

**Úvodník**

Karel Čermák: Možnost nebýt	3
-----------------------------	---

**Články**

Kalenská Marie: Manažerská smlouva v českém právním řádu	6
Barancová Helena: Výkon závislej práce vo vztahu k zmluvným typom pracovného a obchodného práva	15
Baudyš Petr: Účinky prohlášení konkurzu na řízení o povolení vkladu do katastru	20
Procházka Antonín: Byt jako předmět občanskoprávního vztahu s k přihlédnutím k restituci	26
Hrušáková Milana, Novák Tomáš: Tzv. nesporný (smluvený) rozvod a mediace	29
Loudová Milada, Sieglová Zuzana, Brdička Radim: Naše zkušenosti s DNA analýzou při řešení otázek sporného otcovství	35
Jurčík Radek: K některým oprávněním obhájce v trestním řízení	46

**Z České advokátní komory**

1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané ve dnech 8. a 9. 3. 1999	50
2) Stanovisko představenstva ČAK k otázce povinnosti mlčenlivosti správce konkurzní podstaty ve smyslu § 21 zák. o advokacii	51
3) Informace o zasedání výboru pro výchovu ČAK	52
4) <u>Termíny školení advokátních koncipientů v II. pololetí 1999</u>	53
5) Advokáti se znalostí německého jazyka – sdělení	53

**Z kárné praxe**

Zmeškání lhůty k podání odvolání je závažným porušením povinnosti advokáta. Stejně tak je porušením této povinnosti, jestliže advokát opožděně odvolání dá doručit soudu prostřednictvím svého známého policisty.	53
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Názor**

Ke školení advokátních koncipientů (Štěpán Štastník)	55
------------------------------------------------------	----

<b>Víte, že</b> (Stanislav Balík)	57
-----------------------------------	----

**Z minulosti**

Ehlová Marta: Vivat dědička Země české	58
----------------------------------------	----

## Obsah

---

### Recenze

- Stolínová J., Mach J.: Právní odpovědnost v medicíně  
(recenzent Jan Štěpán) 63

### Ze zahraničí

- Olmrová-Nykodýmová Petra: Bezplatná právní pomoc ve vybraných evropských státech ve světle Evropské úmluvy o zasílání žádostí o právní pomoc 70
- Ovečková Olga: Novelizácia právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným v Slovenskej republike a ochrana veriteľov 80

**Z odborného tisku** (Připravuje Jaroslava Vanderková) 91

**Tisk o advokacii** (Připravuje Květa Slavíková) 94

### Různé

- 1) Sportovní spolek Východočechů 100
- 2) Kursy němčiny v rakouském Grazu 101
- 3) Oprava telefonního čísla 101
- 4) Rozsudky Evropského soudu ve Štrasburku na internetu 101
- 5) Platnost XII. Haagské Úmluvy o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin v ČR 104

**Nakonec** 102

**Inzerce** 105

Příhláška na školení advokátních koncipientů – formulář

### **VÝZVA ADVOKÁTŮM K POSKYTNUTÍ PŘÍSPĚVKU NA HUMANITÁRNÍ AKCE PRO UPRCHLÍKY Z KOSOVA**

Představenstvo ČAK se usneslo na své schůzi dne 13. 4. 1999 požádat advokáty, aby poskytli v co nejkratší době finanční příspěvek na humanitární akce pro uprchlíky z Kosova.

Příspěvky lze zasílat na **zvláštní konto ČAK, č. ú. 89703/0300, v. s. 333**, vedené u ČSOB Praha 1.

Představenstvo rozhodne na nejbližší schůzi o způsobu nakládání s výtěžkem tak, aby byl spolehlivě a efektivně využit.

Za projev dobré vůle účastí na této humanitární akci představenstvo všem dárcům předem děkuje.

O výsledku bude Bulletin advokacie čtenáře informovat.

JUDr. Karel Čermák, předseda

### **Možnost nebýt**

Nadpis zní, rád to připouštím, poněkud morbidně, ale vaše obavy, že dnes za bředneme do hamletovských problémů volby naší individuální existence či neexistence, jsou zbytečné. Obávat se nemusíte ani toho, že bych snad přes možnost nebytí vedl rozumový důkaz boží existence, jak to kdysi tak elegantně a vtipně, byť nikoliv nevývratně, provedl Tomáš Akvinský. Nám půjde spíš jen o Tomášova empirická východiska, která patrně ani veškerý vědecký a technický pokrok, dosažený za tu řadu století, která uplynula od realizace možnosti Tomášova nebytí až dodnes, nedokázal vyvrátit. Zda z těchto pozorování nějaké závěry – a jaké – budeme schopni vůbec vyvodit, je už jiná věc. Možnost nebytí je imantní nejen všem individuálním projevům života, včetně lidského, ale hluboce a neodvratně tkví i v existenci nejrůznějších živých společenství, včetně lidstva jako celku, jak to zásadně dobře pozorují naši ekologisti. Dinosauři a mamuty zkrátka možnost nebytí už postihla stejně jako Suméry nebo Chetity a lední medvědi či Češi si sotva mohou myslet, že jim možnost neexistence nehrozí. Důkladné pozorování též neživého světa nás ve skutečnosti čím dál tím více ujišťuje i o tom, že ani v této oblasti není nic, čemu by ztráta existence nehrozila, od malinkých molekul a atomů počínaje, až po ty hvězdy, galaxie, ba celý vesmír, který se, jak prý známo, od velkého třesku neznámo kam rozpíná a bůhví kdy se zase začne smršťovat, takže by si žádný z nás nemohl vsadit ani korunu na jeho trvalou bezproblémovou existenci.

Náš pobyt v existenci je tedy pobytem na tenké slupce bažiny, kdy nám neustále hrozí, že se slupka prolomí a vyvalí se na nás chaos, jež nás pohltí. Lidstvo svou prchavou existenci založilo na zpevňování té tenké slupky, která je oděluje od onoho pro ně nepochopitelného chaosu, mezi nímž se jeho existence odehrává. Vůle k existenci se tedy projevuje jako řád, na rozdíl od ne-řádu, který se na nás valí ze všech stran.

Při pobytu na tenké slupce řádu chce každý z nás ještě dosáhnout štěstí; a neví, jak ho hledat. Čekáme na nabídku štěstí. Rádi přijímáme nabídku moderní ekonomie, protože je tak prostá a snadno srozumitelná. Štěstí je větší uspokojování potřeb, tedy větší a větší spotřeba statků, o jejichž existenci jsme ještě včera neměli ani ponětí. Větší a větší spotřebu může zajistit jen stále rostoucí rozvoj. Větší rozvoj a spotřebu všelijak měříme a myslíme si, že měříme štěstí. Pevnější měna, menší inflace, stoupající Dow-Jonesův index – více štěstí. Brání řád

příznivému vývoji burzovních indexů a větší produktivitě? Řád brání našemu štěstí. Odstraňme řád, zvýšíme své štěstí. Slupka, po níž chodíme, se nám začíná povážlivě houpat pod nohama. Ale co – hlavně mít trochu víc toho pokakaného štěstíčka. Carpe diem. Po nás potopa. Ostatně starý popelář Doolittle, který a tom pokakaném štěstíčku v *My Fair Lady* tak hezky zpívá, jen dávno předznamenal současnou statistiku, ke které se nikdo nechce znát. Zvýšení platu o 10 % – a tudíž úměrné zvýšení životních požitků – by jako šťastnou událost ve svém životě posuzovalo pouhých asi 20 % nejhůře placených příjemců mzdy. Pro ostatní je štěstí někde jinde.

Primitivní ekonomie nás ke štěstí nedovede. Nedovede ke štěstí ani těch 20 % nejchudších, kterým by větší spotřeba ještě trochu toho podělaného štěstí přinesla. Ti totiž ze strmě rostoucích národohospodářských křivek nic mít nebudou a budou si svých pár rumů navíc muset stejně jenom přát. Štěstí není spotřeba. Štěstí je řád. Štěstí je, že se nám nehoupá půda pod nohama. Štěstí je, že se na nás nesápe chaos. Štěstí je možnost být.

Vytvořit řád je věcí většiny. Většina si především musí řád přát a chápat ho jako štěstí možnosti být. Řád musí být spravedlivý, aby ho většina takto chápala. Podkopávat řád, jak se kdysi krásně říkalo, může jen zanedbatelná menšina. Řád nevybuduje vojsko ani policie. Řád a úcta k řádu a štěstí z řádu musí být uvnitř každého jednotlivce.

Vedle písničky starého Doolittla mě napadá ještě jedna naše stará dělnická písnička: ... a bourali vesele staré řády zpuchřelé. Vyměňovat rohože, latě a můstky, které mě drží nad bažinou samozřejmě mohu, ale musím mít připraven nový materiál, snad i kvalitnější, než byl ten předchozí. Vesele bourat a nevědět, co dál, znamená potopit se do bažin až po hlavu, ne-li až nad hlavu. To už se nám jednou stalo; bourali jsme tak vesele, že v tom dodnes vězíme až po uši.

Pravda, řád nás omezuje, a to počínaje tím, že nepliváme na podlahu, až po tu státní suverenitu. Ale bažina se pod námi nehoupá. Jaké štěstí!

A tak tedy říkám řád, ba spravedlivý řád.

NATO – řád. Sotva jsme ho přijali, neváhali jsme si do něho trochu kopnout. Kdybychom měli na víc, klidně bychom ho podkopali, bez sebemenšího tušení, čím ten most přes bažinu nahradíme. Hanebně špatný příklad pro každého u nás, kdo by stále jen vesele boural.

Evropská unie – řád. Pravda, blbá práce, zpevnit kus naší bažiny podle osvědčeného vzoru. Obtížné, nést společnou odpovědnost za větší kus chaosu. Radši si v tom zůstaneme sami až po uši, ale budeme nepochybně suverénní až

do té doby, než se úplně potopíme. Rovněž hanebný příklad pro každého u nás, kdo nechce respektovat žádný řád.

Náš právní řád – řád, jako když vyšije. Než bychom si vypůjčili pár osvědčených zpevňovacích prostředků někde jinde, zase už radši rychle podstrčíme pár prohnílych prkýnek pod ty, kteří jsou v bažině až po uši. Banky, průmysloví giganti a jiní monopolisti nás tak stáhnou do chaosu všechny, kteří ještě jakž takž dýcháme. Hanebný příklad pro každého u nás, kdo je ochoten připustit, že v řádu je štěstí.

Advokátní řád – v Evropě tradiční řád v obou slova smyslech, tedy Rechtsanwaltsordnung (právně závazná pravidla pro výkon povolání a jeho organizaci) a Ordre des Avocats (společenství osob vykonávajících určitou činnost podle přísně řízeného záměru). A u nás? Neslyším už zase z parlamentních lavic nářev té odrhovačky, jak máme bourat vesele staré řády zpuchřelé? Co se nám za to nabízí? Více spotřebních požitků v zaneřáděné bažině? Taky špatný příklad pro každého, koho by napadlo kousek spravedlivého řádu vůbec někde položit.

Možnost nebýt je imanentní všemu, co z tohoto světa poznáváme. Řád je jistá obrana proti možnosti nebýt. Prodlužujeme možnost být, a proto je v něm štěstí. Řád vykazuje nám, postmoderním tulákům, o nichž jsme meditovali posledně, nějaké pevné místo a úkol při přechodu chaotické bažiny. To místo je náš domov a naše štěstí, jakkoliv nejisté. Toto místo si hájíme a jsme v něm dosažitelní i bez mobilů. Užíváme si v něm toho největšího požitku: možnosti být.

Karel Čermák



Duben 1999.

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

Dnes na stranách 91 – 94.

**Prof. JUDr. Marie Kalenská, DrSc.,**  
Právnická fakulta UK Praha, advokátka

## ***Manažerská smlouva v českém právním řádu***

Prof. Dr. Helena Barancová, DrSc., seznamuje ve své studii uveřejněné v tomto čísle a nazvané „Výkon závislej práce vo vztahu k zmluvným typom pracovného a obchodného práva“ českého čtenáře s problémy, s nimiž se setkává v právu a praxi na Slovensku při odměňování manažerů. Autorka se snaží hledat cesty, jak nesprávnostem při odměňování manažerů předcházet. Její hodnotná studie v mnohém připomíná i naše problémy, s některými jejími úvahami i závěry se můžeme ztotožnit, i když naše právní úprava i praxe se v některých směrech liší. Rozdílné jsou podmínky poskytování a výše odstupného zaměstnance, neboť činí na Slovensku 2–5 průměrných výdělků, zatímco u nás pouze 2 měsíční průměrné výdělky. Zákaz užívání obchodních smluv namísto pracovních smluv, tzv. švarcsystému, trvá u nás již řadu let a naopak se setkáváme s pochybnostmi o nutnosti a užitečnosti takového zákazu se zřetelem na některá ustanovení Listiny základních práv a svobod. Na Slovensku je naproti tomu podle uvedené autorky časté paralelní užívání pracovních smluv a obchodněprávních smluv mezi pracovníkem a zaměstnavatelem. I u nás se s tímto jevem můžeme setkat. Častějším jevem u nás jsou však manažerské smlouvy anebo dodatky k pracovním smlouvám, nazvaným „dohoda o pracovních podmínkách“.

Proto se budeme podrobněji zabývat manažerskou smlouvou. Základní otázkou bude charakter manažerské smlouvy. Jde o smlouvu, která není upravena jako zvláštní smluvní typ. Jejím obsahem jsou však některé pracovněprávní závazky, vedle nich však i závazky, které překračují rámec pracovního práva. Manažerské smlouvy např. zakotvují vedle pracovněprávních nároků na plat, odstupné atp. i nároky, které pracovní právo nezná. Jde např. o nárok na odchodné za mnoho měsíců, nárok na odprodej ojetého automobilu za zbytkovou účetní cenu atd. Výše některých uplatňovaných nároků vzbuzuje pak oprávněnou kritiku veřejnosti.

Pokud posuzujeme manažerskou smlouvu očima pracovního práva musíme nutně dospět k závěru, že manažerská smlouva zakládá individuální vztah, který vzniká při využívání pracovní síly občana za odměnu (mzdu) jiným subjektem v podřízenosti (závislá práce) a že jde tudíž o pracovní smlouvu. Vzhledem ke kognitnosti zákoníku práce, který nepočítá s jinými typy smluv než s těmi, které

upravuje, musili bychom dospět k tomu, že ujednání, která přesahují hranice pracovního práva, jsou neplatná.

Domnívám se však, že manažerskou smlouvu nelze vtěsnat do krunýře pracovního práva, jehož hranice některá manažerská smlouva široce překračuje. Podle mého mínění shora uvedená východiska přehlížejí možnost různorodých závazků v jednom právním úkonu.

Poznamenávám, že v tomto článku používám místo pojmu zaměstnanec převážně pojmu pracovník, neboť právě u manažerů obsah jejich pracovního vztahu zaměstnanecký poměr překračuje. Ostatně používání pojmu pracovník namísto zaměstnanec není nesprávné, neboť pojem pracovník je v některých případech vhodnější a používá jej např. nový vysokoškolský zákon č. 111/1998 Sb. Pojem pracovník považujeme za odpovídající např. pro toho, kdo pracuje na základě dohody o provedení práce nebo u vědeckých pracovníků, a koneckonců i u manažerů, tedy u vedoucích pracovníků.

## I.

Jestliže se zaměříme na zkoumání právního charakteru manažerské smlouvy nemůžeme přehlédnout, že se uzavírá zpravidla v návaznosti na jmenování do funkce. Smlouva tedy nezakládá pracovní poměr, ale u pracovníků jmenovaných do funkce stanoví důležité podmínky výkonu práce a úpravu některých záležitostí s tím souvisejících. Protože základem vzniku pracovního poměru je jmenování, tj. jednostranný právní úkon (byť podmíněný předchozím nebo dodatečným souhlasem vedoucího pracovníka), který zpravidla neobsahuje ani stanovení mzdy ani ujednání o dalších pracovních podmínkách, použije se další pracovněprávní úkon a tím je smlouva manažerská. Jistě by mohla být nazvána pracovní smlouvou, ale tento název by nebyl vhodný, protože nemá úlohu založit pracovní poměr. Ve vztahu ke jmenování vedoucího pracovníka do funkce je tedy manažerská smlouva zpravidla smlouvou doplňující to, co nebylo stanoveno aktem jmenování.

Je nepochybné, že tuto doplňující povahu bude mít manažerská smlouva i v případech, kdy místo jmenování dojde u vedoucího pracovníka k jednostrannému aktu, který je obdobný jmenování, jímž je např. „pověření vedoucí funkcí“ anebo „ustanovení do vedoucí funkce“. Zákoník práce totiž neupravuje formu jmenování. Nepředpisuje např. pro jmenování písemnou formu. Písemná forma je stanovena pouze pro odvolání a vzdání se funkce, a to pod sankcí neplatnosti. Jmenování je tedy dáno těmito třemi prvky: subjekt, který jmenuje, popř. kdo jeho jménem jmenování provádí, fyzická osoba, která má vedoucí funkci zastávat a v čem má výkon funkce spočívat (jako druh práce).

Ke vzniku pracovního poměru vedoucího pracovníka jmenováním nebo pověřením funkcí anebo ustanovením do funkce dojde však jen u těch osob, které

ještě nejsou v pracovním poměru u zaměstnavatele, kde mají novou funkci vykonávat. Jde-li o zaměstnance, který už je zaměstnancem téhož zaměstnavatele v pracovním poměru, způsobí jednostranný pracovněprávní úkon (jmenování, pověření, ustanovení do funkce) pouze změnu již existujícího pracovního poměru podle § 36 zákoníku práce. Mění se tedy jen obsah dosavadního pracovního poměru.

Ve všech shora uvedených případech je tedy tzv. manažerská smlouva smlouvou doplňující, navazující na jmenování (pověření nebo ustanovení do funkce), zaměřená na ujednání některých pracovních a mzdových podmínek.

Je nepochybné, že velká část povinností manažera zejména ve vztahu k podřízeným zaměstnancům je svým charakterem pracovněprávní. Manažer je oprávněn činit jménem zaměstnavatele pracovněprávní úkony. Takové úkony může činit podle ust. § 9 zák. práce za zaměstnavatele – právnické osoby pouze statutární orgán a dále vedoucí organizačních útvarů, pokud jde o pracovněprávní úkony vyplývající z jejich funkcí daných organizačními předpisy, a konečně zaměstnanci písemně pověřeni prováděním určitých úkonů. Tato poslední kategorie může zahrnovat kromě vedoucích pracovníků i pracovníky řadové. Protože vedoucí pracovním má vždy ve své pracovní náplni oprávnění řídit práci podřízených pracovníků, s výjimkou snad poradců a podobných profesí, jeho právní postavení v této oblasti se řídí pracovněprávními předpisy. Z toho plyne, že sám člen představenstva obchodní společnosti bez zvláštního pověření by bez založení pracovního poměru nemohl zaměstnancům společnosti ukládat úkoly. Proto, má-li člen představenstva obchodní společnosti zastávat i funkci vedoucího pracovníka, např. obchodního ředitele, musí být do takové funkce jmenován. Vedoucí pracovník je pak jednak vedoucím zaměstnancem v pracovním poměru, jednak nepřestává být funkcionářem společnosti, např. členem představenstva oné společnosti. Podrobnější podmínky výkonu funkce vedoucího zaměstnance a podmínky výkonu funkce člena představenstva mohou být sjednány v jediné smlouvě, jíž je právě smlouva manažerská.

Oba shora uvedené požadavky na vedoucí pracovníky vyžadují existenci jejich pracovního poměru a jsou splněny již jeho založením, popř. změnou. Tzv. manažerská smlouva je za současného právního stavu jakýmsi inominátním kontraktem, jemuž nelze upřít právní povahu. Do kterého právního odvětví ji lze zařadit však záleží především na posouzení jejího obsahu.

## II.

Obsah manažerských smluv je různorodý. Vedle obsahu výlučně pracovněprávního v nich nalezneme ujednání, která patří do jiných právních odvětví. Taková ujednání jsou četná u vedoucích pracovníků, kteří jsou zároveň funkcionáři



obchodních společností, např. členy představenstva společnosti. To vyplývá ze skutečnosti, že manažer, který je kupř. členem představenstva, má dvojí postavení. Je za prvé vedoucím pracovníkem a za druhé vysokým funkcionářem zaměstnavajícího subjektu. Jedná nejen v pracovněprávních věcech, ale i ve věcech obchodních, občanskoprávních atp. v různých záležitostech společnosti. Jeho dvojí právní postavení se může projevit v manažerské smlouvě. Jeho manažerská smlouva může být kombinací smlouvy pracovněprávního charakteru se smlouvou obchodněprávní či občanskoprávní, popř. inominátním kontraktem občanskoprávním s určitými závazky pracovněprávními. Působnost takového vedoucího pracovníka může tedy přesahovat jeho pravomoci vyplývající z jeho jmenování či pověření.

Protože manažerská smlouva není jako smluvní typ právně upravena, a se zřetelem, že v ní zpravidla převažuje obsah pracovněprávní, nezbyvá nám jiná cesta, než provádět klasifikaci jednotlivých závazků v ní obsažených s tím, že pro ně platí ten právní režim, který odpovídá jejich právní povaze. To bude někdy značně složité a problematické. Máme za to, že nelze přijmout stanovisko, že platí jen ty závazky, které odpovídají pracovnímu právu a ostatní jsou neplatné. Tím bychom popřeli zásadu, že „to, co není zakázáno, je dovoleno“, byť i překračuje rámec kogentní pracovněprávní úpravy. Kogentnost pracovního práva nemůžeme přece přednést i do dalších právních oborů, zejména do oblasti práva obchodního či občanského.

V souvislosti s tím tedy musíme vyvodit závěr, že za současného právního stavu je nutné obsah manažerské smlouvy posuzovat podle charakteru závazků v ní obsažených. S tím ovšem souvisí otázka, zda je možné, aby jeden právní úkon obsahoval závazky různého druhu řídicí se různým právním režimem, tj. režimem různých právních odvětví.

V této souvislosti by bylo možno poukázat na to, že různá ujednání se mohou dostat i do jednoduchých pracovních smluv a přitom tato ujednání nelze považovat za neplatná. Můžeme poukázat na nález Ústavního soudu České republiky ze dne 1. 11. 1995 čj. II. ÚS 192/95, ve kterém tento soud vyslovil názor, že v uvedeném případě je konkurenční doložka obsažená v pracovní smlouvě platná. Přes tento nález Ústavního soudu se většina právníků z odvětví pracovního práva domnívá, že takové ujednání je v rozporu s ust. § 242 odst. 1 písm. c) zákoníku práce, a mělo by být tudíž neplatné. Tento názor původně sdílela i autorka tohoto článku, nakonec však dospěla k závěru, že zákaz konkurence za existující koncepce zákoníku práce nemá skutečně charakter pracovněprávní, ale že je závazkem občanskoprávním, upraveným obchodním zákoníkem, který sice navazuje na pracovní poměr, ale je zaměřen na vztah budoucích podnikatelů. Jestliže nemůžeme uznat určitou smlouvu za smlouvu smíšenou, a to pracovní a obchodněprávní – tj. podle jejího obsahu,

musíme také uznat manažerskou smlouvu jako smlouvu smíšenou řídící se podle charakteru jejích závazků právem pracovním a právem občanským či obchodním.

Shora jsme již ukázali, že v manažerské smlouvě může vedoucí pracovník vystupovat ve dvou rolích. Za prvé je vedoucím pracovníkem podle pracovního práva, za druhé společníkem nebo např. členem představenstva obchodní společnosti. Souběhy pracovněprávního a obchodněprávního vztahu velice výstižně rozebírají JUDr. Jiří Oršula a JUDr. Jan Pichert v časopise Právní rádce č. 10/1996, str. 45–48. Za souběh považují citovaní autoři výkon závislého zaměstnání zaměstnancem ve stejné době, kdy vykonává funkci (člena) statutárního orgánu. Právní podstatu vidí v kolizi povinností, které fyzická osoba musí současně plnit jako zaměstnanec i jako statutární orgán či člen statutárního orgánu. Pracovník je povinen nejednat v rozporu s oprávněnými zájmy svého zaměstnavatele. Citovaní autoři vypočítávají též možnost kolizí povinností konat práci v pracovním poměru pro zaměstnavatele s výkonem funkce statutárního orgánu. V manažerské smlouvě se odměny týkají nejen výkonu práce v pracovním poměru, ale i zastupování zájmu zaměstnavatele ve statutárních orgánech společnosti, uznání zaměstnancovy činnosti jako člena statutárního orgánu atp.

Vedoucího pracovníka, který je zároveň členem statutárního orgánu, lze v této jeho funkci chápat v určitém smyslu i v roli funkcionáře obchodní společnosti, i když v manažerské smlouvě není pověření učiněno výslovně, ale z některých ujednání taková role vyplývá. Zejména půjde o úplatnost a poskytnutí takových plnění, která překračují dovolenost plnění podle pracovního práva. Jen tak lze chápat různorodost ujednání v manažerské smlouvě, kterou můžeme chápat jako smlouvu smíšenou, a to s ujednáními o pracovních podmínkách, řídící se pracovním právem a s ujednáními charakteristickými např. pro smlouvu mandátní podle obchodního práva. Ve vnitřních předpisech by bylo možno stanovit, kdy vedoucí pracovník, např. ředitel, jedná jako člen představenstva a v jiných případech jako ředitel.

Nemusí jít jen o obchodní společnosti, které jsme vybrali jako charakteristické pro souběh postavení vedoucích zaměstnanců a členů statutárních orgánů. Podobně lze ukázat i na jiné zaměstnavatelské subjekty. Např. podle vysokoškolského zákona č. 111/1998 Sb. rektor veřejné vysoké školy je zpravidla učitelem vysoké školy a zároveň statutárním orgánem. Obdobně i děkani jednotlivých fakult mohou být v takovémto dvojím postavení. Obecně prospěšná společnost podle zák. č. 248/1995 Sb. má ředitele, který může být zároveň členem správní rady, která je statutárním orgánem. Takovéto podvojně postavení budeme obtížně hledat u ředitele nebo vedoucího pracovníka zaměstnavatele, jímž je soukromá osoba, ale ani zde není vyloučeno, že některá ujednání budou ujednáními

---

podnikatelů do budoucna nebo kombinací vztahu pracovního a mandátního atp. V dalším se zaměříme na klasifikaci některých ujednání v manažerských smlouvách.

### III.

#### **A/ Pracovněprávní nároky manažera**

Vedoucí pracovník má v této své funkci méně právní jistoty než řadoví zaměstnanci. Odvolání z funkce je v zákoníku práce v podstatě koncipováno tak, že má umožnit zbavit se vedoucího pracovníka, když se neosvědčil, nebo když něco provedl, anebo když v práci zaostává. Podle ust. § 65 zákoníku práce může být vedoucí zaměstnanec odvolán kdykoliv a bez jakéhokoliv důvodu. S výpovědní lhůtou se nepočítá. Není ovšem vyloučeno odvolání vázat na určitý časový úsek, např. k určitému datu do budoucna. Původní místo se mu nezachovává, nýbrž má právo na zařazení podle své kvalifikace, popřípadě na práci pro něho vhodnou. Není-li taková možnost nebo odvolaný zaměstnanec nabízené zařazení odmítne, je dán ze zákona důvod k rozvázání pracovního poměru podle ust. § 46 odst. 1 písm. c) zák. práce.

Nebylo-li však zaměstnanci nabídnuto vhodné zaměstnání nebo když nabízené zaměstnání odmítne, jeho pracovní poměr sice podle zákoníku práce trvá, není však určen druh práce a tudíž odvolaný pracovník nemá nárok na náhradu mzdy. Mohl by pouze uplatňovat náhradu škody, kterou mu zaměstnavatel způsobil tím, že mu vhodné místo nenabídl (rozsudek NS ČR č. 2 Cdon 382/97–172).

Odstupné poskytované zaměstnancům při organizačních změnách ve výši dvojnásobku průměrného výdělku náleží odvolanému vedoucímu pracovníku jen v případě rozvázání pracovního poměru po odvolání z funkce v souvislosti s jejím zrušením v důsledku organizační změny. Nedochází-li ke zrušení funkce, nemá odvolaný vedoucí pracovník právo na odstupné vůbec. Pokud by v manažerské smlouvě bylo sjednáno odstupné vyšší, např. vícenásobkem měsíční mzdy, nebo bez podmínky zrušení funkce, je takové ujednání neplatné.

Určitou újmu může odvolanému pracovníkovi způsobit konkurenční doložka stanovící, že po určitou dobu nesmí být zaměstnán v podniku, který má tentýž předmět činnosti jako dosavadní zaměstnávající subjekt a že ani on sám nesmí takovou činnost provozovat po určitou dobu, která je v manažerské smlouvě stanovena. Protože jde o ujednání mimo rámec pracovního práva, budeme se touto otázkou zabývat níže.

Uvedené nevýhody postavení vedoucího pracovníka lze v pracovněprávních vztazích kompenzovat vyšší mzdy. Pouze organizace, na které se vztahuje platový zákon č. 143/1992 Sb. v platném znění (zejména rozpočtové a příspěvkové organizace), jsou vázány platovými tarify. Jde-li však o zaměstnavatelský

subjekt, na který se vztahuje zák. č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výdělku v platném znění, má tento zaměstnavatelský subjekt při stanovení platu volnost. Podle ust. § 4 odst. 3 cit. zákona o mzdě se mzda sjednává v pracovní smlouvě nebo v jiné smlouvě anebo v kolektivní smlouvě. Sjednání mzdy v manažerské smlouvě není tedy s citovaným ustanovením v rozporu, neboť manažerskou smlouvu můžeme považovat za onu jinou smlouvu. Poskytovat mzdu určité výše, na které se vedoucí zaměstnanec dohodne se zaměstnavatelem, není právním předpisem omezena. Pokud podnik prosperuje, nikomu nevadí, že mzdy manažerů dosahují nepřiměřené výšky. Horší je to tam, kde podnik upadá, dokonce když jde do konkurzu a vysoké platy manažerů zůstávají na stejné výši. Je politováníhodné, že se to týká i podniků s vysokou státní účastí. Je zcela pochopitelné, že veřejnost i takovému jevy chápe jako „tunelování“. Snad by měly kolektivní smlouvy vyššího stupně vycházet z toho, že výše platů manažerů závisí na prosperitě podnikatelského subjektu, tj. že její výše závisí na dosahovaném zisku. Zejména pohyblivá část platu by měla být vázána na určité podmínky spojené s hospodářskými výsledky. Měřítkem všech plnění by vždy měl být soulad s dobrými mravy. Jinak se právem ve veřejnosti hovoří o „zlatém padáku“.

### **B/ Ujednání a nároky nad rámec pracovního práva**

V manažerských smlouvách nalezneme různá ujednání jdoucí nad rámec pracovního práva (např. prodej ojetého automobilu, poskytnutí odchodného aj.). Tato ujednání nad rámec pracovního práva zohledňují zpravidla funkci vedoucího pracovníka v jeho druhé roli, a to v roli statutárního orgánu nebo člena statutárního orgánu.

Jak již bylo shora v odd. II. uvedeno v souvislosti s nálezem Ústavního soudu č. II. ÚS 192/95 z 1. 11. 1995, mohou patřit mezi ujednání mimo rámec pracovního práva konkurenční doložky. Ujednání o zákazu konkurence, pokud nemá právní vady způsobující neplatnost takového ujednání, může být pro odvolaného manažera tíživé. Doba zákazu konkurenční činnosti nemůže být sice sjednána na nepřiměřeně dlouhou dobu, např. na 10 let, čímž by nepochybně bylo dotčeno právo občana na svobodné podnikání nebo na svobodnou volbu povolání zakotvené v Listině základních práv a svobod, nicméně i kratší doba trvání tohoto závazku neprovozovat konkurenční činnost může být tíživá. Toto omezení může právě nahradit i plnění formou odchodného. Uvedené omezení a poskytnuté plnění musí však být v určitém poměru, jinak by se ujednání mohlo přičít dobrým mravům a být neplatné. Jde zde o neplatnost absolutní ve smyslu ust. § 39 obč. zák. V oblasti obchodního práva platí podle § 65 obch. zák. zákaz konkurence ex lege a kdo jedná proti tomuto zákazu, je povinen vydat prospěch z uskutečného obchodu a nahradit vzniklou škodu.

V této souvislosti se dostáváme k ujednáním o odchodném, které je obsaženo téměř v každé manažerské smlouvě. Odchodné se v praxi někdy zaměňuje s odstupným.

Odstupné jakožto nárok na dvouměsíční průměrný výdělek je pracovněprávním nárokem, jak už bylo shora zmíněno, které odvolanému manažerovi přísluší jen za podmínky, že jeho funkce byla zrušena a rozvazuje se s ním pracovní poměr. Představuje určitou formou odškodnění za to, že bez zavinění zaměstnanec z důvodu vzniklého na straně zaměstnavatele, tj. z organizačních důvodů, nelze v pracovním poměru pokračovat.

I odchodné je určitým druhem odškodnění, a to za předčasné odvolání z manažerské funkce. Je v podstatě určitou kompenzací statutárnímu orgánu nebo členu statutárního orgánu újmy, která mu vznikla tím, že doba původně stanovená pro výkon funkce nebyla dodržena. Odchodné může být sjednáno pevnou částkou podle délky výkonu funkce a doby zkrácení jejího předpokládaného trvání při splnění dalších podmínek. Zpravidla však bývá sjednáno jako násobek měsíčních platů, které odvolanému ušly proto, že byl odvolán dříve, než skončila předpokládaná doba výkonu jeho funkce, do které byl jmenován. Odchodné je tedy sjednáváno jako určitá náhrada mzdy za celou dobu, o kterou byla doba výkonu funkce zkrácena oproti době předpokládané, tj. do konce doby, na kterou byl statutární funkcionář zvolen. V krajních případech může jít o náhradu mzdy i za několik let. Takový závazek považujeme za pochybný, neboť takové nepřiměřené plnění bez vazby na skutečný výkon práce je v rozporu s dobrými mravy, a tudíž absolutně neplatný.

Jistě se vnučuje otázka, jak vysoké odchodné může být sjednáno, aby bylo v souladu s dobrými mravy. V příspěvkových a rozpočtových a podobných organizacích takový závazek není možný. Kdyby sjednávala manažerskou smlouvu osoba jako výlučný vlastník podniku, mohla by ujednat pro svého manažera odchodné libovolné výše. Jde-li o podnikatelský subjekt, který hospodaří s prostředky členů (akciové společnosti, fondy) nebo s peněží střadatelů (banky), mají statutární funkcionáři povinnost nakládat s prostředky šetrně a s náležitou péčí (ust. § 194 odst. 5 obch. zák.). Šetrným nakládáním s prostředky rozhodně není poskytnutí odvolanému manažerovi, který podnik (banku) přivedl do obtíží, byť za účasti dalších manažerů, vyplácení milionového odchodného, a to tím spíše, když pro odvolaného se už připravuje další lukrativní místo. Takové případy vzbuzují oprávněnou kritiku veřejnosti. Nejde o závist, ale o pocit nespravedlnosti. Ostatně pokud by se v manažerské smlouvě zakotvily závazky přinášející statutárním funkcionářům zcela nepřiměřené nároky, byla by taková ujednání nejen neplatná, ale mohla by být chápána jako výsledek porušování pravidel hospodářského styku ve snaze získat pro sebe ve značném rozsahu neoprávněné výhody na úkor těch, jejichž majetek spravují a tedy považována i za

trestný čin. Za to by mohli být odpovědni nejen ti, kteří takové ujednání učinili, ale i ty orgány, které nepřiměřené odchodné na základě neplatného ujednání vyplácejí.

Zákoník práce by měl upravit rámcově manažerskou smlouvu jako smlouvu hybridního charakteru. K témuž závěru dospěla ve svém shora citovaném článku i prof. Barancová. Mohl by stanovit požadavek, aby statutární orgány zaměstnavatelů, hospodařících se svěřenými prostředky, vázaly jak výši platu, tak i nárok a výši odchodného na hospodářské výsledky podniku. Zejména podniky se státní účastí by měly i odměňování manažerů odvozovat od hospodářských výsledků podniku. Odchodné by i při splnění ostatních podmínek mělo být přípustné nejvýše 6násobkem měsíčního příjmu – průměrného či základního platu. Přihlédneme-li k tomu, po jak dlouhou dobu mají nárok na požitky členové vlády nebo poslanci po skončení své funkce a s přihlednutím k takovým nárokům v zahraničí, mohlo by být odchodné ve výši 6měsíčního platu odpovídající. Vyšší by mohlo být jen v případech tíživých konkurenčních doložek, pokud jejich obtížnost nebude kompenzována jinak. Novela zákoníku práce by totiž měla upravit i otázku konkurenčních doložek spočívající v ujednání, že odvolaný vedoucí pracovník nesmí být po určité dobu zaměstnán v témže nebo obdobném oboru, v němž pracoval před rozvázáním pracovního poměru, ani v takovém oboru podnikat. Tato otázka se týká i pracovníků řadových. Především by měla být stanovena maximální délka závazku pracovníka po skončení pracovního poměru, která by mohla činit maximálně 2 roky. Kompenzace takové újmy by mohla spočívat ve vyšším odstupném nebo ve vyšším odchodném anebo by měla být kompenzace takové újmy provázána určitým odškodněním.

V této souvislosti mohou být jistě zajímavé zkušenosti ze zahraničí. Návrh zákoníku práce v SRN (tzv. „profesorský“ návrh zákona o pracovní smlouvě) připouští dobu zákazu konkurence nejvýše na dobu dvou let a po celou dobu zamýšlí přiznat povinnému odškodné nejméně ve výši poloviny průměrného výdělku. Také francouzská právní úprava (§ 341 a násl. zák. práce) počítá s omezením doby zákazu konkurence a většina kolektivních smluv ji omezuje maximálně na dva roky. Zákaz musí být po celou dobu trvání provázen kompenzací, a to ve výši třetiny, poloviny nebo dvou třetin mzdy, v některých lokalitách v plné výši.

Dodatkem je nutno upozornit na vadu zákoníku práce, který v ust. § 73 odst. 2 stanoví určité povinnosti jen pro určité vypočtené orgány státní a veřejné správy a subjekty obdobného charakteru, nikoliv však pro všechny zaměstnavatelské subjekty. Cožpak např. zaměstnanci České spořitelny, České pojišťovny, ale i různých fondů a konec konců i různých živností sloužících občanům nejsou povinni jednat a rozhodovat nestranně, nepřijímat v souvislosti s výkonem zaměstnání dary, vyvarovat se střetu zájmů atp.? Vždyť jde o etická pravidla, která do-

stala právní formu, která by měla být respektována v pracovněprávních vztazích všude, jinak je tolerován v uvedených vztazích nepořádek, zmatek a jednání v rozporu s dobrými mravy.

**Závěrem:**

Protože těžiště manažerské smlouvy spočívá v pracovním právu, je nutné tuto smlouvu upravit v novele zákoníku práce.

Odměňování manažerů, odchodné i ostatní peněžitá i jiná plnění manažerů v podnicích hospodařících s prostředky jiných subjektů by měla být vázána na hospodářské výsledky zaměstnavatelského subjektu. Výše plnění by měla být vždy v souladu s dobrými mravy. Neplatnost určitých právních úkonů má za následek bezdůvodné obohacení toho, kdo na základě neplatného právního úkonu plnění přijímá. Ten vedoucí pracovník, který takové plnění na základě neplatného právního úkonu poskytuje, působí škodu svému zaměstnavateli, popřípadě i nepřímo dalším osobám, jejichž majetek jeho zaměstnavatel spravuje.

---

**Prof. JUDr. Helena Barancová, DrSc.**

Právnická fakulta UK Bratislava

## ***Výkon závislej práce vo vzťahu k zmluvným typom pracovného a obchodného práva***

Pri budovaní kvalitatívne nového ekonomického systému v posttotalitných štátoch dochádza k početným situáciám, v ktorých odberateľ práce pokrýva výkon závislej práce aj zmluvnými typmi presahujúcimi obsahový rámec pracovného pomeru. Zrejme nejde len o tendenciu charakteristickú pre tú časť Európy, ktorá do roku 1989 tvorila tzv. východný blok.

Relatívne veľká časť zamestnávateľov výkon závislej práce právne pokrýva výlučne zmluvnými typmi obchodného práva z dôvodu, že je to pre nich ekonomicky výhodnejšie. Za svoje pracovné sily neplatia napríklad odvody do jednotlivých sociálnych fondov, a nie sú ani zatažení celým komplexom ďalších právnych povinností, ktoré im inak vyplývajú z pracovného pomeru.

Právne pokrývanie výkonu závislej práce obchodnoprávnymi či občiansko-právnymi zmluvami sa v kvalitatívne inom pohľade javí zo strany zamestnancov, ktorým sú predovšetkým a hlavne manažéri podnikateľských subjektov. Ako

ukazujú početné skúsenosti z praxe, sú títo často v paralelnom právnom postavení. Vedľa právneho statusu zamestnanca sú súběžne vo vzťahu k tomu istému subjektu v obchodnoprávnom či občianskoprávnom vzťahu. Popri pracovnom pomere založeného pracovnou zmluvou, určitú časť relatívne širokú časť svojich pracovných aktivít vykonávajú na základe obchodnoprávných zmluvných typov. Aplikčná prax pokiaľ ide o pripustenie paralelne existujúcich právnych vzťahov pri výkone závislej práce u nás vyústila po zmene vlády v roku 1998 až do politických škandálov. Najmä manažéri rôznych typov peňažných ústavov v Slovenskej republike ale aj iných typov podnikateľských subjektov, ktorí boli k týmto subjektom v pracovnom pomere, paralelne od týchto subjektov poberali rôzne druhy neprimerane vysokých finančných kompenzácií s odôvodnením, že ich právny nárok napr. na odchodné vo výške dvoch či troch miliónov korún, viažúci sa na prípad skončenia pracovného pomeru, nevyplýva z právneho základu pracovnej zmluvy či vymenovania zakladajúcich pracovný pomer, ale z niektorého zo zmluvných typov obchodného práva. Stojí za povšimnutie právne postavenie takéhoto manažéra – zamestnanca. Na jednej strane chce byť v pracovnom pomere, ktorý mu na rozdiel od obchodnoprávných či občianskoprávných vzťahov zabezpečuje neporovnateľne vyššiu právnu ochranu, napríklad viac finančných výhod vo vzťahu k jednotlivým sociálnym fondom, ochranu v oblasti bezpečnosti a ochrane zdravia pri práci, pri pracovnoprávnej zodpovednosti za škodu spôsobenú zamestnávateľovi. Na druhej strane by však bol rád, aby mu prislúchali súčasne všetky alebo aspoň niektoré výhody viažúce sa len k obchodnoprávnym či občianskoprávnym vzťahom. Je právne postavenie takéhoto manažéra podnikateľského subjektu ešte postavením zamestnanca ako hlavného účastníka pracovného pomeru alebo ide už o postavenie, ktoré má nemálo hybridných obsahových prvkov a ktoré už nemožno celkom dobre vtiesnať do obsahového rámca pracovného pomeru? Tento problém, ktorý sa v poslednom období v aplikáčnej praxi objavil ako reálny a nie zanedbateľný, sa najpregnantnejšie prejavuje v prípade vyplatených miliónových čiastok odchodného, aj keď jeho poskytnutie či vyplatenie bolo viazané bezprostredne a výslovne na skončenie pracovného pomeru, teda na iný druh právnych vzťahov. Podľa súčasne platnej pracovnoprávnej úpravy odchodné vo vyššie uvedenej výške by odporovalo pracovnoprávnym predpisom a táto odporovateľnosť i rozpor s dobrými mravmi by mala za následok absolútnu neplatnosť právneho úkonu. V prípade pracovného pomeru zákon o odstupnom umožňuje totiž poskytnúť zamestnancovi maximálne 5-násobok priemerného mesačného zárobku a minimálne 2-násobok priemerného zárobku, ak ku skončeniu pracovného pomeru dôjde výpoveďou zamestnávateľa alebo dohodou z organizačných výpovedných dôvodov uvedených v § 46 ods. 1 písm. c) Zákonníka práce. Niektorí manažéri podnikateľských firiem na základe mana-



žerských, mandátnych alebo iných nepomenovaných zmlúv podľa Obchodného zákonníka očakávajú však vyplatenie odchodného vo výške napríklad 20 alebo 30-násobku priemerného mesačného zárobku. Vyššie uvedené prípady nie sú v aplikačnej praxi ojedinelé a poukazujú nielen na fakt, že v aplikačnej praxi reálne existuje viac právnych základov často pre výkon tej istej závislej práce, ale aj na to, že obchodnoprávne či občianskoprávne zmluvné typy nahrádzajú pracovnú zmluvu ako právne relevantný základ pracovného pomeru aj vtedy, ak ide o výkon závislej práce. Vyššie uvedená relatívne rozšírená prax podnikateľských subjektov čo do podstaty kvalitatívne mení skutočný právny status zamestnanca, ktorý už formálne právne (aj keď reálne áno) zamestnancom nie je, aj keď vykonáva pre odberateľa práce závislú nesamostatnú prácu. V podnikateľských subjektoch, najmä obchodných spoločnostiach, dochádza k rozsiahlym daňovým únikom. Pro futuro by bolo potrebné najmä pri rekodifikácii Zákonníka práce právne zakotviť povinnosť zamestnávateľov pokrývať výkon závislej práce pracovnoprávnymi vzťahmi, predovšetkým pracovným pomerom, nie inými druhmi právnych vzťahov.

Táto právna povinnosť zamestnávateľov už za súčasného právneho stavu nepriamo vyplýva z pojmového vymedzenia pracovného pomeru, základnej právnej kategórie pracovného práva. S pojmom pracovného pomeru sa bezprostredne viaže výkon závislej, nesamostatnej námezdnjej práce vykonávanej pre iného za odplatu, ktorý sa uskutočňuje v podriadenosti zamestnanca zamestnávateľovi. Aj keď pojem pracovného pomeru Zákonník práce nezakotvuje výslovne, jeho základné obsahové kontúry vyplývajú nielen z ustanovenia § 27 ods. 1 Zákonníka práce, ale i z obsahu pracovného záväzku zamestnanca i zamestnávateľa ako ho vymedzuje ustanovenie § 35 Zákonníka práce.

Právnu kvalitou odlišný je problém paralelného jestvovania viacerých právnych vzťahov vedľa seba, ktoré kvalitatívne menia reálny status zamestnanca. Paralelne jestvovanie viacerých právnych vzťahov vedľa seba má svoje právne opodstatnenie zásadne len vtedy, ak právne nepokrýva výlučne výkon závislej námezdnjej práce zamestnanca. Ak by výkon výlučne len závislej práce zamestnanca bol právne pokrytý zmluvnými typmi rôznych právnych odvetví, z ktorých by pre zamestnanca vyplývali výhody, ktoré sú vzhľadom na ich povahu, obsah i rozsah v pracovnom práve neprípustné, išlo by nielen o porušenie, ale i obchádzanie zákona, v mnohých prípadoch aj o porušenie dobrých mravov podľa Zákonníka práce a teda aj o neplatnosť právneho úkonu. Paralelne jestvovanie viacerých zmluvných typov má svoje opodstatnenie len vtedy, ak tieto zmluvné typy, najčastejšie obchodnoprávne zmluvy v kombinácii s pracovnou zmluvou či vymenovaním, právne pokrývajú vedľa výkonu závislej práce uskutočňovanej v pracovnom pomere aj výkon iných prác s odlišnými právnymi charakteristikami než je pracovný pomer ako právny vzťah závislej odplatnej

práce. Pri finančných kompenzáciách typu odchodného vo výške 30-násobku priemerného mesačného zárobku je potrebné preskúmať, či okrem výkonu závislej nesamostatnej práce zamestnanec pre podnikateľský subjekt vykonával aj iný druh práce, ktorý nemožno právne vtesnať do obsahového rámca pracovného pomeru. V prípade kladnej odpovede na túto otázku existencia napríklad obchodnoprávneho vzťahu by síce bola možná vedľa pracovnoprávneho vzťahu, avšak neprimeranosť výšky finančnej kompenzácie by bol v hrubom rozpore s dobrými mravmi podľa Občianskeho zákonníka a spôsobil by obdobne ako podľa pracovného práva absolútnu neplatnosť právneho úkonu podľa Občianskeho zákonníka.

Použitie správnej právnej formy je závislé od obsahu právneho vzťahu, ten determinuje aj konkrétny zmluvný typ. V reálnom živote nemožno celkom vylúčiť, že zamestnanec bude vo vzťahu k svojmu zamestnávateľovi aj v obchodnoprávnom vzťahu. Tieto právne vzťahy zásadne môžu existovať vedľa seba, ale nie spôsobom prekrývajúcim sa časovo i vecne. V opačnom prípade nemožno vždy celkom ľahko ohraničiť, ktorá z pracovných aktivít zamestnanca vyúsťuje do obsahu pracovného pomeru a ktorá naopak tvorí obsah obchodnoprávneho vzťahu. Z ustanovenia § 35 Zákonníka práce jednoznačne vyplýva, že zamestnanec je odo dňa, kedy vznikol pracovný pomer, povinný podľa pokynov svojho zamestnávateľa vykonávať práce dojednaného druhu osobne podľa pracovnej zmluvy, ale aj v určenom pracovnom čase a na mieste, ktoré sa zmluvné stany rovnako dojednali v pracovnej zmluve. Preto založením pracovného pomeru berie zamestnanec na seba určité povinnosti vymedzené druhom práce v pracovnej zmluve, ktoré plní výlučne osobne v určenom pracovnom čase na mieste dohodnutom v pracovnej zmluve. Je pri výkone tejto činnosti podriadený zamestnávateľovi. Teda obsah pracovného pomeru vyplývajúci nielen z pracovnej a kolektívnej zmluvy, ale aj z iných pracovnoprávnych predpisov, ktoré majú zatiaľ prevažne kogentný charakter, kladie na zamestnanca určité nároky, z ktorých nemožno na základe súčasného stavu pracovnoprávnej úpravy zľaviť tým, že v určenom pracovnom čase, resp. na dohodnutom pracovnom mieste bude zamestnanec pre podnikateľa-zamestnávateľa vykonávať aj iné činnosti, ktoré prekračujú obsahový rámec pracovného pomeru. Preto pracovné aktivity takéhoto „hybridného“ zamestnanca pokryté niektorým zo zmluvných typov obchodného práva by zamestnanec nemal vykonávať v čase určenom pre pracovný pomer. Súčasne by to nemali byť obsahovo identické práce. Uvedené rozlišovanie má právny význam najmä z hľadiska možných právnych následkov pri porušení pracovnoprávnych povinností takéhoto „hybridného“ zamestnanca a následnej možnosti rozviazania pracovného pomeru zo strany zamestnávateľa pre porušenie pracovnej disciplíny, ale aj založenia zodpovednosti za škodu. Pri uvedených sankčných prostriedkoch na

strane zamestnanca musí napríklad ísť vždy o zavinené porušenie pracovných povinností zamestnanca tvoriace obsah jeho pracovného pomeru, nie iného obchodnoprávneho či občianskoprávneho vzťahu. Právna identifikácia práv a povinností, ktoré na jednej strane tvoria obsah pracovného pomeru a na strane druhej sú obsahom paralelného obchodnoprávneho vzťahu, je právne významná aj z hľadiska kvantity i kvality práv toho, kto vystupuje v tejto hybridnej právnej pozícii. Odlíšenie paralelne existujúcich právnych vzťahov popri výkone závislej práce je právne významné aj z iného pohľadu. V pracovnoprávných vzťahoch dominantným právnym princípom je princíp subordinácie, podriadenosti zamestnanca zamestnávateľovi. V občianskom práve je dominantným právnym princípom princíp rovnosti subjektov. Vo väzbe na tieto princípy ovládajúce na jednej strane pracovný pomer a na druhej strane občianskoprávny či obchodnoprávny vzťah je právne relevantnou tiež otázka, či môže byť jeden a ten istý subjekt vo vzťahu k tomu istému subjektu súčasne vo vzťahu podriadenosti a súčasne vo vzťahu rovnosti. Aj položená otázka naznačuje, že právna identifikácia obsahu príslušného právneho vzťahu je pre posúdenie právnych následkov z nich vyplývajúcich mimoriadne významná. Ďalším diferenciačným znakom medzi pracovnoprávnym vzťahom a obchodnoprávnym vzťahom je, že zamestnanec nevykonáva svoju činnosť za účelom dosiahnutia zisku, čo je na druhej strane základnou charakteristikou výkonu podnikateľskej činnosti. Pri paralelnej existencii dvoch či viacerých právnych vzťahov popri výkone závislej práce v pracovnom pomere treba zodpovedne odlíšiť obsah pracovného pomeru od obsahu iného príslušného právneho vzťahu. Ak by však došlo k totálnemu obsahovému prekryvaniu pracovného pomeru s iným, napríklad obchodnoprávnym vzťahom, správnosť použitia konkrétneho zmluvného typu bude zásadne závisieť od jeho skutočného obsahu.

Doterajšia prax ukazuje, že najmä pre vedúcich manažérov podnikateľských subjektov, ale aj napríklad pre členov predstavenstva akciových spoločností, by bolo potrebné tak ako v zahraničí v budúcej právnej úprave popri pracovnom pomere právne konštruovať voľnejší pracovnoprávny vzťah. Ten by viac ako to zodpovedá terajšiemu právnemu stavu zodpovedal ich reálnemu postaveniu najmä s ohľadom na relatívne vysokú úroveň samostatnosti ich práce a podstatne nižšiu mieru podriadenosti, aká sa podľa súčasného právneho stavu vyžaduje pre pracovný pomer.

Mohla by to byť napríklad voľná služobná zmluva alebo manažérska zmluva, ktorá by však na rozdiel od pracovného pomeru nezakladala pracovný pomer, ale voľnejší pracovnoprávny vzťah (voľný služobný vzťah) s možnosťou dojednaní viacerých druhov kompenzácií nepriačiacim sa však dobrým mravom a súčasne by najmä túto kategóriu osôb z hľadiska sociálneho poistenia chránila ako zamestnancov.

### Záver

Problém správneho právneho krytia výkonu závislej práce je v súčasnosti v aplikačnej praxi nielen veľmi aktuálny, ale aj závažný rovnako ako súbežná existencia pracovného pomeru s inými druhmi právnych vzťahov. Aplikačné problémy, ktoré sú s tým spojené, zčasti vyplývajú z nedokonalnej pracovnoprávnej úpravy. V blízkej budúcnosti by ju však bolo možné zdokonaľiť do podoby, aby právne garantovala pokrývanie výkonu závislej práce pracovnoprávnymi vzťahmi, nie inými druhmi právnych vzťahov. K tomu bude potrebné v Zákonníku práce vymedziť pojem zamestnanca obdobne ako Obchodný zákonník vymedzuje pojem podnikania a podnikateľa. Je celkom prirodzené, že právne charakteristiky pojmu zamestnanca sú podstatne kvalitatívne odlišné od právnych charakteristík pojmu podnikateľa. Obsahové naplnenie uvedených charakteristík následne determinuje aj správne rozlišovanie medzi právnym statusom zamestnanca a právnym statusom podnikateľa. Okrem iného aj absencia vymedzenia týchto pojmov spolu s chýbajúcim zákonným vymedzením pojmu pracovného pomeru v Zákonníku práce spôsobuje pre štát daňové úniky, ktoré sa vo väčšej miere v predchádzajúcich rokoch prejavili najmä vo vzťahu k príslušným obchodným spoločnostiam pri použití zmluvných typov obchodného práva pre výkon závislej práce ich spoločníkov.

---

**Mgr. Ing. Petr Baudyš**

Český úřad zeměměřičský a katastrální

## ***Účinky prohlášení konkurzu na řízení o povolení vkladu do katastru***

Podle ustanovení § 14 odst. 1 písm. c) zákona č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání, v platném znění (dále jen „zákon o konkurzu“) vyvolá prohlášení konkurzu mj. přerušení řízení o nárocích, které se týkají majetku patřícího do konkurzní podstaty nebo které mají být uspokojeny z tohoto majetku, pokud je účastníkem těchto řízení úpadce.

K výkladu tohoto ustanovení přijalo občanskoprávní a obchodní kolegium Nejvyššího soudu dne 17. 6. 1998 výklad v části XXIV stanoviska č. j. Cpjn 19/98. Zde se uvádí:

„K přerušení řízení o nárocích, které se týkají majetku patřícího do konkurzní podstaty nebo které mají být uspokojeny z tohoto majetku, dochází ze zákona

– prohlášením konkurzu na majetek dlužníka. Soud tuto skutečnost poznamená do příslušného spisu, jakmile se o ní dozví. Ukáže-li se to pro další postup v řízení potřebné, neprodleně o tom uvědomí správce konkurzní podstaty a účastníky tohoto řízení. Žádné vlastní rozhodnutí o přerušení řízení však nevydává.

Prohlášením konkurzu se přerušuje i řízení o povolení vkladu do katastru nemovitostí.

Bylo-li řízení přerušeno v době, kdy účastníkům běžela lhůta k podání odvolání, odporu nebo námitek, nenabývá soudní rozhodnutí právní moci.“

Pro řízení o povolení vkladu do katastru nemovitostí, pokud je účastníkem takového řízení úpadce, z uvedeného vyplývají následující skutečnosti:

Stanoviskem Nejvyššího soudu byly odstraněny pochybnosti o tom, zda se ustanovení § 14 odst. 1 písm. c) zákona o konkurzu vztahuje i na řízení o povolení vkladu do katastru nemovitostí, pokud je jeho účastníkem úpadce. Pochybnosti se opíraly o text zákona, podle kterého se přerušují pouze taková řízení, ve kterých se rozhoduje o nárocích, vztahujících se k majetku konkurzní podstaty. V řízení o povolení vkladu práva do katastru se o žádném nároku nerozhoduje. Posuzuje se pouze, zda ke dni podání návrhu na zápis práva do katastru byly splněny podmínky pro povolení a provedení navrhovaného zápisu. Nyní je však ze stanoviska Nejvyššího soudu zřejmé, že se všechna řízení o povolení vkladu, jejichž účastníkem řízení je úpadce, přerušují sama od sebe v okamžiku, kdy je vyvěšeno usnesení o prohlášení konkurzu na úřední desce soudu (viz § 13 odst. 4 zákona o konkurzu).

Je ovšem otázka, jak se katastrální úřad dozví o tom, že došlo k porušení jím vedeného řízení vyvěšením usnesení na úřední desce soudu. Pro řízení vedená před soudy platí, že soud tuto skutečnost poznamená do příslušného spisu teprve v okamžiku, kdy se o ní dozví. Ani katastrální úřad se nemůže k řízení vedenému před ním o povolení vkladu stavět jako k přerušnému dříve, než se o prohlášení konkurzu dozví. Do té doby však mohl již rozhodnout tak, že se vklad povolil, zamítl, nebo řízení zastavil. Ukončení řízení rozhodnutím, pokud k němu došlo v době, kdy bylo řízení přerušeno, byť takovým způsobem, že o jeho přerušení katastrální úřad nemohl vědět, by jistě mohlo být považováno za vadný správní akt. V případě použitelnosti obvyklých procesních zásad by náprava takového vadou trpícího rozhodnutí byla možná obnovou řízení. V řízení o povolení vkladu je ovšem obnova řízení jako prostředek nápravy rozhodnutí, kterým se vklad povoluje, výslovně vyloučena ustanovením § 5 odst. 3 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, ve znění zákona č. 90/1996 Sb. (dále jen „zákon o zápisech“).

Reálnou možnost dozvědět se o tom, že bylo řízení o povolení vkladu přerušeno vyvěšením usnesení o prohlášení konkurzu na úřední desce soudu, má příslušný katastrální úřad v okamžiku, kdy mu bylo soudem oznámeno prohlášení

konkurzu podle § 13 odst. 3 zákona o konkurzu. Soud má v tomto směru oznamovací povinnost vůči těm katastrálním úřadům, o nichž je mu známo, že evidují nemovitosti, jež patří dlužníkovi. Probíhá-li tedy před katastrálním úřadem řízení o povolení vkladu právě o nemovitostech, jež dlužníkovi a nyní úpadci patří, dozví se katastrální úřad o přerušení takového řízení z oznámení soudu. O přerušení řízení v takovém případě katastrální úřad nevydává žádné správní rozhodnutí, protože k němu došlo podle zákona již v okamžiku, kdy nastaly účinky prohlášení konkurzu. Okolnost, že došlo k přerušení řízení, by si měl ovšem katastrální úřad poznamenat do spisu o průběhu řízení o povolení vkladu. O přerušení řízení by měl informovat i účastníky probíhajícího řízení. Žádný právní předpis katastrálnímu úřadu sice takovou povinnost neukládá, lze to však přesto vůči jeho účastníkům považovat za vhodné.

V souvislosti s tím, že se přerušují všechna řízení o nárocích, souvisejících s majetkem patřícím do konkurzní podstaty, jejichž účastníkem je úpadce, si lze položit teoretickou otázku: Přerušují se pouze taková řízení o povolení vkladu, ve kterých je přezkoumávána smlouva, v níž úpadce vystupuje jako vlastník nemovitosti, kterou převádí či zatěžuje za určitou protihodnotu? Nebo se přerušují i řízení o smlouvách, ve kterých úpadce vystupuje jako ten, v jehož prospěch je převáděna nemovitost či zřizováno jiné věcné právo k nemovitosti, pokud se úpadce zavázal za převod nebo zřízení takového práva poskytnout protiplnění ze svého majetku, např. zaplatit kupní cenu v penězích? Tyto otázky jsou ovšem pouze teoretické. Soud totiž v případech, kdy je v řízení o povolení vkladu přezkoumávána smlouva, kterou se úpadce zavázal například k peněžitému plnění, oznamovací povinnost nemá. Katastrální úřad proto nemá možnost dozvědět se o prohlášení konkurzu na úpadce, který nemovitost kupuje a zavázal se prodávajícímu zaplatit za ni sjednanou kupní cenu.

Za povšimnutí stojí též část ustanovení § 14 odst. 1 písm. c) zákona o konkurzu, podle které se přerušují pouze taková řízení, jejichž účastníkem je úpadce. Účastníkem řízení o povolení vkladu práva do katastru nemovitostí jsou podle § 4 odst. 1 zákona o zápisech účastníci toho právního úkonu, na jehož podkladě má být zapsáno právo do katastru. Tedy např. v řízení o vkladu na podkladě kupní smlouvy je účastníkem řízení pouze kupující a prodávající. Majetkem tvořícím součást konkurzní podstaty jsou ovšem nejen nemovitosti, které byly ke dni prohlášení konkurzu vlastnictvím úpadce. Majetkem patřícím do konkurzní podstaty jsou mj. všechny nemovitosti, které byly správcem konkurzní podstaty oprávněně pojaty do soupisu konkurzní podstaty (viz § 18 až 19 zákona o konkurzu). Tedy nejen nemovitosti z vlastnictví úpadce, ale i z vlastnictví osob odlišných od úpadce, které byly oprávněně pojaty do soupisu konkurzní podstaty. Tedy např. nemovitosti, které nabyl do vlastnictví někdo jiný na základě právního úkonu dlužníka, které jsou vůči věřitelům neúčinné podle § 15 zákona o kon-

kurzu či kterým správce konkurzní podstaty nebo konkurzní věřitel úspěšně odporoval podle § 16 zákona o konkurzu. V těchto případech je vlastníkem nemovitostí patřících do konkurzní podstaty osoba odlišná od úpadce. Pokud osoba odlišná od úpadce nemovitosti ze svého vlastnictví prodává, nebývá úpadce účastníkem takové smlouvy a tedy ani účastníkem řízení o povolení vkladu. Ze zákona o konkurzu nelze nijak dovodit, že by se prohlášením konkurzu přerušovala řízení o povolení vkladu, jejichž účastníkem není úpadce, byť by se tato řízení týkala majetku pojatého do konkurzní podstaty.

Je otázkou, zda nová řízení o povolení vkladu, pokud se týkají nemovitostí patřících do konkurzní podstaty, avšak nejsou ve vlastnictví úpadce, jsou zahájena dnem doručení návrhu účastníků smlouvy katastrálnímu úřadu, jak výslovně stanoví § 4 odst. 2 zákona o zápisech, nebo zda mohou být zahájena pouze na návrh správce nebo proti správci konkurzní podstaty, jak lze usoudit z ust. § 14 odst. 1 písm. e) zákona o konkurzu. Podle tohoto ustanovení mohou být řízení o nárocích, které se týkají majetku patřícího do podstaty nebo které mají být uspokojeny z tohoto majetku, zahájena jen na návrh jejího správce nebo proti správci. Není přitom rozhodné, zda majetek, kterého se má řízení týkat, je vlastnictvím úpadce či jiné osoby. Přijatelný by snad mohl být výklad, podle kterého je řízení o povolení vkladu týkající se nemovitostí patřících do konkurzní podstaty a nejsou vlastnictvím úpadce, zahájeno dnem doručení návrhu účastníků právního úkonu, na jehož základě má být zapsáno právo do katastru, protože tak výslovně stanoví zákon. Za účastníka takového řízení by mohl být považován i správce konkurzní podstaty. Je to řešení problematické, protože zákon o zápisech stanoví okruh účastníků taxativně. Návrh na zahájení řízení o povolení vkladu není oprávněn podat nikdo jiný než některý z účastníků smlouvy. Řízení o povolení vkladu přitom není vedeno proti nikomu, tedy ani proti správci konkurzní podstaty. Ví však někdo o lepším řešení?

V uvedené souvislosti je otázkou i to, jak by se katastrální úřad mohl dozvědět, že nemovitost, která není vlastnictvím úpadce, patří do konkurzní podstaty. Soud vůči katastrálnímu úřadu v těchto případech oznamovací povinnost nemá. Oznamovací povinnost soudu je omezena pouze na skupinu nemovitostí patřících do konkurzní podstaty, která je přímo v úpadcově vlastnictví. Pokud však katastrální úřad v řízení o povolení vkladu zjistí, že vlastník, který není úpadcem, nakládal po prohlášení konkurzu s nemovitostí, která tvoří součást majetku konkurzní podstaty, měl by návrh na povolení vkladu zamítnout. Prohlášením konkurzu totiž pozbývají podle § 14 odst. 1 písm. a) zákona o konkurzu všichni vlastníci nemovitostí patřících do konkurzní podstaty oprávnění nakládat se svými nemovitostmi, a to bez ohledu na to, zda jsou zároveň sami úpadci či zda byla jejich nemovitost pojata oprávněně do soupisu úpadcovy konkurzní podstaty z jiného důvodu.

Nyní se podívejme, jaký význam má přerušení řízení o povolení vkladu pro zdárný průběh konkurzního řízení. Především se správce konkurzní podstaty stává účastníkem řízení o povolení vkladu namísto úpadce. Tím by se zřejmě nestal, kdyby se ustanovení § 14 odst. 1 písm. c) zákona o konkurzu na řízení o povolení vkladu nevztahovalo, protože není účastníkem smlouvy. Správce konkurzní podstaty může pojmout nemovitosti, kterých se řízení o povolení vkladu týká, do soupisu konkurzní podstaty. To by ovšem zjevně mohl i v případě, že by řízení o povolení vkladu nebylo přerušeno. Konečně má správce konkurzní podstaty právo zpeněžit nemovitost pojatou do konkurzní podstaty, i když o ní probíhá právě řízení o povolení vkladu. To by samozřejmě mohl i v případě, kdyby se řízení o povolení vkladu nepřerušovalo.

Nemovitost, která je oprávněně pojata do soupisu konkurzní podstaty, lze zpeněžit, a to bez ohledu na to, zda je jejím vlastníkem úpadce nebo kdokoli jiný. Lze ji zpeněžit bez ohledu na to, zda o ní právě probíhá před katastrálním úřadem řízení o povolení vkladu. Ke zpeněžení nemovitosti může podle § 27 odst. 1 zákona o konkurzu dojít způsobem upraveným v ustanoveních o výkonu rozhodnutí soudem. V praxi jsem se s takovým způsobem zpeněžení ovšem nesetkal. Prakticky dochází ke zpeněžení nemovitosti pojatých do konkurzní podstaty prodejem mimo dražbu podle § 27 odst. 2 zákona o konkurzu. Zpeněžení v těchto případech skutečně správce konkurzní podstaty mimo dražbu způsobem, se kterým vysloví souhlas soud svým usnesením. Ke zpeněžení nemovitosti dochází zpravidla tak, že správce konkurzní podstaty uzavře kupní smlouvu o převodu nemovitosti s kupujícím. V ní se zaváže převést do vlastnictví kupujícího zpeněžovanou nemovitost za kupní cenu stanovenou ve smlouvě. Po uzavření kupní smlouvy musí její účastníci podat příslušnému katastrálnímu úřadu návrh na vklad vlastnického práva ve prospěch kupujícího, aby došlo k převodu vlastnického práva ke zpeněžované nemovitosti na kupujícího. K návrhu by samozřejmě mělo být přiloženo mj. i usnesení soudu o souhlasu se zpeněžením nemovitosti správcem konkurzní podstaty mimo dražbu. Tím doloží správce konkurzní podstaty katastrálnímu úřadu své oprávnění nakládat se zpeněžovanou nemovitostí.

Aby přešla zpeněžovaná nemovitost do vlastnictví kupujícího, nestačí, že byl katastrálnímu úřadu podán návrh na povolení vkladu. Vlastnické právo přejde na kupujícího až tehdy, když je vklad povolen a proveden. Katastrální úřad však nemůže v řízení o povolení vkladu vlastnického práva ke zpeněžované nemovitosti pokračovat, pokud u něj byl podán dříve jiný návrh na zápis do katastru týkající se zpeněžované nemovitosti, a řízení o tomto dříve podaném návrhu nebylo dosud ukončeno. Vyplývá to jednoznačně ze zásady priority při provádění zápisů do katastru, zakotvené v ust. § 12 odst. zákona o zápisech. Podle tohoto ustanovení se pořadí zápisů v katastru řídí, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak, dobou, ve které návrh na zápis do katastru byl doručen katastrálnímu úřadu. Pro-



tože žádný zvláštní zákon jinak nestanoví, platí tato zásada pro pořadí provádění zápisů do katastru bezvýjimečně.

Proto musí katastrální úřad nejprve dokončit řízení o povolení vkladu, které bylo o zápisu práva ke konkrétní nemovitosti zahájeno dříve. Tím je v našem případě řízení, které bylo zahájeno před prohlášením konkurzu, a prohlášením konkurzu došlo k jeho přerušení. Pokud nebude v tomto řízení pokračováno a pravomocně rozhodnuto, nelze pokračovat ani v řízeních o později doručených návrzích. Je tedy nezbytné nejdříve v přerušeném řízení pokračovat a dokončit je. V řízení o povolení vkladu lze pokračovat podle § 14 odst. 1 písm. c) zákona o konkurzu na návrh správce konkurzní podstaty nebo na návrh jiného účastníka řízení než úpadce. Na návrh úpadce v něm lze pokračovat pouze tehdy, pokud by soud určil správci konkurzní podstaty lhůtu k podání návrhu na pokračování v řízení o povolení vkladu, a ten by návrh v určené lhůtě nepodal. V takovém případě se úpadce stane opět účastníkem řízení o povolení vkladu. Pokud by nebyl podán žádný návrh na pokračování v přerušeném řízení, zůstane řízení zřejmě navždy přerušeno. Žádný předpis nestanoví, že by měl katastrální úřad o pokračování v přerušeném řízení vydat nějaké rozhodnutí. Měl by si však pokračování v přerušeném řízení poznačit do spisu. Bylo by jistě vhodné, aby o pokračování v přerušeném řízení informoval i ty jeho účastníky, kteří návrh na pokračování v řízení nepodaly.

Je-li tedy katastrálnímu úřadu příslušnou osobu podán návrh na pokračování v řízení, může je katastrální úřad dokončit. A to zpravidla povolením či zamítnutím vkladu. Na rozhodnutí katastrálního úřadu nemůže mít žádný vliv okolnost, že po podání návrhu na povolení vkladu byl prohlášen konkurz. To proto, že podle ust. § 5 odst. 1 zákona o zápisech katastrální úřad zkoumá splnění podmínek pro povolení vkladu podle právního stavu, jaký tu byl ke dni podání návrhu na vklad, tedy podle stavu před prohlášením konkurzu. Pokud jsou k tomuto dni podmínky vkladu splněny, katastrální úřad vklad povolí.

Je-li ovšem nemovitost, které se povolení vkladu týkalo, oprávněně pojata do soupisu konkurzní podstaty úpadce, nic nebrání tomu, aby před katastrálním úřadem konečně proběhlo další řízení o povolení vkladu, tentokrát na základě smlouvy uzavřené se souhlasem soudu ke zpeněžení nemovitosti patřící do konkurzní podstaty. Jak již bylo uvedeno, správce konkurzní podstaty prokáže v tomto řízení katastrálnímu úřadu své oprávnění zpeněžit nemovitost [viz § 5 odst. 1 písm. e) zákona o zápisech] usnesením soudu o souhlasu s prodejem nemovitosti mimo dražbu. Na překážku povolení vkladu nemůže být v daném případě okolnost, že jako vlastník nemovitosti není v katastru zapsán prodávající správce konkurzní podstaty, ani úpadce, ale jiný vlastník, jehož prodávaná nemovitost byla oprávněně pojata do soupisu konkurzní podstaty. Oprávněnost zařazení nemovitosti do soupisu nebude katastrální úřad přezkoumávat. Tu přezkoumal již

soud, když dal správci konkurzní podstaty souhlas ke zpeněžení nemovitosti. Proto tedy, pokud nezjistí katastrální úřad jiné překážky vkladu, by měl vklad na základě smlouvy uzavřené správcem konkurzní podstaty povolit a provést.

V tomto článku nejsou popsány zdaleka všechny problémy, které mohou nastat v řízení o zápisech do katastru v souvislosti s prohlášením konkurzu. Přesto laskavý čtenář jistě shledal, že kdyby se řízení o povolení vkladu nepřerušovalo, a došlo pouze k tomu, že po prohlášení konkurzu by se stal jeho účastníkem namísto úpadce správce konkurzní podstaty, výsledek řízení by byl naprosto stejný. Pouze by byl dosažen jednodušším a srozumitelnějším postupem. Proto se také nikdy v minulosti řízení o zápisech do pozemkové knihy prohlášením konkurzu nepřerušovala. Z uvedeného lze také dospět k závěru, že porozumět spleti ustanovení vzájemně ne vždy dostatečně provázaných ustanovení různých zákonů nebývá někdy tak snadné, jak by se na první pohled mohlo zdát.

---

**JUDr. Antonín Procházka**  
soudce Ústavního soudu

## ***Byt jako předmět občanskoprávního vztahu s přihlédnutím k restituci***

Bytová otázka je v současné době v popředí zájmu naší veřejnosti, a to nejenom v souvislosti s úpravami nájemného, nýbrž i s požadavky jejich vlastníků. V neposlední řadě se otázka bytů dotýká rovněž uplatněných restitučních nároků na jejich vrácení původním vlastníkům.

### I.

Než však přejdeme k pohledu na řešení této speciální restituční otázky, domnívám se, že bude nutno se zmínit o „bytu“ jako o předmětu občanskoprávního vztahu. Předmětem tohoto vztahu se stal „byt“ teprve přijetím zákona č. 52/1966 Sb. o osobním vlastnictví k bytům. Jak vyplývá z důvodové zprávy k tomuto zákonu, základní myšlenkou institutu osobního vlastnictví k bytům bylo vytvoření právních předpokladů pro další formu uspokojování potřeb občanů. Zákon se nevztahoval na tehdejší soukromý bytový fond, neboť připouštěl nabytí osobního vlastnictví k bytu pouze formou nové výstavby domu občany nebo formou pře-

vodu ze státního socialistického vlastnictví, nebo převodem nebo přechodem už existujícího osobního vlastnictví do takového vlastnictví jiného občana.

Citovaný zákon v § 14 odst. 1 pro nabytí bytů, které jsou ve vlastnictví státu, však obligatorně stanovil, že byty, které jsou využívány na základě práva osobního užívání bytu, mohou takto nabyt pouze jejich uživatelé. Byla zde tedy zvýrazněna ochrana nájemníků.

Pro zařazení „bytu“ do občanskoprávního vztahu bylo nutno vzhledem k přijatému zákonu určit jeho právní formu, a to s přihlédnutím k ustanovení § 118 a § 119 o. s. ř. Tehdejší právní literatura, včetně komentáře k § 118 o. s. ř. stanovila, že byt se považuje za věc v právním smyslu. Pro oblast působnosti zákona č. 52/1966 Sb., ve znění tehdejších předpisů, byl tak vytvořen samostatný předmět, oddělený od obytného domu, v němž se nalézal. Pro bližší rozlišení věci podle § 119 o. s. ř. bylo potom jednoznačně přijato, že o rozsahu působnosti citovaného zákona se byt považuje za **nemovitou věc**.<sup>1)</sup> V ustanovení § 15 v odst. 1 cit. zákona je také stanoveno, že na převod nebo přechod vlastnictví platí, pokud tento zákon nestanovil jinak, všeobecná ustanovení občanského zákoníku, upravující převod nebo přechod nemovitostí v osobním vlastnictví.

Zákon č. 52/1966 Sb., ve znění pozdějších předpisů, byl zrušen zák. č. 72/1994 Sb., kterým se upravují některé spoluvlastnické vztahy k budovám a některé vlastnické vztahy k bytům a nebytovým prostorám a doplňují některé zákony (zákon o vlastnictví bytů).

Tento zákon v § 3 odst. 2 přebírá stejné ustanovení zrušeného ustanovení § 15 odst. 1 zák. č. 52/1966 Sb., ve znění pozdějších předpisů, když stanoví, že právní vztahy k jednotkám (rozuměj bytovým) se řídí, pokud tento zákon nestanoví jinak, ustanoveními občanského zákoníku a dalších předpisů, které se týkají nemovitostí (tj. písemná forma smlouvy, zápis do katastru nemovitostí etc.).

Mezitím, tj. zákonem č. 509/1991 Sb., kterým byl s účinností od 1. 1. 1992 novelizován občanský zákoník, byl „byt“ jako předmět občanskoprávního vztahu vřazen do § 118 odst. 2 o. z. jako druhý odstavec.

A zde se dostáváme k prvnímu problému. V rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 2. 1997, č. j. 2 Cdon 490/96–111, při rozboru současného ustanovení § 118 o. z., který vymezuje předmět občanskoprávních vztahů, dospěl Nejvyšší soud k právnímu závěru, že kromě věcí movitých a nemovitých musel být v odst. 2 cit. paragrafu vyčleněn jako specifický předmět těchto vztahů „byt“, který tedy není věcí podle ustanovení odst. 1 cit. paragrafu.

S takto stanoveným právním závěrem nelze souhlasit, včlenění „bytu“ do § 118 o. z. nemělo jiný účel než občanskoprávní vztah k bytu, omezený zákonem č. 52/1966 Sb., rozšířit na plné vlastnické právo vlastníka bytu s možností uplatnění všech atributů, vyplývajících z vlastnictví. Na právním charakteru bytu jako nemovitosti, vzhledem ke znění zákona č. 72/1994 Sb. tím k žádné změně

nedošlo. Byt není právem, je hmotnou nemovitou věcí, jako prostorově vymezená část budovy – nemovitosti, tvoří tedy samostatnou věc v právním smyslu, i když jako samostatný předmět občanskoprávního vztahu.

Pro toto určení není bez zajímavosti vyhl. č. 176/1993 Sb. o nájemném z bytu a úhradě za plnění poskytované s užíváním bytu, která v § 1 odkazuje na definici bytu podle ustanovení § 42 odst. 3 vyhlášky č. 83/1976 Sb., ve znění pozdějších předpisů, podle které „byt je soubor místností a prostorů pod společným uzavřením, který svým stavebně-technickým a funkčním uspořádáním a vybavením splňuje požadavky na trvalé bydlení. Byt musí mít obytný prostor, vlastní uzavíratelný vstup, předsíň, prostor pro vaření, pro uskladnění potravin, pro tělesnou hygienu atd.“.

Z technického hlediska je ostatně každý byt svými obvodovými a nosnými zdmi a také jinými funkčními prvky pevně spojen se zemí.

## II.

Nyní přihlédneme k problematice možnosti restituce bytu jako samostatné věci. Při kvalifikaci zák. č. 52/1966 Sb. bylo řečeno, že prodeje bytů do osobního vlastnictví může uskutečňovat pouze stát. Nemohla tak učinit organizace, která měla byty ve správě a pro účely prodeje je tedy musela nejprve převést na stát. Otázka prodeje bytů do osobního vlastnictví nabývala na dynamice a bylo proto nutno hledat možnosti nových výstupů. Proto vyhláška Federálního ministerstva financí č. 119/1988 Sb. o hospodaření s národním majetkem stanovila v § 14 odst. 6 písm. c) možnost převedení bytů do osobního vlastnictví občanů také organizacemi.

V § 14 odst. 11 cit. zákona je však speciální ustanovení, že nemovitosti, které přešly do celospolečenského vlastnictví podle zvláštního předpisu (pod čarou v poznámce uvedeno vládní nařízení č. 15/1959 Sb., o opatřeních, týkajících se některých věcí užívaných socialistickými organizacemi socialistického sektoru), může organizace převést za úplatu do vlastnictví občanů jen v případech, kdy o nabídku vrácení těchto nemovitostí neprojevíli zájem jejich bývalí vlastníci, popřípadě jejich dědici, jsou-li československými občany žijícími na území Československé socialistické republiky. Tímto ustanovením byla dána obligatorní podmínka oznamovací povinnosti pro uskutečnění převodu. (Vyhláška je pro ČR dosud platná.)

Ve výše citovaném rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR je však uveden právní názor, že tato nabídková povinnost se vztahovala jen na případy převodu vlastnictví k nemovitostem, které přešly do celospolečenského vlastnictví podle nařízení vlády č. 15/1958 Sb., tj. těch, u nichž došlo k odnětí vlastnického práva původním vlastníkům. Byt jako samostatná jednotka nebyl samostatně převeden do celospolečenského vlastnictví podle vládního nařízení č. 15/1959 Sb., ale v rámci ce-

lého domu, jehož byl součástí, a proto se na byt nemůže vztahovat nabídková povinnost podle § 14 odst. 11 vyhl. č. 119/1988 Sb.

Jak již dovedil Ústavní soud, byt jako část nemovitosti sdílel právní osud celé nemovitosti a jeho vyčleněním v samostatný subjekt – nemovitost – neztratil původní a určující znaky jeho přechodu na stát. Jiný výklad by popíral vlastní účel restitučních zákonů a působil by nové křivdy. Při respektování tohoto právního názoru by totiž stačilo, aby jakákoli nemovitost byla rozdělena na několik samostatných celků a prodána novým subjektům a tím by byla vyňata z restitučního řízení. Žádná z nich by totiž samostatně nesplňovala podmínku jejich převzetí státem a nemusela být přednostně nabídnuta původním vlastníkům. Jak dovozuje ve svém nálezu Ústavní soud, z tohoto právního závěru Nejvyššího soudu se vytratilo přiměřené oprávnění státu, na základě kterého došlo potom k dispozičním úkonům státu na nové subjekty.<sup>2)</sup>

Měli bychom se proto vyvarovat výkladové tvorby tzv. překlenovacích právních institutů, které ještě v nedávné minulosti sloužily k uchování zdání základních marxistických principů (např. vlastnictví osobní-soukromé, osobní užívání půdy atp.).

#### **Poznámky:**

1) Občanský zákoník – komentář (Panorama 1987 – str. 371)

2) Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 105/98

---

**Doc. JUDr. Milana Hrušáková, CSc.**

Právnická fakulta MU v Brně, advokátka

**PhDr. Tomáš Novák**

Manželská a rodinná poradna, Brno

## ***Tzv. nesporný (smluvený) rozvod a mediace***

S účinností od 1. srpna loňského roku zakotvila novela zákona o rodině (zák. č. 91/1998 Sb.) novou formu „zjednodušeného“ rozvodu. Jestliže jsme použili pojem „zjednodušený rozvod“, máme tím na mysli pouze a jedině právní úpravu rozvodu, nikoli faktický vztah mezi rozvádějícími se manžely. Smyslem této právní úpravy je totiž komplexní řešení všech právních následků s rozvodem spojených v okamžiku rozhodování o rozvodu a umožnění důstojného rozchodu bez následných dlouhodobých, často traumatizujících problémů. Je třeba podotknout,

že tato forma je nejčastěji na místě tam, kde mezi manžely již došlo k tzv. psychologickému rozvodu, tj. oba jsou s rozvodem vyrovnáni a pocity křivdy a nepravdy jsou již alespoň částečně překonány.

Z hlediska celkové koncepce právní úpravy rozvodu manželství se nejedná o rozvod na principu dohody, známý ze zahraničních úprav, ale o rozvod na principu objektivního, tzv. kvalifikovaného rozvratu. Proto nepoužíváme pojem „rozvod dohodou“, neboť za určitých podmínek (srv. § 24 odst. 2), byt se manželé na rozvodu dohodli a splňují podmínky ustanovení § 24a, soud s přihlédnutím k zájmu nezletilých dětí, daným zvláštními důvody, manželství rozvést nemusí. U nesporného (smluveného) rozvodu jde pouze o otázku dokazování rozvratu, neboť za splnění určitých předpokladů (tj., že manželství trvalo nejméně jeden rok, manželé spolu šest měsíců nežijí a druhý manžel se k návrhu na rozvod připojí) zákon konstruuje nevyvratitelnou domněnku, že manželství je hluboce a trvale rozvráceno do té míry, že nelze očekávat obnovení manželského soužití.

Nová úprava rozvodu manželství se do občanského soudního řádu nijak nepromítla. Jde tedy i nadále o tzv. sporné řízení. „Připojení se k návrhu“ může (resp. mělo by být) patrné již z podaného návrhu (žaloby). Zákon však nevylučuje, aby se rozvod podle § 24 přeměnil posléze v rozvod podle § 24a. Druhý manžel se k návrhu může připojit až v rámci svého vyjádření k návrhu a smlouvy o vypořádání následků rozvodu mohou být soudu předloženy teprve při jednání. I v této situaci soud nebude muset zkoumat, zda mezi manžely existuje kvalifikovaný rozvrat a přihlížet k příčinám rozvratu.

K tomu, aby bylo manželství rozvedeno po velmi krátkém a v podstatě formálním řízení je však třeba soudu předložit dohody manželů o řešení následků rozvodu. Zákon vyžaduje, aby rozvádějící se manželé soudu předložili smlouvu o vypořádání vzájemných majetkových vztahů. Vždy musí jít o vypořádání společného jmění manželů. S ohledem na velmi obecnou formulaci však není vyloučeno, a zřejmě to bude i praktické, aby manželé v rámci vypořádání vzájemných majetkových vztahů do tohoto vypořádání zahrnuli i případné zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví, event. dalších vzájemných závazků.

Uvedené smlouvy o vypořádání vzájemných majetkových vztahů vyžadují písemnou formu s ověřenými podpisy účastníků. Zákon nevylučuje, aby tyto dohody měly formu notářského zápisu. Zejména v případě vypořádání společného jmění manželů ve větším rozsahu může být forma notářského zápisu praktická, neboť notářský zápis má charakter veřejné listiny a soud se tedy nemusí zabývat jejím obsahem. Notářský zápis umožňuje i doložku přímé vykonatelnosti, která bude užitečná zejména tam, kde součástí vypořádání bude závazek jednoho z manželů vyplatit určitou finanční částku.

Společné jmění manželů zaniká teprve zánikem manželství (§ 149 odst. 1 ObčZ.) Judikatura i soudní praxe dlouhodobě stály na stanovisku, že před práv-

ní mocí rozsudku o rozvodu nelze původní BSM vypořádat, že takové dohody o vypořádání jsou neplatné. V praxi však k takovým dohodám běžně fakticky docházelo a tvrzení rozvádějících se manželů, že jsou dohodnuti na vypořádání svých majetkových vztahů se často objevovalo i v protokolu z jednání. Jestliže nyní ustanovení § 24a odst. 1 písm. b) výslovně požaduje písemnou smlouvu upravující pro dobu po rozvodu vypořádání vzájemných majetkových vztahů, prolamuje tím dosavadní praxi, odmítající dohody o vypořádání před právní mocí rozsudku o rozvodu. Z dikce ustanovení pak vyplývá, že půjde o smlouvu obsahující odkládací podmínku, neboť s ohledem na ustanovení § 149 odst. 1 ObčZ k zániku SJM dojde teprve právní mocí rozsudku o rozvodu.

Vypořádání formou smlouvy o smlouvě budoucí ve smyslu § 50a ObčZ namísto smlouvy o vypořádání s odkládací podmínkou je problematické. Pactum de contrahendo totiž není striktně vzato smlouvou o vypořádání. Závazek uzavřít v dohodnuté době smlouvu je sice vynutitelný žalobou, pokud však nebude do jednoho roku podána žaloba, závazek ze smlouvy o budoucí smlouvě zanikne. K vypořádání společného jmění tak může dojít až nastoupením zákonné nevratitelné domněnky o vypořádání ve smyslu § 150 odst. 4 ObčZ či na základě soudního rozhodnutí, což je evidentně v rozporu se smyslem a účelem ustanovení § 24a ZOR.

Jestliže do společného jmění manželů náleží též nemovitost, nabývá dohoda účinnosti vkladem do katastru nemovitostí (§ 150 odst. 1 věta druhá ObčZ).

Vzhledem ke skutečnosti, že mezi podpisem smlouvy o vypořádání SJM a skutečným zánikem SJM na základě právní moci rozsudku o rozvodu uplyne určitá doba, v níž doposud nerozvedení manželé budou nabyvat věci a závazky do SJM, je třeba, aby smlouva o vypořádání obsahovala rovněž obecnou klauzuli, jakým způsobem budou vypořádány věci a závazky, které vzniknou v době mezi podpisem této smlouvy a právní mocí rozsudku o rozvodu.

Součástí předložených smluv musí být i dohoda o vypořádání práv a povinností společného bydlení. Zákon má zřejmě na mysli především vypořádání právního titulu bydlení. Není vyloučeno (a v řadě případů to může být i praktické), aby současně s vypořádáním právního titulu bydlení byla uzavřena i dohoda o způsobu užívání bytu do doby, než jeden z rozvedených manželů společný byt opustí.

Na rozdíl od dohod vypořádávajících společné jmění manželů a společné bydlení, které musí být soudu v případě nesporného rozvodu předloženy vždy, řešení případné vyživovací povinnosti k rozvedenému manželovi není obligatorní součástí a uzavření takovéto smlouvy je závislé na konkrétní situaci.

Vyživovací povinnost k rozvedenému manželovi může být samozřejmě řešena i po právní moci rozsudku o rozvodu, v samostatném soudním řízení, jestliže skutečnost, že rozvedený manžel ve smyslu § 92 ZOR nebude po rozvodu schopen sám se žít, nastane teprve po právní moci rozsudku o rozvodu.

Uzavření smlouvy o vyživovací povinnosti (s úředně ověřenými podpisy) v souvislosti s nesporným rozvodem umožňuje, aby výživné bylo dohodnuto tradičně buď v opětujičích se dávkách, případně i formou jednorázového plnění ve smyslu § 94 odst. 2 ZOR. Jednorázovým plněním zaniká vyživovací povinnost jednou pro vždy, a ani kdyby po rozvodu vznikl u jednoho z manželů stav odkázanosti na výživu, soud už výživné přiznat nemůže. Dohodu o jednorázovém splnění vyživovací povinnosti lze chápat jako jakési „odstupné“. Skutečnost, že rozvod se nyní „dá koupit“ bychom nepovažovali za nic špatného či nemorálního. Dobré je každé řešení, na němž jsou rozvádějící se manželé dohodnuti bez intervence soudu, protože takové řešení umožňuje pro dobu po rozvodu zachovat mezi bývalými manžely korektní vztahy, které se projeví i v jejich vzájemném vztahu jako rodičů.

Z tohoto hlediska by ovšem nebylo taktické, aby se jakési jednorázové „odstupné“ promítlo do dohody o vypořádání SJM jenom tak, že jeden z manželů získá z vypořádání větší podíl. Tím by totiž nebyla vyloučena možnost, aby soud po rozvodu o vyživovací povinnosti k rozvedenému manželovi rozhodl.

Mají-li manželé nezletilé děti, je třeba zdůraznit, že pravomocné rozhodnutí o úpravě poměrů k těmto dětem ve smyslu § 25 může spočívat pouze ve schválení dohody o úpravě poměrů, nikoli rozhodnutí o úpravě poměrů. Pokud by rozvádějící se manželé oba s rozvodem souhlasili, soudu předložili sice všechny dohody o vypořádání majetkových vztahů, ale pravomocný rozsudek o úpravě poměrů by nespočíval ve schválení dohody, pak nejsou naplněny požadavky ustanovení § 24a a soud by byl povinen postupovat podle § 24 odst. 1, tj. brát v úvahu příčiny rozvratu manželství, tedy zjišťovat tyto příčiny.

Je patrné, že při tzv. nesporném rozvodu má soud velmi ulehčenou situaci a nařízené jednání je značně rychlé a formální. O to větší nároky však příprava všech podkladů klade na advokáty. Advokát se tak může dostat (resp. měl by nastoupit) do role mediátora, tj. člověka, hledajícího se stranami optimální řešení. Proto si dovolujeme připojit pár slov k terminologii a taktice mediace, neboť tento přístup je podle našeho názoru v jistém rozporu s tím, k čemu je advokát od svého konciipientského mládí vychováván.

Před lety referoval na sympoziu Duševní zdraví mládeže JUDr. X o spolupráci fluktuální komise s Psychologickou výchovnou klinikou. V diskusi byl tázán na procentuální úspěšnost zásahů oné komise. Odpověděl: „Úspěšnost je 100%. Chachar buď jde do práce nebo ho necháme zavřít až zčerná...“

Informace byť takříkajíc mezi řádky poměrně přesně vymezuje, co není mediace. Co ale je?

### **Terminologie:**

Medium znamená latinsky střed. Medius = prostřední. Mediace je proces, jímž se snažíme obrazně řečeno „vyjít vstříc na půl cesty“. Dosáhnout dohody mezi



stranami. Ani jedna z nich by se neměla cítit poražená, zneužitá či ponížena. Mediátor je odborník na dosahování dohod. Ovládá umění efektivního vyjednávání s cílem dospět k dohodě, kterou by mohli účastníci považovat za přijatelnou.

### **Image mediátora:**

Mediátor je nestranný. Nelze ovšem říci, že „nekopec v žádném dresu“. Na jeho pomyslném dresu je coby název týmu napsáno: „Dohoda jistá a spravedlivá“. Aby toho dosáhl, nesmí podporovat jen jednu stranu, ale musí zohledňovat zájmy všech zúčastněných stran, respektovat možnosti a meze stran, dbát na zájmy toho, o koho v mediaci jde především (např. dítěte).

Mediátor není: Soudce, rozhodčí, kritik, trenér, znalec oboru „jak žít“. Není lidovým léčitelem, nabízejícím nemocnému TBC psí sádlo s tím, že bude do tří dnů fit. Neusiluje o formální uzavření dohody, je-li zřejmé, že nebude dodržována.

Do rámce image spadá i vystupování. Dámy ponechají v šatníku ostře červené ba i temně fialové nebo jedovatě žluté šaty. Pozor na gesta. Obzvláště nevhodné jsou ostantativní známky netrpělivosti či agrese – ťukání perem o stůl, placání pravitkem do dlaně atd. Žádné zvyšování hlasů.

### **Taktika mediace (jak postupovat):**

#### *A) Příprava*

V rámci přípravné fáze k mediaci se seznámíme se stanoviskem všech zúčastněných. Obvykle se začíná setkáním mezi čtyřma očima, tedy s každou stranou zvlášť, a teprve pak je namístě setkání ve třech.

Příprava vrcholí formulací BATNA a WATNA. Termíny použil William Ury i u nás známé knize Dohoda jistá jak zkratku pro nejhorší a nejlepší „alternative to a negotiated agreement“, tedy variantu pro každou ze zúčastněných stran. Jde tedy o jakési „vykolíkování“ prostoru, který je pro mediaci určen.

#### *B) Vedení účastníků k dohodě*

Důraz klademe na problém, ne na chyby účastníků v historickém či hysterickém kontextu. Držíme se stavu „teď a nyní“. Nedopustíme návraty do minulosti, které by zřejmě byly „muzeem křivd“. Pozitivně (slovy, pohledem, pokýváním) odměňujeme každý výrok směřující k dohodě. Nekritizujeme. Podporujeme alternativní řešení. (Např. místo peněz naturálie, je-li to přijatelné pro obě strany...).

#### *C) Formulace dohody*

Dohodu formulujeme co nejkonkrétněji a písemně. Je vhodné, aby byla podepsána za přítomnosti obou stran. Pamatujeme, že to, co je psáno a podepsáno, je alespoň částečně dáno. Na druhé straně známý internista prof. Thomayer již před sto lety konstatoval: „Mnohokrát nemocný výrok lékařský tak zkroutí, že pravil jsem vícekrát, že bych byl býval idiotem, kdybych pravil to, co nemocný

mi do úst vkládá...“ Ne-mocný je každý, kdo je ve stresu a neadaptovaný, v cizím prostředí. Ne-mocným se může cítit laik proti profesionálovi, méně vzdělaný proti vzdělanějšímu, méně vydělávající proti více vydělávajícímu (veřejné mínění hodnotí příjmy advokátů podle pražských špiček oboru) atd.

### *D) Realizace dohody*

Je samozřejmě tím, oč opravdu běží. Věci profesionální cti mediátora by mělo být uzavírání dohod, které jsou obě strany schopny realizovat. Jinak jde spíše o obchodníka s deštěm.

Advokátovi coby mediátorovi v rozvodové při je zřejmě jasné, jak by mohl vypadat kompromis mezi „Batnou a Watnou“ obou zúčastněných stran. Méně jasný je požadavek jisté neutrality. Obrazně řečeno, mediátor je „advokátem“ obou stran. Není na škodu, když tu „zatlačí“ jednomu, ondy druhému s cílem, aby se pohnula „kára dohody“. Tabu je zde obvyklý přístup: „Budeme chtít maximum a pak něco slevíme...“ Výhradně totiž chceme výše zmíněný kompromis pro obě strany přijatelný. Klienta proto mírníme, klidníme, překládáme jeho projevy do pozitivního slovníku. S protistranou jednáme jemně, vlídně, s patřičnou měrou vcítění (empatie). Nekritizujeme ani neposuzujeme, kdo co zavinil.

### **Příloha:**

#### **Quasi test:**

Výchozí situace: Naše klientka odešla od manžela s dítětem k rodičům. Sdělila, že ji manžel opakovaně vulgárně urážel, a to i před dítětem. Jednoho dne sbalila nejnnutnější věci, vzala dítě a napsala manželovi na list z bloku, na kuchyňské lince vzkaz, kde je, a že s dítětem se on může sejít kdykoliv po domluvě. Bude-li se ovšem chovat slušně... Muž ji po přečtení vzkazu vyhledal a před jejími rodiči a sousedy urážel její mravopověstnost.

Když jsme se v roli mediátora setkali s oním mužem, popsal stav následovně: „Přijdu z práce uhoněnej jak čokl, doma nikdo, žena pryč, dítě pryč, v předsíni bordel. Lekl jsem se, že nás vyloupili, zmizely totiž nějaký krámy. Tak vletím do kuchyně a tam na kusu hadru je na lince napsaný vzkaz, že mi utekla žena a že kluka neuvídím, když budu dělat potíže. Tak jsem se s odpuštěním nasral a šel jsem k té staré čarodějnici, co nám manželství furt rozvracela, tedy ke tchyni a řekl jsem jí, co si o ní a její dcerušce myslím...“

Správný komentář (odpověď) mediátora k verzi muže je:

- a) Jen pro pořádek, Vaše paní si vzala jen osobní věci a věci nezbytné pro dítě.
- b) Promiňte, ale o žádný hadr nešlo. Paní použila běžný formát vytržený z bloku.

- c) Proším užívejte výhradně slušných slov, tak jak je to mezi vzdělanci běžné.
  - d) No, ono to milej zlatej bylo trošku jinak.
  - e) To Vám jako měla na tu linku napsat vyznání lásky nebo co?
  - f) Jo pane, kdo sází vítr, sklízí bouři. Na důsledky trvalého ponižování své ženy jste měl myslet dřív.
  - g) Chápu, já bych se v podobné situaci taky nejprve vyděsil a pak se naštal.
  - h) Vzpamatujte se a myslte alespoň teď na své dítě. Konflikty mezi rodiči je mohou traumatizovat.
  - ch) Musím Vás upozornit, že opakované vulgární nadávky před dítětem jsou trestně postižitelné. Ostatně rodina mé klientky hodlá podat žalobu v souvislosti s excesy, jichž jste se dopustil při své poslední návštěvě.
  - i) No hlavně, že nevedete své účetní knihy na hadrech. To by se eventuální nenadálé daňové kontrole určitě nelíbilo. Radím Vám dobře – pojdte na domluvu...
- Správná odpověď je pod písmenem ... g.  
Nementorujeme, nevyčítáme, nehrozíme... chápeme, že život není peříčko a mediace je pro účastníky přijatelný kompromis.
- 

**RNDr. Milada Loudová, CSc.**

**RNDr. Zuzana Siegllová, CSc.**

**Prof. MUDr. Radim Brdička, DrSc.**

Ústav hematologie a krevní transfuze, oddělení molekulární genetiky, Praha

## ***Naše zkušenosti s DNA analýzou při řešení otázek sporného otcovství<sup>\*)</sup>***

Počet zadaných znaleckých posudků ve věci určení otcovství analýzou DNA, které jsme ke konci roku 1998 od soudů České republiky, orgánů Policie ČR, nebo soukromých osob dostali, dosáhl čísla 1 000 a tato skutečnost nás přiměla k určité rekapitulaci našich zkušeností v této oblasti.

---

<sup>\*)</sup> Autoři jsou členy *International Society for Forensic Haemogenetics (ISFH)*.

Pracoviště se zúčastňuje mezinárodní kontroly kvality práce v rámci ISFH a bylo pověřeno kontrolou kvality práce v rámci České republiky.

Se zaváděním metodik DNA analýzy pro potřeby identifikace osob jsme začali na přelomu let 1991 a 1992, to je v době, kdy naše pracoviště započalo se sledováním aktivity transplantovaného štěpu kostní dřeně. Současně s tímto kurativním postupem vznikl i požadavek na maximálně citlivou detekci genetických markerů (DNA polymorfismů) charakterizujících a rozlišujících kostní dřeň dárce a příjemce po provedené transplantaci. Teprve sekundárně jsme polymorfismy DNA začali používat i pro řešení otázek sporného otcovství. Zmíněné metodické postupy zavedla na oddělení molekulární genetiky ÚHKT jedna z autorek příspěvku (Z. S.), která byla dlouholetou spolupracovnicí Prof. RNDr. V. Feráka, DrSc. (Přírodovědecká fakulta University Komenského – Bratislava), průkopník tohoto oboru v tehdy ještě Československé federativní republice (Sieglová, Z. a spol. 1997). První znalecký posudek v případech sporného otcovství vypracovaný metodou DNA profilování jsme podali dne 4. 11. 1992.

Vypracování znaleckého posudku ve věci určení otcovství z obecného hlediska znamená provést genetickou identifikaci účastníků sporu (matka – dítě – označený muž) a na základě těchto skutečností zvážit, zda je možné označeného muže z otcovství k vyšetřnému dítěti vyloučit, a pokud to není možné, provést matematické hodnocení pravděpodobnosti jeho otcovství k tomuto dítěti. Při genetické identifikaci individua znalec stanovuje formy (alely) každého vyšetřovaného genetického systému<sup>1)</sup> přítomné u jednotlivých osob. Tyto alely jsou u každé osoby v každém genetickém systému přítomné dvě, a to alela zděděná od matky – *maternální alela* a alela zděděná od otce – *paternální alela*. Aby toto základní rozlišení příslušných alel bylo možné, znalec vychází z primárního předpokladu, že matka je biologickou matkou vyšetřovaného dítěte. K vyloučení označeného muže dojde za situace, kdy dítě má ve svém genetickém zápisu znak, který nemohlo zdědit ani od své matky, ani od označeného muže, anebo dítě ve svém genetickém zápisu nemá znak, který by muselo zdědit od označeného muže, pokud by tento byl jeho biologickým otcem.

V případě, že však ani jeden vyšetřený genetický systém vyloučení označeného muže neumožňuje (paternální alela dítěte je ve všech vyšetřovaných genetických lokusech nalezena i u vyšetřovaného muže), provádí znalec pozitivní průkaz jeho otcovství a matematicky stanovuje pravděpodobnost jeho otcovství k tomuto dítěti. Kvalifikovanou genetickou identifikaci testovaných individuí můžeme provést pouze na základě vyšetření několika vzájemně nezávislých genetických systémů.

Genetické vyšetření se provádí buď na úrovni genetického znaku (*fenotypu*), což jsou například všechny genetické znaky určované hematologickými a imunohematologickými metodikami (krevní skupiny, isoenzymy, sérové proteiny, HLA

---

<sup>1)</sup> jevícího Mendelistická pravidla dědičnosti

antigenní determinanty), nebo na úrovni *genotypu* to je přímým stanovením struktury DNA. DNA, to je kyselina deoxyribonukleová, je nositelkou genetické informace a jednotlivé fenotypické znaky kóduje. Jinými slovy řečeno vyšetřujeme buď „následek“ určité DNA kompozice – to je daný genetický znak nebo jeho „příčinu“ – určitý úsek (lokus) DNA. Výběr vyšetřovaných genetických znaků má však v obou případech několik základních, společných kritérií. Mezi nejdůležitější patří jasně definovaný způsob dědičného přenosu a vysoký stupeň polymorfismu. Tímto výrazem popisujeme skutečnost, kdy genetický systém má v populaci velký počet jednoznačně rozlišitelných a v populaci udržovaných forem (alel). Dalšími nedílnými požadavky jsou vzájemná nezávislost vyšetřovaných genetických systémů a nízká četnost spontánních nebo indukovaných změn systému (nízká mutabilita). V neposlední řadě je nutné dobře znát populační frekvence jednotlivých alel, a to proto, že závěry posudku se soudu předkládají formou několika matematických výpočtů a jejich příslušných slovních ekvivalentů a příslušné výpočty vycházejí z populačních frekvencí alel testovaných genetických systémů.

V současné době se při řešení otázek sporného otcovství používají tři základní metodické postupy:

- sérologické stanovení erytrocytárních skupin, sérových proteinů a isoenzymů,
- sérologické stanovení antigenních determinant hlavního histokompatibilního systému člověka – HLA,
- přímá DNA analýza genetických polymorfismů člověka.

Vyšetření pomocí tak zvané dědičně biologické zkoušky, založené na srovnání morfologických znaků, se v současné době prakticky nepoužívá pro svoji malou rozlišovací schopnost, značnou subjektivitu a genetickou komplikovanost.

Uvedme si nejdříve, jaké možnosti jednotlivé postupy nabízejí a jaké jsou jejich nedostatky:

### **1) Sérologické vyšetření krevních skupin, sérových proteinů a isoenzymů:**

#### ***Výhody:***

- Vyšetřuje se velký počet nezávislých genetických systémů, běžně se testuje kolem dvaceti systémů.
- Technická jednoduchost, malá časová náročnost na laboratorní analýzu.
- Malé nároky na technické vybavení laboratoře.
- Tyto skutečnosti zásadně ovlivňují cenu znaleckého posudku, která je relativně nízká.

#### ***Nevýhody:***

- Omezený polymorfismus většiny testovaných genetických systémů, což má za následek i malou vypovídací schopnost testu.

- Existence nulových alel, k jejichž odpovědnému průkazu je třeba provést rodnou studii, což vyšetření komplikuje a je někdy z objektivních důvodů i nemožné.
- Průkaz některých těchto znaků je možné provést pouze z čerstvých náběrů krve, takže při potřebě opakování některého vyšetření jsou nutné nové odběry.
- Možnosti stanovení jsou závislé na věku testovaného jedince, provádí se až od jednoho roku dítěte.
- Optimální výsledky se získají při simultánním vyšetření všech účastníků řízení.

### 2) Sérologické vyšetření HLA antigenů:

#### **Výhody:**

- HLA systém je nejpolymorfnější genetický systém člověka, polymorfismus systému je navíc umocňovaný skutečností, že tyto antigenní produkty jsou kódované více genetickými lokusy, z nichž každý je výjimečně polymorfní.
- Zkouška je relativně technicky jednoduchá, čas potřebný k laboratorní analýze nepřesahuje 10 hodin.
- Relativně malé nároky na přístrojové vybavení laboratoře.

#### **Nevýhody:**

- Sérologický postup umožňuje odpovědně detegovat antigenní determinanty kódované pouze genetickými lokusy HLA–A a –B, které navíc ještě nejsou zcela vzájemně nezávislé, ale jeví tzv. fenomén vazebné nerovnováhy.<sup>2)</sup> Proto částečně nesplňují požadavek, aby genetické systémy používané při identifikaci osob byly vzájemně nezávislé. V některých starších posudcích je možno nacházet sérologická určení antigenů HLA–C lokusu, od kterých se v současné době pro velkou chybu sérologické metodiky ustoupilo a tento postup je plně nahrazen DNA analýzou. Mimochodem, všechny alely HLA systému už dobře umíme určovat na úrovni DNA, avšak z důvodů mimořádné finanční náročnosti se tento postup při paternitních analýzách nepoužívá rutinně, jakkoliv v naléhavé potřebě může pomoci.
- Vyšetření HLA systému má tedy opačné limity než sérologie erytrocytárních skupin. Má, díky mimořádnému polymorfismu systému, značnou vypovídací schopnost, avšak počet vyšetřených lokusů je malý.

---

<sup>2)</sup> Vazebná nerovnováha je termín pro skutečnost, kdy se dva (nebo více) genetických znaků nenachází v populaci vzájemně nezávisle, ale vzájemný společný výskyt těchto znaků je vyšší nebo nižší, než by odpovídalo příslušnému matematickému modelu. Pro českou kaukazoidní populaci je specifická pozitivní vazebná nerovnováha HLA antigenů A1 a B8, A2 a B7, popř. A3 a B7.

- Optimální výsledky se získávají při simultánním vyšetření všech účastníků.
- Podstatně lepší možnosti nabízí kombinace obou postupů, to je kombinace sérologie erytrocytárních antigenních struktur, stanovení krevních proteinů, isoenzymů spolu se stanovením HLA antigenních determinant, při které se vzájemně potencují výhody a na možné minimum eliminují nevýhody obou testů. Praxe tomuto předpokladu odpovídá, protože řada znalců analyzuje a své závěry opírá právě o vyšetření této kombinované skupiny genetických znaků.

### 3) Analýza DNA polymorfismů lidského genomu:

Výhody DNA analýzy při řešení otázky sporného otcovství oproti výše zmíněným „klasickým“ testům sérologickým jsou zásadně dvojího typu, a to genetické a technické. Jejich vzájemná kombinace pak skutečně nabízí unikátní možnosti, které jsou u výše zmíněných klasických metodických postupů zcela nemyslitelné.

#### **Výhody:**

##### *a) genetické*

- Na úrovni DNA jsme schopni detegovat **podstatně** větší množství polymorfních genetických systémů než na úrovni genetického znaku. Pokud se týká míry polymorfismu na úrovni DNA je totiž prokázáno, že variabilita na úrovni DNA (genotypu) nemusí mít a v naprosté většině případů i nemá za následek variabilitu na úrovni genetického znaku (produktu = fenotypu). Naopak však jednoznačně platí, že variabilita na úrovni fenotypového znaku (např. uváděné krevně skupinové antigenní struktury, HLA antigenní struktury atd.) **musí nezbytně mít** odpovídající variabilitu na úrovni DNA polymorfismu.
- Celkový DNA profil individua jeví podstatně větší stabilitu ve srovnání s genetickým znakem detegovaným na úrovni fenotypu. Fenotyp může být ovlivněn řadou dalších genetických, ale i negenetických faktorů, jako je věk jedince (resp. jeho vývojová nezralost), karcinogenní proces, léčba určitými chemickými preparáty, ozáření apod. Pokud máme opodstatněné důvody k domněnání, že by i DNA určité tkáně mohla být změněna, máme možnost se takové tkáni cíleně vyhnout. Např. vznik určitých hematologických malignit je spojen se změnou struktury určitých genů a DNA polymorfismů. V takovém případě použijeme jako zdroj DNA tkáň, která krevní elementy neobsahuje (nehty).
- Počet DNA polymorfismů, které je ta která laboratoř schopná detegovat, závisí pouze na její odborné dovednosti a příslušném technickém vybavení. Naše praktické zkušenosti dokládají, že pro běžné případy stačí vyšetření 5–6 DNA polymorfismů, abychom byli schopni posudky uzavírat jako „otcovství vyloučené“, či „otcovství prakticky prokázané“. Pokud tento standardní počet vyšetřených genetických systémů jednoznačný závěr neumožní, má každá dob-

ře pracující laboratoř ve svém repertoáru možnost vyšetření dalších systémů tak, aby mohla svá šetření uzavřít s jednoznačným závěrem.

### *b) technické*

- Molekulárně genetickými metodikami je možné spolehlivě detegovat i zcela minimální difference v nukleotidové sekvenci, či délce zkoumaného úseku porovnávaných DNA (tj. v DNA polymorfismu).
- DNA je prakticky nezničitelná, což ve svých důsledcích znamená, že se dá izolovat i z velmi starých vzorků tkáně jako z letitých skvrn krve, spermatu, slin, které obsahují zbytky bukalní sliznice (olíznutá poštovní známka), koster-ních zbytků, zubů, vlasů, popř. zbytků jiných tkání, histologických preparátů archivovaných v nemocnicích. Tyto potřeby izolace DNA však nejsou v civil-ním paternitním řízení běžné. Mnohem častěji se však setkáváme s potřebou získat DNA z materiálu, který je nám zasílán ze vzdálených míst a tudíž musí zůstat použitelný i po několikadenním transportu. Zásilky krve doručené běž-ně poštou, to je v rozmezí 7–10 dnů, spolehlivě umožní izolaci kvalitní DNA. V několika desítkách mezinárodních paternitních řízení, která jsme na našem pracovišti vypracovali, jsme prostřednictvím dožádaného soudu získali pří-slušné krevní náběry a tyto jsme bez jakýchkoliv komplikací mohli dále dobře použít pro izolaci kvalitní DNA.
- DNA analýzu je možné provést prenatálně stejně jako postmortálně a běžně ji provádíme již od šestého týdne věku dítěte. Toto časové omezení však vý-hradně respektuje potřebu zdravotní ochrany novorozence a jeho matky.
- DNA je přítomná v jádrech buněk, a proto jejím zdrojem mohou být jakékoliv jaderné tkáně. Nejčastěji je používána jako zdroj DNA žilní krev, ale pokud jsou k tomu důvody (např. osoby po krevních transfúzích či transplantaci kost-ní dřevě, osob s HIV infekcí, či osoby odmítající z náboženských důvodů od-běr krve), mohou být jako DNA zdroj použity například nehty či vlasové kořín-ky. Zcela netraumatickou cestou je získávána DNA stěrem vnitřní sliznice úst, což je v laické interpretaci uváděno jako určování otcovství ze „slin“, jak re-centně proběhlo našim tiskem.
- K provedení testu je potřeba velmi malé množství DNA (teoreticky i 1 ng =  $1 \cdot 10^{-9}$  g, ale nejčastěji používané množství se pohybuje kolem 50 ng), protože je možno DNA selektivně namnožit polymerázovou řetězovou reakcí (PCR) do detegovatelného množství (namnožení asi  $1 \cdot 10^6$ -krát). V současné době je čas-to jako výchozí krok používaná právě PCR technika, která slouží ke specifické-mu namnožení vybraných úseků DNA a která poskytuje spolehlivé výsledky i v případech, kdy je testovaná DNA z nějakých důvodů částečně degradována.
- Při vhodném zacházení je možné DNA nekonečně dlouho uchovávat. Tato skutečnost umožňuje simultánní vyšetření všech účastníků sporu, což ná-sledně poskytuje možnost vyhodnotit výsledky s maximální přesností.



- Pokud je třeba některý test opakovat, dovoluje získané množství DNA z jednoho náběru krve provést velký počet testů, takže prakticky odpadá potřeba opakovaného zvaní vyšetřovaných osob. Při vylučujících posudcích rutinně opakujeme vyšetření dvou vylučujících systémů, při kterém vycházíme z nezávislého ředění DNA, což představuje jeden z interních způsobů kontroly kvality práce naší laboratoře.

**Nevýhody:**

- Velké nároky na kvalitu práce a kvalitu používaných chemikálií.
- Velká náročnost při laboratorním zpracování posudku, která se však velmi snižuje zaváděním nových metod (multiplex PCR, kapilární elektroforéza, automatické odečítání alel). Nejnovějším trendem je technologie DNA čipů (Brdička R. 1998), která umožňuje jednorázové stanovení genotypu řádově tisíce genetických systémů.
- Nároky na velmi drahé přístrojové vybavení laboratoře, vysoké jsou rovněž ceny používaných chemikálií a pomůcek.
- Vyšší absolutní cena posudku, která je však podle našeho názoru zcela kompenzována jednoznačností získaných výsledků. V relaci k ceně ostatních sérologických testů, např. sérologii HLA systému, není cena DNA analýzy trojnásobná, jak by bylo možné usuzovat podle počtu vyšetřených genetických systémů, ale je vyšší jen asi o 50 %. Vývoj technologií DNA profilování přináší, kromě jiných výhod, i snižování nákladů na znalecký posudek.

Celkový trend znalecké činnosti v případech sporného otcovství jednoznačně směřuje k technologiím DNA profilování. Přímé vyšetřování genotypů účastníků paternitního řízení metodikami DNA analýzy je obecně přijímáno jako finální technologie tohoto oboru znaleckého dokazování a budoucí rozvoj se bude týkat pouze výběru souboru testovaných genetických znaků a použité metodiky. Určující přitom bude diskriminační schopnost metodiky, její spolehlivost, jednoduchost a cena. Odezva našich soudů na posudky vypracované DNA analýzou je jednoznačně pozitivní a možnosti použití těchto technologií se staly součástí námi vypracované části kapitoly v komentáři k zákonu o rodině (Hrušáková M. a spol. 1998). Pro další informaci široké veřejnosti doporučujeme knihu „DNA in the Courtroom“ (Coleman H. a Swenson E. 1994).

Kromě běžných paternitních případů jsme se v naší praxi setkali s následujícími ne zcela běžnými případy:

- řešení otázky otcovství k nezletilému dítěti v případě, kdy označení muži byli blízcí pokrevní příbuzní (bratři, popř. otec a syn), což je z hlediska genetického podstatně složitější stav než při vyšetřování možného otcovství více mužů, avšak vzájemně nepříbuzných;

- případy sporného otcovství vůči dítěti narozenému z incestního spojení;
- nepřímé řešení otcovství zemřelých mužů, v rámci kterého bylo nutné jejich genotyp rekonstruovat vyšetřením jejich rodičů, či vyšetřením některého z rodičů a sourozenců, popřípadě vyšetřením jeho dětí a jejich matky (Loudová M. a spol. 1999);
- řešení otázky otcovství zemřelého muže, u kterého se zachovaly prokazatelně jemu náležející tkáňové zbytky (např. histologické preparáty archivované v nemocnici);
- řešení asi 20 mezinárodních případů paternitního řízení, v rámci kterého jsme prostřednictvím dožádaného soudu (nejčastěji Německo, Rakousko, Francie) získali krevní vzorky mužů, cizích státních příslušníků. Ve všech těchto případech měly příslušné soudy požadavek, aby vyšetření bylo provedeno na úrovni DNA. V naprosté většině máme ty nejlepší zkušenosti se spoluprací příslušných znaleckých institucí a získání vzorků tkáně označeného muže často trvá překvapivě krátkou dobu;
- vyšetření otcovství muže v případě, kdy matka dítěte byla HIV pozitivní, DNA matky byla izolována z tkáně neobsahující virem infikované lymfoidní buňky.

Pro všechny metodické přístupy platí určitá omezení, mají stejné možnosti chyb a tedy ani DNA technologie nejsou všemocné. V posudcích se znalec může dopustit chyb, které mají příčinu v genetickém stavu vyšetřovaných osob, v technologických nedostatcích a bylo by nepřiměřeným zjednodušováním, kdybychom nezminili chybu lidskou. Z genetických příčin možných chyb je to existence parentální disomie, což je velmi vzácná, ale existující skutečnost, kdy potomek zdědí dvě alely od jednoho rodiče, popřípadě vznik náhodné mutace. U genetických znaků používaných soudními znalci nebyla však parentální disomie dosud popsána a jejich výběr je podmíněn mimo jiné velmi nízkou mutabilitou. Dalším možným, asi podstatně častějším problémem, je existence alel, které přesahují známý rámec daného polymorfismu, popřípadě chyba technická, a tou je naše neschopnost detegovat všechny alely. Potom přítomnost jedné ze dvou alel testovaného jedince může uniknout a tento je nesprávně považovaný za homozygota, to je osobu která má v daném genetickém systému přítomné dvě stejné alely. Tento mylný nález může pochopitelně vést i k chybnému závěru paternitního zkoumání. Při nálezech vylučujících otcovství testovaného muže je proto třeba důsledně dbát na to, abychom vylučující závěr provedli na základě nálezu minimálně dvou vylučujících polymorfismů a velmi pečlivě zvažovali vyloučení zejména v případě homozygotnosti ve vylučujících polymorfismech. Žádný z používaných genetických testů, včetně DNA technologie, není pochopitelně schopen rozlišit geneticky shodné jedince (jednovaječná dvojčata, klonovací jedinci) a ve velmi blízké budoucnosti bude muset soudní znalec čelit skutečnosti,

že i matka, která dítě porodí, nebude nezbytně muset být jeho matkou genetikou.

Pro prevenci lidské chyby odborné i technické je nutné vytvořit soubor opatření, která tuto možnost snižují na minimum. Tato opatření jsou zatím ve velké míře otázkou řízení jakosti práce jednotlivých laboratoří a v této věci neexistuje žádoucí jednotná celostátní právní norma. Podle mezinárodních kritérií tvoří předpoklady kvalifikované práce laboratoře:

- kvalifikovaný personál, který příslušné metodiky teoreticky i prakticky ovládá;
- vybavení laboratoře potřebným zařízením;
- přístup k adekvátním metodám;
- vhodné prostory a prostředí;
- přístup ke spotřebnímu materiálu.

Cesta k nápravě tohoto stavu spočívá v zavedení systému řízení jakosti práce (akreditace laboratoří, řízení jakosti práce v rámci České republiky, popř. mezinárodní řízení jakosti práce). Požadavky na odbornou způsobilost zodpovědných pracovníků mohou být definovány nutností atestace v daném oboru, vědeckou hodnotí v daném oboru, popřípadě jinou formou kontroly odborné způsobilosti. Některé tyto prvky musí mít dočasnou platnost a musí být tudíž v přiměřených časových úsecích obnovovány a kontrolovány. Kontrolou kvality práce laboratoří provádějících paternitní expertizu v České republice pomocí DNA technologií byla pověřena naše laboratoř a tento rok bude probíhat již její třetí kolo. V roce 1997 se tohoto skriningu účastnilo 5 laboratoří, v dalším roce pak 4 laboratoře. Příslušná kontrola je zcela anonymní. Bližší informace je možné nalézt na internetové adrese <http://www.uhkt.cz>. Další možností je účast na kontrole jakosti práce na mezinárodní úrovni organizované např. *International Society for Forensic Haematogenetics*. Naše laboratoř se této kontroly úspěšně účastnila v minulých dvou letech a musíme konstatovat, že kromě samotného ověření vlastní odborné způsobilosti je to efektivní cesta k navázání potřebných kontaktů s institucemi a osobami, se kterými je možné konzultovat odborné problémy.

Určité poslední příležitosti pro zavedení systému řízení jakosti práce laboratoří bude náš vstup do EU. Nedávno bylo v tisku dosti podrobně diskutováno hodnocení naší připravenosti ke vstupu do EU Evropskou komisí. V příslušné zprávě se mj. velmi kladně hodnotí pokrok naší země a Maďarska při vytváření institucí pro akreditaci (*Český institut pro akreditaci*) a kontrolu jakosti práce laboratoří a certifikačních orgánů. Doslova se zde praví: „*V některých zemích již bylo dosaženo oddělení správní, normalizační, akreditační a certifikační funkce, a začaly fungovat příslušné instituce*“. Zatímco řízení jakosti práce laboratoří pro zkoušení výrobků je již celoevropsky i celosvětově zavedeno a v oblasti chemických laboratoří se právě zavádí, v oblasti klinických a biologických laboratoří se příslušné zásady a dokumenty teprve připravují. Existují však již dokumenty

EAL (Evropské asociace akreditovaných laboratoří) stanovující zásady pro činnost takovýchto laboratoří. Zavedením akreditace klinických laboratoří by se situace značně zjednodušila. Auditem na místě se prověří činnost laboratoře opravdu zevrubně a automaticky je s tím spojena i vnitřní a následná kontrola jakosti práce laboratoře.

Toto je náš pohled na jednu část práce soudního znalce provádějícího znalecké posudky ve věci určení otcovství, podívejme se však také na poslední krok, který znalec při vypracování svého posudku dělá, kterým je interpretace získaných výsledků a jejich hodnocení. Asi můžeme bez komentáře opustit problém interpretace výsledků, ale věnujeme se hodnocení získaných výsledků. Toto se činí matematickou cestou a každý posudek by měl tyto údaje obsahovat, neboť jenom tak je možné soudu objektivně sdělit výsledek provedeného genetického testu. Je nepochopitelné, jak velmi často znalecké posudky odpovídající matematické vyhodnocení postrádají.

U technicky správného vylučujícího posudku (a jak již bylo opakovaně řečeno, tento závěr bychom měli učinit pouze na základě nálezu minimálně dvou vylučujících polymorfismů, u některých genetických systémů je dokonce doporučován nález minimálně tří vylučujících polymorfismů) je vyloučení absolutní a testovaný muž nemůže být otcem daného dítěte se 100% jistotou. Tento údaj je vhodné doplnit o číselný index – pravděpodobnost vyloučení ( $P_v$ ) v konkrétním daném případě, který nám říká, jaké je procento pravděpodobnosti vyloučení jakéhokoliv neprávem označeného muže (neotce) z otcovství k tomuto dítěti vzhledem k alelám stanoveným u matky a jejího dítěte. V některých posudcích je uváděna vylučovací schopnost použitého testovacího genetického systému  $V$ . Toto je pravděpodobnost, s jakou by se případ sporné paternity podařil vyřešit, když označený muž není otcem, a to bez ohledu na genetickou situaci matky a dítěte. Hodnoty  $P_v$  a  $V$  mohou být v některých případech velmi rozdílné, a proto je mnohem objektivnější uvádět hodnoty  $P_v$ .

U druhého typu posudku, to je posudku, který otcovství označeného muže nevylučuje, se soudy rovněž sděluje hodnota  $P_v$ , ale základně je třeba naopak uvést, jaká je výše pravděpodobnosti otcovství označeného muže k vyšetřenému dítěti. Hodnota pravděpodobnosti otcovství  $P(W)$  se vypočítává podle tzv. Bayesovy věty, která vychází z populačních frekvencí paternálních alel a předpokládá ve znalecké praxi běžně používanou 50% apriorní pravděpodobnost otcovství označeného muž (50% předpoklad otcovství současně znamená i 50% předpoklad neotcovství!). Bayesova věta nedovoluje stanovit hodnotu  $P(W)$  jako 100 %, jakkoliv v některých případech DNA analýzy se nalezené hodnoty tomuto číslu prakticky rovnají. Procentuální hodnoty  $P(W)$  mají příslušnou velikostní kategorizaci podle mezinárodně přijímané Hummelovy stupnice, která také uvádí slovní ekvivalenty odpovídající příslušným kategoriím (Hummel a spol. 1971).

Podmínkou nezkráceného výpočtu je znalost frekvencí alel vyšetřovaných genetických systémů v populaci, ze které vyšetřované osoby pocházejí. Tyto frekvence by se měly v posudku uvádět, včetně zdroje, ze kterého údaje pocházejí. Pro některá etnika tyto alelické populační frekvence skutečně neznáme a znalec pak musí použít údaje platící pro jinou populaci, měl by se však soud na tuto skutečnost upozornit.

Jak již bylo řečeno na samém úvodu našeho sdělení, vyšetření polymorfismů DNA nám umožňuje uzavírat posudky s jednoznačným závěrem: otcovství vyloučené, nebo otcovství prakticky prokázané, kdy hodnota  $P(W)$  musí být podle Hummelova třídění vyšší než 99,75 %. Hummelova kategorizace hodnot  $P(W)$  však nebyla postavena na enormní rozlišovací schopnosti DNA analýzy a nebylo by proto překvapivé, kdyby se práh nejvyšší kategorie „otcovství prakticky prokázané“ v blízké době zcela podstatně zvedl. Podle našich zkušeností jsou hodnoty pravděpodobnosti větší než 99,9 % zcela běžné a hodnoty větší než 99,99 % vůbec nejsou výjimečné. Náš rekord je  $P(W) = 99,9999\%$ . Zřídka se však stává, že k vyšetřovanému rutinnímu počtu 5–6 systémů je třeba přidat vyšetření dalších systémů. Nejčastěji je to proto, že v analyzované kauze nemůžeme najít druhý vylučující polymorfismus, popřípadě v obou vylučujících polymorfismech jsme našli homozygotitu u vyšetřovaných osob, což je vždy pro znalce svízelná situace, neboť může znamenat, že při detekci nebyla některá alela zjištěna.

Zcela na závěr bychom se ještě krátce chtěli zmínit o našich zkušenostech s prvním krokem znalce, a to je identifikace vyšetřovaných osob. Lapidárně řečeno, maximální opatrnost a pečlivost je vždy na místě. Bohužel, neexistuje žádný závazný předpis, jak přesně a správně postupovat, takže soudní znalci si sami vytvořili víceméně totožný rituál. My velmi doporučujeme, aby identifikace zúčastněných osob byla vždy doplněna o identifikační fotografii, a to nejen muže, ale i matky s dítětem. Současné technické možnosti tento krok velmi dobře umožňují a v celkové ceně posudku je tento výdaj zcela zanedbatelný. Zanedbatelný o to víc, že správná identifikace a následná možnost konfrontace vyšetřovaných osob je první a nezbytnou podmínkou správného posudku.

## Literatura

- Brdička, R.: Biočipová revoluce v DNA laboratořích? *Vesmír*, 77:447–449, 1998.
- Coleman, H., Swenson, E.: DNA in the Courtroom. A Trial Watcher's Guide. Eds. D. Halloway et T. Aulinkas. Genelex Press, Seattle, Washington, USA 1994.
- Hummel, K., Ihm, P., Schmidt, V.: Biostatistical opinion of parentage – Biostatistische Abstammungsbegutachtung. Fischer, Stuttgart, 1971.
- Hrušáková, M.: Zákon o rodině – komentář, str. 177–184, C. H. Beck, 1998.
- Loudová, M., Siegllová, Z., Brdička, R.: DNA analýza v paternitních sporech, kazuistika. *Právní praxe*, 4., 1999 v tisku.

Sieglová, Z., Loudová, M., Brdička, R.: Průkaz biologického otcovství včera a dnes. Právní praxe, 5:321–330, 1997.

**Souhrn:** Příspěvek si klade za cíl seznámit právnickou veřejnost s našimi odbornými znalostmi a praktickými zkušenostmi při vypracovávání znaleckých posudků ve věci určení otcovství pomocí DNA analýzy. Jsou zde diskutovány přednosti a nedostatky jednotlivých metodických postupů, které jsou v současné době v tomto oboru používány. Naše zkušenosti umožňují konstatovat, že díky mimořádné vypovídací schopnosti DNA analýzy jsme schopni ve 100 % případů své znalecké posudky jednoznačně uzavírat konstatováním otcovství vyloučené nebo otcovství prakticky prokázané, tedy s nálezem pravděpodobnosti otcovství vyšetřovaného muže  $P(W)$  přesahující 99,75 %. Naše výsledky tedy podporují celosvětový trend, který směřuje k technologiím DNA profilování jako finálnímu metodickému postupu tohoto oboru znaleckého dokazování. Příspěvek dále upozorňuje na potřebu vytvoření efektivních cest vedoucích ke kontrole kvality práce a jejímu zvyšování.

**Klíčová slova:** paternitní expertizy, polymorfismy genetických systémů, krevní skupiny, sérové proteiny, isoenzymy, HLA systém, molekulární genetika, DNA polymorfismy, kvalita práce.

---

**Mgr. Ing. Radek Jurčik**  
advokátní koncipient, Zlín

## ***K některým oprávněním obhájce v trestním řízení***

### **ÚVODEM**

Jedním ze základních principů naplňujících zásadu spravedlivého trestního řízení je právo zvolit si obhájce, kterým může být výlučně advokát, popř. advokátní koncipient. Je zde předpoklad, že bude kvalifikovaně přispívat k naplnění výše uvedené zásady, a že bude úspěšně „konkurovat“ orgánům činným v trestním řízení, a to především vyšetřovatelům a státním zástupcům při naplňování jedné ze základních zásad trestního řízení, kterou je zásada objektivní pravdy. Tato zásada je zakotvena v trestním řádu především v § 2 odst. 5 a v § 164 odst. 3 tr. řádu a ukládá orgánům činným v trestním řízení povinnost objasňovat pečlivě všechny okolnosti svědčící ve prospěch i neprospěch obviněného. Povinnost obhájce je zčásti shodná s povinností orgánů činných v trestním řízení. Jeho povinností je uvádět skutečnosti svědčící výhradně ve prospěch svého klienta, jak je zakotveno v § 41 odst. 1 tr. řádu. Podle tohoto ustanovení je obhájce povinen poskytovat obvině-

mu potřebnou právní pomoc způsoby uvedenými v zákoně, pečovat o to, aby byly v řízení náležitě a včas objasněny skutečnosti, které obviněného zbavují viny nebo jeho vinu zmírňují, a tím přispívat ke správnému objasnění a rozhodnutí věci. Při obhajobě je obhájce limitován pouze zákonem a pokyny svého klienta (§ 16 zákona o advokacii). Nezáleží při tom na skutečnosti, zda je obhájce ustanovený státem (v případech nutné obhajoby) nebo zda jde o zvoleného obhájce.

Aby mohl obhájce úspěšně plnit tuto povinnost, musí mít odpovídající oprávnění, která umožní obhájci být rovnocenným partnerem orgánům činným v trestním řízení, především vyšetřovatelům v přípravném řízení a státním zástupcům při jednání před soudem, a naplnit tak smysl své existence v trestním řízení.

Je zřejmé, že obhájce nemá rovnocenná oprávnění, příp. jejich rozsah je omezen oproti orgánům činným v trestním řízení, jako orgánům moci výkonné s poměrně rozsáhlými oprávněními.

Obhájce si především nemůže vyžádat potřebné podklady a vysvětlení od občanů podle § 153 odst. 3 a sepsat o tom úřední záznam podle § 158 odst. 4 tr. řádu. Obhájce nemůže provádět důkazy. Na to mají monopol orgány činné v trestním řízení (srovnej § 66 až § 88 tr. řádu). **Korespondující oprávnění obhájce je důkazy vyhledávat, obstarávat a navrhopat.** Platí zásada rovnocennosti důkazů. Tato zásada znamená, že orgány činné v trestním řízení nemohou upřednostňovat důkazy navržené a provedené jimi před důkazy předloženými a provedenými na popud obhajoby. Tato zásada je zakotvena v § 89 odst. 2, věta druhá trestního řádu: *Skutečnost, že důkaz nevyžádal orgán činný v trestním řízení, ale předložila jej některá ze stran, není důvodem k odmítnutí takového důkazu.*

Uvedené oprávnění obhájce však neznamená povinnost orgánu činného v trestním řízení provést důkazy navržené obhájcem, pokud usoudí, že jeho provedení není důležité pro rozhodnutí v dané věci. Zaměřením se pouze na problematiku jednoho z nejčastěji používaných důkazních prostředků, kterým je výpověď svědka, nemaje příliš mnoho praktických zkušeností s vyhledáváním, obstaráváním a navrhováním jiných druhů důkazů.

## K VLASTNÍ PRAXI

Jak už bylo výše uvedeno, má obhájce právo vyhledat si potenciální svědky, sjednat si s nimi schůzku a o této schůzce si udělat záznam s podpisem příslušné osoby. Je potom věcí obhájce, zda usoudí, že výpověď daného svědka v přípravném řízení nebo při hlavním líčení bude obviněnému ku prospěchu. Orgány činné v trestním řízení zpravidla neodmítnou navržený výslech svědka, pokud obhájce založí do spisu záznam.

Prakticky může nastat případ, kdy potenciální svědek odmítne komunikovat s obhájcem. V takovém případě nemá obhájce žádnou pravomoc svědka k sepsání

záznamu donutit. Pokud uzná obhájce, že výpověď tohoto svědka bude ve prospěch obviněného, musí požádat v přípravném řízení vyšetřovatele a při hlavním líčení soud o předvolání předmětného svědka. Záleží na úvaze vyšetřovatele nebo samosoudce, příp. senátu, zda navržený důkaz výpovědi svědka provede nebo jej odmítne.

Jako advokátní koncipient jsem byl pověřen svým advokátem obhajobou obviněného z trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1, 3b tr. zákona (sazba dva až osm let). Třemi dílčími útoky se měl dopustit pokračujícího trestného činu podvodu. Pokud by se v řízení prokázalo, že jednoho z těchto útoků se nedopustil, změnila by se právní kvalifikace na trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, 2 tr. zákona (sazba šest měsíců až tři roky).

Při skončení vyšetřování jsme podali návrh na doplnění vyšetřování výsledkem svědků, kteří by uvedli okolnosti svědčící ve prospěch obviněného, týkající se jednoho z útoků. Vyšetřovatel záznamem podle § 166 odst. 1 tr. řádu tento návrh odmítl s odůvodněním, že nepovažuje navrhované doplnění za nutné. Jeho neoficiální odůvodnění bylo, že tito svědci pro něj nejsou důvěryhodní.

Na tento postup vyšetřovatele je možno podat žádost o přezkoumání postupu vyšetřovatele podle § 167 tr. řádu. V tomto případě přezkoumá postup vyšetřovatele od něj odlišný orgán, a to státní zástupce. Jde o budoucího žalobce.

V našem případě byli svědci vyslechnuti soudem v hlavním líčení a vypovídali ve prospěch obviněného. Na základě jejich výpovědi a z okolností našeho případu vyplynulo, že existuje další svědek, jehož výpověď bude ku prospěchu obviněného. Náš návrh na jeho předvolání soud usnesením podle § 136 tr. řádu zamítl. Předmětného svědka jsem osobně navštívil a požádal jej o sepsání skutečností, které jsou mu známy. Jeho totožnost jsem si s jeho souhlasem ověřil z občanského průkazu a poučil jej o případných následcích křivé výpovědi v případě jeho výslechu před soudem. Potom jsem s ním sepsal záznam, který jsme přiložili do daného spisu.

Soud změnil názor a daného svědka předvolal společně s poškozeným, protože některá jejich tvrzení byla v přímém rozporu.

V případě, že by soud prvního stupně ani po přiložení námi provedeného záznamu důkaz výpovědi svědka neprovedl, neexistovalo by podle mého názoru jiné řešení, než návrh zopakovat s uvedením patričních důvodů, poukázat na tuto skutečnost v závěrečné řeči a ve smyslu § 218 odst. 1 tr. řádu navrhnout, aby soud dokazování doplnil. Posledním prostředkem by bylo poukázat na tuto skutečnost v odvolání, pomínu-li případné mimořádné opravné prostředky.

K odročenému hlavnímu líčení se poškozený ani náš svědek bez omluvy nedostavili. V případě poškozeného stanovila předsedkyně senátu poškozenému pokutu a pohrozila mu písemně trestním oznámením pro trestný čin pohrdání soudem a předvedením policií, pokud se příště nedostaví. Když jsem navrhoval předvede-



ní našeho svědka policií, byl jsem odmítnut s tím, že je to náš svědek a my si musíme zajistit jeho účast na jednání sami. Tento postup nebyl podle mne správný a je v rozporu se zásadou rovnocennosti důkazů. Obhájce nemá žádných zákonných prostředků k donucení svědka svědčit nebo svědka předvést. Na příštím jednání se dostavil jak poškozený, tak náš svědek, a jejich výpovědi byly zaprotokolovány.

### **KRÁTKÁ POZNÁMKA O ÚČELNOSTI ZASTUPOVÁNÍ SVĚDKŮ ADVOKÁTEM**

Za účelem zajištění dalších práv svědků je vhodné, aby za určitých okolností byl svědek vyslechnut za přítomnosti svého zástupce. Je to dáno zejména skutečností, že svědek může svou výpovědí způsobit nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobě blízké, a v tomto případě má podle § 100 tr. řádu právo odeprít výpověď.

Zde bych chtěl krátce reagovat na článek s názvem „Už nikdy nechci svědčit, říká rozhodně žena“, který vyšel ve Zlínských novinách dne 8. února 1999. V případě vraždy požadovala svědkyně z důvodů obavy o vlastní bezpečnost, aby při konfrontaci a rekognici obviněného z trestného činu vraždy zůstala v anonymitě a byla oddělena prosklenou neprůhlednou stěnou, jak jí slíbil jeden z policistů. Vyšetřovatel na její žádost odpověděl, že moc sleduje americké detektivky a konfrontaci provedl na chodbě. Mluvící policie označil praktiky vyšetřovatele za nestandardní, ale nikoliv nezákonné.

Institut ochrany svědka je zakotven v § 55 odst. 2 tr. řádu, podle kterého, navzdávající-li zjištěné okolnosti, že svědku v souvislosti s podáním svědectví hrozí újma na zdraví, příp. jiná újma, orgán činný v trestním řízení učiní opatření k utajení podoby svědka. Pokud by vyšetřovatel nesdílel svědkovy obavy, i když ve výše uvedeném případě byly podle mého názoru na místě, je jeho povinností postupovat v souladu s § 101a tr. řádu a obligatorně předložit věc státnímu zástupci, aby přezkoumal správnost postupu vyšetřovatele.

Postup vyšetřovatele byl v tomto případě podle mého názoru nejen nestandardní, ale i nezákonný a případný zástupce dané svědkyně by postup vyšetřovatele mohl korigovat.

### **ZÁVĚREM**

Orgány činné v trestním řízení, zvláště vyšetřovatelé, mají v některých případech tendenci si práci zjednodušovat a provádění důkazů o skutečnostech svědčících ve prospěch obviněného neprovádět. Zde je nezastupitelná role obhájce takovým situacím zabraňovat. V tomto článku jsem se zabýval nestandardními situacemi, které nastávají spíše výjimečně, ale obhájce na ně musí být připraven, být si jich vědom a bezprostředně na ně reagovat.

---

## Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

### 1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané ve dnech 8. – 9. 3. 1999

V pořadí 35. schůze představenstva ČAK se konala ve dnech 8. – 9. 3. 1999 v Praze. První den bylo na pořadu tradičně řízení o pozastavení výkonu advokacie. Dne 9. 3. 1999 pak schůze pokračovala kontrolou zápisu z minulé schůze představenstva. Následovaly pak tyto body programu:

**Organizace sněmu v roce 1999.** Představenstvo vzalo na vědomí zprávu Dr. Klouzy o rozpočtu sněmu připraveném firmou Guarant a schválilo dosavadní postup v této věci.

**Zpráva o zavádění nového výchovného systému.** Dr. Jirousek odkázal na písemnou zprávu výboru pro výchovu o poznatcích při zavádění nového výchovného systému dle stavovského předpisu o výchově účinného od 1. 1. 1999. Představenstvo vzalo zprávu na vědomí a uložilo Dr. Jirouskovi a Dr. Mandákovovi do 29. 6. 1999 připravit návrh dalšího vzdělávání advokátů v novele o. s. ř., případně tr. řádu. Představenstvo jim dále uložilo zajistit účast nejméně deseti advokátů na společném školení se soudci tak, aby posléze tito advokáti mohli své znalosti dále předávat. Představenstvo konečně vyslovilo souhlas s kooptací Dr. Snášelové z Brna a Mgr. Hamplové do výboru pro výchovu.

**Stav a aktuální úkoly mezinárodního oddělení ČAK.** Dr. Čermák a Dr. Balík referovali o personálních změnách v mezinárodním oddělení Komory. Vedním oddělení byla pověřena Dr. Wurstová a současně době se řeší dlouhodobější koncepce spolupráce výboru pro mezinárodní styky a výboru pro lidská práva a spolupráci s Radou Evropy. Diskutovalo se mj. o postavení Komory na mezinárodním fóru a o bilaterálních vztazích mezi Komorami. Představenstvo poté vzalo informaci na vědomí.

**Povinné zastoupení advokátem, výpomoc s procesními náklady účastníků a s tím související nová úprava advokátního tarifu.** Dr. Čermák informoval o svých jednáních v uvedené věci s ministrem spravedlnosti Dr. Motejlem, na Ministerstvu financí a Ministerstvu spravedlnosti. Byla diskutována a schválena koncepce dalšího postupu Komory s tím, že informace budou poskytnuty na příští schůzi představenstva.

V rámci **běžných věcí Komory** vzalo představenstvo na vědomí informaci Dr. Klouzy o poskytnutí záštity předsedy ČAK nad plesem Spolku Všeherd a o finančním příspěvku Komory na tento ples, vzalo na vědomí informaci o prověrce

hospodaření objektů ČAK kontrolní radou ČAK a uložilo Dr. Klouzovi do 30. 6. 1999 provést potřebné opatření ke zjištění kontroly, dále se zabývalo povinností mlčenlivosti správce konkurzní podstaty ve smyslu § 21 zákona o advokacii, trestními stíháními advokátů (zde uložilo Dr. Klouzovi zjistit stav trestních řízení u všech advokátů, kteří byli předmětem řízení o pozastavení výkonu advokacie v r. 1998) a jmenovalo členy odvolacích senátů v kárných věcech.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

## ***2) Stanovisko představenstva ČAK k otázce povinnosti mlčenlivosti správce konkurzní podstaty ve smyslu § 21 zákona o advokacii***

Česká advokátní komora není oprávněna provádět autentický výklad zákona o advokacii, tím méně zákona o konkurzu a vyrovnání. Proto představenstvo vyslovuje pouze svůj právní názor.

I když činnost správce konkurzní podstaty je tzv. jinou činností advokáta, na níž se ve smyslu § 56 ZA přiměřeně vztahuje i ust. o povinnosti mlčenlivosti podle § 21 ZA, nelze konstatovat, že povinnost mlčenlivosti se bezvýhradně vztahuje i na jeho činnost jako správce konkurzní podstaty.

Představenstvo ČAK vychází z úvahy, že povinnost mlčenlivosti advokáta je upravena ve vztahu ke klientovi a má především chránit zájmy klienta. Správce konkurzní podstaty při výkonu své činnosti je správcem majetkové podstaty dlužníka a neposkytuje právní služby klientovi. I když je jmenován soudem, nemůže být soudem zproštěn povinností mlčenlivosti, neboť soud není jeho klientem. Správce také není alter ego dlužníka a ani dlužník, ani věřitelé nejsou jeho klienty, není zde tedy subjekt, který by mohl advokáta jako správce konkurzní podstaty zprostit povinností mlčenlivosti. Kromě toho při požadavku mlčenlivosti dle § 21 ZA by se do nerovného postavení dostával správce konkurzní podstaty – advokát se správcem konkurzní podstaty – neadvokátem.

Za těchto okolností pojem přiměřenosti v § 56 zákona o advokacii lze vztahovat k dodržování etických pravidel a nepochybně i k povinnosti mlčenlivosti o skutečnostech, které se advokát jako správce konkurzní podstaty dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb v jiných svých klientských věcech.

JUDr. Jiří Klouza  
tajemník

### **3) Informace o zasedání výboru pro výchovu ČAK**

Dne 8. března 1999 se konalo zasedání výboru pro výchovu ČAK, které jednalo zprávu předsedy Dr. Jirouska o poznacích při zavádění nového výchovného systému dle usnesení představenstva ČAK o výchově, účinného od 1. ledna 1999.

Dle cit. usnesení byly vytvořeny seminární skupiny z koncipientů zapsaných do seznamu koncipientů od 1. 1. 1997. Sestavení jednotlivých seminárních skupin bylo poněkud obtížné, situace se však postupně stabilizovala. Semináře probíhají ve třech školicích centrech.

Školicí centrum ČAK Praha: probíhají semináře pro sedm skupin koncipientů zapsaných v r. 1997 a pro sedm skupin koncipientů zapsaných v roce 1998. Byly vytvořeny již další dvě seminární skupiny pro koncipienty zapsané na konci roku 1998 a na počátku roku 1999. Jedná se o koncipienty z Čech, vyjma některých částí bývalého Východočeského kraje.

Školicí centrum Brno: probíhají semináře pro dvě skupiny koncipientů zapsaných v roce 1997 a dvě skupiny zapsaných v roce 1998. Seminární skupina pro rok 1999 zatím nebyla vytvořena pro malý počet zapsaných. Jedná se o koncipienty zejména z Jihomoravského kraje.

Školicí centrum Olomouc: probíhají semináře pro dvě skupiny koncipientů zapsaných v roce 1997 a jedna skupina koncipientů zapsaných v roce 1998. Seminární skupina pro rok 1999 nebyla pro malý počet zapsaných rovněž dosud vytvořena. Jedná se o koncipienty ze severomoravského regionu a zčásti bývalého Východočeského kraje.

Pro jednotlivé semináře byl vytvořen a stabilizován tým lektorů, který je však třeba operativně rozšiřovat vzhledem k velkému počtu akcí a tím i značné časové náročnosti, zejména pro lektory v Praze.

Koncipienti jsou s přístupem lektorů povětšinou spokojeni, byť odlišnost jejich metodiky někdy podmiňuje protichůdné reakce.

Účast koncipientů je uspokojivá, koncipienti si též sami zajišťují náhradní účast na jednotlivých seminářích, pokud ze zdravotních či pracovních důvodů nemohli absolvovat seminář na dané téma ve vlastní seminární skupině. Každé seminární téma trvá 3 hodiny, s diskusí i déle.

Aktivita koncipientů je různá, lektori vyjadřují spokojenost s aktivitou ve školicím centru v Brně.

Celkem lze konstatovat, že přes organizační obtíže se nový systém dobře rozběhl a je představenstvem ČAK považován za velmi dobrý.

JUDr. Jaroslava Vanderková

#### **4) Termíny školení advokátních koncipientů ve II. pololetí 1999**

Představenstvo ČAK sděluje, že povinná školení advokátních koncipientů se budou v druhém pololetí 1999 konat v těchto termínech:

- školení vstupní 20. – 24. 9. 1999
- školení závěrečné 4. – 8. 10. 1999

**Příhlášky zasílejte na formuláři, který je otištěn na str. 111, na adresu Česká advokátní komora, Národní 16, 110 00 Praha, 1, k rukám pí A. Šolcové.**

#### **5) Advokáti se znalostí německého jazyka – sdělení**

Dne 29. 3. 1999 obdrželo mezinárodní oddělení České advokátní komory dopis od Velvyslanectví Spolkové republiky Německo, jež informuje o již deset let vedeném seznamu advokátů České republiky s dobrou znalostí německého jazyka. Tento seznam je poskytován případným zájemcům o právní pomoc z Německa. Jelikož podléhá neustálé aktualizaci, žádá Velvyslanectví Spolkové republiky Německo případné zájemce o zařazení do tohoto seznamu, aby kontaktovali pana Bernharda Hauera, vedoucího právního a konzulárního oddělení, a to na telefonu 02/5711 3260 nebo faxem na 02/5711 3286.

### **Z KÁRNÉ PRAXE**

***Zmeškání lhůty k podání odvolání je závažným porušením povinnosti advokáta. Stejně tak je porušením této povinnosti, jestliže advokát opožděně odvolání dá doručit soudu prostřednictvím svého známého policisty.***

Kárný senát kárné komise ČAK rozhodl ve věci K 115/95 dne 26. 4. 1996 takto:

Kárně obviněný B. J. byl uznán vinným, že

1) dne 21. 3. 1995 převzal obhajobu H. J., který jej požádal o podání odvolání proti rozsudku Okresního soudu v H., toto odvolání však podal opožděně,

2) toto opožděné podání dal pak doručit soudu prostřednictvím svého známého policisty.

Tímto jednáním porušil jednak povinnost chránit práva a oprávněné zájmy klienta, jednak přitom svědomitě a důsledně využívat všechny zákonné prostředky, jak mu to ukládá ust. § 14 zák. č. 128/90 Sb., o advokacii. Porušil povinnost uloženou mu ust. § 12 odst. 1, 2 tohoto zákona, když při jednotlivém úkonu se dal zastupovat jinou osobou než advokátem, advokátním koncipientem, nebo jiným pracovníkem advokáta. Současně i tím porušil povinnost mlčenlivosti, dopustil se tak kárného provinění a jako kárné opatření ukládá se mu podle § 25 odst. 1 zákona č. 128/90 Sb. pokuta 5 000,- Kč.

### Z odůvodnění:

Kárný senát zjistil z obsahu stížnostního spisu ČAK, že kárně obviněný převzal dne 21. 3. 1995 obhajobu stěžovatele, který jej zmocnil k podání odvolání proti rozsudku OS v H. s tím, že neví, kdy mu bylo toto rozhodnutí doručeno. Kárně obviněný u soudu zjistil, že posledním dnem lhůty k podání odvolání je 24. 3. 1995, odvolání vypracoval a předal je svému známému policistovi, aby je soudu osobně doručil.

Odvolání však bylo soudu doručeno osobně až 29. 3. 1995, takže krajským soudem bylo zamítnuto jako opožděné.

Kárně obviněný ve svém písemném vyjádření ke kárné žalobě uvedl, že u soudu zjistil, že pro podání odvolání zbývá jen velmi krátká doba, a proto požádal svého známého policistu, aby odvolání u soudu osobně podal, své pochybení v tomto směru ale uznal s tím, že celou situaci způsobil zmíněný policista. Z usnesení krajského soudu bylo zjištěno, že v odůvodnění se uvádí, že odvolání sepsal kárně obviněný dne 25. 3. 1995, lhůta pro jeho podání však končila 24. 3. 1995 a proto bylo odvolání jako opožděné zamítnuto.

Uvedeným jednáním kárně obviněný porušil svou advokátskou povinnost, podle níž je advokát povinen chránit práva a oprávněné zájmy klienta, jednat čestně a svědomitě, využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v mezích zákona se řídit příkazy zastoupeného.

Tím, že jako obhájce včas odvolání nepodal, porušil závažným způsobem svoji povinnost a dopustil se tak kárného provinění. Kárně obviněného nemůže zbavit odpovědnosti to, že doručením odvolání pověřil svého známého policistu, který pak toto odvolání doručil soudu opožděně. Protože lhůta k podání odvolání je lhůtou procesní, měl kárně obviněný možnost jí zachovat předáním listovní zásilky na poštu.

Advokát se může dát zastoupit při vykonání jednotlivého úkonu, tedy i osobním podáním odvolání u soudu, pouze jiným advokátem, advokátním koncipientem

tem, nebo jiným pracovníkem advokáta. Je pak povinen v rozsahu tohoto ustanovení zachovávat mlčenlivost.

Při úvaze o druhu kárného opatření přihlédl kárný senát k povaze skutku, k okolnostem, za nichž byl spáchán, jakož i k tomu, že proti kárně obviněnému nebylo dosud vedeno kárné řízení, a má zato, že uložení kárného opatření ve formě pokuty 5 000,- Kč zcela splní svůj účel.

Připravil JUDr. Vladimír Horný

## NÁZOR

### ***Ke školení advokátních koncipientů***

Reaguji na článek Mgr. Jany Hamplové s názvem „Úloha vzdělávání a komunikace (nejen) pro advokátního koncipienta“, otištěný na tomto místě v Bulletinu advokacie č. 10/1998.

Nepochybuji o tom, že advokacie patří v žebříčku právnických profesí mezi ty náročnější. Rovněž tak nepochybuji o tom, že každý právník je ze samé podstaty svého vzdělání nucen se neustále vzdělávat dále. O těchto skutečnostech snad nemůže pochybovat nikdo věci znalý. Jsem však velmi na pochybách o přínosu školení advokátních koncipientů pro vzdělávání a pro profesionální činnost, tak jak ho popsala Mgr. Jana Hamplová.

Myslím, že každý z advokátních koncipientů má svým způsobem zájem o vědomosti, které může během obligatorních školení získat. Souhlasím s Mgr. Janou Hamplovou v tom, že přínosné jsou pro advokátní koncipienty ty přednášky, ve kterých právníci z praxe poukazují na problematická ustanovení právních norem s doporučením, jak k nim přistupovat, přednášky, ve kterých přednášející fundovaně a využitelně odpovídají na dotazy z praxe a svěřují se s tím, jak se vypořádat s nepříjemnostmi vyvolanými námi samotnými. Z větší části nepřínosné jsou pak přednášky, při kterých přednášející vedou monolog o tom, co už každý slyšel během studia na právnické fakultě – tedy holé konstatování platného práva s případnými teoretickými úvahami de lege ferenda. Je tomu podobně jako tomu bývalo během studií. I tehdy studenti žádali totéž. I tehdy bylo studentům tvrzeno, že během seminářů budou probírány aktuální a praktické případy, ačkoliv tomu tak většinou nebylo.

Jaká je však realita školení advokátních koncipientů? Po nabytí účinnosti usnesení představenstva ČAK ze dne 10. 3. 1998 o výchově advokátních koncipientů a dalším vzdělávání advokátů si dělám malou osobní statistiku přínosnosti přednášejících a jejich přednášek. Doposud jsem došel k 25% přínosnosti. Za nepřínosnou považuji přednášku, při které nebylo zřejmé, zda přednášející předává své znalosti a zkušenosti advokátním koncipientům, anebo je tomu naopak. Nepřínosná byla přednáška, při které si přítomní vyslechli nudný monolog obsahující seznam právních norem, týkající se dané problematiky, aby přednášející nakonec sdělil, že na dotazy již nezbyl čas. Nepřínosná byla pro mě rovněž přednáška, kdy přednášející sdělil, že bude přednášet na jiné téma, kteréžto téma jsem od téhož přednášejícího i s jím zvýrazněnými podrobnostmi již jednou slyšel dříve. Dříve jsem si nedělal statistiku, ale stav byl obdobný. Proto se nelze divit názorům, že se účastí na těchto přednáškách jen ztrácí čas, který lze lépe využít čtením denního tisku.

To jistě nejsou přednášky, jak si je tvůrci norem o školeních advokátních koncipientů představovali a jak by je advokátní koncipienti sami chtěli mít. Za tohoto stavu zbývá ještě jeden pozitivní aspekt školení advokátních koncipientů. Totiž ten, že se advokátní koncipienti z různých koutů země sejdou na jednom místě a mají možnost mezi sebou probrat problémy z praxe a dozvědět se od kolegů, jaké zkušenosti mají ostatní. Tento aspekt byl však shora uvedeným usnesením představenstva ČAK výrazně eliminován. Zatímco za předcházející úpravy školení bylo na rozmluvy tohoto charakteru času více než dost, nyní nezbývá téměř žádný. Nyní se totiž advokátní koncipienti sejdou na místě školení v plném počtu zpravidla až ve chvíli, kdy začíná dopolední přednáška. Po jejím skončení spěchají na oběd, aby po jeho skončení bezprostředně začala odpolední přednáška. Po skončení odpolední přednášky pak všichni prchají na vlak.

Jsem si vědom toho, že mnou nadnesený popis současného stavu školení advokátních koncipientů je zjednodušený a nadnesený. Chci však touto cestou upozornit na realitu, která se podle mého názoru dosti liší od ideálů obsažených v článku Mgr. Jany Hamplové, a na důsledky rozhodnutí představenstva ČAK, tedy že ke vzdělávání advokátních koncipientů dochází povětšinou jinde než na obligatorních školeních pořádaných Českou advokátní komorou. A to považuji za stav nedobrá.

Mgr. Štěpán Štastník  
advokátní koncipient, Opava

### **Poznámka redakce:**

*Otiskujeme názor autora, účastníka školení v severomoravském regionu, jako příspěvek sice – jak sám pisatel uvádí – „zjednodušený a nadnesený“, který*



*však je jedním z kritických ohlasů, usilujících o dobré výsledky vzdělávání advokátních koncipientů. Souhrnné – a tedy i méně subjektivní hodnocení zkušeností z 1. pololetí t. r. obsahuje v tomto čísle otištěná zpráva o zasedání výboru pro výchovu ČAK v rubrice „Z České advokátní komory“.*

## VÍTE, ŽE ...

- předsedou Union International des Avocats byl v letech 1936–1937 pražský advokát Alois Stompfe? Nutno dodat, že Union Internationale des Avocats byla založena 8. července 1927 v Charleroi, jejím prvním předsedou byl Francouz Georges Guillaumin. JUDr. Alois Stompfe byl v r. 1927 prezidentem pražské advokátní komory.
- krátce prošel advokátní praxí i spisovatel, dramatik a notář Josef Štolba (1846–1920)? Štolbovo narození dne 3. května 1846 připomíná pamětní deska na domě čp. 5 v Hradci Králové, Malé náměstí 5.
- synem advokáta českého původu byl rakouský dramatik a herec Johann Nepomuk Nestroy (1801–1862)? I on studoval práva ve Vídni, pak ale dal přednost dráze herce a operního pěvce. V letech 1854–1860 byl nakonec ředitelem Leopoldstadtského divadla. Napsal např. Svobodu v Kocourkově, Chce to mít svou švandu a Treperendy.
- advokacii zkoušel i anglický filozof, spisovatel a politik Francis Bacon? Bacon (1561–1626) nebyl však prý oblíben pro zjištnost, aroganci a neobratné jednání s lidmi. Jeho kariéra sice vyvrcholila jmenováním lordem kancléřem v r. 1618, z politiky ale musel odejít kvůli přijímání úplatků. Napsal především Eseje, Novou Atlantidu, Nové Organon a dílo O důstojnosti a pokroku věd.
- řečníkem čili advokátem byl také Ctibor Drnovský z Drnovic? Ten proslul nejen jako zástupce stran před zemským soudem, ale i jako autor Knihy Drnovské. Tato právní kniha z 1. poloviny 16. století vychází ze starší Knihy Tovačovské z let 1482–1490. Ctibor Drnovský z Drnovic zemřel v r. 1543.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

## **VIVAT dědička Země české**

Komu jinému než Elišce Přemyslovně, královně české a polské a hraběnce lucemburské, patří hold k jejímu 707. výročí narození, které uplynulo 20. ledna 1999. Eliška, dcera českého krále Václava II. a jeho první manželky Guty Habsburské, se narodila 20. ledna 1292.

Jako královna patří Eliška do lucemburské doby českých dějin, kde zaujímá jedinečné místo mezi ženami české historie. A to nejen jako matka nejskvělejšího českého panovníka, císaře Karla IV., ale i jako schopná žena, s výrazným politickým vlivem na dění v Českém království. Se svojí tetou Anežkou Přemyslovnou, abatyší klaristek u sv. Františka v Praze, patří k nejvýznamnějším ženám přemyslovského rodu.

hodiny dějepisu prezentovaly Elišku Přemyslovnu převážně jen jako manželku českého krále Jana Lucemburského a matku Václava – Karla IV., markraběte moravského, krále českého a císaře římského, tedy jedinečného panovníka v českých dějinách. V obou případech byla stavěna spíše do stínu těchto vynikajících mužů, přestože v jejich životě sehrála klíčovou roli.

Eliška Přemyslovna byla cílevědomá, bystrá žena s mimořádným sebevědomím, které pramenilo z její hrdosti na královský, přemyslovský původ a na příslušnost k tomuto vznešenému, starobylému rodu, na což byla patřičně pyšná, a dávala to po celý svůj život okázale najevo. Považovala se za jedinou dědičku a záruku přemyslovské tradice. Byla hrdou dcerou svého otce, schopného krále Václava II., na jehož panovnické umění byla zvláště pyšná.

Měla urostlou postavu, zdravě opálenou pleť, tmavé oči a bujně, tmavé vlasy, které nosila spletené do bohatých copů. Své prudké a vášnivě povaze dávala nemezený průchod jak ve vystupování a jednání s lidmi, tak v citové oblasti. Zvláště v lásce a nenávisti neznala rozumných mezí a často propadala záchvatům hysterie a zlosti. „Ke svým sestrám, starší Anně a mladší Markétě, necítila vřelé, sourozenecké pouto, ale odměřený, chladný vztah.“ Snad opravdovější city měla ke svému bratrovi Václavu III., jehož násilnou smrt v r. 1308 těžce nesla.

Život této hrdé Přemyslovny byl od dětství vyplněn spíše strádáním a chmurnými dny než radostnými okamžiky. Její dětství, výchova a povaha, byla výrazně ovlivněna macechou, Alžbětou Rejčkou, druhou manželkou krále Václava II., která Eliškou i jejími sourozenci opovrhovala a preferovala svoji dceru Anežku. Eliš-

ka tuto domyšlivou, krásnou, vznešenou a uměnímilovnou královnu z hloubi duše nenáviděla a cítila k ní bezmeznou nenávisť, která po smrti otce, krále Václava II., vyústila v otevřený střet mezi oběma ženami. Eliška byla vykázána z Pražského hradu na Staré Město pražské, kde v ústraní a ve skromnosti žila i po sňatku své starší sestry Anny s Jindřichem Korutanským a jeho příchodem na český trůn.

Přesto Eliška neztratila svou přemyslovskou hrdost a jako pravá dědička české země zůstávala vysoce uzrozenou ženou nejvýznamnějšího královského rodu v Čechách. Její osobnost proto sehrála rozhodující roli při volbě nového kandidáta na český trůn v době, kdy Jindřich Korutanský byl v důsledku své neschopnosti, nerozhodnosti a bezohlednosti stále více neúnosnější pro České království. Skvělými diplomatickými cestami došlo k přípravě sňatku Elišky s posledním představitelem rodu, jenž se těšil mimořádné přízni mocné Francie, Janem Lucemburským. Svému budoucímu tchánovi, římskému králi Jindřichu VII., římské královně Markétě, královně matce Beatrix a svému nastávajícímu choti, byla Eliška představena těsně před sňatkem na sklonku léta roku 1310.

Česká přemyslovská princezna okouzila všechny přítomné a zapůsobila mimořádným dojmem. „Pohled na ni byl vskutku impozantní. Byla oděna v překrásný, zlatem protkávaný oděv a v postoji i chování nezapřela svůj královský původ“. Vedle osmnáctileté Elišky, statné, fyzicky i duševně vyspělé ženy, se její štíhlý, čtrnáctiletý ženich Jan (nar. 1296) vyjímal jako dítě a oba snoubenci působili očividně dojmem většího věkového rozdílu než ve skutečnosti byl. Sňatku bylo požehnáno ve dnech 31. 8. a 1. 9. 1310.

Osud připravil Janu Lucemburskému nesrovnatelně příznivější životní podmínky než Elišce. Vyrůstal a dospíval v bezstarostném dětství a dospívání a celé toto období jeho života bylo vyplněno něžnou péčí a výsostným zájmem celé rodiny, především neobyčejně vzdělané babičky a matky, pro které byl vnímavý, nadaný a bystrý Jan jediným milovaným vnukem a synem. Měl všechno, nač si vzpomněl, přebytek peněz, které ani nespotřeboval a jako synovi mocného a slavného otce mu byla prokazována všestranná úcta a péče. Byl vychován v předstávách o velikém a vznešeném posláni panovnické moci a tyto základy byly v jeho osobnosti neustále utvrzovány. Vybranou dvorskou etiku získal Jan v Paříži, tedy v jedinečném, vysoce kultivovaném prostředí, které v té době vůbec mohlo existovat. Avšak ani tak vynikající předpoklady intelektuální vyspělosti nepřipravily Jana Lucemburského na životní dráhu panovníka v českém státě. „Jako českého krále ohromovala mladého Jana především neúcta a přímo neurvalost některých pyšných českých pánů vůči královskému majestátu, který ve Francii i jinde požíval mimořádný společenský respekt.“

Eliška, v postavení české a polské královny a hraběnky lucemburské, neprožívala svůj život šťastně a nedosáhla svého vytouženého cíle – osobně se výrazně účastnit na vládě ve své zemi, a tak realizovat své mocenské ambice. Při

krystalizaci boje o skutečnou moc v českém království mezi králem Janem a silnou českou šlechtou se snažila prosadit nekompromisní a zcela absolutistickou vládu panovníka tak, jak ji vykonávali přemyslovští králové. „Táž královna Eliška, pravá dědička Čech, třebaš pochází z kořene českých králů a je ozdobena nejkrásnějšími dědici, přece zakusila pro nenávist některých pánů nejtěžší pronásledování. Ona zajisté naléhá na krále, aby opět sdužil rozchvácené království...“ (Kronika zbraslavská).

Její silné politické ambice získat a udržet moc v zemi se však obrátily proti ní a v r. 1319 vyústily v otevřené střetnutí mezi královskými manžely. „Toho léta Páně 1319 dosti divně, ach, božská moc si zahrála ve věcech lidských“ těmito slovy římského básníka Ovidia komentuje událost Kronika zbraslavská. „Povstali toho roku někteří ničemní lidé, nenávistníci míru a svornosti, synové zločinní, a ti se pokusili lstivým jazykem a nenávistnými řeči zasít nesvornost mezi českého krále Jana a jeho manželku Elišku, neboť pravili: „Pane králi, vy víte, že vyžaduje čest králova a požaduje důstojnost království, že má každý král vládnouti a ne býti ovládnán. Vidíme však opak, že vás ovládá žena, otočila si vás, tak vás uhranula, že neděláte nic jiného, než co řekne ona. Klamete se v té věci, ona myslí na vše zlé a chytře vás usiluje odloučiti od království. Chce vašeho staršího syna Václava odevzdati některým pánům, aby jeho měli za krále a vás odklidili. Pokud jste se přidržoval rad této své manželky, nikdy jste posud neměl v království čest a mír. Nyní věru, milujete-li svůj prospěch a úspěch, dbejte našich rad: neposlouchejte této královny, své manželky, poručte jí, aby konala ženskou práci, předouc nebo šijic, přidržte se zcela, pane králi, nás, a my budeme státi a bojovati za vás.“

Královna Eliška byla zbavena nejen veškeré politické moci, ale i svých tří dětí včetně prvorozeného syna Václava (nar. 14. května 1316, pozdějšího císaře Karla IV.), které musela zanechat na hradě Lokti a žila v úplné izolaci ve svém městě Mělníku.

„Hle, které Bůh spojil, ty rozloučila ničemná rada“, stěžuje si kronikář v Kronice zbraslavské.

„Co tedy? Co se nyní děje, co tedy učinil král v této tak podivuhodné a netušené změně? Takřka zapudil za živa svou manželku, která se neprovinila žádnou vinou, zbavil ji jejích dětí a poděsil ji četnými těžkostmi...“. „Potom král, jako by se už přetrhla otež rozumu a bylo zrušeno pouto manželské lásky, zcela propadne bezuzdnosti, podlehne požitkářství, řídí se zvrácenou chutí a shledává se na něm jednání dokonalého tyranu. Hraje v kostky a neplní povinnosti, hněvá se při hře a trpí sprostá slova. V noční době, spokojen leckdy jen jedním sluhou, se potuluje po ulicích a náměstích v Pražském městě, více věnuje pozornost mravům a slovům směšným než zbožným. Zúčastní-li se někdy bohoslužby, ne ze zbožnosti, nýbrž dohnán studem před lidmi, neodává se modlitbám, nýbrž hovorům a smíchu. Jeho slova se pokládají za list na stromě a jeho výsady platí, kolik váží vosk na pe-

četi. Zatěžuje své měšťany, příkladem budiž Praha, která zaplatila v tomto roce na vymáhání a z donucení třináct tisíc hřiven... O mnohých jiných věcech se stydím psátí. Svého krále nijak nezlehčuji, nýbrž se zármutkem spisuji pravdu, chtěl bych rád, aby se stalo nepravdou, co je tu napsáno, kdybych viděl, že se jeho mravy polepšují..." trpce popisuje rodinný rozvrat královského manželství zbraslavský kronikář a spravedlivě dodává, že „život krále Jana byl v minulých letech dobrý..." a jakoby krále omlouval vysvětluje, že je stále „mladík, jenž doposud roste..."

Nutno však dodat, že vzrušená doba panování krále Jana Lucemburského i jeho neklidné manželství s královnou Eliškou bylo ovlivněno i přirozeným vývojem všedních dnů, člověčích zájmů, zálib i starostí – novotou mravů. „Zvláštní novota jak v oděvech, tak ve zvycích a mravech, které v těch letech začaly značně a podivně vznikat i které někteří karatelé ve svých básních zavrhuji a dělají si z nich ústipky“, informuje své čtenáře zbraslavský kronikář. „Jsou někteří z těchto podivných vynálezců, kteří po způsobu barbarů pěstují dlouhé brady a neholí je. Jsou i jiní, kteří zneuctují mužskou důstojnost a v úpravě vlasů se ve všem přidržují ženského způsobu. Jiní své vlasy jako vlnaři na široko rozčechrávají do okrouhla a až po uši rozpouštějí, druzí si vlasy nakrucují želízkiem, aby ozdobilí své plece vlasy zkadeřenými a kolem poletujícími.

Nošení čepic, které bylo dříve, nyní úplně vymizelo. Zpěv, lomenými hlasy v púltónech a kvintách zpívaný, který kdysi pěstovali jen dokonalí hudebníci, ozývá se už všude při tancích a na náměstích od laiků a farizeů. Také přemnoží naši mluví už na ulici rozličnými jazyky.

V oděvech je tak veliká různá znetvořenost, jak veliká různost znetvořených myslí uvnitř to káže. Každý se pokládá za šťastnějšího, kdo vymyslí novou módu. Už je vidět u většiny lidí krátké a úzké šaty s jakýmsi cípem, u lokte splývajícím na sukni, který poletuje jako oslí uši. Klobouky dlouhé a nahoře špičaté, různě zabarvené, se nosí v městech, více na cestách. Nevidíme už na polích orat žádné tak opovrženého sedláka, který by nenosil širokou a podlouhlou kapuci. Nad botami a střevíci, které velmi těsně stahují lýtká i nohy, staří rozumní lidé se dívá a smějí.

Nyní nosí kněží na hlavách malé tonsury svými vlasy zakryté, ale po boku veliké meče a dýky. Naproti tomu zřídka vidíme laika, který by neměl u pasu růžec k modlení. Nastalo tak veliké a takové zneužívání a vynalézání odporných novot, že je kárám nejen sám, nýbrž i většina lidí, a nechci je popisovati. Neboť tato novota nevzdělává toho, kdo ji vidí nebo o ní čte, nýbrž znamená a naznačuje převelikou změnu Českého království. Vždyť po záhubě přirozených králů zakoušely Čechy různé a mnohonásobné vlády a přijaly od nich obyčejně různých mravů. Vzniklo nyní obecné přísloví: Čechy se chovají tak jako opice, neboť dělají, cokoli uvidí jiné provádět," končí zbraslavský kronikář své kárání v kapitole XXIII.

Manželství královského páru bylo nerovné a tudíž nešťastné. Jak pro emočně prchlivého a v reakcích prudkého, ale vtipného politika Jana Lucemburského – chladnokrevně realistického v odhadování situací, který, mimo své manželství, bystře a úspěšně vyřídil mnohé sporné záležitosti, takže o něm ve světě kolovalo přísloví: „bez českého krále nikdo nemůže konečně vyřídít svou věc“, tak pro hrdou Elišku. Po hluboké a dlouhodobé krizi došlo k definitivnímu, faktickému ztroskotání královského manželství. Tato skutečnost měla i silně negativní dopad v otcovských vztazích českého krále Jana k jeho vlastním dětem (s královnou Eliškou měl 7 dětí – Václava, Jana, Markétu, Jitku, Annu, Otakara a Elišku), ke kterým zaujal nevraživý vztah, zvláště k nejstaršímu Karlovi, který se vždy stavěl na matčinu stranu a vědomě tím podporoval přemyslovskou tradici.

Svého vzrušeného života a výstřednosti se Jan Lucemburský vzdal až v době, kdy poznal svou druhou ženu Beatrix Bourbonskou. Toto manželství je pro Čechy zajímavé jejich synem Václavem, který se narodil posledního února roku 1337 v Praze. Tento „převýtečný a chrabý“ princ, vévoda lucemburský a brabantský a bratr římského císaře a českého krále Karla IV., byl příznivcem lyrické múzy a sám skládal básně. Mezi literáty byl nazýván vždy jako Václav Český. Z nezaslouženého zapomenutí byla Václavova milostná poezie probuzena a literárnímu světu předložena ve sbírce skvostných básní „Netoužím po ráji“.

Královna Eliška zemřela dne 28. září 1330 na Vyšehradě „o hodině kumpletu (poslední večerní modlitba)... odešla z tohoto života ke štěstí pro sebe, ale k žalosti pro jiné... velmi dlouho trápěna horečkami a plicní chorobou... v třicátém devátém roce svého věku, kralování pak roku dvacátého...“. Její smrtí vymírá významný český královský rod po přeslici, když předtím dne 4. 8. 1306 smrtí jejího bratra Václava III. vymřel po meči.

Za svého života Eliška usilovala o svatořečení Anežky Přemyslovny „kterážto panna byla tetou této paní královny, dokazuje svatost jmenované panny a pokorně žádá, aby... onen ctihodný, svatý a Bohu milý poklad, který již dlouho svítí v nebi, postaviti na svícen veřejného a obecného uznání a připsati tu pannu do seznamu svatých. „V pozemském životě se Eliška nedočkala úspěchu ve svém snažení. Přesto svým úsilím významně přispěla k nezapomenutelné, úchvatné události, které jsme byli svědky v listopadu 1989, kdy Anežka Česká byla postavena na svícen veřejného a obecného uznání a připsána do seznamu svatých.

Eliščin osud jakoby se naplňoval štěstím až po její smrti. Pocit teplého lidského štěstí by jistě prožívala při pohledu na svého skvělého syna Karla IV. a její srdce by překypovalo oprávněnou pýchou na jeho jedinečné vladařské schopnosti a světový význam i proslulost jeho osobnosti. Jeho úspěchy by jistě přičítala silnému rodu přemyslovských předků.

V Praze dne 5. února 1999

JUDr. Marta Ehlová, advokátka, Praha

*Jitka Stolínová, Jan Mach*

## **Právní odpovědnost v medicíně**

**Nakladatelství Galén (150 00 Praha, 5, Nádražní 116), edice Theatrum medico-iuridicum sv. II., 346 str., 490,- Kč.**

JUDr. Stolínová, CSc., uznávaná autorita našeho zdravotnického práva a JUDr. Mach, advokát, vedoucí právního týmu České lékařské komory, předložili čtenářům dílo zcela mimořádného významu. Kniha je psána především pro lékaře a další zdravotnické pracovníky, je však nanejvýš užitečná také pro advokáty a soudce přicházející do styku s právně zdravotnickou agendou. Pro neustálé prolínání právních i medicínských problémů je žádoucí podat zde podrobnější referát pro advokacii. Také advokát musí vykonávat své povolání s dostupnou znalostí legis artis – to jest s dokonalým ovládním výkladu a aplikace práva, se stavovskými vyžadovanou etikou povolání a s žádoucí dávkou empatie a porozumění pro klienta.

První část díla obsahuje v plné šíři základní výklady o právní odpovědnosti, nejen trestněprávní a občanskoprávní, ale i v oborech práva správního, pracovního a kárného. V trestněprávním úseku je zdůrazněno, že předpokladem odpovědnosti je nejen objektivní nesprávnost postupu, „odborná chyba“, ale navíc musí být prokázáno zejména též zavinění, v praxi tedy nedbalost. Jsou vysvětlena kritéria nedbalého jednání, neobyčejně významná právě pro práci lékaře nebo sestry. Jde o někdy složité hodnocení toho, zda lékař spoléhal na příznivý výsledek „bez přiměřených důvodů“, popřípadě o význam „okolností a osobních poměrů“, padá-li v úvahu nedbalost nevědomá. Příklady z praxe, které jsou zde uváděny, mohou být cennou ilustrací nejen pro posuzování zavinění zdravotníků. Zdůrazňuje-li se pro trestní řízení nutnost, aby obžaloba dokázala zavinění, je pro občanskoprávní odpovědnost vyloženo, že zde platí opak, totiž předpoklad zavinění škůdce. Rozveden je význam ustanovení § 421a obč. zák. o bezvýhradné odpovědnosti za použití přístroj nebo věc, což zákon výslovně uplatnil na poskytování zdravotnických služeb.

Autoři kritizují, že zákonným předpokladem odpovědnosti za ublížení na zdraví podle § 223 tr. z. a zejména předpokladem vyšší trestní sazby v § 224 je porušení „důležité povinnosti“ povolání. Je logicky možné považovat za důležitou každou povinnost zdravotníka (nebo např. řidiče motorového vozidla), která směřuje k ochraně života nebo zdraví. Tuto tendenci lze někdy cítit v trestní praxi.

Proto je navrženo, aby příští právní úprava položila důraz ne na „důležitost“ povinnosti, ale na míru a způsob jejího (hrubého) porušení.<sup>1)</sup>

Ke zvláštní části trestního zákona upozorňuje kniha zejména na některé problémy neposkytnutí pomoci (s praktickými příklady z provozu nemocnic), na nově zavedenou trestnost neoznámení týráni svěřené osoby a na povinnost oznámením překazít pokračující pohlavní zneužívání, což jsou dosud méně známé výjimky z povinné mlčenlivosti.

Z občanskoprávních témat stojí za zmínku podrobnější výklad o ochraně osobnosti podaný zřejmě v předpokladu, že v blízké budoucnosti mohou o tento důvod být opírány žaloby proti zdravotnickým zařízením.<sup>2)</sup> Užitečné detailní pokyny se nalézají ve výkladech o některých speciálních občanskoprávních otázkách, například o ručení za vnesené a odložené věci.

Téměř padesát stran knihy obsahují statě o odpovědnosti správněprávní, pracovněprávní a o kárné odpovědnosti členů stavovských komor.

Druhá část knihy je věnována problémům odpovědnosti v některých speciálních oborech medicíny. Začíná podrobným líčením právní úpravy převzetí nemocného do péče, což je úsek v současné době ne bez problémů pro častěji se měnící předpisy.

Stěžejní výklady o povinnosti provádět zdravotní **péči lege artis** vycházejí ze základního ustanovení § 11 zákona o péči o zdraví lidu č. 20/1966 Sb. v platném znění. Po novelizacích z let 1990 a 1991 zní nyní tento předpis:

Zdravotní péči poskytují zdravotnická zařízení státu, obcí, fyzických a právnických osob v souladu se současnými dostupnými (toto slovo chybělo v původním textu. J. Š.) poznatky lékařské vědy.“

Povinnost lékaře řídit se nejnovějšími, popřípadě ekonomicky nejnáročnějšími poznatky je tedy omezena na úkony, které jsou „prakticky dostupné a které lékař považuje pro nemocného za nejvýhodnější“ (str. 165, citováno z Etického kode-

---

1) Podle názoru recenzenta příliš nepomohla vyjasnit situaci četná judikatura, která jednou zdůrazňuje závažnost důležité povinnosti, jindy to, za jakých konkrétních okolností byla povinnost porušena. Dnešní konstrukce trestnosti podle § 223 a § 224 odst. 2 tr. zák. by při rekodifikaci měla být přezkoumána také se zřetelem na ústavní požadavek určitosti zákonných znaků trestného činu.

2) Žaloba o náhradu immateriální újmy v částce 10 000 000,- Kč byla již podána proti nemocnici a v ní zaměstnaným lékařům (když byl již zřejmě promlčen nárok na náhradu škody). Nutno podotknout, že podle shodného názoru komentáře k občanskému zákoníku (O. Jehlička, J. Švestka a kol.) a díla **Ochrana osobnosti podle občanského práva** (Jehlička, Švestka a další) nároky z ochrany osobnosti nelze uplatnit proti osobě, která jedná jako zaměstnanec organizace, a dále, že náhradu immateriální újmy nemohou po smrti dotčené osoby uplatňovat, ani dědici, ani osoby uvedené v § 15 obč. zák.



xu České lékařské komory), resp. na postup, který v daných podmínkách neohrožuje pacienta a je v souladu s medicínskými požadavky respektujícími omezené možnosti (str. 170). Tato výhrada dostupnosti míří nejen na praktickou potíží lékaře seznámit se např. s nejnovějšími závěry zahraničních kongresů, ale především i na ekonomickou nedostupnost nových náročných postupů a drahé technologie v daném zdravotnickém zařízení. Je zdůrazněno, že „mezi výsledky vědy a možnostmi jejich využití existuje různě hluboká propast“ a že „bude třeba velmi citlivě zvažovat v každém konkrétním případě, zda v daných podmínkách ten který lékař nebo pracoviště mohli poznatky lékařské vědy využít“ (str. 169). Autoři ovšem upozorňují na povinnost postoupit, kde je to na místě, péči o pacienta kvalifikovanějšímu odborníku nebo pracovišti.

K právnímu rozboru pojmu *lex artis* odkazuje kniha především na práci Jaromíra Štěpána Právní odpovědnost ve zdravotnictví z r. 1970. Je zdůrazněno, že **hodnocení toho, co je postupem lege artis, přísluší medicíně, nikoli právu.** Přesto existují případy, kdy některé požadavky nebo medicínské postupy jsou konkretizovány více nebo méně závaznými směrnici. Ministerstvo zdravotnictví má jen omezené zákonné zmocnění vydávat obecně závazné předpisy pro výkon zdravotní péče. V současné době vydává někdy doporučení formou tzv. metodických pokynů, publikovaných ve Věstníku MZ. I když postup obsažený v metodickém pokynu není závazný, „lze mu přiznat charakter postupu legis artis“. Odchýlí-li se lékař od doporučeného postupu, měl by tedy uvést důvody, které jej k tomu vedly (str. 171). Zajímavé je oprávnění, které zákon č. 220/1991 Sb. přiznává lékařským komorám, „vydávat pro členy závazná stanoviska k odborným problémům poskytování zdravotní péče“ – oprávnění, které, jak uvedeno, nemá plně ani Ministerstvo zdravotnictví.

V kapitole o odpovědnosti za podřízené a při týmové práci vyjadřují autoři svůj názor na některé citlivé otázky dělby práce ve zdravotnictví a z toho plynoucí závěry pro právní odpovědnost. Nezapomínají na situace, kdy do poskytování zdravotní péče vstupují studenti, jiní než zdravotničtí pracovníci a dokonce i samotný pacient či členové jeho rodiny.

V oddíle o komunikaci lékaře s pacientem a jeho rodinou,<sup>3)</sup> psaném se vzácnou citlivostí, jsou pro právní odpovědnost nejdůležitější statě o poučení pacienta a jeho souhlasu s léčením nebo s jednotlivými úkony. Zásada je, že **poučení jako předpoklad platného, „informovaného“ souhlasu musí být dostatečné, ale šetrné.** K osvětlení obtížné problematiky je uvedeno několik příkladů z praxe. Při různosti názorů na podání pravdivé informace o blížícím se konci se

---

<sup>3)</sup> Na rozdíl od autorů by recenzent považoval za člena rodiny v dané souvislosti i druhá nebo družku.

v zahraničí často hájí názor, že lékař je povinen říci nemocnému plnou pravdu. Autoři mají za to, že informace by zřejmě měla být spojena s jistou nadějí pro nemocného – s čímž recenzent z vlastní znalosti některých případů plně souhlasí. Zákon ukládá lékařům jen tolik, že má poučit nemocného „o povaze onemocnění“. Věc by měla být vyřešena hlouběji: jako vhodný podnět je uváděno ustanovení Etického kodexu ČLK: „Zadrženi informací o nepříznivé diagnóze je možné individuálně v zájmu nemocného dle úvahy a svědomí lékaře“.

Odmítá-li pacient schopný platného projevu svobodné vůle indikovanou péči, je nutné poučit jej řádně o následcích odmítnutí a dát mu podepsat tzv. negativní revers. Je-li platnost čerstvě (nikoli před delší dobou) uděleného nesouhlasu zřejmá, nezbude než odmítnutí respektovat. To platí i o odmítnutí péče vitálně indikované, tedy nutné k záchraně života. To se mnohým lékařům jeví nepřijatelné. Autoři připouštějí v podobných případech využití institutu krajní nouze pro postup lékaře, který porušil povinnost poskytovat péči jen se souhlasem pacienta, aby zachránil bezprostředně ohrožený život. V podstatě však odmítají snahu o svémocnou záchranu života proti jasné, výslovné vůli pacienta. Poukazují na povinnost respektovat právo na soukromí a na autonomnost rozhodování o nutnosti léčby. Podle jejich názoru není bez významu ani předchozí projev vůle, tzv. příkaz „do not resuscitate“ nebo instrukce ve formě tzv. „living will“ (německá nauka jakoby s nechtutí uznává tyto direktivy jen jako možnou „indicii“ pro rozhodování lékaře).

Třicet stran knihy je věnováno otázkám **povinné mlčenlivosti**. Tento rozsah je odůvodněn zčásti tím, že povinnost profesní mlčenlivosti, která je v zákoně stanovena až nepřipadně striktně, lékaři ignorují velmi často, někdy téměř běžně, zvláště vůči státním orgánům. Mimoto jsou otázky povinné mlčenlivosti upraveny v několika směrech zcela nejasně. I po změně systému zdravotní péče a po akceptování soukromého zdravotnictví zůstalo nezměněno základní ustanovení: v § 55 odst. 2 písm. c) zák. č. 20/1966 Sb. je stanovena povinnost „zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o nichž se zdravotník dověděl v souvislosti s výkonem svého zaměstnání, s výjimkou případů, kdy skutečnost sděluje se souhlasem ošetřované osoby nebo kdy byl této povinnosti zproštěn nadřízeným orgánem v důležitém státním zájmu; povinnost oznamovat určité skutečnosti, uložená zdravotnickým pracovníkům zvláštními předpisy, není tím dotčena.“

Ještě před listopadovou politickou změnou jevílo se v některých situacích prolomení mlčenlivosti supra nebo i extra legem tak nezbytné, že bylo navrhováno uplatňovat povinnost mlčenlivosti jen za předpokladu, že má vůbec nějaký smysl, zejména z hlediska možného zájmu pacienta.<sup>4)</sup> Dodnes je plně spor-

---

<sup>4)</sup> Jaromír Štěpán, **Právní odpovědnost ve zdravotnictví**, Praha, 1970, str. 300; Jan Štěpán, „Mlčenlivost ve zdravotnictví“, **Socialistická zákonnost**, č. 5/1967, str. 288.

né, kým (dědici?, kterým z dědiců?) může být lékař zproštěn mlčenlivosti po smrti pacienta – nebo zda možnost zproštění je vázána pouze na ošetřovanou osobu a po její smrti nemůže tedy lékaře zprostit mlčenlivosti nikdo – či zda naopak tato povinnost smrtí osobně oprávněného zaniká a není tedy zproštění třeba.

Ke zproštění mlčenlivosti nadřízeným orgánem uvádějí autoři, že jde „více-méně o mrtvé, nepoužitelné ustanovení“. Jednak nelze ve vztahu k privátním praxím patrně vůbec hovořit o nadřízeném orgánu, protože okresní úřady nemají vůči nim bezprostředně řídicí pravomoc. Dále je zprošťovací pravomoc orgánu téměř k nepoužití zúžena podmínkou, že důvodem zproštění musí být důležitý (!) státní (!) zájem. Zájem státní je kategorie mnohem užší než zájem veřejný. Nadto „důležitý“ státní zájem bude svou povahou dotčen spíše na poli zahraniční politiky než na vnitrostátním poli zdravotní péče.<sup>5)</sup> <sup>6)</sup>

Pokud o informaci žádá státní orgán (soud, policie) a uvádí, že pacient s poskytnutím informace souhlasí, vychází podle autorů převažující stanovisko praxe ze zásady, že tvrzení státního orgánu je nutno posuzovat s prezumpcí správnosti. Připomíná se však, že v zájmu právní jistoty by se mělo požadovat například přiložení písemného souhlasu a že není vyloučeno, že by nová právní úprava stanovila podmínky přísnější. (Podle obdoby předpisů pro jiné situace by požadavky na platnost souhlasu měly být velmi striktní tehdy, je-li osoba, o jejíž

---

5) Čtenáře z advokacie může zajímat, jak se toto striktní vymezení výjimky z mlčenlivosti dostalo do zákona. Vládní návrh zákona č. 20/1966 Sb. obsahoval širší možnost zproštění. Při projednávání v ústavněprávním výboru parlamentu navrhl poslanec Viktor Knapp, aby byla dnešní formulace převzata ze zákona o advokacii. Neuvážilo se, že pro úzkou povahu vztahu advokáta ke klientu je advokátní mlčenlivost nutně téměř bezvýhradná. (K osvětlení toho, jak chápala praxe advokátního vedení i před listopadem pojem důležitého státního zájmu je – ke cti tehdejšího vedení – možno uvést: Od začátku šedesátých let Ústředí advokátních poraden ani v jednom případě nevyhovělo žádostem dokonce i státní bezpečnosti o zproštění advokáta mlčenlivosti. K odůvodnění bývalo uváděno, že svědecká výpověď advokáta, i kdyby v daném případě byla v zájmu veřejném, není v „důležitém“ státním zájmu.

6) Nesprávný, zřejmě účelový pokus o výklad § 55 odst. 2 písm. d) zák. č. 20/66 Sb. je podán ve stanovisku Nejvyššího státního zastupitelství 1 NZn 3009/96: „Za 'důležitý státní zájem' lze považovat i zájem na tom, že budou zjištěny trestné činy...“. Tento výklad přehlíží znění zákona, právě vylíčenou historii jeho vzniku a všeobecně uznanou interpretaci. Stanovisko dále poněkud opatrně uvádí, že jde-li o mlčenlivost soukromých lékařů, „žádost se může předložit“ orgánu, který udělil oprávnění k provozování praxe. Viz **Stanoviska a rozhodnutí k trestnímu řádu 1918–1966** (ed. J. Fenyk a další), Praha 1997, str. 256–9, kde je však k citovanému textu připojen komentář editorů, upozorňující na spornost právě uvedených názorů.

souhlas jde, zbavena svobody – je nuceně hospitalizována, nalézá se ve výkonu trestu a zejména ve vazbě. J. Š.) Jeví se naléhavá nutnost nové úpravy.

Pro potřebu zdravotníků jsou velmi významné **informace o obhajobě v trestním řízení**. Základní důraz je kladen na účast právního zástupce od samého začátku jednání s policií, včetně tak zvaného podání vysvětlení (formální obhajobu přesahuje právo na právní pomoc ve smyslu čl. 17 odst. 2 Listiny a nálezu Ústavního soudu sv. 5, č. 42 Sbírky Ú. s.). Autoři upozorňují na důležitost specializovaných znalostí pro řádný výkon obhajoby ve věcech zdravotní péče: „je třeba vědět, koho si volím a proč“. Zdůrazňuje se právo odepřít výpověď i po sdělení obvinění v době, kdy si obviněný nemohl včas opatřit obhájce a zajistit jeho účast u výslechu. „Postačí, je-li zaprotokolováno, že se k věci vyjádří až v přítomnosti svého obhájce, kterého si v přiměřené lhůtě zvolí.“ Upozorňuje se na možnost založit do spisu písemné stanovisko obhajoby a třeba je i postupně doplňovat, protože při výslechu nebývá čas vše řádně zvážit a správně formulovat. Zdůrazňuje se význam účasti obhájce u výslechu svědků a nutnost předem odborně konzultovat předmět výslechu s obhájcem. Před skončením přípravného řízení je doporučeno uvážit, zda obhajoba nemá navrhnout další důkazy.<sup>7)</sup>

Pro hlavní líčení navrhuje autoři novinku, trestnímu řádu neznámou, byť ovšem přípustnou: vypracovat písemné stanovisko k obžalobě, a to co nejdříve. Slouží to k řádné argumentaci vývodů obhajoby, což v ústním přednesu neurotizovaného obžalovaného v hlavním líčení není snadné. Dalším účelem je, aby soud při studiu spisu uznal plně i stanovisko obhajoby a nebyl psychologicky ovlivněn pouze obžalobou a vyšetřovacím spisem. Toto doporučení Dr. Stolínové a Dr. Macha přesahuje svým významem pole obhajoby zdravotníků, stejně jako již zmíněný podnět předkládat písemně stanovisko obhajoby již v přípravném řízení. Jde o obecné myšlenky, které by měly být podnětem k úvahám o účelném rozšíření práce obhájců.

---

<sup>7)</sup> Z hlediska taktiky obhajoby možno k tomu dodat: Má-li obhájce v přípravném řízení navrhnout nového svědka, měl by uvážit dvojí: Za prvé, zda má jistotu, že se vyšetřovatel neuchýlí k obejití zákona tím, že by obhájce oznámil dobu a místo „výslechu svědků“ bez uvedení identity svědka. Za druhé, zda je reálná naděje, že navržená výpověď povede k zastavení trestního stíhání. Jinak by zpravidla bylo v oprávněném zájmu klienta (§ 16 zák. o advokacii), navrhnout svědka teprve po podání obžaloby tak, aby obhájce měl možnost provádět jeho výslech při hlavním líčení podle § 215 odst. 2 tr. ř. (Kdyby očekávaná novela trestního řádu měla přinést omezení práva obhájce účastnit se dokazování v přípravném řízení, bylo by ovšem nutné reorientovat celý styl obhajoby tak, že by obhájci museli navrhnout důležité svědky teprve před hlavním líčením, aby mohli jejich výpověď provádět nebo aspoň kontrolovat.

Záměrem předložit celkový pohled na dnešní stav právní odpovědnosti v medicíně postavili se autoři před velmi obtížný úkol. Za téměř deset polistopadových let nebyli politici a zákonodárci schopni vytvořit novou koncepci a moderní organizaci zdravotnictví. Zákon o péči o zdraví lidu z r. 1966 nebyl nahrazen novou základní normou, připravovaný zákon o zdravotní péči nedospěl k parlamentnímu projednání. Mnohde stále existují legislativní vakua – chybí např. úprava dobrovolné sterilizace<sup>8)</sup> a asistovaného rodičovství. Protože však sama úprava odpovědnosti zdravotníka zůstala poměrně fixní, dokázali autoři napsat dílo, které právě pro částečnou nejistotu právního stavu je nanejvýš potřebné. Byl podán ucelený, souhrnný, ale dostatečně podrobný přehled právních problémů, s nimiž mohou zdravotníci přicházet do styku. Zpracování je zaměřeno na kazuistiku. Zpravidla je srozumitelně naznačeno, jak je třeba jednat v té či oné situaci, aby bylo vyhověno právním i etickým povinnostem. Čtenáři mají v rukou rozsáhlou praktickou příručku neobyčejně širokého záběru. Při tomto rázu díla nebylo ovšem možno zabývat se podrobně nejnovějšími teoretickými problémy. U nich kniha odkazuje na současnou literaturu.

Stálá pozornost je věnována právům pacientů. Na četných místech jsou zřejmé silná empatie s myšlením nemocných, upřímně lidské soucítění s nimi a z toho plynoucí vážné pokyny zdravotníkům. Varovný tón je opřen o dokonalou znalost terénu. Trvale je zdůrazňována interakce mezi právní povinností a požadavky lékařské etiky. Závažné otázky deontologie jsou naznačovány většinou s odkazy na nedávnou literaturu. Opětovně je citován Etický kodex České lékařské komory.<sup>9)</sup>

V knize se objevují časté kritické pohledy na současný právní stav, vyjadřované tu se značným taktem, tu ostře. Velmi časté jsou také z potřeb praxe čerpané návrhy de lege ferenda. Autoři přihlížejí k zahraničním úpravám. Na několika

---

<sup>8)</sup> Recenzent nesdílí názor autorů, že tzv. dobrovolná sterilizace k účelům plánování rodiny je dodnes nepřijatelná v důsledku směrnice č. 1/1972 **Věstníku MZ**. Toto ustanovení omezuje sterilizaci (s výjimkou výkonu u 35leté matky tří dětí) na důvody zdravotní nebo genetické. Od roku 1991 – to jest od účinnosti Listiny a později Evropské smlouvy – je však možno pokládat toto omezení za protiústavní zásah do ochrany soukromého a rodinného života. Rozhodování o plození potomků je typickou záležitostí soukromí a rodiny. Podle čl. 95 odst. 1 Ústavy je obecný soud oprávněn posoudit soulad podzákonného předpisu se zákonem, tedy i s ústavním zákonem. K tomu srv. Jan Štěpán, *Právní otázky dobrovolné sterilizace*, **Zdravotnictví a právo** č. 10/1997, str. 2, 9.

<sup>9)</sup> Tento stavovský předpis se naneštěstí zcela nezbavil určitého prvku právního nihilismu, který se objevil v první verzi z roku 1991. I v dnešním znění, schváleném 14. 1. 1996, se v § 1 odst. 3 stanoví jako obecná zásada: „Lékař má znát zákony a závazné předpisy platné pro výkon povolání a tyto dodržovat. S vědomím osobního rizika (?) se nemusí cítit být jimi vázán, pokud svým obsahem nebo ve svých důsledcích narušují lékařskou etiku, ohrožují základní lidská práva.“

místech operují i nejnovější, republikou dosud neratifikovanou Úmluvou o lidských právech a biomedicíně. Chce se doufat, že „Právní odpovědnost v medicíně“ se stane samozřejmou četbou každého, kdo bude účasten na budoucí zdravotnické legislativě.

Snad bylo častěji možno uvažovat o aplikaci našeho ústavního práva a jeho dopadu na platnou úpravu zdravotnické odpovědnosti.

Recenzent, spoluautor prvního vydání knihy, která o odpovědnosti ve zdravotnictví vyšla v šedesátých letech, je šťasten, že může vřele doporučit lékařům i právníkům toto nové dílo, psané jasným a srozumitelným způsobem.

JUDr. Jan Štěpán, CSc.

## ZE ZAHRANIČÍ

**Mgr. Petra Olmrová-Nykodýmová**

advokátka v Praze

### ***Bezplatná právní pomoc ve vybraných evropských státech***

***ve světle Evropské úmluvy o zasílání žádostí o právní pomoc  
č. 92 z 27. 1. 1977***

#### ÚVOD

**Evropská úmluva o lidských právech a svobodách** Rady Evropy, kterou je Česká republika vázána, stanoví v čl. 6 odst. 1 věta první právo každého na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu. Toto ustanovení je vyjádřením práva jednotlivce na **spravedlivý proces**. Z tohoto práva pak vyplývá na druhé straně povinnost státu, který je touto úmluvou vázán, toto právo zajistit každému jednotlivci bez ohledu na jeho pohlaví, rasu, barvu pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k národnostní menšině, ma-

jetek, rod nebo jiné postavení (čl. 14 Evropské úmluvy o lidských právech a svobodách).

**Předpokladem práva na spravedlivý proces** je zajištění **přístupu každého k justici** (přístup jednotlivce k soudu, soudcům, ale i k advokátům a jejich službám). Těto otázky se dotýkají mnohé rezoluce a doporučení Výboru ministrů Rady Evropy jako např.:

- Rezoluce (76)5 o právní pomoci v civilních, obchodních a správních věcech
- Rezoluce (78)8 o právní pomoci a právních radách
- Doporučení č. R (81)7 o opatřeních usnadňujících přístup k justici
- Doporučení č. R (93)1 o efektivním přístupu k právu a justici pro velmi chudé
- Doporučení č. R (84)5 o principech civilního procesu zaměřených ke zlepšení fungování justice
- Doporučení č. R (86)12 ve věci opatření k prevenci a redukci rostoucího přetížení soudů

Jednou z důležitých otázek, na které Rada Evropy klade velký důraz, je vytvoření **vhodného právního rámce pro zajištění přístupu k justici zvláště pro ekonomicky slabé jednotlivce** ve všech členských státech. Jedním z významných dokumentů, které se zabývají touto záležitostí v mezinárodním měřítku, je **Evropská úmluva o zasílání žádostí o právní pomoc z 27. 1. 1977**.

Tato úmluva zavazuje členské státy k zajištění **kvalitní právní služby i pro ekonomicky slabé osoby**, pokud mají **obvyklý trvalý pobyt na území jednoho ze smluvních států**. Zaměřuje se pouze na **právní pomoc v občanské, obchodní nebo správní oblasti**. Každý smluvní stát musí určit jeden nebo více **zasílajících orgánů** a jeden **ústřední přijímající orgán**, který by měl přijímat žádosti o právní pomoc od ostatních smluvních států. **Zasílající orgány** podle této úmluvy pak přímo zasílají žádosti o poskytování právní pomoci **ústřednímu orgánu jiného smluvního státu** (např.: Ministerstvu zahraničních věcí), který poté předloží tuto žádost kompetentnímu orgánu (např. soudu).

**Česká republika dosud k Evropské úmluvě o zasílání žádostí o právní pomoc nepřistoupila**. V této souvislosti je třeba uvést, že však vyvíjí snahu co nejdříve k této úmluvě přistoupit, což je i podpořeno naléháním Rady Evropy a jiných mezinárodních míst na to, aby jednotlivé státy k této úmluvě přistoupily, neboť by se tak usnadnilo advokátům a klientům zajištění právní pomoci v cizích státech. V této situaci vyvstává potřeba **vytvořit v právním systému ČR systém bezplatné právní pomoci**. Tato otázka byla nedávno diskutována i představenstvem ČAK.

Za této situace může velmi inspirující následující ukázka několika systémů bezplatné právní pomoci, tak, jak je upravena v pěti státech, které jsou vázány Evropskou úmluvou o zasílání žádostí o právní pomoc.

## RAKOUSKO

Rakousko v r. 1979 přistoupilo k **Evropské úmluvě o zasílání žádosti o právní pomoc z r. 1977** s účinností od dne 16. 3. 1982.

Otázka **bezplatné právní pomoci** je upravena v § 63 – § 73 Rakouského občanského soudního řádu. Poskytuje se jak **právnickým**, tak i **fyzickým osobám**, a to v občanskoprávním i obchodněprávním soudním řízení. Neexistuje zde **žádný rozdíl mezi občany rakouské státní příslušnosti a cizinci**.

Pro její **udělení** je třeba, aby osoba, která usiluje o bezplatnou právní pomoc, nejprve podala **žádost** a poté musí být splněna **dvě kritéria**. První podmínkou je **finanční situace žadatele**, tzn. že tato osoba není schopna nést náklady soudního řízení bez toho, že by ohrozila své **minimální náklady na živobytí** (tj.: peněžní částka, která je nutná pro tuto osobu a její rodinu, ale i částky, které je povinna platit, aby pokryla náklady běžného životního standardu). Druhou podmínkou je, že **soudní pře není bez jakýchkoli vyhlídek na úspěch ve věci anebo že je hanebná**.

Bezplatná právní pomoc zahrnuje osvobození od soudních výdajů, od kauce na náklady protistrany, od pomoci soudního úředníka, a pokud je to nutné i od **nákladů na právní pomoc advokáta**. Nezahrnuje však **náhradu nákladů protistrany**, pokud osoba, které byla udělena bezplatná právní pomoc, prohraje spor.

O udělení bezplatné právní pomoci rozhoduje soud podle shora uvedených kritérií. Může být udělena na celé soudní řízení před soudem I. stupně nebo jeho část anebo může být omezena jen na některé výhody. Strana může o bezplatnou právní pomoc žádat v kterémkoli stadiu řízení. Do zamítavého rozhodnutí se žadatel může **odvolat**. Bezplatná právní pomoc může být odebrána, pokud podmínky pro její udělení přestanou existovat nebo se zjistí, že v době, kdy bezplatná právní pomoc byla poskytnuta, neexistovaly. V průběhu **tří let po skončení soudního řízení** je žadatel povinen zaplatit soudní výlohy a odměnu advokáta jakmile to lze bez toho, že se tím snížily jeho minimální náklady na živobytí.

Pokud soud udělí bezplatnou právní pomoc, která zahrnuje i asistenci advokáta, vybere konkrétního advokáta ze svých členů **Advokátní komora**, která může při výběru vzít v úvahu přání žadatele. Advokát pak kdykoli může podat návrh na odebrání bezplatné právní pomoci v případě, kdy neexistují nebo přestanou existovat podmínky pro její udělení.

Všichni **advokáti** jsou povinni se podílet na systému bezplatné právní pomoci. Pouze ve vymezených případech mohou požádat Advokátní komoru o **přiměřenou náhradu**, nemohou však uplatnit své nároky vůči svému klientovi.

**Prostředky** na financování bezplatné právní pomoci zahrnující i asistenci advokáta plynou ze státního rozpočtu tak, že stát každý rok vyplácí Advokátní komoře **paušální částku** na výše uvedené přiměřené náhrady nákladů advokátů



a dále platí **paušální částku na další služby advokátů v systému bezplatné právní pomoci**. Tyto peníze musí být použity na systém sociálního pojištění advokátů.

## FRANCIE

**Evropská úmluva o zasílání žádostí o právní pomoc z r. 1977** byla Francií podepsána v r. 1977 a vstoupila pro Francii v účinnost dne 22. 1. 1980.

Stěžejními předpisy, ve kterých je upravena **bezplatná právní pomoc je zákon z 10. 7. 1991** a jeho **prováděcí předpis z 19. 12. 1991**. Zákon se stal účinným počátkem roku 1992 a obsahuje **dvě části**, *prvou*, která se zabývá přístupem k systému bezplatné právní pomoci, jeho rozsahem, správními organizacemi a účinky tohoto systému. *Druhá část* se týká znalosti práva a zahrnuje právní pomoc při konzultacích a pomoc ve spojení s nesoudními tribunály.

Bezplatná právní pomoc je **udělována osobám s francouzskou státní příslušností, občanům států EU, cizím státním příslušníkům a osobám s trvalým pobytem ve Francii**. Dále je udělována ve **třech případech**: **za prvé** je udělována osobám, které nesplní shora uvedené podmínky, když prokáží, že si to **částečně zaslouží** vzhledem *k subjektivnímu charakteru případu*, nebo vzhledem *k pravděpodobným nákladům soudního řízení*. **Za druhé** je udělována **bez toho, že by byl u žadatele vyžadován trvalý pobyt, cizincům, kteří jsou menšinami, svědky, obžalovanými osobami, žalovanými, odsouzenými osobami nebo stranami, které se domáhají náhrady škody v trestním řízení a těm, kteří jsou subjektem řízení spojeného s podmínkami získání trvalého pobytu ve Francii pro cizince. **Za třetí** je poskytována **cizincům, kteří stanou před uprchlickou komisí, pokud nemají trvalý pobyt ve Francii a legálně vstoupili do Francie nebo mají povolení k pobytu platné nejméně jeden rok**.**

Hlavním kritériem pro udělení je však **zhodnocení finanční situace žadatele** a podle tohoto kritéria je buď udělena plná nebo částečná bezplatná právní pomoc nebo může být žádost zamítnuta. Dalším kritériem je **reálná šance na úspěch ve věci**. Proti zamítavému rozhodnutí může **žadatel podat odvolání**. Takto je možné udělit **zpětnou bezplatnou právní pomoc** v případě, kdy strana úspěšně zahájila soudní spor poté, co jí byla odmítnuta bezplatná právní pomoc, na základě toho, že by žaloba neměla reálnou šanci na úspěch.

O žádostech rozhodují **úřady pro bezplatnou právní pomoc**, které jsou u každého okresního soudu a jsou napojeny na Kasační soud a Radu státu (což je nejvyšší správní soud). **Úřad pro bezplatnou právní pomoc** je oprávněn rozhodnout o udělení bezplatné právní pomoci žadateli, který trvale bydlí v zahraničí, pokud **případ tohoto žadatele má být meritorně projednán soudem**, kterému je příslušný úřad pro bezplatnou právní pomoc přiřazen. V případě **cizinců**,

**kteří nejsou osobami trvale bydlicími ve Francii**, jsou žádosti zasílány **Úřadu pro mezinárodní soudní spolupráci**, který činí úkony jako ústřední úřad a zasílá žádosti k příslušným úřadům pro bezplatnou právní pomoc.

### VELKÁ BRITÁNIE

Spojené království Velké Británie a Severního Irska podepsalo v r. 1977 **Evropskou úmluvu o zasílání žádosti o právní pomoc z r. 1977**. Tato úmluva se stala účinnou pro Spojené království dne 18. 2. 1978.

Ve Velké Británii je **bezplatná právní pomoc** v oblasti **Anglie a Walesu** poskytována na základě ustanovení **zákona o bezplatné právní pomoci z r. 1989**. To znamená, že není poskytována pouze na základě mezinárodních smluv nebo na základě reciprocity. Podle shora citovaného zákona **státní občané a všichni cizí státní příslušníci bez ohledu na to, zda mají nebo nemají trvalé bydliště v Anglii nebo Walesu**, jsou oprávněni získat bezplatnou právní pomoc. Finanční podpora je však poskytována bez ohledu na shora uvedený zákon všem, kteří předloží žádost podle „**Haagské konvence**“ z r. 1980 („Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí“), a to podle č. 3(2) nebo čl. 14(2) **zákona o únosech dětí a opatrovnictví z r. 1985** a dále určitým stranám v jednotlivých veřejnoprávních řízeních podle **zákona o dětech z roku 1989** s ohledem na ochranu a péči o děti.

Osobami oprávněnými k získání bezplatné právní pomoci jsou jak **fyzické**, tak **právní osoby** bez ohledu na to, zda jsou domácí nebo zahraniční. Zákon o bezplatné právní pomoci z r. 1989 obsahuje kasuistický seznam případů, ve kterých lze poskytnout bezplatnou právní pomoc a dále obsahuje i seznam případů, ve kterých ji naopak poskytnout nelze.

Orgánem, který uděluje bezplatnou právní pomoc je **Rada pro právní pomoc („Legal Aid Board“)**, která tak činí prostřednictvím svých **územních úřadů**.

Pro **udělení** bezplatné právní pomoci jsou rozhodující následující kritéria. Jednak jsou to **majetková kritéria** na straně žadatele, která se týkají jak příjmů žadatele, tak i jeho majetku. Tyto **majetkové limity** jsou stanoveny v **Nařízeních**, která jsou každoročně obnovována. Kromě toho žadatel musí prokázat **dostatečné důvody** pro to, aby byl stranou v řízení. To znamená, že zde musí být rozumná naděje na úspěch ve věci. Dále pak bezplatná právní pomoc může být odmítnuta, pokud se **za určitých okolností případu zdá nepřiměřené**, že by žadatel měl získat bezplatnou právní pomoc. Takovým případem může být např. případ, kdy dluh byl postoupen společností pouze, aby se tak umožnilo jednotlivci dosáhnout bezplatné právní pomoci. Bezplatná právní pomoc pak může být udělena i jen na část sporu nebo jen na krytí určitých úkonů během řízení.

**Územním úřadem** může být kdykoli udělení bezplatné právní pomoci odejmuto, a to z důvodu změny finančních a majetkových poměrů žadatele anebo se sníží naděje na úspěch ve věci. Je třeba poznamenat, že kdokoli a kdykoli během řízení může předložit před územní úřad oznámení o tom, že neexistují kritéria pro udělení bezplatné právní pomoci žadatele. Bezplatnou právní pomoc nelze udělit zpětně. **V naléhavých záležitostech však lze udělit naléhavou bezplatnou právní pomoc**, která je omezena na pokrytí naléhavých kroků.

Pokud je udělení bezplatné právní pomoci zamítnuto, je tu právo na **odvolání** žadatele.

Bezplatná právní pomoc **slouží na krytí** nákladů soudního řízení a nákladů na advokáta, nepokrývá však osobní výdaje osoby, které byla poskytnuta bezplatná právní pomoc.

Když osoba, které byla udělena bezplatná právní pomoc **prohraje spor**, strana, která vyhrála, může usilovat o náhradu nákladů řízení proti straně, která měla bezplatnou právní pomoc. Nemá však zaručeno, že se takto uspokojí až do celé výše svých vynaložených nákladů. To je způsobeno tím, že finanční povinnost strany, které byla udělena bezplatná právní pomoc v tomto konkrétním případě, je omezená podle zákona o bezplatné právní pomoci z r. 1988, který stanoví maximální částky, které lze po této osobě požadovat. Tyto hranice jsou stanoveny v závislosti na její finanční situaci. Za určitých okolností však strana, která spor vyhrála může usilovat o náhradu nákladů řízení z **fondů pro bezplatnou právní pomoc**.

Je nutné však upozornit na to, že tento systém chápe bezplatnou právní pomoc spíše jako **půjčku než dar**. Důsledky to má takové, že když klient získá náhradu nebo zachrání peníze nebo majetek jako výsledek řízení, ale nezíská zpět své náklady řízení plně od protistrany, pak poplatek se dotkne peněz nebo majetku, které získal jako náhradu nebo takto zachránil. Dále pak, když osoba, které je poskytnuta bezplatná právní pomoc, vyhraje případ, stále si musí nést některé nebo veškeré náklady z majetku nebo z peněz získaných zpět nebo zachráněných.

**Advokát** (solicitor), který asistuje osobě, které byla udělena bezplatná právní pomoc, **je zpravidla vybrán touto osobou** a nikoli Radou pro bezplatnou právní pomoc. Rada však vydává osvědčení o bezplatné právní pomoci, ve které je uvedeno i jméno solicitora, který byl vybrán. Pokud žadatel chce poté změnit solicitora, může tak učinit jen se souhlasem územního úřadu Rady. Pokud osoba, které byla udělena bezplatná právní pomoc, usiluje **bez rozumných důvodů o změnu solicitora**, bezplatná právní pomoc ji může být **odmítnuta**. Poté, co žadateli je přidělen vybraný solicitor, tento spolu s klientem vybere barristera.

**Ne všichni solicitoři a barristéři jsou zavázáni k poskytování bezplatné právní pomoci**. Většina jich však tak činí. Bezplatná právní pomoc je poskytována soukromými právníky nebo právníky, kteří jsou zaměstnáni v soukromých

kancelářích. Je tu zřízen **fond pro bezplatnou právní pomoc**, ze kterého je vyplácena odměna advokátům, kteří poskytují bezplatnou právní pomoc. **Tato odměna** je však nižší než ta, kterou si advokáti účtují ve svých soukromých případech, je ovšem posuzována tak, aby zajistila **přiměřenou náhradu**.

**Žádosti o udělení bezplatné právní pomoci v zahraničí** jsou projednávány v souladu s ustanoveními **Štrasburské dohody z r. 1977** („Evropská úmluva o zasílání žádostí o právní pomoc“). Podle této dohody **Hlavní úřad pro právní pomoc Rady pro právní pomoc** přenáší a přijímá pravomoc pro Anglii a Wales. Osoby, které mají trvalý pobyt v zahraničí, mohou tyto žádosti o bezplatnou právní pomoc v Anglii a Walesu přímo předložit Radě pro právní pomoc u Londýnského územního úřadu. Žádosti o přenesení právní pomoci na Anglii a Wales by měly být předloženy právnímu oddělení Hlavního úřadu pro právní pomoc. **Rada pro právní pomoc** akceptuje žádosti zasílané na základě Dohody a přesouvá je k příslušnému územnímu úřadu pro právní pomoc, kterým je nyní Londýnský územní úřad. Tyto žádosti však mohou být podány pouze prostřednictvím solicitora nebo barristera v Anglii nebo Walesu.

Poskytování bezplatné právní pomoci v Anglii a Walesu obsahuje i speciální úpravu pro poskytování bezplatné právní pomoci ve věcech správních.

Další specialitou tohoto systému je poskytování **bezplatných právních porad mimo soudní řízení**. Právní porady jsou součástí obecného systému bezplatné právní pomoci v Anglii a Walesu. Finanční oprávněnost klienta je hodnocena solicitem v okamžiku, kdy je žádost podána a solicitor, který poskytl klientovi dvě hodiny hodnotné práce, může poté žádat územní úřad Rady o povolení k provedení další práce.

Rada pro bezplatnou právní pomoc využívá **metodu licencování**, což je další charakteristický znak tohoto systému. Podstatou této metody je to, že Rada ohodnocuje schopnosti solicitorů, zda jednájí v souladu s kritérii pro výkon jejich práce, jako je vedení případů, péče a kontaktování klienta, vnitřní audit a vyvíjení týmu. Licencování kontroluje, jak smluvně závazné organizace skutečně vedou záležitosti týkající se případu, tak, že **stanoví kritéria** pro účinné vedení spisů v hlavních oblastech práva. Licencování v tomto systému je v podstatě určitou metodou ujišťování o kvalitě právních služeb.

Rada pro bezplatnou právní pomoc se dále zabývá dalšími činnostmi, jako například rozšíření právních porad a pomoci na laické agentury, vedení pro mediace v rodinných případech a zohlednění poskytování právních rad a pomoc ap.

## BELGIE

V r. 1977 Belgie podepsala **Evropskou úmluvu o zasílání žádostí o právní pomoc z r. 1977** která se pro Belgii stala účinnou dnem 11. 6. 1978.

V Belgii úprava **bezplatné právní pomoci** vyplývá ze soudního řádu. Orgánem, který se zabývá poskytováním bezplatné právní pomoci je **Úřad pro bezplatnou právní pomoc**, který působí v rámci advokátní komory a podmínky, které se vztahují k jeho organizaci a působení, jsou stanoveny příslušnými Radami advokátní komory. Výhodou tohoto uspořádání je, že se tak lépe může vyhovět místním požadavkům s ohledem na hustotu obyvatelstva jednotlivých soudních distriktů a počtu advokátů, popř. advokátních koncipientů v nich.

**Osobami oprávněnými** k bezplatné právní pomoci je obecně **každý Belgičan nebo cizinec s trvalým pobytem v Belgii, pokud je v postavení in forma pauperis** (v postavení chudého, slabého), tj. prokáže nedostatečnost finančních prostředků. Soudní řád pak stanoví, že bezplatná právní pomoc je přístupná pro osoby belgické národnosti, cizí státní příslušníky podle podmínek mezinárodních dohod, státní příslušníky členských států Rady Evropy, cizí státní příslušníky, kteří mají běžný a legální trvalý pobyt v Belgii, cizí státní příslušníky, kteří jsou dotčeni postupy předepsanými podle práva s ohledem na vstup, trvalý pobyt, usazení a návrat cizinců. Dále stanoví, že žadatel **musí prokázat, že má nedostatečné prostředky**. Soudní řád dokonce vyžaduje o této skutečnosti písemný důkaz.

Orgánem, který rozhoduje o udělení bezplatné právní pomoci, je již uvedený Úřad pro bezplatnou právní pomoc, proti jehož rozhodnutí je přípustné **odvolání**. Úřad před tím, než o žádosti rozhodne, musí vyslechnout strany a vyzvat je k urovnání. Když se nepodaří dosáhnout urovnání, tak vydá okamžitě rozhodnutí. Pokud dojde u žadatele, kterému byla udělena bezplatná právní pomoc, **ke zlepšení majetkových poměrů**, což žadatele dostane do pozice, že si může zaplatit právní pomoc, částky, kterými byla tato strana zálohována, smějí být pak od ní vyžadovány zpět.

Soudní řád rovněž rozlišuje možnost **plné** bezplatné právní pomoci nebo řadu **částečných** bezplatných právních pomoci, které nejčastěji spočívají např. v osvobození od záloh na soudní poplatky ap.

Pokud Úřad shledá klienta způsobilým k této pomoci, **jmenuje advokáta, kterým je obvykle koncipient**. Advokátní koncipient je pak povinen provést stejné kroky a má stejné povinnosti, a proto má i stejné výdaje při běžných poradách, které právo předepisuje tak, že stát mu může přiznat „**náhradu s ohledem na provedené služby v souladu s podmínkami jmenování**““. Podmínky udělování, míry a způsoby platby takové náhrady jsou určeny v **Královském řádu z 10. 9. 1988**.

Dále je třeba se zmínit o dalších prostředcích právní pomoci, která se uskutečňuje prostřednictvím **Centra pro veřejnoprávní sociální pomoc**. Tato instituce byla založena na základě zákona z 8. 7. 1976, který stanoví i rozsah její činnosti. Jde především o zabezpečování nutných rad a informací a kroků, které

jsou vyžadovány, aby oprávněným byla poskytnuta všechna práva a výhody zajištěné jim Belgií a zahraniční legislativou, nikoli však zastupování v soudním řízení.

### DÁNSKO

**Evropská úmluva o zasílání žádostí o právní pomoc z r. 1977**, byla dánskem podepsána v r. 1979. Tato úmluva se pro Dánsko stala účinnou dnem 12. 11. 1979.

V Dánsku jsou **k bezplatné právní pomoci oprávněni** v řízeních před dánskými soudy **všichni jednotlivci bez ohledu na jejich národnost nebo trvalý pobyt**. Podmínky pro získání bezplatné právní pomoci jsou shodné jak pro dánské, tak pro zahraniční žadatele. Dalším požadavkem je, **že žadatelův roční příjem nepřekročí určitou státem stanovenou hranici**. Je důležité poznamenat, že takováto **hranice může být posunuta** v případě, kdy předpokládané náklady řízení jsou výjimečně vysoké nebo když žadatel má zvláštní potřebu k pomoci nebo když případ je právně významný, nebo jde o veřejný zájem anebo o případ, který má podstatný význam pro žadatelovu sociální situaci nebo profesní postavení. Tyto hranice jsou upravovány **Ministerstvem spravedlnosti, oddělením pro soukromé právo**, vždy k 1. 1. Konečně žadatel musí doložit také, že **soudní pře má rozumný důvod**. Jsou zde však určité případy, ve kterých se bezplatná právní pomoc neposkytuje, jako např. žaloby pro nactiutrhání, případy vycházející z žadatelových obchodních aktivit, případy týkající se nároků vycházejících z trestních případů a případy týkající se vykonatelnosti nesporných nároků.

Co se týče bezplatné právní pomoci pro uznání nebo výkon rozhodnutí vydanými jinými státy, tato je udělována v souladu s dánským právním systémem za stejných podmínek, jak bylo výše popsáno, stejně jako v souladu s „konvencí o soudnictví a vykonatelnosti ve věcech občanskoprávních a obchodních“.

**Žádost o bezplatnou právní pomoc** může být předložena před nebo kdykoli poté, co byl případ zahájen. V I. stupni o ni **rozhodují územní úředníci pod Ministerstvem vnitra**. Jejich rozhodnutí mohou být **předmětem odvolání k Ministerstvu spravedlnosti, oddělení pro soukromé právo**. Za určitých podmínek může **soud** dobrovolně jmenovat advokáta pro jednu stranu a tento **advokát** je pak odškodněn podle pravidel, kterými se řídí bezplatná právní pomoc. U každého soudu je sdružen počet advokátů, kteří jsou jmenováni do případů, ve kterých byla udělena bezplatná právní pomoc.

Bezplatná právní pomoc **zahrnuje** jak výdaje jmenovaného advokáta, tak výdaje soudu (svědečné, znalečné, soudní poplatky ap.).

Specifikum tohoto systému jsou **právní porady mimo soudní řízení**, které jsou poskytovány **Komisí pro bezplatné právní porady**. Tyto komise jsou zří-

zeny ve většině měst a umožňují osobám získat ústní radu týkající se běžných právních záležitostí. Rada je bezplatná a je poskytována bez ohledu na úroveň příjmu. Dále pak se tu setkáme s **veřejnou právní pomocí prostřednictvím advokátů**. Osoba, která splní shora citované podmínky pro poskytnutí bezplatné právní pomoci, může dosáhnout **veřejné právní pomoci od advokáta**. Tato pomoc se dělí jednak na **všeobecnou** a jednak na **rozšířenou**. Všeobecná se skládá z porady a pomoci v případě jednoduchých psaných dokumentů, jako žádosti nebo reklamace, sepisu závětí, manželských smluv a podobných dokumentů. Osoba však musí zaplatit 25 % nákladů za takovou právní pomoc a stát pak hraří zbylou část. Rozšířenou veřejnou právní pomoc mohou advokáti poskytovat jen ve zvláštních případech a za speciální platbu. U této pomoci osoba musí zaplatit 50 % nákladů, zatímco stát pak uhradí zbytek.

## ZÁVĚR

Závěrem lze říci, že každý stát má právně upraven systém bezplatné právní pomoci tak, aby co nejlépe vyhovoval tomu kterému právnímu systému a praxi úřadu daného státu, ale také aby vyhovoval podmínkám čl. 6 Evropské úmluvy o lidských právech ve spojení s Evropskou úmluvou o zasílání žádostí o právní pomoc.

Je třeba uvést, že termín **Legal Aid** (právní pomoc) tak, jak je chápána Evropskou úmluvou o zasílání žádostí o právní pomoc a jednotlivými touto úmluvou vázanými státy, má poměrně **široký význam**. Do tohoto termínu v podstatě spadají veškeré otázky, které se týkají **advokátního primusu** (povinného zastoupení advokátem), **plného nebo částečného osvobození od soudních poplatků a jiných nákladů soudu, bezplatná právní pomoc advokáta atd.**

Úpravy bezplatné právní pomoci se v jednotlivých státech odlišují především způsobem, podle kterého **hodnotí finanční situaci žadatele o bezplatnou právní pomoc**. Zpravidla však je tu určitá majetková hranice, pod kterou když se žadatel dostane mu vzniká právo buď na částečnou nebo úplnou bezplatnou právní pomoc. Při posuzování této otázky je hodnocena nejen majetková situace žadatele, ale i členů rodiny i osob na něm závislých, jakož i druha, popř. družky, pokud žije ve společné domácnosti se žadatelem.

Co se týče **orgánu zasílajícího a přijímajícího žádosti o právní pomoc zasílané z jiných smluvních států**, je možné si povšimnout, že některé státy koncentrují úlohu zasílajícího i přijímajícího orgánu v jeden orgán, některé státy mají dva odlišné orgány, jeden je pak ústředním přijímajícím orgánem a druhý (může jich být i více) je pak vysílajícím orgánem. V některých státech **činnost těchto orgánů vykonávají** ministerstva, v jiných advokátní komory anebo jiné instituce, popř. orgány.

Další otázkou jsou i různé způsoby **odměňování advokátů**, kteří poskytnou své služby klientovi, kterému byla přidělena bezplatná právní pomoc. Lze však říci, že

odměna advokáta v takových případech je vždy nižší než odměna, kterou si účtuje od běžných klientů. Do určité míry je to způsobeno i tím, že advokátovi odměnu namísto klienta, kterému byla přidělena bezplatná právní pomoc, hradí stát.

V některých státech je bezplatná právní pomoc chápána spíše jako půjčka a nikoli jako dar od státu. Tyto státy pak stanoví **horizont 3–5 let po poskytnutí bezplatné právní pomoci jako období, ve kterém, pokud se majetkové poměry osoby**, které byla bezplatná právní pomoc poskytnuta, změní k lepšímu, musí zpětně uhradit bezplatnou právní pomoc.

Česká republika se nyní nachází před problémem zakotvení systému bezplatné právní pomoci v českém právním řádu, a to v celé šíři otázek, které spadají pod pojem **Legal Aid**. Pro dosažení tohoto cíle poznatky z úprav této problematiky z jiných států mohou být prospěšné a inspirativní.

---

**Prof. Dr. Olga Ovečková**

Ústav štátu a práva SAV, Bratislava

komerčná právnička, Bratislava

## ***Novelizácia právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným v Slovenskej republike a ochrana veriteľov<sup>\*)</sup>***

Novela Obchodného zákonníka (ďalej OBZ) uskutočnená zákonom č. 11/1998 Z. z., ktorý nadobudol účinnosť 1. 2. 1998 má za cieľ zabrániť poškodzovaniu veriteľov a to predovšetkým spoločnosti s ručením obmedzeným (ďalej s. r. o.). Z tohoto dôvodu sa budem venovať najskôr stručnej charakteristike novely OBZ a v druhej časti niektorým aspektom ochrany veriteľov s. r. o.

### I.

Od prijatia OBZ pristúpil zákonodarca desiaty raz k novele tohto zákonníka. Rozsahom a významom ide bezpochyby o novelu najvýznamnejšiu.

---

<sup>\*)</sup> Predneseno na VIII. karlovarských právnických dňoch v červnu 1998; otiskujeme se souhlasem autorky i pořadatele



Zmeny, respektive doplnenia právnej úpravy OBZ sa dotýkajú štyroch oblastí:

- spoločných ustanovení a obchodných spoločnostiach,
- ustanovení o spoločnosti s ručením obmedzeným,
- ustanovenia o družstvách,
- všeobecných ustanovení o obchodných záväzkových vzťahoch.

Podľa dôvodovej správy k vládnemu návrhu zákona je nevyhnutné, vzhľadom na negatívne skúsenosti z doterajšej činnosti s. r. o., sprísniť podmienky pre ich zakladanie, najmä keď sú zakladateľmi opakovane tie isté osoby. Hlavným poslaním novelizácie OBZ je, ako uvádza dôvodová správa, „zabrániť špekulatívnemu zakladaniu obchodných spoločností, či už právnickými osobami alebo fyzickými osobami, ktoré už v podnikaní skrachovali a zvlášť tým, ktorým je cudzia statočnosť a etika v podnikateľskej činnosti“.

Novelizácia OBZ ďalej usiluje o zabránenie prelievania kapitálu medzi spoločnosťami poškodzujúce ich veriteľov, vrátane štátu, poisťovní a zamestnancov spoločnosti. Tomuto cieľu by podľa dôvodovej správy mala slúžiť väčšina navrhovaných zmien a doplnení OBZ, osobitne však novelizovaná právna úprava ručenia za záväzky spoločnosti.

1. Pokiaľ ide o **spoločné ustanovenia o obchodných spoločnostiach** novela sa dotkla § 59 (nepeňažné vklady); § 60 (správa vkladov, spôsob splatenia vkladov ak je predmetom vkladu nehnuteľnosť); § 68 (rozšírenie právomoci súdu zrušiť spoločnosť).

Novelizáciou § 59 sa dosiahlo sprísnenie ustanovení o nepeňažných vkladoch, čím sa zrealíni základné imanie v tom smere, aby prostredníctvom nepeňažných vkladov (ich nadhodnotením, resp. ich fiktívnym vykazovaním) spoločnosť reálne neznižovala požadované minimálne základné imanie.

Ustanovenie § 59 v novom ods. 2 pojmovo vymedzuje nepeňažný vklad, ustanovuje lehotu splatnosti nepeňažného vkladu a rieši situáciu ak spoločnosť nadobudne vlastnícke právo k veci, ktorá je predmetom vkladu.

Nové ustanovenie § 59 ods. 3 upravuje povinnosť uviesť v spoločenskej zmluve, zakladateľskej zmluve alebo zakladateľskej listine predmet nepeňažného vkladu, ako aj peňažnú hodnotu predmetu vkladu. Zároveň ukladá, aby predmet nepeňažného vkladu ocenil súdny znalec a v prípadoch uvedených v zákone dvaja znalci.

Ustanovenie ods. 5 je doplnené úpravou ručenia spoločníka za vymožitelnosť pohľadávky, ktorú previedol na spoločnosť ako vklad.

Novelizácia § 60 rozširuje okruh subjektov, ktoré môžu vykonávať správu vkladov splatených pred vznikom spoločnosti. Ich správou môže byť poverená aj banka, aj keď nie je zakladateľom spoločnosti. Ustanovuje sa lehota, v ktorej má štatutárny orgán podať návrh na vklad vlastníckeho práva k nehnuteľnosti vlozenej do spoločnosti. Lehota 15 dní začína plynúť od vzniku spoločnosti. Nový odsek 2 upravuje spôsob splatenia vkladu, ak je predmetom vkladu nehnuteľnosť.

Odovzdaním písomného vyhlásenia vkladateľa (§ 60 ods. 1) správcovi vkladu sa vklad považuje za splatný.

Novelizáciou § 68 ods. 6 sa rozširuje právomoc súdu rozhodnúť, a to aj z vlastného podnetu o zrušení spoločnosti a o jej likvidácii. Modifikujú sa aj taxatívne uvedené dôvody zrušenia spoločnosti súdom. Skracuje sa lehota tolerovanej nečinnosti spoločnosti na jeden rok [písm. a)].

**2.** Najviac sú novelou dotknuté **ustanovenia o s. r. o.**, a to tak čo množstva (13 paragrafov), ako aj obsahu.

- a) Do právnej úpravy s. r. o. je včlenený nový § 105a, ktorý **podmieňuje zakladanie viacerých s. r. o. tými istými osobami** jednak splnením taxatívne vymenovaných povinností (ods. 1), ako aj časovo limitovaným zákazom založiť novú spoločnosť v prípade vyhlásenia konkurzu (ods. 2 a 3).

Na nové ustanovenie § 105a, ktorým sa sprísňujú podmienky pre vznik s. r. o., nadväzujú zmeny a doplnenie § 112. Z nich vyplýva povinnosť pripojiť k návrhu na zápis spoločnosti do obchodného registra aj písomné vyhlásenia zakladateľa o tom, či je alebo nie je zakladateľom alebo spoločníkom inej s. r. o. a v prípadoch uvedených v § 105a aj doklady o splnení tam uvedených povinností.

Na úpravu § 105a nadväzuje aj nové znenie § 106 úpravou solidárneho ručenia spoločností toho istého spoločníka (ods. 1); zvýšeného ručenia spoločníka za záväzky spoločnosti (ods. 2); zodpovednosti spoločníka, konateľa a likvidátora za porušenie záväzkov spoločnosti (ods. 3).

- b) **Mení sa minimálna hodnota základného imania s. r. o.**, a to zo 100 000 Sk na 200 000 Sk (§ 108 ods. 1). Návazne na to sa zvyšuje aj minimálna hodnota povinného vkladu do spoločnosti z 20 000 Sk na 30 000 Sk (§ 109 ods. 1). S tým súvisí aj zvýšenie celkovej minimálnej hodnoty splatných peňažných vkladov spolu s hodnotou odovzdaných nepeňažných vkladov pred podaním návrhu na zápis spoločnosti do obchodného registra z 50 000 Sk na 100 000 Sk (§ 111 ods. 1).
- c) Novelizované ustanovenie § 124 novo upravuje povinnosť s. r. o. vytvárať **rezervný fond**,<sup>1)</sup> spôsob tvorby, jeho výšku a spôsob uloženia v banke. Ustanovila sa obligatórna povinnosť zriadiť rezervný fond vo výške 5 % základného imania už pri vzniku spoločnosti na rozdiel od predchádzajúcej úpravy, ktorá umožňovala zriadenie rezervného fondu do jedného roka od vzniku spoločnosti. Ďalšou zmenou je, že sa povinné dotovanie rezervného fondu vo výške 5 % z čistého zisku neobmedzuje ani časovo, ani dosiahnutou výškou rezervného fondu, resp. jeho pomerom k základnému imaniu (ods. 1). Zároveň sa ukladá povinnosť uložiť prostriedky rezervného fondu na viazaný účet v banke (ods. 2).

- d) Novela vymedzila prípady, kedy platí **zákaz hlasovacieho práva spoločníkov s. r. o.**, čím sa dopĺňa právna úprava ich práv a povinností (§ 127 ods. 5).
- e) Spresňuje sa a dopĺňa právna úprava neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia v § 131. Vzhľadom na § 183 sa zmena týka aj uznesenia valného zhromaždenia akciovej spoločnosti (ďalej a. s.). Rozširuje sa oprávnenie domáhať sa neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia aj na likvidátora, správcu konkurznej podstaty a vyrovnacieho správcu. Pre neplatnosť uznesenia sa už nevyžaduje rozpor s právnym predpisom, postačí rozpor so zákonom, spoločenskou zmluvou alebo so stanovami. Ustanovuje sa trojmesačná prekluzívna lehota na uplatnenie tohoto práva na súde. Rozhodnutie súdu, ktorým sa ruší uznesenie valného zhromaždenia, je záväzné nielen pre toho, kto sa ho domáhal, ale pre každého.
- f) Vo viacerých prípadoch novela doplnila alebo modifikovala postavenie konateľa a spoločníka. Ide o nasledujúce prípady.

Sprísnilo sa **podmienky pre zastávanie funkcie konateľa v s. r. o.** a to tým, že sa upravil zákaz vykonávania činnosti konateľa v trvaní 5 rokov u osôb právoplatne odsúdených za úmyselný trestný čin súvisiaci s podnikaním (§ 133 ods. 2 písm. c)].

**Zákaz konkurencie** (§ 136) môže spoločenská zmluva alebo stanovy rozšíriť aj na spoločníkov (ods. 3). Zároveň novela **ruší možnosť širokej modifikácie** zákazu konkurencie v spoločenskej zmluve alebo v stanovách, ktorú poskytovalo ustanovenie odseku 1 v znení do novely. Zákaz konkurencie, ktorého minimum vyjadruje odsek 1, nemožno zužovať, ale len rozširovať.

V zmysle novelizovaného ustanovenia § 152 možno **právo domáhať sa zrušenia s. r. o.** rozšíriť spoločenskou zmluvou alebo stanovami aj na konateľa.

3. Novela sa dotkla aj ustanovenia § 257, ktoré upravuje **podmienky návrhu na zrušenie družstva súdom** a jeho likvidácii. Zmena, ktorú novela priniesla, sa týka taxatívne určených dôvodov, pre ktoré môže byť družstvo zrušené rozhodnutím súdu a spočíva v skrátení lehoty, počas ktorej zákon toleruje nečinnosť družstva, prípadne orgánov družstva. Do novely bola táto lehota 2 roky, novela ju skrátila na 6 mesiacov [ods. 1 písm. c)].

4. Novela sa dotkla aj **všeobecných ustanovení o záväzkových vzťahoch tým**, že doplnila právnu úpravu o nový diel XII. Tvorí ho § 408a, ktorý upravuje **záväzok podriadenosti**. Vzhľadom na to, že ide o právnu úpravu kogentnú, novela do výpočtu kogentných ustanovení v § 263 doplnila § 408a.

Ustanovenie § 408a charakterizuje záväzok podriadenosti ako dohodu zmluvných strán, že v prípade úpadku dlžníka alebo jeho zrušenia s likvidáciou sa pohľadávky veriteľa uspokojia a po uspokojení pohľadávok ostatných veriteľov dlžníka. Je upravená forma, obsah, zánik záväzku podriadenosti, ako aj zákaz zabezpečenia pohľadávok zo záväzku podriadenosti, nemožnosť započítania

a nemožnosť pristúpenia a prevzatia takýchto pohľadávok. Zároveň sa novelou zákona o konkurze a vyrovnaní v znení neskorších predpisov (zákon č. 12/1998 Z. z.) vylúčili z pohľadávok tretej kategórie pohľadávky zo zmlúv obsahujúcich záväzok podriadenosti. Tieto sa v rámci rozvrhového konania môžu uspokojiť len po uspokojení všetkých pohľadávok veriteľov (§ 32 ods. 2 ZKV).

5. Nové ustanovenie § 768a je svojím charakterom **osobitným a prechodným ustanovením** k právnej úprave s. r. o. uskutočnenej novelou. V odseku 1 sa ukladá všetkým s. r. o., ktoré boli založené pred 1. januárom 1997 povinnosť: oznámiť príslušnému registrovému súdu do šiestich mesiacov od nadobudnutia účinnosti novely (1. február 1998) či vykonávajú podnikateľskú činnosť; urobiť opatrenia smerujúce k zániku spoločnosti, ak podnikateľskú činnosť prestali vykonávať. Toto ustanovenie je v rozpore s § 56 ods. 1, ktorý umožňuje, aby s. r. o. a a. s. boli založené aj za iným účelom ako je podnikanie.

Odsek 2 obsahuje prechodné ustanovenie, ktoré sa vzťahuje na s. r. o. založené pred účinnosťou novely. Týmto subjektom sa ukladá povinnosť v lehote šiestich mesiacov od 1. februára 1998 zosúladiť spoločenské zmluvy a stanov s novou právnou úpravou.

**6. Celkové zhodnotenie novely OBZ** prináša niekoľko poznatkov.

Ťažisko zmien a doplnkov je v právnej úprave s. r. o. Spríšuňujú sa podmienky zakladania, fungovania, ručenia a zodpovednosti tejto formy obchodnej spoločnosti. I keď dôvody a potreba zmien v mnohých oblastiach sú zrejmé, nemožno nevidieť, že ide o riešenie nesystémové, čomu vzhľadom na kódexovú formu právnej úpravy nemožno uprieť dôležitosť. Dôvodov pre toto tvrdenie je niekoľko.

Na prvom mieste treba vidieť, že dôsledky novej právnej úpravy výrazne znevýhodňujú s. r. o. v hospodárskom prostredí v porovnaní s a. s. V oboch prípadoch ide o kapitálovú spoločnosť, a teda buď o obmedzené ručenie (s. r. o.), alebo žiadne ručenie (a. s.) za záväzky spoločnosti. Sprísnenie podmienok fungovania len u jedného z typov kapitálovej spoločnosti nielen postráda logiku, ale vedie k znevýhodneniu jedného typu podnikateľských subjektov.

Od účinnosti OBZ, keď máme za sebou obdobie konštituovania celej škály podnikateľských subjektov, zhromaždilo sa dosť praktických skúseností na to, aby mohla byť pôvodná, málo podrobná právna úprava obchodných spoločností dopracovaná tak, aby lepšie vyhovovala nielen požiadavkám právnej teórie, ale aj potrebám praxe. Zároveň takto komplexne poňatá novelizácia obchodných spoločností mohla dôslednejšie prihliadnuť k aspektom aproximácie právnej úpravy s právom Európskej únie. Komplexnú novelizáciu právnej úpravy obchodných spoločností možno pokladať za optimálny variant. Strednou cestou, ktorú minimálne mal zvoliť zákonodarca, je novela právnej úpravy kapitálových spoločností, tj. s. r. o. a a. s. Celkom nevhodným riešením je súčasný stav – či-

astočná novelizácia právnej úpravy s. r. o. Dochádza k výrazným a neodôvodneným disproporciám medzi podmienkami vzniku a fungovania kapitálových spoločností. Ako príklad môže poslúžiť porovnanie rozdielnych podmienok vytvárania a dopĺňania rezervného fondu u oboch spoločností.

Ďalší dôvod tvrdenia, že novelizácia právnej úpravy s. r. o. je nesystémovým krokom, vyplýva z toho, že niektoré zmeny nie sú dostatočne previazané s ostatnými ustanoveniami OBZ, ba niekedy si vzájomne odporujú. Zákonomdarca niektoré súvislosti nepostrehol, resp. na ne zabudol.

Napokon medzi nedostatky systémového riešenia možno zaradiť aj jazyk jednotlivých ustanovení, terminológiu, použitie niektorých pojmov v inom význame ako ich používa OBZ, prípadne ako je to zaužívané.

Okrem systémových nedostatkov možno novele vyčítať aj nedostatky spočívajúce v neadekvátnosti niektorých vecných riešení, nedomyslených právnych a ekonomických dopadov prijatých riešení.

Novela v niektorých prípadoch urobila určitý posun smerom k aproximácii s právom Európskej únie (napr. právna úprava nepeňažných vkladov). Celkovo je však potrebné v tejto oblasti výraznejšie pokročiť. Dôslednejšia aproximácia práva obchodných spoločností s európskym právom môže napomôcť výraznejšiemu skvalitneniu právnej úpravy obchodných spoločností.

Aj keď postoj k novele OBZ je v mnohých ohľadoch kritický, niet pochýb, že dôvody, pre ktoré sa pristúpilo k novele ustanovení o s. r. o., sú všeobecne známe a akceptovateľné. Preto aj niektoré zmeny možno privítať. Nemožno však akceptovať niektoré zvolené, málo uvážené riešenia, nízku legislatívnu úroveň novej a nesystémovosť celého zásahu do OBZ.<sup>2)</sup>

## II.

Bezpochyby prvoradým cieľom novely OBZ je posilniť ochranu veriteľov s. r. o. Preto na niektoré aspekty tejto problematiky bližšie poukážem. Nie je mojím cieľom podať systematický ucelený prehľad ochrany veriteľov s. r. o. Chcem poukázať len na niektoré spôsoby posilnenia tejto ochrany, ktoré novela ako nové preferuje a zhodnotiť ich (a to aj kriticky) z hľadiska možností ich pôsobenia v právnej praxi.

1. Ochranu záujmov veriteľov novela posilňuje tým, že v § 105a **obmedzuje zakladanie nových s. r. o. tými istými osobami**. OBZ do novely neobmedzoval možnosť byť spoločníkom vo viacerých s. r. o., a to vzhľadom na to, že v tejto spoločnosti ručí spoločník obmedzene. Fyzická osoba alebo právnická osoba môže byť spoločníkom s neobmedzeným ručením iba v jednej spoločnosti (§ 56 ods. 4). Zákaz sa teda týka spoločníkov vo verejnej obchodnej spoločnosti a komplementárov v komanditnej spoločnosti. Nové ustanovenie § 105a vymedzuje subjekty

a podmieňuje pre ne zakladanie viacerých s. r. o. Podľa § 105a ods. 1 sa obmedzenie vzťahuje na nasledujúce subjekty: „osoba, ktorá už založila spoločnosť ako jediný zakladateľ, alebo osoba, ktorá sa stala jediným spoločníkom v spoločnosti“; obmedzenie platí aj v prípade, „ak spoločnosť zakladajú viaceré osoby, ktoré sú už spoločníkmi jednej, skôr založenej spoločnosti“.

Uvedené subjekty môžu založiť novú s. r. o. len v prípade, ak ich skôr založená spoločnosť alebo spoločnosti majú uhradené: daňové a colné záväzky; poistné na nemocenské poistenie a poistné na dôchodkové zabezpečenie; príspevok na poistenie v nezamestnanosti; mzdy svojim zamestnancom. Doklady o splnení uvedených povinností musia povinné osoby pripojiť k návrhu na zápis spoločnosti do obchodného registra spolu s písomným vyhlásením zakladateľa alebo zakladateľov o tom, či sú alebo nie sú zakladateľmi alebo spoločníkmi inej spoločnosti [§ 112 ods. 2 písm. c)].

Orgány príslušné vydať zakladateľovi spoločnosti doklady o splnení ustanovených povinností sú povinné tak urobiť do 30 dní od doručenia žiadosti o ich vydanie (§ 112 ods. 3). Uvedená povinnosť nie je sankcionovaná. V praxi to môže znamenať, že príslušný orgán nedodrží lehotu, prípadne vôbec nesplní svoju povinnosť. Ak uvážime, že v niektorých prípadoch nie je jasné, kto je príslušným orgánom na vydanie potvrdenia (napr. vydanie dokladu o uhradení miezd svojim zamestnancom), bude zakladanie s. r. o. administratívne náročné, ak nie v niektorých prípadoch z administratívnych a subjektívnych dôvodov príslušných orgánov znemožnené.

Uvedená úprava má niekoľko aj ďalších úskalí, ktoré sa prejavujú pri výklade a aplikácii. Subjekty, ktorým sa ukladajú povinnosti pri zakladaní ďalších s. r. o. sú v § 105a nie celkom jednoznačne vymedzené, pričom sa neadekvátne používa pojem „zakladateľ“ a „spoločník“. Je to problém celkom kardinálny, veď ide o vymedzenie subjektov, na ktoré sa viažu tak povinnosti, ako aj sankcie za ich porušenie. Ďalší problém sa vynára vo väzbe na okruh subjektov vymedzených v uvedenom ustanovení. Vzhľadom na to, že ustanovenie bližšie nediferencuje ani osobu zakladateľa, ani osobu spoločníka, treba usudzovať, že ustanovenie § 105a sa vzťahuje aj na zahraničné osoby. Ako sa bude u zahraničných osôb skúmať a vymáhať splnenie povinností uložených v tomto ustanovení, ak bude zahraničná osoba zakladateľom alebo spoločníkom slovenskej spoločnosti s ručením obmedzeným, a to aj vo väzbe na nové ustanovenie § 112 ods. 3, nie je zjavné.

Uvedená právna úprava, resp. obmedzenia v nej obsiahnuté, sa sčasti dotýkajú jednočlennej s. r. o., ktorej úpravou sa zaoberá dvanásť európska smernica č. 89/667/EHS. Smernica v čl. 12 predpokladá existenciu spoločnosti, ktorá má jedného spoločníka pri svojom založení alebo po zoskupení všetkých podielov v rukách jedného spoločníka. Smernica taktiež umožňuje, aby zákonodarstvo

členských štátov obsahovalo špeciálne ustanovenia alebo sankcie v prípadoch: keď fyzická osoba je spoločníkom viacerých spoločností alebo keď jednočlenná spoločnosť alebo iná právnická osoba je jediným spoločníkom spoločnosti. Transformácia tohoto článku sa uskutočňuje na základe dobrovoľnosti, nie je povinná.

Novele nemožno vyčítať, že prišla s úpravou, ktorá obmedzuje, resp. podmieňuje zakladanie nových spoločností tými istými osobami, napokon takúto úpravu nájdeme aj v iných štátoch. Možno jej však vyčítať metódy, ktoré zvolila, ako aj spôsob ich legislatívneho vyjadrenia.

Ďalším spôsobom, ktorým novela obmedzuje zakladanie nových spoločností tými istými osobami, je časovo limitovaný zákaz založiť novú s. r. o., a to v dvoch prípadoch:

- a) v prípade, ak na spoločnosť, ktorej spoločníkmi sú osoby uvedené v § 105a odst. 1, bol vyhlásený konkurz, môžu tieto osoby založiť ďalšiu spoločnosť najskôr uplynutím jedného roka od vyporiadania záväzkov, ktoré sa viažu na majetok podliehajúci konkurzu podľa právoplatného rozvrhového uznesenia súdu (§ 105a ods. 2);
- b) v prípade úmyselného konania vedúceho k úpadku alebo predĺženiu, ktoré je dôvodom na podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu, preukázaným právoplatným rozhodnutím súdu, platí zákaz založiť ďalšiu s. r. o. desať rokov od vyporiadania záväzkov zaniknutej spoločnosti (§ 105a ods. 3).

Proti samotnému obmedzeniu zakladania nových spoločností v uvedených prípadoch nemožno namietat. Podobné obmedzenia nájdeme aj v zákonodarstve iných krajín. No aj tu možno mať výhrady k spôsobu a rozsahu takéhoto obmedzenia.

Predovšetkým vôbec sa nedá vysvetliť, prečo sa tieto obmedzenia viažu iba na s. r. o. V prvom prípade zákaz založiť ďalšiu spoločnosť až po uplynutí jedného roka po vyporiadaní záväzkov sa javí ako sankcia za to, že na majetok spoločnosti bol vyhlásený konkurz, a to bez diferencovania dôvodov jeho vyhlásenia. Celkom by stačilo viazať uvedený zákaz na vyporiadanie záväzkov, čím by ustanovenie stratilo sankčný charakter vo vzťahu k vyhláseniu konkurzu.

V druhom prípade, kde sa sankcia viaže na úmyselné konanie preukázané právoplatným rozhodnutím súdu, ak odhliadneme od nepresných formulácií, stojí za zváženie dĺžka trvania zákazu (10 rokov). Tu na rozdiel od prvého prípadu zákaz nie je viazaný len na skupinu osôb vymedzených v § 105a ods. 1, a teda môže ísť aj o osobu stojacu mimo spoločnosť.

**2. Novela významne zasiahla do právnej úpravy ručenia a zodpovednosti spoločníkov s. r. o. upravenej v § 106. Nové znenie tohoto ustanovenia prináša novú úpravu v troch smeroch:**

- a) mení sa rozsah ručenia spoločníka (ods. 2);
- b) za istých podmienok konštituuje solidárne ručenie spoločností (ods. 1);
- c) upravuje zodpovednosť konateľa, spoločníka a likvidátora za škodu (ods. 3).

Ad a) Spoločník, ako zákonný ručiteľ s. r. o., v ktorej je spoločníkom, ručil do prijatia novely za záväzky spoločnosti do výšky svojho nesplateného vkladu zapísaného v obchodnom registri; tento rozsah ručenia nebolo možné rozšíriť. Novela **rozširuje rozsah ručenia spoločníka**, a to o sumu, ktorou spoločníci prispievajú v zmysle § 121 na úhradu strát spoločnosti nad výšku ich vkladov. To znamená, že ak valné zhromaždenie uložilo spoločníkom povinnosť podľa § 121, spoločník ručí za záväzky spoločnosti rozsahom svojho nesplateného vkladu zapísaného v obchodnom registri zvýšeného o sumu jeho príplatkovej povinnosti, a to bez ohľadu na to, či ide o časť splatenú alebo nesplatenú. K takto koncipovanému rozsahu ručenia spoločníka s. r. o. možno mať výhrady. Zdá sa nelogické, že ak spoločník má splatený celý svoj vklad a vznikne mu príplatková povinnosť, ktorej celú výšku spoločnosti uhradí, aby ručil za záväzky spoločnosti výškou splatenej príplatkovej povinnosti, ktorou prispel na úhradu strát spoločnosti.

Novela z § 106 vypustila (a to bez vysvetlenia v dôvodovej správe) ustanovenie (tretia a štvrtá veta textu do novely) upravujúce spôsob a poradie regresných nárokov ručiteľa.

Ad b) Úprava **solidárneho ručenia spoločností**, ktorú priniesla novela, má byť v zmysle dôvodovej správy „jednou z hlavných zábran proti prelievaniu prostriedkov medzi spoločnosťami so zámerom poškodiť svojich veriteľov“. Podmienkou solidárneho ručenia spoločností je, že „tá istá osoba alebo tie isté osoby sú jedinými spoločníkmi vo viacerých spoločnostiach, za záväzky ktorejkoľvek z ich spoločností ručia svojím majetkom za ich ostatné spoločnosti“ (§ 106 ods. 1).

Zo solidárnosti ručenia vyplýva, že ak veriteľovu pohľadávku neuspokojí spoločnosť ako jeho dlžník, môže sa so svojím nárokom obrátiť na ktorúkoľvek spoločnosť ručiacu v zmysle § 106 ods. 1. Plniť však môže ktorákoľvek z ručiacich spoločností, nielen tá, na ktorú sa veriteľ obrátil a veriteľ musí takéto plnenie prijať.

Ručenie je charakterizované subsidiaritou. Ti, ktorí ručia, sú vo vzťahu k veriteľovi v zálohe pre prípad, že dlžník ani na výzvu veriteľa neplní. Z toho vyplýva, že v tomto konkrétnom prípade musí veriteľ uplatniť svoj nárok najskôr u spoločnosti, ktorá je vo vzťahu k nemu dlžník. Ak táto neplní, môže sa v druhom poradí obrátiť na spoločníkov tejto spoločnosti ako subjekty, ktoré určitým rozsahom (§ 106 ods. 2) ručia za záväzky spoločnosti a až v treťom poradí sa môže obrátiť na ručiace spoločnosti v zmysle § 106 ods. 1. Nepochybne solidárne ručenie spoločností je novým fenoménom v právnom postavení s. r. o. Jeho reálna apli-



kovateľnosť v praxi je však ohrozená nejasným vymedzením spoločníkov, ako aj spoločností, ktorých sa ručenie týka.

Ad c) Novela včlenila do § 106 ods. 3 ešte úpravu zodpovednosti konateľa, spoločníka a likvidátora za škodu v tom zmysle, že „ak porušenie záväzkov spoločnosti spôsobil spoločník, konateľ alebo likvidátor takým konaním, za ktoré bol právoplatným rozhodnutím súdu odsúdený, zodpovedá za škody, ktoré svojím konaním spôsobil, celým svojím majetkom“.

Týmto ustanovením zákonodarca mal zrejme zámer zvýšiť zodpovednosť spoločníka, konateľa a likvidátora za škodu, ktorú svojím konaním spôsobil. Normatívna konštrukcia tohoto ustanovenia však tento zámer nenaplnia.

Aký bol stav, pokiaľ ide o zodpovednosť za škodu uvedených osôb do prijatia novely? Ustanovenie § 66 ods. 2 hovorí: „Vzťah medzi spoločnosťou a členom štatutárneho orgánu alebo iného orgánu spoločnosti alebo spoločníkom pri zriaďovaní záležitostí spoločnosti sa spravuje primerane ustanoveniami o mandátovej zmluve, pokiaľ z ich dojednaní so spoločnosťou alebo iných ustanovení tohto zákona upravujúcich ich povinnosti nevyplýva iné určenie práv a povinností“. Citované ustanovenie sa vzťahuje aj na likvidátora (§ 71 ods. 5). Z toho vyplýva, že vzťah medzi konateľom, spoločníkom pri zriaďovaní záležitostí spoločnosti alebo likvidátorom na strane jednej a spoločnosťou na strane druhej má charakter obchodného záväzkového vzťahu. Preto v prípade porušenia povinnosti sú uvedené subjekty v zmysle § 373 a nasl. povinné nahradiť tým spôsobenú škodu. Navyše platí ustanovenie § 757, podľa ktorého pre zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností ustanovených OBZ platia obdobne ustanovenia § 373 a nasl. Zodpovednosť za škodu upravuje OBZ ako zodpovednosť objektívnu, teda bez ohľadu na zavinenie. Ak zodpovednostný subjekt spôsobí škodu spoločnosti, je povinný ju nahradiť. Táto zodpovednosť nie je podmienená konaním, za ktoré bol zodpovednostný subjekt odsúdený právoplatným rozhodnutím súdu. Navyše podľa kogentného ustanovenia § 386 nároku na náhradu škody sa nemožno vzdať pred porušením povinnosti, z ktorého škoda vznikla a súd nemôže náhradu škody znížiť. Celkove ide o právnu úpravu prísnej objektívnej zodpovednosti.

Nová úprava v § 106 ods. 3 zodpovednosť za škodu spoločníkov, konateľov a likvidátora fakticky oproti stavu pred novelou znižuje. Robí tak dvoma spôsobmi. Po prvé tým, že povinnosť náhrady škody viaže na skutočnosť, aby boli zodpovedné osoby za konanie, ktorým bola spôsobená škoda odsúdené právoplatným rozhodnutím súdu. Po druhé rozsah zodpovednosti je limitovaný majetkom zodpovednostného subjektu. Z toho sa dá usúdiť, že ak zodpovednostný subjekt spôsobí škodu väčšieho rozsahu a táto bude prevyšovať jeho majetok, tento je povinný nahradiť škodu len do výšky svojho majetku v prípade, že ku škode videlo konanie, za ktoré bol právoplatným rozhodnutím súdu odsúdený.

Z uvedeného je zrejmé, že ide o výrazné obmedzenie zodpovednosti za škodu uvedených subjektov v porovnaní so stavom do novely.

**3.** Novela vstúpila aj do právnej úpravy **rezervného fondu** s. r. o., a to pokiaľ ide o obligatornosť jeho vytvorenia, časový rozmer jeho vzniku, spôsobu jeho tvorby a spôsobu uloženia prostriedkov rezervného fondu v banke (§ 124).

Novela ustanovuje obligatornú povinnosť pre s. r. o. vytvoriť rezervný fond už pri svojom vzniku. Minimálna výška fondu limitovaná 5 % z výšky základného imania zostáva zachovaná (mení sa však, a to o 100 % výška základného imania spoločnosti). Pravidelné dopĺňanie rezervného fondu zostáva z časti zachované, a to v tom, že fond sa dopĺňa každoročne o sumu určenú v spoločenskej zmluve alebo v stanovách s tým, že zákon určuje minimálny limit ročného dopĺňania, a to 5 % z čistého zisku vyčísleného v ročnej účtovnej závierke. Rozdiel oproti právnej úprave do novely je aj v tom, že celková výška rezervného fondu nie je limitovaná a prostriedky rezervného fondu musí spoločnosť uložiť na viazanom účte v banke.

Funkcia rezervného fondu je ochrana veriteľov spoločnosti a jeho konštrukcia má byť taká, aby túto funkciu plnil. Preto proti jeho zvýšeniu a povinnému vytváraniu nemožno namietat. Problematické v novej úprave je však absencia limitovania výšky rezervného fondu. Právna úprava tým, že takýto limit neustanovuje, núti, a to najmä podnikateľsky úspešné spoločnosti, blokovať veľké časti aktív na účte v banke a tým neúčelne umŕtvovať kapitál, ktorý má slúžiť rozvoju podnikateľskej činnosti. To znamená, že čím väčší zisk bude spoločnosť vytvárať (zisk je merítkom úspešnosti), tým väčší kapitál bude musieť viazať na účte v banke. Po určitom čase môže byť výška rezervného fondu spoločnosti vyššia ako jej základné imanie. Je pravdepodobné, že takáto konštrukcia dopĺňania rezervného fondu bude pre spoločnosť demobilizujúca pri vykazovaní zisku, ba priamo nútiaca tvoriť straty.

**Poznámka:** Tam, kde sa v texte uvádza číslo paragrafu bez označenia, rozumie sa tým ustanovenie OBZ.

- 1) Ovečková, O.: Rezervný fond spoločnosti s ručením obmedzeným po novele Obchodného zákonníka. Podnikateľ a právo, 1998, č. 4, s. 2–8.
- 2) Ovečková, O.: Novela Obchodného zákonníka (komentár). Poradca, 1998, č. 8, s. 193–235.

---

## Z ODBORNÉHO TISKU

**Výběr z obsahu připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková**

Řazeno abecedně

### DAŇOVÁ A HOSPODÁŘSKÁ KARTOTÉKA

#### Číslo 4/99

Janoušek Lubomír, Burian Milan: Vstupní ceny pro daňové odpisování družstevních bytů a nebytových prostor

Běhounek Pavel: Slevy z ceny a jiná zvýhodnění poskytovaná dodavateli

Cinkajzl Václav: K vymáhání daňových nedoplatků

Macháček Ivan: Uplatnění daňových pohledávek v konkurzním řízení

#### Číslo 5/99

Jindrová Irena: Přiznání k dani z příjmů fyzických osob – typ A

Janoušek Lubomír: Přiznání k dani z příjmů fyzických osob – typ B

Kořínek Miloš: Placení záloh na daň z příjmů

Bělohávek Alexander J.: Podstatné změny v právní úpravě společnosti s ručením omezeným na Slovensku

Z judikatury: Darovací smlouva podle občanského zákoníku

### DANĚ

#### Číslo 1/99

Škampa Jiří, Bárta Jan: Účetní uzávěrka 1998 v podvojném účetnictví jako podklad pro zjištění daně z příjmů

Matoušek Pavel: Povinnosti a práva celního deklaranta v řízení před celním úřadem a jeho odpovědnost

Neubauer Karel: Rozhodnutí v celním, daňovém a správním řízení

#### Číslo 3/99

Kolektiv autorů FŘ Brno: K dani z příjmů právnických osob u poplatníků, kteří nejsou založeni nebo zřízeni za účelem podnikání

Neubauer Karel: Clo a celní politika

Klučar Vojtěch: Celní hodnota a její určování

Moravec Jaroslav: Ručení za celní dluh

Matoušek Pavel: Celní sklad

## **OBCHODNÍ PRÁVO**

### **Číslo 2/99**

Pípek Jiří: Právní nástroje ochrany finančních zájmů ES – dokončení  
Matonohová Irena: Leasing osobních automobilů a všeobecné smluvní podmínky  
Z rozhodovací praxe

## **PRÁVNÍ RÁDCE**

### **Číslo 3/99**

Kanda Antonín: Editorial – Aplikace je životem práva  
Mlejnková Ivana: Přihlašování pohledávek v konkurzu  
Jedlička Svatopluk: Podnikatel v roli poškozeného  
Nesnídal Jiří: Zásady soukromého práva: Dobré mravy – právní povinnost  
Řezníčková Marie: Podnikání pod cizím jménem  
Vantuch Pavel: Dvojnásobná doba zadržení  
Zrutský Jaromír: Schodek na svěřených hodnotách  
Palsová Milena, Šamořil Karel: K pojetí pracovní doby  
Raus David: Nekalá soutěž. Kumulace žalob je nepřipustná  
Řehák Jiří, Křístek Lukáš: Obchodní společnosti: Nová možnost kapitalizace pohledávky  
Chalupa Luboš: Oceňování nemovitostí: Přiměřená náhrada za stavby a pozemky  
Příloha: Komentované znění: Zákon o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku. (Jan Veselý)

## **PRÁVNÍK**

### **Číslo 2/99**

Kanda Antonín: Zásady mezinárodních obchodních smluv, nový trend ve vývoji závazkového práva  
Salač Jaroslav: K historickému vývoji doktríny neplatnosti právních úkonů v oblasti rozporu se zákonem a dobrými mravy  
Lukášek Libor: Úmluva o potírání teroristických bombových útoků

### **Číslo 3/99**

Ševčík Vlastimil: Problémy s naší ústavností  
Balaš Vladimír: Diskuse nad novelou českého loterijního zákona  
Fiala Josef: Iura quaesita a jejich uplatnění v judikatuře Ústavního soudu  
Hrdina Ignác A.: Církevní sňatek po novele zákona o rodině  
Pípek Jiří: Evropská spolupráce v trestním právu

Hulmák Milan: Realizace zástavního práva po novele obč. zákona zákonem č. 165/1998 Sb.

## **PRÁVO A PODNIKÁNÍ**

### **Číslo 1/99**

Růžička Květoslav: Rozhodčí soud Slovenské obchodní a průmyslové komory  
Vantuch Pavel: K trestní odpovědnosti podnikatelů v souvislosti s konkurzem  
Guoth Juraj: Oceňování vypořádacích podílů při ukončení členství v obchodních společnostech a účasti v družstvech  
Grossová Marie: Zákon o dani silniční

## **PRÁVNÍ ROZHLEDY**

### **Číslo 3/99**

Bureš Jaroslav, Drápal Lubomír: Novelizovat ještě jednou občanský soudní řád?  
Púry František: Zamyšlení nad bezúhonností, zahlazením odsouzení, rovností a nad výkladem zákona vůbec  
Štenglová Ivana: Právní důsledky uplynutí funkčního období představenstva akciové společnosti  
Hurdík Jan: Právnícké osoby – realita nebo fikce?  
Lukášek Libor: Potrestání pachatele teroristického činu v mezinárodním právu – aplikace zásady „aut dedere aut iudicare“.  
Mazák Ján: Mimoriadne dovolanie v slovenskom Občianskom súdnom poriadku  
Soudní rozhodnutí

## **TRESTNÍ PRÁVO**

### **Číslo 1/99**

Coufal Petr: Akce „Čisté ruce“ a orgány činné v trestním řízení  
Teryngel Jiří: K trestní ochraně utajovaných skutečností  
Sovák Zdeněk: Zvláštní způsoby řízení v aktuálním trestním řádu  
Osmančík Otakar: K problematice sociální kontroly v současné době

### **Číslo 3/99**

Nováková Jana: Výzkum vlivu doživotního trestu na odsouzení  
Vantuch Pavel: K návrhu na reformu přípravného řízení obsaženému ve věcném záměru novely trestního řádu z prosince 1998  
Kratochvíl Vladimír: Glosa postnovelizační neboli – jak dále v české trestní právní reformě

Matula Vlastimil: Několik poznámek k aplikaci institutu narovnání v trestním řízení  
Vykopalová Hana: Falešné obvinění ze zneužívání dítěte a další poznámky k sexuálnímu zneužívání dětí v rodině

### ZDRAVOTNICTVÍ A PRÁVO

#### Číslo 3/99

Stolínová Jitka: Přetrvávají otazníky nad právem pacienta souhlasit či nesouhlasit s poskytovanou zdravotní péčí?

Vitoušová Petra, Peřina Petr: Zhodnocení újmy na zdraví

Daněk Antonín, Glet Jiří: Zdravotní pojištění v praxi

Karpík Zdeněk: Nájem a podnájem nebytových prostor za účelem provozování nestátních zdravotnických zařízení

Dunovský Jiří: Plnění úmluvy o právech dítěte v České republice podle hodnocení Výboru OSN pro dětská práva

## TISK O ADVOKACII

### *Připravuje JUDr. Květa Slavíková*

Živobytí advokátů není procházka růžovým sadem, což potvrdí některé příspěvky z tisku v tomto čísle Bulletinu. Například v sousedním Německu byla **Advokátka souzena za výzvu k porušování zákonů**, uvedly ČESKOBUDĚJOVICKÉ LISTY ze 17. února t. r.

Eleonore Sternová má zaplatit 800 marek za trest za to, že jako aktivistka Pasovské akce civilní kuráže (PAZ) naváděla k rušení povoleného shromáždění.

Více než deset let se Pasovští bezúspěšně soudí a protestují proti setkáním pravicové extremistické Německé lidové unie (DVU) v Pasově. Když loni v únoru toto město pro sebe „našla“ i neonacistická NPD, vytvořili zdejší občané politicky nezávislé sdružení PAZ. 2000 lidí podepsalo výzvu k nenásilné blokádě Haly Nibelungů, kde se sraz konal, a stovky lidí se o to 7. února skutečně pokusily. Odpovědnou za výzvu byla státním zástupcem označena dr. Sternová, což soud označil za neústavní nerovnoprávnost – s ní iniciovalo akci 166 dalších lidí. Žalobce ale argumentoval tím, že Sternová byla uvedena na plakátech a ostatní svými podpisy k blokádě nevyzývali, nýbrž jen dávali na vědomí, že se taky přidávají.

Obžalovanou soud uznal vinnou, „odhlížeje od ostatních lidsky pochopitelných úvah“, jak řekl soudce Hammer v odůvodnění rozsudku. Už v samotné výzvě uvedené označení cíle – bránění povolenému shromáždění – je totiž podle německých zákonů trestné... Soudce nicméně zůstal hluboko pod návrhem státního zástupce na vyšší trestu: ten požadoval pokutu 4800 marek nebo 60 dnů vězení.

Rozsudek není v právní moci. Obžalovaná uvedla, že sám o sobě není skandální; skandální je podle ní samotná obžaloba... ■

Ještě jednou z ciziny, tentokrát k pobavení z Velké Británie. **Vzpomínky advokátů na rozvodová řízení** otiskl deník PRÁVO v den dříve slavného svátku MDŽ 8. března.

Deník The Times nedávno uveřejnil pár vzpomínek významných advokátů. Jedna z nich se týkala klientky žádající o rozvod kvůli manželovi, který dával do mrazničky žáby a jiná drobná stvoření, která později pitval a kuchal. Stejně pozoruhodné jsou i další stížnosti, které rovněž zazněly v britských soudních síních.

Zde je několik příkladů.

- Navrhovatel si stěžoval, že mu manželka připravuje večeře zásadně jen v mikrovlnné troubě. Chtěl by, aby mu dělala pořádné jídlo jako jeho matka.

- Navrhovatelka ztratila nervy s manželem, který se považoval za šikovného domácího kutila. Všechno, co udělal, se rozbilo a jednoho dne skoro zbořil dům.

- Zničená manželka uvedla, že manžel počítá květiny v zahradě a zapisuje si, kolik mají lístků.

- Trpělivost došla ženě, se kterou její partner rok nepromluvil. Prý mu to nařídilo médium.

- Muž vyčítal ženě, že jí tak moc záleželo na tom, aby ji nikdo neviděl nenalíčenou, že se malovala i do lůžka. Pohled na rozmazaná líčidla v něm pak vyvolával vážné stresy.

- Důvodem k rozvodu se stalo rovněž dálkové ovládání televize. Navrhovatelka měla už dost toho, že když se chce na něco dívat, manžel vždy přeladí na jiný program.

Jak je vidět, stát se může ledacos, ale nakonec jeden příběh se šťastným koncem. Jistá paní požádala o rozvod kvůli manželově tloušťce. Budil v ní odpor a byl jí fyzicky nepříjemný. Manžela žádost o rozvod natolik vzala, že k soudu přišel o dvacet pět kilogramů lehčí, a jeho partnerka vzala všechno zpět. ■

Sekce správního a ústavního práva Výboru pro vnější legislativu České advokátní komory řešila nedávno stížnost jednoho advokáta na nově vzniklou neochotu policie sdělovat totožnost majitele SPZ, ač to předtím za poplatek čtyři,

později více Kč dělala běžně celá léta. Po příčině tohoto policejního jevu, ochraňujícího pod záminkou osobních dat různé škoditele, pátral i článek **Policie neprozradí majitele auta, který způsobil škodu**, LIDOVÉ NOVINY, 9. března. Text, který otiskujeme celý, prozrazuje, že šedou eminencí je tu zase příčinnivý metodický pokyn, na který je u nás i zákon krátký.

*Ochrana osobních dat* je důvodem, proč policie odmítá poškozeným lidem sdělovat majitele auta, které způsobil nějakou škodu.

Když vás cizí automobil pocáká, přejede vám psa nebo vás jakkoli jinak poškodí, pravděpodobně se vám nepodaří zjistit majitele onoho auta. Minimální je pak šance vymáhat jakoukoli náhradu škody. Policie totiž odmítá sdělit údaje o provozovateli vozidla, i když si poškozený zapamatuje poznávací značku. Argumentuje přitom ochranou osobních dat. „Pokud vás někdo například pocáká, podle zákona jste bez šance,“ říká k tomu šéf středočeské dopravní policie Stanislav Huml. Tuto situaci považují za absurdní jak právníci, tak zástupci policie.

„Zřejmě na to nikdo nepamatoval. Zjistit se přitom dají jiné, důležitější věci. A to v zásadě bez problémů. V katastru zjistíte něčí majetek za deset dvacet milionů, a tady nejste schopni zjistit provozovatele automobilu,“ říká advokát Josef Lžičář. Advokát považuje za nesmyslné podávat trestní oznámení na neznámého pachatele, který provozuje nějakou konkrétní státní poznávací značku. Šéf středočeské dopravní policie Stanislav Huml by byl pro zveřejnění těchto informací na internetu. Zákon to však nedovoluje. „Z důvodu ochrany osobních dat vám tyto informace z evidencí policie dát nemůže,“ říká Stanislav Huml. „Mně osobně to také připadá jako nesmysl,“ dodává.

Když chce poškozený získat náhradu škody, musí případný incident nahlásit policii jako dopravní přestupek. Pokud ta incident vyšetří a jako přestupek ho skutečně kvalifikuje, má postižený možnost nahlédnout do vyšetřovacího spisu. Tím by se totožnost provozovatele vozidla měl dozvědět. „Jediná legitimní cesta, jak se jméno dozvědět, je nahlédnout do vyšetřovacího spisu policie, když případ řeší jako přestupek,“ potvrzuje Huml. Otázkou je pouze, jak dlouho to trvá a jak složité to ve skutečnosti je.

Stejný postup navrhuje i šéf pražského dopravního inspektorátu Zdeněk Bezouška. „Musíte se obrátit na příslušné oddělení policie, které zhodnotí, zda jde o přestupek a zda jsou důvody sdělit vám totožnost provozovatele,“ říká Bezouška. ■

### ČESKOBUDĚJOVICKÉ LISTY radily 10. března **Jak napálit obchodní partnery i advokáta.**

Již trestně stíhanému 36letému muži ze Strakonicka bylo začátkem týdne rozšířeno obvinění o další skutky. Některé z triků, které podle obvinění použil, jsou



originální a neotřelé. „Jako jednatel tehdy zakládané, ale nezaregistrované společnosti, kterou chtěl založit na základě smlouvy z února 1997 s dvojicí žen trvale žijící v Německu, neoprávněně odčerpal z účtu, který pro její rozjezd založil jistý německý občan, částku 9 448 marek. Příkaz k výplatě z účtu předložil k podpisu jedné ze společnic s tím, že se jedná o cestovné v korunách. Po podpisu si k číselné sumě připsal jako druh měny německé marky, což v tehdejším přepočtu činilo 157 273 korun,“ uvedl operační důstojník jihočeské policie.

Obviněný údajně rovněž neuhradil faktury za zboží, za odběr elektřiny, výměnu pneumatik u automobilu, za přepravy a také za právní služby, které si vyžádal u advokátní poradny. Advokátovi zůstal dlužen přes 17 000 korun. Celkově způsobená škoda, pro kterou je u zmíněných případů viněn, je vyčíslena na 211 444 korun. ■

KLADENSKÝ DENÍK a spolu s ním řada dalších listů uveřejnily 16. března smutnou zprávu o nebezpečnosti výkonu advokátního povolání v Severním Irsku. Článek v citovaném deníku má název **Advokátka nacionalistů nepřežila explozi**.

Přední severoirská právnička Rosemary Nelsonová nepřežila vážné zranění při explozi automobilu ve městě Lurgan v hrabství Armagh. Podle oznámení policie vybuchla nálož v okamžiku, kdy Nelsonová projížděla městem. Při explozi byl její vůz podle policie rozmetán na kusy.

Podle nepotvrzených zpráv advokátka přišla o obě nohy. Policie podezívá z pumového útoku protestantské extremisty. K odpovědnosti za akci se však dosud žádná organizace nepřihlásila. Nelsonová, matka tří dětí, zastupovala v minulosti katolické nacionalisty ve sporu o pochod oranžistů v osadě Drumcree u města Portadown. V lednu se s delegací nacionalistů setkala v Downig Street s britským premiérem Tonyem Blairem. ■

Advokáty a pyramidové hry dal údajně do souvislosti policista 19. března (svátek měl Pepa) v příspěvku HALÓ NOVIN – **Důvěřivcům zbývají jen oči pro pláč**. Z něho vyjímáme:

Policejní vyšetřovatelé a žalobci hledají cesty, jak postavit před soud organizátory podvodných pyramidových her, na nichž úzká skupinka lidí vydělává desítky milionů korun, a tisícům důvěřivců zbývají jen oči pro pláč. V kauzách počítačových pyramidových her v ČR zatím nepadl žádný verdikt soudu, který by byl pro policisty a státní zastupitele vodítkem.

Trestní zákon pamatuje na tento typ her paragrafem o nepoctivých hrách a sázkách, podle kterého hry nezaručují rovnou možnost výhry všem účastníkům. Za porušení zákona hrozí až pětileté vězení.

V posledním půlroce kriminalisté rázně zakročili proti dvěma hrám rozšířeným zejména na severu Moravy, známým jako Skyline a Astran. Policejní experti, kteří se nelegálními hrami zabývají, tvrdí, že každý případ se posuzuje jinak podle toho, který státní zástupce a soudce se ke kauze dostane.

Problém pyramidových her je podle odborníků i v tom, že jejich odhalení je syfifovská práce. Lidé, kteří do hry dobrovolně vkládají závratné sumy, přijdou na to, že byli podvedeni, až po několika letech, a do té doby většinou hru sami rozšiřují.

„Zkoušíme nasadit do boje s pyramidovými hrami všechny možné paragrafy, za organizátory však často stojí advokáti, kteří současný systém legislativy sami vytvářeli,“ říká jeden z vysoce postavených policistů zasvěcený do problematiky her. ■

Na dotaz čtenáře stran vyloučení obhájce soudem odpovídal zasvěcený článek JUDr. Mandáka ve SLOVĚ z 20. března t.r., nazvaný **Každý má právo na svobodnou volbu obhájce**. Z článku vyjímáme:

Mohou nastat okolnosti, kdy určitý obhájce v konkrétní věci obhajovat nemůže, a je proto z obhajoby vyloučen buď již od samého počátku, nebo později – na základě okolností nastalých v průběhu řízení. Patří sem zejména případy, kdy by měl hájit dva nebo více obviněných, jejichž zájmy si v trestním řízení odporují. Je to dáno samou povahou věci – obhájce musí vždy důsledně prosazovat zájmy svého klienta, což by nemohl, jestliže by obhajobou jednoho ze spoluobviněných oslaboval obhajobu druhého. V takovém případě musí obhajobu odmítnout hned, jakmile rozpor zájmů zjistí – a to všech obviněných, které obhajoval, nikoliv jen některého z nich. A to je zřejmě i případ, který uvádí náš čtenář.

Dalším důvodem vyloučení obhájce při hlavním líčení nebo při jiném veřejném zasedání soudu by byla skutečnost, že obhájce je předvolán k soudu jako svědek nebo že mezi ním a obviněným došlo ke ztrátě důvěry. Vyskytují se však i další situace, vyvolávající úvahu o vyloučení obhájce, které však náš zákon neupravuje. (...) Pohled na cizí úpravy ukazuje různá řešení. Nejčastějším důvodem vyloučení obhájce bývá důvodné podezření, že se dopustil též trestného činu nebo účastenství na činu, pro který je obviněný stíhán, nebo trestného činu nadřozování. V různých cizích úpravách se vyskytují i jiné důvody vyloučení obhájce, jako např. hrubé zneužití práv v rozporu s etickými principy, neschopnost advokáta provést konkrétní obhajobu, nedostatek jeho aktivity apod.

V současné době se připravuje obsáhlá novela trestního řádu, která má mimo jiné podrobněji upravit i dosud jen kuse řešenou problematiku vyloučení obhájce, aby tak odstranila dosavadní mezery a nejasnosti. Návrh počítá s tím, že ob-

hájce by mohl být vyloučen nejen v dosud zákonem upravených případech, ale i tehdy, jestliže je vedeno proti němu trestní stíhání pro úmyslný trestný čin v souvislosti s obhajobou dané věci. Dále tehdy, jestliže závažným způsobem, který bude v zákoně přesně specifikován, porušil svoje povinnosti. ■

A nakonec zajímavé rozjímání nad kumštem, advokací, zákony, soudy etc. od zkušeného advokáta a oblíbeného písničkáře v jedné osobě, dr. Ivo Jahelky. Z obsáhlého rozhovoru s názvem **Je právo zárukou spravedlnosti?**, který uveřejnily 2. dubna t. r. ZEMSKÉ NOVINY, přetiskujeme dvě otázky a odpovědi:

*Je pro vás ve vztahu k vašim partnerům u soudu výhodné, že jste mediálně známá osobnost?*

To je problematické. Já můžu být mediálně známá osobnost jako někdo, kdo hraje na kytaru a zpívá legrační písně. Nakolik se to projeví na té druhé straně, v advokacii, to je podle mě diskutabilní. Už jsem říkal, že to může být i přítěžující okolnost. My v advokacii máme poměrně přísná pravidla, pokud jde o mediální vystupování a nedejbož nějakou reklamu. To je u nás prostě vůbec zakázáno. Každý advokát, který jakkoliv vystupuje někde v médiích, si je vědom přísných stavovských předpisů a dává si setsakra bacha, aby je neporušil, protože by skončil u kárné komise a hrozily by mu problémy.

*I když je spojuje téma, je skládání a zpívání jedna profese, advokátní praxe druhá. Která profese je pro vás těžší?*

Nutno říci, že advokacie je nesmírně náročná na psychiku, na stresové zatížení. Já jsem advokátem dvacet let, nikdy jsem nedělal nic jiného než advokáta, takže už celkem vím, o čem mluvím. Tomu, kdo to nezažil, se to těžko vysvětluje. Neustále jste v nějakém konfliktu, stresu. S klienty, s protistranou, s různými orgány, pořád prostě jste v nějakém sporu. Aby vás někdy někdo pochválil, to se stane opravdu velmi výjimečně, že by člověk měl nějaký velmi dobrý pocit z nějakého sporu, to se stává třeba jednou za rok nebo za pět let. Člověk řeší problémy jiných lidí, a buď to dělá rutinně, nebo se trošku do těch problémů položí, což není úplně dobře. Člověk si ty problémy nemůže nosit domů, protože to by se z toho za chvilku zbláznil.

Obecně je povolání advokáta nesmírně stresující záležitost. Čili já proti tomu kladu tu svoji druhou činnost, to znamená koncertování, skládání písniček, vymejšlení různých věcí, které mají vysloveně oddechový charakter. Pokud jdu k soudu, tak vím, že tam nastanou stresové situace, pokud jdu na koncert, tak vím, že naopak nenastanou. Jsem v pohodě, přijdou lidi, zatleskají mi, jsou rádi, usmějou se, pobaví se a mně se vyrovnají ty hladiny, ten dopolední stresový soud se mi srovná s tím příjemným večerním koncertem, já jsem prostě tak nějak v normě. ■

## **1) Sportovní spolek Východočechů**

Právnícká veřejnost východočeského regionu, zejména z řad soudců, státních zástupců a advokátů, navázala na předchozí bohaté sportovní tradice, které donedávna odděleně vytvářely justiční složky, státní zastupitelství a ústřední nebo regionální pracoviště ČAK, a rozhodla se vzít do budoucna sportovní aktivity do svých rukou, bez ohledu na to, zda půjde o sportovní aktivity soudců, advokátů, notářů nebo státních zástupců.

K výzvě přípravného výboru, který založil občanské sdružení NEMESIS '99, se konala dne 15. 3. 1999 v budově Krajského soudu v Hradci Králové ustavující členská schůze, které se zúčastnilo asi 30 právníků a pracovníků soudů.

Schůze vzala na vědomí informaci přípravného výboru o stanovách sdružení, jeho názvu, právní subjektivitě a o otázkách organizačních a finančních. Potvrdila záměr přípravného výboru vytvořit pro právníckou veřejnost občanské sdružení, které by mělo do budoucna být zdrojem možného sportovního využití a zájemům pro rekreaci svých členů. Předpokládá se přitom, že občanské sdružení vytvoří vlastní sportovní týmy v kopané, volejbalu a basketbalu. Okruh sportovních disciplín však omezován není, stejně jako podpora pořádání sportovních akcí, na nichž se chce občanské sdružení NEMESIS '99 podílet jako hlavní pořadatel i jako spolupřadatel.

Ustavující členská schůze schválila klubový znak a klubové barvy, kterými je kombinace barev fialové, černé a bílé. Schůze dále zvolila 5členný výbor a revizora účtů.

Zájemci o členství mohou získat bližší informace u nově zvoleného předsedy výboru JUDr. Miroslava Hoffmanna pod adresou Krajský soud v Hradci Králové, tř. ČSA 218, 502 08 Hradec Králové.

Pokud zájemci o členství chtějí současně složit schválenou výši členských příspěvků nebo poskytnout vzniklému občanskému sdružení finanční dary, bude je zajímat informace, že občanské sdružení má své sídlo na adrese: tř. ČSA 218, Hradec Králové, IČ: 69174041 a účet má veden u Banky Austriacreditanstalt se sídlem pobočky v Hradci Králové, č. účtu: 71268-004/2700.

Pokud někdo z čtenářů bude chtít na tento účet poukázat členský příspěvek, jeho výše je dána průměrným měsíčním příjmem tak, že do průměrného příjmu 10 000,- Kč činí roční členský příspěvek 200,- Kč, při příjmu od 10 000,- do 20 000,- Kč – 300,- Kč a nad tento měsíční příjem 500,- Kč.

Při bezhotovostní platbě členského příspěvku používejte variabilní symbol: 100.

Občanské sdružení uvítá každého nového člena bez ohledu na to, zda bude přicházet z východočeského regionu, a předem vyjadřuje své poděkování těm, kteří poskytnou finanční dary na účet sdružení.

    Za výbor JUDr. Milan Jelínek  
    advokát, Hradec Králové

## ***2) Kursy němčiny v rakouském Grazu***

Organizace Deutsch in Graz pořádá v průběhu letošního roku zejména v letních měsících různé kursy německého jazyka od jednoduchých až po kursy odborné, kursy jsou několikadenní až týdenní. Cena je přístupná. V minulosti se několik advokátů kursu k plné spokojenosti zúčastnilo.

Zájemcům může mezinárodní oddělení ČAK poslat program kursů. (Dr. Král, H. Linková, tel. 02/24 91 36 06).

## ***3) Oprava telefonního čísla***

Opravte si laskavě v č. 3/99 na str. 100 telefonní číslo Obvodního soudu pro Prahu 7. Správně zní takto: 02/2422 8662. Chybné číslo bylo otištěno podle seznamu, dodaného nám Ministerstvem spravedlnosti (patří Obvodnímu soudu pro Prahu 6, kde je uvedeno správně).

Současně sdělujeme, že občanskoprávní oddělení Obvodního soudu pro Prahu 6 sídlí v ulici Čkalova č. 18, 160 54 Praha 6 a má tel. č. 02/3332 0147 až 8.

## ***4) Rozsudky Evropského soudu ve Štrasburku na internetu***

Dne 22. února 1999 obdrželo mezinárodní oddělení ČAK následující informaci z Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku:

Nový Evropský soud pro lidská práva začal fungovat 1. listopadu 1998. Soud, který sloučí role dřívějšího soudu a komise, bude stálého charakteru, čímž dojde

ke zvýšení počtu rozsudků. Mrzí mne, že dopad tohoto zvýšení bude mít vliv na rozpočet, v důsledku čehož soud nebude moci systematicky rozesílat kopie svých rozsudků. Všechny rozsudky však budou k dispozici pro konzultaci na následující adrese: <http://www.dhcour.coe.fr>

Rozsudky budou k dispozici v den jejich vydání. Všechny precedenční případy databáze pak budou přístupné na této webové stránce vybavené silným vyhledávacím zařízením. Databáze zahrnuje precedenční právo bývalého soudu v plném znění i velké množství precedentů komise a rezolucí týkajících se lidských práv přijatých Výborem ministrů.

Plně si uvědomujeme, že ne každý má přístup k internetu. Proto ti, kteří jsou na poštovním seznamu soudu, obdrží měsíčně informační materiál obsahující vybrané sumarizované případy. První z těchto materiálů pokrývá první dva měsíce fungování soudu.

Omlouvám se za nepříjemnosti touto změnou Vám způsobené, ale věřím, že porozumíte důvodům pro ni.

Podepsán: Michele de Salvia, matrikář

## ***5) Platnost XII. Haagské Úmluvy o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin v České republice***

Dnem 16. března 1999 vstoupila pro Českou republiku v platnost XII. Haagská Úmluva o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin z 6. 10. 1961. Český text Úmluvy, včetně v příloze uvedeného závazného „Vzoru doložky ověření apostilou“, byl Sdělením Ministerstva zahraničních věcí pod č. 45/1999 uveřejněn ve Sbírce zákonů.

Základním cílem Úmluvy je zjednodušení procesu ověřování veřejných listin, které mají být použity v těch cizích státech, které jsou smluvními státy Úmluvy (v současné době jde celkem o 59 států), a s nimiž Česká republika nemá zabezpečeno osvobození od ověřování prostřednictvím dvoustranných mezinárodních smluv o právní pomoci. Zjednodušení spočívá z naší strany v jediném formálním úkonu, tj. v opatření ověřované listiny ověřovací doložkou, tzv. apostilou, která nahrazuje nejen tzv. vyšší ověření (superlegalisaci) Ministerstvem spravedlnosti (podle § 62 MPSP), ale i další vyšší ověření prováděné Ministerstvem zahraničních věcí a navazující ověření zastupitelským úřadem toho státu, kde má být listina použita. Tyto úkony tedy odpadají a apli-

---

kace Úmluvy znamená v podstatě především zkrácení postupu pro žadatele ověření.

V souladu s notifikací zaslanou depozitáři Úmluvy a jak je uvedeno i v textu Sdělení MZV, tzv. **apostilním orgánem**, tj. orgánem pověřeným vydávat ověření apostilou, bylo určeno

- pro listiny vydávané justičními orgány, včetně listin vydávaných nebo ověřovaných notáři – **Ministerstvo spravedlnosti**, mezinárodní odbor a
- pro ostatní listiny, vydávané orgány státní správy nebo jinými orgány – **Ministerstvo zahraničních věcí**, konzulární odbor.

Za konečné ověření apostilou byl stanoven správní poplatek 100,- Kč a již předem zahrnut do novelizace zákona o správních poplatcích, publikované pod č. 305/1997 Sb. (položka 5/b).

Je třeba ovšem konstatovat, že povinnost tzv. vyššího ověření (superlegalizace) listin, jichž má být použito v cizině, stanovená v § 62 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, a to pro státy, které nejsou smluvními státy Úmluvy a pro státy, s nimiž není osvobození od ověřování zabezpečeno prostřednictvím dvoustranných mezinárodních smluv o právní pomoci, trvá dále a bude v rámci Ministerstva spravedlnosti pokračovat dosavadním způsobem, včetně dalšího vyššího konzulárního ověřování Ministerstvem zahraničních věcí a zastupitelskými úřady těch států, v nichž má být listiny použito.

Pro informaci uvádíme současný stav **smluvních států Úmluvy**:

Kromě České republiky jsou to: Andorra, Antigua a Barbuda, Argentina, Arménie, Austrálie, Bývalá jugoslávská republika Makedonie, Bahamy, Barbados, Belgie, Belize, Bělorusko, Bosna a Hercegovina, Botswana, Brunej Darussalam, Fidži, Finsko, Francie, Chorvatsko, Kypr, Řecko, Izrael, Itálie, Japonsko, JAR, Lotyšsko, Lesotho, Libérie, Lichtenštejnsko, Litva, Lucembursko, Maďarsko, Malawi, Malta, Marshallovy ostrovy, Mauricius, Mexiko, Německo, Niue, Nizozemí, Norsko, Panama, Portugalsko, Rakousko, Ruská federace, Salvador, San Marino, Seychely, Slovinsko, Surinam, Svatý Krištof a Nevis, Sazijsko, Španělsko, Švédsko, Švýcarsko, Tonga, Turecko, USA, Velká Británie a Venezuela.

Informace o Úmluvě, včetně apostilních orgánů jednotlivých smluvních států, je možno získat též na **internetové adrese**: <http://www.hcch.net>

Zpracoval. JUDr. Dunovský, Ministerstvo spravedlnosti ČR

---

ERRATA. V *obsahu* č. 4 (str. 2) v rubrice *Personalia* byl vlivem tiskařského šotka přejmenován Jan *Štěpán* na Jana *Štěpánka*. Upřímně se omlouváme jubilantovi i čtenářům, kteří ovšem v textu na str. 102–103 byli z omylu vyvedeni.

Redakce



*Pro Bulletin advokacie nakreslil Lubomír Lichý*





# ZÁVAZNÁ PŘIHLÁŠKA NA ŠKOLENÍ ADVOKÁTNÍCH KONCIPIENTŮ

---

(podle čl. 9 usnesení představenstva České advokátní komory  
ze dne 10. 3. 1998, o výchově advokátních koncipientů,  
Věstník ČAK částka 1/1998)

**Tuto přihlášku je nutné zaslat do 31. 7. 1999 (1) na vstupní školení a  
do 15. 8. 1999 (2) na závěrečné školení**

**Závazně se přihlašuji na školení:**

- 1) vstupní** konané ve dnech 20. – 24. 9. 1999  
 **2) závěrečné** konané ve dnech 4. – 8. 10. 1999

Vyznačte křížkem školení, na které se přihlašujete.

Prosíme níže uvedená data koncipienta – žadatele o školení, vyplňte **hůlkovým písmem**.

Titul, příjmení, jméno: \_\_\_\_\_

rodné číslo: \_\_\_\_\_

č. osvědčení koncipienta: \_\_\_\_\_

č. telefonu koncipienta vč. předvolby (kancelář, byt): \_\_\_\_\_

Adresa **advokátní kanceláře** (razítko), na kterou Vám zašleme pozvánku na  
vybrané školení (**uvést i PSČ**):

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

datum:

podpis koncipienta:

podpis zaměstnavatele – advokáta:

ZDE ODSTŘIHNĚTE NEBO  
ZAŠLETE FOTOKOPII!