

Úvodník

Čermák Karel: Zákon v mých rukou aneb šílený profesor	4
---	---

Články

<u>Papež Vladimír: Paušální sazba odměny v občanském soudním řádu</u>	7
Štenglová Ivana: K novelizaci první části obchodního zákoníku	12
Telec Ivo: Některé základní a obecné otázky nového českého autorského zákona (prvá část)	25
Mandák Václav: Poznámky k návrhu novely trestního řádu z pohledu obhajoby	39
Doležalová Martina: Mediace	44
Záleský Rostislav: Nová úprava zprostředkování a realizace mezinárodních osvojení	47

Přečetli jsme za Vás	50
-----------------------------	----

Z judikatury

• Způsob započítání zálohy na odměnu ustanoveného obhájce	53
• Konkurzní řízení se zpoplatňuje jako celek.	55
• Soudní vymahatelnost prohlášení bytového družstva podle § 5 odst. 2 zák. č. 72/1994 Sb.	56
• Blok na pokutu, převzatý pachatelem přestupku v blokovém řízení, je exekucním titulem.	60
• Z judikatury uveřejněné v jiných periodikách	62

Z České advokátní komory

1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané 18. a 19. 12. 2000	64
2) <u>K problematice „označení advokáta“ po novele obchodního zákoníku</u>	65
3) Odpověď ministra spravedlnosti na dopis tajemníka ČAK ve věci zrakové a sluchové kontroly návštěv obhájce ve věznici	66
4) Výsledek advokátních zkoušek	68
5) Informace o internetových stránkách ČAK	68

Odpověď na dotaz

• K otázce zproštění mlčenlivosti advokáta v trestním řízení, když klientem byla právnícká osoba	69
--	----

Obsah

Z kárné praxe

- Je závažným porušením povinností advokáta, jestliže klientovi vyplatí deponovanou částku, přestože nejsou splněny podmínky, kterými byla tato výplata podmíněna v dohodě mezi klientem a protistranou. 71

Dokument

- Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy členským státům ke svobodě výkonu povolání advokáta 73

Názor

- Nedovolené podnikání trpěné na katastrálních úřadech? (Drahošlav Sojka) 78

Mezinárodní vztahy

- Britsko-česká právní spolupráce (Jana Wurstová, Filip Jirousek) 80
- Studijní pobyt skupiny advokátů u Evropského soudu lidských práv ve Štrasburku (Jana Wurstová) 84
- Mezinárodní seminář Nejvyššího soudu ČR „Modely správního soudnictví“ v Brně (Jana Wurstová) 86
- Setkání zástupců ČAK s představiteli Saské advokátní komory (Václav Mandák) 87
- Program právní a soudní spolupráce v Evropě organizovaný CCBE (Martina Doležalová, Jan Pavlok) 88

Ze zahraničí

- Závurka Milan: Justice v Gibraltar, Andoře a na Maltě 90

Z odborného tisku (Jaroslava Vanderková) 94

Tisk o advokacii (Květa Slavíková) 96

Různé

- Konference k problematice novelizace trestního práva procesního v Brně (Václav Mandák) 101
- Oslava deseti letí Pražského sdružení Jednoty českých právníků (Bž.) 102

Nakonec

- Kresba Lubomíra Lichého 104
- Aleš Pejchal: „100+1 advokát“ – ukázky 105

Inzerce 107

OPRAVA: V čísle 10/2000 našeho časopisu byla otištěna obrazová mozaika kroměřížského zasedání k 10. výročí obnovené nezávislosti české advokacie. Na str. 6 bylo uvedeno, že autorem všech snímků je JUDr. Jan Bláha. Ve skutečnosti tímto autorem je JUDr. **Milan Bláha**, advokát v Praze. Autorovi se omlouváme.

ŽÁDOST O ZASÍLÁNÍ ZAJÍMAVÝCH ROZHODNUTÍ

V odborném tisku je uveřejňována řada soudních i jiných rozhodnutí, majících vztah k výkonu právních služeb, mj. pokud jde o procesní práva a povinnosti advokátů v občanskoprávním, trestním i správním řízení, o odměňování advokátů apod. Bulletin advokacie rovněž otiskuje v rubrice „Z judikatury“ rozhodnutí, která mohou advokáty zajímat. Přesto se dostává na náš redakční stůl jen zlomek takových rozhodnutí, i když ve věci působili advokáti. Proto znovu žádáme všechny kolegyně a kolegy, aby zajímavá rozhodnutí (nemusí jít jen o rozhodnutí vyšších soudů) nám zasílali k případnému otištění. Redakce uvítá, budou-li opatřena i právní větou. Jméno zasílatele – jak je v našem časopise zvykem – uvedeme, ledaže bude redakce požádána o opak. Současně však prosíme o pochopení, že ne všechny zasláné judikáty budou otištěny. Uveřejnění je vždy pečlivě váženo z hlediska významu pro právní praxi a přesvědčivosti odůvodnění.

Za spolupráci předem děkujeme.

Redakce

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

Dnes na stranách 94 – 95.

Zákon v mých rukou aneb šílený profesor

Uveden v omyl nadpisem si mě teď zajisté leckterý z laskavých čtenářů představuje, jak o vánočním a novoročním volnu ležím na kanapi a v rukou třímám zákon, například občanský soudní řád či obchodní zákoník, pochopitelně v úplném novelizovaném znění, a slzy štěstí mi kanou po mé vrásčité líci, že jsem se jako ještě dožil toho pokroku, jaký do našeho jinak smutného života vnesla třeba taková zmatečná žaloba nebo rozdělení sloučením dle nového § 220za (sic!) obch. zák.

Inu, na kanapi jsem sice ležel a slzy mi taky kanuly, nebyly to však slzy dojetí nad neustále rostoucí produktivitou práce našeho legislativního průmyslu (představte si, až budeme mít § 220zzzz) a ještě strměji stoupající křivkou poruchovosti jeho konstrukcí, nýbrž byl to úlevný pláč nad literárním brakem, v němž zákon berou do svých rukou obrazně různí, převážně nespravedlností tohoto světa frustrovaní, jedinci, dílem typu ušlechtilého Zorro mstitele, dílem šíleného profesora Moriartyho, jenž zatrpknul nad odepřením Nobelovy ceny či nad tím, že byl málo na obrazovce, málem nám ve své genialitě odkrouhнул samotného Sherlocka Holmese.

Ale ani Zorro mstitel, ani šílený profesor Moriarty nedokázali vzít zákon za krk s takovou vehemencí, jako to činí koncem minulého a začátkem nového milénia bez viditelné námahy kdekdo v Čechách a na Moravě, ba i ve Slezsku. To se týká všeobecně nejen advokátů, soudců a všeho druhu právníků, kde by se to ještě tak celkem dalo vzhledem k dosaženému stupni právníckého vzdělání a dlouholeté praxi očekávat, ale i četných politiků, poslanců, senátorů a podobně, kteří sice mají k právníckému bakalaureátu stále dost daleko, už teď nás však oslňují nápady, za něž by se nemusel stydět ani mnohý ostrílený akademik, který je právní vědě vyučuje. Vzpomeňme tiše třeba na takovou dnes už klasickou daň z dluhů, věčně vyrovnaný rozpočet a podobně. Jeden věhlasný kolega zase prý při objasňování novely obchoda hlásá (neslyšel jsem to, relata refero), že Vincenc Rohlík si musí dát sakra bacha, aby někde neřekl, natož napsal, že je pekař, neboť by pak byl podle novely o firmě absolutně neplatný při svých úkonech a Mojmír Moučka by mu nemusel dodat objednaný pytel vejražky, ledaže by i on způsobil neplatnost právního úkonu, vydávaje se protizákonně za mlynáře. Je-li to pravda, Pánbůh nás chraň před šílenými profesory, ale něco na tom asi bude, protože některé útlocitnější kolegyně již píší na Komoru, že si sice ad-

vokátku a titul Mgr. všude škrtnou, aby byly platné, ale že zase nebudou dostávat poštu od soudu, tak co mají dělat. Myslím, že počkat do příští novely, která kvůli ochraně osobních údajů zakáže používat i příjmení, kdežto jméno se bude uvádět číselným kódem, k němuž se připojí IČO, DIČO a PIČO, které majiteli vydadají příslušné úřady (tajné) s povolením příslušného úřadu (tajného) pro ochranu osobních údajů, to vše pod sankcí absolutní neplatnosti vaší existence. Takže, hlavu vzhůru, milé kolegyně, to je jen liberalismus v praxi, to zase přejde.

Vidíme teď zcela jasně, jak bylo dobře, že jsem o vánocích neměl ve svých rukou zákon, nýbrž Moriartyho, neboť zákony byly, jsou a budou vždy blbě a něco pořádného z nich lze udělat jenom nějakou rozumnou interpretací, jako třeba že superflua non nocent a že Rohlíka nemáme zač trestat sankcí neplatnosti, když říká, že je pekař a je pekař. To dá zkrátka rozum; a jako kunčafci Rohlíka pak taky máme docela slušnou šanci, že nás Rohlík jednoho dne v krámě nepostřílí, jako ten Zorro mstitel, když ho nebudou štvát nějaká šílení Moriartyové.

Ono je to ale všechno ještě o hodně horší, než tyhlety legrácky s Rohlíkem a Moriartym.

Pamatuji doby tak asi před deseti lety, kdy se veřejně hlásalo, jak je právo zbytečné a jak nás právníci jenom zdržují na cestě k těm proslulým světlým zítřkům. Na tom ovšem něco bylo, totiž to, že právníci opravdu zdržovali neschopností rozumné interpretace už i tehdy nevyhovujících socialistických zákonů. Mám pocit, že už tenkrát jsem do nějakého úvodníku cosi v tomto smyslu napsal.

Mezitím selhala metoda transformace ekonomiky bez přiměřené transformace práva. Vládní propaganda vypracovala novou tezi: za selhání ekonomické transformace nemohou ekonomové, nýbrž právníci, neboť včas netransformovali tzv. právní prostředí (fuj!). Voda na náš mlýn, dámy a pánové; a my jsme si to nechali líbit a radostně jsme otevřeli všechna stavidla. Kola právní výroby se roztočila až do té legislativní smršti. My praktici, jak je naším dávným zvykem, jsme sice nařikali, že se s tou spoustou materiálu nedá pracovat, ale za zády – jen si to přiznejme – jsme si mnlí ruce. Začali jsme číst a slyšet ty kouzelné větičky. Věc studují naši právníci. Předáme to svým právníkům. Podle doporučení našich právníků. Naši právníci připravují odpověď. Naši právníci nás varovali. Naš názor je podložen posudkem renomované advokátní firmy. A tak, a podobně. Naši furianti, vaši právníci. Dobré pro kšeft, co? Bez advokáta nepodepíšu. Od vlády až po Rohlíka. Až po ten mizerný pytel vejražky. Počet koncipientů rázem stoupl přes dva tisíce. No fajn, fajn, tak to má být. Jinde to tak taky je. Nebo nám do toho jinde ještě něco chybí?

To víte, že ano. To nejdůležitější a nejobtížnější. Vědět nejen to, jaký zákon je, ale k čemu je. Kdy a jak ho použít, aby splnil svůj účel. Zákon není zástěrka bezuzdné moci, nýbrž věc spravedlnosti a moudrosti. Zákon se nepoužívá jako prostředek pomsty, nátlaku, uražené ješitnosti, vzdoru, vyřizování účtů, vystavování

úctů či vybírání úplatků, nýbrž má vést k pokojnému soužití jednotlivců i jejich skupin bez zbytečného rozruchu a vášní. My jsme si bohužel navykli přemýšlet nad zákonem stále jen o tom, jak ho zneužít pro sebe nebo proti jiným.

Zkuste se někdy podívat na zákon o advokacii. Těch pravomocí představenstva a předsedy! Pravomocí zákonem neomezených, ale přesto omezených ideou spravedlnosti, rozumu, ba moudrosti a taky účelem zákona, jímž nepochybně je, aby advokacie nezávisle a spořádaně fungovala. Bez těchto korektivů daných zdravým rozumem se lze nadít, že

- zkušebními komisaři při advokátních zkouškách budou členové justiční stráže z ministerstva a od Nejvyššího soudu, komorový šofér Emil a několik poslanců a senátorů podle stranických klíčů;
- určován podle § 18 odst. 2 zákona o advokacii bude zásadně a výlučně kolega JUDr. N. N., který byl tuhle zase v televizi a já ne; ať si užije;
- jiná právní praxe bude za praxi advokátního koncipienta uznána jen koncipientkám oddaným předsedovi tělem (i duší);
- atd. atd.

A ať zkusí někdo něco říct nebo mě vyzvat k odstoupení. V tom případě své podlé motivy prostě popřu a s předchozím souhlasem představenstva odvolám tajemníka Klouzu (beztak je vůči mně každou chvíli vzpurný) a dosadím za tajemnici vysloužilou bachařku Kokoščíkovou, která s tou bandou v kanceláři Komory pěkně zamete. Na advokáty si Koko vezme k ruce jako šéfa kontrolního i kárného odboru zároveň (úspory) bývalého státního prokurátora RSDr. Bodače a ten vám, milánkové, už předvede, co je to normalizace. Budete se klepat tak, že vám přijde chuť chodit na sněm nebo dokonce o něčem hlasovat.

Jelikož to vše bude přísně podle zákona, který mám v rukou, jsem si jist, že mi i politické kruhy a státní orgány půjdou na ruku a případné rebely ztrestají zamezením možnosti civilizovaně vyměšovat. Žijeme přece v právním státě, ne? Ještě ráda a bezplatně mi renomovaná advokátní kancelář Chřestýš & Břejlovec o tom vypracuje odborný posudek včetně vzoru trestního oznámení, do něhož již budu pouze doplňovat vaše ctěná osobní data, vy rebelové.

Samozřejmě doufám, že mého zářného příkladu zákonosti téměř socialistické budou následovat i předsedové, prezidenti a vůbec orgánové jakýchkoliv dalších komor, úřadů, rad, komisí a organizací, vládních i nevládních, veřejných i soukromoprávních, národních i nadnárodních, včetně MMF a Škody-Volkswagen. Ať žiju já! Nazdar, soudruzí! Zdar, soudruhu náčelníku! Pohov! Bodač, k noze!

Vida, vida, to jsme to dopracovali. Snad nám zbývá alespoň naděje, že po dalších deseti letech se konečně – i my, kolegyně a kolegové – naučíme, co to ve skutečnosti znamená ctít zákon neboli v čem je pravá podstata právního státu.

Třeba to bude i dřív, protože tak, jak to jde teď, tak to zkrátka nejde. A s posudky renomovaných právních firem v těchto věcech mi může každý klidně vlézt na záda. Posudek je tento úvodník a kdo ho čteš, rozumíš.

Váš

Karel Čermák



Leden 2001

ČLÁNKY

JUDr. Vladimír Papež,

advokát, předseda výboru pro advokátní tarif ČAK

Paušální sazba odměny v občanském soudním řádu

I.

Na sklonku minulého roku vydalo Ministerstvo spravedlnosti k provedení ustanovení § 151 o. s. ř. vyhlášku, kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanském soudním řízení a kterou se mění vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/96 o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif) ve znění pozdějších předpisů (dále jen paušální advokátní tarif). Byla publikována ve Sbírce zákonů pod číslem 484/2000. Již od samého zrodu této vyhlášky, tj. v procesu připomínkování občanského soudního řádu, se Česká advokátní komora stavěla k této vyhlášce negativně. Hlavní argumentací byla skutečnost, že podle názoru Komory se některými změnami občanského soudního řádu, jmenovitě citovanou vyhláškou, projevovala nekonceptčnost přístupu ke změnám hlavních justičních zákonů. Ta spočívala mimo jiné v tom, že se některé změny nezabývají příčinami stávajícího

stavu, nýbrž jeho vnějšími jevy. Tak se právní zástupce stal postavou, která má zájem na protahování soudních sporů, aby dosáhl odměny. Smysl zavedení paušální odměny se nejevil účelný ani z hlediska státního rozpočtu.

Advokátní komora poukazovala na skutečnost, že na protahování řízení nemá zájem ta strana, která se svých práv domáhá po právu. Naopak protistrana má obvykle zájem na prodlužování řízení ve snaze oddálit splnění své povinnosti. Tím může dojít k paradoxu, že pro stranu ve sporu úspěšnou může být přiznání paušální odměny toliko příspěvkem na úhradu právních služeb, zatímco strana, která nejednala po právu, si může být jista, že za sebedešší řízení uhradí v rámci přisudku jen určitou, předem určenou paušální sumu.

V této souvislosti bylo poukazováno na skutečnost, že při stávající judikatuře soudů je u advokátů, kteří jsou plátcí DPH, tato daň určována v rámci takto přisouzené odměny. Ta samozřejmě přísluší klientovi, ale DPH na vstupu advokát účtuje při vyčíslení odměny klientovi. To znamená, že DPH buď doplatí v daném případě klient, nebo se odměna advokáta o tuto daň sníží. Při tendencích Ministerstva financí změnit sazbu DPH u advokátních služeb na 22 % by byl tento dopad ještě citelnější.

Komorou bylo poukazováno na zcela odlišnou koncepci výše zmíněné vyhlášky od stávajícího advokátního tarifu, který je subsidiárním předpisem vůči nové vyhlášce. Vedle jiného způsobu stanovení odměny (paušální tarif nevychází z tarifních hodnot, nýbrž z pevných částek odměny), zavádí nová vyhláška odlišnou specifikaci odměn pro jednotlivé druhy řízení, než jak vyplývá z dosavadního advokátního tarifu. Zatímco sazba odměn v hlavě druhé nové vyhlášky za spory penězi ocenitelné vychází z průměrné ceny práce advokáta, není tomu tak u sazeb za věci penězi neocenitelné.

Ministerstvo argumentovalo tím, že novou vyhláškou dojde ke zjednodušení výpočtu odměn a tím ke zefektivnění práce soudů. Naproti tomu Komora upozorňovala na skutečnost, že výkladové problémy s dosavadním advokátním tarifem nebyly téměř nikdy způsobeny účtováním jednotlivým úkonů, nýbrž problematikou zcela odlišnou, která bude přetrvávat i po vydání nové vyhlášky. Navíc jejím přijetím dochází k zavedení zcela nového způsobu účtování, což samo o sobě může přivodit celou řadu výkladových nejasností a tím pochopitelně i dílčích sporů týkajících se přisouzené odměny advokáta. Přestože ministerstvo bylo v průběhu připomínkového řízení vstřícné celé řadě připomínek Komory, bude podle mého názoru těchto sporných momentů celá řada, jak se pokusím níže nastínit.

II.

Nová vyhláška je předpisem speciálním ve vztahu k dosavadnímu advokátnímu tarifu. To znamená, že pro vztah advokát-klient je rozhodující odměna

dohodnutá, popřípadě se použijí ustanovení dosavadního advokátního tarifu o odměně mimosmluvní. Nová vyhláška se vztahuje toliko na „přísudky“ v občanském soudním řízení. Proto pokud jde o hotové výdaje (§ 13 AT) a náhradu za ztrátu času (§ 14 AT) bude nutno i při účtování nákladů řízení a náhrady za ztrátu času vycházet z dosavadního advokátního tarifu. To je podle mého názoru prvním sporným momentem při výkladu nové vyhlášky. Podle zkušeností podvýboru pro tarif totiž problematika hotových výdajů činila dosud jeden z největších sporných okruhů výkladových otázek advokátního tarifu. Soudy se pochopitelně budou bránit účtování náhrady za ztrátu času podle § 14 stávajícího AT. Nová vyhláška však jeho použití výslovně nevylučuje, takže soudcům nezbyde podle mého názoru, než vedle aplikace nové vyhlášky též podřídně sledovat aplikaci stávajícího advokátního tarifu. A to nejen pokud jde o náhradu za ztrátu času.

Ustanovení § 151 o. s. ř. totiž umožňuje, pokud to vyžadují okolnosti případu, aplikovat namísto nové vyhlášky dosavadní advokátní tarif. Pod poněkud vágní formulací „okolnosti případu“ je možno podřadit při vynalézavosti advokátů, ale i soudců, téměř cokoliv. Průměrnému počtáři totiž neunikne, že paušální náhrada za spory penězi ocenitelné je „vystavěna“ na šest úkonů právní služby, pro spory penězi neocenitelné v průměru na pět úkonů právní služby. Proto advokáti si mohou vykládat pojem „okolnosti případu“ každé řízení, ve kterém bylo vykonáno více úkonů právní služby, než na kolik je „vystavěna“ paušální sazba. Soudy si mohou naopak zvolit argumentaci opačnou a použít stávajícího advokátního tarifu v neprospěch „úspěšné“ strany. Celá záležitost je navíc komplikována § 18 nové vyhlášky, který se může stát dalším neurastenickým bodem při jejím výkladu. Jde o snižování právních služeb na 50 %, pokud byl vykonán jeden úkon (tím je např. převzetí a příprava věci) a možnost zvyšování sazby o 100 %, jde-li o mimořádně obtížné, nebo skutkově složité věci. Dovolím si upozornit na skutečnost, že na rozdíl od obdobného ustanovení stávajícího advokátního tarifu (§ 12 odst. 1 AT) není tímto ustanovením postížena časová náročnost věci, což je opět důvodem pro argumentaci, že více úkonů právní služby může být oněmi okolnostmi případu, které si vynutí použití dosavadního advokátního tarifu. V této souvislosti upozorňuji, že odměnu lze dle § 18 nové vyhlášky zvýšit jen u věcí penězi neocenitelných.

Nemám ucelenou představu, jak bude fungovat nový občanský soudní řád. Nelze však vyloučit, že v důsledku zásady koncentrace důkazů a zájmu na provedení řízení v jednom či dvou jednáních, může civilní proces kopírovat zvyklosti ze stávajícího trestního řízení. Nemusí být proto výjimkou jednání nařízená na celý den, respektive na několik dnů s nutným odročením jen pro případ, že se některý ze svědků nedostaví. Pak odměna podle nové vyhlášky přestane být adekvátní odměně dle dosavadního tarifu již po prvním jednacím dni.

Přisouzená odměna náleží účastníkovi řízení. Advokát je toliko platebním místem. To má dvojitý význam. Především u advokátů, kteří jsou plátcí DPH, se stane dnem zdanitelného plnění až vyúčtování právní služby, nikoliv rozhodnutí o přísudku. Pro vztah mezi advokátem a klientem to na druhé straně znamená, že tento přísudek může být toliko příspěvkem na poskytnutí právní pomoci, což může být ještě modifikováno otázkou úhrady DPH, jak uvedeno shora.

Odměna náleží za řízení v jednom stupni. Netajím se tím, že je tímto preferováno odvolací řízení a dovolací řízení, v nichž náleží sazba ve stejné výši, jako na prvním stupni. To znamená, že při sporu o zaplacení 2 001,- Kč, bude-li doveden až do fáze dovolání, bude činit „přísudek“ pro úspěšnou stranu, pouze pokud jde o odměnu 13 500,- Kč. Za nové řízení na prvním, respektive druhém stupni se považuje i řízení po zrušení odvolacím, respektive dovolacím soudem, aniž v nich bylo nařízeno jednání.

Výjimkou z použití nové vyhlášky je postup podle § 147 o. s. ř., tzv. „separace nákladů řízení“. Zaviní-li procesní strana opakování určitého úkonu, pak se může protistrana domáhat odměny za tento konkrétní úkon podle stávající vyhlášky. K tomuto úkonu se může domáhat i přiznání režijního paušálu. V této souvislosti jsem zvědav na to, jak se soudní praxe vypořádá s účtováním režijních paušálů k paušální odměně, které podle mého názoru není novou vyhláškou výslovně vyloučeno, zejména sjedná-li si advokát s klientem úhradu nákladů paušální částkou.

Pokud jde o peníze ocenitelné spory, musím upozornit na skutečnost, že nová vyhláška zužuje výklad toho, co je za takový spor považováno. Jsou to především všechna řízení o zaplacení peněžité částky, spory směnečné a šekové, i když se nejedná o spor na zaplacení peněžité částky, spory o plnění ze smlouvy, v níž bylo plnění vyjádřeno v penězích, respektive spory o plnění z neplatné smlouvy (např. smlouvy o vydání věci). Výklad pojmu „spor penězi ocenitelný“ se tím přibližuje jeho výkladu v zákoně o soudních poplatcích.

Velmi praktickým je ustanovení o přepočitatelnosti cizí měny, které se opírá o běžnou praxi zákona o účetnictví (viz § 3/6 vyhlášky).

Naroveň předmětu řízení penězi ocenitelnému, na rozdíl od zákona o soudních poplatcích, jsou postavena řízení ve věcech zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví a společného jmění manželů.

Pro stanovení odměny ve sporech týkajících se věcí penězi neocenitelných je určující ustanovení § 8 nové vyhlášky, které má obecnou povahu. V poměru speciality k němu jsou pak spory vyjmenované v § 5 až § 7 nové vyhlášky. Při podrobnějším čtení § 6 nové vyhlášky je zřejmé, že toto ustanovení zřejmě nedopátráním postrádá spory z oblasti nekalé soutěže. To by znamenalo, že domáhá-li se žaloba též finančního zadostiučinění, bude možno účtovat odměnu jednak podle § 8 písm. b), jednak podle § 3 odst. 1 nové vyhlášky.

Obecné použitelnost § 8 je s ohledem na ustanovení § 7 písm. a), b) vyloučena u věcí podle zákona o rodině.

Samostatně jsou stanoveny sazby pro všechny druhy předběžných řízení, pro obnovu řízení, žalobu pro zmatečnost a pro žaloby, respektive opravné prostředky proti rozhodnutím orgánů veřejné a státní správy.

Pokud jde o vykonávací řízení, kopíruje nová vyhláška dosavadní tarif pouze při stanovení odměny za řízení týkající se věcí penězi ocenitelných. Odměna je stanovena poloviční sazbou ve vztahu k nalézacímu řízení na jednom stupni. Pro ostatní případy jsou stanoveny samostatné sazby odměny, přičemž je odlišena fáze nařízení výkonu rozhodnutí a jeho provedení.

S ohledem na novelizaci o. s. ř., pokud jde o odmítnutí žaloby, zastavení řízení, odmítnutí odvolání, zastavení odvolacího řízení a stejný postup v dovolacím řízení, počítá nová vyhláška se zvláštní sazbou pro tyto případy v § 13 až § 15. Zajímavým sběrným ustanovením, které by mohly soudy do budoucna velmi často používat, může být druhý odstavec § 13, kde se stanoví sazba odměny ve výši 300,- Kč, chybí-li předpoklady pro určení sazby odměny pro odmítnutí žaloby či zastavení řízení.

Důležitým ustanovením, které je diametrálně odlišné od tarifu, je § 16 odst. 1 vyhlášky. To stanoví, že pro určení sazeb odměny je rozhodný stav v době vyhlášení (vydání) rozhodnutí. Toto ustanovení, jakož i níže uvedené příklady, budou prohlubovat rozdíl ve výši odměny podle nové vyhlášky a dosavadního mimosmluvního tarifu. Podle něho je naopak rozhodující stav v době započetí úkonu, přičemž se k příslušenství přihlíží. Podle nové vyhlášky se k příslušenství při stanovení sazby odměny nepřihlíží.

Zatímco advokátní tarif vychází při účtování spojení více věcí ze zásady, že celou částkou se včítá nejvyšší odměna, zatímco ostatní polovinou, vychází vyhláška u sporů penězi ocenitelných z odměny, která se vypočte ze součtu všech penězi ocenitelných žalob, a v ostatních věcech ze součtu všech odměn (§ 17 odst. 1).

Zatímco advokátní tarif umožňuje účtovat každé zastoupené osobě odměnu ze zastupované částky sníženou o 20 %, vychází vyhláška při společném zastoupení z jedné odměny za všechna zastoupení o 20 % (§ 17 odst. 2). Vyhláška nechává volný prostor úvahám, zda se odměna zvyšuje o 20 % za každou zastoupenou osobu, či za všechny takto zastoupené osoby.

V nové vyhlášce budete marně hledat přechodná ustanovení, která jsou obsažena v novele občanského soudního řádu. Podle nové vyhlášky se totiž řídí všechna řízení, která byla zahájena po 1. 1. 2001. Přechodné ustanovení však již nehovoří o tom, zda půjde o zcela nově zahájená řízení, či řízení zahájená na určitém stupni. Stejně tak zůstává neřešen problém zastoupení advokátem jen v dílčí fázi řízení na jednom stupni.

Jak již jsem uvedl, nelze paušální odměnu krátit, vykonal-li advokát více než jeden úkon právní služby. Proto podle mého názoru přísluší v posledně jmenovaném případě advokátovi odměna v plné výši, to za předpokladu, že vykonal více než jeden úkon. To platí i pro tzv. rozkazní řízení.

V této souvislosti bych chtěl zdůraznit, že advokát bude muset věnovat mnohem větší pozornost uzavírání dohody o odměně, bude-li chtít předejít případným sporům s klientem. Není vyloučeno, že paušální odměna může převýšit odměnu dohodnutou, resp. stanovenou podle mimosmluvní části dosavadního tarifu. Jedním z řešení může být sjednání smluvní odměny ve výši paušální odměny, resp. stanovení paušální odměny jako minimální. Ale i taková dohoda může mít svá úskalí, např. bude-li odměna z důvodů okolností případu (§ 151 odst. 2 o. s. ř.) přisouzena podle mimosmluvní části tarifu nižší částkou než paušální.

Pokusil jsem se v tomto článku popsat podstatu nové vyhlášky a upozornit na některá její úskalí. I když byl tento článek pojat kriticky, nemusí se splnit všechna jeho negativní očekávání. Nejsem totiž schopen v této chvíli odhadnout fungování novely občanského soudního řádu v praxi. Není vyloučeno, že autoři novely občanského soudního řádu, kteří současně novou vyhlášku připravovali, měli daleko reálnější představu o praktických dopadech novely a této vyhlášky než autor článku. Pak se zřejmě naplní jejich představy a jak novela o. s. ř., tak nová vyhláška o paušálním advokátním tarifu splní svůj účel. Každopádně Komora vítá příslib Ministerstva spravedlnosti, že bude fungování nové vyhlášky a její dopady v praxi sledovat a že společně s Českou advokátní komorou se vrátí k jejímu vyhodnocení v prvním čtvrtletí roku 2002. Proto tento článek má být nejen informací, ale zároveň i otevřením diskuse o nové vyhlášce a výzvou pro advokátní veřejnost, aby shromažďovala a Komoře zasílala veškeré zajímavé poznatky s její aplikací.

JUDr. Ivana Štenglová

předsedkyně senátu Vrchního soudu v Praze

K novelizaci první části obchodního zákoníku

Rozsáhlá novela obchodního zákoníku provedená zákonem č. 370/2000 Sb. (dále jen „novela“), podstatně změnila především první a druhou část obchodního zákoníku, zatímco v části třetí se ve větším rozsahu dotkla jen prvního dílu hlavy první (předmět právní úpravy a její povaha) a právní úpravy smluv

o obchodním zastoupení a o tichém společenství. Nově pak novela zařadila mezi smluvní typy podle třetí části smlouvu o nájmu podniku.

Prvním institutem dotčeným novelou je definice sídla právnické osoby a místa podnikání fyzické osoby. Jejich dosavadní (nepatrně pozměněná) definice byla doplněna o definici adresy, kterou se podle novely rozumí název obce (části obce), poštovní směrovací číslo, číslo popisné, popřípadě název ulice nebo náměstí. Nově pak novela začlenila do obchodního zákoníku definici sídla organizační složky podniku, kterým se rozumí adresa jejího umístění. Novela současně omezila možnost umístění sídla právnické osoby do bytu podnikatele pouze na případy, kdy povaha předmětu podnikání umožňuje v bytě podnikat – s cílem zaměřit alespoň nejjzávažnějším případů zapisování fiktivních sídel do obchodního rejstříku.

Nová je rovněž definice skutečného sídla právnické osoby, kterým je adresa místa, z něhož statutární orgán právnickou osobu řídí. Novela též stanovila povinnost podnikatele zapisovat do obchodního rejstříku své skutečné sídlo nebo místo podnikání.

Účelem zařazení úpravy skutečného sídla do novely původně bylo zvýšení ochrany třetích osob tím, že se osoba, do jejíhož sídla zapsaného v obchodním rejstříku nemohou věřitelé doručovat, protože na adrese tohoto sídla nikdo zásilku nepřevzme, nebude moci dovolávat toho, že nebylo řádně a včas reklamováno anebo toho, že mu nebyl doručen úkon o odstoupení od smlouvy, jestliže byla reklamáce nebo odstoupení doručena do jejího skutečného sídla. Přitom, pokud by došlo k zápisu jiného než skutečného sídla nebo místa podnikání do obchodního rejstříku, nemohla by se jej sice dovolávat právnická osoba, o jejíž sídlo jde, ale třetí osoby by v souladu s principem publicity mohly v zápis důvěřovat. Tomu odpovídala původní dikce vládního návrhu novely, která stanovila, že „skutečným sídlem nebo místem podnikání se rozumí adresa místa, ze kterého jsou právnická osoba nebo podnik fyzické osoby řízeny. Adresou se rozumí název obce (části obce), poštovní směrovací číslo, číslo popisné, popřípadě název ulice nebo náměstí. Podnikatel je povinen zapisovat do obchodního rejstříku své skutečné sídlo nebo místo podnikání. Ten, jehož skutečné sídlo nebo místo podnikání se liší od zapsaného, se nemůže vůči třetím osobám dovolávat zapsaného sídla nebo místa podnikání“.

V rámci projednávání návrhu novely v Poslanecké sněmovně však byla definice skutečného sídla a důsledků zápisu jiného než skutečného sídla do obchodního rejstříku z novely vyřazena; Senát sice následně tuto definici do novely vrátil, nevrátil tam však již úpravu důsledků porušení povinnosti zapisovat do obchodního rejstříku skutečné sídlo.

Ke značným změnám došlo též v právní úpravě povinnosti podnikatelů – fyzických osob, zapisovat se do obchodního rejstříku. Novela rozšířila dosavadní

povinnost na fyzické osoby, u kterých výše čistého obratu zjištěná podle zákona o účetnictví dosáhla nebo překročila v posledních dvou účetních období částku, která zakládá povinnost ověření účetní závěrky auditorem a dále na fyzické osoby, které provozují živnost průmyslovým způsobem. Protože však Poslanec-ká sněmovna neschválila navazující novelu zákona o účetnictví, která měla mj. vytvořit podmínky právě pro zjišťování podmínek povinného zápisu podnikatelů fyzických osob do obchodního rejstříku, bude až do odpovídající úpravy zákona o účetnictví velmi obtížné zjišťovat v prvním z uvedených případů splnění stanovených podmínek.

Nově byla do obchodního zákoníku zařazena úprava důsledků neoprávněného podnikání, která odstraňuje dosavadní pochybnosti o tom, zda smlouvy, uzavřené podle obchodního zákoníku, kterými podnikatelé překračují rámec svého předmětu podnikání, popřípadě takové smlouvy uzavřené osobami, které nemají podnikatelské oprávnění, jsou platné, popřípadě jakým předpisem (tj. zda občanským či obchodním zákoníkem) se řídí. Novela výslovně stanoví, že takové úkony platné jsou a že jejich povaha (tj. určení, zda jde o vztah podle obchodního či občanského zákoníku) není nedostatkem podnikatelského oprávnění či dokonce zákazem podnikání dotčena.¹⁾ Současně však novela upravila obchodněprávní důsledky neoprávněného podnikání, zejména odpovědnost za způsobenou škodu a zdůraznila možnost použití ustanovení § 49a obč. zák. o neplatnosti právního úkonu učiněného v omylu. Jestliže tedy druhá strana smlouvy jednala v omylu, který splňuje podmínky ustanovení § 49a obč. zák., může se dovolat neplatnosti uzavřené smlouvy.

Úpravu podniku doplnila novela o další odstavec, ve kterém označila podnik za věc hromadnou a vztáhla na něj ustanovení o věcech v právním smyslu. Současně však zachovala působnost zvláštních právních předpisů, které se vztahují na jednotlivé složky podniku (např. předpisů vztahujících se k nemovitostem, předmětům duševního a průmyslového vlastnictví apod.). Protože výčet těchto předpisů je pouze příkladný, bude zřejmě na jednotlivé složky podniku třeba použít jakýkoli právní předpis, který odchylně upravuje okamžik jeho nabytí či způsob jeho převodu. Tato úprava má značný význam zejména ve vztahu k právní úpravě smlouvy o prodeji či nájmu podniku.

Novela podstatně změnila i pojmy obchodní majetek, obchodní jmění a čistý obchodní majetek (dříve čisté obchodní jmění). Pro podnikatele fyzické osoby

¹⁾ To samozřejmě neplatí v případech, kdy ze zákona vyplývá, že určité smlouvy mohou uzavírat pouze osoby, kterým to zákon výslovně dovoluje – viz např. § 2 zákona č. 21/1992 Sb.

považuje za obchodní majetek pouze majetek (věci, pohledávky a jiná práva a penězi ocenitelné hodnoty), které tomuto podnikateli patří a je určen k jeho podnikání, zatímco za obchodní majetek podnikatele právnické osoby považuje veškerý jeho majetek bez ohledu na to, k čemu slouží nebo je určen; k obdobné úpravě došlo i u obchodního jmění a čistého obchodního majetku. Novela dále začlenila do obchodního zákoníku pojem vlastní kapitál, o kterém – ve vazbě na předpisy o účetnictví – stanoví, že jej tvoří vlastní zdroje financování obchodního majetku podnikatele a v rozvaze se vykazuje na straně pasiv bilance.

K velmi významným změnám došlo v úpravě obchodního jména. Tyto změny nespočívají jen v nahrazení tohoto pojmu pojmem obchodní firma, ale nově se vymezuje i obsah tohoto pojmu. Obchodní firmu nebudou nadále mít všichni podnikatelé, ale jen ti, kteří jsou zapsáni do obchodního rejstříku. Ti podnikatelé, kteří do obchodního rejstříku zapsáni nejsou, budou nadále činit právní úkony pod svým jménem a příjmením, jde-li o fyzické osoby nebo pod svým názvem. Pouze osoby zapsané v obchodním rejstříku tedy budou nadále požívat speciální ochrany obchodní firmy (dále jen „firma“), zatímco názvy osob nezapsaných do obchodního rejstříku budou chráněny právem nekalé soutěže a občanským zákoníkem. Účelem uvedené změny je omezit princip výlučnosti firmy pouze na ty firmy, u kterých lze jeho dodržování reálně zajišťovat již od samého počátku, tedy od zápisu do obchodního rejstříku.

Dále novela výslovně připustila užívání fantazijních dodatků u firmy fyzické osoby (§ 9 odst. 1), čímž odstranila jeden z dosavadních výkladových problémů. Požadavek nezaměnitelnosti firmy rozšířila novela o požadavek, aby firma nepůsobila klamavě. K odstranění dalšího výkladového problému, řešeného dosud jen judikatorně, pak přispěla úprava ustanovením § 10 odst. 1, které výslovně určuje, že k odlišení firmy nestačí rozdílný dodatek označující její právní formu. Současně novela zrušila možnost odlišení firem právnických osob podnikajících v různých (nezaměnitelných) oborech pouze místem podnikání. U fyzických osob tuto možnost ponechala.

V čl. VIII. bodu 3, obsahujícím přechodná ustanovení, novela ukládá podnikatelům povinnost přizpůsobit svoji firmu požadavkům novely do dvou let od nabytí její účinnosti. Rejstříkovému soudu pak v bodu 1 ukládá provést změnu pojmu obchodní jméno na pojem obchodní firma i bez návrhu, a to rovněž do dvou let od nabytí účinnosti novely.

K určitým úpravám došlo i v režimu užívání firmy zděděného podniku či podniku nabytého smlouvou. Dědic či jiný nabyvatel může nadále podnikat pod dosavadní firmou s nástupnickým dodatkem jen tehdy, jestliže s tím vyslovil souhlas zůstavitel (zejména v závěti) nebo ostatní dědici anebo právní předchůdce nabyvatele. Možnosti užívat jméno a příjmení společníka nebo člena, které je součástí firmy právnické osoby po jeho smrti se souhlasem dědice se rozšiřuje

o možnost předchozího souhlasu takového společníka či člena (může být např. začleněn do společenské smlouvy) a tato možnost se rozšiřuje i na případy zániku společníka či člena právnické osoby.

Nové ustanovení § 11 odst. 6 navazuje na § 66a odst. 6, který zavádí do obchodního zákoníku pojem koncern a spolu s navazujícími ustanoveními pokládá základy úpravy koncernového práva v České republice. Příslušnost k jednomu koncernu bude možno podle tohoto ustanovení vyjádřit i ve firmě jednotlivých koncernových podniků.

A konečně byl výčet plnění, kterých se může domáhat osoba dotčená na svých právech neoprávněným užíváním firmy, rozšířen o vydání bezdůvodného obohacení.

K významnému rozšíření došlo v úpravě jednání právnické osoby. Nová ustanovení § 13 odst. 4 a 5 jsou převzetím článku 9 Prvé směrnice Evropské unie v oblasti práva obchodních společností (dále jen „směrnice“). V novém ustanovení § 13 odst. 4 se konstruuje vázanost právnické osoby jednáním jejího statutárního orgánu, popřípadě likvidátora, na kterého přešlo jednatelské oprávnění statutárního orgánu i v případě, že překročili rozsah jejího předmětu podnikání. To neplatí jen tehdy, jestliže jde o jednání, které překračuje působnost svěřenou tomuto orgánu (např. likvidátor uzavře smlouvu, kterou přijme novou zakázku nad rámec předmětu podnikání právnické osoby). Pro statutární orgány se od roku 1990 (novela hospodářského zákoníku) nepředpokládala možnost překročení rozsahu jednatelského oprávnění v prvním předpisu, v teorii pak se taková možnost považovala za spornou. Novela možnost takového překročení včetně jeho důsledků upravuje. Ustanovení odstavce 5 obecně upravuje princip upravený dosud výslovně jen pro kapitálové společnosti. Obecná platnost tohoto principu sice byla dosud prakticky bezvýjimečně uznávána (zejména ve vazbě na princip ochrany třetích osob), nebyla však výslovně zakotvena v zákoně.

K zajištění požadavků článku 4 Prvé směrnice a článku 6 Jedenácté směrnice vložila novela do obchodního zákoníku nový § 13a, upravující náležitosti označování objednávek, obchodních dopisů a faktur podnikatelů, vč. povinností týkajících se organizačních složek jejich podniků. V tom směru je významná zejména povinnost uvádět údaje o zápisu do obchodního rejstříku, která podstatně usnadní identifikaci účastníků i v případě následné změny firmy či sídla anebo přeměny či prodeje nebo nájmu podniku. Porušení uložených povinností se postihuje jako přestupek podle § 24 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů.

Doplněna byla i úprava zákonného zastoupení podnikatele podle § 15, a to o úpravu překročení zákonného zmocnění – takové překročení váže podnikatele jen jestliže o něm třetí osoba nevěděla a s přihlédnutím ke všem okolnostem ani nemohla vědět.

K některým zásadním změnám došlo v úpravě podnikání zahraničních osob. Dosavadní úprava v § 24 odst. 2, která umožňovala založit českou právnickou osobu podle zahraničního práva, čímž vnášela do právních poměrů takto založených osob určitý prvek právní nejistoty a zakládala nerovnost právnických osob, byla nahrazena úpravou zcela jednoznačně zakazující založení české právnické osoby podle zahraničního práva. V návaznosti na to byla změněna i úprava přemístění sídla zahraniční právnické osoby do České republiky, které je nadále možné jen umožňuje-li to mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána a která byla vyhlášena ve sbírce zákonů. To platí i pro přemístění sídla české právnické osoby do zahraničí.

Nové ustanovení § 21 odst. 5 vyjímající z režimu podnikání zahraničních osob fyzické osoby s bydlištěm v některém z členských států Evropské unie, odráží požadavek rovného postavení občanů členských států Evropské unie. Protože však Česká republika dosud členem není, je jeho účinnost odložena do 1. února 2001, jak to vyplývá z Dohody o přidružení.

K velmi významným změnám došlo v právní úpravě obchodního rejstříku. Tyto změny jsou ve značné míře podřízeny požadavkům První a Jedenácté směrnice a dále pak Čtvrté směrnice upravující účetní závěrku. V rámci novelizace došlo i k některým dalším změnám vyvolaným poznatky teorie i praxe o výkladových problémech vyplývajících ze současné úpravy.

Nová úprava zachovává princip materiální publicity jak pokud jde o jeho negativní, tak i pozitivní stránku, významně však mění jejich obsah. Dosavadní úpravu negativní stránky principu publicity v druhé větě § 27 odst. 2, podle které nemohl ten, jehož se týká zápis v obchodním rejstříku proti tomu, kdo jedná v důvěře v tento zápis, namítat, že zápis neodpovídá skutečnosti, novela doplnila dovětkem „nestanoví-li zákon jinak“. V navazujících ustanoveních odstavců 3 až 5 vycházejících z požadavků První směrnice pak upravila v návaznosti na povinnost zveřejnění vybraných, zákonem stanovených údajů, některé zásadní odchylky od základního pravidla formulovaného v odstavci 2.

Ty údaje a obsah listin, jejichž zveřejnění zákon ukládá,²⁾ může osoba, které se zápis týká (dále jen „zapsaná osoba“) podle ustanovení § 27 odst. 3 první věty obch. zák., namítat, vůči třetím osobám až od okamžiku jejich zveřejnění v Obchodním věstníku; to však neplatí, jestliže třetí osobě byly takové údaje či obsah listin (dále jen „zveřejňované údaje“) známy před tímto zveřejněním. Takové zveřejňované údaje může zapsaná osoba namítat od okamžiku, kdy byly třetí osobě

²⁾ Zejména § 33 odst. 1 obch. zák. a připravované nové nařízení vlády o Obchodním věstníku.

známy, a to bez ohledu na to, zda jsou jí známy na základě provedení zápisu do obchodního rejstříku či založení listiny do sbírky listin, nebo na základě jiné skutečnosti. Důkazní břemeno o tom, že byly zveřejňované údaje třetí osobě známy, nese zapsaná osoba. Podle ustanovení § 33 odst. 1 se vztahuje ustanovení § 27 odst. 3 první věty na všechny údaje zapisované do obchodního rejstříku a na všechny listiny zakládáné do sbírky listin, neboť zveřejnění zákon ukládá pro všechny.

Další výjimkou ze základního pravidla je výjimka upravená v ustanovení § 27 odst. 3 druhá věta, podle které nemůže zapsaná osoba namítat zveřejňované údaje vůči třetím osobám ještě do šestnáctého dne po zveřejnění, jestliže o nich tyto osoby nemohly vědět. Důkazní břemeno o tom, že nemohla o zveřejnění vědět, nese v tomto případě třetí osoba.

Nové ustanovení § 27 odst. 4 odstraňuje problémy, které by mohly vzniknout nesouladem mezi zápisem v obchodním rejstříku nebo listinou uloženou ve sbírce listin a zveřejněnými údaji či listinami. Určuje, že v takovém případě není možno namítat vůči třetím osobám zveřejněné znění; třetí osoby se však mohou zveřejněného znění dovolávat, neprokáže-li zapsaná osoba, že jim byly zveřejňované údaje známy.

Pozitivní stránku principu materiální publicity představuje ustanovení § 27 odst. 3 poslední věta a odstavec 5. První z uvedených ustanovení je převzato z dosavadní právní úpravy, je však rovněž navázáno na zveřejnění nikoli na zápis do obchodního rejstříku; to však neplatí jestliže bylo třetí osobě známo provedení zápisu v obchodním rejstříku – pak jsou zveřejňované údaje účinné ode dne tohoto zápisu. Důkazní břemeno nese zapsaná osoba.

Ve druhém z uvedených ustanovení se formuluje pravidlo, že v těch případech, kdy je zápis do obchodního rejstříku deklaratorní, je možno se dovolávat zveřejňovaných údajů ještě před zápisem do obchodního rejstříku, popřípadě před zveřejněním. To však neplatí u právních skutečností, jejichž zápis do obchodního rejstříku je konstitutivní, kterých se před zápisem do obchodního rejstříku dovolávat nelze z toho důvodu, že jako právní skutečnosti dosud neexistují. To platí i o těch listinách, které nabývají platnosti či účinnosti teprve zveřejněním.³⁾

Podle nového ustanovení § 27 odst. 6 se od zápisu osob, které jsou oprávněny zavazovat právnickou osobu jako její orgány nebo členové orgánů do obchodního rejstříku, nikdo nemůže vůči třetím osobám dovolávat porušení práv-

³⁾ Např. smlouva o nájmu podniku, která podle ustanovení § 488b odst. 4 obch. zák. nabývá účinnosti zveřejněním.

ních předpisů, společenské smlouvy nebo stanov při volbě nebo jmenování osob, ledaže je prokázáno, že třetí osoba o takovém porušení věděla. Tím však není dotčena možnost napadat rozhodnutí valné hromady či členské schůze o volbě nebo jmenování těchto osob žalobou na vyslovení neplatnosti takového rozhodnutí.

Ustanovení § 27 odst. 6 je třeba vykládat ve vazbě na ustanovení § 131 odst. 9, podle kterého jestliže nebyla podána žaloba na neplatnost usnesení valné hromady anebo jestliže nebyla úspěšná, lze jeho platnost přezkoumávat jen v rejstříkovém řízení, ve kterém soud rozhoduje o povolení zápisu skutečnosti, založené usnesením valné hromady, do obchodního rejstříku. Jakmile totiž byly uvedené osoby zapsány do obchodního rejstříku a rozhodnutí valné hromady o jejich volbě či jmenování již nelze prohlásit za neplatné, nelze se porušení právních předpisů či společenské smlouvy nebo stanov dovolávat ani jestliže je prokázáno, že třetí osoba o porušení věděla. To neplatí v případech, kdy je volba nebo jmenování neplatné ze zákona.⁴⁾

Velmi významnou změnu odstraňující jeden ze závažných nedostatků právní úpravy představuje nové ustanovení § 27 odst. 7. Od novely obchodního zákoníku provedené zákonem č. 142/1996 Sb. není zápis statutárních orgánů do obchodního zákoníku konstitutivní a novela rozšiřuje deklaratorní povahu zápisu i na likvidátory. Dosavadní úprava však neřeší situace, kdy rejstříkový soud zamítne návrh na povolení zápisu statutárního orgánu nebo likvidátora do obchodního rejstříku, protože zjistí, že usnesení valné hromady či členské schůze družstva o volbě nebo jmenování tohoto orgánu bylo přijato v rozporu se zákonem, společenskou smlouvou či stanovami. Jestliže však takové usnesení nebylo napadeno žalobou podle ustanovení § 131, § 183 či § 242, vznikaly pochybnosti, jak na ně nahlížet, zda je považovat za platně přijaté usnesení, nebo zda je považovat za neplatné proto, že rejstříkový soud dovodil jeho neplatnost. A jak řešit důsledky takového stavu.

Tyto pochybnosti odstraňuje novela tím, že výslovně stanoví, že jestliže rejstříkový soud zamítne návrh na povolení zápisu osoby, která je oprávněna zavazovat právnickou osobu jako její orgán nebo člen orgánu do obchodního rejstříku, považuje se její volba nebo jmenování za neplatnou. Výslovně pak rovněž stanoví, že tím nejsou dotčena práva třetích osob nabytá v dobré víře, neboť vzhledem k deklaratornosti zápisu orgánů nebo členů orgánu do obchodního rejstříku je třeba takovou dobrou víru chránit. Důkazní břemeno o nedostatku dobré víry nese osoba, o jejíž orgány se jedná. Rejstříkový soud je pak povinen po právní

⁴⁾ Viz např. § 194 odst. 7 obch. zák.

moci své zamítavé rozhodnutí zveřejnit, což logicky vyplývá z důsledků takového rozhodnutí. Až do zveřejnění zamítavého rozhodnutí nemůže zapsaná osoba namítat neplatnost volby nebo jmenování vůči třetím osobám, které o neplatnosti volby nebo jmenování nevěděly. Vůči těmto osobám tedy budou právní úkony, které učinily osoby, u kterých zjistil rejstříkový soud neplatnost ustavení do funkce a v důsledku toho nepovolil jejich zápis do obchodního rejstříku, platné. Důkazní břemeno toho, zda třetí osoby o neplatnosti věděly, nese zapsaná osoba.

K velmi významným změnám došlo v návaznosti na První, Čtvrtou a Jedenáctou směrnici k právní úpravě sbírky listin. Především byl velmi podstatně rozšířen rozsah ukládaných listin. Kromě toho došlo k významnému zpřesnění povinností osob zapisovaných do obchodního rejstříku a rovněž povinností rejstříkových soudů.

Do úpravy sbírky listin byly nově začleněny tři nové odstavce, které určují ve vazbě na požadavky Jedenácté směrnice rozsah ukládaných listin týkajících se podniku nebo organizační složky podniku zahraničních osob zapsaných v obchodním rejstříku (dále jen „organizační složka“). Přitom úprava rozlišuje mezi zahraničními osobami se sídlem v členském státě Evropské unie a ostatními zahraničními osobami. Úprava se však nevztahuje na pobočky zahraničních bank, u kterých tuto povinnost upravuje zákon o bankách. V novém § 27c se pak stanoví, že jestliže na území České republiky působí více organizačních složek téže osoby, mohou být zakládány listiny uloženy ve složce sbírky listin jen jedné z nich, s tím, že v ostatních složkách bude o tomto uložení odkaz na rejstříkový spis, ve kterém jsou listiny uloženy.

Osobám zapsaným v obchodním rejstříku ukládá novela výslovně povinnost předložit ve dvojím vyhotovení rejstříkovému soudu listiny, které se zakládají do sbírky listin a rovněž výslovně stanoví, že rozhodnutí soudu, která se zakládají do sbírky listin, do ní založí soud. Rejstříkovému soudu zákon ukládá povinnost, aby v případě, že je určitá skutečnost zapsána v obchodním rejstříku a ve sbírce listin není uložena odpovídající listina, bez zbytečného odkladu poté, co takový stav zjistí, nejen to poznamenal ve sbírce listin jako dosud, ale též vyzval povinnou osobu k založení příslušné listiny. Nové ustanovení § 200d odst. 5 o. s. ř. pak upravuje možnost ukládání sankcí za nepředložení listiny zakládané do sbírky listin, když mimo jiné určuje, že předseda senátu může uložit pořádkovou pokutu podnikateli také tehdy, jestliže neposlechne výzvy soudu, aby mu předložil listiny, které náleží do sbírky listin; přitom postupuje obdobně podle § 53 o. s. ř.

V souladu s Jedenáctou směrnicí novela určuje, že jestliže byla listina, zakládaná do sbírky listin vyhotovena v cizím jazyce, je rejstříkový soud oprávněn požadovat, aby byl do sbírky listin uložen i úředně ověřený překlad této listiny.

V novém ustanovení § 27b ukládá novela, opět ve vazbě na požadavky první směrnice, rejstříkovému soudu povinnost vést pro každého zapsaného podnikatele, organizační složku podniku nebo podnik zahraniční osoby ve sbírce listin zvláštní složku.

Rovněž ustanovení § 28 odst. 2 až 4 upravila novela v souladu s požadavky První a Jedenácté směrnice a rovněž s některými změněnými ustanoveními obchodního zákoníku. Přitom se v § 28 odst. 4 v souladu se směrnicemi upravují zvláště údaje o organizačních složkách podniků a podniků zahraničních osob, jejichž sídlo je v členském státě Evropské unie. Toto ustanovení nabude účinnosti až dnem vstupu smlouvy o přistoupení České republiky k Evropské unii v platnost.

Ustanovení § 28 odst. 5 řeší ve vazbě na novou úpravu zápisu podniku zahraniční osoby nebo organizační složky jejího podniku kolizi mezi zveřejněnými listinami a údaji o zápisu zahraniční osoby a zapsanými údaji či zveřejněnými listinami organizační složky jejího podniku nebo jejího podniku tak, že zveřejněné listiny a zapsané údaje organizační složky podniku nebo podniku mají přednost – jde-li o obchody uskutečněné s nimi.

Nově se, ve vazbě na konstituování možnosti určit likvidátorem či správcem konkurzní podstaty právnickou osobu, zapisuje do obchodního rejstříku jméno a bydliště osoby, která bude vykonávat činnost likvidátora či konkurzního správce za právnickou osobu.

K urychlení zápisu do obchodního rejstříku slouží ustanovení poslední věty § 28 odst. 6, kterou se ukládá rejstříkovému soudu, aby v případech, kdy je podkladem pro zápis do obchodního rejstříku rozhodnutí soudu, zapsal příslušný údaj, aniž by vydával rozhodnutí o povolení zápisu.

Nové ustanovení § 28a stanoví předpoklady a podmínky pro zápis přeměn právnických osob (tj. fúze, převodu obchodního jmění na společníka, rozdělení a změny právní formy) do obchodního rejstříku.

Obchodní zákoník rozlišuje fúzi sloučením a fúzi splynutím. Při fúzi sloučením dochází k zániku společností (slučovaná společnost) nebo více společností, jemuž předchází zrušení bez likvidace.

Obchodní jmění zanikající společnosti pak přechází na nástupnickou společnost (přejímající společnost). Při fúzi splynutím dochází k zániku všech zúčastněných společností (mohou být dvě nebo i více), jemuž předchází jejich zrušení bez likvidace. Obchodní jmění zanikajících společností přechází na nově zakládanou nástupnickou společnost.

Při fúzi právnických osob se zapisuje do obchodního rejstříku u zanikající právnické osoby, že zanikla sloučením nebo splynutím s uvedením nástupnické právnické osoby. Jestliže při fúzi zaniká více právnických osob, uvedou se tyto údaje u všech zanikajících osob.

Při fúzi sloučením se u nástupnické právnické osoby zapisuje do obchodního rejstříku, že na ni přešlo obchodní jmění zanikající právnické osoby (nebo osob), vč. označení této osoby (osob) a případné změny dosud zapsaných údajů o nástupnické právnické osobě. Při fúzi splynutím se u nástupnické právnické osoby zapisuje kromě údajů zapisovaných při vzniku právnické osoby, i že vznikla splynutím a že na ni přešlo obchodní jmění zanikajících právnických osob, jejichž splynutím vznikla, vč. jejich označení.

Za podmínek stanovených v rámci právní úpravy jednotlivých forem společností mohou společníci nebo příslušný orgán společnosti rozhodnout, že se společnost zrušuje bez likvidace a že její obchodní jmění převezme jeden společník. Tento společník musí mít sídlo nebo bydliště v České republice. Při převodu obchodního jmění na jednoho společníka se do obchodního rejstříku zapisuje u zanikající právnické osoby, že zanikla převodem obchodního jmění na jednoho společníka, vč. jeho identifikace. Není-li společník, na nějž se převádí obchodní jmění, zapsán v obchodním rejstříku, zapíše se do obchodního rejstříku s uvedením důvodu zápisu, vč. identifikace právnické osoby, jež zaniká z důvodu převodu obchodního jmění. Je-li tento společník zapsán v obchodním rejstříku, zapíše se do obchodního rejstříku, že se na něho převádí obchodní jmění právnické osoby, vč. její identifikace.

Obchodní zákoník rozlišuje rozdělení se založením nových společností a rozdělení sloučením. Umožňuje též rozdělení kombinací obou způsobů. Rozdělením rozdělovaná společnost zaniká. Jejímú zániku předchází zrušení bez likvidace, přičemž její obchodní jmění přechází na nástupnické společnosti. Při rozdělení právnické osoby se zapisuje do obchodního rejstříku u zanikající právnické osoby, že zanikla rozdělením, vč. označení všech nástupnických právnických osob.

U nástupnické právnické osoby se zapíše při rozdělení se založením nových právnických osob kromě údajů zapisovaných při vzniku právnické osoby, že vznikla rozdělením, že na ni přešlo obchodní jmění zanikající právnické osoby vč. její identifikace a identifikace ostatních právnických osob, jež vznikly rozdělením.

Při rozdělení sloučením se u nástupnické právnické osoby zapíše do obchodního rejstříku, že na ni přešlo obchodní jmění právnické osoby, jež zanikla rozdělením, vč. identifikace zanikající právnické osoby a identifikace právnických osob, na něž přešly ostatní části obchodního jmění a případné změny dosud zapsaných údajů o nástupnické právnické osobě.

Změnou právní formy nadále – na rozdíl od dosavadního stavu – právnická osoba, která mění svoji formu, nezaniká. Při změně právní formy právnické osoby se u právnické osoby, jež mění právní formu, zapisuje do obchodního rejstříku, že změnila právní formu a údaje, které se zapisují při vzniku právnické osoby, jejíž právní formu nabývá.

Pro zamezení věcných i časových nesrovnalostí v zápisech prováděných u různých právnických osob stanoví novela povinnost, aby návrh na zápis fúze nebo rozdělení právnické osoby podaly společně všechny zanikající a nástupnické osoby, popřípadě všechny osoby, jež jsou statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu nástupnických osob. Návrh na zápis převodu obchodního jmění pak musí podat společně zanikající osoba a společník nebo člen, na něhož se převádí obchodní jmění zanikající osoby. Návrh na zápis změny právní formy podává osoba, jejíž právní forma se mění. Jestliže mají zanikající i nástupnické osoby sídla v obvodech různých rejstříkových soudů, podává se společný návrh u kteréhokoli z nich. O návrhu rozhodne rejstříkový soud jediným rozhodnutím o všech zapisovaných údajích k témuž dni. Po právní moci rozhodnutí o povolení zápisu provedou ostatní rejstříkové soudy, v jejichž obvodech mají zúčastněné osoby sídla, příslušné zápisy do obchodního rejstříku, který vedou. Zápis fúze, převodu obchodního jmění nebo rozdělení povolí soud u zanikající i u nástupnické osoby pouze k témuž dni.

Nově začlenila novela do obchodního zákoníku povinnost navrhovatelů prokázat před zápisem osoby nebo organizační složky podniku zahraniční osoby do obchodního rejstříku nebo před zápisem změny sídla nebo místa podnikání, rejstříkovému soudu právní důvod užívání místností, v nichž je sídlo nebo místo podnikání umístěno. Tato povinnost dosud vyplývala pouze z ustanovení § 120 odst. 2 o. s. ř.

Nově se rovněž stanoví povinnost podnikatele bez zbytečného odkladu poté, co došlo ke změně zapisovaných údajů nebo co vznikla povinnost založit listinu do sbírky, podat návrh na odpovídající změnu zápisu nebo založit listinu do sbírky listin. Nesplnění této povinnosti lze postihnout pořádkovou pokutou podle ustanovení § 200d odst. 5 o. s. ř.

Za velmi významnou lze považovat změnu ustanovení § 31 odst. 4 ve vazbě na novelizované ustanovení § 200d odst. 4 o. s. ř. Ustanovení § 200d odst. 4 o. s. ř. nově ukládá rejstříkovému soudu provést zápis do obchodního rejstříku do deseti dnů od právní moci usnesení o obsahu zápisu, zatímco před novelou se lhůta pro provedení zápisu vázala na vykonatelnost usnesení, což působiloby značné problémy v případech, kdy bylo usnesení napadeno odvoláním. Pouze tehdy, jestliže má být rozhodnutím dosažena shoda se skutečným stavem, může rejstříkový soud rozhodnout, že zápis bude proveden již na základě vykonatelného usnesení. V návaznosti na to pak ustanovení § 31 odst. 4 určuje, že není-li v návrhu na povolení zápisu do obchodního rejstříku uveden den, ke kterému má být zápis proveden nebo nabude-li usnesení právní moci později, provede se zápis ke dni právní moci tohoto usnesení (nikoli tedy již ke dni jeho vydání).

Novelou došlo i k významné změně ustanovení § 13a, které do obchodního zákoníku začlenil zákon č. 105/2000 Sb. v rámci rozsáhlé novely zákona o konkurzu a vyrovnání. Ustanovení § 31a odst. 1 zakazuje, aby po stanovenou dobu

byl statutárním orgánem či členem statutárního či jiného orgánu právnické osoby ten, kdo v době od jednoho roku před podáním návrhu na prohlášení konkurzu, popřípadě ode dne, kdy právnické osobě vznikla povinnost takový návrh podat, vykonával činnost jako statutární orgán nebo člen statutárního orgánu právnické osoby, na jejíž majetek byl prohlášen konkurz nebo byl návrh na prohlášení konkurzu zamítnut pro nedostatek majetku, a to po dobu tří let od zrušení konkurzu nebo od zamítnutí návrhu na prohlášení konkurzu pro nedostatek majetku – jestliže tato osoba nevykonávala funkci s péčí řádného hospodáře. Ustanovení § 31a odst. 3 pak ve vazbě na to stanovilo, že nastane-li uvedená skutečnost v době, kdy osoba, jíž se týká, je statutárním orgánem či členem statutárního nebo jiného orgánu právnické osoby, příslušný orgán ji odvolá, jakmile se o tom dozví. Novela do tohoto ustanovení začlenila dodatek, ve kterém upravuje možnost příslušného orgánu namísto odvolání tuto osobu ve funkci potvrdit. K potvrzení však je nutná kvalifikovaná dvoutřetinová většina hlasů přítomných společníků či členů. Určitým nedostatkem tohoto ustanovení však je, že neřeší důsledky možné situace, že totiž příslušný orgán uvedenou osobu ani neodvolá, ani nepotvrdí, ať již proto, že zůstane nečinný nebo proto, že není dosaženo potřebné většiny hlasů.

Velmi významná je rovněž změna ustanovení § 32. Toto ustanovení nově určuje, že jestliže obsah zápisu v obchodním rejstříku odporuje kogentnímu ustanovení zákona a nelze dosáhnout nápravy postupem podle zvláštního právního předpisu (tj. podle § 200b odst. 2 o. s. ř.), vyzve rejstříkový soud osobu, které se zápis týká, ke zjednání nápravy. Jestliže tato osoba ve stanovené lhůtě nezjedná nápravu a jde-li o právnickou osobu, může soud i bez návrhu rozhodnout o jejím zrušení a likvidaci, je-li takový postup v zájmu ochrany třetích osob. Uvedené podmínky jsou kumulativní. Toto ustanovení však bude v praxi zřejmě využíváno spíše výjimečně, až po vyčerpání všech jiných možných prostředků k nápravě nezákonného stavu.

I když ustanovení § 35 až § 40 upravující účetnictví zůstala nakonec novelou nedotčena, měla být původně podle vládního návrhu ze zákona vypuštěna a úprava v nich obsažená měla být začleněna do novely zákona o účetnictví. Protože však tuto novelu parlament neschválil a vrátil ji vládě k přepracování, ke zrušení úpravy účetnictví podnikatelů v obchodním zákoníku nedošlo. Nedošlo však bohužel ani k jejímu přizpůsobení nové úpravě obchodního zákoníku, což může, nepodaří-li se alespoň nejvýznamnější změny přijmout ke dni účinnosti novely, působit některé praktické problémy.

V právní úpravě hospodářské soutěže přinesla novela pouze tři významnější změny. Především začlenila do obchodního zákoníku novou nekalosoutěžní skutkovou podstatu – srovnávací reklamu, dále přenesla u vybraných nekalosoutěžních jednání v případech, kdy se oprávněný domáhá práva, aby se rušitel zdržel jednání nekalé soutěže nebo aby odstranil závadný stav, důkazní bře-

meno nekalosoutěžního jednání (což platí i pro náhradu škody a další související práva) na žalovaného soutěžitele a konečně změnila dikci ustanovení § 54 odst. 1 tak, že z ní jednoznačně vyplývá i možnost spotřebitelů domáhat se v zákonem stanovených případech, aby se rušitel zdržel nekalosoutěžního jednání a odstranil závadný tav.

Přitom za srovnávací reklamu (§ 50a) považuje obchodní zákoník jakoukoli reklamu, která výslovně nebo i nepřímou identifikuje jiného soutěžitele anebo zboží nebo služby nabízené jiným soutěžitelem. Obchodní zákoník srovnávací reklamu nezakazuje, stanoví však meze, ve kterých se musí pohybovat.

doc. JUDr. Ivo Telec, CSc.
advokát, Brno

Některé základní a obecné otázky nového českého autorského práva

1. ÚVODEM

Účelem tohoto příspěvku je podat pouze obecný přehled reformy českého autorského práva a práv souvisejících. Podstatou příspěvku je základní právní charakteristika nového českého autorského zákona a jeho legislativně-systematických návazností a některých mezinárodněprávních souvislostí.

Dne 7. dubna 2000 byl po několika letech příprav českým parlamentem přijat zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (*autorský zákon*). Stalo se tak na základě vládního návrhu tohoto zákona, který byl předložen v roce 1999 jako sněmovní tisk č. 443, 3. volebního období Parlamentu ČR. Účinnosti nový autorský zákon nabyl dne 1. prosince 2000. Vyhlášen byl v částce 36 Sbírký zákonů, ročník 2000, pod číslem 121. K vyhlášení došlo dne 12. května 2000; tj. ke dni rozeslání příslušné částky Sbírký zákonů.¹⁾

(Z důvodu internacionalizace práva a právní služby odkazují též na literaturu v cizích jazycích. GRUR Int. znamená zkratku pro německý měsíčník *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Internationaler Teil.*)

1) Aktuální informaci viz GRUR Ing., 2000, Heft 7, s. 652 an.

Důvodová zpráva vládního návrhu českého autorského zákona je přístupna veřejnosti (v jazyce českém) prostřednictvím internetu na adrese: <http://www.psp.cz> anebo formou sněmovní publikace v Kanceláři Poslanecké sněmovny v Praze a v některých českých veřejných knihovnách.

Autorský zákon č. 121/2000 Sb. nahrazuje předchozí český zákon č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů. Současně mění několik českých veřejnoprávních zákonů.

Vyhláškou Ministerstva kultury byly ke stejnému dni, tj. k 1. prosinci 2000, zrušeny čtyři dosavadní prováděcí vyhlášky k autorskému zákonu z roku 1965.

Jedná se o **první** autorský zákon, který Česká republika přijala, odmyslíme-li si všechny dříve platné předpisy československé (převzaté roku 1992), resp. ještě starší předpisy rakouské (převzaté roku 1918).

Oproti tomu ve Slovenské republice byl první autorský zákon přijat roku 1997.²⁾ V roce 2000 byl podstatnou měrou novelizován.

2. PŘEDCHOZÍ PRÁVNÍ STAV (PŘED 1. 12. 2000)

Předchozí český (původně československý) autorský zákon byl přijat roku 1965 v rámci tehdejších rekodifikací československého práva. Legislativně-systematicky navazoval na československý občanský zákoník z roku 1964, který v podstatně pozměněném znění dosud platí v Česku i na Slovensku. Autorský

Všeobecně k přijetí nového zákona viz *Masopustová*, Autorský zákon na prahu tisíciletí. Právní rádce, 2000, č. 8, s. 17 an.

Ke zvláštní otázce nové autorskoprávní ochrany počítačových programů viz *Telec*, Právo k počítačovým programům. Chip, 2000, č. 8 – 9, s. 43 an., s. 54 an. (Vyjde též v Průmyslovém vlastnictví, 2000, a v Ekonomickém a právním poradci podnikatele, 2001.)

Dále viz *Smejkal*, Autorský zákon: Z pohledu informačních technologií. Právní rádce, 2000, č. 10, s. 23 an.

Poznámkové vydání nového autorského zákona, které řeší některé výkladové otázky, viz *Kříž – Holcová – Nerudová*, Autorský zákon. Zákon č. 121/2000 Sb. o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (s poznámkami a úvodním slovem). Praha 2000.

Stručný komentář k novému autorskému zákonu viz *Kokošková – Masopustová*, Autorský zákon s komentářem. Poradce, 2000, č. 12/13, s. 313 an.

²⁾ Viz *Sadloňová*, Das neue slowakische Urheberrechtsgesetz – Ein Schritt weiter in Richtung Europäische Union? GRUR Int., 1998, Heft 12, s. 950 an.

Dále srov. *Švidroň*, Základy práva duševního vlastnictví, Bratislava 2000.

Kriticky viz *Švidroň*, Slovenský „postmoderný“ autorský zákon. Literární týždenník, 2000, č. 39.

zákon z roku 1965 byl přijat v **době nesvobody**, jak období českých a slovenských dějin v letech 1948 až 1989 nazývá zákon. To se projevilo v řadě jeho ustanovení.

Jednalo se o zákon tehdy unitárního československého státu. V důsledku ústavního zániku bývalé České a Slovenské Federativní Republiky roku 1992 byl tento zákon **ústavně převzat** nově vzniklou samostatnou Českou republikou. Stalo se tak s účinností ke dni vzniku samostatné České republiky, tj. ke dni 1. lednu 1993, a to ve znění tohoto zákona platném ke dni 31. prosince 1992.

Předchozí český (původně československý) autorský zákon byl šestkrát novelizován. Naposledy roku 1999. Jeden dílčí novelizační vládní návrh, a to z roku 1998, byl Parlamentem ČR zamítnut. První novela předchozího zákona, ještě československá, byla přijata roku 1990. Společně s českou novelou z roku 1996 byla nejvýznamnější.³⁾

Zrušený zákon vycházel ve svém původním etatickém znění z roku 1965 ze státního hospodářského a kulturního dirigismu a z právního pojetí socialistických organizací. Mimo jiné vycházel ze **státního monopolu filmového, rozhlasového a televizního**, který byl v bývalém Československu (podobně jako

³⁾ *Eck*, Neuerungen im tschechischem Urheberrecht. Jahrbuch für Ostrecht. München 1999, Band 39, s. 97 an. *Haupt*, Zur Novellierung des Urheberrechts, insbesondere zur Einführung einer Kassettenabgabe und Ausleihantiente in der CSFR, GRUR Int. 1992, Heft 1, s. 41. *Knap*, Aktuelle Fragen der Harmonisierung des Urheberrechts der Staaten des ehemaligen RGW mit dem Urheberrecht der Staaten der Europäischen Gemeinschaften. In: *Schulze (ed.)*, Jahrbuch – Yearbook – Revue annuelle – Anuario 1992. International Gesellschaft für Urheberrecht e. V. Baden-Baden 1993, Band 8, s. 71 an. *Kříž*, Einige Aspekte der Verletzung des Urheberrechts sowie Entwicklungstendenzen seiner gesetzlichen Regelung in der Tschechischen Republik. GRUR Int. 1996, Heft 4. *Masopustová – Kokošková*, Reflections on the Amendment to the Copyright Law. Intelektuální vlastnictví a hospodářská soutěž, 1996, č. 1. *Pečený*, The Current State of Collective Protection of the Rights of Artists and the Possibilities of Development in this Area in the Czech Republic. Intelektuální vlastnictví a hospodářská soutěž, 1996, č. 1. *Telec*, Recent Legislative Developments in Czech Authors' Law. In: *WIPO (ed.)*, Collection of Papers presented at the ATRIP Annual Meeting, Geneva, July 7 to 9, 1999. Geneva 2000, s. 221 an.

V obecné rovině viz WIPO, Main problems and tasks of the transformation of the copyright and neighboring rights system of the former socialist countries of Central and Eastern Europe. WIPO seminar on copyright and neighboring rights for judges from Central and Eastern European countries organized by the World Intellectual Property Organization (WIPO) in cooperation with the Supreme Court of Hungary. Budapest, May 16 to 18, 1994. WIPO/CR/JU/BUD/94/1.

v některých jiných zemích) postupně zaveden po druhé světové válce a který byl postupně zrušen až počátkem 90. let. Původně se tento zákon opíral též o **státní řízení** činnosti kolektivních správců práv a o **povinné zprostředkování práv ve vztahu k cizině** prostřednictvím k tomu určených oborově monopolních právnických osob. Původně znal také poměrně široký, v praxi však běžně nevyužívaný, **institut nucených (úředních) licencí**, který vycházel z **principu nuceného výkonu některých nehmotných soukromých práv**. Tato etatistická legální pojetí byla odstraněna roku 1990.

Až do roku 2000 však částečně přetrvával **státně paternalistický přístup** k autorům a výkonným umělcům, na němž byl vybudován zákon z roku 1965. Tento ochranný přístup ve svých důsledcích někdy působil i proti vlastním zájmům tvůrců. Zejména proti jejich svobodné vůli, čímž snižoval nebo potlačoval vědomí odpovědnosti za vlastní čin.

Předchozí zákon obsahoval řadu obecných ustanovení. Např. o užití díla a obdobně uměleckého výkonu. To po jistou dobu umožňovalo, aby byl aplikován i na nové mezilidské vztahy. Zejména za pomoci právovědně doktrinních výkladů, které byly podány v komentářové a další vědecké a odborné literatuře.⁴⁾

4) Z komentářové literatury viz *Grečo*, Autorský zákon č. 35/1965 Zb. Martin 1972, *Knap (Kříž – Kordač – Holcová – Nerudová)*: Autorský zákon a předpisy související. 6., uprav. vyd. Praha 1998. *Telec*, Autorský zákon. Komentář. Praha 1997.

Z další literatury viz např. *Hartmanová*, Kolektivní správa autorských práv a práv souvisejících s právem autorským. Praha 2000. *Knap*, Die neue Tschechoslowakische Urheberrechtsgesetzgebung. UFITA, 1965, s. 313 an. Smluvní vztahy v autorském právu. Praha 1967. *Knap – Kříž*, Czech Republic. In: *Geller (ed.)*, International Copyright Law and Practice. New York – San Francisco 1996, Vol. I. *Kříž*, Ochrana autorských práv v informační společnosti. Praha 1999. *Luby*, Copyright, the Right to Artistic Productions, Discoveries and Inventions and their Protection under Czechoslovak Law. Bulletin of Czechoslovak Law, 1967, č. 1/4. Les droits sur le oeuvres d'auteur, les prestations artistiques, les decouvertes et les inventions et leue protection dans la legislation tchécoslovaque. Bulletin de Droit tchécoslovaque, 1967, č. 1/4. Schutz der Rechte ausübender Künstler nach tschechoslowakischem Recht. UFITA, 1970, s. 100 an. *Plank*, La protection des droits des artistes interpretes ou executants et des autres droits apparentes aux droits d'auteur, telle qu'elle est preuve en republique socialiste Tchecoslovaque. Bulletin de Droit tchécoslovaque, 1966, č. 3. Protection of the Rights of Performing Artists and of other Rights Related to Copyright in Czechoslovakia. Bulletin of Czechoslovak Law, 1966, č. 3. *Slanina*, CD and Video-Tape Renting in Czechoslovakia. Intellectual Property Information, 1992, č. 4. *Telec*, Collective Agreements in Czech Author's Law. In: Freedom of Contract Conference. Coll. Brno 1997, s. 185

Světovému právnímu, obchodnímu a technickému vývoji, který nastal zejména v 90. letech či ještě dříve, však již nestačil. Poměrně rozsáhlá novelizace z roku 1996 držela krok s tímto vývojem jen částečně a nebyla důsledná.

3. PRÁVNĚ POLITICKÁ VÝCHODISKA NOVÉHO ZÁKONA

Hlavním právně politickým východiskem nového českého autorského zákona byl **závazek České republiky** vyplývající z *Evropské dohody zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé*, vyhlášené pod č. 7/1995 Sb.; srov. čl. 67 a 69 této evropské dohody. Proto se také do zákona promítlo všech pět dosavadních směrnic evropského komunitárního práva, které se týkají práva autorského a práv souvisejících. V úvahu byly vzaty též směrnice připravované.⁵⁾

Přijetí autorského zákona vytvořilo tuzemské legislativní prostředí k tomu, aby Česká republika přistoupila k mezinárodním smlouvám z roku 1996, které spravuje *Světová organizace duševního vlastnictví* (WIPO, OMPI); tj. ke *Smlouvě WIPO o právu autorském* a ke *Smlouvě WIPO o výkonech výkonných umělců*

an. Právo výkonných umělců v provozovatelské praxi. Brno 1993. Tvůrčí práva duševního vlastnictví Brno 1994, Vzory autorskoprávních smluv. Brno 1996. Pokud jde o mezinárodněprávní aspekty viz *Knap – Kunz*, Mezinárodní právo autorské. Praha 1981.

Srov. též *Knap*, The teaching of copyright law in Czechoslovakia. Copyright bulletin, 1987, č. 3, s. 34 an. *Telec*, Introduction to Czech Civil Law and Intellectual Property Law. In: Introduction to Czech Law. Coll. Brno 1993, s. 89 an.

K české judikatuře viz např. GRUR Int., 1998, Heft 10, s. 819 an., Heft 12, s. 1014 an.

⁵⁾ Ve všeobecné rovině viz *Karel*, Political, Economic and Legal Aspects of the Association of the Czech Republic with the European Union. Review of Central and East European Law, 1997, s. 205 an.

Pokud jde o transformaci duševního vlastnictví, srov. též zprávu z bratislavské mezinárodní konference, viz *Sadloňová*, „Geistiges Eigentum in Prozess der Transformation der Rechtsordnung“. Medien und Recht, 1996, č. 6.

K přípravě věcného záměru nového autorského zákona viz *Kříž*, K některým současným aktuálním otázkám vývoje právní ochrany duševního vlastnictví. In: *Mikule – Sládeček – Vopálka* (ed.), Veřejná správa a právo. Pocta prof. JUDr. Dušana Hendrychovi. Praha 1997, s. 343 an. Tendence současného vývoje českého autorského práva v evropském kontextu. In: *Malý, K. V.* (ed.), Právnická fakulta Univerzity Karlovy 1348 – 1998. Jubilejní sborník. Praha 1998. s. 59 an.

Z připomínek k návrhu nového zákona viz *Vaniček*, Autorský zákon. Právní zpravodaj, 2000, č. 1, s. VII an.

a o *zvukových záznamech*. Český přístup k těmto mnohostranným mezinárodním smlouvám lze očekávat v dohledné době po nabytí účinnosti nového autorského zákona.

4. NĚKTERÉ DÍLČÍ NOVOTY NOVÉHO ZÁKONA

Alespoň za letmou zmínku stojí některé dílčí novoty, které přinesl nový český autorský zákon do českého práva.

Jedná se např. o **prodloužení** doby trvání majetkových autorských práv z dosavadních 50 let na 70 let *post mortem auctoris*, stejně jako zohlednění otázek **kyberprostoru** při sdělování díla veřejnosti [viz § 17 in fine, § 18 odst. 2 a 3, § 63 odst. 3 písm. a), § 64 odst. 1 písm. b)], což částečně platí obdobně pro jiné nehmotné statky chráněné tímto zákonem. **Vypuštěn** byl institut nevyužívané nucené (úřední) licence překladatelské. Do oblasti kolektivní správy práv, resp. kolektivního smluvního práva, byl zaveden nový institut práv, resp. kolektivního smluvního práva, byl zaveden nový institut **zprostředkovatele** kolektivních, popř. hromadných smluv. **Rozšířen** byl okruh osob, které jsou aktivně věcně legitimovány k ochraně práv. Zvýšena byla správní pokuta za přestupek na úseku kultury, spáchaný neoprávněným užitím nehmotných statků chráněných autorským zákonem, a to z dosavadních 3 000 Kč na 15 000 Kč. Pokuta je udělována ve správním řízení trestním. Dále byl **rozšířen** okruh osob povinných platit odměnu v souvislosti s rozmnožováním díla pro osobní potřebu, a to o poskytovatele rozmnožovacích služeb za úplatu.

Naopak to, co **zákon nezavedl**, jsou kupř. práva zveřejnitelů ke kritickým a vědeckým vydáním autorskopravně volných děl, která by jinak systematicky patřila mezi práva související s právem autorským. Evropské komunitární právo v tomto směru stanoví pouze možnost takovéto vnitrostátní ochrany.

5. OCHRANA HOSPODÁŘSKY SLABŠÍ STRANY

Český stát přistoupil k takovému způsobu ochrany hospodářsky slabší strany, který odpovídá **obecné soukromoprávní zásadě svobodné vůle**. Za slabší stranu přitom zákon považuje autora. Obvykle, nikoli však vždy, tomu tak bývá.

Zvláštní legální ochrana autora je v tomto smyslu projevena v **závazkovém právu**. Nevyplývá-li z licenční smlouvy něco jiného (viz zásadu svobodné vůle), platí zákonná ustanovení, která jsou účelně stanovena **ve prospěch autora jakožto potenciálně slabšího smluvníka**; (viz § 46 odst. 3, § 47 odst. 1 věta druhá a § 50 odst. 3, též viz § 49 odst. 6; též viz § 53 odst. 1 až 6 a § 53 odst. 7, § 58 odst. 3 a 6).

Též k tomu srov. autorovo zákonné **právo kontroly** za účelem zjištění skutečné výše jeho odměny, která je dohodnuta v závislosti na výnosech z využívání licence (§ 49). Též srov. zákonné právo kolektivního správce práv kontrolovat řádné a včasné plnění smluv jím uzavřených (§ 100 odst. 4 věta třetí).

Od nabyvatele licence lze, alespoň v hospodářsky obvyklých případech, očekávat vyšší odbornost při jednání o uzavření licenční smlouvy. Pokud ji nabyvatel po právu nevyužije, platí zákonná ustanovení ve prospěch autora. I ta však poskytují nabyvateli nejnужnější rozsah práv.

Autora a podobně též výkonného umělce lze řadit do stejné skupiny osob, kam patří například též spotřebitel, zaměstnanec, nájemce bytu, do jisté míry též menšinový akcionář a svým způsobem také dítě.

6. OCHRANA INVESTICE

Ochrana hospodářské investice, chápáné v širokém smyslu, je v českém autorském zákonu projevna např. v dispozitivních ustanoveních o **zaměstnaneckém díle** (§ 58). A to jak o zaměstnaneckém díle **skutečném** (pravém), tak i o zaměstnaneckém díle **fiktivním**, které vzniklo na objednávku a které stát v určitých případech považuje za zaměstnanecké dílo, aniž jím ve skutečnosti je (§ 58 odst. 7).

Vedle toho je ochrana investice projevna v úpravě **kolektivního díla** (§ 59).

Ochrana investice slouží **institut zaměstnavatelova**, resp. v jistých případech objednatelova **práva výkonu majetkových autorských práv**, jakož i **vyvratitelná zákonná domněnka oprávněnosti určitých zásahů do osobnostních práv** autora zaměstnaneckého, resp. kolektivního díla.

Ke stejnému účelu slouží i podstatné rozšíření okruhu zastupovaných osob, pokud jde o kolektivní správu práv. A to též o **zaměstnavatele**, resp. v jistých případech o objednatele, jemuž ze zákona přísluší oprávnění k výkonu zaměstnavatelského práva; [viz § 95 odst. 2 písm. b)].

Poněkud jiným, relativně slabším způsobem je ochrana investice řešena u **školního díla** (§ 60), a to zákonným právem školy apod. na uzavření licenční smlouvy, které lze vyloučit pouze závažným důvodem na straně autora.

S ochranou investice souvisí i to, že zákon výslovně zná **institut výhradní smluvní licence pro celou dobu trvání majetkových práv**; [srov. § 95 odst. 2 písm. c)].

Na obranu před **zneužitím** ochrany investice na úkor autora slouží nejen různá dílčí ustanovení autorského zákona, ale též **obecné** soukromoprávní ustanovení o ochraně dobrých mravů a práv a oprávněných zájmů jiných (§ 3 odst. 1 obč. zák.).

Za příklad zákonných ochran hospodářských investic slouží též úprava **práv souvisejících s právem autorským**. S určitou výjimkou práva výkonných umělců, které sleduje ochranu tvůrčích zájmů osobních a majetkových.

Příkladem ochrany hospodářské investice, např. do informačních technologií apod., je též zvláštní zákonné právo k databázi jako **databázové právo *sui generis*** (§ 88 a násl.). Toto právo je v českém právním řádu uzákoněno poprvé a je odlišné od ochrany databází právem autorským. Souběžná ochrana není vyloučena; (viz § 88 odst. 1 *in fine*).

7. OCHRANA PODNIKU

S ochranou hospodářské investice souvisí též ochrana **podniku** včetně ochrany jeho **nehmotných složek**, mezi něž patří mj. smluvní licence k užití díla. Srov. § 5 obch. zák.

K nabyvatelovu **postoupení smluvní licence** na třetí osobu autorský zákon zásadně předpokládá souhlas autora (§ 48 odst. 2). Výjimkou je případ, kdy smluvní licence k užití díla je **součástí podniku**, popř. je součástí samostatné organizační složky podniku. V případě **prodeje podniku** nebo takové části podniku se souhlas autora nevyžaduje, ledaže je sjednáno jinak.

K postoupení smluvní licence na třetí osobu může rovněž dojít ve zvláštním případě **exekuce na podnik** nabyvatele anebo při **prodeji podniku v řízení konkurzním nebo vyrovnacím**, kdy podnik, včetně takové licence, tvoří **konkurzní podstatu**. Ani v těchto případech, které taktéž vyplývají z ustanovení § 48 odst. 2, zákon nevyžaduje souhlas autora.

Podobné ustanovení, které prolamuje autorskou dispozici, stanoví úprava zaměstnaneckého díla v § 58 odst. 1 věta druhá. Zaměstnavatel smí **postoupit právo výkonu** zaměstnancova autorského práva na třetí osobu zásadně jen se svolením autora. Výjimkou je opět prodej podniku nebo jeho části.

Ve všech jmenovaných případech autorský zákon **upřednostňuje nakládání s podnikem** před autorovou dispozicí s dílem.

8. PUBLICIZACE AUTORSKÉHO PRÁVA A PRÁV SOUVISEJÍCÍCH

Jinou věcí je legislativně-politická otázka **publicizace soukromého práva** autorského a práv souvisejících. Tento legislativně-politický proces, chápaný jako prosazování **veřejného zájmu** v soukromém právu, se v našem případě výrazně projevil při stanovení **výluk z ochrany ve veřejném zájmu** (§ 3) a u **bezúplatné zákonné licence úřední** [§ 34 odst. 1 písm. a)].

Veřejný zájem se výrazně projevil též v oblasti **kollektivní správy práv**.

Vedle toho se veřejný zájem projevil při stanovení legálních předpokladů, za nichž lze užít dílo po smrti autora, v jejímž důsledku zanikla autorova osobnostní práva k dílu (§ 11 odst. 5). V tomto **postmortálním a pietním případě** zákon prosazuje **veřejný zájem na stavu kultury a kulturnosti užití děl**, u nichž zanikla osobnostní práva, a to i ve vztahu k památce zesnulého autora. Podobnou úpravu měly i československé zákony z let 1965 a 1953. Ač jde o veřejný zájem, aktivní věcnou legitimaci k jeho prosazení a k ochraně piety mají k tomu zvláště povolane **soukromé osoby**.

9. PRAMENY PRÁVA

České právo autorské a práva související s právem autorským vychází z **ústavního principu svrchovanosti zákona**; (srov. preambuli Listiny). Tzn., že jiné prameny právního řádu se v tomto (i jiném) oboru uplatní **pouze odvozeně**; tzn. tehdy, dovolí-li tak ústavní nebo obyčejný zákon.

Autorský zákon – na rozdíl od některých jiných českých právních předpisů – **nemá odkaz** na aplikaci mimozákonných právních norem; např. odkaz na právní obyčej nebo na všeobecně uznávané právní principy. Odkazuje pouze na mezinárodní smlouvy, resp. na vzájemnost mezi státy, a to ještě jen pro případ vztahů s cizím prvkem.

Platí však i to, že pro případ **rozhodčího řízení** (arbitráže) ve věcech majetkových sporů o nárocích vyplývajících z autorského zákona, zákon **dovoluje** – je-li tak svobodnou vůlí sporných stran – vybočit z panství zákona a rozhodnout majetkový spor nikoli podle autorského nebo jiného zákona, nýbrž podle **zásad spravedlnosti** (*ex aequo et bono*) jakožto **českého práva hmotného**; (viz § 25 odst. 3 *zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů*). Nemusí jít o spor ve věci obchodní ani o spor s cizím prvkem. Postačuje, že jde o **spor majetkový**.

Nahlížíme-li na autorské právo systematickým a funkčním pohledem jako na ochranný systém, můžeme mezi jeho normy řadit též různé zákony veřejnoprávní. Mezi nimi můžeme vyjmenovat – vedle norem soudně a správně trestních – např. *zákon č. 191/1999 Sb., o opatřeních týkajících se dovozu, vývozu a zpětného vývozu zboží porušujícího některá práva duševního vlastnictví a o změně některých zákonů*, ve znění pozdějších předpisů.

10. PRÁVNÍ POVAHA AUTORSKÉHO ZÁKONA

Svou převažující právní povahou je nový český autorský zákon **předpisem soukromého práva**. Obsahuje však i **některé normy veřejnoprávní**. A to ty, které se týkají **kolectivní správy práv**. Projevuje se v něm odvětvový přístup, i když nikoli plně.

Autorský zákon, podobně jako většina předpisů českého soukromého práva, v zásadě obsahuje **dispozitivní** právní normy. **Kogentní** (donucující) právní normy stanoví např. pojmové znaky děl (§ 2), právní povahu osobnostních autorských práv (§ 11 odst. 4 a 5) a majetkových autorských práv (§ 26), trvání majetkových autorských práv (§ 27) aj. Kogentní právní normy převažují v kolektivní správě práv a při ochraně práv. Jinými slovy, kogentní právní normy převažují nebo jsou výlučné tam, kde to vyplývá z povahy věci nebo tam, kde stát klade zvlášť důraz na **obecný či veřejný zájem**.

11. NĚKTERÉ ZÁSADY AUTORSKÉHO ZÁKONA

Autorský zákon spočívá jednak na **obecných zásadách soukromého práva**, které jsou legislativně vyjádřeny zejména v občanském zákoníku, jednak na určitých **zásadách zvláštních**.⁶⁾ Ty jsou **typické** právě pro právo autorské a práva související. Společně se zvláštním předmětem a s funkčním zaměřením charakterizují a systematicky profilují toto **odvětví** platného právního řádu. Jiná právní odvětví nejsou na těchto zvláštních zásadách vybudována.

Důležitou zvláštní zásadou, na které legislativně spočívá autorský zákon, je **zásada pravdivosti autorství**. Ta se – spolu se **zásadou neformálnosti vzniku práv** – promítá i do práv souvisejících s právem autorským.

Zásada pravdivosti autorství je zákonem **výjimečně opuštěna** ve zvláštním případě, kdy zákon pomocí zjednodušené právní smyšlenky (fikce) stanoví, že za **autora audiovizuálního díla** se považuje jeho **režisér** (§ 63 odst. 1 věta první); a to i tehdy, kdyby tímto autorem ve skutečnosti nebyl. Nutno dodat, že tato zákonná fikce v řadě případů odpovídá realitě. Alternativní možnost spoluautorství některých tvůrců nebyla využita.

Zásada pravdivosti autorství zůstává nedotčena tím, že zákon stanoví některé **vyvratitelné zákonné domněnky autorství**; (viz § 6 a § 63 odst. 2). Nedotčena je tato zásada proto, že zákon dovoluje **důkaz opaku**. Účelem zákona je věc pouze zjednodušit tím, že stanoví některé formální prvky. Ovšem důkazně vyvratitelné. Proto **nelze** říci, že by se v takových případech jednalo o opuštění zásady neformálnosti, jak ji chápe evropsko-kontinentální systém *droit d'auteur*, resp. *Urheberrecht*. Některé formální prvky jsou ostatně převzaty z mezinárodního práva autorského, kterým je Česká republika vázána.

Podobné případy přinášejí své **procesněprávní důsledky**. Soud totiž považuje věci, kterým svědčí zákonné domněnky, za dokázané, nevyjde-li v řízení

⁶⁾ Obecně právně teoreticky viz *Hurdík, Zásady soukromého práva*. Brno 1998.

najevo opak; (viz § 133 o. s. ř.). Právní řád v těchto případech předpokládá aktivní procesněprávní jednání toho, kdo tvrdí opak, z hlediska dokazování; a to i tehdy, pokud by byl stranou žalovanou. Jedná se o **obecné procesněprávní ustanovení**, které platí též pro spory ve věcech autorského práva a práv souvisejících.

Zvláštností je **omezení** (jinak obecné) **soukromoprávní zásady smluvní volnosti**, na níž spočívá soukromoprávní řád. Toto zvláštní omezení se projevuje zejména **zákazem převoditelnosti majetkových autorských práv *inter vivos*** (§ 26 odst. 1). Projevuje se též **povinnou kolektivní správou některých práv** při určitých způsobech užití, s níž souvisí vyloučení autorovy volby smluvníka (§ 96). Zatímco v druhém případě je toto omezení vyvoláno všestrannou praktickou užitečností a obecným zájmem, v prvním případě jde o záležitost doktrinní.

Vedle obecných a zvláštních zásad soukromoprávních autorský zákon dílem spočívá i na **zásadách veřejnoprávních**. Je tomu tak tam, kde obsahuje právní normy veřejného práva. Jedná se zejména o otázku **zvláštního správního řízení před Ministerstvem kultury ve věcech oprávnění k výkonu kolektivní správy práv** a o otázku **státního dozoru**, vykonávaného tímtež správním úřadem, nad činností kolektivních správců práv; (viz § 98 až § 99 a § 103).

12. SYSTEMATICKÉ ZAŘAZENÍ AUTORSKÉHO ZÁKONA V ČESKÉM ZÁKONODÁRSTVÍ

12.1 Vztah k Listině základních práv a svobod

Autorský zákon je z hlediska českého ústavního řádu jedním z mnoha obyčejných zákonů, kterými je provedena *Listina základních práv a svobod*, resp. i jiné předpisy ústavního řádu; zejména Ústava v užším smyslu.

Pokud jde o právo autorské a o práva výkonných umělců, jakožto o práva tvůrčí, jedná se o provedení čl. 34 odst. 1 Listiny. Tento článek stanoví **veřejné subjektivní právo každého** – tedy i cizince bez ohledu na vzájemnost – **k výsledkům tvorby**. Jedná se o **kulturní lidské právo** k vytvořím, včetně výtvorů technických.

Autorský zákon provádí též čl. 11 Listiny, který stanoví **veřejné subjektivní právo každého** – tedy opět i cizince bez ohledu na vzájemnost – **vlastnit majetek**. Toto právo se týká jakéhokolí druhu majetku, tedy i majetku nehmotného. V námi sledovaném případě má toto veřejné právo význam pro všech **šest** majetkových nehmotných práv stanovených autorským zákonem vedle práva autorského a práv výkonných umělců.

12.2 Vztah k občanskému zákoníku

Ve vztahu k českému, původně československému, občanskému zákoníku (č. 40/1964 Sb.) jde o *lex specialis*. Autorský zákon má ve svých **zvláštních** soukromoprávních ustanoveních **přednost** před občanským zákoníkem jako předpisem obecného soukromého práva. Vyplývá to jednak doktrinárně, a to z ustáleného právně teoretického systému soukromého práva, jednak pozitivně právně, a to z obecných ustanovení občanského zákoníku; (viz § 1 odst. 2 a 3 obč. zák.).

Občanský zákoník se uplatní **pouze podpůrně** tam, kde autorský zákon nestanoví zvláštní, totiž přednostní, úpravu vlastní.

Z občanského zákoníku se takto uplatní zejména obecná ustanovení tohoto zákoníku, včetně pravidel pro výklad právních úkonů, a některé obecné soukromoprávní instituty, jako např. společné jmění manželů, promlčení některých majetkových práv nebo náhrada škody včetně **náhrady škody na věci**, která je **hmotným substrátem** díla, aj.

12.3 Vztah k obchodnímu zákoníku

České právo, přes aktuálně probíhající vědecké rozpravy, legislativně setrvává na **dualismu** občanského zákoníku a obchodního zákoníku, který je na českém území tradiční. Žel, vztah těchto kodexů k některým „třetím“ zákonům, např. k autorskému zákonu, není v některých závazkových případech tak přehledný, jak by bylo z hlediska právní jistoty nezbytné. Věc proto bude muset dotvořit právní nauka (doktrína). Od podrobností zde upouštím.

Samostatnou záležitostí je otázka nekalosoutěžní. **Autorský zákon nemá nekalosoutěžní ustanovení**. Tyto věci jsou plně upraveny v § 44 a násl. obch. zák. Příslušná ustanovení obchodního zákoníku mají v tomto směru obecnou soukromoprávní povahu a význam pro celé soukromé právo. V případě neoprávněného zásahu do práva autorského může přicházet v úvahu souběžné naplnění skutkové podstaty, zejména generální klausule nekalé soutěže podle § 44 odst. 2 obch. zák.

Autorský zákon stanoví zvláštní skutkovou podstatu **vyvolání nebezpečí záměny** (§ 45); mj. u titulové ochrany. Stanoví ji však jako **zvláštní skutkovou podstatu neoprávněného zásahu do práva autorského**, jejíž naplnění **nevylučuje** jednočinný souběh s naplněním šířeji pojaté skutkové podstaty **vyvolání nebezpečí záměny podle předpisu proti nekalé soutěži** (§ 47 obch. zák.).

12.4 Vztah k zákonu o mezinárodním právu soukromém a procesním

Autorský zákon obsahuje zvláštní ustanovení o přiznání zákonné ochrany některým zahraničním nehmotným statkům na území České republiky; (viz § 107). Na prvním místě je přítom rozhodná státní příslušnost příslušné osoby.

Autorský zákon je v tomto smyslu **zvláštním předpisem českého cizineckého práva soukromého**, který má **přednost** před českou obecnou úpravou tohoto práva v *zákonu č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním*, ve znění pozdějších předpisů; (srov. § 32 cit. zák. č. 97/1963 Sb.). I před autorským zákonem samým má však přednost mezinárodní smlouva.

České právo **nemá** – na rozdíl např. od věcných práv – **kolizní ustanovení** pro absolutní práva k nehmotným statkům. Vychází z práva státu, který na svém území a pro své území stanoví subjektivní práva k nehmotným statkům, resp. z práva státu, pro jehož území se žádá o ochranu (*lex loci protectionis*).

Věcněprávní kolizní ustanovení o tom, kde věc je (§ 5 a násl. cit. zák. č. 97/1963 Sb.), nelze díky povaze nehmotného statku použít ani *per analogiam*.

U relativních práv s cizím prvkem, tedy u **závazkového práva**, včetně odpovědnosti za porušení závazku, platí **volba práva**. Nedojde-li k ní, platí postup podle kolizních ustanovení českého mezinárodního práva soukromého; tzn. podle cit. zák. č. 97/1963 Sb.

Cit. zák. č. 97/1963 Sb. (a ani autorský zákon) **nemá zvláštní kolizní úpravu** pro určení právního řádu u licenčních smluv nebo u převodních smluv k nehmotným statkům. Kolizní ustanovení českého práva řadí obě tyto smlouvy do poměrně široké třídy „**jiných smluv**“; tzn. mezi smlouvy, které nejsou v kolizních ustanoveních zvlášť vyjmenované; (viz § 10 odst. 3 cit. zák. č. 97/1963 Sb.).

Proto pro takové smlouvy subsidiárně platí **obecný hraniční určovatel** podle práva bydliště nebo sídla stran, nebo podle práva místa uzavření smlouvy přítomných stran, či podle práva místa bydliště nebo sídla příjemce návrhu na uzavření smlouvy. Tento postup zákon stanoví pouze jako postup **pravidelný**. Nelze proto zcela pominout jiného hraničního určovatele; např. právo místa, kde mají nastat účinky licenční smlouvy.

To vše platí pouze tehdy, nestanoví-li jinak **mezinárodní smlouva**, která má **přednost** před českým zákonem o mezinárodním právu soukromém a procesním (viz § 2 cit. zák. č. 97/1963 Sb.).

12.5 Vztah k zákonu o ochraně hospodářské soutěže

Autorský zákon je rovněž **zvláštním předpisem práva kartelového a práva antimonopolního**; (viz § 97 odst. 8 a § 101 odst. 2).

Je tomu tak proto, že podle autorského zákona platí **legální fikce**, že dohody o sdružení nositelů práv (např. dohody o sdružení autorů coby soutěžitelů) v osobě kolektivního správce, jakož i dohody o zastoupení jednoho kolektivního správce (coby soutěžitele) jiným, se **nepovažují za dohody narušující hospodářskou soutěž** podle *zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže*, ve znění pozdějších předpisů; (srov. § 3 odst. 1 cit. zák. č. 63/1991 Sb.).

Čili takové dohody se nepovažují za zakázané, i kdyby jinak splňovaly legální poměrové znaky zakázaných dohod, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže. Proto také není zapotřebí získat výjimku ze zákazu takových dohod, kterou by jinak uděloval Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, sídlem v Brně.

V ostatním platí soutěžněprávní režim zákona o ochraně hospodářské soutěže. V jeho rámci se jedná zejména o zvláštní kartelověprávní ustanovení, které se týká soutěžněprávně chápaných dohod o převodu nebo o licenčním využívání některých předmětů duševního vlastnictví (viz § 4 cit. zák. č. 63/1991 Sb.).

Legislativním opomenutím došlo k tomu, že ustanovení § 4 cit. zák. č. 63/1991 Sb. nebylo přizpůsobeno rozsahu (okruhu) práv stanovených autorským zákonem. (Nestalo se tak ani za platnosti předchozího autorského zákona z roku 1965). Věc je proto zapotřebí řešit ústavněkonformním výkladem zákona za použití obvyklých právně interpretačních metod.

Pokud jde o právo antimonopolní, platí **obecná ohlašovací povinnost** kolektivního správce práv (jako soutěžního monopolisty, resp. dominanta), a to ve věci získání **monopolního**, resp. **dominantního postavení na trhu** (viz § 9 cit. zák. č. 63/1991 Sb.).

12.6 Vztah ke správnímu řádu

O **zvláštní**, totiž **přednostní**, předpis jde i ve vztahu autorského zákona k českému (převzatému československému) správnímu řádu (č. 71/1967 Sb.). To platí pro veřejnoprávní ustanovení autorského zákona, která upravují **zvláštní druh správního řízení před Ministerstvem kultury ve věcech udělování nebo odnímání oprávnění k výkonu kolektivní správy práv**.

Přednost autorského zákona před obecným předpisem o správním řízení (správním řádem) je přítom v autorském zákonu stanovena výslovně (§ 98 odst. 8 a § 99 odst. 5). Správní řád se v těchto věcech uplatní jen **podpůrně**.

13. LEGISLATIVNĚ-TECHNICKÁ A NÁZVOSLOVNÁ POJETÍ

Zákon přináší do českého práva **nové odborné názvosloví právní**. To se týká zejména označení nových druhů práv, která tento zákon stanoví. Částečně je nové názvosloví použito i v názvu zákona.

Název zákona se vrací k tomu, že jde o zákon o „právech“, nikoli o „dílech“. Oproti předchozímu sociologizujícímu zdůraznění pojmu „díla“, resp. pojmu právního vztahu samého, se jedná o návrat k tradičnímu důrazu na „právo“. Tento návrat má svou platnou ústavněprávní oporu v právech přirozených.

Po stránce legislativně-technické klade autorský zákon důraz na takové legální konstrukce, které se opírají o **vyvratitelné zákonné domněnky** nebo

o **zákonné smyšlenky (fikce)**. S ohledem na četnost a složitost ideálních předmětů a mezilidských vztahů, které si vyžadují zákonné zjednodušení, nebylo možno postupovat jinak. Podobný postup je znám z cizozemských práv a z práva mezinárodního.

Pokud jde o **práva související s právem autorským**, jsou pro řadu taxativních případů použity **odkazovací právní normy**. Ty vycházejí z částečné **podobnosti** těchto nehmotných práv s právem autorským. Stalo se tak z obvyklých důvodů **legislativně-technické úspornosti**. A to i za cenu snížení obsahové přehlednosti a za cenu kladení zvýšených požadavků na práci se zákonným textem.

Autorský zákon **nemá zmocňovací ustanovení** pro stanovení podzákonného předpisu. Vše je řešeno v právní síle zákona (srov. též přílohu o sazebních některých odměn).

Zcela na okraj můžeme dodat, že k zákonu lze mít některé legislativně-technické kritické připomínky. Žel, zákon nebyl ušetřen ani několika vad, které však lze překlenout výkladem. Obojí zde nerozvádím.

(dokončení v příštím čísle)

JUDr. Václav Mandák, CSc.

advokát, Praha

Poznámky k návrhu novely trestního řádu z pohledu obhajoby^{*)}

Navrhované změny, vztahující se k obhajobě, jsou tak rozsáhlé, že ani jejich sumární výčet nelze vtěsnat do dvacetiminutového příspěvku. Soustředím se proto jen na stručné vyjádření názoru na klady a zápory podstatných bodů novely v předsoudní fázi řízení a v řízení před soudem prvního stupně z pohledu obhajoby.

- 1) Především mám zato, že po tom, co v průběhu legislativních prací byla akceptována podstatná část připomínek advokacie, lze z pohledu obhajoby k návrhu jako celku – s dílčími výhradami – zaujmout kladné stanovisko, pokud jej

*) Zkrácené znění referátu předneseného na konferenci k problematice novelizace trestního práva procesního v ČR a na Slovensku (Brno 21. 11. 2000)

chápeme jako snahu o výrazné vykročení směrem ke koncepčně novému pojetí trestního procesu, jako instrument pro přechodné období do brzkého přijetí nového trestního řádu.

- 2) Nejvíce kontroverzní se jeví jako vždy problematika přípravného řízení a jeho vztah k soudní fázi, zejména rozsah procesního dokazování a použitelnost zde provedených důkazů v řízení před soudem.

Zavedení diferencovaných forem přípravného řízení je v souladu s celkovými trendy soudobého trestního procesu a tak, jak nyní návrh vykristalizoval, může být – i když je pragmaticky poznamenán některými resortními požadavky – přijatelným modelem, způsobilým zrychlit a zjednodušit řízení s dbaním specifík různorodé kriminality z hlediska její závažnosti a složitosti dokazování.

- a) Pro vyšetřování nejzávažnější a skutkově právně složité kriminality s věcnou příslušností krajských soudů jako prvoinstančních má zůstat v podstatě dosavadní postup relativně široce prováděného dokazování procesními formami. Pro obhajobu je podstatně významné, aby i nadále zde zůstala zachována možnost neomezené účasti obhájce u procesně prováděných vyšetřovacích úkonů a tedy i zachování jeho širokého působení se všemi dalšími možnými aktivitami již v této fázi řízení. Text návrhu však není jednoznačný a mohl by vyvolávat pochybnosti.
- b) Ve vyšetřování, které bude předcházet řízení před okresním soudem, počítá návrh s jednodušším a rychlejším postupem, při němž procesními formami budou prováděny kromě neodkladných a neopakovatelných úkonů zásadně jen úkony pro meritorní rozhodnutí soudu podstatně významné. Pro obhajobu je důležité, aby zůstala zachována možnost obhájce účastnit se i zde všech úkonů, procesně využitelných v řízení před soudem. Zúží se zde sice nepochybně oproti současnému stavu rozsah účasti obhájce na těchto úkonech, protože pokud jde o osobní důkazy, zvýší se výrazně rozsah podávaných vysvětlení zaznamenávaných pouze úředním záznamem. Jejich význam se však oproti dosavadnímu stavu nezmění: budou i nadále využitelné jen jako informativní pramen pro úvahu žalobce, soudu i obhajoby, zda příslušný důkaz má být proveden, přičemž stane-li se tak, zůstane obhájci možnost zúčastnit se provedení takového důkazu podle okolností již i ve stadiu vyšetřování.
- c) Zásadní námitky z pohledu obhajoby nelze mít ani pokud jde o zkrácené přípravné řízení ohledně méně závažné kriminality. Zde ovšem půjde mj. o to, aby advokacie projevila potřebnou pružnost a v časově náročné situaci dokázala zajistit účinnou obhajobu včetně účasti na zjednodušeném řízení před soudem.
- 3) Z dalších otázek sluší zásadně kladně hodnotit zejména jasnou fixaci procesního bodu, oddělujícího operativní fázi od zahájení přípravného řízení před

sdělením obvinění. Mám však zato, že v tomto stadiu, které může probíhat i relativně delší dobu, poskytuje návrh příliš široké pole pro volnou úvahu k provedení některých úkonů, zejména svědeckých důkazů, s procesní využitelností po sdělení obvinění. Z minulosti víme, že – byť i v poněkud odlišných procesních podmínkách – vedla obdobná úprava k nadužívání této možnosti, tj. k širokému dokazování před sdělením obvinění, někdy i se zjevnou tendencí vyloučit účast obhájce na vyšetřovacích úkonech. Jen slabou útěchou může být předpokládaná možnost obhájce žádat podle okolností po sdělení obvinění opakování takových úkonů za jeho účasti.

- 4) Návrh hodlá odstranit výslovnou úpravou některé sporné otázky, které v posledním období vedly ke zjevné tendenci omezovat možnosti obhajoby v přípravném řízení. Mám na mysli např. v návrhu výslovně stanovené právo zadrženého podezřelého na rozmluvu s obhájcem o *samotě*, která mu současnou praxí mnohdy bývá upírána, a dále výslovně uvedenou povinnost vyšetřovatele při vyzoomění obhájce o výsledku osob uvádět i jejich *identifikační údaje* nebo – není-li to možné – alespoň to, čeho se bude výsledek týkat. Zamezí se tak v poslední době široce rozšířené praxi, při níž vyšetřovatelé odmítají obhájci tyto údaje sdělovat. Tím je obhájci znemožňováno uvážit a s obviněným projednat, kterých vyšetřovacích úkonů se má zúčastnit a omezuje se tím, popř. se vylučuje, i jeho možnost přípravy na tuto účast.
- 5) Navrhované změny v úpravě procesní vazby by si zasloužily obsáhlejší samostatné pojednání. Omezím se pouze na jednu otázku. Návrh předpokládá, že s výjimkou rozhodnutí o vzetí do vazby by měl v celém přípravném řízení o vazbě rozhodovat již nikoli soud, ale státní zástupce, s odůvodněním, že je o věci lépe informován. Na to by bylo možno reagovat námitkou, že pak by mohl rovnou státní zástupce rozhodovat i o vzetí do vazby, jak tomu bylo kdysi za socialistického trestního procesu, a že i pokud jde o vyřizování opravných prostředků, je soud v této otázce méně informován než státní zástupce. Není vhodné, aby o vazbě rozhodoval subjekt, který je procesním odpůrcem obviněného a před soudem žalující stranou, byť s možností procesního přezkoumání soudem z podnětu obviněného. Názor, obsažený v důvodové zprávě, že navrhovaný postup není v rozporu s Evropskou úmluvou, nepovažují za správný. Je v rozporu i s praxí Štrasburského soudu (viz *Huber v. Švýcarsko*, rozsudek z 23. 10. 1990). V tomto směru je návrh jedním z příkladů toho, jak zájem na ulehčení práce soudu a urychlení řízení se dostává do rozporu s koncepčně žádoucím řešením.
- 6) Za zmínku stojí též úprava důvodů vyloučení obhájce, o niž se návrh poprvé komplexně pokouší. Má tak být odstraněna citelná zákonná mezera, která při absenci konkrétní úpravy dosud vyvolává někdy těžko řešitelné situace, zejména při úvahu přicházejícím rozporu zájmů mezi dvěma či více obviněnými,

kteří mají společného obhájce. Návrh však řeší i situace, vyvolané např. trvajícím nečinností obhájce či obstrukčním chováním obviněných i některých obhájců apod. Návrh byl v tomto ohledu dopracován na základě připomínek advokacie. Za významné považují to, že každé usnesení soudu o vyloučení obhájce může být na základě stížnosti s odkladným účinkem přezkoumáno vyšším soudem, a že navrhovaná úprava tak vytváří zábrany proti tomu, aby docházelo k vyloučení obhájce jen na základě subjektivních nebo dokonce i účelových kritérií.

7) Několik poznámek k soudní fázi řízení.

- a) Proponovanému novému pojetí úlohy soudu odpovídá i navrhovaná možnost širší ingerence stran, tedy i obhajoby, při provádění důkazů v hlavním líčení a při veřejném zasedání. Podle návrhu by však výslech svědků mohla provádět vždy jedna strana, jíž to soud na základě zákonných hledisek umožní, zatímco druhá strana by měla právo jen na doplňující otázky. Z povahy věci tak vyplývá, že právo vyslyšet by příslušelo převážně státnímu zástupci, nehledě k tomu, že často by mohly vznikat pochybnosti, které ze stran má soud výslech umožnit. Konceptně vhodnější a vůči stranám spravedlivější by bylo připustit střídavý výslech v podstatě tak, jak je znám v anglosaském procesu a v současné době již aplikován i v některých evropských kontinentálních zemích. Omezení práva druhé strany na kladení pouhých doplňujících otázek bez možnosti vlastního výslechu je porušením rovnosti stran při dokazování a oproti dosavadní úpravě znamenalo by jen tu změnu, že základní výslech by zásadně neprováděl soud, ale jedna strana, aniž by totéž oprávnění měla i druhá strana.
- b) Druhá kritická poznámka se týká návrhu, aby se při změně obsazení soudu nemuselo konat nové hlavní líčení. Již dosavadní stav je v tomto ohledu v kontextu zahraničních úprav velmi benevolentní. Uskutečnění návrhu by znamenalo další nežádoucí zásah do zásady bezprostřednosti a ústavnosti soudní fáze řízení. Pomíjí respekt k bezprostřednímu dojmu, který je naopak na jiném místě návrhu zdůrazňován. Nekoncepčně i zde – stejně jako i v některých dalších směrech – návrh ustupuje snaze po zrychlení a zlevnění řízení na úkor historicky osvědčených procesních zásad.
- c) Náš trestní řád zcela ojediněle a v rozporu s doporučením Výboru ministrů rady Evropy z r. 1988 o zjednodušení trestního řízení připouští, aby soud trestním příkazem uložil i trest odnětí svobody, navíc nepodmíněný, v délce až jednoho roku. Tak daleko nešla ani kdysi přechodně zavedená úprava v době socialismu, která však navíc na rozdíl od nyní platné a též v návrhu novely předpokládané úpravy vylučovala při podání odporu reformaci in peius. Dnešní i navrhovaná úprava sice značně ulehčuje činnost soudů –

už nyní se v průměru více než polovina věcí takto vyřizuje bez hlavního líčení – ale je v rozporu s náležitým zajištěním práva na obhajobu. Trefně bylo kdesi poznamenáno, že soud může až na jeden rok zbavit osobní svobody korespondenčním způsobem člověka, kterého ani neviděl. Trest odnětí svobody by měl být v příkazním řízení vyloučen přinejmenším v nepodmíněné formě. Navíc by měla být limitována též výše peněžitého trestu oproti obecné úpravě, tak jak to správně návrh činí i u trestu zákazu pobytu a u vyhoštění.

- 8) Závěrem chci připomenout dvě navrhované pozitivní změny mající vztah ke všem fázím trestního řízení.
 - a) Návrh hodlá zavést rovné právo každého obviněného, jehož sociální poměry to odůvodňují, na bezplatnou obhajobu nebo na obhajobu za sníženou odměnu; rozhodnout o tom na žádost obviněného má být povinnost soudu. Tím bude odstraněn nedostatek dosavadní úpravy, která přiznává takové právo pouze v případech nutné obhajoby, přičemž v literatuře byly činěny marné pokusy o širší interpretaci, podle níž by se nárok vztahoval i na případy fakultativní obhajoby.
 - b) Druhá změna se týká dokazování. Návrh řeší časté kontroverze zejména při výslechu osob, kdy strana je se svými námitkami odkazována na dobu po ukončení výslechu příslušným orgánem. To činí některé druhy námitek neúčinnými, zejména proti nepřípustným otázkám, proti nesprávné či neúplné protokolaci apod. V souladu s logikou věci návrh výslovně umožňuje, aby námitka podle okolností byla vznesena vždy již v okamžiku, kdy pro ni nastane důvod.
- 9) Úplně závěrem jen heslovitě několik poznámek ke stylu a metodám budoucí obhajoby. Do značné míry se změní celé procesní prostředí, celkové ovzduší, metodika a psychologie všech zúčastněných subjektů. U všech, včetně obhájců, bude třeba překonat dosavadní dlouholeté návyky a stereotypy. Při hlavním líčení celkový styl obhajoby před soudem nutně ovlivní mj. potřebu připravenosti na častější zvraty a nepředvídané situace v průběhu dokazování, nácvik a prohloubení schopností vést samostatně výslech apod., což vše jsou nutné průvodní jevy důsledně vedeného kontradiktorního procesu, koncipovaného jako soupeření stran. V úvahu proto bude častěji přicházet i nucená improvizace a pohotovost nejen v rámci dokazování, ale vůbec při slovních projevech obhájce, zvláště při obhajovací řeči.

Z hlediska opatřování důkazů se situace obhajoby na jedné straně ulehčí, na druhé i ztíží. Návrh počítá s širší ingerencí obhajoby nejen při provádění důkazů, ale i při jejich opatřování. Má být již samozřejmostí, že i obhajoba může sama vyhledávat a prověřovat v mezích své potřeby prameny důkazů, mj. i svědeckých. Širší využití těchto možností slibuje nepochybně pro obhajobu

rozsáhlejší možnosti při získávání skutkových podkladů pro rozhodnutí, současně však bude klást vyšší časové i finanční nároky při pátrání po těchto pramenech i prověření jejich hodnoty z hlediska obhajoby, zřejmě někdy i za součinnosti asistenčních a detektivních služeb.

Širší možnosti používání odklonů by mělo vést k tomu, aby obhájci aktivním působením přispívali k častějšímu vyřizování věci alternativními formami bez potřeby konání hlavního líčení, na čemž bude mít pochopitelně obviněný zájem, přičemž stejně tak by ho měly mít i orgány činné v trestním řízení, které – jak známo – zatím těchto institutů využívají spíše jen ojedinele.

Nejen pro orgány činné v trestním řízení, ale i pro advokáty – obhájece – bude tato rozsáhlá novela – bude-li přijata – velkou profesní výzvou v různých směrech k nevyzkoušeným postupům, oproštěným od zažitých tradic a návyků.

JUDr. Martina Doležalová

advokátka, Praha

Mediace

V srpnu a září 2000 se za účasti právníků ze zemí střední a východní Evropy uskutečnil v Bruselu dvouměsíční Program právní a soudní spolupráce v Evropě organizovaný CCBE (Council of the Bars and Law Societies of the European Union).

V rámci teoretické části programu byla během tří dnů představena tzv. **mediace**, metoda, jejíž smysl spočívá v mimosoudním (alternativním) řešení sporů (termín *mediace* nemá nic společného ani s meditací ani s medializací, jak by se snad dle názvu mohlo zdát).

Účastníkům byla představena **mediace v souvislosti s použitím v obchodněprávních vztazích**, proto je tato informace podána právě z tohoto pohledu.

Mediace se ale uplatňuje též v oblasti rodinné, manželské, sociální, zdravotní (vztah poškozený versus zdravotnické zařízení), apod.

Za situace, kdy řada obchodních partnerů z vyspělých zemí tuto metodu **v oblasti obchodněprávních vztahů** zná, používá a vyžaduje, je aktuální **tuto metodu stručně představit** též českým advokátům.

POJEM MEDIACE, JEJÍ PODSTATA, PRO JAKÉ SPORY JE URČENA A JEJÍ ATRIBUTY

Mediace je směr, jehož kolébkou jsou Kanada a Spojené státy americké, kde se tento pojem již zcela vžil do povědomí jak právníků, tak obchodníků a kde se hojně využívá. To platí i o Velké Británii a Asii. V posledních letech její význam stále vzrůstá i v západní Evropě (začíná se etablovat poměrně výrazně i v Evropě jihovýchodní) a dá se očekávat, že v nedaleké době, zejména v souvislosti se vstupem ČR do EU, najde pravděpodobně uplatnění ve větší míře i u nás.

Mediace, též označovaná jako jedna z ADR (Alternative Dispute Resolutions), je jednou z alternativních metod uskutečňovaných při řešení sporů s cílem vyhnout se soudnímu řízení. Je to vlastně forma smířícího řízení. Její úspěšnost je např. v USA 80procentní. Podstatou mediace je jmenování tzv. **mediátora**, osoby třetí, objektivní, na stranách sporu nezávislé, která vzhledem ke svým odborným a komunikativním schopnostech se snaží docílit kompromisního řešení sporu mezi stranami.

Není nutno zdůrazňovat, že mediátorem nemůže být každý – jsou nutné předpoklady odborné (znalost problematiky), osobnostní (důvěryhodnost, autorita, kreativita, smysl pro spravedlnost) a zejména schopnost získaná kvalitním mediačním tréninkem dovést znesvářené strany ke kompromisu. Mediátorem nemusí být zdaleka pouze právníci (většinu mediátorů tvoří psychologové, sociální pracovníci, technici a další), ale vzhledem k podstatě mediačního řízení je to vhodné (ve světě existuje řada advokátů – mediátorů).

Mediace není vhodná pro všechny typy sporů, nýbrž pro takové, které se vyskytly např. **v rámci dlouhodobých obchodních vztahů** mezi spornými stranami (např. spory vzniklé uvnitř managementu, spory mezi akcionáři a managementem, mezi partnery jednotlivých společností, dále je vhodná pro spory z průmyslového vlastnictví, z obchodního zastoupení, spory ve výstavbě, spory vyplývající z ochrany životního prostředí, spory zaměstnanecké apod.).

Atributy mediace:

- úspora nákladů a času ve srovnání s řízením soudním či arbitrážním;
- řízení je méně formální a více flexibilní ve srovnání s řízením soudním a arbitrážním;
- obě sporné strany se intenzivně podílejí na výsledku řízení a spoluvytvářejí jej. Není tedy rozhodováno „o nich“, ale strany si udržují kontrolu nad řízením. Mediátor se pouze snaží přimět strany k dohodě, sám o výsledku nerozhoduje. Plně se zde uplatní pro strany princip „slyšet a být slyšen“;
- základním principem mediace je důvěrnost celého řízení (confidentiality);

- výsledkem mediace je v úspěšném případě uzavření dohody mezi spornými stranami, která však nepředstavuje vykonatelný právní titul. Lze se tedy i po uzavření takové dohody teoreticky obrátit na soud.

ZÁKONNÁ ÚPRAVA MEDIACE V ČR

Mediace je nově upravena zákonem č. 257/2000 Sb., o probační a mediační službě, který nabývá účinnosti dnem 1. ledna 2001, a to pro oblast trestního řízení. Mediace je zde definována jakožto mimosoudní zprostředkování za účelem řešení sporu mezi obviněným a poškozeným a činnost směřující k urovnání konfliktního stavu. Probační a mediační služba je zde organizační složkou státu.

INSTITUCIONALIZACE MEDIACE VE SVĚTĚ A SITUACE V ČR

Ve světě byla mediace postupně institucionalizována formou mediačních center zřízených většinou jakožto neziskové organizace. Tato centra fungují buď samostatně či jakožto součást rozhodčích center, či pod patronací advokátních či obchodních komor (zde se situace země od země liší).

Tato centra, resp. jejich orgány, přijímají pravidla mediačního řízení, určují pravidla etiky, doporučují sporným stranám vhodné mediátory pro tu kterou oblast, určují výši odměn mediátorům atd.

V ČR se sice již mediace ojediněle vyskytuje, ale je prováděna většinou neprávnickými (např. psychology pro oblast manželských vztahů).

Pokud se dá hovořit o činnosti právníků v tomto směru, pak je vykonávána většinou jakožto součást rozhodčích řízení ad hoc např. u Rozhodčího centra v Praze při Rozhodčím soudě Českomoravské komoditní burzy.

Většině advokátů dosud není znám pojem mediace, přestože jde o cestu (a zkušenosti ze zahraničí to potvrzují), pokud je **kvalitně** vedena, jak se účinně pokusit vyhnout přetíženým soudům a dlouhotrvajícím sporům.

JUDr. Rostislav Záleský

ředitel Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí se sídlem v Brně

Nová úprava zprostředkování a realizace mezinárodních osvojení

V prvním pololetí roku 2000 došlo v České republice k zásadnímu řešení otázek zprostředkování a realizace mezinárodních osvojení.

Byl přijat dlouhou dobu připravovaný zákon o sociálně-právní ochraně dětí¹⁾ (dále jen „zákon“) a Česká republika podepsala a ratifikovala Haagskou Úmluvu o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z 29. května 1995²⁾ (dále jen „Úmluva“).

Zákon, který komplexně upravuje otázky ochrany dětí, obsahuje i úpravu zprostředkování mezinárodního osvojení a je v této části zákonem provádějícím v České republice Úmluvu.

Zákon i Úmluva mají značný význam zejména proto, že předtím neexistovala vůbec žádná právní úprava této problematiky. Ministerstvo práce a sociálních věcí sice v zájmu dětí zprostředkovalo i v minulosti osvojení dětí z dětských domovů v České republice do ciziny, ale tato činnost postrádala právní podklad.

Účelem Úmluvy je ve vztazích mezi smluvními státy zabezpečit, aby při osvojení dětí z jednoho státu do druhého bylo zajištěno dodržení požadavků stanovených Úmluvou OSN o právech dítěte, zejména aby děti byly osvojovány do ciziny pouze tehdy, pokud nemohou být osvojeny, umístěny v pěstounské péči nebo jinak vhodně umístěny ve státě původu, tj. ve státě, kde dítě má trvalé bydliště před přemístěním do druhého státu, tzv. přijímajícího státu, aby děti byly osvojovány do ciziny pouze tehdy, je-li to v jejich nejlepším zájmu, aby se předešlo únosům dětí a obchodování s nimi. Cílem Úmluvy je také vytvoření systému spolupráce mezi smluvními státy a zabezpečení uznávání osvojení uskutečněných podle Úmluvy v jednom smluvním státě ve všech ostatních smluvních státech.

1) Zákon ze dne 9. prosince 1999 č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, který vstoupil v platnost 1. dubna 2000.

2) Česká republika uložila ratifikační listiny 11. 2. 2000 a Úmluva pro ni vstoupila v platnost 1. 6. 2000. V době vzniku tohoto článku (září 2000) její text byl uveřejněn ve Sbírce mezinárodních smluv jako Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 43/2000.

Realizaci Úmluvy zabezpečují tzv. ústřední orgány, které budou určeny, tedy nikoli nezbytně nově vytvořeny ve všech smluvních státech. Těmito ústředními orgány nejsou míněny ústřední orgány státní správy; ústředním orgánem může být určen buď státní orgán nebo organizace nebo i fyzická osoba.

Zákonem byl zřízen *Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí se sídlem v Brně* („Úřad“). Úřad je správním úřadem s celostátní působností; je podřízen Ministerstvu práce a sociálních věcí³⁾ (dále jen „Ministerstvo“). Úřad byl v souvislosti s ratifikací Úmluvy určen ústředním orgánem pro Českou republiku.

Podle zákona zprostředkování osvojení spočívá ve vyhledávání dětí vhodných k osvojení a nalezení vhodných osvojitelů pro tyto děti. Osvojení v České republice a osvojení dětí z ciziny do České republiky se zprostředkuje jen na žádost fyzické osoby, která má zájem osvojit; žádost občana České republiky, který má na jejím území trvalý pobyt, a cizince, který má na území České republiky povolen trvalý nebo dlouhodobý pobyt (dále jen „žadatel“) se podává u okresního úřadu.

Zprostředkování osvojení v České republice zajišťuje Ministerstvo, osvojení dětí z České republiky do ciziny nebo dětí z ciziny do České republiky zajišťuje Úřad. Žádný jiný subjekt nežli Úřad (např. advokáti, jiné nestátní právnické nebo fyzické osoby) tedy není oprávněn osvojení do ciziny a z ciziny zprostředkovat.

Zprostředkování osvojení se neprovádí v případě, že rodiče dali souhlas k osvojení dítěte předem ve vztahu k určitým osvojitelům, nebo podal-li návrh na osvojení manžel rodiče dítěte nebo pozůstalý manžel po rodiči nebo osvojiteli dítěte (§ 20 zákona).

Ministerstvo vede pro účely zprostředkování osvojení evidenci dětí vhodných k osvojení a evidenci žadatelů vhodných stát se osvojiteli (§ 22 odst. 1 zákona).

Jestliže Ministerstvo nezprostředkuje osvojení nebo pěstounskou péči do 6 kalendářních měsíců od zařazení dítěte do evidence dětí nebo do 12 kalendářních měsíců od právní moci rozhodnutí o zařazení žadatele do evidence žadatelů, postoupí kopii údajů z těchto evidencí Úřadu pro zařazení do evidence pro zprostředkování osvojení ve vztahu k cizině. Údaje o žadateli zašle Ministerstvo

³⁾ § 3 zákona. Na Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí bylo fakticky přeměněno dosavadní Ústředí pro mezinárodněprávní ochranu mládeže, které pouze změnilo název a přešlo z resortu Ministerstva spravedlnosti do resortu Ministerstva práce a sociálních věcí.

Úřadu, pokud žadatel vyjádřil souhlas podle § 21 odst. 3 písm. f) bodu 1 (§ 22 odst. 8 zákona). Tím je zabezpečen požadavek Úmluvy o právech dítěte i Úmluvy, že do ciziny mohou být osvojeny pouze děti, které se nepodařilo osvojit, najít pro ně pěstounskou rodinu nebo o ně jinak vhodně pečovat ve státě původu.

Úřad vede pro účely zprostředkování osvojení evidenci dětí vhodných k osvojení v cizině, dětí vhodných k osvojení v České republice žijících v cizině, žadatelů vhodných stát se osvojiteli dětí z ciziny, fyzických osob v cizině vhodných stát se osvojiteli dětí z České republiky (§ 25 odst. 1 zákona).

Děti žijící v České republice jsou zařazovány do evidence na základě oznámení Ministerstva, čeští i cizí žadatelé jsou zařazováni do evidence na základě rozhodnutí Úřadu (§ 25 odst. 2 zákona).

V praxi Úřad spolupracuje při zprostředkování mezinárodních osvojení výlučně s ústředními orgány nebo pověřenými organizacemi států, které Úmluvu podepsaly a ratifikovaly, případně k ní přistoupily, a pro které vstoupila v platnost.⁴⁾ Zatím se však podařilo najít vhodné osvojitele pouze pro děti žijící v České republice.

V případech, kdy se podaří pro konkrétní dítě vedené v evidenci Úřadu, ve spolupráci s příslušnými českými a zahraničními orgány nebo organizacemi, vytipovat vhodného žadatele, svěří Úřad dítě usnesením do jejich preadopční péče (§ 19 odst. 2 zákona). Po právní moci usnesení si budoucí osvojitelé mohou dítě převzít v zařízení, kde je umístěno. Osvojení se pak zpravidla uskuteční v cizině, protože pokud budoucí osvojitelé jsou cizinci žijící v cizině, není k rozhodování o osvojení dána pravomoc českého soudu.⁵⁾

Obecně lze říci, že najít vhodné osvojitele pro děti vedené v evidenci Úřadu není jednoduché. V cizině jsou sice bez problémů osvojovány i děti romského původu, ale vzhledem k tomu, že některé jsou ve věku od tří do osmi let, je jejich osvojení již málo pravděpodobné.

Zprostředkování osvojení dětí z ciziny pro žadatele u nás se dosud neuskutečnilo.

⁴⁾ Aktuální přehled států, které Úmluvu podepsaly, ratifikovaly nebo k ní přistoupily včetně data, kdy pro ně vstoupila v platnost a další informace lze nalézt na webové stránce Haagské konference mezinárodního práva soukromého – <http://www.hcch.net>.

⁵⁾ § 41 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním.

PŘEČETLI JSME ZA VÁS

Mokrý, Antonín: Hrozí nám opět politická justice? Soudce č. 8/2000, s. 5 – 6.

Bývalý předseda a nyní soudce Vrchního soudu v Praze se zamýšlí nad tlakem publicistických pořadů a médií na justiční praxi. Soudy v některých případech neváhají při odůvodňování svých rozhodnutí nebo při dodatečných veřejných komentářích vykračovat z rámce, v němž jediné je jim zákonem dovoleno se při své rozhodovací činnosti pohybovat, a „hlubokomyslně filozofují o současných i nedávno minulých politických poměrech v zemi, obecně je hodnotí z hlediska svých osobních postojů a ani neváhají domýšlet zcela nepodložené další okolnosti, o nichž se proces nevede, a které jen okrajově souvisejí s předmětem řízení.“ To je nepochybně politický postoj, odpovídající zájmům určitých politických sil v zemi. Pokud se ujme v justici tato neblahá tendence, nepovede to k ničemu jinému, než že se opět justice stane když ne nástrojem, tedy alespoň činitelem politického boje. Autor se táže, jak dlouho by mohla být veřejnost nepodléhající emocím přesvědčena o nepodjatosti soudů, kdyby jejich verdikty byly doprovázeny takovými triádami. Nikdo soudce k ničemu takovému nenutí, není k tomu důvod ani pro získání větší popularity, neboť soudce nepracuje ani pro zisk, ani pro slávu. Ani ústava, ani zákon o soudech a o soudcích, ani procesní řády takové postupy neumožňují. Je v zájmu všech občanů, aby ve vlastním zájmu vážili každou kritiku soudů a nevytvářeli nátlakové nálady proti nim. Téměř každé rozhodnutí je přezkoumatelné vyšším soudem – to jsou hlavní a spolehlivé záruky spravedlnosti. Soudci nemají zavdávat důvody k emocím a k pochybnostem o nestrannosti nadbytečnými komentáři svých případů. ■

Balík, Stanislav ml.: Několik poznámek k publikaci komentovaných soudních rozhodnutí z pohledu advokáta. JURISPRUDENCE č. 4 – 5/2000, s. 19 – 20.

Autor se zamýšlí nad právními a etickými aspekty komentovaných judikátů. Advokátovi nezakazují právní ani statovské předpisy rozhodnutí komentovat. Naskytá se ovšem otázka povinnosti mlčenlivosti. K publikaci a komentáři rozhodnutí je třeba souhlas klienta. Komentář by měl být korektní a slušný. Neetické jsou účelové komentáře. Nelze však za splnění uvedených požadavků v zásadě vyloučit komentář publikovaný i v průběhu řízení např. nad prvoinstančním rozhodnutím. Jaká úskalí lze očekávat? Soudce nemusí vždy to, že bude dán „na pranýř“ v odborném časopise, profesionálně unést. Není vyloučeno, že tento

soudce bude ve věci znovu rozhodovat, byl-li komentář publikován v průběhu řízení. V každém případě může advokát zastupovat u tohoto soudce další klienty. Komentář může někdy být i nechtěnou nápovědou protistraně. Poskytne-li advokát rozhodnutí redakci některého časopisu ke komentáři, může zaručit, že vyzní ve prospěch klienta? Kritika by neměla být uštěpačná, měla by být vedena v odborných časopisech a publikacích. Pro vyspělého soudce bude advokát vyslovující veřejně kritické úvahy o soudních rozhodnutích i nadále amicus, pokud se tak bude chovat. ■

Švehla, Martin: Trestní oznámení jako mediální nástroj. Soudce č. 11/2000, s. 3 – 4.

Autor, tiskový mluvčí NS ČR, uvádí několik příkladů z posledního období, které se staly předmětem trestního oznámení a v souvislosti s tím i značného mediálního zájmu (akce Olovo, trestní oznámení na ministra financí Mertlíka, věc Pragobanka aj.). Spor se tak předává orgánům trestního řízení za odpovídající pozornosti médií a s nadějí, že už samotný tento krok v sobě obsahuje poselství o čistotě úmyslu. Chladně z kalkulovalo je takové podání velmi vděčné: Spor tímto aktem vrcholí, spolehlivě lze očekávat mediální ohlas, ve kterém se protistrana dostane do méně výhodné situace. Zároveň lze elegantně eliminovat všechny případné další dotazy: Je podáno trestní oznámení, tím jsme řekli vše, dále bychom mohli aplikovat vyšetřování, proto nic dále sdělovat nebudeme. Může se ukázat, že protistranu nelze stíhat, ale to nevadí, bude to až za dlouho a tedy v úplně jiné situaci. Trestních oznámení se u nás podává příliš mnoho a v řadě případů s jinými než deklarovanými cíly. Autor trestního oznámení by měl mít za svůj postup také nějakou odpovědnost. Úvahu si zaslouží též mediální otevřenost některých vyšetřovatelů. Sdílnost některých vyšetřovatelů způsobuje podivný paradox: publikovaná fakta se stávají předmětem řady úvah a komentářů, které chtě nechtě ovlivňují celkový názor na věc, včetně vyšetřovatelů samotných. Publicita tohoto druhu je spíše kontraproduktivní. Autor se závěrem přimlouvá za korektní otevřenost, která zvýší autoritu právních postupů a „nebude s halasem trestní řízení zahajovat a s tichým šepotem přerušovat pro nedostatek důkazů“. ■

Vrchová, Karin: Může být účastník (nejen) vkladového řízení zastoupen právnickou osobou? Právní rozhledy č. 7/2000, s. 306 – 307.

Autorka se zamýšlí nad problematikou zastoupení účastníkem vkladového řízení při řízení o vkladech vlastnických a jiných práv do katastru nemovitostí. Dosud není známo rozhodnutí, které by řešilo otázku, zda účastník zde může být

zastoupen právníckou osobou. Podle § 17 odst. 1 správního řádu se účastníci mohou dát zastupovat advokátem nebo jiným zástupcem, kterého si zvolí. Podle odst. 3 téhož ust. pouze dobrovolná společenská organizace může v řízení zastupovat svého člena na jeho žádost, přičemž za něj jedná pověřený člen nebo pracovník organizace. V praxi katastrálního úřadu však hojně realitní kanceláře (právnícké osoby) mj. podávají v zastoupení svých klientů vkladové návrhy, když jim byla udělena procesní plná moc pro zastupování v tomto řízení. Z výkladu cit. ust. správního řádu však nutno dojít k závěru, že nejde-li o dobrovolnou společenskou organizaci, zástupčí titul jiné právnícké osobě nesvědčí. Autorka poukazuje na obdobnou úpravu v o. s. ř., která zastoupení právníckou osobou připouští pouze v případě odborové organizace a Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí (§ 26 odst. 1 o. s. ř.). Konstatuje dále, že ani pražská, ani brněnská vysokoškolská učebnice správního práva nepočítají s možným zastoupením účastníků ve správním řízení právníckou osobou. Závěr zní: ve vkladovém řízení lze (fakultativní) zastoupení zajistit pouze prostřednictvím fyzické osoby.

Upozorňujeme v této souvislosti na příspěvek JUDr. Drahošlava Sojky v tomto čísle (rubrika „Názor“). ■

Německé advokátní právo – třetí vydání – stav k 1. 7. 2000.

Advokátní nakladatelství v Bonnu vydalo třetí vydání advokátních předpisů platných v Německu (Berufsrecht der Anwaltschaft). Jde o textové vydání, obsahující všechny platné předpisy: spolkový advokátní řád, profesní řád, stavovská pravidla advokátů EU, řád pro odborné advokáty – Fachanwaltsordnung (obsahuje podmínky pro získání titulu „odborný advokát“ – týká se odbornosti v oblasti práva správního, daňového, pracovního, sociálního, rodinného, trestního, konkurzního), spolkový poplatkový řád pro advokáty, zákon o právním poradenství a zastupování pro občany s nízkým příjmem, zákon o partnerských společnostech příslušníků svobodných povolání, zákon o právním poradenství včetně dvou nařízení, které tento zákon provádějí, zákon o činnosti evropských advokátů v Německu, profesní pravidla advokátů EU. Uvedené předpisy jsou vtištěny na 300 stranách ve znění platném k 1. 7. 2000. Zájemci se mohou se sborníkem seznámit v knihovně ČAK.

V. M.

Způsob započítání zálohy na odměnu ustanoveného obhájce

Odměnu ustanoveného obhájce lze přiznat jen na návrh po skončení trestního stíhání. Případná záloha za již provedené úkony se dodatečně účtuje při rozhodování po skončení trestního stíhání; výše zálohy by neměla převyšovat souhrn odměny a náhradu hotových výdajů k datu jejího poskytnutí. Formou přiznání zálohy je opatření, které není třeba zasílat obviněnému. Přiznaná výše zálohy nemá z hlediska rozhodování o přiznání odměny a náhrady hotových výdajů žádnou závaznost – obviněný i obhájce mohou namítat nesprávnost jejich určení.

Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze 30. 11. 1998 sp. zn. 4 To 106/98.

Tímto usnesením vrchní soud ke stížnosti JUDr. V. E., obhájce odsouzeného R. Š., zrušil usnesení Krajského soudu v Brně z 16. 11. 1998 sp. zn. 1 T 47/92 a tomuto soudu uložil, aby o věci jednal a rozhodl.

Z odůvodnění:

Ve věci odsouzeného R. Š. vedené pod sp. zn. 1 T 47/92 vykonával obhajobu na základě ustanovení soudem JUDr. V. E., advokát v B. Rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 30. 10. 1997 sp. zn. 1 T 47/92, ve spojení s usnesením Vrchního soudu v Olomouci ze dne 15. 9. 1998 sp. zn. 4 To 4/98 byl R. Š. odsouzen pro trestné činy krádeže podle § 247 odst. 1 písm. b), odst. 4 tr. zák., ve znění zákona č. 290/1993 Sb., porušování domovní svobody podle § 238 odst. 1, 2 tr. zák. a poškozování cizí věci podle § 257 odst. 1 tr. zák., ve znění zákona č. 290/1993 Sb.

Obhájci JUDr. V. E. byla na základě jeho žádosti opatřením Krajského soudu v Brně ze dne 18. 9. 1996 sp. zn. 1 T 47/92 přiznána záloha na náhradu nákladů obhajoby ve výši 63 340 Kč s poučením, že proti tomuto opatření není opravný prostředek přípustný. Záloha byla proplacena dnem 24. 9. 1996.

Za další úkony právní pomoci vyúčtoval JUDr. V. E. doplatek ve výši 27 918 Kč.

Krajský soud v Brně usnesením ze dne 6. 11. 1998 sp. zn. 1 T 47/92 rozhodl pouze o přiznání doplatku ve výši 27 468 Kč s tím, že ve všech položkách akceptoval požadavek advokáta, až na požadavek na výplatu paušální náhrady za 14 úkonů. S odůvodněním, že k úkonům, které jsou provedeny v jeden den, náležitě

pouze jedna paušální náhrada, přiznala ve věci rozhodující vyšší soudní úřednice paušální náhradu za 8 úkonů právní pomoci v celkové výši 600 Kč.

Usnesení bylo JUDr. V. E. a odsouzenému R. Š. doručeno dne 10. 11. 1998, státnímu zástupci 9. 11. 1998. Usnesení napadl obhájce JUDr. V. E. stížností zaměřenou do rozhodnutí o přiznání paušální částky podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu s tím, že provedl obhajobu odsouzeného R. Š. dne 24. 9. 1997 v hlavním líčení, které trvalo od 9.15 do 11.15 hodin a od 12.45 do 15.15 hodin, což odpovídá třem úkonům právní pomoci, dne 25. 9. 1997 v hlavním líčení od 8.30 do 11.30 hodin a od 13.00 do 15.30 hodin, což rovněž odpovídá třem úkonům, dne 26. 9. 1997 v hlavním líčení od 8.30 do 11.00 hodin a od 14.00 do 15.30 hodin, což odpovídá dvěma úkonům právní pomoci, a konečně dne 15. 9. 1998 provedl obhajobu u veřejného zasedání o odvolání u Vrchního soudu v Olomouci, trvající dvě a půl hodiny, což rovněž odpovídá dvěma úkonům právní pomoci. Podle jeho názoru ve smyslu ustanovení § 11 odst. 1 písm. g) advokátního tarifu náleží mimosmluvní odměna za každý z úkonů právní pomoci, a to za každé započaté dvě hodiny. Z výše uvedeného vyplývá, že trvá-li obhajoba u hlavního líčení déle než dvě hodiny, nejedná se o jeden úkon, nýbrž o úkony dva. Poukazuje také na rozhodnutí, které v tomto smyslu učinil Krajský soud v Ostravě dne 9. 12. 1997 pod sp. zn. 7 To 610/97, jak vyplývá z advokátního Bulletinu č. 9/98, který ke stížnosti přiložil.

Vzhledem k uvedenému stěžovatel navrhl, aby podle § 149 odst. 1, 3 tr. ř. Vrchní soud v Olomouci napadené usnesení zrušil v části týkající se režijního paušálu a sám mu přiznal režijní paušál k požadovaným 14 úkonům právní služby v celkové výši 1 050 Kč.

Z obsahu trestního spisu vrchní soud zjistil, že v dané věci byly splněny podmínky § 151 odst. 3 tr. ř. pro rozhodnutí o výši odměny a náhrady hotových výdajů ustanoveného obhájce JUDr. V. E.

Krajskému soudu v Brně je však třeba vytknout, že v dané věci nepostupoval v souladu s ustanovením § 151 odst. 3 tr. ř. Z tohoto ustanovení vyplývá, že o výši odměny a náhradě hotových výdajů rozhodne na návrh obhájce orgán činný v trestním řízení, jehož rozhodnutím bylo trestní stíhání pravomocně skončeno. Na návrh obhájce může orgán činný v trestním řízení přijmout opatření, aby obhájci byla poskytnuta ještě před skončením trestního stíhání přiměřená záloha na odměnu a náhradu hotových výdajů. Z odstavce 4 stejného zákonného ustanovení vyplývá, že proti rozhodnutí podle odst. 3 je přípustná stížnost, jež má odkladný účinek.

Rozhodnutí o přiznání odměny a náhrady hotových výdajů je tedy podmíněno jednak návrhem obhájce, jednak skončením trestního stíhání. Záloha tedy představuje částku poskytnutou na odměnu a náhradu hotových výdajů obhájci za úkony již provedené, která se dodatečně zúčtuje při rozhodování po skončení

trestního stíhání. Výše poskytnuté zálohy by neměla převyšovat souhrn odměny a náhradu hotových výdajů za úkony provedené k datu, kdy se záloha poskytuje. K přiznání zálohy dochází opatřením, které nemá formu usnesení a není třeba je zasílat také obviněnému. Přiznaná výše zálohy nemá z hlediska pozdějšího rozhodování o přiznání odměny a náhrady hotových výdajů ve smyslu § 151 odst. 3, věty první, tr. ř. žádnou závaznost, a tedy nedochází ke zkrácení práva obviněného a obhájce namítat nesprávnost určení výše odměny a náhrady hotových výdajů.

O výši odměny a náhradě hotových výdajů podle § 151 odst. 3 tr. ř. je tedy nutno rozhodnout v celém rozsahu, včetně výše odměny a příslušné náhrady za úkony, ohledně nichž byla dříve přiznána záloha. Napadené rozhodnutí Krajského soudu v Brně neodpovídá uvedeným požadavkům v § 151 odst. 3 tr. ř., když obsahuje pouze přiznání doplatku, a nikoli rozhodnutí o celém požadavku advokáta na odměnu a náhradu hotových výdajů za obhajobu odsouzeného R. Š. Z tohoto pohledu je pak třeba předmětné usnesení hodnotit jako nepřezkoumatelné.

Vrchnímu soudu nezbylo, než napadené usnesení podle § 149 odst. 1 písm. b) tr. ř. zrušit a uložit Krajskému soudu v Brně, aby věc znovu projednal a rozhodl.

Právní věta redakce.

Usnesení bylo otištěno (s částečně odlišně formulovanou právní větou) ve Sbírce rozhodnutí č. 9/2000 pod poř. č. 52 – část trestní (str. 547 – 549).

Konkurzní řízení se zpoplatňuje jako celek.

Konkurzní řízení se jako celek zpoplatňuje podle položky 15 sazebníku soudních poplatků v souvislosti s konečným rozhodnutím a poplatníkem je úpadce. Dílčí vykonávací řízení, jehož prostřednictvím probíhá zpeněžení konkurzní podstaty při konkurzním řízení, samostatně soudnímu poplatku nepodléhá a správci konkurzní podstaty, vystupujícím v tomto řízení v postavení oprávněného, nelze povinnost k jeho úhradě uložit.

(Usnesení Městského soudu v Praze, čj. 20 Co 92/2000-115 z 24. r. 2000)

Z odůvodnění:

Napadeným usnesením uložil soud I. stupně oprávněnému povinnost zaplatit 49 500,- Kč na doplatku soudního poplatku z návrhu na výkon rozhodnutí prodejem movitých věcí (dražbou), který nařídil usnesením ze dne 14. 9. 1999 podle usnesení Krajského obchodního soudu v Praze ze dne 15. 5. 1998 sp. zn. 94 K 18/96 ke zpeněžení konkurzní podstaty shora označeného úpadce. Rozhodnutí

odůvodnil tím, že podle spisového materiálu byl výkon rozhodnutí nařízen k uspokojení pohledávky ve výši několika milionů, kterou K. B. jako zástavní věřitel přihlásila do konkurzního řízení. Na podkladě sazebníku soudních poplatků jako přílohy k zákonu č. 549/1991 Sb. proto soud vyměřil oprávněnému soudní poplatek v maximální výši 50 000,- Kč a vzhledem k zaplacení 500,- Kč mu uložil povinnost zaplatit částku zbývající.

Proti usnesení se oprávněný správce konkurzní podstaty včas odvolal. Namítl, že v předmětné věci se nejedná o výkon rozhodnutí podle části šesté o. s. ř., ale o jinou činnost soudu při zpeněžení konkurzní podstaty podle § 27 odst. 1 zákona o konkurzu a vyrovnání, za kterou se soudní poplatek nevyměřuje. Poukázal též na to, že výtěžek dražby je určen k uspokojení všech konkurzních věřitelů, nikoliv pouze Komerční banky. Odvolatel navrhl, aby odvolací soud napadené usnesení zrušil.

Odvolací soud přezkoumal napadené usnesení bez nařízení jednání podle § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. a odvolání shledal důvodným.

Výkon rozhodnutí v předmětné věci byl nařízen k návrhu správce konkurzní podstaty za účelem zpeněžení věcí z této podstaty ve smyslu § 27 odst. 1 zák. č. 328/91 Sb. (zákon o konkurzu a vyrovnání) v rámci probíhajícího konkurzního řízení. Konkurzní řízení se jako celek zpoplatňuje podle položky 15 sazebníku soudních poplatků po zpeněžení podstaty v souvislosti s konečným rozhodnutím ve smyslu § 4 písm. d) zák. č. 549/91 Sb. a poplatníkem je podle § 2 odst. 1 písm. c) tohoto zákona dlužník (úpadce). Z uvedeného vyplývá, že dílčí vykonávací řízení, jehož prostřednictvím probíhá zpeněžení konkurzní podstaty při konkurzním řízení, samostatně soudnímu poplatku nepodléhá a správci konkurzní podstaty, vystupujícímu v tomto řízení v postavení oprávněného, nelze povinnost k jeho úhradě uložit. Takový postup by zjevně odporoval účelu konkurzního řízení. Pro rozhodnutí soudu I. stupně, vyjádřené v napadeném usnesení, tak nebyly zákonné podmínky a odvolací soud je proto podle § 221 odst. 1 o. s. ř. zrušil. Poplatek, který správce konkurzní podstaty v této věci již zaplatil, mu soud I. stupně ve smyslu § 10 odst. 1 zák. č. 549/91 Sb. vrátí.

Rozhodnutí zaslal a právní větu sestavil Mgr. Tomáš Hruška, advokátní koncipient, Praha.

Soudní vymahatelnost prohlášení bytového družstva podle § 5 odst. 2 zák. č. 72/1994 Sb.

Tím, že bytové družstvo nevydá prohlášení dle § 5 odst. 2 zákona č. 72/1994 Sb., nevytvoří zákonné předpoklady k tomu, aby smlouva o pře-

vodu bytu do vlastnictví člena družstva mohla být uzavřena, tedy aby předmět smlouvy vůbec vznikl a byl náležitě vymezen, což je nezbytný předpoklad pro vznik platné smlouvy. Toto jediné možné řešení vede k výkladu ustanovení § 5 odst. 1 zákona v tom smyslu, že jsou splněny předpoklady ustanovení § 23 odst. 2 zákona, že družstvo prohlášení dle § 5 odst. 1 zákona je povinno učinit a postarat se o jeho vklad do katastru nemovitostí. K této nezastupitelné povinnosti pak může být donucováno žalobou oprávněného člena družstva, případně i cestou soudního výkonu rozhodnutí dle § 351 o. s. ř.

Usnesení Vrchního soudu v Praze z 6. dubna 2000 č. j. 11 Cmo 51/2000–28.

Citovaným usnesením zrušil Vrchní soud v Praze usnesení Krajského obchodního soudu v Praze ze 3. ledna 2000, č. j. 26 Cm 270/99–22 a věc vrátil tomtuto soudu k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Napadeným usnesením soud prvního stupně zastavil podle § 43 odst. 2 o. s. ř. řízení, neboť žalobkyně přes výzvu soudu a dané poučení o tom, jak je třeba návrh na zahájení řízení doplnit, a přes poučení o následcích nesplnění této výzvy, vady návrhu neodstranila (výrok I.). Současně rozhodl o vrácení soudního poplatku 1 000,– Kč (výrok II.) a nákladech řízení (výrok III.).

Žalobkyně podala proti usnesení včas odvolání. V něm namítá, že žalobkyně nemá žádnou možnost zjistit, zda žalovaný učinil prohlášení vlastníka, či nikoliv. Protože tato skutečnost není známa, není schopna obsah smlouvy specifikovat, či dokonce navrhopvat nebo tvořit. Uvedla, že se „nedomáhá uzavření konkrétní smlouvy, ale převodu bytu“. Petiti žaloby je naprosto jednoznačný a uloženou povinnost převést byt lze podle jejího přesvědčení vymáhat výkonem rozhodnutí, a to postupným ukládáním pokut. Navrhla, aby odvolací soud napadené usnesení zrušil a vrátil věc soudu prvního stupně k dalšímu jednání.

Odvolání je důvodné.

Žalobkyně se domáhá podle obsahu žaloby vydání rozsudku, jímž by soud žalovanému uložil, aby „ve lhůtě 60 dnů od právní moci rozsudku převedl předmětný byt do vlastnictví žalobkyně jako člena družstva ve smyslu ust. § 23 odst. 2 zákona č. 72/1994 Sb.“

Usnesením ze dne 2. 11. 1999 soud prvního stupně žalobkyni vyzval, aby doplnila žalobu jednak o přesné znění žalobního petitu obsahující text smlouvy o převodu bytu (nebytového prostoru) do jejího vlastnictví včetně vypořádání vztahů mezi družstvem (žalovaným) a členem družstva (žalobcem), jednak o sdělení, zda žalovaný učinil prohlášení vlastníka ve smyslu ustanovení § 5 zák.

č. 72/1994 Sb. Na tuto výzvu reagovala žalobkyně přípisem ze dne 10. 11. 1999, v němž uvedla, že petit žaloby je dostatečně určitý a projednatelný. Žalobkyně nemá možnost zjistit, zda žalovaný učinil prohlášení vlastníka, a proto nemá možnost ani navrhnout obsah smlouvy, když se navíc „nedomáhá uzavření konkrétní smlouvy“, ale převodu bytu.

Zákon č. 72/1994 Sb. (dále jen zákon) ukládá v ustanovení § 23 odst. 2 bytovým družstvům povinnost uzavřít s členy družstva, kteří jsou nájemci bytu v jeho domě, smlouvu o převodu takového bytu, jestliže je k tomu člen družstva předepsaným způsobem vyzval, a to nejpozději do 31. 12. 1995. Ustanovení § 6 zákona stanoví obsahové náležitosti takové smlouvy, přičemž z povahy náležitostí uvedených pod písm. c), d), f), jakož i z odst. 2 vyplývá, že je člen družstva sám získat bez účasti bytového družstva zpravidla nemůže.

Předpokladem k tomu, aby smlouva o převodu bytu mohla být vůbec uzavřena je, aby vlastník domu učinil prohlášení podle § 5 zákona, které musí mít písemnou formu, musí obsahovat náležitosti uvedené v odst. 3 cit. ustanovení, musí k němu být připojeny doklady podle odst. 4 cit. ustanovení a musí být o něm učiněn zápis vkladu do katastru nemovitostí (§ 5 odst. 1 zákona). Teprve po splnění těchto předpokladů dojde k transformaci vlastnictví k celému domu na vlastnictví k jednotlivým bytům, což je předpokladem, že takové byty se mohou stát předmětem převodu do vlastnictví osob odlišných od vlastníka domu, protože se stanou samostatnými věcmi ve smyslu § 118 obč. zák. Předtím, než je takové prohlášení učiněno, nelze ani smlouvu o převodu bytu uzavřít, když není vymezen její předmět způsobem stanoveným v zákoně. Prohlášení také obsahuje všechny předpoklady pro stanovení obsahových náležitostí smlouvy o převodu bytu.

Ustanovení § 5 zákona stanoví, že vlastník domu prohlášení může učinit, což doslova znamená, že k tomu nemá právní povinnost. Naproti tomu vlastníkovi domu v majetku družstva podle § 23 zákona vzniká povinnost uzavřít smlouvu o převodu bytu se členem družstva, který družstvo k uzavření smlouvy vyzval v zákonem stanovené lhůtě a smlouva pak musí být uzavřena do 31. 12. 1995. Za zákonem stanovených předpokladů tedy družstvu vzniká smluvní povinnost (přímus). Pokud by se tedy i v těchto případech ustanovení § 5 zákona vykládalo tak, že vydání prohlášení družstva záleží jen na jeho vůli, ustanovení § 23 odst. 2 zákona by pozbylo smyslu a účelu.

Podle čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, již je soud podle čl. 10 vázán, a která má přednost před národním zákonem, má každý právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích (tzv. právo na spravedlivý soud). Podle čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod má každý právo, aby jeho věc byla projednána veřejně, bez zbytečných průtahů a v jeho přítomnosti, podle čl. 36 Listiny má každý právo

na soudní ochranu. Z toho vyplývá, že soudy jsou zárukou uplatnění subjektivních práv a zákony musí vykládat tak, aby nikdo v tomto směru neutrpěl nespravedlivým přístupem státu újmou.

S ohledem na tyto ústavní požadavky ochrany základních práv a svobod je tedy třeba hledat řešení, které by umožnilo členům družstev, kteří získali nepochybný zákonný nárok na uzavření dohody ve smyslu ustanovení § 23 odst. 2 zákona, se také tohoto nároku domoci, odmítá-li jej uspokojit ta strana daného právního vztahu, která svou zákonnou povinnost k uzavření smlouvy odmítá. Tím, že nevydá prohlášení podle § 5 odst. 2 zákona, nevytvoří zákonné předpoklady k tomu, aby smlouva mohla být uzavřena, tj. aby předmět smlouvy vůbec vznikl a byl náležitě vymezen, což je nezbytný předpoklad pro vznik platné smlouvy. Toto jediné možné řešení vede k výkladu ustanovení § 5 odst. 1 zákona v tom smyslu, že jsou-li splněny předpoklady stanovené v § 23 odst. 2 zákona, je družstvo prohlášení podle § 5 odst. 1 zákona povinno učinit a postarat se o jeho vklad do katastru nemovitostí. K této nezastupitelné povinnosti pak může být donucováno žalobou oprávněného člena družstva, popřípadě i cestou soudního výkonu rozhodnutí podle § 351 o. s. ř.

Žalobkyně se mylí, když v odvolání tvrdí, že její žalobní žádost byla úplná. Domáhá-li se totiž vydání rozhodnutí, jímž by byl nahrazen projev vůle žalovaného k uzavření určité smlouvy (a z § 23 odst. 2 zákona jednoznačně plyne, že má jít o převod smlouvou) jak předpokládají ustanovení § 80 písm. b) a § 161 odst. 3 o. s. ř., musí k tomu účelu také učinit návrh na úplné a zcela určité znění celé smlouvy, aby pak mohlo být při vyhovění žalobě obsaženo ve výroku rozsudku, který bude smlouvu nahrazovat (§ 161 odst. 3 o. s. ř.). To ovšem platí za předpokladu existence shora uvedeného prohlášení. Žalobkyně nemá pravdu, pokud dovozuje, že není v jejích silách zjistit, zda žalovaný prohlášení učinil. Se zřetelem k výše uvedenému lze tuto skutečnost zjistit u příslušného katastrálního úřadu. V případě, že prohlášení žalovaný dosud neučinil, má žalobkyně možnost návrh na zahájení řízení změnit. Pokud prohlášení učiněno bylo, je zapotřebí, aby žalobkyně návrh rozsudečného výroku (petit) upravila se zřetelem k tomuto prohlášení a zejména údajům, které musí obsahovat. Jestliže neuvede některé z údajů jen z toho důvodu, že není v jejích silách si je opatřit, nemůže být tato skutečnost důvodem pro zastavení řízení, neboť návrh je způsobilý projednání a takový postup by odnímal žalobkyni právo na projednání věci soudem zaručené Listinou, jak bylo shora uvedeno.

Z vyložených důvodů odvolací soud napadené usnesení zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 221 o. s. ř.). V něm bude ve smyslu závěrů v tomto usnesení vyslovených postupovat podle § 43 o. s. ř., pokud žalobkyně sama na základě poznatků získaných z odůvodnění tohoto usnesení svůj žalobní návrh nezmění, popř. neupraví.

Blok na pokutu, převzatý pachatelem přestupku v blokovém řízení, je exekučním titulem.

Pokud rozhodnutím o přestupku vydaným orgánem státní správy nebo samosprávy je uloženo peněžité plnění, je takovéto rozhodnutí exekučním titulem, na jehož základě lze soudně vymáhat uloženou povinnost k plnění. To platí i o uložení pokuty v blokovém řízení, v případě § 85 odst. 2 přest. zák., tj. vydává-li se blok na pokutu na místě nezaplacenou, jde o vykonatelné rozhodnutí; vykonatelnost nastává již předáním pokutového bloku pachateli přestupku. Neuznání pokutového bloku v uvažovaných případech by znamenalo popření blokového řízení a jeho zmaření.

Usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem z 13. března 2000, č. j. 11 Co 950/98-20.

Tímto usnesením bylo zrušeno usnesení Okresního soudu v Litoměřicích z 21. října 1998, č. j. E 1657/98-4.

Z odůvodnění:

Napadeným usnesením okresní soud zamítl návrh na nařízení výkonu rozhodnutí prodejem movitých věcí sledujícího uspokojení vymáhané pohledávky oprávněného v částce 300,- Kč, a to v podstatě pro neexistenci řádného exekučního titulu.

Ve včas podaném odvolání oprávněný se domáhá zrušení napadeného usnesení a vrácení věci k dalšímu řízení. S odkazem na ust. § 84 zák. č. 200/1990 Sb. je totiž názoru, že rozhodnutí vydané v blokovém řízení nutno považovat za řádný exekuční titul, na jehož základě lze vymáhat pokutu jim uloženou.

Krajský soud přezkoumal napadené usnesení okresního soudu a shledal odvolání důvodným.

Podstata zamítavého stanoviska okresního soudu spočívá v tom, že výzva k zaplacení pokuty č. j. E 80/1997 ze dne 11. 9. 1997, ani k ní připojené rozhodnutí policejního orgánu o blokové pokutě nejsou exekučními tituly, neboť neobsahují potřebné náležitosti, a to přesnou individualizaci oprávněného a povinného, přesné vymezení práv a povinností k plnění, přesný obsah a rozsah plnění a přesně stanovenou lhůtu k plnění.

Odvolací soud toto posouzení nesdílí.

Podle § 274 písm. f) o. s. ř. ustanovení § 251 až § 271 o. s. ř. se použije i na výkon vykonatelných rozhodnutí orgánů státní správy a územní samosprávy. Pokud rozhodnutím o přestupku vydaným orgánem státní správy nebo samosprávy je uloženo peněžité plnění, je takovéto rozhodnutí podle názoru odvolacího

soudu exekučním titulem ve smyslu shora citovaného ustanovení, na jehož základě lze vymáhat uloženou povinnost k plnění. Vyplývá to jednoznačně z ustanovení § 88 zák. č. 200/1991 Sb., zák. o přestupcích ve znění pozdějších předpisů (dále jen zákon o přestupcích). Podle cit. ustanovení rozhodnutí o uložení pokuty za přestupek lze vykonat do pěti let po uplynutí lhůty stanovené pro její zaplacení. Výkon rozhodnutí lze provést též prodejem movitých věcí dlužníka, a to i soudním výkonem rozhodnutí. Podle § 84 zákona o přestupcích lze přestupek projednat v blokovém řízení, jestliže je spolehlivě zjištěn, nestačí domluva a obviněný z přestupku je ochoten pokutu zaplatit. Pokuty v blokovém řízení jsou oprávněny ukládat a vybírat správní orgány, v jejichž působnosti je projednávání přestupků a dále orgány určené zákonem o přestupcích či jiným zákonem. Ustanovení § 2 zák. č. 553/1991 Sb., o obecné policii ve znění pozdějších předpisů opravňuje příslušníky policie k ukládání a vybírání pokut v blokovém řízení. Bloky k ukládání pokut (dále jen pokutové bloky) vydává Ministerstvo financí České republiky. Rozlišují se dva druhy bloků. Nezaplatí-li pachatel přestupku pokutu ihned při jejím uložení, vydá se mu blok na pokutu na místě nezaplacenou s patřičným poučením o lhůtě splatnosti pokuty a následcích jejího nezaplacení (§ 85 odst. 3 zák. o přestupcích). Podpis pachatele přestupku či převzetí bloku je dokladem o tom, že se podrobil vyřešení přestupku v blokovém řízení. Proti uložení pokuty v blokovém řízení se nelze odvolat (§ 84 odst. 2 přest. zák.). Souhlas pachatele přestupku obsahuje tedy v sobě prakticky i vzdání se práva na odvolání. Uložení pokuty je proto věc pravomocně skončena. Jde o opatření mající povahu rozhodnutí zvláštního druhu (*sui generis*), což spočívá v tom, že jde o rozhodnutí ihned vykonatelné. V případě uložení pokuty podle ustanovení § 85 odst. 2 cit. zák., tj. kdy se vydává blok na pokutu na místě nezaplacenou, je postup potud odlišný, že pokutový blok (ta jeho část, která je předána pachateli přestupku) obsahuje poučení o způsobu zaplacení pokuty, lhůtě k její splatnosti, komu má být zaplacenou a o následcích nezaplacení pokuty. Nic to však, podle názoru odvolacího soudu, nemění na vykonatelnosti takového rozhodnutí, která i v tomto případě nastává již předáním pokutového bloku pachateli přestupku. Jde o zákonný důsledek takto zákonem upraveného zkráceného řízení o přestupcích řešených v blokovém řízení. Údaje o tom, komu a v jaké lhůtě má být pokuta zaplacenou a o následcích jejího nezaplacení, obsažené na té části pokutového bloku, kterou obdrží pachatel přestupku, mají již jen charakter informace a pro posouzení vykonatelnosti vydaného rozhodnutí o blokové pokutě jsou nerozhodné.

Podle názoru odvolacího soudu jiný výklad, zejména neuznání pokutového bloku v případech uvažovaných ust. § 85 odst. 2 přest. zák. (vydání bloku na pokutu na místě nezaplacenou), by totiž znamenal popření blokového řízení a jeho zmaření.

V projednávané věci je z vydaného pokutového bloku dostatečně zřejmé, že jde o blokovou pokutu ve výši 300,- Kč na místě nezaplacenou, uloženou dne 6. 11. 1996, za přešupek podle § 22 odst. 1 písm. d) zák. č. 200/1990 Sb. (stání na vyhrazeném parkovišti pro DP). Vezme-li se v úvahu, že pokuta měla být zaplacená ihned a na místě samém, což jsou skutečnosti zakládající materiální stránku vykonatelnosti rozhodnutí, nemá odvolací soud pochyb, že jde o zákonný titul ve smyslu § 274 písm. f) o. s. ř. mající potřebné náležitosti z hlediska řádného označení oprávněného i povinného, jako i předmětu plnění.

Okresní soud proto pochybil, když pro nedostatek těchto předpokladů návrh na nařízení požadovaného výkonu rozhodnutí zamítl. Jelikož oprávněný navrhuje výkon rozhodnutí několika způsoby, bude třeba, aby okresní soud posoudil jejich vhodnost. K tomu lze uvést, že oprávněný může navrhnout k vymožení peněžitě pohledávky výkon rozhodnutí více způsoby najednou, soud však nemusí všem jeho návrhům vyhovět. Závisí to na posouzení jejich vhodnosti (§ 263 odst. 2 o. s. ř.). V daném případě je otázka, zda vzhledem k výši vymáhané částky a nákladům, kterých si tento způsob výkonu zpravidla vyžádá, se jeví vhodným navržený způsob prodejem movitých věcí. To by přicházelo v úvahu jen, pokud nebyl možný výkon rozhodnutí srážkami ze mzdy povinného nebo přikázáním peněžitě pohledávky. Jde o otázku, kterou bude nucen posoudit okresní soud za součinnosti oprávněného. Proto bylo napadené usnesení zrušeno a věc byla vrácena podle § 221 o. s. ř. k dalšímu řízení.

Rozhodnutí zaslal Mgr. Václav Vlk, advokát v Praze. Právní věta redakce.

Z judikatury, uveřejněné v posledním období v jiných periodikách, upozorníme na tato rozhodnutí:

V **Právních rozhledech č. 11/2000** na s. 522 byl otištěn rozsudek NS ČR z 31. 7. 2000 sp. zn. 22 Cdo 726/99, zabývající se mj. otázkou, zda dohoda o vypořádání BSM, kterou jeden z manželů nabude podstatně menší podíl, případně se mu nedostane ničeho, není neplatná pro rozpor s § 150 obč. zák. Rozsudek odpovídá záporně – nejde o neplatnost podle citovaného ustanovení. Pokud je BSM vypořádáno dohodou, uplatní se při jejím uzavírání dispozitivní volnost účastníků. Závěr Nejvyššího soudu lze zřejmě uplatnit obdobně i pro vypořádání SJM.

Sb. rozh. č. 7/2000 obsahuje hned tři rozhodnutí o odměně ustanoveného obhájce. Pod poř. **č. 37** je otištěno usnesení Vrchního soudu v Praze z 29. 6. 1999 sp. zn. 11 To 79/99, z něhož vyplývá, že úkonem právní služby podle § 11 odst. 1 písm. c) advok. tarifu je jen taková další porada obhájce s obviněným, která přesáhla jednu hodinu – kratší porady nelze takto počítat.

Pod č. 39 je otištěno usnesení Krajského soudu v Plzni z 29. 6. 1998 sp. zn. To 284/98, podle něhož, pokud se obhájce ve lhůtě dvou hodin zúčastnil výslechu svědka u vyšetřovatele, a poté výslechu obviněného před soudem rozhodujícím o vazbě, náleží mu odměna za dva úkony právní služby, nikoliv jen za jeden úkon, protože jen první z těchto úkonů je úkonem vyšetřovacím, zatímco druhý je třeba považovat za účast na jednání před soudem podle § 11 advok. tar.

Pod č. 42 je publikováno usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích, pob. v Táboře, z 15. 4. 1999 sp. zn. 14 To 92/99. Podle něho studium spisu při skončení vyšetřování je samostatným tarifním úkonem právní služby, i když navazuje bezprostředně na vyšetřovací úkon v přípravném řízení. Doby trvání těchto dvou úkonů nelze sčítat – nelze započítávat dobu trvání jednoho úkonu do doby jiného, tarifem výslovně uvedeného úkonu.

V Judikatuře Ústavního soudu ČR (výběr) v č. 5/2000, vydávané nakl. Eurolux Bohemia, byl otištěn náleží Ústavního soudu ze 3. 8. 2000 sp. zn. II ÚS 418/99, k otázce viny a trestu pouze na základě nepřímého důkazu – **pachové stopy**. Ústavní soud sice „nezpochybňuje obecnou věrohodnost důkazu pachovou zkouškou“, přesto však dodává, že tento důkaz v teorii i praxi trestního řízení nebývá přijímán jednoznačně a bezvýhradně. Na základě tohoto nepřímého a svou povahou podpůrného důkazu je možno pouze dospět k závěru, že určitá osoba se v blíže neurčené době s největší pravděpodobností nacházela na určitém místě, nelze z něj však jednoznačně a bez veškeré pochybnosti dovodit, že právě ona se dopustila trestného činu. K tomu, aby bylo možno rozhodnout o vině a trestu je třeba, aby řetězec důkazů nevykazoval mezery a nevyvolával důvodné pochybnosti, což v daném případě konstatovat nelze. Nižší soudy rozhodnutí opřely o nepřezkoumatelný důkaz, kterým je i důkaz provedený pachovou zkouškou. Napadené rozhodnutí ve svém celku porušuje právo na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 36 odst. 1 Listiny, a proto jej Ústavní soud zrušil.

Právní rozhledy č. 10/2000 otiskly usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem z 2. 6. 2000 sp. zn. 9 Co 500/2000, z jehož odůvodnění vyplývají tyto závěry:

Důvod přivolení k výpovědi nájmu bytu podle § 711 odst. 11 písm. d) obč. zák. nezaniká úhradou dlužné částky (např. za nájemné), byla-li tato úhrada poskytnuta po podání žaloby; soud může přivolit i k takové výpovědi, protože rozhodující je stav v době výpovědi.

Z rozhodnutí dále vyplývá, že jestliže v důsledku zaplacení nájemného žalovaným po podání žaloby vzal žalobce žalobu zpět, je nutno žalobci přiznat právo

na náhradu nákladů řízení podle § 146 odst. 2 věty druhé o. s. ř., přestože předmětem sporu nebyl peněžitý nárok (s. 477 – 478).

Upozorňujeme, že **jako samostatná příloha časopisu „Soudní judikatura“** (ročník IV, příloha II) vydávaného nakladatelstvím ASPI Publishing s. r. o. v Praze, vyšel **přehled judikatury ve věcech pracovněprávních, týkajících se skončení pracovního poměru a nároků z neplatného rozvázání pracovního poměru**. Přehled sestavil JUDr. Jiří Doležilek, soudce Krajského soudu v Ostravě. Obsahuje rozhodnutí (právní věty) k těmto otázkám: dohoda o rozvázání pracovního poměru, výpověď z pracovního poměru, okamžité zrušení pracovního poměru, zrušení pracovního poměru ve zkušební době, skončení pracovního poměru cizince, účast odborových orgánů při rozvázání pracovního poměru a 28 judikátů z neplatného rozvázání pracovního poměru. Ve všech případech se jedná o rozhodnutí otištěná buď v oficiální Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek NS nebo v odborných časopisech. Časopis je k dispozici též v knihovně ČAK.

Z ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY

1) Informace o schůzi představenstva ČAK konané 18. a 19. 12. 2000

V pořadí 11. schůze představenstva ČAK začala dne 18. 12. 2000, kdy představenstvo rozhodovalo o pozastavení výkonu advokacie a vyškrtnutí ze seznamu advokátů.

Následující den po kontrole zápisu z minulé schůze a zprávách o činnosti předsedy a členů představenstva ČAK následovaly tyto body programu :

Představenstvo vzalo na vědomí informaci o stavu **implementace direktivy o usazování advokátů** a uložilo JUDr. Čermákovi a JUDr. Machové pokračovat na přípravě normy o usazování advokátů. Dále se představenstvo zabývalo **úkoly v oblasti vnější legislativy**. Vzalo na vědomí informaci JUDr. Nykodýma a mj. uložilo JUDr. Nykodýmovi svolat na 16. 1. 2001 schůzi vedoucích jednotlivých legislativních podvýborů. Dále se představenstvo zabývalo **soutěžním jednáním při poskytování právních služeb**, předalo diplomy a odměny vítězkám

publikační soutěže mladých advokátů a advokátních koncipientů, vzalo na vědomí **stanovisko k povinnosti mlčenlivosti advokáta ve vztahu k zákonu č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a informací o advokátním tarifu, schválilo rozpočet na r. 2001**, který bude uveřejněn ve Věstníku ČAK, zabývalo se problematikou **závažných důvodů pro odročování jednání na straně advokáta**, vzalo na vědomí **zprávy o plnění kontrolní a kárné činnosti Komory** a řešilo **běžné věci Komory**. Schůzi uzavřely **náměty členů představenstva**.

JUDr. PhDr. Stanislav Balík

2) K problematice „označení advokáta“ po novele obchodního zákoníku

Z podnětu některých advokátů se představenstvo ČAK zabývalo problematikou „označení advokáta“ po novele obchodního zákoníku. Tito advokáti dovozovali, že při aplikaci § 8 odst. 2 novely O. Z. nesmějí advokáti, nezapsaní v obchodním rejstříku, užívat za svým jménem a příjmením označení „advokát“. Představenstvo dospělo k následujícímu právnímu názoru:

Novelou obch. zákoníku č. 370/2000 Sb. byla ustanovení o obchodním jménu nahrazena věcně odchylnými ustanoveními o obchodní firmě (§ 8 a násl. cit. novely). Jde o to, zda a jak se tato ustanovení dotkla úpravy obsažené v zákoně o advokacii a ve stavovských předpisech, které na něj navazují.

Podle § 8 odst. 2 novely se na podnikatele, který není zapsán v obchodním rejstříku, nevztahují ustanovení o firmě. To znamená, že označení, pod nímž v rejstříku nezapsaný advokát vykonává advokacii, nemá povahu „obchodní firmy“.

Vzhledem k tomu, že termín „obchodní právo“ z našeho právního řádu mizí, nemůže mít uvedené označení ani tuto povahu, a proto rozhodující zde bude zákon o advokacii (§ 12), podle něhož advokát je povinen advokacii vykonávat pod svým jménem a používat označení „advokát“.

S tím není v rozporu ani ustanovení § 8 odst. 2 věta za středníkem, podle něhož podnikatel, který je fyzickou osobou, činí právní úkony pod svým jménem a příjmením a je-li osobou právnickou, pod svým názvem. Systematicky jde v obchodním zákoníku o vybočení z firemního práva, jemuž je věnován díl III. Jde vlastně o důsledek toho, že na podnikatele nezapsané do rejstříku se firemní právo nevztahuje. Smyslem tohoto ustanovení je zákaz používat „firemních“ označení. To jistě nevylučuje, aby zvláštní předpis stanovil ještě další požadavky k označení jménem nebo názvem. Takovým zvláštním předpisem je i zákon

o advokacii, pokud jde o označení „advokát“. Ostatně toto označení je nezbytné vzhledem k procesním předpisům a k předpisům o výkonu advokacie, jakož i vzhledem k odpovědnosti advokáta.

Pokud advokáti, resp. veřejné obchodní společnosti vykonávají advokacii, jsou zapsány do obchodního rejstříku, platí pro ně i ust. obchodního zákoníku o firmním právu. Označení „advokát“ je v tomto případě mimo pochybnost, neboť je třeba vyhovět zvláštním požadavkům zákona o advokacii, když to výslovně umožňuje § 9 obch. zák.

V souvislosti s novelou obch. zákoníku, a to s jeho ustanovením § 13a odst. 1, je sporné i to, zda advokáti jsou povinni uvádět na obchodních listinách údaje v tomto ustanovení vyžadované. Především je třeba poukázat na to, že tato povinnost se netýká všech listin, ale jen tzv. obchodních listin, jimiž jsou objednávky, obchodní dopisy a faktury. Jde tedy převážně o listiny, které se týkají smlouvy s klientem, nikoliv o písemnosti vznikající při poskytování právní služby, popř. jiné činnosti advokáta. Jde-li o obchodní listiny, lze mít zato, že advokáti nezapsaní v obchodním rejstříku splní požadavky tohoto ustanovení, jestliže uvedou evidenční číslo zápisu v seznamu advokátů vedeném Komorou a advokáti zapsaní v obchodním rejstříku údaj o tomto zápisu.

Zpracovali: JUDr. František Zoulík a JUDr. Jiří Klouza

3) Odpověď ministra spravedlnosti na dopis tajemníka ČAK ve věci zrakové a sluchové kontroly návštěv obhájce ve věznicích

V Praze 12. prosince 2000
M-1792/2000

Vážený pane tajemníku,

odpovídám na Váš dopis z 16. 11. 2000, v němž mne seznamujete se stanoviskem představenstva České advokátní komory z 14. 11. 2000 a žádáte o vydání pokynu, který by vylučoval obrazové snímání v návštěvních místnostech ve věznicích.

Dle § 33 odst. 1 trestního řádu může obviněný ve vazbě s obhájcem mluvit bez přítomnosti třetí osoby. K zajištění plnění povinností Vězeňské služby, zejména směrem ke kontrole a zabránění pohybu nedovolených předmětů ve věz-

nici (§ 21 zákona č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby, ve znění pozdějších předpisů) a z důvodů zajištění osobní bezpečnosti obhájce, byla ve Vazební věznici v Českých Budějovicích instalována pevná analogová kamera snímající situaci v jedné návštěvní místnosti.

Dovolte mi, abych Vás stručně informoval, že předmětné obrazové snímání je prováděno bez záznamu jednoduchou bezzvukovou kamerou na principu průmyslové televize, přičemž kamera neumožňuje snímání detailů, protože je trvale vybavena toliko pevným objektivem pokrývajícím pouze široký celkový záběr místnosti a neumožňujícím přiblížení částí obrazu prodloužením ohniskové vzdálenosti. Použití této kamery je obdobou ostatních tradičních prostředků zajišťujících v praxi ustanovení § 18 odst. 2 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 109/1994 Sb., kterou se vydává řád výkonu vazby. Zmiňovanou, byť jistě jen silně teoretickou možnost odezírání z úst snadno eliminují přítomné osoby, informované o přítomnosti viditelně umístěné kamery výrazným nápisem, svým postavením v místnosti.

Lze uzavřít, že přijatá opatření při plném respektování příslušných právních předpisů zabezpečují požadovanou bezpečnost advokáta bez narušení práva na nekontrolovaný rozhovor nebo písemnou komunikaci mezi obviněným a jeho advokátem. Jsou tak splněny požadavky na bezpečné snímání v duchu závěru stanoviska představenstva České advokátní komory ze dne 14. 11. 2000 ke zrakové a sluchové kontrole při návštěvě obhájce obviněného ve vazbě a odsouzeného ve výkonu trestu odnětí svobody.

Jsem přesvědčen, že ve světle těchto skutečností budete souhlasit, že předmětná problematika nezbytných omezení v režimu výkonu vazby je i z pohledu požadavků obhajoby dostatečně ošetřena a není zapotřebí přijímat další opatření.

S pozdravem

JUDr. Pavel Rychetský

Poznámka:

Plné znění Stanoviska představenstva České advokátní komory ke zrakové a sluchové kontrole při návštěvě obhájce obviněného ve vazbě a odsouzeného ve výkonu trestu odnětí svobody z 16. 11. 2000 bylo otištěno v č. 1/2001, str. 93 až 95.

4) Výsledek advokátních zkoušek

V pořadí čtvrté advokátní zkoušky v r. 2000 se konaly ve dnech 20. – 22. 11. (písemná část) a 4. – 6. 12. (ústní část). K písemné části se dostavilo 165 žadatelů, k ústní části 168 žadatelů (tři žadatelé skládali pouze opravnou ústní část zkoušky). Prospělo 123 žadatelů, neprospělo 45 (z toho 1 při celé opravné zkoušce, 15 ze dvou předmětů, z toho 2 při opravné zkoušce ze dvou předmětů) 2 ze tří předmětů (z toho 1 při celé opravné zkoušce), 5 ze čtyř předmětů, 2 ze všech pěti předmětů (z toho 1 od ústní části zkoušky odstoupil).

Výtečně prospělo 37 absolventů:

Mgr. Bláha Jaromír, Praha
Mgr. Ciprová Monika, Pardubice
Mgr. Foldyna Vladimír, Praha
Mgr. Freund Marek, Brno
Mgr. Fučík Petr, Praha
Mgr. Hrazdira Jan, Praha
Mgr. Jaroš Zbyšek, Praha
Mgr. Jilg Radek, Praha
Mgr. Jílková Jitka, Olomouc
JUDr. Kühn Zdeněk, Praha
Mgr. Kyncl Petr, Plzeň
Mgr. Kynclová Alena, Plzeň
Mgr. Leder Filip, Brno
Mgr. Lukešová Petra, Praha
Mgr. Majer Ladislav, Praha
Mgr. Mlynářčík Jan, Ml. Boleslav
Mgr. Novák Bohuslav, Brno
Mgr. Petřík Jan, Praha
Mgr. Rudolf Jan, Praha

Mgr. Semecká Romana, Praha
Mgr. Svoboda Jiří, Praha
Mgr. Szvitková Martina, Havířov
Mgr. Šichová Barbora, Praha
Mgr. Šindelář Petr, Karlovy Vary
Mgr. Šmehlík Timm, Plzeň
Mgr. Švamberková Petra, Praha
Mgr. Švarc Pavel, Prostějov
Mgr. Švéda Martin, Praha
Mgr. Tunkl Martin, Plzeň
Mgr. Tunklová Renata, Plzeň
Mgr. Tulachová Alena, Praha
Mgr. Vaňková Eva, Praha
Mgr. Vašáková Markéta, Praha
Mgr. Vymazal Tomáš, Přerov
Mgr. Vojáček Michal, Praha
Mgr. Zoubková Michaela, Třinec
Mgr. Zvoníček Martin, Zlín

5) Informace o internetových stránkách ČAK

Od listopadu loňského roku jsou v provozu internetové stránky České advokátní komory na adrese: **www.cak.cz**. Zatím poskytují informace jen velmi základní a použitelné spíše pro budoucí klienty než pro advokáty. Také seznam ad-

vokátů není úplný, nepochopitelně se jména advokátů objevují pod nadpisem „zaměstnanci“, neodpovídá zaměření.

Ale nezužujte a nenadávejte nám. O všech vadách a nedostatcích víme a systém i naše zkušenosti jsou teprve v plenkách, a tak nikoli prosty chyb. Zlepšení této prezentace je jedním z hlavních úkolů představenstva pro další období.

Nyní zpracováváme dotazníky, které jste nám poslali, vyhodnocujeme je a průběžně budeme aktualizovat údaje o jednotlivých advokátech, zejména jejich zaměření. Dosud také není v provozu část webových stránek určená pouze pro advokáty. Mějte tedy, prosím, trpělivost. Přístupová hesla budou po zprovoznění této části přidělována na základě **písemné** (a nikoli jen mailové) žádosti a po ověření, že o ně žádá advokát zapsaný v seznamu.

Takže vydržte, klikněte dál, pište žádosti a vězte, že na zlepšení celého systému pracujeme.

JUDr. Daniela Kovářová,
představenstvo ČAK

ODPOVĚĎ NA DOTAZ

K otázce zproštění mlčenlivosti advokáta v trestním řízení, když klientem byla právnická osoba

ČAK obdržela dotaz vyšetřovatele z 23. 11. 2000, obsahující v podstatě tyto údaje: Vyšetřovatel provádí vyšetřování trestné činnosti obv. X. a dalšího obv. Y. pro tr. čin podvodu podle § 250 odst. 1, 4 tr. zák., kterého se měli dopustit ve spolupachatelství tím, že jako jednatelé společnosti Z, s. r. o., uzavřeli smlouvu o půjčce vyšší peněžní částky a tuto částku ve stanovené lhůtě ani později nevrátili.

Společnost Z, s. r. o., na základě mandátní smlouvy podepsané obv. X., v právních záležitostech zastupovala advokátka A. B. Jelikož pro řádné objasnění některých skutečností bylo třeba provést výslech této advokátky jako svědka, byla předvolána k vyšetřovateli a zde odmítla vypovídat s tím, že je vázána povinností mlčenlivosti, přičemž zproštěna byla pouze obviněným X., a nikoliv též obviněným Y., který jí opakovaně sdělil, že ji mlčenlivosti nezproští.

Obhájcem obv. X. bylo namítnuto, že mandátní smlouvu jí podepsal pouze obv. X. a ten ji mlčenlivosti zprostil. Odmítnutí výpovědi však advokátka dále zdůvodnila tím, že se jedná o záležitost z minulé doby, kdy jednatelem a společníky firmy Z, s. r. o., byli oba obvinění, vždy společně ji navštěvovali a vše vyřizovali a od obou má i podepsanou plnou moc.

Vyšetřovatel žádá o stanovisko Komory, zda advokátka odmítla vypovídat oprávněně, když nebyla mlčenlivosti zproštěna i druhým obviněným, nebo zda v dané věci je povinna podat svědeckou výpověď.

Uvádíme podstatnou část odpovědi ČAK ze 4. 12. 2000:

„Z Vašeho přípisu vyrozumíváme, že JUDr. A. B. zastupovala společnost Z, s. r. o., nikoliv jednoho či druhého obviněného jakožto fyzické osoby, přičemž zastoupení společnosti zaniklo v době před zahájením trestního stíhání obou obviněných.

Klientem tedy byla jmenovaná společnost, nikoliv obvinění, kteří pouze jednali (předpokládáme jakožto statutární zástupci) jménem jmenované společnosti.

Podle § 21 odst. 2 zák. o advokacii povinnosti mlčenlivosti může advokáta zprostit pouze klient a po jeho smrti či zániku právní nástupce.

Předpokládáme, že společnost Z, s. r. o., dosud existuje. Pak je to tato společnost, která může zprostit advokátku povinnosti mlčenlivosti a nikoliv jeden či druhý obviněný. Doporučujeme proto výpisem z obchodního rejstříku zjistit, kdo je oprávněn společnost zastupovat a jejím jménem jednat. Pokud by to byli nadále oba obvinění, bylo by třeba zproštění povinnosti mlčenlivosti jimi oběma, pokud by to byl jen některý z nich, pak právě tím, kdo v době, kdy se o zproštění povinnosti jedná, je oprávněn za společnost jednat. Pokud je toho času takovou oprávněnou osobou někdo třetí, bude to tato osoba. Vždy však musí být projev zproštění povinnosti mlčenlivosti učiněn jménem společnosti, nikoliv jménem fyzické osoby, která je za společnost oprávněna jednat.

Jinak by se věc měla tehdy, kdyby advokátka poskytovala právní službu jednomu nebo druhému obviněnému nikoliv jakožto zmocněným zástupcům společnosti, ale jakožto fyzickým osobám. Pak by bylo třeba ke zproštění povinnosti mlčenlivosti souhlasu jich obou nebo toho z nich, jemuž v konkrétním případě právní služba byla poskytnuta. Podle obsahu Vašeho dopisu se však o takový případ nejedná.

Za předpokladu, že bude třeba vycházet ze skutkových okolností, které v této odpovědi uvádíme, je tedy oprávněným subjektem ke zproštění povinnosti mlčenlivosti firma Z, s. r. o., a pokud již neexistuje, pak její právní nástupce, je-li nějaký.“

Závěrem ČAK v dopise uvádí, že není subjektem oprávněným vydávat oficiální výklad zákonů, tedy ani zákona o advokacii, a že odpověď je třeba chápat pouze jako konzultativní stanovisko.

Z KÁRNÉ PRAXE

Je závažným porušením povinností advokáta, jestliže klientovi vyplatí deponovanou částku, přestože nejsou splněny podmínky, kterými byla tato výplata podmíněna v dohodě mezi klientem a protistranou.

Kárný senát kárné komise České advokátní komory rozhodl dne 1. 9. 2000 ve věci K 75/00 kárně obviněného advokáta JUDr. A. J. takto:

Kárně obviněný JUDr. A. J. je vinen, že ačkoliv v uzavřené dohodě z 26. 7. 1999, kterou vypracoval pro svého klienta a jeho protistranu je výslovně uvedeno, že určitá částka, kterou protistrana složila pro klienta do depozita na účet kárně obviněného u peněžního ústavu, může být vyplacena tomuto proti prohlášení obou účastníků o vyklizení domu klientem, přesto dal dne 13. 10. 1999 pokyn k poukázání této částky ze svého depozita svému klientovi, aniž došlo k vyklizení jeho klienta z domu, a aniž by měl od účastníků dohody prohlášení o vystěhování (skutkové údaje jsou ve výroku uvedeny poněkud konkrétněji),

tedy nejednal při výkonu advokacie čestně a svědomitě a porušil tak povinnosti advokáta, uvedené v § 16 odst. 2) zák. č. 85/1996 Sb. ve znění zák. č. 210/1999 Sb.

Za to mu byla uložena podle § 32 odst. 3 písm. c) zák. o advokacii pokuta ve výši 5 000,- Kč.

Zároveň byla kárně obviněnému uložena povinnost zaplatit České advokátní komoře náklady řízení částkou 3 000,- Kč do 15 dnů od právní moci rozhodnutí.

Z odůvodnění:

Kárný senát projednal kárnou žalobu s obviněním ze skutku, uvedeného ve výroku tohoto rozhodnutí, na svém zasedání dne 1. 9. 2000 za účasti kárně obviněného a zjistil z jeho výpovědi, vyjádření a obsahu spisu toto:

Kárně obviněný skutečně sepsal dohodu podle přání svého klienta a jeho protistrany, kterou oba podepsali dne 26. 7. 1999. V dohodě převzala protistrana závazek, že klientovi kárně obviněného vyplatí určitou částku složením do depozita kárně obviněného u peněžního ústavu s tím, že kárně obviněný je oprávněn obnos zaslat k rukám svého klienta poté, co od obou účastníků zmíněné dohody obdrží písemné prohlášení, že určitý dům byl jeho klientem vyklizen.

Kárně obviněný dal pokyn k výplatě obnosu svému klientovi poté, co se náhodně setkal v peněžním ústavu s protistranou a ta ho informovala o složení

obnosu do depozita jeho kanceláře. On sám si již zmíněnou dohodu a její obsah neověřoval a dal pokyn, aby klientovi byl obnos vyplacen. Ve skutečnosti v té době nebyl ještě klient vystěhován, resp. nevyklidil předmětnou nemovitost zcela, rozhodně však scházelo od obou účastníků dohody písemné prohlášení o vystěhování.

Jak vyplývá z obsahu spisu, ihned poté, co mu postup byl vytknut stěžovatelkou, obracel se kárně obviněný na svého klienta o vrácení peněz, k tomu však nedošlo.

Otázku, nanesenou stěžovatelkou v tom směru, že jí vznikla jednáním kárně obviněného škoda, kárná komise neřešila a tato námitka se ani nejevila důvodná, stejně jako nebylo možno dát stěžovatelce za pravdu v tom, že kárně obviněný žádné kroky k nápravě nepodnikl, neboť jeho snaha byla cílena vůči klientovi tak, aby obnos vrátil zpět. Skutečností je, že krátce po neoprávněném pokynu k výplatě peněz se klient kárně obviněného vystěhoval a nemovitost tak byla vyklizena ve zcela krátké době poté, co klient peníze obdržel.

Kárný senát konstatoval, že jde o kárné provinění ze strany kárně obviněného a že kárně obviněný nejednal při výkonu advokacie čestně a svědomitě, jak mu ukládá zákon. Není pochyb o tom, že měl obsah dohody zkontrolovat ještě před pokynem k výplatě obnosu pro svého klienta. Kárný senát však uvěřil kárně obviněnému, že šlo o nedopatření, o omyl z jeho strany, nikoliv o úmysl zvýhodnit svého klienta.

Lze dospět k závěru, že šlo o jednání nesvědomité, avšak cti kárně obviněného se týká pouze v tomto směru; nikoliv tak, že by šlo o jednání nečestné, směřující proti účastníkům dohody.

O osobě kárně obviněného nebyly mimo tento projednávaný případ zjištěny žádné negativní poznatky, bylo zjištěno, že v advokacii působí od r. 1992, aniž by došlo k jakýmkoliv názrakům, svědčícím o problémech při výkonu advokacie. Kárně obviněnému bezesporu polehčovalo to, že prokázal snahu o nápravu ihned poté, co zjistil své pochybení, jak vyplývá z obsahu spisu a přípisu klientovi. Dále nelze pominout ani postoj kárně obviněného, který byl vyjádřen v písemných podáních i ve výpovědi kárně obviněného, kdy mj. prohlásil, že případnou jakoukoliv prokázanou škodu je ochoten protistraně uhradit.

Názorem kárného senátu je, že šlo na straně kárně obviněného sice o závažné pochybení, naplňující skutkově podstatu ust. § 16 odst. 2) zák. o advokacii, avšak s ohledem na postoj kárně obviněného a jeho snahu po nápravě bylo rozhodnuto tak, že se kárně obviněnému uděluje jako kárné opatření pokuta ve spodní hranici ust. § 32 odst. 3 písm. c) zák. o advokacii.

Náhrada nákladů řízení byla uložena ve výši 3 000,– Kč podle usnesení představenstva ČAK č. 2/1999 Věstníku z 12. 10. 1999.

Připravil JUDr. Jan Syka

Doporučení Dop. (2000)21 Výboru ministrů Rady Evropy členským státům ke svobodě výkonu povolání advokáta

(Přijaté Výborem ministrů dne 25. září 2000 na 727. schůzi náměstků ministrů)

Výbor ministrů, s odkazem na Článek 16.b Statutu Rady Evropy, máje na zřeteli ustanovení Evropské konvence o lidských právech;

máje na zřeteli Základní principy Organizace spojených národů o roli advokátů, schválených Valným shromážděním Organizace spojených národů v prosinci 1990;

máje na zřeteli Doporučení č. D (94) 12 o nezávislosti, účinnosti a úloze soudců, přijaté Výborem ministrů Rady Evropy 13. října 1994;

zdůrazňujíc zásadní úlohu, kterou advokáti a profesní sdružení advokátů také zastávají při zabezpečování ochrany lidských práv a základních svobod;

usilujíc o podporu svobody výkonu povolání advokáta za účelem posílení prosazování zákonnosti, ve které se advokáti účastní, zejména v úloze hájit základní svobody;

uvědomujíc si potřebu spravedlivého výkonu justice, který zabezpečuje nezávislost advokátů při plnění jejich pracovních povinností bez jakýchkoli nesprávných omezení, vlivu, podněcování, tlaku, vyhrožování nebo zasahování přímého či nepřímého z jakéhokoli směru nebo z jakéhokoli důvodu;

uvědomujíc si nutnost zabezpečení správného výkonu zodpovědností advokáta a zejména potřebu, aby advokáti získali dostačující proškolení a našli správnou rovnováhu mezi svými povinnostmi vůči soudům a vůči svým klientům;

berouc na vědomí, že přístup ke spravedlnosti mohou vyžadovat osoby v ekonomicky slabém postavení pro získání služeb advokátů,

doporučuje vládám členských zemí, aby přijaly nebo posílily, podle okolností, všechna opatření, která považují za nezbytná s ohledem na implementaci zásad, které obsahuje toto doporučení.

Pro účely tohoto doporučení „advokát“ znamená kvalifikovanou a oprávněnou osobu podle národního práva vystupovat před soudem a jednat jménem jeho/jejích klientů, zabývat se právní praxí, předstupovat před soud nebo poskytovat právní poradu a zastupovat jeho/její klienty v právních záležitostech.

Zásada I – Všeobecné zásady o svobodě výkonu povolání advokáta

1. Mají být přijata veškerá opatření za účelem respektování, ochrany a podpory výkonu povolání advokáta bez diskriminace a bez nesprávného zasahování ze strany institucí nebo veřejnosti, obzvláště ve světle odpovídajících ustanovení Evropské konvence o lidských právech.
2. Rozhodnutí týkající se oprávnění provádět advokátskou praxi nebo vstoupit do této profese by měly vykonávat nezávislé orgány. Tato rozhodnutí, ať už je učiní nezávislý orgán nebo ne, by měly být předmětem revize, kterou provede nezávislý nebo nestranný soudní orgán.
3. Advokáti by měli mít svobodu vyznání, slova, pohybu, sdružování a shromažďování a obzvláště by měli mít právo účastnit se veřejných diskusí o záležitostech, které se týkají práva a výkonu spravedlnosti a navrhnout legislativní reformy.
4. Advokáti by neměli trpět nebo by jim nemělo být vyhrožováno sankcemi nebo vyvíjen nátlak v souvislosti s jejich profesními normami.
5. Advokáti by měli mít přístup ke svým klientům včetně a zejména k těm osobám, které byly zbaveny své svobody a měli by mít možnost jim radit v soukromí a zastupovat své klienty v souladu s ustanovenými profesními standardy.
6. Mají být přijata veškerá opatření na zabezpečení respektování důvěrnosti vztahu mezi advokátem a klientem. Výjimky z této zásady by měly být povoleny pouze tehdy, budou-li v souladu se zákonnými normami.
7. Advokátům nesmí být odepřen přístup k soudu, před který jsou oprávněni předstupovat a měli by mít přístup ke všem příslušným spisům, když obhajují práva a zájmy svých klientů v souladu se svými profesními normami.
8. Ke všem advokátům, jednajícím ve stejné věci, by měl soud přistupovat rovnocenným způsobem.

Zásada II – Právní vzdělání, proškolení a vstup do právní profese

1. Právní vzdělání, vstup a pokračování výkonu právní profese nesmí být odepřeno z důvodů, a to zejména pohlaví nebo sexuální orientace, rasy, barvy pleti, náboženství, politického nebo jiného názoru, etnického nebo sociálního původu, příslušnosti k národní menšině, vlastnictví, rodu nebo fyzické nezpůsobilosti.
2. Mají být přijata veškerá nezbytná opatření za účelem zajištění vysoké úrovně právního proškolení a morálky jako předpokladu pro vstup do tohoto povolání a poskytnutí dalšího vzdělávání advokátů.
3. Právní vzdělání včetně programů dalšího vzdělávání by mělo posilovat právní dovednosti, zvyšovat uvědomění si záležitostí etických a lidských práv a školit advokáty respektovat, chránit a prosazovat práva a zájmy svých klientů a podporovat správný výkon spravedlnosti.

Zásada III – Úloha a povinnost advokátů

1. Advokátní komory nebo jiná profesní sdružení advokátů by měly vypracovat profesní normy a pravidla chování a měly by zajišťovat, aby při obhajobě legitimních práv a zájmů svých klientů měli advokáti za povinnost jednat nezávisle, řádně a poctivě.
2. Advokáti by měli respektovat zachování profesionální mlčenlivosti v souladu s interními zákony, směrnicemi a profesními normami. Jakékoliv porušení mlčenlivosti bez vědomí klienta by mělo být předmětem odpovídajících sankcí.
3. Povinnosti advokátů vůči svým klientům by měly obsahovat následující:
 - a) poskytovat klientům poradenství ohledně jejich zákonných práv a povinností a rovněž i o pravděpodobných závěrech a důsledcích případu včetně finančních nákladů;
 - b) především usilovat o smírné vyřešení případu;
 - c) podnikat právní kroky na ochranu, respektování a posílení práv a zájmů svých klientů;
 - d) vyloučit střet zájmů;
 - e) nepřijímat větší objem práce, než který jsou schopni dobře zvládnout.
4. Advokáti by měli respektovat soudní moc a měli by vykonávat své povinnosti před soudem způsobem, který je v souladu s národními právními a jinými zásadami a profesními normami. Jakékoliv zdržení se profesionálních aktivit ze strany advokáta nesmí poškodit zájmy klientů nebo jiných lidí, kteří požadují jejich služby.

Zásada IV – Přístup všech osob k advokátům

1. Musí být přijata veškerá nezbytná opatření, která zajistí, že všechny osoby budou mít skutečný přístup ke všem právním službám, které poskytují nezávislí advokáti.
2. Advokáti by měli být podporováni v poskytování právních služeb osobám, které se nacházejí ve slabém ekonomickém postavení.
3. Vlády členských zemí by měly, v případě potřeby, zajistit skutečný přístup ke spravedlnosti, měly by zajistit, aby efektivní právní služby byly dostupné osobám nacházejícím se ve slabém ekonomickém postavení, obzvláště osobám, které byly zbaveny svobody.
4. Povinnosti advokátů vůči svým klientům by neměly být ovlivněny skutečností, že celé poplatky nebo jejich část je hrazena z veřejných fondů.

Zásada V – Komory/Sdružení

1. Advokátům by měla být dána možnost a podpora při úsilí vytvářet a vstupovat do místních, národních nebo mezinárodních sdružení, které samostatně nebo společně s jinými orgány mají za úkol posilovat profesní normy a zabezpečovat nezávislost a zájmy advokátů.
2. Advokátní komory nebo jiná profesní sdružení advokátů by měly být samostatnými orgány nezávislými na orgánech úřední moci a na veřejnosti.
3. Měla by být respektována úloha advokátních komor a jiných profesních sdružení advokátů při ochraně svých členů a při obhajobě jejich nezávislosti vůči jakýmkoli nesprávným omezením nebo porušením práva.
4. Advokátní komory a jiná profesní sdružení advokátů by měla být podporována v úsilí zabezpečovat nezávislost advokáta a měla by, kromě jiného:
 - a) bez bázně podporovat a potvrzovat věc spravedlnosti;
 - b) hájit úlohu advokátů ve společnosti a obzvláště udržovat jejich čest, důstojnost a bezúhonnost;
 - c) podporovat účast advokátů v projektech na zabezpečení přístupu ke spravedlnosti osobám ve špatné ekonomické situaci, obzvláště podporovat poskytování právní pomoci a právního poradenství;
 - d) prosazovat a podporovat právní reformy a diskuse o stávající a navrhované legislativě;
 - e) posilovat prosperitu členů profese a pomáhat jim a jejich rodinám, pokud to okolnosti vyžadují;

-
- f) spolupracovat s advokáty jiných zemí za účelem posilování úlohy advokátů, a zejména posuzovat práci mezinárodních organizací advokátů a mezinárodních mezivládních a nevládních organizací;
 - g) podporovat co možná nejvyšší úroveň kvalifikace advokátů a respektování norem a pravidel chování ze strany advokátů.
5. Advokátní komory a ostatní profesní sdružení advokátů mají učinit nezbytné kroky včetně obhajoby zájmů advokátů u příslušného orgánu v případě:
- a) uvěznění nebo zadržení advokáta;
 - b) rozhodnutí vést soudní řízení, které by zpochybňovalo bezúhonnost advokáta;
 - c) v případě osobní prohlídky advokátů nebo domovní prohlídky;
 - d) v případě zabavení dokumentů nebo materiálů ve vlastnictví advokáta;
 - e) uveřejnění tiskových zpráv, které vyžadují jednání jménem advokátů.

Zásada VI – Disciplinární řízení

1. V případech, kdy advokáti nejednají v souladu s profesními normami, které jsou stanoveny v kodexech chování vypracovaných advokátními komorami nebo jinými sdruženími advokátů nebo legislativou, musí být přijata příslušná opatření včetně disciplinárního řízení.
2. Advokátní komory nebo jiná profesní sdružení advokátů by měla být zodpovědná nebo v případě potřeby oprávněna se účastnit disciplinárního řízení týkajícího se advokátů.
3. Disciplinární řízení by se měla vést s plným respektováním principů a zásad stanovených Evropskou konvencí o lidských právech včetně práva zúčastněného advokáta účastnit se řízení a možnosti požádat o soudní přezkoumání rozhodnutí.
4. Měla by být respektována zásada přiměřenosti při určování sankcí za disciplinární přestupky, kterých se advokáti dopustili.

Poznámka k Doporučení

Po několikaletém úsilí Rady Evropy, zejména Výboru pro efektivitu justice, se podařilo dosáhnout shody 40 členských států pokud jde o text, který v českém překladu otiskujeme. Je to velký úspěch, když se uváží, kolik různých modelů advokacií je i v té části Evropy, o níž se hovoří jako o státech tradiční demokracie a kolik je dále těch nových členských států, které na rozdíl i od států střední Evropy mají advokacii buď v samém počátku rozvoje, nebo je stále

výrazně ovládána exekutivou. Text, který od samého počátku Česká advokátní komora výrazně podporovala, zahrnuje i takové dlouhodobě neřešené problémy, jakými je např. bezplatná právní pomoc.

Výbor, který text připravil, se skládá ze zástupců ministerstev spravedlnosti jednotlivých členských států Rady Evropy. Ti se patrně často dotazovali (tak, jako tomu bylo u nás) „svých“ advokací, zda jim vyhovuje či jaké k němu mají připomínky. Jinak by výsledný efekt nebyl pro advokacii tak příznivý.

Není podstatné, že mezi právními dokumenty Rady Evropy toto Doporučení nemá právní závaznost, jakou mají úmluvy. Na druhé straně Doporučení svou poradní či podpůrnou úlohou zavazuje všechny členské státy, bez rozdílu, zda k němu přistoupily či ne, zatímco pokud by členský stát Rady Evropy k některé její úmluvě nepřistoupil, není pro něj závazná.

Doporučení výrazně posiluje prestiž a vymezuje nezastupitelnou úlohu advokátních komor v demokratickém státě, posiluje obecné přesvědčení o tom, že advokacie tvoří nezbytnou, byť nezávislou, součást funkční justice.

Česká advokátní komora udržuje úzké pracovní vztahy s Právním odborem Rady Evropy a bude se patrně podílet (dílčím způsobem, podle povahy případu), i na dalších plánovaných aktivitách Výboru pro efektivitu justice. Některé z nich se totiž budou dotýkat i advokacie, a je proto třeba včas pro stavovské i legislativní aktivity České advokátní komory získávat potřebné informace.

JUDr. Jana Wurstová

NÁZOR

Nedovolené podnikání trpěné na katastrálních úřadech?

Časopis Právní rozhledy 7/2000 uveřejnil článek Mgr. Karin Vrchové, pracovnice Katastrálního úřadu v Děčíně, s názvem „Může být účastník vkladového řízení zastoupen právníčkou osobou?“

Tento článek svým významem přesahuje pouhou problematiku rozhodování katastrálních úřadů. Dotýká se také otázek zákonnosti, povinností správních orgánů chránit zájmy státu i problematiky trestního práva.

Trestného činu neoprávněného podnikání se dopustí podle nyní platného znění § 118 tr. zák. „kdo neoprávněně ve větším rozsahu poskytuje služby nebo provozuje výrobní nebo jiné výtěžné podnikání“. Používá-li k tomu jiného jako pracovní sílu nebo získá-li takovým činem značný prospěch, představuje to kvalifikačně přísnější postih.

Autorka článku uvádí, že v praxi katastrálních úřadů se velmi hojně objevují realitní kanceláře, které mimo jiné podávají v zastoupení svých klientů, účastníků věcných smluv, vkladové návrhy, když jim byla udělena procesní plná moc pro zastupování v předmětném řízení.

Vzniká zásadní otázka, zda právnické osoby mohou vůbec účastníky ve správním řízení, za které je nutno považovat řízení vkladové, zastupovat.

Problém je širší. Správní řád stanoví, že „účastníci řízení, jejich zákonní zástupci a opatrovníci, se mohou dát zastoupit advokátem nebo jiným zástupcem, kterého si zvolili.“¹⁾ Podle tohoto zákonného znění mohou být účastníci (fakultativně) zastoupeni pouze fyzickou osobou (advokátem či jiným zástupcem), nikoliv však osobou právnickou, protože zastoupení právnickou osobou je vyloučeno.

Právní služby mohou poskytovat jen advokáti, a to za podmínek stanovených zákonem o advokacii a způsobem v něm uvedeným. Poskytování právnických služeb se rozumí zastupování v řízení před soudy a jinými orgány, obhajoba v trestních věcech, udělování právních porad, sepisování listin, zpracování právních oborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Tím není dotčeno oprávnění notářů, patentových zástupců a daňových poradců, popřípadě dalších osob, jimž zvláštní zákon svěřuje poskytování právních služeb.

Realitní kanceláře, ale ani jejich jednotliví pracovníci, ani jiné osoby nejsou oprávněné poskytovat žádné právní služby. Nejsou oprávněné ani spisovat smlouvy, ani provádět služby ve vkladovém řízení před katastrálními úřady. Nejsou oprávněné ani v těch oblastech někoho zastupovat, ani jinak poskytovat služby, vyhrazené jiným subjektům.

Správní orgány jsou povinny postupovat v řízení v souladu se zákony a jinými právními předpisy. Jsou povinny chránit zájmy státu a společnosti, práva a zájmy občanů a důsledně vyžadovat plnění jejich povinností (§ 3 SprŘ).

Není možné, aby jakýkoliv správní orgán umožňoval páchání trestné činnosti, ani aby při páchání trestné činnosti s pachatelem spolupracoval. To se týká každého pachatele, bez ohledu, zda předstírá, že se s někým spojil ke společnému podnikání nebo podniká sám. Není možné, aby se pachatel zaštilil proti

¹⁾ § 17 zák. 71/1967 Sb.

trestnému činu nedovoleného podnikání tím, že vystupuje, jsa krytý za právníkou osobu. Využívají skutečnost, že právníkou osobu nemožno trestně stíhat. Trestný je pouze živý pachatel.

Nezasáhl ani v jednom jediném případě žádný orgán činný v trestním řízení. I státní zastupitelství je v naší republice i v těchto případech hluché. Ani orgány advokacie, které mají hájit čistotu právních služeb, tomuto problému nevěnují žádnou pozornost. Nečinní jsou i vedoucí činitelé notářů.

Autorka uvedeného článku Mgr. Karin Vrchová poukázala i na to, že uvedeným problémem se nezabývají ani vedoucí činitelé katastrálních úřadů. Není daná v tom směru žádná interní úprava.

A tak se beztrestně ve velkém rozsahu neoprávněně podniká i v oblasti spravované katastrálními úřady, bez toho, aby jednotliví pracovníci těchto úřadů mohli bránit právní řád, a mohli zabraňovat hromadně a každodenně páchané trestné činnosti nedovoleného podnikání. Jsou v tomto směru jako sám voják v poli.

JUDr. Drahošlav Sojka, advokát, Brno

MEZINÁRODNÍ VZTAHY

Britsko-česká právní spolupráce

Již od prvních měsíců r. 1990, kdy se náhle na právních institucích všeho druhu objevily různé nabídky, iniciativy, méně či více koncepční zahraniční projekty a informace (z nichž někdy vznikly a někdy nevznikly užitečné výsledky), vznikaly aktivity, které byly na první pohled významnější než jiné, ať už vzhledem k teritoriu, odkud přicházely či vzhledem ke kvalitě těch zahraničních odborníků a osobností, které je prezentovaly. K těm nepochybně patřila Britsko/česko/slovenská právníková společnost, složená z obou stran ze zástupců různých právnických profesí (dále „společnost“). Ve své době přispěla k základní výměně právnických informací o právních systémech, institucionálním uspořádání právnických institucí i o tom, co bylo v té době pro náš stát na poli práva a demokratických institucí nutno z hlediska co nejrychlejšího začlenění českého práva a právníků do evropské právní komunity učinit.

Po odchodu hlavních prestižních představitelů s mezinárodní reputací jak na české, tak na britské straně, a také po vyčerpání původních aktuálních právních témat oboustranně zajímavých, nastalo jakési „tiché“ období (k odmlčení činnosti této společnosti nepochybně přispělo i rozdělení státu), kdy bez jakékoliv výslovné dohody se přestala společnost scházet, konat společná setkání a cokoliv plánovat.

Dlouhodobá snaha České advokátní komory obnovit – byť i na jiné, skromnější a především advokátní bázi – právníckou spolupráci s Velkou Británií, přinesla dva semináře. Jeden z nich se konal 30. října 2000 v České advokátní komoře k tématu „Britská reforma civilního práva“ ve spolupráci s The Law Society (Britská advokátní komora), druhý 8. a 9. prosince 2000 k mezinárodní arbitráži s The Chartered Institute of Arbitrators v Londýně.

K prvnímu semináři: Jeho záměrem bylo seznámit české advokáty, soudce i jiné právníky, zejména ty, kteří jsou činní v civilní legislativě s tím, proč tato rozsáhlá reforma britského civilního práva a justice byla vůbec po dobu 4 let s tak obrovským úsilím připravována (Lord Woolf's reform), s jakými cíli a zda je po roce svého fungování hodnocena pozitivně. Důležité bylo z koncepčního hlediska to, že o ní referoval na jedné straně londýnský soudce Jeremy Cochran, který jako soudce v novém systému pracuje a rozhoduje (a také školí své kolegy soudce), na druhé straně advokátka (solicitor) Suzanne Burn, která je zároveň poradcem Výboru civilního práva The Law Society a jako advokátka civilní právo praktikuje. Oba přednášející byli zároveň těmi, kdo při přípravě reformy spolupracovali.

Celé téma nemělo být pouze jednostrannou informací pro českou stranu, ale mělo přispět k jejímu zamyšlení a inspiraci vzhledem k nacházející účinnosti rozsáhlé novelizace občanského soudního řádu, obohatit legislativce o nové argumenty pro či proti jejich záměrům (ať už se jim podařilo je uplatnit v této fázi legislativních prací, nebo je budou uplatňovat v budoucnosti při podobné příležitosti).

Po uvedení britských přednášejících i účastníků do českého kontextu zahájil seminář JUDr. Jiří Nykodým, který charakterizoval klady a zápory současné české procesní úpravy, resp. novely občanského soudního řádu, jak bude fungovat po 1. 1. 2001 z pohledu českého advokáta a legislativce. Jeho přednes byl doplněn některými příspěvky z řad přítomných soudců a advokátů. Kritické hlasy zazněly např. k absenci možnosti mimosoudního řešení sporů, k velkému počtu různých lhůt a povinností advokáta, které mohou zastínit meritum věci a znemožnit mimosoudní narovnání. Zvyšuje se nárok na odpovědnost advokáta i soudce, kladem je určitá předvídatelnost rozhodnutí soudu. Povinnost soudce vést strany tak, aby chápaly průběh řízení, koliduje podle některých názorů s ustanovením, podle něhož je soudce omezen poučovat strany jen o procesních právech. Novela o. s. ř. by neměla být jen technologickým manévrem – soudce musí stále hledat pravdu a spravedlnost.

Nicméně všichni se shodli na tom, že česká reforma znamená krok vpřed.

P. Cochran, kterému byl již předem obsah a charakteristika nové české procesní úpravy znám, měl možnost ve své přednášce na ni reagovat. Udivilo ho, s jak podobnými obavami a reakcemi se setkává britská i česká reforma u vlastní právní veřejnosti, soudcovské i advokátní. Britští advokáti, sytí opakujících se reforem, byli velmi zdrženliví, když se před několika lety poprvé o tomto záměru britské vlády dozvěděli. **Z jeho informací je však zřejmý velmi podstatný rozdíl v přístupu k přípravě takové reformy – ve Velké Británii vláda a především Lord Woolf, velmi zkušený soudce – přizvali ke společné práci všechny právní profese a instituce, včetně nevládních organizací, obchodních společností, spotřebitelských institucí, zvláštních zájmových skupin, tedy všechny „uživatele“ práva, aby přispěli ke kvalitě a užitečnosti výsledku.** Pracovali i zkušení státní úředníci a politici, kteří jsou již v penzi. Práce započaly sérií konzultací s pomocí pěti expertů reprezentujících určitou právní oblast. Tyto konzultace byly pojaty velmi široce, byly vyhodnocovány v řadě podvýborů, které hodnotily i nákladnost každého nápadu, ať jakkoliv dobrého.

P. Cochran zdůraznil, že k dosažení cílů, tj. vytvořit jistotu namísto nedorozumění, realismus namísto iluzí a najít cesty, jak vyřešit i neřešitelné, je třeba vytvořit ustálený a jednoduchý proces namísto stále se měnící „krajiny“. Justice, když je správně řízena a právo v ní používáno, je efektivním nástrojem. Ale systém, který je nepružný, starý a neošetřovaný, je k ničemu. Teprve když práce na reformě započaly, ukázalo se (navzdory hlasům, které hájily dosavadní systém především proto, že ho všichni znali), že vlastně dobře nefunguje. Byl příliš nákladný, pomalý a neefektivní, příliš pozornosti věnoval procesní taktice k nevýhodě těch, kdo požadovali po soudech rychlost, kvalitní rozhodování a obecnou schopnost řešit spory. Za hlavní problémy se v předběžné zprávě Lorda Woolfa považovaly náklady, průtahy a komplexita (procesní pravidla byla jiná pro různé soudní instance a dokonce i pro prvoinstanční spory vedené na různých úrovních soudů). Protože soudy nevykonávaly žádnou skutečnou kontrolu, případy probíhaly ve velmi sporném ovzduší, jako válka bez pravidel, v níž je až na posledním místě kompromis a slušnost. Proto se stále zvyšovaly náklady, bez proporcí a nepředvídatelně a mnoho průtahů bylo nerozumných.

V zásadě by měli mít i neprávnické možnosti soudnímu řízení rozumět – k tomu slouží informační brožury – každému případu nutno předem určit čas, který bude patrně k jeho projednání a dokončení třeba (proporce). Princip tzv. „overriding objective“ požaduje po všech stranách sporu, aby se chovaly tak, jakoby byl průběh sporu upraven protokolem. To je nutí, aby jednaly věcně a rychle. Ti, kdo takto nepostupují, jsou postiženi pokutou. Ta je následně nutí ke spolupráci. Tak jsou spory velmi často vyřešeny během prvních dnů od začátku soudního jednání

a někdy dokonce před jeho zahájením. Strany tak o svém případě rozhodují ve valné většině tímto způsobem samy.

Tím je napomoženo nežádoucí situaci, kdy se stávalo, že spor byl i několik let stále nedořešen. Mezitím paměť stran a svědků ochabuje, náklady se zvyšují a v současné době, kdy musí i Velká Británie velmi dbát na požadavky Evropské úmluvy o ochraně lidských práv (zejména čl. 6 odst. 1), je takový stav neúnosný.

Nový systém lze hodnotit jako flexibilní, díky systému termínů, rozdělení sporů do kategorií na fast-track, small-claims track a multi-track, možnosti přemístit pojednávání sporu k nejbližšímu vhodnému soudu a jasně definovat jeho předmět. Soudy mohou nyní rozhodnout, že obě strany sdílejí jednoho společného znalce – ten píše zprávu pro soudce a ne pro jednotlivé strany. Časové plány sporů jsou velmi přesně rozvržené na jednotlivé úkony (i když flexibilní) a ukazuje se, že advokáti se je skutečně snaží dodržovat s ohledem na možné zvyšování nákladů. Proces je veden „s kartami na stole“ – advokáti jsou i během něj nabádáni k dohodě.

Suzanne Burn z pohledu advokáta referovala především o reakci advokátů na popsanou reformu. Na počátku nutnost reformy odmítali – minulá proběhla teprve před 10 lety, proč tedy měnit něco, co ve vztahu k advokátům funguje dobře? Obávali se, že jako vždy reforma postihne jejich peněženky. Neměli důvěru k rychlosti reformy (nová pravidla byla vydána v lednu 1999 a s jejich implementací se započalo v dubnu 1999). Měli obavy z nových pravomocí soudů týkajících se finančního postihu advokátů. Mezi advokáty byla však nicméně osvědčená menšina, která souhlasila s tím, že klienti vyžadují změnu systému a smířili se předem s faktem, že soudní spor není jen místem mimořádných zisků. Proto je reforma často označována jako *Great British Consensus*. *Spolupracovaly na ní obě komory advokátů: Law Society i Bar Council. Společně se snažily o zrod nového systému.*

Nyní si advokáti stěžují, že došlo k příliš mnoha změnám najednou. Je těžké udržet krok s úpravami příslušných pravidel, k nimž dochází i jednou měsíčně. Řízení sporu soudci postrádá větší konzistenci – soudci nejsou tolik v kontaktu s realitou. Snižování počtu soudních znaleců považuje řada advokátů za nefér. Soudci v administrativě chybují – ztrácejí se záznamy, opoždjuje se rozesílání soudních příkazů. Možná, že by pomohlo, kdyby bylo více specializovaných soudců.

Nicméně nekonal se žádný „velký třesk“ (proti očekávání), ovšem zatím se tříští interpretace zásad reformy na lokální úrovni. Počet nových podání se snížil o 25 %: méně žalob, méně odvolání. Osvědčují se protokoly a systém nabídek na alternativní řešení sporů – soudci fungují v určitých situacích částečně i jako mediátoři. Pro soudce to ovšem znamená více administrativy a ministerstvo spravedlnosti („Lord Chancellor's Office“) hodnotí reformu „opatrně euforicky“.

Co se dále změnilo? Bezplatnou právní pomoc nelze použít v případech osobní újmy. Testy prokazující finanční nezpůsobilost žadatele uhradit si náklady

soudního řízení a advokátního zastoupení jsou náročnější. Advokáti v mnoha případech zastupují zdarma a účtují si náklady pouze v případě úspěchu ve sporu. Soudy více a častěji používají informační technologie.

Jaký je podíl advokátů na přetrvávajících či nových problémech?

Stále jsou v britském systému dvě profese: barristers a solicitors – tento systém zbytečně zvyšuje náklady. Advokáti často některá zařízení ignorují a tají fakta. Nechtějí jít přímo k jádru věci a mlží důkazy. Jsou konzervativní: v důkazním řízení se zdráhají užívat telefon a videokonference. Jsou pomalí a nedodržují termíny. Mezi advokáty je příliš málo specialistů.

Přes uvedená „pro i proti“ se nový občanskoprávní systém těší větší úctě. Při vládě byla založena vládní občanskoprávní rada. K modernizaci soudního systému výrazně přispívají informační technologie a pokles počtu případů je viditelný. Reformou civilní se nyní inspiruje i příprava reformy na úseku trestním.

Jaký je názor Suzanne Burn na možnost systém udržet a dále zlepšit?

Bude třeba, aby se nový systém udržel v zamýšlené jednoduchosti, sjednotily se High a County Courts, zjednodušily se administrativní postupy. Soud by měl být přátelštějším místem – je konečně třeba zrušit taláry a paruky, co nejvíce se přiblížit lidem.

Seminář přinesl, jak je zřejmé, řadu poznatků, které běžně o britském právu a justici nemáme. Britskými přednášejícími byl hodnocen velmi dobře, zejména proto, že i pro ně byly informace českých účastníků nové a cenné, stejně jako bohatá diskuse. Přítomný zástupce úřadu The Law Society přislíbil i v dalším roce možnost dohodnout témata, která by se mohla stát základem dalších podobných dílčích akcí i dlouhodobějších společných projektů.

JUDr. Jana Wurstová, ČAK
Filip Jirousek, ČAK

Studijní pobyt skupiny advokátů u Evropského soudu lidských práv ve Štrasburku

Česká advokátní komora rozšiřuje každým rokem spektrum nabídky studia těch advokátů a koncipientů, kteří se zajímají o právní aspekty související s evropskou integrací (je to např. zřejmě z probíhajícího cyklu vzdělávání advokátů v evropském právu, z přípravy řešení domácích stavovských problémů v souladu



Účastníci studijního zájezdu do Štrasburku

a se znalostí evropského práva, mezinárodních právních dokumentů, smluv atd.), z pravidelné činnosti Výboru lidských práv a spolupráce s Radou Evropy, jehož činnost je převážně studijní.

V září 2000 měli členové tohoto Výboru (ale i jiní advokáti, kteří svůj zájem projeví), již druhým rokem příležitost studovat po dobu pěti dnů ve Štrasburku proceduru u Evropského soudu lidských práv, sledovat jeho jednání, úkoly, které zastupování před tímto soudem na advokáta klade, ale seznámit se i s jinými typy „lidskoprávních“ problémů, které má ve svém programu Rada Evropy. Jde např. o Evropskou sociální chartu a její mechanismy, Výbor pro zabránění mučení a nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestání (CPT), činnost a zaměření Evropské komise pro demokracii prostřednictvím práva (tzv. „Benátská komise“). Velmi zajímavé bylo zjistit, jak Rada Evropy sleduje prostřednictvím svého monitorovacího útvaru, jak jednotlivé členské státy Rady Evropy – jichž je již 41 – plní své základní členské i smluvní závazky a jakými mechanismy dosahuje jejich plnění v případech, kdy ten který stát je ke svým povinnostem laxní.

Během takového pobytu nikdy nelze všechny tematiky, běžně podřazované termínu „lidská práva“, obsáhnout. Jistě by bylo možné požádat i o náhled do azylové a migrační politiky, zjistit, co bylo řešeno či řeší se v oblasti rovnoprávnosti mužů a žen, ochrany dětí, ochrany národnostních menšin atd. Možná, že během doby se zájem advokátů k těmto tematikám posune, nicméně nyní jde hlavně o to, aby se ve všech regionech bylo možné setkat s advokátem, který si osvojil postupy, jak (a zda vůbec) předložit stížnost na porušení Evropské úmluvy o ochraně lidských práv Evropskému soudu lidských práv, jak se u domácích soudů již v předcházející fázi nedopustit takových pochybení, která by později znemožnila obrátit se do Štrasburku atd.

Bez významu nebyla ani návštěva Informačního a dokumentačního střediska lidských práv, kde byl předveden způsob, jak lze vstoupit do databází judikatury.

Snad nejhodnotnější a nejpraktičtější bylo, jako vždy, setkání se soudcem za Českou republiku v Evropském soudu lidských práv, JUDr. Karlem Jungwiertem a českými pracovníky aparátu tohoto soudu.

Z ohlasů účastníků soudím, že skutečně pečlivě připravený program organizátory odboru lidských práv Rady Evropy a stejně pečlivě připravení přednášející a diskutující, spolu s neopakovatelnou krásou Štrasburku a teplého zářivého počasí, zůstanou užitečným a krásným zážitkem. Štrasburskou impresi před časem krásně popsala účastnice prvního studijního pobytu v r. 1999 JUDr. Marta Ehlová.

Můžeme doufat, že se i v roce 2001 podaří získat příslušná místa a pracovníky Rady Evropy pro zorganizování stejně hodnotného studijního pobytu, např. v září. I když Rada Evropy na pobyt ničím nepřispívá a účastníci si ho hradí sami, je jistě neméně stejně hodnotný jejich čas a odbornost, kterou do jeho realizace vnášejí.

JUDr. Jana Wurstová

Mezinárodní seminář Nejvyššího soudu České republiky „Modely správního soudnictví“ v Brně

Nejvyšší soud uspořádal v Brně, 15. listopadu 2000, seminář se záměrem prozkoumat různé modely správního soudnictví, které se v současnosti vyskytují v Evropě (zcela oddělené specializované soudy, jednotný soudní systém se specializovanými správními senáty či komorami nebo existence Nejvyššího správního

soudu bez plného systému nižších správních soudů), s cílem určit, který z nich by byl nevhodnější pro specifickou situaci v České republice. Seminář se konal do slova v předvečer projednávání budoucí podoby správního soudnictví ústavně-právním výborem Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky, jehož členové tvořili značnou část účastníků semináře, vedle soudců Ústavního a Nejvyššího soudu, vrchních i krajských soudů, legislativy Ministerstva spravedlnosti, Kanceláře prezidenta republiky, Senátu, Legislativní rady vlády, advokátů, Nadace EMP a Nadace Hugo Grotius.

Česko-nizozemská Nadace Hugo Grotius přispěla finančně k uspořádání semináře z podnětu bývalého ministra spravedlnosti JUDr. Otakara Motejla. Díky tomuto příspěvku mohl seminář proběhnout na vysoké úrovni jak odborné, tak technicko-organizační. V úvodním slovu za to Nadaci a její správní radě poděkovala předsedkyně Nejvyššího soudu ČR JUDr. Eliška Wagnerová.

Byly představeny tři různé modely: rakouský, německý a španělský. Rakouský model představil Wolfgang Pesendorfer, místopředseda Správního soudního dvora v Rakousku. Velmi přesvědčivě, s kladnými i zápornými rysy německého modelu, přítomně seznámil Eckert Hien, místopředseda Spolkového správního soudu. Španělský model, jehož současná podoba se zřetelně liší jak od německého, tak i rakouského modelu (což vyplývá z historického kontextu, zcela jiného než v jiných evropských státech), přiblížil prof. dr. Jorge Rodriguez-Zapata y Pérez, soudce správního kolegia Nejvyššího soudu Španělska, bývalý profesor ústavního práva a právní poradce Státní rady.

Naléhavost tématu vyvolala velmi bohatou diskusi s velmi podrobnými, detailními otázkami, které byly díky vysoké erudovanosti a praktickým zkušenostem přednášejících více než uspokojivě zodpovězeny. Vždyť všichni přítomní jsou v tematice zkušení a jejich zájem získat dostatečnou sumu informací, která by jim dovolila zvolit pro Českou republiku model vhodný, byl zjevný.

JUDr. Jana Wurstová

Setkání zástupců České advokátní komory s představiteli Saské advokátní komory

Pracovní setkání se uskutečnilo ve dnech 10. a 11. listopadu minulého roku v Lipsku. Zúčastnil se jej předseda ČAK JUDr. Karel **Čermák** a za kancelář Komory JUDr. Václav **Mandák**. Ze strany Saské advokátní komory byli přítomni její předseda dr. **Baatz**, tajemník komory J. **Zepnek** a další dva členové výboru

advokátní komory. Za lipské advokáty byl přítomen dr. G. **Krober**, donedávna soudce Saského ústavního soudu.

Hlavní náplní setkání byla výměna informací o usazování cizích advokátů v ČR a v Německu, aktuální změny německých zákonů, novinky v českém občanskoprávním procesu a připravované novely trestního zákona a trestního řádu ČR. Účastníci si dále poskytli informace o praxi v oblasti mediace se zaměřením na činnost advokátů. Zástupci české Komory dále vyslechli orientační informace o poslední novele zákona o poskytování právního poradenství v Německu.

Šlo o již pravidelné setkání, k němuž dochází střídavě v Německu a v České republice každoročně od r. 1997 s cílem vzájemně se informovat o aktuálních problémech a prohlubovat přátelské vztahy mezi advokáty dvou sousedních zemí.

(V. Mandák)

Program právní a soudní spolupráce v Evropě organizovaný CCBE

Ve dnech 31. 7. 2000 – 22. 9. 2000 jsme se zúčastnili dvouměsíčního Programu právní a soudní spolupráce v Evropě (tzv. Grotius Programme), organizovaného CCBE (Council of the Bars and Law Societies of the European Union), který se konal v Bruselu. K účasti na této akci jsme byli vybráni ve výběrovém řízení pořádaném výše uvedenou institucí, na základě uděleného grantu.

Programu se celkem zúčastnilo 16 účastníků (převážně advokátů) z osmi zemí střední, východní a jižní Evropy (Česká republika, Slovensko, Polsko, Maďarsko, Chorvatsko, Španělsko, Litva a Estonsko).

Program se skládal z části teoretické (srpen) a praktické (září).

Teoretickou část jsme absolvovali na Universitě Libre de Bruxelles, kde jsme se aktivně zúčastňovali bloků přednášek v angličtině na následující témata:

- Spolupráce mezi správními orgány a justicí na úseku kontroly hranic EU; spolupráce na úseku justice a vnitřních věcí EU (včetně hraniční kontroly týkající se pohybu zboží a osob);
- Spolupráce mezi jurisdikcemi národními na straně jedné a jurisdikcí komunitární na straně druhé na úseku záruk za jednotu trhu. Studie úlohy národních jurisdikcí v souvislosti se čtyřmi komunitárními svobodami;
- Mediace;

- Mezinárodní obchodní arbitráž;
- Svoboda usazování – zřízení transnacionální praxe pro právníckou profesi;
- Obecný úvod do spolupráce mezi národními jurisdikcemi a Soudním dvorem EC – úloha právníka v systému civil law;
- Soudní spolupráce v civilních věcech – Římská konvence o právu aplikovatelném v oblasti závazkových vztahů. Konvence Bruselská a Luganská;
- Právní pomoc pro chudé a její posun směrem k právní službě pro každého;
- Soudní spolupráce v oblasti evropské a mezinárodní trestní spolupráce;
- Soutěžní právo – jeho aplikace národními jurisdikcemi;
- Spolupráce mezi národními jurisdikcemi a komunitární jurisdikcí na úseku jednoty trhu;
- Úvod do spolupráce mezi národními jurisdikcemi a Soudním dvorem ES;
- „Zákon o chování advokáta“ – vlastně jde o Etický kodex, který je povýšen v zemích EU na zákon.

Přednášejícími byli velmi kompetentní experti – právní poradci z Evropské komise, Evropského Parlamentu, z bruselské pobočky Právní společnosti Anglie, Skotska a Walesu, ze Soudního dvora ES, zástupce Irské advokátní komory a dále řada advokátů renomovaných mezinárodních kanceláří – expertů na konkrétní problematiku.

Na závěr teoretické části jsme skládali polodenní písemné zkoušky z přednášené problematiky, které spočívaly v řešení zcela konkrétních případů. Vyústěním úspěšného složení zkoušek účastníkem bylo získání **Diplomu uděleného Komisí Evropských společenství a Osvědčení o účasti na tomto programu.**

Praktická část sloužila k aplikaci teoretických znalostí získaných v předchozí části a bylo možno ji absolvovat v advokátní kanceláři či u soudu dle vlastního výběru ze seznamu subjektů účastnících se tohoto Programu po celé západní Evropě.

Stáž v **pobočce renomované londýnské advokátní kanceláře Ashurst – Morris – Crisp** (jedna z největších advokátních firem s pobočkami v 9 zemích celého světa) **ve Frankfurtu nad Mohanem** byla přínosná z hlediska práva EU – např. umožnila vytvořit rešerši nově účinné směrnice Evropské komise týkající se soutěžního práva, zúčastnit se např. přípravy na rozhodčí řízení, provést analýzu několika kauz dle německého (versus českého) práva atd.

Na závěr praktické části programu organizovalo CCBE třídní exkurs u **Evropského Soudního dvora v Lucembursku**, kde jsme měli možnost se přímo zúčastnit jednání v konkrétní kauze a sledovat vystoupení jednotlivých účastníků soudního jednání a nakonec diskutovat se samotnými soudci o jejich nejzajímavějších případech.

Další den jsme absolvovali **návštěvu Evropského Parlamentu** s výkladem a rovněž se zúčastnili právě probíhajícího jednání výboru.

Poslední večer byl připraven **koktejl na rozloučenou** pro všechny účastníky Programu a jejich lektory včetně účasti generálního sekretáře CCBE.

Celkově lze celý dvouměsíční pobyt vyhodnotit jako velmi přínosný z hlediska nabytých teoretických znalostí, včetně např. nám neznámých forem řízení mimosoudního (mediace) či soudního (jednání před Evropským soudním dvorem v Lucemburku), i z hlediska praktických znalostí v druhé části stáže.

Je třeba též podtrhnout přínos z hlediska navázání kontaktů na úrovni renovaných advokátních kanceláří i příslušných evropských institucí.

Účast na obdobných studijních pobytech lze do budoucna jen doporučit.

JUDr. Martina Doležalová
JUDr. Jan Pavlok
advokáti, Praha

ZE ZAHRANIČÍ

Justice v Gibraltar, Andoře a na Maltě

V rámci své dovolené jsem mimo jiné navštívil Gibraltar, Andorru a Maltu a zabýval jsem se také systémem státních a zejména justičních orgánů v těchto zemích. U místních úřadů jsem zjistil několik poznatků, se kterými bych chtěl čtenáře seznámit.

Moje první zastávka byla v **Gibraltar**, který je od roku 1713 britskou kolonií a jeho oficiální název je Britská korunní kolonie Gibraltar. Rozloha tohoto území je 6 km² a žije zde asi 26 000 obyvatel. Přestože Gibraltar stále zůstává součástí Velké Británie, je pro něho typická velká vnitřní nezávislost, která se nejvíce projevuje právě v justičním systému. S ohledem na značnou autonomii bývá Gibraltar v různých turistických a zeměpisných příručkách dokonce zařazován, byť nesprávně, mezi osm nejmenších států v Evropě (po Lucembursku, Andoře, Maltě, Lichtenštejnsku, San Marinu, Monaku a Vatikánu).

V čele tohoto území stojí guvernér, který je nejen nejvyšší představitel civilní správy, ale je zároveň i velitelem místní vojenské posádky. Výkonnou moc představuje vláda v čele s ministerským předsedou. Počet členů vlády se mění

v rozmezí 4 až 8 členů a členové tohoto orgánu používají název ministr. Gibraltar má i vlastní parlament, který je složen z 15 poslanců volených na 4 roky.

Z hlediska fungování justičního systému jsou důležité dva letopočty. Je to především rok 1830, kdy jednak toto území získalo dosud používaný úřední název Britská korunní kolonie Gibraltar – dříve se nazývalo Město a posádka Gibraltar ve Španělském království. Zejména však bylo v tomto roce zároveň rozhodnuto, že justiční systém bude vyňat z podřízenosti orgánů ve Velké Británii a že bude přímo podřízen guvernérovi. To se také stalo a tento stav trvá dodnes; místní justici řídí přímo a výlučně po stránce správy guvernér a zřejmě i z tohoto důvodu v Gibraltaru není zřízena funkce ministra spravedlnosti. Druhým důležitým datem je rok 1969, kdy v nově přijaté ústavě byla jednoznačně zakotvena nezávislost justice a soudů na Velké Británii a bylo přímo stanoveno, že v této sféře je Gibraltar zcela autonomní.

Jinak vlastní systém soudních orgánů kopíruje soudní organizaci ve Velké Británii. Jedná se o třístupňovou soudní soustavu, která je završena gibraltarským Nejvyšším soudem. Je zajímavé, že všechny justiční orgány včetně Nejvyššího soudu sídlí v jedné, navenek nepříliš rozlehlé budově, která se nachází nedaleko Conventu, jak se od roku 1943 nazývá sídlo a úřad guvernéra. Jedná se o budovu z roku 1820, ve které původně sídlila advokátní komora. Soudní orgány v této budově jsou umístěny od r. 1830. Budova byla do dnešní podoby rekonstruována v r. 1888.

Významné postavení má též generální prokurátor. Jeho postavení je na stejné úrovni jako člen vlády, ale jinak je zcela nezávislý a nepodléhá žádné výkonné moci. Zastupuje zájmy Gibraltaru především v trestních věcech.

Kurióznější systém justice je v **Andoře**, jejíž oficiální název je Andorrské údolí – Knížectví Andorra. Rozloha této země je 454 km² a žije zde asi 65 000 obyvatel. Toto území je od roku 1278 pod společnou ochranou francouzského prezidenta (původně hraběte de Foix a poté francouzského krále) a španělského biskupa ze Seo De Urgel. Pochopitelně oba tito představitelé nevykonávají společnou ochranu přímo, ale prostřednictvím svých dvou zástupců, kteří se nazývají viquierové (vikáři). Tento stav trvá dodnes, ale je víceméně již historické a reprezentativní povahy. 14. 3. 1993 byla totiž v lidovém referendu přijata nová ústava, která jednoznačně stanovila, že Andorra je zcela samostatným státem, a to státem demokratickým, sociálním a právním. V červenci 1993 se stala členem OSN a v listopadu 1994 členem Rady Evropy. Výkonná moc je představována vládou v čele s ministerským předsedou. Dále zde existuje parlament – Generální rada, který má 28 členů. Tento orgán volí na tři roky generálního syndika a jeho zástupce subsyndika. Generální syndik je zároveň hlavou státu.

Určité přežitky z doby feudalismu zůstaly zachovány právě v justičním systému, zřejmě opět z důvodů tradičních a historických, i když i v tomto systému dochází ke změnám. Především donedávna zde neexistovalo až na výjimky psané právo a právo civilní i trestní bylo založeno výlučně na právu zvykovém. Je nezvyklé, že tento stav setrval též v trestním právu, kde neexistoval ani trestní zákon, který by stanovil sazby trestů za konkrétní trestné činy, přestože v zemi existoval a existuje dosud trest smrti. K nejvíce změnám v současné době dochází právě v oblasti trestního práva a řízení, kde se intenzivně pracuje na vypracovávání moderních kodexů. Vlastní soudní soustava je dosud ale stále poněkud zvláštní. Existuje zde Nejvyšší soud, který však zasedá ve Francii. Tento soudní orgán vedle projednávání opravných prostředků vyřizuje kupodivu řadu civilních a správních věcí v prvním a zároveň posledním stupni. Dále zde existuje církevní biskupský soud, který zasedá v Seo De Urgel a konečně tribunál pro trestní věci. Ten rozhoduje v senátech, které se skládají ze dvou soudců z povolání, dvou vikářů a dvou zástupců Generální rady. Konečně jako kuriozita zůstalo také to, že milost může být udělena jedině odsouzcencům na smrt a že právo milosti mají pouze zmínění dva vikáři, nikoliv třeba generální syndik jako hlava státu.

Policie v Andoře samozřejmě existuje. Nenajdeme zde však vězení. Jsou zde pouze prostory pro zadržení a pro výkon vazby. Trest odnětí svobody se vykonává buď ve Španělsku nebo ve Francii, a to podle výběru odsouzence. Většina odsouzených dává přednost některému francouzskému vězení, kde jsou údajně podmínky lepší než ve vězeních ve Španělsku.

Moje poslední zastávka byla na **Maltě**, která je také součástí Evropy, přestože leží ve Středozemním moři poblíž afrických břehů. Úřední název tohoto státu je Maltská republika, rozlohu má 316 km² a žije zde asi 385 000 obyvatel. V čele státu je prezident volený na pět let, dále zde samozřejmě existuje vláda i parlament, který má 65 členů. Malta byla až do roku 1974 britskou kolonií, a proto obdobně jako na Gibraltaru justiční systém dosud kopíruje systém ve Velké Británii a žádné zvláštnosti jsem zde neshledal. Snad je vhodné si připomenout, že také na Maltě se justice těší velké důležitosti – budova Nejvyššího soudu je ostatně umístěna téměř vedle paláce velmistra, kde nyní sídlí prezident a parlament. Přesto i na Maltě jsem se setkal se zajímavostí z hlediska právního, byť tentokrát z oboru mezinárodního práva veřejného. Historie Malty je neoddělitelně spjata s působením Řádu maltézských rytířů, který na tomto ostrově působil až do roku 1798, kdy byl Napoleonem donucen pod pohrůžkou násilí z ostrova odejít. Tento řád, který se nyní úředně nazývá Suverenní vojenský a špitální řád Sv. Jana z Jeruzaléma, Rhodosu a Malty, totiž existuje dodnes a sídlí v Římě v Paláci Malta. Z hlediska mezinárodního práva je důležité, že to

je jediný řád na světě, který je zcela suverénní, je subjektem mezinárodního práva veřejného a má obdobné postavení jako stát. Suverenita tohoto řádu se datuje od dobytí Rhodu v roce 1310, kdy ji potvrdil papež zvláštním glejtem. Naposledy to bylo znovu potvrzeno jedním rozsudkem Civilního soudu v Římě v roce 1961, kdy bylo výslovně uvedeno, že se jedná o suverénní mezinárodní společenství (nikoliv tedy o stát, jak se nepřesně v různých reportážích uvádí). Suverenitě tohoto řádu odpovídá i současný titul nejvyššího představitele. Ten má jednak titul velmistr, ale jednak používá také titulu princ, čímž má být naznačeno, že jeho postavení je stejné jako postavení hlavy státu. Ve Vatikánu při různých slavnostních příležitostech je jeho postavení na úrovni kardinálů. Současným 65. (nikoliv 68., jak se také někdy nepřesně uvádí) řádně zvoleným velmistrem je od roku 1988 Angličan Frà Andrew Bertie.

Suverenita řádu se projevuje v řadě věcí – řád je oprávněn vydávat svoje pasy, svoje známky, svoje peníze a podobně. Je zastoupen stálou delegací v OSN, dále je členem organizací UNICEF, Mezinárodního červeného kříže a podobně. Zejména má však aktivní i pasivní právo legace – může vysílat do řady zemí světa svoje velvyslance a naopak u sebe akreditovat velvyslance z cizích zemí. V současné době udržuje diplomatické styky asi se sedmdesáti státy. Kromě toho celkově působí různými aktivitami v 92 zemích světa. Také v České republice má řád svoje diplomatické zastoupení, a to velvyslanectví, které sídlí na adrese Praha 1-Malá Strana, Lázeňská 4. Současným velvyslancem řádu v ČR je Jeho Excelence pan Max Turnauer.

JUDr. Milan Závurka
Okresní soud v Kutné Hoře

Z ODBORNÉHO TISKU

Připravuje JUDr. Jaroslava Vanderková

AD NOTAM

Číslo 5/2000

Spáčil, J.: Hodnocení důkazu soukromou listinou, zejména potvrzením o splnění dluhu (kvitancí)

Uxa, R.: Poznámky k relativní neplatnosti závěti

Soudní rozhodnutí:

Nejvyšší soud České republiky: K výkladu ustanovení zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem

Městský soud v Praze: Členský podíl v bytovém družstvu a určení obecné ceny majetku náležejícího do dědictví (175o OSŘ).

K pojmu „zůstatková hodnota“ členského podílu

CAUSA PRIVATA

Číslo 4/2000

Vavruška: Ověřování zahraničních dokumentů pro jejich využití v České republice

Smejkal, Vandělíková: Tvorba doménového jména z pohledu práva

Holeyšovský: Platnost právních úkonů úpadce

Holeyšovský: Další novelizace konkurzních předpisů

DHK

Číslo 23/2000

Látalová Vladislava: Daň z přidané hodnoty ve sdružení

Macháček Ivan: Lhůty pro vyměření a doměření daně

Bělohávek Alexander, J., Plewa Jiří: Několik kritických poznámek k novele zákona o vlastnictví bytů

Stříbrný Zdeněk: Důkazní břemeno daňového poplatníka

Volková Marie: Očekávané změny v daních z příjmů pro příští rok

OBCHODNÍ PRÁVO

Číslo 11/2000

Kotásek Josef: Ke směnečným námitkám

Matoušek Tomáš: Úvaha nad novelou o. s. ř.

PRÁVNÍ RÁDCE

Číslo 12/2000

Chalupa Radim: Směnečné vztahy: Méně obvyklé využití zajišťovací směnky
Chyba Jaroslav, Průchová Ivana: Oplocování pozemků
Nedorost Libor: Zákon č. 199/1994 Sb.: Neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku
Mates Pavel: Souhlas ke zpracování osobních údajů
Kolman Petr: Ústavní právo: Právo na informace
Marek Karel: Obchodní závazkové vztahy
Uhlíř Aleš: Zákon č. 101/2000 Sb.: Ochrana osobních údajů
Zrutzký Jaromír: Novela zákoníku práce: Mohou nastat potíže
Steiner Marek: Mezery v psaném právu a základní lidská práva
Jurčík Radek: Veřejné zakázky
Pohl Tomáš: Vzor s komentářem: Slib odškodnění

PRÁVNÍ ROZHLEDY

Číslo 12/2000

Telec, I.: Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona
Pekárek, M.: Zánik práva družstevního užívání pozemků – nad osudem jedné výjimky ze zákona
Soudní rozhodnutí:
Nejvyšší soud České republiky: K uplatnění práv spojených s akcií
Nejvyšší soud České republiky: O povaze obsahu písemné dohody uzavřené stranami podle § 262 ObchZ
Nejvyšší soud České republiky: Nepravdivé ujištění o platební schopnosti účastníka smlouvy.
K právním důsledkům uvedení účastníka smlouvy v omyl
Nejvyšší soud České republiky: K otázkám jednoty a totožnosti skutku

SOUDNÍ INŽENÝRSTVÍ

Číslo 5/2000

Melen, Z. Václav: Odhad stupně znehodnocení stavebního objektu
Cenová mapa stavebních pozemků na území města Ostravy
Porada, V., Straus, J.: Kriminalistická rekonstrukce

Připravuje JUDr. Květa Slavíková

LIDOVÉ NOVINY otiskly 4. prosince minulého roku celostranu o advokátech a jejich profesi, nazvanou **Kasta právníků: Bez nás se neobejdete**, s podtitulem *Jací jsou lidé, kteří mají moc rozhodovat o osudech lidí? Trápí je svědomí nebo nedostatek peněz?* Průvodce autorovi dělá mladý pražský advokát. Uvádíme podstatnou část.

Výborná paměť, sebevědomí, titul magistra nebo doktora, umění vyjednávat a také dobrý oblek a přesvědčivé vystupování. To vše musí člověk mít, aby se mohl stát dobrým advokátem. LN vám v prvním díle seriálu o „kastách“ české elity přibližují lidi, které si najímáme, aby nás rozvedli, obhajovali před soudem nebo nám sepsali smlouvu.

„Úplně každý mě může jednou potřebovat.“ Mladý pražský advokát Václav Vlk nevyhrožuje. Spíše upozorňuje ty, kteří o advokátech hovoří jako o nestydatě bohatých právnících nebo o „prachsprostých“ obhájících zločinců. To je totiž poměrně častý pohled na skupinu lidí, která má díky svým znalostem a schopnostem moc rozhodovat o osudech mnoha lidí.

Každý rok opustí české vysoké školy stovky mladých právníků. Jen málokdo z nich se touží stát soudcem nebo státním zástupcem. Jako nejslibnější se jim nejčastěji jeví kariéra advokáta. „Ano, je to lukrativní povolání. Ale ne pro všechny. Je nás strašně moc a dobře placené práce je málo,“ upozorňuje Vlk. Před rokem 1989 bylo v někdejší Československu kolem osmi stovek advokátů. Dnes jich má Česko zhruba desetkrát tolik: asi šest až sedm tisíc.

Ne všichni se ale svou prací užívají. Podle údajů České advokátní komory se každý rok najde asi dvě stě advokátů, kteří nemají ani na to, aby jí zaplatili povinný roční poplatek šest a půl tisíce korun.

I když se to nezdá, advokátů je místy víc než práce. Problémy s hledáním případů mají hlavně mimopražští právníci. Ty finančně nejzajímavější klienty navíc mnohdy spolknou velké právní kanceláře.

Jak je to tedy s představou, že kdo je advokát, je „za vodou“? „Příjmy advokátů jsou opravdu strašně různé. Skutečně je to od několika málo tisícovek až po miliony. Ale ty miliony má jen pár advokátů, především tady v Praze,“ vyvrací Vlk zažitou představu. Sám nechce říci, jaký je jeho příjem.

„Je to tak akorát. Ale musíte si uvědomit, že rozvést lidi, kteří jsou spolu dohodnuti, trvá třeba jen čtyři hodiny. Opravdu velké, náročné případy mám tak čtyřikrát pětkrát ročně,“ popisuje Vlk.

Většina jeho klientů za ním přijde na doporučení svých známých nebo některých kolegů. Přímo „z ulice“ chodí lidé výjimečně. Jen občas se prý stane, že klient odejde z jeho kanceláře hned poté, co se dozví cenu. Problémy se občas vyskytnou, když advokát prohraje spor svého klienta. Ten pak nechápe, že přesto musí svému obhájci zaplatit.

Umění najít správný paragraf

„Tři lidé různých povolání dostanou úkol – naučit se nazpaměť celý telefonní seznam. Filozof okamžitě položí otázku: Proč? Lékař chce vědět, jak na to, ale právník se jen zeptá: Do kdy?“

Tenhle známý vtíp říká o práci advokáta velmi mnoho. „Jde tu asi nejvíc o paměť. A pak samozřejmě o spoustu dalších věcí,“ říká Vlk. Stačí se podívat na to, jak často zákonodárci mění zákony. Paragrafy, které se týkají daní, se například mění několikrát ročně. K tomu neustále přibývají nové a nové právní normy. Někdy vyjdou z českého parlamentu tak nekvalitní, že je už za pár měsíců čeká novelizace.

Pro advokáta to znamená, že musí neustále studovat, pokud chce uspět. Nesmí se stát, že prohraje soud svého klienta jen proto, že se včas nenaučil zákon. Dobrý advokát by měl také sledovat rozsudky v nejrůznějších kauzách, protože si z nich může vzít poučení pro své případy. „A klienti se ještě zlobí, když na ně nemáte čas,“ říká Vlk.

Ti známí a ti dobří

Kolik je v Česku dobrých advokátů? Na koho se člověk může obrátit? Vyplatí se pořídit si známého, ale zároveň drahého advokáta? Asi každý by byl okamžitě schopen vyjmenovat alespoň pět deset známých českých advokátů. Jejich jména mají stejnou váhu jako jména předních politiků nebo hvězd showbyznysu.

„Těch skutečných odborníků, těch opravdových špiček, je ale víc. Kdybych se chtěl soudit třeba o životní prostředí, tak vím, že nejlepší je jít za tím nebo tím advokátem. Víím, že ten jeden je opravdu špička a pomůže mi,“ říká Vlk.

Morální problém? Proč?

Laikové se od nepaměti ptají, jak mohou právníci u soudu obhajovat obžalované, o nichž vědí, že skutečně spáchali zločin. Advokáti na to odpovídají jednou větou, navíc podloženou zákonem: Každý má přece právo na právní pomoc.

„Do chvíle, než je klient odsouzen, je podle zákona jednoduše nevinný. A i kdyby bylo dopředu jasné, že provedl to, z čeho je viněn, tak i v tom případě má právo na obhajobu,“ říká k tomu Václav Vlk.

Svět českých advokátů, to je dnes především boj o klienty. Stále více vítězí velké a mocné právní kanceláře. „Budoucnost je ve velkých advokátních kancelářích, kde budou specialisté na všechny právní oblasti,“ říká Václav Vlk. Model osamělého advokáta typu Perryho Masona nemá už dnes šanci. ■

Článek v PRÁVU z 8. prosince radil občanům, že **Advokáta lze odvolat a najmout si jiného.**

Spoluvlastnické uspořádání majetku vedlo občanku k tomu, že se obrátila o pomoc na advokátní kancelář ve svém městě, v přesvědčení, že jí pomůže zejména finanční problém vyřešit. Podobný problém řeší i její manžel, který se rovněž obrátil na advokátní kancelář ve svém městě, které je ovšem společné všem. Nejde o to, že obě kanceláře, resp. oba advokáti, se, alespoň jak je přesvědčena paní V., domluvily tak, že situace se nevyvíjí pro ni nejlépe, takže od soudu odcházela s velkými rozpaky. Meritum celé věci je totiž v něčem zcela jiném: mladá přítelkyně pana V. je totiž dcerou nejvyššího hodnostáře ve městě. Právní zástupci, a nejen oni, se nechtějí dostat do případných sporů s představitelem města, a tak, jak se lapidárně vyjádřila paní V., „*lavíruji v případě a nevědí kudy kam*“. Pro tento moment byla rada právníka jednoduchá: bezodkladně vypovědět plnou moc dosavadnímu advokátovi, a naopak zmocnit jiného advokáta, který bude bez jakýchkoli vazeb k danému městu, může si dovolit „nelavírovat“ v celém případě. Vypovězení plné moci, podle ust. § 28 občanského soudního řízení, je v podstatě jednoduchý úkon, ve výpovědi postačí uvést jen fakt, že zmocnitel, v tomto případě paní V., odvolává plnou moc, kterou udělil panu XY k zastupování v právní věci č. j. atd., vedené u soudu. Datum a podpis zmocnitele. Odvolání je vůči soudu účinné, jakmile bylo soudu oznámeno. ■

Vypovězením plné moci z jiného pohledu se zabýval příspěvek **Nový fenomén je závažnou překážkou v práci justice** s podtitulem *Obžalovaný může obhájce vypovědět a proces je odročen*, který vyšel 11. prosince v ÚSTECKÉM DENÍKU.

Soudní procesy, při nichž musí mít dle zákona obžalovaný obhájce, se mohou prodlužovat a nikdy nemusí skončit. Týká se to případů závažných trestných činů.

Na nedostatek v zákonu upozornil státní zástupce JUDr. Bohuslav Bušek. „*Stav, že obžalovaný může obhájci kdykoli během procesu vypovědět plnou moc nebo obhájce ukončí zastupování svého klienta, musí soudce řešit odročením hlavního líčení,*“ uvedl Bušek. V posledních týdnech se tento fenomén vyskytuje častěji. Přitom nemusí být uváděn důvod a obžalovaný si třeba za několik dnů může sjednat obhajobu s tímž advokátem, kterého předtím vypověděl. Soudy tak kromě svědků, neplnících si své občanské povinnosti, mají v této podobě další zákonnou překážku v práci. „*Soud sice zpravidla uloží obžalovanému, v jaké lhůtě si musí obstarat nového advokáta, ale situace se může samozřejmě opakovat,*“ dodal JUDr. Bušek. ■

Advokáti přispějí na odškodnění, informovalo METRO 14. prosince v krátké zprávě.

Jako první profesní svaz v Německu vyzval včera své členy k příspěvku do fondu pro odškodnění obětí nucených prací pro nacistický režim Německý svaz advokátů, který má přes 50 000 členů.

Svaz zdůvodnil své stanovisko tím, že shromáždění slíbené částky deseti miliard marek na odškodnění obětí otrocké práce pro třetí říši není jen záležitostí státu a hospodářské sféry, ale všech německých občanů. ■

Zprávu z Nového světa o tom, že **Američané se rádi soudí, ale nesnášejí právníky**, přinesly téhož dne ZEMSKÉ NOVINY.

Prezidentské volby byly přes měsíc v rukou právníků a soudců, a tak není divu, že se mnozí Američané ptají: Kdo rozhoduje o volbě prezidenta – národ, nebo hrstka právních zástupců?

Pověst právníků spory o prezidenta nezhoršily, ale to jen proto, že horší už snad být nemůže. Ve Spojených státech se každý rok zkoumá, jakou prestiž mají jednotlivá povolání. Nejnížší příčku tradičně obsazují obchodníci s ojetými vozy – a právníci jsou hned nad nimi.

Američané si však v tomto ohledu mohou stěžovat jen sami na sebe. Právníky nenávidí, ale potřebují je. Soudit se patří k nejoblíbenějším zábavám Američanů. Z toho se odvozuje zájem o studium práv. Na každého inženýra elektroniky připadá sedm studentů práv. A aby jejich absolventi opodstatnili svou existenci, vymýšlejí si přesně podle zákonů profesora Parkinsona případy, za něž inkasují tučná palmáře.

Kolik vydělají právní zástupci prezidentských kandidátů, není zatím známo. Málo to jistě nebude. Prezident Clinton má na stole účet za aféru s Monikou Lewinskou na čtyři miliony dolarů. Jeho příznivci na něj uspořádali sbírku, ale stačit to určitě nebude. ■

O možném nárůstu klientely v souvislosti s novelou o. s. ř. a dalších věcech se hovořilo v článku ÚSTECKÉHO DENÍKU ze 16. 12. 2000, nazvaném **Mohou doplatit na neznalost zákona** aneb *Již nebude možné předkládat nové důkazy v průběhu soudního řízení*. Na názor byl dotázán i tajemník České advokátní komory.

Od nového roku bude mnohem více lidí nuceno využívat služeb advokátních kanceláří, neboť k tomu, aby od soudního řízení odcházeli vítězně, jim už nebudou stačit pouze znalosti získané z médií a právnických poraden v časopisech. Většina advokátů však bleskový nárůst klientely zatím neočekává.

Od ledna 2001 bude uvedena v platnost novela Občanského soudního řádu, která obsahuje, že navrhovatel je povinen označit a předvést všechny důkazy, kterými se dovolává průkaznosti svého nároku, v rámci soudního řízení prvního stupně. Dosud bylo možné předkládat nové důkazy v průběhu řízení i při odvolacím soudu 2. stupně. Novela toto upravuje a ke skutečnostem, které nebyly předloženy již při započetí soudního řízení, se již nebude v odvolacím řízení přihlížet. „Novela by měla urychlit soudní řízení, které bylo často předkládáním nových skutečností a důkazů protahováno. O novele zákona by měl svého klienta poučit každý advokát již před započtím soudního sporu,“ vysvětlil Jiří Klouza, tajemník České advokátní komory v Praze.

„S navýšením klientely zatím nepočítám. Je pravda, že mnoho lidí má tendence zatěžovat soud maličkostmi a díky novele zákona, která prakticky zvýhodní klienty zastupované advokáty, si to z finančních důvodů pravděpodobně rozmyslí,“ řekla advokátka z Litoměřic. Stejný názor má také jiný advokát. „Hlavní změna nastane v tom, že již v návrhu musí být tvrzení podloženo důkazy, proto bude pro navrhovatele výhodné mít svého advokáta. Myslím si však, že o existenci novely zatím ví velmi málo lidí. Určitě se počet klientů navýší až po zkušenostech ze soudního řízení, kdy na neznalost novely a odbornou neznalost někteří doplatí neúspěchem,“ řekl. Žádný nárůst klientů neočekává ani další litoměřický advokát: „Určitě nebudou lidem bez právního vzdělání stačit při soudním řízení pouze jejich vědomosti a začnou se obracet na advokáty. Myslím si však, že se nebude konat žádný velký nárůst klientů.“ ■

Konference k problematice novelizace trestního práva procesního v Brně

Dne 21. listopadu 2000 se na Právnické fakultě MU v Brně konala tato konference za účasti předních zástupců teorie i praxe z Čech i ze Slovenské republiky. Konferenci organizovala katedra trestního práva brněnské právnické fakulty. Jednání střídavě řídili doc. JUDr. Vladimír **Kratochvíl**, CSc. a doc. JUDr. Alexander **Nett**, CSc. Zúčastnila se jí mj. předsedkyně Nejvyššího soudu JUDr. Eliška **Wagnerová**, místopředseda Nejvyššího soudu JUDr. Pavel **Kučera** a soudcové tohoto soudu JUDr. Antonín **Draštík** a JUDr. Stanislav **Rizman**. Celkem bylo předneseno 10 referátů, každý zhruba v rozsahu 20 až 30 minut.

Úvodní slovo pronesl bývalý ministr spravedlnosti JUDr. Otakar **Motejl**, který osvětlil důvody návrhu tzv. velké novely trestního řádu z roku 1999, která však nebyla Poslaneckou sněmovnou přijata. Následoval výklad JUDr. Pavla **Šámala**, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu, t.č. přechodně působícího na legislativním odboru Ministerstva spravedlnosti ČR, který porovnal návrh novely tr. řádu z roku 1999 s přepracovaným návrhem, který projednala vláda počátkem listopadu t.r. a v době konání konference jej již postoupila Parlamentu ČR.

Z české strany následovaly tyto referáty: JUDr. Jaroslav **Fenyk** (Nejvyšší státní zastupitelství): Úvaha o charakteru důkazního břemene v trestním řízení; doc. JUDr. František **Novotný**, CSc. – JUDr. Jaroslav **Souček**, CSc. (oba Policiejí akademie Praha): Přípravné řízení trestní zejména z pohledu orgánů činných v přípravném řízení; JUDr. Václav **Mandák**, CSc. (Česká advokátní komora): Poznámky k obhajobě po novele trestního řádu; doc. JUDr. Jiří **Pipek**, CSc. (Ústav státu a práva AV ČR, Právnická fakulta Západočeské univerzity Plzeň): Nad úpravou odvolacího řízení.

Slovenští účastníci referovali o těchto otázkách: JUDr. Miloslav **Babiak** (PF Bratislava): Rekodifikace trestního řízení v SR; doc. JUDr. Jaroslav **Ivor**, CSc. (Ministerstvo vnitra SR): Trendy rekodifikace přípravného řízení trestního ve Slovenské republice; prof. JUDr. Pavel **Paláš**, CSc. (Právnická fakulta v Trenčíně): Proces dokazování v přípravném řízení trestním a jeho vztah k dokazování při hlavním líčení.

Konference byla nepochybně šťastným počínem; nejen v přednesených referátech, ale i v následné diskusi došlo k užitečné výměně názorů. Současně

konference přispěla i k bližšímu vzájemnému poznání současného stavu úpravy trestního řízení a předpokládaných změn v České republice i na Slovensku.

Zkrácené znění referátu předneseného zástupcem advokacie přinášíme v tomto čísle.

Václav Mandák

Oslava desetiletí Pražského sdružení Jednoty českých právníků

V říjnu roku 2000 uplynulo deset let od vzniku základní organizace hlavního města Prahy v rámci Jednoty českých právníků (dále jen JČP), dnes zvané Pražským sdružením. Proto se výbor Pražského sdružení JČP rozhodl oslavit toto malé jubileum důstojným způsobem a připomenout tak právnické obci práci, jíž za minulé decenium vykonal.

Záštitu nad oslavami převzal předseda celé JČP JUDr. Otakar **Motejl**, aby zdůraznil nejen význam této události, ale současně i skutečnost, že v roce 1990, tedy též před deseti lety, došlo v celé JČP – v této dobrovolné všeprávnícké organizaci – k nastolení demokratických spolkových principů.

V rámci těchto oslav se konalo jak zasedání prezidia JČP, tak i položení kytičky zástupci vedení JČP i Pražského sdružení na vyšehradskou hrobku nejvýznamnějšího ze zakladatelů Jednoty právnické v r. 1864, k jejímuž odkazu se dnešní JČP hrdě hlásí, prof. JUDr. Antonína ryt. **Randy**.

První část vlastních oslav se konala v poetické vinárně Viola na Národní třídě v Praze, kde pražští právníci se již řadu let scházejí na kulturních představeních, jež v tomto objektu Pražské sdružení JČP občas organizuje.

Po divadelním programu, v němž vystoupila Barbara Kodetová a Jan Adamus v pásmu složeném z díla brazilského autora Paolo Coelho, nazvaném „U řeky Piedra jsem usedla a plakala“, došlo k hlavnímu slavnostnímu aktu. Při něm předseda Pražského sdružení JČP JUDr. Antonín **Mokřý** ve stručnosti ocenil zásluhy významných osobností právnického světa, kteří se zasloužili o demokratizaci JČP v uplynulých letech. Těm pak současně předal upomínkové medaile spolu s diplomy a publikací vydanou k tomuto účelu v rámci edice Miscelanea iuridica, opatřené originální grafikou portrétu JUDr. Antonína ryt. Randy, kterou vytvořil akademický malíř, grafik a medailér Lumír Šindelář.

Medaili obdrželi: JUDr. Pavel **Rychetský**, místopředseda vlády ČR, jenž byl prvním předsedou JČP po tzv. sametové revoluci, a jeho první místopředseda z té doby prof. JUDr. Karel **Malý**, DrSc., minulý rektor Karlovy univerzity. Dále byl vyznamenán JUDr. Otakar **Motejl**, současný předseda JČP a dále dva čestní členové Pražského sdružení JČP – JUDr. Karel **Čermák**, předseda České advokátní komory a Dr. Dr.h.c. Jan Kruliš **Randa**, právník Antonína ryt. Randy.

Předseda sdružení pak vyzval přítomné k občerstvení, při němž byly navázány mnohé přátelské vztahy, takže slavnost se protáhla dlouho do noci.

Pokračováním slavností bylo setkání na Karlově mostě dne 23. října 2000 u sochy sv. Iva, která byla na mostě postavena v r. 1711 na náklad právnické fakulty, neboť tento světec byl označen jako patron právníků. O historii zmíněného sousoší podal informaci JUDr. Vladislav **Brož**, který uvedl, že běží o vynikající dílo významného barokního umělce Matyáše Bernarda Brauna, který zanechal v naší zemi množství vynikajících plastik, zejména ve východních Čechách v Kuksu u Dvora Králové. Sousoší na Karlově mostě však není již originálem Braunovým. To je uloženo v lapidáriu Národního muzea a místo něho stojí na mostě kopie, zpracovaná sochařem **Hergeselem** ml. Podle tradice, již mnozí z přítomných si pamatovali, zapalovali studenti svíčky u nohou světce zejména v dobách pohnutých.

Od Karlova mostu se pak pozvaní právníci odebrali na Právnickou fakultu UK, kde v zasedací síni děkana promluvil o práci zasloužilých činovníků Pražského sdružení jeho předseda JUDr. Antonín **Mokrý**. Současně připomenul, že s Pražským sdružením spolupracovali v uplynulé době významní právníci i mimo okruh JČP a poděkoval jim za toto jejich působení. Poté promluvil děkan Právnické fakulty doc. JUDr. Vladimír **Kindl**, který připomněl, že v současné době probíhá velmi dobrá spolupráce mezi fakultou a Pražským sdružením, čímž je anulována určitá etapa, kdy tomu tak nebylo.

Na závěr tohoto zasedání předal předseda Pražského sdružení pamětní medaile nejen zasloužilým činovníkům, ale i významným spolupracovníkům JČP, kteří se zasloužili o kvalifikovanou činnost této organizace v celé její desetileté historii.

Bž.



Pro Bulletin advokacie nakreslil Lubomír Lichý

Aleš Pejchal: „100+1 advokát“ – ukázky

Jistota

Je to stará známá věc. Bez dobré sekretářky může advokát těžko existovat. Ale kdo je vlastně dobrá sekretářka? Jaké musí mít vlastnosti? Časem jsem pochopil, že nemusí psát nejrychleji na stroji, ani znát právní předpisy, ani vařit tu nejlepší kávu. Musí být prostě v ní to ONO – naprosto nedefinovatelné.

„Jste tedy pevně rozhodnutý? Chcete se rozvést?“

„Podívejte se, pane doktore, tu známost mám dva roky.“

„To už jste mi říkal, ale bylo by jednodušší uvést vše do návrhu na развод.“

„Ne ne, v žádném případě.“

„A kde berete jistotu, že manželka nic netuší?“

Pětadvacetiletý, pohledný, sebevědomý muž se usměje:

„Prostě nic vědět nemůže.“

Už se ho dále nevyptávám a začínám diktovat sekretářce informaci a převzetí zastoupení v rozvodovém řízení.

Po jeho odchodu slyším z oněch vševědoucích úst. „Nic mi do toho není, ale včera večer se u mě zastavila stará Plačková, to je tchyně tohoto mladého, a říkala, že už to s ním dcera nevydrží, protože jí dva roky zahýbá.“

Tuto informaci zapisuji jinam než do spisu.

Syčák

Potkáváme se na ulicích, v parcích, tramvajích, v polích... Když se známe, pozdravíme se, když ne, mineme se většinou bez povšimnutí. Na pozdrav někomu neznámému odpovídáme jenom někdy, na horské stezce, v peřejích řeky, ale jde pak ještě o neznámého člověka? Jak nás jedno slovo dokáže spojit! Jenomže slovo dokáže i jiné věci.

„Je to skoro denně. Vždycky když ho potkám, procedí mezi zuby: ‘Syčáku!’ Tak, abych to slyšel jenom já. Pokaždý. Nikdy nezapomene. Nervuje mě to a nevím, co dělat, jak tomu zabránit.“

„Trvá to dlouho?“

„Rok, pane doktore, už rok.“

„Pokud není váš soused úplně nepřičetný, musí to mít nějakou příčinu, ne?“

„O ničem nevím.“

„Jen vzpomínejte, tohle nevznikne samo sebou.“

„Snad kvůli těm slepicím, ale to bych moh být spíše našťvaný já.“

„Ven s tím.“

„Před rokem sousedovi utek pes a zadával mně všechny slepice. Osm jich bylo. Soused ihned přišel, omlouval se, zaplatil... ale to víte, takové nosnice jsem už nesehnal.“

„A to je všechno?“

„No, zanedlouho jsem jel autem a ten pes se mi připltl do cesty. Moh jsem zabrzdit, jenže proč? Kvůli psovi?“

Matka

Kam až vede mateřská láska? Těžko posoudit. Některé matky matkami nikdy nebyly, ačkoliv měly i několik dětí. Mnohé ženě se nepoštětilo mít dítě. Některá žena své dítě neopustí ani ve chvíli nejhorší.

„Už to dál nešlo, pane doktore. Musela jsem to oznámit.“

„Co se konkrétně stalo?“

„Nadával mi, vyhrožoval, pak mi vzal tu vkladní knížku, prstýnek a náušnice.“

„Kolikrát byl váš syn ve výkonu trestu?“

Pětašedesátiletá žena zamíří pohledem směrem k oknu a tiše odpovídá:

„Sedmkrát.“

„Chcete tedy, abych vás zastupoval jako poškozenou v trestním řízení, že?“

„Nene pane doktore, já nic nechci, všechno zaplatím. Jen kdybyste mohl, prosím vás, syna obhajovat. Šlo by to?“

„Jistota“, „Sycák“ a „Matka“ jsou ukázky z útlé knížky kolegy Aleše Pejchala „100+1 advokát“. Obsahuje minipříběhy a miniúvahy z advokátní praxe, které se vyznačují laskavým pochopením pro lidské libůstky a slabosti. Toto dílko vyšlo v nakladatelství Velryba v roce 1997. Pokud již není na trhu, najdete je v knihovně ČAK.