých je třeba účastníkům sdělit, co soud pokládá za nesporné nebo notoricky známé. Mlčení o tom je ranou pod pás.

Není vhodné hádat se s účastníky o znění protokolu. Má-li účastník námítky, je na místě je protokolovat. Jinak se nevyhneme podezření z jednostrannosti.

Není na místě umlčovat právního zástupce účastníka, říkat, že to, co přednáší, je soudy známo apod., protože je jednak nemístné podryvat důvěru účastníka v jeho zástupce, který musí za klientovy peníze odvést přiměřenou práci, jednak zaujetí stanoviska ke skutkové a právní stránce věci je přímo normováno procesním předpisem.

Vůbec vztah k advokátům má být slušný, korektní a nenadřazený.

I když v jednacím síni rozhoduje soudce, nesmíme v advokátovi spatřovat někoho, kdo nám komplikuje život podáváním různých – třebaš zbytečných – návrhů. I advokáti mají své povinnosti vůči svým klientům, jejich vztah ke klientům není jen obligačním vztahem, ale je současně vztahem založeným na důvěře a naději klienta a současně na povinnosti advokáta učinit pro klienta vše, co v jeho zájmu dovoluje zákon.

Má-li být náš vztah k advokátům korektní, pak soud musí mít rozumný přístup i k některým jejich nedostatkům.

Rozhodnutí

Rozhodnutí soudu má být logické, přesvědčivé a má odpovídat provedeným důkazům.

V rozhodnutí musí soud zaujmout jasné stanovisko k rozličným tvrzením, k protichůdným důkazům, musí jednoznačně říci, čemu věří a čemu nevěří, skutková zjištění nesmí obcházet všeobecnými frázemi.

Soud může vycházet jen z toho, co skutečně zjistil. Nemůže vycházet z pouhých domněnek, z pravděpodobnosti. Soud není věštitel.

Rozhodnutí má svůj společenský dopad, a to nejen ve vztahu k účastníkům. Musí proto také působit výchovně. Proto se soud nesmí bát, zejména v rodinněprávní agendě, uvést v odůvodnění i kritiku chování účastníků a určitá doporučení pro chování účastníků do budoucna. To, co nelze říci účastníkům za jednání (aby soud nepředbíhal), může být samozřejmě řečeno v odůvodnění rozhodnutí.

Užívání mateřštiny

K přesvědčivosti rozhodnutí však nepatří jen obsahová stránka rozhodnutí. Jde také o umění sdělovat své myšlenky a úvahy tak, aby bylo dosaženo účelu. Mám tím na mysli bezvadnost projevu po stránce jazykové.

Citem pro čistotu mateřštiny se má vyznačovat každý vzdělaný člověk. Lze proto požadovat na soudcích, jejichž prakticky jedinou zbraní je mluvené a psané slovo, aby dobře ovládali hovorovou a spisovou mluvu (tuto schopnost lze získat především četbou krásné literatury). Nedostatky v čistotě mluveného a psaného slova jsou s to znehodnotit obsahově správný projev ústní i písemný.

Nejde však jen o gramatickou nesprávnost. Používání bezduchých frází odvádí pozornost od vlastního obsahu. Jestliže k tomu přistoupí neschopnost uspořádat myšlenky do logického systému a sdělovat je v přehledné formě, znamená to pro čtenáře, aby se pracně prokousával k tomu, co vlastně „chtěl básník říci“, co tedy vlastně chtělo být řečeno a napsáno. Jazyková správnost se pak stává základem k přesvědčivosti a k výchovnému účinku rozhodnutí. Měřítkem je pak pravdivost obsahu. Je proto třeba vyhnout se frázím a vyježděným klišé. Odstrašujícím příkladem jsou velmi četné rozsudky o rozvodu.

Výraz musí být kromě toho přiměřený, a to jak svému účelu, tak i vnímavím schopnostem toho, komu je určen. Při stručnosti našich předpisů je mnohdy třeba smysl předpisu blíže vyloužit. Proto nelze říci, že správná rozhodnutí jsou ta nebo jen

ČLÁNKY

ta, která jsou stručná. Mnohomluvnost je ovšem dokladem o určité nejistotě nebo přinejmenším dokladem o neschopnosti vyjadřovat se výstižně.

Požadavek přiměřenosti určuje i míru lidovosti mluvy. Špatně chápanou lidovostí jen lid ponížujeme. Lidovost znamená prostou skladbu vět, konkrétnost, názornost, mluvu oproštěnou od vysoce odborných a cizích výrazů. Každé rozhodnutí musí být podle toho zaměřeno na adresáty projevu, pro něž je především určeno.

Proto diktovat rozhodnutí přímo do stroje nebo jiného podobného technického prostředku může odpovědně jen ten, kdo má nejen vzornou znalost spisu a má odůvodnění promyšleno tak říkajíc předem, a ten, který je současně schopen formulovat diktované myšlenky tak, aby konečný výtvar odpovídal zásadám čisté mateřštiny a logické skladbě celého rozhodnutí.

Sebelépe nakoncipované rozhodnutí však je zcela znehodnoceno, jestliže se v něm vyskytují hrubé pravopisné chyby. Takové chyby jsou úderem do tváře tomu, kdo rozhodnutí čte. Je věcí soudce, aby jim diktované rozhodnutí přečetl a zkorigoval, nebo aby zařídil, aby opisy písemného vyhotovení byly přečteny za účelem provedení oprav.

Trvám na názoru, že každé soudní rozhodnutí (mám na mysli jeho písemné vyjádření) musí být malý literární útvar. I složité věci lze vyjádřit srozumitelně. Vzorem nám budiž spisovatel Karel Čapek.

Vztah k jiným soudcům

Soudce se občas dostane do situace, kdy se musí vypořádat s rozhodnutím jiného soudce, přičemž s tímto rozhodnutím nesouhlasí. Tam, kde jde o konstitutivní rozhodnutí, musí se před jeho právní mocí sklonit. Ale i když nejde o konstitutivní rozhodnutí a řeší nějakou otázku nikoli mezi týmiž účastníky, takže účinky materiální právní mocí tu nepřicházejí v úvahu a soudce není jím vázán, rozhodně není na místě v jednacím síni či vůbec před účastníky či jejich právními zástupci takové rozhodnutí kritizovat. Takový postoj

by totiž vedl k podryvání soudcovské autority. Jiná je otázka, že svůj opačný názor může soudce projevit v odůvodnění rozhodnutí, ale vždy korektním způsobem.

Soud nižšího stupně je vázán právním názorem soudu vyššího stupně v téže věci. Nelze nikomu, tedy ani soudci nižšího stupně, bránit tomu, aby na gremiální poradě soudců či na jiné odborné platformě kritizoval rozhodnutí soudu vyššího stupně, ale v žádném případě to nelze činit v jednacím síni a nelze tak činit ani v následném rozhodnutí soudu I. stupně, což se občas – více méně skrytě – děje. Zcela nemožné je, což se bohužel také stává, rozhodnutí soudu vyššího stupně komentovat přímo ve spise poznámkami, že ten či onen názor je blbost, činit k některým větám otazníky či vykřičníky apod. To podryvá autoritu soudů a charakterizuje glosátora jako osobu ješitnou a tedy směšnou.

Soudce nižšího stupně musí rozhodnutí soudu vyššího stupně respektovat. To jistě nebrání tomu, aby na odborné platformě, v právnickém časopise například, glosátor se pokusil o polemiku.

Je samozřejmé, že je zcela nemožné kritizovat judikaturu jiných senátů téhož soudu.

Vztah k advokátům

Vztah k advokátům v jednacím síni má být korektní, slušný, nenadřazený. I oni plní své poslání v procesu. O tom jsem ostatně hovořil již výše.

Jsme lidé a vstupujeme i s advokáty do různých lidských vztahů. Jsou-li to vztahy přibuzenské či vztahy manžela a manželky, soudce samozřejmě nebude ve věci rozhodovat, protože je podjat. Není myslitelné, aby pro existenci podobného vztahu měl ze scény odstupovat advokát.

Mezi soudcem a advokátem mohou existovat vztahy přátelství (jde např. o spolužáky ze školy, soudce a advokát mohou se blíže poznat společensky, mimo jednacím síň). Nevidím důvodu, proč by soudce byl v takovém případě podjat; dobrý soudce musí se samozřejmě od tohoto vztahu při rozhodování distancovat. Není třeba

ČLÁNKY

poznamenávat, že není myslitelné, aby se soudce a advokát před účastníky oslovovali jinak, než jako to předpokládá instrukce o důstojnosti jednání před soudem.

A tím přecházím k pojednání o některých etických zásadách práce advokáta, arci jen z pohledu bývalého soudce, a tedy o zásadách platných pro advokáty v jejich vztahu k soudu.

III.

Šlo by o lacinou definici kruhem, kdybychom řekli, že úkolem advokáta je plnit úkoly advokacie, jak jsou uvedeny v zákonu o advokacii.

Vystupuje-li při obhajování občanů v trestním řízení do popředí to, že advokát pomáhá obhajovat jistě humanistickou ideu presumpce nevin, má jeho poslání v poradenské činnosti a v zastupování před soudem v občanském soudním řízení (včetně věci obchodních a přezkoumávání správních rozhodnutí) poslání jistě neméně důstojné: pomáhat fyzickým a právnickým osobám prosazovat či obhajovat jejich zákonem chráněná práva a zájmy.

Při hledání etických principů poskytování právní služby ze strany advokátů budou nás zajímat tyto okolnosti:

Výběr advokáta

Soud si účastník vybrat nemůže, protože osoba soudce je dána předpisy o příslušnosti soudů a rozvrhem práce. Advokáta si ovšem účastník vybrat musí a jejich vztah je dán smlouvou mezi klientem a advokátem (ponechávám stranou případy zastupování ex offo).

Z toho plyne, že občan si vybere samozřejmě takového advokáta, o kterém je přesvědčen, že jeho zájmy bude hájit co nejlépe. Je samozřejmé, že klientela určitého advokáta na dotazy osob, které hledají právní pomoc, bude doporučovat toho, s kterým byla dříve spokojena. Tím se stává, že klientela dobrého advokáta poroste se čtvercem času, kdežto někteří budou hledat klientelu jen obtížně. I v tom se projeví zásady trž-

niho hospodářství. Jsem však přesvědčen, že každý člověk, který pracuje svědomitě a dobře, dříve či později na své kvality upozorní. To se stane i u začínajících advokátů.

V této souvislosti je třeba poznamenat, že i na soudce se občas různí občané obrací se žádostí, aby jim doporučili dobrého advokáta. Nebylo by obtížné někoho doporučit, protože soudce po letech kvality advokátů pozná. Není však správné, po mém soudu, aby soudce doporučoval toho či onoho advokáta. Vztah soudce ke všem advokátům má být korektní a nestranný. Takové doporučení z nestranného vztahu k advokátům vybočuje. Hlavně však takové doporučení není vhodné, protože v případě neúspěchu by soudce byl vinen z toho, že doporučil nevhodného, ač špatný výsledek byl dán beznadějností kauzy.

Osobnost advokáta

Řekl jsem, že soudce – mimo jiné – musí být odborně na výši, musí být obecně vzdělaný a musí znát, kam společnost směřuje. Totéž platí o advokátovi. Nelze si představit, že by advokát mohl tyto vlastnosti postrádat.

Mohla by být zajímavou otázkou, zda vzdělání soudce a advokáta, myslím po odborné stránce, mělo být stejné. Myslím, že by mělo být stejné. Ostatně právní předpisy, které určují předpoklady pro výkon té i oné funkce, vyžadují stejné vzdělání. Jde ovšem o model ideálního soudce a ideálního advokáta. Není dobré, když soudce advokáta vysoko převyšuje, protože potom práci advokáta a jeho význam v procesu může bagatelizovat. Stejně není dobré, když advokát po odborné stránce převyšuje soudce, protože soudce se pak může stát osobou, která je vedena za ručičku, přestane být pánem procesu. To může vést až ke krajnosti, která se také občas stala, že totiž soudce použije konceptů rozhodnutí, které mu připravil advokát.

Ideální je proto takový stav, když jejich vzdělanostní a zkušenostní úroveň je zhruba stejná. Dobré je, když soudce má více smysl pro teore-

ČLÁNKY

tické pojetí a celkovou koncepci, vyvěrající ze znalostí širších souvislostí, a když naopak advokát je nápaditý v konkrétních otázkách a přináší podněty k zamýšlení, třeba protichůdné, s nimiž se pak soudce musí vypořádat a dát „do figury“ s vlastní koncepcí.

I když nikdo ze soudců není přesvědčen o tom, že by nějaká zvláštní výmluvnost a schopnost vyvolat city měla na soudce z povolání nějaký zvláštní význam, jestliže věc není dobrá, přesto k představě ideálního advokáta přistupuje nutnost umět souvisle, hlasitě, slušně, pro druhého účastníka neurážlivě, ale přitom adresně promluvit a když také umí vymezit dobu svého projevu a nalézt jeho konec, bez zbytečného přemílání týchž myšlenek.

Převzetí zastoupení

Vymykalo by se tomu, co tento článek sleduje, kdybych zde vykládal o právu advokáta převzít zastoupení a o povinnosti poskytnout právní pomoc.

Při převzetí zastoupení je třeba vzít co nejdůkladnější informaci a učinit s klientem právní rozbor. Ten musí být správný a objektivní, advokát musí klienta upozornit na možnou obranu protistrany, na obtíže, které mohou nastat při dokazování pravdivosti tvrzení, na to, kolik budou činit soudní poplatky, kolik mohou činit náklady zastoupení (je samozřejmě nutné, aby se dohodli i o jedné z forem výpočtu honoráře), kolik mohou činit náklady, jež při eventuální prohře bude klient povinen zaplatit protistraně. Při žalobách o náhradu škody proti advokátovi, způsobené při výkonu advokacie, se ukazuje, jak významný důkazní prostředek tato informace je.

Advokát musí mít odvalu klientovi doporučit, aby se do sporu nepouštěl, je-li podle přesvědčení advokáta výsledek beznadějný. To je morální povinnost i za cenu, že se tím advokát připraví o odměnu za zastupování. Povinnost upozornit klienta na beznadějnost má advokát i u jiných úkonů, pokud takovým beznadějným úkonem není sledováno oddálení věci, klientovi

prospěšné (např. téměř nikdy není úspěšné odvolání proti usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí, jsou-li splněny předpoklady pro nařízení výkonu; přesto klient může mít zájem na tom, aby jinak neúspěšným odvoláním odsunul vlastní výkon rozhodnutí).

Jestliže však advokát již takový – podle jeho názoru i beznadějný – procesní úkon učiní, je zcela nevhodné, když v příslušném podání píše, že tak činí na výslovný příkaz klienta. Svým způsobem taková poznámka je porušením povinnosti mlčenlivosti, kterou je advokát povinen dodržovat.

Vztah důvěry

Bylo již řečeno, že vztah klienta k advokátovi je věcí jeho důvěry. Jinak by klient nepověřil advokáta zastupováním.

Vztah důvěry však musí být oboustranný.

Na jedné straně musí mít klient k advokátovi plnou důvěru v jeho odbornou zdatnost, v jeho schopnosti, v jeho obratnost, v to, že se jeho věci věnuje s plnou intenzitou a ovšem i v to, že advokát mu bude nejen věrný, ale že jeho důvěry nezneužije.

To, co bylo uvedeno o podáních obsahujících návrh na vyloučení soudce, platí ovšem i o stížnostech adresovaných vedení soudu či jiným orgánům.

Advokát nemůže samozřejmě, i při nejlepší vůli, obsáhnout vždy účast při všech jednáních, která v jediný den a ve stejnou hodinu má, popřípadě u různých soudů. Musí věc řešit pomocí substituce. Je povinností advokáta substituta náležitě informovat o podstatě věci, o důležitých okolnostech případu a o svém právním názoru na věc. Je-li to možné, uvědomí klienta o tom, že při jednání bude substituován.

S otázkou důvěry v advokáta souvisí i jednání advokáta s protistranou mimo jednání před soudem.

Bude to především při pokusu o smírné vyřešení věci a odvrácení sporu, který by měl podání žaloby vždy předcházet, protože smírné vyřešení

ČLÁNKY

konfliktu, pokud ovšem smír vůbec přichází v úvahu, je řešení společensky žádoucí. Advokát by se měl o takové řešení vždy pokusit. Pokus o smír samozřejmě předpokládá účast vlastního klienta a protistrany. Má-li protistrana svého zastupce – advokáta, musí být přibrán.

I jiná jednání s protistranou již v průběhu řízení v advokátní kanceláři jistě nejsou vyloučena, pokud si to klient přeje, ale takovému jednání by měl být vždy přítomen advokátův klient, ledaže by si přál nebýt přítomen. Souhlasí-li klient, aby se jednání dalo v jeho nepřítomnosti, lze tak jistě učinit.

V podstatě totéž platí i o písemném styku.

Nelze nikdy zapomenout, že advokát musí být klientovi věrný, že musí postupovat podle jeho příkazů a v jeho zájmu. Jiná je ovšem otázka, že advokát musí také klienta poučit o právech protistrany a o tom, že by advokát nemohl požadovaný úkon předsevzít, kdyby se přičil zákonu nebo dobrým mravům.

Využití všech zákonem přípuštěných prostředků

Advokát je povinen upozornit klienta na všechny zákonem připuštěné prostředky, současně s poučením, kterých je vhodno použít a kterých nikoli.

Má-li být vztah důvěry mezi advokátem a klientem oboustranný, má advokát právo, aby ho klient podle pravdy informoval, nic podstatného mu nezatajil, zejména aby nepodal informace, které jsou v rozporu se skutečností. Není nic trapnějšího pro advokáta (a i pro soudce, který to pozoruje), než když se ukáže, že klient svého advokáta informoval mylně. Myslím, že takový postup klienta vůči advokátovi je na straně advokáta důvodem k odstoupení od smlouvy. Ve své praxi jsem byl dvakrát svědkem toho, že advokát vypověděl plnou moc klientovi z těchto důvodů přímo při jednání.

Klient se musí podřídit advokátovu vedení. Advokát je povinen využít všech připuštěných prostředků a způsobů poskytování právní služby, po-

kud je klient nezakáže. Na druhé straně to však předpokládá, že klient nebude činit některé procesní úkony na vlastní pěst, bez porady s advokátem a bez jeho doporučení. Kdyby tak činil, byl by to opět důvod k odstoupení od smlouvy.

V praxi se to stává zejména u návrhů na vyloučení soudce, které podává sám klient. Ví-li advokát o takovém návrhu a návrh nespolutopíše, jde o obezličku. Neví-li o takovém návrhu, je to důvodem pro advokáta na odstoupení od smlouvy.

Nejde-li o to, jak krkolomným způsobem dosíci odročení jednání, k němuž jinak není důvod, nebo nejde-li o návrh na vyloučení soudce, který je evidentně důvodný, měl by advokát klientovi podání návrhu na vyloučení soudce rozmluvit. I když každý soudce by měl být povznesen nad útoky a invektivy, jež v takových návrzích bývají zpravidla obsaženy, přece jen u průměrného soudce taková výtka zanechá ve vědomí určitou stopu. A dostane-li věc nakonec přidělenou jiný soudce, není ovšem zrovna nadšen.

Jestliže proto takový návrh podal klient bez porady se svým advokátem, mohlo by to být také důvodem pro odstoupení od smlouvy.

Rozhodně ale není důstojné řešení, když takový návrh napíše sám advokát na papíře bez hlavičky advokátní kanceláře a dá jej klientovi podepsat. Učiní-li tak, je to nesprávné. A je-li takové podání napsáno na psacím stroji advokáta, kterého jinak advokát užívá při jiných podáních, je to hloupé.

Mnohdy se v této souvislosti hovoří o advokátských kličkách. Nejde však o žádné kličky. Jde o povinnost advokáta radit tak, aby to bylo klientovi ku prospěchu.

Nelze proto např. zavrhnout, když advokát volí soud daný na výběr, nebo naopak ho nevolí a dá přednost obecnému soudu, jestliže se domnívá, že se dostane do sféry lepšího senátu nebo lepšího odvolacího senátu, jestliže soustředí společenství žalovaných tak, aby při rozvrhu práce podle písmen žalovaných se dostal k jinému senátu nebo dokonce k jinému soudu.

Je-li to v zájmu klienta, aby jednání bylo odročeno, nebo oddáleno, může učinit různé návrhy

ČLÁNKY

na odročení, volit bezúspěšné opravné prostředky do mezitímních otázek apod., pokud ovšem postup není v rozporu s dobrými mravy.

Je ovšem třeba přísně rozlišovat, kdy takový úkon je v zájmu klienta (zejména s ohledem na případné nákladové riziko) a kdy jde jen o nesprávný právní rozbor nebo nedocení energie nalézacího soudu.

Nikdy by se však advokát neměl snížit k tvrzení vědomě nepravdivému, protože by to bylo v rozporu s dobrými mravy.

Protože odměňování advokáta je v určité relaci k počtu úkonů, mohl by být na straně advokáta zájem, aby dosáhl co největšího počtu. Víím, že se tak kdysi postupovalo. Sám se pamatuji na případy, z doby druhé světové války, kdy někteří advokáti pro přírůdek nákladů vedli samostatnou exekuci, jež zplodila náklady, pro které navrhli opět novou exekuci, jež zplodila náklady, pro které navrhli opět novou exekuci atd. Takový postup by byl ovšem v rozporu s dobrými mravy, i kdyby si ho klient přál.

Je vůbec povinností advokáta brát zřetel na klientovu kapsu; může tak učinit úsporností v počtu podání (aby například žaloba byla vyčerpávající po stránce skutkového přednesu a nebylo třeba dalších přípravných podání), rozumným oceněním předmětu sporu apod.

Včasné a řádné poskytnutí právní služby

Protože jde o službu ve smyslu dosud platného občanského zákoníku, je třeba poskytnout právní službu řádně a včas.

Včas znamená i dochvilnost v docházce k jednání, jež bylo soudem nařizováno na určitý den a hodinu. Tato dochvilnost by měla být samozřejmá. Nelze nevidět, že dochvilnější jsou starší, zkušenější advokáti, u srovnání s mladými. Opoždění je mnohdy u advokátů způsobeno tím, že se nečekaně protáhlo jiné jednání, u jiného soudce nebo u jiného soudu.

Řádný výkon pak předpokládá výkon, který je v souladu s právním rozbořem, který advokát učí-

nil a který je samozřejmě v souladu s hmotněprávními i procesními předpisy. Nepřipravenost advokáta při jednání je trapná. Je trapná vůči klientovi, je trapná i vůči soudu. Když nebyl přítomen advokátův klient, potom jsem se ptával takto nepřipraveného advokáta, proč k jednání vlastně chodil a zda bude za takový úkon účtovat odměnu. Je-li samozřejmou povinností soudce, aby znal dokonale spisy, dokonce lépe než advokát, je samozřejmě povinností advokáta, aby spisy znal i on, a zejména aby znal stanovisko svého klienta, i kdyby se klient k jednání nedostavil.

K řádnému výkonu advokacie patří i to, aby klient, který se k jednání nedostavil, byl o obsahu jednání informován, aby byl informován ihned o obsahu došlých rozhodnutí, a aby advokát, nemůže-li dosáhnout včas informací od klienta, zda má podat opravný prostředek, tento raději podal.

Využit všech prostředků znamená nezapomenout na všechny prostředky, které jsou ku prospěchu klienta. Zapomenout na určité úkony, které by byly klientovi ku prospěchu, znamená výkon nikoli řádný.

O takový případ například jde, když advokát žalovaného, ač u žalovaného by byly předpoklady pro osvobození od poplatků, o takové osvobození nepožádá, když advokát nerozšíří v průběhu sporu žalobu o další mezitím dospěle nároky, takže ohroží nárok klienta promlčením nároku, nehledá-li lhůty dané k provedení prostředků, nestará-li se zkrátka o proces tak, jak by se starat měl (například aby žalobní petit odpovídal vždy současnému stavu).

Výkon advokacie nikoli řádný může totiž vést nejen k nákladové sankci, ale i k žalobě o náhradu škody. A zde se nelze spoléhat jen na to, že advokát je pojištěn a že škodu uhradí pojišťovna.

Vztah k soudu

Odkazuji na pasáž o vztahu soudců k advokátům, která zde platí v obrácených procesních rolích.

ČLÁNKY

Nevím, zda v advokacii existuje předpis o důstojnosti, jako je tomu u soudu. Ale i zde by se měl aplikovat, jak co do oblékání, tak co do chování a vyjadřování. Vyjadřovat se pak hlasitě a srozumitelně patří k náležitostem vzdělaného člověka, který užívá mluveného slova jako svého nástroje.

ZÁVĚR

Osoba soudce je dána ustanoveními o příslušnosti a rozvrhem práce, osoba advokáta je věcí výběru účastníků.

Soudce je placen jako pracovník státního aparátu, advokát si musí na sebe vydělat.

Soudce je povinen poučovat oba účastníky, advokát je povinen poučovat pouze svého klienta.

Soudce volí postup, vedoucí k ukončení procesu, advokát radí klientovi a postupuje tak, aby soud dospěl k cíli prospěšnému jeho klientovi.

Soudce musí být nestranným, advokát je stranický.

Soudce rozhoduje, advokát pomáhá klientovi a soudu k rozhodnutí, které bude pro klienta příznivé.

Přes tyto rozdílnosti není důvodu k antagonii mezi těmito subjekty řízení. Naopak, je mnoho a mnoho důvodů, aby soudci a advokáti byli ve vztazích co nejlepších.

MÁLO SMÍRŮ V MAJETKOVÝCH SPORECH

JUDr. STANISLAV MYSLIL, CSc.

České soudy jsou zavaleny statisíci majetkových sporů ročně a jejich počet se nijak výrazně nesnižuje. Např. v roce 2000 bylo rozhodnuto 249 993 občansko-právních sporů, z toho sporů o náhradu škody 72 146, sporů o vlastnictví 15 178 a pracovních-právních sporů 11 430. Obchodně-právních sporů (Cm) bylo v r. 2002 35 228, počet uzavřených smírů však byl jen 558, tj. 1,58 %. V dohledné době se stav asi nezlepší. Také počet soudců se již nijak výrazně nezvýší. Účastníci tedy musí počítat s tím, že i první úkony soudu a jednání jsou nařizována s velkým časovým odstupem, že zejména v obchodně-právních věcech se u krajských soudů spor může projednávat i několik let a že s odvolacím řízením může spor do pravomocného rozhodnutí trvat pět i více let. To může mít fatální následky pro účastníka, který je v právu, avšak svého práva se v přiměřené době nemůže domoci. Se vstupem České republiky do Evropské unie bude takový stav neudržitelný, neboť při průtazích delších než tři roky se účastník může obrátit na Evropský soud

pro lidská práva ve Štrasburku a český stát bude vystaven rostoucímu počtu finančních sankcí.

V západní Evropě a zejména v USA čelili podobným potížím alternativními způsoby řešení sporů systémem zvaným ADR (Alternative Dispute Resolution) jako rychlém, účinném a úspornějším řešení sporných situací, než je řízení soudní. Patří sem zejména rozhodčí řízení (obchodní arbitráž), ale také před zahájením sporu zprostředkování (mediation), smířčí řízení (conciliation), v USA dokonce i soukromí soudci a tzv. mini-procesy. Je zřejmé, že jakýkoliv způsob ukončení sporů mimo soud by snížil počet soudních případů a snížený počet by se dal u soudů zvládat rychleji a efektivněji a soudy by se mohly soustředit více i na problematiku, na které je větší obecný zájem, jako je agenda trestní, rodinného práva, konkurzů apod. Soudní rozhodnutí zůstane však jistě hlavním prostředkem pro konečné vyřešení sporu, avšak ne všechny majetkové spory musí být řešeny soudem a ne všechny soudní spory musí probíhat dosavadním vleklým způsobem.

ČLÁNKY

Výrazným pokusem o mimosoudní řešení sporů je zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů, který upravuje rozhodování majetkových sporů nezávislými a nestrannými rozhodci, jakož i výkon rozhodčích nálezů jako exekučního titulu. Strany sporu, ať již existujícího či teprve možného budoucího, se písemnou dohodou podrobují projednání a rozhodnutí svého sporu rozhodci a tím vylučují působnost soudu. Stát tímto zákonem uznává omezení pravomoci svých soudů, jestliže se na tom účastníci dohodnou a nálezu rozhodců přiznává stejnou účinnost jako soudnímu rozhodnutí, i když jen v oblasti majetkových sporů, z nichž některé jsou pro rozhodčí řízení vyloučeny. Výhody svěření sporu rozhodcům byly mnohokrát popsány. Jsou to zejména větší rychlost rozhodování, menší formálnost řízení, jednoinstanční řízení bez práva odvolání k dalším instancím, v České republice nižší poplatky a zvláště pak u mezinárodních sporů poměrně snadná vykonatelnost v jiném státě na základě mezinárodních smluv, zejména Úmluvy o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů, sjednané v New Yorku v r. 1958, jejímiž účastníky jsou skoro všechny státy světa, zatímco výkon soudních rozhodnutí je ve většině případů v zahraničí buď spojen s velkými problémy, nebo je i nemožný. Rozhodčí řízení má z tohoto důvodu hlavní význam u mezinárodních sporů, z důvodu rychlosti a efektivnosti však i ve vnitrostátních sporech.

Přesto se bohužel rozhodčí řízení dosud ve větší míře hlavně ve vnitrostátních sporech neujalo. Rozhodčí řízení probíhá v České republice převážně u Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR v Praze, ve zcela zanedbatelném počtu mimo tuto instituci jako rozhodčí řízení **ad hoc**, např. podle pravidel UNCITRALu. Rozhodčí soud projednával v roce 2001 jen 216 sporů, v roce 2002 282 sporů (za první pololetí 2003 216 sporů). Počet sporů má mírně vzrůstající tendenci, rozhodčí doložka je vkládána do stále většího počtu smluv, ale přesto je počet sporů v rozhodčím řízení jen nepatrným zlomkem majetkových sporů rozhodovaných

soudy. Bylo by nerealistické očekávat, že tento trend se v blízké budoucnosti výrazně změní.

Důvodů může být několik. Je to především malá zkušenost účastníků, ale i advokátů, s rozhodčím řízením, ale možná i snaha některých účastníků vyhnout se rychlému rozhodnutí sporu, s okamžitou vykonatelností rozhodčího nálezu. Tendence protahovat spor, využít všech opravných prostředků a soudních instancí a „udolat“ protistranu průtahy není ničím neobvyklým. V delším časovém horizontu však bude muset být stále více sporů řešeno alternativními prostředky a budou pro to muset být vytvořeny potřebné předpoklady.

Ostatní alternativní prostředky řešení sporů jako je zprostředkování či smířící řízení jsou u nás prakticky neznámé. Přitom zprostředkování je věnována zvláštní pozornost hlavně v USA a ve Velké Británii, ale postupně v rostoucí míře i v ostatních evropských zemích. U nás je známo jen v pracovní oblasti v zák. č. 2/1991 Sb., o kolektivním vyjednávání, kde dva paragrafy upravují řízení před zprostředkovatelem, kterého si strany ve sporu mohou po dohodě zvolit, nebo jej na návrh jedné z nich může určit ministerstvo práce a sociálních věcí. Zprostředkovatel sdělí stranám návrh na řešení sporu, za neúspěch se považuje, když spor nebyl vyřešen do 30 dnů.

Nic o zprostředkování neobsahuje ale zákoník práce, např. pro spory mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, ačkoliv povinnost zprostředkování v těchto sporech existuje v řadě zemí, např. v Itálii. Tendence k většímu využívání zprostředkování před zahájením soudního sporu či v jeho průběhu však silí a časem dojde i k nám. V některých státech USA končí až 75 % sporů ve stadiu zprostředkování, někde soudce zahájené řízení přeruší a stranám uloží, aby zvolily zprostředkovatele a pokusily se o ukončení sporu za jeho účasti. Tak jako jsou seznamy rozhodců, jsou i seznamy zprostředkovatelů a pravidla pro jejich činnost a odměňování. Vzorová pravidla pro zprostředkování vypracoval i UNCITRAL.

V našich podmínkách pro takové řešení sporů nejsou žádné legislativní předpoklady a pokud je

ČLÁNKY

známo, ani se žádné nepřipravují. Za této situace lze pro urychlení řešení sporů více využít jen notářských zápisů se svolením k vykonatelnosti podle § 274d o. s. ř. a § 71a až § 71c zák. č. 358/1992 Sb. ve znění zák. č. 30/2000 Sb. (notářský řád) a soudních smírů podle § 67 – § 69, § 99 a § 114 odst. 2 písm. b) o. s. ř.

Notářské zápisy s doložkou vykonatelnosti jsou ve skutečnosti formou mimosoudního smíru mezi spornými stranami. Např. dlužník uzná svůj dluh a souhlasí s vykonatelností notářského zápisu a vyhne se tak nepříjemnému soudnímu řízení, v němž by zpravidla neměl úspěch, věřitel získá exekuční titul bez dražšího a delšího soudního řízení, zpravidla za cenu některých ústupků, např. prominutí úroků z prodlení či smluvní pokuty a souhlasu se splátkovým kalendářem. Tento druh smíru se nabízí zejména v případech, kdy dlužník se dostal do přechodných potíží a svůj závazek splnit chce. Slušný dlužník je tedy ochoten takový notářský zápis podepsat, naopak neochota jej podepsat nasvědčuje tomu, že věřitel by neměl se žalobou u soudu váhat. Tyto vykonatelné notářské zápisy jsou v našem o. s. ř. zakotveny na rozdíl od mnoha jiných zemí jen několik let a jsou bohužel využívány velmi málo. Statistika o nich není k dispozici, ale jedna notářka s bohatou praxí ve středu Prahy má takových notářských zápisů jen 1–2 měsíčně. Jinde to asi nebude lepší. Příčina je asi stejná jako u smlouvy o rozhodci, to je když již u existujícího sporu strana, která je dlužníkem, je v prodlení anebo ví, že není v právu, nemá zájem vykonatelnou listinou urychlovat a vystavovat se tak hrozbě přímé exekuce. Tyto důvody asi budou přetrvávat i nadále, dokud se nezlepší i podnikatelská a obchodní morálka.

Neužitým prostředkem k urychlenému řešení majetkových sporů je však smírčí řízení, zakotvené i v existující legislativě v občanském soudním řádu. Podle § 67 o. s. ř. připouští-li to povaha věci, lze navrhnout u kteréhokoli soudu, který by byl věcně příslušný k rozhodování věci, aby provedl pokus o smír (smírčí řízení) a, došlo-li k jeho uzavření, aby rozhodl i o jeho schválení.

Schválený soudní smír je exekučním titulem, o což má zájem jen věřitel, nikoliv ale dlužník. Proto i těchto smírčích řízení je málo. Spor však lze tímto způsobem s konečnou platností ukončit a dohodnout v něm i rozdělení nákladů řízení.

To se týká sporů před zahájením soudního řízení, tj. před podáním návrhu na jeho zahájení. Avšak smír lze uzavřít i po zahájení soudního řízení. Podle § 99 o. s. ř. připouští-li to povaha věci, mohou účastníci skončit řízení soudním smírem. O smír se má soud vždy pokusit. Soud rozhodne o tom, zda smír schvaluje; neschválí jej, je-li v rozporu s právními předpisy. V takovém případě soud po právní moci usnesení pokračuje v řízení. Schválený smír má účinky pravomocného rozsudku.

Praxe je ovšem jiná a soudních smírů před zahájením soudního řízení je nepatrný počet, po zahájení řízení zanedbatelný počet. Statisticky bylo v jednom roce uzavřeno jen 558 soudních smírů v obchodně-právních věcech, ačkoliv v těchto sporech by smíry měly být mnohem častější. Zde se jeví hlavní časové rezervy pro zrychlení sporů. Zatím nemusí účastník soudu dokládat ani uvádět, že se o smír pokoušel, ba ani že poslal upomínku. V praxi po podání žaloby se soudy jen formálně ptají na začátku nebo při odročeném jednání, zda došlo ke změně poměrů a po očekávaných negativních odpovědích pokračují v řízení. Jednání podle § 118 o. s. ř. již soud ani účastníky ke smíru nemotivuje. Ukončení řízení soudním smírem, zmíněné v § 99, odst. 1 o. s. ř. je zařazeno pod nadpis „úkony účastníků ve věci samé“ a pokus o smír se tedy předpokládá spíše z iniciativy účastníků, zatímco úloha soudu je v tom, že „o smír se má soud vždy pokusit“, tedy spíše jako funkce podpurná. Soud na rozdíl od zprostředkovatele jim nemůže vyložit jejich procesní situaci, vyhlídky na výsledek či dokonce s nimi jednat odděleně a přesvědčovat je o kompromisním řešení, přesto však jim soud může dát k jednání o smíru podnět, na který třeba i čekají.

Ustanovení zákona, že „o smír se má soud vždy pokusit“ a že předseda senátu „zpravidla se

ČLÁNKY

předběžně pokusí o smírné vyřízení věci“ [§ 1149, odst. 1 písm. b) o. s. ř.] je většinou jen prázdnou deklarací (§ 99, odst. 1 o. s. ř.). Snaha některého účastníka o smír je někdy považována za projev slabosti a účastníci se orientují jen na očekávání rozsudku. Přitom nevhodnější doba pro úvahy o smíru jsou po zahájení řízení, když jsou již k dispozici stanoviska obou stran a listinné důkazy, jichž se dovolávají. V této fázi i žalobce zjistí, že žaloba nemusí být plně důvodná, že předložené důkazy nemusí být dostačující a hlavně se seznámí s vyjádřením a důkazy protistrany. Právní zástupci často zjišťují, že tvrzení a přesvědčení jejich klientů nemusí být ve světle stanoviska a důkazů protistrany tak neprůstředné jak se jim na začátku zdálo. Uvážlivý podnikatel si uvědomí, že jej čeká možná dlouhý a nákladný spor, jehož výsledek zejména v nynější době nemusí být dobře odhadnutelný. Riziko neúspěchu, byť částečného, s případným odvolacím řízením nebo i dovoláním a s tím souvisejícím rizikem vysokých vlastních nákladů a povinnosti náhrady nákladů řízení protistrany (nebo poměrně např. při vlastním 60% úspěchu přiznání vlastních nákladů z 20 %) může vést k úvaze, zda by přece jen nebylo lepší se dohodnout např. na nějaké kompromisní částce nebo jiném majetkovém plnění, než se dál soudit a tím věnovat čas a energii a zálohovat prostředky o něčem z minulosti, když mohou být využity účelněji v přítomnosti a budoucnosti. Po nějaké době ztrácejí účastníci a statutární zástupci firem o mnoho let běžící spor zájem a další součinnost je spíše obtěžuje, neboť se již musejí zabývat aktuálními problémy. Smír umožňuje pokračovat v dosavadní obchodní spolupráci, zatímco soudní či rozhodčí spory často znamenají konec dosavadní spolupráce. Právní zástupci vědí, že v každém případě obdrží jen paušál podle vyhl. č. 484/2000 Sb. a že ukončením sporu smírem si uvolní čas pro jiné případy, pokud se s klientem nedohodli, že budou bez ohledu na to účtovat podle úkonů za tarifní či smluvní sazbu a pokud sami nechtějí spor protahovat.

Soudy zde mají nezastupitelnou roli. V tomto stadiu by měly povinné účastníky vyzývat k po-

kusy o smír, popř. s ohledem na stav věci při odročování jednání v usnesení účastníkům uložit, aby mu při příštím jednání podali zprávu, zda o možném smíru jednali, popř. s jakým výsledkem. Tento postup by byl nejen v souladu s dosavadními ustanoveními o. s. ř., citovanými shora, ale i jejich naplněním a provedením. Ačkoliv tento postup nelze přeceňovat, zkušenosti z jiných zemí ukazují, že práce soudů se tím v mnoha případech zrychluje. Je to pravděpodobně jedna z dílčích metod, jak rozhodovací činnost soudů zrychlit, neboť v případě schválení smíru odpadá další často složité dokazování svědky a znalci, odůvodňování rozsudku a dokonce i možnost odvolání, neboť podle § 202 odst. 1 písm. b) proti usnesení o schválení smíru není odvolání přípustné.

Příkladem by mohlo být ustanovení § 29 Řádu Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR. Rozhodčí senát je podle okolností případu oprávněn vyzvat v každém stadiu strany k uzavření smíru a uvést návrhy, doporučení a podněty, které podle jeho názoru mohou přispět k jeho uskutečnění. Také zák. č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení, stanoví v § 24, že „rozhodci působí během řízení na strany, aby se dohodly na smírném vyřešení sporu. Na žádost stran lze smír uzavřít ve formě rozhodčího nálezu“. Tendence působit na sporné strany, aby jednaly o smíru, je tedy v právní úpravě rozhodčího řízení silnější než v o. s. ř.

Stát musí podporovat tendence ke smírům či dokonce k mimosoudnímu řešení rostoucího počtu sporů kromě personálních a organizačních důvodů i z důvodů finančních, neboť navzdory soudním poplatkům řešení sporů soukromých subjektů spolufinancuje. Soudní rozsudky by měly být poslední možností pro řešení sporů i z hlediska účastníků z důvodů zvýšených nákladů na jejich vedení, délky řízení a u nás i značné nepředvídatelnosti jejich výsledku.

De lege ferenda by bylo možno v příští novele o. s. ř. uložit žalobcům, aby soudu doložili, že se před podáním žaloby o smír pokusili. Dále pak posílit povinnost soudů napomáhat uzavírání smírů v průběhu jednání, i za cenu odročení jed-

ČLÁNKY

nání za tímto účelem, neboť ustanovení § 114a odst. 1 o. s. ř., že předseda senátu připraví jednání tak, aby bylo možno věc rozhodnout „zpravidla“ při jediném jednání je v praxi často stejně nereálné, jako ustanovení odst. 2 písm. b), že se předseda senátu „zpravidla“ předběžně pokusí o smírné vyřešení věci. Slovo „předběžně“ je zde zcela zbytečné.

Smírcí řízení by mělo být umožněno u kteréhokoliv soudu, nejen soudu příslušného.

Mělo by být také uvažováno i o finančním zvýhodnění účastníků o smír, např. na vrácení části soudního poplatku při uzavření smíru po zahájení řízení, neboť se tím prokazatelně šetří čas soudu. Zatím na to poslední znění zákona o soudních poplatcích č. 549/1991 Sb. nepamatuje, ačkoliv by to bylo logické, neboť za schválený smír uzavřený ve smírcím (předběžném) řízení je soudní poplatek jen 2 % namísto 4 %, a to ještě nejvýše 20 000,- Kč.

Tak jako v jiných evropských zemích by na základě zkušeností USA a V. Británie mělo být uvažováno o právní úpravě zprostředkování majetkových sporů.

Smluvní strany obchodních kontraktů by se i u nás měly v doložkách o řešení sporů zavazovat

k hledání smírných řešení před zahájením sporu, např. v rozhodčím řízení. Nic jim nebrání, aby se zavázaly ve smlouvě, kdy to ještě nemůže být vykládáno jako projev slabosti, i k využití zprostředkování nebo jiných prostředků, jestliže přímé jednávání nevedlo k vyřešení rozporů. Doložce o řešení sporů by měla být věnována stejná pozornost jako podstatným ustanovením smlouvy, neboť její formulace, zejména v tzv. přeshraničních sporech, může již ovlivnit budoucí výsledek.

Rychlému, předvídatelnému a méně nákladnému řešení majetkových sporů a výkonu rozhodnutí je třeba věnovat pozornost i z hlediska hospodářské soutěže jednotlivých zemí ve stále globalizovanějším světě. Země, která takový systém nemá, je pro zahraniční investory a účastníky všeobecně méně atraktivní než ta, která má systém rychlý, spolehlivý a hospodárný. Situace, kdy se nelze v přiměřené době domoci svého práva, je i pro hospodářství země zhoubný, neboť investoři budou i z tohoto důvodu obracet svoji pozornost jinam a pro svoje budoucí spory budou chtít prosazovat cizí právo a cizí jurisdikce, kde český účastník bude v nevýhodě.

Autor je advokátem v Praze.

SODNICTVÍ VE VĚCECH MLÁDEŽE A ZMĚNY V TRESTNÍM ŘÍZENÍ (poznámky k orientačnímu studiu)

doc. JUDr. JIŘÍ JELÍNEK, CSc.

I. OBECNĚ

Dne 1. ledna 2004 nabývá účinnosti nový zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže). Přijatý zákon významně mění a doplňuje dosavadní českou

právní úpravu trestání mládeže a řízení ve věcech mladistvých. Přijetí zákona je výrazem úvahy zákonodárce, že kriminalita mládeže je natolik důležitý a svébytný fenomén, že si vyžaduje samostatnou legislativní úpravu, že nestačí právní úprava dosud obsažená převážně v trestním zákoně a trestním řádu, ale že je třeba přijmout nový zákon.

ČLÁNKY

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže se nemezuje jen na účelné dílčí změny v trestním zákoně nebo trestním řádu, ale má charakter komplexní, tj. obsahuje jak zásady upravující podmínky odpovědnosti mládeže za protiprávní činy uvedené v trestním zákoně a opatření ukládaná za takové protiprávní činy (tedy normy trestního práva hmotného), tak normy práva procesního, upravující postup a rozhodování ve věcech mládeže, ale také obsahuje ustanovení o výkonu rozhodnutí. Dotýká se i dalších právních norem. Ve vztahu k právní úpravě obsažené v trestním zákoně, trestním řádu, resp. jiných právních předpisech, například v občanském soudním řádu, zákoně o sociálně-právní ochraně dětí nebo zákoně o rodině, jde o normu speciální s tím, že pokud tento zvláštní zákon nestanoví jinak, postupuje se podle příslušných ustanovení obecných právních předpisů (§ 1 odst. 3 cit. zák.).

Zákonodárce jej koncipoval tak, že zákon o soudnictví ve věcech mládeže zcela nově vymezuje rozdíly speciální právní úpravy odpovědnosti za spáchané činy a o soudnictví ve věcech mládeže oproti obecné úpravě obsažené zejména v trestních kodexech a v souvisejících právních předpisech. Smyslem nové právní úpravy v samostatném kodexu je podle důvodové zprávy k vládnímu návrhu zákona komplexně upravit hmotněprávní i procesněprávní aspekty trestání mládeže, nově konstituovat systém specializovaných soudů mládeže a zřetelně a přehledně vymezit ucelenou škálu možných reakcí státu a společnosti na delikventní jednání mládeže.

Pro svůj zvláštní význam a změny v trestním řízení, které přináší, si zasluhuje nový zákon o soudnictví ve věcech mládeže širší pozornost.

II. JEDNOTLIVÉ ZMĚNY V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

Řízení ve věcech mladistvých

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže upravuje komplexně zvláštní postupy v trestním řízení ve věcech mladistvých, které byly dosud obsa-

ženy zejména v hlavě dvacáté trestního řádu. Ve spojitosti s novou úpravou byl proto novelizován i trestní řád. Ustanovení § 291 tr. řádu bylo změněno a obsahuje jen odkaz na zvláštní zákon o soudnictví ve věcech mládeže s tím, že pokud zvláštní zákon nestanoví jinak, postupuje se podle trestního řádu. Ustanovení § 292 až § 301 tr. řádu dosud upravující řízení proti mladistvým byla zrušena. Dále byla zrušena ustanovení o nutné obhajobě v řízení ve věcech mladistvých včetně obhajoby v řízení vykonávacím, v řízení o dovolání, o stížnosti pro porušení zákona a v řízení o návrhu na povolení obnovy řízení, protože tyto otázky jsou upraveny v novém zákoně.

V trestním řádu bylo dále zrušeno ustanovení dosud omezující vydání trestního příkazu v řízení proti mladistvým [§ 314 odst. 4 písm. a) tr. řádu]. Je tomu tak proto, že nový zákon o soudnictví ve věcech mládeže zakazuje vydání trestního příkazu v řízení ve věcech mladistvých (§ 63 cit. zákona). Zrušena byla také další ustanovení trestního řádu upravující instituty nyní obsažené ve zvláštním zákoně, a to ustanovení o výkonu ochranné výchovy (§ 354 až § 357 tr. řádu) a o zaházení odsouzení mladistvého (§ 363 věta druhá, § 364 odst. 2 tr. řádu).

I když nový zákon upravuje samostatně řízení ve věcech mladistvých, neznamená to, že jde vždy o úpravu novou. V řadě případů nový zákon přebírá postupy či instituty známé z trestního řádu. Platí to zejména pro určení, *kdy se nepoužijí zvláštní ustanovení o trestním řízení ve věcech mladistvých*. Právní úprava je totožná s bývalým ustanovením § 301 tr. řádu.

Ustanovení o řízení ve věcech mladistvých se neužije (§ 73 cit. zákona):

a) v řízení o proviněních, která obviněný spáchal jednak před dovršením osmnáctého roku, jednak po jeho dovršení, jestliže trestní zákon na čin spáchaný po dovršení osmnáctého roku stanoví trest stejný nebo přísnější, nebo

b) bylo-li zahájeno trestní stíhání až po dovršení devatenáctého roku mladistvého,

c) ustanovení o účasti orgánu pověřeného péčí o mládež se neužije, jestliže se úkon provádí

ČLÁNKY

po dovršení devatenáctého roku věku mladistvého.

Základní zásady trestního řízení

Význam základních zásad řízení ve věcech mládeže zůstává stejný jako u základních zásad trestního řízení obsažených v trestním řádu. Zvláštností oproti obecné úpravě je skutečnost, že základní zásady řízení ve věcech mladistvých jsou vyjmenovány v jednom ustanovení (§ 3 odst. 3 až § 3 odst. 8 cit. zák.) spolu se základními zásadami trestního práva hmotného, které se mají uplatnit při posuzování delikvence mladistvých.

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže mění a doplňuje základní zásady trestního řízení ve věcech mládeže několikerym způsobem. Předně sám stanoví zvláštní základní zásady řízení v ustanovení § 3 cit. zákona. Kromě těchto zvláštních základních zásad, výslovně vypočtených v ustanovení § 3 zákona o soudnictví ve věcech mládeže, zakotvuje nový zákon ještě nové instituty či postupy, které mění či doplňují obsah základních zásad trestního řízení obsažených v trestním řádu.

Jak již bylo řečeno, zákon o soudnictví ve věcech mládeže uvádí speciální základní zásady trestního řízení ve věcech mládeže v ustanovení § 3 zák. č. 418/2002 Sb. Jsou jimi *zásada zvláštního (specifického) přístupu při projednávání trestních věcí mladistvých, zásada spolupráce s orgánem sociálně-právní ochrany dětí, zájmovými sdruženími občanů a osobami realizujícími probační programy, zásada ochrany soukromí mladistvého, zásada rychlosti řízení a zásada uspokojení zájmů poškozeného*. Tyto specifické zásady trestního řízení ve věcech mladistvých jsou také reflexí požadavků vyplývajících z mezinárodních smluv, zejména Úmluvy o právech dítěte obsahující podrobná ustanovení o řízení proti mladistvým zejména ve svých člancích 37 a 40, Evropské Úmluvy umožňující vyloučení tisku a veřejnosti v zájmu mladistvého (čl. 6 odst. 1, věta druhá) nebo Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (srov. např. jeho obecnou směrnici obsaženou v článku 14

odst. 4, podle něhož se v trestním řízení proti mladistvým přihlíží k jejich věku a k tomu, že je žádoucí usilovat o jejich nápravu).

Zásada zvláštního (specifického) přístupu při projednávání trestních věcí mladistvých (§ 3 odst. 4 cit. zák.)

Zásada zvláštního (specifického) přístupu při projednávání trestních věcí mladistvých tkví v tom, že v řízení ve věcech mladistvých je třeba postupovat s přihlédnutím k věku, zdravotnímu stavu, rozumové a mravní vyspělosti osoby, proti níž se vede, aby její další vývoj byl co nejméně ohrožen, projednáváné činy a jejich příčiny i okolnosti, které je umožnily, byly náležitě objasněny a za jejich spáchání vyvozena odpovědnost podle zákona. Řízení je přitom třeba vést tak, aby působilo k předcházení protiprávním činům (§ 3 odst. 4 cit. zákona). Tato zásada navazuje na účel nového zákona o soudnictví ve věcech mládeže vymezený v ustanovení § 1 odst. 2 cit. zákona, podle něhož projednáváním protiprávních činů, kterých se dopustili mladiství a děti mladší patnácti let, se sleduje, aby se na toho, kdo se takového činu dopustil, užilo opatření, které účinně přispěje k tomu, aby se nadále páchání protiprávního činu zdržel, a našel si společenské uplatnění odpovídající jeho schopnostem a rozumovému vývoji a podle svých sil a schopností přispěl k odčinění újmy vzniklé jeho protiprávním činem; řízení musí být vedeno tak, aby přispívalo k předcházení a zamezování páchání protiprávních činů.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového zákona odůvodňuje novou zásadu tak, že mládež s ohledem na svá věková specifika vyžaduje v trestním procesu zvláštní způsob zacházení, a proto je třeba každou trestní věc mladistvého řešit individuálně se zřetelem na všechny okolnosti trestného činu, osobnost dospívajícího a jeho zdravotní stav, ale i potřeby poškozeného a zájmy jejich blízkého sociálního okolí s cílem obnovit narušené sociální a právní vztahy, přičemž ve vhodných případech je třeba využít alternativních způsobů řešení trestních věcí.

ČLÁNKY

Požadavek zvláštního postupu ve věcech mladistvých je opakovaně zdůrazněn v ustanovení § 42 odst. 1 cit. zák., podle něhož při provádění úkonů řízení ve věcech mladistvých se musí jednat s osobami na úkonu zúčastněnými tak, jak to vyžaduje význam a výchovný účel řízení; vždy je nutno šetřit jejich osobnosti a jejich ústavou zaručená práva. Při jednání s mladistvými se musí s přihlédnutím k jejich věku a duševní vyspělosti postupovat tak, aby nedošlo k narušení jejich psychické a sociální rovnováhy a jejich další vývoj byl co nejméně ohrožen.

Tato zásada se promítá v řadě konkrétních institutů zákona o soudnictví ve věcech mládeže, například v rozšíření principu oportunity trestního stíhání (v řízení ve věcech mladistvých je zakotvena další výjimka ze zásady legality, a to institut odstoupení od trestního stíhání), ve specializaci orgánů a osob provádějících úkony v trestním řízení týkající se mladistvých (soudci, státní zástupci, úředníci Probační a mediační služby působící v trestních věcech mladistvých mají být vybíráni z osob, které mají dostatek znalostí a životních zkušeností, které zaručí splnění výchovného účelu řízení, úkony přípravného řízení, kterých se účastní mladistvý, provede zpravidla policejní orgán určený k úkonům v trestních věcech mladistvých, státní zástupce specializovaný na věci mládeže nebo soudce soudu mládeže, soudnictví ve věcech mladistvých vykonávají specializované soudy pro mládež), v ochraně zájmů mladistvého obviněného před z hlediska mladistvého nežádoucí publicitou trestního stíhání, v preferenci opatření výchovných nad represivními apod.

Zásada spolupráce s orgánem sociálně-právní ochrany dětí, zájmovými sdruženími občanů a osobami realizujícími probační programy (§ 3 odst. 4 poslední věta cit. zák.)

Tato zásada je vyjádřena v citovaném ustanovení zákona o soudnictví ve věcech mládeže dikcí, že orgány činné v trestním řízení podle zákona

o soudnictví nad mládeží spolupracují s příslušným orgánem sociálně-právní ochrany mládeže. Na uvedené ustanovení pak organicky navazuje ustanovení § 41 odst. 1 cit. zák., podle něhož orgány činné podle tohoto zákona a úředníci Probační a mediační služby spolupracují s příslušným orgánem sociálně-právní ochrany dětí, zájmovými sdruženími občanů a s osobami realizujícími probační programy, aby posílili výchovné působení řízení ve věcech mladistvých, vytvořili podmínky pro individuální přístup k řešení jednotlivých věcí, včas reagovali na potřeby a zájmy mladistvých a poškozených osob i všech dalších subjektů dotčených trestnou činností, a také tímto způsobem trestnou činnost zamezovali a jí předcházeli. Do řešení jednotlivých provinění podle tohoto zákona zapojují též zájmová sdružení občanů a jiné subjekty působící ve společenském prostředí mladistvého, v němž došlo k provinění, a blízké sociální okolí obviněného a poškozeného. Stejná myšlenka je obsažena opakovaně v ustanovení § 37 cit. zák.

Zásada ochrany soukromí mladistvého (§ 3 odst. 5 cit. zák.)

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže stanoví, že v řízení podle tohoto zákona je třeba chránit osobní údaje osoby, proti níž se řízení vede, a její soukromí, aby každá taková osoba byla chráněna před škodlivými vlivy a při dodržení zásady, že je považována za nevinnou, dokud její vina nebyla prokázána zákonným způsobem (§ 3 odst. 5 cit. zák.).

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona tento požadavek odůvodňuje tím, že zvláštní zájem na ochraně soukromí a osobnosti mladistvého odůvodňuje upřednostnění utajení informací týkajících se jeho provinění před ústavně chráněnou zásadou veřejnosti trestního řízení, a to vzhledem k zájmu na co největším odstranění škodlivých vlivů řízení na mladistvého, včetně vlivů difamujících jeho osobu, a na základě ústavní zásady presumpce nevinny.

Projevem této zásady jsou zejména:

- Možnost utajení informací týkajících se provinění mladistvého do pravomocného skon-

ČLÁNKY

čení trestního stíhání. Nestanoví-li zákon jinak, nikdo nesmí jakýmkoli způsobem zveřejnit žádnou informaci, ve které je uvedeno jméno, popřípadě jména, a příjmení mladistvého, nebo která obsahuje informace, které by umožnily tohoto mladistvého identifikovat – § 53 cit. zák. Za postup v rozporu se zákonem se nepovažuje sdělení informací během trestního řízení, pokud účelem takového postupu není jejich zveřejnění, anebo je-li jejich účelem pátrání po mladistvém. Totéž obdobně platí o sdělení informací probačním úředníkem dalším osobám, pokud je jejich sdělení nutné pro získání informací, které se vztahují k vypracování zprávy vyžadované tímto zákonem, nebo bez nichž nelze kvalifikovaně provádět dohled nad mladistvým nebo o něj pečovat, popřípadě kontrolovat plnění podmínek a omezení, které mu byly stanoveny, a zajistit bezpečnost osob, jež s ním přicházejí do kontaktu.

• Povinnost utajit identitu mladistvého, tj. zákaz uveřejnit informaci obsahující jméno, příjmení či jinou informaci, která by umožňovala mladistvého identifikovat (§ 54) před konečným rozhodnutím věci, povinnost přiměřeně chránit soukromí mladistvého v průběhu hlavního líčení a veřejného zasedání (publikování informací o průběhu hlavního líčení nebo veřejného zasedání, které by vedly ke ztotožnění mladistvého ve veřejných sdělovacích prostředcích nebo jiným způsobem, je zakázáno, stejně tak je zakázáno publikování každého textu nebo každého vyobrazení, týkajícího se totožnosti mladistvého) a případně i možnost chránit soukromí mladistvého i po skončení věci (rozsudek může být uveřejněn ve veřejných sdělovacích prostředcích, ale zpravidla bez uvedení jména a příjmení mladistvého a při přiměřené ochraně mladistvého před nežádoucími účinky řízení, o způsobu takového uveřejnění a o omezeních s tím spojených rozhodne předseda senátu – § 55 odst. 3).

• Hlavní líčení a veřejné zasedání v řízení proti mladistvým je zásadně neveřejné (§ 55). Hlavního líčení a veřejného zasedání se mohou účastnit pouze obžalovaný mladistvý, jeho dva důvěrníci, jeho obhájce, zákonní zástupci a příbuzní v přímém pokolení, sourozenci, manžel nebo druh, poškozený a jeho zmocněnec, svědci, znalci, tlumočníci, příslušný orgán sociálně-právní ochrany dětí, úředníci Probační a mediační služby a zástupce školy nebo jiného výchovného či vzdělávacího zařízení. Na návrh mladistvého může být hlavní líčení nebo veřejné zasedání konáno veřejně.

Zásada ochrany soukromí mladistvého je souladná s požadavkem Evropské Úmluvy, která ve svém článku 6 odst. 1, věta druhá říká, že tisk a veřejnost mohou být vyloučeny buď po dobu celého, nebo části procesu, jestliže to vyžadují zájmy nezletilých.

Zásada rychlosti řízení (§ 3 odst. 6 cit. zák.)

Zásada rychlosti řízení v trestních věcech je pravidlem ústavněprávní úrovně. Článek 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod stanoví mimo jiné právo každého na projednání jeho věci bez zbytečných průtahů. Obsahově stejný požadavek je vyjádřen rovněž v ustanovení § 5 odst. 2 zákona o soudech a soudcích, který říká, že každý má právo, aby jeho věc byla soudem projednána a rozhodnuta bez zbytečných průtahů (§ 5 odst. 2 zák. č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů). Také trestní řád chce řadou svých jednotlivých ustanovení zajistit rychlé projednání trestních věcí. Tak v ustanovení § 2 odst. 4 ve spojitosti se zásadou oficiality uvádí, že orgány činné v trestním řízení musí projednávat trestní věci co nejrychleji.

Význam rychlého projednání trestních věcí vede k tomu, že tento požadavek je považován za základní zásadu trestního řízení.¹⁾ Jde o zá-

¹⁾ O důležitosti této zásady svědčí také skutečnost, že požadavek na rychlost jednání stanoví čl. 9, 10 a 14 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, judikáty Evropského soudu pro lidská práva a také re-

ČLÁNKY

sadu všeobecného charakteru v tom smyslu, že zavazuje všechny orgány činné v trestním řízení (což ostatně naznačuje i její vyjádření ve stejném ustanovení trestního řádu spolu s jinou základní zásadou trestního řízení – zásadou oficiality) a že se uplatňuje ve všech stádiích trestního řízení, včetně řízení vykonávacího.

Zásada rychlosti řízení je v novém zákoně o soudnictví ve věcech mládeže vyjádřena jako samostatná zásada v samostatném ustanovení § 3 odst. 6 formulací: „Každé dítě mladší patnácti let nebo mladistvý, nestanoví-li zákon jinak, má právo na to, aby jeho čin byl projednán bez zbytečného odkladu a v přiměřené lhůtě soudem mládeže.“

Dikce zákona odpovídá přiléhavěji znění čl. 38 odst. 2 Listiny než požadavek co nejrychlejšího projednání trestních věcí uvedený v ustanovení § 2 odst. 4 tr. řádu, svým obsahem je zásada rychlosti řízení vyjádřená v zákoně o soudnictví ve věcech mládeže se zásadou rychlosti řízení obsaženou v ustanovení § 2 odst. 4 tr. řádu konformní.

Požadavek projednání a rozhodnutí věci bez zbytečného odkladu se v řízení ve věcech mladistvých promítá v různých souvislostech. Předně platí obecná právní úprava obsažená v trestním řádu, která požadavek urychleného projednání věci připomíná v ustanoveních, která v obecné rovině hovoří o povinnosti projednávat trestní věci urychleně nebo postupovat ve věci bez zbytečných průtahů. Dále trestní řád obsahuje řadu konkrétních ustanovení, která obsahují lhůty k provedení těch kterých procesních úkonů. Mimo obecných ustanovení v trestním řádu zákon o soudnictví ve věcech mládeže stanoví speciální lhůty pro provedení procesních úkonů, odlišné od obecné právní úpravy. K takovým ustanovením náleží například lhůta pro pozorování duševního stavu obviněného, která nemá trvat déle než jeden měsíc a jen na odůvodněnou žádost znalců může být prodloužena

nejvýše o jeden měsíc – § 58 odst. 2 cit. zák. (podle obecné právní úpravy nesmí pozorování duševního stavu trvat déle než dva měsíce s možností výjimečného prodloužení o jeden měsíc – § 117 tr. řádu).

Odchyly od obecné právní úpravy obsahují zejména ustanovení o trvání vazby ve věcech mladistvých. Zákon též výrazně omezuje délku trvání vazby mladistvého a stanoví zvláštní způsob rozhodování o jejím prodlužování (srov. § 47 cit. zákona a výklad uvedený dále).

Zásada uspokojení zájmů poškozeného (§ 3 odst. 7 cit. zák.)

Poškozený je významným subjektem trestního řízení a významnou stranou trestního řízení. Novelu trestního řádu od roku 1989 rozšiřovaly, zesilovaly a prohlubovaly spíše procesní práva obviněného, ale buď vůbec, anebo jen ve velmi malé míře rozšiřovaly procesní práva poškozeného. Tento postup nebyl správný, protože poškozený je osobou, která je trestným činem nejvíce dotčena. Ochrana osoby poškozené trestným činem je stejně důležitá jako ochrana osoby, proti které se vede trestní řízení. Ochrana osobnosti v trestním řízení znamená nejen ochranu osobnosti obviněného, ale i poškozeného.

Tato pro poškozeného citlivá a nepříznivá situace se postupně začala měnit, alespoň pokud jde o právní úpravu postavení poškozeného v trestním řízení. Tendence posledních novelizací trestního řádu je rozšiřování procesních práv poškozeného na úroveň srovnatelnou s procesními právy obviněného. Významnou změnou v tomto směru byla poslední velká novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb., účinná od 1. ledna 2002. Ve shora uvedené tendenci pokračuje i zákon o soudnictví ve věcech mládeže. Reaguje na oprávněný požadavek toho, komu byla způsobena trestným činem majetková

lativně bohatá judikatura českého Ústavního soudu, která k otázce rychlosti řízení existuje (srov. sv. 10, roč. 98, č. 38, sv. 12, roč. 97, č. 140, sv. 13, roč. 99, č. 2, č. 47, sv. 14, roč. 99, č. 73, sv. 18, roč. 2000, č. 50, sv. 21, roč. 2001, č. 13, sv. 23, roč. 2001, č. 102 Sb. n. a u.).

ČLÁNKY

či jiná újma, aby dosáhl v trestním řízení náhrady majetkové újmy, respektive vyvážení jiné újmy, případně jiného potřebného zadostiučinění. Zákon o soudnictví ve věcech mládeže zakotvuje jako zvláštní základní zásadu řízení v samostatném ustanovení § 3 odst. 7 požadavek, aby řízení podle tohoto zákona směřovalo k tomu, aby poškozený dosáhl náhrady škody způsobené protiprávním činem, nebo aby se mu dostalo jiného přiměřeného zadostiučinění. Stejná myšlenka se opakuje v ustanovení § 64 odst. 4 cit. zákona, podle kterého předseda senátu dbá v průběhu celého hlavního líčení a veřejného zasedání zájmů poškozeného.

K součinnosti poškozeného a k jeho aktivnímu podílu na řešení projednávané věci směřuje ustanovení § 45 zákona o soudnictví ve věcech mládeže o zájmech a právech poškozeného. Podle citovaného ustanovení orgány činné podle tohoto zákona jsou povinny přihlížet k oprávněným zájmům poškozeného, poučit ho o jeho právech a poskytnout mu plnou možnost jejich uplatnění; státní zástupce a v řízení před soudem předseda senátu posoudí vhodnost a účelnost některého ze zvláštních způsobů řízení vedoucích mimo jiné k náhradě škody nebo jinému odčinění škodlivých následků činu.

Poškozený, jehož adresa pobytu, sídla nebo místa podnikání je známa, musí být v každém případě příslušným orgánem činným podle tohoto zákona vyrozuměn, jestliže mladistvý prohlásí, že je připraven škodu vzniklou činem nahradit, jinak odčinit nebo přispět k narovnání škodlivých následků činu. Totéž platí v případě, že mladistvý na sebe vezme povinnost, která se bezprostředně dotýká zájmů poškozeného.

Stanovení zásady ochrany práv poškozeného jako základní zásady řízení ve věcech mladistvých je správné a odpovídá principu spravedlnosti, který má širší rozměr než pouze kompenzace škody způsobené trestným činem. Tím spíše překvapuje, že zákonodárce nedal uvedené zásadě širší rozměr v oprávnění poškozeného podat stížnost proti usnesení o odstoupení od trestního stíhání podle § 70 cit. zák., jestliže takové rozhod-

nutí bylo učiněno v přípravném řízení. Naopak zákon stanoví, že poškozený se o odstoupení od trestního stíhání pouze vyrozumí (§ 70 odst. 4 cit. zák.). Odstoupení od trestního stíhání je výslovně v zákoně označeno jako zvláštní způsob řízení, který je možno v trestních věcech mladistvého použít stejně jako podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání (§ 69 cit. zák.). Proti podmíněnému zastavení trestního stíhání může poškozený podat stížnost (§ 307 odst. 3 tr. řádu), stejně jako proti usnesení o schválení narovnání (§ 309 odst. 2 tr. řádu). Jestliže bylo vydáno usnesení o odstoupení od trestního stíhání v předběžném pojednání obžaloby anebo v hlavním líčení, zákon výslovně stanoví, že poškozený je oprávněn podat stížnost podle výslovného ustanovení zákona (§ 62 odst. 3, § 65 odst. 3 cit. zák.).

Kromě zvláštních základních zásad řízení výslovně vypočtených v ustanovení § 3 zákona o soudnictví ve věcech mládeže, o kterých byla řeč v předchozí části, zavádí zákon o soudnictví ve věcech mládeže ještě nové instituty či postupy, které mění či doplňují obsah základních zásad trestního řízení obsažených v trestním řádu.

Zásada presumpce nevinny (§ 2 odst. 2 tr. řádu)

Atributem presumpce nevinny je ochrana cti a dobré pověsti osoby. Ze samotné skutečnosti, že je někdo trestně stíhán, nelze v žádném případě prejudikovat jeho vinu. Zásada presumpce nevinny se může v konkrétním případě střetnout s jinou ústavní zásadou – svobodou projevu a právem na informace (čl. 17 odst. 1, 3 Listiny). Konfliktní vztah mezi ústavním principem presumpce nevinny a jiným ústavním principem práva na informace, které mají jinak stejnou ústavní hodnotu, může nastat při nevhodné medializaci trestních kauz ve sdělovacích prostředcích. Účinná ochrana práva na presumpci nevinny před zásahy sdělovacích prostředků je jedním z velkých problémů moderní společnosti. Ústavní hodnota presumpce nevinny by měla být v souladu s ústavní hodnotou práva na informace. Nesporné je, že při poskytování informací o trestním řízení sdělo-

ČLÁNKY

vacími prostředky musí být zásada presumpce nevinu náležitě respektována.

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže věnuje této otázce zvláštní pozornost. Podle § 52 cit. zák. dokud není trestní stíhání pravomocně skončeno, mohou orgány činné v trestním řízení zveřejňovat jen takové informace o řízení vedeném proti mladistvému, kterými nebude ohroženo dosažení účelu trestního řízení a které neodporují požadavku ochrany osobnosti mladistvého a osobních údajů, a to i jiných osob zúčastněných na řízení. Nový zákon umožňuje utajit identitu mladistvého a chrání jeho soukromí před publicitou týkající se osoby obviněného a skutku, který spáchal, případně i po skončení věci (srov. § 54 cit. zák.). Omezuje také možnost uveřejnit rozsudek v kauze mladistvého. Tato úprava je speciální k obecným ustanovením trestního řádu a je odůvodněna zvláštním zájmem na ochraně soukromí a osobnosti mladistvého, včetně vlivů difamujících jeho osobu.

Zásada oficiality, zásada legality (§ 2 odst. 3, odst. 4 tr. řádu)

V přípravném řízení, předběžném projednání obžaloby i v hlavním líčení zavádí zákon o soudnictví ve věcech mládeže další formu odklonu v trestním řízení, a to institut *odstoupení od trestního stíhání* (§ 70 cit. zák.). Jedná se o výjimku ze zásady legality, rozšíření principu oportunity.

V řízení o provinění, na které trestní zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje tři léta, může soud mládeže a v přípravném řízení státní zástupce z důvodu chybějícího veřejného zájmu na dalším stíhání mladistvého a s přihlédnutím k stupni nebezpečnosti provinění pro společnost a osobě mladistvého odstoupit od trestního stíhání mladistvého, jestliže

1. trestní stíhání není účelné a
2. potrestání není nutné k odvrácení mladistvého od páchaní dalších provinění.

Součástí rozhodnutí o odstoupení od trestního stíhání je též výrok o zastavení trestního stíhání pro skutek, ve kterém bylo spatřováno pro-

vinění, jehož se odstoupení od trestního stíhání týká. Odstoupit od trestního stíhání lze zejména v případě, jestliže mladistvý již úspěšně vykonal vhodný probační program, byla úplně nebo alespoň částečně nahrazena škoda způsobená proviněním a poškozený s takovým odškodněním souhlasil, anebo bylo mladistvému vysloveno napomenutí s výstrahou a takové řešení lze považovat z hlediska účelu řízení za dostatečné.

Poškozený se o odstoupení od trestního stíhání vyrozumí.

V trestním stíhání mladistvého, od něhož bylo odstoupeno, se však pokračuje, prohlásí-li mladistvý do tří dnů od doby, kdy mu bylo usnesení o odstoupení od trestního stíhání oznámeno, že na projednání věci trvá. Jestliže bylo odstoupeno od trestního stíhání mladistvého a v řízení se pokračovalo jen proto, že mladistvý na projednání věci trval, soud mládeže, neshledá-li důvod ke zproštění mladistvého, vysloví sice vinu, trest však neuloží.

Pravomocné rozhodnutí soudu mládeže nebo v přípravném řízení státního zástupce o odstoupení od trestního stíhání vytváří překážku věci rozhodnuté ve smyslu § 11 odst. 1 písm. f) tr. řádu (*res iudicata*), neboť je ze zákona spojeno se zastavením trestního stíhání.

Odstoupení od trestního stíhání se eviduje jako skutečnost významná pro trestní řízení podle zvláštního zákona, kterým je zákon č. 269/1994 Sb., o Rejstříku trestů.

Rozšíření principu oportunity zavedením další formy odklonu v trestním řízení odpovídá legislativní tendenci posledních novelizací [srov. například rozšíření institutu zastavení trestního stíhání z důvodů neúčelnosti podle § 171 odst. 1 písm. c) tr. řádu, které umožnil zákonodárce novelou trestního řádu v roce 2001]. Současně otevírá již klasické diskuse o koncepci trestního stíhání. Na jedné straně princip legality trestního stíhání vylučuje možnost třídění jednotlivých případů, zneumožňuje individualizaci jednotlivých kauz a může vést k zahlcení systému trestního soudnictví. Na druhé straně princip oportunity popírající zásadu legality může mít za následek svémoc a nekon-

ČLÁNKY

trolovatelné zvýhodňování jednotlivých viniků. Zdá se, že řešení je třeba hledat ve vyváženém poměru jednotlivých koncepcí, resp. jejich modifikací. V současné době lze říci, že české trestní řízení je stále ještě ovládáno zásadou legality připouštějící v mnoha směrech oportunitu trestního stíhání v zákonem předvídaných případech.

Rozšíření principu oportunitity v řízení ve věcech mladistvých je v nové úpravě „vyváženo“ zrušením ustanovení § 65 odst. 2 trestního zákona, které bylo zvláštním případem zániku trestnosti trestného činu menší nebezpečnosti spáchaného mladistvým.

Zásada veřejnosti (§ 2 odst. 10 tr. řádu)

V řízení ve věcech mladistvých podle zákona č. 218/2003 Sb. jsou rozšířeny *výjimky ze zásady veřejnosti*, a to v souvislosti s nově zakotvenou zásadou ochrany soukromí mladistvého.

Hlavní líčení a veřejné zasedání v řízení proti mladistvému jsou na rozdíl od obecné právní úpravy neveřejná. Připuštna je pouze omezená účast v zákoně vyjmenovaných osob (§ 54 odst. 1 cit. zák.). Na návrh mladistvého může být hlavní líčení nebo veřejné zasedání konáno veřejně.

Hlavního líčení a veřejného zasedání v řízení proti mladistvému se mohou účastnit pouze obžalovaný mladistvý, jeho dva důvěrníci, jeho obhájce, zákonní zástupci a příbuzní v přímém pokolení, sourozenci a manžel nebo druh, poškozený a jeho zmocněnec, svědci, znalci, tlumočníci, příslušný orgán sociálně-právní ochrany dětí, úředníci Probační a mediační služby a zástupce školy nebo jiného výchovného či vzdělávacího zařízení.

Soud vyloučí veřejnost v řízení proti mladistvému i tehdy, jestliže předtím rozhodl o jeho veřejném konání, pokud je to na prospěch mladistvého. Soud má také možnost vykázat mladistvého z jednací síně z důvodu možnosti nepříznivého ovlivnění jeho možného vývoje (§ 64 odst. 3 cit. zák.).

Rozsudek se vyhláší i v řízení proti mladistvému v přítomnosti mladistvého a veřejně (§ 54 odst. 3 cit. zák.).

Významnou novinkou je, že v řízení ve věcech mladistvého *nelze vydat trestní příkaz* (trestní příkaz je výjimkou ze zásady veřejnosti), což zákon stanoví výslovně v § 63. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o soudnictví ve věcech mládeže uvedenou novotu odůvodňuje výstižně: „Platná právní úprava trestního příkazu, jehož vydání je podle § 314e odst. 4 písm. a) tr. řádu vyloučeno v řízení proti mladistvému, který v době jeho vydání nedovršil osmnáct let věku, bude prohloubena tím, že trestní příkaz nebude možno vydat v řízení proti mladistvému ani v případě, jestliže v době jeho vydání již dovršil osmnáctý rok věku, neboť rozhodující tu je, že se vede řízení proti mladistvému, vůči němuž je třeba především vykonávat potřebná výchovná opatření a volit zvláštní způsoby řízení. Navíc platná úprava vede v praxi někdy k tomu, že s rozhodnutím ve věci je otáleno až do doby, kdy mladistvý dovrší osmnáct let, aby ve věci mohl být vydán trestní příkaz.“ S tímto odůvodněním souhlasím. Trestní příkaz koliduje hned s několika základními zásadami trestního řízení, a je proto správné, že zákonodárce jeho použití omezuje, byť i jenom v řízení ve věcech mladistvých.

Zásada zajištění práva na obhajobu (§ 2 odst. 13 tr. řádu)

Nový zákon o soudnictví ve věcech mládeže široce koncipuje institut nutné obhajoby, pokud se týká mladistvého obviněného. Mladistvý musí mít obhájce od okamžiku, kdy jsou proti němu použita opatření podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže nebo provedeny úkony podle trestního řádu, včetně úkonů neodkladných nebo neopakovatelných, a to pouze s tou výjimkou, že by nebylo možno provedení úkonu odložit a obhájce mladistvého o něm vyrozumět (§ 42 odst. 2 cit. zák.). Obdobně jako v předchozí právní úpravě obsažené v trestním řádu je stanovena nutná obhajoba ve vykonávacím řízení, v řízení o stížnosti pro porušení zákona, v řízení o dovolání a v řízení o návrhu na povolení obnovy řízení s tím, že věková hranice této nutné obhajoby se zvyšuje na devatenáct let (§ 42 odst. 4).

ČLÁNKY

Shodně jako u obviněných všeobecně, nemůže být obhájcem mladistvého ten, kdo současně zastupuje osobu, jejíž zájmy jsou v rozporu se zájmy mladistvého, a taková osoba nemůže mladistvému ani obhájce zvolit. I proti vůli mladistvého mají možnost zvolit mu obhájce příbuzný v pokolení přímém, sourozenec, osvojitel, manžel, druh i zúčastněná osoba, pokud nezvolil mladistvému obviněnému obhájce zákonný zástupce nebo si jej mladistvý nezvolil na plnou moc sám, přičemž jeho volba obhájce má před ostatními přednost. Mladistvý si může místo obhájce, který mu byl ustanoven nebo osobou k tomu oprávněnou zvolen, zvolit obhájce jiného (§ 44 cit. zák.).

Povinné zastoupení mladistvého obhájcem od okamžiku, kdy jsou proti němu použita opatření podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže nebo provedeny úkony podle trestního řádu, odstranila s účinností zákona o soudnictví ve věcech mládeže aktuální problém aplikační praxe, totiž otázku, zda ve zkráceném přípravném řízení musí mít mladistvý obhájce již od sdělení podezření, anebo až od doručení návrhu na potrestání soudy. V praxi se objevují dva protikladné názory. Prvý z nich je publikován pod č. 50/2002 Sb. rozh. tr., v němž se v právní větě vyslovuje zásada, že mladistvý musí mít obhájce až od doručení návrhu na potrestání soudy (v rozhodnutí není tento názor ničím odůvodněn a jeho odůvodnění jen opakuje právní větu). Druhý, opačný názor dovozuje, že mladistvý musí mít obhájce již od sdělení podezření. Tento názor, stručně řečeno, dovozuje potřebu obhajoby mladistvého z obsahu a smyslu těch ustanovení trestního zákona a trestního řádu, které upravují zvláštní postup a nakládání s mladistvými.²⁾ Nová právní úprava tento problém vyřešila způsobem, se kterým je žádoucí souhlasit.

Do konečného znění zákona nebyla přijata úprava obsažená ve vládním návrhu zákona, podle

kteří v trestních věcech mladistvých se obhájce nemohl dát zastoupit advokátním koncipientem u úkonu, jehož se mladistvý osobně účastní. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu tento podnět odůvodňovala tím, že koncipient nemá dokončeno profesní vzdělávání a až na výjimky koncipientů, kteří již vykonávali jinou právní praxi, nelze u nich předpokládat ani dostatek životních zkušeností a náležitou orientaci v trestních věcech mladistvých z hlediska jejich dalšího vývoje, přičemž pouhá věková blízkost nemůže tato negativa vyvážit.

Vzhledem k tomu, že úkony v řízení proti mladistvému obviněnému mají být svěřovány podle nové právní úpravy do rukou specializovaným orgánům činným v trestním řízení se zvláštní přípravou (§ 3 odst. 8 cit. zák.), tak i při ustanovování obhájců by soud mládeže měl přihlížet k tomu, aby obhájce měl dostatek životních zkušeností a dostatečnou praxi při poskytování právních služeb (právní pomoci) ve věcech mládeže. Je ovšem otázka, zda a jakým způsobem by měl soud mládeže takové informace zjišťovat.

Subjekty trestního řízení

Orgány činnými v trestním řízení pro účely řízení ve věcech mládeže jsou policejní orgány, státní zástupci a soudy pro mládež [§ 2 písm. f) cit. zák.].

Subjekt trestního řízení v řízení proti mladistvým dosud v trestním řádu označovaný jako orgán pověřený péčí o mládež se v novém zákoně nazývá *orgán sociálně-právní ochrany dětí*. „Tradiční“ procesní práva, která trestní řád jeho zástupci stanovil (například činit v řízení před soudem návrhy, dávat vyslychaným otázky, pronést závěrečnou řeč aj.), zůstala zachována a zákon o soudnictví ve věcech mládeže přináší některá oprávnění nová, dosud v trestním řádu neupravená (například právo být informován o za-

²⁾ Jelínek, J. – Sovák, Z.: Trestní zákon a trestní řád, 19. aktualizované vydání, Linde, a. s., Praha 2003, s. 540.

ČLÁNKY

hájení trestního stíhání mladistvého – § 60 cit. zák.).

Zákon zavádí nový pojem *soud mládeže*, který je věcně příslušný jednak k výkonu trestního soudnictví ve věcech mládeže a jednak k posuzování činů jinak trestných spáchaných dětmi mladšími patnácti let. Soudem mládeže se rozumí zvláštní senát nebo v zákonem stanovených případech předseda takového senátu nebo samosoudce příslušného okresního, krajského, vrchního nebo Nejvyššího soudu [§ 4, § 2 písm. g) cit. zák.].

Zákon stanoví pro řízení ve věcech mladistvých odchylku od obecného pravidla o místní příslušnosti soudu. Oproti obecné úpravě místní příslušnosti soudu obsažené v trestním řádu, podle které je prvotním hlediskem pro místní příslušnost soudu příslušnost určená podle místa spáchání trestného činu, která má přednost před ostatními hledisky (tj. příslušností určenou podle obvodu, kde obviněný bydlí, pracuje nebo se zdržuje, anebo před příslušností soudu, v jehož obvodu čin vyšel najevo), stanoví zákon o soudnictví ve věcech mládeže jiné pravidlo: Řízení koná soud mládeže, v jehož obvodu mladistvý bydlí, a nemá-li stálé bydliště, soud, v jehož obvodu se zdržuje nebo pracuje. Nelze-li takové místo zjistit nebo jsou-li mimo území České republiky, koná řízení soud mládeže, v jehož obvodu bylo provinění spácháno. Jestliže nelze místo činu zjistit, koná řízení soud mládeže, v jehož obvodu čin vyšel najevo (§ 58 cit. zák.).

Nové pravidlo o přednostní příslušnosti soudu podle místa bydliště mladistvého vychází podle důvodové zprávy z poznatků praxe, podle kterých je nejučelnější konat řízení v místě bydliště, neboť právě zde je zpravidla možno nejlépe zajistit koordinovanou spolupráci s Probační a mediální službou, s příslušnými orgány sociálně-právní ochrany dětí, s rodinou osoby, proti níž se řízení vede apod. tak, aby byl co nejlépe naplněn výchovný účel řízení a zajištěno další působení na takovou osobu i po jeho skončení.

O více proviněních mladistvého se koná společné řízení, je-li to vhodné z hlediska objasnění

věci, hospodárnosti a rychlosti řízení. Společné soudní řízení dětí mladších patnácti let, které se dopustily činu jinak trestného, s mladistvými a dospělými je vyloučeno, což vyplývá již z právní úpravy, podle které řízení proti dětem mladším patnácti let se koná podle předpisů upravujících občanské soudní řízení (§ 96 cit. zák.). Zákon stanoví, že společné trestní řízení proti mladistvým a dospělým je možné jen výjimečně. Takové společné řízení koná soud mládeže, aby bylo zajištěno co nejmenší dotčení dalšího vývoje mladistvého a pokud jde o mladistvého, bude soud mládeže postupovat podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže. Pokud nejsou dány výjimečné podmínky pro konání společného řízení proti mladistvému a dospělému a je podána obžaloba na mladistvého a dospělého, vyloučí soud mládeže věc dospělého a postoupí ji příslušnému obecnému soudu (§ 39 cit. zák.).

Nová právní úprava obsahuje (obdobně jako předchozí úprava obsažená v trestním řádu) výjimku z obecných zásad o příslušnosti soudu. Vyžaduje-li to prospěch mladistvého, může příslušný soud postoupit věc soudu mládeže, u něhož je konání trestního řízení se zřetelem na zájmy mladistvého nejučelnější (§ 40). Takovým soudem může být například soud mládeže, v jehož obvodu se obviněný připravuje na své povolání, nebo kde pracuje a bydlí, anebo kde je mladistvý na dlouhodobém léčení.

O právech *obviněného mladistvého* pojednává ustanovení § 42 cit. zák. Mladistvý má právo na zacházení přiměřené jeho věku, duševní vyspělosti a zdravotnímu stavu. Orgány činné v trestním řízení jsou povinny obviněného mladistvého poučit o jeho právech a poskytnout mu plnou možnost jejich uplatnění. Poučení se podle okolností případu musí vztahovat i na případný odklon od trestního stíhání.

Důležitou roli v řízení ve věcech mladistvých má jeho *zákonný zástupce*, a proto zákon podrobně vymezuje jeho práva v ustanovení § 43. Zákonný zástupce mladistvého je oprávněn mladistvého zastupovat, zejména zvolit mu obhájce, činit za mladistvého návrhy, podávat za něho žá-

ČLÁNKY

doty a opravné prostředky; je též oprávněn zúčastnit se těch úkonů, kterých se podle zákona může zúčastnit mladistvý. Ve prospěch mladistvého může zákonný zástupce tato práva vykonávat i proti jeho vůli. V případech, v nichž zákonný zástupce mladistvého nemůže vykonávat svá práva a je nebezpečí z prodlení, předseda senátu a v přípravném řízení státní zástupce ustanoví k výkonu těchto práv mladistvému opatrovníka.

O postavení *obhájce a poškozeného* v řízení ve věcech mladistvých bylo pojednáno shora ve spojitosti se zásadou zajištění práva na obhajobu, resp. vykladem zásady uspokojení zájmů poškozeného.

Změny v materiálním a formálním vazebním právu

Vazba mladistvého

Použití vazby v trestních věcech mladistvých by mělo být opatřením zcela výjimečným a striktně omezeným zákonem. I když by tu byly vazební důvody podle § 67 tr. řádu, smí být obviněný mladistvý vzat do vazby jedině tehdy, nelze-li účelu vazby dosáhnout jinak (§ 46 odst. 1 cit. zákona).

Namísto vazby by se měly široce využívat náhradní zajišťovací opatření, především pak nahrazení vazby zárukou, dohledem, slibem, umístěním v péči důvěryhodné osoby a případně i ústavní výchovou. Pokud je mladistvý vzat do vazby, vždy je třeba písemně zdůvodnit, proč nebylo v konkrétní věci užito alternativy k vazbě.

O zadržení nebo zatčení mladistvého a o jeho vzetí do vazby je třeba bez zbytečného odkladu vyzoomět osoby uvedené v § 70 tr. řádu, jakož i jeho zákonného zástupce, Probační a mediační službu a příslušný orgán sociálně-právní ochrany dětí. V případě, že nad mladistvým je vykonávána ochranná výchova, je třeba o tom vyzoomět výchovné zařízení, ve kterém vykonává ochrannou ústavní výchovu.

V samotné vazbě bude mladistvý umístěn odděleně od dospělých, a proto je prohloubena

tato úprava novelizací zákona o výkonu vazby. Totéž platí o jeho zadržení a výkonu trestu odnětí svobody.

Trvání vazby

Vazba v řízení ve věcech mladistvých *nesmí trvat déle než dva měsíce*, a jde-li o zvlášť závažné provinění, *nesmí trvat déle než šest měsíců*. Po uplynutí této doby může být vazba výjimečně prodloužena až o další dva měsíce a v řízení o zvlášť závažném provinění až o dalších šest měsíců, pokud nebylo možné pro obtížnost věci nebo z jiných závažných důvodů trestní stíhání v této lhůtě skončit a propuštěním mladistvého na svobodu hrozí, že bude zmařeno nebo podstatně ztěženo dosažení účelu trestního stíhání. K takovému prodloužení může dojít pouze jednou v přípravném řízení a jednou v řízení před soudem mládeže.

O prodloužení lhůty vazby v přípravném řízení rozhoduje soudce okresního soudu mládeže na návrh státního zástupce. Návrh na prodloužení lhůty vazby je povinen doručit státní zástupce tomuto soudu nejpozději 15 dnů před skončením lhůty; stejně je povinen postupovat i tehdy, jestliže v době kratší než 15 dnů před skončením vazební lhůty podá obžalobu.

O prodloužení vazby v řízení před soudem rozhoduje soudce soudu mládeže nadřízeného soudu mládeže, který je příslušný věc projednat nebo který věc již projednává. Návrh na prodloužení lhůty vazby je povinen předseda senátu doručit nadřízenému soudu mládeže nejpozději 15 dnů před skončením lhůty.

Zákon výslovně upravuje důsledky nesplnění výše uvedeného postupu, když stanoví, že není-li návrh takovým způsobem doručen, musí předseda senátu a v přípravném řízení státní zástupce propustit mladistvého na svobodu nejpozději den po uplynutí lhůty, na níž bylo trvání vazby omezeno.

Lhůty uvedené shora se počítají od doby, kdy došlo k zatčení nebo zadržení mladistvého, anebo nepředcházelo-li zatčení nebo zadržení, od doby, kdy došlo na základě rozhodnutí

ČLÁNKY

o vazbě k omezení osobní svobody mladistvého. Při vrácení věci státnímu zástupci k došetření běží lhůta uvedená v odstavci 2 ode dne, kdy byl spis doručen státnímu zástupci.

Délka trvání vazby, o níž bylo rozhodnuto v rámci mimořádných opravných prostředků, se posuzuje samostatně a nezávisle na vazbě v původním řízení.

Po propuštění mladistvého z vazby lze nařídít dohled probačního úředníka nad mladistvým, který může trvat až do skončení trestního stíhání.

Nahrazení vazby jiným opatřením

Vazbu mladistvého lze nahradit zárukou, dohledem, slibem, peněžitou zárukou nebo jeho umístěním v péči důvěryhodné osoby. Z těchto opatření zákon o soudnictví ve věcech mládeže upravuje *náhradu vazby mladistvého jeho umístěním v péči důvěryhodné osoby* (§ 50 cit. zák.). Pokud jde o podmínky použití ostatních opatření, jsou upraveny v příslušných ustanoveních trestního řádu.

Mladistvý, u něhož jsou dány důvody vazby, může být místo vzeti do vazby svěřen do péče důvěryhodné osoby, jestliže

1) taková osoba je ochotná a schopná se ujmout péče o něho a dohledu nad ním, písemně se zaváže, že bude o mladistvého pečovat a převezme odpovědnost za to, že se mladistvý na předvolání dostaví k orgánu činnému podle tohoto zákona a splní i další podmínky, které určí soud,

2) mladistvý souhlasí s tím, že bude svěřen do její péče, a písemně se zaváže, že se bude chovat podle dohodnutých podmínek a splní i další podmínky stanovené soudem mládeže.

Dokazování

Zásady zvláštního (specifického) přístupu při projednávání trestních věcí mladistvých a zásada ochrany soukromí mladistvého našly svůj výraz i při dokazování. Zákon klade důraz na ochranu soukromí mladistvého a snížení rizika jeho stigmatizace, a proto říká, že při vyslechu mladist-

vého je nutno postupovat ohleduplně a šetřit jeho osobnost. Ke *konfrontaci* mladistvého je možno přistoupit jen výjimečně, a to až v řízení před soudem mládeže (§ 57 cit. zák.).

Šetření potřebná pro poznání osobnosti mladistvého a prostředků vhodných k jeho resocializaci a převýchově mají být prováděna se zvláštní pečlivostí (§ 55 cit. zák.).

Významným důkazním prostředkem k poznání osoby obviněného má být *zpráva o osobních, rodinných a sociálních poměrech a o aktuální životní situaci mladistvého*, ke které má státní zástupce a soud přihlídnout ve vhodných případech při konečném rozhodnutí ve věci. Zákon podrobně stanoví obsah této zprávy (§ 56 cit. zák.). Zpráva o osobních, rodinných a sociálních poměrech mladistvého a aktuální životní situaci mladistvého musí být písemná, pokud předseda senátu a v přípravném řízení státní zástupce neurčí jinak, a musí obsahovat zejména věk mladistvého, stupeň jeho zralosti, dále jeho postoj k provinění, a jeho ochotu zajistit nápravu způsobených škod nebo odčinění dalších následků, rodinné poměry mladistvého, včetně vztahu mladistvého k jeho rodičům, stupeň vlivu rodičů na něho a vztah mezi mladistvým, jeho širší rodinou a blízkým sociálním okolím, záznamy o školní docházce, jeho chování a prospěchu ve škole, a je-li zaměstnán, i skutečnosti významné pro posouzení jeho chování v zaměstnání, přehled jeho předchozích provinění a opatření vůči němu použitých, jakož i popis jejich výkonu, včetně způsobu chování mladistvého.

Trestní řád jen výjimečně příkazuje použít některý druh důkazů při dokazování určité skutečnosti (srov. § 105 odst. 4, § 115, § 116), a tím vylučuje jiný způsob zjišťování skutečnosti důležité pro rozhodnutí, nebo naopak některý důkaz zakazuje použít při dokazování (srov. § 89 odst. 3, § 99, § 158 odst. 5, § 211 odst. 2–4, § 314).

K těmto případům uvedeným v trestním řádu přiřazuje zákon o soudnictví ve věcech mládeže další variantu. Podle § 58 odst. 1 cit. zákona k *vyšetření duševního stavu mladistvého* se přiberou dva znalci z oboru zdravotnictví, odvětví

ČLÁNKY

psychiatrie se specializací na dětskou psychiatrii. Oproti obecné úpravě obsažené v trestním řádu (§ 105 tr. zák.) zákon o soudnictví ve věcech mládeže stanoví, že musí být přibráni znalci dva, a určuje, jakou specializací přibráni znalci musí mít. S přijatou novotou je třeba jen souhlasit. Princip povinného ustanovení dvou znalců psychiatrů je dán zvláštní povahou tohoto lékařského odvětví. Dřívější obligatorní přibrání dvou znalců k vyšetření duševního stavu obviněného obsažené v trestním řádu opustil zákonodárce novelou trestního řádu z roku 2001 účinnou od 1. 1. 2002, a to nikoli z důvodů věcných, ale zjevně z důvodů úspory finančních prostředků.

Další změnou ve srovnání s trestním řádem je *zkrácení lhůty pro pozorování duševního stavu obviněného*. Pozorování nemá trvat déle než jeden měsíc a jen na odůvodněnou žádost znalců může být lhůta prodloužena nejvýše o jeden měsíc – § 58 odst. 2 cit. zák. (podle obecné právní úpravy nesmí pozorování duševního stavu trvat déle než dva měsíce s možností výjimečného prodloužení o jeden měsíc – § 117 tr. řádu).

Přípravné řízení

V přípravném řízení zákon posiluje postavení státního zástupce při výkonu dozoru nad přípravným řízením a jeho odpovědnost za průběh řízení vedeného proti mladistvému, zejména tak, aby již od počátku bylo možno využít přiměřená výchovná opatření a některé z forem odklonů. Stanoví, že ve věcech provinění mladistvých je státní zástupce povinen věnovat výkonu dozoru zvýšenou pozornost. Dbá přitom o to, aby policejní orgány zacházely s mladistvými ohleduplně a svou činnost organizuje tak, aby bylo možné ve všech vhodných případech využít přiměřená výchovná opatření a zvláštní způsoby řízení (§ 58 cit. zák.).

V přípravném řízení při splnění zákonem stanovených podmínek se *rozšiřuje škála rozhodnutí, která může učinit státní zástupce, o další, třetí formu odklonu – o odstoupení od trestního stíhání*, jestliže trestní stíhání není účelné a po-

trestání mladistvého není nutné k odvrácení mladistvého od páčání dalších provinění (§ 70 cit. zák.). Stávající dvě formy odklonu (podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání) se tedy doplňují o třetí alternativu. Obecnou podmínkou uplatnění všech tří forem odklonu (zákon o soudnictví ve věcech mládeže nepoužívá termín odklon, ale hovoří o „zvláštních způsobech řízení“) je směrnice uvedená v ustanovení § 68 cit. zák., podle které zvláštní způsoby řízení je možno v trestních věcech mladistvých použít jen tehdy, jestliže se podezření ze spáchání provinění jeví na základě dostatečného objasnění skutkového stavu věci zcela důvodným a mladistvý je připraven nést odpovědnost za spáchaný čin, vypořádat se s jeho příčinami a přičinit se o odstranění škodlivých následků jeho provinění.

S možností uplatnění alternativ k standardnímu trestnímu řízení souvisí i nově zakotvená povinnost orgánů činných v přípravném řízení informovat o každém zahájení trestního stíhání mladistvého jeho zákonného zástupce, orgán sociálně-právní ochrany dětí a Probační a mediální službu (§ 60 cit. zák.).

Řízení před soudem

Samosoudce soudu pro mládež *obžalobu předběžně neprojednává*, ale postupuje stejně jako samosoudce ve standardním řízení před samosoudem (§ 314c tr. řádu). Může také odstoupit od trestního stíhání, jsou-li splněny zákonem stanovené podmínky – § 62 odst. 2 zákona o soudnictví ve věcech mládeže.

Nejde-li o řízení před samosoudcem a přichází v úvahu předběžné projednání obžaloby, může předseda senátu v řízení v trestních věcech mladistvých mimo úkony vypočtené v ustanovení § 185 odst. 2 tr. řádu k usnadnění rozhodnutí o předběžném projednání obžaloby navíc *objasnit poměry mladistvého*. Jejich objasněním může pověřit probačního úředníka (§ 61 cit. zák.). Také, koná-li se předběžné projednání obžaloby v řízení ve věcech mladistvých, je možné odstoupit od trestního stíhání, jsou-li

ČLÁNKY

splněny stanovené podmínky (§ 62 odst. 1 cit. zák.).

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže přebírá některé osvědčené postupy a pravidla v řízení ve věcech mladistvých, které obsahovala dosud platná právní úprava obsažená v trestním řádu také pokud jde o *průběh a rozhodování v hlavním líčení nebo veřejném zasedání*.

Hlavní líčení před soudem by mělo být stejně jako v trestních věcech dospělých osob prováděno tak, aby splňovalo všechny požadavky na řádný (fair) a zákonný proces se všemi zárukami práva na obhajobu obžalovaného, a proto ho nebude možno konat tak jako podle předchozí úpravy obsažené v ustanovení § 297 odst. 1 tr. řádu v nepřítomnosti mladistvého (§ 64 odst. 1 zákona o soudnictví ve věcech mládeže říká, že nejde-li o řízení proti uprchlému, nelze konat hlavní líčení a veřejné zasedání v nepřítomnosti mladistvého). Z obdobných důvodů zákon vyžaduje, aby státní zástupce byl přítomen ve všech veřejných zasedáních v řízení proti mladistvému (§ 64 odst. 2 cit. zák.).

Zákon také upravuje obdobně jako v předchozí právní úpravě i vyloučení veřejnosti, jestliže je to na prospěch mladistvého, a jeho vykázaní z jednací síně z důvodu možnosti nepříznivého ovlivnění jeho mravního vývoje. Nezměněno zůstalo i problematice pořadí závěrečných řečí, podle kterého zástupci příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí přísluší slovo k závěrečné řeči po mladistvém, tj. vzhledem k pořadí závěrečných řečí stanoveném v trestním řádu v ustanovení § 216 odst. 2 až po obhájci mladistvého [shodně dříve § 297 odst. 3 písm. c) tr. řádu, nyní § 64 odst. 2 písm. b) zákona o soudnictví ve věcech mládeže].

Nový zákon přebírá také dosavadní úpravu práv příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí (dosud orgánu pověřeného péčí o mládež) a obdobně upravuje také práva Probační a mediáční služby, které dá předseda senátu doručit opis rozsudku.

V souvislosti se zavedením institutu odstoupení od trestního stíhání upravuje zákon i rozho-

dování soudu mládeže o něm v hlavním líčení a mimo hlavní líčení.

Novum přináší ustanovení § 64 odst. 4 cit. zák., které v souladu s obecnými zásadami trestního řízení ve věcech mladistvých, tj. zásadou zvláštního přístupu při projednávání trestních věcí mladistvých (srov. § 3 odst. 4 cit. zák.) a zásadou uspokojení zájmu poškozeného (srov. § 3 odst. 7 cit. zák.), deklaruje, že v průběhu celého hlavního líčení a veřejného zasedání *dbá předseda senátu ochrany zájmů mladistvého obviněného a zájmů poškozeného*.

Opravné prostředky

Atributem úpravy odvolání i stížnosti jako řádných opravných prostředků v trestním řízení je podle trestního řádu široký okruh osob, které mohou tyto opravné prostředky podat. Tento charakteristický rys právní úpravy opravného řízení zůstal v novém zákoně o soudnictví ve věcech mládeže zachován, přičemž přijatá právní úprava přebírá z dosavadního ustanovení § 299 tr. řádu okruh osob, které mohou podat odvolání nebo stížnost.

Ustanovení § 72 odst. 1 zákona o soudnictví ve věcech mládeže říká, že opravné prostředky ve prospěch mladistvého může podat, a to i proti jeho vůli, příslušný orgán sociálně-právní ochrany dětí; lhůta k podání opravného prostředku mu běží samostatně.

Podle § 72 odst. 2 cit. zák. stížnost ve prospěch mladistvého mohou podat též jeho příbuzní v pokolení přímém, jeho sourozenec, osvojitel, manžel a druh; lhůta k podání stížnosti jim končí tímž dnem jako mladistvému.

Novou právní úpravu přináší ustanovení § 72 odst. 3, podle něhož *návrh na povolení obnovy řízení v neprospěch obviněného* může podat jen státní zástupce do šesti měsíců od doby, kdy se dozvěděl o skutečnostech odůvodňujících podání návrhu na povolení obnovy, nejdéle však do uplynutí poloviny doby promlčení trestního stíhání. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu novely zákona odůvodňuje přijatou novinku tím, že je

ČLÁNKY

třeba zajistit, aby v tomto směru nebyl nadbytečně prodlužován stav nejistoty u mladistvého, u kterého má zásadně přednost výchovné působení a jeho celkové usměrňování k řádnému způsobu života.

Výkonávací řízení

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže nově upravuje *působnost Probační a mediační služby při výkonu rozhodnutí* (§ 75 cit. zák.), *výkon dohledu probačního úředníka* (§ 80 cit. zák.) a *výkon některých meritorních rozhodnutí a opatření pro mladistvé*. Výkon těchto opatření by měl při účelném využití mediační a probační práce současně minimalizovat riziko recidivy a aktivně přispívat k vytvoření vhodného sociálního zázemí této kategorie pachatelů provinění.

Výkon dohledu zejména při podmíněném upuštění od potrestání s dohledem, podmíněném odsouzení s dohledem a podmíněném propuštění s dohledem a podmíněném upuštění od výkonu zbytku trestu zákazu činnosti nebo zákazu pobytu s dohledem, ale i v jiných případech, kdy bude uložen, provádí Probační a mediační služba.

Pomoc a poradenství obviněnému provádí probační úředník v rámci přípravy a realizace individuálně připraveného programu výkonu dohledu pro mladistvého. Při výkonu dohledu spojuje probační úředník kontrolu s vedením a pomocí odsouzenému. Poruší-li odsouzený, kterému byl uložen dohled, závažně nebo opakovaně podmínky dohledu nebo přiměřená omezení či povinnosti, informuje o tom probační úředník bez zbytečného odkladu předsedu senátu soudu, který dohled uložil. V případě méně závažného porušení stanovených podmínek a omezení může probační úředník udělit obviněnému výstrahu; tyto výstrahy však mohou být uděleny nejvýše dvě v průběhu jednoho roku. Udělení výstrahy podle zákona není rozhodnutím podle trestního řádu.

Výkon trestního opatření (tj. trestu u dospělého pachatele) *odnětí svobody* u mladistvých upravuje zvláštní zákon, tj. zákon č. 169/1999

Sb., o výkonu trestu odnětí svobody v platném znění. Jeho ustanovení § 1 bylo doplněno o třetí odstavce, který po novele říká, že výkonem trestu podle zákona o výkonu trestu odnětí svobody se rozumí též výkon trestního opatření odnětí svobody.

Zákon upravuje i možnost *přeřazení do věznice pro ostatní odsouzené*, jestliže mladistvý dovrší ve výkonu odnětí svobody devatenáctý rok věku (podle předchozí úpravy to byl osmnáctý rok věku – § 81a tr. zák. před novelou). Při rozhodování přihledne zejména k dosaženému stupni jeho převýchovy a k délce zbytku trestu. Přeřadí-li soud odsouzeného do věznice pro ostatní odsouzené, musí zároveň rozhodnout, do kterého typu věznice bude odsouzený pro další výkon trestu zařazen. Rozhodnutí o přeřazení odsouzeného do věznice pro ostatní odsouzené se vždy považuje za rozhodnutí o přeřazení do věznice s přísnějším režimem (§ 79 zákona o soudnictví ve věcech mládeže).

Zákon nově umožňuje též *odklad výkonu odnětí svobody u mladistvého*, je-li toho třeba k dokončení jeho vzdělávání nebo jiné přípravy na výkon budoucího povolání. Jestliže se mladistvý během tohoto odkladu nedopustil žádného dalšího provinění, úspěšně dokončil své vzdělávání a svým způsobem života prokázal účinnou snahu po nápravě, zejména nahradil způsobenou škodu, může soud s přihlednutím k okolnostem případu, k délce vzdělání nebo jiné přípravy k povolání, osobě mladistvého a jeho poměrům upustit od výkonu trestního opatření odnětí svobody. Rozhodne-li o upuštění od výkonu odnětí svobody, hledí se na mladistvého jako by nebyl odsouzen (§ 77 cit. zák.).

Nově zákon také upravuje *podmíněné propuštění z výkonu trestu odnětí svobody* mladistvého, a to i dříve než vykoná polovinu nebo dvě třetiny trestu odnětí svobody, což je jedna z novot, které zákon přináší. Takové podmíněné propuštění bude možné jen na návrh státního zástupce nebo ředitele věznice a za podmínek uvedených v § 61 odst. 1 písm. a) nebo b) trestního zákona. Při podmíněném propuštění stanoví

ČLÁNKY

soud zkušební dobu na jeden rok až pět let (§ 78 zákona o soudnictví ve věcech mládeže).

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže přebírá ve vykonávacím řízení i některé instituty a postupy známé z předchozí právní úpravy obsažené v trestním řádu. Platí to zejména pro výkon ochranné výchovy (§ 82 cit. zák.) a rozhodování o upuštění od jejího výkonu (§ 83 cit. zák.), o propuštění z ochranné výchovy (§ 84 cit. zák.), o podmíněném umístění mimo výchovné zařízení (§ 85 cit. zák.), o prodloužení ochran-

né výchovy a o změně ochranné výchovy (§ 86, § 87 cit. zák.).

Autor je docentem na katedře trestního práva Právnické fakulty UK v Praze.

Poznámka redakce: V příštím čísle otiskneme pojednání JUDr. Otakara Osmančíka, CSc., věnované **hmotněprávní a kriminologické problematice** zákona o soudnictví ve věcech mládeže.

POSTAVENÍ ADVOKÁTA JAKOŽTO OBHÁJCE ČI OPATROVNÍKA MLÁDEŽE PO 1. 1. 2004

JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ

I.

Dnem 1. 1. 2004 nabude účinnosti **zákon č. 218/2003 Sb. o soudnictví ve věcech mládeže**.¹⁾

Výklad materie z hlediska hmotného i procesního práva přináší Bulletin advokacie na jiném místě, resp. bude podán v některém z dalších čísel, proto bych se ráda na tomto místě podívala na zákon z pohledu jeho dopadu na advokacii.

V úvodu je třeba uvést alespoň stručné shrnutí současné situace: dnes (tedy do 31. 12. 2003) působí advokáti v trestním řízení jakožto obhájci mladistvých osob (tedy těch, kteří se dopustili

trestných činů ve věku od 15 do 18 let), a to jako obhájci zvolení na plnou moc či ustanovení ex offo. V oblastech, na které dnes dopadá zákon o rodině²⁾ nebo občanský soudní řád³⁾ sice žádný právní předpis nevylučuje, aby opatrovníkem nezletilého byl soudem ustanoven advokát, ale v praxi se tak neděje a opatrovníkem je prakticky vždy ustanoven orgán sociálně-právní ochrany dětí.^{4), 5)}

Po 1. 1. 2004 by podle zákona č. 218/2003 Sb. (dále jen „zákon“) měly vzniknout **specializované soudy pro mládež**, přičemž odborníci, kteří budou realizaci tohoto zákona naplňovat (soudci, státní zástupci, příslušníci policejních

¹⁾ Zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže).

²⁾ Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, v platném znění.

³⁾ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád ve znění pozdějších předpisů, zejména ustanovení § 176 až § 189 týkající se péče soudu o nezletilé.

⁴⁾ Podle zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí.

⁵⁾ Podle § 37 odst. 2 z. č. 94/1963 Sb., o rodině, v platném znění, opatrovníkem zpravidla soud ustanoví orgán vykonávající sociálně-právní ochranu dětí.

ČLÁNKY

orgánů a úředníci Probační a mediační služby, musejí mít dle § 4 odst. 8 tohoto zákona zvláštní průpravu pro zacházení s mládeží. Původní předloha zákona předkládaná Ministerstvem spravedlnosti předpokládala zavedení zvláštních seznamů obhájců specializujících se na mládež včetně zvláštní odborné průpravy s vyloučením možnosti nechat se zastoupit u jednotlivých úkonů advokátním koncipientem, tato ustanovení však byla z definitivní podoby zákona vypuštěna. Přes tuto pro advokacii příznivou skutečnost je zřejmé, že advokáti, kteří se rozhodnou poskytovat právní pomoc v této oblasti, by měli z vlastní iniciativy přikročit k dalšímu vzdělávání, ať již v oblasti psychologické, pedagogické či pouze speciálně odborné.

II.

Zvláštní soudy pro mládež budou po 1. lednu příštího roku potřebovat advokáty v tomto postavení:

a) obhájce mladistvého

Stejně jako dosavadní úprava počítá zákon i nadále s povinnou obhajobou mladistvého a s účastí obhájce při všech úkonech. Pole působnosti obhájce ovšem zákon rozšiřuje spolu s rozšířením odlišnosti trestního stíhání mladistvých od stíhání dospělých. Na obhájci tak např. bude, aby:

- soud přesvědčil o zániku trestní odpovědnosti mladistvého, který v době spáchání **nedosáhl takové rozumové a mravní vyspělosti**, aby mohl rozpoznat jeho nebezpečnost pro společnost a ovládat své jednání (§ 5 odst. 1),

- uplatnil ustanovení o účinné lítosti při pouhém **pokusu o náhradu škody** mladistvým (§ 7 písm. a),

- navrhl upuštění od potrestání v případě, že se jeho klient dopustil činu z neznalosti právních předpisů, která je vzhledem k jeho věku, **rozumové vyspělosti a prostředí**, ve kterém žil, **omluvitelná**,

- navrhl mimořádné snížení trestního opatření odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby podle § 32 zákona bez jakéhokoli omezení spodní hranice sazby,

- navrhl odstoupení státního zástupce od trestního stíhání (§ 70).

Další možnosti bude mít obhájce ve věcech týkajících se vazby, v nichž zákon zkrátil zákonné lhůty a zpřísnil rozhodování. Nově pak upravil možnost nahrazení vazby zárukou, dohledem, slibem nebo umístěním mladistvého v péči důvěryhodné osoby.

Povinnou obhajobu zákon ukládá i ve vykonávacím řízení, pokud soud rozhoduje ve veřejném zasedání a mladistvý nedovršil osmnáct let, a v řízení o stížnosti pro porušení zákona, v řízení o dovolání a v řízení o návrhu na povolení obnovy řízení, pokud v době konání veřejného zasedání nedovršil mladistvý devatenáctý rok.

b) opatrovník dítěte

Podle § 90 zákona je státní zastupitelství povinnou podat návrh na uložení opatření dle zákona, jakmile se dozví, že se dítě mladší 15 let dopustilo činu jinak trestného, přičemž soud může zahájit řízení i bez návrhu. V takovém řízení bude dítě zastoupeno **opatrovníkem, kterého ustanoví soud z řad advokátů** (§ 91 odst. 2). Ministerstvo spravedlnosti předpokládá přitom nápad 20 000 takových případů ročně. Z výše uvedeného vyplývá, že po datu účinnosti zákona budou soudy ustanovovat advokáty opatrovníky dětí mladších 15 let pro řízení podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže.

III.

Česká advokátní komora se zúčastnila specializovaného semináře pro soudce, státní zástupce a úředníky Probační a mediační služby, který na dané téma uspořádalo dne 25. 9. 2003 Ministerstvo spravedlnosti ČR. Zástupci ministerstva spolu s tvůrci zákona doc. Šamálem a doc. Válkovou zvolili pro realizaci tohoto zákona netra-

ČLÁNKY

diční přístup, když vyzvali soudce, státní zástupce a další pracovníky, na něž zákon dopadá, aby oznámili svůj zájem zabývat se soudnictvím dle tohoto zákona s tím, že zájemce vyškolí a zřídí z nich, bude-li to personálně možné, specialisty na mládež.

Domnívám se, že podobnou cestou by měla jít i advokacie, která by měla bez ohledu na skutečnost, že povinné vedení zvláštního seznamu advokátů specializujících se na mládež z návrhu zákona vypadlo, **vytvořit seznam advokátů jevících zájem o ustanovování ve věcech mládeže**. Takové seznamy, popř. takováto kladná vyjádření jednotlivých advokátů bych doporučovala adresovat soudům a státním zástupcům v místě výkonu praxe, přičemž motivací k takovému jednání by měl být kromě dávného „advokáta coby přítele soudu“ i zájem o zajímavou agendu v době, kdy rostoucí konkurence a přibližující se dopad vstupu České republiky do Evropské unie činí advokátní trh stále menším, nehledě na monopol, který v této oblasti díky trestním předpisům i tomuto novému zákonu advokacie má. Této aktivitě bude odpovídat i zájem ze strany soudů, neboť již v době, kdy tento článek piší, registrují dotazy ze strany vedení jednotlivých soudů směřující k tomu, aby po 1. 1. 2004 měli soudci k dispozici konkrétní jména advokátů, z nichž budou moci ustanovovat, podle důvodové zprávy k zákonu v abecedním pořadí, tedy analogicky jako dosud v trestních věcech. Tento zájem odpovídá zákonné povinnosti projednávat věci týkající se mládeže bez zbytečného odkladu a v přiměřené lhůtě (§ 3 odst. 6), čemuž by za-

jisté odmítání ustanovování ze stran nespécializovaných advokátů při výběru z úplného seznamu advokátů docházelo.

IV.

Otázkou související s výše uvedeným je **odměna** za poskytování právních služeb podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže. Podle mého názoru je situace jednoduchá v případě obhajoby ex officio, kdy se na vyúčtování ustanoveného obhájce použije stávající úprava trestního řádu, která nebyla zákonem č. 218 dotčena⁶⁾. Zákon je navíc v této části subsidiárním k trestnímu řádu, neboť mj. změnil znění § 291 trestního řádu⁷⁾, takže obhájce bude podávat po skončení obhajoby návrh na vydání rozhodnutí dle § 151 odst. 3 trestního řádu a jednotlivé úkony bude účtovat dle § 10 odst. 3 a 11 advokátního tarifu⁸⁾. Tento postup podporuje i znění § 95 zákona.

Jiná situace nastává, pokud hovoříme o zastupování dítěte advokátem jakožto opatrovníkem podle § 89 a násl. zákona. Podle § 95 odst. 1 zákona za poskytnutí právních služeb při výkonu funkce opatrovníka dítěte náleží advokátu odměna, náhrada hotových výdajů a náhrada za promeškaný čas ve výši a za podmínek stanovených právním předpisem, v části hovořící o mimosmluvní odměně, přičemž v poznámce č. 36) je odkaz na advokátní tarif⁸⁾. Z něj je pak třeba použít § 9 odst. 2, který stanoví odměnu ve věcech péče soudu o nezletilé a věcech opatrovnických, tedy ve věcech analogických ve výši

⁶⁾ Podle § 151 odst. 2 trestního řádu obhájce, který byl obviněnému ustanoven, má vůči státu nárok na odměnu a náhradu hotových výdajů podle zvláštního předpisu, kterým je vyhl. č. 177/1996 Sb. v platném znění (advokátní tarif).

⁷⁾ Které nyní zní takto: **Řízení ve věcech mladistvých upravuje zvláštní zákon. Pokud zvláštní zákon nestanoví jinak, postupuje se podle tohoto zákona.** [z. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) v platném znění].

⁸⁾ Vyhláška č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů.

ČLÁNKY

250 Kč za úkon⁹⁾. Je pravdou, že nejde o částku nijak astronomickou, která v mnohých složitějších věcech nebude zobrazovat obtížnost nové problematiky, ani nadstavbu specializovanosti, již se zákon dovolává, advokátní tarif však umožňuje v § 12 odst. 1 zvýšit odměnu u úkonů mimořádně obtížných či časově náročných až na trojnásobek. De lege ferenda by tedy bylo vhodné, aby Česká advokátní komora iniciovala změnu tohoto způsobu odměňování, patrně novelizací § 10 odst. 3 advokátního tarifu, aby odměna advokáta coby opatrovníka byla v tomto případě stejná jako odměna obhájce.

Malou náplastí na výše uvedené je znění § 95

odst. 2 zákona, dle kterého náklady opatrovníka hradí stát a v odůvodněných případech poskytne advokátu na jeho žádost přiměřenou zálohu.

V.

Bez ohledu na nevýhodnost danou finančním oceněním služeb advokáta v části aplikace nového zákona se domnívám, že před advokacií stojí zajímavá výzva, která jistou část advokátů zajiště osloví.

Autorka – předsedkyně sekce pro trestní právo a obhajobu ČAK – je advokátkou v Plzni.

K MOŽNOSTI ÚČASTI OBHAJOBY NA DOKAZOVÁNÍ V HLAVNÍM LÍČENÍ PO 1. 1. 2002

doc. JUDr. PAVEL VANTUCH, CSc.

I. ÚVODEM

Aktivní účast obhajoby na dokazování v hlavním líčení byla novelou trestního řádu provedenou zákonem č. 265/2001 Sb. výrazně posílena doplněním ustanovení § 2 odst. 5, § 89 odst. 2 a § 215 odst. 2, novými ustanoveními § 180 odst. 3 a § 110a i dalšími ustanoveními (§ 105, § 106 a § 110).¹⁾ Možnostmi obhajoby, plynoucími z těchto ustanovení, se zabývám v tomto článku.

II. MOŽNOST STRAN VYHLEDAT, PŘEDLOŽIT NEBO NAVRHNOUT PROVEDENÍ DŮKAZU

Podle novelizovaného ustanovení § 89 odst. 2 může za důkaz sloužit vše, co může přispět k ob-

jasnění věci, zejména výpovědi obviněného a svědků, znalecké posudky, věci a listiny důležité pro trestní řízení a ohledání. Každá ze stran může důkaz vyhledat, předložit nebo jeho provedení navrhnout. Skutečnost, že důkaz nevyžádal orgán činný v trestním řízení, ale předložila jej některá ze stran, není důvodem k odmítnutí takového důkazu. Toto ustanovení, v němž je s účinností od 1. 1. 2002 doplněna věta druhá, dává stranám uvedeným v § 12 odst. 6 možnost důkaz vyhledat, předložit nebo jeho provedení navrhnout, což posiluje postavení stran v procesu dokazování a otevírá jim prostor v aktivní účasti na něm. Toto oprávnění mají obviněný, zúčastněná osoba, poškozený a v řízení před soudem také státní zástupce. Netýká se to společenského zástupce, který zůstal v § 2 odst. 6 jen v důsledku

⁹⁾ Z tarifní hodnoty ve výši 500,- Kč podle § 9 odst. 2 a výpočtu dle § 7 advokátního tarifu.

¹⁾ Není-li uveden odkaz na konkrétní zákon v podobě zkratky, odkazuje se vždy na trestní řád.

ČLÁNKY

legislativní chyby, přestože v ustanovení § 183 již od 1. 1. 2001 není uveden.

Každá ze stran, tedy i strana obhajoby, je dle novelizovaného § 89 odst. 2 oprávněna v trestním řízení svojí aktivitou vyhledat důkaz, tedy pátrat po pramenech důkazů a jejich nositele identifikovat tak, aby bylo možno důkazní hodnotu vyhledaných důkazů využít v procesu dokazování. Může tedy vyhledat a navrhnout také důkaz *vypovědí svědka*. Obhájce je však oprávněn navrhnout jen takové důkazy, jejichž výsledek bude ve prospěch obviněného. Proto je někdy nutné, aby dříve, než obhájce navrhne výslech určitého svědka, rozmluvou s ním se předem informoval o tom, co svědek ví a může vypovědět.²⁾ Iniciativa strany se může projevit i tím, že z jejího podnětu se určitá osoba sama dostaví k orgánu činnému v trestním řízení, aby vypovídala jako svědek, aniž by jí bylo nutno předvolávat.³⁾

Orgány činné v trestním řízení jsou povinny vypořádat se i s důkazy vyhledanými, navrženými, či předloženými stranami, tedy i stranou obhajoby. To ze zákona vylučuje možnost jejich paušálního odmítnutí, k němuž docházelo v dřívějších letech. Z novelizovaného § 89 odst. 2 plyne pro strany možnost navrhnout jako důkazy nejen ty, které jsou ve větě první demonstrativně vyjmenovány, nýbrž i další, zde nezměněné, protože za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci. Povinnost orgánů činných v trestním řízení je vypořádat se s navrženými důkazy.

Navíc v hlavním líčení může obžalovaný a jeho obhájce podle § 215 odst. 2 žádat, aby jim bylo umožněno provést důkaz, konkrétně pak vyslechnout nejen svědka, nýbrž i znalce. Předseda senátu jim vyhoví zejména tehdy, jestliže jde o důkaz prováděný k jejich návrhu, nebo jimi opatřený a předložený. Pokud byl znalecký po-

sudek opatřen a předložen obhajobou a obsahuje-li ve smyslu § 110a doložku znalce o tom, že si je vědom následků vědomě nepravdivého znaleckého posudku, postupuje se při provádění tohoto důkazu stejně jako by byl znalecký posudek vyžádán orgánem činným v trestním řízení a předseda senátu (samosoudce) by měl vyhovět návrhu obhajoby na provedení výslechu znalce, který byl zpracovatelem takového posudku.⁴⁾

III. MOŽNOST STRAN OBHAJOBY A OBŽALOBY NAVRHOVAT A PROVÁDĚT DŮKAZY V HLAVNÍM LÍČENÍ

O účasti strany obhajoby na dokazování v hlavním líčení se nelze zmiňovat bez návaznosti na roli strany obžaloby. Je tomu tak proto, že po novelizaci trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb. je v řízení před soudem zvláště role strany obžaloby a v návaznosti na ni i strany obhajoby, v souladu s převažující zásadou obžalovací (§ 2 odst. 8), jež ukládá státnímu zástupci povinnost dokazovat vinu obžalovaného (§ 2 odst. 5 věta pátá). Proto státní zástupce v hlavním líčení provádí se souhlasem nebo na výzvu předsedy senátu důkazy, které podporují obžalobu či návrh na potrestání (§ 2 odst. 5 věta čtvrtá). Strana obhajoby pak má na rozdíl od státního zástupce právo, nikoliv však povinnost navrhovat a předkládat důkazy svědčící ve prospěch zvolené obhajoby, ani prokazovat nevinu obžalovaného.

Povinnost prokazovat vinu obžalovaného je na státním zástupci, jako orgánu veřejné žaloby. Postavení strany obžaloby (státního zástupce) a strany obhajoby (obžalovaného a jeho obhájce) je rovné v právech, nikoliv však v povinnostech.

²⁾ Srov. blíže: Vantuch, P.: K možnostem obhajoby před navržením výslechu svědka v trestním řízení, Právní rozhledy č. 4/1998, str. 166-171.

³⁾ Šámal, P. – Král, V. – Baxa, J. – Púry, J.: Trestní řád. Komentář, I. díl. 4. vydání, C. H. Beck, Praha 2002, str. 585.

⁴⁾ Vantuch, P.: Znalecké posudky vyžádané obhajobou, Právní rádce č. 4/2002, str. 29.

ČLÁNKY

Proto strana obhajoby nemá povinnost prokazovat nevinu obžalovaného v řízení před soudem, tedy ani navrhopvat a předkládat důkazy ve prospěch zvolené obhajoby. To je v souladu se zásadou presumpce nevinu (§ 2 odst. 10) i s článkem 40 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, z něhož v řízení před soudem plyne povinnost státního zástupce prokazovat vinu obviněného. Důkazní břemeno leží na straně obžaloby a již v případě pochybností o tvrzení státního zástupce se uplatňuje zásada v pochybnostech ve prospěch obžalovaného (in dubio pro reo). Pouze takové uspořádání procesu, které má charakter sporu (kontradikce) dvou rovnoprávných stran a jež je v souladu se zásadou obžalovací umožňuje úplné a všestranné objasnění věci, a to jak z hlediska obžaloby, tak i z hlediska obhajoby. To nezabavuje soud povinnosti, aby sám doplnil dokazování v rozsahu potřebném pro své rozhodnutí (§ 2 odst. 5 věta šestá) v případě, že strana obžaloby ani strana obhajoby neprovede úplné dokazování.

Zásada obžalovací (§ 2 odst. 8) je rozvedena v ustanovení § 180 odst. 2, 3. V řízení před soudem státní zástupce vystupuje tak, aby byly objasněny všechny podstatné skutečnosti rozhodné z hlediska podané obžaloby. Za tímto účelem opatřuje z vlastní iniciativy nebo na žádost předsedy senátu i další důkazy, které nebyly dosud opatřeny či provedeny (§ 180 odst. 2).

Při dokazování v hlavním líčení a ve veřejném zasedání státní zástupce navrhuje provedení důkazů, které nebyly navrženy již v obžalobě a potřeba je provést vznikla v průběhu řízení před soudem; zpravidla provádí se souhlasem nebo na výzvu předsedy senátu důkazy (§ 203, § 215 odst. 2), které podporují obžalobu. Obhájce nebo obviněný, který nemá obhájce, má právo ve stejném rozsahu se souhlasem předsedy senátu provádět důkazy (§ 215 odst. 2) ve prospěch obhajoby. Spočívá-li provedení těchto důkazů některou ze stran ve výslechu svědka nebo znalce, provede jeho zákonné poučení před započetím výslechu předseda senátu nebo jiný pověřený člen senátu (§ 180 odst. 3).

V praxi státní zástupce prokazuje svá tvrzení uvedená v obžalobě tím, že navrhuje soudu důkazy a ty pak se souhlasem soudu provádí. Navrhne-li státní zástupce důkazy proti obžalovanému a nepožádá o možnost jejich provedení, soud jej může k jejich provedení vyzvat, aby tak sám státní zástupce prokázal vinu obžalovaného.

Soud však není oprávněn vyzvat státního zástupce k provedení důkazů, které svědčí ve prospěch obžalovaného, protože takové důkazy má právo provádět obviněný nebo jeho obhájce, a to na základě své žádosti a schválení předsedy senátu (samosoudce). Státní zástupce nesmí na základě vlastní žádosti, ani na výzvu soudu nahrazovat činnost obhájce a provádět důkazy i za stranu obhajoby. I když státní zástupce může navrhnout i provedení důkazů ve prospěch obžalovaného, nemůže je sám provést. K provedení důkazů ve prospěch obhajoby obžalovaného je oprávněn pouze jeho obhájce, sám obžalovaný, a pokud tohoto oprávnění nevyužijí, tak soud.

K provádění důkazů ve prospěch obhajoby však není oprávněn státní zástupce ani v případě, že nejde o nutnou obhajobu a obžalovaný se hájí sám. Ani v takovém případě není úkolem státního zástupce provádět důkazy ve prospěch obhajoby obviněného, tedy nemůže nahrazovat obhájce a provádět důkazy za stranu obhajoby. Má-li soud pochybnost o tom, zda je obžalovaný způsobilý sám se hájit, potom se jedná o důvod nutné obhajoby (§ 36 odst. 2), nikoliv o důvod pro to, aby soud vyzval státního zástupce k provedení důkazu svědčícího ve prospěch obhajoby.

Aktuální Beckův komentář k trestnímu řádu k tomu uvádí, že pokud by státnímu zástupci bylo svěřeno oprávnění nebo (v případě, že jde o důkazy po podání obžaloby dodatečně navrhované nebo opatřené) dokonce stanovena povinnost provádět i důkazy, které svědčí ve prospěch obhajoby, bylo by tím zkráceno právo obviněného na obhajobu, protože způsob, jímž je důkaz prováděn, ovlivňuje i výsledek této činnosti (přístup vyslyšajícího k vyslychané osobě, formulace otázek, pořadí jejich pokládání apod.) a mohl by se projevit v jeho výsledném hodnocení. Při pro-

ČLÁNKY

vedení důkazu, jenž podle své původní povahy měl svědčit ve prospěch obhajoby, by se mohl při tomto postupu stát důkaz z hlediska výsledku (prokázání určitých skutečností ve prospěch obhajoby), buď nevýznamným, tzn., že jen s ohledem na způsob vedení výslechu by ve prospěch obhajoby prakticky nakonec ani nevzněl, nebo by naopak mohl být jako důkaz obhajoby zcela zpochybněn.⁵⁾ S tímto výkladem se lze plně ztotožnit.

Značný význam pro dokazování v hlavním líčení má ustanovení § 215 odst. 2 ve znění po novelizaci provedené zákonem č. 265/2001 Sb. To opravňuje stranu obžaloby (státní zástupce) i stranu obhajoby (obžalovaný a jeho obhájce) žádat předsedu senátu (samosoudce), aby jim umožnil provést důkaz, zejména výslech svědka nebo znalce. Ten vyhoví straně, která o to žádá, zejména tehdy, jestliže jde o důkaz prováděný k jejímu návrhu nebo jde o důkaz, který strana opatřila a předložila. Nemusí však vyhovět, jde-li o výslech obviněného, výslech svědka mladšího než patnáct let, nemocného nebo zraněného svědka, anebo jestliže by provedení důkazu některou z uvedených osob nebylo z jiného závažného důvodu vhodné. Jestliže výslech stejného svědka nebo znalce navrhuje jak státní zástupce, tak i obžalovaný nebo jeho obhájce, a obě strany žádají o provedení výslechu, rozhodne předseda senátu o tom, která z nich výslech provede až po vyjádření obou stran. Výslech prováděný některou z uvedených stran, je-li prováděn v souladu se zákonem, předseda senátu nepřerušuje. Učiní tak jen v případě, je-li prováděn v rozporu se zákonem, je-li na vyslýchaného stranou činěn nátlak nebo je výslech veden jiným nevhodným způsobem. Předseda senátu nebo člen senátu může výslech přerušit také tehdy, považuje-li za nezbytné položit vyslýchanému otázku, jejíž odložení na dobu po provedení takového výslechu nebo jeho části není možné.

Toto novelizované ustanovení, po jeho zásadním doplnění a rozšíření, posiluje kontradiktornost trestního řízení a zvyšuje možnosti obhajoby při „soupeření“ se státním zástupcem. Významné je, že nejen státní zástupce, nýbrž také obžalovaný a jeho obhájce mohou žádat, aby jim bylo umožněno provést důkaz, zejména výslech svědka nebo znalce. Proto lze připustit i provedení jiného důkazu, jestliže povaha věci dovoluje, aby tak učinila i strana obhajoby nebo strana obžaloby. V zásadě přichází v úvahu výslech spoluobžalovaného, předvedení obrazového, zvukového nebo jiného záznamu, provedení vyšetřovacího pokusu nebo rekonstrukce apod.

Předseda senátu vyhoví žádosti o provedení důkazu vždy, když jde o důkaz prováděný na návrh obžalovaného nebo jeho obhájce jako osob, které chtějí a dle cit. ustanovení mohou samy důkaz provést (§ 215 odst. 2 věta první a druhá). To umožňuje, aby strana obhajoby, stojící v kontradiktorním postavení vůči státnímu zástupci, mohla z vlastní iniciativy prokázat svá tvrzení ve věci, aniž by byla závislá na způsobu provádění tohoto důkazu předsedou senátu.

Žádosti obhajoby však nemusí předseda senátu vyhovět v případech, které jsou uvedeny v § 215 odst. 2 věta druhá, tedy jde-li o výslech obviněného, výslech svědka mladšího než patnáct let, nemocného nebo zraněného svědka, anebo jestliže by provedení důkazu některou z uvedených osob nebylo z jiného závažného důvodu vhodné (např. je-li žádán výslech tzv. utajeného svědka, provedení vyšetřovacího pokusu, při němž by hrozilo nebezpečí výbuchu, nebo by šlo o důkaz nepřipustný, např. vyšetření na detektoru lži, pořízení nezákonně pořízeného záznamu z odposlechu telefonního rozhovoru apod.).

Také pokud požádá obhajoba o výslech svědka nebo znalce, jehož výslech nenavrhl, nebo o provedení jiného důkazu, který neopatřila

⁵⁾ Komentář cit. v pozn. č. 3, str. 1212–1213.

ČLÁNKY

a nepředložila, bude záležet na úvaze předsedy senátu, zda jí vyhoví, či nikoliv.

Nejednou je ve spise jeden posudek, o který se opírá obžaloba, a druhý opatřený a předložený obhajobou. Obžalovaný nebo jeho obhájce pak může navrhnout, aby vzhledem k výjimečnosti, zvláštní obtížnosti případu, vyžadujícího zvláštního vědeckého posouzení, v řízení před soudem přibral předseda senátu státní orgán, vědecký ústav, vysokou školu nebo instituci specializovanou na znaleckou činnost k podání znaleckého posudku nebo přezkoumání posudku podaného znalcem (§ 110 odst. 1). Pokud předseda senátu na návrh obhajoby přibere k přezkoumání posudku podaného znalcem některou z institucí uvedených v § 110 odst. 1 a požádá-li obžalovaný nebo jeho obhájce, aby mu bylo umožněno provést důkaz výsledkem zpracovatele tohoto posudku, i v takovém případě mu předseda senátu vyhoví (§ 215 odst. 2 věta druhá).

Pokud strana obžaloby nepřibrala ve věci znalce a nevyžádala si znalecký posudek, v takovém případě je posudek vyžádaný stranou obhajoby jediným posudkem obsaženým ve spise. Požádá-li potom obžalovaný nebo jeho obhájce, aby mu bylo umožněno provést důkaz výsledkem znalce, který tento posudek zpracoval, předseda senátu mu vyhoví (§ 215 odst. 2 věta druhá).

Ve všech případech, kdy bude výslech stejného znalce navrhován jak státním zástupcem, tak i obžalovaným nebo jeho obhájcem a obě strany požádají o provedení výslechu znalce, rozhodne předseda senátu po vyjádření obou stran o tom, která z nich výslech provede.

Vždy, když předseda senátu umožní obhájci provedení výslechu znalce, vznikne straně obhajoby možnost provedení takového výslechu v celé jeho šíři. V tom je zásadní rozdíl od možnosti obhajoby pokládat znalci doplňující otázky po skončení výslechu provedeného předsedou senátu. Tato možnost je jednoznačně ve prospěch obžalovaného. V případě, že obhájce bude provádět výslech znalce v souladu se zákonem, bez nátlaku či použití sugestivních nebo

kapciózních otázek, nemělo by ze strany předsedy senátu či členů senátu docházet k přerušování výslechu.

V praxi někdy vznikají spory o to, je-li nezbytné, aby předseda senátu nebo člen senátu položil vyslychanému znalci otázku již v průběhu výslechu prováděného obhájcem. Obhajoba nejednou v takových případech usuzuje, že položení otázky bylo možno odložit na dobu po provedení takového výslechu nebo jeho části.

Pokud bude provádět výslech znalce se souhlasem předsedy senátu státní zástupce, potom poté, co provede výslech nebo jeho část, má obžalovaný i jeho obhájce právo klást vyslychanému znalci otázky stejně jako v případě, že bude výslech provádět předseda senátu (§ 215 odst. 3).

Po provedení všech důkazů zjišťuje předseda senátu, zda strany nečiní návrhy na doplnění dokazování (§ 215 odst. 4). Poté, co je před soudem vyslechnut jak znalec, o jehož posudek se opírala obžaloba, tak znalec, jehož posudek předložila obhajoba a není zřejmé, o který z posudků se soud při aplikaci zásady volného hodnocení důkazů opře, může obhajoba podat návrh na přibrání některé z institucí uvedených v § 110 odst. 1 k přezkoumání odlišných posudků. Takový návrh může podat obžalovaný nebo jeho obhájce zejména tehdy, když ještě před dokazováním navrhl přibrání specializované instituce k podání posudku dle § 110 odst. 1, tomuto návrhu však nebylo vyhověno a po výsleších obou znalců zůstaly nadále zásadně odlišné odborné závěry. Pokud soud takovému návrhu nevyhoví a zůstanou-li po vyčerpání všech dosažitelných důkazů důvodné pochybnosti o skutkové otázce, významné pro rozhodnutí, které nelze rozptýlit provedením a zkoumáním dalších dostupných důkazů, měl by soud rozhodnout ve prospěch obžalovaného. Pravidlu v pochybnostech ve prospěch obviněného (in dubio pro reo) odpovídají i důvody zproštění obžaloby [zejména § 226 písm. a), b), c)]. Takto by měl soud postupovat v případě, že i po dokazování provedeném v hlavním líčení i po výslechu obou (nebo všech) znalců zůstanou důvodné pochybnosti o skut-

ČLÁNKY

kové otázky důležité pro rozhodnutí, přičemž již nebude možno provést další důkazy.

IV. ZNALECKÉ POSUDKY OBHAJOBY

Zcela nové je pak s účinností od 1. 1. 2002 ustanovení § 110a tohoto znění: *Jestliže znalecký posudek předložený stranou má všechny zákonem požadované náležitosti a obsahuje doložku znalce o tom, že si je vědom následků vědomě nepravdivého znaleckého posudku, postupuje se při provádění tohoto důkazu stejně, jako by se jednalo o znalecký posudek vyžádaný orgánem činným v trestním řízení. Orgán činný v trestním řízení umožní znalci, kterého některá ze stran požádala o znalecký posudek, nahlédnout do spisu nebo mu jinak umožní seznámit se s informacemi potřebnými pro vypracování znaleckého posudku.*

Citované ustanovení výrazně posiluje možnost účasti obhajoby na dokazování v hlavním líčení. Předložili-li obhajoba znalecký posudek, který si vyžádala od znalce, a má-li tento posudek zákonem požadované náležitosti a obsahuje doložku znalce o tom, že si je vědom následků vědomě nepravdivého znaleckého posudku, postupuje se při provádění tohoto důkazu stejně, jako by se jednalo o znalecký posudek vyžádaný orgánem činným v trestním řízení. Zásadní pro obhajobu obviněných je to, že jsou-li splněny všechny podmínky uvedené v § 110a, má znalecký posudek vyžádaný obhajobou procesně stejnou váhu jako posudek vyžádaný orgánem činným v trestním řízení.⁶⁾ Znalec, jehož posudek si vyžádala obhajoba, pak bude vyslechnut při dokazování před soudem podle ustanovení § 108 odst. 1 stejně jako znalec přibráný orgánem činným v trestním řízení. Vypracoval-li znalec posudek písemně, stačí, aby se při výslechu na něj odvolal a stvrdil jej. Nebyl-li posudek vypracován

písemně, nadiktuje jej znalec při výslechu do protokolu.

Pro obhajobu nabylo od 1. 1. 2002 na významu také ustanovení § 106, a to přesto, že nebylo novelizací doplněno ani změněno. Je tomu tak proto, že ustanovení § 106 úzce navazuje na nové ustanovení § 110a. Dle § 106 musí být znalec, i ten, který podal posudek na žádost některé strany podle § 89 odst. 2, v předvolání upozorněn na následky nedostavení (§ 66) a na povinnost bez odkladu oznámit skutečnosti, pro které by byl vyloučen nebo které mu jinak brání být ve věci činný jako znalec. Znalec musí být též poučen o významu znaleckého posudku z hlediska obecného zájmu a o trestních následcích krivé vypovědi a vědomě nepravdivého znaleckého posudku.

Důležité je doplnění ustanovení § 110 odst. 3 o další věty, jež umožňují také obhajobě vznést námitky proti odbornému zaměření znalce nebo proti formulaci otázek položených znalci, což do 31. 12. 2001 trestní řád neumožňoval. Pokud v hlavním líčení tyto námitky vznesla obhajoba, potom důvodnost takových námitek posoudí předseda senátu, před kterým se v době oznámení námitek vede řízení. Vyhoví-li námitkám a důvody pro vyžádání znaleckého posudku trvají, učiní opatření k vyžádání znaleckého posudku buď jiným znalcem nebo podle jinak formulovaných otázek. V opačném případě oznámí obhajobě, která námitky vznesla, že neshledal k takovému postupu důvody. Námitky v tomto rozsahu může i obhajoba uplatňovat také proti posudku ústavu (§ 105 odst. 3, § 110 odst. 4).

V. DVA ODLIŠNÉ ZNALECKÉ POSUDKY VE SPISE

Na rozdíl od minulosti jsou v trestním spise stále častěji dva znalecké posudky (příp. více znaleckých posudků). První posudek, vypraco-

⁶⁾ Vantuch, P.: K znaleckým posudkům vyžádaným obhajobou po novele trestního řádu, Bulletin advokacie č. 4/2002, str. 36 an.

ČLÁNKY

vaný znalcem příbraným orgánem činným v trestním řízení, který podporuje sdělené obvinění, a druhý posudek vyžádaný obhajobou, jehož obsah i závěry jsou ve prospěch obviněného.⁷⁾

Vznikne-li taková situace v hlavním líčení, měli by být vyslechnuti soudem oba (všichni) znalci, kteří zpracovali protichůdné posudky. Již samotná existence posudků obsahujících odlišné názory znalců vylučuje, aby soud od výslechu zpracovatele jednoho z odlišných posudků upustil a odůvodnil to subjektivně formulovaným přesvědčením, že soud nemá o spolehlivosti a úplnosti písemně podaného znaleckého posudku znalce příbraného orgánem činným v trestním řízení pochybnosti. Pochybnosti o tomto posudku totiž vznikly v okamžiku, kdy obhajoba předložila druhý znalecký posudek, jehož závěry jsou odlišné.

VI. ROZŠÍŘENÍ MOŽNOSTI VÝSLECHU SVĚDKŮ OBHAJBOU

Pro obhajobu plyne z ustanovení § 215 odst. 2, novelizovaného zákonem č. 265/2001 Sb., další *rozšíření možnosti výslechu svědků. Obžalovaný a jeho obhájce mohou žádat, aby jim bylo umožněno provést výslech svědka. Předseda senátu jim vyhoví zejména tehdy, jestliže jde o důkaz prováděný k jejich návrhu nebo jimi opatřený a předložený. Jestliže výslech stejného svědka v hlavním líčení je navrhován jak státním zástupcem, tak i obžalovaným nebo obhájcem, a obě strany žádají o provedení výslechu, rozhodne předseda senátu po vyjádření obou stran o tom, která z nich výslech provede.*

Ve spise je nezřídka výpověď svědka vyhledaného a vyslechnutého policejním orgánem, poričená v přípravném řízení, která podporuje obžalobu a přitěžuje obžalovanému, případně jej

usvědčuje. Obhajoba pak může zjistit, že existuje jiná osoba, která by mohla vypovídat ve prospěch obžalovaného. Proto obžalovaný nebo obhájce navrhne v hlavním líčení její výslech jako svědka a pokud to považuje za prospěšné, požádá soud, aby mu umožnil provést jeho výslech. Předseda senátu takové žádosti vyhoví a umožní obhájci, resp. obžalovanému, aby provedl výslech tohoto svědka. I v případě, že by výslech svědka vyhledaného obhajobou navrhl kromě obžalovaného nebo jeho obhájce také státní zástupce, může soud umožnit výslech straně obhajoby, se zdůvodněním, že podala návrh na výslech svědka, jehož také vyhledala (§ 215 odst. 2 věta druhá).

V praxi vznikají i další situace. Ve spise jsou již z přípravného řízení dvě odlišné výpovědi (či skupiny výpovědí) svědků učiněné v rámci *rozšířeného vyšetřování*. Jedna výpověď (či skupina výpovědí), která podporuje obvinění a druhá výpověď (či skupina výpovědí), která je ve prospěch obviněného. Obhajoba může v hlavním líčení požádat o provedení výslechu kteréhokoliv z těchto svědků, pokud to je v zájmu obžalovaného. Předseda senátu takové žádosti vyhoví a umožní obhájci, resp. obžalovanému, aby provedl výslech tohoto svědka, jedná-li se o důkaz, jehož provedení obhajoba sama navrhla. Jestliže návrh na výslech určeného svědka podá jak strana obhajoby, tak i státní zástupce, o tom, která z nich výslech provede, rozhodne až předseda senátu po vyjádření obou stran.

Ve spise jsou již z přípravného řízení nezřídka dvě odlišné výpovědi osob (či skupin osob), o nichž byl policejním orgánem pořízen *úřední záznam v rámci standardního vyšetřování*. Jedna výpověď (či skupina výpovědí) podporuje obvinění a druhá výpověď (či skupina výpovědí) je ve prospěch obviněného. Požádá-li obhajoba o provedení výslechu kteréhokoliv z těchto osob jako svědka, předseda senátu takové žádosti vy-

⁷⁾ V případě, že by znalecký posudek vyžádaný stranou obhajoby nebyl ve prospěch obviněného, tedy buď by jej usvědčoval, nebo by mu přitěžoval, nemůže jej obhájce předložit. Pokud by tak učinil, postupoval by v rozporu s § 41 odst. 1.

ČLÁNKY

hová a umožní obhájci, resp. obžalovanému, aby provedl protokolární výslech takového svědka, zejména, jedná-li se o důkaz, jehož provedení obhajoba sama navrhla.

Ve spise mohou být také pouze výpovědi svědků, kteří vypovídají v neprospěch obviněného, nebo jen záznamy o výpovědi osob, o nichž byl policejním orgánem pořízen úřední záznam v přípravném řízení. Obhajoba pak může vyhledat jiného svědka a navrhnout jeho výslech, v zájmu zpochybnění či vyvrácení obžaloby. Také takové žádosti předseda senátu vyhová a umožní obhájci, resp. obžalovanému, aby provedl protokolární výslech takového svědka.

Výslechy svědků navržených stranou obhajoby by se měly postupně stát organickou součástí obhajoby, a to zejména v případech, kdy lze dovodit, že bude vhodnější, pokud výslech svědka provede místo předsedy senátu (samosoudce) obhájce, příp. obviněný.

Aktuální Beckův komentář ke 4. vydání trestního řádu uvedl, že *umožnit provedení důkazu podle § 215 odst. 2 lze jen na výslovnou žádost státního zástupce, obviněného a jeho obhájce o takový postup. Žádosti je oprávněn vyhovět i nevyhovět předseda senátu.*⁸⁾ Tento výklad je v souladu se zákonem a vylučuje, aby soud z návrhu obviněného (nebo jeho obhájce) na výslech svědka (i znalce) bez dalšího dovozoval, že žádá o provedení výslechu. Straně obhajoby to umožňuje zvažovat, zda je vhodnější, aby svědka, kterého navrhla, vyslechl soud, nebo obhájce (příp. obviněný).

VII. VÝSLECH PROVÁDĚNÝ STRANOU OBHAJOBY

Aktuální komentář k trestnímu řádu uvádí *směrnice pro výslech prováděný stranou* v hlavním líčení. Vyslychající osoba (obviněný, nebo jeho obhájce, nebo státní zástupce), je po-

vinna respektovat, že na počátku výslechu musí být svědek dotázán na okolnosti významné pro zjištění jeho věrohodnosti, zejména na jeho poměr k projednávané věci, a ke stranám a podle potřeby též na jiné okolnosti významné pro zjištění jeho věrohodnosti (§ 101 odst. 2), vyslychanému obviněnému musí být dána možnost podrobně se vyjádřit ke skutečnostem souvisejícím s jeho obviněním (§ 92 odst. 2) a svědkovi možnost souvisle vypovědět vše, co o věci sám ví a odkud se dozvěděl okolnosti, které uvádí (§ 101 odst. 2), obviněnému ani svědkovi nesmí být kladeny kapciózní a sugestivní otázky (§ 92 odst. 3), a je-li svědkem osoba mladší 15 let, je nutno postupovat i podle § 102, pokud má být vyslychána o okolnostech tam uvedených. Na dodržování těchto směrnic dohlíží v rámci svého oprávnění předseda senátu (§ 203 odst. 1), a to případně i na základě námitek stran.⁹⁾

Je obtížné, aby obžalovaný, zejména nemá-li obhájce, provedl sám procesně přípustným způsobem výslech svědka (znalce či spoluobžalovaného). Obžalovaný většinou neví, jakými směrnici se má při výslechu řídit, jaká ustanovení trestního řádu musí v praxi respektovat. V případě, že obžalovaný nezastoupený obhájcem požádá, aby mohl provést výslech svědka a předseda senátu mu vyhová, je vždy povinností předsedy senátu, aby zabezpečil dodržení zákonných ustanovení pro vedení výslechu. V praxi je žádosti obviněného o provedení výslechu svědka vyhověno zpravidla jen tehdy, když obviněný sám navrhne výslech takového svědka.

Přesto, že oprávnění dle § 215 odst. 2 má jak obžalovaný, tak jeho obhájce, je nepochybně vhodné, aby tato oprávnění účastnit se dokazování využíval v zájmu prokázání určitého tvrzení ve věci zásadně obhájce a jen ve výjimečných a odůvodněných případech obviněný.

V hlavním líčení je nejčastější výslech svědka, příp. i znalce obhájcem. Výslech prováděný ob-

⁸⁾ Srov. komentář, cit. v pozn. č. 3, str. 1390.

⁹⁾ Tamtéž, str. 1391.

ČLÁNKY

viněným je v takových případech spíše výjimkou. Výslech spoluobžalovaného dalším obžalovaným nebo jeho obhájcem, o němž se zmiňuje komentář k trestnímu řádu, jsem v praxi dosud nezaznamenal. Vyskytují se však případy, kdy obžalovaný požádá předsedu senátu (samosoudce), aby mu umožnil provést výslech spoluobžalovaného, který vypovídá proti němu. Takové žádosti nebývá v praxi vyhověno. Lze dovodit, že k tomu dochází ze dvou důvodů. Především proto, že dle § 215 odst. 2 věta druhá nejde o důkaz prováděný na návrh obžalovaného (nejde tedy o případ, kdy předseda senátu musí žádosti vyhovět). Dále pak proto, že předseda senátu (samosoudce) v takovém případě neví, co může očekávat od takového důkazu prováděného obžalovaným, a proto výslech všech spoluobžalovaných provede sám.

Pokud má obviněný obhájce, měl by využívat ustanovení § 215 odst. 2 zásadně obhájce, nikoliv obžalovaný, který je v hlavním líčení zpravidla pod vlivem stresu či emocí. Z praxe jsou známy případy, že i obžalovaný, který pouze pokládá doplňující otázky vyslychaným osobám v hlavním líčení, si nechtěně přitěžuje. Nejednou reaguje obžalovaný impulzivně či emocionálně a není s to formulovat vhodné otázky a napomoci k objasnění okolností ve svůj prospěch, nýbrž se omezuje na projevy nesouhlasu s výpovědí vyslychaného, event. i na jeho slovní napadání. Tento přístup nemůže napomoci realizaci jeho práva na obhajobu, ani zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností. Ojediněle se stává, že takto nevhodně reaguje i obžalovaný, který má obhájce, a přesto nepromyšleně neguje efekt otázek pokládaných obhájcem nebo dokonce výslechu prováděného obhájcem dle § 215 odst. 2.

Zákon umožňuje, aby otázky svědkům, ať již jsou předvoláni soudem na návrh obhajoby, či nikoliv, kladl jak obhájce, tak obžalovaný. V takovém případě je třeba, aby mezi nimi byla žádoucí

součinnost a pokud obviněný klade otázky až po obhájci, aby si byl vědom, nač se obhájce svědků dotazoval a co svými otázkami sledoval.

Po novele trestního řádu provedené zákonem č. 256/2001 Sb. musí i obhajoba vzít na vědomí fakt, že jen některé osoby byly jako svědkové vyslechnuty již v přípravném řízení. Tak tomu je pouze v případě, že tyto osoby byly v *rozšířeném přípravném řízení vyslechnuty do protokolu jako svědkové* (§ 168), nebo byly ve standardním přípravném řízení pořízeny protokoly o výsledku svědků v případě neodkladných a neopakovatelných úkonů, či z dalších důvodů uvedených v § 164 odst. 1 věta třetí. Pouze v těchto případech jsou k dispozici protokoly o výsleších svědků, na jejich základě může i strana obhajoby zvážit návrh na výslech svědka v hlavním líčení a žádost o provedení jeho výslechu.

Ve většině případů již v přípravném řízení k výslechu svědků nedochází. Tak je tomu tehdy, když ve standardním přípravném řízení, příp. před zahájením trestního stíhání osoby podaly vysvětlení, o němž policejní orgán sepsal úřední záznam (§ 158 odst. 3, 4, § 164 odst. 1, 2), nebo ve zkráceném přípravném řízení byl o jejich výpovědi učiněn záznam do protokolu (§ 179b odst. 3). Z těchto úředních záznamů pak vychází strana obhajoby (stejně jako strana obžaloby) při svých návrzích na výslech těchto osob jako svědků v hlavním líčení i při žádostech o provedení jejich výslechu. Nic však nebrání tomu, aby obhájce (obžalovaný) navrhl výslech dosud neznámé osoby jako svědka a požádal o umožnění provést výslech. V souvislosti s novými možnostmi obhajoby při dokazování v hlavním líčení, danými zejména ustanovením § 215 odst. 2, však zejména obhájci postupně využívají návrhy na provedení protokolárního výslechu takových osob a žádají o možnost provést jejich výslech. Pokud tak činí, stávají se v hlavním líčení aktivním spoluúčastníkem procesu.¹⁰⁾ Pro stranu obhajoby by však

¹⁰⁾ Štěpán, J.: Poznámky k práci obhájce po novele trestního řádu (druhá část), Bulletin advokacie č. 1/2002, s. 15.

ČLÁNKY

mohly být ještě častější návrhy, aby v hlavním líčení byli vyslechnuti svědkové, kteří v přípravném řízení nevypovídali do protokolu, ani nepodávali vysvětlení. K tomu by mělo docházet vždy, když svědecká výpověď takových osob v řízení před soudem bude ve prospěch obviněného.

Koná-li s účinností od 1. 1. 2002 řízení v prvním stupni krajský soud (§ 17 TrŘ), má vždy k dispozici protokoly o výslechu svědků, které byly pořízeny v rozšířeném přípravném řízení (§ 168 odst. 1). V těchto případech může mít hlavní líčení z pohledu dokazování obdobný průběh jako byl před soudy běžný do konce roku 2001, tedy dokazování se uskutečňuje v přípravném řízení a také před krajským soudem. Záleží pouze na tom, zda strana obhajoby (obžalovaný nebo jeho obhájce) využije možností daných v novelizovaných ustanoveních § 89 odst. 2 a § 215 odst. 2, tedy zda vyhledá a navrhne nové důkazy, či také požádá předsedu senátu (samosoudce), aby ji umožnil provést důkaz, zejména výslech svědka nebo znalce.

Koná-li řízení v prvním stupni okresní soud (§ 16), má k dispozici zásadně jen úřední záznamy o podání vysvětlení osobami, jež byly pořízeny ve standardním přípravném řízení, příp. před zahájením trestního stíhání nebo ve zkráceném přípravném řízení (§ 179a an.). Může mít k dispozici také protokoly o výslechu svědků pořízené ve standardním přípravném řízení, a to v případě, že se jednalo o neodkladné a neopakovatelné úkony, či další důvody taxativně vypočtené v § 164 odst. 1 věta třetí.

V těchto případech má hlavní líčení z pohledu dokazování zcela odlišný průběh, než jaký byl před soudy běžný do konce roku 2001, tedy dokazování se uskutečňuje až před okresním soudem, a to jak v případech, kdy rozhoduje senát či samosoudce. Osobám, jež ve standardním či rozšířeném přípravném řízení podaly pouze vysvětlení, o kterém byl pořízen úřední záznam, je jako svědkům předestřeno obsahu jejich vysvětlení vyloučeno. Obžalovaný nebo jeho obhájce mohou i v řízení před okresním soudem vyhledávat a navrhnout nové důkazy a žádat předsedu senátu

(samosoudce) o umožnění provedení důkazu, zejména pak výslechu svědka nebo znalce.

V zákoně není vyloučena možnost, aby obžalovaný nebo jeho obhájce provedl výslech svědka, jehož totožnost byla utajena. V praxi však soud považuje za vhodné, aby výslech provedl předseda senátu. Obtížně si lze představit důvod, proč by obhájce žádal o umožnění výslechu takového svědka, tedy osoby, o níž zpravidla vůbec nic neví, a proto by se při výslechu mohl dostat do rozporu se zájmem klienta. Pokud je totožnost svědka v hlavním líčení utajena, měl by obhájce zvažovat podle obsahu jeho výslechu, ať již provedeného předsedou senátu či event. státním zástupcem, pouze možnost kladení otázek takovému svědkovi.

Ustanovení § 215 odst. 2 věta první také umožňuje, aby obhájce (obžalovaný) požádal soud o možnost provést konfrontaci, ať již mezi obžalovanými, či obžalovaným a svědkem, nebo mezi svědky.

VIII. ZÁVĚR

Novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. znatelně posílila možnosti aktivní obhajoby v hlavním líčení. Zejména ustanovení § 215 odst. 2 s účinností od 1. 1. 2002 zvyšuje možnosti obhajoby při „soupeření“ se státním zástupcem. Je proto nezřídka v zájmu obviněného, aby obhájce a případně i sám obviněný žádal v hlavním líčení předsedu senátu (samosoudce) o umožnění provedení důkazu, zejména výslechem svědka nebo znalce. Stejně může strana žádat o provedení jiného důkazu, např. výslechu spoluobžalovaného, předvedení obrazového, zvukového nebo jiného záznamu, provedení konfrontace, vyšetřovacího pokusu nebo rekonstrukce apod. To umožňuje, aby strana obhajoby, stojící v kontradiktorním postavení vůči státnímu zástupci, mohla z vlastní iniciativy prokázat svá tvrzení ve věci, aniž by byla závislá na způsobu provádění tohoto důkazu předsedou senátu.

Dosud se však v praxi v plném rozsahu nenaplnilo očekávání, že nejdůležitější procesní strany,

ČLÁNKY

tedy strana obžaloby a strana obhajoby, budou v hlavním líčení od 1. 1. 2002 vystupovat výrazně iniciativněji než dříve. Strana obhajoby ani v současnosti nežádá předsedu senátu (samosoudce) o možnost provedení výslechu svědka vždy, když jej vyhledala, nezřídka ani o možnost vyslechnutí znalce, jehož posudek si vyžádala. Obhájece tak však stále častěji činí v případech, kdy z pohledu

taktiky obhajoby považuje za vhodné využít toto své právo a aktivně prokazovat nevinu obžalovaného. Lze proto očekávat, že zejména výslechy svědků a znalců se postupně stanou organickou součástí obhajoby obžalovaných v hlavním líčení, jako reakce na pozvolna se zvyšující aktivitu strany obžaloby.

Autor je advokátem v Brně.

LEGISLATIVA EVROPSKÉ UNIE NA INTERNETU Z HLEDISKA PRAXE ADVOKÁTA

Mgr. TOMÁŠ ŠETINA

ÚVOD

V současné době je advokát vystaven legislativním smrštinám, které znamenají vznik řady nových právních norem a změnu stávajících. Orientace v těchto změnách je obtížná a pro odpovědné poskytování právních služeb vyžaduje specializaci, spolupráci nebo čas věnovaný nekončícímu sebevzdělávání.

Stávající legislativní změny lze mimo jiné absorbovat i díky novým elektronickým informačním systémům, internetu a dalším pomůckám.

Za několik měsíců se Česká republika stane členem Evropské unie. Pomineme-li několik málo výjimek definovaných v přístupové smlouvě (smlouva je k dispozici například na internetové adrese <http://www.senat.cz/evropa/smlouva/>), zůstává skutečností, že okamžikem našeho vstupu u nás začne platit evropská legislativa. V praxi tedy – v podstatě ze dne na den – vstoupí v platnost tisíce různých norem, které jsou v případě nařízení EU nadřazeny našemu právnímu řádu. Současně budeme vystaveni novým legislativním počínům orgánů EU, což především v případě nařízení EU, která jsou přímo aplikovatelná, bude mít zcela zásadní důsledky.

Jak se v této záplavě předpisů orientovat? Jak získat informace o nových předpisech? Jak najít

originální informace? Právě těmto otázkám je věnován následující článek.

Aktuální a primární informace lze dnes získat nejpohodlněji, nejrychleji a nejlevněji na internetu. Je dobrou zprávou, že EU používá internet jako jeden z hlavních informačních kanálů. Proto na internetu najdeme kvalitně zpracované, aktuální a podstatné informace, které se dotýkají právě legislativy EU.

Dříve, než přistoupím k výčtu informačních zdrojů, dovoluji si stručně připomenout základní normy, které budou v následujícím období ovlivňovat stále zásadněji náš život i práci. Jinými slovy: nejdříve stručně zmíním, co a proč vlastně hledat, a teprve potom kde hledat.

KRÁTKÉ ODBOČENÍ DO LEGISLATIVY EU

Nařízení (Regulations). Nařízení jsou zásadním legislativním počínem orgánů EU. Jejich specifikem je to, že jsou platná ve všech členských státech EU, mají obecnou závaznost, jsou nadřazena vnitrostátnímu právu a jsou bezprostředně použitelná.

V praxi tedy Nařízení budou přímo zasahovat do našeho počínání a života. Jejich znalost, resp. znalost a aplikovatelnost, bude stejně důležitá

ČLÁNKY

jako znalost předpisů našeho právního řádu. Právě u Nařízení je důležité „nepropásnout“ to, že Nařízení upravující danou oblast vyšlo, existuje a v případě potřeby ve starších Nařízeních najít, zdali náhodou neupravují problematiku, kterou právě zpracovávám.

Směrnice (Directives). Směrnice jsou akty obecného rázu, které stanovují kritéria pro následné vnitrostátní úpravy. Ukládají členským státům danou problematiku upravit dle zadaných kritérií ve svém vlastním právním řádu. Znalosti a sledováním směrnic zjistíme, „co se chystá“. Pro případ aktivit na mezinárodní úrovni pak můžeme sledovat, jak a jakým způsobem je daná směrnice inkorporována do právního řádu jednotlivých členských států.

Rozhodnutí (Decisions). Rozhodnutí Evropské komise je rozhodnutím v dané, konkrétní cause. Rozhodnutí je závazné pouze pro strany rozhodovaného sporu, nicméně znalostí Rozhodnutí si lze učinit představu o rozhodovacích pravidlech a závázat případnou vlastní úspěšnost v daném sporu.

Doporučení a stanoviska (Recommendations and Opinions). V tomto případě se jedná o nezávazné proklamace. Ty ale mohou mít za určitých okolností svoji váhu. Například pokud si chceme udělat představu o budoucích preferovaných směrech vývoje či shromáždit podpůrné argumenty v určité cause.

Závěrem této úvodní části nezbyvá než doplnit, že veškeré tyto legislativní počiny jsou publikovány v **Úředních listech (Official Journal)**. Publikování OJ je předpokladem účinnosti a závaznosti daného předpisu.

PŘEHLED INFORMAČNÍCH ZDROJŮ EU SE ZAMĚŘENÍM NA LEGISLATIVU

Základním pilířem informační politiky EU je server **EUROPA** s adresou <http://europa.eu.int/>. Europa je vstupní portál do celého informačního systému EU, kde legislativa tvoří jen jednu z mnoha částí. O tomto serveru tvůrci uvádějí, že se jedná o největší informační server na světě,

což je jeho výhoda, ale možná i nevýhoda, neboť informaci je zde opravdu hodně. Každopádně na všechny následně jmenované servery se lze snadno „proklikat“ právě přes portál <http://europa.eu.int/>. Dodávám jen, že server je dobře obhospodařován a obsahuje aktuální informace.

Pro právníky má zásadní význam především informační systém **CELEX (CELEX – Communis Europae Lex)**. Tento systém byl vytvořen primárně pro vnitřní potřebu orgánů a institucí EU. Jedná se v podstatě o několik propojených databází. Uživatel může požadované informace vyhledávat pomocí řady parametrů nebo fulltextového vyhledávání. V našich podmínkách lze daný systém přirovnat k systému ASPI, i když srovnání je to velice nepřesné.

Obsah systému CELEX je rozsáhlý. Najdeme zde například akty primárního práva EU (**Asociační dohody**) (Treaties), kompletní **sekundární legislativu EU** (Legislation) – již jmenovaná Nařízení, Směrnice, Rozhodnutí, Doporučení a stanoviska. Můžeme sledovat postup při implementaci Směrnic EU v členských státech v sekci **National Implementation Database**, informace týkající se **Evropského soudního dvora**, včetně podstatných judikátů (Case Law Database) a řadu dalších důležitých informací.

Systém CELEX obsahuje komplexní sbírku dokumentů od roku 1951 a z jeho podstaty a funkce autorizovaného registru dokumentů vyplývá, že jsou zde shromážděny prakticky všechny podstatné dokumenty. Dokumenty jsou zde řazeny podle tzv. Celexových čísel – tedy období označení, jaké známe například u naší Sbírký zákonů. Tak např. z Celexového čísla dokumentu 31997L0044 poznáme, že se jedná o dokument sekundárního práva (číslo 3), 1997 je rok vydání, písmeno L prozrazuje, že se jedná o směrnici EU a 0044 je identifikační pořadové číslo. Existují tedy tabulky, podle kterých můžeme na základě údajů podrobněji identifikovat daný dokument. Systematika je však značně rozsáhlá a přesahuje rámec tohoto článku.

Z praktických informací o systému CELEX uvádím, že se jedná o systém s placeným přístupem.

ČLÁNKY

Cena za nalezení a zobrazení dokumentu se pohybuje od 0,5 do 1,5 Euro. V České republice se s tímto systémem lze podrobněji seznámit např. ve studovnách právnických fakult. Více informací o systému, včetně ukázek, je k dispozici na adrese <http://europa.eu.int/celex>.

Dalším představovaným systémem je informační systém **EUR-LEX**. Jeho hlavní výhodou oproti CELEXu spočívá v tom, že je tento systém bezplatný a primárně určený právě pro informování nejširší odborné veřejnosti. Systém EUR-LEX pracuje na podobném principu jako CELEX, tedy sdružuje několik databází, v nichž můžeme na základě zadaných kritérií bez omezení vyhledávat požadované informace.

Na **EUR-LEX** najdeme Směrnice, Nařízení, Rozhodnutí, apod. ihned a zdarma. Z databázi sdružených pod EUR-LEX lze pak jmenovat především databázi **PreLex**, která monitoruje probíhající legislativní procesy v orgánech EU, **OEIL**, která sleduje práci Evropského parlamentu, **TED database**, kde je přehled veřejných zakázek (tendrů) vyhlášených EU a databázi **CURIA**, která se věnuje problematice Evropského soudního dvora.

Přes portál **EUR-LEX** můžeme vstoupit i do elektronické knihovny **Úředního věstníku** (Official Journal). Tato knihovna je přes EUR-LEX přístupná i pro vyhledávání ve starších číslech.

Souhrnně tedy o systému EUR-LEX můžeme konstatovat, že je k dispozici zdarma a na základní úrovni poskytuje dostatečný přehled a přístup k legislativním aktům orgánů EU. Na rozdíl od CELEX zde však nemusíme najít všechny požadované dokumenty, zejména staršího data. Systém EUR-LEX je pro zájemce k dispozici na adrese <http://europa.eu.int/eur-lex/>.

Již výše bylo uvedeno, že veškeré legislativní akty a další dokumenty EU musí být publikovány předepsaným způsobem – v daném případě je to povinná publikace v **Úředních listech** (Official Journal of EU), které tak můžeme přirovnat, opět ne úplně přesně, k naší Sbírce zákonů. Úřední věstník vydává **Úřad pro publikační činnost**. Právě přes webové stránky tohoto Úřadu se mů-

žeme dostat i k jednotlivým číslům Úředních listů EU. Stránky jsou k dispozici na adrese <http://publications.eu.int/>.

Úřední listy mají celkem zásadní úlohu v životě celého společenství, neboť informací, které jsou zde povinně zveřejňovány, je celá řada – od legislativy, přes veřejné zakázky až po nabídku volných pracovních míst v orgánech EU.

Úřední listy vycházejí v několika samostatných částech (svazcích) označených písmeny abecedy. První a nejdůležitější je část označená písmeny L a C (**OJ L and C**). V podčásti **L** najdeme informace o legislativě, již několikrát zmiňovaná Nařízení, Směrnice, Rozhodnutí, Doporučení a Stanoviska. V podčásti **C** pak jsou různá oznámení a informace orgánů EU. Další část Úředních listů je označena písmenem S (**OJ S**). V této části jsou publikovány informace o veřejných zakázkách a další oznámení podobného charakteru.

Na stránkách Úřadu pro publikační činnost se můžeme seznámit s formou a možnostmi osobního odběru Úředních listů. Formou je celá řada – například v raritní papírové formě, prostřednictvím CD-ROMu zasílaného poštou či několika způsoby přístupu do on-line databází. Ceny za jednotlivé způsoby odběru Úředních listů se pohybují ve stovkách Euro, v závislosti na frekvenci a formě odběru. Současně lze ale dodat, že např. prostřednictvím systému EUR-LEX se můžeme k řadě informací a jednotlivým **OJ** číslům dostat zdarma.

Další server, který ve svém příspěvku představím, je server s názvem **IPR-HELPDESK** (IPR = Intellectual property). IPR-HELPDESK je projekt Evropské komise na podporu kreativity, inovací a ochranu duševního vlastnictví.

Server shromažďuje informace, které se týkají práv duševního vlastnictví a oblasti informačních technologií. Přes stránky IPR-HELPDESK můžeme ale také provádět například rešerše v patentové databázi Evropského patentového úřadu <http://www.european-patent-office.org/index.htm> (informační systém **ESPACANET**).

Významné místo je zde věnováno i informační společnosti (**Information Society**), tedy oblasti

ČLÁNKY

práva informačních technologií, přehledu legislativy, novinek a dalších akcí. IPR-HELPDESK najdeme na adrese <http://www.ipr-helpdesk.org>.

INFORMAČNÍ ZDROJE V ČESKÉ REPUBLICĚ

I v rámci virtuálního světa v České republice existuje řada informačních zdrojů s cílem poskytovat informace o Evropské unii. Nutno ale konstatovat, že úroveň našich serverů poskytujících obdobné služby je kolísavá a převážně zde najdeme informace obecného i propagačního charakteru. Často je navíc řada odkazů nefunkčních nebo neaktuálních.

Pokud bych měl zmínit významný zdroj informací v České republice, tak snad **Informační systém pro aproximaci práva ISAP** provozovaný vládou ČR. Systém je primárně určen k jiným účelům, nicméně zde můžeme najít sporadické autorizované překlady legislativy EU a různé další odkazy. V databázi systému lze mimo jiné vyhledávat i podle Celexových čísel. Systém je k dispozici na adrese <http://isap.vlada.cz>.

ZÁVĚR A NASTÍNĚNÍ DALŠÍHO VÝVOJE

Závěrem je třeba uvést několik důležitých informací. V současné době jsou veškeré výše uvedené servery provozovány v oficiálních jazycích EU – v jazycích členských států EU – tedy ne v českém jazyce. *Toto se ale brzy změní, neboť naším vstupem do EU se český jazyk stane oficiálním jazykem EU a servery budou obsahovat i informace v naší mateřštině.*

Lze také předpokládat, že řada lidí nemá čas na pravidelné prohlížení stránek s legislativou EU a většinu informací hledá operativně v případě potřeby. Pokud si ale někdo chce udržovat pravidelný přehled o dění, poskytuje řada serverů stručný přehled novinek hned na úvodní stránce. Obvyklé označení sekce je NEWS a můžeme ji najít např. na serverech EUR-LEX, IPR-HELPDESK, EUROPA apod.

Na některých serverech si lze objednat zasílání novinek formou tzv. NEWS LETTERu. Ten je zasílán prostřednictvím e-mailu či někde dokonce – kuriózně – v papírové formě poštou (srovnej např. News letter Úřadu pro publikační činnost na stránkách Úřadu http://publications.eu.int/general/en/newsletter_en.htm). Z vlastní zkušenosti mohu doporučit zejména IPR-BULLETIN, věnovaný novinkám z oblasti práva duševního vlastnictví a informačních technologií, který lze objednat na serveru IPR-HELPDESK.

• • •

Jaké jsou další vyhlídky rozvoje informační politiky v následujících letech? Především je třeba konstatovat, že užívání informačních serverů EU se během krátké doby stane pro většinu z nás pravidlem a běžnou rutinou. Internet je už nyní výrazným nástrojem procesu přibližování vzdáleného byrokratického centra k běžným občanům. Role orgánů EU bude při stávajícím vývoji stále významnější, rychlost vyhledání relevantních informací nezbytností.

Současně s přibývajícím množstvím informací však klesá schopnost tyto informace vstřebávat. Prosté konstatování typu „je to vystaveno na internetu“ nestačí, neboť na internetu je tak ohromné množství informací, že pravděpodobně nikdo nemá možnost a čas se jimi pravidelně a systematicky prokousávat.

Podstatné je informaci v případě potřeby vyhledat. A právě speciálně pro vyhledávání informací na serverech EU je určen server **KNOWEUROPE**. Server je umístěn na adrese <http://www.knoweurope.com>. Jeho hlavním smyslem je podpora různých způsobů aktivního vyhledávání informací dle zadaných kritérií, vytváření individuálních informačních profilů, zasílání různých News letterů z dané oblasti apod. Domnívám se, že právě tento způsob a tato filozofie budou dominovat v oblasti informačních serverů v následujícím období.

*Autor je advokátním
koncipientem v Blansku.*

ČLÁNKY

TIME-SHARING PODLE ČESKÉHO PRÁVA, ANEB ZASE JEDNA HARMONIZACE - NĚKOLIK POZNÁMEK

Mgr. MILOŠ HOLUB

Doba dovolených je pro letošek nenávratně za námi a mnozí už plánují tu příští. Koho by nelákalo si zajistit mnoho let na nějakém exkluzivním místě u moře, v nejprestižnějších lokalitách, zvláště pokud podmínky jsou tak výhodné, jak nás na nabídkovém večírku pracovníci společnosti, která tuto skvělou příležitost nabízí, vehementně přesvědčují. To pak takový běžný spotřebitel téměř nemůže odolat. A tak se objeví nová time-sharingová smlouva.

Bohužel práva a povinnosti z takové smlouvy vyplývající nejsou mnohdy zdaleka tak idylické, jak by se na první pohled mohlo zdát. Naprosté volnosti při sjednávání time-sharingových¹⁾ smluv však je odzvoněno už i v českém právu. Od 1. 7. 2002 je účinný zákon č. 135/2002 Sb., kterým byla do občanského zákoníku v rámci přípravy na vstup naší země do EU implementována směrnice č. 94/47/EC o ochraně spotřebitele v souvislosti s některými aspekty smluv upravujících nabytí užívacího práva k nemovitostem na časový úsek (dále jen „evropská směrnice“ nebo „směrnice“). Tato směrnice měla být v zemích EU transponována do vnitrostátních právních řádů do 30. dubna 1997.

Ačkoli bychom křivdili českému zákonodárci tvrzením, že text směrnice v doslovném znění vsunul do vnitrostátního právního předpisu, je nutno poznamenat, že příliš novátorský jeho postup nebyl (ve srovnání např. s portugalskou úpravou). A tak se před námi může objevit celá řada otázek.

UŽIVACÍ PRÁVO NA ČASOVÝ ÚSEK

Time-sharingová smlouva je podle § 58 obč. zák. *spotřebitelskou smlouvou, ve které se sjednává mezi spotřebitelem a poskytovatelem právo užívat budovu nebo její část na jeden či více stanovených nebo stanovitelných časových úseků během roku a která je uzavřena na dobu delší než 3 roky.*

Článek 2 směrnice stanoví, že nemovitost musí být užívána na základě smlouvy ročně po dobu alespoň jednoho týdne, aby se na ni směrnice vztahovala. Česká republika následovala vzoru většiny zemí EU a rozšířila ochranu spotřebitele nad rámec požadovaný evropskou normou, a to bez ohledu na dobu, po kterou jím bude nemovitost v průběhu roku užívána, tedy i na případy, kdy doba užívání ročně nebude činit ani jeden týden. Taktéž se předtím zachovalo i Německo, Rakousko, Dánsko, Finsko, Francie, Lucembursko, Švédsko, Velká Británie a Belgie (kde je minimální hranice snížena na dva dny).²⁾

Ani ve směrnici, ani v občanském zákoníku se nedočteme nic o tom, jaký charakter má právo založené time-sharingovým kontraktem. Jak směrnice, tak vnitrostátní zákony vydané na jejím základě v členských zemích se blíže touto problematikou nezabývají. Pouze dva členské státy, Španělsko a Portugalsko, uzákonily specifickou formu pro právo vznikající z time-sharingového kontraktu. Španělský zákon požaduje, aby právo

¹⁾ Ačkoliv nejsem přítelem přenosu anglických slov do češtiny, obávám se, že pro toto slovní spojení se přiléhavý obrát v češtině bude hledat jen těžko. Proto bych se přidržel původního označení, což ostatně dělají i v jiných zemích (např. v Belgii, kde doslovný překlad „temps partagé“ je používán pouze okrajově a v uvozovkách).

²⁾ Srov. Report on the Application of Directive 94/47/EC; SEC (1999) 1795 final.

ČLÁNKY

mělo buď podobu omezeného věcného práva nebo časově omezeného nájmu v délce trvání 3–50 let.

I v našem právu by zřejmě bylo prvou myšlenkou považovat time-sharingová práva za období nájmu.³⁾ I zde přece jde o přenechání věci druhé osobě za úplatu, aby ji tato dočasně užívala nebo z ní brala užítky.

Je však možno o time-sharingu uvažovat i jako o samostatném smluvním typu, byť by tomu nenasvědčovalo systematické zařazení § 58 – § 65 do obecných ustanovení občanského zákoníku. Základní náležitosti smluvního typu jsou vymezeny v první části § 58 obč. zák. (citace shora) a rozsáhlý výčet dalších ujednání, které musí smlouva obsahovat, v podstatě pokrývají, a tedy stanovují právní režim všem otázkám, které se běžně mohou v souvislosti s užíváním budovy vyskytnout [vymezení základních služeb spojených s užíváním, včetně služeb spojených s právem užívat společné prostory a zařízení; vymezení rozsahu užívání společných prostor a zařízení; vymezení zásad pro správu, údržbu a opravy budovy; stanovení data, od kterého lze čerpat právo vyplývající ze smlouvy; cenu, způsob výpočtu variabilní částky z ceny, způsob platby, atd. – srov. § 58 písm. i) – r)]. Pokud by některé otázky snad smlouva přesto neupravovala, pak by zřejmě bylo na místě podpůrně užít příslušných ustanovení úpravy nájmu, a to na základě § 853 obč. zák., jakožto ustanovení upravující vztahy obsahem i účelem nejbližší.

TIME-SHARING JAKO PRÁVO VĚCNÉ

Výčet věcných práv v občanském zákoníku je taxativní. Platí pro něj numerus clausus a nemůže být rozšiřován smluvní cestou.⁴⁾ Na první pohled se zdá být otázka vyřešena. V ustanove-

ních o time-sharingu se o věcném právu neříká nic a s ohledem na uvedený princip není možné propůjčit uživateli právo na časový úsek věcně-právní podobu.

Pokud se ovšem zamyslíme nad povahou time-sharingu, uvědomíme si, že jeho účelem je zřízení práva užívat určitou nemovitost nebo její část po určitou dobu v průběhu roku, kterému by měla odpovídat povinnost vlastníka nemovitosti trpět pobytem spotřebitele. Je možno tedy nahlížet na time-sharing i z druhé strany, jakožto na omezení vlastníka nemovité věci tak, že je povinen ve prospěch jiného (spotřebitele) něco trpět (jeho pobytem) – a dostáváme téměř učebnicový příklad věcného břemene (srov. § 151n obč. zák.).

Proto by z hlediska soukromoprávního nemělo nic bránit zřízení time-sharingového práva jako práva věcného za situace, kdy by poskytovatel byl zároveň vlastníkem nemovitosti, ke které se právo užívání zřizuje, protože obecně pouze vlastník může smlouvou zřídit věcné břemeno (§ 151o odst. 2 obč. zák.). Smlouva by v takovém případě musela pochopitelně splňovat i požadavky vyplývající ze zákona o vkladech věcných práv do katastru nemovitostí (ověřené podpisy, apod.) a musela by se týkat budovy, která se nachází na území České republiky a je zapsána v katastru nemovitostí.

Za situace, kdy vlastníkem takové nemovitosti by byla jiná osoba než poskytovatel, mohlo by na základě time-sharingové smlouvy být dle mého názoru rovněž zřízeno věcné břemeno odpovídající uživateli právo na časový úsek, nezbytností by však v takovém případě bylo, aby smlouva byla trojstranná a účastnil se jí i vlastník.

Je však otázkou, jakým způsobem by se ke smlouvám zřizujícím věcné břemeno v podobě užívání na časový úsek stavěly katastrální úřady. Není mi bohužel známo, zda už v takovéto věci rozhodovaly a jaké bylo jejich stanovisko, nic-

³⁾ Shodně Jehlička, O., Švestka, J., Škárková, M. a kolektiv: Občanský zákoník. Komentář. 7. vydání. C. H. Beck, Praha 2002, str. 292.

⁴⁾ Knapp, V. a kol.: Občanské právo hmotné, I. díl, Codex, Praha 1997, str. 199.

ČLÁNKY

méně pode mého přesvědčení žádné zákonné ustanovení nebrání tomu, aby takové věcné břemeno bylo zřízeno.

Zatímco základní právní vztah – tedy právo k užívání nemovitosti a jemu odpovídající povinnost vlastníka budovy by zřízení věcného břemene zajistilo bez ohledu na budoucí majetkové převody předmětu užívání, domnívám se, že za současného právního stavu nelze tentýž závěr učinit ohledně dalších smluvních ujednání (cena, výpočet fixní částky, zásady správy a údržby budovy atd.), kterými by zřejmě budoucí nabyvatel již nebyl vázán a ze zákona by mu svědčilo právo na přiměřené náklady spojené se zachováním a opravami budovy (§ 151n odst. 3 obč. zák.) i tehdy, pokud by variabilní částka podle smlouvy tyto náklady nepokrývala. To by však nic neměnilo na odpovědnosti poskytovatele vůči spotřebiteli podle obecných ustanovení občanského zákoníku.

CHYBĚJÍCÍ ÚDAJE VE SMLOUVĚ

Zvláštní režim je stanoven v ust. § 58 odst. 2 obč. zák. pro případ, kdy time-sharingová smlouva neobsahuje některou z náležitostí uvedených v odst. 1 téhož ustanovení. V takovém případě není neplatná, avšak spotřebitel má právo od smlouvy odstoupit ve lhůtách podle § 63 obč. zák. (tedy nejdéle do tří měsíců a patnácti dní od podpisu smlouvy neobsahující všechny náležitosti. Pokud však ve lhůtě tří měsíců od podpisu dojde k doplnění chybějících informací, počíná od chvíle doplnění běžet „řádná“ patnáctidenní lhůta.).

Toto ustanovení je parafrází čl. 5 odst. 1 al. 2, 3 směrnice (ve zprůsňené formě, jelikož na rozdíl od evropské směrnice občanský zákoník stíhá možnost spotřebitele odstoupit od smlouvy pro nedostatek jakékoli informace uvedené v zákoněm výčtu).

Vztahuje se sankce odstoupení za podmínek v § 63 obč. zák. pouze na případ, kdy ve smlouvě chybí některý z taxativně stanovených informací, nebo i na případy, kdy smlouva není vyhotovena v písemné formě? Prestižní komentář občanského zákoníku⁵⁾ připouští, že odpověď na tuto otázku je sporná, avšak přiklání se spíše ke stanovisku, že „i v tomto případě bude mít spotřebitel jen právo na odstoupení od smlouvy, protože úvodní věta ustanovení § 58 neobsahuje obvyklý dodatek ...jinak je smlouva neplatná.“

S tímto názorem si dovoluji vyslovit nesouhlas. Jsem přesvědčen, že i na tento případ je nutno aplikovat § 40 odst. 1 obč. zák. Slovní spojení „některou z těchto náležitostí“ použité v § 58 odst. 2 obč. zák. je nutno vztáhnout pouze na výčet uvedený v odst. 1 téhož ustanovení (jak tomu nasvědčuje i jeho dikce: „*a vedle náležitostí příslušného smluvního typu musí obsahovat také...*“ – já doplňuji: „*tyto náležitosti*“ – a následuje výčet). Tento závěr je možno podpořit i logickým argumentem *a minori*, spočívajícím v požadavku písemné formy u nájemní smlouvy (srov. § 686 odst. 1 věta druhá obč. zák.). Pokud smlouva o time-sharingu plní obdobnou funkci jako smlouva nájemní (není-li time-sharing přímo subtypem nájmu) a zákon po stránce formální klade na smlouvu o time-sharingu výrazně vyšší požadavky než na „prostou“ smlouvu nájemní, lze stěží připustit, aby ústní nájemní smlouva byla neplatná, zatímco ústní smlouva o time-sharingu by měla strany zavazovat a umožňovat pouze spotřebiteli odstoupení, navíc v časově omezené lhůtě nejdéle tří měsíců a patnácti dnů.

PÍSEMNÉ INFORMACE
POSKYTOVANÉ PŘED UZAVŘENÍM
SMLOUVY

Jisté problémy pro interpretaci a aplikaci může způsobovat ust. § 60 obč. zák. (resp. čl. 3

⁵⁾ Jehlička, O., Švestka, J., Škárková, M. a kolektiv: Občanský zákoník. Komentář. 7. vydání. C. H. Beck, Praha 2002, str. 292–293.

ČLÁNKY

odst. 1 evropské směrnice). Ten požaduje, aby poskytovatel před uzavřením smlouvy poskytl každé osobě, která o to požádá, úplné a pravdivé informace o předmětu nájmu [shodně s výčtem v § 58 odst. 1 s výjimkou písmen a), l), s)] a poučení, jak a kde lze získat další informace.

Je však otázkou, co náš zákonodárce míní „dalšími informacemi“, když už tak říkajíc napoprvé ukládá povinnost předložit úplné informace. O praktičnosti takové povinnosti lze rovněž pochybovat.

Smysl může mít poučení o tom, kde lze získat další informace, tedy, pokud je uložena „napoprvé“ pouze povinnost poskytnout obecný popis nemovitosti a stručně, byť přesné informace (*general description of the property or properties; brief and accurate information*), jak to ukládá evropská směrnice v čl. 3 odst. 1.

Takové informace jsou „*nedílnou součástí smlouvy. Změny poskytnutých informací, pokud se strany nedohodnou jinak, mohou vyplývat pouze z okolností, které nemůže poskytovatel ovlivnit. Na každou změnu těchto informací musí nejpozději 10 dnů před uzavřením smlouvy písemně upozornit.*“

Harmonizační novela tedy vnáší do občanského práva institut připomínající obchodní podmínky (§ 273 obchodního zákoníku), které se dosud v občanském právu vyskytovaly pouze v souvislosti s pojistnou smlouvou (§ 788 obč. zák.). Na rozdíl od obchodních podmínek však prvotní informace podle ustanovení o time-sharingu nemá pouze subsidiární charakter (srov. § 273 odst. 2 obch. zák.) a dokonce se ani nevyžaduje, aby byla ke smlouvě připojena nebo stranám známa. To může způsobit značné problémy, např. tehdy, pokud mezi poskytnutím prvotní informace (jež nemusí být adresována konkrétnímu zájemci) a uzavřením smlouvy uplyne delší období, v průběhu kterého se její obsah změní.

Pokud poskytnutí prvotní informace bude obsahovat veškeré údaje, které zákon vyžaduje, pak bude postačovat pro perfektnost smlouvy, aby poskytovatel se spotřebitelem při jejím uzavření doplnili tedy pouze ty náležitosti, jež prvotní návrh

nemusí obsahovat (identifikaci spotřebitele, stanovení data počátku čerpání práv, dobu trvání práva a stanovení časových úseků a datum uzavření smlouvy), přičemž ona prvotní informace nemusí být ke smlouvě ani připojena. Takováto úprava ovšem právní jistotu dvakrát nepodporuje.

Rovněž stanovení lhůty 10 dnů na písemné upozornění o změnách poskytnutých informací (tedy i těch, které poskytovatel nemohl ovlivnit) nelze považovat za šťastně zapracované ustanovení. Původní návrh (shodně se směrnicí – čl. 3 bod 2 věta třetí směrnice) žádal pouze, aby spotřebitel byl na změnu upozorněn do okamžiku uzavření smlouvy.

Jak ovšem budou podle našeho práva posuzovány situace, kdy ke změně dojde několik dní před uzavřením smlouvy, takže lhůtu 10 dnů nebude objektivně možno dodržet? Gramatickým výkladem nelze nijak dovodit, že by se mělo jednat o lhůtu pouze pořádkovou, proto musíme dospět k závěru, že nedodržení lhůty způsobuje neplatnost změny a pro smluvní vztah by mělo být určující vymezení obsažené v prvotní informaci.

ZMĚNY V SOUVISLOSTI SE VSTUPEM DO EU

Úprava time-sharingových smluv zahrnutá do občanského zákoníku pamatuje již i na stav, který nastane dnem vstupu České republiky do Evropské unie, a to v § 64 odst. 2 a § 65. Prvé ustanovení rozšiřuje ochranu podle českého práva i na případy, kdy budova, které se týká time-sharingový kontrakt, se nachází na území členského státu EU. Bližší pozornost si však zaslouží následující § 65, podle kterého „*Má-li spotřebitel trvalý pobyt mimo území ČR v některém z členských států EU nebo je jeho státním příslušníkem, musí být smlouva vyhotovena rovněž v jazyce či jednom z jazyků tohoto členského státu... Poskytovatel je povinen v takovém případě předat spotřebiteli úřední překlad smlouvy v jazyce či v jednom z jazyků členského státu EU, v němž se budova či její část nachází.*“

ČLÁNKY

Toto ustanovení má uvést v život původní pravidlo stanovené v článku 4 al. 3 směrnice.

České právo využilo možnosti stanovit, že v každém případě musí být smlouva vyhotovena v českém jazyce. To platí už nyní (§ 58 odst. 1 obč. zák.). Po vstupu naší země do EU za situace, kdy spotřebitelem uzavírajícím time-sharingovou smlouvu na území České republiky bude např. italský státní příslušník a smlouva se bude týkat vily na Kanárských ostrovech, na základě § 65 obč. zák. vznikne povinnost vyhotovit smlouvu krom češtiny ještě v italštině a zároveň předat spotřebiteli i úřední překlad do španělštiny. Pokud tutéž smlouvu o vile na Kanárských ostrovech bude uzavírat v té době náš občan, obdrží smlouvu pouze v českém jazyce (podle § 58 obč. zák.), jelikož § 65 se na něj nebude vztahovat.

Tím však dojde jednak k porušení zákazu diskriminace, protože českému občanovi se pro jeho státní příslušnost nedostane oficiálního překladu smlouvy do jazyka místa, kde se nachází předmět time-sharingu, zatímco občanovi jiného státu EU ano, a navíc v takové situaci nebude dodržen čl. 4 al. 3 evropské směrnice, podle níž „Členské státy učiní legislativní opatření zajišťující, že... poskytovatel poskytne spotřebiteli ověřený překlad smlouvy do jazyka nebo jednoho z jazyků členského státu, ve kterém se nemovitost nachází...“⁶⁾

Současná právní úprava time-sharingových smluv tedy po vstupu ČR do EU nebude v tomto

bodě v souladu s evropským právem, ačkoli zajištění takového souladu bylo nejdůležitějším úkolem harmonizační novely!

ZÁVĚR

Novela občanského zákoníku provedená zákonem č. 135/2002 Sb., jejímž cílem byla transpozice evropské směrnice č. 94/47/EC o ochraně spotřebitele v souvislosti s některými aspekty smluv upravujících nabytí užívacího práva k nemovitostem na časový úsek, vnáší do práva ČR prvky dosud přinejmenším neobvyklé a místy obtížně slučitelné s dosavadní právní tradicí, což je dle mého názoru způsobeno především do značné míry mechanickým přetažením norem obsažených v evropské směrnici (navíc ve „zprísněné“ formě) do občanského zákoníku. Jsem přesvědčen, že způsob, jakým byla provedena, není navíc v souladu s normami evropského práva.

V souvislosti s přípravou nového civilního kodexu by bylo vhodné zvážit i otázku, zda některým normám obsaženým ve směrnici (potažno v § 58 – § 65 obč. zák.) by pro jejich charakter více neslušelo zařazení v zákoně na ochranu spotřebitele, jakožto normě veřejnoprávního charakteru.

Autor je advokátním koncipientem v Praze a externím doktorandem Právnické fakulty Univerzity Karlovy.

⁶⁾ The Member States shall make provision in their legislation to ensure that – the vendor provides the purchaser with a certified translation of the contract in the language or one of the languages of the Member State in which the immovable property is situated.

NUTNÁ OBHAJOBA MLADISTVÉHO VE ZKRÁCENÉM PŘÍPRAVNÉM ŘÍZENÍ (nad jedním rozhodnutím)

JUDr. JITKA ŠPUNDOVÁ

I.

Novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. zavedla jako jeden ze tří nově konstituovaných typů přípravného řízení tzv. zkrácené přípravné řízení.¹⁾ Tento nový institut trestního řízení přináší v praxi řadu otázek, jejichž řešení je se zřetelem na krátkodobou aplikační praxi často sporné.

Jednou ze sporných otázek je, zda ve zkráceném přípravném řízení musí mít mladistvý obhájce již od sdělení podezření, anebo až od doručení návrhu na potrestání soudy. Jde o otázku z hlediska obhajoby významnou, avšak názory na její řešení se v praxi rozcházejí.

Můj příspěvek reaguje na rozhodnutí vyjadřující se k existenci důvodů nutné obhajoby ve zkráceném přípravném řízení vedeném proti mladistvému, které bylo v nedávné době publikováno pod číslem 50/2002 Sb. rozh. tr. a které v současnosti určuje směr aplikační praxi.

Zásada zajištění práva na obhajobu je jednou ze základních zásad trestního řízení. Je ústavně garantována v čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a mezinárodně zaručena mimo jiné čl. 6 odst. 3 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a svobod.²⁾ Jejím smyslem je zaručit osobě, proti níž se vede trestní řízení, hodnotnou ochranu jejích práv a svobod v průběhu celého

trestního řízení a plně dostát principu spravedlivého procesu.

Právo na obhajobu je v trestním řádu pojato jako komplex dílčích práv přiznaných osobě, proti níž se vede trestní řízení. Rozsah práva na obhajobu není v průběhu trestního řízení konstantní, naopak je proměnlivý v závislosti na příslušné fázi trestního řízení, přičemž některá dílčí práva vyplývající z práva na obhajobu jsou realizovatelná v průběhu celého trestního řízení (např. právo nevyhovídat, právo uvádět okolnosti a důkazy na svou obhajobu aj.), jiná pouze v některých stadiích trestního řízení (např. právo obhájce účastnit se vyšetřování), a na okolnostech týkajících se osoby, proti níž se trestní řízení vede (pachatel je ve vazbě, ve výkonu trestu odnětí svobody, mladistvý aj.). Porušení některého z procesních pravidel garantujících právo na obhajobu v kterémkoliv stadiu trestního řízení je obvykle natolik závažným procesním pochybením, že ve svém důsledku může vést až k nepoužitelnosti konkrétního důkazu v další fázi trestního řízení.

II.

Pod číslem 50/2002 Sb. rozh. tr. bylo publikováno usnesení Krajského soudu v Brně (ze dne 16. 4. 2002, sp. zn. 4 To 151/2002), které vyslovilo v právní větě zásadu, že v případě zkrá-

¹⁾ Od účinnosti zmíněné novely (1. ledna 2002) rozlišujeme podle závažnosti trestných činů, o kterých se má řízení konat, tři formy přípravného řízení: standardní (§ 160 a násl. tr. řádu), rozšířené (§ 168 a násl. tr. řádu) a zkrácené (§ 179a a násl. tr. řádu). Trestní řád používá pouze pojmu zkrácené přípravné řízení. Termíny standardní přípravné řízení a rozšířené přípravné řízení užívá nauka – srov. Jelínek, J. et al.: Trestní právo procesní, aktualizované vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2002, s. 344.

²⁾ Listina základních práv a svobod je součástí našeho ústavního pořádku jako zákon č. 2/1993 Sb. a Evropská úmluva o ochraně základních lidských práv je součástí právního řádu na základě vyhlášky federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o Úmluvě o lidských právech a základních svobodách.

DISKUSE

ceného přípravného řízení proti mladistvému musí mít mladistvý obhájce až od doručení návrhu na potrestání soudy.³⁾

Stanovisko není v řízení přesvědčivě zdůvodněno, přesněji řečeno není odůvodněno téměř vůbec. V odůvodnění citovaného usnesení se soud omezil toliko na konstatování § 165 odst. 2 tr. řádu, který stanoví, že obhájce může být přítomen při vyšetřovacích úkonech až od okamžiku zahájení trestního stíhání, přičemž moment, jímž počíná trestní stíhání ve zkráceném přípravném řízení, určuje § 314b odst. 1 tr. řádu, tj. okamžikem doručení návrhu na potrestání soudy, a ustanovení § 291 tr. řádu, které stanoví u mladistvého nutnost mít obhájce od okamžiku zahájení trestního stíhání. Na závěr, aniž se podrobněji zabýval hlubšími souvislostmi zmíněných ustanovení s jinými ustanoveními trestního řádu, soud uvedl, že z těchto ustanovení trestního řádu nelze učinit jiný závěr než ten, že v případě zkráceného přípravného řízení proti mladistvému musí mít mladistvý obhájce až od doručení návrhu na potrestání soudy, neboť nelze procesním stranám přiznávat více práv, než která jim dává trestní řád.

Krajský soud tak při odpovědi na otázku, zda mladistvý musí mít ve zkráceném přípravném řízení obhájce, a je-li tomu tak, od kterého časového okamžiku, pouze mechanicky aplikoval ustanovení trestního řádu, aniž by se zabýval těmito ustanoveními v širším kontextu zákonné právní úpravy.

Opačné stanovisko, ovšem odůvodněné, uvádějí ve svém komentáři k ustanovení § 179b tr. řádu Jelínek a Sovák. Podle jejich názoru přichází ve zkráceném přípravném řízení v úvahu jak zvolený, tak ustanovený obhájce. Podle § 179b odst. 2 tr. řádu má podezřelý stejná práva jako obviněný, podle § 36 odst. 1 písm. c) tr. řádu mladistvý musí mít obhájce již v přípravném řízení a zkrácené přípravné řízení je již podle svého názvu jedním z typů přípravného řízení. Názor, že v tomto typu přípravného řízení by měl mít mladistvý méně procesních práv, pak kolideje s těmi ustanoveními trestního zákona a trestního řádu, které upravují zvláštní postup a nakládání s mladistvými. Obhájce má v řízení proti mladistvému obecně širší oprávnění (§ 41 odst. 1 tr. řádu), a nelze tedy shledat správným argument, že ve zkráceném přípravném řízení by měla být jeho pozice (a samozřejmě pozice mladistvého pode-

³⁾ V konkrétní věci Krajský soud v Brně rozhodnutím zrušil k stížnosti městského státního zástupce v Brně výše uvedené usnesení Městského soudu v Brně ze dne 13. 2. 2002 (sp. zn. 4 To 151/2002) a soudy prvního stupně uložil, aby o věci znovu jednal a rozhodl. Skutkový podklad spočíval v jednání mladistvého, v němž státní zástupce spatřoval trestné činy podle § 247 odst. 1 písm. b), odst. 2 a § 238 odst. 1, 2 tr. zákona, a proto byl po provedení zkráceného přípravného řízení podán návrh na potrestání.

Napadeným usnesením byla podle § 314c odst. 1 písm. c) tr. řádu věc vrácena státnímu zástupci k došetření, neboť soud prvního stupně dospěl k závěru, že došlo k závažnému procesnímu pochybení, protože mladistvý neměl ve zkráceném přípravném řízení obhájce, ačkoliv ho jako mladistvý měl mít. Proti usnesení podal státní zástupce včas stížnost, kterou odůvodnil. Byl toho názoru, že zkrácené přípravné řízení proběhlo v souladu s trestním řádem. Poukazoval na ustanovení § 291 tr. řádu, ze kterého jednoznačně vyplývá, že mladistvý v případě, že je proti němu vedeno zkrácené přípravné řízení, musí mít obhájce až od okamžiku, kdy je návrh na potrestání doručen soudy. Navrhl, aby napadené usnesení bylo zrušeno a věc vrácena soudy prvního stupně k projednání a rozhodnutí z důvodů, které jsou podrobně rozvedeny v odůvodnění stížnosti.

Krajský soud v Brně přezkoumal napadené usnesení, jakož i řízení, které mu předcházelo, a dospěl k závěru, že stížnost je důvodná. V odůvodnění uvedl, že § 165 odst. 2 tr. řádu stanoví, že obhájce může být přítomen při vyšetřovacích úkonech až od okamžiku zahájení trestního stíhání. Své závěry dále opřel i o ustanovení § 291 tr. řádu, které stanoví nutnost u mladistvého mít obhájce od okamžiku zahájení trestního stíhání. Kdy začíná trestní stíhání ve zkráceném přípravném řízení, určuje § 314b odst. 1 tr. řádu, tj. okamžikem doručení návrhu na potrestání soudy. V rozhodnutí závěrem konstatoval, že z těchto ustanovení trestního řádu nelze učinit jiný závěr než ten, že v případě zkráceného přípravného řízení proti mladistvému musí mít mladistvý obhájce až od doručení návrhu na potrestání soudy. Nelze totiž procesním stranám přiznávat více práv, než která jim dává trestní řád. Z těchto důvodů tedy napadené usnesení zrušil a věc vrátil soudy prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí.

DISKUSE

zřelého) výrazně omezena. Mladistvý tedy musí mít obhájce podle názoru autorů ve zkráceném přípravném řízení již od sdělení podezření.⁴⁾

Z uvedeného vyplývá, že v současné době se v aplikační praxi vyskytují dva diametrálně odlišné názory na tutéž otázku, z nichž jeden ve formě rozhodnutí, které ve své publikované podobě má sloužit ke sjednocení aplikační praxe, ale není náležitě zdůvodněn, a druhý v podobě komentáře, který na rozdíl od prvního stanoviska je podepřen hlubšími argumenty.

Demonstrována nejednotnost v názorech o tak významné otázce, jakou je právo na obhajobu v souvislosti s řízením proti mladistvému, pak nutí k úvaze, který z publikovaných názorů lze považovat za správný.

III.

Podle mého názoru zásada obsažená v právní větě publikovaného rozhodnutí č. 50/2002 Sb. rozh. tr. není správná a po hlubším rozboru řady souvisejících ustanovení trestního řádu a z něj vyplývajících závěrů je třeba přiklonit se k názoru opačnému.

Při odpovědi na otázku, zda mladistvý musí mít ve zkráceném přípravném řízení obhájce, a je-li tomu tak, od kterého časového okamžiku, je předně nezbytné vypořádat se s otázkou, zda je vůbec možné vést zkrácené přípravné řízení i proti mladistvému podezřelému.

Při posuzování přípustnosti zkráceného přípravného řízení je nutno vyjít z podmínek uvedených v § 179a a násl. tr. řádu (jiná ustanovení trestního řádu podmínky zkráceného přípravného řízení nevymezují). O nejméně závažných trestných činech (o trestných činech, o nichž přísluší konat řízení v prvním stupni okresním

soudu a na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje tři léta) se za splnění podmínek uvedených v § 179 odst. 1 písm. a) nebo b) tr. řádu koná tzv. zkrácené přípravné řízení, přičemž zásadně postačí splnění jen jedné z těchto alternativních podmínek.

Osobu, proti níž se vede zkrácené přípravné řízení, označujeme až do okamžiku zahájení trestního stíhání podáním návrhu na potrestání jako podezřelého (§ 314b odst. 1 tr. řádu), který má práva uvedená v § 179b odst. 2 tr. řádu. Zkrácené přípravné řízení je zásadně možné vést proti kterémukoliv podezřelému za splnění výše zmíněných předpokladů. Zákon tedy výslovně nestanoví, ani z žádného z těchto ustanovení nevyplývá, že zkrácené přípravné řízení není možné vést i proti osobě mladistvé.

Vzhledem k tomu, že trestná činnost mladistvých je ve většině případů charakteristická svou nižší závažností, přichází u těchto pachatelů právě tato forma přípravného řízení nejvíce v úvahu.⁵⁾

Trestní řád nicméně s ohledem na nižší rozumovou vyspělost mladistvého zapříčiněnou věkem a na potřebu zvýšené péče, kterou je v zájmu společnosti nutno mládeži věnovat, obsahuje zvláštní úpravu řízení proti mladistvému ve formě odchylek od klasického trestního řízení. Konkrétním cílem, sledovaným v trestním řízení vyjádřeným právě zvláštními ustanoveními trestního řádu, je mimo jiné zajištění maximálně kvalitní obhajoby mladistvého s ohledem na jeho nedostatečné schopnosti náležitě se v trestním řízení hájit a volba optimálního procesního postupu a vhodného nápravného opatření, které způsobí dostatečný výchovný účinek na mladistvého s minimem nežádoucích zásahů do jeho mravního vývoje. Tyto zájmy společnosti jsou zdůrazněny ustanoveními § 291 a § 292 tr. řádu.⁶⁾

⁴⁾ Jelínek, J., Sovák, Z.: Trestní zákon a trestní řád – poznámkové vydání s judikaturou, 19. vydání, Linde, a. s., Praha 2003, s. 540.

⁵⁾ Mladiství pachatelé se dopouštějí až z 80 % trestné činnosti nižší závažnosti, převážně v oblasti majetkové kriminality (tzv. prosté krádeže).

⁶⁾ Ve stejném směru je koncipován i trestní zákon, který v rámci zvláštních ustanovení o stíhání mladistvých, kon-

DISKUSE

Ve zkráceném přípravném řízení se nezahajuje trestní stíhání ve smyslu § 160 tr. řádu a nelze proto konat ani úkony vyšetřování tak, jak je upravují ustanovení § 160 až § 170 tr. řádu. Zkrácené přípravné řízení zásadně počíná okamžikem sepsání záznamu o zahájení úkonů přípravného řízení dle § 158 odst. 3 tr. řádu. Od tohoto okamžiku mohou orgány činné ve zkráceném přípravném řízení vykonávat úkony podle hlavy deváté trestního řádu, která upravuje tzv. postup před zahájením trestního stíhání.

Tento úsek trestního řízení je trestním řádem pokládán za jednu z fází přípravného řízení. Pro tento závěr svědčí jednak skutečnost, že zákonodárce označil postup podle § 179a a násl. tr. řádu výslovně za zkrácené přípravné řízení, již z názvu tedy vyplývá, že jde vedle klasického a rozšířeného přípravného řízení o jednu z forem přípravného řízení, a jednak okolnost, že zahrnul právní úpravu postupu před zahájením trestního stíhání do části druhé trestního řádu označené jako „Přípravné řízení“ (systematický výklad).

Kromě systematického výkladu je možné na základě gramatického výkladu ustanovení § 12 odst. 10 tr. řádu, vymezujícího některá stadia trestního řízení dospět ke stejnému závěru, neboť podle tohoto výkladového ustanovení se počátkem přípravného řízení rozumí úsek řízení podle trestního řádu od sepsání záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, (...), zahrnující objasňování a prověřování skutečností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, a vyšetřování. Přípravné řízení je vymezeno okamžikem zahájení trestního stíhání jen ve vztahu k obžalobě, nikoliv ve vztahu k návrhu na potrestání (gramatický výklad).

Právě na konání přípravného řízení váže trestní řád jedno z významných práv na obhajobu, když v § 36 tr. řádu přiznává některým obviněným právo na ustanoveného obhájce, resp. právo žádat, aby jim byl obhájce ustanoven, a to již v přípravném řízení. Okruh tam vybraných ob-

viněných je determinován taxativně stanovenými okolnostmi, které neumožňují plný výkon práva na obhajobu bez náležité právní pomoci, a proto zákonodárce v zájmu zachování rovného postavení všech obviněných přiznal těmto obviněným právo na kvalifikovanou obhajobu.

Konkrétně podle § 36 odst. 1 písm. c) tr. řádu musí mít obviněný obhájce již v přípravném řízení, jde-li o řízení proti mladistvému. Důvodem nutné obhajoby mladistvého obhájcem již ve fázi přípravného řízení je snaha garantovat důslednou obhajobu od počátku řízení a přispět tak k naplnění smyslu těch ustanovení, která upravují zvláštnosti řízení proti mladistvému – § 290 a násl. tr. řádu. Těmi jsou konkrétně kromě ustanovení § 291 tr. řádu, zdůrazňujícího nezbytnost zvoleného či ustanoveného obhájce v řízení proti mladistvému od zahájení trestního stíhání, zejména ustanovení § 292 tr. řádu, týkající se zjišťování poměrů mladistvého, § 293 tr. řádu, které apeluje na orgány rozhodující o vzetí mladistvého do vazby, aby důkladně zvážily, zda skutečně neexistuje alternativní prostředek zajištění jeho osoby, jímž by bylo možné vazbu mladistvého adekvátně nahradit, a § 301 tr. řádu, jenž klade zvýšené nároky na orgány činné v trestním řízení proti mladistvému. Právě s ohledem na tyto požadavky představuje formální právo na obhajobu zvýšenou zárukou naplnění účelu trestního řízení, a to již od počátku trestního řízení.

Nicméně obě ustanovení, z nichž bezprostředně vyplývá povinnost ustanovit mladistvému obhájce [§ 36 odst. 1 písm. c) i § 291 tr. řádu], se vztahují až na obviněného. Ustanovení § 36 odst. 1 písm. c) tr. řádu hovoří výslovně o obviněném a ustanovení § 291 tr. řádu váže uvedenou povinnost na okamžik zahájení trestního stíhání, to je v případech, kdy se konalo zkrácené přípravné řízení, moment doručení návrhu státního zástupce na potrestání soudu (§ 314b odst. 1 věta druhá tr. řádu). Zmíněná ustanovení doplňuje § 36 odst. 4 tr. řádu, který ukládá povinnost usta-

krétně v ustanovení § 76 o účelu trestu ukládanému mladistvému pachateli, klade zvýšený důraz na výchovnou funkci trestu, a nikoliv na jeho funkci represivní.

DISKUSE

novit obhájce obviněnému v hlavním líčení konaném ve zjednodušeném řízení proti zadrženému.

Primárně je sice i podezřelému mladistvému přiznáno právo zvolit si obhájce, resp. právo nechat si zvolit obhájce osobami uvedenými v § 37 odst. 1 tr. řádu (dle § 179b odst. 2 tr. řádu má podezřelý stejná práva jako obviněný), na druhé straně trestní řád právo na ustanoveného obhájce výslovně nezakotvuje, byť i ve zkráceném přípravném řízení nelze s ohledem na nedostatečnou duševní vyspělost mladistvého spoléhat na to, že je schopen dostatečně zvážit svou situaci v trestním řízení a náležitě využít všechna práva vyplývající z práva na obhajobu, tedy i právo zvolit si obhájce, což je jeden z aspektů existence důvodu nutné obhajoby uvedeného pod § 36 odst. 1 písm. c) tr. řádu.

Lze namítat, že prostor pro obhajobu ve zkráceném přípravném řízení je minimální, a proto není důvod pro takto široce pojatou formální obhajobu. Meze obhajoby ve zkráceném přípravném řízení jsou skutečně výrazně zúženy vzhledem k omezenému rozsahu procesních úkonů prováděných v rámci zkráceného přípravného řízení. V jeho průběhu je možné konat pouze zákonem stanovený okruh úkonů, neboť podstata dokazování se přesouvá až do řízení před soudem. Přesto však není obhajoba ve zkráceném přípravném řízení bezvýznamná, neboť nedůsledné využití práva na obhajobu v celém jeho rozsahu může nepříznivě ovlivnit postavení podezřelého, resp. obviněného ve zjednodušeném řízení před soudem.

Charakter těchto úkonů je vymezen především ustanoveními § 158 odst. 3 a 5 tr. řádu. S ohledem na tato ustanovení půjde tedy zejména o pořizování úředních záznamů o vysvětlení osob [§ 158 odst. 3 písm. a), § 158 odst. 5 tr. řádu] a provedení dalších úkonů podle § 158 odst. 3 písm. b) až i) tr. řádu. Podle ustanovení § 179b odst. 3 tr. řádu je třeba podezřelého ze spáchání trestného činu vyslechnout, přičemž nejpozději na počátku tohoto výslechu mu musí být sděleno, ze spáchání jakého skutku je podezřelý a jaký trestný čin je v tomto skutku spátro-

ván. Tento moment nazýváme sdělení podezření.

Podstata přípustných procesních úkonů limituje i rozsah obhajovacích práv v této fázi řízení a možnost obhájce účastnit se těchto úkonů přichází v úvahu jen výjimečně. Zejména při výslechu podezřelého podle § 179b odst. 3 tr. řádu je však účast obhájce již od počátku dokazování reálná a její význam pro další fáze trestního řízení nelze podceňovat, neboť záznam o výslechu podezřelého může být za určitých okolností významným podkladem pro rozhodnutí soudou.

V navazujícím zjednodušeném řízení před soudem umožňuje trestní řád využít protokol o výslechu podezřelého ve dvou souvislostech. Jednak při postupu podle § 314c tr. řádu, který sice neumožňuje samosoudci přezkoumat předběžně návrh na potrestání, nicméně mu ukládá povinnost návrh na potrestání i přiložený spis zkoumat ze stejných hledisek (uvedených v § 181 odst. 1, § 186 tr. řádu) jako předseda senátu při předběžném projednání obžaloby. Podle výsledku pak může rozhodnout některým ze způsobů uvedených v § 314c odst. 1 písm. a) až c) tr. řádu. Může tak ještě před zahájením hlavního líčení rozhodnout mimo jiné o některém ze způsobů odklonů, zastavit trestní stíhání nebo odmítnout návrh na potrestání.

Zvláštnosti průběhu hlavního líčení ve zjednodušeném řízení před soudem upravuje § 314d odst. 2 tr. řádu. Ten stanoví, že na přečtení protokolu o výslechu podezřelého uskutečněného podle § 179b odst. 3 tr. řádu se užije § 207 odst. 2 tr. řádu obdobně. Trestní řád zde formou odkazu připouští, aby se protokol o dřívější výpovědi podezřelého v taxativně stanovených případech přečetl, a to pouze jedná-li se v nepřítomnosti obžalovaného nebo odepřeli obžalovaný vypovídat nebo objevili se podstatné rozpory mezi jeho dřívější výpovědí jako podezřelého a jeho údaji při hlavním líčení.

Výslech podezřelého ve zkráceném přípravném řízení má tedy obdobné důsledky jako výslech obviněného po zahájení trestního stíhání. Přesto je účast obhájce při výslechu podezřelého mladistvého, na rozdíl od nutné účasti ob-

DISKUSE

hájce při výslechu mladistvého obviněného ve standardním nebo rozšířeném přípravném řízení, pouze umožněna.

Není tedy vyloučeno, že mladistvý podezřelý, který dosud nemá dostatek vlastních životních zkušeností, snadno podléhá autoritám a není schopen sám objektivně zhodnotit svou situaci, vypoví o skutečnostech, o nichž by po poradě s obhájcem nevypovídal vůbec nebo nevypovídal způsobem, jakým vypovídal. Tento nedostatek právní úpravy je ještě více alarmující v případech, kdy se mladistvý k trestnému činu, z něhož je podezřelý, bezesbytku dozná. Takové doznání podezřelého mladistvého pak může být stěžejním důkazem, procesně použitelným ve zjednodušeném řízení před soudem a může být přečteno za podmínek uvedených v § 314d odst. 2 tr. řádu.

Dále je třeba zdůraznit, že mladistvý je osoba, která má pro nedostatek věku pouze částečnou způsobilost k právním úkonům. Z tohoto důvodu má obhájce v řízení proti mladistvému širší práva. Dle § 41 odst. 4 tr. řádu má obhájce možnost vykonávat práva vyplývající z práva na obhajobu i proti vůli mladistvého. V konkrétním případě by mohl ustanovený obhájce po náležitém zvážení právní situace svého klienta zamezit konání výslechu podezřelého dle § 179b odst. 3 tr. řádu, a to i proti vůli mladistvého podezřelého. Mohl by také poukazovat na existenci skutečností uvedených v § 65 odst. 2 tr. zákona a iniciovat tak postup dle § 159a odst. 2 tr. řádu z důvodu nepřipustnosti trestního stíhání (§ 11 odst. 1 tr. řádu).

Byť tedy důvody nutné obhajoby nejsou dány bezprostředně ustanovením § 36 odst. 3 písm. c) a § 291 tr. řádu, je třeba vycházet z toho, že důvody, pro které by měl mít mladistvý podezřelý obhájce už při svém výslechu před policejním orgánem, jsou totožné.

Tento závěr podporuje i smysl ustanovení § 179b odst. 2 tr. řádu, podle kterého je třeba podezřelému, který nebude propuštěn ze zadržení, ale bude předán s návrhem na potrestání soudem

k provedení zjednodušeného řízení před soudem (§ 314b odst. 1, 2 tr. řádu), a který si ve stanovené lhůtě nezvolí obhájce, postupem podle § 38 tr. řádu ustanovit na dobu, po kterou trvají důvody zadržení, obhájce. Obdobnou úpravu obsahuje již zmíněný § 36 odst. 4 tr. řádu.

Trestní řád tak v právní úpravě zkráceného přípravného řízení výslovně garantuje práva vyplývající z formální obhajoby osobám, jejichž osobní svoboda je omezena jedním z několika možných způsobů přípustných podle trestního řádu. Na ostatní případy, v nichž se trestní řízení vede proti osobám, na jejichž obhajobu jsou taktéž kladeny vyšší nároky, již nepamatuje. Okruh těchto osob je v podstatě shodný s výčtem obviněných v rámci § 36 tr. řádu.

Je-li na jedné straně přípustné, aby se konalo zkrácené přípravné řízení i proti mladistvému, je třeba na straně druhé i mladistvému podezřelému ustanovit obhájce, bez ohledu na to, zda byl zadržen či nikoliv, a nelze se spokojit pouze s konstatováním, že zákonodárce na tento případ výslovně nepamatoval.

Nedostatek právní úpravy není důvodem pro odchýlný postup v případech osob podezřelých, které jsou fakticky v postavení obdobném postavení zadrženého podezřelého, který nebyl propuštěn na svobodu, ale bylo rozhodnuto o jeho předání soudu s návrhem na potrestání ve zjednodušeném řízení před soudem, a na jejichž obhajobě lze mít zvýšený zájem.

Způsobem, jak odstranit právní cestou mezeru ve stávající úpravě, je analogie. Konkrétně aplikací právní úpravy obsažené v § 179b odst. 2 věta třetí tr. řádu, kterou lze analogicky použít i na případy, na které není v trestním řádu výslovně pamatováno. Ustanovení § 179b odst. 2 věta třetí tr. řádu musí být per analogiam aplikována i v případě, koná-li se zkrácené přípravné řízení proti osobě mladistvého nebo osobě, která byla zbavena způsobilosti k právním úkonům nebo je její způsobilost k právním úkonům ome-

⁷⁾ Osobou ve vazbě se zde rozumí osoba, proti níž bylo zahájeno trestní stíhání pro jiný skutek než ten, který je

DISKUSE

zena, nebo proti osobě, která je ve vazbě⁷⁾ nebo ve výkonu trestu odnětí svobody nebo na pozorování ve zdravotnickém ústavu podle § 116 odst. 2 tr. řádu, a to i přesto, že trestní řád neobsahuje výslovnou úpravu.⁸⁾ Jde o analogii přípustnou, neboť nedochází k omezení ústavněprávně či mezinárodněprávně garantovaných základních práv a svobod a rozsah práva na obhajobu není vymezen taxativně stanoveným výčtem práv, který by interpretace per analogiam nedovoleně rozšiřovala.

Pro náležitě uplatnění práv vyplývajících z formální obhajoby je významný i okamžik ustanovení obhájce. Obhájce je třeba ustanovit co nejdříve, tj. od okamžiku, kdy jsou dány předpoklady pro zahájení úkonů zkráceného přípravného řízení. Nikoliv až od momentu sdělení podezření (nejpozději při prvním výsledku podezřelého), neboť postupem podle § 179b odst. 2 věta třetí tr. řádu je podezřelému třeba dát lhůtu ke zvolení obhájce. Nevyužije-li podezřelý svého práva zvolit si obhájce a nezvolí-li mu ho ani některá z osob uvedených v § 37 odst. 1 tr. řádu, je nutno požádat o ustanovení obhájce v dostatečném předstihu, neboť takovému obhájci je pak třeba doručit opis záznamu o „sdělení podezření“ (§ 179b odst. 3 tr. řádu). K ustanovení obhájce tu musí dojít zásadně nejpozději do okamžiku zahájení výsledku mladistvého jako podezřelého.

Nelze přehlížet ani mezinárodní aspekty práva na obhajobu. Například Úmluva o lidských právech a základních svobodách (dále jen „Úmluva“) garantuje v čl. 6 odst. 1 právo na spravedlivý proces. Dílčím aspektem práva na spravedlivý proces jsou pak tzv. minimální práva obviněného uvedená v ustanovení čl. 6 odst. 3 Úmluvy.

Právem na spravedlivý proces se rozumí, že „každý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o (...) nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu“. Podmínka vznesení trestního obvinění je v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva tradičně vykládána široce. Vychází z principu, že rozhodující pro určení statusu osoby je její faktické postavení v trestním řízení (materiální výklad) a nikoliv formální označení jejího postavení. Nezkoumá tedy vnější stránku věci, ale podstatu příslušného procesu.

Pro účely čl. 6 odst. 1 Úmluvy lze trestní obvinění definovat jako oficiální oznámení příslušného orgánu osobě, že se jí vytýká spáchání trestného činu. V určitých případech může mít obvinění formu jiných opatření, v kterých je tato výtka implikována a které mají významné důsledky na postavení osoby podezřelé.⁹⁾ Toto opatření musí být namířeno proti konkrétní osobě jako podezřelé.

Z uvedeného vyplývá, že Úmluva z formálního hlediska nerozlišuje mezi obviněným a podezřelým a stejná práva jako obviněnému přiznává i osobě, již bylo sděleno podezření ve smyslu § 179b odst. 3 tr. řádu.

IV.

Přestože novela trestního řádu, provedená zákonem č. 265/2001 Sb., ve snaze dále oslabit význam přípravného řízení, přenesla těžiště dokazování do hlavního líčení, obhajoba v přípravném řízení v zásadě neztratila na svém významu

předmětem zkráceného přípravného řízení, za podmínky, že nedošlo ke spojení věcí. V opačném případě není možné konat zkrácené přípravné řízení [z důvodu uvedeného v § 179f odst. 1 písm. a) tr. řádu] a řešení otázky je bezpředmětné.

⁸⁾ Zkrácené přípravné řízení proti uprchlému zpravidla nelze konat, neboť takového podezřelého ve většině případů nebude možné postavit do dvou týdnů před soud.

⁹⁾ Bližší Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo, 1. vydání, Orac, Praha 2002, s. 110 (rozsudek ES pro lidská práva ve věci Deweer v. Belgie z 27. 6. 1980).

DISKUSE

a bez ohledu na formu přípravného řízení je plně uplatnění práv na obhajobu od počátku trestního řízení předpokladem spravedlivého procesu.

Zejména v případě trestního řízení vedeného proti mladistvému je obhajobě tradičně přisuzován zvýšený zájem na plnohodnotné ochraně práv osoby, proti níž se vede trestní řízení, a která s ohledem na své nedostatečné zkušenosti nutně vyžaduje zvýšenou péči ze strany obhájce. Tento princip zvýšené péče, kterou je nutno v zájmu společnosti mládeži věnovat, garantuje čl. 32 Listiny základních práv a svobod a v trestním řádu se podrobněji promítá zejména do ustanovení § 291 a § 36 odst. 3 písm. c).

I ve zkráceném přípravném řízení konaném proti mladistvému je dán důvod nutné obhajoby, proto nevyužije-li mladistvý podezřelý ve zkráceném přípravném řízení svého práva zvolit si obhájce a nezvolí-li mu ani některá z osob uvedených v § 37 odst. 1 tr. řádu, je třeba mu obhájce ustanovit již v tomto stadiu trestního řízení, bez zřetele na to, zda byl zadržen či nikoliv, a to i přesto, že trestní řád neobsahuje výslovnou úpravu. Přitom k ustanovení obhájce ve zkráceném přípravném řízení by mělo dojít již v dřívějším stadiu trestního řízení, nikoliv až při doručení návrhu na potrestání soudu, a to zásadně nejpozději do okamžiku zahájení výsledku mladistvého jako podezřelého, se všemi z toho vyplývajícími právy pro mladistvého podezřelého i jeho obhájce a povinnostmi pro orgány činné v trestním řízení.

Byť tedy tato povinnost nevyplývá bezprostředně z ustanovení § 36 odst. 1 písm. c) ani § 291 odst. 1 tr. řádu, použije se zde při nedostatku výslovné právní úpravy ustanovení § 179b odst. 2 věta třetí tr. řádu per analogiam.

V opačném případě – při mechanické a z kontextu speciální právní úpravy řízení proti mladistvému i ze souvislosti s dalšími ustanoveními trestního řádu vytržené aplikaci § 291 tr. řádu – by došlo k zásadnímu porušení jednoho z elementárních předpokladů spravedlivého procesu, práva na obhajobu.

Obdobně je třeba postupovat i v případě, koná-li se zkrácené přípravné řízení proti pode-

zřelému, který je ve vazbě, ve výkonu trestu, na pozorování ve zdravotnickém zařízení podle § 116 odst. 2 tr. řádu, proti osobě, která je zbavena způsobilosti k právním úkonům nebo je její způsobilost k právním úkonům omezena.

Závěrem je nutné dodat, že jakkoliv je analogie s jistými omezeními jedním z přípustných prostředků interpretace procesněprávních norem, nelze ji označit za projev žádoucí, nahrazuje-li nedostatek právní úpravy v tak zásadní otázce jako je rozsah práva na obhajobu. Diskusi plynoucí z nejasností ve stávající právní úpravě trestního řízení by proto bylo možné ukončit doplněním či změnou konkrétních ustanovení trestního řádu, která by mezi případy nutné obhajoby (§ 36 tr. řádu) výslovně uvedla, že osoba, proti níž se trestní řízení vede, musí mít obhájce už v přípravném řízení, jde-li o řízení proti mladistvému, a to i v případě, koná-li se zkrácené přípravné řízení, přičemž podezřelému mladistvému je třeba ustanovit obhájce od okamžiku splnění podmínek pro zahájení úkonů přípravného řízení. Tento časový okamžik vzniku důvodu nutné obhajoby ve zkráceném přípravném řízení proti mladistvému by pak byl vyjádřen v ustanovení § 291 tr. řádu, které má charakter výjimky z klasického trestního řízení a svým obsahem přispívá k zajištění důsledné obhajoby mladistvého v průběhu celého trestního řízení.

Shodné stanovisko je vyjádřeno ve vládním návrhu zákona o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže), který by měl nabýt účinnosti dnem 1. ledna 2004. Ustanovení § 43 odst. 2 v souvislosti s touto problematikou uvádí: „Mladistvý musí mít obhájce od okamžiku, kdy jsou proti němu použita opatření podle tohoto zákona nebo provedeny úkony podle trestního řádu, včetně úkonů neodkladných a neopakovatelných, ledaže nelze provedení úkonu odložit a vyzkoušení obhájce o něm zajistit.“

Autorka působí na katedře trestního práva Právnické fakulty UP v Olomouci.

DISKUSE

Poznámka redakce: Otázka byla vyřešena v souladu s názorem autorky zákonem č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za

protiprávní činy (§ 42 odst. 2) tak, jak se o tom v závěru svého pojednání zmiňuje v souvislosti s návrhem tohoto zákona.

Soud správní nebo obecný?

JUDr. JIŘÍ ŠTANCL

Některé senáty Nejvyššího správního soudu (NSS), který zahájil činnost 1. 1. 2003, začaly odmítat žaloby, směřující proti rozhodnutím předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví v Praze, který ve správním řízení rozhodl tak, že se vymazává nebo zapisuje ochranná známka nebo užitný vzor. Jedná se vesměs o rozhodnutí ústředního správního orgánu v rozkladovém řízení, žaloby proto původně směřovaly k vrchním soudům. Ty o nich nerozhodly, po Novém roce je postoupily NSS (§ 132 zákona č. 150/2002 Sb.), který s nimi naložil tak, jak je na počátku uvedeno, neboť dovedl, že správní orgán rozhodl o soukromém právu žalobců, nerozhodoval o veřejnoprávním vztahu (nároku). Žalobci na svých právech nejsou zkráceni, mohou v zákonné lhůtě podat žalobu k obecným soudům.

NSS argumentuje v odmítavých rozhodnutích zhruba takto: těžiště ochrany práva na označení spočívá tradičně v právu soukromém, u průmyslových práv jde vlastně o úpravu určitého okruhu podnikatelských vztahů. Znáмка (užitný vzor, patent atp.) je majetkovou hodnotou ve smyslu § 118 obč. zákona, je majetkem. Řízení před Úřadem ohledně tohoto majetku tudíž míří do sféry soukromoprávní, k přezkoumání rozhodnutí správního orgánu jsou proto povolány obecné soudy v řízení dle části páté o. s. ř.

Je takové rozhodnutí správné?

Není pochyb o tom, že ochranná známka (užitný vzor etc.) je majetkem. Majetkem je např. také nemovitost, a přesto: rozhoduje-li katastrální úřad o vkladu do katastru nemovitostí, řeší otázku soukromoprávní? Podle platné právní úpravy nikoli – rozhoduje o tom, zda žadatel splnil určité

(veřejnoprávní) podmínky k tomu, aby byl zapsán do určitého veřejného registru (§ 5 zákona o zápisech vlastnických práv k nemovitostem). Navrhovatel nežádá katastrální úřad, aby rozhodoval o jeho vlastnictví. Žádá, aby úřad vyznačil jeho právo ve zmíněném registru. Ani Úřad průmyslového vlastnictví nerozhoduje o ničem jiném než o tom, zda žadatel splňuje zákonem stanovené podmínky pro zápis do jiného veřejného registru. Splní-li je, zápis provede (§ 8 zákona o užitných vzorech, § 12 zákona o ochranných známkách, § 34 patentového zákona atd.).

Že rozhodnutí úřadů se přímo (a velice významně) dotýká nebo má vliv na soukromoprávní statek, je věc nesporná – ale to nevypovídá nic o podstatě zápisného vztahu mezi žadatelem a správním orgánem. Paralely lze najít i jinde: udělení živnostenského oprávnění nebo zápis do obchodního rejstříku, tj. vztah žadatele a příslušného úřadu, je rozhodováním o tom, zda žadatel splňuje jisté veřejnoprávní podmínky k tomu, aby mohl podnikání zahájit. Je tedy rozhodnutím o veřejném nároku, byť třeba bez takového rozhodnutí nelze soukromoprávní obchodní vztahy vůbec realizovat.

Rozhodování správního orgánu v těchto věcech je tedy rozhodováním o veřejnoprávním nároku (§ 2 soudního řádu správního). To platí nejen pro zápis, nýbrž i pro výmaz: úřad zkoumá, zda zápis byl proveden v souladu se zákonnými podmínkami a zjistí-li, že nikoli, rozhodne o vymazání.

Procesní situace, vzniklá odmítnutím žaloby správním soudem, je řešitelná postupem obecného soudu podle § 104c) odst. 2 o. s. ř.

Autor je advokátem v Klatovech.

CO PLATÍ – NOVELA, NEBO JÍ NOVELIZOVANÉ ZÁKONY? (nejistota přetrvává i nadále)

JUDr. FRANTIŠEK PENK

I.

Nálezem ze dne 2. 10. 2002 č. 476/2002 Sbirky zákonů zrušil Ústavní soud ke dni 31. 3. 2003 zákon č. 501/2001 Sb., kterým bylo novelizováno několik zákonů, zejména obchodní zákoník, dále občanský zákoník, občanský soudní řád a další. Důvodem zrušení bylo výlučně procesní (procedurální) pochybení zákonodárce, v jehož důsledku zákon nebyl přijat ústavně předepsaným způsobem. Mimo jiné se v odůvodnění uvádí (str. 9435):

„Ústavní soud v řadě svých nálezů dotýkajících se kontroly rozhodování orgánů veřejné moci opakovaně vyložil zásady, pro které – mimo jiné též z hledisek znaků právního státu – je respekt k procesním (procedurálním) pravidlům nezbytný; stručně poznamenáno: ustálená rozhodovací praxe Ústavního soudu dovedla, že jen v procesně bezchybném procesu (ústavně souladném řízení) lze dospět k zákonému a ústavně souladnému výsledku (rozhodnutí), a proto procesní čistotě rozhodovacího procesu (řízení) je nezbytné věnovat zvýšenou pozornost a poskytnout jí důraznou ochranu.“

Zákon č. 501/2001 Sb. byl ve Sbirce zákonů publikován dne 31. prosince 2001 a účinnosti podle svého čl. X. nabyl dnem vyhlášení.

Z porovnání časových údajů plyne, že o zrušení zákona č. 501/2001 Sb. rozhodoval Ústavní soud až po nabytí jeho účinnosti. Toto rozhodnutí se proto nezbytně musí zakládat na posouzení otázky platnosti novely zákona po nabytí její účinnosti, tzn. zda i poté novela zákona nadále právně existuje jako samostatná součást právního řádu či nikoliv, případně v jakém rozsahu. Přitom není podstatné, že tato otázka není

výslovně rozebírána ani zmiňována. Názor na platnost novely je totiž východiskem, na němž je založeno každé meritorní rozhodnutí, což je dáno samotnou podstatou věci.

II.

Nálezem č. 95/2002 Sbirky zákonů ze dne 12. 2. 2002 (o necelých osm měsíců dříve) Ústavní soud zamítl návrh skupiny senátorů na zrušení zákona č. 217/2000 Sb., jeho částí nebo jím provedených změn v návrhu konkrétně specifikovaných. I v tomto případě se jednalo výlučně o posouzení procesní stránky, zda při přijímání dané novely č. 217/2000 Sbirky zákonů byl dodržen ústavní postup (porov. str. 2326 bod V/1):

„Ústavní soud především konstatuje, že navrhovatelé výslovně nezpochybnili meritorní podstatu napadeného zákona, nýbrž toliko způsob jeho přijetí, (...). Za těchto okolností proto ani Ústavní soud v tomto konkrétním a značně specifickém případě neshledal důvod zabývat se věcnou podstatou citovaného zákona a soustředil se výhradně na ústavnost jeho přijetí, (...).“

Před podáním svého návrhu vzhledem k závaznosti petitu si skupina senátorů nutně musela položit otázku, zda má navrhnout zrušení novely jako celku, nebo zda má navrhnout pouze zrušení těch ustanovení, která jí byla novelizována. Nakonec byl podán alternativní návrh, jednak na zrušení celého zákona – novely č. 217/2000 Sb. zák., jednak na zrušení konkrétně jmenovaných novelizovaných ustanovení. Důvody, které k takovému postupu vedly, nález objasňuje následovně (viz str. 2325):

„Protože si však jsou navrhovatelé vědomi toho, že každá novela zákona momentem na-

POLEMIKA

bytí účinnosti přestává právně existovat, neboť se stává součástí novelizovaného zákona, a protože i praxe Ústavního soudu je v tomto směru poněkud nejednotná (např. usnesení ze dne 7. 2. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 10/94, Sbírka náleží a usnesení Ústavního soudu, svazek 3, str. 324, a nález ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, tamtéž, svazek 9, str. 399 a násl.; vyhlášen pod č. 30/1998 Sb.), pak z důvodů procesní jistoty (aby se vyvarovali rozhodnutí podle ustanovení § 67 odst. 2 zákona o Ústavním soudu, tzn. zastavení řízení) navrhli rovněž ‚eventuální petity‘, a to zrušení následujících ustanovení: (...)“

K předmětnému problému je potom v nálezu zaujato následující stanovisko (viz bod V/2 str. 2326 a násl.):

„Podaný návrh (petit) je zformulován alternativním způsobem, kdy navrhovatelé – z důvodu procesní jistoty – napadli v první alternativě celý zákon č. 217/2000 Sb. a zároveň i jednotlivé části výše citovaných zákonů, novelizované zákonem č. 217/2000 Sb. K této otázce Ústavní soud odkazuje na svůj dříve vyjádřený právní názor, podle něhož ustanovení zákona, kterými jsou novelizovány jiné zákony, se stávají součástí těchto novelizovaných zákonů (usnesení ze dne 15. 8. 2000, sp. zn. Pl. ÚS 25/2000, Sbírka náleží a usnesení Ústavního soudu, svazek 19, str. 271 a násl.; obdobně též nález ze dne 13. 3. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 51/2000, tamtéž, svazek 21, str. 369, vyhlášen pod č. 128/2001 Sb.) a samostatně již nejsou součástí právního řádu České republiky. Proto Ústavní soud musel jako nedůvodnou zamítnout tu část petitu, kterou navrhovatelé brojí proti celému novelizujícímu zákonu č. 217/2000 Sb., jelikož ustanovení tohoto zákona novelizující zákony jiné již přestaly být součástí zákona č. 217/2000 Sb.; samostatný význam mají toliko ustanovení čl. V (zmocnění předsedy vlády k vyhlášení úplného znění zákona č. 1/1992 Sb. a zákona č. 143/1992 Sb.) a čl. VI (úprava účinnosti zákona), která však – dle obsahu podaného návrhu – nejsou navr-

žena ke zrušení a která s ohledem na svoji povahu ani zrušena být nemohou.

Ústavní soud se proto dále zabýval výhradně tou částí návrhu, která směřuje proti jednotlivým novelizovaným ustanovením výše citovaných zákonů.“

To je jednoznačně a jasně formulovaný názor. Jakmile novela nabude účinnosti, její ustanovení, která novelizují jiné zákony, se stávají součástí těchto novelizovaných zákonů a samostatně již nejsou součástí právního řádu. Proto se už nelze zabývat návrhem na zrušení novely či její části; takový návrh, bude-li přesto učiněn, musí být z tohoto důvodu zamítnut.

III.

Předestřený názor vyjadřuje Ústavní soud dne 12. 2. 2002 v nálezu č. 95/2002 Sb. zák. O necelých 8 měsících později, dne 2. 10. 2002, řeší shodnou problematiku v nálezu č. 476/2002 Sb. zák. zcela odlišně. Zrušuje novelu (zák. č. 501/2001 Sb.), ačkoliv ta již předtím nabyla účinnosti, což ovšem znamená, že ji i v této době stále považoval za samostatnou součást právního řádu ČR včetně těch ustanovení, která novelizovala zákony jiné.

Ve zmíněném nálezu č. 476/2002 Sb. zák. to sice není takto výslovně řečeno, ale přesto se takový názor nevyhnutelně podává ze samotného faktu jejího zrušení po více než roce po nabytí účinnosti. Existence novely po nabytí účinnosti jako samostatné součásti právního řádu je totiž nezbytným východiskem pro rozhodnutí o jejím zrušení. Opačný názor by připouštěl, že v právním státě lze rušit i takové normy, které právně vůbec neexistují. Vzhledem k tomu sama skutečnost, že Ústavní soud ruší novelu zákona po nabytí účinnosti, vede nutně k závěru, že jí stále považuje za samostatně existující součást právního řádu České republiky.

Na tomto místě by dále nemělo být přehlednuto, že byl zrušen **celý** zákon č. 501/2001 Sb. tedy i jeho část devátá, tj. čl. X – „*Tento zákon nabývá účinnosti dnem vyhlášení.*“ Avšak z po-

POLEMIKA

hledu názoru vysloveného v nálezu č. 95/2002 Sb. zák. ze dne 12. 2. 2002 takové ustanovení zákona s ohledem na svoji povahu ani zrušeno být nemůže. Po necelých osmi měsících tedy dochází k zásadnímu obratu v právním náhledu zastávaném Ústavním soudem; takové ustanovení už zrušeno být může, jeho povaha již tomu nebrání.

IV.

Porovnání nálezů z 12. 2. 2002 č. 95/2002 Sb. a z 2. 10. 2002 č. 476/2002 Sb. zák. tak ukazuje, že jejich východiska jsou vzájemně neslučitelná a dá se říci přímo protikladná. To ovšem nepřispívá k vytváření právní jistoty, což je významný atribut právního státu.

Jestliže se vyjde z právního náhledu vložení v nálezu ze dne 12. 2. 2002 č. 95/2002 Sb. zák., že novela zákona momentem nabytí účinnosti přestává právně existovat, zrušil Ústavní soud svým nálezem ze dne 2. 10. 2002 č. 476/2002 Sb. zák. zákon (č. 501/2001 Sb.), který v té době vůbec samostatně právně neexistoval, včetně takového ustanovení, které pro svoji povahu ani zrušit nešlo.

Naproti tomu se nic nezměnilo na platnosti novelizovaných ustanovení těch zákonů, jichž se novela dotkla, protože o nich rozhodováno nebylo. To taktéž znamená, že v novelizovaných zákonech rovněž přestala existovat ta ustanovení, která byla (později zrušenou) novelou zrušena. Význam nálezu z 2. 10. 2002 č. 476/2002 Sb. zák. se za takového právního náhledu redukuje jen na konstatování procesního (procedurálního) pochybení zákonodárce bez praktického dopadu. Z celého nálezu je ovšem zcela zjevně patrné, že pouze toto nebylo jeho záměrem.

V.

Dne 26. 3. 2003 byl schválen zákon číslo 88/2003 Sb., který nabyl účinnosti dnem 1. 4. 2003 a jehož znění je prakticky shodné se zněním zrušené novely č. 501/2001 Sb. Za uvedení právního náhledu plynoucího z nálezu

č. 95/2002 Sb. zák. se ovšem tento zákon jeví v podstatě jako zbytečný, když přináší právní úpravu, která již existuje. V této souvislosti je potom na místě si uvědomit, co všechno obnáší zákonodárný proces a je tedy zřetelné, že bylo plynáno časem, energií, prostředky atd. Úsilí věnované přípravě takového zákona mohlo být mnohem účelněji vynaloženo jiným směrem.

Zároveň nelze vyloučit, že schválení zákona č. 88/2003 Sb. může přinést problémy, jejichž řešení nebude jednoduché. Např. zajímavá může být otázka, jak je tomu v těch (nikoliv řídkých) případech, kdy je znovu zrušováno takové ustanovení zákona, které bylo již dříve zrušeno posléze zrušeným zákonem č. 501/2001 Sb. Namátkou zde lze uvést bod 39 zák. č. 88/2003 Sb. (v zákoně č. 501/2001 bod 40) týkající se obchodního zákoníku tohoto znění: „*V § 75 odst. 5 se věta poslední zrušuje.*“ Před novelou provedenou zákonem č. 501/2001 Sb. zněla poslední věta daného ustanovení takto: „*O tom je likvidátor povinen vyrozumět orgán příslušný podle zvláštního právního předpisu k prozatímní správě národního majetku.*“

Jestliže se ale bod 40 zák. č. 501/2001 Sb. stal nabytím jeho účinnosti součástí obchodního zákoníku, pak citovaná poslední věta byla zrušena a v důsledku toho poslední věta § 75 odst. 5 před schválením zákona č. 88/2003 zněla: „*Pokud věřitelé odmítnou převzít majetek k úhradě dluhu, přechází tento majetek dnem výmazu společnosti z obchodního rejstříku na stát.*“

A zde je možno položit otázku – je či není tato věta součástí předmětného ustanovení, ruší ji zák. č. 88/2003 Sb., nebo ji neruší? Z jaké dikce zákona vycházej v praxi při řešení takového případu? A kdo se stane vlastníkem takového majetku a podle kterého předpisu?

Pravděpodobně by bylo lze pro ilustraci uvést výstižnější příklad, než se děje. Není ovšem účelem tohoto článku zabývat se dopady zákona č. 88/2003 Sb. a v konečných důsledcích to bude praktický život, který v tomto ohledu bude mít rozhodující slovo a nikoliv příklady, byť sebelepe volené.

POLEMIKA

VI.

Výše naznačené aspekty vycházejí z pojetí, že novela zákona okamžikem nabytí své účinnosti přestává právně existovat. Zákonodárce ale, jak se zdá, vychází ze zcela odlišného náhledu. I když tak není v zákoně č. 88/2003 Sb. výslovně řečeno, je zřetelné, že novela reflektuje dikci zákonů, která existovala před účinností zrušeného zákona č. 501/2001 Sb. To se jeví být zcela očividné. Podle náhledu zákonodárce tedy zrušením novely zákona po nabytí její účinnosti ožila novelizovaná a zrušená ustanovení znovu v dřívější podobě, jaká tu existovala před novelou. To je ovšem naprosto v protikladu ke stanovisku Ústavního soudu.¹⁾

Ani rozbor tohoto názoru není účelem článku I, zde bude toliko poukázáno na některé možné dopady.

Jestliže by zrušením novely oživila dřívější dikce jí zrušených a novelizovaných ustanovení, pak by nebylo možno o Ústavním soudu hovořit pouze jako o „negativním zákonodárci“, což je též termín, kterým sám sebe ve svých rozhodnutích charakterizuje.²⁾ Vždyť zrušením právního předpisu by se právní řád v konkrétních případech rozrůstal o celé zákony (jiné právní předpisy), případně o jejich celé části či jednotlivá ustanovení (jejich jiná znění), které před rušícím nálezem součástí právního řádu nebyly. S ohledem na pravomoc Ústavního soudu stanovit datum, k němuž právní předpis zrušuje, aby nebylo možno považovat důsledky takové působnosti za pouhé negativní působení zákonodárce. Dispozice s tímto datem by Ústavnímu soudu vznikala

možnost ve značné míře určovat, jaká dikce zákona (jiného právního předpisu) bude platit po jeho rozhodnutí. Tím by se zjevně posouvaly hranice, které Ústava České republiky vymezuje při odlišování moci zákonodárné a soudní.

VII.

Pochybnosti, které vznikají na základě rozhodovací činnosti Ústavního soudu, nejsou nijak ojedinělé. Stačí např. poukázat na náleze ze dne 27. 6. 2001 č. 276/2001 Sb. zák., jímž byla zrušena celá pátá část občanského soudního řádu o správním soudnictví. Ústavní soud zde zrušil naprosto vědomě i takové předpisy, které byly ústavně souladné. To sám v odůvodnění nálezu výslovně konstatuje, když prohlašuje, že „*tak činí s vědomím, že řada ustanovení této části a institutů v ní upravených neústavními nejsou*“. Ústava ČR mu však žádnou pravomoc rušit takové normy nedává a navíc pro své rozhodnutí neměl ani právně relevantní návrh, který je nezbytným předpokladem, aby o zrušení zákona vůbec mohl jednat. Nerespektoval dokonce ani zásadu „*ne bis in idem*“, o níž jinak prohlašuje, že v právním státě stojí nade všemi zákony. A tak zrušil i právní předpis, o němž se již dříve vyslovil, že je ústavně souladný.³⁾

Není proto od věci znovu zopakovat a zdůraznit principy, které sám proklamuje, byť jsou již shora jednou citované a poté zvážít, jak je sám konkrétně naplňuje:

„*Ústavní soud v řadě svých nálezů (...) opakovaně vyložil zásady, pro které – mimo jiné*

¹⁾ Viz uváděný náleze ze dne 12. 2. 2002 č. 95/2002 Sb. zák. str. 2329 bod 2: „*Ústavní soud totiž zastává právní názor, podle něhož zrušením napadeného protiústavního ustanovení zákona neoživá ustanovení dřívější, které bylo protiústavním ustanovením zrušeno či změněno. Ústavní soud totiž v řízení o kontrole norem vystupuje jako tzv. negativní zákonodárce, oprávněný v případě vyhovění návrhu napadený právní předpis toliko derogovat.*“

²⁾ Např. náleze citovaný v pozn. č. 1.

³⁾ Srov. doc. JUDr. Vladimír Mikule – doc. JUDr. Vladimír Sládeček, DrSc.: Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví; JUDr. František Penk: Poznámka na okraj nálezu Ústavního soudu o zrušení části páté občanského soudního řádu o správním soudnictví – Bulletin advokacie č. 10/2002, str. 59 a násl.

POLEMIKA

těž z hledisek znaků právního státu – je respekt k procesním (procedurálním) pravidlům nezbytný; stručně poznamenáno: ustálená rozhodovací praxe Ústavního soudu dovodila, že jen v procesně bezchybném procesu (ústavně souladném řízení) lze dospět k zákonnému a ústavně souladnému výsledku (rozhodnutí), a proto procesní čistotě rozhodovacího procesu (řízení) je nezbytné věnovat zvýšenou pozornost a poskytnout jí důraznou ochranu.“

Tyto požadavky nepochybně a dá se říci v **prvé řadě** dopadají přímo na samotnou rozhodovací činnost Ústavního soudu. Proto **jen** v procesně bezchybném procesu (ústavně souladném řízení) může on sám dospět k zákonnému a ústavně souladnému rozhodnutí. V těch případech, kdy jeho procesní postup takový nebyl, zpochybňuje sám svými vlastními slovy zákonost a ústavní souladnost svého výsledného rozhodnutí.

VIII.

Závěrem lze konstatovat, že v některých případech Ústavní soud vychází z názoru, že nabytím účinnosti přestává novela zákona právně existovat. Z toho důvodu návrh na její zrušení zamítne, přičemž poukáže na to, že takový předpis samostatně neexistuje a nelze ho proto ani

zrušit. Jindy však takovou novelu zruší, což je důsledkem jeho naprosto opačného názoru, a sice, že tato právní norma i nadále existuje jako samostatná součást právního řádu a tudíž její ústavnost se může stát předmětem přezkumu, který může vést až k jejímu zrušení.

Mělo by ovšem být samozřejmostí, že v právním státě na prvním místě panuje jistota, které právní normy jsou platnou součástí jeho právního řádu. Z tohoto pohledu se potom jeví konstantní a jednoznačný právní náhled na problematiku platnosti novely po nabytí její účinnosti jako nanejvýše žádoucí.

Ústavní soud se však svým rozhodováním podílí na vytváření stavu, kdy ani zákonodárci přesně nevědí, který právní předpis vlastně platí. Proto jsou nuceni z důvodu procesní opatrnosti navrhnout zrušení různých právních předpisů, když není jisté, jaký právní názor bude v tom kterém konkrétním případě Ústavní soud zastávat. Důsledkem plynoucím z této jeho nejednotné rozhodovací praxe je potom nedostatek právní jistoty.

Uvedený stav je ve zřejmém nesouladu s tím, že Česká republika je podle čl. 1 své Ústavy právním státem. Vždyť *ke znakům právního státu neoddělitelně patří princip právní jistoty a ochrany důvěry občanů v právo.*⁴⁾

Autor je advokátem v Praze.

REDAKČNÍ POZNÁMKA

Autor svým článkem „uhodil hřebík na hlavičku“, protože poukázal na problematiku, která je sice závažná, není však ústavodárcem ani judikaturou a naukou jednoznačně vyřešena. Redakce proto považuje za užitečné přičinit k článku svoji poznámku (některé aspekty této problematiky jsou pojednány v komentářích k zákonu o ÚS vydaných v roce 2001: Mikule – Sládeček, nakl. Eurolex, s. 196–200, Filip – Holländer – Šimíček, nakl. C. H. Beck, s. 275).

*Ústavnímu soudu bývá navrhováno, aby zrušil (1) určité ustanovení nějakého zákona pro jeho obsahový rozpor s ústavním pořádkem nebo (2) celý zákon, protože **nebyl přijat a vydán** v me-*

⁴⁾ Porov. např. náleží č. 30, svazek 3 Sbirky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

POLEMIKA

zích Ústavou stanovené kompetence a ústavně předepsaným způsobem (z tohoto hlediska je ÚS ovšem povinen vždy zkoumat i zákon, jímž bylo do právního řádu vneseno ustanovení, jehož zrušení je navrhováno z důvodů obsahových).

Ad 1): Jde-li o novelizaci zákona, např. nahrazení textu § 10 zákona X novým textem, stanoveným zákonem Y, původní znění § 10 pozbývá platnosti dnem, kdy nabyl účinnosti zákon Y, a týmž dnem nabývá účinnosti jeho nové znění. ÚS zastává názor, že v takovém případě musí návrh na zrušení (z důvodů obsahových) mířit vůči § 10 zákona X v novém znění (ve znění zákona Y), nikoli vůči příslušnému novelizujícímu ustanovení zákona Y, protože „novela zákona nemá vlastní normativní existenci“ (nález pléna vyhlášený pod č. 43/2001 Sb. a uveřejněný pod č. 4 ve svazku 21 Sbírky nálezů a usnesení ÚS). Myslitelný je však i názor opačný, protože zákon Y je samostatným projevem vůle zákonodárce, který musí být zkoumán i z hlediska procesního. Ať už by však bylo postupováno tak či onak, ke zrušení může dojít s účinkem nejdříve ke dni vyhlášení zrušovacího nálezu ve Sbírce zákonů, takže novelizované znění bude zpravidla po nějakou dobu účinné (závazné).

Podle názoru ÚS „zrušením napadeného protiústavního ustanovení zákona neožívá ustanovení dřívější, které bylo protiústavním ustanovením zrušeno či změněno“ (nález pléna vyhlášený pod č. 95/2002 Sb. a uveřejněný pod č. 14 ve svazku 25 Sbírky nálezů). České ústavní předpisy v tomto směru totiž nic nestanoví (naproti tomu např. podle čl. 140 odst. 6 rakouské ústavy obnovení účinnosti ustanovení zrušených protiústavním zákonem je možné; podle slovenského zákona o ústavním soudu se neobnovuje platnost právních předpisů zrušených, šlo-li však pouze o změnu nebo doplnění, platí dřívější právní předpis ve znění platném před touto změnou nebo doplněním).

Ve smyslu uvedeného názoru ÚS by tedy po zrušení obsahu § 10 zákona X (ve znění podle zákona Y) byl § 10 normativně prázdný a k jeho opětovnému naplnění by bylo třeba dalšího zákona.

Ad 2): Je-li napaden celý novelizující zákon z důvodu vad **kompetenčních a procesních**, je situace poněkud odlišná. Zákon takto vadný by mohl být považován za vůbec nezpůsobilý vyvolat právní účinky (např. nebyl by přijat ústavně předepsanou většinou poslanců), kdyby Ústava a zákon o ÚS neumožňovaly pouze jeho zrušení nejdříve ke dni vyhlášení zrušovacího nálezu ve Sbírce zákonů. Pokud jde o způsob napadení celého zákona pro jeho procesní vady, praxe ÚS není konstantní.

a) Nálezem pléna vyhlášeným pod č. 30/1998 Sb. a uveřejněným pod č. 163 ve svazku 9 Sbírky nálezů byl z procesních důvodů (Poslanecká sněmovna nepřihlédla k suspenzivnímu vetu uplatněnému prezidentem republiky) zrušen celý zákon č. 243/1997 Sb., obsahující pouze změnu ust. § 4 písm. f) zákona ČNR č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání. Návrh na zrušení mířil proti zákonu č. 243/1997 Sb., nikoli proti § 4 písm. f) uvedeného zákona ČNR v novém znění (protiústavnost obsahu tu zřejmě vůbec nepřicházela v úvahu). Parlament patrně vycházel z názoru, že původní (obsahově významné) znění § 4 písm. f) zákona ČNR zrušením novelizujícího zákona „obživlo“, protože další zákon již nepřijal (v informačním systému ASPI je původní znění uváděno jako platné).

b) Nálezem pléna vyhlášeným pod č. 95/2002 Sb. a uveřejněným pod č. 14 ve svazku 25 Sbírky nálezů byl zamítnut návrh skupiny senátorů, jehož petit byl „z důvodu procesní jistoty“ formulován alternativně:

– buď zrušení zákona č. 217/2000 Sb. pro jeho procesní vady (spojení změny různých zákonů se změnou zákona o státním rozpočtu do jednoho zákona),

POLEMIKA

– nebo zrušení četných tímto zákonem novelizovaných ustanovení jednotlivých zákonů, jejichž obsahu však navrhovatelé nic nevytýkali.

První variantu návrhu (petitu) ÚS zamítl již z toho důvodu, že „ustanovení zákona, kterými jsou novelizovány jiné zákony, se stávají součástí těchto novelizovaných zákonů a samostatně již nejsou součástí právního řádu“ a samostatná ustanovení zákona č. 217/2000 Sb. (např. úprava účinnosti tohoto zákona) prý „s ohledem na svoji povahu ani zrušena být nemohou“.

Protože nakonec byl návrh vůbec zamítnut, nemohl ÚS prakticky uplatnit svůj názor a zrušit všechna ustanovení různých zákonů novelizovaná zákonem č. 217/2000 Sb. s tím, že zůstanou normativně prázdny, ačkoli před novelizací ani po ní svým obsahem ústavnímu pořádku neodporovala (navrhovatelé nic takového netvrdili).

c) Nálezem pléna vyhlášeným pod č. 476/2002 Sb. a uveřejněným pod č. 117 ve svazku 28 Sbírky nálezů byl zrušen zákon č. 501/2001 Sb., kterým byla měněna četná ustanovení obchodního zákoníku a dalších zákonů (důvodem byla procesní vada spočívající v revokaci schvalovacího usnesení Poslanecké sněmovny a novém usnesení o návrhu zákona). Návrh směřoval proti uvedenému zákonu jako celku, nikoli vůči novelizovaným ustanovením jednotlivých zákonů. Zákon jako celek byl zrušen dnem 31. 3. 2003, když předtím byl již od 31. 12. 2001 v účinnosti.

Na rozdíl od prvního z uvedených případů, kdy Parlament ČR na novelizaci zákona patrně netrval, v tomto případě na zamýšlených novelizacích trval a provedl je proto opět v obsahově téměř totožné podobě (procesně však snad již bez závad) zákonem č. 88/2003 Sb., který nabyl účinnosti dnem 1. 4. 2003.

Do 31. 3. 2003 byla tedy platná a účinná novelizace provedená zákonem č. 501/2001 Sb. a od 1. 4. 2003 nabyla účinnosti novelizace provedená zákonem č. 88/2003 Sb. Vzhledem k této časové kontinuitě nevystala otázka, co se vlastně stalo s novelizovanými ustanoveními jednotlivých zákonů, protože ta jednotlivě zrušena nebyla. Tato otázka by ovšem – vzhledem k názoru ÚS vyjádřenému v nálezu uvedeném sub b) – vyvstala, kdyby nový zákon nabyl účinnosti později.

Je třeba poznamenat, že plénum ÚS se může od právního názoru, který byl již vysloven v nálezu ÚS, odchýlit většinou devíti soudců (to se zřejmě postupně stalo ve vztahu mezi všemi třemi uvedenými nálezy), a že proti nálezům ÚS není odvolání.

Problém je zřejmý a v této redakční poznámce jej nechceme a na tomto místě ani nemůžeme řešit. Měl by se však nad ním zamyslet nejen Ústavní soud, ale i zákonodárce.

Poznámku připravil člen redakční rady doc. JUDr. Vladimír Mikule.



1) INFORMACE O SCHŮZI PŘEDSTAVENSTVA ČAK KONANÉ VE DNECH 8. – 9. 9. 2003

V pořadí desátá schůze představenstva ČAK se konala v Praze ve dnech 8. a 9. 9. 2003. K hlavním bodům jednání této schůze patřila informace o stavu příprav zákonů o boji proti praní špinavých peněz, o utajovaných skutečnostech a insolvenčních správcích. Pokud jde o zákon o utajovaných skutečnostech, JUDr. Papež informoval představenstvo o tom, že zákon byl stažen z připomínkového řízení, zákon o tzv. praní špinavých peněz byl projednáván ve výběrech PS s tím, že doposud nebyl v návrhu zohledněn požadavek vyjmout advokáty a notáře z oznamovací povinnosti. Nejsložitější je situace týkající se zákona o insolvenčních správcích, kde ministerstvo spravedlnosti jmenovalo novou skupinu ke zpracování tří zákonů o insolvenčním právu a doprovozných zákonů. Práce na přípravě tohoto zákona stále probíhají a ČAK byla požádána ministrem spravedlnosti o gesci. Podrobnou informaci poté podal představenstvu JUDr. Vodička, který byl na základě rozhodnutí představenstva částečně uvolněn k výkonu funkce předsedy komise ministerstva spravedlnosti pro přípravu nového insolvenčního zákona.

V rámci projednávání zákonodárných novel pak JUDr. Krym informoval představenstvo o tom, že v legislativní radě vlády byl projednáván zcela nový zákon o DPH, který by měl vstoupit v účinnost v květnu roku 2004. Právní služby se mají řídit jiným režimem než služby ostatní a návrh na pětiprocentní sazbu této daně nebyl přijat. Představenstvo se usneslo na tom, že po diskusi s notářskou komorou zpracuje návrh novely zákona o advokacii k otázce DPH. V souvislosti s tím také představenstvo uložilo pracovní skupině pod vedením JUDr. Papeže zpracovat novelu ZA.

K dalším bodům programu schůze představenstva patřila otázka výběru tiskového mluvčího, kdy JUDr. Balík podrobně zhodnotil průběh osobního projednávání s uchazeči o místo tiskového mluvčího a doporučil představenstvu jejich

pořadí. Představenstvo ČAK pověřilo předsedu a tajemníka jednáním s uchazeči.

Představenstvo odmítlo uzavřít smlouvu se specializovanou agenturou ke zpracování snímku efektivity práce Komory, a to zejména z toho důvodu, že v minulosti již podobná studie zpracována byla, avšak nevedla k žádoucímu výsledku. Představenstvo se proto rozhodlo využít vlastních zdrojů a ve spolupráci s některými členy představenstva, s KR ČAK a s KK ČAK, posoudit efektivitu práce v kanceláři Komory, zejména s přihlédnutím k množství zaměstnanců.

Předseda ČAK JUDr. Balík poté podrobně rekapituloval vývoj jednání s CCBE v otázce stanovení výše příspěvku pro přistupující země s tím, že informoval představenstvo o výši příspěvku v přechodném období (v prvních letech po vstupu ČR do EU) a v době, kdy celorepublikový hrubý domácí produkt dosáhne průměrné evropské úrovně. Představenstvo schválilo navržené rozdělení placení příspěvku na CCBE. V této části, která projednávala mezinárodní věci ČAK, dále informoval JUDr. Balík o návštěvě zástupců polské advokacie, o semináři se Saskou advokátní komorou a o své účasti na zasedání advokátních komor v Linci.

K důležitým bodům jednání představenstva patřila zpráva o činnosti KR ČAK za první pololetí roku 2003, kterou přednesl JUDr. Mikš s tím, že obsahovala i rozbor roku 2002 a vývoj od roku 2000. Zpráva doporučila s ohledem na značný nápad stížnosti personálně posílit odbor kárného žalobce.

Představenstvo dále projednávalo (vedle pravidelných agend) plán své činnosti a hlavní úkoly do konce letošního roku, bez připomínek schválilo zprávu o hospodaření ČAK za rok 2002 (zpráva bude uveřejněna ve Věstníku ČAK) a náměty členů představenstva.

*JUDr. Martin Vychopeň,
člen představenstva ČAK*

2) SDĚLENÍ ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY K REKLAMĚ

V částce 2/2003 Věstníku ČAK rozeslané dne 29. 8. 2003 bylo otištěno usnesení č. 2 představenstva ČAK ze dne 24. 6. 2003, kterým se mění usnesení představenstva ČAK č. 1/1997 Věstníku o pravidlech profesionální etiky a pravidlech soutěže advokátů. Pod bodem 5 tohoto usnesení bylo uvedeno, že se **za článek 24 vkládají nové články 25 a 26.**

Tato formulace nebyla přesná, protože opomněla **zrušit stávající články 25 a 26 a nahradit je novým zněním.** V nejbližších dnech bude proto uveřejněna tisková oprava tohoto usnesení.

Pro úplnost sdělujeme, že smyslem novely etických pravidel je umožnit advokátům ve shodě s úpravami států Evropské unie informovat veřejnost o poskytovaných službách za předpokladu, že budou respektovány základní hodnoty advokacie, především důstojnost a vážnost advokát-

niho stavu. Advokáti by měli respektovat profesní stav v nadstandardní úrovni jak z hlediska odborné náročnosti, tak z hlediska jejich společenského postavení a etického chování. Důstojnosti a vážnosti advokátního stavu by proto nepřispěla, ale naopak ji snižovala bombastická reklama barumského typu nebo v podobě volebních či jim podobných billboardů, TV reklam a podobně.

Z těchto hledisek by proto inzerce, resp. reklama advokátů měla být střízlivá a věcná, obsahující informace o sídle, kontaktech, rozsahu zaměření advokátní praxe advokáta či advokátní kanceláře s doplňujícími a dovolenými údaji podle článků 21 a 22 a nadále respektující zejména články 28 a 30 až 32 stávajících etických pravidel.

*JUDr. Jiří Klouza,
tajemník ČAK*

3) VÝSLEDKY ADVOKÁTNÍCH ZKOUŠEK, KONANÝCH V ZÁŘÍ/ŘÍJNU 2003

Ke zkouškám se přihlásilo celkem 141 žadatelů, z toho bylo 32 žadatelů o vykonání opravné zkoušky (13 žadatelů z 1 předmětu, 14 žadatelů ze 2 předmětů, 5 žádalo o celou opravnou zkoušku). Zkoušelo 8 zkušebních senátů (40 zkušebních komisařů). Pisemné části zkoušky se zúčastnilo 123 žadatelů, k ústní části zkoušky se dostavilo 125 žadatelů.

Výtečně prospělo 25 kandidátů, prospělo 77 kandidátů, neprospělo 23 kandidátů, z toho jeden při opravné zkoušce. 15 neprospělo z 1 předmětu, 5 ze 2 předmětů, 1 ze 3 předmětů, 1 ze 4 předmětů a 1 z 5 předmětů (4x ústavní a správní právo, 10x obchodní právo, 7x trestní právo, 12x občanské, pracovní a rodinné právo, 4x předpisy o advokacii).

Výtečně prospěli:

JUDr. Mgr. Dana BURDOVÁ, Praha
Mgr. Olga ČERVINKOVÁ, Praha
Mgr. Ondřej ČERYCH, Praha
JUDr. Pavel FOJTA, Brno
Mgr. Pavel FRYŠÁK, Olomouc

Mgr. Martin KRAMÁŘ, Praha
Mgr. Irena LEPŠÍKOVÁ, Praha
Mgr. Ing. Martin LUKÁŠ, Praha
Mgr. Ing. Tomáš MENČÍK, Plzeň
Mgr. Petr NOVÁK, Praha

Mgr. Tomáš PAVEL, Pardubice
JUDr. Pavel ROUBAL, Klatovy
Mgr. Kamila SEBEROVÁ, Praha
Mgr. Ing. Blanka ŠEFRÁNKOVÁ, Praha
Mgr. Lucie ŠEVČÍKOVÁ, Brno
JUDr. Stanislav ŠICH, Praha
Mgr. Roman ŠTEFFEL, Brno
Mgr. Martina ŠROLOVÁ, Kladno

Mgr. Ivan TELECKÝ, Praha
Mgr. Tomáš TĚMÍN, Praha
Mgr. Daniel TETYELI, Praha
Mgr. Ing. Jan VAVŘINA, Praha
Mgr. Michaela WENZLOVÁ, Litoměřice
JUDr. Radka ZÁHORCOVÁ, Zlín
Mgr. Tomáš ZACHA, Praha

JUDr. Lygie Snášelová

4) REVOKACE STANOVISKA V TARIFNÍ VĚCI

Sekce pro advokátní právo a advokátní tarif uveřejnila v č. 6-7/2003 Bulletinu advokacie na straně 161 vzor vyúčtování nákladů právního zástupce ustanoveného soudem v civilním řízení. K tomuto materiálu obdržela poté jako reakci dopis předsedy senátu Městského soudu v Praze JUDr. Roberta Waltra, který byl otištěn v čísle 10/2003 Bulletinu advokacie, str. 106. S ohledem na text dopisu a argumentaci tam uvedenou revokuje sekce pro advokátní právo a advokátní tarif své doporučení takto:

Vyhláška č. 484/2000 Sb. upravuje paušální sazby pouze pro případ rozhodování o náhradě nákladů řízení dle § 151 o. s. ř., nikoli pro rozhodování o placení nákladů řízení, proto tuto vyhlášku není možno použít pro výpočet odměny advokáta ustanoveného v civilním řízení. Pro výpočet odměny se proto i po 1. 1. 2001 použije vyhláška č. 177/1996 Sb. v platném znění (advokátní tarif).

Za sekci pro advokátní právo a advokátní tarif

JUDr. Daniela Kovářová

K tomu otiskujeme dopis adresovaný všem advokátům:

Vážení kolegové,

za sekci pro advokátní právo a advokátní tarif bych se Vám všem chtěl omluvit za zřejmou nesprávnost, ke které došlo při publikaci článku JUDr. Kovářové, týkajícího se vzoru vyúčtování nákladů právního zastoupení zástupcem ustanoveného soudem v civilním řízení, který byl uveřejněn v Bulletinu advokacie č. 6-7/2003. V Bulletinu advokacie č. 10/2003 byla uveřejněna reakce předsedy senátu Městského soudu v Praze JUDr. Roberta Waltra, která je naprosto správná. Na podobný druh náhrad se pochopitelně nevztahuje vyhláška ministra spravedlnosti č. 484/2000 Sb., nýbrž vyhláška č. 177/1996 Sb.

Za sekci pro advokátní právo a advokátní tarif

*JUDr. Vladimír Papež,
předseda sekce*

5) INFORMACE O SPOLEČNÉM SEMINÁŘI PRO ADVOKÁTY A DAŇOVÉ PORADCE (Praha, 3. října 2003)

Dne 3. října 2003 proběhl na Právnické fakultě UK v Praze společný seminář pro advokáty a daňové poradce, kteří vykonávají funkci správce konkurzních podstat.

Rozhodnutí představenstev obou profesních komor o uspořádání společného semináře vycházelo ze skutečnosti, že obě profese se podstatnou měrou podílejí na celkovém počtu správců konkurzní podstaty a dále z toho, že právě v současné době vrcholí přípravy insolvenčního zákona a zákonů doprovodných. Společným zájmem obou komor je, aby došlo k podstatnému obratu v oblasti českého insolvenčního práva tak, aby se toto právo a jeho aplikace co nejvíce přiblížily standardům Evropské unie.

Seminář zahájili představitelé obou komor; JUDr. Vladimír Papež, místopředseda České advokátní komory a Ing. Jiří Nekovář, prezident Komory daňových poradců. Ve svých vystoupeních mj. zdůraznili společné úsilí prosazovat snahu o ozdravení insolvenčního procesu a vytváření zdravých a ekonomicky nezatížených subjektů, dále snahu o vybudování vyváženého mechanismu spolupráce mezi soudci, správci konkurzní podstaty a zástupci věřitelů. V této souvislosti bylo jednoznačně odmítnuto, že samospásným nástrojem pro zkvalitnění správců bude vytvoření jejich komory; opak je pravdou. Taková komora není vytvářena v žádné evropské zemi a postavení správce je všude upraveno insolvenčním zákonem, popř. upřesněno podzákonnými předpisy.

Tuto skutečnost mj. potvrdila Dr. Iva Hirt, soudkyně Obchodního soudu ve Vídni, ve svém vystoupení na téma: „Ustanovení správce konkurzní podstaty, kritéria pro jeho výběr a jeho úkoly v Rakousku.“

Společný seminář byl hojně navštíven jak ze strany advokátů, tak daňových poradců. Ukázal, že hlavní metodou zkvalitňování činnosti správců musí být jejich průběžné vzdělávání, a to jak v oblasti právní, tak i účetní a daňové. Společný seminář byl prvním počínem při vytváření budoucího společného vzdělávání správců konkurzních podstat obou komor.

*JUDr. Jitka Machová,
vedoucí odboru pro vnitřní věci advokacie*

6) INFORMACE O POKRAČOVACÍM KURZU ANGLIČTINY PRO ADVOKÁTY

Ve dnech 25. – 28. 10. se uskutečnil pokračovací kurz anglického jazyka, který navázal na týdenní kurz pro chronické začátečníky organizovaný Českou advokátní komorou o letních prázdninách. Myšlenka uspořádat tyto kurzy – kromě našeho kurzu proběhl i kurz německého jazyka – se ukázala být velmi dobrá. Sešel se kolektiv lidí z celé republiky, který kromě touhy po zdokonalení se v jazyce, se kterým mnozí začínáme léta, spojilo i přátelství. Není proto divu, že na jaro plánujeme další pokračování. Děkujeme proto ČAK a zejména Mgr. Simoně Sonnwendové za to, že nám umožnila, abychom se potkali.

See you soon. We are looking forward to another course.

Za účastníky kurzu

JUDr. Edita Lebedová

ODPOVĚDI NA DOTAZY

POSKYTOVÁNÍ PRÁVNÍCH SLUŽEB
NEOPRÁVNĚNÝM SUBJEKTEM

České advokátní komoře došel dotaz ze dne 20. 6. 2003 jistého okresního velitelství Policie České republiky. V dotazu se uvádí, že tamní součást služby kriminální policie a vyšetřování provádí šetření pro podezření z tr. činu neoprávněného podnikání dle § 118 odst. 1 tr. zák., kterého se má dopouštět místní občan s titulem JUDr. tak, že provádí na svůj živnostenský list zastupování občanů při mimosoudním narovnání vztahů, přičemž dle sdělení obecního živnostenského úřadu takovou činnost nemůže provozovat z důvodů, že není advokátem. V dotazu se uvádí, že v živnostenském listu je jako předmět podnikání uvedena „informační, poradenská a konzultační činnost vyjma právní pomoci v oblasti podnikání“.

Česká advokátní komora v odpovědi z 30. 6. 2003 uvedla zejména:

Informační, poradenská a konzultační činnost ve věcech právních, resp. oprávnění k jejímu poskytování, je upraveno ve speciálních předpisech, mj. i zákonem o advokacii (zák. č. 85/1996 Sb. ve znění novel). Seznam subjektů, které mohou vykonávat tuto činnost, viz např. Beckův komentář k tr. zákonu, 4. vydání, str. 671–672 (vysvětlivky k § 118 tr. zák.). Předmětná činnost o které se zmiňujete, může být tedy vykonávána pouze subjekty k tomu podle příslušných zákonných předpisů oprávněnými, tj. podle okolností advokáty, notáři, daňovými poradci apod.

Pokud osoba, na niž bylo podáno trestní oznámení, zastupuje občany při mimosoudním narovnání právních vztahů, pak jde typicky o činnost vyhrazenou advokátům. Takovou činnost nelze provádět na základě živnostenského oprávnění.

České advokátní komoře ovšem nepřísluší posuzovat trestněprávní aspekt, tj. zda jednání osoby, na niž bylo podáno trestní oznámení, naplňuje zákonné znaky trestného činu, zejména neoprávněného podnikání podle § 118, mj.

z hlediska znaku „ve větším rozsahu“, nebo zda se případně jedná o přestupek na úseku podnikání podle § 24 odst. 1 písm. d) přest. zák.

ZRUŠENÍ USTANOVENÍ
ADVOKÁTA SOUDEM
V OBČANSKOPRÁVNÍM ŘÍZENÍ

Byl jsem ustanoven Okresním soudem v H. zástupcem žalobce A. B. dle § 30 odst. 2 o. s. ř. k ochraně jeho práv a zájmů v řízení proti X. Y. a poté týmž soudem v jiném řízení jinému žalobci C. D. proti témuž X. Y. V průběhu dokazování ovšem vyšlo ve druhém řízení najevo, že žalovaný X. Y. se obohatil nikoli na úkor žalobce C. D., ale třetí osoby, kterou je ovšem v tomto případě A. B. Tak se stalo, že jsou zájmy mých dvou klientů v různých věcech v rozporu. Jsem povinen požádat o zrušení ustanovení v první či druhé věci nebo u obou klientů?

Odpověď sekce pro advokátní právo a advokátní tarif:

Radu, jak v daném případě postupovat, lze nalézt v čl. 6 odst. 4 Pravidel profesionální etiky, dle něhož advokát nesmí použít na újmu klienta nebo ve prospěch třetích osob informace, které od klienta nebo o klientovi získal v souvislosti s poskytováním právní služby.

Občanský soudní řád nemá pro tento případ speciální ustanovení, lze však analogicky použít § 37a odst. 2 trestního řádu, dle kterého předseda senátu rozhodne o vyloučení advokáta, jestliže jako obhájce vykonává obhajobu dvou nebo více spoluobviněných, jejichž zájmy si v trestním řízení odporují. Takový obhájce nemůže v téže věci vykonávat obhajobu žádného z obviněných. Byť trestní řád hovoří o „téže věci“, domníváme se, že tazatel musí požádat o zrušení ustanovení v obou věcech, aby dostal svým povinností daným etickými pravidly.

V této souvislosti připomínáme, že i v tomto případě by advokát musel zajistit svou účast na neodkladných úkonech nebo zpracovat podání tak, aby nedošlo ke zmeškání lhůty.

Z KÁRNÉ PRAXE

Jde o závažné porušení povinností advokáta, jestliže po skončení zastoupení přes žádost klienta nevyúčtuje převzatou zálohu.

Kárný senát kárné komise České advokátní komory rozhodl dne 7. 3. 2003 v kárné věci K 73/02, že kárně obviněný JUDr. A. I. je vinen,

že dne 3. 10. 2001 na žádost R. S. převzal obhajobu p. M. S. ve věci tehdy vedené u PČR, KÚV Plzeň, k čemuž mu M. S. udělil plnou moc dne 4. 10. 2001, převzal zálohu na právní zastoupení ve výši 50 000,- Kč, aniž by potvrdil její přijetí a poté, co mu plná moc byla vypovězena, přes opakovanou žádost R. S. ze dne 22. 10. 2001 a 29. 11. 2001 náklady obhajoby nevyúčtoval,

tedy nepostupoval při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když při ukončení poskytování právní služby nevydal klientovi, ač o to byl požádán, bez zbytečného odkladu všechny pro věc významné písemnosti, které z projednávání věci vznikly.

Tím porušil ustanovení § 17 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění ve spojení s ustanovením čl. 9, odst. 4 usnesení č. 1/1997 představenstva České advokátní komory ze dne 31. 10. 1996, uveřejněném v č. 1/1997 Věstníku České advokátní komory, kterým se stanoví Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky.

Za to mu kárný senát uložil kárné opatření podle § 32 odst. 3 písm. c) zákona č. 85/1996 Sb. o advokacii v platném znění – pokutu ve výši 25 000,- Kč a zároveň mu uložil nahradit náklady kárného řízení ve výši 3 000,- Kč.

Z odůvodnění:

Předseda kontrolní rady ČAK podal dne 26. 7. 2002 kárnou žalobu na kárně obviněného JUDr. A. I. proto, že dne 3. 10. 2001 na žádost R. S. převzal obhajobu pana M. S. ve věci, tehdy vedené u PČR, KÚV Plzeň, k čemuž mu M. S. udělil plnou moc 4. 10. 2001, převzal zálohu ve výši 50 000,- Kč, aniž by potvrdil její přijetí a poté, co došlo k vypovědi plné moci, přes opakovanou žádost R. S. ze dne 22. 10. 2001 a 29. 11. 2001 náklady obhajoby nevyúčtoval. Kárný žalobce v tomto jednání spatřuje porušení povinností, které advokátovi ukládá ustanovení § 17 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění ve spojení s ustanovením č. 9, odst. 4 Pravidel profesionální etiky advokátů ČR. Na takto podané kárné žalobě kárný žalobce při jednání dne 7. 3. 2001 setrval a navrhl, aby byla kárně obviněnému uložena pokuta ve výši 30 000,- Kč.

Kárně obviněný se ke kárné žalobě nevyjádřil a k jednání, k němuž byl řádně obeslán, se nedostavil.

Kárný senát provedl dokazování přečtením těchto důkazů: stížnostním spisem č. 174/2002,

ze kterého bylo zjištěno, že dne 1. 3. 2002 byla České advokátní komoře doručena stížnost pana R. S. ze dne 28. 2. 2002 na kárně obviněného na jednání, jež je popsáno ve výroku tohoto rozhodnutí. Stížnost byla doložena kopiemi doporučených dopisů ze dne 22. 10. 2001 a 29. 11. 2001 včetně podacích lístků, adresovaných kárně obviněnému, v nichž pan R. S. žádá o předložení vyúčtování odměny za právní službu včetně nutných a účelně vynaložených nákladů za právní službu. Vzhledem k tomu, že kárně obviněný nikdy tato tvrzení uvedená ve stížnosti nepopřel, a přestože byl opakovaně připisy České advokátní komory ze dne 7. 3. 2002 a ze dne 27. 3. 2002 vyzván k vyjádření k podané stížnosti a k předložení dokladů, až dosud tak neučinil, a protože se nevyjádřil ani k podané kárné žalobě, dospěl kárný senát k závěru, že tvrzení uvedená ve stížnosti jsou prokázána.

Z matriky kárně obviněného bylo zjištěno, že tento vykonává advokacii od 7. 5. 1992 a dosud proti němu nebylo vedeno kárné řízení.

Po provedeném dokazování dospěl kárný senát k závěru, že kárná žaloba je důvodná. Jed-

Z KÁRNÉ PRAXE

nání kárně obviněného kvalifikuje kárný senát jako závažné porušení ust. § 17 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, neboť kárně obviněný nepostupoval při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když porušil pravidla profesionální etiky, která stanoví stavovský předpis, tj. čl. 9, odst. 4 usnesení č. 1/1997 představenstva České advokátní komory ze dne 31. 10. 1996 uveřejněné v č. 1/1997 Věstníku České advokátní komory, kterým se stanoví Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky, když po odvolání plné moci a dvojí výzvě stěžovatele pana R. S. nevyúčtoval náklady právní služby a hotových nutných výdajů, ačkoliv přijal zálohu ve výši 50 000,- Kč, přestože měl povinnost při ukončení poskytování právní služby na žádost klienta vydat všechny pro věc významné písemnosti, které mu klient svěřil nebo které z projednávání věci vznikly.

Při rozhodování o uložení kárného opatření přihlížel kárný senát podle ust. § 24 odst. 2 vyhlášky č. 244/1996 Sb., advokátního kárného řádu, zejména k povaze skutku a jeho následkům, k okolnostem, za nichž byl spáchán, k osobě kárně obviněného a míře jeho zavinění, jakož i k jeho osobním poměrům, vzal přitom v úvahu, že kárně obviněný se sice dopustil prvního kárného provinění, nemohl však přehlednout, že se jednalo o závažné porušení povinnosti advokáta, které mělo za následek snížení

důstojnosti advokátního stavu, že jednání se kárně obviněný dopustil v přímém úmyslu a protiprávní stav, který nastolil, dosud trvá, neboť z provedeného dokazování vyplývá, že kárně obviněný nesdělil kárnému senátu, že by zjištěný protiprávní stav již napravil. Kárný senát proto dospěl k závěru, že k nápravě kárně obviněného nestačí uložit jako kárné opatření napomenutí nebo veřejné napomenutí, nýbrž s ohledem na závažnost a trvání deliktu nutno uložit finanční postih – pokutu, jejíž výše byla stanovena částkou 25 000,- Kč a tato částka odpovídá i osobním poměrům kárně obviněného, které mu umožňují tuto pokutu zaplatit, když v opačném případě by sám kárně obviněný na své tíživé osobní poměry kárný senát upozornil, takže s ohledem na to, že se kárně obviněný k věci ani ke svým osobním poměrům nevyjádřil, ačkoliv mu tato možnost byla dána, nebylo zjištěno nic, co by umožňovalo přihlídnout k jiným osobním poměrům než obvyklým.

Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 33a, odst. 2 zákona o advokacii v platném znění, výše nákladů je dána čl. 1 usnesení č. 2/1999 představenstva České advokátní komory ze dne 12. října 1999, kterým se stanoví jednorázová částka náhrady nákladů kárného řízení.

Rozhodnutí je pravomocné.

*Připravil JUDr. Jan Syka,
vedoucí odboru předsedy kárné komise ČAK*



Z JUDIKATURY

K nároku advokáta na stravné při tuzemských pracovních cestách

Advokátu náleží v rámci náhrady cestovních výdajů i stravné při splnění dalších podmínek tehdy, jestliže délka pracovní cesty je delší než 12 hodin.

Usnesení Vrchního soudu v Olomouci z 18. září 2002, sp. zn. 5 To 100/2003

V tomto usnesení se vrchní soud zabýval dvěma významnými otázkami: Otázkou odměny advokáta, popř. náhradou za promeškaný čas podle advokátního tarifu v případech, kdy dochází v soudním jednání k přestávkám, a dále otázkou nároku advokáta na stravné při pracovní cestě.

Prvá otázka je v citovaném rozhodnutí pojednána obsáhle komplexně a vrátíme se k ní v příštím čísle.

K druhé otázce soud v tomto usnesení, jímž zrušil napadené usnesení Krajského soudu v Ostravě z 16. 6. 2003, čj. 45 T 7/2000-869, vrchní soud uvedl:

Pochybení nebylo shledáno ani pokud soud prvního stupně stěžovateli nepřiznal jím vyúčtované stravné, byť je třeba říci, že není správný názor prezentovaný v napadeném usnesení v tom směru, že dle ustálené soudní praxe nemá obhájce na stravné nárok.

Především je třeba říci, že není možno hovořit o ustálené soudní praxi, pokud takový nárok obhájí běžně nevznášejí (a tedy o něm není rozhodováno) a zejména pokud existuje jen několik rozhodnutí, které danou otázku řeší a navíc ji řeší rozdílně. Je skutečností, že existují rozhodnutí soudů, v němž nároky na stravné nejsou přiznány (vesměs bez bližší konkrétní argumentace) a na druhou stranu rozhodnutí stěžovatelem uvedené (usnesení MS v Praze ze dne 18. 9. 1998, sp. zn. 8 To 222/98), které nárok na stravné obhájí přiznává (ovšem nutno uvést, že s velmi stručnou a navíc i chybnou argumentací, jež není zcela v souladu s právními předpisy).

Především je třeba uvést, že pojem „cestovní výdaje“ zakotvený v § 13 odst. 1 vyhl. č. 177/96 Sb. nelze vykládat restriktivně. Uvedený pojem „cestovní výdaje“ je zřejmě nepřesným synonymem pojmu „cestovní náhrady“. Rozhodně nelze

zúžit tento pojem jen na jízdní výdaje, které jsou jen jednou ze složek náhrad při pracovní cestě (jakými jsou dále náhrada prokázaných výdajů za ubytování, stravné a další vedlejší výdaje). Proto v ust. § 13 odst. 4 citované vyhl. je odkazováno v souvislosti s pojmem cestovní výdaje na podpůrné použití předpisů o cestovních náhradách. Je skutečností, že dle § 4 písm. c) a § 5 odst. 1 písm. a) zák. č. 119/92 Sb., o cestovních náhradách, přísluší za každý kalendářní den pracovní cesty stravné v tomto dni v určité výši, trvali pracovní cesta alespoň 5 hodin, nicméně zde je třeba vzít v úvahu, že zmíněný předpis upravuje poskytování náhrad jen osobám uvedeným v § 1 tohoto zákona (v zaměstnaneckém či obdobném poměru), mezi nimiž osoba samostatně výdělečně činná podnikající na základě zvláštního oprávnění (za kterou nutno pokládat advokáta) nepatří. Otázka stravného pro podnikatele, který vykonává tuzemskou pracovní cestu, je řešena speciální úpravou ve zcela jiném právním předpisu, a to v ust. § 24 odst. 2 písm. k) zák. č. 586/92 Sb. o daních z příjmů. Podle této právní úpravy pak lze poskytnout stravné pro podnikatele při tuzemské pracovní cestě pouze tehdy, pokud jde o cestu delší než 12 hodin. Vzhledem k tomu, že ve dnech, za které stěžovatel stravné účtoval, jeho pracovní cesty, jejichž předmětem bylo poskytnutí právní pomoci v této trestní věci, nebyly delší než 12 hodin, nelze mu za uvedené dny účtované stravné přiznat, byť obecně nutno konstatovat, že ve smyslu ust. § 13 odst. 1 vyhl. č. 177/96 Sb. advokátu náleží v rámci náhrady cestovních výdajů i stravné (ovšem jen za splnění dalších podmínek, a to v případě tuzemských pracovních cest, zejména splnění podmínky délky pracovní cesty, která musí být delší než 12 hodin).

Z JUDIKATURY

Právní věta redakce.

Pozn. redakce: Jde o prvé soudní rozhodnutí, které se touto otázkou komplexně na základě platných předpisů zabývá. Většinou dosud soudy stravné advokátům v dané souvislosti nepřiznávaly, a proto je také advokáti převážně nepožadují. V § 24 odst. 2 písm. k) zák. č. 586/92 Sb., o daních z příjmů, se v dané souvislosti uvádí, že jde o stravné při tuzemských pracovních cestách delších než 12

hodin v kalendářním dnu a jedná se o poplatníky s příjmy podle § 7. Těmito příjmy jsou mj. příjmy z jiného podnikání podle zvláštních předpisů, tedy i příjmy z výkonu advokacie. Podle platné vyhlášky č. 569/2002 Sb. činí sazba stravného podle § 5 odst. 1 zák. č. 119/1992 Sb., o cestovních náhradách, ve znění zák. č. 125/1998 Sb., při pracovní cestě trvající déle než 12 hodin, nejvýše však 18 hodin, 88 – 107 Kč a trvá-li pracovní cesta déle než 18 hodin 139 – 166 Kč.

K náležitostem poučení účastníků dle § 119a odst. 1 o. s. ř.

Poučení předsedy senátu soudu prvního stupně, že všechny rozhodné skutečnosti a důkazy musí účastník přítomný při jednání uvést „do skončení jednání“, neodpovídá zákonu poučení dle ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř., že se tak musí stát „do vyhlášení rozhodnutí“. To platí bez zřetele k tomu, že v závěru onoho „jednání“ k vyhlášení rozsudku došlo.

Závěr o nesplnění poučovací povinnosti soudem prvního stupně ve smyslu § 119a odst. 1 o. s. ř. znamená, že účastník měl možnost i v průběhu odvolacího řízení tvrdit nové skutečnosti a k těmto navrhopvat důkazy, popřípadě navrhopvat důkazy k prokázání těch skutkových tvrzení, k nimž doposud žádné důkazy nepřipravoval a odvolací soud byl povinen rozhodnutí soudu prvního stupně přezkoumat i na základě těchto nových skutečností či důkazů.

Pokud odvolací soud, vycházející z nesprávného právního závěru, že účastník byl v intencích ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. řádně poučen, „zamítl“ jeho důkazní návrhy (konkretizované v podaném odvolání), zatížil řízení jinou vadou, která v situaci, kdy nešlo o zjevně nepřípustné důkazní návrhy, mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (§ 242 odst. 3 věta druhá 1 o. s. ř.).

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR z 19. 3. 2003, čj. 29 Odo 715/2002-140

Tímto rozsudkem Nejvyšší soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 24. 4. 2002, čj. 29 Co 12/2002-109 a rozsudek Okresního soudu v Příbrami ze 17. 10. 2001, čj. 7 C 112/2000-87 a věc postoupil k dalšímu řízení Krajskému soudu jako soudu věcně příslušnému.

Z odůvodnění:

Krajský soud v Praze v označeném rozsudku potvrdil rovněž citovaný rozsudek Okresního soudu v Příbrami, jímž bylo žalovanému uloženo zaplatit žalobkyni 60 039,10 Kč s 18% úrokem

z prodlení od 15. ledna 1998 do zaplacení a nahradit náklady řízení.

V odůvodnění rozsudku odvolací soud zejména uvedl, že se ztotožňuje se skutkovými a práv-

Z JUDIKATURY

ními závěry soudu prvního stupně, dle kterých žalovaný jako objednatel uzavřel dne 24. listopadu 1997 s žalobkyní jako zhotovitelkou na základě objednávky z 20. listopadu 1997 smlouvu o dílo ve smyslu § 536 a následujících obchodního zákoníku (zákon č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších změn a doplnění – dále též jen „obchodní zákoník“). Předmětem smlouvy byla dodávka a montáž kamerového systému s místem dodání čerpací stanice pohonných hmot v Karlových Varech, za dohodnutou cenu. K předání díla došlo ve dnech 30. prosince 1997 a 5. ledna 1998 (dle předávacích protokolů), přičemž samotné převzetí díla žalovaným zpochybňováno nebylo, jelikož ten na předávací protokoly sám odkazoval.

Námítku žalovaného, že mu při jednání před soudem prvního stupně dne 17. října 2001 nebylo umožněno označit důkazy k prokázání jeho tvrzení, odvolací soud považoval za účelovou. Z protokolu o jednání před soudem prvního stupně ze dne 17. října 2001 je totiž zřejmé, že žalovaný byl soudem řádně poučen ve smyslu ustanovení § 118a odst. 3 občanského soudního řádu (dále též jen „o. s. ř.“), aby navrhl a předložil důkazy k prokázání skutečnosti, že dílo vykazovalo vady, které žalovaný řádně a včas u žalobkyně v souladu s uzavřenou smlouvou reklamoval. Toto poučení vzal žalovaný výslovně na vědomí s tím, že soud bude při rozhodování ve věci vycházet z důkazů, které má k dispozici. Poté, co se žalovanému dostalo shora uvedeného poučení, vznesl námítku, že dílo nebylo řádně předáno, neboť na protokolech o předání není podepsán ani on, ani žádný z jeho pověřených pracovníků. Po opětovném poučení ze strany soudu prvního stupně, aby žalovaný „toto své tvrzení“ prokázal a navrhl příslušné důkazy, žalovaný navrhl k důkazu svůj účastnický výslech a dále výslech svědků – všech svých zaměstnanců, kteří na předmětné čerpací stanici v dané době pracovali. Žalovaným navržené důkazy soud prvního stupně „zamítl“, přičemž po následném poučení ve smyslu ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. žalovaný již další doplnění dokazování nenavrhol.

Pokud v rámci odvolacího řízení žalovaný setrval na doplnění dokazování výslechem již v rámci řízení před soudem prvního stupně navržených svědků a v této souvislosti doplňoval, že jejich výpověďmi hodlá prokázat existenci vad díla a reklamaci těchto vad, ani odvolací soud žalovanému nevyhověl, a to s odkazem na skutečnost, že se mu dostalo ze strany soudu prvního stupně poučení ve smyslu ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř., a současně nebyly naplněny podmínky dle ustanovení § 205a o. s. ř. V tomto směru odvolací soud zdůrazňoval, že v rámci řízení před soudem prvního stupně „tito svědci byli navrhováni za účelem prokázání tvrzení žalovaného o nepředání díla“, a v odvolacím řízení za účelem „prokázání vad a jejich reklamace“.

S odkazem na správnost závěru soudu prvního stupně o neprokázání skutkových tvrzení žalovaným ohledně existence vad díla a jejich řádné reklamace v dvanáctiměsíční záruční době, odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně, jímž byla žalovanému uložena povinnost zaplatit žalobkyni sjednanou cenu díla, jakožto věcně správný potvrdil.

Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalovaný včasné dovolání, jehož přípustnost odvozoval z ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. ledna 2001.

Namítal, že rozhodnutí odvolacího soudu (i soudu prvního stupně) spočívá „na nesprávném právním posouzení věci, zkrácení dovolatele v jeho procesních právech a dále v nedostatečném hodnocení a provádění důkazů“. Poukazoval zejména na skutečnost, že mu nebylo soudem prvního stupně umožněno řádně označit veškeré důkazy k prokázání jeho tvrzení a pokud důkazy označil, jak učinil u jednání dne 17. října 2001, bylo jejich provedení „zamítnuto“. Zdůrazňoval, že u jednání 17. října 2001, poté, co navrhl doplnit dokazování výslechem svědků, „soud vyžadoval“ ve lhůtě pěti minut přesné adresy všech svědků, čemuž žalovaný nebyl schopen vyhovět, když „bezpečnostní služba zakázala mobilem telefonovat z budovy soudu“. Uvedeným postupem soudu prvního stupně a následně

Z JUDIKATURY

i soudu odvolacího tak byl žalovaný (dovatel) zkrácen na svých právech, když došlo k porušení zásady „rovnosti stran v procesu“, a současně „nabyl dojmu“, že spor probíhal v podjatém duchu. Žalovaným navrhované doplnění dokazování pak směřovalo k prokázání jeho tvrzení, že on, ani žádný z jeho pracovníků protokol o předání díla nepodepsal a dílo provedené žalobkyní nepřevzal. Zmíněnými důkazy dále hodlal prokazovat vadnost žalobkyní provedeného díla i průběh reklamace vad.

Proto dovatel požaduje, aby dovolací soud rozsudky soudů obou stupňů zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Žalobkyně ve vyjádření k dovolání navrhovala jeho odmítnutí jako bezdůvodného, se současným konstatováním, že dovolací námítky jsou ryze účelové. Potud odkazovala na skutečnost, že dílo bylo řádně předáno v místě sjednaném v uzavřené smlouvě o dílo – v provozovně žalovaného, zde bylo řádně instalováno a odzkoušeno a předávací protokol v provozovně žalovaného podepsal přítomný zaměstnanec žalovaného, přičemž převzetí díla rovněž potvrdil razítkem žalovaného a svým podpisem.

Pro dovolací řízení se uplatní občanský soudní řád ve znění účinném od 1. ledna 2001.

Nejvyšší soud se v první řadě zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

Zásadní právní význam rozhodnutí odvolacího soudu Nejvyšší soud spatřuje – a dovolání tak má – podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. – za přípustné, ve výkladu ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 205a odst. 1 o. s. ř., zejména pokud jde o právní závěr odvolacího soudu, dle kterého soud prvního stupně splnil svou poučovací povinnost stanovenou § 119a odst. 1 o. s. ř., protože se pro odvolací řízení uplatní zásada neúplné apelace.

Odvolací řízení je ovládáno principem tzv. neúplné apelace a skutečnosti nebo důkazy, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně, jsou v odvolání proti rozsudku nebo usnesení ve věci samé odvolacím důvodem, s výjimkou věcí uvedených v § 120 odst. 2 o. s. ř., pouze v případech ta-

xativně vymezených v ustanovení § 205a odst. 1 písm. a) až e) o. s. ř. Východiskem tohoto principu tak je, že všechny účastníky navrhované důkazy potřebné k prokázání sporných právně významných skutkových tvrzení mají být zásadně provedeny v řízení před soudem prvního stupně, přičemž zákon ukládá účastníkům povinnost tvrdit všechny pro věc právně významné skutečnosti, které existovaly v době řízení před soudem prvního stupně a označit dostupné důkazy způsobilé k jejich prokázání (§ 79 odst. 1, § 101 odst. 1, § 120 odst. 1 o. s. ř.). O této povinnosti musí být účastník poučen podle potřeby v průběhu celého řízení (§ 5, § 101 a § 118a o. s. ř.) a před rozhodnutím ve věci samé (§ 119a odst. 1 o. s. ř.).

Podle ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. před skončením jednání je předseda senátu povinen, s výjimkou věcí uvedených v § 120 odst. 2, účastníky přítomné při jednání poučit, že všechny rozhodné skutečnosti musí uvést a že důkazy musí být označeny dříve, než ve věci vyhlásí rozhodnutí, neboť později uplatněné skutečnosti a důkazy jsou odvolacím důvodem jen za podmínek uvedených v § 205a. Ustanovení § 118b, § 118c a § 175 odst. 4 část první věty za středníkem tím nejsou dotčena.

Poučení podle § 119a odst. 1 o. s. ř. musí být náležitě konkrétní a musí být účastníku poskytnuto v době, kdy to vyžaduje stav řízení. Poskytnutí poučení musí být rovněž uvedeno v protokole o jednání, a to způsobem nevzbuzujícím pochybnosti o tom, že bylo realizováno v souladu s ustanovením § 119a odst. 1 o. s. ř.

Skutečnost, že účastník řízení nebyl řádně poučen ve smyslu ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř., pak nachází svůj odraz v ustanovení § 205a odst. 1 písm. d) o. s. ř., podle kterého účastník v takovém případě není omezen zákazem uplatňování nových skutečností nebo důkazů, a odvolací soud tak přezkoumá rozsudek soudu prvního stupně i na základě těch skutečností a důkazů, které účastníkem v řízení před soudem prvního stupně uplatněny nebyly.

Dle obsahu spisu byl žalovaný u jednání 17. října 2001 soudem prvního stupně poučen,

Z JUDIKATURY

že „nesplnil bezezbytku svou povinnost vyplývající ze smlouvy o dílo, když včas a řádně v souladu se sjednanou záruční lhůtou neuplatnil nároky z vad předmětného díla“, a že „nejpozději do skončení dnešního jednání musí označit soudu jednoznačné důkazy buď k vyvrácení tvrzení žaloby o tom, že žalovaný nesplnil svou smluvní povinnost ze smlouvy o dílo, nebo k prokázání vlastního tvrzení v tom smyslu, že k předání díla nedošlo nikým z odpovědných pracovníků firmy žalovaného“. Po tomto poučení žalovaný navrhl doplnění dokazování výslechem svědků – všech svých zaměstnanců a svým účastnickým výslechem, a to k prokázání skutečnosti, že předávací protokol nepodepsal ani on, ani žádný z dalších zaměstnanců a oprávněných osob. Současně žalovaný vzal na vědomí poučení soudu, že „ke splnění povinnosti ve smyslu ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. v podobě řádného označení svědků, musí tyto identifikovat nejen jménem a příjmením, ale též jejich bydlištěm“.

Smyslem poučení podle § 119a odst. 1 o. s. ř. je, ve vazbě na princip neúplné apelace v odvolacím řízení, poskytnout účastníkům ještě „poslední“ možnost ke splnění povinnosti tvrzení a důkazní povinnosti v řízení před soudem prvního stupně. Při tomto poučení musí předseda senátu respektovat a účastníkům věc takto vysvětlit, že podle § 118b, § 118c a § 175 odst. 4 věty první o. s. ř. bylo řízení koncentrováno již dříve a že možnost uvést v těchto věcech nové skutečnosti a důkazy vyplývá jen z výjimek v těchto ustanoveních obsažených. Poučovací povinnost podle odstavce 1 směřuje jen vůči účastníkům, kteří jsou u jednání přítomni (osoby, které se jednání nezúčastnily, se toho, že jim nebylo poskytnuto poučení podle § 119a odst. 1 o. s. ř. mohou úspěšně dovolávat jen tehdy, kdyby soud jednal v jejich nepřítomnosti v rozporu s § 101 odst. 3 o. s. ř.) a jeho poskytnutí musí být uvedeno v protokole o jednání. K řádné protokolaci tohoto úkonu soudu zpravidla postačuje, poznamená-li se v protokole s odkazem na ustanovení § 119a odst. 1, včetně údaje o tom, zda a jak účastníci (jejich zástupci) na poučení reagovali.

Textu ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. a zásadám formulovaným v předchozím odstavci však poučení, jehož se žalovanému soudem prvního stupně dostalo, neodpovídá. Nebyl totiž poučen o tom, že všechny rozhodné skutečnosti musí být uvedeny a důkazy musí být označeny dříve, než ve věci předseda senátu vyhlásí rozhodnutí.

Poučení, že všechny rozhodné skutečnosti a důkazy musí žalovaný uvést „do skončení jednání“, zákonnému poučení, že se tak musí stát „do vyhlášení rozhodnutí“, neodpovídá. To platí bez zřetele k tomu, že v závěru onoho „jednání“ k vyhlášení rozsudku došlo. Pro úplnost se dodává, že postup soudu prvního stupně byl procesně vadný i v tom, že adresátem (být vadného) poučení nebyl rovněž přítomný žalobce; tato vada se však v dalším postupu řízení neprojevila, a proto k ní správně nebylo přihlédnuto.

Závěr o nesplnění poučovací povinnosti soudem prvního stupně ve smyslu § 119a odst. 1 o. s. ř. znamená, že žalovaný měl možnost i v průběhu odvolacího řízení tvrdit nové skutečnosti a k těmto navrhopvat důkazy, popřípadě navrhopvat důkazy k prokázání těch skutkových tvrzení, k nimž doposud žádné důkazy nepřipravoval, a odvolací soud byl povinen rozhodnutí soudu prvního stupně přezkoumat i na základě těchto nových skutečností či důkazů.

Pokud odvolací soud, vycházející z nesprávného právního závěru, že žalovaný byl v intencích ustanovení § 119a odst. 1 o. s. ř. řádně poučen, „zamítl“ jeho důkazní návrhy (konkretizované v podaném odvolání) o existenci vad díla a jejich reklamaci, zatížil řízení jinou vadou, která v situaci, kdy nešlo o zjevně nezpůsobitelné důkazní návrhy, mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (§ 242 odst. 3 věta druhá o. s. ř.).

Dovolací soud se dále zabýval otázkou, zda ve věci bylo rozhodováno věcně příslušnými soudy.

Podle ustanovení bodu 2., hlavy I., části dvanácté, zákona č. 30/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, pro určení věcné a místní příslušnosti v řízeních, která byla zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se použijí dosavadní právní předpisy.

Z JUDIKATURY

Podle ustanovení § 9 odst. 3 písm. a) bodu aa občanského soudního řádu ve znění účinném ke dni podání žaloby, tj. k 30. květnu 2000, krajské soudy rozhodují jako soudy prvního stupně ve věcech obchodních sporů z právních vztahů mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jsou-li oba účastníci zapsáni v obchodním rejstříku; pro tyto účely mají banky postavení podnikatele zapsaného v obchodním rejstříku.

Jelikož dle úplných výpisů z obchodního rejstříku je nepochybné, že k datu zahájení řízení byli oba účastníci podnikateli zapsanými v obchodním rejstříku, přičemž v projednávané věci je předmětem sporu doplacení ceny díla (smlouva

o dílo byla uzavřena v režimu obchodního zákoníku), byl k rozhodování o této věci v prvním stupni příslušný krajský soud.

Protože ve věci rozhodovaly soudy, které nebyly k rozhodování věcně příslušné, dovolací soud, aniž ve věci nařizoval jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.), rozhodnutí soudů obou stupňů zrušil a věc postoupil k dalšímu řízení Krajskému soudu v Praze jako soudu věcně příslušnému (§ 243b odst. 2 část věty za středníkem, odst. 3 a odst. 6 o. s. ř.).

Rozhodnutí zaslal a právní větou opatřil JUDr. Pavel Berger, advokát v Praze.

K přípustnosti soukromého audiozáznamu jako důkazu v občanskoprávním řízení. K posouzení významu rasové diskriminace z hlediska náhrady nemajetkové újmy v penězích.

1) Provedení důkazu soukromě pořízeným audiozáznamem nevylučuje ust. § 125 o. s. ř.; to tím spíše, byl-li takový záznam učiněn v prostoru určeném pro veřejnost v rámci obchodní činnosti a nijak se netýkal soukromí zúčastněných osob. Je zcela nerozhodné, že se postižený na možnost diskriminačního jednání připraví tak, aby je pro případ, že k němu dojde, prokázal.

2) Jakákoliv diskriminace je pro dotčenou osobu z objektivního hlediska ponižující. Jde o jednání obzvláště nebezpečné a společensky nepřipustné. Dotčená osoba má proto právo též na náhradu nemajetkové újmy v penězích.

Rozsudek Vrchního soudu v Praze z 27. 5. 2003, čj. 1 Co 62/2003-139

Tímto rozsudkem vrchní soud rozhodl ve věci pěti žalobců – fyzických osob proti žalovanému P. R. o žalobě na ochranu osobnosti tak, že k odvolání žalovaného potvrdil rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové z 29. 11. 2002, čj. 16 C 70/2001-124.

Z odůvodnění:

Krajský soud v označeném rozsudku uložil žalovanému, aby každému žalobci zaplatil 10 tisíc Kč a nahradil náklady řízení.

Při rozhodování vycházel ze zjištění, že dne 15. 3. 2001 v provozovně žalovaného – restauraci v K. nebyli žalobci jako příslušníci romského etnika obslouženi. Dovodil, že tímto jednáním ža-

lovaného byli žalobci diskriminováni, čímž došlo k neoprávněnému zásahu do jejich osobnostních práv, konkrétně do jejich důstojnosti ve značné míře.

Těmto okolnostem shledal přiměřeným zado- stučiněním náhradu nemajetkové újmy ve výši 10 000,- Kč.

Z JUDIKATURY

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný odvolání, v němž vytýkal soudu nesprávné hodnocení důkazů a z toho vyplývající nesprávné skutkové zjištění a právní posouzení věci. Poukazoval zejména na to, že k neobsloužení žalobců došlo nikoli z důvodů jejich příslušnosti k romskému etniku, ale omylem ze strany zaměstnanců, za který se žalobcům omluvil. Zdůrazňoval, že v řízení bylo prokázáno, že Romové byli běžně v restauraci obsluhováni. Vytýkal soudu prvního stupně, že se stejně jako věrohodností svědka P. nezabýval věrohodností žalobců, kteří těsně po incidentu před Policií ČR uváděli, že nebyli domluveni se svědky a poznali je až po odchodu z restaurace, přičemž svědci naproti tomu uvedli, že šlo o domluvený postup. Navrhoval, aby odvolací soud napadený rozsudek změnil tak, aby žalobu zamítl.

Žalobci navrhovali potvrzení napadeného rozsudku.

Odvolací soud podle ustanovení § 212 o. s. ř. přezkoumal napadený rozsudek a řízení mu předcházející a dospěl k závěru, že odvolání není důvodné.

Odvolací soud se ztotožňuje se skutkovým zjištěním soudu prvního stupně učiněným z jím provedených důkazů, že dne 15. 3. 2001 nebyli žalobci obsluženi v restauraci P. v K., jejímž provozovatelem je žalovaný. Tato skutečnost je mezi účastníky nesporná; sporným byl pouze motiv tohoto jednání. Soud prvního stupně správně dovodil, že důvodem neobsloužení žalobců byla jejich příslušnost k romskému etniku. Pro tento závěr jednoznačně svědčí diktafonový záznam o průběhu celé události i přes nesrozumitelnost některých jeho částí, jímž provedl soud prvního stupně důkaz. Z něho se jednoznačně podává odmítnutí obsluhy: „No minule sme volali, třeba minulej tejden policii... S tím, tím. Můžete se na tý policii zeptat, byly tady problémy.“... „Třeba naproti, minulej tejden, to byli ňáký třeba Slováci nebo něco takovýho, ale bohužel jsou problémy, takže...“ a je z něj patrné, že žalovaný nesporně žalobcům, že má za to, že jsou to oni, kdo vyvolali v restauraci předchozí konflikt, a že

to je důvod, pro který nebudou obsluženi, jak uváděl v průběhu tohoto řízení. I když žalovaný řekl žalobcům, že nezakázal obsluhovat Romy, skutečností zůstává, že odmítnutí obslužení žalobců jim neodůvodnil tím, že by oni či některý z nich byli podezíráni z účasti na jakémsi předchozím incidentu, ale obecně, že tady byly „problémy“. Jediným logickým závěrem vyplývajícím z obsahu diktafonového záznamu, z něhož se podává, že na otázku třetí žalobkyně „Jak to, když přijde člověk a sedne si, víte jakej je to pocit odejít neobsloužené?... Takže myslíte, že když sem přijdeme za týden, za čtrnáct dní, že budem obslouženi?“ odpověděl „Já si myslím, že ne.“ A na její další otázku „Ale přece každý má nárok být obslužen nebo to je diskriminace. Diskriminace Romů tohle, když mě neobsloužíte. A máte na to vyhlášku. A můžu si stěžovat? No to víte, že... Takže Rom žádný obslužen nebude, nebude,“ odpověděl žalovaný „Ne žádný“, je tedy, že důvodem neobsloužení žalobců byla jejich romská příslušnost.

S námitkou žalovaného, že v řízení byl použit nezákonně získaný důkaz, se odvolací soud nezotožňuje. Provedení důkazu audiozáznamem nevyklučuje ustanovení § 125 o. s. ř. a nadto je třeba přihlídnout k tomu, že záznam byl učiněn v prostoru určeném pro veřejnost v rámci obchodní činnosti a nijak se netýkal soukromí zúčastněných osob, nehledě k tomu, že právo k hlasovému projevu není předmětem tohoto řízení.

Soud prvního stupně rovněž věc správně posoudil jako neoprávněný zásah do osobnostních práv žalobců chráněných ustanovením § 11 a násl. obč. zák. a čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Odvolací soud sdílí i závěr soudu prvního stupně, že zadostiučinění omluvou, kterou žalovaný žalobcům v průběhu řízení poskytl, je v dané věci nepostačující, a že jsou splněny předpoklady pro přiznání náhrad nemajetkové újmy v penězích podle ustanovení § 13 odst. 2 obč. zák. Jakákoli diskriminace je nepochybně po každou dotčenou osobu z objektivního po-

Z JUDIKATURY

hledu ponižující. Jde o jednání obzvláště nebezpečné a společensky nepřijatelné. Z hlediska dopadu předmětného neoprávněného zásahu na osobnosti žalobců je zcela nerozhodné, že se žalobci na možnost diskriminačního jednání připravili tak, aby je pro případ, že k němu dojde, prokázali. Částka přiznaná žalobcům na náhradu nemajetkové újmy v penězích soudem prvního stupně je přiměřená vzniklé újmě a okolnostem, za nichž k porušení práv žalobců došlo a je způsobilá spolu s poskytnutou omluvou následky vzniklé újmy zmírnit.

Vzhledem ke shora uvedenému odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně podle ustanovení § 219 o. s. ř. jako věcně správný včetně správného výroku o nákladech řízení potvrdil.

Rozhodnutí zaslal Mgr. David Strupek, advokát v Praze, s poznámkou, že diskriminace byla v této věci prokázána formou tzv. testingu, tzn. že žalobci byli na možnost diskriminačního jednání připraveni a byli vybaveni k pořízení důkazů – zřejmě ve formě audiozáznamu, jak je to v odůvodnění rozsudku konstatováno.

Důsledky nedostatku předchozího písemného souhlasu obecního úřadu podle § 3 odst. 2, 4 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění před novelou č. 302/1999 Sb. pro platnost smlouvy o nájmu nebytových prostor uzavřené před právní účinností novely č. 302/1999 Sb.

Posouzení smlouvy o nájmu nebytových prostor jako neplatné pro nedostatek předchozího písemného souhlasu obecního úřadu podle § 3 odst. 2, 4 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění před novelou č. 302/1999 Sb. je v rozporu se zásadou rovnosti účastníků občanskoprávních vztahů.

Není v souladu s ústavními zárukami danými Listinou základních práv a svobod (čl. 4 odst. 3 a čl. 11 odst. 1), aby se pro nedostatek (zcela nadbytečného) úředního souhlasu odpiraly účinky smluvního vztahu, který považovali účastníci za platně uzavřený a na jehož základě již jednali. Tím by se bez zásadního důvodu zpochybnila právní jistota účastníků posuzovaného právního vztahu.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR z 25. 6. 2003, čj. 28 Cdo 718/2003

Nejvyšší soud České republiky zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. 2. 2003, čj. 13 Co 639/2002-57 a vrátil věc tomuto soudu k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Obvodní soud pro Prahu 1 rozhodl rozsudkem ze dne 27. 3. 2002, čj. 24 C 87/2001-27, o povinnosti žalovaného vyklidit ve výroku označené nebytové prostory v domě čp. 104 v P., S. ul. č. 43, a to do 15 dnů od právní moci rozsudku s tím, že žalovaný je povinen nahradit žalobkyním náklady řízení ve výši 10 120,- Kč do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám jejich právního zástupce.

Soud prvního stupně zjistil že žalobkyně jako spoluvlastnice domu daly dne 11. 9. 2000 žalovanému výpověď (s dohodnutou výpovědní lhůtou 30 dnů od doručení) ze smlouvy o nájmu nebytových prostor, sjednané dne 28. 3. 1995 na dobu 23 let. Výpověď byla dána pro porušení v ní vypočtených článků smlouvy a podnětem k ní byl podnájem dohodnutý nájemcem s obchodním zámě-

Z JUDIKATURY

rem, s níž žalobkyně nesouhlasily. Prvostupňový soud přiznal žalobkyním vlastnickou ochranu podle ustanovení § 126 odst. 1 občanského zákoníku a vycházel z posouzení předběžné otázky platnosti nájemní smlouvy, sjednané mezi účastníky. Dospěl k závěru, že smlouva je absolutně neplatná, a dovedl dvojí důvod její neplatnosti. Jeden podle soudu spočívá v absenci dohody o způsobu platby nájemného, ač tato náležitost je nezbytná pro platnost smlouvy podle ustanovení § 3 odst. 3 zákona č. 116/1990 Sb., o nájmu a podnájmu nebytových prostor (dále „zákon o nájmu a podnájmu nebytových prostor“). Druhý důvod se opírá, vzhledem k datu uzavření nájemní smlouvy, o ustanovení § 3 odst. 2 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění před novelou č. 302/1999 Sb., účinnou od 3. 12. 1999 (ta dále citovaný text zrušila). Podle tohoto ustanovení bylo možné pronajmát nebytové prostory pouze k účelu, k němuž jsou stavebně určeny a jen po předchozím souhlasu národního výboru, resp. obecního úřadu. Předchozí souhlas příslušného úřadu k uzavření smlouvy nebyl dán, nájemní smlouva mezi účastníky je i z tohoto důvodu neplatná a žalovaný užívá nebytový prostor bez právního důvodu.

Městský soud v Praze k odvolání žalovaného potvrdil rozsudkem ze dne 12. 2. 2003, čj. 13 Co 693/2002-57, rozsudek soudu prvního stupně v meritu věci, změnil jej jen ve výši nákladů řízení přiznaných žalobkyním v první instanci a zavázal žalovaného k náhradě nákladů odvolacího řízení, vzniklých žalobkyním v částce 4 710,- Kč.

Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně a – přes námitky žalovaného proti oběma důvodům neplatnosti nájemní smlouvy vyloženým nižší instancí – dovedl, že k rozhodnutí ve věci postačí přisvědčit jen jednomu důvodu neplatnosti smlouvy o nájmu nebytových prostor. Tímto důvodem je nedostatek souhlasu obecního úřadu, podmiňujícího platnost smlouvy podle ustanovení § 3 odst. 2, 4 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění před novelou č. 302/1999 Sb. Těto nove-

lizaci nelze přiznat zpětnou účinnost. Není sporu o tom, že prostory byly žalovanému pronajaty k obchodní činnosti, jak jsou k tomu stavebně určeny. Žalobkyně sice požádaly o souhlas Úřad Městské části P. (nebylo reagováno), jejich dopis byl však datován dnem 26. 6. 1995, tedy po uzavření smlouvy. Požadoval-li zákon předchozí souhlas obce, pak by ani následné přivolení jejího úřadu nemohlo mít právní relevanci.

Žalovaný podal proti rozsudku odvolacího soudu dovolání. Tvrdil, že přípustnost dovolání je založena ustanovením § 237 odst. 1 písm. c), odst. 3 občanského soudního řádu (dále „o. s. ř.“), neboť zásadní právní význam napadeného rozhodnutí je dán, s ohledem na rozsudek Nejvyššího soudu, sp. zn. 28 Cdo 1364/2001, neustálenou judikaturou dovolacího soudu v otázce předchozího souhlasu obecního úřadu jako podmínky platnosti smlouvy podle § 3 odst. 2, 4 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor. Na citované rozhodnutí dovolacího soudu, nepovažující souhlas obce před novelizací zákonem č. 302/1999 Sb. za nezbytný, poukazoval dovolatel i v konkretizaci dovolacího důvodu, formulovaného jako nesprávné právní posouzení věci odvolacím soudem. Další dovolací důvod spatřoval dovolatel ve vadě řízení, jež měla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci: odvolací soud podle něj nepřihlédl k důkazu dopisem žalobkyň z 26. 6. 1995, z něhož vyplývá, že souhlas příslušného obecního úřadu s pronájmem mohl být, byť i dodatečně, dán. Dovolatel navrhol, aby dovolací soud odložil vykonatelnost napadeného rozhodnutí, zrušil je a vrátil věc odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Žalobkyně se k dovolání nevyjádřily.

Nejvyšší soud jako soud dovolací po zjištění přípustnosti dovolání dle § 237 odst. 1 písm. c), odst. 3 o. s. ř. přezkoumal napadený rozsudek Městského soudu v Praze, přičemž shledal, že dovolání je opodstatněné.

V rozsudku ze dne 15. 8. 2001, sp. zn. 28 Cdo 1364/2001 (publikovaném v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, sv. 9, str. 29–31), dospěl dovolací soud k závěru, že posouzení

Z JUDIKATURY

smlouvy o nájmu nebytových prostor jako neplatné pro nedostatek předchozího písemného souhlasu obecního úřadu podle § 3 odst. 2, 4 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění před novelou č. 302/1999 Sb. je v rozporu se zásadou rovnosti účastníků občansko-právních vztahů. Na tomto právním závěru není důvodu ničeho měnit.

Listina základních práv a svobod (vyhlášená pod č. 2/1993 Sb.) poskytuje ve svém článku 11 odst. 1 ochranu vlastnickému právu, přičemž ustanovení § 123 občanského zákoníku blíže vymezuje obsah vlastnického práva jako oprávnění předmět vlastnictví držet, užívat, požívat jeho plody a užítky a nakládat s ním. Nakládáním s předmětem vlastnictví se rozumí i jeho smluvní přenechání jiné osobě do nájmu.

Uvozovací ústavní zákon k Listině (č. 23/1991 Sb.) uvádí v § 1 odst. 1, že výklad a používání ústavních i jiných zákonů, jakož i dalších právních předpisů, musí být v souladu s Listinou základních práv a svobod.

Jak již bylo uvedeno, zákon o nájmu a podnájmu nebytových prostor v § 3 odst. 2 omezil, a to pod sankcí neplatnosti právního úkonu, dispoziční vůli účastníků nájemní smlouvy k prostorům, v nichž má být v souladu s jejich stavebním určením provozována obchodní činnost, předchozím souhlasem obecního úřadu. Toto omezení zrušil až zákon č. 302/1999 Sb. ke dni 3. 12. 1999. V posuzované věci však došlo ke sjednání nájemní smlouvy mezi účastníky dne 28. 3. 1995, tedy s podstatným odstupem před účinností zmíněné novelizace zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor.

Za takového právního stavu bylo nutno vycházet z článku 4 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, podle něhož *zákonná omezení* základních práv a svobod (mezi které ochrana vlastnického práva patří) musí platit *stejně pro všechny případy*, splňující stanovené podmínky.

Podle výkladu relevantních ustanovení odvolacím soudem platí ve vztahu k podmínce souhlasu obecního úřadu s nájemní smlouvou k nebytovým prostorům, sjednanou za účelem provozování ob-

chodu a služeb, dvojitý právní režim; rozlišuje se právní úprava před nabytím účinnosti zákona č. 302/1999 Sb. a poté. Nelze však nalézt rozumný důvod, proč by měl být pro období před uvedenou novelizací tolerován takový právní stav, jenž umožňoval omezit vlastníkovu vůli k přenechání předmětu vlastnictví do nájmu úředním souhlasem. Článek 4 odst. 3 Listiny o stejné míře zákonných omezení je žádoucí aplikovat tím spíše, že se ustanovení § 3 odst. 2 zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor stalo brzy po nabytí účinnosti tohoto zákona fakticky obsoletním – přijetím živnostenského zákona č. 455/1991 Sb. došlo v oblasti podnikání ke kompetenčnímu přesunu na živnostenské úřady a sdělení právního titulu, umožňujícího podnikat v provozovně (srov. § 17 živnostenského zákona), nebylo vyžadováno. Zákon č. 302/1999 Sb. tedy jen odstranil ze zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ustanovení, které se již v mezidobí stalo, a to i z hlediska systematického, nadbytečným.

V zájmu *rovnosti účastníků* nájemního vztahu k nebytovým prostorům s obchodním určením *není důvodu pro aplikaci ustanovení § 3 odst. 2* zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor ve znění účinném do 3. 12. 1999 (s případným následkem neplatnosti nájemní smlouvy podle ustanovení § 3 odst. 4 téhož zákona). Není v souladu s citovanými ústavními zárukami, aby se pro nedostatek (zcela nadbytečného) úředního souhlasu odpiraly účinky smluvního vztahu, který považovali účastníci za platně uzavřený a na jehož základě *již jednali*. Tím by se bez zásadního důvodu zpochybnila právní jistota účastníků posuzovaného právního vztahu.

V ostatních podrobnostech odkazuje dovolací soud na odůvodnění rozsudku ve věci sp. zn. 28 Cdo 1364/2001, v němž dovodil ze skutkového stavu, velmi blízkého věci nyní posuzované, právní závěry v obecné rovině shodné s těmi, které jsou obsahem tohoto odůvodnění rozsudku.

Odvolací soud tedy posoudil rozhodnou právní otázku v rozporu s hmotným právem; tím se stal, vedle již shora konstatované přípustnosti dovolání, oprávněným dovolací důvod podle § 241a

Z JUDIKATURY

odst. 2 písm. b) o. s. ř., neboť rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci. Dovoláním napadený rozsudek byl proto zrušen a věc vrácena odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Ačkoli se stejné nesprávnosti v právním posouzení věci dopustil i soud prvního stupně, dovolací soud nepoužil ustanovení § 243b odst. 3 věty druhé o. s. ř. a nezrušil i jeho rozsudek se současným vrácením věci první instanci. Na rozdíl od odvolacího soudu, jemuž při přezkumu postačil jediný hmotněprávní závěr k potvrzujícímu rozsudku, založil totiž soud prvního stupně své rozhodnutí na dvou právních závěrech o neplatnosti nájemní smlouvy, které jsou vzájemně nezávislé a každý z nich vedl, při dosavadním právním pohledu na věc, k vyhovění žalobě. Závěr soudu prvního stupně o neplatnosti nájemní smlouvy pro absenci ujednání o způsobu platby nájemného tedy zůstal nepřezkoumán a po vrácení věci by soud prvního stupně nemohl – při dosud spolehlivě zjištěném skutkovém stavu – rozhodnout jinak než v předchozím rozsudku. Platnost důvodů, pro

kteří bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, i rozhodnutí soudu prvního stupně (§ 243b odst. 3 věta druhá o. s. ř.) lze tedy dovodit jen v případě, kdy zákonné pochybení společně oběma instancím je způsobilé nejen u odvolacího soudu, ale též na prvním stupni přivodit jiné procesní rozhodnutí než dosavadní. V posuzované věci tomu tak, jak výše vyloženo, nemůže být.

Odvolací soud tedy v důsledku vázanosti právním názorem dovolacího soudu (§ 243d odst. 1, § 226 odst. 1 o. s. ř.) přikročí též k přezkoumání jím dosud neposouzených právních aspektů věci, přičemž v první řadě půjde o zbylý závěr prvostupňového soudu k otázce platnosti nájemní smlouvy mezi účastníky.

*Rozhodnutí zaslala a právní větou opatřila
Mgr. Svatava Křivancová, advokátka v Českých
Budějovicích.*

*Viz též v rozhodnutí citovaný rozsudek NS,
otištěný v Souboru rozhodnutí NS, sv. 9, s. 29–
–31.*

K otázce doby doručování ve vztahu k omezení dispozice s nemovitostí

Okamžik rozhodný pro vznik omezení vlastnických práv k nemovitostem na základě rozhodnutí dle § 335b o. s. ř. (usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí) není dán hodinou jeho doručení; lhůty se v tomto případě počítají podle dnů. Pokud o tom nerozhodne soud, nemusí být usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí prodejem nemovitostí povinnému doručeno do vlastních rukou, v úvahu tudíž přichází i náhradní forma doručení dle § 46 odst. 2 o. s. ř.

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích, pobočka Tábor, ze dne 23. května 2003, sp. zn. 15 C 2/2003-29

Tímto rozsudkem zamítl soud žalobu, již se žalobce domáhal povolení vkladu vlastnického práva na základě kupní smlouvy.

Z odůvodnění:

Rozhodnutím Katastrálního úřadu v Pelhřimově ze dne 21. 1. 2003, sp. zn. 3694/02 byl zamítnut návrh na povolení vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí ze dne 9. 12.

Z JUDIKATURY

2002, vycházející ze smlouvy o koupi nemovitosti ze dne 3. 12. 2002, kterou mezi sebou uzavřeli žalobce jako kupující a vedlejší účastník jako prodávající. Jako důvod pro zamítnutí návrhu Katastrální úřad uvedl, že ke dni podání návrhu nebyly splněny podmínky § 5 zák. č. 265/92 Sb. pro vklad do katastru, neboť ohledně předmětných nemovitostí byl usnesením Okresního soudu v Pelhřimově ze dne 4. 12. 2002, čj. 2393/2002-14 nařízen výkon rozhodnutí jejich prodejem s tím, že prodávajícímu jako povinnému byla po doručení předmětného usnesení zakázána dispozice s těmito nemovitostmi.

Usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí bylo povinnému doručeno dne 9. 12. 2002, tedy ve stejný den, kdy byl u Katastrálního úřadu v Pelhřimově podán návrh na vklad vlastnického práva do katastru. Katastrální úřad proto argumentoval zněním ustanovení § 5 odst. 1 zákona č. 265/1992 Sb., o povinnosti zkoumat předložené listiny ke dni podání návrhu na vklad – tedy ke dni 9. 12. 2002.

Žalobce jako kupující v souladu s ustanovením § 5 odst. 4 zák. č. 265/1992 Sb. proti zamítavému rozhodnutí Katastrálního úřadu podal opravný prostředek, kterému ve smyslu zmíněného ustanovení nebylo vyhověno. Žalobce se proto v zákonné lhůtě 2 měsíců dne 6. 2. 2003 obrátil na Krajský soud v Českých Budějovicích se žalobou proti Katastrálnímu úřadu, kterou se domáhal výroku soudu o povolení vkladu vlastnického práva. Poukázal na to, že prodávající nebyl omezen ve svém právu nakládat s předmětnými nemovitostmi, neboť usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí jejich prodejem mu bylo doručeno až po podání návrhu na vklad. Usnesení totiž nebylo určeno do vlastních rukou a tak vzhledem k momentální nepřítomnosti povinného bylo dne 9. 12. 2002 doručeno jiné dospělé osobě bydlící v témže bytě v souladu s ustanovením § 46 odst. 2 o. s. ř., navíc až v odpoledních hodinách, kdežto samotný návrh na vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí byl podán již ráno.

Soud se po provedeném dokazování zabýval předně otázkou pasivní legitimace Katastrálního

úřadu. Dospěl k závěru, že s ohledem na to, že v tomto řízení soud nepřezkoumává samotné rozhodnutí správního orgánu, ale rozhoduje o otázce soukromoprávní povahy – tj. zda účastníci kupní smlouvy měli nárok na to, aby byl povolen vklad vlastnického práva na základě ní, pak pasivně legitimovaným účastníkem nemůže být správní orgán, který ve věci rozhodl. Předně z tohoto důvodu žalobu ve vztahu k žalovanému Katastrálnímu úřadu v Pelhřimově zamítl.

Soud se nicméně dále zabýval otázkou, zda vedlejší účastník, dle usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí povinný, byl v době podání návrhu na vklad vlastnického práva ve svém právu nakládat s předmětnými nemovitostmi omezen, či nikoliv. Předně v této záležitosti zkoumal, zda doručení předmětného usnesení proběhlo v souladu s jeho úpravou obsaženou v o. s. ř. Forma doručení v případě usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí prodejem nemovitostí se řídí ustanovením § 335b odst. 2 a dále § 45a o. s. ř., tj. do vlastních rukou se doručují písemnosti, o nichž to stanoví zákon a jiné písemnosti, nařídí-li to předseda senátu. Samotné ustanovení § 335b o. s. ř. formu doručení nestanoví a ani předseda senátu v tomto případě o doručení do vlastních rukou nerozhodl. Pochybení po provedeném dokazování nebylo shledáno ani na straně organizace pověřené doručením usnesení, neboť způsob doručení zvolený organizací byl plně v souladu s ustanovením § 46 odst. 2 o. s. ř. Podle citovaného ustanovení je v případě náhradního doručení nezbytné, aby se adresát v místě doručení zdržoval. Z provedeného dokazování nebylo zřejmé, že by se povinný dlouhodobě zdržoval mimo své bydliště, sám to ani nikterak netvrdil. O doručení zásilky byl bezprostředně informován a předána mu byla hned druhý den. Dle názoru soudu bylo tedy předmětné usnesení doručeno řádně, přičemž za okamžik doručení zásilky je třeba považovat den, ve kterém byla doručena náhradním způsobem. Vzhledem k tomu, že se tak stalo v den, kdy povinný spolu se žalobcem podal návrh na vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí, pak

Z JUDIKATURY

již v tento den byl omezen ve svých vlastnických právech. Na věc nemá vliv žalobcem namítaná časová posloupnost jednotlivých úkonů, tj. kdy byl podán návrh na vklad a kdy proběhlo náhradní doručení. V daném případě se totiž lhůty

dle názoru soudu nepočítají podle hodin, ale podle dnů.

*Rozhodnutí zaslal a právní větou opatřil
Mgr. Artur Ostrý, advokátní koncipient v Praze.*

Z ROZHODNUTÍ OTIŠTĚNÝCH V JINÝCH ODBORNÝCH PERIODIKÁCH

ROZHODNUTÍ OBČANSKOPRÁVNÍ

Soudní rozhledy, č. 2/2003 – část civilní, poř. č. 18. Usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem z 13. 8. 2002, sp. zn. 10 Co 470/2002, věnované **problematice odměny advokáta při výkonu rozhodnutí, jehož předmětem je i kapitalizované příslušenství jistiny.** Podle tohoto rozhodnutí **byl-li nařízen výkon rozhodnutí k vymožení peněžitých pohledávek jistiny a současně kapitalizovaného příslušenství, předstávající v daném případě penále z dlužné částky za určité období,** je ohledně odměny advokáta vyloučena aplikace ust. § 3 odst. 1 vyhl. č. 484/2000, podle něhož se při určení sazby odměny nepřihlíží k příslušenství pohledávky nebo práva. **Sazba odměny se zde naopak stanoví součtem vymáhaných pohledávek.**

V odůvodnění se mj. uvádí, že okresní soud nařídil dle vykonatelného platebního výměru H. Z., pojišťovny v M. (nyní úpadce), k uspokojení pohledávky úpadce – oprávněného v částce 2 280,- Kč a kapitalizovaného příslušenství (penále) ve výši 4 379,- Kč a nákladů tohoto výkonu rozhodnutí ve výši 2 250,- Kč výkon rozhodnutí prodejem motivých věcí povinného. Proti výroku o nákladech usnesení podal včas odvolání oprávněný, který se domáhá přiznání této náhrady ve výši 3 000,- Kč. Krajský soud shledal odvolání oprávněného důvodný. V odůvodnění se dále mj. uvádí:

V částce 750,- Kč – jak plyne z odůvodnění napadeného rozhodnutí – náklady oprávněnému přiznány nebyly, neboť „dle vyhl. č. 484/2000 Sb., § 12 odst. 1 písm. a), odst. 2 přísluší advokátovi odměna ve výši 50 % sazby odměny podle § 3 odst. 1 a ustanovení § 3 odst. 2, 3 a 4 zde platí obdobně“. Podle názoru okresního soudu se „tedy při určení sazby podle odstavce 1 nepřihlíží k příslušenství pohledávky nebo práva, penále ve výši 4 379 Kč je příslušenství pohledávky, proto soud oprávněnému přiznal náklady právního zastoupení z vymáhané pohledávky ve výši 2 250,- Kč.“

Okresní soud sice správně interpretoval citovaná ustanovení vyhlášky č. 484/2000 Sb., avšak nesprávně je aplikoval na daný případ.

Podle ustanovení § 12 odst. 1 písm. a) bodu 1 advokátního tarifu (dále též „AT“) ve věcech výkonu rozhodnutí činí sazba odměny, jde-li o vymožení peněžitě částky 50 % sazby odměny podle § 3 odst. 1 téhož tarifu, nejméně 500,- Kč.

Podle ustanovení § 3 odst. 1 bodu 4 AT není stanoveno jinak, ve věcech, v nichž je předmětem řízení zaplacení peněžitě částky, činí sazba odměny přes 5 000,- Kč do 10 000,- Kč částku 6 000,- Kč.

Předmětem vykonávacího řízení je jednak cit. platebním výměrem úpadci, resp. oprávněnému přiznaná jistina ve výši 2 288,- Kč (coby dlužné pojistné za období od 1. 9. 1994 do 20. 9. 1995) a dále témuž subjektu přiznané kapitalizované příslušenství – penále v částce 4 379,- Kč

Z JUDIKATURY

(za období od 9. 9. 1994 do 12. 7. 1999). Z uvedení vyplývá, že předmětem výkonu rozhodnutí je pohledávka oprávněného ve výši (celkem) 6 659,- Kč, sestávající z částek 2 280,- Kč (jistiny) a 4 379,- Kč (kapitalizovaného příslušenství), nikoliv též příslušenství z rozhodnutí příznavné jistiny, což vylučuje – z hlediska rozhodování o nákladech výkonu rozhodnutí – na věc aplikovat ustanovení § 3 odst. 3 AT stanovící, že při určení sazby podle odstavce 1 se nepřihlíží k příslušenství pohledávky nebo práva.

Z uvedených důvodů tedy předmětem výkonu rozhodnutí je částka 6 659,- Kč, takže odměna právního zástupce (advokáta) oprávněného činí podle § 3 odst. 1 bodu 4 a za užití § 12 odst. 1 písm. a) bodu 1 AT [50 % sazba (základní) odměny] částku 3 000,- Kč, a dále částku 75,- Kč za jeden paušál hotových výloh, celkem tedy 3 075,- Kč.

Soudní judikatura (Aspi Publishing) č. 5/2003, poř. č. 86. Usnesení Nejvyššího soudu ze 17. 4. 2003, sp. zn. 29 Odo 327/2002 věnované mj. **otázce doručování písemností advokátovi.** V právní větě se uvádí, že pro závěr, zda se adresát (v daném případě advokát) v místě doručování zdržuje, je rozhodný stav, jaký zde byl v době pokusu doručovatele o doručení písemnosti. Tvrzení adresáta, že se v místě doručení nezdržoval teprve v průběhu doby od uložení zásilky na poště do dne, kdy nastala fikce doručení zásilky, je proto bez významu. Dále se zde uvádí, že **okolnost, zda advokát, jemuž se písemnost doručuje na adresu jeho sídla nebo na adresu, kterou sdělil soudu, se v místě doručení zdržuje, není pro závěr o řádném doručení písemnosti významná (§ 48b o. s. ř.). Je věcí řádného výkonu advokacie, aby v místě sídla advokáta nebo na adrese, kterou sdělil soudu, byla v době doručování přítomna osoba oprávněná písemnost převzít.**

Soudní judikatura (Aspi Publishing) č. 5/2003, poř. č. 82. Usnesení Nejvyššího soudu z 20. 3. 2003, sp. zn. 29 Odo 396/2002, věnované **problematicke obchodního tajemství.** Nejvyšší soud zde vyslovil závěr, že při **rozhodování o tom, zda společník porušil povinnost zachovávat obchodní tajemství, musí soud zkoumat, zda údaje, jejichž poskytnutím jiné osobě měl tak učinit, měly charakter obchodního tajemství ve smyslu § 17 obch. zák., tj. zda ohledně nich byly naplněny všechny znaky uvedené ve druhé větě tohoto ustanovení.**

Napadeným rozsudkem změnil odvolací soud rozsudek krajského soudu, kterým tento soud zamítl návrh na vyloučení J. T. a F. P. (dále jen „společníci“) ze společnosti Z. P., s. r. o. (dále jen „společnost“) tak, že rozhodl o vyloučení těchto společníků ze společnosti.

V odůvodnění rozsudku odvolací soud uvedl, že podle ustanovení § 149 obchodního zákoníku (dále též jen „obch. zák.“) se může společnost domáhat u soudu vyloučení společníka, který závažným způsobem porušuje své povinnosti, ačkoliv byl k jejich plnění vyzván a na možnost vyloučení písemně upozorněn. S podáním návrhu musí souhlasit společníci, jejichž vklady představují alespoň jednu polovinu základního jmění.

Odvolací soud se ztotožnil se skutkovým zjištěním soudu prvního stupně, které má oporu v provedeném dokazování a odvolatelka je nepochybná. Nesouhlasil však s právním hodnocením zjištěného skutkového stavu.

Odvolací soud uzavřel, že v projednávané věci jsou naplněny důvody pro vyloučení společníků ze společnosti.

Společníci se zavázali neposkytnout údaje z dokladů o hospodaření společnosti, které jim společnost na jejich žádost poskytla, osobám mimo společnost. Údaje však poskytli jiné společnosti. Tím porušili i povinnost vyplývající pro ně ze společenské smlouvy (čl. VI.) – zachovávat obchodní tajemství. Počínali si tak přesto, že v pro-

Z JUDIKATURY

tokolu o převzetí dokladů od společnosti byli na sankci vyloučení ze společnosti upozorněni.

O tom, že ostatní společníci na valné hromadě 10. 12. 1999 s vyloučením společníků souhlasili, nebylo mezi účastníky sporu. Proto odvolací soud žalobě vyhověl.

Proti usnesení odvolacího soudu podali společníci dovolání.

Dovolání je důvodné.

Odvolací soud založil své rozhodnutí především na tom, že společníci se zavázali neposkytnout údaje z dokladů o hospodaření společnosti, které jim společnost na jejich žádost poskytla, osobám mimo společnost. Údaje však poskytli jiné společnosti.

K tomu dovolací soud uzavřel, že ustanovení § 122 odst. 1 obch. zák., ve znění účinném do 31. 12. 2000, přiznává všem společníkům společnosti s ručením omezeným právo kontrolovat činnost společnosti. K zajištění podmínek pro výkon tohoto práva pak ustanovení § 122 odst. 2 obch. zák. poskytuje společníkům právo nahlížet do dokladů společnosti, tj. právo seznámit se se všemi údaji, týkajícími se společnosti bezprostředně, nikoli pouze prostřednictvím zpráv statutárního orgánu předkládaných valné hromadě. Toto právo nepochybně zahrnuje i právo tyto údaje v rámci kontroly činnosti společnosti kontrolovat – jinak by totiž přiznání práva nahlížet do dokladů společnosti a práva kontrolovat její činnost nemělo pro společníky žádný praktický význam.

Jestliže pak v rámci takové kontroly společník poskytne údaje zjištěné z dokladů společnosti osobě, která má odborné znalosti k jejich odbornému posouzení a současně je vázána ohledně poskytnutých údajů povinností mlčenlivosti, za účelem takového posouzení, nelze poskytnutí takových údajů chápat jako porušení povinnosti neposkytovat údaje z dokladů společnosti třetím osobám. Opačný závěr by činil společníky, kteří sami nemají potřebné odborné znalosti ke zhodnocení poskytnutých údajů, zcela bezmocnými ve vztahu k případnému neodbornému či nekalému jednání statutárních orgánů společnosti, zji-

stitelnému z podkladů společnosti jen s určitými odbornými znalostmi a znemožňoval by jim efektivní výkon jejich práv v souvislosti se řízením a kontrolou společnosti.

Právní závěr odvolacího soudu o tom, že poskytnutí údajů týkajících se společnosti třetím osobám je vždy porušením povinnosti společníků, je proto neúplný, a tedy i nesprávný.

Jestliže pak odvolací soud dovodil, že shora uvedeným jednáním porušili společníci i povinnost vyplývající pro ně ze společenské smlouvy (čl. VI.) – zachovávat obchodní tajemství – je k tomu třeba uvést, že k takovému závěru by bylo třeba nejprve zkoumat, zda poskytnuté údaje měly charakter obchodního tajemství ve smyslu § 17 obch. zák., tj. zda ohledně nich byly naplněny všechny znaky uvedené ve druhé větě tohoto ustanovení. I v takovém případě by však platilo, že je třeba zjišťovat, komu a za jakých okolností byly údaje poskytnuty.

Správnou shledal dovolací soud námitku dovolatelů, že jestliže třetí osobě poskytl pouze údaje zjistitelné z dokumentů založených ve sbírce listin, nelze poskytnutí takových údajů považovat za porušení povinnosti společníků ve vztahu ke společnosti.

Nejvyšší soud, aniž ve věci nařizoval jednání, rozsudek odvolacího soudu podle ustanovení § 243b odst. 1, 2 a 3, věta první, o. s. ř. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Ze slovenských rozhodnutí je pro potřeby české praxe použitelné rozhodnutí otištěné ve **Slovenské sbírce rozhodnutí pod poř. č. 102/2002**. Obsahuje tuto právní větu: **Skutočnosť, že upovedomenie o tom, kedy odvolací súd vyhlási rozsudok vo veci, kde netreba nariaďovať pojednávanie, bolo doručené len účastníkovi konania, ktorý bol v konaní zastúpený advokátom, nie je odňatím možnosti účastníka konať pred súdom a nezakladá prípustnosť dovolania.**

Jde o usnesení NS SR z 30. 1. 2002, sp. zn. Obdo V 26/2001. V příslušné části odůvodnění

Z JUDIKATURY

NS, ktorý rozhodoval o dovolaní žalovaného, se uvádí:

Dovolací súd nesúhlasí s tvrdením žalovaného, že mu bola postupom súdu odňata možnosť konať pred súdom. Odvolaním proti rozsudku súdu prvého stupňa bol napadnutý rozsudok len v časti o úrokoch z omeškania (príslušenstvo pohľadávky). Na prejednanie odvolania, ktoré sa týka príslušenstva pohľadávky, odvolací súd podľa § 214 ods. 2 O.s.p. nemusí nariadiť pojednávanie. V prejednávanej veci odvolací súd takto postupoval, a vo veci nenariadil pojednávanie, ale len účastníkov upovedomil o tom, že vo veci 30. mája 2000 vyhlási bez pojednávania rozsudok. Postup odvolacieho súdu bol nesprávny len v tom, že upovedomenie o tom, že v určený deň vyhlási rozsudok, doručil priamo žalovanému, hoci správne ho mal doručiť jeho zástupcovi – advokátovi, ktorému žalobca udelil plnomocenstvo (§ 49 ods. 1 O. s. p.). Takovýmto postupom sa však žalovanému neznemožnil výkon jeho procesných práv a postup nemohl mať za následok nesprávne rozhodnutie. Účastník konania má právo proti rozhodnutiu súdu prvého stupňa podať odvolanie. Žalovaný toto právo využil a v odvolaní uviedol dôvody, pre ktoré považuje rozhodnutie za nesprávne. Keďže odvolací súd rozhodoval o odvolaní bez pojednávania, prítomnosť účastníka konania pri akte vyhlasovania rozsudku už nijako nemohla procesným spôsobom ovplyvniť rozhodnutie odvolacieho súdu. Odvolací súd pri akte vyhlasovania rozsudku nevykonáva dokazovanie a účastníci pred vyhlásením rozsudku už nemajú možnosť uvádzať nové skutočnosti alebo návrhy na vykonanie dôkazov, ani sa inak k veci vyjadrovať. Pri vyhlasovaní rozsudku odvolací súd už len verejne oznámi, ako rozhodol. Tým, že sa zástupca žalovaného nezúčastnil vyhlásenia rozsudku a nemal možnosť priamo si vypočuť jeho znenie, nebol vylúčený zo žiadneho procesného úkonu, ktorým by mohol akokoľvek ovplyvniť rozhodnutie súdu v prospech žalovaného. Postup odvolacieho súdu preto nemal, ani nemohl mať vplyv na správnosť jeho rozhodnutia a žalobcovi nim nebola odňatá možnosť konať pred súdom.

Sudní judikatura (Aspi Publishing) č. 2/2002, rozhodnutí z oblasti občanského, obchodního a pracovního práva, poř. č. 31. Jde o významné rozhodnutí, které se zabývá **problematikou rozsudku pro zmeškání a omluvy účastníka, resp. jeho zástupce – advokáta, učiněné telefonicky a zachycené soudem do úředního záznamu.** Rozhodnutí uvádíme v širším rozsahu jednak pro jeho aktuálnost, jednak i z toho důvodu, že v odůvodnění se odvolává na některá další rozhodnutí publikovaná ve Sbirce rozhodnutí, a blíže citujeme jejich odůvodnění. V právní větě se uvádí, že **zásada, že pro posouzení, zda jsou splněny podmínky pro vydání rozsudku pro zmeškání, jsou rozhodné okolnosti (stav), jež zde byly v době, kdy soud tímto rozsudkem rozhodl, neznamená, že nelze úspěšně kritizovat to, jak byla ústní nebo telefonická omluva (§ 153b odst. 1 o. s. ř.) zachycena úředním záznamem; pro hodnocení obsahu omluvy (její důvodnosti a včasnosti) není rozhodující, co je vyjádřeno v úředním záznamu, nýbrž jaký obsah omluva skutečně měla.**

Jestliže žalovaný v odvolaní správnosť alebo úplnosť úředního záznamu zpochybnil, odvolací soud prověřil, zda úřední záznam vystihuje to, co ve své omluvě vskutku sdělil; **na žalovaném je, aby skutečný obsah omluvy doložil.**

Jde o usnesení Nejvyššího soudu z 31. 10. 2001, sp. zn. 20 Cdo 2907/99. Odvolací soud odmítl jako nepřipustné odvolání žalovaného proti rozsudku pro zmeškání, neboť předpoklady, s nimiž o. s. ř. spojuje možnost rozhodnout o žalobě tímto rozsudkem (§ 153b odst. 1–3), měl za splněné.

Žalovanému bylo řádně doručeno předvolání k jednání, které obsahovalo poučení o následcích pro případ, že se nedostaví; zatímco (na rozdíl od soudu prvního stupně) pokládal jeho omluvu za řádnou a včasnou, opačně hodnotil „ústní“ omluvu jeho zmocněnce. Vycházejí z toho, že poučení dle § 153b odst. 1 o. s. ř., jehož se dostalo žalovanému, je nutno vztáhnout i na zmocněnce (advokáta), jestliže plná moc

Z JUDIKATURY

k zastupování mu byla udělena až po předvolání žalovaného, dospěl k závěru, že je sice možné ji považovat za včasnou, avšak nikoli důvodnou. Z jejího obsahu (který byl zachycen v úředním záznamu, založeném do spisu) totiž nelze dovést, uvedl odvolací soud, objektivní překážku, která by advokátu bránila zúčastnit se nařizovaného jednání, protože v době rozhodování soudu prvního stupně nebylo ani posouditelné, zda jeho neúčast je omluvitelná „po stránce subjektivní“.

Žalovaný (zastoupen advokátem) v dovolání namítl, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci, a to v otázce aplikace ustanovení § 153b o. s. ř. Oponoval především závěru, že omluvu jeho zmocněnce nelze mít za řádnou; ten se z prvního nařizovaného jednání omluvil včas telefonicky, přičemž zároveň příslušné soudní kanceláři sdělil, že důvodem jeho nepřítomnosti je souběžné soudní jednání „mimo O. u okresního soudu“ a nemožnost se nechat zastoupit (současně požádal, aby jednání bylo odročeno). Později nahlednutím do spisu zajistil, že úřední záznam o tom je „stručnější“, a žádost o odročení jednání „zde nebyla uvedena vůbec“. Když byla prokázána kolize soudních sporů s patřičnou omluvou, mínil dovolatel, nelze hodnotit neúčast zmocněnce („jak z hlediska objektivního, tak subjektivního“) za nepřezkoumatelnou, a ve svých důsledcích za nedůvodnou; advokát je oprávněn, nikoli povinen, nechat se zastoupit jiným advokátem. Podle dovolatele nelze souhlasit ani s názorem, že soud mohl při posouzení důvodnosti omluvy vycházet jen ze stavu, který zde byl v době vydání rozsudku pro zmeškání; soud prvního stupně se totiž důvody omluvy jeho zmocněnce nezabýval a rozsudek pro zmeškání vydal pro „údajně“ nedůvodnou omluvu samotného účastníka. Konečně dovolatel namítl, že rozsudkem pro zmeškání byla věc posouzena chybně po stránce právní, neboť provedl již před zahájením soudního řízení proti žalované pohledávce jednostranně započtení, což doložil listinami, které byly připojeny k jeho vyjádření k žalobě.

Tím byl uplatněný nárok podle dovolatele zpochybněn, a naopak „nebyl odůvodněn závěr, že žalobcův návrh je po právu v plné výši“.

Ze spisu se podává, že k jednání nařizovanému na 30. 9. 1998 byli řádně předvoláni žalobce a žalovaný; z doručenky připojené k č. 1. 13, podepsané dne 4. 9. 1998, plyne, že žalovanému se dostalo i poučení podle ustanovení § 153b o. s. ř. Dne 24. 9. 1998 byla soudu doručena procesní plná moc vystavená (22. 9. 1998) žalovaným pro advokáta JUDr. B. H., a ve vyjádření k žalobě se žalovaný z nařizovaného jednání omluvil. Č. l. 19 spisu obsahuje úřední záznam ze dne 29. 9. 1998, jímž se potvrzuje, že „dne 29. 9. 1998 ve 14.30 hod. omlouvá právní zástupce dr. H. svou neúčast u ústního jednání dne 30. 9. 1998 v 9.00 hod., když bude mimo území O.“. Žalovaný ani jeho zmocněnec se k jednání nedostavili, a soud prvního stupně vydal rozsudek pro zmeškání.

V případě, že žalovaný je v řízení zastupován zvoleným zástupcem (§ 24 o. s. ř.), vybaveným plnou mocí pro celé řízení (§ 25 odst. 1, § 28 odst. 1, 2 o. s. ř.) vztahuje se ustanovení § 153b o. s. ř. i na tohoto zástupce; předpoklady, jimiž občanský soudní řád podmiňuje možnost vydat rozsudek pro zmeškání [řádné doručení předvolání nejméně pět dnů přede dnem, kdy se má (první) jednání konat, absence důvodné a včasné omluvy a poučení o následcích nedostavení se k jednání] musí pak být splněny ve vztahu k zástupci žalovaného. Uvedené platí i tehdy, je-li žalovaný k jednání předvoláván proto, že jeho přítomnost je třeba (§ 49 odst. 1, § 115 odst. 1 o. s. ř.), např. má-li být proveden důkaz jeho výsledkem (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2000, sp. zn. 20 Cdo 935/2000, uveřejněné pod č. 47/2001 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek).

V usnesení ze dne 27. 1. 2000, sp. zn. 20 Cdo 2068/98, uveřejněném pod č. 10/2001 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, Nejvyšší soud konstatoval, že omluva, coby procesní úkon, jímž příslušná osoba (jmenovitě účastník) informuje soud o tom, že se nedostaví

Z JUDIKATURY

k jednání nebo jinému úkonu soudu, k němuž byla předvolána, a o důvodech, pro které tak nemůže učinit, je – oproti podáním podle § 42 o. s. ř. – účinná (v tom smyslu, že se účastník vůbec „omluvil“ již tím, že se dostane do sféry adresáta, jímž je soud. Možnost uskutečnit omluvu i jiným způsobem než podáním podle § 42 odst. 1, věty první, a odst. 3 o. s. ř., předjímá občanský soudní řád tím, že v § 153b odst. 1 její (přípustnou) formu nevymezuje a podobné omezení se v praxi soudů standardně neuplatňuje ani při výkladu ustanovení § 101 odst. 2 o. s. ř. Soudy běžně přijímají nejen omluvu učiněnou písemně, ústně do protokolu, telegraficky nebo telefaxem, nýbrž i osobní omluvu či omluvu telefonickou.

Je-li obsah osobního nebo i telefonického rozhovoru veden způsobem, jenž nevyvolává pochybnosti o tom, že soud omluvu přijal (v uvedené formě ji akceptoval, aniž by ovšem odtud současně plynulo, že ji má za včasnou a důvodnou), nemůže být takto uskutečněná omluva soudem pomínuta jen proto, že jde o omluvu ústní nebo telefonickou. Okolnost, že k přijetí omluvy ve zvolené formě došlo, pak zpravidla dokládá pořízený úřední záznam; je přitom lhostejné, zda omluvu přijal (převzal) a posléze písemně zaznamenal (vtělil do úředního záznamu) soudce, vyšší soudní úředník, soudní tajemník nebo pracovník soudní kanceláře.

Z toho plyne, že „ústní“ (podle odvolacího soudu) nebo telefonická (podle dovolatele) omluva dovolatelova zmocněnce, doložená úředním záznamem, je omluvou co do formy možnou.

V citovaném rozhodnutí, stejně jako v rozhodnutích dalších (kupř. v usnesení ze dne 30. 4. 1997, sp. zn. 2 Cdon 1027/96, uveřejněném pod č. 92/1997 v časopise Soudní judikatura) Nejvyšší soud prezentoval názor, že ustanovení § 153b odst. 1 o. s. ř. (shodně s ustanovením § 101 odst. 2, věty druhé, o. s. ř.) nepožaduje, aby ten, kdo se k nařízenému jednání soudu omlouvá (a popřípadě též žádá o odročení jednání), svůj důvod neúčasti u jednání soudu také prokázal. K tomu, aby jeho omluva byla důvodná, postačuje, aby tvrdil takové skutečnosti, které

jsou vzhledem ke své povaze způsobily jeho účast u jednání soudu omluvit (tj. že jde o takové skutečnosti, které účastníku znemožňují zúčastnit se jednání, a které současně jsou svojí povahou omluvitelné). Protože soud posuzuje předpoklady pro vydání rozsudku pro zmeškání při prvním jednání, které bylo ve věci nařízeno, je pro posouzení, zda bylo možné o žalobě rozhodnout rozsudkem pro zmeškání, rozhodující stav, jaký tu byl v době, kdy byl rozsudek pro zmeškání vydán.

Pokud tedy dovolatel dovozoval opak, jeho názor neobstojí. Stavem, „který tu byl v době, kdy byl rozsudek pro zmeškání vydán“, se míní stav objektivně založený, nikoli to, co soud prvního stupně konkrétně posuzoval, resp. co pokládal za relevantní, nebo naopak co pomínil.

Také požadavky na obsahové náležitosti řádné omluvy vymezil odvolací soud správně, v souladu s názorem, který konstantně aplikuje Nejvyšší soud. V usnesení ze dne 25. 5. 1999, sp. zn. 31 Cdo 2432/2000, uveřejněném pod č. 38/2000 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, je formulován závěr, že omlouvá-li účastník (jeho zmocněnec) svou neúčast u jednání „časovou kolizí s jiným soudním sporem“, může být taková omluva ve smyslu § 153b odst. 1 o. s. ř. důvodná jen tehdy, jestliže soudu oznámí také konkrétní údaje o tom, proč se nemůže jednání zúčastnit, zejména jaké jiné jednání mu brání v účasti (v jaké věci a u jakého soudu), kdy se o něm dozvěděl (že k němu byl předvolán dříve než k jednání, z něhož se omlouvá) a že časovou kolizí více jednání nebylo možné vyřešit jinak (nepočítaje v to u zmocněnce účastníka postup podle ustanovení § 25 odst. 3 o. s. ř.).

Omluva v té podobě, jež byla vyjádřena v úředním záznamu z 29. 9. 1998, jak správně dovodil odvolací soud, těmto požadavkům zjevně nevyhovuje.

Zásada, že pro otázku, zda jsou splněny podmínky pro vydání rozsudku pro zmeškání, jsou rozhodné okolnosti (stav), jež zde byly v době, kdy soud takto rozhodl, však neznamená, že nelze úspěšně kritizovat to, jak byla omluva (účastníka,

Z JUDIKATURY

resp. zmocněnce) úředním záznamem zachycena; jinými slovy, pro posouzení obsahu omluvy (její důvodnosti ve výše vyloženém smyslu) nemůže být konečným způsobem rozhodující to, co je vyjádřeno v úředním záznamu, ale to, jaký obsah omluva skutečně měla.

Zvláště v poměrech, kdy žalovaný v odvolání na důvod omluvy (a potažmo na její skutečný obsah) upozornil, bylo nevyhnutelné otevřít prostor úvaze, zda úřední záznam vystihuje to, co ve své omluvě jeho zmocněnec soudu vskutku sdělil. Potřebu tomu odpovídajícího prověření nesnižuje okolnost, že je na něm, aby skutečný obsah omluvy doložil, neboť rizika volby té formy omluvy, jež – z povahy věci – je doložitelná (oproti kupř. formě písemné) méně spolehlivě, nemohou zatěžovat než toho, kdo se k ní uchýlil.

Jestliže odvolací soud uplatnil jinak správný názor, že jest posuzovat rozhodné okolnosti (z hlediska podmínek pro vydání rozsudku pro zmeškání) ku stavu, jenž zde byl v době jeho vydání, odlišně (důrazem na formální, nikoli obsahovou stránku omluvy), je jeho právní posouzení věci neúplné a tedy i nesprávné, protože dovolací důvod podle § 241 odst. 3 písm. d) o. s. ř. byl (potud) uplatněn právem.

Již tento závěr s sebou nese, že i rozhodnutí, jež na takovém právním posouzení věci spočívá, je nesprávné, a Nejvyššímu soudu proto nezbylo, než je zrušit a věc vrátit odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243b odst. 1, 2 o. s. ř.).

Soudní rozhledy č. 4/1998, poř. č. 33.

K tomuto staršímu rozhodnutí se vracíme pro jeho stále aktuální význam. Je věnováno **prokazování substitučního zastoupení advokáta** (usnesení Vrchního soudu v Praze z 15. 1. 1997, sp. zn. 5 Cmo 733/96). V odůvodnění se mj. uvádí: Napadeným rozsudkem soudu I. stupně nebyly navrhovateli přiznány náklady zastoupení při jednání dne 19. 6. 1996. Odvolatel v odvolání proti tomuto výroku o nákladech řízení mj. uvedl, že k jednání nařízenému na tento den dostavil se JUDr. T. Soud ověřil jeho totožnost podle prů-

kazu vydaného Českou advokátní komorou. S poukazem na skutečnost, že není vybaven substituční plnou mocí od zvoleného zástupce a že není uveden na plné moci ze dne 10. 1. 1996 jako osoba dále zmocněná, nepřipustil jej jako zástupce navrhovatele a přes jeho protesty se jmenovaný mohl jednání účastnit jen jako veřejnost.

K zastupování v substituci uvádí, že podle § 25 odst. 3 o. s. ř. je advokát oprávněn dát se zastupovat jiným advokátem jako dalším zástupcem. Obdobně to stanovil i § 12 odst. 1 tehdy platného zákona o advokacii a shodně to uvádí i § 26 odst. 1 zák. o advokacii č. 85/1996 Sb. nyní platný. Z žádného z uvedených ustanovení nevyplývá, že je povinností při substituci vybavovat zastupujícího advokáta plnou mocí. Taková povinnost vyplývá pouze z ustanovení § 28 odst. 1 o. s. ř. pokud jde o plné moci udělované účastníky. Takovou povinnost nelze však rozšiřovat i na vztahy substituční. Povinnost předkládat plnou moc při zastupování mezi advokáty působila by výrazně proti smyslu tohoto ustanovení, které má v zájmu zásady hospodárnosti procesu, zejména jeho rychlosti, umožnit zastoupení účastníka i v nepředvídaných náhlých situacích znemožňujících advokátu účast na jednání, ev. provedení jiného úkonu právní pomoci. Platná judikatura připouští předložení plné moci zástupce dodatečně. Nepřipuštění zástupce nemá logiku ani věcnou. Neoprávněně zastupující advokát by se vystavoval kárnému řízení advokátní komory a pravděpodobně i vyloučení. Rozhodnutí přijaté na základě jeho případného zlého úmyslu vůči zastupovanému účastníkovi by bylo možné zvrátit řádnými i mimořádnými opravnými prostředky. Tím méně je logické nepřipuštění substituce na základě ústního zmocnění mezi advokáty jedné advokátní kanceláře.

K odvolání odvolací soud mj. uvádí:

Není pochybností o tom, že podle shora citovaných ustanovení může se dát advokát vždy zastoupit dalším advokátem nebo advokátním koncipientem, aniž by k tomu potřeboval oprávnění od účastníka řízení. Jestliže si ovšem účastník

Z JUDIKATURY

zvolí podle § 25 odst. 1 o. s. ř. k zastupování určitého advokáta a vybaví jej plnou mocí ve smyslu § 28 o. s. ř. nebo tuto plnou moc udělí do protokolu, dává tím soudu najevo, že právě ten je osobou oprávněnou učinit v jednání vše, co by mohl učinit on sám. Také jednání takto zmocněného advokáta dotýkají se práv a povinností procesních i hmotněprávních tohoto účastníka přímo. Nemůže být nejmenších pochybností o tom, že takto zvolený advokát musí své zmocnění soudu prokázat, má-li s ním soud jednat jako se zástupcem účastníka.

Judikatura připouští i možnost, že zástupce, který učiní úkon za účastníka, doplní svou plnou moc i dodatečně. To však může přicházet v úvahu jen tam, kde to nebrání pokračování v řízení. Je jisté možné, aby soud, který obdrží podání podepsané zástupcem, který se zatím plnou mocí nevykázal, vyzval k dodatečnému předložení plné moci. Takový postup jistě nebrání pokračování v řízení. Nelze si však představit, že se k jednání dostaví zástupce, který zatím plnou moc soudu nepředložil, soud s ním jako se zástupcem účastníka „podmíněně“ věc projedná a „podmíněně“ rozhodne s tím, že tato osoba předloží plnou moc dodatečně. Takové podmíněné jednání a rozhodnutí evidentně možné není. Není vůbec představitelné, že při dodatečném předložení plné moci by bylo toto projednání významné, kdežto při jejím nepředložení stalo by se nicotným.

Jestliže zmocněný advokát využije možnosti dát se zastupovat jiným advokátem nebo advokátním koncipientem, potom ovšem musí mít soud, stejně jako při zastupování zástupcem účastníkem přímo zvoleným, jistotu, že jedná s někým, kdo je skutečně oprávněn za účastníka jednat. Není v žádném případě povinen se spokojit jen ústním prohlášením takové osoby a je jeho plným právem trvat na tom, aby jeho substituční zmocnění bylo prokázáno. Z povahy věci vyplývá, že takovým průkazem bude opět písemná plná moc. Ani možnosti kárného postihu, ani možnosti nápravy jednání svévolného zástupce nelze považovat za dostatečný důvod pro upuš-

tění od požadavku na prokázání oprávnění zastupovat. Jak kárné řízení, tak možnost případných opravných prostředků, byly-li by možné, řeší jen důsledky nepříznivého stavu. Soud však musí postupovat tak, aby těmto důsledkům čelil předem a pokud možno nepřipustil takové poškození účastníka.

ROZHODNUTÍ TRESTNĚPRÁVNÍ

Sbírka ORAC-trestní, sešit 4/2003, poř. č. 285. Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 30. 1. 2003, sp. zn. 11 Tdo 583/2002, z něhož vyplývají tyto právní věty: **Ne každá pracovní neschopnost automaticky znamená nemožnost obviněného účastnit se veřejného zasedání či hlavního líčení.** Samotná omluva, doplněná potvrzením o pracovní neschopnosti, z něhož neplyne nemožnost dostavit se k odvolacímu soudu, resp. účastnit se plnohodnotně veřejného zasedání, sotva může být kvalifikována jako řádná omluva odůvodňující neúčast z objektivních důvodů. Pokud z omluvy není zřejmá objektivní nemožnost obviněného plnohodnotně se účastnit veřejného zasedání, ani jeho zájem na tom, aby se jej mohl účastnit v budoucnu, postupem odvolacího soudu, pokud provedl veřejné zasedání v nepřítomnosti obviněného, nedošlo k porušení zákona ve smyslu dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř.

Tamtéž, poř. č. 286. Usnesení Nejvyššího soudu z 25. 2. 2003, sp. zn. 11 Tdo 893/2002. Podle tohoto rozhodnutí **odmítnout odvolání obviněného proto, že nemá zákonem požadované náležitosti (§ 253 odst. 1 tr. ř.) lze jen tehdy, jestliže byl obhájce obviněného při výzvě k odstranění vad podle § 251 odst. 1 tr. ř. také podle tohoto ustanovení jednoznačně poučen v tom smyslu, že jinak bude odvolání odmítnuto podle § 253 odst. 3 tr. ř.** Nepřesné poučení, např. upozornění, že jinak nemůže být o odvolání krajským soudem

Z JUDIKATURY

rozhodováno, vylučuje s ohledem na ustanovení § 253 odst. 3 tr. ř. možnost odvolání odmítnout.

Sbirka ORAC-trestní, sešit 9/2002, poř. č. 232. Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích z 12. 4. 2002, sp. zn. 4 To 164/2002, zabývající se **rozsahem zmocnění ustanoveného obhájce**. Tímto usnesením zamítl krajský soud stížnost obhájce Z. L. proti usnesení Okresního soudu ve Strakonících ze 7. 2. 2002, sp. zn. 1 Nt 602/2002. Obviněný byl původně trestně stíhán, trestní stíhání však bylo zastaveno usnesením tehdejšího vyšetřovatele Policie ČR dle § 172 písm. e) tr. ř., neboť obviněný v době činu pro nepřičetnost nebyl trestně odpovědný. Právní mocí tohoto usnesení zaniklo soudní ustanovení obhájce, když nebylo vymezeno jinak (§ 41 odst. 5 tr. ř.). Následoval návrh okresního státního zástupce, aby okresní soud uložil obviněnému ochranné léčení psychiatrické, a to ústavní formou podle § 72 odst. 1 tr. zák. Usnesením Okresního soudu ve Strakonících ze 7. 2. 2002 samosoudce rozhodl tak, že podle § 30 odst. 1 tr. ř. je soudce JUDr. M. V. vyloučen z projednávání trestní věci obviněného v řízení o podání návrhu na uložení ochranného opatření, protože se cítí být podjatým z důvodů, které jsou blíže v usnesení rozvedeny. Proti tomuto usnesení podal včas stížnost advokát JUDr. Z. L. V první řadě uvedl, že „doručením usnesení k jeho rukám soud chtěl zřejmě vyjádřit, že jej považuje za obhájce F. M., s ohledem na skutečnost, že mu byl obhájcem ustanoven v trestní věci, ve které bylo trestní stíhání zastaveno a řízení o uložení ochranného opatření bezprostředně na tuto pravomocně zastavenou věc navazuje“.

Krajský soud shora citovaným usnesením stížnost obhájce zamítl. Dovodil, že **původně ustanovený obhájce není osobou oprávněnou k podání stížnosti proti usnesení vydanému v dalším řízení, byť i v téže věci (např. o návrhu na uložení ochranného opatření). Je-li takové usnesení původně ustanovenému obhájci nesprávně doručeno, nic to na věci ne-**

mění a soud II. stupně stížnost podanou tímto obhájcem zamítne podle § 148 odst. 1 písm. b) tr. ř. jako podanou osobou neoprávněnou.

Soudní rozhledy č. 3/2003, poř. č. 41. K nároku odsouzeného na bezplatnou obhajobu nebo za sníženou odměnu. Usnesení Vrchního soudu v Praze ze 17. 10. 2002, sp. zn. 4 To 77/2002. Rozhodnutí upozorňuje na to, že **od účinnosti novely trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb., tj. od 1. 1. 2002 není předseda senátu povinen zjišťovat, zda odsouzený má dostatečné prostředky k tomu, aby nahradil odměnu a hotové výdaje uhrazené ustanovenému obhájci státem. Je na odsouzeném, aby se sám svým podáním domáhal rozhodnutí, že má nárok na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu [§ 33 odst. 2, § 152 odst. 1 písm. b) TrŘ] a aby doložil tuto skutečnost („osvědčil, že nemá dostatek prostředků, aby si uhradil náklady obhajoby“). Jen za této podmínky předseda senátu (a v přípravném řízení soudce) vydá rozhodnutí, že odsouzený není povinen vůbec nebo zčásti hradit odměnu a hotové výdaje uhrazené státem ustanovenému obhájci.**

Rozhodl-li soud o uvedené otázce již za účinnosti novely TrŘ provedené shora uvedeným zákonem ve věci pravomocně skončené před účinností uvedené novely, bylo jeho povinností poučit odsouzeného (§ 33 odst. 4 TrŘ) o možnosti podání návrhu na vydání rozhodnutí, že má nárok na obhajobu bezplatnou nebo obhajobu za sníženou odměnu, které lze vydat, pokud osvědčí, že nemá dostatek prostředků, aby hradil náklady obhajoby.

Poznámka redakce: Nárok na bezplatnou obhajobu nebo na odměnu za sníženou odměnu není od účinnosti novely zák. č. 265/1991 Sb. nikterak omezen z hlediska povahy či závažnosti trestného činu, pro který je obvi-

Z JUDIKATURY

něný stíhán, přísluší tedy obviněnému stíha-
nému pro jakýkoliv trestný čin. O tomto nároku
může být rozhodnuto v kterémkoliv stadiu
trestního stíhání, avšak pouze na návrh obvi-
něného, přičemž na základě novely tr. ř. zák.
č. 265/2001 Sb. došlo k přesunutí povinnosti
dokazovat podmínky pro bezplatnou obhajobu
nebo obhajobu za sníženou odměnu na obvi-
něného. Pokud **při ex officio obhajobě** obviněný
nepodal příslušnou žádost již v průběhu trest-
ního stíhání, může tak učinit i po právní moci
odsuzujícího meritorního rozhodnutí, avšak
předtím, než soud rozhodne o povinnosti od-
souzeného zaplatit náklady řízení podle § 152
tr. ř. Je proto i na obhájci, aby obviněného
(nebo po pravomocném odsouzení včas od-
souzeného) na potřebu podat takovou žádost
upozornil a případně ji jeho jménem sepsal.
Pokud to učiní v průběhu trestního stíhání, ne-

bude potřebné zvláštní zmocnění – pověření
k tomu lze dovodit z opatření o ustanovení ob-
hájce. Po právní moci odsuzujícího rozsudku
by však již k sepsu žádosti byla potřebná plná
moc, protože účinnost ustanovení obhájce
končí nejpozději pravomocným odsouzením
s výjimkami uvedenými v § 41 odst. 5 tr. ř.

Pro náležitou přípravu žádosti a pro opatření
potřebných dokladů, včetně listin, je žádoucí,
aby žádost byla podána již v průběhu trestního
stíhání. Domníváme se, že za seps takové žá-
dosti a za případnou stížnost proti zamítavému
usnesení může ustanovený obhájce účtovat
soudu odměnu v rámci vyúčtování obhajoby
podle § 151 odst. 2, 3 tr. ř. s odvoláním na § 11
odst. 3 ve spojení s § 11 odst. 2 písm. d) ad-
vok. tarifu per analogiam.

Vybral a upravil JUDr. Václav Mandák

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

Martin Vlček: Advokát a klient – spříznění duší? Právní rádce č. 8, str. 1.

Advokát nepochybně „slouží“, poskytuje právní službu v tom nejširším slova smyslu. Pro některé
lidi má samotný pojem „služby advokáta“ hanlivý příděch ve stylu „za peníze udělá vše“ a „jak může
hájit vraha, zloděje“, pro některé je naopak zdrojem určité pozitivní rezignace – „někdo to přeci dě-
lat musí“ (...).“ Ve státě, který právo s větší či menší mírou úspěšnosti ctí a prosazuje, nepochybně
platí, že advokacie hraje roli nepostradatelného článku v uplatňování práva a spravedlnosti tam, kde
advokát zaručuje svou službou důvěryhodné zastoupení. (...) Advokát se potýká v průběhu své služby
jak se soudy a soudci, státními zástupci, tak s dalšími úřady a institucemi, počínaje obchodním rejs-
tříkem a konče katastrálním úřadem nebo orgány státní správy a samosprávy; jde často o boj vedený
tvrdě a důsledně, jehož výsledky jsou proto, a nejen proto, také často chápány a přijímány klientem
skutečně jako prohra nebo výhra se vším všudy – včetně vášní, zloby a vyhraněných emocí. Na druhé
straně klient dnes běžně neříká advokátovi plnou pravdu. Často „přilhává“, bývá i často „v právu po-
učen“, takže ví nejlépe co dělat a jak postupovat a zasahuje do průběhu věci způsobem, kterým si
škodí, občas nespolupracuje a také neposlouchá, pouští se do samostatných akcí (...). Na klientovi
však nelze žádat, aby dodržoval „klientskou etiku“, protože je jeho výsostným právem taktó se cho-
vat (když důsledky navíc obvykle přičte k tíži advokátovi). (...) „Mezi klientem a advokátem má být ne-

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

pochybně vztah vzájemné důvěry – rád bych tento vztah označil za spříznění volbou než spříznění duší, a to s výhradou, že je nutné jej trvale kultivovat, vést klienty k pochopení toho, že jejich zájem přebírá v rámci své profese za svůj jejich advokát, že jde o to, aby klient a advokát byli spolubojovníky, nikoliv protivníky.“ (...) „Jako každá jiná z právních profesí je i advokacie omezena tím, že je vykonávána lidmi a dělána s lidmi a pro lidi se vším dobrým a špatným, co to přináší.“

Karel Wawerka: Nestrannost a nezávislost notáře, numerus clausus a územní organizace notářství. AD NOTAM č. 4/2003, s. 90–91.

Na toto pojednání upozorňujeme zejména z toho důvodu, že obsahuje některá srovnání s povoláním advokáta. Autor mj. uvádí: „Podstata notářského povolání na celém světě je hybridní: vykazují rysy soudcovské profese, současně však notář působí na vlastní účet a notářství se tím podobá advokátské profesi. (...) Ani soudce, ani advokát, ani ryba, ani rak. Jaký je smysl takového postavení notářství? Autor dále uvádí, že notář se na rozdíl od soudce či advokáta pohybuje výlučně v oblasti soukromého (majetkového) práva, kde však nemá stejné postavení jako advokát – nemá sloužit konkrétnímu žadateli, ale má sloužit něčemu daleko podstatnějším, tj. zájmu obecnému... aby v soukromoprávní oblasti nedocházelo ke zbytečným konfliktům. To předpokládá absenci jakékoliv osobní (především finanční) angažovanosti notáře v dané věci. Advokát o své příjmy musí bojovat cestou konkurence. To znamená, že o advokáta, který lépe hájí zájmy svých klientů, je i větší zájem. U notáře však tato rovnice funguje jinak. Aby mohl být nestranný a nezávislý, nemůže podléhat plné konkurenci. Je nutno zajistit, aby co nejvíce vydělával ten notář, který podává právně perfektní notářské úkony. Na rozdíl od advokáta proto musí disponovat prostředky, které mu umožňují jeho nestrannost a nezávislost garantovat. Základním prostředkem v tomto směru je územní soudní organizace notářství a dále princip „numerus clausus“. Územní princip oslabuje případné úvahy, že by snad notář mohl být v konkrétní věci osobně angažován. Je jedním z prostředků, jimiž je notář ekonomicky saturován za to, že jeho možnosti v prostředí konkurence mezi notáři jsou omezené. Pravidelný přísun věcí především z jeho obvodu notáři umožňuje, aby byl ekonomicky zajištěn a nebyl motivován k postupům, které by se dostaly do rozporu s principy nestrannosti a nezávislosti notáře. Závěrem autor uvádí: „... nezávislé a nestranné může být notářství pouze tehdy, platí-li územní princip v jeho činnosti, pevný notářský tarif a další zásady omezující sice plnou konkurenci mezi notáři, ale současně směřující k plnému, kvalitnímu, nestrannému a nezávislému uspokojování veškeré poptávky po notářských službách.“

Mgr. Petr Hasman: Přímé zastoupení v celním řízení a deliktní odpovědnosti. DHK – sešit 18/2003, s. 296–7.

V praxi se často vyskytují případy, kdy deklarant písemnou plnou mocí zmocní jinou osobu, aby jej v celním řízení zastupovala jako zástupce. Právní úprava zastupování v celním řízení je obsažena především v § 107 zák. č. 13/1993 Sb. v platném znění (celní zákon). Poměrně často deklarant dá svému přímému zástupci naprosto přesné a správné dispozice, avšak přímý zástupce se od těchto dispozic o své vůli odchýlí a uvede v celním prohlášení nepravdivé a nesprávné údaje. Zjistí-li to celní úřad, musí zahájit z moci úřední řízení o celním deliktu. V takových situacích dochází v praxi poměrně často k tomu, že je nesprávně vykládáno ust. § 105 odst. 10 celního zákona. V řízení o důvodném podezření ze spáchání celního deliktu je nezbytné mj. zjistit, zda došlo k protiprávnímu jednání a která konkrétní osoba se jej skutečně dopustila. Zjistí-li se, že deklarant dal svému přímému zá-

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

stupci správné přesné dispozice odpovídající skutečnému stavu věci, od kterých se přímý zástupce odchytil a o své vůli uvedl v celním prohlášení nesprávné nebo nepravdivé údaje, nutně třeba dojit k závěru, že *osobou, která protiprávně jednala, není deklarant, ale naopak jeho přímý zástupce*, přičemž deklarant nemůže nést za takové protiprávní jednání delikt ní odpovědnost. Bylo-li vedeno v takovém případě řízení o celním deliktu s deklarantem, musí být řízení o celním deliktu s ním zastaveno na základě § 30 zák. č. 71/1967 o správním řízení, neboť odpadl důvod toto řízení s deklarantem vést. Současně však *musí být zahájeno řízení o důvodném podezření ze spáchání celního deliktu s přímým zástupcem deklaranta*.

PhDr. Zdeněk Kuřák: Privátní psychologické posudky ve sporu o výchovu dětí. Právo a rodina č. 9/2003, s. 20–22.

Autor, klinický psycholog, konstatuje, že se v poslední době občas objevuje „nový fenomén – privátní psychologické posudky, které si vyžádá jedna ze stran soudního sporu o výchovu dětí po rozvodu rodičů“. Většinou objednatel požaduje posudek o své osobnosti, výchovných schopnostech a vzájemných vztazích s dětmi. Autor poukazuje na to, že podle osvědčené praxe si vyžádá znalecký posudek sám soud. Požaduje vyšetření obou rodičů i dětí a položí znalci otázky. Soudní psychologické znalecké posudky v těchto věcech musí splňovat požadavek komplexnosti, objektivity a systémového a interakčního přístupu. Privátní znalecké posudky vyžádané jedním z rodičů nemohou podle autora plnit žádný z uvedených požadavků, což zdůvodňuje zejména takto: Privátní posudky nejsou komplexní – vycházejí z dílčích a často jednostranných informací rodiče. Předkládané informace bývají neúplnou a často vysoce zkreslenou a zaujatou verzí. Vyšetření i posudek zůstanou nekompletní, i kdyby odborník vyšetřil s jedním rodičem též dítě. Privátní posudky nejsou a nemohou být plně objektivní. Objednatel mívá často vědomou i nevědomou tendenci prezentovat se v co nejlepším světle a druhého rodiče naopak ve světle co nejhorším. Psycholog pak nemá možnost jednostranné informace korigovat na základě podrobného vyšetření druhého rodiče.

Nelze přehlédnout, že rodič si přímo tento posudek také platí. Těžko si lze představit, že by přímo finančně odměňovaný psycholog napsal do privátního posudku nějaké pro klienta nepříznivé diagnostické závěry. I případná snaha znalce zmírnit ve formulacích zjištěné negativní rysy osobnosti se už také nachází mimo rámec poctivé a striktní objektivity. Autor poukazuje na požadavek, vyskytující se v USA, aby si znalec při privátních posudcích předem nechal podepsat, že objednatel přijme a zaplatí i za nepříznivý posudek. Zavedení této praxe by u nás mohlo vést ke snížení zájmu o privátní posudky. Při privátních posudcích nelze plně uplatnit ani zásadu systémového a interakčního přístupu k diagnostickému vyšetření. Rodinná diagnostika vychází z celostního systémového přístupu. Izolované zkoumání jednoho člena rodiny neumožňuje hlubší a plné pochopení přediva vzájemných citových a případně i patogenních vztahů v rodině. Při soudních posudcích znalec vyšetřil všechny zúčastněné osoby v jeden den. K vyšetření patří mj. psychologické pozorování projevů chování při vzájemné interakci. (...) Přímá konfrontace dítěte s oběma rodiči společně i s každým odděleně přinese často zásadní poznatky o skutečné povaze emočního vztahu dítěte k rodičům. Proto znalci považují tuto konfrontaci za nepostradatelnou a nutnou součást komplexního psychologického vyšetření.

Autor považuje privátní psychologické posudky za nevhodný a neobjektivní důkaz pro rozhodování soudů, když mj. i odporují staré právní zásadě *audiatur et altera pars*.

Připravil JUDr. Václav Mandák

SLOVENSKO: BULLETIN SLOVENSKEJ ADVOKÁCIE č. 4/2003

Čtvrté číslo časopisu otevírá úvaha **JUDr. Dariny Micháلكové** s názvem **Co přinese nový zákon o advokacii**. Autorka konstatuje, že nový zákon přinese zásadní změny ve výkonu povolání advokáta a zmiňuje se o některých problémech, které zákon přináší. Všimá si hlavně problematické definice bezúhonnosti, do které se promítá koncepce Ministerstva spravedlnosti SR známá pod pojmem „nulová tolerance“ a zdůrazňuje, že advokáti v připomínkovém řízení namítali protiústavnost a retroaktivitu uvedeného ustanovení.

Dále upozorňuje, že návrh výrazným způsobem mění kompetence komory při pozastavení výkonu povolání advokáta a vyškrtnutí ze seznamu.

Návrh rovněž implementuje evropské směrnice v oblasti poskytování právních služeb a přináší též zásadní přelom v tom, že umožní poskytovat právní pomoc nejen ve formě v.o.s., ale i ve společnosti s ručením omezeným. Návrh zákona též jiným způsobem definuje disciplinární provinění advokáta, zakotvuje i disciplinární provinění advokátního koncipienta a tresty, které je možné uložit, zavádí nový druh disciplinárního opatření – pozastavení výkonu advokacie a zvyšuje peněžitou pokutu až do výše 100násobku minimální mzdy.

V návrhu zákona uvedená ustanovení o sloučení komory advokátů s Komorou komerčních právníků SR rozpoutala opět mediální válku a nechuť komerčních právníků souhlasit s navrhovaným řešením, které naopak advokáti považují za rozumné.

ODBORNÉ ČLÁNKY

JUDr. Jan Gereg, Mgr. Monika Konáriková: Prodloužování lhůty trvání vazby a trvání vazby v slovenském trestním procesu

Autoři se kriticky staví k soudní praxi o prodloužení vazby, neboť „soudy o prodloužení vazby rozhodují v neveřejném zasedání usnesením, proti kterému není možné využít řádný opravný prostředek. Obviněný a jeho obhájce se jen z doručeného písemného rozhodnutí soudu dozvědí,

proč se vazba prodlužuje, neboť obviněnému a jeho obhájci se nedoručuje návrh na prodloužení vazby, takže nemají možnost vyjádřit se k argumentaci soudu, proč má vazba nadále trvat. Obviněný a jeho obhájce nemají možnost ani vystoupit před soudem. Takováto praxe je v rozporu s Ústavou Slovenské republiky a Listinou základních práv a svobod, jakož i s Mezinárodním paktem o občanských a politických právech.

V této praxi spatřují porušení základních práv občana, a to konkrétních článků Ústavy, Listiny základních práv a svobod a Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

V článku uvádějí i některá rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva.

Závěr autorů zní: „Súčasný stav konania o predĺžení väzby na verejnom zasadnutí, bez prítomnosti obvineného alebo prítomnosti obhajcu a bez možnosti vyjadriť sa k návrhu prokurátora na predĺžení väzby, ako aj bez možnosti podania opravného prostriedku voči takémuto uzneseniu považujeme za porušenie citovaných ustanovení.“

V úvahách de lege ferenda poukazují na český trestní řád, jeho úpravu vazby hodnotí kladně a jako dostatečný podklad na vypracování legislativních návrhů do budoucnosti i na Slovensku.

JUDr. Ing. Imrich Flassik: Vyloučení soudce ve slovenském a německém občanském soudním řádu

Článek srovnává občanský soudní řád a německý Zivilprozessordnung, který v Německu platí od roku 1879 a uvádí i konkrétní případy podjatosti soudu podle německé judikatury.

Číslo dále obsahuje diskusní náměty týkající se zákona o pobytu cizinců v praxi, kapitoly evropského práva – kapitolu F – předběžné opatření, 2. část, zprávu ze zasedání předsednictva SAK, legislativní skupiny trestního práva SAK, informací o setkání zástupců SAK a ČAK a obvyklou inzercí.

JUDr. Jaroslava Vanderková

DOHODA O SPOLUPRÁCI MEZI POLSKOU HLAVNÍ ADVOKÁTNÍ RADOU A ČESKOU ADVOKÁTNÍ KOMOROU PODEPSÁNA

Po relativně dlouhém období, kdy se tradičně dobré styky mezi našimi advokaciemi, jejich předstedy i jinými představiteli odehrávaly při příležitosti různých slavnostních sněmů obou advokací, při významných multilaterálních konferencích a při zasedáních Evropské rady advokátních komor v Bruselu (CCBE), krystalizovalo přesvědčení, že je řada vážných důvodů, aby se taková spolupráce formalizovala v dokumentu, v němž budou dobré úmysly, rámcové cíle i prioritní témata zřetelně vysloveny.

K podpisu Dohody o spolupráci mezi oběma advokátními komorami došlo 10. září 2003 v budově České advokátní komory. Podepsal ji předseda polské Hlavní advokátní rady dr. Stanisław **Rymar** a předseda České advokátní komory dr. Stanislav **Balík**.

Tak, jako se ukazuje řada shodných zájmů, kde jedna komora nemůže obstát na mezinárodním fóru se svým – byť i velmi oprávněným – názorem, požadavkem či stanoviskem, tak se také v poslední době potvrzuje, že v řadě případů pouze pevný jednotný postup více komor (zejména těch, které zastupují advokacie v kandidátských státech a musí před vstupem do EU čelit někdy velmi kontroverzním požadavkům např. týkajícím se budoucí výše příspěvků do mezinárodních advokátních organizací) může přinést v mezinárodních organizacích výrazný úspěch.

Je tu také nezbytnost řešit na domácím poli problémy související s dlouhodobým vývojem advokacie, její europeizace a snahy čelit tlakům na její výsostné atributy, jako je např. advokátní tajemství, ohrožované zájmy boje proti terorismu,

korupci a praní špinavých peněz tím, že bude advokát jakýmsi zpravodajem o činnosti svého klienta, s usazováním zahraničních advokátů, celoživotním vzděláváním advokátů a konečně i s přeshraničním výkonem advokacie.

Nejde samozřejmě o dohodu mezistátní, ale o dokument víceméně neformální. Zkušenosti s nyní již rok existující Dohodou o spolupráci mezi Saskou a Českou advokátní komorou, která má obdobně neformální charakter, však vypovídají o tom, že je-li v základu takových vztahů skutečný zájem a dobrá vůle a je-li tu také cosi, co by se v politickém světě nazvalo „politickou vůlí“ neoponechat obecné závazky a možnosti nenaplněné, je takový smluvní dokument velmi užitečný a živý bez ohledu na jeho formální váhu.

Ostatně přítomnost 1. rady polského velvyslanectví v Praze pana **Hatyse** svědčí o tom, že existence takové smlouvy má význam i pro obecnou úroveň polsko-českých vztahů.

Jednání o vztazích a spolupráci obou advokátních komor a podpisu dohody byli dále přítomni za polskou stranu paní Ewa **Stawická**, advokátka a dlouholetá reprezentantka polské Hlavní advokátní rady na různých mezinárodních fórech, jejíž přátelská vstřícnost a vysoká odbornost je vždy zárukou udržování aktivní a dobré spolupráce, za českou stranu pak 1. místopředseda České advokátní komory JUDr. Vladimír **Jiroušek** a člen představenstva JUDr. Petr **Poledník**.

*JUDr. Jana Wurstová,
vedoucí odboru pro mezinárodní styky ČAK*



Předseda Hlavní advokátní rady dr. Stanisław Rymar a předseda ČAK dr. Stanislav Balík při podpisu dohody. (foto: Miroslav Vodehnal)

Dohoda o spolupráci mezi Hlavní advokátní radou působící v Polsku a Českou advokátní komorou

Preambule

Zástupci Hlavní advokátní rady působící v Polsku a České advokátní komory konstatují, že se mezi oběma advokátními organizacemi již řadu let rozvíjí čím dále častější a bohatší spolupráce jak v oblasti bilaterální a regionální, tak na poli mezinárodním.

Hlavní advokátní rada i Česká advokátní komora velmi podobným způsobem postupují v bilaterální a regionální spolupráci se sousedními státy, obdobně podporují a ochraňují zájmy svých členů.

Obě organizace uznávají nutnost zachování a rozvíjení nezávislosti, integrity a vážnosti stavu advokátů.

Ve všech uvedených aspektech se projevuje častá shoda či podobnost zájmů, která vede případ od případu i ke shodným snahám a postupům.

Proto se Hlavní advokátní rada a Česká advokátní komora rozhodly uzavřít dohodu o spolupráci, která tento zdárně započatý trend bude podporovat, posilovat a dá mu i formální rámec zejména v těch oblastech, které jsou uvedeny dále.

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

BILATERÁLNÍ SPOLUPRÁCE

- *Obě strany se budou informovat o těch legislativních aktivitách, které se v jejich státech týkají advokátního stavu, základních změn fungování justice a harmonizace domácího práva s evropským právem, pokud se dotýká advokacie, jejího postavení a fungování,*
- *obě strany se budou vzájemně informovat a zvat na domácí i mezinárodní odborné a vzdělávací akce, poskytovat si související odborné materiály a poznatky,*
- *budou se také informovat o významných rozhodnutích svých stavovských orgánů, které mají vliv na změnu struktury a fungování advokacie a jejich vztahů k jiným odborným profesím,*
- *obě strany budou podporovat rozvoj přímých kontaktů mezi jednotlivými odbornými strukturami, zejména v oblasti mezinárodní, vzdělávací a podle potřeby i v dalších oblastech podle potřeby a dohody,*
- *budou zejména podporovat příhraniční spolupráci a vytvářet podmínky pro její fungování ať už ve formě spolupráce při pořádání různých odborných a vzdělávacích seminářů, výměnných programů pro koncipienty a advokáty, nebo ve formě poskytování ad hoc informací a kontaktů podle potřeby a vyžádání, a zejména budou usnadňovat poskytování přeshraniční právní pomoci,*
- *a dále se budou informovat a spolupracovat při vytváření celoživotního systému vzdělávání advokátů,*
- *obě strany budou pokračovat ve výměně svých stavovských a odborných časopisů.*

MEZINÁRODNÍ SPOLUPRÁCE

Obě strany budou podle potřeby vzájemně konzultovat a společně připravovat i prosazovat svoje stanoviska uplatňovaná v mezinárodních organizacích (zejména advokátních) v zájmu zachování kvality a stability advokátní profese.

V Praze, dne 10. září 2003

*za Hlavní advokátní radu
Stanislaw Rymar*

*za Českou advokátní komoru
Stanislaw Balík*

1. ČESKO-NĚMECKÉ ADVOKÁTNÍ FÓRUM

Jak jsme již opakovaně informovali na těchto stránkách, rozvinula se mezi Českou a Saskou advokátní komorou vzájemná spolupráce, na základě které se konalo i letošní **1. česko-německé advokátní fórum** (12.–14. září 2003, Nový Berštejn). Toho se účastnili naši saští kolegové, advokáti ze severočeského regionu a představitelé ČAK. Osobně byli přítomni a aktivně se jednání zúčastnili předseda Saské advokátní komory dr. **Günter Kröber** a předseda ČAK dr. Stanislav **Balík**.

Důvodem pro konání tohoto semináře je stále se zvyšující potřeba zásahu advokáta přes nejbližší hranice svého státu, ať již ze strany české či německé. Je tedy velmi užitečné a někdy i nezbytné být informován o praktických problémech, se kterými se advokát může setkat. Proto společný seminář v po-

MEZINÁRODNÍ VZTAHY



Z jednání fóra: dr. G. Kröber při vedení diskuse. Sedící prvý zleva dr. S. Balík, vedle něho dr. V. Buršík a dr. J. Püls. (foto: Miroslava Sedláčková)

době „workshopu“, kde se jednotlivá praktická témata probírala jak z českého, tak německého pohledu a zároveň se tak umožnilo oběma stranám navázat vzájemné a jistě cenné kontakty, byl velmi cenný.

Témata jednotlivých sekcí byla: **Rejstříkový soud, katastr nemovitostí**, ke kterému za německou stranu referoval *Dr. Joachim Püls*, předseda Saské notářské komory a za českou stranu *Mgr. Vladimír Buršík*, advokát a regionální představitel Severočeského kraje. **Závazkové právo – promlčení, nájemné, koupě**; zde se referátu ujal německý kolega *Dr. Ulrich Münzer*, advokát a člen představenstva SAK a *JUDr. PhDr. Stanislav Balík*, advokát, předseda ČAK. Referáty k tématu **Rodinné právo – rozvod, majetková práva** přednesli *Dr. Karin Meyer-Götz*, advokátka se specializací na rodinné právo, členka představenstva SAK a *Mgr. Michal Vejlupek*, advokát. O některých aktuálních otázkách **trestního práva** referovali německý advokát *Peter Manthey* a *JUDr. Václav Mandák*, advokát a šéfredaktor časopisu *Bulletin advokacie*.

K těmto tématům byl přednesen za každou stranu krátký příspěvek, zaměřený na běžnou praxi. Daná problematika byla vždy dále rozvinuta v bohaté diskusi, která následovala. Seminář probíhal v německém jazyce a nebyl tlumočen. Všichni účastníci obdrželi veškeré podklady v písemném provedení v českém i německém jazyce. Po celou dobu byl k dispozici překladatel připraven pomoci s formulací dotazů, nebo jejich překladem, abychom umožnili účast i advokátům, kteří se chtějí zdomaklit v německém jazyce. Je velmi potěšující, že jeho služeb nebylo téměř třeba.

Pracovní část programu doplnil příjemný společenský večer v doprovodu klavíru v prostorách útulného zrekonstruovaného zámečku Nový Berštejn v Dubé u České Lípy, ve kterém se tento víkendový seminář konal. V neděli dopoledne byl program zakončen výletem na hrad Kokořín a jeho prohlídkou.

MEZINÁRODNÍ VZTAHY



Dr. S. Balík a dr. G. Kröber při rozhovoru o přestávce jednání.

(foto: Miroslava Sedláčková)

Celkové vyznění a dobrý dojem akce kazila jen neomluvená neúčast některých přihlášených seвероčeských advokátů.

Upřímný dík patří všem referentům, kteří si velmi pečlivě připravili svá témata a zvláště českým kolegům, kteří se úspěšně vypořádali s odbornou německou terminologií. Některé referáty uveřejníme v Bulletinu advokacie.

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

VÝROČNÍ SNĚM MAKEDONSKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

Ve dnech 30. 5. – 1. 6. 2003 se konal výroční sněm Makedonské advokátní komory v Ohridu.

Ohrid – město UNESCO je známé jako perla Balkánu, nachází se na břehu stejnojmenného jezera, které patří k nejkrásnějším v Evropě. První univerzita v Evropě existovala v Ohridu a zrodilo se zde slovanské písmo. V průběhu staletí zde bylo postaveno 365 kostelů a muzeí.

Samotná Makedonská republika má téměř dva miliony obyvatel a působí zde asi 1 400 advokátů.

Výroční sněm Makedonské advokátní komory měl slavnostní charakter. Sněmu se zúčastnili makedonští advokáti, ministryně spravedlnosti Makedonské republiky, soudci Nejvyššího soudu Make-

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

donské republiky a představitelé státní správy. Ze zahraničních delegací byly hojně zastoupeny advokacie zemí bývalé Jugoslávie a snad poprvé se zúčastnili sněmu po rozpadu Jugoslávie i zástupci srbské advokacie. Početně pak byly zastoupeny advokacie z jihovýchodní části Evropy a sněmu se taktéž zúčastnili představitelé turecké a libanonské advokacie. V rámci samotného sněmování a neformálních setkání byly navázány kontakty s představiteli advokací zemí jihovýchodní Evropy.

Z nových či staronových kontaktů lze snad vyzdvihnout navázání kontaktů s představiteli bulharské a rumunské advokacie.

Účastníci sněmu navštívili v rámci pobytu chrám sv. Sofie v Ohridu, kde se konal strunový koncert Makedonské filharmonie, historické centrum města Ohrid a chrám sv. Nauma, který se nalézá téměř na hranicích s Albánií.

DNY SLOVINSKÝCH PRÁVNÍKŮ

Ve dnech 5. – 7. 6. 2003 se konal v přímořském městě Portorož ve Slovinsku tradiční Den Slovinských právníků, který organizuje Slovinská advokátní komora. Českou advokátní komoru zde zastupovali JUDr. Vladimír Papež, místopředseda představenstva ČAK a JUDr. Petr Poledník, člen představenstva ČAK. V pracovní části této akce zazněly příspěvky jak samotných slovinských advokátů, tak zahraničních hostů na aktuální témata, která jsou dnes velmi živá v zemích Evropské unie, jakož i v zemích, které se na vstup do Evropské unie připravují. Velká pozornost byla zaměřena na právní úpravu ohledně zákonů týkajících se praní špinavých peněz. Lze konstatovat, že zde zazněla shodná stanoviska všech zúčastněných, která jsou totožná se stanoviskem české advokacie.

Dne Slovinských právníků se zúčastnily početné zahraniční delegace, zejména ze střední a západní Evropy a z okolních států.

VÝROČNÍ DNY FAKULTY ADVOKÁTŮ V EDINBURGHU

Ve dnech 20. – 22. června 2003 se konaly výroční dny Skotské advokátní komory (Faculty of Advocates) ve skotském Edinburghu.

Faculty of Advocates sdružuje představitele profese advokátů. Kromě advokátů působí ve Skotsku též solicitoři. Tato „fakulta“ byla založena v roce 1532, kdy vznikla fakulta spravedlnosti, avšak panuje všeobecný názor, že vznikla již dávno před tímto datem.

V rámci této významné akce se konal seminář, jehož nosné téma bylo financování právních služeb a obsah a význam právní služby z hlediska právní úpravy.

Seminář se konal v budově skotského parlamentu a společenská část se pak konala ve velké hale Edinburghského zámku. Této významné akce se zúčastnili zástupci téměř všech západoevropských advokací, střední Evropa pak byla zastoupena pouze zástupcem České advokátní komory.

Poslední tři příspěvky v této rubrice připravil JUDr. Petr Poledník, advokát v Brně, člen představenstva ČAK

RECENZE, ANOTACE

Winterová, Alena a kolektiv: **OBČANSKÝ SOUDNÍ ŘÁD S VYSVĚTLIVKAMI A JUDIKATUROU**. Vydalo LINDE Praha, a. s. – Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, Opletalova 35, 111 51 Praha 1 v roce 2003, 889 stran, cena 880,- Kč.

Publikace otevírá zcela novou řadu. Tato nová ediční řada, věnovaná základnímu kodexu civilního procesu, nahrazuje dosavadní odbornou veřejností vysoce oceněnou a vyhledávanou řadu *Občanský soudní řád a předpisy související*, která se zrodila v šedesátých letech minulého století z pera JUDr. Josefa Rubeše a dočkala se deseti pokračování. Doba vzniku přirozeně ovlivnila autorovo pojetí publikace, neboť se původně omezil na přehled judikatury a nanejvýš – jeho slovy – „na nejnutnější orientační poznámky“.

Celkem přirozeně však dozrála doba pro zásadní změnu koncepce této publikace tak, aby byly více uspokojeny vyšší potřeby justiční i advokátní praxe. Čtenáři se tak nově nabízejí vysvětlivky ke každému ustanovení občanského soudního řádu, které se však neomezují na výklad onoho ustanovení, ale podávají rovněž výklad významných souvislostí. V rámci vysvětlivek nalezneme čtenář rovněž nálezy Ústavního soudu České republiky, pokud k dané otázce soud judikoval. Další složkou je u každého ustanovení rubrika

nazvaná *Z judikatury*. Autoři se přitom přiklonili k širšímu výběru zařazených rozhodnutí, který odpovídá celkově době účinnosti občanského soudního řádu. Takový přístup autorů klade jisté nároky na čtenářovu práci s citovanou judikaturou, neboť je přitom třeba brát v úvahu stav *de lege lata*. Vybraná rozhodnutí jsou řazena přehledně v chronologickém sledu.

Těžištěm recenzované publikace je přirozeně občanský soudní řád, jemuž je věnováno 821 stran z celkových 889 stran publikace. Dále následují aktuální texty souvisejících předpisů, kterými jsou advokátní tarify, vyhláška, kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanském soudním řízení, a konečně zákon o soudních poplatcích. Výběr souvisejících předpisů je nepochybně obtížným rozhodnutím, a to i vzhledem k žádoucímu přiměřenému rozsahu publikace. V tomto případě se rozhodně vydařil a čtenář tak má v jedné publikaci užitečnou praktickou informaci soustředěnou. Čtenářova orientace v textu je usnadněna výrazným vyznačením jednotlivých ustanovení občanského soudního řádu na okraji stránek i obsáhlým rejstříkem.

Zbývá dodat, že nově zahajovaná ediční řada vznikla v kolektivu vedeném významnou a obecně respektovanou osobností české procesualistiky, pro-

fesorkou Alenou Winterovou z pražské Právnické fakulty Univerzity Karlovy, a tvořeném zkušenými a erudovanými soudci odvolacích instancí a Nejvyššího soudu.

Erudice autorského kolektivu a kvalitní nakladatelské zpracování je zárukou mimořádných kvalit hodnocené publikace. Kniha má všechny předpoklady pro to, aby se stala základem neméně úspěšné řady, vyhledávané praktikujícími právníky i studenty práv a dalšími zájemci. Nakladatelství Linde Praha, a. s. si tak připsuje na svůj účet mimořádný a vítaný počín.

doc. JUDr.

Alena Macková, Dr.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Praha



Mikeš, Jiří – Muzikář, Ladislav: DĚDICKÉ PRÁVO. Vydalo LINDE Praha, a. s. – Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, Opletalova 35, 111 51 Praha 1 v roce 2003, 333 stran, cena 350,- Kč.

Právnické a ekonomické nakladatelství Linde Praha, a. s. přišlo s publikací, kterou právnícká obec i laická veřejnost již dlouho napjatě očekávaly. Ačkoli se zaobírá posledními věcmi člověka, lze s jistotou předpokládat, že bude patřit mezi nejvyhledávanější tituly odborné právnícké literatury.

RECENZE, ANOTACE

Publikace vzešla z pera zkušených autorů, jejichž odborná erudice je právní obci široce uznávána – doc. Jiřího Mikeše z Právnické fakulty Univerzity Karlovy a dr. Muzikáře, předsedy senátu Městského soudu v Praze.

Kniha přináší na rozsahu 333 stran zasvěcené výklady všech institutů našeho platného dědického práva. Autoři však byli vedeni i snahou usnadnit čtenáři správné pochopení jednotlivých institutů dědického práva, a proto se rozhodli připomenout rovněž jejich historické kořeny i vývoj právní úpravy, který nebyl prost zásadních změn. Podle výstižného vyjádření autorů je dědické právo odrazem postoje společnosti k soukromému majetku, což se projevuje ve skladbě, povaze i rozsahu předmětu dědění, a tím i ve větším či menším využití zákonné úpravy dědického práva v praxi. Dědické právo odráží stejně tak princip zachování hodnot a kontinuity individuálních majetkových vztahů a sleduje jak zájmy oprávněných nástupců zemřelého, tak i ochranu oprávněných zájmů věřitelů. Právě role věřitelů v dědickém řízení je úměrná stavu úvěrových vztahů ve společnosti.

Publikace rozhodně přesahuje rámec pouhého popisu platného práva. Zasvěcené výklady jsou obohaceny citací judikatury a odkazy na odbornou literaturu. Autoři zvolili netradiční přístup, neboť se rozhodli popsat a analyzovat odděleně hmotněprávní otázky dědického

práva a řízení o dědictví (procesní část). Ačkoliv se obě stránky dědického práva značně prolínají, zvolené pojetí umožňuje autorům podat výklad obou nezkresleně a s důrazem na odlišnosti, kterými se vyznačují. Tento přístup navíc velmi usnadňuje čtenářovu orientaci v textu. V hmotněprávní části zahajují autoři své výklady právním významem smrti fyzické osoby a postupně se zabývají všemi relevantními instituty. Podobně v procesní části se nejprve podává obecný výklad dědického řízení a pak nás autoři postupně provázejí jeho průběhem. Stranou jejich zájmu nezůstalo ani řízení o dědictví s mezinárodním prvkem, jehož stále častější frekvenci lze v praxi předpokládat. Praktické je rovněž zapracování otázek spojených s náklady dědického řízení, resp. odměny notáře a zejména pak dědické daně.

Srozumitelnost výkladů je i pro laického čtenáře mimořádná a zvyšuje ji i velké množství příkladů a schémat a obšáhly rejstřík, a tak nepochybně neunikne pozornosti laické i odborné veřejnosti.

doc. JUDr.

Alena Macková, Dr.

*Právnická fakulta Univerzity
Karlovy, Praha*

hing s. r. o., U Nákladového nádraží 6, Praha 3, tel.: 222 863 400, fax: 222 863 401, knihy@aspi.cz, www.aspi.cz, 344 stran, brož., 425,- Kč.

Jedná se o první publikaci na našem knižním trhu, která podrobně rozebírá platnou právní úpravu veřejné obchodní společnosti.

Kniha je systematicky rozdělena do 7 částí.

První část je zaměřena na obecná východiska a právní úvod do problematiky, druhá je věnována výkladům základních pojmů jako je např. předmět podnikání, podnikatelské oprávnění, živnosti a neoprávněné podnikání, obchodní firma, jednání společnosti a prokura, jakož i obchodnímu rejstříku a povaze zápisů do něj.

Část třetí obsahuje výklad o založení a vzniku společnosti, zejména pak otázek přípravy založení společnosti, jejich zakladatelských dokumentů a též výklad k neplatnosti společnosti.

O právech a povinnostech společníků, jejich podílech (povaha, přechod a převod), ručení za závazky společnosti, rozhodování, vkladové povinnosti, jakož i zániku účasti ve společnosti pojednává detailně pojatá část čtvrtá, na kterou navazuje část pátá o orgánech, vnitřní organizaci a obchodním vedení společnosti.

V šesté části nalezne čtenář základní informace o majetkových a účetních pojmech, pojmu podniku, organizační složky

Dvořák, Tomáš: **VEŘEJNÁ OBCHODNÍ SPOLEČNOST**. Vydalo nakladatelství ASPI Publis-

RECENZE, ANOTACE

a odštěpného závodu a hospodaření společnosti. Exkurz k problematice podniku obsahuje i přínosný výklad smluv o prodeji, nájmu a zastavení podniku.

V nejrozsáhlejší části sedmé se autor zabývá otázkami dobrovolného i nuceného zrušení a zániku společnosti – zrušení bez právního nástupce, tj. likvidací společnosti, a všemi způsoby přeměny společnosti, tj. fúzí, převodem jmění na společníka, rozdělením a změnou právní formy.

Z výše uvedeného přehledu obsahu je patrné, že se autor pokusil o zpracování univerzální příručky vhodné pro odbornou i širokou veřejnost, zejména pak společníky veřejných obchodních společností, o čemž svědčí i výklady k jednání společnosti, obchodní firmě, obchodnímu rejstříku, podniku a hospodaření společnosti.

Vnitřní struktura díla umožňuje snadnou a rychlou orientaci, která je navíc podpořena podrobným obsahem a rejstříkem. Autor usiluje o jednotnost, srozumitelnost a snadnou čitelnost, jako ve své předešlé monografii o společnosti s ručením omezeným.

Přínosem publikace je i fakt, že se autor v textu nevyhýbá problémům, na něž existují v české právní literatuře rozporné názory, které cituje a připojuje k nim vlastní výklad.

Předkládaná publikace poskytuje přehledný a srozumitelným jazykem psaný pohled na pro-

blematiku veřejné obchodní společnosti, včetně témat souvisejících. Knihu dr. Dvořáka lze doporučit advokátům, notářům a soudcům i širší veřejnosti, zejména pak společníkům veřejných obchodních společností.

– red. –

NOVÁ ÚPRAVA SPRÁVNÍHO SOUDNICTVÍ / SOUDNÍ ŘÁD SPRÁVNÍ, uspořádal doc. JUDr. Vladimír Vopálka, CSc. Vydalo nakladatelství ASPI Publishing s. r. o., obchod@aspi.cz, www.aspi.cz, 408 stran, brož., 450,- Kč.

Soudní řád správní (zákon č. 150/2002 Sb.), který nabyl účinnosti 1. ledna 2003, je novou komplexní úpravou správního soudnictví u nás. Katedra správního práva a správní vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy uspořádala k této úpravě kolokvium, na kterém byly z různých hledisek probírány její základní instituty.

Jednání se účastnili členové kateder správního práva a správní vědy a občanského práva Právnické fakulty Karlovy univerzity, správního práva, ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, soudci působící ve správním soudnictví a další pozvaní hosté. Debatovali nejen nad novým zákonem, ale i o souvislostech s novým rozdělením pravomocí mezi správní

a civilní soudy, o vazbách na probíhající reformu veřejné správy, na přijatou úpravu státní služby, ale i o evropských požadavcích na správní soudnictví.

Jedním z výsledků rozprav je i Sborník dvaceti příspěvků (s resumé v anglickém jazyce), které zaslali jak představitelé teorie, tak soudci. Ve svém souhrnu představují zákon veřejnosti, vysvětlují nově upravenou a rozšířenou pravomoc správních soudů, upozorňují na úskalí výkladu některých ustanovení, reagují na souvislosti s občanským soudním řízením a řízením před Ústavním soudem i na vazby k evropským soudům.

Na závěr publikace je zařazeno úplné znění zákona jak v českém, tak v anglickém jazyce.

Publikace je cenným pramenem pro celou veřejnou správu, pro právníky a studenty právnických fakult. Je ovšem určena i nejširší veřejnosti, neboť v ní lze nalézt vše podstatné o procesu ochrany práv ve správním soudnictví.

– red. –

Chrastilová, Brigita – Mikeš, Petr: PREZIDENT REPUBLIKY VÁCLAV HAVEL A JEHO VLIV NA ČESKOSLOVENSKÝ A ČESKÝ PRÁVNÍ ŘÁD. Vydalo nakladatelství ASPI Publishing s. r. o., obchod@aspi.cz, www.aspi.cz, 586 stran, váz., 695,- Kč.

Publikace, kterou autoři předkládají čtenářům, ukazuje Václava Havla v roli, která až dosud unikala širší pozornosti. Kniha totiž přibližuje dosud málo známou část činnosti posledního československého a prvního českého prezidenta Václava Havla týkající se jeho působení v legislativní oblasti. V historických souvislostech ukazuje zákonodárné iniciativy Václava Havla z dob československé federace, kterými se zpočátku snažil přispět k budování nového demokratického státu, ke konci svého mandátu se pak do nich promítalo jeho značné úsilí o záchranu společného státu Čechů a Slováků. Poprvé jsou zveřejněny poznámky občana Václava Havla k návrhu Ústavy České republiky napsané v době, kdy již nebyl hlavou státu, kterými se však přesto poslanci České národní rady zjevně zabývali a do konečného textu Ústavy některé zapracovali.

V druhé části knihy je přibližena činnost Václava Havla na legislativním poli jako prezidenta samostatné České republiky. Jde o přiblížení jednotlivých vet, zákonů podepsaných s výhradou a podání Ústavnímu soudu. V mnoha případech měla tato činnost Václava Havla významný vliv na další podobu našeho právního řádu.

Oba autoři pracovali v odboru Legislativa a právo Kanceláře prezidenta republiky a měli tak výjimečnou možnost poznat prezidentův pohled na právní řád a podílet se na tvorbě

mnoha iniciativ Václava Havla v této oblasti.

Tato mimořádná publikace je zevrubnou a detailní prezentací ústavodárné a zákonodárné činnosti Václava Havla a je tak i první studií, která zachycuje ústavní i právněpolitický vývoj po pádu komunistického režimu.

J. M. ■

PŘEHLED JUDIKATURY: TRESTNÉ ČINY PROTI MAJETKU / ZPRONEVĚRA. Sestavili: JUDr. Antonín Drašík, JUDr. Karel Hasch, JUDr. Pavel Kučera, JUDr. Stanislav Rizman. Vydalo nakladatelství ASPI Publishing s. r. o., obchod@aspi.cz, www.aspi.cz, 112 stran, brož., 197,- Kč.

V trestní řadě Přehledů judikatury vyšel další svazek věnovaný tentokrát trestnému činu zpronevěry (§ 248 tr. zák.). Stejně jako předchozí svazek věnovaný trestnému činu krádeže je rozdělen do dvou částí: 1. chronologický přehled judikatury ve věci trestného činu zpronevěry a 2. věcný (rejstříkový) přehled této judikatury.

Toto členění umožňuje čtenáři co nejrychlejší orientaci v předkládaném souboru judikátů a umožňuje najít příslušné rozhodnutí jak podle hlediska časového, tak i podle kritéria věcného.

Publikace přináší veškerou významnou judikaturu, která se

vztahuje k výkladu formálních a materiálních znaků skutkové podstaty trestného činu zpronevěry. Vždy se jedná o rozhodnutí aktuální, která jsou použitelná v praxi, byť od jejich přijetí v některém případě uplynulo již několik desetiletí. Skutečnost, že jednotlivé trestné činy jsou takto pojaty jak z časového, tak i věcného hlediska a poskytují tak čtenáři úplný přehled aktuální judikatury k příslušnému ustanovení je největší předností celé této ediční řady.

J. M. ■

PŘEHLED JUDIKATURY VE VĚCÍCH OBCHODNÍCH ZÁVAZKOVÝCH VZTAHŮ. Sestavila JUDr. Ivana Štenglová. Vydalo nakladatelství ASPI Publishing s. r. o., obchod@aspi.cz, www.aspi.cz, 142 stran, brož., 250,- Kč.

Autorka je předním odborníkem v oblasti obchodního práva a touto publikací poskytla soudcům, advokátům i dalším osobám působícím v podnikatelské sféře rychlou orientaci ve výkladu ustanovení obchodního zákoníku ve věcech závazkových vztahů, zastupování firmy, kupní smlouvy, smlouvy o prodeji podniku, smlouvy o úvěru, smlouvy o dílo aj. tak, jak je aplikují naše soudy. Publikace je doplněna rejstříky, které usnadňují orientaci.

J. M. ■

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

AD NOTAM

Číslo 4/2003

Spáčil, J.: Negatorní žaloba
 Němcová, J.: Ochrana oprávněného dědice
 Baudyš, P.: K odstranění nejistoty o vlastnickém právu
 Nejvyšší soud ČR: Okolnosti rozhodné pro určení, že zůstavitel byl ke dni úmrtí vlastníkem věci

DANĚ

Číslo 9/2003

Šmídlová, Dagmar: Veřejné zdravotní pojištění v roce 2003
 Hrstková Dubšková, Lenka: Správa daní jako základ návrhu daňového řádu

Číslo 10/2003

Hrstková Dubšková, Lenka: Správa daní jako základ návrhu daňového řádu

Číslo 11/2003

Škampa, Jiří – Zahradník, Pavel: Novela zákona o dani z přidané hodnoty – nejvýznamnější změny

DHK

Číslo 16/2003

Novela zákona o místních poplatcích
 Drbohlav, Josef: Zajištění daně u zahraničních fyzických osob
 Novela zákona o DPH (2. část)
 Kuba, Bohumil: Katastrální úřady v roce 2004

Číslo 17/2003

Kořínek, Miloš: Nepeněžní plnění nájemného formou oprav na pronajatém majetku
 Nutil, Jan: Daňová kontrola ve zvláštních případech
 Novela zákona o DPH (3. část)
 Mates, Pavel: K povinnosti mlčenlivosti při výkonu správního dozoru

Číslo 18/2003

Chmelík, Milan: Daňové zákony a slušnost

Kořínek, Miloš: Dary a možnosti jejich odpočtu od základu daně

Hasman, Petr: Přímé zastoupení v celním řízení a deliktní odpovědnost

Číslo 19/2003

Drbohlav, Josef: Příjmy dosažené za spolupráce druhého z manželů

Nutil, Jan: Úplatné postoupení pohledávek a daň z příjmů

Novela zákona o DPH (5. část)

Číslo 20/2003

Hovorka, Miloš: O daňových a nedaňových výdajích

Drbohlav, Josef: K problematice vkladu pohledávky do obchodní společnosti

Novela zákona o DPH (dokončení)

Kořínek, Miloš: Zálohy na daň z příjmů

KRIMINALISTICKÝ SBORNÍK

Číslo 4/2003

Straka, Jiří: Písmoznalectví versus grafologie
 Plachý, Rostislav, Kaplánek, Aleš, Šachl, Jindřich: Zajišťování stop brzdění vozidel při šetření dopravních nehod

KRIMINALISTIKA

Číslo 3/2003

Zapletal, J.: Zločin jako volba (K neoklasickým kriminologickým teoriím)
 Kratochvíl, V.: Zákonnost a ústavnost rekognice

OBCHODNÍ PRÁVO

Číslo 9/2003

Komentář k čl. I zákona směnečného a šekového § 64 až § 68

Převzetí dluhu (nesplacené části úvěru) – rozsah

PRÁVNÍ RÁDCE

Číslo 8/2003

Vlček, Martin: Advokát a klient – spříznění duší?

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

Kuba, Bohumil: Ochrana vlastnických práv k nemovitostem – geometrický plán

Pejšek, Vít: Exekuce – nástroj vymáhání pohledávek

Sedláček, Tomáš: Tajemství zákona o konkurzu a vyrovnání

Nováček, Roman: Úhrada nákladů při skončení nájmu

Škorpil, Michael P.: Pojištění advokátů

Hrdina, Pavel, Hoštička, Petr, Mates, Pavel: Ochrana osobních údajů v obchodním rejstříku

Hampel, Petr: Pohled rejstříkových soudů na likvidace obchodních společností

Tycová-Rambousková, Lucie: Předběžná opatření

Malý, Stanislav: Nepovolené stavby a zařízení

Vantuch, Pavel: Nahrazení vazby zárukou a písemným slibem

Czigle, Jana: Vzor s komentářem: Smlouva o převodu členství v družstvu

Králík, M.: K současné právní úpravě rozhodování o věcné příslušnosti v občanském soudním řízení

Mikulcová, L.: Povinnost tvrzení a důkazní povinnost po novele občanského soudního řádu

Michna, L., Michna, O.: Má soud zmírňovací právo podle § 144 hospodářského zákoníku?

Derka, L.: Zajištění dluhu zemřelého dlužníka

Nejvyšší soud ČR: K možnosti soudu zkoumat naplnění předpokladů konfiskace majetku podle dekretu prezidenta republiky č. 12/1945 Sb.

Nejvyšší soud ČR: Prodej věci oprávněným držitelem. Držitel, detentor a vlastnická žaloba

Nejvyšší soud ČR: K možnosti vznést námitku zájmu závazku ze směnky v důsledku započtení pohledávky směnečného dlužníka

Nejvyšší soud ČR: Uzavření dohody o vypořádání společného jmění manželů a naplnění zákonného znaku zcizení části majetku pachatele trestného činu poškozování věřitele

Číslo 9/2003

Náprava pochybení stavebních úřadů: Přezkum rozhodnutí nebo postupu úřadu a úkony k odstranění nečinnosti

Hanák, Marek: Disciplinární, trestní nebo správní řízení a poskytnutí náhrady škody

Grulich, Tomáš: Smlouva o podnájmu nebytových prostor

Koukal, Pavel: Nabývání nemovitostí cizozemci

Bezouška, Petr: Řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem

Hejda, Jan: Vliv přeměn akciové společnosti na změnu stanov

Frumarová, Kateřina: Ústavní stížnost pro nezákonnou činnost orgánů veřejné správy

Vantuch, Pavel: Nahrazení vazby peněžitou zárukou

PRÁVNÍ ROZHLEDY**Číslo 9/2003**

Eliáš, K.: Rekodifikace soukromého práva a nový zákoník práce

Kovařík, Z.: Směnečné smlouvy

Skřejpek, M.: Prostituce v antickém Římě

Číslo 10/2003

Horák, P., Hromada, M.: Poučovací povinnost soudu I. stupně v nalézacím řízení sporném

Rychlý, T.: Záhady ustanovení § 196a odst. 3 obchodního zákoníku

Ištvánek, F.: Opravdu jde o hranice neúplné apelace nebo o podstatu rozhodování?

Nejvyšší soud ČR: Věcněprávní účinky odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti

Nejvyšší soud ČR: Ke vztahu ustanovení § 139 odst. 2 a § 139 odst. 3 ObčZ

Vrchní soud v Praze: K věcné legitimaci jednatelů založené společnosti s ručením omezeným v řízení o její zápis do obchodního rejstříku

Krajský soud v Hradci Králové: Hranice odpovědnosti za škodu mezi obchodním zákoníkem a zákoníkem práce

PRÁVNÍK**Číslo 9/2003**

Malenovský, Jiří: Mezinárodní smlouvy podle čl. 10a Ústavy ČR

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

Číslo 10/2003

David, Ludvík: Řešení právní otázky v rozporu hmotným právem – Achillova pata přípustnosti dovolání

PRÁVO A PODNIKÁNÍ**Číslo 9/2003**

Havlan, Petr: Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových v prvním roce své existence
 Hansel, Martin: Problém kamerových systémů instalovaných zaměstnavatelem
 Faldyna, František: Nad dvěma rozhodnutími Nejvyššího soudu – odpovědnost banky za realizaci plateb v tuzemsku i do zahraničí

Číslo 10/2003

Vantuch, Pavel: K vládnímu návrhu na vydání zákona o omezení plateb v hotovosti
 Šimečková, Eva: Platná právní úprava zákazu konkurenčního jednání zaměstnance po skončení pracovního poměru

PRÁVO A RODINA**Číslo 9/2003**

Kučera, Robert: Řízení o dědictví (2. část)
 Kořínek, Miloš: Nezdanitelná část základu daně uplatněná na manželku (manžela)

Číslo 10/2003

Kučera, Robert: Řízení o dědictví (3. část)
 Průchová, Bohumila – Novák, Tomáš: Lze prosadit střídavou výchovu proti vůli jednoho z rodičů?

PRÁVO A ZAMĚSTNÁNÍ**Číslo 9/2003**

Šimečková, Eva: Jiná výdělečná činnost za trvání pracovního poměru

Číslo 10/2003

Hloušková, Pavla: Odpovědnost zaměstnavatele za škodu při pracovních úrazech a nemocech z povolání

Kalenská, Marie: Jak urychlit rozhodování individuálních pracovních sporů

PRŮMYSLOVÉ VLASTNICTVÍ**Číslo 9–10/2003**

Matheisl, Jiří: Vymahatelnost patentových práv v EU
 Tůma, Pavel: Rozúčtování výnosů kolektivní správy autorských práv a rozúčtovací řady kolektivních správců
 Telec, Ivo: Právní ochrana investic, důvěrných informací a know-how

SOUDCE**Číslo 8/2003**

Rüthers, Bernd: Dotváření práva soudci
 Vůjtěch, Jan: Co víme o současném českém soudci a jeho práci

Číslo 9/2003

Vyklický, Jan: Úvahy o soudnictví – 2003
 Rüthers, Bernd: Dotváření práva soudci

Číslo 10/2003

Čermin, Jakub: Komu vadí nezávislost české justice?
 Vůjtěch, Jan: Co víme o současném českém soudci

SOUDNÍ INŽENÝRSTVÍ**Číslo 3/2003**

Rábek, V.: Optické metody detekce nezřetelných stop na vozovce při znalecké analýze silničních metod
 Weigel, L.: Problematika revizních znaleckých posudků v oboru ekonomika – oceňování nemovitostí a v oboru stavebnictví

SOUDNÍ ROZHLEDY**Číslo 9/2003**

Nejvyšší soud ČR: Nepřípustnost žaloby na určení nové hranice mezi pozemky

Z ČASOPISECKÉ LITERATURY

Krajský soud v Hradci Králové: Doba rozhodná pro nařízení výkonu rozhodnutí

Krajský soud v Ústí nad Labem: K otázce rozhodování o uložení pořádkové pokuty k návrhu exekutora

Nejvyšší soud ČR: K neshodě podílových spoluvlastníků o opravě či změně společné věci z hlediska § 139 odst. 2 ObčZ

Krajský soud v Ústí n. L.: Zpětvzetí žaloby o vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví manželů

Nejvyšší soud ČR: K výpovědi smlouvy o tichém společenství uzavřené na dobu určitou před 1. 1. 2001

Nejvyšší soud ČR: K účastenství správce konkurzní podstaty v přerušném soudním řízení. K oprávnění soudu v řízení o návrhu na zrušení rozsudku pro zmeškání zkoumat správnost závěru soudu o splnění předpokladů pro vydání tohoto rozsudku

Nejvyšší soud ČR: K zamítnutí stížnosti pro porušení zákona jako nepřípustné podle § 268 odst. 1 písm. a) TrŘ

Vrchní soud v Praze: K hodnocení výpovědi popírajícího obžalovaného. K hodnocení rekonvance

Vrchní soud v Olomouci: K těžšímu následku trestného činu

Číslo 10/2003

Prudilová Koničková, Z.: Práva a povinnosti věřitelů v konkurzním řízení ve světle judikatury Nejvyššího soudu

Derka, L.: Ještě jednou k námitce promlčení vnesené v odvolacím řízení

Nejvyšší soud ČR: Závaznost věcně nesprávných soudních rozhodnutí. Nicotnost soudního rozhodnutí

Vrchní soud v Praze: K užití § 115a o. s. ř. ve věcech ochrany práv třetích osob podle právních předpisů o hromadných informačních prostředcích

Nejvyšší soud ČR: Lichevní smlouvy v českém občanském právu

Nejvyšší soud ČR: Bezodůvodné obohacení získané užíváním cizí nemovitosti

Nejvyšší soud ČR: K omezení jednatelského

oprávnění ve společnosti s ručením omezeným

Nejvyšší soud ČR: K porušení povinností společníků společnosti s ručením omezeným poskytnutím údajů zjištěných z dokladů společnosti jiné osobě

Nejvyšší soud ČR: K nutnosti meritorně rozhodnout o dílčím útoku pokračujícího trestného činu jako o samostatném skutku

Vrchní soud v Praze: Osoba oprávněná podat stížnosti

Nejvyšší soud ČR: Trestní odpovědnost nájemce za způsobení škody na předmětu leasingu dopravní nehodou pod vlivem alkoholu. K aplikaci ustanovení o zániku nebezpečnosti trestnosti činu pro společnost

TRESTNĚPRÁVNÍ REVUE**Číslo 9/2003**

Hajn, P.: Jak (ne)efektivně regulovat hospodářskou soutěž

Vantuch, P.: Kdy lze provádět výslechy svědků ve standardním vyšetřování dle § 164 - § 167 TrŘ

Říha, J.: Postavení garanta u nepravých omisivních deliktů (2. část)

Válková, H.: K reformě českého trestního práva hmotného ve světle stanoviska prof. Dr. Hans-Heinricha Jeschecka

Nejvyšší soud ČR: K rozhodovací činnosti soudů v otázkách, zda podání žádosti o azyl ze strany odsouzeného brání výkonu trestu vyhoštění a zda zahájení řízení o udělení azylu má z hlediska důvodů vazby vliv na rozhodování o vyhošťovací vazbě

Městský soud v Praze: K problematice vyhošťovací vazby

Číslo 10/2003

Novotná, J.: K některým otázkám dokazování odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu

Nejvyšší soud ČR: K rozsahu prezkumné činnosti dovolacího soudu v případě uložení trestu odnětí svobody na doživotí

Vrchní soud v Praze: K posuzování důkazní síly rekognice. K zásadám ústnosti a bezprostřednosti řízení

Městský soud v Praze: K problematice trestního postihu za trestný čin porušení povinnosti v řízení o konkurzu podle § 126 odst. 2 TrZ, za trestný čin předlužení podle § 256c TrZ a za trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 TrZ

Vzory trestních podání s komentářem:

1. Návrh na přerušování trestního stíhání (§ 224 odst. 1 TrŘ) z důvodu uvedeného v § 173 odst. 1 písm. b) TrŘ
2. Návrh na přerušování trestního stíhání (§ 224 odst. 1 TrŘ) z důvodu uvedeného v § 173 odst. 1 písm. b) TrŘ
3. Návrh na přerušování trestního stíhání (§ 224 odst. 1 TrŘ) z důvodu uvedeného v § 173 odst. 1 písm. b) TrŘ
4. Podnět k přerušování trestního stíhání z důvodu uvedeného v § 224 odst. 2 TrŘ

TRESTNÍ PRÁVO

Číslo 10/2003

Vantuch, Pavel: K návrhu zákona o trestní odpovědnosti právnických osob

Fenyk, Jaroslav, Cisařová, Dagmar: Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti

Kmec, Jiří: K nepřímému pachatelství a některým souvisejícím otázkám trestní odpovědnosti

Číslo 11/2003

Kmec, Jiří: K nepřímému pachatelství a některým souvisejícím otázkám trestní odpovědnosti

Jescheck, Hans-Heinrich: K návrhu obecné části nového trestního zákona

ZDRAVOTNICTVÍ A PRÁVO

Číslo 9/2003

Sovová, Olga: Kontrola rozhodování profesních komor

Bohdan, Jozef: Informace o zdravotním stavu, poučení a souhlas pacienta

Číslo 10/2003

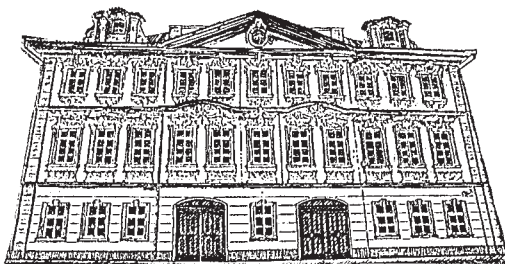
Vašíček, Milan, Dvořáček, Dan: Zdravotnictví v České republice a vstup do EU

Dostál, Ondřej: Komu patří mé tělo? Několik úvah o právním statu oddělených částí těla a mrtvol

Číslo 11/2003

Mates, Pavel: K zárukám práva na nedotknutelnost osoby při poskytování zdravotní péče, ochrany zdraví a veřejného zdraví

*Připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková,
Česká advokátní komora*



TISK O ADVOKACII

V posledním období toho tisk mnoho pozoruhodného o advokacii nenapsal, pouze referoval o mediálně zajímavých kauzách a v té souvislosti i o v nich figurujících advokátech.

HALÓ NOVINY však poskytly prostor rozhořčeným hlasům, kterým se nelíbí, že advokáti jsou za svou práci honorováni. Jaroslav Kojzar dne **26. 8. 2003** velmi suverénně rozebral právní stránku kauzy hraběte Kinského a dospěl k názoru, který citujeme: „(...) Právní klíčka, s níž velmi dobře placení advokáti, kterým vůbec nejde o právo, ale o velmi dobré palmáre...“

Stejný deník **28. 8. 2003** uveřejnil článek **Pobouření bernáci píšou Špidlovi**, ve kterém se mj. dočteme, že práce berních úřadů a daňových úředníků je velmi důležitá (což nepopíráme ani my, zlotřilí advokáti), protože jde o jednu ze základních funkcí státu – mnohdy tyto úředníci obhajují stát proti podnikatelům, kteří si najímají vysoce honorované advokáty.

Nezbývá než konstatovat, že v naší krajině bývá nejednou mravní rozhořčení motivováno závisť nad výdělků jiných. Pokud jde o honoráře advokátů, jde ovšem o soukromou dohodu, která se vůbec netýká kapes daňových poplatníků.

V Hospodářských novinách ze dne **15. 9.** Jan Kasl, architekt a předseda strany Evropští demokraté, v článku **Neberte úředníkům na katastru úplatky** se mj. nelichotivě zmiňuje též o advokátech, když píše:

Nашe novela, namísto přímých úplatků či provizí advokátům, kteří „nějak“ dokážou vykouzlit zápis do katastru za pár dní, navrhuje poplatek odstupňovaný podle rychlosti – 15 tisíc korun za zápis do 10 dní, pět tisíc do 20 dní, 500 korun v zákonné lhůtě do měsíce.

Letní kalendárium nám připomnělo, že se 15. 8. 1902 narodil (v r. 1973 zemřel) advokát, karikaturista, ilustrátor a redaktor Lidových novin Adolf Hoffmeister a že v r. 1914 se zkrachovanému španělskému advokátovi a jeho portugalské manželce narodil syn Luis, kterému se

nic nedařilo, s jeho výškou a váhou ho nechtěla ani armáda a pak se prosadil ve světě filmu i divadla – Luis de Funès. ■

EKONOM, Praha – 18. 9. 2003

Sankce EU, nebo policejní stát?

Z textu autora Jiřího Koudu vyjímáme:

Ministerstvo financí (MF) zpracovalo novelu zákona o boji proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Návrh, který prošel prvním čtením, se ovšem znovu a znovu upravuje. Podle opozice prý jde vláda ve svém jinak správném snažení příliš daleko. Zaznívají slova o policejním státě. Zákon totiž rozšiřuje na téměř všechny podnikatele a advokáty oznamovací povinnost nahlásit podezřelé transakce v hotovosti nad 15 tisíc eur, včetně podrobné identifikace „podezřelých“, finančně analytickému ústavu Ministerstva financí.

Kabinet se hájí tím, že normu musíme implementovat, protože je to jedna z podmínek komunitárního práva EU (Ekonom č. 22).

Největší odpor kladou advokáti. Výhrady předložila jak Česká advokátní komora (ČAK), tak zastupci Svazu průmyslu a dopravy ČR (SPD). Přidali se k nim i někteří poslanci.

Advokátní komora tvrdí, že není zcela jednoznačná definice advokacie. V případě, kdy advokát vykonává ekonomickou či obchodní činnost, má být posuzován jako fyzická osoba. Proto ČAK žádá vypuštění advokátů ze seznamu okruhu osob podléhajících oznamovací povinnosti. Opoziční politici napadají ustanovení, v němž se propojují informace o podnikatelích a transakcích u státních orgánů, MF, policie atd., což podle nich může vést k prozrazování osobních a obchodních údajů.

Návrh zákona projednával již poněkolikáté ústavně-právní výbor Sněmovny. Jak Ekonomu potvrdil ředitel FAÚ Karel Korynta, byly některé připomínky podnikatelů a advokátů do zákona zapracovány. Ohradil se ale proti neustálým připomínkám advokátů. Ministerstvo financí uvádí, že nás mohou potkat různé sankce, pokud nová pravidla nepřijmeme do českého právního řádu.

TISK O ADVOKACII

Poukázal na obdobný případ v Řecku, které bylo sankcionováno 20 tisíci eur denně až do doby, než byla požadovaná směrnice přijata. Podle MF již tuto normu přijala celá řada evropských zemí, mj. Velká Británie, Německo, Dánsko, Finsko, Rakousko, Nizozemsko. Další země, jako např. Francie, Řecko a Belgie, to mají udělat do konce roku.

Advokáti ovšem argumentují tím, že v EU nyní sílí požadavek na revizi tohoto zákona, a žádají, aby se jeho projednávání pozdrželo do konce roku, dokud se nevyjasní, o jaké změny půjde. K názoru, že by se přece jenom mělo posečkat až na konec roku, se připojila většina členů výboru.

Pravidla se však nezměkčí, dojde-li k odkladu. Ekonom na to upozornil ředitel FAÚ Korynta. Pokud si prý advokáti myslí, že by se zákon o boji proti legalizaci výnosů z trestné činnosti v dalším projednávání změkčil, je to iluze. „Naopak, bude přitvrzen,“ zdůraznil s odkazem na čtyřicet doporučení Finančního výboru proti praní špinavých peněz, kde jsou mezi povinnými osobami uvedeni „advokáti, notáři, jiné nezávislé právní profese a účetní“. Navíc k těmto čtyřiceti doporučením přijal jmenovaný výbor ještě zvláštní doporučení - dalších osm bodů týkajících se boje proti financování terorismu. ■

HOSPODÁŘSKÉ NOVINY – 25. 9. 2003**Být advokátem není zločin.**

Z příspěvku Tomáše Sokola citujeme:

Při vši účtě k Senátu lze si jen stěžít představit

hloupější a neinformovanější postoj než ten, který někteří ze senátorů předvedli při rozhodování o jednom z kandidátů na ústavního soudce. V případě kandidáta – advokáta zdůvodnili své „NE“ poukazem na to, jaké klienty zastupoval. Což podle nich byla jasná informace o kandidátově nevalném morálním profilu. (...)

Podstatou činnosti advokáta je prosazování zájmů klienta. Čini-li tak dovořenými prostředky, nelze o etické stránce jeho jednání diskutovat. Jedná totiž vždy mravně. (...)

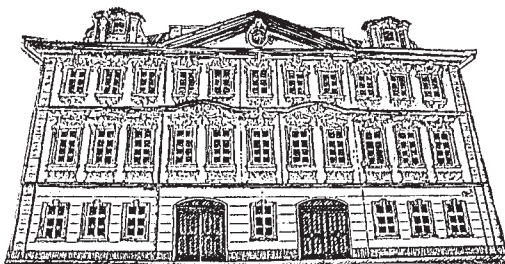
Tedy pro méně chápavé a senátory. I ten poslední lotr, matkovrah, vraždící pedofil, mafián nejhoršího ražení, má ex lege právo na zastoupení, které mu nezajišťuje advokát v důsledku své mravní zvrhlosti, ale stát svými zákony. A je povinností advokáta uplatnit ve prospěch zastoupeného všechny argumenty a námítky, které uplatnit lze. (...)

I kdyby si sto procent populace myslelo, že uplatněný nárok, byť v souladu se zákonem, je nemorální, i v tom případě má dotčným právo na právní zastoupení. (...)

Neříkám, že nejsou advokáti, o jejichž morálnosti lze pochybovat. Víím, že existují úplatky, víím, že existují podezřelá ovlivnění některých rozhodnutí, ale o tom senátoři nediskutovali. Jim šlo o to, že poskytnout právní službu by slušný advokát v některých případech neměl. Chci věřit, že jsem i širší veřejnost přesvědčil o tom, že takovéto kritérium je nemorální. ■

Připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková,

Česká advokátní komora



VÝSLEDKY 13. ROČNÍKU CELOSTÁTNÍHO TURNAJE ČESKÉ ADVOKACIE V TENISE

Ve dnech 29. – 30. 8. 2003 se za podpory České advokátní komory a HVB Bank, a. s. konal tradiční 13. ročník celostátního turnaje české advokacie v tenise, pořádaný i letos na tenisových dvorcích TK Baníku Most.

Letošní účast byla výrazně vyšší než v minulém roce, což doufáme bude znamenat nastupující trend ve větší sportovní aktivitě našich kolegů, pro které je tento turnaj určen.

V průběhu dvou hracích dnů bylo svedeno mnoho tvrdých, ale i zajímavých tenisových utkání, z nichž jako nejlepší vyšel kolega JUDr. Dominik **Brůha**. Ten ve finále porazil tradičního účastníka JUDr. Jaroslava **Brože**, který v tomto ročníku dosáhl zatím svého nejlepšího výsledku v mužských dvouhrách.

V soutěži čtyřher zvítězila dvojice JUDr. Evžen **Zörkler** a Mgr. Marian **Heres**, která porazila ve finále dvojici JUDr. Jaroslava **Brože** a JUDr. Petra **Matouška**.

V průběhu turnaje byl v pátek uspořádán společenský večer, který, jak již bývá dobrým zvykem na této akci, byl ukončen individuálně dle výkonnosti a výdrže jednotlivých účastníků.

Jelikož letošní účast organizátory naplnila naději, že naši kolegové na tom se svým sportovním životem nejsou až tak špatně, a že se skutečně vyplatí organizovat podobnou akci, když je navíc historicky nejstarším pravidelně pořádným sportovním podnikem v rámci české advokacie, padlo rozhodnutí uspořádat advokátní tenisový turnaj na tenisových kurtech v Mostě i příští rok ve stejném termínu, tedy poslední srpnový víkend. Už se všichni těšíme na vaši účast.

Za pořadatele tenisového turnaje

JUDr. Jaroslav Koutský a Mgr. Marian Heres

NA OKRAJ SPORTOVNÍCH HER ADVOKACIE V NYMBURCE VE DNECH 19. – 21. 9. 2003

Her jsem se zúčastnil nikoliv jako člen některého sportovního týmu, ani jako člen delegace advokátní komory. Navštívil jsem je ze zájmu čistě soukromého, i když zároveň advokátního. Pamatuji časy dávné, kdy se rovněž v advokacii pořádaly podniky sportovní – volejbal, tenis, plavání. Zúčastnilo se 20–40 duší, zároveň to vždy byla i záležitost společenská, neboť po sportovním zápolení následoval společenský večer.

Tentokrát přes 200 účastníků! To je víc, než dříve bylo advokátů v Praze celkem! Nejen mladí, mladší a nejmladší, ale i šediví v důsledku let. Volejbalový turnaj je koedukační, hrají i kolegyně a sekretářky. Výkony byly pro mne překvapivě skvělé, hodnotil bych je jako vysoký stupeň amatérismu, razance, obětavosti na síti i pod ní, až po ta vzájemná poplácávání a podávání rukou na důkaz gratulace k úspěšnému zásahu, jak je to odkoukané z extraligy nebo mistrovství Evropy apod. Dříve jsme při našem turistickém pojetí volejbalu servírovali zdola, dnes se podává většinou shora smečařským způsobem. To ovládají i hráčky menšího, ba i malého vzrůstu. Obdivuhodné!

R Ů Z N Ě

Nastoupilo i družstvo Městského soudu v Praze. Sice jsem v něm nenalezl žádného soudce nebo žádnou soudkyni, které po léta znám, ale soudě podle hráčů a hráček v tričkách s nápisem Městský soud myslím, že tento soud má o dorost postaráno. Dokonce prý, když prohrají, nejsou to sportovně, nevyhrožují zdržením kauz nebo necítí porážku jako útok na soudcovskou nezávislost.

Také mnohá družstva advokátů měla svoje trička s nápisy a jmény členů svých kanceláří. Dříve by se dalo uvažovat o tom, zda nejde o nepovolenou inzerci kanceláře, ale poté, co jsme přizpůsobili náš deontologický kodex kodexu EU – viz Věstník advokátní komory č. 2/2003 – o nepovolenou inzerci zcela určitě nejde.

Žádnému účastníkovi her nechyběl sportovní duch. Mluvil jsem s několika členy prohravších mužstev a utěšoval je výrokem hraběte Coubertina, ale myslím, že to ani nepotřebovali.

Dvoudenní soustředění začíná první den večírkem na přivítanou a druhý den končí večírkem na rozloučenou. Bohužel jsem se nezúčastnil ani jednoho, úroveň prý dosahovala vysokého stupně profesionality včetně zpěvu a hry na harmoniku, to vše z řad advokacie.

Do Nymburku jsem přijel vlakem, z nádraží jsem si vzal taxík. Když taxikář slyšel, že jedu na sportovní hry advokacie, pravil: „Těch už jsem od rána odvozil velké množství. Velmi hodní a inteligentní lidé, tihle advokáti! To jsem před čase odvážel rozhodčí (nenapíšu kterého sportu), to byla...“ následovalo žalovatelné slovo.

Uvádím to i pro informaci předsedy Balíka, představenstva, tajemníka Klouzy atd.

Celkovým vítězem her se stali advokáti z Českých Budějovic. Gratuluji jim alespoň touto cestou. Protože jiným mužstvům tohoto města se v různých soutěžích extraligy příliš nedaří, doufám, že toto vítězství advokátů bude patřičně publikováno v tamním tisku, pokud už se tak nestalo.

*JUDr. Václav Král, advokát,
Česká advokátní komora*

Dodatek redakce: Podle informace organizátorů se letošního již šestého ročníku zúčastnil rekordní počet 204 zájemců, kteří vytvořili 20 volejbalových družstev. Ze čtyř pětičlenných skupin postupovala vždy první dvě družstva a z nich se pak jako třetí umístilo družstvo MěS Praha, druhé skončilo družstvo advokátní kanceláře Fürst a spol. a vítězem celého turnaje se stalo družstvo advokátů z Českých Budějovic. Blahopřejeme.

POZVÁNÍ NA SEMINÁŘE 2004

Výbor Pražského sdružení Jednoty českých právníků připravil v souladu se svým posláním a stanovami pro své členy a širší právnickou veřejnost v prvním pololetí 2004 tyto odborné semináře s aktuální právní problematikou, na které vás srdečně zve:

7. ledna 2004

Obchodní rejstřík a další rejstříky vedené soudy

Přednášející: *JUDr. František Holeyšovský*, soudce Vrchního soudu v Praze

R Ů Z N Ě

12. ledna 2004

Aktuální problémy obchodního zákoníku ve světle nové judikatury

Přednášející: *JUDr. Ivana Štenglová*, soudkyně Nejvyššího soudu ČR

19. ledna 2004

Správní soudnictví – první rok od účinnosti nové zásadní reformy

Přednášející: *JUDr. Eva Pechová*, předsedkyně správního senátu Městského soudu v Praze

26. ledna 2004

Náhrada škody podle občanského zákoníku z hlediska poznatků soudní praxe

Přednášející: *JUDr. Marta Škárová*, soudkyně Nejvyššího soudu ČR

29. ledna 2004

Zástavní právo v právním řádu ČR po posledních novelách

Přednášející: *doc. JUDr. Josef Fiala, CSc.*, Právnická fakulta MU, Brno

4. února 2004

Akciové společnosti po posledních novelách

Přednášející: *prof. JUDr. Jan Dědič*, VŠE Praha

9. února 2004

Zákoník práce po novele účinné od 1. 1. 2004

Přednášející: *JUDr. Ladislav Jouza*, MPSV ČR

Všechny uvedené semináře se uskuteční na Právnické fakultě UK v Praze.

Účastnický poplatek za každý jednotlivý seminář činí **800,- Kč**, členové JČP platí **450,- Kč**.

Veškeré dotazy o uvedených seminářích na tel. 272 766 026 nebo 721 902 444. Každou středu od 10.00 hod. do 15.00 hod. mohou být podány informace i na tel. čísle PS JČP 222 717 719.

OPRAVA

V čísle 8/2003 v článku JUDr. F. Pěchy si laskavě opravte na str. 56 v předposledním odstavci slovo „nevztahovali“ na „vztahovali“, na str. 59 v pozn. 2) pod čarou slovo „zachovány“ na „zachycovány“, na str. 61 v levém odst. 9. řádek zdola namísto „správním“ na „s právním“.

Redakce

O SOUDNICTVÍ A CIZÍCH LOUKÁCH

Všem, kdo si stýskají na naše soudnictví a přisahají na některé ze zahraničních vzorů, si dovoluji připomenout úsloví: „Jenom z dálky jsou cizí louky zelené.“ Doporučil bych jim také, aby se častěji seznamovali se zahraniční literaturou, zejména tou krásnou.

Nedávno jsem si doslova pochutnal na Mortimerově knížce „Příběhy obhájce Rumpolea“. Poněkud potměšilý hlavní hrdina tam přesvědčí začínající advokátku, slečnu Trantovou, že rozhodující „soudce McFee je fanatický literární zákon. Měl z jurispрудence zvláštní významání. V posteli si čte Russela, eseje o kriminalitě a na prázdniny si bere literaturu o případech odvolacího soudu.“

Mladá advokátka se řídí touto informací a u svého prvního velkého soudního sporu odkazuje obsáhle na precedenty i literaturu. Vypravěč pak popisuje účinky takového počínání: „Seděl jsem jako spokojený pavouk a s úsměvem přihlížel, jak slečna Trantová kráčí přímo do středu pavučiny. Předtím se trochu lekla, když zjistila, že se soudí proti mně. Teď co nevidět pozná, že jsem ji podvedl. Archie McFee nesnáší teorii práva. Zajímá ho výhradně pěstování růží, ochotnické divadlo a hlavně, aby stačil stihnout vlak domů. Do Esheru mu to jelo v 15.45. Nepřestával jsem žasnout, že slečna Trantová nevidí, jak soudce čím dám tím víc zuří, jak se kouká na hodiny a už by se nejraději viděl na nádraží Victoria.“ Původce zrádné rady pak poučil depresi stíhanou adeptku advokacie (a druhdy premiantku při studiu práv), že to nebyly mezery v paragrafech, co ji prohrálo při, ale „propastné nevědomosti o soudci McFee“. (Mortimer, J.: Příběhy obhájce Rumpolea, přeložila Jaroslava Moserová-Davidová, vydala Academia Praha 2002, jako reprint prvního vydání v nakladatelství Svoboda, Praha 1990, str. 112–114.)

Sám bych k tomu dodal, že rozhodnutí v popísaném sporu představovalo *zvláštní případ rozsudku kvůli nezmeškání*, o němž sice nemluví zákony ani právní nauka, ale v praktickém

životě práva se s ním lze setkat na různých polednicích i rovnoběžkách.

Když si spisovatelé chtějí dobírat současnou společnost, občas posílají své hrdiny do smyšlených světů (viz *Výlety pana Broučka* nebo *Gulliverovy cesty*). V Adamsově kultovní knížce „*Stopařův průvodce Galaxií*“ se děj točí okolo „bedekru“ po vesmíru. Vydavatele tohoto průvodce prý „žalovaly rodiny stopařů, kteří přišli o život jenom proto, že vzali doslova heslo o planetě Traal. Stálo v něm, že „žravé blátotlačky často slouží turistům za chutnou krmí“, namísto „turisté často slouží žravým blátotlačkám za chutnou krmí.“ Vydavatelé tvrdili, že první verze je esteticky přijatelnější, a dali si od soudního znalce poezie odpřísáhnout, že co je krásné, je pravdivé, a naopak, co je pravdivé, je krásné. Snažili se tak dokázat, že vinen je sám život, protože není ani krásný, ani pravdivý. Soudci se k tomuto názoru přiklonili a v dojemné závěrečné řeči odsoudili život za pohrdání soudem, a tudíž ho všem přítomným odňali, načež se odebrali na obvyklou příjemnou večerní partii ultragolfu.“ (Adams, I.: *Stopařův průvodce Galaxií*, díl 2, *Restaurant na konci vesmíru*, překlad Jana Hollanová, Argo, Praha 2002, s. 32.)

Poněkud přehnané, nepochybně. Nelze však tomu upřít obecnější vypovídací hodnotu o průvodcích všeho druhu (i těch světem práva), o znalecké a soudní praxi.

Takové a jim podobné ataky od autorů sci-fi nejsou nic neobvyklého. Spíše nás překvapí, že i soudci z britských ostrovů si dovedou ironicky dobírat svůj stav a výkon svého povolání. Zřejmě dodržují domácí zvyk, jenž všem odborníkům ukládá povinnost, aby občas v řeči „shodili“ sebe samé, pokud chtějí být bráni vážně a požívat profesionální prestiž. Proto i Jejich Důstojnosti zahajují svá vystoupení na odborných konferencích aforismem (*Všeobecná povinnost znát právo má jednu výjimku. Neplatí pro soudce Jejeho Veličenstva, neboť jinak by nemusely existovat*

NAKONEC

odvolací instance) nebo anekdotou (Dva soudci vedou tento dialog:

- Tak jsem, na základě mimosoudního smíru, uhradil škodu způsobenou psem.

- Neříkej, vždyť ty přece žádného psa nemáš.

- Já vím, když on ale ten poškozený hrozil,

že to dá k soudu. A kdoví, jak by to tam dopadlo.).

Nejsem ovšem schopen posoudit, zda britské soudnictví má dobrou pověst přesto, že je občas předmětem širavé literární satiry a sebeironie, nebo právě proto.

prof. Petr Hajný



Pro Bulletin advokacie nakreslil Lubomír Lichý

ZUSAMMENFASSUNG

Josef Rubeš:

Über einige ethische Grundsätze alltäglicher Arbeit der Richter und Rechtsanwälte

Die Abhandlung dieses renommierten tschechischen emeritierten Richters, der im Jahre 1994 gestorben ist, befasst sich mit Hauptverhältnisfragen betreffend Richter und Anwälte im Hinblick auf deren Berufsethik. Die Arbeit beinhaltet folgende Abschnitte: Voraussetzungen für die Ausübung der richterlichen Funktion, Führung des Gerichtsverfahrens aus juristischer und ethischer Sicht, Gebrauch der Muttersprache, Beziehung zu anderen Richtern, Beziehung zu Anwälten, Auswahl des Anwalts durch den Klienten, Persönlichkeit des Anwaltes, Übernahme der Vertretung, Vertrauensverhältnis, Ausnutzung aller gesetzlich zulässigen Mittel aus der Sicht der Ethischen Grundsätze, Verhältnis des Anwaltes zum Gericht.

Stanislav Myslík:

Wenige Vergleiche in Vermögenssachen

Die tschechischen Gerichte sind mit einigen hunderttausenden Vermögensstreiten jährlich überschüttet und deren Anzahl verlängert das Verfahren unerträglich. Aber nur ein geringfügiges Prozent davon endet mit einem Vergleich oder wird auf außergerichtlichem Wege, z.B. durch Notariatsakten mit einer Vollstreckbarkeitsklausel, oder im Schiedsverfahren entschieden, auch wenn die Anzahl dieser steigt. Das Institut der Vermittlung und andere alternative Vorgehensweisen fehlen überhaupt. Es gilt deshalb mehr die bisherigen Mittel der Lösung von Streitigkeiten auf gütlichem Wege vor der Eröffnung eines gerichtlichen Verfahrens und in seinem Verlauf zu nutzen. Hierbei sollte die Rolle des Gerichtes aktiver sein als bisher. De lege ferenda könnte man auch darüber nachdenken, von den Beteiligten einen Nachweis darüber zu verlangen, dass sie einen Vergleich versuchten, bei einem Vergleich günstigere Gerichtsgebühren aufzuerlegen und die Möglichkeit der Vermittlung im Gesetz zu regeln.

Jiří Jelínek:

Die Gerichtsbarkeit in Sachen der Jugendlichen und Änderungen im Strafverfahren

Der Artikel behandelt Änderungen im Strafverfahren, die durch das neue, ab dem 1. Januar 2004 gültige Gesetz Nr. 218/2003 Slg., über Gerichtsbarkeit in Sachen der Jugendlichen, hervorgerufen werden. Bei diesem Gesetz handelt es sich um eine spezielle Rechtsnorm im Verhältnis zur Strafprozessordnung bezüglich der Verfahren in Sachen Jugendlicher. Im Artikel werden Änderungen im Strafverfahren beschrieben, zu welchen insbesondere vier neue Grundsätze des Strafverfahrens (der Grundsatz einer besonderen Vorgehensweise bei der Behandlung der Strafsachen von Jugendlichen, der Grundsatz der Zusammenarbeit mit Organen des sozialrechtlichen Schutzes für Kinder, mit Bürgervereinen sowie mit Personen, die Probationsprogramme realisieren, der Grundsatz des Schutzes der Privatsphäre des Jugendlichen, der Grundsatz der Verfahrensdauer und der Grundsatz der Befriedigung der Interessen des Beschädigten), die Verankerung eines speziellen Gerichtes für Jugendliche und eine Änderung der Regel der örtlichen Zuständigkeit dieses Gerichtes, Neuigkeiten im Haftrecht, die Erweiterung der bisherigen Fälle der sog. Abweichung um eine neue Alternative (Verzicht auf die Strafverfolgung des Jugendlichen) sowie die Einführung des Verbotes, in einem Verfahren in Sachen der Jugendlichen einen Strafbefehl anzuordnen, gehören.

ZUSAMMENFASSUNG

Daniela Kovářová:

Die Stellung des Rechtsanwalts als Verteidiger oder Kurator für Jugendliche nach dem 1. 1. 2004

Der Artikel befasst sich mit den Auswirkungen des Gesetzes Nr. 218/2003 Slg. über die Verantwortung der Jugendlichen für gesetzwidrige Taten und über Gerichtsbarkeit in Sachen der Jugendlichen und über die Änderung einiger Gesetze (Gesetz über die Gerichtsbarkeit in Sachen der Jugendlichen) auf die Rechtsanwaltschaft nach dem Inkrafttreten des Gesetzes, d.h. nach dem 1. 1. 2004. Der Rechtsanwalt wird gemäß diesem Gesetz als Verteidiger des Jugendlichen oder – bei Kindern unter fünfzehn Jahre – als sein Kurator auftreten. Da es sich um eine spezialisierte Problematik handelt, fordert die Autorin Rechtsanwältinnen auf, die an der Bestellung in diesem Bereich interessiert sind, ihr Interesse durch eine schriftliche an Gerichtete adressierte Mitteilung zu äußern, wobei die technische Seite die regionalen Vertreter übernehmen könnten. Der Artikel befasst sich auch mit der Höhe der Rechtsanwaltsgebühr für diese Rechtshilfe.

Pavel Vantuch:

Zur möglichen Teilnahme der Verteidigung an der Beweisführung im Hauptverfahren nach dem 1. 1. 2002

Der Artikel befasst sich mit der Möglichkeit einer aktiven Teilnahme der Verteidigung an der Beweisführung im Hauptverfahren nach der Novelle der Strafprozessordnung durch das Gesetz Nr. 265/2001 Slg. Er analysiert die Bestimmung des § 2 Abs. 5, § 89 Abs. 2, § 215 Abs. 2, § 180 Abs. 3 und § 110a StPO. Er betont, dass insbesondere der § 215 Abs. 2 StPO die Möglichkeiten der Verteidigung im „Kampf“ mit dem Staatsanwalt stärkt. Nach wie vor beantragt jedoch die Verteidigung beim Senatsvorsitzenden (beim Einzelrichter) meist weder die Möglichkeit, den Zeugen immer, wenn sie ihn ausfindig machte, zu vernehmen, noch die Möglichkeit, den Sachverständigen, dessen Gutachten sie forderte, anzuhören. Auch trotzdem ist zu erwarten, dass insbesondere die Zeugen- und Expertenvernehmungen zu einem organischen Bestandteil der Verteidigung der Angeklagten im Hauptverfahren werden als eine Reaktion auf die allmählich wachsende Aktivität der klagenden Partei.

Tomáš Šetina:

EU-Gesetzgebung im Internet aus dem Gesichtspunkt der Praxis eines Rechtsanwalts

Der Artikel reagiert auf den vorrausichtlichen EU-Beitritt der Tschechischen Republik im Jahre 2004. Der Artikel soll Rechtsanwältinnen mit den einzelnen Quellen des EU-Rechtes im Internet sowie mit der Informationspolitik der EU allgemein bekannt machen. Er beschreibt kurz die grundlegenden, von der EU betriebenen Informationsserver, beurteilt deren Inhalt sowie das Niveau und die Qualität der bereitgestellten Informationen. Konkret werden die Server EUROPA, CELEX, EUR-LEX, IPR-HELPDESK und das tschechische System ISAP angesprochen.

Der Text bringt eine allgemeine Orientierung in den EU-Informationsquellen und ist als ein bündiger Begleiter für diejenige vorgesehen, die sich in den Normen und anderen Dokumenten der Europäischen Union selbständig und schnell orientieren wollen.

Miloš Holub:

Time-Sharing gemäß dem tschechischen Recht oder schon wieder eine Harmonisierung – einige Anmerkungen

Durch die Novelle des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit dem Gesetz Nr. 135/2002 Sb. wurde der Text des Gesetzes um eine Passage ergänzt, die die Time-Sharing-Verträge (§ 58 – § 65) regeln. Da-

ZUSAMMENFASSUNG

durch sollte die Harmonisierung des tschechischen Rechtes mit der EU-Richtlinie Nr. 94/47/EC erzielt werden. Der Autor weist in seinem Artikel auf einige Fragen hin, welche die Übertragung einer Richtlinie, die ein in unserer Gesetzgebung in dieser Form noch nicht bekanntes Institut, und vor allem die Art und Weise, in der die Übertragung durchgeführt wurde, mit sich bringen.

Jitka Špundová:

Pflichtverteidigung eines Jugendlichen im verkürzten Vorverfahren

Der Beitrag befasst sich mit dem Bestehen der Gründe für eine Pflichtverteidigung in einem verkürzten, gegen einen Jugendlichen geführten Vorverfahren.

Auch in einem verkürzten gegen einen Jugendlichen geführten Vorverfahren besteht ein Grund für Pflichtverteidigung, und deshalb, falls der verdächtige Jugendliche in einem verkürzten Vorverfahren von seinem Recht auf die Wahl eines Anwalts kein Gebrauch macht und falls dieser auch von keiner der im § 37 Abs. 1 der Strafprozessordnung angeführten Personen bestimmt wird, muss der Anwalt bereits in diesem Stadium des Strafverfahrens ohne Rücksicht darauf, ob der Jugendliche verhaftet wurde oder nicht, bestellt werden, und dies auch trotz dessen, dass die Strafprozessordnung keine ausdrückliche Regelung enthält. Diese Pflicht ergibt sich zwar unmittelbar weder aus dem § 36 Abs. 1 Buchst. c) noch aus dem § 291 Abs. 1 der StPO, es wird hier jedoch mangels einer ausdrücklichen Regelung die Bestimmung des § 179b Abs. 2 Satz drei der StPO per analogiam angewandt.

Jiří Štancl:

Verwaltungsgericht oder allgemeines Gericht?

Zusammenfassung: Der Beschluss des Amtes für Industrieigentum über die Eintragung einer Marke oder eines Gebrauchsmusters, über deren Streichung usw. stellt einen Beschluss über öffentlich-rechtlichen Anspruch dar. Lehnt das Oberste Verwaltungsgericht eine Klage gegen einen solchen Verwaltungsbeschluss mit der Begründung ab, dass es sich um einen privatrechtlichen Anspruch handelt, da der Schwerpunkt der Regelung von Industrierechten traditionell im Privatrecht liegt, geht es nicht richtig vor.

František Penk:

Was gilt – die Novelle oder die durch diese Novelle novellierten Gesetze? (die Unsicherheit besteht nach wie vor)

Der Artikel verweist auf die schwankende Entscheidungspraxis des Verfassungsgerichtshofes in der Frage der Gültigkeit einer Gesetznovelle danach, wenn diese in Kraft tritt. Der Verfassungsgerichtshof lehnt manchmal ihre Aufhebung damit ab, dass ihre andere Gesetze novellierenden Bestimmungen Bestandteil dieser Gesetze im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Novelle wurden und sie allein daher kein Bestandteil der Rechtsordnung der CR mehr sind. In anderen Fällen wird die Novelle als ein selbständiger Bestandteil der Rechtsordnung aufgehoben. Auch die Gesetzgeber, die die Aufhebung einer solchen Novelle beantragen, sind selbst nicht sicher, ob sie die Aufhebung der Novelle an sich oder die Aufhebung derjenigen durch diese Novelle novellierten Gesetzbestimmungen beantragen sollen. In einem Rechtsstaat sollte jedoch an erster Stelle die Sicherheit darüber herrschen, welche Rechtsnormen Bestandteil seiner Rechtsordnung sind und welche nicht. Ein Teil der Entscheidungspraxis des Verfassungsgerichtshofes in dieser Richtung bringt jedoch nicht eine solche Sicherheit, sie hat eher eine gegensätzliche Wirkung.

SUMMARY

Josef Rubeš:

About some ethical principles in the everyday work of judges and attorneys

The article of this prominent Czech emeritus judge, who died in 1994, covers the principal issues of relationship concerning the judge and attorney with respect to the professional ethics. The paper includes these sections: Prerequisites for the pursuance of judicial function, Conduct of court proceedings from the legal and ethical point of view, Use of the mother tongue, Relation to other judges, Relation to attorneys, Choice of attorney by the client, Attorney's personality, Acceptance of the representation, Confidential relation, Utilization of all legally permitted means in terms of ethical principles, Attorney's relation to court.

Stanislav Myslík:

Very few settlements in assets disputes

The Czech Courts are overburdened with several hundred thousand asserts disputes annually and this volume extends the proceedings unjustifiably. Only an inappreciable percentage of such disputes end up with a settlement or are resolved out of Court e. g. with Notarial Deeds with an enforcement clause or in arbitration, although the number of arbitration cases is increasing. Quite missing is mediation and other alternative dispute resolutions. It is, therefore, necessary to make better use of the existing means for settlement prior to institution of Court proceedings and, in particular, during Court proceedings. The role of Courts should be more active in this respect than up to now. De lege ferenda consideration should be given to the duty imposed on Parties to prove that settlement was attempted and provide financial incentives in Court charges for this purpose. Furthermore, to adopt legislation supporting mediation of disputes.

Jiří Jelínek:

The judicial system in matters concerning young people and women in criminal proceedings (notes on the orientational study)

The article deals with changes in criminal procedure brought about by the new Law No 218/2003 Coll. – On Judicature in Juvenile Cases, which is effective since January 1, 2004. This law is a special legal enactment in relation to the Code of Criminal Procedure concerning procedure in juvenile cases. The article describes changes in criminal procedure, which include in particular four new fundamental principles of criminal procedure (the principle of specific approach to the hearing of criminal case concerning juveniles; the principle of co-operation with the social and legal child protection authority, citizen interest groups and persons performing probation programs; the principle of protection of privacy of the juvenile; the principle of swiftness of the procedure and the principle of satisfaction of the interest of the injured), incorporating special juvenile court and change of the rule on local jurisdiction of such court, novelties in the custodial law, extension of the hitherto cases of so-called „diversion“ by a new alternative (withdrawal from criminal prosecution of a juvenile) and introduction of a ban on issuing penal writ in juvenile case proceedings.

Daniela Kovářová:

Advocate's position as a juvenile defence counsel or a guardian ad litem after January 1, 2004

The article deals with the impact of the Law No 218/2003 Coll., „On responsibility of juveniles for unlawful acts, on judicature in juvenile cases and on amendment of certain laws (Law on Judica-

SUMMARY

ture in Juvenile Cases)" on the advocacy after the Law comes into force, i.e. after January 1, 2004. According to this Law, an advocate will act as a juvenile defence counsel or a guardian ad litem of a child younger than fifteen. In view of the specialised nature, the author encourages advocates, who are interested in appointment in this field, to express their interest in a written notice addressed to the courts, while the technical side could be taken charge of by the regional representatives. The article also handles the amount of the advocate's remuneration for providing this legal aid.

Pavel Vantuch:

To the opportunity of defence to take part in evidence during trial after January 1, 2002

The article deals with the opportunity of defence to take an active part in evidence during trial after the amendment of the Code of Criminal Procedure performed through the Law No 265/2001 Coll. It analyses the provisions of s. 2 par. 5, s. 89 par. 2, s. 215 par. 2, s. 180 par. 3 and s. 110a of the Code of Criminal Procedure. It stresses that in particular s. 215 par. 2 of the Code increases the opportunity of defence in „competition“ with the Public Prosecutor. Even in present, however, the defence in most cases do not ask the Presiding Judge (Single Justice) for the opportunity to perform examination in chief of the witness in all cases, when they find him/her; oftentimes they do not even ask for the opportunity to hear an expert witness, the expert opinion of whom they requested. It can be nevertheless anticipated that particularly the hearings of witnesses and expert witnesses will gradually become an organic component of the defence of the charged within the trial, as a response to the slowly increasing activity of the prosecution side.

Tomáš Šetina:

EU legislation on the Internet from the advocate's practice viewpoint

The article responds to the anticipated accession of the Czech Republic to the European Union in 2004. The purpose of the article is to acquaint the advocacy public with the individual resources related to the European Union legislation on the Internet and with the Information Policy of EU as a whole. It briefly describes the principal information servers operated by EU, evaluates their content, standard and quality of the information offered. Specifically, servers EUROPA, CELEX, EUR-LEX, IPR-HELPDESK and the Czech system ISAP are mentioned.

The text provides basic orientation in the EU information resources and it is composed as a brief guide for those, who want to orient themselves in the European Union standards and other documents independently and quickly.

Miloš Holub:

Time-sharing according to the Czech Law or one more harmonisation – a few notes

An amendment of the Civil Code performed by Law No 135/2002 Coll. complemented the Law text by a part regulating Time-sharing Contracts (ss. 58 – 65). This should have ensured the harmonisation of the Czech Law with the EC Directive 94/47/EC. In his article, the author points out certain issues that the transposition of the Directive, regulating an institute not known to the Czech Law in this form as yet, and in particular the way, in which it was performed, brings.

SUMMARY

Jitka Špundová:

The necessary defence of minors in summary proceedings (concerning a single decision)

The entry deals with the existence of reason for required defence within summary preliminary procedure conducted against a juvenile.

Even in a summary preliminary procedure conducted against a juvenile, there is a reason for required defence. Therefore, if a juvenile suspect within summary preliminary procedure does not make use of his/her right to choose a defence counsel and if none of the persons listed in s. 37 par. 1 of the Rule of Criminal Procedure (Cr.P.) chooses him/her one, a defence counsel is to be designated for him/her already in this phase of the criminal procedure notwithstanding whether he/she has been detained or not, despite the fact that the Rule of Criminal Procedure does not contain express regulation. Although this obligation follows directly neither from the provision of s. 36 par. 1c) nor from s. 291 par. 1 of the Cr.P., nevertheless, in case of lack of express legal regulation, provision of s. 179b par. 2 sentence three of the Cr.P. should be applied here per analogiam.

Jiří Štancl:

Administrative Court or General Court?

Summary: The decision of the Industrial Property Office (Úřad průmyslového vlastnictví) on registration of a trademark or utility design, on their cancellation and the like, is a decision on a public-law claim. If the Highest Administrative Court (Nejvyšší správní soud) dismisses a case against such administrative decision on grounds that this is a private law claim, as the core of regulation of the industrial rights lies traditionally within the private law, it does not proceed in the proper way.

František Penk:

What is valid – the amendment or the laws amended by it? (uncertainty continues)

The article points out the vacillating decision practice of the Constitutional Court on the issue of amendment validity after it comes into force. Sometimes, the Constitutional Court dismisses the motion for abolition on the grounds that its provisions amending other laws have become their part at the moment, when the amendment came to force and, therefore, no longer constitute a part of the CR System of Law independently. Another times, however, the Constitutional Court dissolves such amendment as an independently existing part of the System of Law. Because of this, not even the legislators submitting the motion for abolition of such amendment are sure, whether they should propose its abolition as a whole or abolition of such provisions of the law that was amended by it. Admittedly, certainty on, which legal provisions constitute a part of its System of Law and which ones do not, should be the first concern in a state governed by law. However, part of the Constitutional Court decision practice in this direction does not create such legal safeguard, on the contrary, it operates in the opposite direction.

 INHALTSVERZEICHNIS

LEITARTIKEL

Stanislav Balík: Ad informandum 12

BEDEUTENDE ERNENNUNG

Ernennung von Herrn JUDr. Karel Čermák zum Justizminister der Tschechischen Republik 16

ZEHN JAHRE DES OBERSTEN GERICHTSHOFS DER TSCHECHISCHEN REPUBLIK IN BRNO

Rede der Vorsitzenden des Obersten Gerichtshofs der Tschechischen Republik Frau JUDr. Iva Brožová anlässlich der feierlichen Versammlung am 10. 9. 2003 17

ARTIKEL

Josef Rubeš: Über einige ethische Grundsätze alltäglicher Arbeit der Richter und Rechtsanwälte 19

Stanislav Myslíl: Wenige Vergleiche in Vermögenssachen 30

Jiří Jelínek: Die Gerichtsbarkeit in Sachen der Jugendlichen und Änderungen im Strafverfahren (Anmerkungen zum Orientierungsstudium) 34

Daniela Kovářová: Die Stellung des Rechtsanwalts als Verteidiger oder Kurator für Jugendliche nach dem 1. 1. 2004 50

Pavel Vantuch: Zur möglichen Teilnahme der Verteidigung an der Beweisführung im Hauptverfahren nach dem 1. 1. 2002 53

Tomáš Šetina: EU-Gesetzgebung im Internet aus dem Gesichtspunkt der Praxis eines Rechtsanwalts 63

Miloš Holub: Time-Sharing gemäß dem tschechischen Recht oder schon wieder eine Harmonisierung – einige Anmerkungen 67

DISKUSSION

Jitka Špundová: Pflichtverteidigung eines Jugendlichen im verkürzten Vorverfahren (über einen Beschluss) 72

Jiří Štancl: Verwaltungsgericht oder allgemeines Gericht? 80

POLEMIK

František Penk: Was gilt – die Novelle oder die durch diese Novelle novellierten Gesetze? (die Unsicherheit besteht nach wie vor) 81

Redaktionsanmerkung Herrn Doc. JUDr. Vladimír Mikule zum vorherigen Beitrag 85

AUS DER TSCHECHISCHEN RECHTSANWALTSKAMMER

1) Informationen über die Vorstandssitzung der ČAK am 8. – 9. 9. 2003 88

2) Mitteilung der Tschechischen Rechtsanwaltskammer zur Werbung 89

3) Ergebnisse der Anwaltsprüfungen vom September/Oktober 2003 89

4) Widerruf der Stellungnahme in der Tarifsache 90

I N H A L T S V E R Z E I C H N I S

- 5) Information über ein gemeinsames Seminar für Rechtsanwälte und Steuerberater
(Prag, 3. Oktober 2003) 91
- 6) Information über die Fortsetzung des Englischkurses für Rechtsanwälte 91

ANTWORTEN AUF FRAGEN

- zur Gewährung von Rechtsleistungen durch ein unbefugtes Subjekt 92
- zur Frage der Aufhebung der Bestellung eines Rechtsanwalts – Vertreters des Beteiligten
im zivilrechtlichen Verfahren 92

AUS DER DISZIPLINARPRAXIS

Es handelt sich um eine schwerwiegende Pflichtverletzung seitens des Rechtsanwalts, falls er nach der Beendigung des Mandats die übernommene Anzahlung auch trotz eines Wunsches des Klienten nicht abrechnet. (**Jan Syka**) 93

AUS DER RECHTSPRECHUNG

- Zum Anspruch des Rechtsanwalts auf Spesen bei inländischen Dienstreisen 95
- Zu Erfordernissen der Belehrung der Beteiligten gemäß dem § 119a Abs. 1
Zivilprozessordnung 96
- Zur Zulässigkeit einer Audioaufnahme als Beweises im zivilrechtlichen Verfahren.
Zur Beurteilung der Bedeutung von Rassendiskriminierung aus dem Gesichtspunkt
des finanziellen Ersatzes eines immateriellen Schadens 100
- Folgen der mangelnden vorherigen und schriftlichen Zustimmung eines
Gemeindeamtes gemäß dem § 3 Abs. 2, 4 des Gesetzes über die Miete und
Untermiete von Gewerberäumen in der Fassung vor der Novelle Nr. 302/1999 Slg.
für die Gültigkeit eines Mietvertrages für Gewerberäume, der vor dem Inkrafttreten
der Novelle Nr. 302/1999 Slg. abgeschlossen wurde. 102
- Zur Frage der Zustellungszeit im Verhältnis zur Einschränkung der Verfügung über eine
Immobilie 105

Aus den in anderen Fachzeitschriften veröffentlichten Entscheidungen
(V. Mandák) 107

WIR HABEN FÜR SIE GELESEN 116

AUS DEM AUSLAND

Slowakei: Bulletin der slowakischen Rechtsanwaltschaft Nr. 4/2003 (**Jaroslava Vanderková**) 119

INTERNATIONALE BEZIEHUNGEN

- Abkommen über die Zusammenarbeit zwischen dem polnischen Hauptrechtsanwaltsrat
und der Tschechischen Rechtsanwaltskammer unterschrieben 120
- 1. tschechisch-deutsches Rechtsanwaltsforum (12. – 14. 9. 2003, Nový Berštejn) 122
- Jahressammlung der Mazedonischen Rechtsanwaltskammer 124

INHALTSVERZEICHNIS

• Tage der Slowenischen Rechtsanwälte	125
• Jahrestage der Fakultät für Rechtsanwälte im Edinburgh	125
REZENSIONEN, ANNOTATIONEN	
Winterová, A.: Zivilprozessordnung mit Erklärungen und Rechtsprechung (rezensiert von Alena Macková)	126
Mikeš, Jiří – Muzikář, Ladislav: Erbrecht (rezensiert von Alena Macková)	126
Dvořák, Tomáš: Offene Handelsgesellschaft (-red.-)	127
Neue Regelung der Verwaltungsgerichtsbarkeit – Verwaltungsgerichtsordnung (-red.-)	128
Chrastilová, Brigita – Mareš, Petr: Der Staatspräsident Václav Havel und sein Einfluss auf die tschechoslowakische und tschechische Rechtsordnung (J. M.)	128
Übersicht der Rechtsprechung: Straftaten gegen Eigentum – Veruntreuung (J. M.)	129
Übersicht der Rechtsprechung in Sachen der geschäftlichen Schuldverhältnisse (J. M.)	129
AUS DEN ZEITSCHRIFTEN (Jaroslava Vanderková)	130
PRESSE ÜBER RECHTSANWALTSCHAFT (Jaroslava Vanderková)	135
VERSCHIEDENES	
Ergebnisse des 13. Jahrgangs des Tennisturniers der tschechischen Rechtsanwaltschaft	137
Am Rande der Sportspiele der Rechtsanwaltschaft in Nymburk am 19. – 21. 9. 2003 (Václav Král)	137
Einladung zu Seminaren 2004	138
Korrektur	139
ZUM SCHLUSS	
Über die Gerichtsbarkeit und fremde Wiesen (Petr Hajn)	140
Zeichnung von L. Lichý	141
ZUSAMMENFASSUNG	142
ANZEIGEN	154

TABLE OF CONTENTS

EDITORIAL

Stanislav Balík: Ad informandum	12
--	----

A SIGNIFICANT APPOINTMENT

The appointment of Dr. Karel Čermák by the Minister of Justice of Czech Republic	16
--	----

TEN YEARS OF THE SUPREME COURT OF THE CZECH REPUBLIC IN BRNO

A speech by the Chairwoman of the Supreme Court of the Czech Republic, Dr. Ivy Brožová at the celebratory gathering held on 10. 9. 2003	17
---	----

ARTICLES

Josef Rubeš: About some ethical principles in the everyday work of judges and attorneys	19
Stanislav Myslík: Very few settlements in assets disputes	30
Jiří Jelínek: The judicial system in matters concerning young people and women in criminal proceedings (notes on the orientational study)	34
Daniela Kovářová: Advocate's position as a juvenile defence counsel or a guardian ad litem after January 1, 2004	50
Pavel Vantuch: To the opportunity of defence to take part in evidence during trial after January 1, 2002	53
Tomáš Šetina: EU legislation on the Internet from the advocate's practice viewpoint	63
Miloš Holub: Time-sharing according to the Czech Law or one more harmonisation – a few notes	67

DISCUSSION

Jitka Špundová: The necessary defence of minors in summary proceedings (concerning a single decision)	72
Jiří Štancl: The administrative court or general court?	80

POLEMIC

František Penk: What is valid – the amendment or the laws amended by it? (uncertainty continues)	81
Dr. Vladimír Mikule's editorial comments on the previous contribution	85

FROM THE CZECH BAR ASSOCIATION

1) Information on the meeting of the Czech Bar Association held on 8.–9. 9.2003	88
2) Information of the Czech Bar Association on the advertisement	89
3) The results of the bar examinations held in September/October 2003	89
4) The revocation of the statement concerning tariff matters	90
5) Information on the joint seminar for barristers and tax advisors (Prague, 3rd October 2003)	91
6) Information on the continuation of the English course for barristers	91

TABLE OF CONTENTS

ANSWERS TO QUESTIONS

- on the provision of legal services by an unauthorised subject 92
- on the question of the cancellation of the barrister-participant representative provisions in civil law proceedings 92

FROM DISCIPLINARY PRACTISE

This involves a serious breach in the responsibilities of a barrister, if he or she does not settle the received advance payment after the conclusion of the representation, despite being requested to do so by the client. **(Jan Syka)** 93

FROM THE JUDICATURE

- On the entitlements of a barrister to food allowances on domestic work trips 95
- On the prerequisites for instructing the participants according to section 119a, section 1 of the Code of Civil Procedure 96
- On the admissibility of audio recordings as evidence in civil law proceedings and on the appraisal of the significance of racial discrimination from the point of view of monetary compensation for non-monetary injuries. 100
- The consequences of the insufficient prior written agreement of the Municipal Authority according to section 3, subsections 2 and 4 of the Non-Residential Area Lease and Sub-Lease Act in the wording prior to amendment N^o 302/1999 Coll. with regard to the validity of lease contracts for non-residential areas concluded prior to amendment N^o 302/1999 Coll. came into legal effect. 102
- On the question of the delivery period in relation to the limitation of the disposal of real estate 105

From decisions published in other specialist periodicals (V. Mandák) 107

WE HAVE READ THE FOLLOWING ON YOUR BEHALF 116FROM ABROAD

Slovakia: the Slovak Advocacy Bulletin N^o 4/2003 **(Jaroslava Vanderková)** 119

INTERNATIONAL RELATIONS

- The signed agreement on cooperation between the Polish Barrister's Council and the Czech Bar Association 120
- The 1st Czech-German Barrister's Forum (12. – 14. 9. 2003, Nový Berštejn) 122
- The annual assembly of the Macedonian Bar Association 124
- The Days of Slovenian Lawyers 125
- The anniversary of the Barrister's Faculty in Edinburgh 125

REVIEWS, ANNOTATIONS

Winterová, A.: The Civil Procedure Code with explanations and jurisdiction (reviewed by Associate Professor Dr. Alena Macková) 126

TABLE OF CONTENTS

Mikeš, Jiří – Muzikář, Ladislav: Inheritance law (reviewed by Associate professor Dr. Alena Macková)	126
Dvořák, Tomáš: Public limited company (editors)	127
The new regulations for the administrative judiciary/the Administrative Rules of Procedure (editors)	128
Chrastilová, Brigita – Mareš, Petr: The president of the republic Václav Havel and his influence on Czechoslovak and Czech legislation (J. M.)	128
A summary of jurisdiction: Criminal offences against property – fraud (J. M.)	129
A summary of jurisdiction in matters of commercial relations (J. M.)	129
<u>FROM MAGAZINE LITERATURE (Jaroslava Vanderková)</u>	130
<u>THE PRESS ON ADVOCACY (Jaroslava Vanderková)</u>	135
<u>VARIOUS</u>	
The results of the 13th year of the nationwide Czech barristers' tennis tournament	137
At the edge of the barristers' sports games in Nymburk on 19. – 21. 9. 2003 (Václav Král)	137
An invitation to the 2004 seminar	138
Erratum	139
<u>IN CONCLUSION</u>	
About the judicial system and foreign fields (Petr Hajn)	140
Drawings: L. Lichý	141
<u>SUMMARY</u>	145
<u>ADVERTISEMENT</u>	154





ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA, NÁRODNÍ TŘÍDA 16, 110 00 PRAHA 1

BULLETIN ADVOKACIE, vydává Česká advokátní komora v Praze (IČO 66 000 777) v nakladatelství Milan Horák - REGO, P. O. BOX 66, 161 01 Praha 6, telefon 233 311 385. Vychází 12x ročně. Přetisk povolen jen se souhlasem redakce. Adresa redakce: Česká advokátní komora, Národní třída 16, 110 00 Praha 1, telefon 221 729 011, fax 224 932 989, e-mail: ponahla@cak.cz. **Předseda redakční rady: JUDr. PhDr. Stanislav Balík. Šéfredaktor: JUDr. Václav Mandák, CSc., zástupkyně šéfredaktora: JUDr. Lygie Snášelová. Tajemnice redakce: Jana Ponáhlá. Redakční rada: JUDr. Jiří Cisař, JUDr. Milan Holub, CSc., prof. JUDr. Marie Kalenská, DrSc., JUDr. Ladislav Krym, prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., JUDr. Jan Luhan, JUDr. Michal Mazanec, doc. JUDr. Vladimír Mikule, CSc., JUDr. Jiří Mucha, doc. JUDr. Jiří Pipek, CSc., JUDr. Tomáš Pohl, doc. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D., JUDr. Helena Šteflová a JUDr. Zdeněk Štencl, prof. JUDr. František Zoulik, CSc.** Objednávky předplatného zasílejte na adresu: ČAK, Národní třída 16, 110 00 Praha 1. Cena čísla 65 Kč, zvýhodněné roční předplatné 650 Kč (včetně zvláštních čísel), plus poštovné. Advokátům a advokátním koncipientům se rozesílá zdarma. Celé znění každého čísla vychází též na internetu (www.cak.cz). Předáním rukopisu redakci vyjadřuje autor souhlas se zveřejněním též na internetu. Toto číslo vyšlo 10. 12. 2003. Sazba: Dr. Josef Ženka, Praha 8. Tisk: Tiskárna BCS, s. r. o., Chrást 59, 289 14 Poříčany. Obálka a grafická úprava Kateřina Slavíková. MK ČR 6469. ISSN 1210-6348.

Milan
Horák NAKLADATELSTVÍ Rego

BULLETIN ADVOKACIE
*byl v anketě Karlovarských
právnických dnů oceněn pětikrát
(v letech 1994, 1998, 1999, 2001, 2002)
jako nejlepší právnícký časopis
v České republice*