

Sjezd
českých právníků
2022



Sjezd českých právníků 2022



Pro Jednotu českých právníků vydala
Univerzita Karlova
Nakladatelství Karolinum
www.karolinum.cz
Praha 2023
Sazba DTP Nakladatelství Karolinum
Vydání první

© Jednota českých právníků, 2022

Užití tohoto díla se řídí mezinárodní licencí Creative Commons Attribution License 4.0 (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>), která umožňuje neomezené využití, distribuci a kopírování díla pomocí jakéhokoliv média, za podmínky řádného uvedení původních autorů a zdroje.

ISBN 978-80-246-5481-2
ISBN 978-80-246-5552-9 (online : pdf)

<https://doi.org/10.14712/9788024655529>



Univerzita Karlova
Nakladatelství Karolinum

www.karolinum.cz
ebooks@karolinum.cz

Obsah

Provolání signatářů Memoranda ke Sjezdu českých právníků 2022 Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i společenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti	9
Sjezd českých právníků <i>JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D., děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity</i> ..	11
Zahájení sjezdu <i>JUDr. Martin Foukal, místopředseda Jednoty českých právníků</i>	17
Úvodní slovo <i>JUDr. Pavel Rychetský</i> <i>předseda Jednoty českých právníků</i>	18
Projev <i>prof. MUDr. Milena Králíčková, Ph.D., rektorka Univerzity Karlovy</i>	21
Povinnost mlčenlivosti v historickém vývoji <i>JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.</i> <i>děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity</i>	25
Význam nezávislosti samosprávy a limity apolitického výkonu veřejné správy na úseku advokacie <i>JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.</i> <i>děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity</i>	34
Povinnost mlčenlivosti jako nedotknutelný základ důvěry klienta k advokátovi <i>doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D., LL.M., Katedra občanského práva,</i> <i>Právnická fakulta Masarykovy univerzity</i>	41
Koreferát <i>JUDr. PhDr. Karel Šimka, Ph.D., LL.M., předseda Nejvyššího správního soudu</i>	98
Soudní exekutor jako nezávislý a zodpovědný vymáhací orgán moderní společnosti <i>Mgr. Jan Mlynářčík, prezident Exekutorské komory České republiky</i>	103
Koreferát – Poznámky k právní společenské odpovědnosti soudního exekutora <i>JUDr. Karel Havlíček, zakladatel Stálé konference českého práva</i>	124
Příspěvek Notářské komory České republiky <i>JUDr. Petr Bílek – JUDr. Jiří Svoboda – JUDr. Karel Wawerka – JUDr. Filip Plašil</i>	128
Koreferát k příspěvku Notářské komory ČR <i>prof. JUDr. Alena Macková, Ph.D., Katedra občanského práva, Právnická fakulta</i> <i>Univerzity Karlovy</i> <i>Mgr. Luboš Dörfl, Ph.D., předseda Vrchního soudu v Praze</i>	156
Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i celospolečenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti. Zaměřeno na soudce <i>Mgr. Daniela Zemanová, v letech 2014–2020 prezidentka Soudcovské unie</i> <i>České republiky</i>	161

Kdo a koho žere svědomí – Koreferát na téma odpovědnosti v právu a demokratické společnosti <i>prof. JUDr. Jiří Příběh, Ph.D., Dr.Sc., Cardiff Law School</i>	188
Koreferát k příspěvku Soudcovské unie České republiky „Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i celospolečenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti“, zaměřeno na soudce <i>doc. JUDr. David Kosař, Ph.D., LL.M., J.S.D., vedoucí Katedry ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity</i>	195
Povinnost mlčenlivosti a její ochrana pro podnikové právníky jako předpoklad institucionální pojistky jejich nezávislosti při plnění role podnikových právníků ve společnosti a státě založeném na vládě práva <i>Kolektiv autorů pod vedením JUDr. Richarda Bačka</i>	202
Podnikoví právníci jako právní profese a možnosti úpravy jejich nezávislosti – Koreferát k referátu Unie podnikových právníků ČR z. s. <i>doc. JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D., Katedra obchodního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy</i>	215
Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu <i>JUDr. Miroslav Růžička, Ph.D. – JUDr. Jana Zezulová, Ph.D. – Mgr. Martin Berka – Mgr. Ing. Jan Scholle – Mgr. Vladimír Hackl – JUDr. Ondřej Štátný – Mgr. Ondřej Haberle</i>	225
Koreferát k textu „Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu“ <i>prof. JUDr. Jan Wintr, Ph.D., Katedra teorie práva a právních učení, Právnická fakulta Univerzity Karlovy</i>	291
Koreferát k materiálu o státním zastupitelství pro Právnický sjezd 2022 <i>prof. JUDr. Jan Musil, CSc., Katedra trestního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy</i>	296
Diskusní příspěvek <i>JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D., děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity</i>	305
Diskusní příspěvek <i>JUDr. Josef Baxa, soudce Nejvyššího správního soudu</i>	306
Diskusní příspěvek <i>prof. JUDr. Radim Boháč, Ph.D., děkan Právnické fakulty Univerzity Karlovy</i>	309
Akademici jako právnická profese <i>doc. JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D., Katedra obchodního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy</i>	311
Diskusní příspěvek <i>JUDr. Viliam Karas, Ph.D., předseda Slovenskej advokátskej komory</i>	312
Diskusní příspěvek <i>JUDr. et Mgr. Jan Lata, Ph.D., prezident Unie státních zástupců České republiky</i>	313
Diskusní příspěvek <i>JUDr. PhDr. Alena Novotná, Ph.D., soudkyně Městského soudu v Praze, členka prezidia Jednoty českých právníků</i>	314
Diskusní příspěvek <i>Mgr. Ing. Jan Scholle</i>	316
Diskusní příspěvek <i>doc. JUDr. Martin Škop, Ph.D., děkan Právnické fakulty Masarykovy univerzity</i>	317
Diskusní příspěvek <i>JUDr. Karel Wawerka, emeritní notář</i>	319
Komuniké sjezdu	321
Obrazová příloha	323



Provolání signatářů Memoranda ke Sjezdu českých právníků 2022

Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i společenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti

Vážené kolegyně, vážení kolegové,

na základě Memoranda, kterým se jednotlivé právnické komory a spolky v čele s Jednotou českých právníků zavázaly ke spolupráci, bylo přijato rozhodnutí obnovit v roce 2022 tradici Sjezdu českých právníků jako významného fóra pro vzájemné setkávání a diskusi zástupců právnických profesí. Slavná historie sjezdu sahá až do roku 1904 a je spjata se jménem významného profesora občanského práva Antonína Randy. Tradice právnických sjezdů byla v Československu přerušena obdobím II. světové války a následně politickým vývojem po roce 1948. Považujeme v současné době za důležité se k této tradici, která v okolních demokratických zemích úspěšně pokračuje, znovu přihlásit. Za tímto účelem byl ustaven Sjezdový výbor a přijat Sjezdový řád se záměrem uspořádat pod vedením Jednoty českých právníků Sjezd českých právníků v roce 2022.



Členové Přípravného a Sjezdového výboru. Zleva Mgr. Radim Neubauer, Mgr. Daniela Zemanová, Mgr. Jan Mlynářčík, JUDr. Marie Brejchová, JUDr. Vladimír Jirousek, JUDr. Lenka Bradáčová, JUDr. Martin Foukal

Téma prvního obnoveného sjezdu zní: „*Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i společenská, a institucionální pojistky jejich nezávislosti*“. Nebylo vybráno náhodou. Současná společenská realita se všemi svými atributy, zejména nestabilitou, se přirozeně dotýká také právního stavu. Role právníků ve společnosti bývá zpochybňována jak z odborných, tak osobních pozic, názory veřejnosti jsou někdy formovány politickým populismem, demagogií a dezinformacemi. Význam juristů pro fungování demokratického právního státu je přitom nezpochybnitelný, stejně jako význam každé z právnických profesí pro garanci základních lidských práv a svobod jednotlivce i pro dobrou správu věcí veřejných a stav celé společnosti. Aby mohli všichni právníci plně rozvinout svůj potenciál, potřebují všeobecný respekt společnosti a záruky svého postavení. Cesta k nim vede prostřednictvím aktivní práce při vědomí vlastní (spolu)odpovědnosti za profesní a etickou úroveň profese a rovněž prostřednictvím dobré informovanosti veřejnosti. Podstatné je přitom poznání nutnosti vykonávat právníké povolání podle nejlepšího vědomí a svědomí.

A právě vlastní odpovědnost – nejen profesní, ale i společenská – je vhodným výchozím bodem pro zahájení kolegiálního dialogu na půdě právníkého sjezdu. Jeho smyslem je hlubší reflexe naší práce a principů, na nichž spočívá a jež je nutno ctít a dodržovat. Věříme, že je možné najít společné hodnoty, na nichž lze stavět spolupráci, respekt a pochopení, to vše při vědomí zcela přirozených odlišných názorů, pozic a zájmů, které výkon jednotlivých profesí přinášejí. Je to logický právníkový stav jako celek, který nese zvýšenou odpovědnost za úroveň právního státu, za zachování demokratických procedur a principů, na nichž stojí svobodná pluralitní společnost.

Věříme, že se Sjezd českých právníků stane značkou, která bude tyto demokratické hodnoty reprezentovat a hlásat, a to i pro případ, kdy by některá z právnických profesí čelila tlakům, ohrožujícím řádné plnění její role.

Obracíme se na vás se zprávou o přípravách Sjezdu českých právníků a s výzvou, abyste se nad tématem sjezdu zamysleli. Úvahy o profesní a společenské odpovědnosti každého z nás se mohou stát motivací i potenciálem příznivých společenských změn, současně přispějí k širokému dialogu napříč právníkými profesemi, který, jak věříme, vyústí v plodné výsledky obnoveného Sjezdu českých právníků. V následujících měsících zveřejníme sjezdové příspěvky jednotlivých právnických komor a spolků a posléze také koreferáty k nim. Na stránkách profesních časopisů a všude ve veřejném prostoru se budeme tématu nadcházejícího sjezdu věnovat.

Bis vincit, qui se vincit *in* victoria.

V Praze dne 17. listopadu 2021

JUDr. Pavel Rychetský, předseda Jednoty českých právníků

JUDr. Marie Brejchová, LL.M., prezidentka Unie podnikových právníků ČR

JUDr. Jan Lata, Ph.D., prezident Unie státních zástupců ČR

Mgr. Jan Mlynářčík, prezident Exekutorské komory ČR

JUDr. Robert Němec LL.M., předseda České advokátní komory

Mgr. Radim Neubauer, prezident Notářské komory ČR

JUDr. Libor Vávra, prezident Soudcovské unie ČR

Sjezd českých právníků¹

JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.

děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity

Idea pořádat právnícké sjezdy se v českých zemích zrodila při příležitosti slavnostního *Uctění památky Viktorina Kornela ze Všehrd a odhalení pomníku jeho v Chrudimi*. Tato akce, jež měla být podle původního záměru konána již v roce 1899, se však nakonec i z důvodů finančních uskutečnila až 27. října 1901.

Podle zprávy, uveřejněné posléze v rubrice *Denník* časopisu Právník tato slavnost „*shromáždila imponující počet právníků, zástupců praxe i vědy, kteříž z části i ze vzdálených končin zemi koruny České se dostavili ke společnému holdu nesmrtelné památce Všehrdově, byla dále prostředkem utužení srdečného přátelského svazku mezi příslušníky různých právníckých povolání, a bude zároveň – tak pevně lze se nadíti – i podkladem pro další utěšený rozvoj vzájemného styku tohoto, kterýž spolehlivou slibuje býti zárukou pro splnění ideálních úkolů, jež si české právnictvo klade, jak ve vlastním oboru právním, tak i zvláště v ohledu národním a politickém*“.

Myšlenky uspořádat První český sjezd všeprávnícký se chopily Jednota právníká v Praze a Právnická jednota moravská. Již 4. února 1902 byl ustaven „*prozatímní komitét*“, jemuž předsedal starosta Jednoty Antonín Randa. Na valné hromadě Jednoty právnícké bylo rozhodnuto, že sjezd se bude konat u příležitosti 40. výročí založení Jednoty, pro konání „*vyhlédnuta jest doba Svatodušních svátků roku 1904 v královském hlavním městě Praze*“. V následujícím období příprav přinášely tehdejší české právnícké časopisy Právník a Právnické rozhledy zprávy o pokračujících přípravách sjezdu.

O průběhu Prvého českého sjezdu všeprávníckého přinesl pak podrobnou zprávu časopis Právník.

Sjezd se konal ve dnech 21.–23. května 1904.

První den započal slavnostním večerem v Národním divadle, kde odezněla opera Čertova stěna Bedřicha Smetany. Uvítací projev přednesl předseda sjezdového Komitétu Antonín Randa.

¹ Text referátu vychází z textu referentova hesla Balík, Stanislav: *Sjezdy právnícké*, in: Schelle, Karel – Tauchen, Jaromír (eds.): *Encyklopedii českých právních dějin*, XIII., Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 285–288, a článku Balík, Stanislav: *T. G. Masaryk a právnícká obec*. *Právní rádce*, 10, 2017 (dostupné též z: T. G. Masaryk a právnícká obec | Hospodářské noviny (HN.cz) (ekonom.cz)).

Dne 22. května 1904 se v Pantheonu Národního muzea konala slavnostní zahajovací schůze, v jejímž předsednictvu zasedl nejvyšší zemský maršálek kníže Jiří Lobkovic, předseda sjezdu Antonín rytíř Randa a řada významných osobností české právnické obce. Mezi účastníky sjezdu byla i řada významných právníků a reprezentantů právnických obcí slovanských národů, sjezdu bylo doručeno množství pozdravných telegramů. Po projevech a referátech v plenárním zasedání, často odkazujících na dějiny a tradice českého práva a právnictví, započala v odpoledních hodinách zasedání v sekcích, večer se konal za účasti 400 účastníků a pozvaných hostů „*ve dvoraně ostrova žofinského*“ slavnostní banket.

V posledním sjezdovém dni 23. května 1904 pokračovala jednání ve čtyřech sekcích pro právo občanské a obchodní (I.), pro obor civilního soudního řízení (II.), pro trestní právo (III.) a pro obor práva veřejného a národohospodářské politiky (IV.). Na závěrečné schůzi, konané v pozdním odpolední, byla přijata usnesení k právním otázkám, projednaným v rámci jednotlivých sekcí. Závěrečnou schůzi uzavřel shrnujícím projevem Antonín Randa, který vyslovil mimo jiné přání, aby příští sjezd se konal co nejdříve na Moravě. Časopis Gerichtshalle si povšiml Randovy myšlenky pořádání rakouských právnických sjezdů, přednesené na zahajovací schůzi sjezdu.

Z podnětu advokáta a pozdějšího prezidenta Advokátní komory v království Českém Eduarda Koernera byl rovněž o Letnicích roku 1904 konán Spolkem českých advokátů Sjezd českých advokátů. Tematika zde byla advokátní a národnostní, projednávaly se otázky připuštění českého jazyka ve veřejných jednáních u nejvyšších soudních instancí, postavení advokacie, reformy Nejvyššího soudu a pojištění v advokacii. I tento sjezd se podle zprávy *Naše sjezdy*, otištěné v časopise Právnické rozhledy podařil, organizátoři byli „*překvapeni, protože připravován byl sotva půl roku*“. I zde bylo vysloveno přání v konání sjezdů pokračovat.

Počínaje prvními sjezdy všeprávníckým a advokátským byla založena duplicita těchto setkání, která pokračovala i v období prvé Československé republiky. Od roku 1904 do vzniku samostatného československého státu se totiž již další ani všeprávnícký ani advokátský sjezd nekonal.

Mezi lety 1938–1938 pak proběhly čtyři právnické sjezdy, a to v roce 1925 v Brně a v roce 1930 v Bratislavě, tamtéž byl pak roku 1933 konán První sjezd právníků států slovanských, a konečně v roce 1936 byl v Praze pořádán První odborový sjezd československých právníků.

Advokátské sjezdy byly za prvé republiky konány rovněž čtyřikrát, II. sjezd proběhl roku 1925 v Brně, Třetí sjezd advokátů československých v roce 1928 v Praze a Čtvrtý sjezd advokátů československých pak v rámci Prvního odborového sjezdu právníků v Praze.

V únoru 1935 se konal v Bratislavě Prvý sjezd advokátů ze Slovenska a Podkarpatské Rusi.

Kromě českých právnických sjezdů byly v prvorepublikovém Československu konány i sjezdy německých právníků, v roce 1925 v Brně, v roce 1927 v Liberci, v roce 1929 v Teplicích-Šanově, v roce 1931 v Chebu a Františkových Lázních, v roce 1933 v Brně, v roce 1935 v Jablonci nad Nisou a v roce 1937 v Brně. Ve třicátých letech 20. století vzniklo i Stálé zastoupení německého právnického sjezdu v Československu.

V roce 1926 se konal I. sjezd německých soudců v Československu.

Rovněž o meziválečných sjezdech přinášejí zprávy přední české právnické časopisy Právník, Česká advokacie, České právo a Soudcovské listy a další.

II. sjezd československých právníků proběhl ve dnech 30. května až 1. června 1925 v Brně v obdobném programovém rámci jako sjezd v roce 1904.

Dne 30. května 1925 vyslechli účastníci v Janáčkově divadle operu Leoše Janáčka její pastorkyňa.

Následující den proběhla v sále Stadionu zahajující plenární schůze, jíž se účastnil v zastoupení prezidenta republiky ministr spravedlnosti Josef Dolanský, předsedou sjezdu byl druhý prezident Nejvyššího soudu František Vážný. Ministr spravedlnosti promluvil mimo jiné o průběhu unifikace právního řádu.

Po zahajovací části bylo jednáno ve dnech 31. května a 1. června 1925 v pěti sekcích pro právo občanské a obchodní (I.), právo procesuální (II.), trestní právo a řízení (III.), právo správní (IV.) a právo finanční (V.). Na závěr byly schváleny rezoluce k zásadním právním otázkám projednaným v sekcích, místopředseda sjezdu, starosta Jednoty právníké Karel Hermann-Otavský navrhl zřízení stálého výboru právnických jednot pověřeného pravidelným pořádáním právnických sjezdů.

Paralelně probíhal „v aule české techniky“ II. sjezd advokátů československých. Ten byl oproti roku 1904 tentokrát navštíven řadou významných osobností politického a právníkého světa. Vzhledem k posunutému začátku na poledne 31. května 1925, stihl se zahájení zúčastnit i ministr spravedlnosti Josef Dolanský. Sjezdu předsedal předseda Jednoty advokátů československých Ladislav Valenta.

Témata sjezdu advokátů byla tradičně převážně advokátská, mezi referenty nechyběli prezidenti advokátních komor Alois Stompfe a Hynek Bulín.

III. sjezd advokátů československých se pak konal 28. září 1928 v Praze. Byl zahájen ve slavnostním sále Staroměstské radnice, pokračoval na Právnícké fakultě, banket byl konán v Národním domě na Vinohradech. Sjezdu předsedal opět Ladislav Valenta, hlavními tématy byla unifikace práva, justiční poměry na Slovensku a v Podkarpatské Rusi a poměry advokacie.

Poprvé na Slovensku se konal III. sjezd právníků Československých ve dnech 11.–14. října 1930 v Bratislavě.

Dne 11. října 1930 účastníci vyslechli ve Slovenském národním divadle Prodanou nevěstu. „Zvláštního lesku dodala tomuto sjezdu přítomnost prezidenta republiky a s ní související výzdoba města. Skvělý průběh měla zejména zahajovací schůze ve Slovenském národním divadle. Předseda sjezdu prezident vrch. soudu Dr. Fajnor zhostil se svého úkolu přímo skvěle, učiniv projev formou i obsahem dokonale v několika jazycích (slovensky, latinsky, francouzsky, německy a maďarsky),“ komentovala průběh zpráva v časopisu Právník.

Prezident Masaryk v zahajovací části sjezdu pronesl následující projev:

„Pane předsedo sjezdu, jsem rád, že se mohu účastnit tohoto sjezdu a buďte ujištěn, že jeho jednání právě tak jako jednání sjezdů předešlých budu sledovat s velkou pozorností. Jsem si významu právníků, teoretiků i praktiků pro náš stát vědom. Těší mne, že jste tuto odpovědnost právníkého povolání zdůraznil. Těší mne dále, že jste svým kolegům vytýčil demokracii, ke které náš právní pořádek se má dále vyvíjet. Nechci vás zdržovati dalšími výklady, jen bych rád řekl něco ze své prezidentské zkušenosti. Jako prezident pozoruji a studuji naši demokratickou ústavu, jak se v praxi uplatňuje. Pozoruji náš parlamentarismus a jeho funkci. Pozoruji, jaký má poměr ke státní administrativě, do jaké míry a jaký má na ni vliv. Uvědomuji si při tom, že nejen soudcové, ale všichni administrativní úředníci svojí praxí, svým rozhodováním jsou do značné míry zákonodárci vedle zákonodárců

v parlamentě a v senátě. Shledal jsem si pro toto svoje poznání literaturu již existující a uvádím to proto, abych odpovědnost vás soudců zdůraznil.“

Podle zprávy v časopise Česká advokacie poté prezident republiky pokračoval slovensky:

„Dovoľte mi vysloviť ešte jedno želanie, aby totiž naša právnická veda i praktickí právnici zaoberali sa viacej ako dosiaľ vedou a učením o štáte, o jeho organizácii, funkciach a úlohách. Tak sa mi zdá, že vaše sjazdy zaoberaly se touto otázkou menej, ako ostatnými právnickými problémami. Očakaval by som od presne právnického posudzovanie problému štátu a najmä demokracie prohlbenie názorov o štátu a praktickú výchovu ke štátnosti, ktoré potrebujem. Prajem vašim poradám zdar.“

O tom, že prezident Masaryk byl účastníky sjezdu přijat vřele a že byl středem pozornosti, svědčí referáty ve většině dobových právnických časopisů. Podle časopisu Česká advokacie „sjezdu dodala zvláštního lesku přítomnost pana presidenta republiky“ a bylo konstatováno, že „věhlas právnické vědy československé pronikl tímto sjezdem do 11 zahraničních států, počítaje v to i Japonsko, jehož právníci byli zastoupeni dvěma delegáty“.

Ve dnech 12.–13. října 1930 proběhla jednání v šesti sekcích, pro právo občanské (I.), soukromé právo zvláštní (II.), občanský soudní řád (III.), právo trestní (IV.), právo veřejné (V.) a právo finanční (VI.). Kritika zazněla na průběh jednání ve třetí sekci, kde měli účastníci zejména z Podkarpatské Rusi upřednostnit prosazování svých zájmů za každou cenu a přehlížet pravidla vědecké diskuse.

Banket se konal 12. října 1930 v hotelu Carlton, dne 14. října 1930 mohli být účastníci odvezeni auty k Mohyle M. R. Štefánika na Bradle.

Přípravy třetího sjezdu byly velice pečlivé, ozvaly se hlasy, že někteří účastníci upřednostní bohatý společenský program, jiní naopak jednání v sekcích. Úspěch sjezdu, jemuž byla věnována velká pozornost i v zahraničí, vedl k úvahám o pořádání čtvrtého sjezdu již v roce 1932 v Praze.

Z plánů konat čtvrtý sjezd v roce 1932 v Praze sešlo, namísto toho byl do Bratislavy svolán na dny 8.–10. září 1933 První sjezd právníků států slovanských.

Myšlenka byla uskutečněna „neúnavnou prací bratislavského advokáta Dr. Cyrila Bařinky, gen taj. sjezdu, univ. prof. Kazimira Vl. Kumanieckého z Krakova, prof. Š. S. Bobčeva ze Sofie, prof. Andrejeloviče z Bělehradu a prof. Dr. Lašťovky z Bratislavy“.

Přípravy tohoto sjezdu provázely nepříznivé politické a hospodářské poměry v Evropě.

„Dnešní doba se svými těžkostmi není zajisté přízniva pro podniky tohoto rázu; uskutečňuje-le se tudíž první sjezd slovanských právníků přes tyto potíže a jim navzdory, je to znamením, že myšlenka na jeho pořádání padla na půdu obzvláště úrodnou a že jejího uskutečnění ujali se ve všech účastnických státech mužové obětaví a prodchnutí ušlechtilou snahou překonati všechny překážky a dospěti k zdárnému výsledku,“ píše se v svolání Prvnímu sjezdu slovanských právníků, publikovaném v první polovině roku 1933 v časopise Právník.

Sjezd byl zahájen onemocnělým profesorem Kumanieckým rozhlasovým projevem, vysílaným z Krakova, za československou vládu promluvil ministr spravedlnosti Alfréd Meissner. Zdůraznil nutnost pořádání právnických sjezdů i to, že „sluší vítati každý krok sbližující slovanské národy, vrstvy a stavy“.

Ježto se dne 7. září 1933 v Bratislavě konal i První sjezd soudců států slovanských, bylo na Prvním sjezdu právníků slovanských přítomno okolo pětiset soudců.

Jednání sjezdu po plenárním zasedání proběhla v deseti sekcích, pro právo soukromé (I.), právo obchodní a směnečné (II.), občanský soudní řád (III.), právo trestní (IV.), právo ústavní a správní (V.), otázky národohospodářské (VI.), dějiny slovanského práva (VII.), právo mezinárodní (VIII.), právo církevní (IX.) a právní sociologii (X.).

U příležitosti sjezdu byla na budově Právnické fakulty Univerzity Komenského odhalena pamětní deska Stetozaru Hurbanovi Vajanskému.

Další sjezd slovanských právníků se měl uskutečnit v roce 1936, generálním tajemníkem sjezdu byl opětovně zvolen Cyril Bařinka.

Namísto II. sjezdu slovanských právníků se však ve dnech 26.–28. září 1936 konal v Praze První odborový sjezd československých právníků. Tento sjezd měl oproti svým předchůdcům odlišné pořadatele i koncepci.

Pořadatelé I. odborového sjezdu československých právníků se stalo Ústředí československých právníků, jež bylo právním nástupcem Sboru pro postavení a udržování právního domu, založeného v roce 1932, a spolu s ním Svaz československých soudců, Jednota advokátů československých a Spolek notářů československých.

Předsedou sjezdu byl zvolen univerzitní profesor, procesualista Václav Hora, záštitu převzal prezident Eduard Beneš.

„Sjezd bude tak první příležitostí, jež může všechny právníky utužiti v sebevědomí a ve vzájemném povzbuzení ke společné práci, kterou jim stát a veřejnost do jejich rukou svěřuje,“ bylo proklamováno na stránkách Právníka s tím, že *„sjezd bude manifestací sblížení československých právníků“*.

Odborový sjezd zasedal v šesti sekcích, respektive odborech, a to v sekci všeobecně právní, sekci soudcovské, sekci advokátské, jež byla současně IV. sjezdem advokátů československých, sekci notářské, jež byla zároveň I. sjezdem československých notářů a v sekci úřednické. Tematicky byl zaměřen především na problematiku a aktuální otázky výkonu právnických profesí. Oproti předchozím sjezdům, jež měly spíše vědecký charakter, byl tento sjezd setkáním právníků z praxe.

První odborový sjezd československých právníků byl posledním předmnichovským sjezdem.

Po osvobození se konaly sjezdy právníků podle stranické příslušnosti.

Právníci Československé sociální demokracie se sešli v Praze ve dnech 12.–13. října 1946. Sjezdu se jako host účastnil i prezident Advokátní komory v Čechách Antonín Klouda. *„Stavovské požadavky advokátů byly probrány Dr. Jiřím Tobolkou: přizpůsobení advokacie potřebám lidové demokratického státu a prospěchu nejširších vrstev (což obsahuje i potřebu zabezpečení advokátů pro případ nemoci, invalidity a stáří), nikoliv však její zbyrokratizování či dokonce zestátnění.“*

Směr Sjezdu právníků Komunistické strany Československa konaný ve dnech 7.–8. prosince 1946 udal úvodní projev komunistického ministra informací Václava Kopeckého, *„který vyzdvihl politický význam odborné právnícké práce v novém státě“* a dále se mj. *„se zmínil i o některých nežádoucích zjevech vyskytnuvších se v právním životě a kritizoval činnost zejména různých povolání i nepovolání obhájců kolaborantů, kteří se snaží zmařit národní očistu“*. Na této konferenci se o stavovských otázkách nehovořilo, naopak bylo např. referováno „k desetiletému výročí Stalinské ústavy“. Členka výboru Advokátní komory v Čechách Drahomíra Palečková-Passerová promluvila *„o úkolech právníků při plnění dvouletého hospodářského plánu a o značných možnostech právníků k vytvoření*

vhodných podmínek k uskutečnění plánu a k hladkému průběhu prací všech veřejných orgánů, zejména národních výborů“.

Sjezd, připravovaný Právníckým klubem, který se měl konat v únoru 1948, se z pochopitelných důvodů neuskutečnil.

Tradice odborných právnických sjezdů byla pak po únoru 1948 do dnešního dne přerušena.

Zbývá jen dodat, že iniciátorem myšlenky obnovy právnických sjezdů byl tehdejší předseda České advokátní komory Vladimír Jirousek. Spolu s Martinem Foukalem a Lubošem Tichým zahájili přípravné práce, pořádání tohoto sjezdu se pak ujala Jednota českých právníků a k tomuto účelu ustavený Sjezdový výbor.

Zahájení sjezdu

JUDr. Martin Foukal

místopředseda Jednoty českých právníků

Po úvodních tónech varhan zazněla Velkou aulou Karolina česká státní hymna.

Moderátorské role se ujal předseda Pražského sdružení Jednoty českých právníků JUDr. Martin Foukal:

Vaše Magnificence, vážená paní rektorko, Spectábiles, Honorabiles, vážený pane předsedo Senátu Parlamentu České republiky, Dr. Vystrčil, vážený pane předsedo Jednoty českých právníků, JUDr. Rychetský, představitelé všech právnických komor a spolků a současně též členové sjezdového výboru, členové přípravného výboru, vážený pane ministré spravedlnosti, vážený pane ministré pro legislativu, vzácní zahraniční hosté, vážené delegátky a delegáti sjezdu, dámy a pánové.

Dovolu mi, abych vás jménem Jednoty českých právníků přivítal na tomto prvním, obnoveném Sjezdu českých právníků, který navazuje na dlouhou dobu přetrženou a téměř zapomenutou tradici. Na konci roku 2019, když byla myšlenka uspořádat právnický sjezd nadnesena, ještě nikdo netušil, že přijde doba covidové pandemie, která ochromí celou společnost. Když už pandemie Covidu 19 slábla a bylo možné stanovit pevný termín tohoto sjezdu, nastala událost, která pandemii zcela zastínila. Došlo bezprecedentní agresí Ruska vůči suverennímu státu Ukrajiny a ohrožení světového míru. Pro právníky je tato skutečnost výzvou k mobilizaci jejich zbraní, kterými jsou právní prostředky sloužící k ochraně práva, spravedlnosti, a především míru mezi národy. V této situaci považují roli právníků za mimořádně důležitou. Sjezd se koná v těžké době, kdy se náš aktivní přístup očekává.

Pro tento první obnovený sjezd bylo vybráno nadčasové, a pro aktuální situaci přiléhavé téma, „**profesní a společenská odpovědnost právníků a institucionální pojistky jejich nezávislosti**“. Zpracované referáty a koreferáty nás ujišťují o tom, že každá z právnických profesí se hlásí ke svému dílu odpovědnosti a věřím, že výsledek jednání dnešního sjezdu bude též důkazem ochoty právníků poskytnout svůj potenciál k obecnému prospěchu.

Nyní si dovolu požádat o úvodní slovo **předsedu JČP, Dr. Pavla Rychetského**.

Úvodní slovo

JUDr. Pavel Rychetský

předseda Jednoty českých právníků

Vážené delegátky a delegáti, vážení vzácní hosté,

scházíme se zde – v historických prostorách pražského Karolina – při vzácné příležitosti obnovení tradice právnických sjezdů. Vítám zde Vás – všechny delegátky a delegáty – i naše vzácné hosty, jmenovitě předsedu horní komory našeho Parlamentu pana Miloše Vystrčila.

Tradice právnických sjezdů je úctyhodná, byť na dlouhá desetiletí, přesněji řečeno na dobu 92 let, přerušená. Sahá až do roku 1904 – na československém území se sjezdy konaly v roce 1904 v Praze, v roce 1925 v Brně a v roce 1930 v Bratislavě a její počátky jsou spojeny se jménem význačného profesora občanského práva Antonína rytíře Randy. Tato tradice byla v Československu přerušena na více než 92 let obdobím II. světové války a následně politickým vývojem po roce 1948. Jsem velice rád, že jako předseda Jednoty českých právníků mohu konstatovat, že se již v říjnu loňského roku na setkání zástupců všech právnických komor a spolků přijalo Memorandum o spolupráci a rozhodlo se obnovit tradici Sjezdu českých právníků jako významného fóra pro vzájemné setkávání a diskusi zástupců právnických profesí, že byl ustaven sjezdový výbor a řád a stanoveno pevné datum jeho konání.

Dnes se tedy setkáváme, abychom na tuto tradici navázali a abychom se zamysleli nad současným stavem i budoucností právního stavu v naší zemi, nad výzvami, před kterými v této rozbourané době stojíme, i nad otázkami, které nám současný globalizovaný svět klade. Právní systémy všech civilizovaných zemí napříč světadíly se odvíjejí od principu rovnosti a pravidel, které umožňují soužití nejrůznějších kultur, odlišných tradic a zvyků, včetně střetávání protikladných zájmů ve všech myslitelných oblastech právních vztahů. Právo již dávno, nejpozději od konce II. světové války, není uzavřeno v hranicích jednotlivých států, překračuje jejich hranice a vytváří most pro sdílení společných hodnot a současně i prostředek integrující nás v odporu proti všem formám násilí, bezpráví, rasové či etnické nenávisti, diskriminace a potlačování či omezování základních lidských práv a svobod. Posláním právníků, bez ohledu na to, v jaké profesní pozici se nacházejí, je hledání a nalézání spravedlivého uspořádání vzájemných vztahů tak, abychom mohli žít v lepším světě – ve světě spravedlnosti. Jsem si přitom vědom toho, že není efektivnějšího nástroje, jak čelit všem formám bezpráví, než existence nezávislé soudní moci, a to včetně

moci nadnárodní, koncentrované v mezinárodních soudních dvorech a nadané dostatečnou mírou autority a výkonné pravomoci. Nemohu v této souvislosti nezmínit realitu barbarického útoku Ruské federace na sousední suverénní ukrajinský stát, který již má na svědomí tisíce nevinných lidských životů včetně více než dvou stovek dětí. Říká se, že boží mlýny melou pomalu, ale jistě. Jde o metaforu příznačnou zejména pro nezávislé a nestranné soudnictví, jehož úlohou je jak na národní, tak i na mezinárodní úrovni poskytovat všem jedincům i jejich seskupením jistotu, že právní záruky nejsou jen souborem formalizovaných hesel a sloganů, ale i účinným nástrojem jejich ochrany před zlem a zlovůlí. Víím, že právo není všemocné, ale my, kteří jej ve svém profesním životě tvoříme, nalézáme a aplikujeme, máme výsostný závazek tak činit s nejvyšší mírou odpovědnosti a při vědomí, že se na nás ostatní spoléhají. Jsem proto přesvědčen, že i válečné zločiny a zločiny proti lidskosti, spáchané Putinem a jeho válečnou mašinérií budou dřív nebo později po zásluze potrestány.

Vážené dámy a pánové, milé kolegyně a kolegové. Téma našeho prvního obnoveného sjezdu zní: „Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i společenská, a institucionální pojistky jejich nezávislosti.“ Toto téma nebylo vybráno náhodou. Současná společenská realita se všemi svými atributy, zejména nestabilitou, se přirozeně dotýká také právníckého stavu. Mezi jeho nejvýznamnější poslání nepochybně patří ochrana základních práv a svobod. Katalog základních lidských práv a svobod tak, jak je vymezen v mezinárodních dokumentech (zejména Všeobecné deklaraci lidských práv, Úmluvě o právním postavení uprchlíků, Mezinárodní úmluvě o odstranění všech forem rasové diskriminace, Úmluvě o odstranění všech forem diskriminace žen, Úmluvě o zákazu mučení a jiného nelidského a ponižujícího zacházení a trestání, Úmluva o právech dítěte a řadě dalších mezinárodních smluv), se přirozeně promítl i do naší úpravy v podobě Listiny základních práv a svobod. Naše Ústava stanoví v čl. 4, že základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci, přičemž podle čl. 83 je soudním orgánem ochrany ústavnosti Ústavní soud. Je přirozené, že aplikace a interpretace ústavní Listiny základních práva svobod tak tvoří dominantní část judikatury Ústavního soudu, ale Listina musí být nedílnou součástí profesní činnosti každého z nás. Je přitom třeba mít na vědomí, že jednotlivá lidská práva a svobody nelze nějak hierarchicky uspořádat – naopak velmi často mohou být ve vzájemné konkurenci a jsme to právě my, kteří musí případ od případu posoudit, kterému z nich je třeba v konkrétním případě dát přednost. Nejčastější případy jsou střety práva na ochranu lidské důstojnosti s právem na svobodu projevu, nebo střet ochrany svobody jednotlivce s veřejným zájmem na ochranu zdraví, jak jsme jej mohli sledovat při čelení důsledkům pandemie koronaviru sérií krizových opatření vlády v druhé polovině roku 2021. Problematika konkurence jednotlivých práv a svobod a řešení jejich střetu tedy vyžaduje nalézání východisek pro jejich řešení za pomoci testu proporcionality poměřovaných kritérií etiky, legality a legitimacy, v každém případě znovu – originálně.

Každý stát, demokratický i totalitní, ve svých ústavních dokumentech deklaruje, že se řídí právem a dovozuje z toho, že hodlá vládnout podle právem stanovených pravidel. Toto dodržování vlastních pravidel se však dramaticky odlišuje od Hartova vnímání právních pravidel ze strany jednotlivce, protože – na rozdíl od společenství lidských bytostí – stát hraje hru, v níž si sám píše pravidla, kolikuje hřiště a vykonává funkci rozhodčího. I přesto, anebo snad právě proto, existují minimální požadavky na to, aby pravidla mohla být považována za právní. Patří k nim bezpochyby jejich seznatelnost, obecnost, zákaz

retroaktivního působení, ale to vše představuje podmínky pro existenci právního státu, nikoliv právní stát samotný. Hana Arendtová spojuje totalitární režim s terorem. Totalita si však argumentačně s terorem dokáže poradit a tvářit se u toho tak, že represivní opatření jsou nezbytná pro ochranu právního státu.

Co však měly všechny totality dvacátého století společné, to bylo odsunutí jednotlivce mimo definiční rámec politického systému a jeho nahrazení kolektivem. Kolektiv splývá se společností a společnost splývá se státem. Veřejná subjektivní práva – jak správně upozorňuje Berndt Rùthers – byla pro svoji aplikaci limitována podmínkou legitimního účelu, který se nesměl křížit se zájmem kolektivním. Dělicí čáru mezi totalitou a právním státem proto vidím v tom, zda jednotlivce musí uplatnění svých práv předem legitimizovat, anebo je to naopak stát, který je povinen obhajovat každý zásah do práv jednotlivce.

Naším posláním je ochrana principů, na kterých stojí materiální právní stát. My právníci ctíme zásadu vázanosti státu právními pravidly a je naším posláním stanovit obsahové předpoklady takových pravidel. Těmito předpoklady jsou ideje spravedlnosti, demokracie a lidské důstojnosti. Od konce 18. století, kdy si lidská práva žádala po státu toliko respekt, jsme dospěli do moderní doby, kdy se od státu očekává preventivní působení, a to ve prospěch a ochranu těch základních práv, která by mohla být třeba jen ohrožena činností státu, ale i třetích osob.

Tyto myšlenky se promítly i do systémových změn, kterými se československá společnost transformovala ve společnost demokratickou. I Česká republika vtělila princip právního státu do svého základního zákona, jehož první článek říká: „*Česká republika je svrchovaný, jednotný a demokratický právní stát založený na úctě k právům a svobodám člověka a občana*“. Pouhá deklarace však nestačí. V právním státě zkrátka zákon není jen interním oběžníkem pro státní aparát, ale veřejně publikovaný prostředek, který má především občanům samým zřetelně vyznačit hranici svobody jednotlivce a chránit ji před zásahy veřejné moci. Princip právního státu vychází z priority občana před státem a tím i z priority základních občanských a lidských práv a svobod. Jsme totiž institucí hlídající dodržování principů právního státu, které jsou formulovány v Ústavě. Řada orgánů aplikujících právo má tendenci Ústavu opomíjet coby historický ornament přivěšený na soukolí výkonu státní moci – spíše tradiční nežli funkční. Musíme jim – a tím myslím nás – stále připomínat, že Ústava má v právním státě svoji normativní hodnotu a co do své platnosti požívá vůči všem projevům státní moci přednost. Každý akt státní moci proto musí být veden nejen v hranicích zákona, ale – a to především – v hranicích, které konkrétní složce státní moci přiznala Ústava. Nepovažuji tudíž za zbytečné opakovaně připomínat, že demokratický právní stát je podmíněn především principy ochrany základních práv a svobod. Připomínejme si tak trvale slova jednoho starého Skota jménem Fergusson, která pronesl již na přelomu 19. a 20. století v anglickém parlamentu: „Můžete nám vzít všechna práva a svobody. Ponecháte-li nám svobodu projevu, všechna práva a svobody získáme zase zpět.“

Děkuji za pozornost.

Projev

prof. MUDr. Milena Králíčková, Ph.D.

rektorka Univerzity Karlovy

Vážené kolegyně, vážení kolegové,

jsm velmi ráda, že Vás mohu přivítat ve Velké aule Karolina u příležitosti obnovené tradice konání Sjezdu právníků českých. Je pro mě radostí i ctí moci vás na úvod nejen přivítat, ale i krátce oslovit. Právo a jeho výuka, jakož i pěstování právní vědy totiž k Univerzitě Karlově již od jejího založení neodmyslitelně patří, o čemž svědčí i goblén, který zdobí čelní stěnu staroslavného Karolína, kde se právě nacházíme.

Dovolte mi však na začátek našeho dnešního setkání i jeden krátký citát:

*„Oblak a mrákota jest vůkol něho,
Spravedlnost a soud základ trůnu jeho.
Oheň předchází jej a zapaluje vůkol nepřátele jeho.“*

Tento citát je úvodem k jedné z Biblických písní Antonína Dvořáka a jsou to slova Davida žalmu číslo 97. Text nám poetickým jazykem sděluje, co je pro udržení spravedlnosti podstatné.

Celkem srozumitelný je prostřední verš, podle nějž jsou spravedlnost a soud základem božího trůnu. Ale co znamená ten oblak a mrákota, respektive krutý verš o zapalování nepřátel?

Jsou to dvě další nevyhnutelné podmínky spravedlnosti.

Onen oblak a mrákota představují posvátnou úctu, kterou musí mít každý člověk před zákonem, aby (nejen právní) pravidla fungovala.

A onen starozákonní dodatek o zapalování nepřátel je bohužel také velmi aktuální. Je to nutná podmínka světské svrchovanosti a vymahatelnosti, která když není, veškerá právní ustanovení jsou k ničemu.

Na Karlově mostě se nachází známá socha patrona právníků, svatého Iva, který jako soudce v Bretani pomáhal v soudních sporech vdovám a sirotkům a staral se o chudé. Je také znám svojí snahou dosáhnout smírného ale zároveň spravedlivého řešení sporů.

Zvláště v současné mezinárodní situaci si všichni uvědomujeme křehkost mezinárodního řádu a demokratického právního státu, stejně jako křehkost samosprávných institucí, které musí dbát na úctu k pravidlům a jejich dodržování. Téma našeho dnešního jednání je

nesmírně důležité i pro univerzitu a její právnickou fakultu – diskuse nejen o profesní, ale i celospolečenské odpovědnosti totiž odpovídá úvahám, které v rámci tzv. třetí role na Univerzitě Karlově hodláme prosazovat. Proto se také na Vás, představitele právnických profesí, obracím s prosbou, abyste se ke své Alma Mater hlásili a byli ji vždy radou a pomocí.

Přeji Vašemu konání a také Vašemu dnešnímu jednání mnoho zdaru

Quod bonum, felix, faustum fortunatumque sit.

SJEZD ČESKÝCH PRÁVNÍKŮ
2022

REFERÁTY



Povinnost mlčenlivosti v historickém vývoji

JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.

děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity

I. Vstupní úvaha

Povinnost mlčenlivosti je bezpochyby jedním z hlavních atributů povolání advokáta. O tom, že je povinností kvalifikovanou, svědčí dnes i okolnost, že je výslovně zmíněna v textu slibu, který každý budoucí advokát skládá do rukou předsedy České advokátní komory.

Povinnost mlčenlivosti patří k základním kamenům, na nichž stojí vztah důvěry mezi advokátem a klientem.

O tom, že povinnost mlčenlivosti bývá trnem v oku mocným, kteří budují silný, či dokonce totalitní a nedemokratický stát, není pochyb. Takovým politikům či vládcům totiž vadí i nezávislá advokacie, k jejímuž výkonu povinnost mlčenlivosti patří.

S jistou dávkou nadsázky by se dalo říci, že v naznačeném kontextu provedl francouzský císař Napoleon I. dne 14. prosince 1810 obdobu testu proporcionality, při němž na jedné straně pomyslných vah stál zájem vládnout co nejpevnější rukou, na straně druhé možná již zárodek toho, co napsal až na sklonku svého života ve vyhnanství na Ostrově Sváté Heleny: „*Mou slávou není, že jsem vyhrál čtyřicet bitev, Waterloo setře vzpomínku na mnohá vítězství, ale tím, co nic nevymaže, co bude žít věčně, je můj Občanský zákoník*“.¹

Onoho 14. prosince 1810 totiž k textu dekretu, kterým mimo jiné obnovoval advokátní komory, zrušené za Velké francouzské revoluce počátkem září roku 1790, prý Napoleon připsal poznámku: „*Mít po ruce šavli, nikdy bych nepodepsal tento zákon. Jsou to buřiči, strůjci zločinu a proradnosti... Chci, aby mohl být uříznut jazyk advokátovi, který jej použije proti vládě*“.²

Lze s vysokou dávkou pravděpodobnosti vyslovit hypotézu, že Napoleon si tehdy uvědomil, že absence advokacie by měla pro všechny jeho kodifikace z let 1804–1810 to, co je dnes označováno jako rdousící efekt.

¹ Citováno dle Kvirenc., J. Evropa do roku 1914. Historie v dokumentech. Praha: Dialog, knižní velkoobchod a nakladatelství, 2007, s. 188.

² Podrobněji srov. Le barreau de Paris. Paris, 1994, s. 25–33; Sur B. Histoire des avocats en France des origines à nos jours. Paris: Editions Dalloz, 1998, s. 151–155; Balík S., Napoleonův dekret o advokacii z roku 1810, in: Knoll V. (ed.) Pocta Stanislav Balíkovi k 80. narozeninám. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2008, s. 21–22.

Právní úprava povinnosti mlčenlivosti a její aplikace v praxi jsou proto z uvedených důvodů lakmusovým papírkem, kterým lze měřit, do jaké míry jsou ten který stát a ta která společnost demokratické, jak je v nich nakládáno s lidskými a základními právy a v jaké míře tam vládne právo (*rule of law*).

Zbývá již jen dodat, že bez objektivní právněhistorické analýzy by se náš pomyslný lakmusový papírek změnil v pouhý papírek, poněvadž, jak známo z judikatury, i Ústavní soud, který je *ex constitutione* ochráncem shora uvedených hodnot, „*si je vědom myšlenky amerického filozofa George Santayany, že ti, kdo si nejsou vědomi věcí minulých, jsou odsouzeni prožít je znovu.*“³

Učíme proto nyní alespoň ve stručném nástinu nad institutem povinnosti mlčenlivosti několik historických zastavení.

II. Formování povinnosti mlčenlivosti do roku 1868

Advokacie, či podle dobové terminologie řečnictví, byla v českých zemích až do roku 1615 vykonávána v materiálním pojetí. Tehdejší právo, ať zemské, městské či jiné partikulární právo, neupravovalo přístup k profesi advokáta ani nestanovilo k tomu žádné podmínky, kvalifikační či osobnostní.⁴

V právních památkách jsou sice postupně již od počátku 14. století upravována některá pravidla výkonu advokacie, povinnost mlčenlivosti zde explicitně zmiňována není.

Za pozornost však stojí, že podle ustanovení čl. B XXX. v kapitole *De procuratoribus caesarum. O prokurátorech aneb řečnících* Práv městských království Českého a markrabství Moravského Pavla Kristiana z Koldína „*jeden každý, jsa přítomen při saudu, od řečníka svého k ublížení spravedlnosti své aneb někomu na stížnost promluvené, může odvolati. A kdožby toho tu hned in continenti a na ten čas před saudem neučinil, potomně prostým odepřením svým, že toho řečníku svému mluvíti neporučil, odbyti toho nemůže*“.⁵ Toto ustanovení řeší situaci, kdy advokát promluvil u soudu proti zájmům svého klienta, avšak nikterak neupravuje odpovědnost advokáta vůči klientovi za to, že jednal proti jeho vůli a případně i prozradil něco, co prozradit neměl. Neřeší nikterak výroky advokáta pronesené mimo soudní jednání.

Na rozdíl od kanonického práva, upravujícího zpovědní tajemství, tak v psaných právních předpisech upravujících tehdejší advokacii, ochrana tajemství, resp. mlčenlivost upravena nebyla. Lze však usuzovat na to, že zachovávat mlčenlivost bylo nepsaným pravidlem, obyčejem, bez jehož plnění by tehdejší řečník nebyl důvěryhodný.

Důvody, proč povinnost mlčenlivosti nebyla advokátům uložena právním předpisem, lze nalézt v kontextu celého právního řádu, který postrádal instituty jako právo na obhajobu, ochranu soukromí, byly mu po staletí cizí dnes běžné zásady trestního práva hmotného a procesního.

³ Srov. nález Ústavního soudu ze dne 13. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 25/07 (č. 160/2008 Sb.).

⁴ Srov. Balík, S. a kol., *Dějiny advokacie v Čechách, na Moravě a ve Slezsku*. Praha: Česká advokátní komora – Národní galerie v Praze, 2019, s. 12–14.

⁵ Srov. Jireček, J. *Práva městská království Českého a markrabství Moravského, spolu s krátkou jich sumou od Pavla Krystyana z Koldína*. Praha, 1876, s. 50–54.

Povinnost mlčenlivosti jako nezbytná podmínka vztahu důvěry mezi advokátem a klientem tak nepochybně od prvopočátků poskytování právní pomoci existovala v materiálním pojetí spíše jako nepsaná etická norma. Tento stav setrval až do konce feudalismu.

Události roku 1848 přinesly v habsburské monarchii zásadní zvrát. Po dubnové a únorové ústavě však záhy následovalo období bachovského absolutismu – neoabsolutismu. I když na přelomu 40. a 50. let 19. století byla započata rozsáhlá reforma širší justice včetně advokacie a notářství, pro uzákonění povinnosti mlčenlivosti nebyla z pohledu vládnoucích kruhů vhodná doba. V provizorním advokátním řádu č. 364/1849 ze dne 16. srpna 1849, který byl progresivní uzákoněním stavovské samosprávy, tak o advokátním tajemství není zmínka.

Cesta k liberální, svobodné a nezávislé advokacii včetně úpravy povinnosti mlčenlivosti byla pak otevřena až po Říjnovém diplomu z roku 1860.⁶

III. Povinnost mlčenlivosti podle advokátního řádu z roku 1868

Právní úprava povinnosti mlčenlivosti, resp. advokátního tajemství byla v českých zemích zavedena **advokátním řádem č. 96/1868 ř. z.** Podle ustanovení § 9 odst. 2 adv. řádu „advokát jest povinen zachovati tajnost o věcech jemu svěřených. V řádu soudu civilního a trestního ustanoveno jest, pokud v příčině toho, co mu jakožto zástupci a obhájci od strany jeho bylo svěřeno, zproštěn jest závazku, vydati vysvědčení v řízení civilním nebo trestním.“

Podle ustanovení § 152 odst. 2 zákona, daného dne 23. května 1873, jímž se zavádí **nový řád soudu trestního, č. 119/1873 ř. z.**, posléze „povinnosti vydávati svědectví, zproštění jsou: 2. obhájcové v příčině toho, co jim obviněný svěřil jakožto obhájcům.

Obdobně podle § 321 odst. 4 zákona, daného dne 1. srpna 1895, **o soudním řízení v občanských rozepřích právních (civilní řád soudní) č. 113/1895 ř. z.**, „výpověď smí býti svědkem odepřena: 4. o tom, co svědkovi v jeho vlastnosti advokáta od strany bylo svěřeno“.

Při projednávání návrhu advokátního řádu v Poslanecké sněmovně Říšské rady došlo k úpravám původně navrženého textu. Ustanovení § 9 odst. 3 adv. řádu bylo navrhováno ve znění: „Advokát není zavázán, aby soudci předkládal informace (species facti)“, proti čemuž se stavěl tehdejší ministr spravedlnosti Eduard Herbst (1820–1892), na jehož návrh bylo nakonec znění upraveno tak, že „advokát není zavázán, aby civilnímu soudci předkládal informace (species facti)“.⁷

Povinnost mlčenlivosti, jak se zdá z absence disciplinární judikatury o jejím případném porušení, nebyla advokáty a kandidáty advokacie z českých zemí v zásadě porušována.⁸ Ojedinělý případ, který se odehrál ve Vídni, popsaly pod titulkem *Tajemství advokátní*

⁶ Srov. Balík, S. Od Říjnového diplomu k advokátnímu řádu z roku 1868. Bulletin advokacie 12/2018, s. 71–72.

⁷ Srov. Stenozáznam Haus der Abgeordneten – 103. Sitzung der 1. Session am 7. Mai 1868; Haus der Abgeordneten – 104. Sitzung der 1. Session am 8. Mai 1868, Haus der Abgeordneten – 105. Sitzung der 1. Session am 9. Mai 1868, s. 2998–3000. (dostupné z: <http://alex.onb.ac.at/cgi-content/alex?aid=s&datum=0004&page=3040&size=45>).

⁸ Srov. Černický, P. Kárná odpovědnost advokáta a kandidáta advokátského v letech 1872–1938. Rigorózní práce. Plzeň, FPR ZČU, 2020, passim.

dne 11. září 1907 Národní listy a dne 12. září 1907 Brněnské noviny:⁹ „Nejvyšší soud učinil zajímavé rozhodnutí ve věci zachování tajemství advokátního. Koncipient jednoho zdejšího advokáta vystoupil z jeho kanceláře, v níž skoncoval svoji praxi, vyprávěl dále některé výroky svého bývalého chefa v určité věci sporné. Výbor advokátní komory uznal, že koncipient dopustil se urážky stavovské cti a odsoudil jej k prodloužení praxe o 6 měsíců. Koncipient odvolal se z rozhodnutí advokátní komory, ale nejvyšší soud zamítl odvolání a uznal, sníživ prodloužení praxe z 6 měsíců na dva takto: Koncipient tvrdě, že události v advokátní kanceláři patří k událostem veřejným, zapomíná úplně na podstatný element ve styku právního zástupce s klientem a jeho personálem. Tímto elementem jest nezbytná důvěra se strany jedné a mlčenlivost se strany druhé. Povinnost mlčeti náleží k povinnostem, jež ukládá řád advokátní. Touto povinností jest koncipient vázán právě tak jako advokát a bylo by protismyslností dovoliti koncipientovi mluvit tam, kde jest chefovi mluvení zakázáno. Že koncipient podal kromě toho ještě žalobu pro urážku na cti proti svému chefovi proto, že jej tento obvinil ze zrady kancelářského tajemství, jest troufalostí a politováníhodným nedostatkem nezbytného jemnocitu a porozumění pro příkaz cti a slušnosti, které platí pro každého člověka, zvláště pak pro advokáta.“¹⁰

Více než judikaturou byla tak povinnost mlčenlivosti řešena v literatuře, a to jak v odborné, tak v beletristické.

Časopis Právnícké rozhledy přinesl v letech 1910–1912 na pokračování překlad knihy Edmunda Benedikta *Advokatur unserer Zeit*.¹¹ V kapitole *Étika advokacie*¹² autor popisuje případ, kdy „dal se ve známém procesu ve Vídeňském Novém Městě advokát vyslechnouti o tom, že jeho klient z vraždy obžalovaný prohlásil před ním za nesprávné doznání, jež byl učinil ve vyšetřování“. Podle Edmunda Benedikta se jednalo o „provinění proti povinnosti obhajování“ neboť „takovými odhalenými z rozmluv mezi obžalovaným a obhájcem, zahalených nejhlubším tajemstvím, zjednáva se neomezený přístup všem nepřistojnostem. Diskusi, následkem toho nutně nastalou, proměňuje se advokát ve svědka, jehož výpověď každý oprávněn jest bráti v pochybnost. Tím ztrácí obžalovaný poslední ochranu, které mu zákon dopřává, poskytnutím právního zástupce, stojícího nad stranami. Co mu mělo prospěti, zničí jej. Advokát pak musí podati zprávu a vypovídati o událostech, pro které mu zákon chtěl dopřati imunitu“.

Táborský advokát Jaroslav Mayer, píšící pod pseudonymem Jaroslav Maria v povídce *Prašivá ovce* a obdobně v románu *Kyvadla věčnosti*¹³ popisuje situaci, kdy obhájce Jindřich Hort při hlavním líčení prozradí, že se mu obžalovaný klient Petr Sýkora doznal, že spáchal zločin znásilnění. Románový advokát byl pak v disciplinárním řízení uznán vinným a odsouzen k pokutě tisíc korun,¹⁴ spisovatel sám byl disciplinárně stíhán a zproštěn až rozhodnutím Nejvyššího soudu.¹⁵ Podle Mariových pamětí¹⁶ tak Nejvyšší soud rozhodl „uváživ, že jsem jednal kryt pseudonymem a že nelze vyškrábat jen některá místa z osnovy

⁹ Srov. Tajemství advokátní. Brněnské noviny, č. 209, 12. 9. 1907, s. 2.

¹⁰ Srov. Tajemství advokátní. Národní listy, č. 251, 11. 9. 1907, s. 3

¹¹ Srov. Benedikt, E. *Advokatur unserer Zeit*. Berlin: Verlag von Otto Liebmann, 1903.

¹² Srov. Benedikt, E. *Étika advokacie*. Přeložila L. Hudcová. Právnícké rozhledy, 1912, s. 148–150.

¹³ Srov. Maria, J. *Kyvadla věčnosti*. Praha: Nakladatel L. Mazáč, 1937, s. 171.

¹⁴ Srov. tamtéž, s. 263–275.

¹⁵ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. září 1992 č. j. Ds II 1/22.

¹⁶ Srov. Maria, J. Já. *Vlastní životopis*. Praha: Academia, 2020, s. 247.

celého díla“¹⁷. Lze dodat, že Nejvyšší soud především dovodil, že „*nález v odpor branný přičí se však i svobodě umění, již zaručuje ústava. Dle § 118 ústavní listiny Československé republiky ze dne 29. února 1921 čís. 121 sb. z. a n. je umění svobodné, pokud neporušuje trestního zákona*“¹⁷.

O tom, že advokáti si byli povinnosti mlčenlivosti vědomi, svědčí i poznámka advokáta Jaroslava Farchy, který v povídce *Souboj žen* uvádí: „*Nesmím však prozraditi jmen účinkujících osob, neboť jest to úřední tajemství.*“¹⁸

Právní úprava povinnosti mlčenlivosti nebyla v letech 1869–1948, tedy za účinnosti advokátního řádu č. 96/1868 ř. z. novelizována, povinnost mlčenlivosti byla vnímána jako neodmyslitelná podmínka pro vztah důvěry mezi klientem a advokátem a, jak se ukazuje, byla ze strany advokátů dodržována a ze strany státní moci s výjimkou let 1939–1945 bezpochyby i respektována.

IV. Povinnost mlčenlivosti za časů totalitních

Jak již byl řečeno, povinnost mlčenlivosti je totalitním systémům trnem v oku. O tom, že tomu tak je, se mohli přesvědčit i prvorepublikoví čtenáři časopisu *Právník*. Rok po nástupu Adolfa Hitlera k moci zde byla v rubrice *Deník* pod titulkem *Obhájcová povinnost mlčenlivosti*¹⁹ publikována zpráva, že „*v Německu se v poslední době zdůrazňuje, že nesmí býti úkolem obhájce napomáhati zločinci, aby vyvázl beztrestně, ale že jest jeho povinností přispívati též k vypátrání pravdy. Zvláště se diskutuje o otázce, jak si má obhájce počínati, jestliže se mu klient dozná, ale v hlavním přelíčení čin popírá. V časopise říšského sdružení právních zástupců *Juristische Wochenschrift*²⁰ zastává se názor, že v takovém případě měl by býti obhájce zproštěn povinnosti mlčenlivosti. Doporučuje se, aby obhájce sepsal o doznání protokol a zaslal jej soudu, nebo aby odepřel další hájení, odpírá-li mandant opakovati před soudem doznám; soud by měl prý míti právo zbaviti obhájce povinnosti mlčenlivosti; konečně se navrhuje, aby soud byl oprávněn tázati se obhájce po důvodech, proč vypovídá svůj mandát. Obhájci by nesměl býti uvedený postup nikterak na újmu*“¹⁹. V tehdy demokratickém Československu se nelze divit tomu, že autor zprávy dodal, že „*zapomíná se arciť, že doporučovaná reforma by velmi oslabilu důvěru mandanta k obhájci; vedla by patrně k tomu, že by obviněný nepověděl pravdu ani obhájci, pokud by si jej vůbec zřídil*“¹⁹.

To, co považoval autor zprávy z roku 1934 za zjevný zásah do práv obžalovaného, se bohužel stalo v pouňorovém Československu realitou.

Zákon č. 322/1948 Sb., o advokacii, byl přijat Národním shromážděním, zvoleným po účinnosti Ústavy z 9. května.²¹ O dobové nevraživosti vůči nezávislé advokacii z období prvé republiky svědčí obecná část důvodové zprávy, z níž se mimo jiné podává:

¹⁷ Podrobněji srov. Balík, S. Prašivá ovce. Právní rádce, 17. 7. 2015 (dostupné z: Prašivá ovce | PRAVNÍ RADCE.EKONOM.CZ – Právo a společnost). Balík, S. Black Sheep, in: 10 December 2015. European Lawyer's Day. Bruxelles: CCB E, 2015, s. 21–23 (dostupné z: EN_ELD_2015_Handbook.pdf (ccbe.eu)).

¹⁸ Srov. Farchy, J. *Souboj žen*, in. Advokátovy zápisky. Praha: Nakladatel F. Topič, knihkupec v Praze, 1929, s. 143.

¹⁹ Srov. *Obhájcová povinnost mlčenlivosti*. Právník, 1934, s. 340.

²⁰ Pro zajímavost stojí za zmínku, že ročník 1934 není na webových stránkách časopisu v elektronické podobě dostupný.

²¹ Srov. Balík, S. Advokáti – pouňoroví poslanci Národního shromáždění republiky Československé. Bulletin advokacie 3/218, s. 67–68.

„Spojitosť medzi soudnictvím a advokácií lze skutečně sledovat již od dob minulých. Mělo-li např. buržoasní soudnictví — jako vůbec buržoasní zřízení — nepřátelský postoj vůči pracujícím, stálo-li buržoasní soudnictví na strážích zájmů reakčních živlů, namířených proti pracujícím masám, nebylo tomu jinak ani u dosavadní advokacie. Zákon utlačuje chudého, kdežto bohatý zákonem vládne, prohlásil Engels. A dosavadní advokacie k tomu ve své zdrcující většině napomáhala. Advokacie proto sdílela osud buržoasního soudu i pokud jde o postoj pracujících mas vůči nim. Nálad veřejnosti není advokátům příznivá; proti advokátská nálada lidu dostoupila někdy intensity přímého odporu. Marně se snažili někteří zástupci tohoto povolání vysvětlovat odpor lidu vnitřní povahou advokacie (podlehne-li někdo ve sporu, vidí příčinu prohry zpravidla v advokátu svého odpůrce, kdežto vlastní strana se domnívá, že zvítězila jen pro naprostou spravedlivost věci atd.)... Nové soudnictví se stane mohutným prostředkem boje za upevnění a rozvinutí lidové demokratického státního zřízení; nové soudnictví musí účinně pomáhat státu při potlačení zbytků svržené vykořisťovatelské třídy. Avšak novému soudnictví připadne i významná funkce vychovávat občanstvo v duchu socialismu, v duchu socialistického řádu. Úkoly nového soudnictví jsou nesmírné. Advokacie jako činná složka tohoto soudnictví nemůže mít úkoly jiné“.²²

Podle ustanovení § 4 citovaného zák. č. 322/1948 Sb.:

- (1) Advokát je povinen plnit náležitě a pečlivě převzaté úkoly a zachovávat mlčenlivost o věcech, které mu byly svěřeny, pokud ho strana tohoto závazku nezprostita.
- (2) Advokát není povinen vypovídat u soudu nebo jiného veřejného orgánu o svěřených věcech, leč by ho ministr spravedlnosti z důležitého státního zájmu zprostil závazku mlčenlivosti.
- (3) Povinnosti zachovávat mlčenlivost nemůže se advokát dovolávat, jde-li o čin trestný podle zákona ze dne 6. října 1948, č. 231 Sb., na ochranu lidové demokratické republiky, stran kterého má každý občan zákonnou povinnost oznámit jej bezpečnostnímu úřadu.

V důvodové zprávě se k ustanovení § 4 zák. č. 322/1948 Sb. stručně uvádí, že „zájmy státní ovšem nedopouštějí, aby závazek mlčenlivosti trval i v těch případech, kdy jde o trestné činy, namířené proti lidové demokratické republice. V případě jiného důležitého státního zájmu je vyhrazeno ministru spravedlnosti zprostit advokáta výjimečně tohoto závazku“.²³

V následujících politických procesech byli jako obháječi ustanovováni advokáti, kteří se podle dopisu státního prokurátora ministru spravedlnosti Štefanu Raisovi (1909–1975) ze dne 2. května 1950 a jeho dodatku ze dne 5. května 1950 „před Státním soudem celkem osvědčili“.²⁴

Lze se důvodně domnívat, že formálního zproštění závazku mlčenlivosti podle ust. § 4 odst. 2 zák. č. 322/1948 Sb., o čemž mimo jiné svědčí například sdělení „s. Richtera“

²² Srov. Národní shromáždění republiky Československé 1948. I. volební období. 2. zasedání. Tisk č. 167 (dostupné z: NS RČS 1948–1954, tisk 167, část č. 1 (psp.cz)).

²³ Srov. tamtéž.

²⁴ Srov. Kaplan, K. Největší politický proces M. Horáková a spol. Brno: Nakladatelství Doplněk, 1995, s. 145.

při poradě na Ministerstvu spravedlnosti o hodnocení procesu s „Direktoriem“, že „všichni obhájci mi předložili své řeči“.²⁵

Následující **zákon č. 114/1951 Sb., o advokacii**, přinesl jako novinku v organizaci advokacie **advokátní poradny**. Povinnost mlčenlivosti upravovalo ustanovení § 17 citovaného zákona. I nadále advokáta mohl povinnosti mlčenlivosti z důležitého státního zájmu zprostit ministr spravedlnosti. Na rozdíl od předchozí úpravy „*povinnosti mlčenlivosti nemůže se advokát dovolávat, je-li podle ust. § 165 odst. 2 tr. zák. povinen oznámiti trestný čin, jehož se má výpověď týkat*“. Zákon č. 114/1951 Sb. stanovil, že povinnost mlčenlivosti mají i ostatní členové pracovního kolektivu advokátní poradny.²⁶ Poněkud paradoxně podle ust. § 14 zák. č. 114/1951 Sb. právě tímto zákonem byl závazek zachování mlčenlivosti o svěřených věcech oproti předcházejícím právním úpravám zakomponován do textu advokátova slibu.

Podle důvodové zprávy „*toto opatření je nutné, aby byla zachována důvěra v advokacii. Advokátům svěřuje účastník i ryze soukromé a často intimní skutečnosti, o nichž se pak, zejména při manipulaci se spisy, dovědí i někteří jiní členové pracovního kolektivu poradny. Omezení povinnosti mlčenlivosti, pokud jde o některé protistátní trestné činy, je odůvodněno převahou důležitých obecných zájmů nad zájmy jednotlivců, zejména zřetelem na bezpečnost státu. Zvláštní ustanovení vládního nařízení č. 73/1951 Sb., omezující povinnost mlčenlivosti vůči orgánům ministerstva státní kontroly, nebude dotčeno*“.²⁷

V důvodové zprávě citované nařízení vlády č. 73/1951 Sb. zřizovalo Ministerstvo státní kontroly. Podle ustanovení § 2 odst. 3 citovaného vládního nařízení „*osoby, které jsou orgány ministerstva státní kontroly při provádění kontroly vyzvány k předložení plánů, listin, výkazů a jiných dokladů, jakož i k podání zpráv, sdělení a vysvětlení o věcech, spadajících do pravomoci ministerstva státní kontroly, nemohou se vůči nim dovolávat povinnosti mlčenlivosti, uložené v zájmu zachování státního, hospodářského a služebního tajemství*“.

Třetí pouónorový zákon o advokacii č. 57/1963 Sb. zavedl v ustanovení § 19 oprávnění Ústředí československé advokacie zprostit advokáta povinnosti mlčenlivosti z důvodu důležitého státního zájmu, přenesl tedy tuto pravomoc z ministra spravedlnosti na orgán advokátní samosprávy, byť i okleštěně čl. IV. Ústavy č. 100/1960 Sb., o vedoucí úloze KSČ ve státě a společnosti. Podle důvodové zprávy „*má-li advokát plnit řádně své úkoly, musí požívat plné důvěry zastupovaného. Zákon mu proto ukládá (§ 19 osnovy), aby zachovával mlčenlivost o věcech, které mu budou svěřeny při poskytování právní pomoci. Advokát nesmí o těchto věcech vypovídat u soudu ani u jiného orgánu. Povinnosti mlčenlivosti může být zproštěn pouze zastupovaným. Ve věcech důležitého státního zájmu může být závazku mlčenlivosti zproštěn také Ústředím československé advokacie*“.²⁸

Poslední předlistopadový zákon o advokacii, platný pouze na území České socialistické republiky, **č. 118/1975 Sb.** upravil v ustanovení § 7 povinnost mlčenlivosti obdobně. Zproštění povinnosti mlčenlivosti konkretizoval tím, že pravomoc svěřil výboru Ústředí

²⁵ Srov. Zápis porady na Ministerstvu spravedlnosti o hodnocení procesu s „Direktoriem“. Citováno dle Kaplan, K. Největší politický proces M. Horáková a spol. Brno: Nakladatelství Doplněk, 1995, s. 289.

²⁶ Srov. ustanovení § 17 odst. 3 zák. č. 114/1951 Sb., o advokacii.

²⁷ Srov. Národní shromáždění republiky Československé 1948. I. volební období. 8. zasedání. Tisk č. 595 (dostupné z: NS RČS 1948–1954, tisk 595, část č. 1 (psp.cz)).

²⁸ Národní shromáždění Československé republiky 1963. III. volební období 1960–1964. Tisk č. 124 (dostupné z: NS RČS 1960–1964, tisk 124, část č. 1 (psp.cz)).

české advokacie. Podle ustanovení § 7 odst. 4 zák. č. 118/1975 Sb. byl advokát výslovně vázán povinností mlčenlivosti i po skončení členství v krajském (městském) sdružení advokátů.

Zákony o advokacii z roku 1963 a z roku 1975 platily po srpnové okupaci Československa a v době normalizačních politických procesů. Traduje se, že **oprávnění zprostit advokáta povinnosti mlčenlivosti Ústředí československé advokacie ani výbor Ústředí české advokacie nevyužily**. Na straně druhé nutno říci, že dosud neprobádanou a komplexně nezpracovanou problematikou zůstává otázka porušování povinnosti mlčenlivosti v souvislosti se spoluprací s komunistickou Státní bezpečností, k níž se, bohužel, někteří advokáti zpronevěřili.²⁹

V. Povinnost mlčenlivosti po listopadu 1989 do přijetí platné právní úpravy

Polistopadové období dějin české advokacie je právem označováno jako **období „čermákovské“**.³⁰ Záhy po listopadu 1989 začal tým pod vedením Karla Čermáka připravovat text nového zákona o advokacii.³¹ Ministryní spravedlnosti byla tehdy advokátka Dagmar Burešová. Jak známo, v roce 1990 byly přijaty **zákon o advokacii č. 128/1990 Sb. a zákon č. 270/1990 Sb., o komerčních právnících a právní pomoci jimi poskytované, oba účinné od 1. července 1990**.

Povinnost mlčenlivosti byla v obou uvedených zákonech upravena shodně.³² Právní úprava povinnosti mlčenlivosti v letech 1990–1996 byla oproti platné právní úpravě daleko stručnější a méně kazuistická. Bylo odstraněno oprávnění zprostit advokáta povinnosti mlčenlivosti z důležitého státního zájmu, zprostit jej mohl pouze klient prohlášením, i tak však, advokát byl povinen zachovávat mlčenlivost, pokud to bylo v zájmu klienta. Povinnost mlčenlivosti se nevztahovala na případy povinnosti překazit spáchání trestného činu. Povinnost mlčenlivosti se vztahovala i na advokáta vyškrtnutého ze seznamu advokátů, jakož i advokáta, jehož výkon advokacie byl pozastaven, na pracovníky advokáta a pracovníky České advokátní komory.

V letech 1994–1996 bylo představenstvo České advokátní komory dotazováno orgánem činným v trestním řízení, zda se vztahuje povinnost mlčenlivosti na advokáta, který byl zadržen u převráceného auta spolu se spolecestujícími.³³ Ta odmítla o průběhu nehody vypovídat s poukazem na ustanovení § 100 odst. 1 trestního řádu, advokát předložil její plnou moc a dovolával se ustanovení § 19 zákona o advokacii. Představenstvo ČAK tehdy zaujalo stanovisko, že na daný případ se povinnost mlčenlivosti nevztahuje, neboť advokát se o průběhu nehody nedozvěděl, jak uvedeno v ustanovení § 19 odst. 1 zák. č. 128/1990 Sb., o advokacii „v souvislosti s výkonem advokacie“.

²⁹ Blíže o činnosti Státní bezpečnosti srov. Žáček, P. Jakešovo gestapo. Komunistické mocenské orgány a listopad 1989. Cheb: Svět křidel, 2019. Zde lze narazit rovněž na jména advokátů – spolupracovníků StB.

³⁰ Srov. Balík, S. a kol., Dějiny advokacie v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Praha: Česká advokátní komora -Národní galerie v Praze, 2019, s. 226; Jirousek, V. 30 let svobodné advokacie. Bulletin advokacie 7–8/2020, s. 5 až 6.

³¹ Srov. Balík, S. Rok 1990 očima historika a pamětníka. Bulletin advokacie č. 7–8/2020, s. 6–8.

³² Srov. ustanovení § 19 zákona č. 128/1990 Sb., o advokacii; ustanovení § 13 zákon č. 270/1990 Sb., o komerčních právnících a právní pomoci jimi poskytované.

³³ Jedná se o autorovu vzpomínku z let 1994–1996, kdy byl náhradníkem představenstva České advokátní komory a účastnil se projednání věci.

VI. Závěr

Nejen poslední uvedený praktický případ svědčí o tom, že **advokátova povinnost mlčenlivosti není advokátovým privilegiem, ale byla a je mu svěřována především v zájmu jeho klienta**. Z uvedeného historického přehledu se potvrzuje, že advokacie v českých zemích prošla v letech 1868–1938, „zlatým věkem“, který byl přerušen s krátkou mezíhrou v letech 1945–1948 až do roku 1989 dvěma totalitními režimy, které rozsah povinnosti mlčenlivosti omezovaly, ať svou normotvorbu, ať faktickou činností svých bezpečnostních složek.

Právní úpravy povinnosti mlčenlivosti odpovídající demokratickému právnímu státu se advokacie a její klientela dočkaly až v roce 1990. Na tehdejší právní úpravu ta dnešní kontinuálně navazuje.

Význam nezávislosti samosprávy a limity apolitického výkonu veřejné správy na úseku advokacie

JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.

děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity

I. Vstupní úvaha

Při úvahách o současné advokacii, stejně jako při studiu její historie, nelze opomenout tři vzájemně provázané linie.

Tou první je právní úprava advokacie, druhou advokátní stav a jeho samospráva, třetí pak advokát a jeho role jako poskytovatele právní služby a též jako občana, člověka a člena společnosti.

Úkolem advokáta je poskytovat právní službu, rolí samosprávy advokátního stavu garantovat nezávislost advokáta a advokátního stavu v rámci platné právní úpravy.

Advokátní stav je v českých zemích poprvé nepřímou zmiňován ve „snešení“ Generálního sněmu zemí Koruny české z roku 1615, v němž se uvádí, že zemský soud připustí k výkonu advokacie uchazeče, který mimo jiné doloží „o osobě jeho od starších prokurátorův dostatečné správy“.¹ Oni starší prokurátoři, jak byli tehdejší advokáti též označováni, byli v době zavedení formální advokacie dobovým advokátním stavem.

Zemí s nejbohatší historií advokátních komor je bezesporu Francie. V habsburské monarchii došlo k jejich zřízení až v polovině 19. století, a to provizorním advokátním řádem č. 364/1849 ze dne 16. srpna 1849.²

Jak bude uvedeno dále, stavovská samospráva v českých zemích prošla vývojem a etapami, které předznamenal charakter státního zřízení, v němž tato samospráva působila.

II. Nástin historie stavovské samosprávy a její (ne)závislosti

Provizorní advokátní řád č. 364/1849 vstoupil v účinnost dne 1. ledna 1850. Následoval vznik advokátních komor v obvodech jednotlivých zemských soudů v Předlitavsku. První valné shromáždění *Advokátní komory v království Českém* se pak konalo dne 14. února 1850.³

Provizorní advokátní řád neupravoval nezávislost advokacie a stavovské samosprávy. Pro přístup k povolání advokáta byl stanoven princip *numerus clausus*, nové advokáty

¹ Text snešení nejnověji k dispozici in: Balík, S. Advokacie včera a dnes. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2000, s. 27.

² Text k dispozici tamtéž, s. 34–37.

³ Blíže srov. Balík, S. Počátky advokátní samosprávy. Právní rádce 10/2021, s. 72–73.

jmenoval ministr spravedlnosti (§ 1 prov. adv. ř.), advokátní komora pouze podávala „*dobrozdání o propůjčení advokátských míst*“ (§ 4 prov. adv. ř.). Ministr spravedlnosti mohl advokáta i odvolat nebo suspendovat, rovněž po vyjádření příslušné advokátní komory.

Z uvedeného je patrné, že advokátní komory zřízené podle provizorního advokátního řádu negarantovaly advokátovu nezávislost. Na druhé straně nelze přehlédnout, že advokátní komory měly tehdy pravomoc podávat návrhy zákonů [§ 4 písm. g) prov. adv. ř.].

Záhy po přijetí provizorního advokátního řádu následovalo období bachovského absolutismu – neoabsolutismu, které nezávislosti advokacie nepřálo.

Po Říjnovém diplomu, hned ve třetím čísle nově založeného časopisu Právník publikoval A. Šrol článek *Zdaliž jest radno, aby advokátství bylo prohlášeno za svobodné*,⁴ v němž plaidoval za zrušení principu *numerus clausus* a za otevření advokacie.

Advokátní řád č. 96/1868 ř. z. byl přijat a vstoupil v účinnost až na konci 60. let 19. století.⁵

Stavovská samospráva, reprezentovaná advokátními komorami, jakož i nezávislost advokacie dostaly zcela nové kontury. Podle ustanovení § 33 advokátního řádu č. 96/1868 ř. z. „*stav advokátský jest od soudů nezávislý*“. Disciplinární pravomoc byla v prvé instanci svěřena „*orgánům stavu advokátského*“. Přístup k advokacii se stal s účinností od 1. ledna 1869 nárokovým (§ 1 adv. ř.), byly podstatně rozšířeny pravomoci advokátních komor (§ 27 adv. ř.) a výborů advokátních komor (§ 28 adv. ř.). Advokátní komory nadále mohly „*podávati návrhy zákonů, dobrá zdání o zákonech navržených a zprávy o způsobu soudnictví a oznamovati jaké vady se v soudnictví shledávají a jakých oprav by si bylo žádalo*“.⁶ Ministr spravedlnosti neměl podle advokátního řádu č. 96/1868 ř. z. napříště vůči advokátním komorám a advokátnímu stavu s výjimkou vydávání podzákonných právních předpisů žádné pravomoci.

Nutno poznamenat, že uvedená zákonodárná iniciativa a možnost vyjadřovat se k výkonu spravedlnosti zůstala advokátním komorám i za Protektorátu Čechy a Morava⁷ a dále pak až do února 1948.

Na rozdíl od českých zemí advokátní řád z roku 1868 platí v Rakousku včetně změn a doplňků doposud, uvedená pravomoc je nyní podle platného znění ustanovení § 28 písm. l) svěřena výborům advokátních komor.⁸

Počáteční kroky k politizaci advokátních komor byly učiněny záhy po osvobození. Na valných hromadách Advokátní komory v Čechách konaných dne 17. června 1945 a dne 7. října 1945 byly orgány advokátní komory zvoleny na základě kandidátní listiny Národní fronty, v Moravské advokátní komoře rovněž podle politického klíče na základě kandidátní listiny Národního výboru Moravské advokátní komory.⁹

⁴ Srov. Šrol, A. *Zdaliž jest radno, aby advokátství bylo prohlášeno za svobodné*. Právník, 1861, s. 174–175.

⁵ Blíže srov. Balík, S. *Od Říjnového diplomu k advokátnímu řádu z roku 1868*. Bulletin advokacie 12/2018, s. 71–72.

⁶ Srov. ustanovení § 28, písm. e) advokátního řádu č. 96/1868 ř. z.

⁷ Srov. Hendrych, S., Koneczny, J., Tarabrin, E. *Advokátní řád a kárný statut*. Praha: Právnické nakladatelství JUDr. Václav Tomsa, 1941, 60.

⁸ Srov. Rechtsanwaltsordnung (RAO) (dostupné z: Rechtsanwaltsordnung – RAO (rakwien.at)).

⁹ Blíže srov. Balík, S. a kol., *Dějiny advokacie v Čechách, na Moravě a ve Slezsku*. Praha: Česká advokátní komora – Národní galerie v Praze, 2019, s. 190–193.

Jak již bylo naznačeno, úplný konec nezávislosti stavovské samosprávy nastal v Československu po únoru 1948.

„Prvého března 1948 – kdy jsem po nemoci (recidivě zápalu plic), která mne upoutala na lože na celý měsíc únor, přišel jako president Advokátní komory v Čechách úřadovat opětně do advokátní komory, obdržel jsem téhož dne dopoledne dekret ministra spravedlnosti, jehož nejlepším přítelem a úředním kolegou byl tehdy Dr. Alexej Čepička, kterým se rozpouští valnou hromadou advokátů po zákonu zvolený výbor advokátní komory a zřizuje se správní komise. I odevzdal jsem ihned úřadování v komoře ustanovenému předsedovi správní komise, rozloučil se se všemi shromážděnými úředníky a úřednicemi i zaměstnanci a za krátko potom jsem se i výkonu advokacie vzdal (8. dubna 1948),“¹⁰ vzpomínal po letech poslední podle advokátního řádu z r. 1868 zvolený president této Komory Antonín Klouda (1871–1961).

Podle zák. č. 322/1948 Sb., o advokacii, byla zřízena **krajská sdružení advokátů a Ústřední sdružení advokátů v Praze**. Dohlédací právo nad orgány advokacie bylo podle ust. § 21 zák. č. 322/1948 Sb. svěřeno ministru spravedlnosti, který mohl i zrušit nebo změnit usnesení a opatření krajských sdružení, vyžadoval-li to veřejný zájem, či zastavit jejich výkon, a dále též orgány krajských sdružení nebo Ústředního sdružení advokátů v Praze rozpustit, odvolat nebo zastavit jejich činnost, byla-li v rozporu s právními předpisy nebo veřejným zájmem. V případě rozpuštění výboru krajského sdružení nebo Ústředního sdružení advokátů, mohlo ministerstvo spravedlnosti dočasně ustanovit správní komisi k plnění jejich úkolů. Důvodová zpráva k tomu uváděla, že „*aby výkon advokacie dál se skutečně tak, jak to vyžaduje nová úloha advokáta v lidově demokratickém státním zřízení, bylo třeba vyhraditi ministerstvu spravedlnosti intensivní dozor na tento výkon i na činnost sdružení advokátů a všech jejich orgánů. Ministerstvo spravedlnosti musí tu bedlivě střežit veřejný zájem, a proto mu osnova upravuje dozorčí právo tak, aby bylo možno ihned a náležitě dosáhnout nápravy tam, kde bylo shledáno, že veřejné zájmy byly dotčeny, aniž by při tom utrpěl plynulý chod advokacie*“.¹¹

Následující **zákon č. 114/1951 Sb., o advokacii**, nově upravil organizaci advokacie. Nově byly zřízeny **advokátní poradny¹² a Ústředí advokátních poraden se sídlem v Praze**. Prakticky v nezměněné podobě zůstalo zachováno dohlédací právo ministra spravedlnosti. Podle důvodové zprávy přitom údajně „*advokátní poradny i ústředí mají širokou autonomii. Aby bylo zajištěno, že výkon advokacie i činnost všech jejich složek bude v souladu s obecným zájmem, vyhradila osnova ministru odpovědnému za výkon justice potřebné právo dohledu*“.¹³

Dohled ministra spravedlnosti se podle ust. § 33 následujícího **zák. č. 57/1963 Sb.** rozšířil i na to, „*aby advokacie plnila své úkoly podle zákona a aby její hospodaření bylo v souladu s úkoly stanovenými státním plánem rozvoje národního hospodářství*“.

¹⁰ Srov. Klouda A. Paměti (strojopis). Archiv S. Balíka. Citováno dle Balík, S. a kol., Dějiny advokacie v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Praha: Česká advokátní komora – Národní galerie v Praze, 2019, s. 204.

¹¹ Srov. Národní shromáždění republiky Československé 1948. I. volební období. 2. zasedání. Tisk č. 167 (dostupné z: NS RČS 1948–1954, tisk 167, část č. 1 (psp.cz)).

¹² Viz též Balík, S. Kronika Advokátní poradny č. 2 v Praze z let 1958–1963. Bulletin advokacie 6–7/2017, s. 106–107.

¹³ Srov. Národní shromáždění republiky Československé 1948. I. volební období. 8. zasedání. Tisk č. 595 (dostupné z: NS RČS 1948–1954, tisk 595, část č. 1 (psp.cz)).

Podle důvodové zprávy „*dohled ministra spravedlnosti na činnost a hospodaření advokacie upravuje osnova v ustanoveních § 33 a 34. Účinným nástrojem ministra spravedlnosti při výkonu dohledu je jeho oprávnění zrušit kterékoli rozhodnutí nebo opatření Ústředí i Sdružení, anebo zastavit jeho výkon, bude-li v rozporu s právními předpisy nebo s obecným zájmem. Tento dohled vykonává ministr spravedlnosti v součinnosti s orgány advokacie. Z funkce dohledu ministra spravedlnosti nad advokací vyplývá, že zásadní otázky činnosti a hospodaření advokacie a jejího řízení budou projednávány v kolegiu ministra spravedlnosti. Ministr spravedlnosti a všechny orgány advokacie budou dále pečovat o to, aby se prohlubovala spolupráce soudů a advokacie v boji proti všem nedostatům vyvolávajícím porušování socialistické zákonosti*“.¹⁴

K politickému uvolnění v advokacii došlo během pražského jara v roce 1968. Karel Čermák vzpomínal, že „*v osmašedesátém začalo takové příjemné napětí. JUDr. Miloš Čerovský, dosavadní předseda, odešel na místo generálního prokurátora a s ním odešel také JUDr. Josef Rychetský, otec nynějšího předsedy Ústavního soudu. Takže se to tam úplně vyprázdnilo. Taková neformální parta lidí z Prahy (Dáša Burešová, Zdeněk Dítě, Jan Kalista) se okolo toho městského sdružení všelijak motala a JUDr. Miloš Čerovský, když odcházel, tak řekl, ať to tam po něm vezmeme. Tak jsem se stal předsedou a Dáša i Kalista byli ve výboru. Já, jako předseda, jsem byl uvolněný, ale oni ne, oni vykonávali normálně dál advokacii. Občas přišli na schůzi nebo nějaké porady. Já jsem byl uvolněný až do začátku 70. let, kdy jsem to místo po vypuknutí normalizace zase opustil. Dělal se rehabilitace a pak to všechno zase skončilo. Přípravovaly se změny legislativy, ale na to bylo málo času. Za necelé dva roky se nic stihnout nedalo*“.¹⁵ Ohledně svého odchodu z funkce Karel Čermák uvedl, že „*Já mám pocit, že jsem zase takové potíže nedělal a že jsem rezignoval. Že mě nemuseli vyhazovat. Po mně se stal předsedou JUDr. Vladislav Vrba*“.¹⁵

V období normalizace byl pak v posledním předlistopadovém **zákoně o advokacii č. 118/1975 Sb.** v jeho ustanoveních § 26 až § 27 výkon dohledu ministra spravedlnosti drobně přeformulován a jeho pravomoc posílena.

K obnovení nezávislosti advokacie došlo obratem po listopadu 1989. Podle ustanovení § 1 zákona č. 128/1990 Sb., o advokacii, byl výkon advokacie definován jako „*poskytování právní pomoci jako nezávislé povolání*“, dohled ministra spravedlnosti nebyl do tohoto zákona uveden.

Podle ustanovení § 3 odst. 1 věta první **zákona o advokacii č. 85/1996 Sb., v platném znění, je „advokát je při poskytování právních služeb nezávislý“.**

Z uvedeného stručného přehledu vývoje stavovské samosprávy je patrné, ostatně jako tomu bylo, je a bude i v případě povinnosti mlčenlivosti, nezávislost advokacie a její samosprávy je důležitým atributem tohoto povolání. Režimy, směřující k totalitě a autoritářské režimy nezávislost advokacie likvidují nebo ji podstatným způsobem oklešťují. **Bez nezávislé advokacie není stát státem právním a demokratickým.**

Ochrana nezávislosti advokacie je svěřena orgánům ochrany ústavnosti, patří však neodmyslitelně k úkolům stavovské samosprávy, aby nezávislost advokacie, a tudíž i svoji vlastní všemi právními prostředky chránila.

¹⁴ Srov. Národní shromáždění Československé republiky 1963. III. volební období 1960–1964. Tisk č. 124 (dostupné z: NS RČS 1960–1964, tisk 124, část č. 1 (psp.cz)).

¹⁵ Srov. JUDr. Karel Čermák, Dr. h. c., in: Toman, P. – Šebesta, O. Nestoři české advokacie. Praha: Česká advokátní komora, 2016, s. 21–23.

III. Stavovská samospráva jako garant nezávislosti advokacie

O nezávislosti a nutnosti existence stavovské samosprávy bylo nedávno pojednáno v textu *Proč máme Komoru? (K 25. výročí účinnosti zákona o advokacii)*.¹⁶ Netřeba tudíž opakovat, co bylo napsáno.

Česká advokátní komora je podle ust. § 40 platného zákona o advokacii č. 85/1996 Sb. samosprávnou stavovskou organizací všech advokátů, která vykonává veřejnou správu na úseku advokacie. Na rozdíl od Soudcovské unie či Unie státních zástupců je subjektem veřejného práva, je samosprávou všech advokátů.

V dané souvislosti lze o advokátní komoře říci totéž, co při rozhodování o tzv. povinném členství v České lékařské komoře vyslovil na adresu profesní samosprávy Ústavní soud v nálezu ze dne 14. října 2008, sp. zn. Pl. ÚS 40/06 (č. 6/2009 Sb.): „48. *K samotné profesní samosprávě se Ústavní soud vyslovil – ve vztahu k profesi veterinárního lékaře – v nálezu ze dne 16. 4. 2003 sp. zn. I. ÚS 181/01 (N 58/30 SbNU 97) tak, že jde „o problematiku týkající se tzv. zájmové samosprávy, konkrétně profesních komor s povinným členstvím, sdružujících samostatně výdělečně fyzické osoby v určitých povoláních, kde je dán silný veřejný zájem na jejich řádném výkonu. Tyto komory jsou právníckými osobami veřejného práva, zřizované zákonem, vybavené oprávněním vydávat různé vnitřní předpisy pro komoru a její členy, kteří se jim musí s ohledem na povinné členství podřídit. Komora tak nad těmito členy – příslušníky určitého profesního stavu – vykonává určitá mocenská oprávnění, mezi něž typicky patří... kárná pravomoc“.* Jako obiter dictum Ústavní soud k problému, „zda je či není členství v Komoře veterinárních lékařů České republiky povinné“, dodal, že vzhledem k povinnému členství v Komoře a zmíněnému veřejnému zájmu na výkonu daného povolání „(podobně jako na řádné činnosti advokátů, notářů, lékařů, lékárníků, patentových zástupců apod.)“ jsou Komoře svěřena „určitá vrchnostenská oprávnění, aby tento požadavek mohla zaručovat. Samotná existence jakékoli samosprávy z principu omezuje státní byrokracii, umožňuje lidem starat se bezprostředně o věci, které se jich přímo dotýkají, a tím přispívá k větší svobodě a samostatnosti jednotlivce. Proto i profesní samospráva je demokratickým právním státem podporována“. „Také v její činnosti je však nutno trvat na bezpodmínečném dodržování základních práv a svobod, která jsou pod ochranou nezávislé soudní moci, a v jejím rámci jako „ultima ratio“ pod ochranou Ústavního soudu jako soudního orgánu ochrany ústavnosti“.

49. *Za ústavní základ profesní samosprávy lze mít čl. 21 odst. 1 Listiny, který zaručuje občanům právo na účast na správě veřejných záležitostí (Filip, J.: Ústavní právo České republiky. 1, Základní pojmy a instituty. Ústavní základy ČR. Brno: Masarykova univerzita, nakl. Doplněk, 2003, str. 502). Není od věci odkázat též na preambuli Listiny, kterou „Federální shromáždění na základě návrhů České národní rady a Slovenské národní rady, ... navazujíc na ... demokratické a samosprávné tradice našich národů ... usneslo se na této Listině základních práv a svobod“*

50. *Jinak v ústavním pořádku není výslovné opory pro vznik tohoto typu samosprávy a požadavek zřizovat tzv. profesní komory se odtud na zákonodárce neklade.*

51. *Právní teorie formulovala závěr, že Ústava sice výslovně jiné veřejnoprávní formy samosprávy, než samosprávu územní neupravuje, což však jistě neznačí, že je vylučuje (Filip, J.: Ústavní právo České republiky. 1, Základní pojmy a instituty. Ústavní základy*

¹⁶ Srov. Balík, S. Proč máme Komoru? Bulletin advokacie 7/2021, s. 8–9.

ČR. Brno: Masarykova univerzita, nakl. Doplněk, 2003, str. 503); ostatně je zde „princip demokratického státu podle čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR a dále nepsaný princip sociálního státu, pro který by měla platit rovněž zásada účasti na správě veřejných záležitostí, a tím spíše na správě věcí, které se občanů přímo dotýkají a které musí být tak či onak vrchnostensky organizovány“ (str. 506 tamtéž).¹⁷

Jako veřejnoprávní subjekt vykonává veřejnou správu na úseku advokacie Česká advokátní komora a – řečeno jasně a pregnantně slovy Vladimíra Jirouska – „jakýkoli zásah či jakékoli omezení stávající činnosti Komory, tj. na úseku veřejné správy, advokátní samosprávy, mj. ve směru kontrolních a kárných kompetencí, advokátních zkoušek, smířčích řízení a spotřebitelských sporů, povinného vzdělávání koncipientů atd., nebude znamenat nic jiného než zásah do nezávislosti stavu“.¹⁷

K otázce nezávislosti advokacie a její samosprávy se vyjádřila celá řada představitelů české, evropské a světové advokacie. Konzistentní názor na nezávislost advokacie a její stavovské samosprávy prozařuje esejemi Karla Čermáka, publikovanými po leta na stránkách Bulletinu advokacie a vydanými knižně,¹⁸ na něž zde lze v plném rozsahu odkázat.

Bylo by nad rámec tohoto textu citovat všechny autory a jejich názory. Vybrán je tak pohled bývalého prezidenta Rady evropských advokátních komor Ramóna Mullerata: „Solo dove gli avvocati sono indipendenti, i giudici possono essere imparziali. (Nestranní soudci mohou existovat jen tam, kde jsou nezávislí advokáti.) Nezávislost představuje nejpodstatnější rys advokátní profese. Nezávislost advokátů je zároveň jejich síla, jejich povinnost a samotný důvod jejich existence. Nezávislost není jen pouhým atributem justice, ale je ústavně zakotveným předpokladem pro soudcovskou funkci a základní osou poslání, přiděleného soudnímu procesu. Advokáti musí své povinnosti konat absolutně nezávisle, nesmí být vystaveni jakýmkoliv tlakům (zejména ze strany státu) ani jiným vnějším vlivům a už vůbec se nesmějí v rámci své činnosti řídit vlastním zájmem“.¹⁹

Odpověď na otázku, jaký je význam nezávislosti samosprávy, je tak s ohledem na shora uvedené lakonická: Neopstradatelný a nenahraditelný.

IV. Limity apolitického výkonu veřejné správy na úseku advokacie

Určení limitů apolitického výkonu veřejné správy na úseku advokacie je věcí názoru, přičemž – jak se říká – „dva právníci, tři názory“.

Květnové číslo časopisu Česká advokacie z roku 1935 přineslo pro dané téma zajímavý úvodník *Úkol advokáta v demokracii*.²⁰ Autor se zamýšlí nad odlišností postavení advokacie v demokracii, a naopak v totalitním systému. Uvádí, že „ve státě s autoritativní soustavou advokacie přirozeně staví se po bok lidu a jest přirozeným jeho ochráncem proti neoprávněným požadavkům držitele státní moci“. Advokacie v demokracii má podle autora „jako celek hájiti svou nezávislost proti každému útoku, musí míti porozumění pro stavovskou solidaritu. Advokát však nesmí zapomínati, že nevykonává své povolání pouze v zájmu

¹⁷ Srov. Jirousek, V. Editorial. Bulletin advokacie 7/2021, s. 6.

¹⁸ Srov. Čermák, K. Advokacie & úvahy související. Linde Praha, a. s. – Právnícké nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, Praha 2000; Čermák, K. Proč je právo tlusté & další související úvahy. Praha: Česká advokátní komora, 2010.

¹⁹ Srov. Mullerat, R. Advokacie – Na rozcestí mezi uchováním důvěry klientů a úlohou strážce bran a informátora. Bulletin advokacie 6–7/2003, s. 12.

²⁰ Úkol advokáta v demokracii. Česká advokacie, 1935, s. 1–2.

osobním a stavovském. Pochopení stavovské solidarity nesmí se přetvářeti ve stavovský egoismus. Advokacie jako stav nesmí nabýti znaků zvláštní politické zájmové skupiny“.

Citované názory, celý text, ale i shora uvedené informace a úvahy vedou k zamyšlení nad několika okruhy otázek a odpovědí.

- 1) Postavení advokátní samosprávy v demokracii, zastřené totalitě a v totalitním režimu je odlišné, odlišné proto mohou být i formy výkonu veřejné správy na úseku advokacie. Ta by v demokratickém právním státě měla být v zásadě apolitická.
- 2) Obsazování orgánů stavovské samosprávy podle politického klíče, jako tomu bylo v roce 1946, je ze zorného úhlu nezávislosti stavovské samosprávy pro ztrátu nestrannosti, resp. nestrannickosti, nepřijatelné.
- 3) Je-li politickým výkonem veřejné správy na úseku advokacie míněna ochrana demokracie, právního státu, ústavnosti, lidských a základních práv, pak je stavovská samospráva oprávněna, ba povinna se ochráně těchto hodnot přihlásit a usilovat o ochranu těchto hodnot.
- 4) *De lege ferenda* je třeba zvažovat zavedení zákonodárné iniciativy a pravomoci České advokátní komory jako připomínkového místa, jak tomu v českých zemích bylo a v Rakousku je doposud.
- 5) Zatímco stavovská samospráva je zřízena především k výkonu veřejné správy na úseku advokacie, advokátské spolky mohou mít daleko širší pole působnosti.

Tyto nastíněné okruhy k diskusi si nečiní ambici být všezahrnující a naznačené odpovědi necht' nejsou považovány za neoddiskutovatelné.

Povinnost mlčenlivosti jako nedotknutelný základ důvěry klienta k advokátovi

doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D., LL.M.

Katedra občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity

I. Úvod

Je mi velkou ctí, že mohu přispět k prvnímu obnovenému právníckému sjezdu v České republice. Právnícké sjezdy, které se na našem území konaly od roku 1904, kdy se uskutečnil první sjezd právníků českých, do druhé světové války, měly velmi vysokou úroveň. To platí jak pro sjezdy českých, resp. československých právníků, tak i pro německé právnícké sjezdy v Československu (Deutscher Juristentag in der Tschechoslowakei¹). Tyto sjezdy ideově i organizačně navazovaly na německé právnícké sjezdy, které se konaly již od roku 1860. Nejednalo se o pouhá setkání právníků, nýbrž o instituce specificky zaměřené na zlepšení právního prostředí, tj. zejména zaměřené na rozvoj legislativy. Podle § 2 sjezdového řádu, který byl základem pro 2. sjezd v roce 1925 bylo účelem sjezdu „a) jednati vědecky o otázkách z jednotlivých oborů věd právních a státních rázu základního, jež buď legislativně nebo v praktickém životě jsou záhadny neb zajímavý a jež na základě odborného dobrozdání mají být předmětem výměny názorů při shromážděních sjezdových, s vyloučením otázek aktuální politiky; b) postarati se o to, aby výsledky vědecké činnosti sjezdové tiskem byly vydány a tak československé písemnictví vědecké rozhojnily.“ Tento úkol by si právnícké sjezdy měly podržet i po svém obnovení.

Česká advokátní komora (ČAK) zadala téma, které se týká jednak role advokacie při obraně právního státu a nezávislosti advokacie jako pojistky této ústavní hodnoty a jednak role advokacie v legislativním procesu. Toto téma jsme si rozdělili s JUDr. PhDr. Stanislavem Balíkem, Ph.D., s tím, že na mne připadla z první části právně dogmatická část problematiky advokátní mlčenlivosti a role advokacie v legislativním procesu.

Obě mně uložená témata mohou být pojata velmi obecně, nebo spíše zaměřena na řešení konkrétních otázek. Snažil jsem o druhý přístup. U obou dílčích témat jsem však narážel na zcela odlišné obtíže. Problematika advokátní mlčenlivosti je mimořádně široká s velkým množstvím dílčích otázek. To by platilo tím spíše, pokud bychom tuto kategorii chápali v jejím širokém významu, kdy zahrnuje obecně požadavek důvěrnosti komunikace advokáta s jeho klientem. V tomto širokém významu tak zahrnuje nejen povinnosti advokáta, nýbrž i orgánů veřejné moci respektovat důvěrnost této komunikace. Zahrnuje tedy

¹ První sjezd se konal v roce 1923 v Karlových Varech.

i problematiku odposlechů, domovních prohlídek atd. Zde bylo třeba zúžit pole pozornosti. Proto jsem se spíše věnoval úzkému pojetí mlčenlivosti advokáta, která se týká jeho povinnosti zachovat důvěrnost získaných informací.

Zcela opačný problém byl v případě problematiky vztahu advokacie a legislativy. Jde o velmi obecné téma, kde dominují spíše otázky právně politické účelnosti než zákonnosti. Přesto jsem se i zde snažil nalézt dílčí právní problémy; i ty však mají spíše povahu ústavněprávní. Hlavní místo zde hraje problém tzv. legislativního outsourcingu, kdy jsou vypracováním návrhu zákona pověřeny advokátní kanceláře. Tento i v zahraničí relativně běžný přístup se sice již stal předmětem veřejné debaty (zejména v souvislosti s přípravou nového stavebního zákona), avšak v právní, resp. právně dogmatické diskusi je spíše pomíjen.

Snažil jsem výše uvedené otázky posuzovat i právně komparativní optikou. Jsem totiž přesvědčen, že české právníctví se může velmi dobře inspirovat v zahraničních diskusích, zejména v diskusích v příbuzných právních řádech, které často již existují a platí podstatně delší dobu, a i proto jsou bohatší v tom smyslu, že v nich zazněla řada argumentů, se kterými má smysl se vypořádat i v českém právním prostředí.

Tím, že můj příspěvek je předložen v rámci právníckého sjezdu, tak je již svým zadáním určen k diskusi. To si myslím, že je nezbytné. Zejména tam, kde se odchylují od panujícího přesvědčení v českém právu, jsem rád, že můj názor je vystaven kritice, kde buď obstojí, nebo alespoň při jeho vyvrácení napomůže přesnějšimu vyargumentování dosavadního mínění.

II. Povinnost mlčenlivosti jako nedotknutelný základ důvěry klienta k advokátovi

1. Obecně

Advokátní mlčenlivost je nezbytným základem pro vztah důvěry mezi advokátem a klientem. Bez tohoto vztahu není představitelná realizace práva na právní pomoc. Klient musí mít možnost spolehnout se na to, že se ze strany advokáta a jeho spolupracovníků žádné informace nedostanou k třetím osobám. Teprve tato důvěra umožňuje otevřenost klienta vůči advokátovi, která je nezbytná k tomu, aby jeho zájmy mohly být hájeny nejlepším možným způsobem.²

Existuje více životních oblastí, kde řádné poskytnutí určité služby předpokládá součinnost a otevřenost jejího příjemce. Tak je tomu v lékařství, kdy řádné léčení pacienta vyžaduje, aby lékař měl co možná nejkomplexnější informace o jeho zdravotním stavu. Zásadním zdrojem těchto informací je přitom pacient sám. Podobně při poskytování duchovních služeb, typicky poskytnutí svátosti smíření, vyžaduje vyznání hříchů ze strany věřícího. Pokud by se příjemci těchto služeb měli obávat, že to, co sdělí, bude dále zprostředkováno dalším osobám, byla by vytvořena silná motivace, aby si to, co si nepřejí prozradit, nechali pro sebe. To by opět mělo za následek, že příslušná služba nemůže být poskytnuta řádně.

² Srov. např. Krym in Svejkovský, J., Výchopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 139. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 24. Vantuch, P. Mlčenlivost obhájce, zproštění mlčenlivosti a jeho oznamovací povinnost. Bulletin advokacie. 4/2013, s. 13, který poukazuje na to, že pokud obhájce obhájí obviněného, od něhož se nedozví, spáchal-li čin, z něhož je obviněn, potom nemůže zvolit jednoznačnou taktiku obhajoby.

Zejména v těch případech, kdy dané služby chránily společensky významné hodnoty (život a zdraví, možnost spasení pro křesťany, hodnoty právního státu), se historicky vytvářela různě garantovaná povinnost mlčenlivosti jejich poskytovatelů. Účelem je praktické umožnění řádného poskytnutí služeb tohoto druhu, a tím i ochrana uvedené společensky významné hodnoty.

Výše uvedené platí i pro poskytování právních služeb advokáty. Klient musí mít možnost důvěřovat tomu, že sdělením informací advokátovi nevytvoří důkaz proti sobě samému.³ Proto se správně uvádí, že **advokacie bez přísně chápané povinnosti mlčenlivosti není myslitelná.**⁴ I pravidla chování pro evropského právníka⁵ vydaná Radou evropských advokátních komor (CCBE) v čl. 2.3 vyzdvihují důvěrnost (*Confidentiality*) jako primární a základní právo a povinnost advokáta.⁶

Velmi podobně tuto zásahu formuluje ÚS:⁷ „17. *Povinnost mlčenlivosti je základním předpokladem pro poskytování právní pomoci a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Nejedná se o výsadu advokáta, která by měla založit vynětí z obecně platného a závazného právního řádu, ale jde o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu.*“

Podobně i NSS:⁸ „[p]ovinnost mlčenlivosti je základním předpokladem pro poskytování právní pomoci, a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta.“

Na tomto místě se nelze věnovat všem jednotlivým otázkám, které jsou spojeny s advokátní povinností mlčenlivosti. Pozornost je spíše věnována vedle nezbytného pojmového vymezení rozsahu povinnosti mlčenlivosti, a to jak věcnému, tak i časovému a osobnímu. Dále pak významné otázky zproštění mlčenlivosti a jejímu dalšímu omezení. Jen velmi obecně jsou nastíněny další nástroje ochrany důvěrnosti komunikace mezi advokátem a klientem. Problematika advokátní mlčenlivosti není ryze spojena s českým národním

³ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 24.

⁴ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 24. Podobně Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44.

⁵ Code of Conduct for European Lawyer.

⁶ Čl. 2.3. (Confidentiality): „2.3.1. It is of the essence of a lawyer's function that the lawyer should be told by his or her client things which the client would not tell to others, and that the lawyer should be the recipient of other information on a basis of confidence. Without the certainty of confidentiality there cannot be trust. Confidentiality is therefore a primary and fundamental right and duty of the lawyer. The lawyer's obligation of confidentiality serves the interest of the administration of justice as well as the interest of the client. It is therefore entitled to special protection by the State.

2.3.2. A lawyer shall respect the confidentiality of all information that becomes known to the lawyer in the course of his or her professional activity.

2.3.3. The obligation of confidentiality is not limited in time.

2.3.4. A lawyer shall require his or her associates and staff and anyone engaged by him or her in the course of providing professional services to observe the same obligation of confidentiality.“

⁷ Např. náleží ÚS ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10.

⁸ Např. rozsudek NSS ze dne 6. 6. 2012, č. j. 6 Ads 30/2012–47, č. 25/2009 Sb. NSS, kde se dovolává nálezu ÚS ze dne 28. 8. 2009, sp. zn. II. ÚS 2894/08.

právem, nýbrž je obecná všem právním řádům, které respektují hodnoty právního státu. Proto je kladen důraz i na komparaci, a to alespoň s nám příbuznými právními řády, tj. s právem rakouským a německým.

2. Pojmové vymezení mlčenlivosti

Obsahové vymezení povinnosti mlčenlivosti není užíváno jednotně a nezřídka nikoli zcela přesně. **Základním chráněným statkem je důvěrnost komunikace advokáta a klienta**, která je nezbytná z důvodů uvedených výše. Toto zdůrazňuje např. i směrnice o právu na přístup k obhájci v trestním řízení.⁹

Advokátní povinnost mlčenlivosti směřuje k zachování této důvěrnosti **ze strany advokáta**. Ostatně povinnost mlčenlivosti ukládá § 21 AZ právě advokátovi, případně osobám, které s výkonem advokacie souvisí. Mlčenlivostí se tak míní zdržení se jednání, z nichž může třetí osoba usoudit na existenci nějaké skutečnosti, která podléhá povinnosti mlčenlivosti, a to bez ohledu na formu podobu tohoto.¹⁰ Mlčenlivostí přitom není jen zdržení se vyjádření, resp. projevů, jejichž smyslem je přímo nebo nepřímo **sdělení nějaké informace**. Advokát má též aktivně činit rozumná opatření, která **zamezí úniku informací**, případně jejich zneužití třetí osobou. Má tedy učinit každé opatření, aby zaručil důvěrnost poskytnuté informace, které lze po něm rozumně požadovat. Tento požadavek souvisí např. s potřebou zabezpečení elektronické komunikace (e-mail, používání SMS zpráv atd.), nebo podobně i zabezpečení a uspořádání sídla advokáta.¹¹

Přestože řada právních předpisů hovoří o povinnosti advokáta k mlčenlivosti, je třeba důrazně upozornit, že chráněným statkem je důvěrnost komunikace advokáta a klienta. Důvěrnost této komunikace však může být narušena i **ze strany jiných subjektů**, než je advokát. Vůči některým z nich je přitom **též chráněna**, na prvním místě vůči **orgánům veřejné moci**. Advokátní mlčenlivost je tedy jen jedním z nástrojů ochrany důvěrnosti komunikace advokáta a klienta, v žádném případě však nástrojem jediným.

Ochrana důvěrnosti komunikace advokáta a klienta vůči orgánům veřejné moci se projevuje na prvním místě v tom, že tyto orgány jsou povinny respektovat advokátní povinnost mlčenlivosti, a to i tím, že na advokátovi nebudou porušení této povinnosti vůbec žádat.¹² Někdy se v této souvislosti hovoří o **výsadě mlčenlivosti**.¹³ Tato není upravena

⁹ Recitál (bod odůvodnění) č. 33 směrnice EP a Rady 2013/48/EU, o právu na přístup k obhájci v trestním řízení a řízení týkajícím se evropského zatýkacího rozkazu a o právu na informování třetí strany a právu na komunikaci s třetími osobami a konzulárními úřady v případě zbavení osobní svobody (zde citováno jako „směrnice o právu na přístup k obhájci v trestním řízení“): „*Důvěrnost komunikace mezi podezřelou nebo obviněnou osobou a jejím obhájcem je zásadní pro zajištění účinného výkonu práva na obhajobu a je nezbytnou součástí práva na spravedlivý proces. Členské státy by proto měly bez výjimky respektovat důvěrnost schůzek a jiných způsobů komunikace mezi obhájcem a podezřelou nebo obviněnou osobou při výkonu práva na přístup k obhájci, které je uvedeno v této směrnici. ...*“

¹⁰ Srov. Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 140, 141. Krym hovoří o držení se volních projevů. Důležité je však upozornit, že nejde jen o zákaz sdělování informací, ale i o povinnost zamezení úniku informací.

¹¹ Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44, 46.

¹² Nález ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 33.

¹³ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, úvod.

v zákoně o advokacii, nýbrž v jednotlivých procesních předpisech. Tato výsada je vlastně odrazem práva advokáta odepřít výpověď.

Důvěrnost komunikace mezi advokátem a klientem může být dále narušena prováděním domovních prohlídek advokáta nebo prohlídek jeho jiných prostor, odnětím věci ze strany orgánů veřejné moci, ze které lze usuzovat na komunikaci advokáta a klienta, zadržetí a otevření zásilky atd. Takové narušení důvěrnosti komunikace advokáta a klienta však není porušením advokátní mlčenlivosti, nejde o porušení povinnosti advokáta.¹⁴ Správně se proto kritizuje, že by se v případě odnětí hmotných nosičů, na kterých jsou důvěrné informace, mělo jednat o prolomení mlčenlivosti.¹⁵ Není narušena mlčenlivost advokáta, nýbrž stejnými ústavními hodnotami chráněná důvěrnost komunikace mezi klientem a advokátem.

Mlčenlivost též nelze zaměňovat s **uvedením nepravdivé skutečnosti**. Advokát má povinnost ohledně chráněné informace mlčet, může odepřít výpověď, nemůže si však namísto chráněné informace vymyslet nepravdu.¹⁶ Tento závěr plyne i čl. 17 odst. 2 etického kodexu.

3. Právní základ povinnosti mlčenlivosti

Explicitně je povinnost mlčenlivosti zakotvena v § 21 AZ. Tato povinnost má však i svůj soukromoprávní základ, a navíc dokonce i zakotvení v základních hodnotách našeho právního řádu, které mají ústavně právní charakter. Z důvodu svého významu se nejprve věnujeme ústavnímu základu a poté i soukromoprávnímu zakotvení a konečně předpisům zvláště upravujícím výkon advokacie.

¹⁴ Srov. již výše citovaný náleží ÚS ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10, kde se uvádí, že povinnost mlčenlivosti advokáta může být ohrožena v případech, jako je domovní prohlídka u advokáta nebo v jeho kanceláři, prováděná podle ustanovení § 85b trestního řádu. Podobně i náleží ÚS ze dne 5. 3. 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20, případně ze dne 22. 10. 2019, sp. zn. III. ÚS 702/17. Podobně i v zahraniční literatuře např. uvádí Feurich, že právo mlčenlivosti advokáta se v širším smyslu realizuje i prostřednictvím zákazu zabavení věci (Beschlagnahmeverbot, § 97 StPO), v zákazu provádění domovních prohlídek, resp. v jejich regulaci; Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 13.

¹⁵ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, III. Prolomení mlčenlivosti. Lze tak říci, že když je advokát nucen vydat takovou věc, je nucen k porušení jeho povinnosti mlčenlivosti. Když je mu však tato věc odňata proti jeho vůli (*vis absoluta*), pak o toto porušení nejde. Jde však o stejný zásah téhož do chráněného statku, a proto by proti těmto zásahům měla být poskytnuta stejně účinná ochrana.

¹⁶ Srov. rozsudek NS ze dne 30. 1. 2008, sp. zn. 7 Tdo 1148/2007: „Obhájce s odkazem na svou povinnost mlčenlivosti, resp. na využití svého oprávnění odepřít výpověď z důvodu povinné mlčenlivosti (§ 21 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů) nemůže uvádět orgánu činnému v trestním řízení nepravdivé údaje, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, byť by tak činil v zájmu obviněného, např. ohledně identity osoby, na niž je dotazován. Jestliže obhájce, i přes oprávnění vyplývající z ustanovení § 21 zákona o advokacii, neodmítne odpovědět na otázku položenou orgánem činným v trestním řízení, ale záměrně uvede nepravdu, a to proto, aby obviněnému umožnil uniknout trestnímu stíhání, resp. aby jeho trestní stíhání podstatně oddálil, přichází v úvahu jeho odpovědnost pro trestný čin nadřování podle § 166 odst. 1 tr. zák.“

A) Ústavní zakotvení

Asi nejvýrazněji je povinnost advokátní mlčenlivosti obsažena v ústavním **právu na právní pomoc, včetně práva na obhajobu** zahrnující i požadavek **rovnosti zbraní**¹⁷ (čl. 37 odst. 2, čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). Již výše uvedeného plyne, že účinné poskytování právní pomoci není možné bez zajištění mlčenlivosti toho, kdo ji poskytuje. Subjekty poskytující právní pomoc v podobě právních služeb jsou přítom primárně advokáti (§ 2 AZ). Mlčenlivost advokáta je tedy jednou ze záruk realizace práva na právní pomoc.¹⁸

Jelikož právo na právní pomoc je nezbytná pro **umožnění přístupu k právu** a je neoddělitelnou součástí **práva na spravedlivý proces**¹⁹, kteréžto požadavky samy plynou z **principu právního státu**, je advokátní mlčenlivost chráněna i těmito obecnějšími ústavními hodnotami.²⁰

Je třeba zdůraznit, že tyto právní statky svědčí primárně klientům advokáta, nikoli advokátovi samotnému.²¹

S povinností mlčenlivosti souvisí i ústavní **zákaz nucení k sebeobvinění**²² (např. čl. 37 odst. 1, 40 odst. 4 Listiny základních práv a svobod).²³ Často je jedinou praktickou možností, která zajistí přístup k právu, využití služeb advokáta. Řádné poskytnutí této služby předpokládá, že advokát dostane od klienta komplexní informace. Tyto informace se mohou týkat i okolností, které svědčí k tíži klienta. Pokud by klient k dosažení účinné obhajoby musel poskytovat informace, které by se pak dostávaly např. k orgánům činným v trestním řízení, pak by to skutečně znamenalo, že musí poskytovat informace, které mohou být těmito orgány použity v jeho neprospěch. Jinými slovy povinnost mlčenlivosti

¹⁷ Srov. např. usnesení ÚS ze dne 25. 11. 2015, sp. zn. I. ÚS 3905/14, bod 26

¹⁸ Srov. též Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 139. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, úvod. Podobně se např. v německé diskusi uvádí, že plyne i s principem právního státu zaručeného práva na právní ochranu; Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 12.

¹⁹ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, úvod. Srov. recitál (bod odůvodnění) č. 33 směrnice EP a Rady 2013/48/EU, o právu na přístup k obháji v trestním řízení a řízení týkajícím se evropského zatýkacího rozkazu a o právu na informování třetí strany a právu na komunikaci s třetími osobami a konzulárními úřady v případě zblavení osobní svobody.

²⁰ Srov. náleží ÚS ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10; ÚS uvádí, že povinnost mlčenlivosti je základním předpokladem pro poskytování právní pomoci, a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Ve skutečnosti však nejde o problematiku demokratického principu, nýbrž principu právního státu. Dále též Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 24. Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 13.

²¹ K právu na právní pomoc explicitně náleží ÚS ze dne 5. 3. 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20, bod 32. Srov. též náleží ÚS ze dne 3. 1. 2017, sp. zn. III. ÚS 2847/14.

²² Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 54.

²³ Jako součást materiálního práva na obhajobu; tak náleží ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 38. K zákazu sebeobviňování srov. např. Mates, P., Púry, F. Zákaz nucení k sebeobviňování. Bulletin advokacie, 3/2019, s. 7 an.

má zaručit, aby klient tím, že sdělí informace advokátovi, nevytvořil důkaz proti sobě samotnému.

Vedle českého ústavního pořádku je důvěrnost vztahu mezi klientem a advokátem chráněna i judikaturou ESLP²⁴ i unijním právem.²⁵

Německý ústavní soud dále chápe povinnost mlčenlivosti, tj. zákaz bez svolení klienta dalším osobám sdělovat jeho se dotýkající informace získaná v rámci právního zastoupení, jako projev **práva na informační sebeurčení**.²⁶

Je třeba zdůraznit, že tyto právní statky svědčí primárně klientům advokáta, nikoli advokátovi.²⁷

Právo mlčenlivosti je však též ústavně zaručeno **právem podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost** (čl. 26 Listiny základních práv a svobod).²⁸ Zde se toto právo vztahuje již přímo k osobě advokáta. Pokud totiž platí, že advokacie bez přísně chápané povinnosti mlčenlivosti není myslitelná, pak právo na výkon této výdělečné činnosti zahrnuje i garanci povinnosti mlčenlivosti.

B) Soukromoprávní základ

a) Obecně

V současné době se více akcentuje nahlížet na povinnost mlčenlivosti prostřednictvím jejího zakotvení v zákoně o advokacii, který je chápán jako veřejnoprávní předpis, a jejího ústavněprávního základu, o kterém je pojednáno výše. Nesmí se však opomíjet ani ta skutečnost, že tato povinnost má i svůj soukromoprávní základ, a to v rámci soukromoprávního příkazního vztahu mezi advokátem a jeho klientem.

b) Povinnost mlčenlivosti jako povinnost loajality

Příkaz je obligační poměr, ve kterém se velmi intenzivně projevuje princip poctivosti (§ 6 o. z.), zahrnující povinnost loajality.²⁹ Vedle explicitně vyjádřených povinností představuje často tento obligační poměr zvláštní vztah blízkosti, který zahrnuje i vztah důvěry, která se týká zúčastněných osob. Proto např. příkaz zásadně zaniká smrtí jedné ze stran (§ 2441 o. z.). Z této skutečnosti ve spojení s principem poctivosti vznikají v konkrétních případech podle jejich okolností další povinnosti. Zejména tam, kde jde o příkaz týkající se soukromé nebo intimní sféry existuje již na základě této obecné úpravy rozsáhlá povinnost

²⁴ Srov. judikaturu ESLP citovanou v nálezu ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 25.

²⁵ Srov. čl. 4 směrnice EP a Rady 2013/48/EU, o právu na přístup k obhájci v trestním řízení a řízení týkajícím se evropského zatýkacího rozkazu a o právu na informování třetí strany a právu na komunikaci s třetími osobami a konzulárními úřady v případě zblavení osobní svobody.

²⁶ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 12. K právu na informační sebeurčení viz rozhodnutí Spolkového ústavního soudu: BVerfGE 65, 1 = NJW 1984, 419.

²⁷ K právu na právní pomoc explicitně náleží ÚS ze dne 5. 3. 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20, bod 32.

²⁸ Srov. náleží ÚS ze dne 5. 3. 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20, bod 29. Podobně v Německu se dovozuje ústavní garance z čl. 12 základního zákona (GG). Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 13.

²⁹ Srov. Melzer in: Eliáš, K. a kol. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. Svazek II. Praha: Linde Praha, 2008, komentář k § 725, s. 2148, 2149.

mlčenlivosti.³⁰ Z výše uvedeného je zcela zřejmé, že v případě příkazu advokátovi jen z těchto skutečností plyne velmi rozsáhlá povinnost mlčenlivosti.

Vzhledem ke zvláštní úpravě zákona o advokacii, se tato povinnost prakticky uplatní spíše v jiných případech poskytování právní pomoci než ze strany advokátů (např. poskytnutí právní pomoci obecným zmocněncem).

c) Regulace soukromoprávního příkazního poměru zákonem o advokacii

U práv a povinností advokátů, které kromě jiného upravuje zákon o advokacii, je často akcentována jejich veřejnoprávní povaha.³¹ Veřejnoprávní povaha je zde jistě přítomná alespoň v tom smyslu, že porušení těchto povinností vyvolává kárnou odpovědnost advokáta, která má veřejnoprávní povahu.

Současně se však tato práva a povinnosti promítají i do soukromoprávního poměru s klientem. Spoluvytváří tak soukromá práva a povinnosti stran, čímž získávají i soukromoprávní rozměr. Praktický význam pak spočívá v tom, že se klient může domáhat plnění těchto povinností i cestou civilní žaloby; např. zdržovacím nárokem vůči advokátovi.³² Není tedy jen odkázán na řešení situace v kárném řízení. Dokonce ani neplatí, že by shledání viny v kárném řízení bylo předpokladem pro odpovědnost za škodu.³³ Porušení těchto povinností je nejen kárným deliktem, ale i porušením smluvní povinnosti ve smyslu § 2913 o. z., případně ve smyslu § 2910 věta druhá o. z.

Ve vztahu k náhradě škody je zde rozhodující, zda mezi stranami došlo již k určitému (před)smluvnímu kontaktu, tj. zda již mezi nimi byla uzavřena příkazní smlouva, či alespoň již v tomto směru zahájily jednání či nikoli. Byla-li již mezi nimi příkazní smlouva uzavřena, pak tyto povinnosti, včetně povinnosti mlčenlivosti získávají charakter smluvních povinností ve smyslu § 2913 o. z. Pokud strany jen zahájily jednání, které směřuje k uzavření smlouvy, pak mezi nimi vzniká před-smluvní vztah, jehož obsahem jsou zejména povinnosti plynoucí z principu poctivosti, včetně povinnosti mlčenlivosti. Tyto před-smluvní povinnosti mají podle mého názoru povahu tzv. kvazismluvní povinnosti, jejichž porušení vede k použitelnosti pravidel smluvní odpovědnosti (§ 1723 odst. 2 ve spojení

³⁰ Sprau in Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar. 73. vydání. München: C. H. Beck, 2014, komentář k § 662, mč. 9.

³¹ Srov. např. rozsudek MS v Praze ze dne 4. listopadu 2011, č. j. 59 Cm 54/2009–237, který je citován v rozsudku NS ze dne 28. 4. 2016, sp. zn. 23 Cdo 144/2014: „Povinnosti advokáta podle § 16 a § 17 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii (dále jen zákon o advokacii), jsou vyjádřením veřejnoprávní úpravy regulující poskytování právních služeb advokáty a právní úkony v rozporu s nimi nelze z hlediska § 39 občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. (dále jen občanský zákoník) považovat za právní úkony v rozporu se zákonem. Na soukromoprávní nároky nemá vliv případná veřejnoprávní odpovědnost za porušení právních předpisů o zaměstnanosti, stejně tak ani otázka porušení pravidla o samostatném výkonu advokacie, nikoliv v pracovním poměru.“

³² Někdy se však nesprávně poukazuje na to, že povinnost mlčenlivosti je pouhá povinnost advokáta, nikoli právo klienta. Tak Šrámek, D. ČAK: advokátní mlčenlivost je nedostatečná. 6. 8. 2021. <https://e-news.cz/2021/08/cak-advokatni-mlcenlivost-je-nedostatecna/>; [16. 8. 2021].

³³ Srov. např. odlišnou úpravu pro soudce z důvodu garance jejich nezávislosti podle § 17 odst. 2 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem.

s § 2913 o. z.);³⁴ naproti z dosavadní judikaturu NS spíše plyne, že předsmulvní odpovědnost chápe jako odpovědnost deliktní.³⁵

V některých případech vzniká vztah mezi klientem a advokátem jinak než smluvně, typicky v případě ustanovení soudem (§ 33 odst. 4, § 36, § 36a, § 38 tr. řádu; § 29 an., § 30 o. s. ř., § 35 odst. 10 s. ř. s.). I v těchto případech vzniká mezi stranami soukromoprávní poměr, jehož obsahem je příkaz. Protože však tento vztah nebyl založen smlouvou ani obdobným způsobem, mají práva a povinnosti jej obsahující zákonnou povahu. Z hlediska náhrady tyto povinnosti mají povahu tzv. ochranných norem (zpravidla ve smyslu §2910 věta druhá o. z.);³⁶ nelze však vyloučit ani použití věty první, pokud by dané povinnosti směřovaly k ochraně absolutního práva).

C) Zakotvení v předpisech zvláště upravujících výkon advokacie

Základním podústavním právním předpisem, ve kterém je zakotvena advokátní povinnost mlčenlivosti, je § 21 AZ. Právě toto ustanovení je hlavním předmětem zkoumání v tomto příspěvku.

Vedle toho konkretizují advokátní povinnost mlčenlivosti i stavovské předpisy, zejména pak **etický kodex** (čl. 6 odst. 4, čl. 14 odst. 2 v rámci obecných povinností vůči advokátnímu stavu, dále pak čl. 17a, který se týká povinností advokáta v případě domovních a jiných prohlídek atd.).

4. Mlčenlivost jako povinnost i právo advokáta

Z povinnosti mlčenlivosti advokáta plyne i jeho *právo* mlčenlivosti.³⁷ Explicitně takto normuje např. čl. 2.3.1. věta třetí pravidel chování pro evropského právníka: „*Confidentiality is therefore a primary and fundamental right and duty of the lawyer.*“ Podobně § 9 odst. 2 věta první a druhá rakouského RAO.³⁸

Bohužel Ústavní soud tuto skutečnost někdy přehlíží, když nesprávně uvádí, že nejde o právo advokáta, ale o jeho povinnost.³⁹ Pravděpodobně tím však chtěl jen vyjádřit, že nejde jen o právo, o jehož uplatnění rozhoduje autonomně advokát; ve skutečnosti jde jak o povinnost, tak i o právo advokáta.

³⁴ Melzer in Melzer, F., Tégl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. IX. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, komentář k § 2913, m. č. 28.

³⁵ Srov. např. rozsudek NS ze dne 30. 3. 2021, sp. zn. 25 Cdo 1267/2020: „... porušení předsmulvní informační povinnosti, ať k ní došlo neposkytnutím žádných informací, nebo poskytnutím informací obsahově nesprávných či mylných, představuje porušení právní povinnosti ve smyslu § 420 odst. 1 obč. zák. Podle občanského zákoníku, účinného od 1. 1. 2014 (za podmínek § 3078 o. z.), jde o porušení zákonné povinnosti podle § 2910 o. z.“ K této argumentaci lze uvést, že odpovědnost podle § 420 OZ 1964 zahrnovala i smluvní odpovědnost, a proto tímto ustanovením jistě nelze argumentovat jen ve prospěch deliktní odpovědnosti.

³⁶ Melzer in Melzer, F., Tégl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. IX. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, komentář k § 2910, m. č. 233 an.

³⁷ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 13. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 24.

³⁸ § 9 odst. 2 věta první a druhá RAO: „Advokát je povinen k mlčenlivosti o záležitostech, které mu byly svěřeny a o skutečnostech, se kterými se jinak seznámil při výkonu jeho povolání, a jejichž utajení je zájmu jeho strany. Má v soudním a jiném úředním řízení podle pravidel procesněprávních předpisů právo na mlčenlivost.“

³⁹ Nález ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 33.

Právo mlčenlivosti se projevuje zejména v **právu na odepření výpovědi**.⁴⁰ Povaha práva a povinnosti je v této souvislosti velmi provázaná, protože právo odepřít výpověď je současně zárukou realizace povinnosti mlčenlivosti.⁴¹

Účel práva odepřít výpověď tak koresponduje s účely povinnosti mlčenlivosti: zejména spočívá v tom, aby byl umožněn důvěrný kontakt a komunikace klienta se svým advokátem, aniž by se klient bál, že tím vytvoří důkazní prostředek vůči sobě samotnému.⁴²

I přesto, že jde o právo advokáta, správně se zdůrazňuje, že „**pánem tajemství**“ je **stále klient**. Objektem ochrany jsou stále primárně zájmy klienta. Z toho plyne, že advokát může a jako svědek musí mluvit, pokud jej klient povinnosti mlčenlivosti řádně zproští.⁴³

Výše bylo uvedeno, že z ústavního hlediska lze toto oprávnění advokáta (nikoli jen klienta) odůvodnit i advokátovým právem podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost (čl. 26 Listiny základních práv a svobod).

5. Věcný rozsah povinnosti mlčenlivosti

A) Obecně

Podle § 21 odst. 1 AZ je advokát povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. Explicitně upravenými kritérii povinnosti mlčenlivosti je:

- 1) jejím předmětem je skutečnost,
- 2) získání vědomosti v souvislosti s poskytováním právních služeb

B) Informace o skutečnosti

Zákon je formulován tak, že předmětem mlčenlivosti má být **skutečnost**. Zjevně však míří na **informaci o skutečnosti**, nikoli na skutečnost samotnou. Skutečnost (nebo též realita) bývá definována jako vše, co (skutečně) existuje, na rozdíl od pouhých domněnek, představ, iluzí, plánů, přání, možností atd.⁴⁴ Skutečností je však i informace o domněnkách, představách, plánech atd. klienta, pokud je nějakým způsobem sdělil a zpřístupnil advokátovi. Dokonce i představy, domněnky, které si učinil advokát (např. o skutkovém stavu), což nejsou informace o skutečnosti *stricto sensu*, jsou kryty povinností mlčenlivosti. Rozsah tohoto pojmu je totiž třeba interpretovat s ohledem na účel, tj. zachování důvěry mezi advokátem a klientem. Proto se někdy literatura vyjadřuje rezervovaně k užívání pojmu „informace o skutečnostech“, a preferují se pojmy „informace“ či „chráněná informace“.⁴⁵

⁴⁰ V Německu se poukazuje na to, že právě právo na odepření výpovědi je výslovnou úpravou práva mlčenlivosti. Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 13.

⁴¹ Srov. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 24.

⁴² Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 54.

⁴³ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 12.

⁴⁴ <https://cs.wikipedia.org/wiki/Skute%C4%8Dnost>.

⁴⁵ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, II. Povinnost mlčenlivosti a domovní prohlídka.

Případně namísto o informaci lze hovořit o vědomosti. Tento přístup upřednostňují i v tomto příspěvku.

Předmětem ochrany nejsou jen samotné (nehmotné) chráněné informace, nýbrž případně i jejich **hmotný nosič**.⁴⁶ To plyne již z výše uvedeného vymezení povinnosti mlčenlivosti. Advokát má nejen svými projevy nesdělovat informace, nýbrž i učinit opatření, aby tyto informace neunikly z jeho sféry jiným způsobem. Pokud je určitá informace obsažena na hmotném nosiči ve sféře advokáta, nebo pokud se zde nachází jiný předmět, ze kterého lze na určitou informaci usuzovat, pak zásadně advokát nemá ani tyto předměty vydávat třetí osobě, protože by tím umožnil únik chráněné informace. Poukazuje se na to, že doslovný výklad textace § 21 odst. 1 AZ nedopadá na případy nosičů informací držení advokátem v souvislosti s poskytováním právní služby, neboť je nelze považovat za skutečnosti ve smyslu § 21 odst. 1 AZ, protože se je advokát nedozvídá, ale získává je do držení.⁴⁷ Z ho však podle mého názoru nelze dovozovat, že AZ režim nosičů nijak neupravuje, protože smysl a účel povinnosti mlčenlivosti jistě dopadá i na ně. Zákon zde tedy vyžaduje analogickou aplikaci uvedeného ustanovení i na tyto případy.

C) Souvislost s poskytováním právních služeb – obecně

Zásadním předpokladem vzniku povinnosti mlčenlivosti je získání informace (vědomosti) **v souvislosti s poskytováním právních služeb**. Co znamená poskytování právních služeb, přitom výslovně upravuje § 1 odst. 2 AZ: „*Poskytováním právních služeb se rozumí zastupování v řízení před soudy a jinými orgány, obhajoba v trestních věcech, udělování právních porad, sepisování listin, zpracovávání právních rozborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Poskytováním právních služeb se rozumí rovněž činnost opatrovníka pro řízení ustanoveného podle zvláštního právního předpisu, je-li vykonávána advokátem.*“

Soudní judikatura rozlišuje mezi pojmy „poskytování právních služeb“ a „výkon advokacie“. Zde je třeba uvést, že judikatura dovozuje, že pojem **výkonu advokacie** je širší, protože zahrnuje veškeré úkony, které advokát činí v souvislosti s výkonem nezávislého povolání advokáta, tedy i ty, k nimž je povinován či které učíní v souvislosti s poskytováním právní služby na základě uzavřené smlouvy, a to i poté, co je zastupování klienta ukončeno, přičemž je činí nikoliv jako občan, ale jako advokát při **výkonu svého povolání**, tedy při výkonu advokacie.⁴⁸ I když budeme vycházet z tohoto rozlišení, zdá být textace § 21 odst. 1 AZ dostačující. Předpokladem totiž je *souvislost* s poskytováním právních služeb, nikoli aby informace byla získána *při* jejich poskytování. Souvislost (s předěšlým poskytováním právních služeb) však může být dána i v případě, kdy advokát získal určitou informaci týkající se jeho bývalého klienta, až poté, co je zastupování klienta skončeno. Lze si představit případ, kdy třetí osoba advokátovi zašle informace, které se

⁴⁶ Srov. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, I. Rozsah mlčenlivosti.

⁴⁷ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, III. Prolomení mlčenlivosti.

⁴⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2004, čj. 5 As 34/2003-47.

týkají bývalého klienta, v mylném domnění, že advokát klienta stále zastupuje. Stále jde o informaci získanou v souvislosti s poskytováním právních služeb. Existence souvislosti s poskytováním právních služeb však vyžaduje, aby bylo možné přesvědčivě provázat danou informaci s poskytnutím konkrétní právní služby konkrétní osobě.⁴⁹

Příbuzné právní řády jsou formulovány obecněji než český AZ. Zde se hovoří obecně o informacích získaných při výkonu profese (§ 9 odst. 2 rakouského RAO, § 43a odst. 2 německého BRAO). Zdá se však, že tato formulace je příliš obecná, což vede k potřebě určitého zužování. Např. se ve vztahu k listinám se odlišuje, zda listiny byly poskytnuty jen k uschování (závěť), nebo zda byly vytvořeny, předány atd. v rámci poskytnutí právní pomoci (rady).⁵⁰ Vzhledem k tomu, že prostá úschova sama o sobě bez souvislosti s poskytnutím právní pomoci není poskytováním právních služeb (ostatně její soustavný výkon za úplatu není v žádném případě omezen jen na advokáty), nevztahuje se na ni ani povinnost mlčenlivosti podle § 21 AZ. Taková povinnost se však samozřejmě může zakládat na soukromoprávním poměru. Samozřejmě něco jiného by bylo, pokud by daná listina byla připravena advokátem s tím, že ji má následně převzít do úschovy.

I některé české právní předpisy, které se týkají povinnosti (práva) mlčenlivosti hovoří obecně o souvislosti s výkonem advokacie nebo právní praxe (srov. § 368 odst. 3 tr. zák. ve vztahu k povinnosti oznámit spáchání trestný čin. Smysl a účel všech těchto právních úprav je totožný, proto by i měly být interpretovány shodně. Odlišná textace však není znakem dobré legislativní techniky.

Souvislost s poskytováním právních služeb může vykazovat různou **míru**, poskytnutí informace může totiž s poskytováním těchto služeb souviset více nebo méně. Může se např. jednat o informaci, která je skutečně nezbytná pro účely právního zastoupení, nebo může jít o informaci, kterou klient sdělil v rámci určité společenské části rozhovoru s advokátem. Domnívám se, že v pochybnostech je třeba se vyslovit ve prospěch povinnosti mlčenlivosti. Tato povinnost dopadá na všechny informace, u kterých **lze rozumně předpokládat existenci zájmu na utajení**, tj. že byla sdělena v očekávání důvěrnosti. Proto podle mého názoru povinnost mlčenlivosti dopadá i na informace ze soukromí, které nemusí s řešením klientovy záležitosti přímo souviset. Na druhou stranu sdělení babiččina receptu na bábovku v zásadě povinností mlčenlivosti kryto není (pokud nejde o střezené rodinné tajemství).

⁴⁹ Srov. Vantuch, P. Mlčenlivost obhájce, zproštění mlčenlivosti a jeho oznamovací povinnost. Bulletin advokacie. 4/2013, s. 13, 18: „při výkonu činností, které sice nejsou právní pomocí klientovi, avšak jsou v souvislosti s výkonem advokacie nebo právní praxe. Přitom však „souvislost s poskytováním právních služeb musí být zřejmá, tj. vědomí advokáta o nějaké skutečnosti **musí být vázáno ke konkrétní cause**,“ a to bez ohledu na to o jaký právní obor se jedná. Nemusí tedy jít pouze o trestní casu.“

⁵⁰ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, I. Rozsah mlčenlivosti. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 56.

D) Způsob získání informace

Je irelevantní, **od koho a jakým způsobem** advokát své informace získal. Předmětem povinnosti mlčenlivosti jsou tedy jak informace od klienta, tak i od třetích osob a ty, které získal např. vlastními řešeršemi, a dále i informace, ke kterým dospěl náhodně.⁵¹

Samozřejmě, že jádrem ochrany jsou informace, které získal advokát **přímo od klienta**. Zde se i nejjřetelněji projevuje účel advokátní mlčenlivosti, která má umožnit otevřenost klienta vůči advokátovi, a tím i poskytnutí komplexní informace.

Důležitá je však i důvěrnost informací **získaných jiným způsobem**. Tím, že klient pověřil advokáta svou záležitostí, tak akceptuje, že jednak advokát bude vlastní činností zjišťovat informace, které se klienta týkají, a jednak i to, že se na advokáta jako na zástupce klienta mohou obracet třetí osoby a že mu též mohou sdělovat informace. Získávání těchto informací je velmi často nezbytnou součástí poskytnutí právní pomoci. Proto i další sdělování těchto informací by mohlo klienta odradit od využití právních služeb advokáta, a tím by fakticky omezilo realizaci jeho práva na právní pomoc a na přístup k právu. Např. rakouský RAO explicitně zdůrazňuje, že se povinnost mlčenlivosti vztahuje na každou informaci, ať již advokátovi byla sdělena klientem nebo se s ní jinak seznámil.⁵² Naproti tomu české a německé právo jen obecně hovoří o všech skutečnostech, aniž by zdůrazňovaly způsob jejich získání; výsledek je však podle mého názoru totožný.

Advokátní mlčenlivost se tak např. vztahuje na tyto skutečnosti:⁵³ sama skutečnost poskytnutí právní služby, tj. že advokát poskytuje určité osobě právní službu a v jaké záležitosti;⁵⁴ informace sdělené za tím účelem, aby došlo k poskytnutí právní služby, byť k ní následně nedojde (např. advokát odmítne zastoupení); informace, které byly sděleny třetí osobou v souvislosti s výkonem mandátu; výsledky vlastních řešerší advokáta; obsah převzatých listin a dokumentů; vlastní poznámky ve vztahu ke konkrétnímu případu včetně jeho právního posouzení⁵⁵; výsledný produkt právní služby (např. vyhotovená smlouva).

E) Získání informace jen při příležitosti poskytování právních služeb

Od získání informace v souvislosti s poskytováním právních služeb se přinejmenším v zahraniční diskusi odlišuje získání informace **jen při příležitosti** (*anlässlich*) výkonu povolání (u nás pak s poskytováním právních služeb), přičemž na tyto informace se

⁵¹ Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 141. Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 17. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 30; srov. též tamtéž pro právo na odepření výpovědi, m. č. 55 an.

⁵² Toto členění je však jen omezeně relevantní. Např. není třeba zkoumat, zda jde o sdělenou informaci; postačuje jen prokázání, že se s ní advokát seznámil; srov. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 31.

⁵³ Do určité míry zde vycházím z přehledu uvedeného in Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 31.

⁵⁴ Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 141. Rozhodnutí rakouského OGH ze dne 19. 9. 2000, sp. zn. 10 Bo 91/00f.

⁵⁵ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 31.

povinnost mlčenlivosti nevztahuje.⁵⁶ Jako kritérium uvádí „vnitřní souvislost“ s mandátem a výkonem povolání. Jako příklad se uvádí informace, kterou získá advokát jako posluchač čekající na soudní jednání, které však nesouvisí s jeho mandátem.⁵⁷

Pokud se používá kritérium „vnitřní souvislosti“, zpravidla to znamená, že není příliš jasno o skutečných prakticky využitelných kritériích a apeluje se na intuitivní posouzení (podobně, když se toto kritérium využívá v rámci posouzení příčinné souvislosti⁵⁸).

Vzhledem k tomu, že není zjevné jasné kritérium, které by vymezovalo informace získané v souvislosti a jen při příležitosti poskytování právních služeb (výkonu advokacie), nejví se být takové rozlišování vhodné. Spíše se domnívám, že případy, o které zde jde, jsou řešitelné pomocí dalších předpokladů povinnosti mlčenlivosti (např. význam informace pro klienta), o kterých je pojednáno níže (viz níže sub 5. H).

F) Řešení právních otázek

Již výše bylo uvedeno, že nelze zcela vycházet z **pojmu skutečnosti**, jak jej uvádí § 21 odst. 1 AZ. To platí i v tom smyslu, že se ani neuplatní pojem skutečnosti, jak jej zná důkazní právo (např. § 205a o. s. ř.). Povinnost mlčenlivosti se totiž vztahuje i na **právní posouzení** případu. Jistě by totiž vedlo k narušení vztahu důvěry, pokud by advokát třetím osobám sděloval své právní hodnocení klientovy kauzy, které ostatně nemusí vyznívat ve prospěch klienta.

Zde je však třeba rozlišovat mezi **právním posouzením konkrétního případu a právním řešením obecné právní otázky**. Pokud se advokát v souvislosti s určitým případem dozvěděl o právním řešení nějakého obecného právního problému, tak nejde o skutečnost, na kterou by se vztahovala povinnost mlčenlivosti v tom smyslu, že toto řešení nemohl např. v jiné kauze sdělit jiné osobě. Povinností mlčenlivosti je tak kryta jen aplikace na konkrétní případ. Proto se mlčenlivost nevztahuje ani na situaci, kdy advokát anonymizuje a typizuje případ klienta.

Proto ani advokát není omezen ve svých vyjádřeních ohledně řešení právní otázky, když ji již určitým způsobem řešil ve vztahu k jinému klientovi. Ve vztahu k jinému klientovi může zastávat odlišné řešení, které je prospěšné právě pro tohoto klienta. Povinnost mlčenlivosti se uplatní jen ohledně specifikace, jaké právní řešení zastával u konkrétního předešlého klienta. Na druhou stranu řádná péče advokáta může někdy vyžadovat, aby klientovi obecně sdělil, že dříve zastával odlišné právní řešení. Neuplatní se tedy povinnost mlčenlivosti, nýbrž spíše naopak **povinnost informační**. Tak tomu bude zpravidla tehdy, když je tato skutečnost obecně známá (např. advokát své řešení dříve publikoval), nebo je alespoň známá orgánu, který bude o záležitosti rozhodovat (např. v jiné věci vůči stejnému orgánu zastával odlišný názor). Důvodem je to, že přesvědčivost advokáta může být ve vztahu k tomuto orgánu narušena, pokud nyní vystupuje s řešením, které před nedávnem

⁵⁶ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 17.

⁵⁷ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 17.

⁵⁸ Soudní judikatura zde hovoří např. o věcné souvislosti; Stanovisko občanskoprávního kolegia bývalého NS ČSSR ze dne 18. 11. 1970, Cpj 87/70, R 55/1971; sub II, odkazuje zde též na R 65/1963, případně o „vnitřním účelovém vztahu“; rozsudek NS ze dne 23. 3. 2020, sp. zn. 25 Cdo 705/2019.

horečně popíral. Je pak na zvážení klienta, zda se i přesto nechá tímto advokátem zastupovat, nebo zda vyhledá právní službu jiného advokáta.

G) *Známé (zjevné) skutečnosti*

Český AZ výslovně nijak nerozlišuje skutečnosti, které jsou již známé a ty, které naopak známé nejsou. Naproti tomu např. německý BRAO explicitně uvádí, že povinnost mlčenlivosti neplatí pro skutečnosti, které jsou zjevné, obecně známé (*offenkundig*).⁵⁹ Co je zjevné, nelze opět prozradit, a to, co není třeba držet v tajnosti, nevyžaduje žádnou ochranu.⁶⁰ Zjevnost odstraňuje tajný, důvěrný charakter informace.⁶¹ Jako zjevné jsou chápány skutečnosti, o kterých má každý rozumný člověk pravidelně znalost nebo o které si může tuto znalost opatřit ze spolehlivých a dostupných zdrojů bez zvláštních odborných znalostí – tj. znalosti, které každý má, nebo které jsou obecně známé nebo bez obtíží zjistitelné.⁶² Jako příklad lze uvést místo sídla klienta, které je zveřejněno ve veřejném rejstříku.

I při aplikaci českého práva je však třeba zohlednit smysl a účel povinnosti mlčenlivosti. Krym zdůrazňuje, že povinností mlčenlivosti je chráněn zájem klienta na důvěrnosti informací svěřených klientovi. U skutečností obecně známých lze přitom podle něj o důvěrnosti informace hovořit jen stěží.⁶³ S tímto názorem lze plně souhlasit.⁶⁴

Část komentářové literatury bez bližší argumentace uvádí, že povinnost mlčenlivosti se vztahuje i na skutečnosti, které mohou být zjištěny jiným způsobem nebo z otevřených zdrojů.⁶⁵ Takto paušální pojetí není podle mého názoru z výše uvedených důvodů správné.

Domnívám se však, že je třeba rozlišovat skutečnosti, které a) jsou obecně známé a nikým nezpochybnované, b) které jsou známé jen omezenému okruhu osob, c) a ty, které jsou sice obecně známé nebo známé relevantnímu okruhu osob, avšak jsou zpochybnované.

V případě **obecně známých a nezpochybnovaných informací** nelze hovořit o jejich důvěrnosti, a tím ani o potřebě zachování (neexistující) důvěrnosti, resp. o možnosti jejich utajení. Na tyto skutečnosti se povinnost mlčenlivosti jistě nevztahuje. V tomto případě je pak irelevantní, že tato skutečnost byla i sdělena advokátovi klientem. Může se jednat např. o situaci, kdy se advokát dozvěděl o určité skutečnosti z veřejných sdělovacích prostředků

⁵⁹ § 43a odst. 2 věta 3 BRAO.

⁶⁰ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 19.

⁶¹ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 76, m. č. 11.

⁶² Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 76, m. č. 11.

⁶³ Krym in Svejkský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 141.

⁶⁴ Určitou námitku lze mít k tomu, že se povinnost mlčenlivosti se vztahuje svěřené informace; ta se totiž vztahuje i na jiné; to je však (s ohledem na další Krymovy výklady) spíše jen formulační nedostatek. Na teleologickou redukci, kterou jsou z povinnosti mlčenlivosti, vyjmuty informace veřejné, všeobecně známé či nepodstatné, upozorňuje i Otčenášková, J. Outsourcing a advokátní mlčenlivost. EPRAVO.CZ, 14. 1. 2020. <https://www.epravo.cz/top/clanky/outsourcing-a-advokatni-mlcenlivost-110471.html>; [9. 8. 2021]. Poukazuje přitom na potřebu legislativní změny. Ve výsledku i Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44.

⁶⁵ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, I. Rozsah mlčenlivosti.

a následně mu ještě byla sdělena klientem.⁶⁶ Zde se povinnost mlčenlivosti neuplatní. Od této obecně známé skutečnosti je však třeba odlišovat skutečnost, že danou informaci zná i klient a že ji sdělil advokátovi; tyto okolnosti již jsou povinností mlčenlivosti kryty.

Pokud jde o skutečnosti, které nejsou známy obecně, nýbrž jen **omezenému okruhu osob**, tak řešení závisí na tom, komu advokát tuto informaci sděluje. Pokud ji sdělí danému okruhu osob, kde je již beztak známá, pak opět nelze hovořit o narušení důvěrnosti informace. Advokát však nemůže přispívat k rozšíření okruhu osob, které již danou informaci mají.

Zvláštní přístup konečně vyžadují informace, které sice jsou obecně známé, avšak **nejsou přijímány bez pochybností**. V takovém případě by již sdělení těchto informací ze strany advokáta mohlo vést k jejich potvrzení, což by již mohlo být chápáno jako sdělení určitého postoje klienta. Toto by již mělo být považováno za porušení povinnosti mlčenlivosti.

Pravděpodobně v souladu s tímto je i názor Lehnera, který tvrdí, že zjevnost (Offenkundigkeit) skutečností a okolnost, že informace a fakta jsou přístupná i jiným osobám a známá soudu, neruší povinnost mlčenlivosti. Důvod podle něj spočívá v potvrzení ze strany nositele tajemství. I tak se však podle něj mlčenlivost nevztahuje na případy, kdy udržování v tajnosti již není v zájmu klienta.⁶⁷

Těž se správně zdůrazňuje, že v **pochybnostech** povinnost mlčenlivosti existuje, zejména tehdy, když mandant udržení v tajnosti vyžaduje.⁶⁸

H) Význam informace pro klienta

Český AZ dále výslovně nerozlišuje, zda jde o informace, které z hlediska svého významu pro klienta vyžadují utajení, či nikoli. Zde se opět dikce českého zákona odlišuje od německého BRAO, kde se explicitně uvádí, že povinnost mlčenlivosti neplatí pro skutečnosti, jejichž význam nevyžaduje utajení.⁶⁹

I když v českém právu obdobná výslovná úprava neexistuje, je třeba přesto vycházet ze smyslu a účelu povinnosti mlčenlivosti. Jak bylo uvedeno, tato povinnost chrání důvěrnost komunikace advokáta s klientem. V případě informací sdělených klientem, dopadá na takové, u kterých lze předpokládat, že byly sděleny v očekávání důvěrnosti, tj. lze u nich rozumně předpokládat existenci **zájmu na utajení**. Podobně to platí u informací, které byly získány jiným způsobem. S ohledem na význam této povinnosti musí postačovat i jen hypotetický zájem na utajení, a také v případě pochybností je nutno se přiklonit ve prospěch povinnosti mlčenlivosti. Pokud však takový zájem na utajení **zjevně není dán**, pak smysl a účel § 21 AZ nevyžaduje utajení, a tím ani plnění povinnosti mlčenlivosti. Touto teleologickou redukcí § 21 AZ je tak třeba aplikační rozsah povinnosti mlčenlivosti omezit.

⁶⁶ Tento příklad uvádí Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 141.

⁶⁷ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 29.

⁶⁸ Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 20.

⁶⁹ § 43a odst. 2 věta 3 BRAO.

Tímto způsobem je podle mého názoru třeba řešit i výše zmíněný problém „**vnitřní souvislosti**“ s poskytnutím právní služby. Pokud advokát v době, kdy čeká na soudní jednání, získá jako posluchač informaci, která se vůbec netýká klienta a jeho záležitosti, pak ani klient nemá žádný zájem na jejím utajení. Má-li naopak pro klienta význam, pak je kryta povinností mlčenlivosti, a to bez ohledu na to, že ji advokát získal jen náhodou při čekání.

Opětovně je třeba zdůraznit, že to, že na utajení dané informace nemá klient zájem, musí být **zcela zjevné**. Jsou-li zde určité pochybnosti, pak povinnost mlčenlivosti prolomena není.

1) Skutečnosti předkládané advokátem soudu, jinému orgánu nebo protistraně při poskytování právní služby

a) Obecně

Panující přístup v České republice uvádí, že předmětem mlčenlivosti nejsou skutečnosti předkládané advokátem soudu, jinému orgánu nebo protistraně při poskytování právní služby. Zde se má uplatnit jen povinnost advokáta použít v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné, a řídit se v rámci zákona a stanovských předpisů jeho pokyny.⁷⁰ Odůvodnění tohoto názoru se však nepodává, a proto má smysl se jím podrobněji zabývat.

Z hlediska dikce zákona lze uvést jen to, že zákon nijak explicitně neomezuje mlčenlivost ohledně informací, jejichž sdělení je zapotřebí k úspěšnému vedení klientovy věci. Klient může mít zájem na utajení určité informace i za cenu neúspěchu.

Je třeba mít na paměti, že i ohledně informací, které se mají použít např. soudu nebo protistraně, je jejich pánem klient. Advokát zcela jistě nemůže použít určitou informaci, pokud si to klient nepřeje. Na druhou stranu, klient si advokáta najal právě proto, aby posoudil, které skutečnosti je v jeho zájmu uplatnit, a aby tak případně učinil.

Obecně tak lze velmi dobře argumentovat, že povinnost mlčenlivosti má zahrnovat i jednání advokátů vůči soudu nebo protistraně, avšak jeho pověřením klient **konkludentně** dává souhlas s použitím získaných informací, pokud jasně nedá najevo odlišnou vůli. Jinými slovy v pověření advokáta vyřízením určité záležitosti lze spatřovat konkludentní zproštění mlčenlivosti v rozsahu nezbytném právě pro toto vyřízení záležitosti.

Otázka tedy zní, zda pro uplatnění chráněných informací vůči soudu, protistraně atd. se vyžaduje zproštění (být konkludentní) ze strany klienta, nebo zda toto může advokát učinit na základě jiného právního důvodu.

b) Ustanovení zástupce rozhodnutím orgánu veřejné moci a smluvní poskytování právních služeb

Poměrně důležité je rozlišení situací podle právního důvodu, na jehož základě advokát poskytuje právní služby.

Je-li advokát **ustanoven zástupcem rozhodnutím orgánu veřejné moci**, pak v tomto aktu pochopitelně nelze spatřovat zproštění mlčenlivosti ze strany klienta. Velmi často

⁷⁰ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, úvod. Dále též Matzner, J. Povinnost mlčenlivosti advokáta. Právní prostor. 17. 4. 2018, s. 2, [<https://www.pravniprostor.cz/clanky/procesni-pravo/povinnost-mlcenlivosti-advokata>; 9. 8. 2021].

ani klient nebude k takovému zproštění způsobilý, např. proto, že mu chybí dostatečná svéprávnost nebo nemusí být fakticky dosažitelný. Smysl a účel ustanovení stejně jako i zákona, podle kterého tak orgán veřejné moci učinil, spočívá nepochybně i v tom, aby advokát ve prospěch klienta uplatnil také to, co se v souvislosti s poskytováním právních služeb dozvěděl. Naopak vyžadování zvláštního zproštění mlčenlivosti by bylo zcela v rozporu s tímto účelem. Lze tedy říci, že advokát již *ex lege* je v takovém případě oprávněn sdělovat i tyto jinak chráněné informace, pokud je to nezbytné k výkonu funkce, do níž byl ustanoven.

To nic nemění na tom, že klient nadále zůstává pánem chráněných informací. Proto pokud je k tomu způsobilý, může dát advokátovi pokyn, aby určité informace nesděloval. V takovém případě se povinnost mlčenlivosti rozšíří na tento případ poskytnutí chráněných informací.

Jiná situace však nastává v případech, kdy advokát poskytuje právní služby **na základě smlouvy s klientem**. Právním důvodem není zákon, ani jej realizující rozhodnutí orgánu veřejné moci, nýbrž svobodná vůle smluvních stran. Právě v tomto případě je namístě úvaha, že pověření s řešením určité záležitosti v sobě implicitně obsahuje i svolení k nakládání s informacemi, které jsou zapotřebí k vyřízení této záležitosti. Jen tímto případem se zde zabýváme.

Praktický význam této otázky přitom spočívá v tom, že zákon pro zproštění mlčenlivosti vyžaduje **písemnou formu** (byť je zde zapotřebí teleologická redukce; k tomu viz níže sub 8. D). Naproti tomu sama dohoda o poskytování právních služeb může být uzavřena i jen neformálně. Je tak tedy otázkou, pro jaké použití chráněné informace se vyžaduje zvláštní forma stanovená pro zproštění mlčenlivosti. V právních řádech, kde mohou být obě jednání učiněna neformálně (což jsou všechny příbuzné právní řády), se tato otázka vůbec neklade, resp. nemá jakoukoli praktickou relevanci.

c) Rozsah možného použití chráněných informací

V případě ustanovení zástupce rozhodnutím orgánu veřejné moci plyne rozsah použití chráněných informací z jasně daného účelu ustanovení, který je limitován samotným rozhodnutím a zákonným zmocněním.

Pokud bychom vycházeli z české panující nauky, která obdobné oprávnění k nakládání s chráněnými informacemi spatřuje i v případech smluvního poskytování právních služeb, vzniká určitý problém. Má být i zde rozsah dovoleného použití chráněných informací závislý na účelu (neformální) dohody o poskytování právních služeb? Ten totiž nemusí být nijak omezen jen na jednání vůči orgánům veřejné moci nebo vůči protistraně. Advokát může být najat k hájení zájmů klienta, které může spočívat i ve vysvětlování jeho právních postojů vůči veřejnosti (médiím). Pokud by mělo být rozhodující dosažení účelu poskytování právních služeb, pak by i použití chráněné informace vůči médiím mělo být bez dalšího dovoleno, aniž by bylo zapotřebí zproštění mlčenlivosti. Již to by však vylučovalo správnost panujícího názoru, který dovolené použití chráněných informací omezuje na případy jednání advokáta vůči soudu, jinému orgánu nebo protistraně při poskytování právní služby. Současně není zjevný žádný jiný důvod pro takto vymezený rozsah dovoleného sdělení informací. Z toho je patrné, že toto vymezení rozsahu je čistě arbitrární. **Nemožnost přesvědčivého vymezení rozsahu dovoleného použití chráněných informací je významným argumentem proti této koncepci.**

Naopak realitě i typickým zájmům stran zcela odpovídá, když v pověření k vyřízení určité záležitosti vidíme i konkludentní zmocnění k použití každého prostředku (tedy i chráněné informace), kterého vyžaduje povaha obstarávané záležitosti. Takto ostatně normuje i výslovná zákonná úprava příkazu (srov. § 2432 o. z.). Jinými slovy pověření konkludentně představuje i zproštění mlčenlivosti k použití chráněných informací, pokud to povaha záležitosti vyžaduje, což v konkrétním případě může být i jejich použití vůči veřejnosti. Z toho je zřejmé, že snaha o přesvědčivé vymezení rozsahu dovoleného použití chráněných informací je nejenom marná, ale i zbytečná: **cestou konkludentního zproštění mlčenlivosti lze vše vysvětlit jednodušeji i přesvědčivěji.**

d) Vliv zákonné náležitosti formy zproštění mlčenlivosti

Jak bylo uvedeno, v českém právu může narušit koncepci konkludentního zproštění mlčenlivosti z komparativního hlediska zcela mimořádný **požadavek písemné formy pro zproštění mlčenlivosti** (§ 21 odst. 2 věta druhá AZ). Vyžadování písemné formy ve všech případech použití chráněných informací by totiž vyvolávalo často neřešitelné praktické obtíže. Ke sdělení informace dochází např. i v průběhu soudního jednání, kdy advokát tvrdí vůči soudu informace, které se dozvěděl od klienta. Je navýsost zřejmá praktická absurdita, pokud by nepostačovala krátká neformální porada s klientem, nýbrž by bylo nutné zproštění mlčenlivosti v průběhu soudního jednání sepsat a podepsat.

Níže sub 8. D. je však ukázáno, že požadavek zvláštní formy tohoto projevu vůle je třeba podrobit významné **teleologické redukci**: nedopadá na případy, kdy klient zprostí advokáta při přímé komunikaci s ním, tj. v situaci, kdy advokát může a má klientovi poskytnout potřebné varování a poučení. Pokud dojde k převzetí zastoupení jinak než písemně, pak zpravidla na základě osobního jednání klienta a advokáta – požadavek písemné formy zde tedy nemá své místo. Pokud k převzetí dojde písemně, pak i tato forma postačuje i pro v tomto převzetí implicitně obsažené zproštění mlčenlivosti v rozsahu nezbytném pro vyřízení záležitosti.⁷¹

*e) Ustanovení § 16 jako **lex specialis** k § 21 AZ?*

Panující nauka poukazuje na to, že advokát při jednání advokáta vůči soudu, jinému orgánu nebo protistraně při poskytování právní služby není vázán povinností mlčenlivosti, nýbrž je povinností advokáta použít v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné, a řídit se v rámci zákona a stavovských předpisů jeho pokyny.⁷² Ovšem § 16 AZ totiž zavazuje advokáta nejen při jednání se soudem, jiným orgánem nebo protistranou při poskytování právní služby, nýbrž je jím vázán při poskytování právní služby vždy. Není tedy žádný rozumný důvod, proč by jím mělo být argumentováno jen takto omezeně na jednání se soudy, resp. protistranou. Při své plné aplikaci by však tento názor prakticky zcela vyprázdnil aplikační prostor povinnosti mlčenlivosti.

⁷¹ K tomu srov. Melzer in Melzer, F., Tégl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. III. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, komentář k § 559, m. č. 40 an.

⁷² Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, úvod. Dále též Matzner, J. Povinnost mlčenlivosti advokáta. Právní prostor. 17. 4. 2018, s. 2, [<https://www.pravniprostor.cz/clanky/procesni-pravo/povinnost-mlcenlivosti-advokata>; 9. 8. 2021].

f) Dílčí závěr

Platné právní úpravě odpovídá více závěr, podle kterého advokát, který poskytuje právní služby na základě smlouvy, je i při jednání vůči soudům a protistraně oprávněn použít chráněné informace v důsledku zproštění mlčenlivosti ze strany klienta, které je implicitně obsaženo v jeho pověření k vyřízení klientovy záležitosti.

6. Časový rozsah povinnosti mlčenlivosti

A) Časová souvislost s poskytováním právních služeb

Díky § 21 AZ nijak explicitně nespécifikuje, jaký je časový rozsah povinnosti mlčenlivosti, tj. kdy musí k získání určité informace dojít, aby se na ni tato povinnost vztahovala, případně zda je trvání této povinnosti časově omezeno. Náznak odpovědi na první otázku dává již § 21 odst. 1 AZ, když vyžaduje existenci souvislosti s poskytnutím právní služby. Z toho plyne, že není třeba, aby k získání informace došlo při poskytování této služby.

Účel povinnosti mlčenlivosti vyžaduje, aby dostačovalo již jen sdělení informace **za účelem budoucího poskytnutí právní služby**. Ochrany hodný zájem na důvěrné informaci má totiž klient již ve fázi, kdy teprve usiluje o poskytnutí právní služby, byť k němu následně nemusí dojít.⁷³ Ke stejnému závěru dospívá Lehner, když zdůrazňuje, že není třeba, aby došlo ke vzniku zastoupení. Postačuje, že se někdo svěří advokátovi s úmyslem, aby mu poradil nebo ho zastoupil, nebo mu za tímto účelem předá podklady. Tak je tomu, i když advokát zastoupení odmítne nebo z jiných důvodů nevznikne smluvní vztah.⁷⁴

Povinnost mlčenlivosti trvá i **po skončení mandátu**. Právem chráněný zájem klienta na důvěrnosti jeho se týkajících informací totiž není nijak omezen trváním poskytování právních služeb.⁷⁵ Zákon explicitně stanoví, že tato povinnost trvá i po vyškrtnutí ze seznamu advokátů (§ 21 odst. 8 AZ).

B) Důsledky smrti dotčených osob pro existenci povinnosti mlčenlivosti

a) Důsledek smrti klienta

Důsledek smrti klienta plyne z § 21 odst. 2 AZ, kde je upraveno zproštění mlčenlivosti: „Povinnosti mlčenlivosti může advokáta zprostit pouze klient a po jeho smrti či zániku právní nástupce klienta; má-li klient více právních nástupců, ke zproštění advokáta povinnosti mlčenlivosti je potřebný souhlasný projev všech právních nástupců klienta.“ Z toho jasně plyne, že AZ předpokládá, že **povinnost mlčenlivosti trvá i po smrti klienta**.

⁷³ To plyne i z nálezu ÚS ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10, bod 25, kde ÚS hovoří o okamžiku, kdy se někdo obrátí na advokáta s tím, aby mu poskytl právní pomoc.

⁷⁴ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 27. Tak i Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, I. Rozsah mlčenlivosti.

⁷⁵ Stejně i v příbuzných právních řádech. Srov. Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 20. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 28. Podobně i čl. 2.3.3. CCBE

Stejný závěr platí i v příbuzných právních řádech, kde však tato otázka buď není výslovně upravena vůbec,⁷⁶ nebo se tento závěr dovozuje ze zákonné úpravy, podle které povinnost mlčenlivosti trvá i po zániku mandátu, aniž by se specifikoval důvod tohoto zániku.⁷⁷

Určité otázky vyvolává úprava zproštění mlčenlivosti po smrti klienta; tato otázka je však řešena níže v rámci úvah o zproštění mlčenlivosti (viz níže sub 8. C. b).

b) Důsledek smrti advokáta

Důsledek smrti advokáta je upraven v § 27 odst. 5 AZ. Podle tohoto ustanovení platí, že v případě smrti advokáta, který vykonával advokacii samostatně, soud na návrh Komory jmenuje **nástupce** zemřelého advokáta, pokud se jmenováním souhlasí, správcem té části pozůstalosti, kterou zemřelý advokát používal k výkonu advokacie.

ČAK však učiní v případě smrti advokáta i opatření podle § 27 odst. 4 AZ.⁷⁸

Představenstvo ČAK ve svém stanovisku ze dne 12. září 2006 k problematice clientských spisů vedených advokátem, který zemřel, dospívá k závěru, že clientské spisy nelze považovat za majetek ve vlastnictví zemřelého advokáta, a proto se ani nestávají součástí pozůstalosti zemřelého advokáta. I v tomto případě má být postupováno podle § 27 odst. 4 AZ. Přitom ČAK poukazuje na to, že právě zabezpečení clientských spisů před jejich zneužitím je součástí ochrany práv a oprávněných zájmů klientů a že ČAK by měl v takových případech vždy nástupce advokáta určit.

Názor, že advokátní spisy nejsou ve vlastnictví advokáta, však nemá oporu v právním řádu. I listiny jsou věci, která může být předmětem vlastnického práva.⁷⁹ Nikdo pravděpodobně nebude zpochybňovat, že advokát, kterému byly jeho spisy odcizeny, může vůči tomu, kdo je zadržuje, uplatnit vlastnickou žalobu na vydání (§ 1040 odst. 1 o. z.).

Na druhou stranu lze souhlasit s názorem, že § 27 odst. 4 AZ má být uplatněn i v tomto případě, a že zabezpečení clientských spisů před jejich zneužitím je součástí ochrany práv a oprávněných zájmů klientů. ČAK tak může učinit i opatření v podobě zabezpečení advokátních spisů, a to bez ohledu na jejich vlastnictví, případně (opět bez ohledu na vlastnictví) i rozhodnout o jejich uložení, případně skartaci, pokud by s jiným řešením jejich klienti nesouhlasili.

7. Subjektivní rozsah povinnosti mlčenlivosti

A) Advokát

Při zkoumání subjektivního rozsahu povinnosti mlčenlivosti jde o určení osob, které jsou touto mlčenlivostí vázány.

⁷⁶ Tak v Rakousku; Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 28.

⁷⁷ Tak je tomu v německém právu § 2 odst. 1 věta druhá BORA. K tomu srov. Hartung in Hartung, W., Scharmer, H. Berufs- und Fachanwaltsordnung. Kommentar. 6. vydání. München: C. H. Beck, 2016, komentář k § 2 BORA, m. č. 51.

⁷⁸ Stanovisko představenstva České advokátní komory k problematice clientských spisů vedených advokátem, který zemřel ze dne 12. 9. 2006.

⁷⁹ Podobný problém nastává např. v případě zdravotnické dokumentace, kde soudy uvažují o vlastnickém právu k nosiči příslušných informací; srov. rozsudek NS ze dne 30. 8. 2011, sp. zn. 25 Cdo 3562/2009; dále usnesení ÚS ze dne 7. 3. 2012, sp. zn. II. ÚS 3406/11, bod 5, 6.

Bez dalšího je jasné, že tato povinnost váže **advokáta**, který v dané věci poskytoval právní služby, případně byl osloven za účelem poskytování právních služeb. To platí i pro advokáta, který poskytuje právní služby na základě substituce.

B) Advokátní koncipient

Podle § 39 AZ se úprava § 21 AZ počítá i ve vztahu k advokátnímu koncipientovi.

C) Další pomocníci advokáta

a) Organizační autonomie advokáta

Advokát si může zorganizovat poskytnutí právní služby podle svého uvážení. Může do něj zapojit své zaměstnance tím, že je pověří výkonem dílčích činností, nebo dokonce i jednotlivými úkony právní služby (§ 26 odst. 2 AZ⁸⁰). Advokát se může zastoupit dalším advokátem (§ 26 odst. 1 AZ), může použít další osoby potřebné k řádnému poskytnutí právní pomoci (např. znalce, překladatele, konzultanty atd.).

Samozřejmě je třeba, aby i při této delegaci jednotlivých úkonů, byla hájena důvěrnost komunikace s klientem. Na tento problém reaguje i AZ, a to ve dvou směrech: jednak omezuje povinnost mlčenlivosti advokáta vůči jeho pomocníkům, a jednak tyto pomocníky *ex lege* zavazuje k mlčenlivosti.

Tato organizační autonomie advokáta může být smluvně omezena. Např. si s klientem ujedná, že jeho záležitost bude řešit výlučně on, aniž by zaměstnancům jeho kanceláře sděloval jakékoli informace.

b) Mlčenlivost pomocníků *ex lege*

Podle § 21 odst. 9 písm. a) AZ mají povinnost mlčenlivosti i zaměstnanci advokáta nebo společnosti, jakož i na jiné osoby, které se s advokátem nebo ve společnosti podílejí na poskytování právních služeb. Důležité je, že tyto osoby jsou vázány povinností mlčenlivosti **ze zákona**. Není tedy třeba, aby se k tomu zvláště zavázaly. Připomeňme, že advokátní koncipient, který je též zaměstnanec advokáta, má povinnost mlčenlivosti uloženou zvláště v § 39 AZ.

Tím se úprava českého AZ podstatně odlišuje např. od § 43a odst. 2 věta 4 **německého BRAO**⁸¹, podle které platí, že advokát je povinen zavázat jím zaměstnané osoby v textové formě (*Textform*) k mlčenlivosti a poučit je o jejich trestněprávní odpovědnosti. Tyto osoby tedy nemají povinnost mlčenlivosti ze zákona, nýbrž **se k ní musí zavázat svým právním jednáním**. Zaměstnaným osobám jsou přitom podle uvedeného ustanovení postaveny na roveň osoby, které v rámci přípravy na výkon povolání nebo jiné pomocné činnosti podílí na výkonu povolání advokáta. Věta pátá pak doplňuje, že má na ně vhodným způsobem působit, aby tuto povinnost dodržovaly. Konečně zákon výslovně stanoví, že se tato úprava nevztahuje na referendáře (při práci pro advokáta odpovídají českým advokátním koncipientům) a zaměstnané osoby, pro které platí stejná povinnost mlčenlivosti jako pro advokáta.

⁸⁰ K tomu srov. usnesení předsednictva České advokátní komory č. 6/1998 Věstníku, kterým se stanoví pravidla pro výkon substitučního oprávnění advokátních koncipientů a jiných zaměstnanců advokáta.

⁸¹ Podobně i § 2 odst. 4 až 6 BORA; v odst. 4 se vyžaduje písemné zavázání, tedy nikoli jen v textové podobě.

Obě řešení mají své výhody i nevýhody. Povinnost mlčenlivosti *ex lege* může **zvyšovat ochranu klienta**. Na druhou stranu okolnost, že se daná osoba k mlčenlivosti zavázala, pak to jistě zvyšuje její povědomí o existenci této vlastní povinnosti. Také lze jednoznačně stanovit, kdo je touto povinností vázán a kdo nikoli. V případě vzniku ze zákona je třeba podrobněji interpretovat pojem „podílení se na poskytování právních služeb“.

Požadavek předvídatelnosti práva vyžaduje, aby pro tyto osoby bylo zjistitelné, že v konkrétní situaci jsou vázány povinností mlčenlivosti. Obecně lze říci, že zde může být dvojitý problém:

1) tyto osoby nemusí znát skutečnost, že advokátovi pomáhají s poskytováním právních služeb, 2) tyto osoby, které samy nejsou advokáty, nemusí vědět, že se na ně povinnost mlčenlivosti vztahuje ze zákona. Zdá se, že právě těmto problémům čelí koncepce, která ukládá advokátovi, aby smluvně tyto osoby k mlčenlivosti zavázal. Český zákonodárce však upřednostnil povinnost mlčenlivosti ze zákona, a proto je třeba se těmito problémy zvláště zabývat.⁸²

Sám pojem **podílení se na poskytování právních služeb**, jak jej užívá § 21 odst. 9 AZ, lze interpretovat čistě objektivně nebo i subjektivně. Z čistě **objektivního hlediska** by postačoval jen objektivní fakt, že se určitá osoba podílí na poskytování právních služeb advokáta, aniž by o to musela vědět. Např. by znalec poskytoval advokátovi radu, aniž by věděl, že jeho zákazník je advokát, který řeší případ svého klienta. **Subjektivní pojetí** by vedle objektivního faktu podílení se na výkonu služeb pro advokáta, vyžadovalo i to, aby tato osoba věděla, že se účastní na poskytování služeb advokáta, nebo alespoň aby to vědět musela (srov. § 4 odst. 2 o. z.). S ohledem na výše uvedený princip předvídatelnosti práva, podle kterého má každý mít možnost vědět jaká práva a povinnosti má, je podle mého názoru třeba upřednostnit subjektivní pojetí. Ve vztahu k tomuto přístupu však dále vyvstává otázka, jak řešit případy, kdy by se absence této vědomosti zakládala jen na lehké nedbalosti této osoby, tj. kdyby při výkonu obecně požadované opatrnosti mohla rozpoznat, že se podílí na výkonu právních služeb. Domnívám se, že jelikož jsou v tomto případě chráněny zpravidla jen čisté ekonomické zájmy klienta (je chráněn před vznikem čisté ekonomické újmy), je třeba vyžadovat intenzivnější míru účasti dotčené osoby, tj. její úmysl, případně hrubou nedbalost.⁸³ Na druhou stranu, pokud dospějeme k závěru, že se tato osoba podílí na poskytování advokátních služeb, pak již samo porušení povinnosti mlčenlivosti může spočívat i jen na lehké nedbalosti, aby dalo vzniknout povinnosti k náhradě škody (§ 2910 věta druhá o. z.).

Druhým problémem je možná **právní neznalost povinné osoby ohledně své povinnosti mlčenlivosti**. Zde se však uplatní i povinnost mlčenlivosti advokáta. Z jeho povinnosti mlčenlivosti plyne nejen to, že sám nemá jinému sdělit utajené informace, nýbrž i to, že má přiměřeným způsobem zajistit, aby tyto informace neunikly i prostřednictvím jeho

⁸² Podobně rakouská úprava. Ačkoli se dikce § 9 odst. 2 RAO omezuje na advokáty a pomocné síly jsou zmíněny jen v rámci zákazu obcházení v odst. 3, uznává konstantně panující mínění, že se tato povinnost vztahují i na zaměstnance a pomocníky advokáta. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 32. K pojmu pomocníků, resp. pomocných sil viz tamtéž m. č. 32/1.

⁸³ Na souvislost intenzity zavinění a ospravedlnění ochrany čistých ekonomických zájmů (tj. ochrany před tzv. čistou ekonomickou újmu) poukazuje např. Koziol, H. Grundfragen des Schadenersatzrechts. Wien: Jan Sramek Verlag, 2010, m. č. 6/70.

pomocníků. Zejména v případě osob, u kterých nelze rozumně předpokládat vědomost této skutečnosti, lze od advokáta vyžadovat, aby tyto osoby na jejich povinnost mlčenlivosti **upozornil**.⁸⁴

Z hlediska **náhrady škody advokáta** však řešení tohoto problému prakticky příliš relevantní není. Advokát totiž bude zpravidla odpovídat za porušení závazkové povinnosti. Používá-li třetí osoby k poskytnutí právních služeb, pak jsou tyto osoby jeho pomocníky ke splnění (§ 1935), jejichž pochybení se mu tak jak tak přičítá. Bude tedy odpovídat i za škodu způsobenou porušením povinnosti mlčenlivosti jeho pomocníků, a to bez ohledu na to, zda jde o samostatného nebo nesamostatného pomocníka. Povinnost mlčenlivosti je jednou z tzv. vedlejších povinností, za jejichž plnění (dlužník – zde advokát) odpovídá věřiteli (zde klient) i ve vztahu k jeho pomocníkům.

Z hlediska **jiné odpovědnosti advokáta** (např. kárné) již nepostačuje pochybení pomocné osoby, které se z hlediska odpovědnosti za škodu advokátovi přičítá, nýbrž je třeba, aby pochybil sám advokát. Pak může hrát roli právě i to, zda advokát danou osobu řádně na její povinnost mlčenlivosti upozornil.

Z hlediska **náhrady škody pomocníka advokáta**⁸⁵ jde o jeho povinnost stanovenou zákonem. Odpovědnost za porušení této povinnosti podle § 2910 předpokládá zavinění. Je tedy zřejmé, že pokud nebude pomocník vědět o tom, že se podílí na poskytování právních služeb, a ani to rozumně vědět nemohl, je jeho zavinění, a tím i odpovědnost vyloučeno.

Povinnost mlčenlivosti třetích osob je **odvozena** od této povinnosti advokáta. Pokud je tedy advokát zproštěn mlčenlivosti, pak tento následek nastává i jeho pomocníkům.⁸⁶

c) Pomocníci při poskytování právních služeb

Pomocníci advokáta jsou vymezeni v § 21 odst. 9 písm. a) AZ. Podle něj povinnost mlčenlivosti v rozsahu stanoveném v odstavcích 1 až 8 se vztahuje obdobně i na **zaměstnance** advokáta nebo společnosti anebo zahraniční společnosti, jakož i na **jiné osoby**, které se s advokátem nebo ve společnosti anebo v zahraniční společnosti **podílejí na poskytování právních služeb**. Zákon tedy vychází jen z toho, že se tyto osoby podílejí na poskytování právních služeb, aniž by podrobněji konkretizoval, jakou podobu jejich podíl má mít.

Nejprve je třeba interpretovat pojem **podílení se na poskytování právních služeb**. To jsou všechny osoby, které advokátovi pomáhají s poskytováním právní služby, tj. činí dílčí úkony, které jsou nezbytné k poskytnutí právní služby.

Osoby, se s advokátem podílejí na jeho poskytování právních služeb, lze obecně rozdělit do několika skupin. Jednak může jít o **jiné advokáty**, se kterými společně řeší záležitosti klienta, případně o **advokátní koncipienty**. Tyto osoby mají povinnost mlčenlivosti

⁸⁴ Tak též Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 152. Vantuch, P. Mlčenlivost obhájce, zproštění mlčenlivosti a jeho oznamovací povinnost. Bulletin advokacie. 4/2013, s. 13, 16.

⁸⁵ Ke sporné otázce přímé odpovědnosti pomocníka, který je zaměstnancem, viz např. Melzer in Melzer, F., Tégl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. IX. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, komentář k § 2914, m. č. 120 an.

⁸⁶ Krym in Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 152. Vantuch, P. Mlčenlivost obhájce, zproštění mlčenlivosti a jeho oznamovací povinnost. Bulletin advokacie. 4/2013, s. 13, 16. Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 397.

stanovenou v zákoně zvláště; ve vztahu k nim by tedy byla úprava § 21 odst. 9 AZ nadbytečná, což ospravedlňuje závěr, že na ně vůbec nedopadá.

Dále zákon výslovně zmiňuje **zaměstnance** advokáta (společnosti atd.), zejména pak ty, kteří působí v jeho advokátní kanceláři.

Vedle to však zákon výslovně zmiňuje i **jiné osoby**. Tyto osoby tedy již nejsou zaměstnanci advokáta, ani není dobrý důvod, aby se jednalo o jiné advokáty, případně koncipienty, když tito mají svou povinnost mlčenlivosti upravenou zvláště (viz výše). Rozsah podílení se na poskytování právních služeb též přesahuje případy, kdy je advokát zastoupen při jednotlivých úkonech právní služby ve smyslu § 26 AZ; zde zmínění zaměstnanci nebo advokátní koncipienti jsou totiž vybaveni mlčenlivostí, aniž by se jednalo o jiné osoby ve smyslu § 21 odst. 9 písm. a) AZ. Jde tedy o osoby, které advokátovi **externě pomáhají** s řešením dílčích otázek nebo úkolů (např. znalci, překladatelé).

V souvislosti s těmito osobami je třeba zmínit některá **kárná rozhodnutí ČAK**. Např. podle **rozhodnutí č. 8/2007 Sbírky kárných rozhodnutí** je nepřipustné, aby advokát umožňoval zaměstnancům jiného soukromého subjektu, aby pro něho, byť jen částečně vykonávali práce související s výkonem advokacie a aby vyřizovali jeho klientské věci. Argumentuje se přitom právě porušením zásady mlčenlivosti. Konkrétně kárný senát odkázal na pravidla profesionální etiky advokátů ČR, podle nich má advokát vést svoji kancelář tak, aby nebyla snižována důstojnost advokátního stavu, přičemž provádění kancelářských úkonů svěřuje pouze osobám náležitě kvalifikovaným, odpovědným a bezúhonným a soustavně na jejich činnost dohlíží. Z logiky a povahy věci pak podle kárného senátu vyplývá, že do kategorie takových osob nemohou být zahrnovány osoby, které **k samotné advokátní kanceláři nemají žádný vztah a nejsou proto vůbec vázány povinností mlčenlivosti**.⁸⁷ Kárný senát tak dospívá k závěru, že předpokladem vzniku zákonné povinnosti mlčenlivosti je **vztah k advokátní kanceláři**. Z popisu skutku však není nijak zřejmé, na jakém základě externí osoby v konkrétním případě v advokátní kanceláři působily. Současně z tohoto rozhodnutí ani není jasné, jakou podobu by tento vztah k advokátní kanceláři měl mít. Je přitom velmi pravděpodobné, že zde působily přinejmenším na základě příkazní smlouvy.

Domnívám se, že i na tyto osoby dopadá ze zákona povinnost mlčenlivosti podle § 21 odst. 9 AZ. Advokát je však jistě povinen poučit dané osoby o jejich povinnosti mlčenlivosti a též je povinen vybírat takové osoby, u nichž lze předpokládat, že tuto povinnost budou plnit (jinak nastává *culpa in eligendo*). Pokud by toto advokát zanedbal, pak by se jednalo o jeho porušení povinnosti mlčenlivosti (viz výše, kde se uvádí, že součástí této povinnosti je též učinit opatření, aby nedocházelo k úniku chráněných informací).

Za osoby, které se podílí na poskytování právních služeb však nelze podle mého názoru považovat ty, jejichž činnost souvisí s poskytováním právních služeb jen pasivně, jsou objektem jednání advokáta (např. svědci, které se advokát vyzptává na informace, a kterým sdělí, že sám je zástupcem svého klienta, aby s ním jednali).

Zde je též důležité vyjasnit vztah k **§ 21 odst. 3 AZ**. Podle tohoto ustanovení nemá advokát povinnost mlčenlivosti ve vztahu k osobě, kterou **pověřuje provedením jednotlivých úkonů právních služeb**, pokud je tato osoba povinna sama tuto povinnost

⁸⁷ Schejbalová z tohoto rozhodnutí dovozuje, že na tuto situaci má advokát myslet při zajištění chodu a fungování své kanceláře. Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44, 46.

zachovávat. Otázka zní tak, zda podíl na poskytování právních služeb může spočívat jen v tom, že advokát pověří určitou osobu provedením jednotlivých úkonů právních služeb? Pro vymezení pojmu úkon právní služby nelze vycházet jen z vymezení § 11 advokátního tarifu⁸⁸. Zde jsou totiž uvedeny úkony právní služby, za něž náleží advokátovi mimosmluvní odměna; to však nevylučuje, že existují i jiné. Také podzákoný právní předpis zásadně nelze využít k výkladu zákona. **Dává dobrý smysl, aby okruh osob, na které dopadají obě ustanovení, byl zásadně shodný.** Pak by např. platilo, že sekretářka advokáta, která poskytuje jeho práci jen organizační podporu, má jak povinnost mlčenlivosti jako zaměstnanec advokáta podle § 21 odst. 9 AZ, tak i to, že advokát nemá vůči ní povinnost mlčenlivosti, což vůbec prakticky umožní provoz jeho kanceláře. Z tohoto hlediska však i na sekretářku je třeba hledět jako na osobu, kterou advokát pověřuje provedením jednotlivých úkonů právních služeb. Svou díkci však obě ustanovení nejsou sjednoceny, což jistě není znak dobré legislativní techniky. Řešení, které vychází z prakticky shodného vymezení okruhu osob v obou případech, nebrání ani to, že mohou existovat osoby, které sice jsou pověřeny provedením jednotlivých úkonů právní služby, avšak zákon předpokládá, že u nich nevzniká ze zákona povinnost mlčenlivosti. To, že zákon počítá s existencí těchto osob, plyne z toho, že § 21 odst. 3 AZ stanoví zvláštní podmínku, že daná osoba má sama povinnost zachovávat mlčenlivost. Pokud by tato osoba byla vždy automaticky vázána mlčenlivostí ze zákona, byla by taková zvláštní podmínka zbytečná. Avšak i při shodném okruhu osob v obou zmíněných ustanoveních mohou takové případy nastat. Tak tomu může být např. při použití osoby v zahraničí, na kterou se s ohledem na územní působnost AZ nevztahuje § 21 odst. 9 AZ.

V literatuře se lze setkat s názorem, podle kterého není advokát vázán povinností mlčenlivosti vůči osobám, které jsou povinny ze zákona dodržovat povinnost mlčenlivosti obdobně jako advokát (např. při běžném využití spolupráce notáře nebo daňového poradce). Naproti tomu při využití spolupráce jiných osob (znalců, účetních, překladatelů) je třeba, aby s takovým postupem vyslovil klient souhlas.⁸⁹ Tento názor buď přehlíží § 21 odst. 9 AZ, nebo vychází z toho, že se na tyto jiné osoby § 21 odst. 3, resp. jeho odst. 9 AZ nepoužije. Přitom ustanovení odst. 9 se jistě vztahuje na jiné osoby, než na ty, které váže povinnost mlčenlivosti podle jiného zákona; jinak by tato úprava byla zcela nadbytečná. Odlišný aplikační prostor pro odst. 3 a odst. 9 pak z výše uvedených důvodů nedává dobrý smysl. Proto se jeví být se zákonem více konformní řešení, které i tyto osoby považuje za osoby, které jsou pověřeny provedením jednotlivých úkonů právních služeb, resp. podílejí se na poskytování těchto služeb.

V každém případě však tato problematika vyžaduje přesnější a jednoznačnější právní úpravu.

D) Členové orgánů ČAK a její zaměstnanci

Podle § 21 odst. 9 písm. b) AZ se povinnost mlčenlivosti vztahuje i na členy orgánů ČAK a její zaměstnance, jakož i na všechny osoby, které se účastní správního řízení podle § 55

⁸⁸ Vyhláška č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif).

⁸⁹ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VII. Zákonná licence.

AZ nebo kárného řízení, včetně advokátů pověřených předsedou Kontrolní rady ČAK provedením přípravných úkonů k prověření, zda došlo ke kárnému provinění. Omezení této povinnosti mlčenlivosti pak obsahuje § 21 odst. 10 AZ. Podrobnější rozbor této materie však přesahuje možnosti tohoto příspěvku.

8. Zproštění mlčenlivosti

A) Obecně

Jelikož je klient „pánem tajemství“, pak je zřejmé, že se s tímto tajemstvím může nakládat v tom smyslu, že má právo rozhodnout, zda příslušná informace má být vůbec držena v tajnosti. Z toho plyne, že klient může advokáta zprostit mlčenlivosti.⁹⁰ Toto respektuje i § 21 odst. 2 AZ a samozřejmě i právní úpravy příbuzných právních řádů. Je však pozoruhodné, že v konkrétních jednotlivostech lze mezi uvedenými právními řády nalézt řadu rozdílů.

Zproštění mlčenlivosti je **jednostranné právní jednání adresované advokátovi**.

B) Adresování advokátovi

Podle § 21 odst. 2 věta druhá AZ musí být zbavení povinnosti mlčenlivosti advokáta adresováno advokátovi; v řízení před soudem tak lze učinit i ústně do protokolu.⁹¹ Tento projev vůle tedy musí být určen advokátovi, nepostačuje, že klient projeví vůli zprostit advokáta mlčenlivosti vůči jiné osobě, byť se o tom později sám advokát dozví.⁹² V takové situaci by se však měl advokát sám obrátit na klienta a zjistit, zda je vůle jeho klienta skutečně taková.

Adresované právní jednání se přitom stává perfektní v okamžiku, kdy dojde do sféry vlivu adresáta (§ 570 o. z.). Není-li tedy adresováno advokátovi, nebo nedojde-li mu, pak nenastává perfekce tohoto právního jednání; není proto správné hovořit o jeho neplatnosti.⁹³

Z uvedeného pravidla se dovozuje, že zproštění mlčenlivosti nemůže být adresováno ani **advokátnímu koncipientovi**.⁹⁴ S tím by bylo možno souhlasit, pokud by se tím myslelo, že advokáta nelze zprostit mlčenlivosti takovým právním jednáním klienta, jehož adresátem není advokát, nýbrž advokátní koncipient. Současně je však třeba upozornit, že adresování určité osobě neznamená, že tato osoba nemůže mít zástupce pro přijetí projevu vůle (tzv. pasivní zastoupení⁹⁵). Je tedy možné, aby byl projev vůle adresován určité osobě, přičemž perfektní se stane dojitím do sféry oprávněného zástupce. Tak např. v advokátní

⁹⁰ Upozorňuje se na to, že zákon používá vedle pojmu zproštění mlčenlivosti i pojem zbavení povinnosti mlčenlivosti, přičemž mezi těmito pojmy není rozdíl. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti.

⁹¹ Tak i v rakouské nauce; srov. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 41.

⁹² Srov. Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 396.

⁹³ Tak však Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44, 45.

⁹⁴ Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 397.

⁹⁵ Srov. Melzer in Melzer, F., Těgl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. III. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, úvodní výklad k § 436 an., m. č. 2.

kanceláři bude osoba, která je oprávněna k přebírání pošty. Jejím převzetím se projev vůle adresovaný advokátovi stává perfektním. Je však třeba zkoumat, zda rozsah zástupčího oprávnění zástupce opravňuje k přijetí daného projevu vůle. Záleží tedy např. na vymezení rozsahu úkolů, kterými byl koncipient pověřen. Není vyloučeno, že byl pověřen i obsáhlejší komunikací s klientem včetně přijímání projevů vůle klienta vůči advokátovi.

Někdy se dále z uvedeného pravidla dovozuje, že zbavit mlčenlivosti může klient jen advokáta.⁹⁶ Pro tento závěr však není zjevný žádný věcný důvod. Pánem tajemství je klient, a není důvod, proč by se mu mělo znemožnit, aby ohledně určité skutečnosti zprostil jen některé osoby, třeba i pomocníky advokáta. Pro takové omezení autonomie vůle by musely být zjevné nějaké zvláštní důvody, které však nenacházíme. To platí tím spíše, že zproštění je možné i jen písemným jednáním klienta bez konzultace s advokátem. Ve vztahu ke koncipientovi to platí tím spíše, protože § 39 AZ odkazuje na celý § 21; z uvedených důvodů aplikaci § 21 odst. 2 nebrání ani to, že jde o přiměřenou aplikaci.

Adresované právní jednání lze podle výslovné dikce zákona **nahradit v řízení před soudem** tím, že zproštění učiní klient ústně do protokolu.

C) Osoba oprávněná ke zproštění mlčenlivosti

a) Obecně

Oprávněna ke zproštění je osoba, jejíž důvěra v utajení příslušné informace má být chráněna.⁹⁷ Tato osoba nemusí být totožná s osobou, které se daná informace týká, např. osoba, jejíž soukromí je dotčeno, byť zde nejsou vyloučeny povinnosti týkající se ochrany soukromí jako osobnostního práva dotčené osoby. Ze stejného důvodu není automaticky oprávněnou osobou ta, která danou informaci advokátovi sdělila. Jak bylo uvedeno výše, povinnost mlčenlivosti se může týkat i povinností, které se advokát dozvěděl od jiných osob než jen od klienta.

Osobou, jejíž důvěra je institutem advokátní mlčenlivosti chráněna, je právě jen **klient** advokáta. Jak bylo již uvedeno výše, primárně tato osoba je „pánem tajemství“.⁹⁸

b) Možnost zproštění mlčenlivosti v případě smrti klienta

Stanovení důsledků zproštění mlčenlivosti v případě smrti klienta, je v **příbuzných právních řádech** relativně komplikovaný problém. Zpravidla se vychází z **ryze osobní povahy** takového práva, což má za následek, že v případě smrti klienta toto právo zaniká.⁹⁹ Pokud

⁹⁶ Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 397. Stejná autorka však na stejném přípošití, aby zproštění mlčenlivosti bylo omezeno nejen věcně a časově, ale i osobně.

⁹⁷ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 42. Odkazuje přitom na Zenz, D. Staatlich anerkannte Pflicht zur Verschwiegenheit bestimmter Berufsgruppen im Verhältnis zur Zeugnisablegung im Verwaltungs-, Zivil- und Strafverfahren. Journal für Rechtspolitik, č. 3/2005, s. 230, 240.

⁹⁸ Lehner však poukazuje na to, že existují i výjimečné případy, kdy je nositelem subjektivního zájmu na utajení odlišná osoba. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 42.

⁹⁹ Srov. Feurich, W. E., Braun, a. Brao. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 24. Meissel in Fenyves, A., Kerschner, F., Vonkilch, A., Klang, H. (ed.) Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. 3. vydání. Wien: Verlag Österreich, 2014, komentář k § 16, s. 410, m. č. 196. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 42/1.

se povinnost mlčenlivosti týká ryze osobních práv (*höchstpersönlich*; např. soukromí), pak má i zproštění mlčenlivosti tuto právní povahu. V těchto případech proto nemůže ke zproštění mlčenlivosti dojít ani prostřednictvím zástupce ani dědice atd.¹⁰⁰ Vychází se z toho, že zachování důvěrnosti po smrti klienta spadá do **postmortální ochrany jeho osobnosti**. Proto je třeba možnost zproštění posuzovat cestou poměrování zájmů, kde zvláštní váhu má právě osobnostní právo zemřelého. V pochybnostech je třeba se spíše rozhodnout ve prospěch mlčenlivosti.¹⁰¹ Advokát je však oprávněn určitou informaci sdělit dědici, pokud by to odpovídalo hypotetické vůli (předpokládaná vůle, *mutmaßlicher Wille*) klienta.¹⁰² Meissel uvádí, že hypotetickou vůli klienta je třeba respektovat i ve vztahu vůči třetím osobám.¹⁰³

Někdy se dovozuje analogická aplikace pravidel z jiných oblastí. Např. v rakouské diskusi se zvažuje analogická aplikace autorskoprávní úpravy, podle které jsou při oprávněném zájmu ke zproštění mlčenlivosti povoláni i blízcí příslušníci zemřelého (§ 77 odst. 2 UrhG). Tak tomu není, pokud lze mít za to, že zemřelý by chtěl zachovat tajemství i vůči těmto osobám – zde se prosadí zájem zemřelého.¹⁰⁴

V rakouské diskusi se též přesvědčivě zdůrazňuje, že jde-li o **hospodářské (majetkové) zájmy** klienta, může v tomto případě zprostit mlčenlivosti dědic. Je však též třeba zkoumat, zda zde není ještě jiná osoba, která má zvláštní zájem na zachování mlčenlivosti (např. odkazovník).¹⁰⁵

V **českém právu** obsahuje explicitní úpravu § 21 odst. 2 věta první, část věty za středníkem AZ. Podle této úpravy platí, že povinnosti mlčenlivosti může advokát zprostit po smrti či zániku klienta **právní nástupce klienta**. Zákon zde nijak nerozlišuje, čeho se utajení týká, zda osobnosti klienta (např. jeho soukromí) nebo jeho majetkových zájmů.

Vyvstává však otázka, zda může advokát sdělit informaci právnímu nástupci, když klient buď za života projevil vůli, aby toto nečinil, nebo z jeho hypotetické vůle plyne, že by si toto nepřál. Podle mého názoru je třeba chránit vůli klienta i po smrti. Pokud může formou závěti rozhodovat o svém majetku pro případ jeho smrti, pak tím spíše musí mít toto právo ohledně jeho osobnostních statků (analogicky § 113 an. o. z.). Pokud tedy klient **za svého života zakáže sdělit určitou informaci**, pak ji advokát zásadně nemůže sdělit, ani kdyby to požadovali všichni dědicové.

Zákon explicitně neupravuje možnost zohlednění **hypotetické vůle zemřelého klienta**. Paradoxně dědické právo naproti obsahuje řadu případů, kdy chrání pravděpodobnou vůli

¹⁰⁰ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 43.

¹⁰¹ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 42/1.

¹⁰² Srov. Feurich, W. E., Braun, A. Brao. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 24. Meissel in Fenyves, A., Kerschner, F., Vonkilch, A., Klang, H. (ed.) Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. 3. vydání. Wien: Verlag Österreich, 2014, komentář k § 16, s. 410, m. č. 196. Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 42/1.

¹⁰³ Meissel in Fenyves, A., Kerschner, F., Vonkilch, A., Klang, H. (ed.) Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. 3. vydání. Wien: Verlag Österreich, 2014, komentář k § 16, s. 410, m. č. 197.

¹⁰⁴ Meissel in Fenyves, A., Kerschner, F., Vonkilch, A., Klang, H. (ed.) Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. 3. vydání. Wien: Verlag Österreich, 2014, komentář k § 16, s. 410, m. č. 197.

¹⁰⁵ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 42/1.

zůstavitele; z této předpokládané vůle zůstavitele vychází řada dispozitivních pravidel upravujících poslední pořízení. Domnívám se však, že bychom ani v českém právu neměli hypotetickou vůli zemřelého klienta ignorovat. Při jejím zjišťování lze postupovat podobným způsobem, jako v případě tzv. doplňování smlouvy.¹⁰⁶

Stejně ustanovení dále normuje, že má-li klient **více právních nástupců**, je ke zproštění advokáta povinnosti mlčenlivosti potřebný souhlasný projev **všech**. Všichni právní nástupci se tak stávají společnými pány tajemství, kteří jsou s ním oprávněni disponovat jen jednomyslně.

Je otázkou, zda povinnost mlčenlivosti platí **i vůči samotným právním nástupcům**, byť jsou to oni, kdo jsou nyní „pány tajemství“. Pokud bychom toto připustili, pak by to znamenalo, že právní nástupci musí jednomyslně rozhodnout i o sdělení informace jim samotným. Byli by sice společnými pány tajemství, avšak sami by utajovanou informací neznali, přinejmenším do doby, než by jim na základě jednomyslného rozhodnutí byla sdělena. Rozhodovali by přitom o sdělení tajemství, které sami neznají. Spíše se domnívám, že (pokud tomu neodporuje skutečná nebo hypotetická vůle zemřelého klienta) nejsou obecné důvody ochrany tajemství vůči právním nástupcům klienta. Obecně není účelem advokátní mlčenlivosti chránit tajemství vůči osobě, která je oprávněna s tímto tajemstvím disponovat. Na druhou stranu však sdělením informace každému právnímu nástupci by mohlo dojít k ohrožení tajemství jako takového. Zákon totiž pro takový případ právnímu nástupci neukládá povinnost mlčenlivosti. Pokud by tato povinnost mlčenlivosti právního nástupce nebyla zákonem stanovena, nebo přesvědčivě dovozena již za současné právní úpravy, pak by umožnění informování samotné právního nástupce zmařilo účel pravidla, které vyžaduje souhlas všech. Za této situace je tedy spíše třeba trvat na tom, aby i o sdělení jim samotným museli rozhodnout právní nástupci jednomyslně.

V praxi se často děje, že mezi právními nástupci (zejména dědici) dochází k neshodám. Někdy se i utajovaná informace může týkat **sporu mezi právními nástupci**. Je tak třeba se ptát, zda povinnost mlčenlivosti dopadá i na případy řešení sporů mezi právními nástupci, mezi pány tajemství. Lze uvést následující případ: otec má dceru a syna, kterému svěřil vyřízení určité majetkové záležitosti s tím, že určitou část výnosu má získat otec, zbytek si mají rovným dílem rozdělit jeho děti. K vyřízení dohody se svým synem použije advokáta. Následně otec zemře. Je zřejmé, že právo na podíl, které mělo připadnout otci, spadá do pozůstalosti a je předmětem dědění. Jeho velikost však závisí na ústním ujednání mezi otcem a synem. Syn odmítá cokoli uvést, advokát se brání cokoli vypovědět v důsledku své povinnosti mlčenlivosti. Se sdělením informace souhlasí dcera, syn nikoli.

I v publikované literatuře se připouští, že se může stát, že zejména v případě dědických sporů bude advokát cítit, že jeho povinnost mlčenlivosti je na škodu některého z dědiců a ku prospěchu jiného, ba dokonce, že takový stav by byl v rozporu s přáním jeho zemřelého klienta. Na takovou možnost by však měl advokát myslet předem a navrhnout klientovi, aby jej zbavil povinnosti mlčenlivosti pro případ sporu mezi dědici.¹⁰⁷ To je samozřejmě

¹⁰⁶ K tomu srov. Melzer in Melzer, F., Těgl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. III. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, komentář k § 545, m. č. 9 an.

¹⁰⁷ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti.

vhodné řešení, avšak poněkud knížecí rada, protože zemřít může každý klient a pak by to znamenalo, že řádný postup advokáta vyžaduje, aby takto postupoval v každém případě.

Další přístup spočívá v požadavku ustanovení hmotněprávního opatrníka soudem, jehož úkolem by bylo chránit zájmy zemřelého, resp. zaniklého klienta a v jednotlivých případech usoudit, zda advokáta povinnosti zprostit či nikoli.¹⁰⁸ Proti tomu se někdy argumentuje jen jazykovým výkladem § 21 odst. 2 AZ se závěrem, že nikdo jiný než zde výslovně uvedené osoby toto právo nemají.¹⁰⁹ Problém spíše spočívá v tom, že opatrovník může být obecně ustanoven jen osobě, tj. právnímu subjektu, kterým však již zemřelý subjekt není.

Domnívám se, že správné řešení je třeba hledat (stejně jako to činí příbuzné právní řády) v zohlednění **hypotetické vůle zemřelého klienta**. Ve výše uvedeném případě hypotetické vůli otce jistě odpovídá, aby se jeho dohoda se synem realizovala i v případě jeho smrti; to předpokládá sdělení příslušné informace jeho dětem, případně dědictví vyřizujícímu notáři. Pokud bychom tedy akceptovali zohlednění hypotetické vůle zemřelého klienta, pak je řešení v tomto případě zcela jasné. Pokud bychom toto neakceptovali, pak by s ohledem na potřebu souhlasu všech právních nástupců nebylo sdělení informace možné; tento případ však ukazuje absurditu takového řešení, protože zájem klienta bychom chránili tak, že odmítneme respektovat jeho zjevné zájmy, když už sám klient z důvodu své smrti nemůže sdělit odlišné pokyny. I realitě každodenního života je podstatně bližší připuštění možnosti zohlednit hypotetickou vůli klienta než poukazování na to, že advokát má v každém jednotlivém případě dosáhnout explicitního vyjádření klienta.

Podobný problém představuje situace, kdy **klient zemře nebo zanikne bez právního nástupce**. V literatuře se uvádí, že pokud klient nemá právního nástupce, nemůže advokáta zprostit mlčenlivosti nikdo.¹¹⁰ Za účinnosti občanského zákoníku z roku 1964 se dovozovalo, že takový případ nastává v případě nabytí majetku státem jako odúmrtí, neboť stát v tomto případě nebyl dědicem. Podobný závěr naznačuje i ÚS.¹¹¹ V této souvislosti je třeba zdůraznit, že podle platné právní úpravy má již stát postavení dědice (§ 1634), což se někdy v literatuře přehlídí.¹¹² I v tomto případě by podle mého názoru měla být z výše uvedených důvodů zohledněna hypotetická vůle zemřelého, resp. zaniklého klienta.

c) Konkurs klienta. Likvidace

Již za účinnosti zákona o konkursu a vyrovnání (ZKV) se správně dospělo k závěru, že v případě **konkursu klienta** přechází ve smyslu § 14a ZKV právo zprostit advokáta mlčenlivosti na správce konkursní podstaty. Tak je tomu ohledně těch skutečností, které se dozvěděl v souvislosti s právními službami poskytnutými úpadci, a to v rozsahu nakládání s majetkem náležejícím do konkursní podstaty; nikoli však též v souvislosti s jinými než majetkovými právy. Správce je přitom povinen rozsah zproštění povinnosti mlčenlivosti

¹⁰⁸ Ptašník, A., Štanglová, K. Zproštění mlčenlivosti advokáta. *Právní rozhledy*, 15/2004, s. 579 an.

¹⁰⁹ Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. *Právní rozhledy*, 11/2011, s. 393, 396.

¹¹⁰ Vantuch, P. Mlčenlivost obhájce, zproštění mlčenlivosti a jeho oznamovací povinnost. *Bulletin advokacie*. 4/2013, s. 13, 14. Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. *EPRAVO.CZ Magazine*, 3/2017, s. 44, 45.

¹¹¹ Nález ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 43.

¹¹² Nesprávně např. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti.

vůči advokátovi vymezit tak, aby bylo zřejmé, o jaké skutečnosti se jedná a že tyto skutečnosti souvisejí s konkrétním zařazením do soupisu konkursní podstaty.¹¹³

V současnosti toto řešení odpovídá § 228 písm. h) ins. zák., který za nakládání s majetkovou podstatou výslovně považuje rozhodování o obchodním tajemství a jiné povinnosti mlčenlivosti. Dále pak plyne z § 246 odst. 1 ins. zák., ze kterého plyne, že toto právo přechází prohlášením konkursu na insolvenčního správce.

Stejný závěr se zastává i v příbuzných právních řádech.¹¹⁴

Naproti tomu v případě **likvidace právnické osoby** je likvidátor oprávněn činit jen úkony směřující k likvidaci společnosti, a proto jsou ke zproštění povinnosti mlčenlivosti oprávněny pouze statutární orgány společnosti.¹¹⁵

D) Forma zproštění mlčenlivosti

Podle § 21 odst. 2 věta druhá AZ musí být zbavení povinnosti mlčenlivosti advokáta provedeno **písemnou formou**; v řízení před soudem tak lze učinit i ústně do protokolu. Tato úprava byla zavedena až novelou zákona o advokacii provedenou zákonem č. 79/2006 Sb.; do té doby nebyla zvláštní forma předepsána. V tomto ohledu se tato **nová česká právní úprava od příbuzných právních řádů podstatně liší**. Tam není zproštění mlčenlivosti vázáno na jakoukoli zvláštní formu.¹¹⁶ Trvání na písemné formě přitom vyvolává řadu praktických i hodnotových problémů.

Již výše (sub 5. I) bylo ukázáno, že v českém právu je sporné, zda a do jaké míry je advokát oprávněn ke sdělení informace (k vyjádřením) již z titulu toho, že poskytuje právní službu, a v jakém rozsahu vyžaduje zvláštní zproštění mlčenlivosti. Důvodem potřeby tohoto rozlišení je právě zvláštní požadavek formy při zproštění mlčenlivosti, ačkoli samotná smlouva o poskytování právních služeb může být uzavřena zcela neformálně. Problematické je to zejména při smluvním poskytování právních služeb.

Ať již bude tato otázka vyřešena jakkoli, je zřejmé, že vždy budou existovat případy, kdy advokát pro sdělení informace potřebuje zproštění mlčenlivosti ze strany klienta. Podle dikce zákona je třeba vždy zapotřebí dodržení písemné formy. Je však třeba zkoumat, zda tento požadavek odpovídá i smyslu a účelu zákona, a v případě že ano, jaké jsou právní následky porušení takového požadavku formy.

V dosavadní literatuře je dikce § 21 odst. 2 AZ přijímána zcela nekriticky, aniž by byly jakkoli řešeny problémy, které tuto ustanovení vyvolává.¹¹⁷

¹¹³ Stanovisko představenstva ČAK ze dne 8. 10. 2002 k otázce rozsahu zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta správcem konkursní podstaty. Bulletin advokacie, 1/2003, s. 94 an. Srov. též Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 395 an.

¹¹⁴ Feurich, W. E., Braun, A. Brao. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 24.

¹¹⁵ Viz stanovisko představenstva ČAK ve věci zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta likvidátorem společnosti ze dne 10. 6. 2003; Bulletin advokacie č. 9/2003, s. 69. Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 397.

¹¹⁶ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 41.

¹¹⁷ Srov. např. Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 396. Matzner, J. Povinnost mlčenlivosti advokáta. Právní prostor. 17. 4. 2018, s. 2, [https://www.pravniprostor.cz/clanky/procesni-pravo/povinnost-mlcenlivosti-advokata; 9. 8. 2021].

Z **hodnotového hlediska** je třeba mít na paměti, že stanovení požadavku formy představuje zásah do autonomie vůle klienta: přestože projeví svou vůli zprostit advokáta mlčenlivosti, nevyvolá tento jeho projev vůle jím chtěné právní následky. Proto je třeba, aby byl tento zásah vyvážen ochranou jiné významné hodnoty, jejíž ochrana v dané situaci převáží v rámci testu proporcionality.

Písemná forma může mít v tomto případě snad jen důkazní a varující funkci.¹¹⁸ **Varující funkce** znamená, že má varovat jednatel (klienta) před závažností právních následků jeho právního jednání tím, že se předpokládá, že si při sepisování projevu vůle vše lépe promyslí.¹¹⁹ Tomu lze rozumět, když by klient jednal bez přímého kontaktu s advokátem. Pak by se skutečně mohl unáhlit, nevědomet si důsledky odtajnění určité informace. Bez přímého kontaktu však bude klient spíše jednat písemně.¹²⁰ Lze si sice představit zanechanou nahrávku (např. zanechanou hlasovou zprávu), avšak to budou spíše raritní případy. Ústně bude klient **jednat s advokátem spíše přímo**. V této situaci však jedná s osobou, která má hájit jeho zájmy, a dokonce jej má poučit o následcích svého jednání, varovat před hrozícím nebezpečím. Pak však není zcela pochopitelné, proč by měl být klient, který je v přímém kontaktu se svým právním zástupcem, ještě navíc zvláště varován před následky svého právního jednání prostřednictvím písemné formy. Takový účel nedává dobrý smysl. Iracionální přitom nemůže být objektivním účelem právní úpravy. Z uvedeného plyne, že v situaci, kdy je klient v přímém kontaktu s advokátem, který jej může dostatečně poučit o nepříznivých následcích neutajení určité informace, neplní písemná forma varující funkci. V těchto případech je proto třeba provést tzv. teleologickou redukci se závěrem, že se zde požadavek formy neuplatní.

Pro úplnost uveďme, že i v těchto případech může mít písemná forma jen **důkazní** funkci. Nedodržení písemné formy s důkazní funkcí však nevede k neplatnosti právního jednání.¹²¹

Někdy se uvádí jako ospravedlnění písemné formy nikoli ochrana klienta, nýbrž **ochrana advokáta**.¹²² Takový důvod však podle mého názoru nemůže obstát, nemůže totiž převážet nad ochranou autonomie vůle klienta. Advokát totiž může po klientovi požadovat písemné potvrzení zproštění mlčenlivosti. Pokud je klient odmítne poskytnout, může to být projevem narušení nezbytné důvěry ve smyslu § 20 odst. 2 AZ. V případě pochybností též advokát může mlčenlivost dodržovat dobrovolně. Má-li advokát důvodné pochybnosti o existenci zproštění mlčenlivosti, pak v pochybnostech jeho povinnost trvá. Tvrdí-li

¹¹⁸ Podobně Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti: „Zákonný požadavek na to, aby projev vůle byl adresován advokátovi, má podstatný význam; snižuje se tak možnost, že klient zbaví povinnosti mlčenlivosti advokáta neuváženě.“

¹¹⁹ Melzer in Melzer, F., Těgl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. III. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, komentář k § 582, m. č. 6 an.

¹²⁰ Přitom zde není prostor rozvádět, co vše lze považovat za dodržení písemné formy (zejména s ohledem na požadavek podpisu). K tomu viz Melzer in Melzer, F., Těgl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. III. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, komentář k § 561.

¹²¹ Srov. Melzer in Melzer, F., Těgl, P. Občanský zákoník. Velký komentář. III. svazek. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, komentář k § 582, m. č. 9.

¹²² Srov. např. Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 396, která argumentuje nedostatečnou ochranou právní jistoty advokáta.

někdo jiný, že advokát není mlčenlivostí vázán, musí existenci zproštění prokázat. Ostatně i to, že v příbuzných právních řádech tento požadavek formy neexistuje, nenasvědčuje tomu, že by právě taková ochrana advokáta byla skutečně potřebná.

Shrňme tedy, že pokud např. advokát sdělí na základě ústního souhlasu klienta, který získal při jeho bezprostřední komunikaci, soudu, jinému orgánu veřejné moci nebo i jiné osobě jinak chráněnou informaci, nejde o porušení povinnosti mlčenlivosti, protože jí byl řádně zproštěn.

Neposkytne-li advokát při přímé komunikaci s klientem potřebné poučení, pak tím poruší svou povinnost řádného výkonu advokacie, nikoli však povinnost mlčenlivosti. Avšak např. z hlediska povinnosti k náhradě škody to má totožné důsledky.

Naproti tomu v případě, kdy klient **nejedná vůči advokátovi v písemné formě ani s ním není v přímém kontaktu, který umožňuje náležité poučení**, pak varující funkce písemné formy dává dobrý smysl a lze z ní při posuzování následků nedodržení písemné formy vycházet. V takovém případě by porušení varující funkce působilo **neplatnost** právního jednání.

Vzhledem k tomu, že písemná forma je stanovena v zájmu ochrany klienta, uvádí se, že nastává jen **relativní neplatnost**, které se klient musí dovolat (§ 586 o. z.).¹²³ Toto řešení je však velmi problematické. Je-li dán důvod je pro relativní neplatnost, pak to znamená, že právní jednání je platné, ledaže se dotčená osoba (zde: klient) dovolá neplatnosti. Prakticky by to znamenalo, že i při nedodržení formy by se (do okamžiku dovolání se neplatnosti) jednalo o platné zproštění mlčenlivosti. Důsledkem by např. bylo, že je advokát povinen vypovídat. Je však zřejmé, že poté, co je příslušná informace sdělena, následné dovolání se neplatnosti ze strany klienta již na faktu prozrazení informace nic nezmění.

Kategorie relativní neplatnosti, jak ji popisuje § 586 o. z., se hodí primárně na právní jednání, která zakládají nároky (*Anspruch*) ve smyslu práva požadovat po dotčené osobě nějaké jednání, ať již ve formě *dare, facere, non facere* nebo *pati*. Dotčená osoba tak získává právo toto odepřít tím, že se dovolá neplatnosti. Její zájmy jsou tímto dostatečně ochráněny. Problematictější je však situace u tzv. kreačních oprávnění (utvářecí práva, *Gestaltungsrechte*), kde jednající přímo působí na právní sféru dotčené osoby. I v takovém případě může být dobře možné uvedení do předešlého stavu, kdy opět zájmy dotčené osoby mohou být dovoláním se neplatnosti a následnou restitucí dostatečně ochráněny. Mohou existovat i případy, kdy uvedení do předešlého stavu dobře možné není; v takovém případě by relativní neplatnost byla zcela nedostatečnou ochranou. Tak je tomu i v tomto případě: dovolání se neplatnosti neučiní dosud utajovanou informaci opět důvěrnou. Proto smysl a účel povinnosti mlčenlivosti a stanovené písemné formy v daném případě vyžaduje, aby zproštění mlčenlivosti nevedlo při nedodržení potřebné písemné formy ke zproštění mlčenlivosti.

Na druhou stranu však nejde o klasickou absolutní neplatnost, protože se zde primárně chrání jen zájmy dotčené osoby – klienta. Proto (podobně jako v případě relativní neplatnosti) lze obecně připustit možnost **konvalidace**.

¹²³ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti.

Z hlediska právních následků porušení požadavku formy můžeme tedy **shrnout**, že v případech, kdy se skutečně vyžaduje pro zproštění mlčenlivosti písemná forma, pak při nedodržení tohoto požadavku nevede zproštění mlčenlivosti ze strany klienta k zániku advokátovy povinnosti mlčenlivosti, a to přinejmenším do doby, než klient svou vůli (buď řádnou formou, nebo na základě řádného poučení ze strany advokáta) potvrdí.

E) Povinnost zachovat mlčenlivost přes zproštění ze strany klienta?

Podle § 21 odst. 2 věta třetí AZ má advokát povinnost zachovávat mlčenlivost i přes zproštění této povinnosti ze strany klienta, je-li z okolností případu zřejmé, že ho klient nebo jeho právní nástupce této povinnosti zprostil **pod nátlakem nebo v tísní**. Tato otázka je zvláště důležitá při řešení, zda advokát v takové situaci má právo odepřít výpověď či nikoli.

Poměrně jasně je toto ustanovení aplikovatelné na případy, když je zproštění odpovědnosti učiněno na základě **bezprávné výhrůžky** (§ 587 o. z.). Ustanovení § 21 AZ není ve vztahu k § 587 odst. 1 o. z. ve vztahu speciality, nýbrž je doplňuje.¹²⁴ I zde je třeba zdůraznit, že podle obecných pravidel má bezprávná výhrůžka za následek jen **relativní neplatnost**. Ze stejných důvodů, jako je tomu v případě porušení požadavku formy, **nevede** takové právní jednání klienta bez ohledu na dovolání se neplatnosti **ke zproštění mlčenlivosti**, přinejmenším do doby, než klient svou vůli (tentokrát již bez vnějšího nátlaku) potvrdí (viz výše).

Uvedené pravidlo bylo obsaženo již v původním znění zákona o advokacii z roku 1996. Je tak zřejmé, že nenavazuje na terminologii nového občanského zákoníku z roku 2012. Dikce § 21 odst. 2 věta třetí AZ přitom zjevně přesahuje případy bezprávné výhrůžky. Je však otázka, do jaké míry. Může být např. **nátlakem** ve smyslu tohoto ustanovení i dovolená hrozba nějakou újmou? Používá-li zákon vedle sebe pojem nátlak a tíseň, pak lze vycházet z toho, že nátlakem je působení určité osoby, zatímco tíseň může být vyvolána i dalšími okolnostmi. Podobný problém však vzniká i v případě kategorie **tísně**. Předchozí občanský zákoník umožňoval v případě tísně a nápadně nevýhodných podmínek odstoupit od smlouvy (§ 49 obč. zák. z 1964). Vyžaduje se i v tomto případě existence nevýhodných, nebo dokonce nápadně nevýhodných podmínek? Jinými slovy, vyžaduje se, aby při existenci tísně působilo klientovi nezproštění mlčenlivosti nějakou újmou? Snad lze pro řešení těchto otázek nalézt inspiraci v příbuzných právních řádech.

V **rakouském právu** není otázka, zda u advokáta trvá povinnost mlčenlivosti i přes její zproštění ze strany klienta, výslovně upravena. Vytvořilo se však několik názorových proudů, které se odlišně staví k tomu, zda a v jaké míře trvá povinnost mlčenlivosti přes existující zproštění ze strany klienta.¹²⁵ Podle jednoho názoru v případě zproštění mlčenlivosti tato povinnost zaniká a advokát je povinen vypovídat.¹²⁶ Podle dalšího má advokát povinnost zkoumat ohrožení pro klienta, a pokud dospěje k závěru, že zde takové ohrožení

¹²⁴ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti.

¹²⁵ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 50/2 an.

¹²⁶ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 51.

je, pak má i nadále povinnost mlčenlivosti.¹²⁷ Lehner nabízí přesvědčivější řešení, podle kterého v případě nebezpečí újmy pro klienta má advokát poučit klienta, varovat jej a vysvětlit mu, jaké nebezpečí mu hrozí. Do takového poučení je advokát povinen k mlčenlivosti. Zproštění je proto účinné: a) není-li vysvětlení potřebné, pak ihned, b) je-li potřebné vysvětlení pro klienta, pak až po tomto vysvětlení.¹²⁸

Pro naše účely lze z uvedeného přehledu názorů v rakouském právu dovodit, že rozhodující pro odepření výpovědi (zachování mlčenlivosti) je

- 1) ohrožení klienta,
- 2) zproštění mlčenlivosti se zakládá na svobodné úvaze založené na dostatku informací. Pokud sdělení informace ze strany advokáta klienta nijak neohrožuje, pak podle mého názoru není pro revizi účinků platného zproštění mlčenlivosti prostor vůbec. V takovém případě absentuje i zájem klienta na utajení.

Vrátíme-li se k českému právu, pak rekapitulujme, že i zde se zohledňuje proces tvorby vůle klienta, avšak zákon explicitně zmiňuje jako příčiny rušení tohoto procesu jen **nátlak** a **tíseň**. V těchto případech jde o případy, kdy je narušena **svoboda tvorby vůle**. V případě nátlaku v důsledku působení jiné osoby, v případě tísně jde o působení dalších okolností. Přitom je irelevantní, jaký původ tyto okolnosti mají, stejně jako je irelevantní, jaká osoba vyvolává na klienta nátlak. V obou případech se předpokládá hrozba nějaké újmy, která by klientovi vznikla, pokud by nedošlo ke zproštění mlčenlivosti.

Z výše uvedeného též plyne, že je irelevantní, zda nátlak vyvíjený na klienta byl **dovolený**, či nikoli. Za relevantní nátlak tak lze považovat i takový, kdy klient upozorňován na skutečné právní následky, které jsou spojeny s utajováním informací (např. že sdělení určité informace může být hodnoceno jako polehčující okolnost, resp. že jejím nesdělení se této polehčující okolnosti nemůže dovolávat). I takový (dovolený) nátlak opravňuje advokáta k zachování mlčenlivosti, dokud není vůle klienta potvrzena i po řádném poučení a varování.

Než se dostaneme k tomu, zda se vyžaduje nějaká zvláštní intenzita hrozby újmy, je třeba se ptát, jak přistoupit k případům, kdy je proces volby vůle vedoucí ke zproštění mlčenlivosti narušen nikoli působením na svobodu vůle klienta, nýbrž je ovlivněn jeho **nezkušeností, rozumovou slabostí, rozrušením nebo lehkomyšlností**.¹²⁹ Z výše uvedené rakouské diskuse lze podle mého názoru dovodit, že rozhodující není to, co bylo důvodem, příčinou nedostatečného hájení vlastních zájmů, nýbrž sama skutečnost, že zproštění se zakládá na nedostatečně zralé úvaze. I platné české právo staví např. v případě **lichvy** (§ 1796 o. z.) tíseň, nezkušenost, rozumovou slabost, rozrušení nebo lehkomyšlnost na stejnou úroveň, když dotčenou osobu chápe stejně ochrany hodnou. Přitom není zjevný žádný rozumný důvod, proč by se toto hodnotové rozhodnutí zákonodárce nemělo uplatnit i v tomto případě. Spíše naopak, výše uvedené ústavně chráněné hodnoty jako je právo na

¹²⁷ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 52.

¹²⁸ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 53.

¹²⁹ Vantuch např. poukazuje na to, že se často stává, že obvinění nikdy nepojal úmysl zprostit obhájce mlčenlivosti, kdy se některý obviněný stíhaný na svobodě rozhodne až „pod umným vysvětlením, či nátlakem policejního orgánu, k němuž došlo bez přítomnosti obhájce.“ Vantuch, P. Mlčenlivost obhájce, zproštění mlčenlivosti a jeho oznamovací povinnost. Bulletin advokacie. 4/2013, s. 13, 15.

právní pomoc, právo na obhajobu, právo na spravedlivý proces atd. hovoří proto, aby tím i v tomto případě byl dotčený subjekt chráněn. Tyto úvahy pak nejen ospravedlňují, nýbrž přímo vyžadují použití **analogie** i ve vztahu k § 21 odst. 2 věta třetí AZ. Dospíváme tedy ke stejným závěrům, které vyložil např. Lehner (viz výše). **Pokud tedy advokát dospěje k závěru, že sdělení informace, na kterou by se jinak vztahovala povinnost mlčenlivosti, může klienta ohrozit, a že zproštění mlčenlivosti ze strany klienta nebylo nebo nemohlo být provedeno po zralé úvaze, má povinnost klienta vyhledat a poskytnout mu příslušné varování a poučení.**¹³⁰ Posouzení, zda zproštění mlčenlivosti nemohlo být provedeno po zralé úvaze, závisí na objektivních okolnostech. V zásadě musí postačovat zjištění, že dané zproštění klienta skutečně ohrožuje v jeho zájmech a není zjevný žádný rozumný důvod, proč by se měl klient tímto způsobem ohrožovat. Toto posouzení závisí na advokátovi; zpochybnit je lze jen v případech zjevných excesů.¹³¹

Do doby odpovídajícího varování a poučení je advokát povinen danou informaci i dále utajovat. Teprve pokud klient i po provedeném poučení na zproštění dále trvá, povinnost mlčenlivosti zaniká. Pokud klient i přes varování advokáta poučení odmítne vyslechnout a na sdělení informace trvá, pak je třeba jeho vůli (byť nerozumnou) respektovat a povinnost mlčenlivosti též zaniká; zde by byla překážkou zproštění mlčenlivosti snad jen bezprávná výhrůžka.

S výše uvedeným souvisí i názor, se kterým se lze setkat v literatuře, že i přes zproštění mlčenlivosti **trvá tato povinnost, pokud to je v zájmu klienta.** Takto dříve normoval § 19 odst. 1 zákona č. 128/1990 Sb., o advokacii. Podle Řehulové se toto řešení uplatní i za stávající právní úpravy. Dovojuje to obecně z povinnosti jednat v zájmu klienta.¹³² Tento přístup však přehlíží, že advokát má i nejen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta, nýbrž je i vázán jeho pokyny (§ 16 odst. 1 AZ). Ignorování pokynu klienta, který může spočívat i v tom, že si nepřeje, aby advokát např. nevypovídal o jeho záležitosti, nalezne jen obtížně ospravedlnění s ohledem na svobodu jednotlivce rozhodovat o sobě samém. Pokud má člověk právo odepřít pomoc lékaře, kde jde o jeho život a zdraví, pak není důvod, aby nemohl odepřít pomoc advokáta, kde jde o svobodu, nebo častěji jen o majetek.

Vraťme se nyní k problému **intenzity** působení nátlaku nebo tísně. Je-li rozhodující sám fakt nedostatečného procesu rozhodování, pak není třeba vyžadovat nějakou zvláštní intenzitu. Tím se použití tohoto znaku liší např. od dřívějšího § 49 obč. zák. z roku 1964,

¹³⁰ Také Schejbalová poukazuje na to, že zproštění povinnosti mlčenlivosti by měl být úkonem uvážlivým v situaci, kdy klient může náležitě účinky zproštění povinnosti mlčenlivosti posoudit a uvědomit si jeho důsledky. Klient by měl mít možnost s advokátem následky zproštění povinnosti mlčenlivosti v klidu projednat a být všestranně poučen. Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44, 46.

¹³¹ Srov. úvahy ÚS obsažené v nálezu ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 45 an. Srov. též Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti, kde vyjadřuje názor, rozhodnutí advokáta i nadále zachovávat povinnost mlčenlivosti nemůže být přezkoumáváno *ex officio* (tj. bez návrhu klienta) nikým jiným, a to ani soudem, protože tak by oklikou byla do právního řádu zavedena možnost zbavit advokáta povinnosti mlčenlivosti rozhodnutím soudu.

¹³² Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 397.

kde požadavek intenzity nutně vyvažoval ochrany hodné zájmy druhé smluvní strany. Zde však takové zájmy nejsou přítomny. Domnívám se proto, že **postačuje samotný fakt nerozumnosti, škodlivosti zproštění mlčenlivosti, u kterého se lze domnívat, že neproběhlo po dostatečné úvaze**. Pak je ospravedlněno, aby advokát i nadále byl vázán povinností mlčenlivosti až do poskytnutí řádného poučení klienta.

F) Zproštění mlčenlivosti při poskytování právní služby více osobám

Advokát může samozřejmě poskytovat právní službu společně více osobám. Např. si jej objednají obě strany smlouvy, aby pro ně danou smlouvu vyhotovil. „Pány tajemství“ jsou obě strany. Zákon tuto situaci neřeší výslovně, avšak řeší obdobnou situaci, kdy právo zprostit mlčenlivosti přechází na více právních nástupců. V tomto případě je podle § 21 odst. 2 věta první AZ třeba souhlasu všech právních nástupců. Proto i v případě, kdy oprávněných osob je od počátku více, je třeba **souhlasu všech**.

Toto je řešení, které je zastáváno i v příbuzných právních řádech.¹³³

Jako zvláštní problém se však řeší případ **sporu mezi oprávněnými osobami**. Zde se poukazuje na to, že při sporu mezi oprávněnými postačuje zproštění jen ze strany jednoho oprávněného. Například ve výše uvedeném případě, kdy advokát sepsal smlouvu pro obě smluvní strany a strany se následně přou o obsah smlouvy. V tomto případě platí, že co je v přítomnosti advokáta ujednáno, nelze považovat za mu svěřené ze strany jedné strany.¹³⁴

G) Částečné nebo podmíněné zproštění

Není důvod nepřipustit jen částečné zproštění, které je omezeno věcně, časově i osobně, stejně tak lze zproštění mlčenlivosti jako jiná právní jednání podmínit.¹³⁵

H) Dodatečné schválení porušení povinnosti mlčenlivosti

Zákon explicitně neupravuje, zda klient může dodatečně schválit advokátovo porušení povinnosti mlčenlivosti. Je zde však velmi podobná konstelace zájmů jako v případě jednání bez zástupčího oprávnění, kde zákon naproti tomu následně schválení výslovně připouští (§ 440 o. z.). S ohledem na toho hodnotové rozhodnutí při řešení velmi podobné kolize zájmu se domnívám, že toto řešení lze analogicky aplikovat i v případě sdělení chráněné informace bez odpovídajícího zproštění mlčenlivosti.

I) Odvolání zproštění

Jednou učiněné zproštění mlčenlivosti lze změnit nebo odvolat.¹³⁶ Lze tak učinit jen s účinky do budoucna, což je obecné pravidlo pro účinky právního jednání.

¹³³ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 44.

¹³⁴ Lehner, S. in Engelhart, K. F., Hoffmann, K., Lehner, S., Rohregger, M., Vitek, C. Rechtsanwaltsordnung. 10. vydání. Wien: Manz, 2018, komentář k § 9, m. č. 45.

¹³⁵ Řehulová, L. Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem. Právní rozhledy, 11/2011, s. 393, 397.

¹³⁶ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VI. Zproštění povinnosti mlčenlivosti. Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44, 45.

Na rozdíl od zvláštní formy, kterou zákon vyžaduje pro zproštění mlčenlivosti, není tato forma vyžadována pro odvolání tohoto zproštění, tj. k opětovnému vzniku povinnosti mlčenlivosti. Požadavek zvláštní formy nejen, že neplyne z textu právního předpisu, ale nelze jej dovodit ani s jeho smyslu a účelu. Tím, že se klient opětovně dovolává zákonné ochrany, které se předtím vzdal, není ohrožován způsobem, který by se blížil ohrožení v důsledku zproštění povinnosti mlčenlivosti. Formální uplatnění doktríny o *actus contrarius* zde naráží na autonomii vůle klienta.

9. Omezení povinnosti mlčenlivosti bez svolení klienta

Omezení povinnosti mlčenlivosti, které se nezakládá na zproštění ze strany klienta, upravuje zákon o advokacii v § 21 odst. 3 až 7.

A) Realizace organizační autonomie advokáta (§ 21 odst. 3 AZ)

Již výše bylo uvedeno, že si advokát může zorganizovat poskytnutí právní služby podle svého uvážení (sub 7. C. a). Toto respektuje a prakticky umožňuje § 21 odst. 3 AZ, podle kterého advokát nemá povinnost mlčenlivosti ve vztahu k osobě, kterou pověřuje provedením jednotlivých úkonů právních služeb, pokud je tato osoba povinna sama tuto povinnost zachovávat.

Povinnost zachovávat mlčenlivost může mít tato osoba přímo **ze zákona** (srov. § 21 odst. 9 AZ a ve vztahu k advokátním koncipientům i § 39 AZ).

Přes velmi extenzivní pojetí zákonné povinnosti mlčenlivosti podle českého AZ však nejsou všechny osoby, které se podílí na poskytování právních služeb k mlčenlivosti povinny ze zákona. Tak tomu je např. u spolupracovníků v zahraničí, na které se nevztahuje § 21 odst. 9 AZ.

Ze zákona přímo neplyne, zda povinnost zachovávat mlčenlivost třetí osoby, která je předpokladem pro omezení povinnosti mlčenlivosti advokáta podle § 21 odst. 3 AZ, může mít i **smluvní povahu**. Jinými slovy, zda postačuje, že se třetí osoba smlouvou s advokátem k této mlčenlivosti zaváže. Z komparativního hlediska je důležité, že příbuzné právní řády nechávají postačovat i takové zřízení povinnosti mlčenlivosti (srov. např. § 43a odst. 1 věta 4–6 BRAO).

Skutečně není zjevný důvod, proč by taková povinnost neměla obecně postačovat. Je však třeba, aby příslušná dohoda poskytovala klientovi podobnou ochranu jako zákonná povinnost. Z tohoto hlediska je podle mého názoru třeba, aby bylo přímo klientovi např. ve formě smlouvy ve prospěch třetího založeno přímé právo vůči třetí osobě na utajení, aby tím např. získal přímý zdržovací nárok vůči třetí osobě. Jelikož takové ujednání je hlavně k prospěchu klienta, je třeba takovou povahu dohody vyvratitelně presumovat (§ 1767 odst. 2 věta druhá o. z.). Z tohoto hlediska by spíše ještě nemělo být postačující ujednání povinnosti mlčenlivosti jen ve formě smlouvy s ochranným účinkem vůči třetím osobám (konkrétně vůči klientovi), což klientovi v případě porušení povinnosti zaručí jen právo na odškodnění.

B) Spor s klientem (§ 21 odst. 4 AZ)

Podle § 21 odst. 4 AZ není advokát vázán povinností mlčenlivosti v rozsahu nezbytném pro řízení před soudem nebo jiným orgánem, je-li předmětem řízení spor mezi ním a klientem

nebo jeho právním nástupcem. Typicky může jít o spor mezi klientem a advokátem o placení odměny advokáta.

I z komparativního hlediska jde o standardní řešení (srov. např. § 2 odst. 4 BORA¹³⁷). Za pozornost stojí, že se zde prosazují i myšlenky krajní nouze a hledisko uplatnění oprávněných zájmů advokáta.¹³⁸

Zásadně je porušením povinnosti mlčenlivosti **podání trestního oznámení** na vlastního klienta pro podezření z trestného činu, o němž se advokát dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb tomuto klientovi (viz níže). Pokud však podáním trestního oznámení hájí advokát vlastní zájmy, kdy on byl obětí trestního jednání klienta, pak může být takové oznámení dovoleným prostředkem ochrany vlastních ochrany hodných zájmů, které převáží nad zájmem klienta na důvěrnosti poskytnutých informací. Toto připouští i NSS, podle kterého smysl a účel § 21 odst. 4 AZ dopadá i na tyto případy: „*Ac není na první pohled zcela jasné, zda pod pojem „spor“ mezi advokátem a klientem užitý § 21 odst. 4 zákona o advokacii lze zahrnout také trestní řízení, které v pravém slova smyslu neslouží a nemůže sloužit k řešení sporů mezi klientem a advokátem, vychází Nejvyšší správní soud z toho, že účelem uvedeného ustanovení je zajistit, aby povinnost mlčenlivosti chránící důvěru ve vztahu advokáta a klienta nebyla advokátovi nepřiměřenou překážkou v obraně jeho práv vůči klientovi, a to zejména v situacích, kdy klient svým jednáním sám tuto důvěru ve vztahu k advokátovi narušil. Takové narušení důvěry a následná nutnost obrany vlastních práv advokáta proti klientovi pak může nastat i v situaci, kdy klient podal na advokáta trestní oznámení v souvislosti s poskytnutými právními službami.*“¹³⁹ NSS dospěl k závěru, že zákon o advokacii ani etický kodex advokátů ve výjimečné situaci přímo nezakazují advokátovi podat trestní oznámení na svého klienta.¹⁴⁰ I s ohledem na zásahu oficiality ovládající trestní řízení je třeba k této možnosti přistupovat restriktivně, pouze v rozsahu, který je skutečně nezbytný k ochraně práv advokáta.¹⁴¹

Podrobnější rozbor těchto pravidel přesahuje možnosti tohoto příspěvku.

C) Výkon oprávněných zájmů advokáta

Zákon o advokacii nezná výslovnou úpravy překážky povinnosti mlčenlivosti spočívající ve výkonu oprávněných zájmů advokáta. Někdy se proto dovozuje, že advokát je povinen upřednostnit povinnost mlčenlivosti i na úkor vlastních zájmů.¹⁴² Takto paušálně to však neplatí. Důvěrnost komunikace advokáta s klientem je sice ústavně chráněný zájem, avšak ten může být prostřednictvím poměrování převážen jiným stejně chráněným zájmem.

Výkon oprávněných zájmů advokáta se proto se obecně uznává jako důvod pro prolomení povinnosti mlčenlivosti nejen v příbuzných právních rádech,¹⁴³ ale v poslední době se k němu přiklonil i ÚS. **V nálezu z nedávné doby se ÚS vyslovil ve prospěch prolomení**

¹³⁷ BORA – Berufsordnung der Rechtsanwälte (Řád výkonu povolání pro advokáty).

¹³⁸ Srov. Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 27.

¹³⁹ Rozsudek NSS ze dne 6. 6. 2012, č. j. 6 Ads 30/2012-47, č. 25/2009 Sb. NSS, bod 25.

¹⁴⁰ Tak již kromě výše citovaného rozhodnutí i v rozsudku ze dne 20. 10. 2010, č. j. 4 Ads 10/2010-166.

¹⁴¹ Rozsudek NSS ze dne 6. 6. 2012, č. j. 6 Ads 30/2012-47, č. 25/2009 Sb. NSS, bod 32.

¹⁴² Např. Schejbalová, I. Mlčenlivost advokáta. EPRAVO.CZ Magazine, 3/2017, s. 44, 46.

¹⁴³ Srov. Feurich, W. E., Braun, A. BRAO. Kommentar. 5. vydání. München: Franz Vahlen, 2000, komentář k § 43a, m. č. 27.

povinnosti mlčenlivosti advokáta z důvodu jeho vlastní obhajoby v trestní věci. Tento důvod není (na rozdíl od příbuzných právních řádů¹⁴⁴) zákonem výslovně upraven. ÚS nicméně pomocí **poměrování v kolizi stojících ústavních hodnot** dovedl: „*Vyžaduje-li účinná obhajoba advokáta prolomení povinnosti mlčenlivosti advokáta dle § 21 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, pak právo advokáta na obhajobu dle čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod nad touto povinností převáží. I v takových případech však advokát musí dbát oprávněných zájmů svého klienta a z povinnosti mlčenlivosti je vyňat jen v rozsahu nutném pro svou účinnou obhajobu. Tento rozsah je zásadně advokát oprávněn posoudit sám, a odpovědnost za porušení povinnosti mlčenlivosti proto nese jen tehdy, jestliže zjevně zneužil svého práva k účelu nezpůsobitelnému k jeho účinné obhajobě přispět.*“¹⁴⁵ I zde musí platit princip proporcionality, tj. takový zásah do chráněného statku není přípustný, pokud lze jiné právo (zde: právo na obhajobu) dostatečně ochránit méně invazivními prostředky, např. zproštěním mlčenlivosti ze strany klienta. Tak i ÚS, podle kterého by advokát měl nejprve usilovat o zproštění klientem, není-li to však možné, byť i jen z časových důvodů, může tento krok pominout. Toto posouzení je zásadně na advokátovi, nesmí být přitom omezen rizikem následného vlastního hodnocení jiného orgánu. Ústavní soud uvádí, že toto riziko by mohlo mít na výkon advokátova práva na obhajobu významný brzdicí efekt. Toto posouzení advokáta proto může být posouzeno jako nezákonné jen v případě zjevného zneužití ze strany advokáta.¹⁴⁶

Podobný názor, byť nikoli takto detailně rozpracovaný, zastávala již dříve část literatury.¹⁴⁷

Zdůrazněme, že se zde zohledňuje advokátovo právo na obhajobu. Jako oprávněný zájem advokáta, který by převážil nad jeho povinností mlčenlivosti naproti tomu nelze považovat jeho výpověď v trestní věci, kde **sám není obviněný**; v určité míře by toto mohlo hrát roli snad jen v případě, pokud by obviněnou byla jeho osoba blízká. Proto bylo podle mého názoru správně rozhodnuto, že advokát, který nebyl zbaven povinnosti mlčenlivosti, avšak vypovídá jako svědek v trestním řízení vedeném proti jeho, byť bývalému klientovi, a v jeho neprospěch uvede podstatu poskytnutých právních služeb, hrubým způsobem porušuje zákon o advokacii a jeden ze základních etických principů výkonu advokacie.¹⁴⁸

Ze stejného důvodu je porušením povinnosti mlčenlivosti **podání trestního oznámení** na vlastního klienta pro podezření z trestného činu, o němž se advokát dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb tomuto klientovi, a to bez ohledu na to, že se tak stalo až po skončení zastoupení.¹⁴⁹ Odlišné řešení by platilo jen v případě, že by byl poškozenou osobou sám advokát.

¹⁴⁴ Srov. § 2 odst. 4 písm. b) BORA.

¹⁴⁵ Nález Ústavního soudu sp. zn. II.ÚS 4071/19, ze dne 14. 10. 2020; tučně zvýrazněno aut.

¹⁴⁶ Nález ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 45 an.

¹⁴⁷ Srov. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, VIII. Vázanost povinnosti mlčenlivosti ve sporu s klientem a Komorou; Krym in Svejkovský, J., Výchopeně, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, komentář k § 21, s. 145.

¹⁴⁸ K 11/2004.

¹⁴⁹ K 4/2005; podobně i K 10/2003.

Zvláštní případ představuje **postoupení pohledávky za klientem na zaplacení odměny** za poskytnuté právní služby. České právo zde nemá žádnou výslovnou úpravu, a proto se dovozuje, že bez zproštění mlčenlivosti není takové postoupení přípustné, neboť tím dochází k porušení mlčenlivosti o poskytnuté právní službě.¹⁵⁰

Pro tento případ naproti tomu některé příbuzné právní řády obsahují výslovnou úpravu. Tak např. § 49b odst. 4 německého BRAO. Podle tohoto ustanovení lze postoupit tuto pohledávku na jiného advokáta, který je též vázán povinností mlčenlivosti. Jiné osobě je tato pohledávka postupitelná jen tehdy, když byla advokátovi přiznána pravomocným rozhodnutím, první pokus výkonu rozhodnutí nebyl úspěšný a advokát má výslovný a písemný souhlas klienta.

Při písemném svolení klienta s postoupením pohledávky nečiní toto postoupení potíže ani v českém právu. Avšak i první situace, tj. postoupení pohledávky jinému advokátovi, který je zavázán k mlčenlivosti, by bylo *de lege ferenda* rozumným řešením i v českém právu. Advokát – postupník však nemá povinnost mlčenlivosti, protože koupě pohledávky není poskytnutím právní služby. Bylo by sice možné uvažovat o smluvním zavázání advokáta k mlčenlivosti, avšak zde je spíše nutné vyčkat výslovné zákonné úpravy. Je třeba si totiž uvědomit, že advokát má ve své moci tuto situaci řešit předem, může si např. s klientem ujednat možnost jejího postoupení předem, může vyžadovat zajištění pohledávky atd. Z tohoto důvodu nelze v postoupení pohledávky spatřovat nezbytný prostředek ochrany práv advokáta, který by bez zákonné úpravy převážil nad jeho povinností mlčenlivosti.

D) Poměrování s dalšími ústavně chráněnými zájmy

Povinnost advokátní mlčenlivosti, resp. důvěrnost vztahu mezi advokátem a jeho klientem je mimořádně významnou ústavní hodnotou, avšak již z výše uvedeného je zřejmé, že nejde o hodnotu absolutní. Toto plyne jak z judikatury ÚS,¹⁵¹ tak i ESLP¹⁵². I tato hodnota se může dostat do kolize s jinými ústavně chráněnými hodnotami; tuto kolizi je třeba řešit standardním nástrojem, kterým jejich poměrování (princip proporcionality).

Cestou poměrování je proto třeba nepochybně postupovat i v jiných případech než jen při ochraně práva advokáta na obhajobu, avšak současně je nutno brát v úvahu, že převážení jiné hodnoty bude spíše výjimečné, nikoli však vyloučené.

Dobrym příkladem je řešení, které přijalo představenstvo ČAK ohledně trasování při současné epidemii covid-19, kdy se jako nástroj použil sběr informací podle údajů z mobilního telefonu.¹⁵³ Ve sdělení se uvádí: „**Je zjevné, že infikovanou osobou může být i advokát nebo jiná povinná osoba. V takovém případě nelze ani vyloučit, resp. je naopak dosti pravděpodobné, že mezi držitele telefonů, jejichž totožnost bude identifikována na základě blízkosti k telefonu advokáta nebo jiné povinné osoby, může patřit i klient.**

¹⁵⁰ Např. v kárném rozhodnutí K 137/2012 bylo rozhodnuto, že postoupení pohledávky za klientem na úhradu odměny za poskytnuté právní služby. Postoupí-li advokát, aniž by byl zproštěn povinností mlčenlivosti, jde o porušení § 21 odst. 1 AZ.

¹⁵¹ Z poslední doby např. nález ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19. Srov. též nález ÚS ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10, bod č. 19.

¹⁵² Srov. např. judikaturu ESLP citovanou ve výše zmíněném nálezu ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 28, 29.

¹⁵³ Sdělení představenstva ČAK: advokátní mlčenlivost a „trasování“; <https://advokatnidenik.cz/2020/03/30/sdeleni-predstavenstva-cak-advokatni-mlcenlivost-a-trasovani-behem-nouzoveho-stavu/> [21. 8. 2021].

A souhlasem se zjištěním těchto osob by advokát nebo jiná povinná osoba nepřímou sdělil informaci o klientovi, byť by z ničeho nemuselo být patrné, že blízkost telefonů souvisí s poskytováním právní služby. ČAK se sice nevyjadřuje k tomu, zda toto jednání je porušením § 21 AZ, avšak dospívá k závěru, že i kdyby se jednalo o porušení povinné mlčenlivosti, „takové jednání nemohlo být považováno za kárné provinění, neboť by ani nemohlo jít o závažné porušení povinností, a to zejména s přihlédnutím ke skutečnosti, že se tím sleduje jak zájem klienta, tak celospolečenský zájem na ochranu života“. Právě v tomto případě však lze uvedené hodnoty považovat za ty, které v této situaci skutečně zásadně mohou převážit nad advokátní povinností mlčenlivosti; pak by se vůbec o porušení této povinnosti nejednalo.

E) Plnění advokátních povinností podle různých veřejnoprávních předpisů (§ 21 odst. 5 AZ)

Povinnost advokáta je explicitně omezena též ve vztahu různým řízením vedeným orgány veřejné moci. V § 21 odst. 5 je zmíněno řízení podle daňového řádu. Omezení povinnosti mlčenlivosti dále platí např. podle zákona č. § 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu (tzv. AML zákon); § 21 odst. 6 věta druhá AZ.

Podrobnější rozbor těchto pravidel přesahuje možnosti tohoto příspěvku.

F) Povinnost mlčenlivosti ve vztahu k ČAK a jí vedeným řízením

Omezení advokátní povinnosti mlčenlivosti se týká i některých řízení, které vede ČAK, případně soudních řízení o žalobě proti rozhodnutí ČAK (srov. § 21 odst. 4, 6 AZ).

Podrobnější rozbor těchto pravidel přesahuje možnosti tohoto příspěvku.

G) Povinnost překazit spáchání trestného činu

Existence advokátní mlčenlivosti zakládá kromě jiného právo advokáta odepřít výpověď, avšak § 21 odst. 7 AZ explicitně normuje, že povinností mlčenlivosti není dotčena zákonem uložená povinnost překazit spáchání trestného činu.

Povinnost překazit spáchání trestného činu je upravena v § 367 tr. zák. Pokud však již byl příslušný trestný čin, na který se vztahuje povinnost jeho překažení, spáchán a dokonán, nemá advokát oznamovací povinnost a je povinností mlčenlivosti vázán.¹⁵⁴

H) Exekuční řízení

Podle § 33 odst. 4 ex. ř. jsou kromě jiného i advokáti povinni sdělit exekutorovi na jeho písemnou žádost údaje o číslech účtů povinného nebo jeho jiných jedinečných identifikátorech, jakož i o jejich stavu a změnách a údaje o majetku, věcech, listinách či zaknihovaných cenných papírech povinného jimi spravovaných či u nich pro povinného či povinným uschovaných.

Jak judikatura ÚS¹⁵⁵, tak i literatura správně dovozují, že toto ustanovení není *lex specialis* k § 21 an. AZ. Proto exekutor nemůže s odkazem na § 33 odst. 4 exekučního řádu

¹⁵⁴ Srov. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, XIII. Překažení trestného činu.

¹⁵⁵ Nález ÚS ze dne 26. 8. 2015, sp. zn. I. ÚS 3593/13.

požadovat po advokátu informace o majetkových sporech jeho klienta coby povinného v exekučním řízení.¹⁵⁶

10. Další projevy ochrany povinnosti důvěrnosti komunikace s klientem

Mlčenlivost advokáta je jen jedním z prostředků, kterým se chrání důvěrnost jeho komunikace s klientem. Tato důvěrnost však může být narušena i jinými způsoby než jen tím, že advokát sdělí třetí osobě chráněnou informaci, nebo vlastním pochybením umožní únik této informace.

Důvěrnost této komunikace může být narušena i tím, že si informaci bez přičinění advokáta obstará třetí osoba. Právní řád poskytuje zvláštní ochranu zejména **vůči orgánům veřejné moci**, protože právě ony mají zvláštní kompetence k prolomení ochrany těchto informací. Utajení chráněných informací může být narušeno zejména prostřednictvím odposlechu telefonních hovorů nebo jiné formy komunikace (zasílání elektronických nebo listinných zpráv), prostřednictvím domovních nebo podobných prohlídek. Právě posledně uvedené případy přináší závažné výkladové problémy.¹⁵⁷ Snad právě proto byly i v poslední době předmětem rozhodovací činnosti soudů, přičemž došlo k vyjasnění některých dosud (přínejmenším v praxi) sporných otázek. Proto se zde věnujeme právě problematice **omezení veřejné moci při domovních prohlídkách**. Zdůrazňuji však, že tato problematika přesahuje zaměření tohoto příspěvku. V žádném případě tak zde není analyzována detailně. Spíše je účelem její zařazení vedle povinnosti mlčenlivosti, jako dalšího z nástrojů ochrany důvěrnosti komunikace advokáta s jeho klientem.

Porušení pravidel, která chrání důvěrnost komunikace advokáta s klientem, vede k nezákonnosti důkazu. Následkem je jeho **nepoužitelnost v trestním řízení**. Problematická je situace v **občanském soudním řízení**. Zde jsou názory nejednotné.¹⁵⁸ Podle jednoho není možné připustit, aby byly prováděny důkazy, které byly získány nezákonným způsobem; soud proto musí takto nezákonně získaný důkaz odmítnout.¹⁵⁹ Jiný akcentuje to, že soud je povinen provést veškeré důkazy, které má k dispozici.¹⁶⁰ Vychází z toho, že důkazy mohou sloužit všechny prostředky, jimiž lze zjistit stav věci (§ 125 o. s. ř.). Ohledně řešení této otázky lze spatřovat výrazný deficit české doktríny civilního procesu. Je zřejmé, že tento příspěvek nemůže mít ambici tento deficit odstranit. Považuji však za důležité na něj upozornit.

¹⁵⁶ Srov. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, úvod.

¹⁵⁷ Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, II. Povinnost mlčenlivosti a domovní prohlídky.

¹⁵⁸ Srov. např. Knap, K., Švestka, J. a kol. Ochrana osobnosti podle občanského práva. 4. vydání. Praha: Linde Praha, 2004, s. 305. Z poslední doby srov. (odevzdanou, avšak dosud neobhájenou) disertační práci D. Mařátka „Základ teorie nezákonného důkazu v civilním soudním řízení“; UP Olomouc, 2021.

¹⁵⁹ Např. rozsudek NS ze dne 21. 10. 1998, sp. zn. 21 Cdo 1009/98, R 39/1999. O neúčinnosti důkazu získaného porušením povinnosti mlčenlivosti hovoří obecně i náleze ÚS ze dne 14. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 4071/19, bod 34.

¹⁶⁰ Srov. zdroje uvedené in Knap, K., Švestka, J. a kol. Ochrana osobnosti podle občanského práva. 4. vydání. Praha: Linde Praha, 2004, s. 305.

Je pochopitelné, že v prostorách, ve kterých vykonává advokát svou činnost, se mohou nacházet předměty, které zachycují jeho komunikaci s klientem, případně ze kterých lze na obsah této komunikace usuzovat. Potom je třeba nastavit mechanismus, který zamezí tomu, aby zde obsažené informace byly prozrazeny. Tímto mechanismem se nemíní a-priorní zákaz prohlídek těchto prostor ze strany orgánů veřejné moci, nýbrž spočívá v zapojení zástupce ČAK, který má prověřit, zda jde o chráněnou informaci, či nikoli. Pokud by se jednalo o chráněnou informaci, odmítne její zpřístupnění orgánu veřejné moci. Toto rozhodnutí zástupce ČAK pak může být podrobeno soudnímu přezkumu. ÚS to formuluje takto: „*Povinnost mlčenlivosti je (...) povinností uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu. V tomto smyslu také profesionální tajemství a jeho dodržování advokátem požívá příslušné ochrany, a to zejména v situacích, kdy tato povinnost¹⁶¹ advokáta může být ohrožena v případech jako je domovní prohlídka u advokáta nebo v jeho kanceláři, prováděná podle ustanovení § 85b trestního řádu. Práva třetích osob jsou v rámci tohoto postupu chráněna na prvním místě zástupcem ČAK.*“¹⁶²

Např. podle **§ 255 daňového řádu** se správce může s obsahem písemností, o nichž advokát prohlásí, že obsahují skutečnosti, na něž se podle jiného právního předpisu vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, seznámit pouze za přítomnosti a se souhlasem zástupce České advokátní komory, kterého na základě žádosti správce daně ustanoví její předseda z řad jejich zaměstnanců nebo z řad advokátů. Odmítne-li zástupce ČAK, musí být písemnost zabezpečena a předána ČAK. Souhlas zástupce může být nahrazen rozhodnutím soudu.

Podobné řešení zná **§ 85 b odst. 2 tr. ř.** ve vztahu k domovním prohlídkám.

V této souvislosti se v poslední době řešily zejména následující otázky. Za prvé jde o výklad pojmu *prostory*, v nichž advokát vykonává advokacii. A to jednak obecně, co je, či není takovým místem fyzicky, a zda lze za ně považovat i elektronické úložiště dat (např. server, cloud), pokud se nenachází v kanceláři advokáta.¹⁶³ Druhá otázka pak spočívá v roli soudu při přezkumu rozhodnutí zástupce ČAK, který označí určité informace za chráněné.¹⁶⁴

K pojmu „**jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii**“ ve smyslu § 85b tr. ř. se vyjádřilo ve svém stanovisku Trestní kolegium NS.¹⁶⁵ Zde NS uvedl, že účelem ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost. Pojem ve smyslu označeného ustanovení musí být tedy vykládán v souladu s tímto účelem jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta zapsaného

¹⁶¹ K tomu, že v případě provádění domovních prohlídek nejde o povinnost mlčenlivosti, nýbrž o zachování důvěrnosti komunikace advokáta s klientem viz výše.

¹⁶² Nález ÚS ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10.

¹⁶³ Srov. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, III. Prolomení mlčenlivosti.

¹⁶⁴ Podrobněji k této otázce viz např. Uhlíř, D., Sokol, T., Žižlavský, M., Kovářová, D. in Kovářová, D.; Havlíček, K.; Němec, R. a kol. Zákon o advokacii. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Citováno dle: ASPI (právní informační systém), k § 21, V. Chráněné informace bez ochrany.

¹⁶⁵ Stanovisko Trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. června 2015, sp. zn. TPJN 306/2014, Rt 35/2015.

do seznamu advokátů jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů. Postup podle § 85b tr. ř. se však uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů, cloudů, serverů). Obydlí advokáta, pokud v něm vykonává advokacii, není jiným prostorem ve smyslu § 85b tr. ř., ale režim tohoto ustanovení na něj dopadá v rámci domovní prohlídky.

Soudní judikatura se též věnuje **soudnímu přezkumu rozhodnutí zástupce ČAK**. V nedávném nálezu¹⁶⁶ se ÚS též jasně vyslovil proti praxi, podle které se souhlas zástupce ČAK nahrazoval soudním rozhodnutím bez toho, aniž by soud prověřoval obsah příslušných písemností. Rozhodnutí soudu má podle ÚS směřovat výlučně k posouzení, zda zajištěná listina obsahuje skutečnost, na kterou se vztahuje advokátova povinnost mlčenlivosti. Písemností se přitom jak písemnost či její část, tak i jiný nosič informací. Podstatný je závěr ÚS, že obecný soud nemůže o věci rozhodnout, aniž by se seznámil s tím, jaké dokumenty se na pevných discích, resp. jejich bitových kopiích, nacházejí.

III. Advokacie a legislativní procesy

1. Obecně

Také advokacie jako zvláštní právnícký stav má svou nezastupitelnou úlohu v rámci realizace práva. Přitom získává zcela jedinečné zkušenosti, které je velmi účelné zohlednit nejen při aplikaci práva, nýbrž i při jeho tvorbě, tj. při legislativní činnosti. Účast praktických právníků umožňuje čelit problémům právní úpravy, které souvisí s její praktickou aplikovatelností. Může tak významně působit ve prospěch efektivity práva.

Legislativou zde míníme velmi obecně tvorbu právních pravidel. Působení advokacie je třeba při takto širokém pojetí legislativy rozlišit ve dvou oblastech. První oblast zahrnuje tvorbu pravidel pro advokacii samotnou, pro výkon profese advokáta včetně pravidel realizace advokátní samosprávy. Druhou, podstatně širší oblast představuje tvorba ostatních pravidel, které takto přímo s výkonem advokacie nesouvisí.

Pojednání o působení advokacie a advokátů v legislativním procesu má spíše obecný, přehledový charakter. Některým dílčím otázkám je však věnována podrobnější pozornost, zejména jde o otázky, které vyvolávají aktuální společenskou diskusi, jako je problém tzv. legislativního outsourcingu.

¹⁶⁶ Nález ÚS ze dne 5. 3. 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20.

2. Přehled aktuální právní úpravy účasti advokacie na tvorbě právních pravidel upravujících výkon advokacie

A) Účast advokacie na tvorbě státních právních pravidel

V této oblasti je přenechán významný prostor pro autonomní úpravu. Základní pravidla jsou však stanovena státním právem, kde hraje klíčovou roli zákon o advokacii, podzákonné právní předpisy upravující výkon advokacie a zvláštní význam mají i procesní předpisy.

Česká advokátní komora je podle čl. 5 odst. 1 písm. f) Legislativních pravidel vlády ČR jako profesní komora zřízená zákonem, oficiálním připomínkovým místem, pokud se věcný záměr zákona týká její právní regulace nebo její oblasti působnosti.

Může se jevit sporné, co je přesně působnost České advokátní komory. Pravděpodobně tuto oblast nelze chápat jako vymezení oblastí, ve kterých je možné zastoupení advokátem, neboť tím by byl prakticky pokrytý celý právní řád. Jde spíše o oblasti, kde je přímo regulována činnost advokátů, ať přímo profesní předpisy, nebo předpisy, které upravují postavení advokátů výkonu jejich činnosti (např. procesní řády, hmotněprávní pravidla upravující zastoupení, příkaz atd.). S ohledem na praktické zkušenosti, které mohou advokáti poskytnout, je však vhodný velmi široký výklad výše uvedeného pojmu.

B) Samosprávná tvorba pravidel pro výkon advokacie

Advokacie je spravována na principu stavovské (profesní) samosprávy. Stavovskou samosprávu vykonává Česká advokátní komora (§ 40 AZ). Zásadní úlohu při regulaci výkonu advokacie pak představují tzv. stavovské předpisy, tj. právní předpisy zavazující advokáty, které jsou vydávány orgány stavovské samosprávy.

Možnost samosprávné regulace advokacie předpokládá, že pravidla přijatá touto orgánou samosprávy, konkrétně Českou advokátní komorou a jejími orgány, zavazují *všechny* osoby vykonávající advokacii. Dále např. předpokládá, že *všechny* tyto osoby budou podřízeny její disciplinární pravomoci atd.

Toto řešení přitom souvisí s problematikou **povinného členství** v České advokátní komoře. Stále se lze setkat s názory, podle kterých představuje povinné členství nepřiměřený zásah do svobody jedince – advokáta. Je však třeba si uvědomit, že právě uvedené předpoklady (závaznost pravidel, disciplinární pravomoc) jsou nejlépe splněny právě prostřednictvím povinného členství v České advokátní komoře. Sice si lze představit i teoretickou možnost **nepovinného členství**,¹⁶⁷ avšak v takovém případě by již Česká advokátní komora přestala být orgánem samosprávy, protože by vykonávala veřejnou moc i vůči subjektům, které stojí vně této organizace. Ostatně je i ve veřejném zájmu, aby stavovská organizace kumulovala zkušenosti celého stavu, a nikoli jen jeho omezené části. To je významné právě pro oblast působení České advokátní komory v legislativě. I v případě, kdyby při nepovinném členství existoval právní nárok na členství v České advokátní komoře, existovalo by nebezpečí faktického ovládnutí České advokátní komory uzavřenou skupinou advokátů – členů, kteří by případně mohli vytvářet faktické překážky pro vstup advokátů, kteří dosud členy nejsou. Tyto problémy řeší právě institut povinného členství.

¹⁶⁷ Srov. Hoffmann, J. in Hácha, E. a kol. Slovník veřejného práva československého. Brno: 1935, heslo: Zájmová samospráva, s. 162.

Zdůrazněme, že v právním státě je mimořádně problematická podoba advokacie státem řízené. Jedním ze základních požadavků pro výkon advokacie je totiž její nezávislost, zejména pak **nezávislost na státu**.

Advokáti velmi často zastupují své klienty vůči orgánům veřejné moci. Nejtypičtějším případem jsou oblasti trestního práva, vystupuje-li advokát v pozici obhájce, a v oblasti správního práva, když advokát zastupuje klienta vůči orgánu veřejné moci. Avšak i v oblasti soukromého práva často advokáti zastupují zájmy klienta, který je v rozporu se zájmy nositelů veřejné moci (např. při náhradách škody vůči státu). Tento častý masivní střet zájmů, které jsou zastupovány advokáty, se zájmy nositelů veřejné moci vyžaduje co možná největší nezávislost na orgánech veřejné moci. Aby bylo zaručeno poskytnutí skutečné právní pomoci soukromým osobám i v těchto případech, je třeba v právním státě poskytnout advokátům **institucionální nezávislost**. Jen tak lze preventivně zmírnit pokušení veřejné moci bránit v hájení zájmů, které jsou ve zdánlivém či skutečném rozporu s jejími zájmy. To, že tato kolize zájmů existuje, je přitom patrné i z každodenní praxe. Pochopitelná snaha orgánů činných v trestním řízení o stíhání trestné činnosti v praxi vyvolává často nepřipustný tlak na advokáty. Tyto orgány totiž někdy v advokátech spatřují možný zdroj informací, který jim může stíhání trestné činnosti usnadnit. To lze již v současnosti spatřovat v pokusech narušit nezbytnou advokátní mlčenlivost, resp. obecně důvěrnost komunikace advokáta s klientem (k tomu viz výše sub II). Současně je třeba si uvědomit, že v demokratickém státě je státní moc pod vlivem demokraticky volených politiků, kteří jsou závislí na veřejném mínění. Obecná veřejnost přitom často spíše chápe potřebu boje proti zločinu, než (pro ni často jen velmi abstraktní) potřebu skutečné právní pomoci ze strany advokáta, kterému klient může plně důvěřovat. Toto základní chápání ze strany právně jen omezeně vzdělaná veřejnosti vytváří často silná pokušení pro politiku upřednostnit boj proti kriminalitě, nebo obecně jednoduše pochopitelný veřejný zájem (např. zájem na výběru daní) oproti efektivnímu právu na právní pomoc. K řádnému hájení práv soukromých osob je třeba nikoli jen nezávislého soudce, nýbrž dostupnost skutečné právní pomoci. Bez práva na právní pomoc však končí právní stát. Není-li právní stát, je možná bezpečněji na ulicích, avšak je přítomna podstatně nebezpečnější hrozba, kterou je sám neomezený stát, proti kterému není jako proti Leviatanovi žádné účinné obrany. Proto musí být správa advokacie institucionálně oddělena od státu.

3. Právní úprava účasti advokacie na tvorbě právních pravidel, které nesouvisí s výkonem advokacie

Pokud se jedná o tvorbu právních pravidel, které nesouvisí s výkonem advokacie, nemá Česká advokátní komora postavení oficiálního připomínkového místa. Může však na legislativu působit způsobem, jakým je to přípustné v demokratickém právním státě všem osobám. Jak Česká advokátní komora jako celek, tak i jednotliví advokáti mohou upozorňovat na problémy, které vyžadují legislativní řešení, tak i poukazovat na problémy i pozitivně navrhovaných řešení.

Vzhledem k tomu, že advokáti zastupují své klienty obecně prakticky ve všech oblastech práva, kumuluje v sobě advokátní stav velmi významnou zkušenost, kterou je velmi užitečné využít pro zlepšení aktuálního právního prostředí.

Z tohoto důvodu je třeba, aby i sama Česká advokátní komora neustále zlepšovala mechanismus zjišťování praktických zkušeností svých členů. Česká advokátní komora

disponuje sekcemi, které působí jako orgány pro studijní a legislativní činnost. V současnosti jde o sekce:¹⁶⁸

- pro právo veřejné,
- pro právo soukromé,
- pro právo trestní,
- pro právo Evropské unie, mezinárodní právo a mezinárodní vztahy,
- pro advokátní právo,
- pro insolvenční právo,
- pro ADR,
- pro pracovní právo,
- pro duševní vlastnictví,
- pro IT a GDPR,
- pro rodinné právo,
- pro rozhodčí řízení,
- pro AML.

Sekce se scházejí nejméně jednou ročně za účelem zhodnocení legislativní, studijní a jiné činnosti České advokátní komory v oborech své působnosti, jinak podle potřeby.¹⁶⁹ Vzhledem k tomu, že členství v těchto sekcích vykonávají členové vedle své profese, není pravděpodobně možné jejich intenzivnější zapojení. To lze spíše vyžadovat *ad hoc* v závislosti na významu předkládaných legislativních návrhů ze strany státních orgánů. Je však otázka, zda tato intenzita fungování odborných sekcí je dostatečná pro zjištění obecné advokátní zkušenosti, kterou by bylo možné využít v rámci legislativy. Spíše se domnívám, že nikoli.

Na tomto místě je však zcela nezbytné zmínit potenciál právě **právnických sjezdů**, které se historicky vytvořily jako platforma pro diskusi o potřebných legislativních změnách. Zosobňují přitom zkušenost nejen jedné právní profese, ani jen samotné právní praxe, nýbrž spojují právní praxi s doktrínou, a tyto pak se státní legislativou. Dlouholetou historii mají právní sjezdy v zemích s příbuznou právní kulturou, ale velmi vysokou úroveň měly i právní sjezdy na území dnešní České republiky do druhé světové války.

4. Výkon lobbyingu ze strany advokátů

Na tvorbě právních pravidel se mohou podílet i jednotliví advokáti. V tuto chvíli nejde o případy, kdy externí advokát (advokátní kancelář) na zakázku vypracovává návrh právního předpisu (tzv. legislativní outsourcing – k tomu viz níže), nýbrž o případy výkonu lobbyingu. Tím zde míníme prosazování individuálních nebo skupinových zájmů u orgánů veřejné moci, nebo i vůči veřejnosti.

Samotný lobbying není sice poskytováním právních služeb ve smyslu § 1 odst. 2 AZ, avšak jde o činnost, při které lze uplatnit právní znalosti, znalosti právní úpravy regulovaného prostředí, a proto může být vykonávána i ze strany advokátů. Lobbying může zahrnovat např. i vypracování právních rozborů, což již poskytnutím právní služby je.

¹⁶⁸ Srov. usnesení předsednictva České advokátní komory ze dne 10. ledna 2006, o poradních orgánech České advokátní komory.

¹⁶⁹ Čl. 8 odst. 3 usnesení předsednictva České advokátní komory ze dne 10. ledna 2006, o poradních orgánech České advokátní komory.

Pokud advokát v rámci lobbyingu nebude poskytovat právní služby, nemá povinnosti s tím spojené (např. nemá povinnost mlčenlivosti).

5. Advokáti (advokátní kanceláře) jako tvůrci právních předpisů? Legislativní outsourcing.

A. Obecně

I v České republice se již setkáváme s jevem, kdy na přípravě právního předpisu spolupracují, případně je příprava vůbec svěřena nestátním subjektům, typicky advokátním kancelářím. Někdy se v této souvislosti poukazuje na „privatizaci legislativy“.¹⁷⁰ Známým případem je příprava stavebního zákona.¹⁷¹

Vzhledem k tomu, že je toto již delší dobu relativně častá praxe i v zahraničí, je tam i této otázce věnována podstatně větší pozornost. Často se v této souvislosti uvádí pojem **legislativní outsourcing** (*Gesetzgebungsoutsourcing*). Výsledky této diskuse jsou do značné míry podnětné i pro české právní prostředí. Za pozornost stojí, že k této otázce pracovaly stanovisko i vědecké služby německého Spolkového sněmu.¹⁷²

B) Účast třetích osob v legislativním procesu

V legislativním procesu často působí osoby, které přímo nenáleží k orgánu moci zákonodárné nebo moci výkonné. Velmi častá je přítomnost **lobbistů**, kteří mají za cíl ovlivnit výslednou podobu zákona ve prospěch jimi hájených zájmů. Sám lobbying, pokud je prováděn transparentně a bez nepřipustného působení, je zcela legitimní působení na tvorbu obecné vůle. Význam některých zvláštních zájmových skupin dokonce (legitimně) dosáhl takové míry uznání, že jsou oficiálními připomínkovými místy [srov. čl. 5 odst. 1 písm. g) legislativních pravidel vlády, podle kterého jsou připomínkovými místy odborové organizace a organizace zaměstnavatelů].

Často jsou k diskusím o návrzích zákonů zvaní **odborní poradci**. Důvodem není to, že by reprezentovali nějaký významný společenský zájem, nýbrž jen jejich odbornost. V tomto smyslu neformulující vlastní text návrhu právního předpisu, nýbrž spíše zodpovídají věcné odborné otázky, které jsou z hlediska nově připravované právní úpravy relevantní. Tyto otázky mohou být právní povahy, ale spíše jde o otázky mimoprávní.

V případě některých významných právních předpisů, zejména kodexové povahy, jsou někdy konstruovány zvláštní *ad hoc* tělesa, které připravují návrh zákona. Jde o případy, kdy je vyžadována zvláštní odbornost. Typicky se jedná o různé **(re)kodifikační komise** velkých kodexů, jako např. při tvorbě nového občanského zákoníku. Prakticky se tento přístup liší od legislativního outsourcingu, který je prováděn advokáty, tím, že tyto osoby své působení v komisích nevykonávají v rámci svého podnikání. Na rozdíl od legislativního

¹⁷⁰ Tak např. bývalá veřejná ochránkyně práv Anna Šabatová. Srov. https://www.irozhlaz.cz/zpravy-domov/ombudsman-vyjadreni-stavebni-zakon-legislativa-precedent-hospodarska-komora_1907031459_mpr [11. 8. 2021].

¹⁷¹ Autor pro úplnost poukazuje na to, že je of counsel advokátní kanceláře Havel & Partners, která se podílela na přípravě stavebního zákona.

¹⁷² Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011.

outsourcingu jsou tyto komise formálně vytvořeny při orgánu veřejné moci, který jim též poskytuje plnou administrativní podporu.

Oproti výše uvedeným případům se zde podrobněji zabýváme takovými, kdy je příprava návrhu právního předpisu zahrnující i jeho formulaci delegována na třetí osobu, která ji provádí relativně samostatně, v daném případě na advokátní kancelář. Právě v takovém případě lze hovořit o **legislativním outsourcingu**. Nejde tedy jen o vtažení třetích osob do legislativního procesu, nýbrž o faktickou výměnu významného aktéra zákonodárského procesu.¹⁷³ Na druhou stranu však ani zde typicky nejde o úplnou samostatnost na orgánu veřejné moci. Naopak zpravidla často dochází ke kontinuální komunikaci mimo touto osobou a příslušným orgánem veřejné moci. Konkrétní podoba interakce se tak nemusí příliš lišit od komunikace s (re)kodifikační komisí. Hlavní rozdíl spočívá v tom, že advokátní kancelář se zavazuje k výsledku (nikoli jen účasti na legislativních pracích, jak to činí členové kodifikačních komisí) a že je organizačně oddělena od příslušného orgánu veřejné moci. Tento postup se nejčastěji volí v případech vysoce komplexních oblastní úpravy, kdy se vyžaduje relativně rychlá příprava.¹⁷⁴

C) Legislativní outsourcing jako způsob ovlivnění výsledného právního předpisu?

Je nabitelné, že advokátní kancelář, která získá zakázku spočívající v přípravě návrhu právního předpisu, není vybavena **demokratickou legitimitou**. Intenzivní účast takového subjektu na legislativním procesu proto vyvolává otázku, zda tím není narušena celková demokratická legitimita tohoto procesu.

Zcela převažuje názor, že tomu tak nutně nemusí být, neboť jimi vypracovaný návrh zákon podléhá jak přijetí ze strany oprávněného předkladatele (subjektu vybaveného zákonodárnou iniciativou), tak zejména schválení ze strany zákonodárce. Přesto se poukazuje na určité problémy, kterou sebou uvedené zapojení advokátních kanceláří přináší.

Z faktického hlediska se efekt **tzv. kotvení** (*anchoring, Ankereffekt*).¹⁷⁵ Jde o pojem, který užívá kognitivní psychologie, když popisuje procesy rozhodování. Znamená, že tvorba rozhodnutí je ovlivněna „prvním dojmem“. Lidé totiž při procesu rozhodování příliš spoléhají na první informaci, od které jsou poté odvozována další rozhodnutí. Pokud lidé např. vyjednávají o ceně, pak první nabídka ceny může velmi ovlivnit výslednou dohodu, „nastavit laťku“ pro další vyjednávání.¹⁷⁶ Pokud advokátní kancelář připraví první návrh zákona, může tím do určité míry ovlivnit další diskusi, a tím i její výsledky, resp. i výslednou podobu zákona bez ohledu na to, že samo schválení zákona ani jeho výsledné úpravy

¹⁷³ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655.

¹⁷⁴ Vědecké služby německého Spolkového sněmu uvádí, že v letech 1990–2009 byl tento postup v Německu zvolen v 61 případech. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 4.

¹⁷⁵ Srov. např. Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 5.

¹⁷⁶ Srov. např. Teach, E. Avoiding Decisions Traps. Cognitive biases and mental shortcuts can lead managers into costly errors of judgment. Dostupné on-line: <https://www.cfo.com/human-capital-careers/2004/06/avoiding-decision-traps/> (18. 7. 2021).

již nejsou v její moci. Krüpel v této souvislosti s odkazem na Luhmana uvádí, že vedení pera se stává otázkou moci (*Die „Federführung“ wird damit also zur „Machtfrage“*).¹⁷⁷

Přestože tedy vypracovaný návrh podléhá přijetí ze strany oprávněného předkladatele a následně i schválení ze strany zákonodárce, může i zapojení specifického „hráče“ na počátku „hry“ ovlivnit výsledek celého legislativního procesu. Proto je třeba se zabývat tím, jak tato rizika, které legislativní outsourcing vytváří, odstranit nebo alespoň zmírnit. Tato možnost obsahově ovlivnit celý legislativní proces např. dále souvisí s možnou podjatostí příslušné advokátní kanceláře (k tomu viz níže).

D) Ústavní úprava legislativního procesu

Základní právní úprava legislativního procesu je obsažena v Ústavě. Zde je zakotveno, kdo je v České republice zákonodárcem (čl. 15 Ústavy), i základní pravidla legislativního procesu (čl. 39–52 Ústavy), včetně toho, kdo má zákonodárnou iniciativu (čl. 41 odst. 2, čl. 42 Ústavy). Ústava však počítá již s faktem existence návrhu zákona (např. čl. 41, 42, 44, 45), přinejmenším výslovně neupravuje jeho tvorbu. V této souvislosti se někdy rozlišuje **vnější a vnitřní legislativní proces**. Tento pojem nelze zaměňovat s vnějším a vnitřním připomínkovým řízením, jak jej upravují legislativní pravidla vlády; přesněji řečeno legislativní pravidla vlády upravují jen vnější (meziresortní) připomínkové řízení,¹⁷⁸ nikoli proceduru projednávání uvnitř jednotlivých předkladatelů (vnitřní připomínkové řízení). Vnitřní legislativní proces se týká samotné přípravy návrhu zákona, zatímco vnější legislativní proces se týká procesu schvalování návrhu zákona. **Ústava explicitně upravuje právě jen tento vnější legislativní proces, nikoli legislativní proces vnitřní.**¹⁷⁹ V ústavním právu se přitom vede diskuse, zda a do jaké míry je podoba tohoto vnitřního legislativního procesu ústavně podmíněna určitými hodnotami ústavního práva.¹⁸⁰

E) Výkon vrchnostenských oprávnění jen prostřednictvím veřejnoprávních subjektů?

Některé právní řády vyžadují, aby výkon vrchnostenských oprávnění byl zásadně přenechán osobám, které působí v rámci veřejnoprávního služebního poměru. Tak je tomu např. podle německého základního zákona (čl. 33 odst. 4 GG), kde je explicitně zakotvena tzv. výhrada funkce (*Funktionsvorbehalt*¹⁸¹).

Byť bez explicitního ústavního zakotvení se s tímto přístupem lze setkat i v českém právu. Tak tomu bylo například, když soudy posuzovaly přípustnost měření rychlosti vozidel soukromé subjekty, které následně naměřené výsledky předávaly správnímu orgánu

¹⁷⁷ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. *Juristische Zeitung* 13/2010, s. 655. Odkazuje na Luhmann, N. Legitimation durch Verfahren. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1983, s. 206.

¹⁷⁸ Srov. čl. legislativních pravidel vlády.

¹⁷⁹ Stejně je tomu např. v německém ústavním právu; srov. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 5.

¹⁸⁰ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. *Juristische Zeitung* 13/2010, s. 655 an., 657.

¹⁸¹ Čl. 33 odst. 4 GG: „Výkon vrchnostenských oprávnění se jako trvalý úkol zpravidla přenechává příslušníkům veřejné služby, kteří jsou ve veřejnoprávním poměru služby a věrnosti.“ (Die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse ist als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen.)

k vyřízení. Nejvyšší správní soud v těchto případech dospěl k závěru, že pokud správní orgány vychází z výsledků měření provedeného soukromou společností, není takový postup akceptovatelný, neboť zapojit soukromou společnost do výkonu veřejné správy bez opory v zákoně není možné.¹⁸²

Ovšem i zde se tato limitace použije zejména ve vztahu k výkonu veřejné moci, kterým se zasahuje do práv soukromých osob (tzv. *Eingriffsverwaltung*). To však není případ přípravy návrhů zákonů.¹⁸³ Uvedená zásada tedy zapojení soukromých subjektů do legislativního procesu *a priori* nevylučuje.

F) Princip právního státu a demokratický princip

Přes výše uvedené se v německé diskusi všeobecně dovozují meze legislativního outsourcingu z principu právního státu a z demokratického principu. Z demokratického principu plyne, že výsostné právo rozhodovat v legislativním procesu musí být vždy vyhrazeno státnímu orgánu s demokratickou legitimitou. Z principu právního státu pak plyne požadavek transparentnosti legislativního outsourcingu vůči veřejnosti.

Z těchto východisek plynou i určité požadavky na legislativní proces, ve kterém jsou významně zapojeny soukromé subjekty, v daném případě advokátní kanceláře. Vedle již zmíněného **požadavku transparentnosti** je to **požadavek obsahového osvojení ze strany oprávněného předkladatele** (příslušného ministerstva).¹⁸⁴

S principem právního státu souvisí i princip racionality, účelnosti právní úpravy.¹⁸⁵ Krüper v této souvislosti uvádí, že ústavním cílem zákonodárného procesu je vytvořit demokraticky legitimizovanou právní úpravu, která je v rámci politických možností co možná nejsprávnější, tj. přiměřená věcné logice předmětu úpravy. Zdůrazňuje tedy aspekt **racionality a věcné přiměřenosti zákonné úpravy**.¹⁸⁶ Podobně jako se ve vztahu k exekutivě hovoří o principu dobré správy, lze ve vztahu k legislativě hovořit o „**ústavní povinnosti k dobrému zákonu**“.

Za účelem dosažení tohoto cíle jsou pak **ze strany ústavy připsány jednotlivým aktérům zákonodárného procesu předem určené role**. Mezi ně patří zejména: zákonodárná iniciativa parlamentu, jako projev demokratického principu.¹⁸⁷ Dále pak zákonodárná iniciativa vlády, kterou se realizuje princip právního státu, zejména pak jeho příkaz racionality. Vláda totiž na rozdíl od parlamentu disponuje prostřednictvím své ministerské správy podstatně větší koncentrací znalostí, schopností aktivně reagovat i schopností komunikovat

¹⁸² Srov. rozsudky NSS ze dne 2. 4. 2008, č. j. 1 As 12/2008–67, ze dne 24. 4. 2008, č. j. 7 As 39/2007–66, a ze dne 17. 12 2014, č. j. 9 As 185/201 4–27.

¹⁸³ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655, 656. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 6.

¹⁸⁴ Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 6.

¹⁸⁵ Princip účelnosti je dokonce součástí ideje práva; srov. Melzer. F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 34, m. č. 29.

¹⁸⁶ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 656, 657.

¹⁸⁷ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 656, 657.

se soukromými osobami a zájmovými skupinami.¹⁸⁸ Je třeba zajistit, že zapojení dalších subjektů uvedené garance dosažení racionální a věcně přiměřené zákonné úpravy nenaruší. Legitimní je zapojení externích subjektů zejména tehdy, když odborné zázemí vlády není dostatečné k zajištění věcně přiměřené právní úpravy, případně není dostatečné k vypracování legislativního návrhu v požadovaném čase. Zdůrazňuji, že věcnou přiměřenost zpravidla nelze ztotožnit s jediným správným legislativním řešením. Spíše jde o požadavek, aby právní úprava vůbec řešila reálné problémy, které regulovaná oblast fakticky vykazuje, a aby je řešila způsobem, který bude (samozřejmě v mezích různých politických názorů) účelný.

G) Nebezpečí kolize zájmů při zapojení advokátní kanceláře

Krüper v souvislosti se zapojením třetích osob do legislativního procesu rozlišuje mezi **dotčenými osobami, zástupcem určitého zájmu** (zájmové skupiny) a **znalcem** (nikoli ve formálně procesním smyslu). Zatímco dotčený subjekt se vyznačuje právě jen dotčením svých práv nebo zájmů navrhovanou právní úpravou, a proto nemusí mít zvláštní znalosti daného předmětu, zástupce určité zájmové skupiny zpravidla disponuje kvalifikovaným přehledem o příslušné materii, aniž by však musel být sám dotčen. Naproti tomu znalec se typicky vyznačuje znalostí věci, nestranností a nezávislostí. V politické realitě včas často nemusí být rozlišení těchto skupin zcela zřejmé. Zástupce zájmové skupiny může mít největší znalost věci, vědecká poradní organizace naproti tomu může být ideologicky podjata.¹⁸⁹

Advokátní kanceláře jsou přitom používány v legislativním procesu, protože v dané oblasti získaly specifické znalosti prostřednictvím zastupování klientů, kteří budou zpravidla dotčeni novou právní úpravou.¹⁹⁰ Hlavní důvod pro jejich zapojení je tak jejich zvláštní odbornost. Z tohoto hlediska mají postavení znalce. Současně lze zpravidla vycházet z toho, že v případě jejich zapojení samotné advokátní kanceláře nebudou dotčenými subjekty. Mohou však ve své běžné advokátní činnosti dotčené subjekty zastupovat, případně mohou zastupovat zájmové skupiny. Tento „kontakt“ se zájmy dotčených osob, resp. se zájmy zvláštních zájmových skupin, může vyvolávat **problém kolize zájmů**, které ve své běžné praxi advokátní kanceláře zastupují, a veřejného zájmu, který by měl být hájen při legislativní činnosti. Může být tak narušena „**nestrannost**“ tvůrce návrhu právního předpisu. Nastává tak paradoxní situace: ti, kteří v dané branži nejsou prakticky činní, nemají odpovídající znalosti a zkušenosti, ti, kteří v ní činní jsou, mají z uvedeného hlediska nebezpečí kolize zájmů.

Řešení tohoto problému je zcela klíčové pro zodpovězení otázky po přípustnosti legislativního outsourcingu ve vztahu k advokátním kancelářím.

Nejprve je třeba se ptát, zda v daném případě hrozí možná kolize zájmů ve vztahu k současným nebo bývalým klientům advokátní kanceláře **ve smyslu předpisů upravnujících výkon advokacie**. Vzniká tedy otázka, zda poskytnutí právní rady, a tím spíše

¹⁸⁸ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 567.

¹⁸⁹ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 658.

¹⁹⁰ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 659.

samo vypracování návrhů zákonů, nezakládá možnou kolizi zájmů z hlediska povinností advokáta vůči jeho současným nebo bývalým klientům.

Podle § 19 písm. a), b) AZ platí, že advokát je povinen poskytnutí právních služeb odmítnout, jestliže on nebo spolupracující advokát v téže věci nebo ve věci související již poskytl právní služby jinému, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy toho, kdo o poskytnutí právních služeb žádá.

S podobným pravidlem se můžeme setkat i v příbuzných právních řádech. Např. podle § 43a odst. 4 německého BRAO platí, že advokát nesmí zastupovat odporující si zájmy.

V německé diskusi se vykrystalizovaly dva názory na posouzení uvedeného problému. **První názorový proud možnost kolize zájmů připouští.** Zejména jde o případy, kdy advokátní kancelář dlouhodobě zabývá určitou materií pro svého klienta, a v rámci tvorba zákona bude zastávat stanovisko, které je v rozporu s jeho zájmem. Zejména jde o případy, kdy řešení navrhované advokátní kanceláří má právní, hospodářský nebo jiný vliv na klienta. Problém nevzniká v případech již ukončeného zastoupení, nebo ve vztahu k jen možným budoucím klientům. Naproti u současných a trvalých klientů může být podle tohoto názorového proudu takový konflikt zájmů dán. Jako možná řešení se uvádí svolení všech dotčených klientů a omezení mandátu, které vyloučí kolizi v „téže právní věci“.¹⁹¹

Podle **druhého názorového proudu** není v případě legislativního outsourcingu individuálně konkrétní rozpor zájmů dvou klientů v téže právní věci. Na druhou stranu zde existuje nebezpečí prosazení zájmů dlouhodobých klientů. Proto se ze strany advokátní kanceláře vyžaduje maximální transparentnost, ve které na tyto zájmy svých klientů upozorní.¹⁹² Např. Krüper uvádí, že **stavovské právo** upravuje (potenciální) **individuálně-konkrétní konflikt**, ať se již týká předmětu sporu nebo trvalého poradenského vztahu. Zde jde naproti tomu o abstraktně-obecný konflikt rolí, na který daný uvedený zákaz nedopadá.¹⁹³

Pro účely českého práva je třeba souhlasit s druhým názorovým proudem. Jednak proto, že legislativní činnost nepředstavuje poskytování právních služeb ve smyslu § 1 odst. 2 AZ a jednak proto, že legislativní činnost nepředstavuje tutéž nebo související věc s individuální věcí, ve které byla poskytnuta právní služba. Na druhou stranu lze uvažovat o tom, zda povinná loajalita vůči klientovi vyžaduje, aby jej advokátní kancelář informovala o svém působení v legislativním procesu.

Problém tedy nespočívá v porušení povinností vůči stávajícím nebo bývalým klientům, nýbrž v hrozbě narušení „nestrannosti“ tvůrce návrhu právního předpisu.

H) Opatření umožňující přípustnost legislativní outsourcing prostřednictvím advokátních kanceláří

Legislativní outsourcing by měl být chápán jako **výjimečný postup**, který je věcně ospravedlněn. Jak bylo uvedeno, zásadně je ospravedlněn jen tehdy, když externí subjekty mají **zvláštní odbornost**, kterou nemají pracovníci předkladatele, případně kdy je tento postup nutný z časových důvodů.

¹⁹¹ Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 7, 8.

¹⁹² Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 8.

¹⁹³ Srov. Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 659.

Kromě toho je již výše uvedeno, že základními prostředky k řešení výše uvedených rizik zapojení advokátních kanceláří do legislativního procesu je 1) požadavek transparentnosti, 2) požadavek obsahového osvojení ze strany oprávněného předkladatele (příslušného ministerstva).¹⁹⁴

Obsahové osvojení příslušným předkladatelem (typicky příslušným ministerstvem) znamená, jej vezme za své jako svůj návrh. Tento akt umožní politické přičtení předkladateli, a tím založí i politickou odpovědnost. Jak správně uvádí Krüper, „Odpovědnost vlády vůči parlamentu nestrpí žádný věcný volný prostor odpovědnosti.“¹⁹⁵ Proto by bylo nepřijatelné, pokud se dané ministerstvo stavělo jen do role formálního předkladatele, který pošlů do legislativního procesu jen např. „expertní návrh“, se kterým nemá nic společného.

Prakticky významnějším požadavkem je **transparentnost zapojení advokátní kanceláře**. Transparentnost zde znamená rozpoznatelnost průběhu procesu a jeho účastníků, dále obsahovou transparentnost, tj. aby bylo zřejmé, kdo co navrhuje. Zapojení kanceláří musí být veřejnosti seznatelné, a nikoli jen sama skutečnost zapojení, nýbrž i předmět a rozsah úkolu, kterým je zpracovatel – kancelář pověřen.¹⁹⁶

Krüper dovozuje určité meze zapojení externího subjektu. Podle něj není delegovatelné **základní koncepční rozhodnutí** při přípravě zákona jako takové. Proto je zejména vyloučen blanketní příkaz ke zcela nové koncepci celé oblasti práva.¹⁹⁷ S tímto omezením lze souhlasit. V českých podmínkách však prakticky toto základní koncepční rozhodnutí bude učiněno v rámci vypracování a schvalování věcného záměru příslušného návrhu. Z tohoto hlediska je prakticky vyloučeno, že by byl formulován návrh zákona, jehož základní koncepce by nebyla předem aprobována ze strany předkladatele.

Prěsvědčivý je též požadavek **odůvodnění rozhodnutí o delegaci** přípravy právního předpisu.¹⁹⁸ Veřejnosti musí být předneseny důvody pro legislativní outsourcing, což umožní i přezkoumání potřeby a ospravedlnění tohoto kroku.

Krüper konečně uvádí, že přípustnost outsourcingu klesá s rostoucím **významem řešené materie pro společnost**.¹⁹⁹ Čím je daná materie společensky významnější, tím méně je legislativní outsourcing přípustný. Tento požadavek je však problematický. Sporné může být samo hodnocení významu pro společnost. Avšak i v případě nepochybně společensky významných právních předpisů, může být někdy praktické využít externí služby. V mnoha zemích byly v historii vypracovány základní předpisy za pomoci externích zdrojů (ať již

¹⁹⁴ Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 6.

¹⁹⁵ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 661.

¹⁹⁶ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 661. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 9. Odkazuje na Krüper, s. 661.

¹⁹⁷ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 661.

¹⁹⁸ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 661.

¹⁹⁹ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 662.

soukromých nebo za pomoci jiných států nebo mezinárodních organizací), neboť za pomoci domácích zdrojů by věcně odpovídající právní předpisy nebylo možné v rozumné době vypracovat. Toto kritérium tak může být jen určitým doplňujícím hlediskem, nad kterým však mohou převážit výše uvedená významnější hlediska.

I na možnost kolizi zájmů advokátní kanceláře se reaguje zvýšenou transparentností. Vyžaduje se, aby tato kancelář **doložila dřívější a současné mandátní vztahy**, které se týkají zpracované materie. I zde však musí být respektována advokátní povinnost mlčenlivosti. Proto se nechává postačovat i jen obecné sdělení o počtu mandátů týkající se příslušné materie v určitém období (např. za posledních pět let).²⁰⁰ Krüper dokonce vyžaduje sdělit veřejné moci (příjemci legislativní služby) relevantní mandátní vztahy. Podle něj není smyslem svobodné advokacie ani důvěrnosti vztahu advokát-mandant, aby se umožnil zvýšený vliv na veřejnou moc. Považuje přitom za dostatečné i jen sdělení vůči parlamentním grémiím, které vykonávají kontrolu vůči exekutivě.²⁰¹ Povinnost mlčenlivosti však chrání klienta i vůči veřejné moci. Domnívám se, že alespoň podle českého práva zde pro takové prolomení povinnosti mlčenlivosti není prostor.

IV. Závěr

Právní úprava advokátní mlčenlivosti nechává řadu otázek otevřených. V některých případech naopak doslovný výklad působí zásadní hodnotové rozpory, což je třeba řešit cestou dotváření práva. I když si v žádném případě nemyslím, že každý výkladový problém vyžaduje zásah zákonodárce, domnívám se, že v případě úpravy mlčenlivosti advokáta se takový zásah prostor nabízí.

Naproti tomu oblast zapojení advokátů, ať již jako stavu nebo jednotlivých kanceláří, resp. jednotlivých advokátů do zákonodárského procesu, podle mého mínění zásah legislativy nevyžaduje vůbec. Příslušné právní otázky jsou uspokojivě řešitelné formou aplikace existující právní úpravy.

²⁰⁰ Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste: Gesetzgebungsoutsourcing, sp. zn. WD 3–3000–229/11, 2011, s. 8.

²⁰¹ Krüper, J. Lawfirm – legibus solutus? Legitimität und Rationalität des inneren Gesetzgebungsverfahrens und das „Outsourcing“ von Gesetzesentwürfen. Juristische Zeitung 13/2010, s. 655 an., 660.

Koreferát

JUDr. PhDr. Karel Šimka, Ph.D., LL.M.

předseda Nejvyššího správního soudu

I. Úvod

Na veřejné moci nezávislá a přiměřeně sebevědomá advokacie je institucí, bez níž se právní stát v podobě, v jaké jej nyní na Západě považujeme za samozřejmý, neobejde. Jen takováto advokacie reálně vyrovnává síly mezi stranami, jež spolu vedou spor, a tím zajišťuje jeho férovost. Pokud konkrétní advokát nemusí mít reálnou obavu z mocenského zásahu proti sobě, dokáže efektivně hájit práva jednotlivce nejen vůči jinému jednotlivci, nýbrž i proti veřejné moci samotné. A právě toto, tedy možnost reálného a férového sporu jednotlivce se státem, je esencí skutečného právního státu.

K tomu, aby advokacie byla právě taková, je třeba právních a institucionálních záruk. Stanislav Balík a Filip Melzer se ve svých textech některými aspekty těchto záruk zabývali. Výsledkem jejich úsilí jsou hodnotné analýzy, v některých ohledech nejhlubší a nejdůkladnější, jaké jsou zatím v české odborné produkci k dispozici.

II. Mlčenlivost advokáta

Systematický rozbor předkládá Filip Melzer na téma advokátní mlčenlivosti. Cenné je, že vedle analýzy českého platného práva v jeho textu najdeme i odkazy na příbuzné právní úpravy zahraniční. To umožňuje naši úpravu vnímat jako součást širší evropské (zejména středoevropské) právní tradice. V některých sporných případech si tak lze pomoci s výkladem právní úpravy argumenty komparatistickými.

V první řadě se Melzer věnuje podstatě právního institutu mlčenlivosti a jeho smyslu a účelu. Vychází z myšlenky, že základním chráněným statkem u mlčenlivosti je důvěrnost komunikace advokáta a klienta. Jejím účelem je, aby advokát byl jakýmsi prodlouženým mozkem klienta, pro nějž platí, že klient musí mít možnost důvěřovat tomu, že sdělením informací advokátovi nevytvoří důkaz proti sobě samému. Povinnost mlčenlivosti ze strany advokáta, jež je klíčovým právním projevem institutu mlčenlivosti ve vztahu k této osobě, ukládá advokátovi povinnost jednak sám nic nezradit, jednak se přiměřeně aktivně starat o zachování důvěrnosti informací, jichž se mlčenlivost týká. Ze strany dalších subjektů, zejména pak státu, pak platí povinnost advokátní mlčenlivost a s ní spojené nástroje (zejména důvěrnost komunikace mezi klientem a advokátem) respektovat a nenarušovat.

Melzer dále rozebírá ústavní základ mlčenlivosti. Ukazuje, že lze najít řadu základních práv, z nichž institut mlčenlivosti vyvěrá či se o ně opírá (právo na spravedlivý proces, zákaz nucení k sebeobviňování, případně právo na informační sebeurčení; ve vztahu k samotnému advokátovi pak právo na podnikání). Podrobně pak přibližuje zákonné zakotvení mlčenlivosti, zejména v soukromém právu (občanském zákoníku) a v zákoně o advokacii a stavovských předpisech advokátů.

Následně se věnuje obsahu povinnosti mlčenlivosti advokáta v různých jeho souvislostech. Zdůrazňuje, že centrální osobou ohledně mlčenlivosti není advokát, nýbrž ten, komu advokát slouží, tedy klient. On je pánem „svého“ tajemství, a on tedy také může v rozsahu, v jakém se pro to rozhodne, advokáta povinnosti mlčenlivosti zprostit.

Melzer dále správně uvádí, že předmětem povinnosti mlčenlivosti není skutečnost, jakkoli takto věc verbálně pojímá právní úprava, nýbrž informace o skutečnostech. A ony skutečnosti je třeba pojímat velmi široce. Takto je třeba mezi chráněné skutečnosti zařadit i názory na určité otázky, domněnky, představy atd. Melzer dále trefně podotýká, že je-li smyslem a účelem mlčenlivosti utajení chráněných informací, součástí mlčenlivosti musí být i ochrana jejich hmotných nosičů. Chráněny jsou jen informace mající souvislost s výkonem advokacie; tato souvislost se však musí vykládat široce a funkcionálně, nikoli mechanicky. I zde však existují hranice. Melzer podotýká, že existence souvislosti s poskytováním právních služeb vyžaduje, aby bylo možné přesvědčivě provázat danou informaci s poskytnutím konkrétní právní služby konkrétní osobě. Domnívá se, že v pochybnostech je třeba se vyslovit ve prospěch povinnosti mlčenlivosti. Tato povinnost podle něho proto dopadá na všechny informace, u kterých lze rozumně předpokládat existenci zájmu na utajení, tj. že byla sdělena v očekávání důvěrnosti. Proto podle jeho názoru povinnost mlčenlivosti dopadá i na určité informace ze soukromí, které nemusí s řešením klientovy záležitosti přímo souviset. S touto interpretací nelze než souhlasit.

Co se týče zdroje získání chráněných informací (od klienta, třetí osoby), Melzer míní, že není rozhodný. Chráněny jsou informace určitého obsahu, nikoli od určitých zdrojů. Takto Melzer uvádí i příklady chráněných informací a zdrojů informací, které by se na první pohled mohly jevit spornými, avšak při bližším zvážení musí nutně být mezi chráněné informace zařazeny. Advokátní mlčenlivost se tak podle Melzera vztahuje na samu skutečnost poskytnutí právní služby, tj. že advokát poskytuje určité osobě právní službu a v jaké záležitosti; vztahuje se i na informace sdělené za tím účelem, aby došlo k poskytnutí právní služby, byť k ní následně nedojde (např. advokát odmítne zastoupení); dále se vztahuje na informace, které byly sděleny třetí osobou v souvislosti s výkonem mandátu; na výsledky vlastních rešerší advokáta; na obsah převzatých listin a dokumentů; na vlastní poznámky advokáta ve vztahu ke konkrétnímu případu, včetně jeho právního posouzení; a logicky i na výsledný produkt právní služby (např. na vyhotovenou smlouvu).

Koncepce klienta jako pána „svého“ tajemství se projevuje i v Melzerově náhledu na podmínky zproštění mlčenlivosti. Samotný klient logicky může mlčenlivosti zprostit dle své vůle. U právních nástupců však Melzer argumentuje, že v některých případech na ně právo zprostit mlčenlivosti za jejich právního předchůdce nepřechází. Typickým příkladem bude situace, kdy samotný zesnulý klient za života projevil vůli, aby toto jeho právní nástupce nečinil, nebo z jeho hypotetické vůle plyne, že by si toto nepřál.

V některých případech podle Melzera ani samotné zproštění mlčenlivosti nemusí bez dalšího stačit. Pokud je klient učinil lehkomyšlně, bez dostatečného náhledu možných

důsledků, vyžaduje to od advokáta dodatečnou aktivitu. Melzer dovozuje, že dospěje-li advokát k závěru, že sdělení informace, na kterou by se jinak vztahovala povinnost mlčenlivosti, může klienta ohrozit, a že zproštění mlčenlivosti ze strany klienta nebylo nebo nemohlo být provedeno po zralé úvaze, má povinnost klienta vyhledat a poskytnout mu příslušné varování a poučení.

III. Advokáti a tvorba legislativy

Dalším problémem, jemuž se Melzer ve svém textu věnuje, je účast advokátů a advokacie obecně na tvorbě právních předpisů. Zajímají jej zejména ústavní, právně teoretické a právně sociologické aspekty účasti advokátů na legislativní činnosti. S ohledem na absenci české odborné produkce k danému tématu Melzer vychází zejména z názorů německého akademického prostředí.

Hlavní oblastí, již se Melzer věnuje, je tzv. legislativní outsourcing. Zjednodušeně řečeno jde o tvorbu textu návrhu právního předpisu nikoli příslušnými úředníky exekutivy či samotnými zákonodárci, nýbrž za tím účelem zjednaným advokátem (advokátní kancelář). Melzer v první řadě shledává, že právní výhrady, které by takovýto postup *a priori* zapovídaly, jsou slabé; v českém právním prostředí tomu nebrání žádná výhrada výkonu veřejné moci tímto způsobem (tj. přípravou legislativního textu) pouze úředníkem či jiným činovníkem státu. Ústavní úprava ani z ní vycházející judikatura soudů nezakazuje státu, aby si k činnostem, jež se samy o sobě přímo nepromítají v právní sféře jednotlivců, najal soukromého experta (na rozdíl od přímého výkonu vrchnostenských oprávnění, který státu vyhrazen je, ledaže jej zákon výslovně přenese na jinou osobu). Legislativní outsourcing je nicméně spojen s jistými specifickými riziky pro praktické fungování demokraticky legitimovaného právního státu, s nimiž je nutno počítat a pokud možno je minimalizovat. V první řadě už samotný prvotní přístup k legislativnímu úkolu může determinovat (prostřednictvím psychologického efektu „kotvení“) další obsah a směr odborné i politické debaty o legislativním návrhu. Nutné též je, aby osoba, jež návrh v režimu outsourcingu připravuje, dbala na to, že půjde o úpravu racionální a věcně přiměřenou. Lze k tomu poznamenat, že z ničeho neplyne, že soukromý legislativec bude v tomto ohledu lepší nebo naopak horší než státní úředník – to závisí spíše na individuálních okolnostech (dostupnosti a kvalitě specialistů na danou problematiku ve státní sféře, volbě vhodné advokátní kanceláře aj.).

Pro advokátní praxi nejdůležitější je Melzerův rozbor otázky možného střetu zájmů, a to v různých představitelných konstelacích. Například se advokátní kancelář dlouhodobě zabývá určitou materií pro svého klienta, avšak v rámci tvorby zákona (pro stát, tj. v rámci jiného mandátu) bude zastávat stanovisko, které je v rozporu s klientovým zájmem. Například proto, že řešení navrhované advokátní kanceláří má právní, hospodářský nebo jiný vliv na klienta. Podle Melzera, a není důvodu s ním nesouhlasit, tento typ situace podle českého pozitivního práva konflikt zájmů nezakládá; přemýšlet lze jen o otázce loajality ke klientovi a o tom, zda jejím projevem nemá být informace klientovi, že advokátní kancelář na legislativním díle pracuje.

Melzer dále zkoumá některé praktické aspekty legislativního outsourcingu. Zabývá se tím, nakolik má jít o aktivitu v rámci legislativní produkce výjimečnou, anebo naopak běžnou. Zdůrazňuje též potřebu dostatečného věcného (politického) zadání a následného ztotožnění se státního zadavatelem s výsledkem. Ohledně povinnosti mlčenlivosti má za to, že v českém platném právu nelze najít nic, co by umožnilo její zúžení či prolomení

u outsourcingového dodavatele legislativního díla nad rámec obecných pravidel platných pro advokáty a jejich „běžné“ klienty.

IV. Historický vývoj advokátní mlčenlivosti

Stanislav Balík se problému advokátní mlčenlivosti věnuje v historické perspektivě. Jeho výchozí tezí, od níž odvozuje i analytická kritéria svého zkoumání, je, že to, zda je mlčenlivost advokátů reálně zajištěna, je silným indikátorem existence reálně fungujícího právního státu a omezené vlády.

Svou tezi dokládá i popisem českého vývoje od středověku do 19. století. Mlčenlivost advokátů, na rozdíl třeba od zpovědního tajemství, nebyla v předmoderní době reálně zajištěna a měla podobu nanejvýš (spíše chatrného) zvyku. To se změnilo s konstitucionalizací Předlitavska a vznikem ústavního a právního státu. Ten s sebou přinesl i zakotvení mlčenlivosti v advokátním řádu z roku 1868, jež v základních rysech neměněno platilo až do nástupu komunistického režimu. Erozi mlčenlivosti, a to jak právní (v postupně se měnících advokátních předpisech), tak faktickou (působením mocenských složek totalitního státu na advokáty), Balík působivě popisuje na řadě příkladů. Ukazuje, že míra vyprázdnění pojmu mlčenlivosti je vskutku funkcí míry totalitnosti režimu – v 50. letech se projevovala jak fakticky, tak ve větší míře i ve formálních pramenech práva, zatímco od 60. let již legislativní zakotvení solidní záruky dávalo a prolamovala je spíše fakticita režimu (například spolupráce některých advokátů s bezpečnostními složkami). Po roce 1989 se právní úprava i fakticita advokátní mlčenlivosti vrátily k osvědčeným standardům předlitavského a prvorepublikového právního státu.

V. Související otázky a doporučení

Tématem textů Filipa Melzera a Stanislava Balíka byla advokátní mlčenlivost, případně některé její souvislosti (při legislativním outsourcingu). Je však nutno mít na paměti, že mlčenlivost advokáta je jedním, i když jistě klíčovým prvkem komplexnějšího vztahu důvěrnosti mezi klientem a advokátem. Takovýto vztah, má-li být advokát vskutku jakýmsi prodlouženým mozkiem klienta, nutně zahrnuje nejen mlčenlivost samotného advokáta, nýbrž i důvěrnost komunikační linky mezi klientem a advokátem a důvěrnost určitých podkladů či výstupů jejich interakce. Aby mohl advokát za klienta myslet a následně kvalifikovaně jednat, musí mít od něho potřebné informace, a to pokud možno aktuální a kompletní. Musí se tedy spoléhat na komunikaci s klientem, a to opakovanou a flexibilní. Neumožňuje-li objektivní právo klientovi spolehnout se na to, že jeho komunikace s advokátem, ať už jakýmkoli technickým způsobem, bude za všech relevantních okolností právem chráněna jako důvěrná, znamená to faktické nepřímé oslabení advokátových schopností být prodlouženým mozkiem klienta. Protože klient může kvůli obavě o důvěrnost komunikace určité informace advokátovi raději neposkytnout. O tom, že advokát bez relevantních informací nemusí poskytnout adekvátní a dostatečně kvalitní právní službu, netřeba podrobněji debatovat.

Objektivní právo některé typy komunikace advokáta a klienta, zejména v trestním právu, chrání. Obecně však je právní ochrana důvěrnosti komunikace klienta a advokáta kusá, střípkovitá, omezená na řízení, pro jejichž účely je upravena v příslušných procesních předpisech, a mnohdy není jasný její věcný dosah. Mám za to, že další úsilí při promýšlení záruk důvěrnosti vztahu advokáta a klienta by mělo být zaměřeno právě sem.

Krokem správným směrem by mohlo být obecné zakotvení zásady důvěrnosti vztahu klienta a advokáta, z níž by plynuly dílčí požadavky na důvěrnost informačního „provozu“ mezi nimi. Vedle mlčenlivosti advokáta by to znamenalo obecně zaručit důvěrnost komunikace advokáta a klienta ohledně otázek, jež se týkají, a to i potenciálně či nepřímo, vztahu poskytování právní služby. Dále by se ochrana měla týkat i všech produktů takového vztahu, které má klient k dispozici, zejména pak doporučení, memorand, podkladů poskytnutých klientem advokátovi i naopak apod. Jistě bude třeba pečlivě zvažovat, kam až by ochrana důvěrnosti měla v tomto ohledu jít, a jistě nelze připustit zneužívání vztahu důvěrnosti k tomu, že by v posledku vše, co klient činí, o čem přemýšlí a tvoří si k tomu nějaké podklady apod., bylo kryto ochranou, a tím fakticky „imunizováno“. Je třeba najít vyvážený zájmů a spravedlivou rovnováhu. Nicméně, má-li být vztah důvěrnosti klienta a advokáta vskutku efektivní a má-li dávat klientovi patřičnou naději na právní pomoc, musí mít přiměřený dosah jak z hledisek věcných, tak z hledisek časových. A má jej mít i za cenu jistých obtíží orgánů veřejné moci při prosazování veřejných zájmů, k jejichž ochraně jsou určeny. Efektivita výkonu veřejné moci je v právním státě pouze jednou z více navzájem si konkurujících ústavních hodnot, které musí být zákonnou úpravou, má-li být ústavně konformní, spravedlivě vyváženy. Nelze ji proto absolutizovat. Věcně má proto ochrana dosahovat všude tam, kde je patrné advokátovo působení ve prospěch klienta, a časově zahrnout vše od počátku advokátova zmocnění, bez ohledu na procesní fáze a nuance toho kterého řízení před soudy či jinými orgány veřejné moci.

Je zjevné, že má-li být debata ve výše popsaném smyslu vedena, nemůže se omezit na vstupní rozbor *de lege lata*, nýbrž musí začít přemýšlet i *de lege ferenda*. V takovém případě by bylo vhodné nejprve v hodnotové rovině ustálit obecně přijatelný a současně ústavně konformní názor na to, jaká míra a jaký věcný rozsah důvěrnosti vztahu advokáta a klienta je společensky přijatelný. Dále by bylo vhodné prostudovat relevantní zahraniční úpravy a inspirovat se jimi, včetně reflexe slabin. S oporou o takto popsaný hodnotový a informační podklad by pak bylo možno připravit koncept úpravy českého pozitivního práva. Součástí úvah musí být i promýšlení některých speciálních či navazujících problémů. Například to, do jaké míry odlišná od režimu fyzických osob má být ochrana důvěrnosti, je-li klientem advokáta právnická osoba. Nebo to, zda a za jakými účely a v jakém rozsahu je použitelný důkaz, jenž se do sféry orgánu veřejné moci dostane nezákonným prolomením vztahu důvěrnosti, a jak zajistit, aby osoby na straně veřejné moci pokud možno „zapomněly“ informace, jež se jim takto do jejich vědomí dostaly. Je zřejmé, že v digitální době bude třeba obzvláště důkladně zohlednit, co pro důvěrnost vztahu advokáta a klienta znamená digitalizace některých advokátních postupů (ukládání dokumentů na cloudy, využívání elektronických forem komunikace, tvorba a správa dokumentů v digitální podobě a jejich bezpečí aj.).

Soudní exekutor jako nezávislý a zodpovědný vymáhací orgán moderní společnosti

Mgr. Jan Mlynarčík

prezident Exekutorské komory České republiky

I. Význam soudních exekutorů v právním státě

Existence a činnost tradičních právnických profesí se prolíná světovou společností téměř odnepaměti. Soudci, advokáti či notáři ve více či méně institucionalizované či formalizované, podobě poskytují služby s nadsázkou od okamžiku prvních sporů mezi lidmi. Téměř v každé historické době existovala obdoba nějakého arbitra nadaného pravomocí rozsoudit při znesvářených stran. Není přitom rozhodné, zda tuto pravomoc získal od státu či jiného zřízení, od Boha či vícero božstev nebo zda mu tuto pravomoc svěřily právě osoby účastné sporu. Ruku v ruce s tím pak jde osoba hájící zájmy kterékoli ze stran – advokát, přivolaný přímluvce. Taktéž od starověkých písařů, jejichž činnost byla nezbytná k řádnému zajištění státního či jiného zřízení té které společnosti, se dostaneme k novodobým notářům vykonávajícím širokou škálu činností jak pro stát, tak pro běžné obyvatelstvo.

Coby zvolený zástupce Exekutorské komory České republiky, věnuji své pojednání stavu exekutorskému a jejich odpovědnosti profesní a společenské. Přestože profese soudních exekutorů představuje v novodobé české společnosti nejmladší právníkou profesi, můžeme prvopočátky jejich činnosti vysledovat již v dávné historii. Snad každý panovník či vladař od starověku potřeboval osobu, která zajistí, aby byla naplněna jeho vůle. K náčelníkům kmenů, zástupcům šlechty či obdobně postaveným představitelům moci přicházeli běžní lidé s žádostí o rozsouzení jejich sporů. Často však muselo dojít k vynucení rozhodnutí onoho arbitra proti vůli strany, jež prohrála. Rozhodnutí či jiné akty zástupce veřejné moci musely být vynutitelné. V různých dobách se mohly o tuto činnost zasazovat různé osoby, od katů a strážných, přes rychtáře či úředníky a v neposlední řadě exekutory. Někjaká variace na existenci vykonavatelů veřejné moci je tedy historicky téměř notorická a zástupci této profese v minulosti požívali velké autority i společenské prestiže.

V českém státě byl výkon rozhodnutí veřejné moci dlouhou dobu svěřen výhradně soudům, resp. soudcům a soudním úředníkům. Princip to dozajista není ve své podstatě špatný. Oprávněný podá soudu návrh na výkon konkrétního rozhodnutí a soud jej navrženým způsobem vykoná. Za ideálních právních a společenských podmínek to můžeme dokonce považovat za téměř dokonalé řešení. Výkon soudních rozhodnutí se soustředí v ruce moci

soudní, tj. v rukou státu, který si celý proces může řádně ohlídat a legislativními prostředky jej ovlivňovat.

Nicméně, skutečnost není nikdy taková, jakou si ji představujeme, nebo jakou ji chceme mít. Soudní aparát věnující se výkonu rozhodnutí postrádá hmatatelnou motivaci vymáhat exekuční tituly rychle, efektivně a především důkladně. Jsouce odměňováni tabulkovými platy, jejichž výši *de facto* neovlivňuje jejich výkonnost, nemají důvod svůj styl práce jakkoli významněji vyvíjet a vylepšovat. Příliš mnoho prostoru k zefektivnění vymáhacího procesu jim ostatně neposkytuje ani rigidní relevantní právní úprava. Stávající zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, včetně části šesté věnující se právě výkonu rozhodnutí, je postaven na principech pocházejících z počátku 60. let minulého století. Jakkoli by to u hmotného práva nemuselo mít až tolik negativní dopad, je zřejmé, že procesní předpisy v čele s občanským soudním řádem musí nutně odpovídat podmínkám moderní společnosti a reagovat tak na moderní postupy a technologie. Z mnoha důvodů, jejichž výčet není předmětem tohoto referátu, rozhodl se stát přistoupit k razantní změně. Při hledání možných řešení neutěšené situace nebylo třeba hledat daleko. Inspirace se nabízel prakticky po celé Evropě.

Moderní právní stát a demokratická společnost je založena na vládě práva. Fundamentální součástí vlády práva je přitom jeho vymahatelnost. Právo, které není vymahatelné, jakoby neexistovalo. Představuje prázdnou schránku, možná plnou vzletných slov a ideálů, ale bez jakéhokoli dopadu na společnost a způsob jejího fungování. A vzhledem k tomu, že v lidské společnosti bohužel nefunguje Senecův ideál zákona dobrodiní¹, je třeba, aby se nějaká instituce nebo osoba o rychlé a efektivní vymáhání práva v mezích zákona zasadila. Tento zásadní požadavek byl v tuzemských podmínkách naplněn až s účinností zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů², kterým byl do českého právního řádu zakotven systém vymáhání práva založený na soudních exekutorech, coby vykonavatelích soudní moci.

Exekučním řádem stát přenesl část své výsadní pravomoci na soudní exekutory s tím, že i nadále mohly a mohou výkon rozhodnutí provádět soudy a další exekuční orgány v mezích svých zákonných pravomocí. Očekávání zákonodárce přitom nebyla nikterak nízká, právě naopak. Slovy důvodové zprávy k exekučnímu řádu se přijetím exekučního řádu soudům umožní soustředit převážnou část jejich potenciálu na nalézací řízení, v němž je jejich úloha nezastupitelná. Materiální zainteresovaností soudních exekutorů na výsledcích exekuce mělo dle předkladatelů zákona nepochybně dojít ke zvýšení efektivity vymáhání pohledávek, a to při důsledném zachování ústavních kautel zákonnosti.

Letos v květnu uplynulo 20 let od vzniku soudních exekutorů a Exekutorské komory České republiky, coby jejich stavovské organizace. Navzdory tomuto významnému výročí, jsou soudní exekutoři stále nejmladší právnickou profesí v novodobém českém státě. Za tuto krátkou dobu nicméně stihli spolu-utvořit fungující a efektivní systém vymáhání práva v České republice založený na respektu k právům všech zúčastněných osob. Na jedné straně se jedná o představitele veřejné moci – moci soudní zajišťující výkon rozhodnutí soudů a dalších exekučních titulů. V tomto se soudní exekutor nikterak neliší od soudů

¹ „Mezi dvěma lidmi budiž při dobrodiních tento zákon: Jeden by hned zapomněl, co dal, a druhý aby nikdy nezapomněl, že něco dostal.“ Lucius Annaeus Seneca (4 př. n. l. – 65 n. l.).

² Exekuční řád nabyl účinnosti dne 1. 5. 2021.

postupujících podle části šesté občanského soudního řádu, neboť je nositelem delegované státní moci³ a je nadán pravomocí rozhodovat o právech a povinnostech účastníků řízení (srov. ustanovení § 28 věta druhá ve spojení s § 52 odst. 2 exekučního řádu).

Na straně druhé zákonodárce vymezil i druhé postavení soudního exekutora, rovnocenné tomu prvému. Jedná se o postavení podnikatele⁴ nesoucího jak podnikatelské riziko, tak zisk. Odkud má však plynout zisk soudnímu exekutorovi vykonávajícímu veřejnou moc, který není placen státem, resp. z veřejných rozpočtů? Čím jsou soudní exekutoři motivováni k účinnému provádění exekucí? Zákonodárce přistoupil k řešení, podle něhož se odměna soudního exekutora odvíjí od jeho efektivity. V případě vymáhání peněžitých plnění je výše odměny odvislá od objemu vymožených peněžitých prostředků, u nepeněžitých plnění náleží odměna za splnění „úkolů“ v podobě úspěšného provedení exekuce (například vyklizením nemovité věci, provedením prací, odebráním věci apod.).⁵

Právě díky motivaci soudního exekutora pomocí přímé zainteresovanosti na výsledku exekuce se státu podařilo konstituovat exekuční orgán, který je schopen v mnoha oblastech fungovat samostatně bez ingerence státu či soudu a přitom efektivním, zákonným a nezávislým způsobem provádět výkon exekučních titulů. V prvním celém roce po zahájení činnosti soudních exekutorů⁶ bylo zahájeno celkem 60.000 exekucí, které si mezi sebou rozdělilo cca 110 soudních exekutorů. Čísla ročně zahajovaných exekucí se však každoročně zvedala a svého vrcholu dosáhla v roce 2011, v němž bylo nařízeno více než 930 tisíc exekucí,⁷ a od té doby pozvolna klesá. Obdobně raketovým tempem roste až doposud počet každoročně ukončovaných exekucí, a to od cca 180 tisíc exekucí za rok 2009 až do současných 545 tisíc exekucí ukončených v roce 2019. Takové množství exekucí přitom pro stát administruje a na své náklady provádí bez nadsázky hrstka soudních exekutorů, jichž ke dni sepsání tohoto článku bylo celkem 157.

Zvýšení standardu vymahatelnosti práva po zakotvení soudních exekutorů je s ohledem na výše uvedené neoddiskutovatelným faktem. Exekutor je služebník státu, který bez jakéhokoli nároku na odměnu ze strany státu, vykonává část veřejné moci, resp. moci soudní v podobě výkonu exekučních titulů.

Jaký význam tedy mají soudní exekutoři v právním státě? Česká republika je demokratický právní založený na účtě k právům a svobodám člověka, kde každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá⁸. Stejně tak se v našich končinách může každý domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu.⁹ S takto vymezeným ústavním právem na soudní ochranu je neodmyslitelně spjata i právo na výkon rozhodnutí soudu – na vymožení soudem uložené

³ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. 20 Cdo 2706/2004 (dostupný na www.nssoud.cz stejně jako veškerá dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu).

⁴ Srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. II. ÚS 150/04, náleží pléna Ústavního soudu ze dne 14. 8. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 14/17 a další (dostupné na <http://nalus.usoud.cz>, stejně jako veškerá dále citovaná rozhodnutí Ústavního soudu).

⁵ Blíže viz vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 330/2001 Sb., o odměně a náhradách soudního exekutora a o odměně a náhradě hotových výdajů správce podniku a o podmínkách pojištění odpovědnosti za škody způsobené exekutorem (dále též „exekuční tarif“).

⁶ Myšlen rok 2002.

⁷ Srov. <https://statistiky.echr.info/docs/statisticky-list-III.pdf>.

⁸ Čl. 1 a čl. 2 odst. 4 Ústavy České republiky.

⁹ Čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

povinnosti. „*Výkon rozhodnutí přijatého jakýmkoliv orgánem veřejné moci proto musí tvořit nedílnou součást pojmů „řízení“ či „proces“ podle čl. 6 EÚLP*“ (srov. *Kmec In: Kmec, Kosař, Kratochvíl, Bobek 2012 s. 668–670, ESLP 41304/02, Koltsov proti Rusku, § 21*).

Nemožnost výkonu soudních rozhodnutí či jiných exekučních titulů by ve svém důsledku mohlo vést až k protiústavnímu odepření práva na přístup ke spravedlnosti. V takové situaci se Česká republika v průběhu devadesátých let, tedy krátce po sametové revoluci, téměř nacházela. Soudy v předmětné době na jedné straně vytvářely velké množství exekučních titulů. Na straně druhé už však v naprosté většině případů nebyly vlastní činností schopny zajistit jejich skutečný výkon. Skutečná vymahatelnost práva přišla ruku v ruce se zavedením soudních exekutorů. Ve velmi zkratkovité podobě tak lze mezi soudní exekutory, coby efektivní exekuční orgán, a vymahatelnost práva, jakožto jeden z fundamentálních atributů právního státu, položit rovnítko.

Nelze samozřejmě odhlédnout od argumentů, že princip vymáhání práva založený na soudních exekutorech v aktuální podobě nemusí být jediným správným modelem a už vůbec ne ideálním. Za stávajících právně-ekonomických podmínek však exekuce prováděné exekutory dle exekučního řádu představují dle názoru autora tohoto pojednání nejefektivnější a nejsnáze společensky aplikovatelné řešení pro zajištění fungování demokratického právního státu. Význam soudního exekutora pro právní stát? Zásadní. Aktuální právní podmínky pro výkon exekuční činnosti v České republice? Eufemisticky řečeno – komplikované. Přitom však míra odpovědnosti za výkon exekuční činnosti – vysoká. To už je nicméně předmětem navazujících částí tohoto textu.

II. Zákonná úprava postavení soudního exekutora a pojistky nezávislosti

Postavení soudních exekutorů v českém právním řádu stejně jako způsob výkonu jejich činnosti detailně řeší exekuční řád. Soudní exekutor je fyzická osoba, kterou stát pověřil exekutorským úřadem a která v rámci pověření exekutorským úřadem provádí nucený výkon exekučních titulů včetně zřizování exekutorského zásadního práva a další činnost podle tohoto zákona.¹⁰ Ústavní soud k tomu vyslovil, že „*exekučním řádem přenesl stát část výkonu své moci – specificky moci soudní, již je třeba rozumět soudní řízení počínaje nalézacím až po řízení vykonávací, na soudní exekutory. Jimi sice jsou fyzické osoby, však tato skutečnost má význam toliko právně technický či organizačně institucionální. Z hlediska funkcionálního vykonávají tyto osoby státní moc*“ (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2007, sp. zn. II. ÚS 1331/07).

1. Vázanost právními předpisy a rozhodnutím soudu

S výkonem veřejné moci prováděným fyzickou osobou nezbytně nutně přichází i její zákonná odpovědnost. V případě soudních exekutorů jejich odpovědnost vychází z několika základních premis formulovaných taktéž exekučním řádem. Podle nich vykonává exekutor exekuční činnost nezávisle a při jejím výkonu je vázaný jen Ústavou České republiky, jinými právními předpisy a rozhodnutími soudu vydanými v řízení o výkonu rozhodnutí a exekučním řízení.

Proklamaci nezávislosti soudního exekutora při výkonu exekuční činnosti obsahuje ustanovení § 2 odst. 1 exekučního řádu. Požadavek nezávislosti exekutora pramení v rámci

¹⁰ § 1 odst. 1 a 2 exekučního řádu.

exekuční činnosti z jeho postavení odpovídajícího postavení exekučního soudu.¹¹ Jak je uvedeno výše, je vázanost soudního exekutora na rozdíl od soudce definována daleko šířeji. Soudce je dle ustanovení § 79 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), v účinném znění, při výkonu své funkce vázán pouze zákonem. Exekutor musí při výkonu exekuční činnosti respektovat i podzákoné právní předpisy¹² a především rozhodnutí soudu v exekučním řízení. Úkony soudního exekutora v rámci exekuce se považují za úkony exekučního soudu v prvním stupni. Veškeré opravné prostředky proti rozhodnutím soudního exekutora proto řeší krajský soud příslušný dle obvodu konkrétního exekučního soudu.¹³ Rozhodnutím odvolacího soudu v konkrétní věci (například o návrhu na odklad exekuce) a případně i dovolacího soudu je soudní exekutor vázán a je povinen podle něj v rámci exekučního řízení postupovat.

Vázanost soudního exekutora byla dále novelou provedenou zákonem č. 396/2012 Sb., účinnou od 1. 1. 2013, rozšířena i nad rámec rozhodovací činnosti soudů tak, že exekutor je nyní vázán dokonce i pokynem soudu, aby exekuční návrh odmítl, zamítl nebo exekuční řízení zastavil¹⁴, nejsou-li splněny všechny zákonné předpoklady pro vedení exekuce. Z uvedeného vyplývá, že míra nezávislosti soudního exekutora při provádění exekuční činnosti je do značné míry odvislá nejen od právních předpisů, ale také od osoby konkrétního soudce a jeho pokynů v konkrétní exekuční věci. Do jaké míry se jedná o vhodnou úpravu, nechť posoudí jiní. Sluší se však podotknout, že soudní exekutor má stejné vzdělání a složil stejnou nebo na roveň postavenou zkoušku jako soudce. Je proto objektivně zcela způsobilý rozpoznat případné nedostatky exekučního návrhu sám. Podle aktuálního nastavení legislativy je tak nezávislost soudního exekutora do značné míry modifikována jeho závislostí na pokynu soudce v konkrétní věci.

2. Osobnostní záruky nezávislosti

Téma nezávislosti soudního exekutora se v exekučním řádu skloňuje na více místech. Podle ustanovení § 2 odst. 2 jmenovaného zákona, je exekutor povinen vykonávat svědomitě své povolání a při jeho výkonu a v občanském životě se zdržet všeho, co by mohlo narušit důstojnost exekutorského povolání nebo hrozit důvěru v nezávislý, nestranný a spravedlivý výkon exekuční činnosti.

Primární prostředek k zajištění citovaného zákonného cíle představuje výběr proces výběru konkrétního soudního exekutora, který následně bude jmenován do konkrétního exekutorského úřadu. Zákon klade vysoké požadavky na osobu exekutora, neboť při výkonu exekuční činnosti vystupuje v postavení úřední osoby (srov. § 127 odst. 1 písm. f) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v účinném znění).¹⁵

¹¹ Srov. § 28 věta druhá ve spojení s § 52 odst. 2 exekučního řádu.

¹² Až na výjimky např. v podobě rozporu podzákoného právního předpisu se zákonem či mezinárodní smlouvou kde lze dovodit, že soudní exekutor nebude muset tento „závadný“ podzákoný předpis aplikovat.

¹³ § 55c odst. 2 exekučního řádu.

¹⁴ V rozsahu zastavení exekuce se jedná o znění § 43a odst. 6 účinné od 1. 1. 2014.

¹⁵ Judikatura později definitivně vztáhla postavení úřední osoby i na vykonavatele soudního exekutora při výkonu exekuční činnosti (srov. stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. 11. 2015, sp. zn. Tpjn 304/2014, dostupné na www.nsoud.cz, stejně jaké veškerá dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu).

Exekutorem se může stát pouze plně svéprávný a bezúhonný občan. Jen stěží si lze představit, že by exekuční činnost a tedy i výkon veřejné moci mohla provádět osoba, která je jakkoli omezena na svéprávnosti nebo která již dříve spáchala trestnou činnost nebo jiný delikt, pro který ji nelze považovat za vhodnou k udělení statusu úřední osoby. Do osobnostních záruk se v procesu výběru vhodného uchazeče na exekutorský úřad řadí i psychologicko-diagnostické vyšetření, jehož cílem je posouzení morálních a osobnostních předpokladů pro výkon funkce soudního exekutora. V rámci tohoto vyšetření se sleduje například psychosociální vyzrállost, emoční stabilita, schopnost odolávat stresu a zátěžovým situacím a případné poruchy osobnosti zkoumaného jedince. Výstupem je pak posouzení odborného klinického psychologa, který vyhodnotí, zda je daný uchazeč z hlediska své osobnosti vhodným kandidátem na post soudního exekutora. Vyšetření může také odhalit případné tendence uchazeče k nerespektování pravidel (vč. právních předpisů) jakožto nepochybně nežádoucí jev. Sluší se dodat, že požadavek na psychologicko-diagnostické vyšetření uchazeče o exekutorský úřad definovala nad rámec veškerých zákonů povinnosti sama Exekutorská komora ČR, jakožto výraz vědomé odpovědnosti za řádný výkon exekutorské profese vůči společnosti.¹⁶

Samozřejmou podmínkou pro výkon specializované právnické profese je vysokoškolské vzdělání v oboru právo a právní věda. Zákon a judikatura k tomu stanoví bližší podmínky. Pro účely tohoto pojednání však postačí zmínka, že potřebné vzdělání uchazeč může nabýt na české vysoké škole nebo v zahraničí, pokud stát, zjednodušeně řečeno, takové vzdělávání uznává za rovnocenné. Problematikou vzdělání na zahraničních vysokých školách se zabýval i Ústavní soud, podle něhož nelze v každém jednotlivém případě přihlížet pouze k získaným znalostem práva, ale je nutné přihlížet i k praktickým dovednostem a případné právní praxi uchazeče.¹⁷ Pouze tak lze dostatečně postavit najisto, že konkrétní uchazeč disponuje nezbytnými kvalifikačními předpoklady pro řádný výkon profese.

Exekuční řád dále klade důraz na splnění exekutorské praxe. Právě v průběhu exekutorské praxe se mohou odhalit případné osobnostní či odborné nedostatky exekutorského koncipienta. Díky praxi si osvojí činnost soudního exekutora, seznámí se s jejím rozsahem a odpovědností za její náležitý výkon, získá praktické zkušenosti a podobně. To vše pod vedením soudního exekutora, který společně s Exekutorskou komorou ČR na výchovu a vzdělávání koncipienta dohlíží a odpovídá za ně. K náležitému vzdělávání exekutorských koncipientů slouží i edukační činnost Exekutorské komory ČR, která pro ně zajišťuje odborné semináře, kurzy a konference. V rámci vzdělávacího procesu se koncipienti zapojí i do tzv. bezplatných právních poraden, které na straně jedné slouží koncipientovi k získání zkušeností s odborným právním poradenstvím, aplikováním kritického právního myšlení a právních znalostí na konkrétní případ, a na straně druhé slouží stavovské organizaci k získání povědomí o orientaci koncipienta v právním prostředí, schopnostech jeho argumentace apod. Dlužno dodat, že praxe jednotlivých kvalifikovaných právnických

¹⁶ Srov. § 6 stavovského předpisu Exekutorské komory České republiky č. 4/2013, ze dne 7. prosince 2012, kterým se stanoví postup při vyhlášení a organizaci výběrového řízení [online]. Publikováno: 27. 5. 2013. Dostupné zde: <http://ekcr.cz/admin/priloha//STAVOVSK%C3%9D%20P%C5%98EDPIS%20v%C3%BDb%C4%9Brov%C3%A1%20C5%99%C3%ADzen%C3%AD1454061013.pdf>

¹⁷ Srov. náleží Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2016, sp. zn. II. ÚS 443/16 (ve věci splnění podmínek pro zápis do seznamu advokátních koncipientů, závěry obecně aplikovatelné i do ostatních právnických profesí).

profesí je vzájemně uznatelná, což lze považovat za výraz vzájemné důvěry jednotlivých stavovských organizací ve vzdělávací programy těch ostatních.

Celý proces vzdělávacího procesu, jímž stát prostřednictvím stavovské organizace soudních exekutorů zajišťuje řádnou výchovu a vzdělávání nových potenciálních soudních exekutorů, završuje exekutorská zkouška, za kterou se obdobně jako v případě odborné praxe, považuje i zkouška justiční, advokátní, soudcovská, notářská a další. Z toho lze dovodit, že jednotlivé právnické profese jsou si v očích státu rovnocenné. Ostatně zákonné požadavky kladené na osoby, usilující o výkon ostatních právnických profesí jsou de facto totožné s požadavky kladenými na uchazeče o výkon profese exekutorské.

Účelem celého shora uvedeného procesu výběru a vzdělávání je dosažení jediného cíle – osvědčit, zda konkrétní kandidát na exekutorský úřad bude vykonávat svědomitě své povolání a při jeho výkonu a v občanském životě se zdržet všeho, co by mohlo narušit důstojnost exekutorského povolání nebo hrozit důvěru v nezávislý, nestranný a spravedlivý výkon exekuční činnosti. Prostřednictvím popsaného procesu lze ve značné míře eliminovat případné nežádoucí kandidáty a zajistit tak, že veřejnou moc v oblasti vymáhání exekučních titulů bude vykonávat skutečně osoba, která je k tomu po odborné i osobnostní stránce dostatečně vhodná, zdatná a kvalifikovaná. Jedná se o jednu ze základních a nejdůležitějších pojmů řádného a nezávislého výkonu exekutorské profese.

Co si však představit pod pojmem svědomitého výkonu povolání a zdržení se všeho, co by mohlo narušit důstojnost exekutorského povolání nebo hrozit důvěru v nezávislý, nestranný a spravedlivý výkon exekuční činnosti? Soudní exekutor by si vždy měl počínat tak, aby v účastnících exekučních řízení a v očích veřejnosti nevzbuzoval dojem, že v jakémkoli případě postupuje protiprávně či zaujatě, nebo že je jeho činnost nad rámec zákona ovlivněna vnějšími vlivy. Tomu by měla odpovídat i případná veřejná prohlášení soudního exekutora, ať už verbální či písemné povahy nebo prostřednictvím veřejných sdělovacích prostředků včetně sociálních sítí. Jakákoli neuvážená neobjektivní prohlášení exekutora mohou v konkrétním případě vést k jeho vyloučení z exekučního řízení pro podjatost nebo v samém důsledku k uložení některého z kárných opatření. Exekutor by svými činy neměl připustit, aby veřejnost ztratila důvěru v to, že exekuční činnost je vykonávána nestranně, nezávisle a spravedlivě.

3. Úplata za exekuční činnost jako záruka nezávislosti?

Soudní exekutor vykonává svou činnost za úplatu. Zároveň je činnost exekutora dle ustanovení § 3 odst. 2 exekučního řádu neslučitelná s jinou výdělečnou činností s výjimkou správy vlastního majetku. Exekutor však může vykonávat i za úplatu činnost vědeckou, publikační, pedagogickou, tlumočnickou, znaleckou, uměleckou a činnost v poradních orgánech vlády, ministerstev, jiných ústředních orgánů státní správy a v orgánech samosprávy.

Výkon veřejné moci v podobě exekuční činnosti je, stejně jako jakákoli jiná činnost, samozřejmě spojen s náklady na straně soudního exekutora, které je nucen vynaložit na provedení exekucí. Vzhledem k zákonné úpravě provádění exekucí se soudní exekutor neobejde bez náležitého IT vybavení včetně informačního systému zajišťujícího pro exekutora spisovou službu a napojení na veřejné rejstříky a seznamy. Hradit je potřeba také zaměstnance – kandidáty, koncipienty, vykonavatele a další zaměstnance, které je zase nutné „usadit“ do nějakých kancelářských prostor, s nimiž jsou spojeny náklady na vybavení, telefonické a internetové připojení, energie apod. Vykonavatelé provádějící mobilními

exekuce se neobejdou bez vozidel a kamerových zařízení ke splnění podmínek nahrávání průběhů prohlídek bytů povinných a tak dále. Veškeré tyto náklady soudní exekutor hradí z vymožených nákladů exekuce zahrnujících i odměnu soudního exekutora za provedení exekuce. Zásadně přitom platí, že náklady exekuce hradí exekutorovi povinný a v některých případech oprávněný – čili některý z účastníků řízení.

Konkrétní výši odměny exekutora a náhrady nákladů stanovuje exekuční tarif. U peněžitých částek se výše odměny odvíjí od výše vymoženého plnění. V případě nepeněžitých plnění se odměna stanovuje tarifem paušálně podle způsobu provedení exekuce. Jedná se o projev Ústavním soudem zmiňované podnikatelské části výkonu exekutorského podnikání, v rámci níž soudní exekutor provádí svou činnost za účelem dosažení zisku a nese s tím spojené podnikatelské riziko (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. z. II. ÚS 150/04, nebo nálezný pléna Ústavního soudu ze dne 14. 8. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 14/17).

Na tomto místě je vhodné podotknout, že komentářová literatura¹⁸ spojuje právo soudního exekutora na úplatu za jednu ze záruk nezávislosti a nestrannosti soudního exekutora. Obdobně i relevantní judikatura dovozuje, že „[n]ezávislost exekutora je zabezpečena v rámci exekučního řádu různými způsoby, mimo jiné též úpravou obsaženou v ustanovení § 3, dle něhož exekutor vykonává exekuční a další činnost za úplatu a současně je omezen na výdělečných činnostech (...) Nezávislost exekutora (i ekonomická) na státu je základním předpokladem exekutorovy nestrannosti při výkonu exekuční činnosti“ (srov. nálezný Ústavního soudu ze dne 8. 8. 2005, sp. zn. II. ÚS 372/04).

Zde se úplata za exekuční činnost, coby záruka nezávislosti, dostává do jistého paradoxního střetu s platy soudců, coby taktéž zárukou jejich nezávislosti. Na straně první totiž figuruje nezávislý soudní exekutor, jehož odměna za exekuční činnost je hrazena z prostředků některého z účastníků řízení (pravidelně povinného) a jehož osobu si dle aktuální právní úpravy vybírá na základě volného uvážení oprávněný, s nímž si exekutor může prostřednictvím smlouvy o vedení exekuce sjednat smluvní odměnu za vedení exekuce, která není nákladem exekuce.¹⁹ Na straně druhé pak stojí soudce, jehož nezávislost dle § 75 odst. 1 zákona o soudech a soudcích zabezpečuje stát odpovídajícím hmotným zabezpečením bez ohledu na dosahované výsledky, a jehož osobu si vzhledem k ústavně zaručenému právu na zákonného soudce účastníci zvolit nemohou.

Nezávislost zástupců obou jmenovaných profesí je tedy v obou případech paradoxně zajišťována zcela opačným způsobem. Exekutor je dle svého podnikatelského úspěchu hrazen z prostředků účastníků řízení, soudce je hrazen ze státního rozpočtu. Důvod tohoto zdánlivého rozporu je nasnadě. Stát konstituoval soudní exekutory za účelem zvýšení vymahatelnosti práva. Po zkušenostech s výkonem rozhodnutí soudy dospěl k legitimnímu závěru, že dosažení tohoto proklamovaného účelu bude dosažitelnější, bude-li exekuční orgán materiálně zainteresován na výsledku exekuce. Pouze takovým způsobem, tj. provádí-li soudní exekutor exekuci s vidinou zisku, jej lze řádně motivovat k tomu, aby exekuce byla provedena rychle a účelně²⁰ (a samozřejmě zákonným způsobem). Výsledkem exekuce má být vykonání exekučním titulem přiznaného práva, nikoli vedení exekuce pro exekuci samotnou. Zákonodárcem tolik žádaného cíle se podařilo prostřednictvím

¹⁸ Srov. např. Kasíková, Martina. *Exekuční řád: komentář*. 4. vydání. V Praze: C. H. Beck, 2017. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-630-2, s. 11.

¹⁹ § 90 odst. 2 exekučního řádu.

²⁰ § 46 odst. 1 exekučního řádu.

úplaty za exekuční činnost dosáhnout a soudě dle judikatury Ústavního soudu i v souladu s Ústavou a Listinou základních práv a svobod. Zvolené řešení však ve spojení s deklarovanou nezávislostí soudního exekutora může v očích veřejnosti vyvolávat některé otázky či pochybnosti.

Jedna z takových otázek se může týkat volby konkrétního soudního exekutora oprávněným. Veřejnost (i druhá strana exekučního řízení) se občas oprávněně táže, proč má mít oprávněný právo na výběr soudního exekutora a z jakého důvodu mu také přísluší právo sjednat si s ním podmínky vedení exekuce za situace, kdy veškeré náklady a odměnu soudního exekutora hradí zpravidla povinný? Dostatečnou odpovědí mohou být naštěstí samotné osobnosti jednotlivých soudních exekutorů, zavádající dostatečnou záruku a důvěru v nezávislý a nestranný výkon exekuční činnosti. Samozřejmě existovaly a mohou existovat vzácné výjimky v podobě ojedinělých excesů či morálních poklesků některých jedinců, jichž se však nemůže kompletně zbavit žádná právnická či jiná profese a které by však neměly narušit důvěru veřejnosti, neboť veškeré tyto poklesky jsou důsledně postihovány ať již kárnými orgány stavovských organizací nebo ultimativně orgány činnými v trestním řízení. Zásadním způsobem by v tomto ohledu mohlo pomoci i zakotvení práva na zákonného soudního exekutora pomocí určení pravidel jeho příslušnosti. Tomuto tématu je však věnována samostatná pasáž v závěrečné části referátu.

Ve vztahu k zajištění nezávislosti a nestrannosti soudního exekutora prostřednictvím práva na úplatu však vyvstává ještě jeden, pro členy stavu exekutorského palčivější problém. Exekuční tarif byl vytvořen před více než dvaceti lety a reflektoval tehdejší sociálně-ekonomické společenské podmínky. Od roku 2001 do současnosti se ceny za zboží i služby zvýšily řádově o desítky procent. V některých případech dokonce i více. Přestože tedy veškeré náklady na straně soudních exekutorů na zajištění technického i personálního chodu exekutorského úřadu neustále stoupají, exekuční tarif tuto realitu nikterak nereflextuje. Stát ani jednou za celou dobu existence soudních exekutorů nepřistoupil ke zvýšení exekučního tarifu. Naopak v důsledku některých změn došlo několikrát paradoxně k jeho snížení.

Má-li dostatečné materiální zabezpečení soudních exekutorů prostřednictvím úplaty za exekuční činnost představovat prostředek k zajištění jejich nezávislosti, nelze se spokojit s výší odměny a nákladů za exekuční činnost, která neodpovídá současným ekonomickým podmínkám. Stát je ostatně povinen vytvářet takové podmínky pro výkon podnikání v oblasti exekučního vymáhání, které soudním exekutorům umožní dosažení přiměřeného zisku²¹. V opačném případě stát reálně riskuje, že exekuční činnost nebude mít kdo provádět. Za situace, kdy stát opakovaně přidává exekutorům další a další povinnosti a neuváženými novelami dále komplikuje exekuční proces, není aktuálně nastavená výše nákladů exekuce trvale udržitelná.

Někteří soudní exekutoři se již ostatně z ekonomických důvodů rozhodli ukončit svou činnost a vzdát se exekutorských úřadů, mnozí další o podobných krocích uvažují. Existují samozřejmě větší exekutorské úřady, které dokážou v současnosti těžit z výhod, jichž dosáhly prostřednictvím enormních investic do svých provozů v minulosti. Je však pouze otázkou času, kdy i jim příslovečně „dojde dech“ a nebudou mít z čeho svůj provoz a výkon veřejné moci hradit. Stát tak reálně stojí před nebezpečím, že za chvíli již nebude

²¹ Jak vyplývá z nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 14. 8. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 14/17.

mít k dispozici efektivní exekuční orgán a že vymahatelnost práva se opět stane pouhou prázdňou proklamací obsaženou v právním řádu. Nehovoří se tedy již pouze o otázce zajištění nezávislého výkonu exekuční činnosti, ale o otázce zajištění existence jediného skutečně efektivního exekučního orgánu.

Coby zástupce Exekutorské komory České republiky vím velmi dobře, že členy exekutorského stavu jsou schopní lidé a skuteční odborníci. Byla by určitě škoda, pokud by stát zahodil příležitost mít takto kvalifikované osoby vykonávající exekuční činnost. Z tohoto důvodu je není nezbytné otevřít se zástupci moci zákonodárné znovu otázku exekučního tarifu a nastavit jej tak, aby odpovídal požadavkům moderní společnosti a aby byl trvale udržitelný v čase. Ostatně ani imperativ nezávislosti soudního exekutora, který má být zajišťován prostřednictvím exekučního tarifu, nebude naplňován, nebude-li odměna za exekuční činnost spravedlivá a nebude-li dosahovat takových hodnot, aby skutečně zaručovala nezávislé postavení.

III. Profesní a společenská odpovědnost soudních exekutorů

Společenské diskuse se ve vztahu k odpovědnosti soudních exekutorů často celkem neprávem zužují pouze na problematiku jejich kárné odpovědnosti. Exekutoři však mají obdobně jako ostatní právnické profese, navzdory absenci jakéhokoli právního zakotvení, taktéž odpovědnost vůči ostatním členům stavu a své stavovské organizaci.

S výkonem tradiční právnické profese se neodmyslitelně pojí i vzájemná kolegiální odpovědnost vůči ostatním právnickým profesím a vůči společnosti jako celku, neboť každý právník by měl dát na to, aby veřejnost měla důvěru v řádné poskytování právních služeb a v samém důsledku i v právní stát, právní jistotu.

1. Zákonná odpovědnost soudního exekutora

Zákonná odpovědnost soudního exekutora je v rámci exekuční činnosti spjata s odpovědností kárnou. Pojednání o té části zákonné odpovědnosti, která se pohybuje v rovině trestněprávní odpovědnosti za výkon exekutorské profese, přestože je odpovědností nezbytně nutně spjatou s výkonem jakékoli profese, přesahuje rámec tohoto referátu a vhodnější bude přenechat ji kolegům specializujícím se na trestněprávní agendu.

Soudní exekutor je kárně odpovědný za porušení povinností stanovených právním nebo stavovským předpisem anebo usnesením Exekutorské komory²², a dále za jednání, jímž narušuje důstojnost exekutorského povolání nebo ohrožuje důvěru v nezávislý a nestranný, odborný a spravedlivý výkon exekuční činnosti, případně odborný výkon další činnosti.²³ Podle intenzity provinění pak exekuční řád rozlišuje kárný delikt a závažný kárný delikt, za jehož spáchání stanoví vyšší sankce. Kárné odpovědnosti v obdobné podobě pak podléhají i exekutorští kandidáti a koncipienti s tím rozdílem, že kárné provinění v jejich případě neprojednávají kárné senáty Nejvyššího správního soudu, nýbrž kárný senát Exekutorské komory ČR.

Kárné provinění soudního exekutora však nemusí nutně vzejít z jeho vlastní činnosti či opomenutí. Exekutor je totiž dle ustanovení § 116 odst. 4 exekučního řádu do značné míry kárně odpovědný i za činnost svých zaměstnanců. Například z rozhodnutí kárného senátu

²² Srov. § 116 odst. 2 písm. a) exekučního řádu.

²³ Srov. § 116 odst. 2 písm. b) exekučního řádu.

Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 5. 2015, čj. 15 Kse 7/2014–130 (dostupné na www.nssoud.cz, stejně jako veškerá dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu), se podává, že soudní exekutor je kárně odpovědný za jednání svého zaměstnance „pokud pochybil při řízení chodu exekutorského úřadu. Řízení činnosti exekutorského úřadu (§ 13 odst. 1 exekučního řádu) v sobě implicitně zahrnuje povinnost systémové kontroly zaměstnanců, umožňující s odpovídající mírou pravděpodobnosti identifikovat pochybení v jednotlivých řízeních.“ Jak se lze dále dočíst v citovaném rozhodnutí, je jednání zaměstnance přičitatelné soudnímu exekutorovi v případě, že exekutor zůstane nečinný i poté, kdy se prokazatelně seznámil se spisem ve věci, ve kterém došlo k pochybení zaměstnance, a toto pochybení, byť konkludentně, schválil.²⁴

Exekuce je vždy vedena na majetek povinného, do jehož právní a životní sféry jednotlivé způsoby provedení exekuce přímo a v různé intenzitě zasahují. Soudní exekutoři z povahy věci vykonávají poměrně nepopulární činnost. Není přitom tajemstvím, že soudní exekutoři jsou nejvíce kontrolovanou právníckou profesí ze všech. Výkon dohledu nad činností soudních exekutorů provádí vícero dohledových orgánů, a to Ministerstvo spravedlnosti, Exekutorská komora České republiky, předseda okresního soudu, do jehož obvodu je exekutor jmenován, a předseda exekučního soudu, jde-li o dohled v konkrétní exekuční věci, v níž je tento soud příslušný²⁵.

Od okruhu dohledových orgánů se do značné míry odvíjí i okruh potenciálních kárných žalobců, kterých je však z různých důvodů ještě více. Kárnou žalobu na soudního exekutora může podat ministr spravedlnosti, v rozsahu svých působností předseda revizní komise a předseda kárné komise Exekutorské komory ČR, předseda krajského soudu, v jehož obvodu má exekutor sídlo, předseda okresního soudu, v jehož obvodu má exekutor sídlo, a předseda exekučního soudu v konkrétní exekuční věci.

Exekutor tedy podléhá dohledu čtyř různých dohledových orgánů a kárnou žalobu na něj může podat dokonce šest kárných žalobců. Otázkou je, zda to zákonodárce s rozsahem kontrolní činnosti již poněkud nepřehnal. Soudy by sice dle instrukce Ministerstva spravedlnosti²⁶ měly ověřovat, zda se konkrétním podnětem k výkonu dohledu nad činností soudního exekutora nezabývá jiný dohledový orgán. Přestože by se touto logikou měly řídit i ostatní dohledové orgány, právní předpisy jim to nenařizují. Dokonce ani gesční ministerstvo se tímto pravidlem často neřídí, a nezřídka se proto stává, že několik dohledových orgánů řeší na základě totožné stížnosti účastníka exekučního řízení jednu a tutéž věc zároveň. Snadno se tak může stát, a stává se, že dohledové orgány dospějí k různému hodnocení šetřeného jednání a zatímco jeden by třeba podával kárnou žalobu, druhý skutek posoudí jako právně nezávadný.

Důsledkem toho vzniká značně nepřehledný stav právní nejistoty, kdy ani sami soudní exekutoři si nemohou být jistí, zda je jejich jednání z hlediska kárné odpovědnosti v pořádku či nikoli. Mnohost dohledových orgánů s sebou totiž nutně přináší mnohost právních názorů na konkrétní situaci. Důslednou úvahu by proto zákonodárce měl vést v tom směru,

²⁴ Obdobně též rozhodnutí kárného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 10. 2013, čj. 14 Kse 3/2013–52.

²⁵ Srov. § 7 odst. 1, 5 a 6 exekučního řádu.

²⁶ § 6 odst. 5 instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 28. 2. 2013, č. 8/2011-OSD-ORGS/20, o postupu soudů při výkonu státního dohledu nad exekuční činností a činností soudních exekutorů podle § 74 odst. 1 písm. c) zákona č. 120/2001 Sb., exekuční řád.

zda je skutečně žádoucí mít tolik dohledových orgánů a kárných žalobců a zda jejich současný počet není spíše kontraproduktivní. Skutečné kárné provinění pak může být „kryto“ právním názorem jediného dohledového orgánu, které může být v rozporu s ostatními. Platí totiž, že soudní exekutor nemůže být trestán za odlišný právní názor, než jaký má dohledový orgán (srov. rozhodnutí kárného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 5. 2011, čj. 15 Kse 6/2010–54). Objevuje-li se více relevantních právních názorů na věc, obzvláště mezi dohledovými orgány, velmi obtížně se pak případné kárné provinění prokazuje.

Dospěje-li kárný senát Nejvyššího správního soudu k závěru, že se soudní exekutor kárně provinil, může mu uložit kárné opatření v podobě písemného napomenutí, veřejného napomenutí, pokuty (jejíž výše za závažný kárný delikt může činit i 5.000.000,- Kč), nebo v nejzazším případě odvolání z exekutorského úřadu.

2. Celospolečenská a osobnostní odpovědnost exekutora a vnímání společnosti

Činnost a profese soudních exekutorů se v současné době netěší mezi laickou veřejností příliš velké oblibě. Navzdory tomu, že zástupci ostatních právnických profesí a většinově i ústavní činitelé jsou si vědomi významu práce soudních exekutorů pro stát a společnost, nedaří se tento obraz nějakým způsobem přenést i na běžné občany. Jedná se přitom o pravdivý paradox, neboť historicky se vykonavatelé státní či jiné společensky uznávané moci těšili velké autoritě a společenskému uznání. To je však něco, co současnému soudnímu exekutorovi schází.

Jistě, do značné míry tomuto společenskému nahlížení přispěli i některé ojedinělé excesy několika málo soudních exekutorů. Tyto problémy však byly všechny náležitě pojmenovány, vyhodnoceny a kárně či trestně postihovány. Nelze nicméně nezmínit, že většina z těchto problémů nepramenila z potenciálně závadného úmyslu exekutora. Mnohé měly prapůvod v samotné chaotické právní úpravě, kterou horko těžko sestavovala dohromady do funkčního celku judikatura a praxe. Ostatně samotný exekuční řád doznal za pouhou dvacetiletou dobu své existence pěti desítek novelizací, což rozhodně právní jistotě a požadavku na předvídatelnost práva nepřispívá.

Samotní soudní exekutoři také přispěli prostřednictvím své stavovské organizace k eliminaci obdobných excesů. Rozvíjejí nejen dohledovou ale i výchovnou a vzdělávací činnost na vysoké úrovni. Exekutorská komora České republiky je dohledovým orgánem nad činností soudních exekutorů, jakýmkoli zjištěným problémům se důsledně věnuje a v případě splnění podmínek neváhá podávat kárnou žalobu. Uvedený závěr vychází přímo z publikovaných statistik Exekutorské komory ČR.²⁷ Například v roce 2019 probíhalo přibližně 4.480.000 exekucí a podnět k výkonu dohledu nad činností soudního exekutora byl podán pouze v 2.788 případech (což činí cca 0,06 % případů a většina těchto stížností pochází toliko z nepochopení právní úpravy a zákonného exekučního procesu) a pouze 56 z nich bylo důvodných (cca 2 % z podaných stížností, 0,00125 % pochybení ze všech vedených exekucí). Za uvedený rok byly podány toliko 3 kárné žaloby, z nichž pouze v jediném případě byl soudní exekutor uznán vinným, a to za nesprávný výklad a aplikaci

²⁷ Srov. Exekutorská komora ČR. *Nové statistiky: Počet stížností na vedení exekucí je v řádu promile* [online]. Publikováno: 6. 2020. Dostupné na: https://www.ekcr.cz/1/aktuality-pro-media/2731-nove-statistiky-pocet-stiznosti-na-vedeni-exekuci-je-v-radu-promile?w=&fbclid=IwAR1lnZRvEai6JqaUTAcHDx_31f-nevCVqkz20qlA18gtfnLmCs_EKQvxi5dl

daňových předpisů. Pro zajímavost lze dodat, že ve stejném roce bylo podáno celkem 15 kárných žalob na soudce, z čehož ve 13 případech byl kárně obviněný uznán vinným.

Navzdory předestřeným skutečnostem jsme však svědky neustálých mediálních i politických útoků na profesi soudních exekutorů i na soudní exekutory samotné. Bohužel si také politická reprezentace a zástupci moci zákonodárné zvykli, že „potíráním“ exekucí a prohlášeními o údajně nezákonných exekucích se dají snadno získat politické body u voličů. Vysvětlit ex post, že se jedná o nepodložená či přímo nepravdivá tvrzení, už je téměř nemožné. Příkladem budiž nedávné očerňování soudních exekutorů za vedení „nezákonných“ exekucí, v nichž byly exekučním titulem rozhodčí nálezy. Téměř nikdo nebral na vědomí, že soudní exekutor je pouze posledním článkem řetězce a že nemůže odepřít provedení exekuce, kterou ho pověří soud. Nikdo nebral na vědomí, že soudní exekutor nemohl ovlivnit okolnosti vzniku dluhu nebo rozhodčí doložky, nebo že zásadně nemůže posuzovat vykonatelnost exekučního titulu, neboť ji zkoumají soudy²⁸. Přestože se jedná už o více než dva roky staré téma, dodnes neoprávněně ulpívá pachuč na soudních exekutorech a nikoli na osobách, které byly za vydání nezákonných rozhodčích nálezů odpovědné nebo které na základě těchto nálezů nařizovaly exekuce.

Pro exekutory z uvedeného vyplývají dva důležité závěry – sebereflexe a trpělivost. V rámci sebereflexe je na každém ze soudních exekutorů, aby skutečně dbal vysoké morálky a vysokých právních a etických standardů. Prostřednictvím vysoké osobní autority a věcného a vstřícného přístupu k účastníkům exekučních řízení mohou dosáhnout zlepšení vnímání jejich osoby a profese veřejností. Každý kousek, každý pozitivní postup v tomto ohledu je pro právnickou profesi v takto složitém postavení důležitý. Přístup veřejnosti se nicméně nezmění ze dne na den, a proto je důležitá i trpělivost. Všem je třeba trpělivě naslouchat, vše je třeba trpělivě vysvětlovat. A právě v tomto aspektu se skrývá odpovědnost soudního exekutora vůči společnosti jako celku, a proto se i Exekutorská komora ČR tolik snaží o zvýšení informovanosti a finanční gramotnosti veřejnosti.

3. Vzájemná odpovědnost a spolupráce právnických profesí

Povahu vzájemné odpovědnosti právnických profesí v současné době nejlépe vystihl JUDr. PhDr. Karel Šimka, Ph.D., LL.M., soudce Nejvyššího správního soudu, který na konferenci k příležitosti 30 let svobodných právnických profesí v pražském Žofíně pronesl: *„Naše role často znamenají, že se spolu střetáváme. Jako aktéři sporů či jako vyjednavací. Ale ve skutečnosti máme společného mnohem více než toho, co nás dělí. Být příslušníky právnických profesí znamená – a ne že ne – příslušet k určité společenské vrstvě. Nikdo z nás, ať už je to soudce, státní zástupce, advokát, notář či soudní exekutor, nejsme páriové. Naopak, jsme reprezentanty a pilíři řádu. Noblesa, jak známo, zavazuje. Pokud chceme – a myslím, že bychom měli chtít – být reprezentanty řádu, musíme mít jedni ke druhým patřičnou míru meziprofesi solidarity.“*²⁹

Každý zástupce právnických profesí bez ohledu na obor si musí uvědomovat jednu zásadní věc. Je to právě činnost právníků, jejich odbornost, pověst, autorita, přístup k řešeným případům, lidem, klientům a k sobě navzájem, které mají největší vliv na

²⁸ Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 6. 2014, sp. zn. 21 Cdo 1094/2014.

²⁹ Šimka Karel. Právnické profese musí držet pospolu a být solidární [online]. Publikováno: 22. 10. 2019. Dostupné na: <https://advokatnidenik.cz/2019/10/22/karel-simka-30-let-svobodnych-pravnickych-profesi/>.

vnímání práva jako takového širokou veřejností. Pouze prostřednictvím odpovědné činnosti právnických profesí se dá dosáhnout vysokého ideálu vlády práva, jeho vymahatelnosti a důvěry v nezávislost konkrétních orgánů veřejné moci.

Na tomto místě je nutné zdůraznit především přístup členů různých právnických profesí k sobě navzájem a vzájemnou komunikaci a spolupráci mezi nimi. Začneme-li vzájemnou komunikací, nutně dospějeme k závěru, že se jedná o podmínku *sine qua non* pro nastavení jakékoli úrovně vzájemné odpovědnosti právnických profesí. Činnost všech právníků se navzájem prolíná. Soudní exekutoři vedou exekuční řízení, v nichž účastníci mohou být zastoupeni advokáty na obou stranách, v případě zákonné potřeby nutně všichni komunikují se soudci, příp. notáři, pokud se do celého procesu přidá kupříkladu ještě problematika vypořádání dědictví. Nezřídka také i v exekucích narazíme na státní zástupce, kteří mohou exekutora pověřit zjištěním a správou majetku podléhajícího zajištění v trestním řízení. Obdobné příklady vzájemných vazeb právnických profesí lze vysledovat téměř všude, kde se řeší právní pře.

Za všech okolností by aktéři meziprofesionálních právnických vztahů měli zachovávat dekurum a jednat mezi sebou se vzájemnou úctou a respektem. Případné půtky a slovní přestřelky například mezi exekutorem, advokátem či soudcem budí v adresátech právních norem, právních aktů a jednání pouze nedůvěru nejen v samotné aktéry, jejich odbornost a lidskou povahu, ale i v řádné fungování právního systému. Nezbytně nutné je proto se oprostít od svých parciálních zájmů a vzájemně vždy jednat s respektem, který si druhá strana, coby taktéž zástupce právní profese, zaslouží.

Právníké profese jsou ostatně z určitého důvodu postavené sobě na roveň. Není náhodou, že zákon přikládá stejnou váhu zkouškám justičním, advokátním, notářským, exekutorským či závěrečným zkouškám právních čekatelů³⁰. Není ani náhodou, že se vzájemně uznává právní praxe u jiných právnických profesí. Soudní exekutor není výše postavený než advokát stejně tak, jako advokát není výše než státní zástupce, a ten není výše postavený než notář, který zase není výše postavený než soudce, a ten není výše postavený než soudní exekutor. Každá z právnických profesí má někdy takřkajíc „navrch“ a může tu více, tu méně ovlivnit výsledek sporu. O tom však právo je. O vyvažování zájmů, o vzájemné zdvořile argumentaci, o Voltairovském respektu k názorům druhých. Jedná se o odpovědnost vůči profesi jako takové, jejíž podstata tkívá ve vysokých standardech právní etiky, by měla být předmětem studia na právnických fakultách jako povinný předmět. Nemají-li totiž zástupci právnických profesí respekt jeden k druhému, nemohou jej mít ani jejich klienti či účastníci řízení k nim a k právu jako takovému.

Respekt a komunikace právnických profesí již na některých místech velmi dobře funguje. Vycházejí z podmínek Exekutorské komory ČR, je nutné vyzdvihnout mimořádně zdařilou spolupráci se soudci v rámci kárných, zkušebních či výběrových komisí.³¹ Vzájemná spolupráce se velmi dobře osvědčila i v rámci kárných senátů Nejvyššího

³⁰ Srov. ustanovení § 60 odst. 5 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích) v účinném znění, ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v účinném znění, ustanovení § 7 odst. 3 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), v účinném znění, ustanovení § 9 odst. 3 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, v účinném znění.

³¹ Srov. § 114, § 115 a § 115a exekučního řádu.

správního soudu, v nichž podle povahy věci zasedají zástupci soudců, advokátů, státních zástupců, soudních exekutorů a jiných právnických profesí. Příkladná je tato kooperace už jenom z toho důvodu, že se společně daří odhalovat a eliminovat nežádoucí jevy v činnosti jednotlivých právnických profesí a přispívat tak k lepšímu právně-společenskému prostředí.

Odhlédneme-li však od zákonných procesů, zjistíme, že spolupráce právnických profesí probíhá i na jiných méně formalizovaných úrovních. Děje se tak kupříkladu prostřednictvím právnických odborných konferencí či seminářů, prostřednictvím přednášek zástupců jednotlivých profesí pro ostatní či prostřednictvím různých společenských událostí. Vysoké míry součinnosti a soudržnosti se podařilo navzdory různým zájmům různých skupin dosáhnout i v rámci legislativního procesu, kde se již projevuje i vzájemná podpora profesních komor při uplatňování připomínek návrhům právních předpisů a jejich novelizací. Vždy je samozřejmě co zlepšovat, nicméně už nyní je vidět, že v mnoha ohledech se nám daří naplňovat ideály vzájemné meziprofesionální odpovědnosti.

IV. Role stavovské organizace při zajištění odbornosti a nezávislosti svých členů

Stavovská organizace, coby samosprávná organizace sdružující všechny příslušníky konkrétního stavu právnického, hraje při vzdělávání svých členů, zajišťování jejich odbornosti a přípravě na jejich povolání klíčovou roli. Vzhledem k zaměření tohoto textu na podmínky exekutorské profese, věnuje se i tato pasáž Exekutorské komoře České republiky. Je nutné rozlišovat dva základní pohledy na roli profesní komory s povinným členstvím. Na jedné straně se nachází komora, která má mimo jiné chránit zájmy svých členů, důstojnost a čest exekutorského stavu, zajišťovat podmínky pro výkon jejich činnosti včetně vzdělávání organizace profesních zkoušek apod. Na straně druhé však stojí samotní členové, prostřednictvím nichž zákon předpokládá, že se veškerá výše uvedená činnost komory bude odehrávat.

1. Odpovědnost Exekutorské komory ČR

Základní odpovědnost Exekutorské komory se odvíjí od zákonného vymezení její činnosti. Především má sdružovat všechny soudní exekutory, vést jejich seznam a seznam jejich koncipientů a kandidátů. Prostřednictvím jednotlivých volených či jmenovaných orgánů komory dochází k plnění zákonem předpokládaných úkolů. Ve vztahu k zajištění odbornosti a nezávislosti svých členů se nabízí jednoduchá a rychlá odpověď spočívající v tom, že veškerou činnost po odborné stránce vykonají zákonem předvídaná zkušební komise a komorou na základě zákonného zmocnění³² zřízená vzdělávací komise, coby poradní orgán. Jednalo by se o nicméně o odpověď velice zkratkovitou a v podstatě bezobsažnou.

Účelem existence a fungování zkušební komise složené ze zástupců soudních exekutorů a soudců je organizovat a provádět exekutorské zkoušky³³. Gros činnosti však spočívá

³² § 109 odst. 5 zákona exekučního řádu.

³³ V souladu se stavovským předpisem Exekutorské komory České republiky ze dne 17. července 2001 [online]. Publikováno: 27. 5. 2013. Dostupné zde: <http://ekcr.cz/admin/priloha//STAVOVSK%C3%9D%20P%C5%98EDPIS%20-%20zku%C5%A1ebn%C3%AD%20%C5%99%C3%A1d%20-%20SD.pdf>.

právě v odpovědnosti za skutečnou odbornost osob, které exekutorskou zkoušku úspěšně složí. Vzhledem ke vzájemné uznatelnosti odborných právnických zkoušek by bylo značně nežádoucím jevem nejen pro Exekutorskou komoru ČR jako takovou, ale i pro vnímání celého stavu odbornou a laickou veřejností, aby složení exekutorské zkoušky bylo umožněno osobám, které nejsou dostatečně právně odborně erudované.

Zásadní důraz by proto měl být kladen na členy zkušební komise, na jednotlivé zkoušející. Morální a odborné vlastnosti těchto osob musí být dostatečnou zárukou toho, že zkoušku nesloží někdo, kdo na to lidově řečeno nemá. Ostatně právník se složenou profesní zkouškou musí být schopen řešit poměrně složité právní případy. V rámci exekučních řízení se často vypořádávají s kusou a mnohdy protirečící si právní úpravou nebo judikaturou. Provést obě strany exekučního řízení řádně celým procesem tak, aby byla dostatečně chráněna jejich práva a oprávněné zájmy již není pouhým čtením jednoduchého práva. Právě naopak. Na činnost soudních exekutorů jsou kladeny čím dál větší nároky z hlediska odbornosti, schopnosti logické a argumentace a interpretace právních předpisů. Stavovská organizace si proto nemůže dovolit, aby profesní zkoušku úspěšně složil kdokoli. Právě na tomto rozhraní stojí členové zkušební komise, aby odpovědně posoudili dostatečnou kvalifikaci toho kterého zájemce o složení zkoušky.

Úspěšné složení exekutorské zkoušky je však posledním krokem v celém procesu vedoucím k zajištění odbornosti členů stavu. Prezidium Exekutorské komory si, coby poradní orgán zřídilo, vzdělávací komisi. Náplň její práce představuje organizace, administrace a kontrola výchovy a vzdělávání exekutorských koncipientů, kandidátů, vykonavatelů a dalších zaměstnanců soudních exekutorů. V rámci takto vymezené činnosti komise především organizuje odborné semináře, kurzy a konference či další školení nezbytná k naplnění účelu její činnosti. Posuzuje také odborné práce exekutorských koncipientů, které jsou nezbytným předpokladem pro náležité splnění potřebné praxe a splnění podmínek pro účast na exekutorské zkoušce.

Odpovědnost vzdělávací komise vůči stavu tkví v součinnosti s administrativním aparátem Komory v řádném nastavení vzdělávacích plánů a dohlížení na plnění nastavených podmínek.

Klíčové postavení při zajišťování nezávislosti soudních exekutorů má, jak již bylo napsáno výše, v první řadě výběr konkrétní osoby, která má být jmenována soudním exekutorem. Vyhlášení a organizaci výběrového řízení na obsazení exekutorského úřadu má na starosti prezidium komory, které s pomocí sekretariátu komory zajistí po organizační, materiální a technické stránce proces výběru. Odpovědnost za samotný výběr nového soudního exekutora však leží na bedrech výběrové komise, jejímiž členy jsou dva soudní exekutoři, dva soudci a dva zaměstnanci Ministerstva spravedlnosti. Na jejich výběr by proto měl být taktéž kladen dostatečný důraz tak, aby byla zajištěna dostatečná objektivita a odbornost při hodnocení uchazečů.

Při současném splnění ostatních podmínek kladených na uchazeče právními a stavovskými předpisy výběrová komise posoudí dosavadní praxi uchazeče, důvody jeho zájmu o výkon exekutorského povolání, jeho ekonomický plán, který je nezbytný k vyhodnocení fungování exekutorského úřadu do budoucna. Součástí hodnocení uchazeče jsou jeho odborné a osobnostní předpoklady pro výkon funkce soudního exekutora, znalost

exekučního prostředí a dosavadní praxe a připravenost uchazeče k reálnému převzetí úřadu a jeho výkonu.³⁴

Řádný výkon exekutorské profese ovlivňuje velké množství dalších faktorů. Pro účely tohoto pojednání však nelze opomenout zásadní stavovský předpis, jímž jsou Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže soudních exekutorů.³⁵ Tímto samoregulačním etickým kodexem, který Exekutorská komora ČR přijala, jsou vázáni všichni soudní exekutoři. Kodex je kromě jiného zavazuje povinností přispívat poctivým, čestným a slušným chováním k důstojnosti a vážnosti exekutorského stavu, a také k věcným, střízlivým a nikoli vědomě nepravdivým projevům v souvislosti s výkonem exekuční a další činnosti. Důraz se klade na nezávislost, svědomitost a pečlivost, na zákaz zneužití informací získaných v rámci exekuční nebo další činnosti, na kolegiální. Stanovují se také etická pravidla soutěže soudních exekutorů. Za čestnou zmínku stojí především čl. 13 odst. 2 etického kodexu, podle kterého je soudní exekutor povinen se na výzvu komory podílet na projektech, jejichž cílem je uskutečňování principů demokratického právního státu nebo zdokonalení právního řádu České republiky. Jedná se o tytéž ideály, o nichž pojednávají i úvodní pasáže tohoto referátu věnující se právnímu státu a vymahatelnosti práva. Komora tím vyjadřuje sounáležitost a společenskou odpovědnost za naplňování požadavků právního státu. Sluší se dodat, že porušení pravidel nastavených etickým kodexem může být v kárném řízení posouzeno jako kárný delikt soudního exekutora. Neodmyslitelnou a zásadní roli při zajišťování nezávislosti soudních exekutorů proto má i neustálý dohled kontrolní komise Exekutorské komory ČR. Případně navazující kárná řízení a kárná odpovědnost již byly popsány v pasáži věnující se zákonné odpovědnosti soudních exekutorů.

2. Odpovědnost soudního exekutora vůči Exekutorské komoře ČR

Jakoukoli činnost Exekutorské komory nelze provádět bez vlastní osobní ingerence jejich členů. Zákon výslovně hovoří o materiální participaci soudních exekutorů na činnosti stavovské organizace prostřednictvím členských příspěvků, která je nezbytná k zajištění chodu kanceláře komory, coby výkonného aparátu v čele s tajemníkem, prostřednictvím něhož se veškerá činnost komory odehrává.

Soudní exekutor by však, usiluje-li o to, aby jeho profese vzkvétala a profesní prostředí bylo řádně nastavené, měl participovat i na činnosti komory prostřednictvím účasti v jejich orgánech. Jak vyplývá z výše uvedeného, je na jejich činnost kladen velký důraz a jejich členové mohou v mnoha ohledech ovlivňovat směřování komory i stavu jako celku. Nejvyšším orgánem komory je sněm, jehož se mohou účastnit všichni soudní exekutoři. Jedná se o nejzásadnější orgán, prostřednictvím kterého jsou voleny orgány komory včetně prezidia, schvalovány zásadní stavovské předpisy, rozpočet a hospodaření komory apod.

³⁴ Srov. §§ 11 a 12 stavovského předpisu Exekutorské komory České republiky č. 4/2013 Věstníku, ze dne 7. prosince 2012, kterým se stanoví postup při vyhlášení a organizaci výběrového řízení [online]. Publikováno: 27. 5. 2013. Dostupný zde: <https://ekcr.cz/admin/priloha//STAVOVSK%e3%9d%20P%e5%98EDPIS%20%20v%e3%b9%e4%9b%e3%a1%20%e5%99%e3%adzen%e3%ad1454061013.pdf>.

³⁵ Usnesení sněmu Exekutorské komory České republiky ze dne 28. 2. 2006, kterým byl přijat v souladu s ustanovením § 110 odst. 7 písm. l) exekučního řádu stavovský předpis, kterým se stanoví Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže soudních exekutorů. Publikováno: 1. 3. 2006. Dostupné zde: https://ekcr.cz/admin/priloha//pr_etik.pdf.

Vysoká míra odpovědnosti leží především na členech prezidia. Coby volení zástupci exekutorského stavu, jsou pod neustálým dohledem celé jeho členské základny. Nesou hlavní odpovědnost za politiku Exekutorské komory, směřování a cíle, mediální politiku či zapojení do legislativního procesu. Stejně tak se nacházejí pod tíhou odpovědnosti vůči svým kolegům, kteří v ně vložili důvěru, aby prosazovali a chránili jejich zájmy. Při tom všem se však musí i nadále věnovat výkonu svých exekutorských úřadů.

Totéž lze konstatovat v různé míře i o ostatních orgánech komory. Jakkoli členství v nich (vyjma sněmu) není povinné, je otázkou osobní a profesní prestiže, jestli se soudní exekutor zapojí do práce na věcech vnitrostavovských. Větší prestiž a míra osobní a odborné odpovědnosti může být dokonce spjata více s poradním orgánem komory než s orgánem zákonem zřízeným. Řeč je především o Právní a legislativní komisi Exekutorské komory ČR³⁶, jejíž činnost zásadním způsobem ovlivňuje právní směřování výkonu exekuční činnosti. Komise zajišťuje jednotnou právní interpretaci často obtížně uchopitelných právních předpisů, a to buď z vlastní iniciativy nebo z podnětu některého z orgánů komory či podnětu některého ze soudních exekutorů. Přestože stanoviska komise nejsou jakkoli závazná, jsou soudními exekutory v zásadě respektována, přičemž často je jako výkladová vodítka aplikují i dohledové orgány či jiné subjekty vně exekutorský stav. Jak vidno, i členství v Právní a legislativní komisi, coby poradním orgánem, s sebou kromě právní či společenské prestiže nese i značnou míru osobní odpovědnosti jejích členů vůči stavu, vůči Exekutorské komoře ČR.

IV. Úvahy do budoucna

Aktuálně nastavený exekuční systém postavený na dvou základních předpisech – exekučním řádu a občanském soudním řádu – je v mnoha ohledech překonaný a zastaralý. K dokonalosti má exekuční proces velmi daleko. Většina mezer v zákoně, vzájemně protichůdných ustanovení nebo legislativně-technických problémů se v praxi řeší výkladem, který už i na úrovni soudů nejvyšších dosahuje možná až příliš vysoké míry kreativity, mnohdy jdoucí nad rámec tradiční právní nauky. Právní jistotu a všeobecně aplikovatelné fundamentální instituty právní teorie nabourávají v rámci snahy o ochranu práv účastníků řízení v konkrétních případech výklady, nad nimiž bychom kroutili hlavami již, coby začínající studenti práv na právnických fakultách, kteří již vstřebali základní skriptu teorie práva či občanského práva.

Nežřídka jsme tak byli svědky právních názorů soudů, které zcela rozbořily institut právní moci a nezměnitelnosti rozhodnutí (například příkazů k úhradě nákladů exekuce) tak, že změnily již pravomocné rozhodnutí exekutora. Existují mnohá rozhodnutí soudů, která zastavila pravomocně zastavené nebo jinak skončené exekuce a stanovila nová práva a povinnosti soudnímu exekutorovi i účastníkům řízení. V rámci těchto problémů vyvstaly i další, kdy například soudní exekutor musel vrátet náklady zcela řádně provedené a pravomocně skončené exekuce, protože soudy ex post posoudily exekuční titul nevykonatelným, přestože tuto jeho vlastnost měly zkoumat již na začátku řízení. Ohled přitom nebyl brán na to, že soudnímu exekutorovi soud exekuci nařídil provést a že soudní exekutor pověřen

³⁶ Srov. § 20 stavovského předpisu Exekutorské komory České republiky ze dne 6. prosince 2001, organizační řád, v účinném znění [online]. Publikováno: 24. 4. 2015. Dostupné zde: <https://ekcr.cz/admin/priloha//STAVOVSK%C3%9D%20P%C5%98EDPIS%20-%20organiza%C4%8Dn%C3%AD%20c5%99c3%a1d%20-%20c3%9aZ%20s%20vzn.%20zm%C4%9bnami.pdf>.

soudu odmítnout nemůže. Jak vidno exekuční proces má své problémy, kterým je potřeba se věnovat.

Jedno ze zásadních témat, na které dlouhodobě poukazuje exekutorská obec i většina odborné veřejnosti, představuje (i ve vztahu k tématu tohoto pojednání) právo účastníků řízení na zákonného soudního exekutora. Ústavní předpisy počítají výslovně toliko s právem na zákonného soudce.³⁷ Vycházejí z premisy, že soudní exekutor vystupuje v rámci exekuční činnosti v postavení soudu a jeho úkony se považují za úkony soudu, vyvstává otázka, zda by i příslušnost soudního exekutora neměla být stanovena zákonem a zda je v souladu s požadavky na jeho nezávislost, aby si jej mohl jeden z účastníků řízení vybrat.

Ústavní soud již v nálezu ze dne 22. 2. 1996, sp. zn. III. ÚS 232/95, ve vztahu k požadavku na zákonného soudce konstatoval, že: „na jedné straně dotváří a upevňuje soudcovskou nezávislost, na straně druhé pak představuje pro každého účastníka řízení stejně cennou záruku, že k rozhodnutí jeho věci jsou povolávány soudy a soudci podle předem daných zásad (procesních pravidel) tak, aby byla zachována zásada pevného přidělování soudní agendy, a aby byl vyloučen – pro různé důvody a rozličné účely – výběr soudů a soudců „ad hoc“. Klade-li se tedy takový důraz na nezávislost a nestrannost soudních exekutorů v postavení soudců, měla by se způsobem obdobným jako u soudců upravit i otázka jejich příslušnosti, resp. pravidel přidělování věcí – exekučního nápadu.

Jedním z aktuálně hojně diskutovaných řešení³⁸ je úprava místní příslušnosti soudních exekutorů, po které volá exekutorský stav sám i většina odborné veřejnosti. Diskutováno bylo již mnoho variant od úplné místní příslušnosti na úrovni krajů, přes spotřebitelskou místní příslušnost až k nepravé místní příslušnosti pro vymáhání pohledávek veřejnoprávních oprávněných. Jednu věc mají veškeré tyto varianty společné. Usiluje se o konstituování konkrétního práva na zákonného soudního exekutora, na kterého stát setrvale přenáší čím dál větší rozhodovací pravomoci. Bylo by proto pouze v souladu s požadavky vyplývajícími z ústavních předpisů i judikatury Ústavního soudu, aby se tímto způsobem ukotvila a upevnila exekutorská nezávislost na účastnících řízení a dalších okolnostech. Benefitem zavedení práva na zákonného soudního exekutora by mohlo být odstranění některých dalších systémových nedostatků stávajícího exekučního procesu spočívajících z multiplicity exekučních řízení, kdy exekuční řízení vůči témuž povinnému může vést vícero soudních exekutorů podle toho, kterého si v konkrétním případě zvolí oprávněný.

Ruku v ruce s právem na zákonného soudního exekutora by měla jít komplexní změna a modernizace celého exekučního procesu. Exekuční vymáhání je postaveno na základech pocházejících z 60. let minulého století, exekuční řád z roku 2001 je pouze včlenil do systému exekučních řízení, zásadních vylepšení se však nedočkal. V souladu s požadavkem na nezávislost a nestrannost soudních exekutorů musí být transparentní a jednoduchá právní úprava exekučního procesu, obzvláště dochází-li v rámci exekucí k legitimním nebo

³⁷ Čl. 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

³⁸ Viz množství pozměňovacích návrhů uplatněných ke sněmovnímu tisku č. 545 (dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=545>), nyní jako zákon č. 286/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

zákonem legitimizovaným zásahům do ústavně zaručených práv účastníků řízení (právo vlastnit majetek, na soukromí apod.).

Stávající exekuční řád je poznamenán více jak padesátkou novel, o občanském soudním řádě ani nemluvě. Mnoho novel mělo za následek zkomplikování procesu vymáhání, položení byrokratických překážek výkonu exekuce a v samém důsledku nesrozumitelnost úpravy. Takový právní předpis nelze označit za transparentní. Vzhledem k často chaotickým přechodným ustanovením některých novel nebo různým okamžikům účinnosti vybraných ustanovení v rámci jednoho zákona si účastníci řízení nemohou být jistí ani tím, jaká právní úprava je aplikovatelná na jejich věc a jak budou soudní exekutoři v jejich případě moci postupovat. Práva již nemohou náležet bdělým, protože v soudobém procesu se komplexně vyznaží jen skuteční odborníci specializující se na exekuční vymáhání. Současný stav je nejen dlouhodobě neudržitelný, ale zároveň právně nepřijatelný.

S ohledem na výše uvedené musí zákonodárce bezpodmínečně co nejdříve zahájit práce na novém, moderním a jednoduchém exekučním řádu. Rekodifikaci je třeba způsobit podmínkám moderní společnosti, postavení moderního soudního exekutora, coby nezávislého profesionála, a třeba i novým způsobům vymáhání, včetně postihu elektronických pohledávek. Neodmyslitelnou součástí tohoto procesu však musí být i nové nastavení exekučního tarifu tak, jak již bylo rozebráno výše.

Využitím potenciálu postihu elektronických pohledávek, coby oslího můstku, lze přistoupit k dalšímu tématu, jímž je elektronizace a digitalizace justice. Dovolím si tvrdit, že soudní exekutoři se v oblasti elektronizace a digitalizace procesů nacházejí v čele pomyslného žebříčku mezi ostatními právníckými profesemi. Jejich informační systémy jsou napojeny na drtivou většinu veřejných rejstříků a seznamů, přičemž i součinnost s povinnými subjekty probíhá v převážně většině elektronicky. Bez ohledu na to však nelze v tomto směru polevit, neboť soudní exekutoři i ostatní právnícké profese nesou každá svým dílem odpovědnost vůči společnosti za to, že právní služby budou všeobecně dostupné a přístupné, a to rychle a efektivně. Prostředkem k naplnění této odpovědnosti budiž právě elektronizace, již by v dnešní době moderních a dostupných telekomunikačních sítí neměly být kladeny meze.

Elektronizace proto musí probíhat i nadále. Procesy se díky zrychlení komunikace s účastníky řízení zefektivní, řízení se do značné míry zkrátí. Za rychle a snadno dostupnou spravedlnost a výkon veřejné moci nesou všechny právnícké profese společnou odpovědnost vůči veřejnosti. Soudní exekutoři jsou přitom v tomto ohledu ochotni a připraveni nabídnout všem, kdož o to projeví zájem, pomocnou ruku tak, aby i elektronické procesy odpovídaly konkrétním a nejlépe i sjednoceným standardům či normám.

Spolupráce mezi právníckými profesemi by ostatně neměla chybět a zaostávat v žádné oblasti. Úspěšně hájit zájmy stavu lze především pomocí spolupráce jednotlivých komor a zástupců jednotlivých profesí. Kooperace a koordinace činnosti ušetří časové i pracovní náklady všech zúčastněných a ve výsledku může přispět i k pravděpodobnějšímu úspěchu, zejména v rámci legislativního procesu. Kdo jiný by ostatně měl mít větší zkušenosti s právní úpravou než ti, kdo ji denně interpretují a aplikují.

VI. Závěr

Soudní exekutor je dle stávající právní úpravy nezávislý vykonavatel soudní moci, jehož nezávislost, nestrannost i odpovědnost je současnými právními předpisy řešena dostatečně. Stejně jako příslušníci ostatních právnických profesí je si dobře vědom významu své práce i odpovědnosti s ní spojené. Není tím přitom myšlena pouze veškerá kárná a jiná zákonem předvídaná odpovědnost, ale i především osobní a profesionální odpovědnost vůči společnosti, vůči adresátům právních norem, občanům, své stavovské organizaci či ostatním právnickým profesím. Odpovědnost za řádný výkon spravedlnosti, za dostupnost a kvalitu právních služeb, a nade vše za slušnost a dodržování pravidel etických.

Smyslem tohoto referátu bylo demonstrovat, že navzdory uspokojivému stávajícímu stavu zde pořád existuje prostor pro zlepšení, ať již na zákonné, profesní či osobní úrovni. Předestřené cíle a možnosti se přitom dají v mnohém aplikovat na všechny právní profese, které by na jejich dosažení měly spolupracovat a spoluutvářet tak právní stát, po němž toužíme.

Koreferát

Poznámky k právní a společenské odpovědnosti soudního exekutora

JUDr. Karel Havlíček

zakladatel Stálé konference českého práva

Prezident Exekutorské komory ČR J. Mlynarčík předložil celostátnímu shromáždění právníků referát, z jehož názvu je zřetelný smysl sdělení. Chtěl – a mám za to, že se mu zdařilo – pojmenovat základní rysy postavení soudního exekutora ve vztahu k centrálnímu tématu Sjezdu českých právníků, jež zdůrazňuje tři stěžejní faktory: profesní odpovědnost, společenskou odpovědnost a institucionalizovanou podobu pojistek právnícké nezávislosti.

V úvodní kapitole referátu uvádí autor poměrně kategorickou myšlenku o rovnítku, jež by bylo lze položit mezi soudní exekutory a vymahatelnost práva. Jde přirozeně o slogan, o bonmot, kterému by bylo možno leccos vyčítat, kdyby nebyl jednak uvozen výslovným varováním, že je „velmi zkratkovitý“, a kdybychom zároveň přistoupili na aktuální vypjaté politicko-korektní narativ, který nutí před nadsázkou upozornit, že jde o nadsázku, před vtípem, že jde o vtíp, a před bonmotem, že jde o bonmot. Redbull nám také doslovně nedává křídla, ale už se o to někteří soudili. Mezi pojmem „soudní exekutor“ a „vymahatelnost práva“ zajisté rovnítko není. Nicméně – a takový je smysl Mlynarčíkovy poznámky – institut soudních exekucí a jeho hlavní protagonisté, soudní exekutoři, se v České republice vskutku stali mimořádně významným fenoménem v procesu transformace exekučních titulů v realitu.

Jistou polemiku lze nepochybně vést o přesnosti pojmu „vymahatelnost práva“. M. Skřejpek uvádí, že „římstí právníci nechápali jednotlivá práva jako subjektivní oprávnění, nýbrž jako nárok podat žalobu, pokud bylo nějaké oprávnění (či povinnost) narušeno“.¹ Římstí právníci možná nemluvili ve všech ohledech hlasem moderní právní teorie, avšak evidentně dokázali vycítit podstatu věci: bez nároku na podání žaloby (či jiného podobného návrhu) jako kvalifikované formy komunikace žalujícího s veřejnou mocí, nadanou prerogativem státního (legálního) donucení, je subjektivní právo oprávněného

¹ Skřejpek, M. Právo podle Apicia. In: Krzyžanková a kol. *Právo jako multidimenzionální fenomén*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2020, s. 81.

slovem bezzubým, odkázaným více méně na dobrou vůli povinného (nebo ovšem též na mimoprávní moc morálky, náboženských pravidel, zvyklostí či dokonce jen „soukromé síly“). Proto Mlynářčík ne nadarmo odkazuje na Kmecovu formulaci, že výkon rozhodnutí (míněno rozhodnutí přijatého orgánem veřejné moci) musí být vnímán jako nedílná součást termínů „řízení“ či „proces“.²

To ale je, jak autor referátu trefně naznačuje, jen jedna stránka věci. J. Mlynářčík shrnuje její jádro do bližší nedefinovaného, leč srozumitelného pojmu „skutečný výkon“ („Soudy v předmětné době /pozn. aut. koreferátu – míněno v České republice v 90. letech 20. století/ na jedné straně vytvářely velké množství exekučních titulů. Na straně druhé už však v naprosté většině případů nebyly vlastní činností schopny zajistit jejich skutečný výkon.“³).

Stejně tak je ovšem nutno přistoupit ke stránce druhé, pro niž referent zvolil jiný obecný termín: „skutečná vymahatelnost“. Lze s tím souhlasit za jedné podmínky: že přehlédneme aspektabilní charakter jazyka a durativ nahradíme punktuálem. „Skutečnou vymahatelnost“ je totiž míněna vymožitelnost, praktická vynutitelnost práva (někteří autoři dávají přednost jiným názvům – např. prosaditelnost). To je jedna z klíčových otázek legislativní teorie i interpretace práva.⁴ J. Mádr v této souvislosti lakonicky poznamenává, že sebelepší exekuční titul bez potenciální vynutitelnosti „zůstává jen kusem popsaného papíru“ a že úsilí o nalézání spravedlnosti „by často bez jejího nuceného prosazení zůstalo marným“.⁵ Úvahy o soudních rozhodnutích nezaštitěných možností efektivního vymožení práva jako „cárech papíru“ se objevují často.⁶ I když nejde o vyjádření příliš uctivá, rozhodně si zaslouží pozornost. Domnívám se, že nepřeháním, když tvrdím, že až do vzniku exekučního titulu zůstává právo v rovině platonické. Pak se musí uplatnit přirozená autorita práva a respekt k němu. Jestliže k tomu nedojde, nezbyvá než jeho vymožení.

Uplynulé dvě dekády – přes všechny posuny politického a ideologického narativu promítající se v exekuční legislativě – prokázaly, že vstup soudních exekutorů na českou právní scénu znamenal v tomto směru zásadní přelom, jak ostatně předpokládala i důvodová zpráva k exekučnímu řádu. Skutečná vymahatelnost práva skokově narostla, o čemž svědčí i mnohá statistická data.

Jde nepochybně o pohledy materiální, do značné míry i pragmatické, o to však neméně závažné. J. Mlynářčík přitom nezakrývá, že „princip vymáhání práva založený na soudních exekutorech v aktuální podobě nemusí být jediným správným modelem, a už vůbec ne ideálním. Za stávajících právně ekonomických podmínek však exekuce prováděné exekutory

² Kmec, J. et al. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 668 a násl.

³ Mlynářčík, J. *Soudní exekutor jako nezávislý a zodpovědný vymáhací orgán moderní společnosti*. Referát pro Sjezd českých právníků, 2022, s. 5 rukopisu. Dosud nepublikováno.

⁴ Tento termín zdůrazňuje například i Kolektiv autorů. *Legislativní proces (teorie a praxe)*. Praha: Tiskárna Ministerstva vnitra, s. p. o., 2011, s. 54.

⁵ Mádr, J. Komentář k § 251 občanského soudního řádu. In: Jirsa, J., Mádr, J., Beran, K., Havlíček, K. a kol. *Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář. Kniha V (§ 251–376 občanského soudního řádu)*. 3. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 23.

⁶ Dokumentují to mj. příspěvky řady autorů ve sborníku z odborných akcí Pražského právníckého podzimu: *Moderní exekuce (cesta zodpovědného vymáhání)*. Praha: HBT, 2016. Publikace svědčí o tom, že příslušníci exekutorské profese si tento aspekt věci velmi dobře uvědomují.

dle exekučního řádu představují nejefektivnější a nejsnáze společensky aplikovatelné řešení pro zajištění fungování demokratického právního státu.⁴⁷

Zdálo by se, že každý, kdo netrpí slepotou nebo kdo si úmyslně nenasazuje černé brýle, musí pochopit význam vstupu exekutorské profese na českou právní scénu jako systémového zlomu v řešení otázky skutečné vymahatelnosti práva. Přesto je ovšem společenské poznání na hony vzdáleno realitě. Jako by se tu zhmotnily všemožné výtky, které by bylo lze adresovat tvůrcům teorie odrazu Démokritem či Aristotelem počínaje. Důvodová zpráva k exekučnímu řádu sice hned v úvodu praví, že „institut soudního exekutora, který je tímto zákonem nově zřizován, je založen na principu, že jakákoliv činnost exekutora začíná tam, kde končí činnost soudu v nalézacím řízení,⁴⁸ v obecném společenském narativu však je soudní exekutor často líčen jako svévolný subjekt, který zkrátka zabírá peníze a majetkové hodnoty, aniž by hleděl napravo nalevo. Stejně tak veřejné mínění podstatně méně vnímá, že soudní exekutoři nejsou jedinými vymáhajícími subjekty – o správních a daňových exekucích slyšíme od investigativních novinářů málokdy. Základní příčiny vzniku tohoto temného obrazu soudních exekutorů jsou celkem zřejmé.

Předně (historicky) jeví se vykonavatel exekučního titulu vždy pro postiženého jako onen bezprostřední „posel špatných zpráv“ mnohem více než sama rozhodující autorita.

Za druhé: Patří k účinným trikům (jakékoliv) demokracie používat k získávání voličských hlasů apel na restriktce vůči neoblíbeným skupinám – soudní exekutoři nikdy všeobecně oblíbeni nebudou, zejména u dlužníků rozhodně nikoliv, takže spojí-li se proklamace o nelehkém postavení dlužníka s určitým atakem vůči tomu, kdo dluh vymáhá, je politický úspěch zaručen.

Za třetí: Postavení soudního exekutora v českém právním systému není jednoduše vysvětlitelné, neboť se tu neoddělitelně prolínají dvě polohy: exekutor jako „prodloužená ruka soudu“ a exekutor jako podnikatel. Ve svém zásadním vyjádření, jímž ostatně jen navázal na čtyřicet let starou judikaturu Evropského soudu pro lidská práva,⁹ Ústavní soud již před více než patnácti lety vyslovil závěr o dvojím proměnném postavení exekutora v průběhu exekuce: „Je totiž třeba odlišovat vlastní exekuční činnost při vymáhání pravomocného rozhodnutí, kdy /soudní exekutor/ vystupuje jako veřejný činitel, od jeho postavení při rozhodování soudu o nákladech řízení, kdy je v postavení účastníka řízení. Ani v případě vlastního provádění exekuce, byť byla na exekutora přenesena faktická realizace části soudní pravomoci v oblasti výkonu rozhodnutí, není jeho postavení zcela shodné s postavením soudce. Exekutor je na výsledku exekuce především materiálně zainteresován a i při provádění exekuce prostřednictvím soudního exekutora jsou zásadní rozhodnutí týkající se exekučního řízení ponechána na nestranném, nezávislém a na výsledku exekuce hmotně nezúčastněném soudu. Skutečnost, že zákon – exekuční řád – přenesl některá oprávnění soudu na soudního exekutora, tedy nezakládá rovné postavení soudce

⁷ Mlynářčík, J. *Soudní exekutor jako nezávislý a zodpovědný vymáhací orgán moderní společnosti*. Referát pro Sjezd českých právníků, 2022, s. 5 rukopisu. Dosud nepublikováno.

⁸ *Důvodová zpráva k zákonu č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech (exekuční řád)*. Praha: PS, 1999, tisk. 725/0. Cit. podle ASPI LIT14428CZ.

⁹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 11. 1983 ve věci Van der Musselle v. Belgie.

a exekutora.¹⁰ Sofistikované sdělení vyvolává i po té době odborné debaty v právnických kruzích, pro laickou veřejnost je však poněkud nesrozumitelné.

Za čtvrté: Připočteme k tomu všemu relativní novost soudních exekucí v českém právním řádu, již zmiňované historické reminiscence fylogenetické i ontogenetické (jeden z bývalých exekutorů vzpomíná: „Když jsem se coby pohodový bankovní právník rozhodl skočit po hlavě do nově se konstituující právnické profese a oznámil to mamince, ta se rozplakala a řekla mi, že teď budu ten zlý člověk, co vyvádí hospodářům krávy z chléva.“),¹¹ rovněž už připomínanou nevelkou přízeň médií a ovšem též řádku excesů některých příslušníků exekutorského stavu.

Všechny tyto aspekty Mlynářčikův referát akceptuje – nikoliv jako předmět jakési plačtivé rezignace, nýbrž jako fakta determinující společenskou odpovědnost soudních exekutorů. Jakkoliv lze s některými jeho závěry polemizovat, v tom základním přináší podle mého mínění dva důležité klíče ke zvládnutí této mimořádně důležité stránky odpovědnosti, jež označuje jako sebereflexi a trpělivost. Trefně pak v této společenské dimenzi připojuje úvahu o významu vzájemné odpovědnosti a spolupráci právnických profesí, kterou opírá o Šimkovy teze o nutnosti meziprofesionální solidarity.¹²

Domnívám se, že budování společenské odpovědnosti jde ruku v ruce s budováním společenské prestiže. V tomto ohledu čeká soudní exekutory ještě dlouhá cesta. Je to neuvěřitelně náročná práce, která nikdy nekončí a její výsledky mohou vzít velmi snadno a velmi rychle za své. Ať je to ale jakkoliv, existuje tu jakási základna, z níž je třeba tuto cestu neustále znovu a znovu startovat. Tou je systém odpovědnosti profesní a právní, jíž se – spolu s analýzou pojistek nezávislosti profese soudního exekutora – hlavní exekutorský referát na tomto sjezdu zabývá nejobsáhleji a přidávat k již řečenému něco dalšího by snad mělo smysl v rozsáhlé monografii, nikoliv v krátkém koreferátu.

J. Mlynářčik konstatuje, že „soudní exekutor je dle stávající právní úpravy nezávislý vykonavatel soudní moci, jehož nezávislost, nestrannost i odpovědnost je současnými právními předpisy řešena dostatečně“, což je povzbudivé tvrzení. Je k němu možno jen dodat, že úspěšný vývoj každé právnické profese je limitně závislý na příznivé politické a společenské atmosféře, kvalitě právního řádu, úrovni personálního základu a mimo jiné též na reálné síle, autoritě a prestiži zastřešující instituce.

Exekutorskou komoru ČR a soudní exekutory čekají v tomto ohledu ještě mimořádně složité úkoly, ale referátem předložená vize přístupu ke společenské a profesní odpovědnosti soudních exekutorů skýtá naději, že se jim podaří dostat.

¹⁰ Stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 12. 9. 2006, sp. zn. Pl. ÚS-st. 23/06. Cit. podle ASPI JUD33689CZ.

¹¹ Suchánek, M. *Malý sumář dvacetiletý*. In: KOL. *Exekutorský úřad Praha 9. 20 let – historie / současnost / perspektivy*. Praha: HBT, 2021.

¹² Referent cituje podle Šimka, K. *Právnické profese musí držet pospolu a být solidární*. Vystoupení K. Šimky na konferenci u příležitosti 30 let svobodných právnických profesí na pražském Žofíně. Publikováno 22. 10. 2019. Dostupné na www.advokatnidenik.cz.



Príspevek Notářské komory České republiky

JUDr. Petr Bílek – JUDr. Jiří Svoboda – JUDr. Karel Wawerka –
JUDr. Filip Plašil

Odpovědnost notáře (*Petr Bílek – Jiří Svoboda – Karel Wawerka*)

Notář při výkonu své profese vykonává velmi různorodé činnosti s různým typem odpovědnosti, ve kterých lze nalézat znaky podobné advokacii i soudnictví. Odpovědnost v obecném slova smyslu je široký pojem s mnoha polohami. Je důsledkem požadavku na dodržování pravidel chování v oblastech, které jsou pro danou společnost či společenskou skupinu natolik významné, že pro ně tato pravidla vytváří. Tato pravidla mohou mít podobu etických norem, kdy nesankcionované etické normy apelující na „správnost“ chování svých členů plní především funkci preventivní, nebo norem právních, které kromě preventivního působení též trestají protiprávní jednání či zajišťují majetkovou kompenzaci újmy vzniklé protiprávním jednáním.

To vše platí i z hlediska odpovědnosti notáře. I zde lze rozlišit morální a právní odpovědnost za řádný výkon profese. Jelikož v rámci právní úpravy lze odpovědnostní vztah založit pouze zákonem, bude přesnější nadále používat pojem zákonné odpovědnosti notáře.

I. Morální odpovědnost notáře

Lze říci, že notářská etika resp. její úroveň při praktickém výkonu notářské profese má zásadní význam z hlediska vnímání notářství veřejností, a tedy i z hlediska společenské poptávky po jeho existenci. Každý notář je proto morálně odpovědný vůči svým kolegům za to, jak se profesně chová, neboť každý exces při výkonu profese (a nejen právní povahy) neovlivňuje pouze postavení toho, kdo daná pravidla porušil, ale promítá se i do společenského ohodnocení notářství jako takového. Každé pochybení při výkonu notářské profese ve svých důsledcích profesní stav ohrožuje.

Etická pravidla tedy plní především ochrannou úlohu vůči notářské profesní komunitě – vůči stavu, a protože jedním z organizačních principů notářství je *princip numerus clausus*, plní naprosto zásadní úlohu při zajišťování potřebné úrovně výkonu profese notáře a při ochraně institutu notářství orgány notářské samosprávy, o jejichž postavení bude pojednáno níže.

S ohledem na zásadní význam etické stránky výkonu profese, je paradoxem, že české notářství ve své obnovené podobě dosud nemá k dispozici tzv. etický kodex jakožto psaný souhrn etických pravidel. To však neznamená, že nejsou dána. Lze je totiž dovodit ze samotné podstaty existence notářství, z jeho společenského účelu a z jeho specifického postavení v institucionálním systému výkonu práva, a především ze základních principů výkonu profese notáře, které našly své legislativní vyjádření v základních ustanoveních notářského řádu i v konstrukci kárné odpovědnosti [§ 48 odst. 2 písm. b) notářského řádu].

Psaná etická pravidla platná i pro české notáře jsou ale obsažena v Deontologickém (etickém) kodexu Rady notářství Evropské unie i Deontologickém (etickém) kodexu Mezinárodní unie notářství.

1. Etické principy

Etika v činnosti notáře se projevuje v důsledném naplňování smyslu činnosti notáře, a to v mnoha směrech i nad rámec notářových zákonných povinností. Jak již bylo naznačeno, poslání a smysl činnosti notáře spočívá především v prevenci vzniku majetkoprávních sporů plynoucích z neurčitěho a nejasného postavení právnických i fyzických osob v majetkoprávní oblasti. Činnost notáře tedy směřuje k posilování právní jistoty občanů i právnických osob v majetkoprávní oblasti.

Notářská etika se projevuje zejména v notářově přístupu a) vůči účastníkům, b) vůči svým kolegům i c) vůči státu.

Při sepisování notářských listin notář poskytuje účastníkům poučení, aby nikdo neutrpěl újmu pro nedostatek právních znalostí. Dbá zejména na to, aby účastník, který se nachází v nerovném postavení vůči ostatním, byl podrobně seznámen s obsahem právního jednání a jeho právními a hospodářskými důsledky.

Notář musí vykonávat činnost notáře na vysoké profesionální úrovni. Má na paměti, že listiny jím sepsané se musí těšit autoritě v soukromoprávní i podnikatelské sféře. Při pořizování notářských listin dbá notář nejen na jejich soulad se zákonem, ale také na odpovídající kulturu právního vyjádření.

Notář musí pečovat o to, aby uspokojil požadavky účastníků na výkon činnosti notáře v celé jejich šíři. Odmítnout může provedení požadovaných úkonů či odstoupit od smlouvy o provedení úkonu pouze v případech stanovených zákonem.

V pozůstalostních věcech usiluje notář o to, aby věc byla vyřizována plynule, bez průtahů a s náležitou péčí. V těchto věcech notář vystupuje jako pověřený soudní komisař v soudním občanskoprávním nesporném řízení a tomu musí odpovídat jeho vystupování.

Za etické lze shledávat další profesionální vzdělávání notáře. Notář se musí dostatečně věnovat studiu odborné literatury a judikatury a zúčastňovat se odborných seminářů pořádaných notářskou samosprávou. Uvedené požadavky dopadají také na notářské kandidáty, notářské koncipienty a na další zaměstnance notáře.

Také aktivní zapojení notáře do činnosti orgánů notářské samosprávy lze chápat za výraz jeho etického postoje. To nezahrnuje jen účast na kolegiích notářů v jednotlivých regionech, ale také jejich účast v regionálních či celostátních orgánech notářské samosprávy.

Etika notáře zahrnuje i přístup notáře i k naplňování zákonného termínu „důstojnost notáře“, který se dotýká nejen profesního, ale i soukromého života notáře.

Mezi notáři je nepřípustná nekalá soutěž a získávání klientů na úkor nestrannosti a objektivity ve své činnosti. Vyloučeny jsou případy obcházení vyhlášky o notářském tarifu a poskytování např. tzv. množstevních slev klientům. Vstřícný přístup ke kolegům notářům patří také k rysům notářské etiky.

2. Presentace notáře

Zvláštní oblastí pro uplatnění profesní etiky je oblast prezentace notáře ve veřejném prostoru. Povaha působení notáře při výkonu notářství jako veřejné, nestranné a nezávislé instituce vylučuje, aby notář využíval reklamu činnosti své kanceláře v médiích. Přípustná je ovšem informace o činnosti notáře umístěná na webových stránkách či v podobě informace o umístění a provozu, popř. činnosti své kanceláře. V přístupu k médiím je vyloučeno, aby notář jakkoli porušoval zásadu mlčenlivosti a referoval v médiích o obsahu jím vyřizovaných záležitostí. V obecné rovině pak styk s médii zajišťují orgány notářské samosprávy jak na regionální tak i na centrální úrovni, popř. Ministerstvo spravedlnosti.

Notářské komory ovšem na veřejnost působí také tak, aby popularizovaly činnost notáře jako takovou, tedy v obecné rovině. V tomto ohledu se do prezentace veřejného notářství zapojují nejen notářské komory, ale také i jednotliví notáři, a to např. v přednáškovém působení určeném pro veřejnost či v rozhovorech poskytovaných jednotlivým druhům médií.

II. Zákonná odpovědnost notáře

I zákonná odpovědnost notáře má řadu poloh. Liší se především povahou sankce za porušení pravidel výkonu profese.

1. Odpovědnost za újmu

Spočívá-li porušení pravidel výkonu profese ve věcném odborném pochybení a je-li důsledkem toho pochybení způsobení újmy osobě, které byla poskytována právní služba, platí již zmíněná úprava § 57 notářského řádu, potažmo ustanovení zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci (tento zákona se vztahuje i na újmu způsobenou notářem při výkonu soudního komisariátu).

Odpovědnost notáře za újmu je odpovědnost objektivní. Jejím účelem je kompenzace způsobených škod. Vzniká zde občanskoprávní závazkový vztah a sankcí je zde náhrada újmy poškozenému či regresní náhrada státu.

Konstrukce profesní odpovědnosti notáře není standardní. Promítá se do ní specifičnost postavení notářství a specifičnost principů výkonu profese notáře. Zde je na místě citace z výkladu Pavla Bernarda k § 57 not. řádu: „*Stát přenesl na notáře část pravomocí, které se řadí pod výkon veřejné moci, čímž se ale nezbavil odpovědnosti za jejich správný výkon a fungování a toto přenesení nemůže mít ani vliv na změnu rozsahu odpovědnosti státu, za újmu způsobenou výkonem přenesených pravomocí. Stát vykonává nad činností notáře dohled (§45), zákonem stanoví předpoklady pro výkon notářské činnosti, stanoví počet notářských úřadů, jmenuje notáře na základě výsledků konkurzu, přičemž jeho zástupci jsou členy konkurzní komise, stanoví neslučitelnost činnosti notáře s jinou výdělečnou činností, stanoví pouze úzký okruh důvodů, pro které může notář provedení notářského úkonu odmítnout, jinými slovy stanoví povinnost notáři vykonávat notářskou činnost v plném rozsahu, dále stanoví odměnu notáři obecně závazným právním předpisem, který prakticky*

vyklučuje smluvní odměnu. Těmito svými regulativy zabezpečuje, aby přenesený výkon státní moci byl realizován notářem nestranně, nezávisle, efektivně a řádně.“¹

2. Odpovědnost notáře za přestupek

S účinností od 1. ledna 2021 byla nově zavedena i odpovědnost notáře (a dalších osob) za přestupky podle zákona o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.²

Jde o značné novum v úpravě zákonné odpovědnosti notáře, neboť porušení pravidel výkonu notářské profese je sankcionováno podle správního práva správními sankcemi. Zákon č. 253/2008 Sb. o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu značně zasahuje do výkonu notářské činnosti v oblastech, kdy je notářem poskytována služba, v jejímž rámci je nakládáno s penězi. Notářům se zde ukládá řada povinností ve vztahu k prověřování zúčastněných osob a prověřování původu peněz.

Porušení těchto povinností je přestupkem a správními tresty za přestupky podle zákona č. 253/2008 Sb. jsou finanční pokuty (a to ve výši nikoli zanedbatelné, dá se říci ve výši až likvidační³), a umožňuje-li citovaný zákon uložení správního trestu zákazu činnosti, lze za přestupek namísto tohoto správního trestu uložit notáři správní trest odvolání notáře.⁴

Kromě notáře a jeho zaměstnanců jsou odpovědní za přestupky podle citovaného zákona i zaměstnanci regionálních notářských komor a Notářské komory České republiky; odpovědnou za přestupek je i fyzická osoba, která je pro notáře, regionální notářskou komoru a Notářskou komoru České republiky činná i jinak než v základním pracovněprávním vztahu.

Přestupky podle zákona č. 253/2008 Sb. projednává Finanční analytický úřad⁵, dále jen „Úřad“. Kromě Úřadu projednávají přestupky i regionální notářské komory a Notářská komora České republiky, a to jak u notářů a jejich zaměstnanců, tak příslušné komory i u svých zaměstnanců, resp. u fyzických osob, které jsou pro povinnou osobu činné jinak než v základním pracovněprávním vztahu.

Zjistí-li Úřad skutečnosti vedoucí k zahájení řízení o přestupku, k jehož projednání je příslušná Notářská komora České republiky (příp. jedna z regionálních notářských komor), předá tato zjištění k projednání této profesní komoře, nejedná-li se o zjištění skutečností v rámci kontroly zahájené Úřadem podle § 37 odst. 2 citovaného zákona; i takové zjištění však může Úřad příslušné profesní komoře předat k projednání. Profesní komora musí zahájit kontrolu nebo řízení o přestupku podle citovaného zákona do 60 dnů ode dne, kdy jí bylo zjištění předáno, jinak může řízení o přestupku zahájit Úřad.⁶

¹ Srov. Bílek, P., Jindřich, M., Ryšánek, Z., Bernard, P. a kol.: *Notářský řád. Komentář*. 5. vyd. C. H. Beck: Praha 2018, s. 286.

² Srov. zákon č. 527/2020 Sb.

³ Srov. § 44 zákona č. 253/2008 Sb., v platném znění.

⁴ Srov. § 51a odst. 4 písm. a) NotŘ a např. § 44 odst. 3 písm. e) zákona č. 253/2008 Sb., v platném znění.

⁵ Srov. § 52 odst. 1 zákona č. 253/2008 Sb., v platném znění.

⁶ Srov. § 52 odst. 4 zákona č. 253/2008 Sb., v platném znění.

3. Kárná odpovědnost notáře

Ve vztahu ke státu jakožto „řizovateli“ profese notáře a ve vztahu k orgánům notářské samosprávy, které pro výkon notářství poskytují organizační strukturu, má zásadní význam kárná odpovědnost notáře. Je to logické, stát na notáře přenesl výkon svých pravomocí v určitých oblastech výkonu veřejné moci, a proto má zájem na jejich řádném výkonu. Orgány notářské samosprávy jsou stavovskými organizacemi, jejichž základním smyslem existence je zajišťování podmínek pro řádný výkon notářství, do čehož lze zahrnout i ochranu stavu před těmi notáři, kteří své pravomoci řádně nevykonávají a tím celý profesní stav poškozují. I notářská samospráva má tedy eminentní zájem na dodržování profesních pravidel svými členy.

Kárná odpovědnost je jak pro stát, tak i pro notářskou samosprávu účinným nástrojem, jak zajistit řádný výkon notářství, a to jak preventivním působením (hrozba sankcí), tak i pomocí represe (uložení sankce).

Kárně odpovědným za kárné provinění však není jen notář, nýbrž i notářský kandidát nebo notářský koncipient⁷. Kárným proviněním notáře (kandidáta nebo koncipienta) je jednak závažné nebo opětovné porušení jeho povinností stanovených notářským řádem nebo zvláštním právním předpisem nebo předpisem Notářské komory České republiky, anebo usnesením orgánu notářské samosprávy, a jednak závažné nebo opětovné narušení důstojnosti notářského povolání jeho chováním.

„Zvláštním právním předpisem“ je míněn právní předpis, který s činností notáře souvisí, přičemž je možné zmínit především činnost notáře jako soudního komisaře ve smyslu oddílu 2 zákona o zvláštních řízeních soudních.⁸ Porušením povinností stanovených zvláštním zákonem zakládající kárnou odpovědnost notáře by mohlo být také závažné porušení zákonných povinností zaměstnavatele či neplacení daní apod.⁹ Naopak kárným proviněním notáře není závažné nebo opětovné porušení jeho povinností stanovených zákonem o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, neboť takové „porušení“ zákona navozuje odpovědnost za přestupek.¹⁰

Do určité míry problematickým se může jevit eventualita, že se notář může dopustit kárného provinění tím, že poruší povinnost uloženou usnesením orgánu notářské samosprávy. Takové důsledky, zdá se, může vyvolat toliko porušení povinností uložené usnesením přijatým kolegiem nebo prezidiem regionální notářské komory nebo sněmem nebo prezidiem Notářské komory České republiky, přičemž i tak je nutno postupovat vždy velmi citlivě a s přihlédnutím k tomu, zda orgán, který usnesení vydal, postupoval v souladu s právními předpisy a usnesení vydal v mezích své působnosti.¹¹ Je nutné zdůraznit, že

⁷ Až do 1. 7. 2009 notářští kandidáti ani koncipienti kárně odpovědní nebyli; v dalším textu bude ale výslovně zmíněn vždy pouze notář.

⁸ Zde ovšem přichází v úvahu pouze postih za neodůvodněné průtahy v řízení nebo nevhodné chování anebo narušování důstojnosti řízení – srov. také § 164 zákona o soudech a soudcích a článek 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

⁹ Bílek, P., Jindřich, M., Ryšánek, Z., Bernard, P. a kol.: *Notářský řád. Komentář*. 5. vyd. C. H. Beck: Praha 2018, s. 243.

¹⁰ Srov. § 48 odst. 2 písm. a) a § 51a NotŘ.

¹¹ Bílek, P., Jindřich, M., Ryšánek, Z., Bernard, P. a kol.: *Notářský řád. Komentář*. 5. vyd. C. H. Beck: Praha 2018, s. 243.

ne každé porušení právního předpisu nebo usnesení příslušného orgánu komory musí být vždy kárným proviněním.¹²

Kárná opatření vůči notáři nelze kumulovat. Notáři lze za kárné provinění uložit některé z těchto kárných opatření *a)* písemné napomenutí, nebo *b)* pokutu až do výše stonásobku minimální měsíční mzdy stanovené zvláštním právním předpisem, anebo *c)* odvolání notáře. Minimální mzda je upravena v § 111 zákoníku práce a podle § 2 nařízení vlády č. 567/2006 Sb., v platném znění, základní sazba minimální mzdy pro stanovenou týdenní pracovní dobu 40 hodin činí 90,50 Kč za hodinu nebo 15.200 Kč za měsíc. Příjem z pokut připadá příslušné regionální notářské komoře, již je notář členem.

Kárné řízení se zahajuje na návrh, který se nazývá kárnou žalobou. Kárnou žalobu je oprávněn na notáře podat ministr spravedlnosti, prezident Notářské komory České republiky (ministr a prezident mohou žalobu podat proti kterémukoliv notáři), prezident regionální notářské komory (pouze proti notáři, který má sídlo v obvodu příslušné notářské komory), předseda krajského soudu (proti notáři, který má sídlo v obvodu tohoto soudu) a předseda okresního soudu, který může podat kárnou žalobu proti notáři, který má sídlo v obvodu tohoto soudu, a to výlučně tehdy, jde-li o kárnou žalobu z důvodu kárného provinění v činnosti notáře jako soudního komisaře pověřeného tímto soudem.¹³

III. Dohled

Jak již bylo v souvislosti s kárnou odpovědností řečeno, stát i notářská samospráva má eminentní zájem na řádném výkonu notářství. Motivace státu je jasná. Stát přenesl na notáře část svých pravomocí, zákonem stanovil předpoklady pro výkon notářské činnosti, stanovil počet notářských úřadů, jmenuje notáře do notářského úřadu, stanoví jeho odměnu obecně závazným právním předpisem aj. Z toho je zřejmé, že vazba státu a institutu notářství je těsná. Stejně tak silnou motivaci k řádnému výkonu notářství má notářská samospráva, v jejímž rámci a s jejíž podporou je notářství vykonáváno.

K tomuto účelu kromě kárné odpovědnosti slouží především institut dohledu upravený v § 45 až § 47 notářského řádu. Účelem dohledu však není pouze zajišťování podkladů pro kárná řízení. To je jen zlomek výsledků dohledové činnosti. Základním smyslem dohledu je především motivace k řádnému výkonu profese a značnou roli má i jeho edukační efekt.

Notář podléhá dohledu celkem šesti různým dohledovým orgánům. Na úrovni státu je to ministerstvo spravedlnosti, krajský soud, okresní soud, v jehož obvodu má notář sídlo, a Úřad.¹⁴ Na úrovni samosprávy je dohledovým orgánem regionální notářská komora, jejímž členem je daný notář, a Notářská komora České republiky.

Regionální notářské komory a Notářská komora České republiky vykonávají dohled komplexní na veškerou činnost, kterou notář vykonává. Ministerstvo spravedlnosti vykonává státní dohled výhradně na výkon notářství dle § 2 notářského řádu a Úřad vykonává dohled, jde-li o přestupky podle zákona č. 253/2008 Sb. Dohledu okresního a krajského soudu podléhá výkon soudního komisariátu. Při výkonu dohledu se postupuje podle zákona o státní kontrole.¹⁵

¹² K tomu srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. února 2011, č. j.: 14 Kse 6/2010-182.

¹³ Srov. § 49 odst. 4 NotŘ.

¹⁴ Srov. § 35 zákona č. 253/2008 Sb., v platném znění.

¹⁵ Zákon č. 255/2012 Sb.

IV. Orgány notářské samosprávy a výkon notářství

S ohledem na již zmíněné postavení notářské samosprávy při zajišťování řádného výkonu notářství je třeba se zmínit o její organizační struktuře. Notářská samospráva, její struktura, orgány i náplň činnosti byly zřízeny zákonem. Byl to nezbytný krok, neboť jedním z hlavních principů notářství je povinné členství notářů v jejich samosprávných orgánech.

Soustava orgánů notářské samosprávy je dvoustupňová. V prvním stupni ji tvoří regionální notářské komory, jejichž obvody se shodují s obvody krajských soudů, a ve stupni druhém Notářská komora České republiky. Jednotliví notáři jsou členy regionální notářské komory, v jejímž obvodu mají své sídlo.¹⁶ Tato dvoustupňová soustava byla zavedena na základě zkušeností s úpravou notářské samosprávy v okolních státech (Rakousko a Německo). Dvoustupňová soustava je operativnější a efektivnější (než kdyby existoval pouze jediný, celostátní orgán notářské samosprávy), neboť úkoly jsou vhodně rozděleny mezi regionální komory a „centrální“ komoru. Práva a povinnosti, které se aplikují přímo a bezprostředně vůči notářům, vykonávají vesměs regionální notářské komory. Řešení koncepčních záležitostí, součinnost s jinými orgány veřejné moci (typicky ministerstvem spravedlnosti), spolupráce v legislativní oblasti, tvorba profesních předpisů, kárná pravomoc a zastupování notářského stavu navenek je svěřeno Notářské komoře České republiky.

Jakákoliv činnost jak regionálních komor, tak i Notářské komory České republiky je ovšem nemyslitelná bez participace notářů, a v případě některých odborných komisí i notářských kandidátů. Tato participace se uskutečňuje zejména tím, že se notáři podílejí osobně na činnosti komor jako členové orgánů či odborných komisí těchto komor. Dále notáři participují „materiálně“, tj. svými příspěvky, které hradí příslušné regionální notářské komoře, která přispívá na činnost Notářské komory České republiky.

Účast notářů v orgánech nebo komisích komor je založena na dobrovolnosti a není nijak odměňována (lze si účtovat pouze náhradu za ztrátu času v paušální výši), a je tedy spíše otázkou osobní a profesní prestiže. Vysoká míra zodpovědnosti leží na bedrech zejména členů prezidia Notářské komory České republiky, které se skládá z 8 prezidentů regionálních notářských komor a z 5 volených členů prezidia, neboť nese hlavní odpovědnost za politiku Notářské komory České republiky, směřování a cíle či zapojení do legislativního procesu. Členové prezidia Notářské komory České republiky tak nesou největší část odpovědnosti vůči všem notářům, přičemž navíc (jako kterýkoliv notář) plní všechny povinnosti vyplývající z činnosti notáře.

Z uvedeného je zřejmé, že notářská samospráva je především organizační strukturou pro výkon notářství jakožto veřejné moci. Kromě toho, že poskytuje potřebný organizační rámec, přispívá k řádnému výkonu notářství i vlastní činností. Jejimi základními úkoly jsou především:

- a) zajišťování podmínek pro výkon notářství, a to zejména svou legislativní činností, činnostmi v oblasti digitalizace profese, organizací konkurzů na obsazení uvolněných notářských úřadů a organizací notářských zkoušek,
- b) výkon dohledu a kárných řízení,
- c) zajišťování profesního vzdělávání.

¹⁶ Srov. § 29 NotŘ.

I v této oblasti mají regionální notářské komory a Notářská komora České republiky nezastupitelné postavení. Jejich činnost zaměřená na zvyšování odborné a profesní úrovně notářů a jejich zaměstnanců (notářských kandidátů, koncipientů i tajemnic) má z hlediska řádného výkonu notářství značný význam. V první linii jsou to především regionální komory, které organizují školení a semináře pro notáře, notářské kandidáty a koncipienty i pro administrativu notářských kanceláří. Notářská komora České republiky a její komise pro vzdělávání organizuje celostátní školení notářských koncipientů se zaměřením na přípravu na notářskou zkoušku, a dále také celostátní školení notářů.

Z obsahu a účelu těchto základních činností vyplývá, že notářská samospráva hraje v systému výkonu přenesených státních pravomocí notáři naprosto zásadní roli, resp. bez její účasti by tento systém byl nefunkční.

Správa notářství ministerstvem spravedlnosti (*Karel Wawerka*)

Státní správa notářství přísluší jednak Ministerstvu spravedlnosti a jednak je ve značné míře správa notářství přenesena na orgány notářské samosprávy.

Plyne to především ze zákona č. 358/1992 Sb. o notářích a jejich činnosti (notářský řád), který je sice předpisem především procesní povahy, ale v nemalé míře také předpisem organizační a kompetenční povahy. Výkon správy na úseku notářství slouží k tomu, aby notářství řádně plnilo své úkoly dané především právě uvedeným zákonem.

Dělbá oprávnění a povinností na úseku správy notářství se podává z řady ustanovení tohoto zákona, v zásadě se však člení hlavně do dvou sfér, a to jednak do sféry personální (jmenování a odvolávání notářů do jejich funkcí, problematika počtu notářských úřadů) a jednak do sféry dohledu na notářství a kárného řízení. Na ministerstvu jsou tyto úkoly soustředěny především v sekci dohledu a justice.

Cílem správy notářství je nepochybně kvalitní výkon notářství při uspokojování potřeb občanů a zajištění nestranného, nezávislého a operativního výkonu jeho právně preventivního poslání. To však vyžaduje, aby jednotlivé články správy notářství byly vzájemně harmonicky koordinovány.

V oblasti personální se historicky ne vždy dařilo, aby ministerstvo přistupovalo k odvolávání a jmenování nových notářů na návrh komory operativně. Jedná se o otázky pro plynulý chod jednotlivých notářských úřadů zásadní a každý neodůvodněný průtah v tomto směru může ohrozit uspokojování potřeb občanů. Trochu překvapivě se tak stávalo i v případech odvolání notářů z funkce ke konci roku, v němž daný notář dovršil 70 let, tedy v případech, které lze předvídat. Je třeba si uvědomit, že konkurz na obsazení uvolněného úřadu je možné vypsat až po pravomocném odvolání z funkce, a to nejméně s tříměsíčním předstihem. Nový notář pak musí zahájit činnost do tří měsíců. Pokud tedy notáři nejsou odvoláni s dostatečným předstihem před datem, ke kterému ve funkci končí, tak se nezdaří plynulé předání jejich úřadu jejich nástupci a regionální komora musí pro tyto případy jmenovat tzv. náhradníka. Kromě administrativní zátěže pro komoru i náhradníka, který během krátké doby přebírá celý úřad od končícího a následně jej předává nastupujícímu notáři, tak je to zejména velká zátěž pro účastníky pozůstalostních řízení, kteří musí během několika málo měsíců komunikovat postupně se třemi notáři.

Problémy v minulosti vyvolávalo i nepravidelné konání slibů notářských kandidátů do rukou ministra spravedlnosti, což je předpoklad výkonu činnosti notáře kandidátem jako zástupcem notáře, a tudíž otázka rovněž důležitá pro chod konkrétních notářských pracovišť. Prodlení se také vyskytovalo při jmenování odpovědných osob – členů konkursních komisí ze strany ministerstva, jestliže se uvolnil konkrétní notářský úřad.

Je na místě s potěšením konstatovat, že v posledních přibližně dvou letech notářská komora problémy výše uvedeného typu prakticky neregistruje, negativní zkušenosti z minulosti však ukazují, že jednotlivá vedení ministerstva spravedlnosti mohou priority své činnosti vnímat odlišně.

Často klíčovou otázkou pro řádný chod notářství v jednotlivých regionech je zřizování či rušení notářských úřadů. Zde evidentně disponuje cennými informacemi o potřebách konkrétního prostředí příslušná regionální notářská komora. Celkové dopady změny v počtu notářských míst pak z pohledu celostátního zvažuje i Notářská komora ČR. Je proto na místě, aby ministerstvo přistupovalo k návrhům a doporučením notářské samosprávy v této oblasti s důvěrou v její znalost konkrétních potřeb chodu notářství v jednotlivých regionech.

Druhou rozsáhlou oblastí, v níž dochází ke spolupráci ministerstva a Notářské komory ČR, je problematika legislativní. Tato sféra přísluší na ministerstvu jeho sekci legislativní. Zde se právě rozhoduje o budoucnosti notářství a o jeho schopnosti uspokojivě plnit své úkoly. Jde o to, aby návrhy a připomínky Notářské komory ČR byly v legislativní praxi respektovány, neboť vychází ze znalostí konkrétních potřeb notářství.

Mělo by být samozřejmostí, aby každá legislativní záležitost s dopadem na notářství připravovaná ministerstvem byla předem s Notářskou komorou ČR konzultovaná. Jak již bylo řečeno, orgány notářské samosprávy disponují konkrétní znalostí notářské praxe a mohou přispět k optimálnímu řešení upravované problematiky.

Totéž se týká připomínkového řízení ze strany ministerstva vůči předpisům, které jsou zpracovávány jinými rezorty a mají dopad na notářství. Snadno zde může dojít k tomu, že v návrzích jiných rezortů není náležitě respektována tradiční dělba kompetencí mezi jednotlivými právníckými povoláními.

Závěrem je ovšem třeba zdůraznit to zásadní, tedy způsob řešení koncepčních legislativních otázek dotýkajících se budoucnosti notářského povolání. Ten vyžaduje dlouhodobou koordinaci příslušných orgánů ministerstva a Notářské komory ČR. Osvědčila se již např. v oblasti v zavádění nejnovějších elektronických přístupů do činnosti notáře, obdobně však pozornost vyžaduje i průběžné vyhodnocování přiměřenosti notářského tarifu.

Vyjadřujeme přesvědčení notářské obce, že správný a efektivní výkon státní správy notářství je záležitostí natolik zásadní, že vedení ministerstva k ní bude přistupovat s náležitou ochotou a respektem k významu řádného výkonu notářské praxe.

Notářství jako výkon veřejné moci a judikatura Soudního dvora Evropské unie (Filip Plašil)

I. Pokus o neformální charakteristiku notářství

Jak pokud možno neformálně popsat notářství?¹⁷ Okřídlený, ale výstižný a často citovaný výrok a skoro už úsloví, charakterizující notářskou profesi, použil na českém území poprvé snad Jaroslav Čulík v roce 1919.¹⁸ Zatímco soudce stojí nad stranami a advokát po boku své strany, notář stojí mezi stranami. Na notáře se typicky neobrací jedna strana, ale obě s žádostí o právní (a často také i obecně lidskou) pomoc a notář se snaží zjistit a vyjádřit jejich skutečnou vůli právním jazykem. Notář vyvíjí svou činnost pro obě strany, aby jim pomohl uspořádat jejich právní poměry způsobem, pokud možno, co nejjistějším a nejtrvalejším, a kde to není možné, aby stanovil pevný základ pro řešení případných budoucích sporů – to vše s puncem veřejné víry. Smyslem notářství je tedy obecně přispívat preventivně k jistotě a stabilitě právních vztahů a vytvářet státem garantovanou instituci, na niž se mohou obyvatelé s důvěrou obracet kvůli adekvátnímu řešení jistoty svých právních poměrů. Notář nejen má, ale musí tuto službu poskytnout jako nestranný a nezávislý odborník a nemůže žádost o notářské úkony odmítnout, leda by byly dány specifické důvody stanovené zákonem, protože na poskytování notářských služeb je veřejný zájem. Z toho důvodu také na výkon notářské činnosti dohlíží ministerstvo spravedlnosti, pro výkon funkce notáře stanoví zákon poměrně přísné podmínky a jednotlivé notářské úřady omezené stanoveným počtem za účelem eliminace konkurenčního prostředí se obsazují na základě konkurzu. Ze stejných důvodů má notář za svoje služby nárok na pevnou odměnu stanovenou právním předpisem, od které se nemůže ani dohodou s klienty odchýlit.

Tyto historicky rovnostářské vlastnosti notářství, které na rozdíl od advokacie vždy do jisté míry záviselo na státu a prakticky nikdy nevystupuje proti němu, vedly k tomu, že stát začal notáře pověřovat úkoly nesporného soudnictví, aby ulehčil vlastnímu, často přetíženému aparátu. Tak hned při vzniku notářství a zároveň i moderního soudnictví na našem území v roce 1850 byl přijat dodnes funkční model tzv. soudního komisariátu, podle kterého soud pověřuje notáře některými úkoly, které by jinak musel zastávat sám. Takové přenesení funkce soudu na notáře zároveň spravedlivěji přerozděluje finanční zátěž právní činnosti na ty subjekty, které ve své konkrétní věci činnost soudu potřebují a využívají, zatímco nepřenaší náklady na tuto činnost rovnoměrně na všechny občany státu v podobě daňové zátěže.¹⁹ V rámci střední Evropy tvoří obsah soudního komisariátu tradičně a převážně řízení o pozůstalosti, ovšem v různých státech se liší zapojení notářů jako soudních komisařů do vlastního rozhodovacího procesu a někde se objevují i další řízení, ve kterých

¹⁷ Definice notářství není v českém, ale třeba ani slovenském právním řádu zakotvena. V České republice a na Slovensku uvádějí prakticky stejnou definici notářství P. Bílek a z něj nejspíš vycházející M. Míkl: Notářství je specifická právní činnost vykonávaná jako svobodné povolání, státem pověřenými osobami na základě svěřených pravomocí, přičemž jejich předmětem je poskytování právních služeb v předepsané formě, v zákonem vymezených oblastech právních vztahů a za odměnu. Tato definice postihuje pouze vlastní notářskou činnost, nikoli další činnost notáře. Bílek, Petr in Bílek, Petr, Drápal, Ljubomír, Jindřich, Miloslav, Wawerka, Karel. *Notářský řád a řízení o dědictví. Komentář*. 3. vyd. C. H. Beck: Praha 2005, s. 5; Míkl, Marián: *Čo je notárstvo? Ars notaria*, roč. 2008, s. 23.

¹⁸ Čulík, Jaroslav: *Zrušení notářství*. České právo, roč. 1, 1919, č. 6, s. 2.

¹⁹ Batěk, Karel: *Notářství v republice*. České právo, roč. 1, 1919, č. 1, s. 3.

působí notář jako soudní komisař.²⁰ Protože s výkonem veškeré uvedené působnosti, vlastní notářství, se přirozeně pojí i další doplňkové činnosti, které by jinak spadaly do oboru advokacie, v rámci komplexnosti právních služeb je notářům povolena i jiná, další právní činnost, která však je co do rozsahu výrazně omezena, nepředstavuje skutečnou konkurenci advokacii a má sloužit pouze jako nezbytná podpora vlastní činnosti notářské – typicky např. zastoupení v řízení před katastrálními úřady nebo v některých nesporných řízeních, kterými se notář ve své běžné činnosti zabývá.

Tolik asi úvodem. Z uvedené charakteristiky už na první pohled plyne, že notář při výkonu své profese vykonává velmi různorodé činnosti s různým typem odpovědnosti, ve kterých lze nalézat znaky podobné advokacii i soudnictví; notář na jedné straně vystupuje jako samostatný právní odborník v postavení příslušníka svobodného povolání, na straně druhé pak v podstatné části své činnosti působí jako soud prvního stupně. Výkon soudního komisariátu notářům umožňuje právě jejich nezávislost a nestrannost, nejdůležitější zásady notářství, se všemi jejich dílčími aspekty, jak bude uvedeno dále. V poslední době je možné pozorovat narůstající tendenci pověřovat notáře ve stále větší míře veřejnoprávními úkoly (provádění zápisů do veřejných evidencí, stále narůstající množství povinností notářů jako povinných osob podle zák. č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, které podobně postihuje i advokáty). Všechny tyto rozdílné skutečnosti vyvolávají obtíže při posuzování jednotlivých otázek dotýkajících se notářské činnosti. K zásadním a aktuálním otázkám notářství patří zajisté i vnímání vlastní notářské činnosti a další činnosti notáře jako výkonu veřejné moci. Právě na této konkrétní otázce lze demonstrovat, jak se v notářském povolání projevují jednotlivé aspekty notářské nezávislosti i odpovědnosti a jak jsou tyto vnímány právní teorií i orgány působícími na základě vnitrostátního práva, a na druhé straně pak do značné míry odlišně Soudním dvorem Evropské unie.

II. Otázka notářství jako výkonu veřejné moci

Pokud pomineme notářství v anglosaských zemích, kde zastávají notáři (notary public) obecně poněkud jinou úlohu než v kontinentální Evropě, je notářství na vnitrostátní úrovni trvale vnímáno jako výkon veřejné moci,²¹ ať se jedná o typ úředního (státního) notářství, nebo o rozšířenější notářství latinského typu. V zemích latinského notářství sice notář není státním úředníkem, avšak přesto je výkon jeho notářské činnosti obvykle popisován jako výkon veřejného úřadu či preventivní justice. Tento tradiční náhled na postavení notářů latinského typu byl v posledních letech závažně konfrontován s rozhodovací činností Soudního dvora Evropské unie (dále SDEU). Na základě série jeho rozsudků v otázce podmínky státního občanství jako podmínky pro přístup k notářskému úřadu došlo a stále dochází k pokusům přiblížit postavení notáře k běžnému podnikatelskému subjektu poskytujícímu právní služby. Není tedy od věci shrnout argumenty, proč notář v České republice vykonává veřejnou moc, stručně analyzovat rozsudky SDEU a také jejich dopad do

²⁰ Např. na Slovensku podle § 312, § 333 an. zák. č. 316/2015 Z. z., civilný mimosporový poriadok, působí notář jako soudní komisař i v řízení o umožnění listin a rozhoduje v řízení ve věcech notářských úschov.

²¹ V České republice srov. např. Foukal, Martin, Jindřich, Miloslav: *Zásady notářství ve světle minulosti, současnosti a budoucnosti*. Právní rozhledy. Roč. 2006, č. 2, s. 81. Za pozornost stojí aktuální slovenská publikace srov. Gábriš, Tomáš; Valová, Katarína: *Advokácia a notárstvo v ústavnom štáte. Vzťah dvoch právnických profesií na Slovensku*. Wolters Kluwer: Bratislava 2022.

vnitrostátního práva na základě postojů soudů Německa a Rakouska k předmětné evropské judikatuře ve věcech notářství.

III. Historický pohled

Notářství v moderní podobě bylo zřízeno jako nestranná instituce poskytující právní jistotu všem občanům bez rozdílu a za stejných podmínek, což bylo konstatováno už za francouzské revoluce.²² Právě tyto myšlenky se prosadily i v habsburské monarchii, kde bylo po vzoru francouzského notářského řádu z roku 1803 konstituováno zejména v letech 1850–1852 notářství.²³ Smysl a hlavní poslání notářství zůstal stejný dodnes, v Československu pak s přestávkou existence státních notářství v letech 1952–1992: státem garantovaná kvalifikovaná pomoc při sepisování listin o právních jednáních a osvědčování právně významných skutečností, zamezující vinklářství a posilující právní jistotu. K této základní notářské činnosti se připojila ještě další významná složka činnosti notáře, zachovaná dosud, a sice výkon soudního komisařství v řízeních o pozůstalosti – ten byl v Rakousku zaveden už prvním notářským řádem z 29. 9. 1850 č. 366 ř. z. Oba uvedené typy činností vykonávají notáři v Rakousku i nynější České republice kontinuálně. Dříve poměrně výrazně využívaná oprávnění notářů v rámci tzv. další činnosti (poskytování právních porad, sepisování soukromých listin, výkon funkce konkurzního komisaře-insolvenčního správce) jsou v dnešní době odsunována spíše do pozice marginální složky činnosti notáře či zrušena (oprávnění notáře obhajovat v trestním řízení). Je podstatné si uvědomit, že jak notářská činnost spočívající v sepisování listin nadaných veřejnou vírou, tak soudní komisiariát byly historicky vyčleněny z dosavadní pravomoci soudních orgánů.²⁴ Už sama tato skutečnost napovídá, pod jakým zorným úhlem je třeba na notářskou činnost hledět. Ostatně i německý Spolkový ústavní soud v roce 1964 dospěl k dodnes uznávanému závěru, že notář je v kontextu „preventivní justice“ v mnoha ohledech blíže soudci než advokátovi.²⁵

Postavení notářů v období československé první republiky vymezil Nejvyšší správní soud. Podle jeho judikátu²⁶ byli notáři státními orgány určenými k tomu, aby sepisovaly veřejné listiny a osvědčení, přijímaly do úschovy cenné hodnoty a vykonávaly různé úkony soudem na ně vznesené. K tomu závěru dospěl na základě zhodnocení činnosti notářů, kteří se mohli dopustit deliktů typických pro veřejné úředníky a při výkonu funkce soudního komisaře požívali též právní ochrany, podléhali disciplinární pravomoci jako soudci a jakožto soudní komisaři měli dbát předpisů platných pro soudy samy. Za orgány

²² Foukal, Martin, Jindřich, Miloslav: *Zásady notářství ve světle minulosti, současnosti a budoucnosti*. Právní rozhledy. Roč. 2006, č. 2, s. 80.

²³ Neschwara, Christian: *Österreichs Notariatsrecht in Mittel- und Osteuropa. Zur Geltung und Ausstrahlung des Österreichischen Notariats*. Manz: Wien 2000, Balík, Stanislav a kol.: *Dějiny notářství v českých zemích*. Notářská komora České republiky: Praha 2014, s. 71–72.

²⁴ Balík, Stanislav a kol.: *Dějiny notářství v českých zemích*. Notářská komora České republiky: Praha 2014, s. 72. Diskuse ohledně zřízení notářství v Rakousku roku 1850 a často uplatňované námitky, aby bylo i sepisování listin nadaných veřejnou vírou raději ponecháno soudům, rozsáhle popisuje Neschwara, Christian: *Geschichte des österreichischen Notariats. Band II/1. 1850 bis 1871*. Manz: Wien 2016.

²⁵ Usnesení sp. zn. 1 BvL 8/62 z 5. 5. 1964, publ. v Úřední sbírce Spolkového ústavního soudu (BVerfG) sv. 17, s. 371–381.

²⁶ Nález ze dne 21. června 1921 č. 7816. In: Sbíрка nálezů nejvyššího správního soudu ve věcech administrativních (Bohuslavova sbírka). Svazek III (nálezy z roku 1921), č. 897. Praha: Právnícké vydavatelství v Praze, 1922, s. 578.

republiky prohlásil notáře výslovně také čl. 2 odst. 3 vl. nař. č. 17/26 Sb. ve věcech práva jazykového.²⁷ Václav Hora považoval notářství za veřejný úřad a notáře za orgán nesporného řízení, nejenom při výkonu soudního komisariátu, ale také při sepisování notářských zápisů a protokolů majících charakter veřejných listin a při provádění notářských úschov (notář jako tzv. *iudex chartularius*).²⁸ Takto byl notář vnímán až do konce roku 1951, kdy byla zavedena státní notářství.

IV. Postavení notáře v České republice

Notář je vázán mnohem silněji na stát než jiná svobodná povolání; v zahraničí se lze dokonce setkat i s názorem, že se o svobodné povolání nejedná, a to z důvodu výkonu veřejné moci notářem.²⁹ Obzvláště silně právě v České republice vykazuje postavení notáře některé znaky typické spíše pro státní orgány než pro běžná svobodná povolání a tento trend v posledních letech posiluje, když na notáře jsou zatím úspěšně přenášeny některé úkoly nesporného soudnictví, aby se ulehčilo přetíženým soudům. Rozeberme stručně, kde a při kterých činnostech notářů a též orgánů notářské samosprávy lze tyto znaky spatřovat.

1. Zvláštní znaky spojené s notářským úřadem a výkonem notářství obecně

Zvláštní znak, od jiných svobodných povolání odlišný, lze spatřovat v **trvalém spojení notářského úřadu s místem výkonu notářské činnosti**. Účelem je zajištění notářských služeb veřejnosti i v méně lukrativních okresech a zároveň, do jisté míry, eliminace konkurenčního prostředí v notářství. Notář proto nemůže přesunout své sídlo do obvodu jiného okresního soudu, než pro který byl jmenován. Zásada neplatí bezvýjimečně, neboť notář je oprávněn konat nejvýše dva pracovní dny v týdnu úřední dny i mimo své sídlo. Notář má sice možnost provést jednotlivé úkony notářské činnosti i mimo svou kancelář a místo konání úředních dnů, tedy i mimo obvod okresního soudu, ve kterém se nalézá sídlo notáře, to však pouze v nutných případech (§ 12 odst. 2 NotŘ, § 3 odst. 3 KancŘ). Odlišnost zejména od advokacie spočívá také v povinném zajištění notářských služeb pro veřejnost v běžnou denní dobu ve všech pracovních dnech (§ 3 KancŘ) a nemožnost odmítnout provést notářský úkon bez zákonného důvodu (§ 53 NotŘ). Zde je možné spatřovat podobný veřejný zájem jako na přístupnosti státních úřadů formou úředních hodin a potažmo pak i na zajištění rovného přístupu ke všem zájemcům o notářské služby.

V rámci svobodných povolání je také neobvyklá **věková hranice** – nyní 70 let, po jejímž dosažení ministr spravedlnosti notáře k 31. prosinci daného roku odvolá z funkce (§ 11 písm. c) NotŘ). Omezení věkem má notářství společné s podmínkami pro výkon funkce soudce a státního zástupce (§ 94 písm. a) zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, § 21 odst. 1 písm. f) zák. č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství). Jiná svobodná povolání však omezení věkem stanoveny nemají, a to dokonce ani soudní exekutoři, jejichž postavení se blíží notářům asi nejvíce.

Snad nejzřetelněji se o notářství jako výkonu veřejné moci zmiňuje **zák. č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci** rozhodnutím nebo

²⁷ Rubeš, Josef, Tomsa, Jan: *Notářský řád a předpisy s ním související platné v zemi České a Moravskoslezské*. JUDr. Václav Tomsa: Praha 1948, s. 13–14. Čulík, Jaroslav: *Notářství*. In: *Slovník veřejného práva československého*. Svazek I–O. Polygrafia: Brno 1932, s. 957.

²⁸ Hora, Václav: *Základy přednášek: řízení nesporné*. Všehrd: Praha 1926, s. 13–14.

²⁹ Faßbender, Hermann a kol.: *Notariatskunde*. 17. vyd. Merkur Verlag Rinteln: 2011, s. 31.

nesprávným úředním postupem. Ten v § 4 odst. 1 explicitně považuje notáře za úřední osobu vykonávající státní správu, která mu byla svěřena zákonem nebo na základě zákona. Stát odpovídá za škodu způsobenou notářem při sepisování veřejných listin o právních jednáních (dle důvodové zprávy proto, že tato činnost má výrazné veřejnoprávní prvky a význam veřejných listin při dokazování), při zápisech skutečností do veřejných rejstříků a provádění úkonů notáře jako soudního komisaře v řízení o pozůstalosti. Dovozuje se, že stát naopak neodpovídá za škodu způsobenou notářem při osvědčování právně významných skutečností a prohlášení.³⁰ V té souvislosti vzniká zejména otázka, zda se odpovědnost státu za škodu uplatní také u notářských zápisů, kterými notář sepisuje rozhodnutí jediného společníka či akcionáře obchodní společnosti v působnosti valné hromady. I v takovém případě se totiž jedná o notářský zápis o právním jednání. Nejeví se úplně smysluplné, aby za škodu způsobenou činností notáře osvědčujícího notářským zápisem rozhodnutí valné hromady stát neodpovídal, ale za škodu způsobenou notářem sepisujícím notářský zápis o tomtéž rozhodnutí jediného společníka odpovědnost stát nesl – rozdílně jen podle toho, kolik má společnost společníků či akcionářů. *Nota bene*, když v současné době je i rozhodnutí valné hromady vnímáno jako právní jednání.³¹

Další projev vnímání notáře jako vykonavatele veřejné moci lze, kupodivu, nalézt ve spojitosti se zák. č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů. Notářům je totiž ex lege, bez žádosti, zřizována datová schránka jako orgánům veřejné moci podle § 6 zákona, stejně jako soudům, státním zastupitelstvím a soudním exekutorům (oproti tomu advokátům, statutárním auditorům, daňovým poradcům, insolvenčním správcům, znalcům a soudním tlumočnickům a překladatelům se zřizuje podle § 4 odst. 3 jako podnikajícím fyzickým osobám).³²

Za vnější projevy sepjetí notářství se státem a potažmo veřejnou mocí je povinnost složit notářský slib do rukou ministra spravedlnosti jako předpoklad zahájení činnosti notáře a konečně i používání malého státního znaku na úředním razítku a informační tabuli notáře (§ 9 NotŘ, příloha č. 1 KancŘ).

2. Notářská činnost ve smyslu § 2 NotŘ (nestrannost a nezávislost)

Notář v rámci výkonu notářské činnosti ve smyslu § 2 NotŘ poskytuje všem účastníkům rovnocenné právní poučení a právní porady, dbá o to, aby žádná ze stran nebyla zkrácena na svých právech, načež dává kvalifikovanou formu jejich projevům vůle v podobě veřejné listiny, která je nadána veřejnou vírou. Kromě sepisování notářských zápisů o právních jednáních osvědčuje v rámci notářské činnosti také právně významné skutečnosti, ať už ve formě notářských zápisů, nebo ověřovacích doložek, které též mají charakter veřejných

³⁰ Vojtek, Petr, Bičák, Vít: *Odpovědnost za škodu při výkonu veřejné moci. Komentář*. 4. vyd. C. H. Beck: Praha 2017, s. 51–55. Naposledy náleží Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1924/20 ze 7. 12. 2021.

³¹ § 45 odst. 3 ZOK ve spojení s § 545 a násl. OZ, srov. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 445/2018 z 11. 12. 2019, z literatury zejména Dědič, Jan: *K právní povaze usnesení valné hromady v rekonstrukci soukromého práva*. Obchodněprávní revue, roč. 2011, č. 11, s. 325 a násl., nebo Štenglová a Havel in *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 3. vyd. C. H. Beck: Praha 2020, s. 143–144.

³² Macková, Alena: *Datové schránky v právním životě*. Ad Notam 2/2010, s. 3 an. Prudíková, Dana, Korbel, František: *Datové schránky tři roky poté: praktické zkušenosti s jejich používáním*. Bulletin advokacie, 5/2012, s. 23.

listin. Právě veřejné listiny lze vnímat jako jeden z nejdůležitějších prostředků procesní prevence.³³

Základem notářské činnosti je **nestrannost**. S notářem nelze ani uzavřít smlouvu o opakovaném poskytování notářské, ale i další činnosti určitému okruhu osob, právě pro rozpor s požadavkem nezávislosti a nestrannosti notáře.³⁴ Notář také nesmí odmítnout žádost o provedení úkonu v notářské činnosti, nemá-li k tomu důvod stanovený zákonem (§ 53 NotŘ, s tím souvisí i požadavek na nepodjatost notáře), a služby poskytované jednotlivými notáři v celém spektru notářské činnosti by z toho důvodu měly být zásadně na srovnatelné úrovni. Se zásadou nestrannosti jsou neoddělitelně spjaty další zásady, které ji rozvíjejí: nezávislost notáře (vázanost notáře při výkonu notářství jen právními předpisy, nemožnost jej odvolat bez zákonem daných důvodů, nemožnost přemístit jeho sídlo bez jeho souhlasu), princip numerus clausus, pevně stanovená odměna za úkony notářské činnosti.³⁵ Ve všech těchto principech se notářství liší např. od advokacie, která je vystavěna na konkurenčním prostředí a kde se předpokládá a vlastně i očekává, že právní služby poskytované jednotlivými advokáty mohou být různého rozsahu i kvality. U notářů by tomu mělo být opačně. Je samozřejmým (avšak ne jednoduchým) úkolem každého notáře, aby zajistil odbornou a organizační připravenost svou i své kanceláře poskytnout veřejnosti notářské úkony v celém spektru svých zákonných oprávnění. Zároveň je povinen v zájmu zachování stavovské cti vyvarovat se jednání, která by zavdávala pochybnost o jeho nestrannosti; chování v rozporu s tím by mohlo v závažných případech patrně naplnit skutkovou podstatu kárného provinění ve smyslu § 48 odst. 2 NotŘ. Nezpochybnitelným předpokladem notářské činnosti vykonávané v tomto duchu je odstranění konkurenčního prostředí a regulace počtu notářů na úroveň, která by měla zajistit ekonomickou udržitelnost chodu notářských kanceláří i v ekonomicky slabých okresech, a tím dostupnost notářských služeb.³⁶

Výkon notářské činnosti podle § 2 NotŘ je postaven pod zesílenou kontrolu. Podle § 45 odst. 1 NotŘ spadá pod dohled ministerstva spravedlnosti. Ministerstvo tedy kontroluje výkon veškerých pravomocí, které notářům svěří stát – jde o sepisování veřejných listin o právních jednáních, osvědčování právně významných skutečností a prohlášení a přijímání listin a peněz do notářské úschovy. Tutéž činnost kromě ministerstva dále kontrolují pravidelně jednou za tři roky regionální notářské komory, které mohou provést mimořádnou kontrolu, a nepravidelně též Notářská komora České republiky prostřednictvím své kontrolní komise (§ 45 odst. 2, 3 NotŘ, vnitřní předpisy). Dohledová pravomoc ministerstva je srovnatelná s dohledem nad soudními exekutory podle § 7 odst. 1 ExŘ – ministerstvo provádí státní dohled nad exekuční činností a dokonce i nad jinou činností podle exekučního

³³ Bílek, P., Jindřich, M., Ryšánek, Z., Bernard, P. a kol.: *Notářský řád. Komentář*. 5. vyd. C. H. Beck: Praha 2018, s. 6 a 17. O charakteru veřejných listin Jindřich, Miloslav: *Veřejné listiny – stěžejní úloha notářství*. Ad Notam, roč. 2010, č. 1, s. 3–8.

³⁴ Usnesení prezidia NKČR z 30. 3. 1993.

³⁵ Foukal, Martin, Jindřich, Miloslav: *Zásady notářství ve světle minulosti, současnosti a budoucnosti*. Právní rozhledy. Roč. 2006, č. 2, s. 81–82; Wawerka, Karel: *Nestrannost a nezávislost notáře, numerus clausus a územní organizace notářství*. Ad Notam, roč. 2003, č. 4, s. 90–91. Těmito zásadami argumentovaly i některé členské státy EU žalované Komisí v řízeních před SDEU ve věcech notářů – viz rozsudky sp. zn. C-47/08, C-50/08, C-51/08.

³⁶ Ani princip numerus clausus není v tomto ohledu samospasitelný, jak se ukázalo v posledních dvou letech, kdy nastaly problémy s obsazením notářských úřadů v pohraničních okresech, což vyvolalo novelizaci notářského tarifu vyhláškou Ministerstva spravedlnosti č. 341/2020 Sb. s účinností od 1. 1. 2021.

řádu (tzv. další činnost notářů podle § 3 NotŘ ministerstvo naopak nekontroluje, neboť jde částečně o výkon soudnictví a částečně o poskytování jiných právních služeb, obdobných výkonu advokacie). Oproti tomu u advokacie vykonává ministerstvo spravedlnosti státní dohled pouze nad prohlášeními o pravosti podpisu a autorizovanou konverzí dokumentů (§ 25a, 25c zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii).

Jak hodnotí notářskou činnost ve vztahu k výkonu veřejné moci literatura? Podle Milošlava Jindřicha notář vykonává v rámci své veřejné činnosti pravomoci státu, které na něho byly přeneseny zákonem, a jde o výkon státní suverenity, pročež výkon notářské činnosti mimo území České republiky není přípustný.³⁷ Notářství je trvale spojeno s výkonem veřejné moci, která je na notáře přenesena státem. Ten se tak stává nositelem veřejného úřadu, který dodává notářským úkonům veřejnou víru.³⁸ Jak uvádí Karel Wawerka, „notář je nositelem státní moci i v té činnosti, která není přímo činností soudní (dědické řízení) ... Veřejné listiny sepisují notáři na základě zvláštního zákonem daného pověření státu. Sepisování veřejných listin je tedy výkonem funkcí státu a sepisuje je sice nestátní činitel, ale takový činitel, který – byť tak činí na vlastní účet a vlastním jménem – musí splňovat řadu předem daných kritérií ..., která zajišťují nezávislost a nestrannost notáře při odborném posouzení každého jednotlivého notářského případu.“ „Skutečnost, že působí na vlastní účet a vlastním jménem, je záležitost podružná. Záležitost podstatná je, že nezávisle a nestranně vykonává funkce státu a v tomto smyslu je vždy notářem veřejným...“³⁹

Výkon notářské činnosti ve smyslu § 2 NotŘ je považován za nástroj **procesní prevence** či **preventivní justice** – tak je notářská činnost vnímána i v zahraničí. To je významně podpořeno skutečností, že notářským zápisům a ověřovacím doložkám jakožto veřejným listinám (§ 6 NotŘ) zákon propůjčuje veřejnou víru, s níž spojuje zejména vyšší důkazní hodnotu (§ 568 a 569 OZ). Tento charakter notářství pak byl většinou považován za znak výkonu veřejné moci, přestože v rámci notářské činnosti nelze shledat naplnění znaků klasické subordinační teorie – nadřízenosti a podřízenosti.⁴⁰ Zatímco nestrannost a nezávislost jsou hlavním znakem charakterizujícím notářskou činnost, preventivní justice představuje základní účel notářství – tedy proč notářství historicky vůbec vzniklo a co je jeho prvotním úkolem.

V souvislosti s hodnocením charakteru notářství bývá uváděno, že notářské zápisy se svolením k vykonatelnosti jsou exekučním titulem (§ 274 odst. 1 písm. d), srovnatelné s vykonatelným rozhodnutím soudu. Pravdou zůstává, že po přechodném období, kdy mohli i soudní exekutoři sepisovat exekutorské zápisy se svolením k vykonatelnosti,⁴¹

³⁷ Bílek, P., Jindřich, M., Ryšánek, Z., Bernard, P. a kol.: *Notářský řád. Komentář*. 5. vyd. C. H. Beck: Praha 2018, s. 27, srov. též usnesení prezidia NKČR z 3. 5. 1994 (výkon notářské činnosti podle § 2 NotŘ mimo území České republiky je nepřípustný).

³⁸ Foukal, Martin, Jindřich, Milošlav: *Zásady notářství ve světle minulosti, současnosti a budoucnosti*. Právní rozhledy. Roč. 2006, č. 2, s. 81.

³⁹ Wawerka, Karel: *Veřejný notář a soukromý notář*. Ad Notam, roč. 2012, č. 2, s. 50.

⁴⁰ Spickhoff, Andreas: *Zur Zukunft des Notariats in Europa – aus deutscher Perspektive*. jusletter, 28. 10. 2013, s. 3 a tam citovaná literatura.

⁴¹ Do novely exekučního řádu zákonem č. 396/2012 Sb. V exekutorských zápisech se svolením k vykonatelnosti snad byl spatřován střet zájmů soudních exekutorů, kteří nejprve vydali exekuční titul a následně jej mohli i sami vykonat. Podle § 77 ExŘ však soudní exekutoři mohou i nadále sepisovat exekutorské zápisy o osvědčení skutkových dějů nebo stavu věci, jestliže jimi mohou být prokázány nároky v řízení před soudem nebo jiným státním orgánem.

nemohou již samotní příslušníci jiných svobodných povolání vydávat exekuční tituly (exekučními tituly jsou nyní jenom rozhodnutí samosprávných stavovských organizací, zejména některých samosprávných komor).⁴² Svou povahou se notářské zápisy se svolením k přímé vykonatelnosti podobají soudnímu smíru a jejich právní následky se nedají srovnat např. s běžnou dohodou o narovnání nebo dohodou o uznání dluhu. Přesto ale se za exekuční tituly považují i rozhodnutí rozhodců podle zák. č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů, a některé dokumenty vyhotovené insolvenčním správcem (§ 312 odst. 4 InsZ, § 360 InsZ),⁴³ které nejspíše nelze považovat za orgány veřejné moci. Sepisování notářských zápisů se svolením k přímé vykonatelnosti tak lze patrně považovat jenom za podpůrný argument při řešení otázky, zda notářství znamená výkon veřejné moci.

3. Další činnost, zejména ve smyslu § 4 NotŘ

Podle § 3 NotŘ může notář vykonávat i další činnost, která však není považována – až na výjimky – za činnost notářskou, a spíše ji lze chápat jako konkurenční k advokacii. To však s tou výhradou, že další činnost notář vykonává spíše jen podpůrně k vlastní notářské činnosti v rámci zajištění komplexnosti služby. V rámci další činnosti může notář udělovat právní porady, zastupovat v jednání s osobami, v řízení před orgány veřejné moci a velmi omezeně i v jednání před soudy, sepisovat soukromé listiny a sepisovat právní rozbor, vykonávat správu majetku a vykonávat funkci insolvenčního správce. Na tzv. další činnosti podle § 3 NotŘ lze sotva shledávat výkon veřejné moci notářem.

Zcela jiná situace je u tzv. jiné činnosti podle § 4 NotŘ. Jde především o výkon soudního komisariátu v řízení o pozůstalosti a provádění zápisů do veřejných rejstříků, veřejných seznamů a evidencí a rejstříku zástav a provádění úkonů kontaktního místa veřejné správy.

Jako **soudní komisař** vykonává notář veřejnou moc přímo, a to z pověření soudu prvního stupně a na jeho místě (§ 100 odst. 1 ZŘS). Postavení notáře v řízení o pozůstalosti je obdobné postavení soudce: notář, notářský kandidát, notářský koncipient a zaměstnanec notáře, který složil kvalifikační zkoušku podle jiného právního předpisu, mají podle § 103 odst. 4 ZŘS v řízení o pozůstalosti při provádění úkonů soudního komisaře všechna oprávnění, která přísluší soudu jako orgánu veřejné moci při výkonu soudnictví. Neupravuje-li procesní postup ZŘS, použije se podpůrně OSŘ jako při běžném civilním soudním řízení (§ 1 odst. 3 ZŘS), pro řízení před soudním komisařem se použijí části jednacího řádu pro okresní a krajské soudy (§ 74 odst. 2), jednotlivá řízení jsou notářům přidělována podle předem stanoveného rozvrhu práce obdobně jako u soudů (§ 99–102 jednacího řádu), aby byla zajištěna zásada zákonného soudce. V dosavadní judikatuře se dokonce objevil i poněkud nezvyklý (*ale zcela ojedinělý*) názor, že notář je příslušný k řízení o žalobě na obnovu řízení jako soud prvního stupně (§ 235a OSŘ).⁴⁴ Usnesení notáře jako soudního

⁴² Levý, Jiří in: Svoboda, K., Smolík, P., Levý, J., Šínová, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 2. vyd. C. H. Beck: Praha 2017, s. 1138.

⁴³ Tamtéž.

⁴⁴ Krajský soud v Hradci Králové, sp. zn. 17 Co 43/2017; Tlášková, Šárka in: *Zákon o zvláštních řízeních soudních*. 2. vyd. C. H. Beck: Praha 2020, s. 214. Otázku vyřešilo až nedávné usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3103/21 z 21. 12. 2021, podle něhož o povolení obnovy řízení rozhoduje přímo soud, nikoliv notář jako soudní komisař.

komisaře se považuje za rozhodnutí soudu prvního stupně a je proti němu přípustné odvolání jako opravný prostředek, o kterém rozhoduje krajský soud.

V současné době je diskutována možnost přenést na notáře dosavadní pravomoc soudu rozhodovat o rozvodu manželství v případech, kdy oba manželé s rozvodem souhlasí a není mezi nimi sporu o příčinách rozvratu manželství.

Nikoliv na místě, ale spíše vedle soudu (alternativně) může notář provádět zápisy do veřejných rejstříků, evidence svěřenských fondů (§ 108 an., § 118a odst. 1 zák. č. 304/2014 Sb., o veřejných rejstřících) a evidence skutečných majitelů právnických osob (§ 34 an. zák. č. 37/2021 Sb., o evidenci skutečných majitelů). Kromě těchto zápisů provádí notář zápisy také do evidencí a seznamů vedených ve veřejném zájmu Notářskou komorou České republiky – zejména do Rejstříku zástav a Seznamu listin o manželském majetkovém režimu, u kterých zákon se zápisem spojuje hmotněprávní důsledky (o Sbírcce dokumentů a Evidenci ověřených podpisů viz níže). Provádění zápisů do veřejných rejstříků a seznamů a do Rejstříku zástav se podle § 4 věta druhá NotŘ považuje za notářskou činnost ve smyslu § 2 NotŘ. Pokud přijmeme tezi, že provádění zápisů do veřejných rejstříků a seznamů soudy a jinými orgány veřejné moci je výkonem veřejné moci, je celkem zjevné, že za výkon veřejné moci by mělo být považováno i zapisování do těchto rejstříků a seznamů notářem, neboť činnost soudů, jiných orgánů veřejné moci a notářů má zde totožný účinek.

Konečně patří k další činnosti notáře i činnost kontaktního místa veřejné správy (Czech POINT) podle § 8a odst. 2 písm. a) zák. č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy.⁴⁵

4. Činnost orgánů notářské samosprávy

Za zmínku stojí i činnost orgánů notářské samosprávy, která není vykonávána ve vrchnostenském postavení, ale ve veřejném zájmu a s výkonem veřejné moci přímo souvisí. Jde zejména o činnost Notářské komory České republiky při vedení Rejstříku zástav, Evidence a Seznamu smluv o manželském majetkovém režimu, Evidence právních jednání pro případ smrti a Seznamu prohlášení o určení opatrovníka (§ 35a a násl. NotŘ). Zápis do Rejstříku zástav a Seznamu smluv o manželském majetkovém režimu vyvolává přímé hmotněprávní účinky, do Rejstříku zástav jsou prováděny zápisy i na základě rozhodnutí orgánů veřejné moci (§ 35h NotŘ). V rámci chystané elektronizace notářství byla přijata novelizace notářského řádu (zákon č. 300/2021 Sb.), podle které Notářská komora České republiky vede Seznam dokumentů (elektronický archiv notářských zápisů sepsaných v elektronické podobě a dokumentů vzniklých převedením notářských zápisů sepsaných v listinné podobě do elektronické podoby) a Evidenci ověřených podpisů (nově § 35m a 35n NotŘ). Účelem novelizace je především posílení právní jistoty v soukromoprávních vztazích, respektive zabezpečení možnosti pro veřejnost přesvědčit se o pravosti notářského zápisu či ověřovací doložky legalizace podpisu vzdáleným přístupem. Že se jedná o činnost ve veřejném zájmu, dokládá už jen ta skutečnost, že Notářské komoře České republiky náleží podle § 35a odst. 13 NotŘ náhrada hotových výdajů spojených s vedením, provozem a správou výše uvedených evidencí a seznamů, Rejstříku zástav (a do budoucna i Sbírcy dokumentů), jednorázová náhrada hotových výdajů za zřízení

⁴⁵ Podrobněji např. Koziak, Jaromír a kol.: *Notářský řád. Praktický komentář*. Wolters Kluwer: Praha 2018, s. 19–20.

dálkového a nepřetržitého přístupu k údajům z Rejstříku zástav a paušální roční náhrada hotových výdajů za poskytování údajů prostřednictvím tohoto přístupu orgánům veřejné moci. Ke stejnému závěru je nutno dospět i v případě nové pravomoci Notářské komory České republiky (od 4. října 2021) vydávat tzv. apostily podle Úmluvy o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin (§ 35o NotŘ, ve znění zákona č. 300/2021 Sb.).

I tuto činnost orgánů notářské samosprávy ve veřejném zájmu na základě zákonného pověření – *mutatis mutandis* v rakouském právním prostředí – přiřazuje např. rakouský autor Woschnak ke znakům výkonu veřejné moci tamější Rakouskou notářskou komorou, když má za to, že v kontextu zákonného zmocnění se jedná o vrchnostenskou správní činnost.⁴⁶

V. Rozhodnutí SDEU v otázce podmínky státního občanství pro jmenování notářem

Státy s latinským typem notářství obvykle stanovovaly zákonem jako podmínku pro jmenování notářem státní občanství daného státu. Soudní dvůr Evropské unie svou rozhodovací činností dlouhodobě rozšiřuje aplikaci článku 49 SFEU, jehož cílem je zajistit právo na národní zacházení každému státnímu příslušníkovi členského státu, který se usadí v jiném členském státě, aby zde vykonával samostatnou výdělečnou činnost, a zakazuje jakožto omezení svobody usazování jakoukoli diskriminaci na základě státní příslušnosti vyplývající z vnitrostátních právních předpisů.⁴⁷ Svoboda usazování, zakotvená v článku 49 SFEU, se dle názoru SDEU vztahuje i na povolání notáře a podmínka státní příslušnosti požadovaná členskými státy pro přístup k povolání notáře představuje diskriminaci na základě státní příslušnosti, kterou článek 49 SFEU zakazuje. Tento závěr prezentoval SDEU v rámci žalob Komise proti jednotlivým členským státům v souboru rozsudků ze dne 24. 5. 2011: Komise v. Belgie (C-47/08), Komise v. Francie (C-50/08), Komise v. Lucembursko (C-51/08), Komise v. Rakousko (C-53/08), Komise v. Německo (C-54/08) a Komise v. Řecko (C-61/08), a dále v rozsudcích ze dne 1. 12. 2011, Komise v. Nizozemsko (C-157/09), ze dne 10. 9. 2015, Komise v. Lotyšsko (C-151/14) a ze dne 1. 2. 2017, Komise v. Maďarsko (C-392/15).⁴⁸ Z tohoto vývoje se dalo očekávat, že stejně dopadne i žaloba Komise proti České republice, přestože ze všech jmenovaných států mají notáři v České republice pravděpodobně nejsilnější postavení v roli soudních komisařů

⁴⁶ Woschnak, Klaus: *Aspekte der Selbstverwaltung des Notariats*. MANZ: Wien 2018, s. 198–205.

⁴⁷ Srov. např. už rozsudek C-42/92 z 13. 7. 1993 ve věci Adrianus Thijssen, týkající se činnosti belgických hospodářských kontrolorů.

⁴⁸ Řízení před SDEU ve věci podmínky státního občanství pro výkon funkce notáře si povšimlo i několik českých autorů: Břicháček, Tomáš: *Notáři ve víru vnitřního trhu*. Jurisprudence, roč. 2011, č. 6, s. 3–10; Svobodová, Magdaléna: *Možnosti omezení svobody usazování z důvodu výkonu veřejné moci*. In: Pomahač, Richard (ed.): *Veřejné a soukromé právo (správní a trestní aspekty)*. Univerzita Karlova: Praha 2017, s. 43 an., táž: *Státní občanství České republiky v kontextu současného unijního práva*. *Správní právo*. Roč. 50, č. 7–8, s. 385–386; Forejtová, Monika: *Podmínka státního občanství pro výkon povolání notáře – maďarský případ*. Dostupné online z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/mezinarodni-a-evropske-pravo/podminka-statniho-obcanstvi-pro-vykon-povolani-notare-madarsky-pripad>; táž: *Podmínka státního občanství pro výkon povolání notáře na pokračování – český případ*. Dostupné online z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/mezinarodni-a-evropske-pravo/podminka-statniho-obcanstvi-pro-vykon-povolani-notare-na-pokracovani-cesky-pripad>.

samostatně rozhodujících v řízení o pozůstalosti. Ve věci bylo rozhodnuto rozsudkem SDEU ze dne 15. 3. 2018 C-575/16.

Podstata všech uvedených sporů s Komisí spočívala v názoru členských států, že činnost vykonávaná notáři je z působnosti článku 49 SFEU vyloučena, protože je alespoň příležitostně spjata s výkonem veřejné moci ve smyslu čl. 51 prvního pododstavce SFEU.⁴⁹ Všechny žalované členské státy shodně považovaly (a považují) notáře za vykonavatele veřejné moci, a proto dovozovaly naplnění výjimky z pravidel usazování pro notáře podle čl. 51 SFEU. Rozhodování SDEU o žalobách Komise byla vnímána jako konfrontace mezi latinským a anglosaským notářstvím.⁵⁰

Podle interpretace SDEU výjimka z pravidel usazování stanovená v čl. 51 prvním pododstavci SFEU musí být omezena na činnosti, které jsou samy o sobě přímo a specificky spjaté s výkonem veřejné moci.⁵¹ Z působnosti výjimky stanovené v čl. 51 prvním pododstavci SFEU jsou vyloučeny některé pomocné a přípravné činnosti ve vztahu k výkonu veřejné moci, některé činnosti, jejichž výkon – třebaže zahrnuje i pravidelné a systémově dané styky se správními a soudními orgány, či dokonce povinné přispění k plnění jejich úkolů – nezasahuje do posuzovacích a rozhodovacích pravomocí, nebo také některé činnosti, které nezahrnují výkon rozhodovacích pravomocí ani donucovacích pravomocí.⁵²

Ve všech citovaných rozhodnutích ve věcech notářů dospěl SDEU k závěru, že notáři v členských státech nevykonávají veřejnou moc, a to ani jako pověření soudní komisaři v dědických řízeních. Sepisování veřejných listin se specifickou důkazní silou a případnou vykonatelností nemůže podle SDEU postačovat k tomu, aby tato činnost byla považována za přímo a specificky spjatou s výkonem veřejné moci ve smyslu čl. 51 prvního pododstavce SFEU. Výkon veřejné moci nespátřuje SDEU ani v sepisování notářských zápisů se svolením k přímé vykonatelnosti, neboť vykonatelnost je sjednána na základě souhlasného prohlášení účastníků. Osvědčování právně významných skutečností a prohlášení a protestace směnek mohou sloužit pouze jako předstupeň k případnému soudnímu řízení, jedná se tedy pouze o přípravnou činnost k eventuálnímu výkonu veřejné moci soudem, a tedy o činnost vyloučenou z působnosti výjimky zakotvené v čl. 51 SFEU. Ani činnosti spjaté se zveřejňováním aktů (provádění zápisů do veřejných rejstříků a seznamů), neznamenají dle soudu přímý a specifický výkon veřejné moci notářem.

Podle soudu vykonávají notáři v České republice úkoly jim svěřené v dědických věcech na bázi konsensu a v případě neshod mezi stranami nezasahují do pravomoci soudu (zejména pokud jde o sporná aktiva nebo pasiva pozůstalosti či sporný majetek spadající do společného jmění manželů a skutkové spory o dědické právo), jejich rozhodnutí nejsou dotčena dědická práva těch, jejichž účast v řízení byla ukončena, a proto jejich

⁴⁹ Čl. 51 první pododstavce SFEU: „*Ustanovení této kapitoly se v členských státech nevztahují na činnosti, které jsou v příslušném členském státě spjaté, i když jen příležitostně, s výkonem veřejné moci.*“

⁵⁰ Laimer, Simon: *Zur Freizügigkeit der Notare in Europa – Überblick über die Aufnahme der Rechtsprechung des EuGH in Österreich und Italien.* Jusletter, 28. 10. 2013, s. 4.

⁵¹ Rozsudek ze dne 15. března 2018, Komise v. Česká republika, C-575/16, bod 99, rozsudek ze dne 1. prosince 2011, Komise v. Nizozemsko, C-157/09, bod 58 a citovaná judikatura, totéž C-54/08 Komise v. Německo aj.

⁵² Rozsudek ze dne 15. března 2018, Komise v. Česká republika, C-575/16, bod 102 a tam citovaná judikatura.

činnost v dědických věcech nelze považovat za přímo a specificky spjatou s výkonem veřejné moci.⁵³

1. Jak rozhodnutí SFEU ve věci *Komise v. Česká republika* hodnotit?

Rozhodovací činnost SDEU stojí na zásadě *effet utile*, tedy že Smlouvy EU nesmí být vykládány nepružně. Výklad SDEU však je často tak extenzivní, že se ocitá na samotné hranici tvorby práva a zároveň na hranici pravomoci soudu.⁵⁴ S ohledem na úkoly SDEU a smysl jeho existence, kterým je posilování evropské integrace, nelze SDEU srovnávat s vnitrostátními soudy, které rozhodují na bázi úplné nestrannosti (srov. aktivní úlohu SDEU při rozšiřování dosahu evropského práva zejména ve známých případech 26/62 – Van Gend en Loos, 120/78 – Cassis de Dijon, C-415/93 – Bosman, 22/70 – AETR aj.). Na základě tolerance ústavních soudů jednotlivých států (i v České republice) v důsledku rozhodnutí německého ústavního soudu ve věcech Solange I, Solange II a Maastricht a Lisabon nejsou tolerovány už jenom zásahy SDEU do materiálního jádra ústavy,⁵⁵ kam otázky notářství, přece jenom, nespádají.

Zůstává nicméně do budoucna otázkou, kam až tato pružnost rozhodování SFEU může zajít. S argumentací použitou v rozsudku C-575/16 bychom totiž mohli dospět k závěru, že ani rozhodovací činnost vykonávaná soudy není v některých případech výkonem veřejné moci – zejména v případě, kdyby v České republice neexistoval soudní komisariát a pozůstalosti by projednávaly samy soudy, byl by tento závěr nevyhnutelný. K podobnému závěru by nicméně bylo asi možné dojít např. u řízení o tzv. prétorském smíru podle § 67 OSŘ nebo i rozhodování o rozvodu manželství podle § 757 OZ, která jsou též na bázi konsenzu. Pokud SDEU argumentuje tzv. žalobou oprávněného dědice podle § 189 odst. 2 ZŘS, kterou může oprávněný dědic zvrátit důsledek rozhodnutí notáře jako soudního komisaře o dědickém právu, pak nelze nezvratnost rozsudku shledat např. ani u řízení o prohlášení za mrtvého (§ 57, 58 ZŘS), řízení o určení data smrti (§ 64 ZŘS) nebo v řízení ve věcech kapitálového trhu (§ 322 ZŘS). Pochybnosti lze mít také u jiných nesporných řízení, jejichž výsledek vždy závisí na vůli navrhovatele, např. řízení o umořnění listin (§ 313, odst. 2, 3 ZŘS). Celkově se zdá, jako by SDEU plně nezhodnotil charakter zejména nesporných řízení, která už ze své podstaty někdy probíhají na základě konsenzu stran a nemusí být rozhodnutími neměnnými ani po nabytí právní moci. T. Břicháček trefně podotknul, že svou argumentací SDEU vyprázdnil čl. 51 SFEU, neboť není zřejmé, jaké vlastně nestátní subjekty by pod výjimku zakotvenou v tomto ustanovení mohly spadat, jsou-li vůbec takové.⁵⁶

SDEU v rozebíraném rozsudku zhodnotil českou právní úpravu v souladu s *effet utile* nápadně selektivně, zejména pokud se týká pravomocí notáře jako soudního komisaře v řízení o pozůstalosti. Sice vypreparoval z českého právního řádu argumenty svědčící pro rozhodování notáře na základě konsenzu účastníků, nevzal však v potaz, že podle českého

⁵³ Tamtéž, body 117–130.

⁵⁴ Sehnálek, David, Týč, Vladimír: *Soudní dvůr EU a výklad práva Evropské unie*. Masarykova univerzita: Brno 2016, s. 81. Týč, Vladimír: *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 6. vyd. Leges: Praha 2010, s. 98–100.

⁵⁵ Sehnálek, David, Týč, Vladimír: *Soudní dvůr EU a výklad práva Evropské unie*. Masarykova univerzita: Brno 2016, s. 130–131.

⁵⁶ Břicháček, Tomáš: *Notáři ve víru vnitřního trhu*. Jurisprudence. Roč. 2011, č. 6, s. 8–9.

právního řádu musí být soudem projednána každá pozůstalost bez ohledu na vůli stran a že notář jako soudní komisař může jednat i proti vůli účastníků – např. autoritativně vypořádat zaniklé společné jmění manželů (byť ne majetek mezi účastníky sporný), neschválit dohodu o vypořádání společného jmění manželů nebo dohodu o rozdělení pozůstalosti pro rozpor se zákonem, dobrými mravy nebo závazně vyjádřenou vůli zůstavitele, určit obvyklou cenu pozůstalosti nebo rozhodnout o vypořádání povinného dílu, pokud na něj byl uplatněn nárok, konečně může účastníkům i jiným osobám ztěžujícím průběh řízení nebo narušujícím jeho důstojnost uložit pořádkovou pokutu. SDEU se dostatečně nevypořádal ani s § 103 odst. 4 ZŘS zakládající notáři jako soudnímu komisaři pravomoci soudu, s užitím soudního jednacího řádu a se skutečností, že notář vydává konečné rozhodnutí ve věci samé a o odvolání proti jeho usnesení rozhoduje soud druhé instance.

Při tom je vhodné se pozastavit nad tím, že i podle práva Evropské unie se na notáře rozhodujícího v pozůstalostních věcech nahlíží jako na soud (čl. 3 odst. 2 nařízení č. 650/2012 o dědictví), notář také jako soud může podle čl. 267 SFEU požádat SDEU o rozhodnutí o předběžné otázce.⁵⁷ V rezoluci o postavení a organizaci notářů ve 12 členských státech Evropského společenství z 18. 1. 1994 Evropský parlament dokonce dospěl k závěru, že notáři je částečně delegována státní moc a notář nezávisle vykonává veřejnou moc, při čemž je podřízen kontrole státu nebo odpovědného orgánu určeného státem (přestože právě v této rezoluci už tenkrát zazněl též požadavek společné aplikace reforem ve věcech notářství, mj. umožnění příslušníkům členských států EU přístup k povolání notáře i v jiných členských státech, který později prosazoval SDEU!).⁵⁸ Zařazení notářů pod výjimku zakotvenou v čl. 51 SFEU Evropský parlament znovu potvrdil v usnesení z 23. 3. 2006 o právních profesích a obecném zájmu na fungování právních systémů.⁵⁹ Argumentace SDEU v citovaných rozsudcích se tak jeví v přímém rozporu s rezolucí Evropského parlamentu. Zvláště negativně hodnotí předcházející rozhodnutí SDEU Tomáš Břicháček, který v nich spatřuje „*příklad necitlivého čtení základních smluv*“ a zásah do autonomie členských států v uspořádání veřejné správy na jejich území.⁶⁰

Je možné se hněvat kvůli velmi nepřiléhavě odůvodněnému a nepřesvědčivému závěru SDEU, že notáři v členských státech nevykonávají veřejnou moc ve smyslu čl. 51 SFEU, když i z rezolucí a právních předpisů samotné Evropské unie by se dal dovodit opak. Citovaný rozsudek C-253/16 (ale i ostatní rozsudky v notářských věcech) však ve výsledku bude mít pouze marginální dopad do praxe. Nejpodstatnější informace pro postavení českých notářů je totiž obsažena hned v první větě odůvodnění rozsudku. SDEU uvedl, že „*se žaloba Komise týká pouze slučitelnosti podmínky státní příslušnosti požadované českou právní úpravou pro přístup k povolání notáře z hlediska svobody usazování zakotvené v článku 49 SFEU. Tato žaloba se netýká ani postavení a organizace povolání notáře v českém právním řádu ani jiných podmínek přístupu k povolání notáře v tomto členském státě, než je podmínka státní příslušnosti.*“ Totéž vyjádření však obsahují i další rozsudky týkající se jiných členských států. SDEU tím vlastně sám deklaroval, že jeho závěry nejsou

⁵⁷ Týž závěr slovenský Ústavný súd v nálezu sp. zn. PL. ÚS 12/2019-17 z 6. 2. 2019.

⁵⁸ Martínez-Pinero Caramée Eduardo: *Postavenie notárov v Európe, ich funkcie a úlohy. 1 časť.* Ars notaria, roč. 2000, č. 3, s. 11.

⁵⁹ Břicháček, Tomáš: *Notáři ve víru vnitřního trhu.* Jurisprudence. Roč. 2011, č. 6, s. 4.

⁶⁰ Tamtéž, s. 10.

použitelné pro rozhodování dle vnitrostátního práva⁶¹ – jednalo se pouze o jakýsi „jednorázový průlom“ pro účel výkladu práva Evropské unie. Podstatný je při tom názor SDEU vyjádřený v rozsudku C-54/08, že pojem „veřejná moc“ ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce Smlouvy o Evropském společenství (nyní čl. 51 SFEU) má být vykládán autonomně a restriktivně. Právě **autonomnost výkladu** je zde klíčová – interpretaci ustanovení právního předpisu SDEU pro účely práva Evropské unie nelze bez dalšího užívat při aplikaci vnitrostátního práva týkající se jiných otázek. Tak je rozsudek vnímán i v jiných státech EU, které byly u soudu žalovány pro neumožnění výkonu funkce notáře občany jiných členských států – i zde je spatřován, poněkud obtížně pochopitelný, dualismus ve vnímání postavení notáře ve smyslu vnitrostátního práva a ve smyslu čl. 51 SFEU.⁶² Jak uvedl SFEU, „*meze, které toto ustanovení klade dovoleným výjimkám ze zásady svobody usazování, jsou specificky unijně právní meze, aby nemohl být užitečný účinek Smlouvy v oblasti svobody usazování zmařen jednostrannými opatřeními přijatými členskými státy.*“⁶³

SDEU v rozsudku C-54/08 ve věci Komise proti Německu sám *obiter dictum* konstatoval, že osvědčovací činnost notářů a zajišťování právní jistoty v soukromoprávních vztazích sledují cíle veřejného zájmu. Z toho důvodu také považuje za souladné s evropským právem vnitrostátní právní regulace, stanovící omezující podmínky pro jmenování notářem, regulující počet notářů a zakotvující nezávislost a nepřeložitelnost notářů, neslučitelnost notářství s jinými činnostmi a teritorialitu notářství, i případná jiná omezení, pokud jsou nutná a přiměřená k dosažení cílů veřejného zájmu.⁶⁴ Z odůvodnění rozsudků SDEU zároveň vyplynul další důležitý závěr, že na notářskou činnost nelze uplatnit nejen evropské směrnice o svobodném pohybu pracovníků a o svobodném pohybu služeb,⁶⁵ ale ani směrnice o uznávání pracovní kvalifikace 2005/36/ES a uznávání vysokoškolských diplomů 89/48/EHS.⁶⁶ Tyto závěry byly následně zohledněny mj. při změně směrnice 2005/36/ES doplněním čl. 2 odst. 4, který výslovně stanoví, že se směrnice nepoužije na notáře jmenované úředním aktem vlády.⁶⁷ Z toho je zřejmé, že SDEU nehodlal ve svých rozsudcích do vnitrostátního postavení notářů prakticky nijak zasahovat, a že tedy předmětná rozhodnutí by měla mít na notářství ve skutečnosti pouze minimální dopad.⁶⁸

2. Výklad rozsudků SDEU v okolních státech

Je vhodné si povšimnout, jak se s rozsudky SDEU vypořádaly okolní státy, kde se právní úprava postavení notářů i jejich organizace blíží českému právnímu stavu. Poté, co

⁶¹ Woschnak, Klaus: *Aspekte der Selbstverwaltung des Notariats*. MANZ: Wien 2018, s. 197.

⁶² Týž závěr Woschnak, Klaus: *Binnenmarkt und Notariat*. Manz: Wien 2015, s. 16.

⁶³ Rozsudek ze dne 1. prosince 2011, Komise v. Nizozemsko, C-157/09, bod 56 a citovaná judikatura.

⁶⁴ Woschnak, Klaus: *Binnenmarkt und Notariat*. Manz: Wien 2015, s. 16.

⁶⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES, čl. 2 odst. 2 písm. i), výslovně pro notářskou činnost pak v písm. l).

⁶⁶ Rozsudek SDEU sp. zn. C-53/08 ve věci Komise proti Rakousku. Laimer, Simon: *Zur Freizügigkeit der Notare in Europa – Überblick über die Aufnahme der Rechtsprechung des EuGH in Österreich und Italien*. jusletter, 28. 10. 2013, s. 4.

⁶⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/55/EU, čl. 1 odst. 2 písm. b). Tím byla vyřešena otázka, kterou si ve svém příspěvku kladl T. Břicháček (týž: *Notáři ve víru vnitřního trhu*. Jurisprudence, roč. 2011, č. 6, s. 10).

⁶⁸ Spickhoff, Andreas: *Zur Zukunft des Notariats in Europa – aus deutscher Perspektive*. jusletter, 28. 10. 2013, s. 6, Woschnak, Klaus: *Aspekte der Selbstverwaltung des Notariats*. MANZ: Wien 2018, s. 197.

v Německu a v Rakousku došlo, tak jako i v České republice, k novelizaci právních předpisů rušící státní občanství jako podmínku pro přístup k povolání notáře, setrvali vnitrostátní zákonodárci na závěru, že notář je vykonavatelem veřejné moci. Rakousko dokonce v tomto smyslu i novelizovalo notářský řád (§ 1 odst. 3 – *Notářky a notáři, kteří na základě ustanovení zákona vykonávají veřejnoprávní činnost, zastávají veřejné úkoly; tím není dotčen § 51 Smlouvy o fungování Evropské unie.*), Německo nadále ponechalo beze změny dosavadní obdobný text § 1 notářského řádu (*Notáři jsou v zemích ustanovováni jako nezávislí nositelé veřejného úřadu pro osvědčování právních jednání a jiné úkoly v oblasti preventivní justice.*)⁶⁹ Tamější soudy i odborná literatura zcela zřetelně odmítají aplikovat závěr SDEU, že notář nevykonává veřejnou moc, na další otázky. Ačkoli zejména ze strany samotných jednotlivých notářů se objevily pokusy o „vylepšení“ svého postavení s odkazem na právo svobodného usazování, svobodný výkon podnikatelské činnosti nebo zákaz diskriminace oproti jiným občanům EU, hájí německé i rakouské soudy při posuzování záležitostí notářů dosavadní *status quo*.

A) Německo

Německý ústavní soud v rozsudku sp. zn. G1 BvR 3017/09 z 19. 6. 2012 explicitně uvedl, že odmítnutí aplikace výjimky uvedené v čl. 51 SFEU na notáře Soudním dvorem Evropské unie nemění nic na charakteru notářské činnosti, která podle vnitrostátního práva představuje vrchnostenský výkon úřední činnosti, ostatně ani sám SDEU na tom neholdal nic měnit.

Tuto tezi ústavního soudu dále rozvíjí německý spolkový soudní dvůr (BGH) na jednotlivých případech. Senát pro notářské záležitosti BGH v rozsudku ze 4. 3. 2013, sp. zn. NotZ (Brfg) 9/12, rozhodl, že německý notář není oprávněn vykonávat notářskou činnost v jiném státě (zde konkrétně v Nizozemsku), a odmítl notářovu argumentaci rozsudkem C-54/08 SDEU a ochranou svobody usazování a výkonu podnikatelské činnosti podle čl. 49 SFEU. V usnesení z 13. 3. 2017 sp. zn. NotSt (Brfg) 1/16 BGH také odmítl argumentaci evropským právem a aplikoval stejný závěr i na vnitrostátní rovině, když potvrdil, že německý notář nemůže vykonávat notářskou činnost mimo území svého úředního okresu kromě případů nebezpečí z prodlení nebo s předchozím povolením dozorčího orgánu, v souladu s § 11 odst. 2 BNotO. Možnost vnitrostátním předpisem stanovit úřední obvody notářů ostatně výslovně uvedl v citovaném rozsudku C-54/08 i samotný SDEU, za předpokladu, že jde o opatření vhodné a nutné k dosažení cílů veřejného zájmu – zde konkrétně cíle zajištění notářských služeb i v nevýnosných okresech a rovnoměrného rozložení notářů, zajišťujícího funkčnost notářství jako celku. Stejný závěr zaujal BGH též v disciplinární věci německé notářky, která vykonávala notářskou činnost mimo svůj úřední okres, a hájila se zákazem diskriminace německých notářů proti francouzským, neboť francouzský právní řád notářské úřední okresy zrušil v roce 1986 (usnesení NotSt (Brfg) 3/18 z 8. 4. 2019). V usnesení z 20. 7. 2015 sp. zn. NotZ (Brfg) 13/14 BGH judikoval, že ani naopak cizozemští notáři (zde notář jmenovaný dle práva Velké Británie, resp. Anglie a Walesu) nemohou vykonávat notářskou činnost v Německu s výjimkou případů připuštěných německým právem.

⁶⁹ Notariatsordnung, RGBl. Nr. 75/1871, novelizace BGBl. I 2011/104; Bundesnotarordnung, RGBl. I S. 191, ve znění pozdějších předpisů.

Za pozornost stojí také usnesení BGH z 25. 11. 2013 sp. zn. NotZ (Brfg) 11/13 a další podobná usnesení z 17. 3. 2014 sp. zn. NotZ (Brfg) 21/13 a z 24. 11. 2014 sp. zn. NotZ (Brfg) 5/14, kterými spolkový soudní dvůr uzavřel, že věková hranice 70 let pro výkon povolání notáře⁷⁰ je slučitelná s Listinou základních práv EU a nepředstavuje diskriminaci kvůli věku, je slučitelná i s novější judikaturou SDEU a německého spolkového pracovního soudu a neodporuje ani směrnici Evropské rady č. 2000/78/ES z 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání. Svůj právní názor soudní dvůr odůvodnil omezeným počtem notářských úřadů (numerus clausus) – kdyby mohli starší notáři vykonávat svůj úřad doživotně, bránila by tato okolnost notářským kandidátům dosáhnout notářského úřadu v přiměřené době. Je také dán veřejný zájem na udržení určité věkové struktury aktivních notářů.

B) Rakousko

Rakouský Nejvyšší soudní dvůr řešil dopad rozsudku SDEU C-53/08 do vnitrostátní roviny v usnesení sp. zn. 5 Ob 21/15x z 19. 5. 2015. V něm popřel možnost zápisu do rakouské pozemkové knihy na základě listiny, která obsahuje prohlášení o pravosti podpisu vyhotovené českým advokátem, když rakouské právo stanoví jako podmínku pro zápis ověření podpisu rakouským notářem. Obdobně jako německé soudy, i rakouský Nejvyšší soudní dvůr uzavřel, že předmětný rozsudek SDEU nemá přímý vliv na status ani organizaci notářství v rakouském právním řádu (a to ani na podmínky, které vnitrostátní právo vedle státního občanství stanoví pro jmenování notářem) a nedotýká se ani otázek souvisejících s volným pohybem služeb v Evropské unii. Směrnice č. 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu se podle čl. 2 odst. 2 písm. 1 na notářskou činnost nevztahuje. Stanoví-li proto vnitrostátní právní řád specifická omezení za účelem zabezpečení právní jistoty ve vztazích mezi soukromými osobami, lze taková omezení vnímat jako nutný důvod veřejného zájmu. Rakousko proto může právním předpisem stanovit, že notářské úkony na území státu může vykonávat jenom osoba, která splní stanovené podmínky.

VI. Vnímání notářství na Slovensku

Není od věci učinit krátký exkurs do dalšího sousedního státu. Notářská činnost je na Slovensku vnímána jako veřejnoprávní služba a notář při jejím výkonu požívá ochrany veřejného činitele podle trestního a jiných zákonů, neboť vykonává veřejnou moc.⁷¹ Oproti České republice má slovenský notář mírně širší působnost v oblasti nesporného civilního soudního řízení, neboť kromě soudního komisariátu v pozůstalostním řízení působí i téže funkci také v řízení o umoření listin a rozhoduje v řízení ve věcech notářských úschov (§ 312, § 333 an. zák. č. 316/2015 Z. z., civilný mimo sporový poriadok).

Slovensko dopad judikatury SDEU v notářských záležitostech sice nemuselo řešit, neboť už v roce 2013 byla z notářského řádu preventivně odstraněna podmínka státního občanství pro přístup k povolání notáře. Přesto se zdá, že postavení notáře na Slovensku jako vykonavatele veřejné moci je v současné době vnímáno mnohem silněji než v jiných státech střední Evropy, a to i na ústavněprávní úrovni (byť v letech 2002–2006

⁷⁰ § 48a ve spojení s § 47 č. 1 BNotO.

⁷¹ Srov. Prusák, Jozef: *Veřejnoprávní charakter notářské činnosti a zdaňovanie odmiem notárov*. Ars notaria, roč. 1999, č. 3, s. 11–15, a Gábriš, Tomáš; Valová, Katarína: *Advokácia a notárstvo v ústavnom štáte. Vzťah dvoch právnických profesií na Slovensku*. Wolters Kluwer: Bratislava (v tisku).

zažilo slovenské notářství neslýchaný pokus o faktickou likvidaci odstraněním principu numerus clausus ze strany tamějšího ministerstva spravedlnosti).⁷² Slovenský Ústavní soud v nálezu sp. zn. PL. I. ÚS 1/04 výslovně vztáhnul právo na soudní a jinou právní ochranu zakotvenou v čl. 46 odst. 1 Ústavy Slovenskej republiky i na činnost notáře, a tak dovodil ústavněprávní zakotvení práva na přístup k notáři a práva na spravedlivé rozhodování notáře. K postavení notáře Ústavní soud SR uvedl: „*Právne postavenie notára je postavením orgánu verejnej moci, na ktorý sa vzťahujú iné kritériá než na právne postavenie subjektov, ktoré nevykonávajú štátnu moc (súdnu moc). Notár je v sústave orgánov verejnej moci považovaný za štátny orgán. Z toho vyplýva aj to, že jeho právne postavenie, práva a povinnosti a obmedzenia sa určujú zákonom v úzkej spojitosti s tým, že notár vykonáva štátnu (súdnu) moc.*“ V citovaném nálezu je notář poněkud nepřesně označován dokonce za státní orgán. Postavení notáře v rámci výkonu soudního komisariátu pak slovenský Ústavní soud upřesnil v nálezu sp. zn. PL. ÚS 12/2019–17. Uvádí, že notáře není možné považovat přímo za soud ve smyslu čl. 142 ústavy, protože nemá veškeré atributy soudu, avšak přesto činnost soudního komisaře vykonává jako justiční orgán v první instanci a dopadá na ni čl. 46 odst. 1 ústavy (právo na soudní a jinou právní ochranu) a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (právo na spravedlivý proces). „*Ústavnoprávny rozmer pôsobnosti notára ako súdneho komisára v konaní o dedičstve dotvárajú kritéria určené pre „súd“ (justičný orgán) v kontexte práva na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 ústavy.*“ Literatura proto dovozuje, že současné ústavněprávní postavení notářů na Slovensku by bylo možné změnit jedině ústavním zákonem.⁷³ Bylo by zajímavé sledovat, jak by rozhodoval SDEU v případě žaloby Komise proti Slovensku, kdyby dobrovolně neumožnilo přístup k povolání notáře i občanům jiných států EU.

VII. Ojedinelý judikатурní případ v České republice

Celkem překvapivě lze nalézt argumentaci shora uvedenými rozsudky SDEU ve věcech notářů i v rozhodovací činnosti českého Ústavního soudu, i když zatím patrně pouze ojediněle. V usnesení sp. zn. I. ÚS 1914/11 z 26. 6. 2012 Ústavní soud ČR v rámci posuzování ústavní stížnosti týkající se sporu o odpovědnosti státu za škodu způsobenou notářem při sepisu veřejné listiny v roce 1996 (tedy před nabytím účinnosti zák. č. 82/1998 Sb.) správně podpořil závěr obecných soudů, že notář není státním orgánem. Svůj závěr však podpořil nevhodně právě rozsudky SDEU (C-50/08, C-47/08, C-51/08, C-53/08, C-54/08 a C-61/08), podle kterých není ani sepisování veřejných listin o právních úkonech přímou a specifickou účastí na výkonu veřejné moci a činnost notáře se nepodřazuje pod pojem výkon veřejné moci. Jak bylo demonstrováno výše, závěr rozsudků SDEU lze i podle soudu samotného vykládat pouze autonomně ve vztahu k právním předpisům EU. Přejímat tyto závěry bez dalšího do judikatury řešící případy čistě vnitrostátního charakteru je proto nebezpečné, neboť tuzemská regulace postavení notáře a organizace notářství není rozsudky SDEU dotčena. Ve světle zejména početnější judikatury německých soudů, především německého ústavního soudu, který bývá českým Ústavním soudem často citován, se jeví

⁷² Podrobněji Valová, Katarína, Kavečanský, Vojtech: *Prežije zásada numerus clausus v 21. storočí?* Ars notaria, roč. 2019, č. 4, s. 7–9.

⁷³ Svák, Ján: *Notár v právním štáte*. Ars notaria, roč. 2013, č. 3, s. 28; Gábriš, Tomáš; Valová, Katarína: *Advokácia a notárstvo v ústavnom štáte. Vztah dvoch právnických profesií na Slovensku*. Wolters Kluwer: Bratislava 2022.

argumentace použitá v komentovaném usnesení jako nepřipadná. S ohledem na to v nedávné době Ústavní soud sám svůj původní názor překonal náleznem sp. zn. I. ÚS 1924/20 ze 7. 12. 2021. Zde s odkazem na § 4 odst. 1 zák. č. 82/1998 Sb. výslovně uvádí, že „je tedy zřejmé, že notář veřejnou moc vykonává, byla mu státem ‚propůjčena‘ a na něj přenesena“.

Podobně jako Ústavní soud ČR argumentuje rozsudkem C-575/16 SDEU ve svém komentáři i Jaromír Koziak, který uvádí, že SDEU dlouhodobě judikuje, že činnost notáře není výkonem veřejné moci. Závěr, že notářskou činnost nelze vykonávat mimo území České republiky, považuje za rozporný s principem volného pohybu zboží a služeb v rámci Evropské unie, a z toho důvodu také mj. připouští, aby český notář osvědčil notářským zápisem průběh valné hromady konané českou právníckou osobou v zahraničí.⁷⁴ V rozsudku C-54/08 však SDEU sám uzavřel, že směrnice o volném pohybu zboží a služeb se na notářskou činnost nepoužije (viz výše, srov. ale zejména čl. 2 odst. 2 písm. l) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES, o službách na vnitřním trhu) a předmětné rozsudky SDEU ve věcech notářů se dle vlastních odůvodnění nedotýkají postavení a organizace notářů mimo podmínky státní příslušnosti pro přístup k povolání notáře, přičemž interpretaci SFEU provádějí toliko autonomně pro účel posuzování právě této otázky. Lze proto souhlasit s Jiřím Svobodou, že argumentace rozsudkem C-575/16 SDEU zde není vhodná.⁷⁵ Ve světle výše rozebrané judikatury zejména německých soudů a v ní obsažené přiléhavé argumentace lze mít pochybnost o závěru, že český notář může vykonávat notářskou činnost v zahraničí – byť pouze pro českou právníckou osobu, a to právě z důvodu, že notářskou činnost lze považovat za výkon veřejné moci a jejím výkonem mimo území České republiky by docházelo k narušování suverenity jiných států, na čemž ani dosavadní judikatura SDEU nic nezměnila.

VIII. Shrnutí

Skutečnost, že notářská činnost při výkonu notářství tzv. latinského typu představuje výkon veřejné moci, nebyla na vnitrostátní úrovni nikdy zpochybnována, což se ukázalo na jednotném postoji všech členských států EU, kterých se přímo či nepřímo dotýkaly žaloby Komise proti bránění přístupu k notářskému povolání jiným státním příslušníkům členských států EU. I když sérii rozsudků SDEU řešících tuto otázku lze považovat za příklad mimořádně nevhodně, nešťastně a dokonce snad přímo neseriózně odůvodněné judikatury, kterou se SDEU naprosto zbytečně kompromitoval, vychází zřejmě z původní rezoluce o postavení a organizaci notářů ve 12 členských státech Evropského společenství z 18. 1. 1994, která na postavení notářů jako vykonavatelů veřejné moci nehodlala nic měnit a jejímž účelem byla pouze snaha o sblížení právní úpravy notářství v EU. Závěry předmětných rozsudků SDEU je nutno chápat pouze a výlučně jako autonomní interpretaci práva EU pro účely řešení unijně právních otázek (což výslovně uvedl i sám SDEU) a nelze je vztahovat na vnitrostátní rovinu. Tento závěr byl opakovaně potvrzen zejména německými soudy. Není proto na místě vyvozovat z předmětných rozsudků SDEU neaplikovatelnost tuzemské právní regulace notářství a zásadní změny v dosavadním vnímání pravomocí a organizace notářů, zejména co se týká přístupu k povolání notáře mimo

⁷⁴ Srov. § 48 až 51 NotŘ.

⁷⁵ Srov. § 51a NotŘ a § 43 a n. zákona č. 253/2008 Sb., v platném znění.

podmínky státního občanství, výkonu notářské činnosti v zahraničí a stanovení věkové hranice pro výkon funkce notáře.

Na představeném příkladu je patrné, že notářství ve své moderní podobě je přinejmenším v členských státech Evropské unie pevně zakotveno. Je vnímáno jako instituce zajišťovaná státem a vykonávající veřejnou moc. Zároveň však jako instituce zcela nezávislá a nestranná, aby primárně nabídla veřejnosti co nejvyšší právní jistotu a sekundárně pak aby i samotnému státu vypomáhala s plněním některých jeho úkolů v justiční oblasti tam, kde je z různých důvodů vhodné přenést rozhodovací činnost ze soudu na jiný, nezávislý a nestranný subjekt. Ačkoli veřejnost někdy přistupuje k notářství rezervovaně, existuje notářství právě kvůli veřejnosti a jejím potřebám jako orgán, na který by se obyvatelé mohli obrátit s důvěrou – jako orgán veřejné moci. Samo notářství pak je státu i veřejnosti odpovědné za řádné plnění svých úkolů, neboť nebudou-li notáři na dostatečné odborné úrovni poskytovat veřejnosti bez zdráhání všechny služby z celého spektra notářské činnosti, jejich činnost soudních komisařů bude trpět průtahy a jinými vážnými nedostatky, nebo dokonce poruší-li při notářské činnosti zásadu nezávislosti a nestrannosti, budou tím popírat smysl instituce notářství. Jak trefně uvedli M. Foukal a M. Jindřich, „*především notářství, a tím máme na mysli jeho vykonavatele – notáře, musí výkonem své činnosti přesvědčit, že svěřeni dalších kompetencí notářství je žádoucí.*“⁷⁶ Je jasné, že naplnění těchto úkolů klade na notáře značné odborné, morální ale čím dál tím více i organizační a časové nároky.

⁷⁶ Foukal, Martin, Jindřich, Miloslav: *Zásady notářství ve světle minulosti, současnosti a budoucnosti*. Právní rozhledy. Roč. 2006, č. 2, s. 84.

Koreferát k příspěvku Notářské komory ČR

prof. JUDr. Alena Macková, Ph.D.

Katedra občanského práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy

Mgr. Luboš Dörfl, Ph.D.

předseda Vrchního soudu v Praze

I. Právní, morální a společenská odpovědnost notářské profese

Příspěvek notářské komory začíná úvahou o odpovědnosti notářské profese. Tu považujeme v kontextu právních profesí za esenciální. Kromě morální odpovědnosti, rozebírá příspěvek NKČR i základy recentní právní úpravy odpovědnosti právní (a to jak soukromoprávní, tak i veřejnoprávní). Společenská odpovědnost – jako relativně nový fenomén – však v příspěvku dostatečně reflektována není. Máme za to, že právě společenská odpovědnost notáře je úzce spjata s výkonem veřejné moci, je jejím zrcadlem a posiluje vnímání notariátu jako autority a důvěru v ni.

1. K právní odpovědnosti notářů

Konstrukt či koncept odpovědnosti notářů za výkon notářské činnosti musí respektovat ústavní kautely práva na spravedlivý proces.

I proto si dovoluujeme připomenout, že ohledně vztahu odpovědnosti státu za škodu způsobenou (notářem) při výkonu veřejné moci k odpovědnosti notáře již vyjádřil svůj postoj Ústavní soud ČR v nálezu **I.ÚS 529/09**

„Jedním ze stěžejních principů právního státu, k němuž ČR zavazuje čl. 1 odst. 1 Ústavy, je budování důvěry občanů v právo a instituce státu, resp. veřejné moci. Tam, kde jednotlivec jedná s důvěrou ve věcnou správnost aktů státu či jeho postupů a rovněž s důvěrou v jejich soulad s právem, musí být současně garantováno právo na náhradu škody, pokud se ukáže, že presumpce správnosti či zákonnosti byla klamná. Jinak řečeno, taková důvěra je možná pouze tehdy, pokud stát či subjekty, na něž stát přenesl výkon některých svých pravomocí, odpovídají za škodu vzniklou jednotlivci jejich činností v případě, že tyto činnosti se posléze ukáží jako nezákonné či jinak vadné.

Současná obecná tendence, spočívající v přenášení množství pravomocí spadajících do výkonu veřejné moci na subjekty nestátního charakteru nemůže být důvodem pro to, aby se stát zcela zbavoval objektivní odpovědnosti za jejich činnost, nebo aby skutečnost, že určitou činnost vykonával nestátní subjekt, vedla k nějakému jinému, tj. mírnějšímu výkladu odpovědnosti státu, případně institutů vážících se k odpovědnosti, v daném případě výkladu pojmu nesprávný úřední postup.

Výše uvedené platí i pro výkon notářství, resp. pro sepisování notářských zápisů o právních úkonech.“

To je vhodné připomenout pro úvahy nad aktuálním postavením notáře, tak pro úvahy o případném rozšíření působnosti notáře a notářství v oblasti výkonu veřejné moci. Trend přesunu některých agend ze státu na subjekty různé povahy se zdá být stále silící, a proto je postoj Ústavního soudu významný.

II. Společenská odpovědnost notáře a notářství

Pro další úvahy považujeme za nezbytné zdůraznit, že stejně jako další právnické profese v justičním systému, nese notářství svůj díl odpovědnosti společenské. Tzn. svůj díl odpovědnosti za to, že ve veřejnosti je posilováno vědomí, že poctivě a obezřetně jednání jednotlivců i korporací je pod ochranou práva (soudnictví a justičního systému) a za to, že s právem jsou spojovány tradiční hodnoty, jako je stabilita a jistota.

Příspěvek NK ČR rozvíjí myšlenku etické odpovědnosti notáře např. jako povinnost každého příslušníka notářské profese podílet se aktivně na činnosti v orgánech Komory. Lze si však představit aktivnější roli notářské profese jako celku a každého jejího příslušníka v nejrůznějších formách posilování právního vědomí i mimo profesi. Kdo jiný, než kontinuálně vzdělávaný a mravně pevně ukotvený profesionál těšící se důvěře veřejnosti může sehrát významnou roli v této oblasti? Notář je však ve veřejném prostoru neviditelný. Je to značné míry dáno povahou a obsahem jeho činnosti, protože uživatelé notářských služeb nesledují publicitu své činnosti podnikatelské nebo osobního života. Notářství by však neviditelným právnickým stavem býti nemělo! Činnost advokátů, soudů, státních zástupců, nejkuli exekutorů, je ve veřejném prostoru relativně hojně sledována. Média všeho druhu se o soudní kauzy a osoby v nich vystupující intenzivně zajímají. Jakkoli se negativní popularita spojená s vyšetřováním korupce nevyhnula v poslední době ani notářům, jedná se o výjimky, které potvrzují pravidlo. Notáři se však těší vysokému stupni společenské důvěry. To je výhoda. Popularizace notářské profese a zapojení notářů do širší společenské debaty je složitější záležitost, to však neznamená, že by se na ní mělo rezignovat.

III. Kým notář je a jaká je jeho hlavní role v našem právním systému?

Příspěvek NKČR podrobně a zasvěceně analyzuje výkon notářství de lege lata i jeho historický kontext. Je však třeba mít na paměti i kontext nadnárodní.

V naší analýze činnosti notářství a v doporučeních *pro futuro* vycházíme ze skutečností, že:

1. český notář je tradiční a nezastupitelnou součástí českého systému ochrany práv – českého justičního systému,
2. český notář je součástí evropského systému ochrany práv,
3. český notář je součástí celosvětového systému ochrany práv.

Český notář je především (a to nejen de lege lata), ale i na základě dlouhé tradice právní kultury (přerušené násilně a dočasně) vnímán právě jako nositel a vykonavatel veřejné moci. To má své kořeny ve vnímání notáře jako autority spojené s agendou pozůstalostní, která je u nás hluboce zakořeněna a mezigeneračně předávána. Notářova majetková i korporátní agenda takové vnímání notáře nikterak neoslazuje. Nepochybně není oslabením

takové pozice ani další činnost notáře (mj. činnost kontaktního místa Czech Pointu nebo správce majetku anebo insolvenčního správce).

De lege lata – a to příspěvek NKČR zdařile vyjadřuje – je notář a jeho činnost mnoho-
vrstevnatá a mezi právníckými povoláními výjimečná, protože není svobodným právní-
ckým povoláním v plném smyslu těchto slov. A ani jím být nemůže. Výkon veřejné moci –
pokrývající výkon notářství, jakožto hlavní smysl existence a náplně činnosti notáře – je
stěžejní.

IV. Samospráva notářské profese a/vs.? dohled veřejné moci

Pokud jde o systém samosprávy, hodnotíme jako přesvědčivé argumenty obhajující stav
dvoustupňového systému samosprávy, tj. jednak na úrovni komory regionální, tak na
úrovni Notářské komory ČR. Systémově i funkčně jde o systém efektivní a osvědčený.
Recentní systém dohledu veřejné moci považujeme zásadně rovněž za funkční, zejména
však proto, že přístup k profesi notáře je regulován a nastaven jako rigorózní a také proto,
že notářská (dvojestupňová) samospráva je efektivní.

Pokud jde o systém státního dohledu, jeho optimální vyvážení tak, aby respektoval
nezávislost notáře a současně umožnil naplnění veřejného zájmu na řádném výkonu notář-
ství vyžaduje důkladnější analýzu a podrobná statistická data. Taková analýza může uká-
zat, že systém není komplementární, tzn., že se kompetence dohledových orgánů dubluji,
překrývají. Systém státního dohledu musí plnit dvojí roli: hledat pochybení systémová
i selhání lidská.

V. Moderní notariát pro 21. století

Notářství není v naší právní kultuře, právní doktríně ani v právním vědomí tradičně zamě-
řeno (a ani tradičně vnímáno) jako zastupování zájmů jedné ze stran. **Role v oblasti pro-
cesní prevence** či **preventivní justice**, která je spojována s notářstvím tradičně je proto
třeba stále více zdůrazňovat. V této roli je notářství naprosto jedinečné a nenahraditelné.
Na základě nestrannosti a nezávislosti stojí český notář „mezi stranami“, a proto se nabízí
asociace s postavením soudce (ze všech justičních právníckých povolání má k takovému
postavení nejbliže právě notář).

VI. Přeshraniční činnost notáře

Ve 21. století nemůže moderní notariát stát mimo trendy jak podnikatelského života, tak
ale ani osobního života jedinců. Podnikatelský, ale i osobní život jedinců je dnes stále
častěji přeshraniční. V tomto smyslu je třeba i interpretovat rozhodnutí Soudu pro lidská
práva, v jehož důsledku odpadla překážka státního občanství jako podmínka pro jmenování
notářem, a tedy i pro výkon notářství. To nic nemění na váze argumentů, které byly českým
notářstvím vzneseny pro podporu závěru, že notářství (vlastní výkon notářství) je výkonem
veřejné moci. Ačkoli se notářská činnost (ve smyslu § 2 NŘ) realizuje na území ČR, její
důsledky jsou fakticky přeshraniční (mj. explicitně na základě nařízení o dědictví, které
zavádí evropské dědické osvědčení (EDO), působí rozhodnutí českých notářů v členských
zemích EU).

VII. Digitalizace

Moderní notariát musí obstát v nárocích na elektronickou komunikaci, jejíž standard se neustále zvyšuje a prohlubuje se všemi výhodami (rychlost, dálkový přístup pro ověření provedené legalizace nebo vidimace), ale i se všemi riziky (kyber.útoků a zneužití dat).

VIII. Notář podnikatel

Referát NK ČR na několika místech reflektuje evropský trend komercializace notářství do určité míry podpořený interpretací rozhodnutí SDEU v rámci žalob Komise proti jednotlivým členským státům.

Neatraktivita některých notářských úřadů z hlediska nedostatečné poptávky po určité agendě notáře (notářských zápisů spojených s podnikáním) je realitou, která však nedává důvod pro opuštění principu numerus clausus mj, i s důrazem na výkon veřejné moci.

Tento příspěvek je dilem akademičky a soudce, oba pohledy jsou však shodné v otázce, zda by měla být opuštěna role notáře – vykonavatele veřejné moci. Jsme přesvědčeni, že tato role notáře je nezastupitelná, ač trendy v některých zemích mohou být odlišné.

Konstatujeme s potěšením, že z pohledu soudů je notářství většinou vnímáno právě v roli soudního komisariátu nebo nověji v roli subjektu oprávněného k zápisům do veřejných rejstříků spravovaných soudy. Tedy v roli výkonu veřejné moci, a jde vnímání veskrze kolegiální, nikoli konkurenční. Na okraj pak můžeme zmínit, že zastupování účastníků řízení (které bylo v zákoně upraveno s argumentem lepšího a většího komfortu uživatelů notářských služeb – (podobně jako bylo odůvodněno oprávnění k ověřování pravosti podpisu advokáty podle § 25a ZA) se v praxi významněji nevyužívá.

IX. Perspektivy dalšího využití notariátu v systému ochrany práv

Pracovní skupina ustavená Ministerstvem spravedlnosti pro rekonstrukci civilního procesu, kterou v současné době vede místopředseda NS Petr Šuk kromě posilování a rozvinutí e-Justice, hledá cesty k větší efektivitě civilního procesu mimo jiné cestou „odklonů“ některých typů řízení mimo soudní pravomoc. Systém ADR (alternativního řešení sporů) zahrnuje všechny možné formy jako jsou koncilie, negociace, mediace, arbitráž a mnohé další. V těchto záměrech je široký prostor právě pro využití notariátu např. ke smírčím nebo jiným předběžným řízením. Mj. v oblasti malých nebo nesporných nároků nebo v oblasti ochrany spotřebitele. Budoucí procesní pravidla sporného řízení musí vyjasnit i podobu přípravy jednání, resp. míru a podobu prosazení prvků koncentračního principu ve sporném řízení. S tím souvisí dokazování, které je další významnou oblastí budoucích změn.

Zmíněné, ale i celá řada dalších procesních institutů představují sféry možného většího propojení činností notářů a soudů. Např. přípravné jednání není příliš hojně využívaným procesním nástrojem, ačkoli má významný a promarněný potenciál. Jednou z možností budoucí podoby tohoto institutu je posílení a využití účelu přípravy jednání tak, aby strany mohly lépe využít svých důkazních možností a tím i přizpůsobit svou procesní strategii. Posílení povinnosti předkládání (nikoli jen označování) důkazů v rámci přípravy jednání by mohlo vést k efektivitě a hospodárnosti procesu obecně, a tedy k úspoře celospolečenských nákladů. K úvahám o větším propojení role preventivní justice a civilního procesu může přispět institut písemné svědecké výpovědi, jako nová další forma listinných důkazů. Tento institut se osvědčil dlouhodobě nejen v anglosaském právním systému, ale prosazuje

se také v moderním evropském/kontinentálním procesu (v Nizozemí). Písemná svědecká výpověď je listinným důkazem, ale její role v případě, kdy je autoritativně zaručena autenticita a identifikace svědka je významná. Předkládání písemných svědeckých výpovědí jako jednoho z listinných důkazů by mohlo zaručit lepší orientaci stran i soudu v tom, co lze od této výpovědi očekávat. V řadě případů by mohlo vést k využití tohoto důkazu bez osobní přítomnosti svědka u jednání (které má své přednosti, ale současně je spojeno s problémy spojenými se zajištěním osobní účasti svědků při ústním jednání), pokud tato výpověď může přinést poznatky ke zjišťovaným sporným skutkovým otázkám. Zachycení svědecké výpovědi, jakožto zákonem předvídané specifické formy důkazního prostředku ve stanovené formě notářem je jednou z možných úvah, které vychází z dlouhodobé zkušenosti notářů se sepisováním osvědčení. A nestrannost a nezávislost notářů přitom představuje záruky jinde obtížně dosažitelné. Spolu např. i s elektronickými nástroji pro konání přípravného nebo soudního jednání by tak mohlo dojít k významnému zrychlení soudního řízení a k celospolečenským úsporám.

Nechceme a nemůžeme předjímat výsledky práce komise pro rekonstrukci, ale rádi bychom vyjádřili přesvědčení, že obecně vysoká úroveň důvěry v notářství a jeho autorita jsou mimořádně cenné hodnoty, které není možno promarnit při úvahách o budoucí podobě procesních pravidel. Stejně tak jsme přesvědčeni, že větší míra angažmá notářů jako respektovaných smírčích „soudců“ současně naplňuje jejich nezpochybnitelné místo vykonavatelů veřejné moci.



Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i celospolečenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti. Zaměřeno na soudce

Mgr. Daniela Zemanová

v letech 2014–2020 prezidentka Soudcovské unie České republiky

I. Úvod

1. Pojem odpovědnost

V úvodu úvah nad odpovědností právníků je vhodné se zamyslet nad tím, co chápeme pod pojmem „odpovědnost“. Jedná se totiž o velmi široký právní, morální a etický pojem, pod kterým lze spatřovat (případně podle potřeby nespátřovat) mnohé.

Odpovědnost obvykle chápeme jako ručení za určitý stav, věc, jednání. Jan Sokol ve své knize *Etika a život* upozorňoval na to, že pojem odpovědnosti se začal objevovat v souvislosti se správou věcí veřejných na konci 18. století. Sokol v pojmu odpovědnost spatřoval příčinnou souvislost jednání či nekonání s žádoucími či nežádoucími výsledky. Omezení odpovědnosti spatřoval v možnosti něco učinit nebo něčemu zabránit.

Důležité je rozlišování individuální a kolektivní odpovědnosti. V tomto referátu se proto budeme zabývat tím, jaká je odpovědnost jednotlivých soudců a celého profesního stavu. Je logické, že spolu vzájemně souvisí, v mnohém se podmiňují, ale tato podmíněnost má své hranice. Chyba jednotlivce nemusí nutně vyvolat odpovědnost celého profesního stavu, stejně tak není správné vztahovat selhání profese automaticky na všechny její členy. Jednotlivec rozhoduje pouze za sebe, profesní stav jakožto kolektiv vytváří pravidla pro utváření kolektivního názoru, tj. stojí na rozhodnutí jednotlivců a stanoví, kdo z nich bude rozhodovat, jaké vytvoří podmínky pro dosažení co nejlepšího rozhodnutí. V rámci každého kolektivního rozhodování by měly být stanoveny funkční kontrolní vazby.

Za odpovědné jednání považujeme vědomé, cílené a plánované chování, které směřuje k žádoucímu cíli a snaží se snížit pravděpodobnost vzniku nechtěných následků. Odpovědnost je spojená s jakoukoliv lidskou činností.

Osobní odpovědnost jedince je podmíněna rozumem a vůlí. Pokud má tyto dvě složky, jedinec je schopen zvážit následky svého jednání a nést za ně následně odpovědnost. U kolektivní instituce je to složitější – je odpovědná tehdy, pokud je jí jednání přičítatelné, za což lze považovat situaci, kdy se takového jednání dopustí v rámci její činnosti nebo v jejím zájmu představitel této instituce. Takto je vymezena trestní odpovědnost

právnických osob, ze které lze pro účely úvah o odpovědnosti právnických institucí vycházet přiměřeně, s vědomím, že trestní právo je přísnější než etické a morální normy.

Odpovědnost právníků jakožto jednotlivců je jednak právní a jednak etická a morální. U odpovědnosti právnických profesí (nikoliv jejich komor a profesních organizací) se pohybujeme pouze v kategorii etické a společenské odpovědnosti.

Výchozí premisou všech následujících úvah a závěrů je to, že zájmem právníků je působit v prostředí právního státu. Jejich profesní odpovědností je proto přispívat k jeho rozvoji a udržování.

2. Důvěra v soudní moc

Důvěra v soudní moc patří ke znakům právního státu. Pokud má soudní moc plnit úspěšně svoji úlohu, musí požívat důvěry veřejnosti (nálezn Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 11/04, rozsudek pléna ESLP ve věci Sunday Times proti Spojenému království ze dne 26. 4. 1979, stížnost č. 6538/74, § 55; rozsudek velkého senátu ESLP ve věci Morice proti Francii ze dne 23. 4. 2015, stížnost č. 29369/10, § 128). Tato důvěra však musí být podložena, a to zejména praktickou zkušeností občanů s činností soudů projevující se v podobě efektivní ochrany jejich práv.

II. Povinnosti jednotlivých subjektů v soudnictví

Abychom mohli posuzovat odpovědnost, musíme popsat povinnosti jednotlivých subjektů působících v soudnictví. Zákon o soudech a soudcích ukládá v souvislosti s chodem soudnictví povinnosti soudcům a dále předsedům soudů a ministerstvu spravedlnosti jakožto orgánům státní správy soudů. Součástí soudů jsou též další pracovníci, za jejich činnost jsou odpovědní buď soudci, nebo předsedové soudů, proto ve vztahu k odpovědnosti za chod soudnictví není nutné rozebírat jejich povinnosti samostatně.

1. Povinnosti soudců

Povinnosti soudců jsou zakotvené zákonem o soudech a soudcích (§ 79–83 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, dále ZSS). Jedná se o relativně širokou úpravu, která zahrnuje povinnosti soudce související s jeho činností, i povinnosti týkající se jeho soukromého života. Jde o výčet základních povinností, na které navazují další vyplývající z etických a morálních norem.

A) Zákonem stanovené povinnosti

1. povinnost vázanosti zákonem, vykládat ho podle svého nejlepšího vědomí a svědomí a rozhodovat v přiměřených lhůtách bez průtahů, nestranně a spravedlivě a na základě skutečností zjištěných v souladu se zákonem;
2. povinnost vykonávat svědomitě svou funkci a při výkonu funkce a v občanském životě se zdržet všeho, co by mohlo narušit důstojnost soudcovské funkce nebo ohrozit důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů;
3. povinnost podávat oznámení o osobním zájmu, o činnostech, majetku, příjmech a závazcích podle zvláštního právního předpisu;
4. povinnost prosazovat a obhajovat nezávislost soudnictví a jeho dobrou pověst;

5. povinnost chovat se tak, aby soudce nezavdal příčinu ke snížení důvěry v soudnictví a důstojnosti soudcovské funkce;
6. povinnost odmítnout jakýkoliv zásah, nátlak, vliv, přání nebo žádost, jejichž důsledkem by mohlo být ohrožení nezávislosti soudnictví;
7. zákaz nechat se při výkonu své funkce ovlivnit zájmy politických stran, veřejným míněním a sdělovacími prostředky;
8. povinnost vystupovat nezájatě a ke stranám nebo účastníkům řízení přistupovat bez ekonomických, sociálních, rasových, etnických, sexuálních, náboženských nebo jiných předsudků;
9. povinnost dbát svým chováním o to, aby nestrannost soudce nebyla důvodně zpochybňována;
10. povinnost vykonávat svou funkci v souladu se zájmem na řádném výkonu soudnictví;
11. povinnosti soudce při rozhodovací činnosti (fakultativní výčet):
 - a) povinnost poskytnout každému účastníku řízení nebo straně soudního řízení anebo jejich zástupcům plnou možnost k uplatnění jejich práv; nesmí však od nich, s výjimkou případů stanovených zákonem o řízení před soudy, jednostranně přijímat nebo jim podávat informace nebo s nimi jednat o skutkové podstatě projednávané věci nebo o procesních otázkách, které na ni mohou mít vliv;
 - b) dbát o to, aby jeho rozhodnutí bylo srozumitelně a pečlivě odůvodněno;
12. povinnost při své činnosti mimo výkon funkce soudce a při výkonu svých politických práv si počínat tak, aby tato činnost neohrožovala nebo nenarušovala důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudu nebo nenarušovala důstojnost soudcovské funkce anebo mu nebránila v řádném výkonu funkce soudce;
13. povinnost ve svém osobním životě svým chováním dbát o to, aby nenarušovalo důstojnost soudcovské funkce a neohrožovalo nebo nenarušovalo důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů, a to zejména zabránění tomu, aby funkce soudce byla zneužita k prosazování soukromých zájmů; zákaz působit jako rozhodce nebo zprostředkovatel řešení právního sporu, zastupovat účastníky soudního řízení nebo jako zmocněnec poškozeného nebo zúčastněné osoby v soudním nebo správním řízení, s výjimkou zákonného zastoupení a případů, v nichž půjde o zastupování dalšího účastníka řízení, v němž je účastníkem i sám soudce;
14. povinnost zachovávat náležitou úctu k ostatním soudcům, jiným osobám vykonávajícím právní povolání a k ostatním zaměstnancům soudu a k účastníkům nebo stranám soudního řízení. Ve vztahu k zástupcům účastníků nebo zástupcům stran soudního řízení je povinen se zdržet projevů sympatií, náklonnosti nebo negativních postojů;
15. povinnost i po zániku soudcovské funkce zachovávat mlčenlivost o všem, o čem se dozvěděl v souvislosti s výkonem své funkce, ledaže by byl této povinnosti zproštěn zvláštním právním předpisem nebo osobou k tomu povolánou;
16. povinnost nést odpovědnost za svou odbornou úroveň při výkonu soudcovské funkce;
17. povinnost dbát soustavným vzděláváním o prohlubování svých odborných právních a dalších znalostí potřebných pro řádný výkon funkce;
18. povinnost přispívat svými znalostmi a zkušenostmi při odborné přípravě a při odborném vzdělávání soudců, státních zástupců, justičních kandidátů, právních

čekatelů a dalších zaměstnanců soudů a státních zastupitelství, organizovaném Justiční akademii, ministerstvem, soudem nebo státním zastupitelstvím.

Z tohoto výčtu je zřejmé, že zákon upravuje povinnosti soudce relativně obsáhle, do zákonného výčtu jsou zahrnuté povinnosti spíše etické povahy – např. povinnost zachovávat úctu k ostatním soudcům a dalším osobám, ve svém osobním životě svým chováním dbát o to, aby nenarušovalo důstojnost soudcovské funkce. Včlenění etických povinností do zákonného rámce je zcela namístě vzhledem k tomu, že v ministerském modelu správy soudů v České republice neexistuje subjekt, který by mohl vydat etický kodex závazný (vymahatelný) pro všechny soudce.

B) Povinnosti vyplývající z etických pravidel

Povinnosti soudce v mnoha zemích upravují etické kodexy. V České republice formulovala etické zásady chování soudce Soudcovská unie (viz: <https://www.soudci.cz/o-nas/eticke-zasady-chovani-soudce.html>). Tento kodex je závazný pro členy této profesní organizace.

Skupina států proti korupci při Radě Evropy (GRECO) doporučila České republice v rámci čtvrtého hodnotícího kola přijmout profesní etický kodex pro všechny soudce. Na základě tohoto doporučení ministryně spravedlnosti Marie Benešové informovala v červenci 2019 předsedy krajských a vyšších soudů a prezidentku Soudcovské unie (dopis ze dne 8. 7. 2019 adresovaný předsedům krajských a vyšších soudů a prezidentce Soudcovské unie) o svém záměru sestavit pracovní skupinu pro sepsání etického kodexu soudců na Ministerstvu spravedlnosti a vyzvala je k účasti na činnosti skupiny. Předsedové krajských a vyšších soudů a Soudcovské unie reagovali vytvořením interní pracovní skupiny ze zástupců soudců krajských (včetně okresních soudů v jejich obvodu), vrchních a nejvyšších soudů, které měli navrhnout předsedové soudů ve spolupráci se soudcovskými radami jednotlivých soudů (jeden delegát a jeden náhradník), ve skupině byl i zástupce Soudcovské unie. Skupina vznikla a začala pracovat (při Nejvyšším soudu) na konci roku 2019, jejím výstupem byl etický kodex z června 2020 obsahující etické zásady chování soudce (převzaté z etického kodexu Soudcovské unie) s komentářem a judikaturou (viz: [https://www.nsoud.cz/judikatura/ns_web.nsf/0/480C6A02F818B1DCC12586B00029183B/\\$file/ETICK%C3%9D%20KODEX%20\(2\).pdf](https://www.nsoud.cz/judikatura/ns_web.nsf/0/480C6A02F818B1DCC12586B00029183B/$file/ETICK%C3%9D%20KODEX%20(2).pdf)). Předseda Nejvyššího soudu vyzval soudce k jeho přijetí. Vzhledem k tomu, že v České republice není subjekt, který by mohl etický kodex jménem všech soudců přijmout (viz kapitola IV. B), není možné dosáhnout jeho formální závaznosti pro všechny soudce, neboť je zjevně nereálné, aby ho přijali individuálně všichni soudci.

Soudcovská unie i pracovní skupina zástupců soudů formulovaly etické zásady chování soudce za účelem ochrany nezávislosti, nestrannosti, bezúhonnosti, důstojnosti, rovnosti a odbornosti soudce. Některé povinnosti jsou shodné se zákonným vymezením, což je logické, neboť mají chránit stejné zájmy.

Ochrana nezávislosti

Soudce vykonává svou funkci nezávisle, na základě vlastního hodnocení skutečností a svědomitého výkladu a aplikace zákona. Nepodléhá žádným vlivům, zájmům, zásahům, nátlaku a výhrůžkám. Soudce podporuje kontrolu plnění soudcovských povinností i vysokých

nároků na chování soudců, směřujících k posílení důvěry veřejnosti v soudnictví, která je nezbytným předpokladem jeho nezávislosti.

Ochrana nestrannosti

Soudce vykonává svou funkci vždy nestranně, nezaujatě a bez předsudků. Při výkonu funkce i v osobním životě se soudce vždy chová způsobem, který neohrožuje důvěru odborné i laické veřejnosti, jakož i stran řízení, v jeho nestrannost. Vyvaruje se chování, které by mohlo vést k jeho vyloučení z projednávané věci. Soudce se zdrží projevů, které by mohly ovlivnit výsledek řízení nebo vzbudit pochybnost veřejnosti o nestrannosti řízení, a to jak ve věcech, které osobně projednává, tak i v ostatních věcech. Se zástupci sdělovacích prostředků jedná otevřeně, při zachování požadavku nezávislosti a nestrannosti soudní moci.

Ochrana bezúhonnosti

Soudce se chová tak, aby jeho chování nesnižovalo vážnost soudcovského stavu. Při plnění své funkce i v osobním životě se vyvaruje jednání, které by mohlo ohrozit jeho bezúhonnost a tím vážnost soudcovského stavu a podrobuje se omezením z toho plynoucím. Důležitý je nejen samotný výkon spravedlnosti, ale i to, aby soudce svou bezúhonností a důvěryhodností přispíval k tomu, aby jeho rozhodnutí byla veřejností vnímána jako spravedlivá. Soudce je oprávněn zakládat a být členem organizací sdružujících soudce nebo zastupujících jejich zájmy. Při výkonu funkce soudce nepřijímá dary, výhody, či jiná plnění, která by mohla vzbudit dojem, že jsou poskytována v souvislosti s výkonem jeho funkce a nepřipustí, aby takové dary, výhody, půjčky či plnění přijímala osoba, která je vůči němu v postavení podřízeného, člena rodiny nebo s ním žije v domácnosti. Soudce odpovědně vystupuje při správě vlastního majetku a majetku své rodiny a uzavírá jen takové závazky, jejichž plnění není na újmu řádnému výkonu soudcovské profese a své finanční záležitosti je povinen uspořádat tak, aby jich nemohlo být využíváno k nepřipustnému ovlivňování jeho, členů jeho rodiny a osob, žijících v jeho domácnosti. Soudce usiluje o to, aby stejným způsobem vystupovali i příslušníci jeho rodiny a osoby žijící s ním v jeho domácnosti.

Ochrana důstojnosti

Důstojné vystupování při výkonu funkce i v soukromém životě je pro každého soudce samozřejmostí. Soudce se při plnění své funkce vyvaruje nevhodného vystupování, projevů, i všeho, co by mohlo vzbudit takový dojem. V řízení před soudem soudce vždy zachovává důstojnost a pořádek. Ke stranám řízení, jejich zástupcům, svědkům a dalším osobám se chová zdvořile, korektně a trpělivě. Stejně chování vyžaduje od stran řízení, zástupců, soudních osob, jakož i všech, kteří jsou mu podřízeni. Zdvořilé a korektní vystupování je soudci vlastní i mimo řízení před soudem, zejména jedná-li se zaměstnanci soudu. Při jednání se zástupci sdělovacích prostředků je soudce vstřícný a zdvořilý. Nepokládá-li osobní sdělení za vhodné, odkáže zástupce sdělovacích prostředků na příslušného tiskového mluvčího.

Ochrana rovnosti

Soudce se při své činnosti vždy vyvaruje jakéhokoli projevu diskriminace. Přistupuje stejně ke každému, ať již jde o strany řízení, svědky, příslušníky jiných právních profesí, zúčastněné osoby a jiné soudce. Soudce zabrání zaměstnancům soudu a jiným osobám,

kteří jsou mu podřízeni, aby ať již otevřeně nebo skrytě diskriminovaly osoby vystupující ve věci a nedovolí, aby takovým způsobem jednaly strany a zástupci stran řízení.

Ochrana odbornosti

Soudcovské povinnosti mají pro soudce přednost před veškerými jeho jinými profesními činnostmi. Soudce se rovněž věnuje i jiným úkolům, významným pro výkon soudcovské funkce a chod soudu. Soudce soustavně prohlubuje své odborné znalosti, využívá možností odborné přípravy a dalšího vzdělávání nabízených v rámci soudnictví i mimo ně, sleduje též vývoj mezinárodního práva. Soudce neopomíjí prohlubovat a rozvíjet i další své znalosti, zkušenosti a osobní kvality, které jsou důležité pro řádný výkon jeho povinností a pro jeho působení na veřejnosti jako významné osobnosti. Soudce plní všechny své povinnosti podle svého nejlepšího vědomí a svědomí.

Povinnosti uvedené v Etickém kodexu SU jsou konkretizovány a dále rozvedeny v Otevřeném souboru dilemat soudce, který se Soudcovská unie zavázala neustále doplňovat. Pracovní skupina zástupců soudů jej převzala do komentáře etického kodexu. Na etických zásadách se průběžně pracuje v justici dál, zejména na seminářích Justiční akademie, Nejvyššího soudu a Soudcovské unie.

2. Povinnosti orgánů státní správy soudů

A) Vymezení úkolů státní správy soudů

Vedle soudců mají v soustavě našeho soudnictví odpovědnost za řádný chod soudů orgány státní správy soudů. Těmi je Ministerstvo spravedlnosti jako ústřední orgán státní správy soudů a dále předsedové a místopředsedové jednotlivých soudů (§ 119 ZSS). V rozsahu a za podmínek stanovených zákonem se na státní správě soudu podílejí v menším rozsahu též další osoby, pro účely tohoto referátu je nebudeme rozebírat konkrétně, neboť za jejich činnost vždy v důsledku odpovídá předseda soudu.

Důležité je zákonné vymezení úkolu státní správy soudů. Tím je vytvářet soudům podmínky k řádnému výkonu soudnictví, zejména po stránce personální, organizační, hospodářské, finanční a výchovné, a dohlížet způsobem a v mezích tímto zákonem stanovených na řádné plnění úkolů soudům svěřených. Výkon státní správy soudů nesmí zasahovat do nezávislosti soudů (§ 118 ZSS).

Dále je nutné rozlišovat mezi správou soudů v užším slova smyslu (státní správa soudů podle §§ 118–174a ZSS) a správou soudů v širším slova smyslu (zahrnující rovněž personální otázky soudců jako výběr a jmenování soudců, jejich „povyšování“, dočasné přidělování, jmenování předsedou senátu atd.).

B) Kompetence a povinnosti Ministerstva spravedlnosti

Jsou rozsáhlé, v návaznosti na další kapitoly referátu je vhodné shrnout jejich výčet uvedený v § 123 ZSS:

- a) zajištění chodu soudů po stránce organizační, zejména každoroční stanovení počtu soudců, asistentů, vyšších soudních úředníků, soudních tajemníků, vykonavatelů a dalších zaměstnanců u něj působících, s ohledem na množství projednávaných věcí pro každý soud,

- b) zajištění chodu soudů po stránce personální,
- c) zajištění chodu soudů zabezpečením financování jejich hospodaření a materiálního zabezpečení,
- d) stanovení objemu finančních prostředků pro soudy v rámci schváleného rozpočtu kapitoly,
- e) řídicí a kontrolní činnost vůči předsedům soudů ve věcech majetku státu a státního rozpočtu, výkon státní správy soudů prováděný předsedy soudů v ostatních věcech,
- f) řízení a organizace přípravné služby justičních kandidátů (dříve čekatelů),
- g) organizace a zajištění odborné justiční zkoušky,
- h) schválení statutu Justiční akademie, dohled nad její vzdělávací a jinou činností,
- i) organizace a řízení odborné přípravy vyšších soudních úředníků, soudních vykonavatelů a dalších zaměstnanců soudů,
- j) koordinace a usměrnění odborné průpravy přísedících k výkonu jejich funkce,
- k) sledování chodu práce soudních kanceláří,
- l) organizace a řízení výkonu znalecké a tlumočnické činnosti,
- m) usměrňování a řízení využívání informačních technologií,
- n) organizace, řízení a kontrola zabezpečení úkolů obranného a civilního nouzového plánování, ochrany utajovaných informací, bezpečnosti osob a majetku, požární ochrany a úkolů bezpečnosti a ochrany zdraví při práci.

Jako další součást státní správy soudů vykonávaná Ministerstvem spravedlnosti je uvedena péče o důstojnost jednání a dodržování zásad soudcovské etiky v soudních řízeních, a o to, aby v těchto řízeních nedocházelo ke zbytečným průtahům. K tomu účelu Ministerstvo spravedlnosti sleduje a hodnotí činnost předsedů soudů při provádění prověrek soudních spisů, dohledu na úroveň soudního jednání a vyřizování stížností. Další důležitou součástí výkonu státní správy soudů ze strany ministerstva je dohled nad tvorbou a změnami rozvrhu práce, vydanými rozvrhy práce a nad rozdělováním věcí podle rozvrhu práce.

C) Kompetence a povinnosti předsedů soudů

Zákon o soudech a soudcích svěřuje výslovně povinnosti v oblasti státní správy soudů předsedům soudů, a také právo tyto povinnosti dále přenést na místopředsedy soudů, případně na předsedy senátů a další soudce (u nich je přenesení výkonu státní správy soudů podmíněno jejich souhlasem). Z hlediska odpovědnosti jsou tedy zásadními osobami předsedové soudů, neboť ti mají výslovně formulované povinnosti, je na jejich úvaze a také odpovědnosti, zda, v jakém rozsahu a na koho je dále přenesou.

Předsedové soudu mají zásadní pravomoc v podobě tvorby rozvrhu práce a jeho změn. Jedná se o důležitý nástroj, který určuje činnost chodu soudu. Předseda soudu v něm stanoví rozdělení soudců do soudních oddělení, určí tak jejich zatížení, počet spolupracovníků. Pouze dobře vyvážený rozvrh práce zaručí řádný chod soudu. Pravomoc tvorby a změn rozvrhu práce má výhradně předseda soudu, neboť ho sice předkládá soudcovské radě k vyjádření, ale její názor je pouze poradní, předseda soudu se jím nemusí řídit.

Zákon předsedům soudu svěřuje další povinnosti podle stupně soudů, na kterém předseda působí. Pro všechny jsou společné následující povinnosti:

- a) zajišťují chod soudu po stránce personální a organizační, zejména tím, že zajišťují řádné obsazení soudu vyššími soudními úředníky, soudními tajemníky a dalšími zaměstnanci a vyřizuje personální věci soudců,
- b) dbají o odbornost soudců a vytváří podmínky pro její zvyšování,
- c) pečují o zvyšování odborné úrovně vyšších soudních úředníků, soudních tajemníků a ostatních zaměstnanců působících u soudu,
- d) dohlíží na řádný chod soudních kanceláří,
- e) zajišťují poskytování informací soudem podle zvláštního právního předpisu,
- f) zajišťuje včasné zveřejňování soudních rozhodnutí,
- g) kontrolují činnost ředitele správy soudu,
- h) zajišťují bezpečnost soudu a úkoly krizového řízení,
- ch) plní další úkoly, stanoví-li tak tento zákon nebo zvláštní právní předpisy,
- i) dbají o důstojnost jednání a dodržování zásad soudcovské etiky v soudních řízeních, a o to, aby v těchto řízeních nedocházelo ke zbytečným průtahům. K tomu účelu provádí prověrky soudních spisů, dohlíží na úroveň soudního jednání a vyřizují stížnosti,
- j) kontrolují postup soudu při rozdělování věcí podle rozvrhu práce,
- k) podávají ministerstvu podněty ke stížnostem pro porušení zákona, má-li za to, že jsou splněny podmínky podle trestního řádu.

Předseda krajského soudu má povinnosti vůči okresním soudům v jeho obvodu, konkrétně:

- a) rozepisuje pro hospodaření krajského soudu a pro hospodaření okresních soudů v jeho obvodu prostředky státního rozpočtu, stanovené správcem kapitoly státního rozpočtu,
- b) pro účely rozpočtových opatření a vystavování limitů podle rozpočtových pravidel plní vůči okresním soudům v jeho obvodu funkci správce kapitoly státního rozpočtu,
- c) zajišťuje výběr justičních kandidátů a s vybranými uchazeči uzavírá pracovní smlouvu, řídí a kontroluje odbornou přípravu justičních kandidátů v obvodu krajského soudu a její výkon,
- d) řídí a kontroluje výkon státní správy okresních soudů prováděný jejich předsedy.
- e) pečuje o odbornou průpravu přísedících krajského soudu k výkonu jejich funkce a organizuje a koordinuje odbornou průpravu přísedících okresních soudů k výkonu jejich funkce.

III. Profesní odpovědnost

Z výčtu povinností soudců i orgánů státní správy soudů je zřejmé, že se jedná o široký rozsah povinností. Vzhledem k jejich povaze a celkově k povaze činnosti soudců a soudů obecně je přitom důležité, zda tyto povinnosti jsou plněny, nejsou porušovány. Je nutno se zabývat otázkou, zda a jak je nastaven dohled, zda a jak je vymáhána odpovědnost za případné porušení či neplnění stanovených povinností.

Zákon o soudech a soudcích upravuje dohled v § 128, který ukládá příslušnému orgánu státní správy soudů podat návrh na zahájení kárného řízení proti soudci, zjistí-li, že soudce zaviněně porušil své povinnosti při výkonu funkce nebo že chování soudce narušuje důstojnost soudcovské funkce nebo ohrožuje důvěru v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů. Stejnou povinnost, tj. zahájit kárné řízení, dává příslušnému orgánu státní správy soudů v případě, je-li soudce nezpůsobilý vykonávat

soudcovskou funkci (§ 91 ZSS), nebo pokud zjistí, že soudce, jmenovaný předsedou nebo místopředsedou soudu, závažným způsobem porušuje stanovené povinnosti při výkonu státní správy soudů.

1. Odpovědnost soudce

Soudce nese odpovědnost právní a mimoprávní. Mimoprávní odpovědnost spočívá především v morální odpovědnosti, soudcovské etice. Tu lze pojmut velmi široce, třeba i v rozsahu celkové společenské odpovědnosti včetně srozumitelného odůvodňování a vysvětlování svých rozhodnutí účastníkům řízení, médiím a veřejnosti. Soudce by měl – přiměřeně dnešní době a důstojně – být otevřený společnosti, komunikaci a chování vedoucím ke zvyšování důvěry v soudnictví.

Z právní odpovědnosti vyplývá pro soudce i trestní odpovědnost. V úvahu může připadat v souvislosti s rozhodovací činností soudce zejména trestný čin zneužití pravomoci úřední osoby (§ 329 tr. z.), maření úkolu úřední osoby z nedbalosti (§ 330 tr. z.) nebo přijetí úplatku.

Odpovědnost soudce za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem upravuje § 17 odst. 2 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem: *Nahradil-li stát škodu, která vznikla z nezákonného rozhodnutí nebo z nesprávného úředního postupu, na nichž se podílel soudce nebo státní zástupce, nebo poskytl-li ze stejného důvodu zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu, může požadovat regresní úhradu pouze tehdy, pokud byla vina soudce nebo státního zástupce zjištěna v kárném nebo trestním řízení.* Skutečnost, že soudce je za škodu odpovědný pouze v případě pravomocného odsouzení v kárném či trestním řízení, vede k častým situacím, v nichž stát vyplatí náhradu škody a nemůže ji po soudci vymáhat, přestože okolnosti věci svědčí o tom, že se na jejím vzniku soudce podílel. Jedná se však o důležitou pojistku nezávislosti soudní moci, kterou je nutno bránit a zachovat. Je však správné dbát na to, aby kární žalobci svědomitě sledovali vážná pochybení soudců a uplatňovali kárnou pravomoc v případech, které to vyžadují.

V dnešním pojetí dělby moci soud i soudce musí být nezávislý, tedy oproštěný od vlivu politických či soukromých zájmů na soudním rozhodování. Zasahování do nezávislosti soudu je trestným činem podle § 335 trestního zákoníku.

Nezávislost soudce nesmí být zaměňována s nedotknutelností nebo nepostižitelností. Takový dojem je nesprávný a soudcům jako profesi škodí. Pokud soudce poruší své povinnosti nebo jedná jinak nepřipustně, je namísto takové jednání vždy pojmenovat a zabývat se tím, zda je postižitelné, jakým způsobem, a pokud ano, pak musí být potrestáno. Pokud by vyšlo najevo, že jde o negativní jednání, které však v případě soudce postižitelné není, je nutno ujasnit, zda je k tomu legitimní důvod nebo zda se jedná o nedostatek. Tyto diskuse jsou pro nezávislost soudce a soudnictví jako celku důležité. Vytvořit účinný systém kontroly a postihů soudců je vzhledem k zárukám vyplývajícím z jejich postavení složité. Tento požadavek je v zájmu soudců, neboť nepotrestané excesy jednotlivců vrhají špatné světlo na celý profesní stav a snižují důvěru veřejnosti v soudnictví.

Plnění povinností soudců je ponecháváno zejména na jejich vůli, vědomí a odpovědnosti. Je součástí nezávislosti soudce. Je nezbytné však neustále zvyšovat povědomí soudců o konkrétní podobě jeho povinností, ve všech různých směrech. Z judikatury kárných senátů vyplývá, že jsou častější kárná provinění spáchaná z neuvědomění si určité povinnosti či

zákazu, nežli úmyslné kárné delikty. Je proto nezbytné, aby se soudci neustále vzdělávali v oblasti etiky a pojmenovávali nedostatky, kterých se dopouštějí, ať už v soudním řízení či mimopracovně. Pro zvyšování úrovně odpovědnosti soudců je podstatné, aby předsedové soudů dobře rozlišovali mezi podstatou rozhodovací činnosti, do které nemohou na základě své funkce zasahovat, a mezi dodržováním povinností vést řízení bez průtahů. Je zřejmé, že hranice je tenká a nelze ji překračovat, ale je důležité ji hledat, zabývat se tím, zda soudci vedou řízení efektivně a přiměřenými prostředky s nimi rozebírat případné nedostatky.

A) Odpovědnost v rámci zákonem stanovených povinností

Zákonem stanovená odpovědnost soudce je kárná odpovědnost, tj. odpovědnost za kárné provinění. Skutkovou podstatu kárného provinění definuje § 87 ZSS: „*Kárným proviněním soudce je zaviněné porušení povinností soudce, jakož i zaviněné chování nebo jednání, jímž soudce narušuje důstojnost soudcovské funkce nebo ohrožuje důvěru v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů.*“ Předmětem tohoto referátu není podrobný rozbor kárné odpovědnosti soudců, proto se lze omezit na konstatování, že se jedná o obecně formulovanou skutkovou podstatu kárného provinění, která zahrnuje neurčité množství jednání či opomenutí. Kladnou stránkou takto široce zakotvené skutkové podstaty kárného provinění je motivace soudců zamýšlet se nad tím, co vše je jejich povinností a co vše je způsobilé narušit důstojnost soudcovské funkce nebo ohrozit důvěru v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů. Jedná se o neurčité právní pojmy a nikoliv taxativně vymezenou skupinu jednání. Neuzavřenost popisu jednání, kterými se soudce může dopustit kárného provinění, lépe odpovídá povaze soudcovské funkce, která též přináší neuzavřená a proměňující se situace.

Předpokladem pro funkční kárné řízení je kvalitní zákonná úprava a dobří kární žalobci. Zákonná úprava kárného řízení je předmětem odborné diskuse, jistě je možno a v určitých směrech i nutno ji zlepšit, ale praxe ukazuje, že s ní lze pracovat a činnost a výsledky kárných senátů nevzbuzují z dlouhodobého hlediska pochybnosti. Nejvýznamnějším nedostatkem je jednostupňové kárné řízení, na což poukazují tuzemští i zahraniční odborníci, a je správně v budoucnosti nalézt vhodnou úpravu dvoustupňového řízení. Je však nutno varovat před unáhlenými a nepromyšlenými změnami, kterou byla například novela navrhovaná Ministerstvem spravedlnosti v roce 2020 (viz sněmovní tisk č. 683, Poslanecká sněmovna, 8. období, od 2017). U kárných žalobců je někdy kritizována jejich pasivita (nežalují i v případě, kdy mají) a jindy naopak nemístná aktivita (zahájí kárné řízení i v případě, kdy sami vyjadřují silnou pochybnost o tom, zda ke kárnému provinění došlo). Objektivně lze konstatovat, že není pozitivním jevem, pokud kárné řízení z důvodu spáchání jednoznačně negativního jednání soudce podává Ministerstvo spravedlnosti namísto předsedů příslušných soudů. To svědčí o pasivitě či chybném úsudku předsedů soudů, obojí je špatné.

B) Odpovědnost soudce za posilování důvěry ve spravedlivé rozhodování soudů

Soudce tuto důvěru může pomoci vytvořit, získat, nebo také narušit a ztratit. Na tom se může každý soudce pouze podílet. Jako jedinec není schopen zajistit získání důvěry celé společnosti v celý systém soudnictví. Může k tomu významně přispět, či uškodit.

Žijeme v době rychlých změn hodnot a zpochybnění všeho konzervativního. Samotný systém soudnictví je tradiční, konzervativní. Kárná odpovědnost soudců je formulována v současné právní úpravě velmi podobně, jako tomu bylo na počátku dvacátého století.

A stále stejné zůstává také to, že soudce důvěru získává a ztrácí při své činnosti – tedy při rozhodování o právech a povinnostech účastníků řízení. Samozřejmostí je, že rozhodne správně, v souladu se zákonem. To je zcela zásadní oblast soudce pro vytváření a posilování důvěry společnosti v soudnictví. Ale v dnešní době je často nutné ji doplnit o další prvky činnosti.

Snížená úcta k autoritám již neumožňuje opřít se pouze o vyhlášení rozsudku jménem republiky. Pouze to dnes nestačí k tomu, aby účastníci věřili bez výhrad, že rozsudek je správný. Zvláště u rozhodnutí, kterému se mají podříditi. Účastníci chtějí znát podrobnosti provádějící řízení a rozumět důvodům rozhodnutí. Dnešní společnost vnímá povinnost soudce odůvodnit srozumitelně a pečlivě své rozhodnutí mnohem šířeji, než jsme na to byli dosud zvyklí. Tato potřeba je zvýšena i složitostí právní úpravy. Text zákona v občanech vyvolává více otázek nežli jasných odpovědí. Situací, kdy je všem zcela zřejmé, jaké jednání je v souladu se zákonem a jaké ne, je bohužel stále méně.

Pro posilování důvěry společnosti, že řízení probíhá řádně a podle všech pravidel, je nutné sledovat zájem veřejnosti o soudní řízení a vhodně na něj reagovat. Je nutno posuzovat v každém jednotlivém případě podle jeho okolností, zda o věci poskytovat informace, v jakém rozsahu a v jaké fázi řízení. Soudce v žádném případě nesmí rozhodovat na společenskou objednávku! Nikdy nesmí podlehnout tlaku na vydání určitého výroku rozhodnutí. Ale měl by vnímat zájem společnosti o věci, v nichž rozhoduje. Ne proto, aby promítal celospolečenskou diskusi do výroku rozhodnutí, ale aby zajistil, že řízení a rozhodnutí ve sledované věci je pro společnost srozumitelné, přesvědčivé a nevzbuzuje pochybnosti.

Pokud se společnost zajímá o informace týkající se soudního řízení a nedostane je, žádané informace jí sdělí mnoho jiných subjektů. Logicky jsou to zcela odlišné informace, než by sdělil soud či soudce. Zavádějící a zjednodušené zprávy ze soudního prostředí, vytržené z kontextu, budou vznikat vždy, nelze zcela zabránit jejich vzniku a šíření. Ale je možné uspokojit seriózní zájem a dát zájemcům o informace možnost výběru. Zajistit, aby informace ze strany soudu byla dostupná pro ty, kteří si chtějí na věc vytvořit svůj názor. Umožnit jim vybrat si, k jaké informaci se přikloní, které bude věřit.

Unést tuto odpovědnost pro soudce je velmi náročné. Veškeré „informační aktivity“ soudce jsou přísně limitované zákazem sdělovat údaje jednostranně a dalšími požadavky, zejména na zachování důstojnosti soudcovské funkce. Pokud chce soudce vyhovět potřebě zprostředkovat široké veřejnosti údaje o projednávané věci, musí si předem ujasnit všechny zákonem stanovené hranice. Také musí zajistit, aby jeho sdělení bylo srozumitelné a přesvědčivé, což je velmi náročné na přípravu a vyžaduje to určitý trénink. Jestliže si společnost od soudců žádá popsany otevřený přístup, musí na druhou stranu akceptovat, že soudce musí nácvičku a udržování těchto dovedností věnovat určité množství času a energie.

C) Odpovědnost soudce za porušení etických pravidel

Jak je uvedeno v kapitole II. A. 2., soudce je vázán též etickými pravidly a povinnostmi z nich vyplývajícími, logicky proto odpovídá v případě jejich porušení. Tato odpovědnost může být v krajních případech kárná, pokud se jedná o zjevné, hrubé a intenzivní porušení etické povinnosti zakotvené zákonem, nebo vedoucí k důsledku, který lze zahrnout do skutkové podstaty kárného provinění soudce. Mnohem častěji se však jedná o odpovědnost

morální. Je správné po soudci požadovat vysokou úroveň jeho morální odpovědnosti, a je nutné vést diskusi o tom, kdy a v souvislosti s jakým jednáním (opomenutím) soudce vzniká. Pro zvyšování citlivosti a uvědomění soudců jsou přínosné pomůcky v podobě Otevřeného souboru etických dilemat soudce (<https://www.soudci.cz/o-nas/otevreny-soubor-etick%C3%BDch-dilemat-soudce.html>).

2. Odpovědnost Ministerstva spravedlnosti

V souvislosti s Ministerstvem spravedlnosti je nemístné hovořit o „profesní odpovědnosti“. Jedná se o ministerstvo, součást moci výkonné. Avšak náš právní řád mu svěřuje ve vztahu k soudnictví velké množství povinností a kompetencí (viz kapitola II. B. 2.) a je tedy nutné se zabývat i jeho rolí a plněním povinností z jeho strany. Mnohé povinnosti a pravomoci Ministerstvo spravedlnosti dlouhodobě nevykonává, případně je nevykonává řádně. Příkladem je nedostatečné finanční zabezpečení soudů ve vztahu k zajištění dostatečného počtu pomocných pracovníků soudů a jejich důstojného ohodnocení. Selhává též v usměrňování a řízení využívání informačních technologií (např. okresní soudy a krajské soudy mají odlišné informační systémy, které vzájemně nekomunikují, jsou nekompatibilní, což vede k velkým komplikacím a prodávám v řízení; není nijak centrálně zajištěno ukládání zvukových záznamů soudních jednání; na mnohých soudech stále nejsou vybaveny záznamovým zařízením všechny jednací síně, atd). Jedná se o dlouhodobý a v podstatě nezměnitelný stav, který trvá bez ohledu na aktuální osobu ministra spravedlnosti.

Každý ministr spravedlnosti potřebuje určitý čas na zorientování se v oblasti organizace a správy soudnictví. Jedná se o specifické vědomosti, které většina příslušníků ostatních právnických povolání nemá. V našem systému ministr nemá k dispozici odborný personál s „institucionální“ pamětí, nemá spolehlivé odborníky, o jejichž názor by se mohl opřít. Odkládá proto (zcela logicky a správně) řešení složitých systémových otázek, pro které je třeba delší příprava, mnoho dílčích rozhodnutí v průběhu příprav. S časem stráveným ve funkci přichází lepší orientace ministra a vyšší jistota v oblasti, zároveň se však začnou vršit aktuální problémy, s běžícím volebním obdobím vzrůstá tlak na viditelné výsledky. Ministr je tímto v současném politickém prostředí nucen pracovat na ne příliš složitých problémech, které poskytují šanci na vyřešení do konce volebního období a mohou být prezentovány jako úspěch.

V některých případech se ministr spravedlnosti pokusí řešit i zásadní a dlouhodobé problémy. Nejčastěji však jeho volební období skončí dříve, než jsou dokončeny. Často zjistí, že vyřešení daného problému vyžaduje delší časové období, nežli mu zbývá do konce mandátu. Vyvíjel by tak velké množství času, energie i peněz na opatření, jejichž pozitivní účinky by se projevily za působení někoho jiného. To vše jsou zákonitosti politického života, nijak se v dohledné budoucnosti nezmění.

Dalším důvodem selhávání Ministerstva spravedlnosti při řešení vážných a dlouhodobých problémů soudnictví je současná politická praxe a kultura v České republice. Při příchodu nového ministra spravedlnosti dochází pravidelně k výměně mnoha důležitých osob na ministerstvu, předchozí činnost není respektována a dokončována.

Ministerstvo spravedlnosti nemá pro jednání na straně soudní moci jasného partnera (viz kapitola IV. B.), což částečně oslabuje jeho schopnost se zorientovat v různých souvislostech, a také to vytváří určitý prostor pro personální korupci uvnitř soudnictví. Ministr a ministerstvo oslovují představitele justice dle vlastního uvážení, hledají vhodného

partnera pro projednání určité záležitosti, vzhledem k tomu, že není nijak legitimně určený, mohou volit i podle jiných nežli odborných kritérií. Mezi exekutivou a soudní mocí nejsou vytvořeny historické bariéry jako např. v Německu či ve Skandinávii, a vzájemné respektování mocí u nás není pravidlem.

Je správné, že zákonem o soudech a soudcích jsou meze kontrolní činnosti Ministerstva spravedlnosti ve vztahu k soudcům nastaveny velmi přísně. Ale ani tento úzký prostor není využíván dobře. Ministerstvo spravedlnosti má k dispozici všechny statistické údaje o činnosti jednotlivých soudů, nečiní žádné účinné kroky k odstranění rozdílné délky řízení. Nemusí vždy využívat pouze sankční nástroje. Odbornou diskusi s předsedy soudu, včetně upozornění na problém a žádosti o relevantní vysvětlení, však může vést pouze ten, kdo soudnímu řízení a prostředí v potřebné míře rozumí. Přitom kritika činnosti soudů je nezbytná a velmi důležitá! Dobře a účinně kritizovat činnost soudů a soudců je však těžké. Musí tak činit věrohodný subjekt, kvalifikovaně, musí nést za tuto kritiku odpovědnost – dlouhodobě. Tuto roli Ministerstvo spravedlnosti kvůli absenci odborného zázemí a krátkodobosti mandátu ministra neplní.

Odpovědnost za výkon státní správy soudů má stejnou povahu jako ministerstvo, tj. je ryze politickou. Ministerstvu spravedlnosti jsou svěřeny ve vztahu k chodu soudů důležité úkoly a kompetence. Jak je uvedeno v předchozích kapitolách, jeho schopnost je plnit je omezená. Odpovědnost se však vztahuje ke konkrétním osobám v čele ministerstva, které se ve volebních cyklech (a bohužel v případě Ministerstva spravedlnosti i často mimo něj) obměňují. Od roku 1989 se ve funkci ministra spravedlnosti vystřídalo dvacet osob, některé vícekrát. Odpovědnost je vyvozována ve volbách, po výměně čelních představitelů, případně politického subjektu, z něhož pocházejí, již není vyvozována odpovědnost za předchozí období. To vede k již zmíněnému jednoznačnému a logickému preferování krátkodobých cílů a řešení jednoduchých a dobře prezentovatelných problémů. V rozporu s tím má však Ministerstvo odpovědnost i za dlouhodobé procesy a cíle (vytváření personální politiky, systém informačních technologií, práce na rozsáhlých právních kodexech). Z uvedeného rozboru vyplývá, že kritika je sice směřována vůči Ministerstvu spravedlnosti, ale chyba je zjevně skryta již v nastaveném systému.

Některé úkoly nejsou Ministerstvu spravedlnosti výslovně svěřeny, vyplývají však ze stavu, kdy v soudnictví neexistuje žádný subjekt, který by se zabýval otázkami soudnictví v celorepublikovém měřítku. To vede k narušení institucionální nezávislosti soudnictví jako celku (viz kapitola V).

Společenské poměry a právo se mění velkou rychlostí, v soudnictví nenastávají tomu odpovídající změny. To s sebou nese důsledky v podobě neuspokojivé ochrany práv účastníků řízení, následnému snižování důvěry v soudnictví. Následky nadměrné nedůvěry v soudní moc jsou nedozírné a těžko odstranitelné. Soudní moc, která nemá důvěru, nedokáže plnit svoji roli, tj. chránit práva občanů ve vzájemných sporech, ale též proti nezákonným rozhodnutím a zásahům ze strany státu.

3. Odpovědnost předsedů soudů

Předsedové soudů jsou vždy soudci. Pro vybrané soudce platí zásada, že se zapojují do výkonu státní správy soudů vždy pouze v souladu se zákonem, zejména pouze vymezeným způsobem a v přípustné míře. V případech konkurence výkonu státní správy soudů a nezávislého postavení soudce vždy upřednostní nezávislost soudce. Uvědomuje si vyšší

nároky na osobní integritu a transparentnost jednání v průběhu výkonu funkce předsedy či místopředsedy soudu.

Výběr soudních funkcionářů byl v minulosti kritizován, zejména z důvodu, že byl netransparentní, založen často na základě dohod mezi představiteli soudů a Ministerstva spravedlnosti. Od roku 2010 je možno zaznamenat snahy o nastavení určitých pravidel pro proces výběru předsedů i místopředsedů soudů a to prostřednictvím instrukce Ministerstva spravedlnosti (nejprve Instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 22. prosince 2010, č. j. 215/2010-OJ-ORGV, následně Instrukce ze dne 25. července 2014, č. j. 100/2014 – OJ-ORGV/3, o postupu při navrhování a jmenování funkcionářů soudu). Po přijetí novely zákona o soudech a soudcích zákonem č. 248/2021 Sb. je základní rámec výběru soudních funkcionářů zakotven zákonem, s odkazem na prováděcí vyhlášku, což dává zatím největší právní jistotu pro výběr soudních funkcionářů v naší novodobé historii.

Odpovědnost za jejich výběr leží v určité míře na zástupcích soudů. Předsedy soudů (s výjimkou předsedů nejvyšších soudů) vybírá pětičlenná výběrová komise, ve které jsou tři členové stávající předsedové soudů. V minulosti tyto členy výběrové komise určoval bez předem daných kritérií ministr spravedlnosti, což bylo ze strany soudů i veřejnosti právem kritizováno. Bylo tak možné složit výběrovou komisi „na klíč“, tj. přívětivou či naopak nepřátelskou předem známým uchazečům. Svévole tohoto typu je nyní v ustanovení § 105e ZSS zmírněna tím, že ministr spravedlnosti určuje dle svého uvážení pouze dva členy výběrové komise (zástupce ministerstva) a členové komise z řad předsedů soudů jsou určeni buď výslovně (pomocí zastávané funkce), nebo losem.

Je tedy možno shrnout, že předsedové soudů jsou soudci v dočasném postavení orgánu státní správy soudů. Jejich kárná odpovědnost je zakotvena v § 87 odst. 2 ZSS: *Kárným proviněním předsedy soudu, místopředsedy soudu, předsedy kolegia Nejvyššího soudu nebo Nejvyššího správního soudu je též zaviněné porušení povinností spojených s funkcí předsedy soudu, místopředsedy soudu, předsedy kolegia Nejvyššího soudu nebo Nejvyššího správního soudu*“.

Soudní funkcionář si má uvědomovat odpovědnost za řádný chod soudu, za dobrou pověst soudu. V rámci této odpovědnosti se má aktivně zajímat o činnost soudu ve všech souvislostech a podrobnostech. V mezích své pravomoci má znát prostředí soudu, jeho silné i slabé stránky. Snaží se využívat všech nástrojů personálního řízení, kárné řízení zahajuje tehdy, pokud ostatní nástroje selžou.

Z judikatury kárných senátů je ovšem zřejmé, že kárná řízení se soudními funkcionáři jsou zahajována a vedena pouze ojediněle. Příčinou může být skutečnost, že soudní soustava není vystavěna na principu podřízenosti a nadřízenosti, jako je tomu například v soustavě státního zastupitelství, a předsedové jednotlivých soudů jsou relativně samostatné jednotky, jejichž činnost ve velké části nikdo nekontroluje. Určitá kontrola probíhá ze strany předsedů krajských soudů vůči předsedům okresních soudů v jejich obvodu, ale ani v těchto případech není mnoho případů kárných řízení. Může to být i tím, že při výběru předsedů okresních soudů mají předsedové krajských soudů zásadní úlohu, následně tedy mohou mít zábrany zpochybňovat osobu, kterou do funkce v podstatě vybrali.

Doplňkem k odpovědnosti předsedy soudu je odpovědnost soudcovské rady (resp. shromáždění soudců u soudu s méně než 11 soudci). Ta je však spíše pouze poradním orgánem, byť někteří shledávají její spoluodpovědnost za tvorbu rozvrhu práce, který soudcovská rada projednává.

IV. Vztah soudní moci a společenských a politických jevů

Soudci jsou reprezentanti soudní moci, což je jedna ze státních mocí. Mají specifické postavení i specifickou odpovědnost. Jedním ze základních a typických znaků soudnictví je nezávislost a nestrannost, proto jsou vztahy s politickými mocemi (zákonodárná a výkonná) citlivé. Musí však existovat, funkční právní stát je založen na vzájemných zdravých vazbách všech státních mocí. Ty je v podmínkách České republiky složité budovat a udržovat, neboť soudní moc a soudnictví obecně nemá svého legitimního představitele.

Pokud máme rozebrat působení soudní moci ve společenských a politických vztazích, je nutné si uvědomit, jak vznikají názory uvnitř soudnictví, kým a jakým způsobem jsou vyjadřovány.

1. Vytváření názoru uvnitř soudnictví

Situaci v soudnictví sledují jednotliví soudci, ti si navzájem předávají a vyměňují informace, identifikují problémy, diskutují o jejich řešeních. To probíhá v rámci jednotlivých soudů, ale i prostřednictvím Soudcovské unie, na akcích Justiční akademie, jiných vzdělávacích akcích, neformální cestou atd. Vzájemnou výměnu těchto informací z jednotlivých soudů zajišťují především předsedové soudů. Předsedové okresních soudů organizačně podléhají předsedovi krajského soudu, který zajišťuje jejich správu, v rámci toho probíhá i výměna a sjednocení informací ohledně různých problémů. Předseda krajského soudu je odpovědný za řádný chod jak krajského soudu, tak i okresních soudů v jeho obvodu. V rámci této odpovědnosti monitoruje jejich činnost, zjišťuje případné problémy a rozhoduje o jejich řešení. Jak je uvedeno, děje se tak v obvodu jeho působnosti, tj. v obvodu krajského soudu, který řídí. V rámci obvodu krajského soudu tedy dochází k výměně informací o činnosti soudů, kterou někdo řídí (předseda krajského soudu) a je za ni odpovědný.

Tento princip však dále již nepokračuje, neboť každý krajský soud a každý vyšší soud je solitérem, který již nemá nastavené oficiální propojení v oblasti výměny informací a poznatků o činnosti soudu jakožto poskytovatele soudní ochrany.

Pokud se vyskytne problém, který podle názoru předsedy krajského a vyššího soudu přesahuje obvod jeho soudu, jediným subjektem, na který se může obrátit, je Ministerstvo spravedlnosti. Typově se může jednat jednak o problémy související se správou soudů (finanční a hospodářské otázky), ale také o záležitosti vyplývající z výkonu soudní moci (typicky problémy při aplikaci práva soudci). Problémy vyplývající ze správy soudů může Ministerstvo spravedlnosti řešit, stejně tak jako jakýkoliv jiný subjekt, který by k tomu byl dle zákona povolán. Lze diskutovat o tom, jak to funguje v praxi. Ministerstvo spravedlnosti tímto způsobem významně ovlivňuje činnost soudů a potažmo tedy výkon soudní moci. Je to v jeho kompetenci a je za to i odpovědné. Není to jednoduchý systém, ale nemusí být nutně nefunkční. Je však velmi důležité to neustále zdůrazňovat, aby tato propojenost byla zřejmá, jinými slovy, aby bylo ve veřejném povědomí, že odpovědnost za určitou část výkonu soudní moci nese Ministerstvo spravedlnosti a výkonná moc obecně.

Zpět ale k vnitřním informačním mechanismům v soustavě soudů. Jak je výše popsáno, krajské, vrchní a oba nejvyšší soudy nemají nastaven žádný legitimní systém, který by mohly použít v případě identifikace problému, který není záležitostí státní správy soudu. Pokud předseda soudu zjistí nedostatek v oblasti aplikace práva, který je systémový,

projevuje se negativně v průběhu soudního řízení a ovlivňuje kvalitu poskytování soudní ochrany práv účastníků řízení, měl by ho pojmenovat, popsat příčinu a navrhnout řešení. Následně tu však není žádný subjekt, který by byl povolán k tomu, aby ověřil, nakolik závažný je daný problém, zda je spíše regionální či zda má plošný vliv, zda je navržené řešení vhodné, případně, zda existují další alternativy. Tento stav je dán tzv. ministerským modelem státní správy soudů v České republice (podrobněji viz kapitola V). Předsedové soudů se tento deficit pokoušejí překonávat různým způsobem.

Předsedové krajských soudů se shodli na založení neformální platformy, kterou nazvali „Kolegium předsedů krajských soudů“. Toto uskupení sdružuje předsedy 8 krajských soudů, scházejí se pravidelně několikrát ročně, vyjadřují se k záležitostem týkajícím se činnosti soudů a výkonu soudní moci.

Dále v České republice působí další neformální uskupení nazývané „Justiční 6“. Tvoří ji zástupci soudnictví a státního zastupitelství, své zástupce zde má Nejvyšší soud, Nejvyšší správní soud, krajské a okresní soudy, Soudcovská unie, Nejvyšší státní zastupitelství a Unie státních zástupců.

Oficiálním subjektem je Soudcovská unie, profesní organizace soudů sdružující na dobrovolné bázi přibližně jednu třetinu soudců.

Zmíněné tři subjekty jsou důležitou součástí soudnictví, jejich představitelé jsou zváni na důležitá jednání a konference, jejich úloha v průběhu času vzrůstá. Disponují vysokou mírou odbornosti a respektu uvnitř i navenek soudní soustavy. Žádný z nich však není oprávněn autoritativně sjednotit stanovisko za všechny soudy, prezentovat ho a prosazovat ho. A není tu žádný jiný subjekt, který by to mohl učinit. To je zásadní problém zatěžující soudní soustavu a řádný výkon soudní moci, neboť různí oficiální představitelé soudů mají logicky různé názory a bez legitimního sjednocovatele není možno určitý názor označovat za názor soudnictví. Bez existence společného názoru na důležité systémové otázky logicky nelze přesvědčit vnější prostředí, že tu určitý problém existuje, že je vážný, a je třeba ho řešit určitým optimálním způsobem. Je zřejmé, že i v případě existence společného názoru je prosazení jeho řešení mnohdy těžké. Soudnictví však chybí i ten úvodní předpoklad.

Popsaný stav vede dlouhodobě k tomu, že soudnictví je schopno společně pojmenovat a navrhnout řešení pouze dílčích problémů nižší důležitosti, u nichž není názorový střet jednotlivých představitelů tak silný. Velmi často je soudnictví vytýkáno, že její představitelé nejsou schopni se shodnout na jednom společném řešení (viz například diskuse ohledně Nejvyšší rady soudnictví nebo výběru soudců) a problémy jsou odkazem na tento důvod odkládány na dobu, až se „soudci domluví“. Jedná se o populistický přístup, neboť bez příslušného autoritativně platného mechanismu nelze činit kolektivní rozhodnutí.

Výše uvedené však nesmí vést k rezignaci současných představitelů soudní moci na snahu o zlepšování činnosti soudů a ochrany práv účastníků řízení. Jejich možnosti a odpovědnost je omezena, formálně tedy neodpovídají za celkový stav soudnictví jakožto stavu. Nastupuje jejich morální odpovědnost za to, že disponují odborností, vědomostmi a schopnostmi, které mají využívat ve prospěch celku, jak to jejich působnost či povaha dovolí.

Subjektem, který by dále působil dovnitř justice, jakož i navenek k veřejnosti, získával by potřebné poznatky a sděloval by informace o stavu soudnictví, by měl být orgán, který lze pracovně nazvat Rada pro otázky soudnictví. Častěji bývá nazýván Nejvyšší radou soudnictví, název Rada pro otázky soudnictví je však přesnější a méně zavádějící.

2. Projevy soudnictví navenek, prezentace a prosazování názorů

Soudní soustava nemá oficiálního a přirozeného zástupce, který by prezentoval její názory navenek a legitimně ji zastupoval. Jednotliví představitelé soudů, neoficiálních uskupení či Soudcovské unie jsou důležitou součástí systému, ale nemohou vystupovat jménem všech soudců a jménem soudnictví. Jedná se o zásadní deficit, ostatní státní moci a další subjekty nemají partnera, pokud je třeba jednat o významných otázkách soudnictví. To má negativní dopady na přijatá řešení a následně na vliv úrovně ochrany práv občanů České republiky.

Soudnictví má zákonem upravenou soustavu státní správy soudů. Tu centrálně zastřešuje Ministerstvo spravedlnosti, je ústředním orgánem státní správy soudů. Při respektu principu oddělení státních mocí a přirozené logiky je zřejmé, že Ministerstvo spravedlnosti nemůže vytvářet a prezentovat názory soudnictví jakožto profesního stavu. Ministerstvo spravedlnosti je bytostnou a důležitou složkou výkonné moci, je politickým subjektem se všemi znaky a pravidly politického jednání.

Funkce Ministerstva spravedlnosti jakožto ústředního orgánu státní správy soudů je definovaná zákonem stanovenými úkoly státní správy soudů. Těmi jsou vytvářet soudům podmínky k řádnému výkonu soudnictví, zejména po stránce personální, organizační, hospodářské, finanční a výchovné, a dohlížet způsobem a v mezích tímto zákonem stanovených na řádné plnění úkolů soudům svěřených. Výkon státní správy soudů nesmí zasahovat do nezávislosti soudů (§ 118 ZSS). Toto vymezení zcela jednoznačně vylučuje, aby Ministerstvo spravedlnosti působilo vůči soudům a soudnictví v jakýchkoliv jiných směrech.

Nutnost reprezentovat soudnictví a prosazovat opatření směřující ke zlepšení systému samozřejmě existuje bez ohledu na to, že zde není subjekt, který by se těchto úkolů mohl vždy a legitimně ujmout. Vykonávají je proto všichni jmenovaní reprezentanti současného soudnictví (předsedové soudů, Soudcovská unie, neformální uskupení). Jedná se však o zástupné řešení, jeho nedostatky se projevují v různých podobách.

Protože zárukou nezávislosti soudce je i neslučitelnost funkce soudce s jinými funkcemi, soudci například nemohou výrazněji spolupracovat či komunikovat s ministerstvem spravedlnosti – stáže soudců na ministerstvu jsou považovány za nevhodné (vzájemné ovlivňování moci zákonodárné a soudní – rozpor s principem dělby moci). Byť jsou stáže soudců na ministerstvu stále součástí účinné právní úpravy [§ 99 odst. 1 písm. c) ZSS], jejich protiústavnost vysvětlily zejména nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 7/2002, č. 349/2002 Sb., a Pl. ÚS 39/08. Ústavní soud v citovaných nálezech poukázal na to, že se soudci-stážisté identifikují s realizací resortní politiky, s níž se mohou pak ve své soudcovské činnosti střetnout. Tito soudci budou ministři dobře známi, zpravidla s ním budou konformní, takže je ministr pak může jmenovat na pozice soudních funkcionářů a personálními opatřeními kontrolovat celé soudnictví. Soudci na stáži mohou získat osobní a mimosoudní vazby, dostat se kdykoli do střetu zájmů. Uvedené stáže porušují požadavek nezávislosti soudce a požadavek na kontinuální výkon soudcovské funkce. Kontinuitu soudcovské funkce označil Ústavní soud za její imanentní znak.

K nezávislosti soudní moci se vyjádřil 6. 5. 2003 i ESLP ve věci *Kleyn proti Nizozemsku* (velký senát) č. 39343/98 et al. tak, že výkon poradních a soudních funkcí jedním orgánem může vyvolávat pochyby o nestrannosti soudce.

Vzhledem k tomu, že neexistuje autorita, která by měla pravomoc sjednotit názory uvnitř soudnictví, každý, kdo názory z této oblasti prezentuje, může být obviněn z toho, že se nejedná o jednotné a oficiální stanovisko celého stavu. Bez možnosti tyto námitky vyvrátit, protože žádný mechanismus pro přijetí takového stanoviska není. Podobně mohou zaznít námitky, že dotyčný není oprávněn za soudnictví vystupovat. Ani ty nelze spolehlivě vyvrátit, protože takové oprávnění v našem systému nikdo nemá. Důsledkem je stav, kdy důležité argumenty představitelů soudnictví při jednáních a různých diskusích buď vůbec nezazní, a pokud ano, jejich váha je nižší. To dlouhodobě negativně ovlivňuje stav soudnictví, neboť za těchto okolností nelze prosadit významnější a složitější opatření. Těm z povahy věci vždy někdo výrazně oponuje, proti oponentům nestojí za soudnictvím plnohodnotný partner.

Otázka projevů soudnictví navenek je dále komplikována povahou soudní moci jako třetí státní moci, zejména jejími atributy nezávislosti a nestrannosti. Soudní moc a její představitelé jsou tedy významně omezeni v tom, o čem a s kým při prosazování zájmů soudní moci jednájí. Bylo by však nesprávné zastírat, že soudní moc nemá žádné zájmy a potřeby, o nichž by musela s ostatními představiteli politických mocí jednat.

Na rozdíl od moci výkonné a zákonodárné nemá mít soudní moc žádné mocenské zájmy. Jejím úkolem je poskytovat ochranu práv občanům České republiky v prostředí právního státu, ke splnění tohoto úkolu mít k dispozici funkční soudní systém. Její požadavky jsou proto legitimní, pokud se jejich splnění vztahuje k dosažení tohoto cíle. Takto je vymezen obsah a rámec justiční politiky. Její naplnění je více než problematické, vzhledem k tomu, že zde není mechanismus ke sjednocení a verifikaci společných a oprávněných zájmů, a legitimní reprezentant, který by je byl oprávněn a schopen prosazovat.

Výsledkem popsané situace je, že neprobíhá společenský dialog o systémových otázkách justice (který nelze zaměňovat se zpravodajství různých sdělovacích prostředků o justičních otázkách). Není to jen vnitřní věc justice, stát je povinen svým občanům zajistit funkční a efektivní soudní systém. Zástupci soudnictví jsou odpovědní za to, aby sdělovali informace o stavu soudnictví a o opatřeních nezbytných k udržení jeho dobrého stavu. A stát je odpovědný za to, aby vytvořil systém, který zaručuje zpracování a využití těchto informací. Obě tyto složky fungují v našem prostředí problematičky.

Česká republika je mimo Rakousko a Německo jediným státem v Evropě, který Radu pro otázky soudnictví nemá. V Německu o orgánu tohoto typu již probíhají diskuse (viz kapitola VI).

3. Vztah soudců a vnějšího prostředí

Soudce je součástí společnosti, pohybuje se v ní, jako představitel prestižní funkce je jí sledován a hodnocen. Musí zůstat nezávislý a nestranný, udržovat si určitý odstup od veřejného dění, ale zároveň by o něm měl mít spolehlivý a reálný přehled.

Diskuse o povinnostech soudce ve vztahu ke společnosti mezi soudci probíhají, ale z důvodů uvedených v předchozích kapitolách lze jen obtížně shrnout výsledky, které by bylo možno prohlásit za převažující a obecně platné. Lze však odkázat na závěry, na nichž se shodlo Shromáždění Soudcovské unie a jsou vyjádřené v dokumentu nazvaném Otevřený soubor etických dilemat soudce.

Soudce je jako představitel jedné ze státních mocí loajální ke státu, který lze považovat za demokratický, a k jeho institucím. Může být přiměřeně kritický, ale není destruktivní.

Soudce si je vědom, že vyjádřením se k politickým či jiným veřejným otázkám dává najevo svoji osobní preferenci, hodnotové založení, což může být považováno v určitých situacích a řízeních za zpochybnění nezávislosti a nestrannosti.

Soudce rozpozná přiměřenou míru zdrženlivosti při zaujímání různých názorových postojů, aby na jedné straně nebyl izolován od běžného života, a na straně druhé nesnížil důvěru ve schopnosti soudce aplikovat právo v situacích, které se dotýkají i témat veřejného života. Zejména zvažuje, zda se vyjádření jeho názorového postoje nestane součástí politické soutěže. Vyvaruje se z toho důvodu účasti na politické kampani, a to jak na celostátní, tak na lokální úrovni.

Soudci a zejména soudní funkcionáři či představitelé profesního spolku soudců vyjadřují veřejně názory, které se týkají systému soudnictví a otázek souvisejících s postavením soudní moci. V těchto vyjádřeních se soustředí na systémové otázky. Kritiku směřují vůči návrhům či opatřením, nikoliv primárně vůči osobám. Návrhy prosazují prostředky, které jsou k tomu určeny.

Soudce zůstává aktivním občanem, nevyjadřuje nepřiměřený odstup od důležitých společenských témat, avšak jeho účast na některých typech akcí si vyžaduje zvážení vzhledem k povinnosti jeho nezávislosti a nestrannosti. Vyvaruje se účasti na projevech destrukce vůči státu a jeho systému.

Výkon funkce soudce není důvodem k vyčlenění se z veřejného života. Soudce se účastní veřejného života na místní úrovni, přiměřeně hájí svá občanská práva a zájmy, s vědomím, že jeho zapojení do diskusí má vliv na vnímání jeho nezávislosti či nestrannosti, zvláště v případě, že působí u soudu v obvodu svého bydliště. Funkce v obecní samosprávě je neslučitelná s funkcí soudce, proto soudce na tyto funkce ani nekandiduje. Zapojení členů rodiny či osob v blízkém okolí soudce v obecní politice nevede zpravidla k obecnému zpochybnění jeho nezávislosti, ale může vést k vyloučení z rozhodování jednotlivých věcí.

V. Institucionální nezávislost soudnictví

1. Povaha a míra nezávislosti soudnictví

Nezávislý výkon soudnictví je zajištěn jen tehdy, pokud je zajištěna nezávislost soudů jako institucí i nezávislost soudců ve smyslu čl. 81 a čl. 82 Úst. Jedná se o spojitě nado-by. Absolutní nezávislost soudu jako instituce by byla dána tehdy, pokud by byl zcela finančně samostatný a naprosto nezávislý ve svých personálních rozhodnutích týkajících se toho, kdo soud řídí a kdo je k němu přidělen nebo přeložen do funkce soudce. Toho jednak prakticky dosáhnout nelze (ve vztahu k finanční soběstačnosti) a nebylo by to správné ani z hlediska vzájemné kontroly a vyvažování státních mocí. Je nutné však usilovat o přiměřenou provázanost soudní moci s ostatními, neměla by to být omezující či nadměrná závislost.

Nepodmíněnou povahu nezávislosti soudní moci vyjádřil Ústavní soud v minulosti v řadě nálezů, např. v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 7/02: „*jakkoli ani ve sféře justice neusiluje demokratický stát o maximalistické programy, a je proto zcela vzdálen představě „soudcovského státu“*“, *je na druhé straně povinen vytvářet institucionální předpoklady pro to, co, pokud jde o justici, platí jako specifické a nepodmíněné, totiž konstituování a etablování reálné nezávislosti soudů, jako – pro stabilizaci nejen jejich pozice, ale i celého demokratického systému, ve vztahu k legislativě a exekutivě – významného státotvorného, současně*

však i polemického prvku. Uvedená reálná nezávislost soudů je specifickým a nepostradatelným atributem soudní moci, odůvodněným a také vyžadovaným čl. 4 Ústavy, podle kterého základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci, jakož i čl. 81 a 82 Ústavy, podle kterých soudní moc vykonávají jménem republiky nezávislé soudy s tím, že soudci jsou při výkonu své funkce nezávislí a jejich nestrannost nesmí nikdo ohrožovat. Již konstatovaný specifický rys a obsah soudní moci nemůže být proto zpochybňován, a proto ani její základní funkce nejsou slučitelné se žádným způsobem infiltrace jiné státní moci, kterážto premisa byla v Ústavní listině Československé republiky uvozené zákonem č. 121/1920 Sb. vyjádřena ustanovením § 96 odst. 1, podle kterého soudnictví jest ve všech stolicích odděleno od správy, v současné Ústavě pak v čl. 82 odst. 3, podle kterého funkce soudce není slučitelná s funkcí prezidenta republiky, člena parlamentu ani s jakoukoli funkcí veřejné správy. Princip nezávislosti soudu má tedy v tomto směru, jak již uvedeno, nepodmíněnou povahu vylučující možnost ingerence výkoné moci“.

K aktuální nezávislosti soudů ve středoevropském prostoru se vyjádřil v roce 2018 na 8. kongresu Právního prostoru předseda Ústavního soudu JUDr. Pavel Rychetský: „Populistické strany, které se stále častěji hlásí o moc, nemají problémy s ovládnutím struktur výkoné a zákonodárné moci, protože je k tomu legitimují volební výsledky... Je až neuvěřitelné, že se v demokratickém právním státě můžeme setkat s tím, že taková samozřejmost, jakou je soudcovská nezávislost, může být vystavena ohrožení. Nezávislost je tím nejcenějším, co může justice nabídnout. Je to jedna z mála věcí v dnešním materiálním světě, která se nedá získat rychle, natož za peníze.“

2. Institucionální pojistky

Nezávislost soudní moci je výhodná pro všechny. Fungující, nezávislá a důvěryhodná justice zachovává právní demokratický stát a je největším spojencem v boji proti korupci. Přesto byla pojmenována dlouhodobá absence mechanismů, které by měly v ČR autonomnost soudní moci garantovat. Právě nezávislá soudní moc, která spolu s médii a občanskou společností představuje základní pojistku fungování liberální demokracie. Proto se někteří politici a politické síly snaží soudní moc omezit, jak můžeme vidět nejvíce v zemích V4 apod. S výjimkou Soudcovské unie v České republice neexistuje žádný reprezentativní orgán, který by mohl za justici intenzivně „bojovat“ a prosazovat její zájmy. Je to tedy na justici jako celku, ale i na každém soudu a soudci, aby přesvědčovali veřejnost a další dvě moci (zákonodárnou a výkonnou). Justice má mít možnost budovat a udržovat trvalejší hodnoty, protože nepodléhá cyklům od voleb do voleb (i předčasných) a ještě častějšímu střídání politiků u moci včetně ministrů. Přímou nezávislosti soudní moci se týká čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Jeho porušení ovšem mohou namítat pouze účastníci řízení, ne sám soudce národního soudu, který případ řešil, i kdyby měl pocit, že někdo do jeho nezávislosti v dané věci zasahoval (účastník, osobnost zvenčí, či naopak některý ze soudních funkcionářů).

Je na místě ptát se, co všechno ovlivňování soudu je a není. Institucionální pojistkou nezávislosti soudní moci jsou mocné zbraně v rukou soudních funkcionářů, a to rozvrhy práce, které jsou soudně přezkoumatelné jedině až v kárném řízení; přičemž kárné řízení lze zahájit jen na návrh vymezeného okruhu kárných žalobců.

Podle Davida Kosaře se v souvislosti s Polskem a Maďarskem či latinskými zeměmi hovoří o tzv. court-packingu, tedy úmyslné změně složení existujícího soudu s cílem

vytvořit na daném soudu novou „ideologicky vstřícnou“ většinu, či naopak oslabit stávající většinu „nepřátelskou“; v České republice šlo o výjimky, např. když prezident Klaus odmítal jmenovat soudce v letech 2003–2006 nebo chtěl vyměnit předsedkyni Nejvyššího soudu v roce 2006 (viz koreferát Davida Kosaře v tomto sborníku).

Další institucionální pojistkou je vymezení pravomocí, resp. vyloučení možnosti, že soudní funkcionář nebo ministr spravedlnosti odmítne navrhnout ke jmenování navrženého soudce (třeba předchůdcem) nebo že vláda odmítne učinit souhlas s některým z navržených soudců (což se zřejmě zatím nestalo). Podobných příkladů je celá řada, avšak ne vždy jsou protiústavní, protiprávní a mohou být ku prospěchu věci.

Institucionální pojistky nezávislosti soudnictví by měly být zakotveny především v zákoně nejvyšší právní síly, tedy nejlépe v Ústavě. Jedná se o nezměnitelné základy demokratického právního státu, jehož imanentní součástí by mělo být jednoznačné vymezení dělby moci mezi zákonodárnou, výkonnou a soudní. Podle článku 9 odst. 2 Ústavy je nepřipustná změna podstatných náležitostí demokratického právního státu. To zaručuje nezměnitelnost zásady dělby moci mezi zákonodárnou, výkonnou a soudní. V současné době však záruky nezávislosti moci soudní zejm. na moci výkonné nejsou blíže ústavně vymezeny.

3 Finanční zajištění činnosti soudů

Soud nemůže být finančně soběstačný, takže vždy mu peníze na činnost bude přidělovat stát. Otázkou je, jakým způsobem to stát činí. V ministerském modelu správy soudů v podmínkách České republiky je finanční zajištění soudů součástí státní správy soudů upravené v § 118 ZSS, stát ho zajišťuje prostřednictvím ministerstva spravedlnosti jakožto ústředního orgánu státní správy soudů. Ministerstvo zabezpečuje chod soudů tím, že zajišťuje financování jejich hospodaření a materiálního zabezpečení v rozsahu stanoveném zvláštními předpisy, zejména zákon o rozpočtových pravidlech (č. 18/2000 Sb., dále RozPr) a zákonem č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích (MajČR) a stanoví soudům prostředky na jejich hospodaření [§ 123 odst. 1 písm. c), d) ZSS]. V praxi to vypadá tak, že ministerstvo spravedlnosti jedná ve vládě a s ministerstvem financí o výši prostředků, které ministerstvo spravedlnosti na chod soudů od státu dostane. Výsledek tohoto jednání významně předznamená a ovlivní chod soudů pro dané období. Následně takto získané prostředky přerozděluje jednotlivým soudům.

Z popsaného postupu je zřejmé, že soudy jsou jako instituce zcela závislé na tom, jaké finanční prostředky pro ně vyžádá ministerstvo spravedlnosti, a v jakém objemu je vláda a parlament formou státního rozpočtu schválí. Schvalování prostředků na chod soudů prostřednictvím státního rozpočtu je v souladu s principem vzájemného vyvažování a kontroly státních mocí. Z hlediska nezávislého chodu soudů je problematické to, že výhradně ministerstvo spravedlnosti rozhoduje o tom, na co soudy budou vynakládat prostředky a v jakém rozsahu, přičemž při tomto rozhodování soudnictví není zastoupeno legitimním zástupcem, který by jednal za celek a dokázal formulovat a odůvodnit finanční potřeby soudnictví jako celku. Jedinými partnery ministerstva spravedlnosti při rozhodování o finančním zabezpečení soudů jsou předsedové soudů, kteří by měli ministerstvu předávat informace o tom, co je z hlediska řádného chodu soudů nutno zabezpečit. Záleží však pouze na ministerstvu, zda a jaký jim k tomu dá prostor, a jak naloží s jejich případnými návrhy. Je nutno také zmínit, že předsedové soudů vznášejí vůči ministerstvu spravedlnosti

návrhy týkající se hospodaření jimi řízených soudů, nikoliv soudnictví. Vzhledem k tomu, že v České republice neexistuje subjekt, který by legitimně zastupoval soudnictví, ministerstvo spravedlnosti nemá žádného legitimního a odborně způsobilého partnera pro kompetentní sestavení finančních požadavků týkající se chodu soudnictví jako celku. Kromě různých praktických problémů s sebou tento stav nese velké nebezpečí pro nezávislost soudů jakožto institucí, neboť prostřednictvím špatného výkonu státní správy v oblasti zajištění a rozdělení finančních prostředků (bez ohledu na to, zda záměrného či nikoliv) lze zásadním způsobem ovlivnit chod soudů (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 18/06). Z tohoto důvodu se jeví vhodnou ústavní pojistkou rozpočtové nezávislosti justice zakotvit v Ústavě zásadu, že vláda a parlament nesmí ohrozit funkčnost soudní soustavy rozpočtovými opatřeními a zaručit soudnictví samostatnou rozpočtovou kapitolou.

Dalším slabým místem našeho soudnictví z hlediska nezávislosti je zranitelné postavení předsedů jednotlivých soudů, kteří jednají s ministerstvem spravedlnosti o rozpočtech pro jimi řízené soudy. Ministerstvo spravedlnosti může poskytnutí finančních prostředků podmiňovat provedením různých kroků či rozhodnutí předsedy soudu, například při tvorbě rozvrhu práce, návrzích na jmenování soudce. I jen potenciální možnost takového ovlivnění s sebou nese pochybnosti o nezávislosti soudů jako institucí. V každém případě by měla být zákonem stanovena předem jasná a transparentní pravidla pro systemizaci (pravidel propočtu potřeb) počtu soudců a administrativního aparátu v oblasti výkonu a správy soudnictví. V době, kdy není zřízen žádný reprezentativní orgán zastupující obecné soudy, je nadále neudržitelné, aby orgán exekutivní moci, tedy ministerstvo spravedlnosti bez povinnosti zohlednit výtky a náměty ze strany předsedů krajských, vrchních a nejvyšších soudů svévolně krátilo propočet potřeb soudců a dalších pracovníků soudů anebo stanovovalo nepodložená a neprojednaná pravidla takové systemizace. Jedná se kupř. o stanovení zastropování počtu soudců anebo o krácení potřeb soudců a soudního aparátu s naprosto nepřipadným odkazem na kupř. údajný vysoký podíl vyřízení občanskoprávních věcí formou platebního rozkazu s dopadem na určení propočtu potřeb soudců a soudního aparátu v příslušné agendě C. Výkonnost justice je pak každoročně hodnocena ze strany ministerstva spravedlnosti ve výročních statistických zprávách a poměřována s výkonností justice jiných států Evropské Unie. Taková hodnocení mohou být velmi zkrácena právě těmito netransparentními rozpočtovými a personálními opatřeními ze strany ministerstva spravedlnosti. Výroční statistické zprávy jsou však významným nástrojem k budování důvěry veřejnosti v efektivní a spravedlivý výkon českého soudnictví. Je třeba nastolit rovnoprávný dialog mezi exekutivní mocí a reprezentací soudnictví ohledně transparentních pravidel propočtu potřeb soudů a dalších pracovníků v justici, který bude eliminovat uvedené disproporce a nebude svádět k nezdravým vlivům exekutivy na vyjednání individuálních odchylek personálního stanovení takových potřeb u toho kterého soudu či části soudní soustavy.

Jestliže nezávislost chápeme jako stav, kdy nezávislému subjektu nejsou ostatní v žádném případě schopni vnutit svoji vůli (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 11/04), pak soudy jako instituce tuto schopnost nemají. Ke stejnému závěru dospěl Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 7/02: „*Současný stav, kdy ústředním orgánem státní správy soudů je Ministerstvo spravedlnosti a soudní moc sama nemá vlastní reprezentativní orgán odpovídající svým postavením úrovni Ministerstva spravedlnosti (kterýžto orgán by mohl být orgánem povoláním převzít kvalitativně úlohu ministerstva ve věcech personálních*

včetně dohledu nad odbornou úrovní soudcovského sboru, případně i v dalších oblastech řízení a výkonu správy soudnictví), podle názoru Ústavního soudu dostatečně nevyklučuje případné možnosti nepřímého ovlivňování soudní moci mocí výkonnou [např. prostřednictvím přidělování rozpočtových prostředků a kontrolou jejich využívání].“

4. Výkon personálních pravomocí v soudnictví

Personální pravomoci, které vykonává moc výkonná prostřednictvím Ministerstva spravedlnosti, v podobě podávání návrhů na jmenování soudců a některých soudních funkcionářů prezidentu republiky, samostatnému jmenování některých funkcionářů, jsou v souladu se vzájemným vyvažováním a kontrolními vazbami státních mocí. Problematický je však výběr soudců a soudních funkcionářů. Moc výkonná má v rukou finální fázi personálního obsazení soudů, tj. jmenování. Není však správné, aby ovládala rovněž výběr těchto osob, v takovém případě by zcela ovládala personální složení soudů, bez možnosti soudní moci ovlivnit, kdo bude soudcem a kdo bude řídit soudy. Tento stav Ústavní soud opakovaně označil za neústavní, porušující rovnováhu soudních mocí. Za vyvážený je možno považovat stav, kdy výběr osob (soudců i soudních funkcionářů) provádí představitelé soudnictví, následně předkládají návrhy na jejich jmenování, tyto návrhy posuzuje a jmenování provádí moc výkonná.¹

Výběr soudců se po mnoha letech neuspokojivého stavu sjednotil a je zakotven zákonem (novela zákona o soudech a soudcích provedená zákonem č. 218/2021 Sb. Nově od 1. ledna 2021 jsou stejná pravidla pro přípravu a výběr soudců v obvodech všech krajských soudů, jednotně a jednoznačně je upraven vstup zájemců o funkci soudce z řad ostatních právnických profesí. Přijatá úprava je v mnoha směrech kompromisní, ale dává možnost zlepšení výběru soudců. Bude záležet na prováděcí vyhlášce a zejména na přístupu soudců a soudních funkcionářů i Ministerstva spravedlnosti, jak s touto možností naloží.

5. Modely správy soudů z hlediska zachování institucionální nezávislosti soudnictví

Popsaný ministerský model správy soudů, který si zvolila Česká republika, je z hlediska zachování institucionální nezávislosti soudnictví velmi náročný. Pro zachování funkčnosti a nezávislosti soudní moci musí Ministerstvo spravedlnosti svěřené pravomoci vykonávat, zajistit si dlouhodobě stabilní odborné personální zázemí a transparentně komunikovat se zástupci soudnictví a dalších právnických profesí. Nevedení stálého dialogu s představiteli soudů o zásadních otázkách soudnictví je zjevně největší problém současné situace v České republice. Nápravu tohoto stavu není správné zajistit opětovným umožněním působení soudců na Ministerstvu spravedlnosti, jak je v pravidelných intervalech navrhováno. To se neosvědčilo, vedlo to ke zneužívání z obou stran, zastánci návratu stáží soudců na ministerstvu nepředkládají žádné věrohodné argumenty a řešení, jak těmto situacím zabránit. Vhodnější se zdá inspirace státy, které mají podobný model státní správy soudů, u nichž neexistenci centrálního orgánu soudnictví nahrazují soudcovské rady na soudech (či jinak pojmenované orgány stejného typu), které však mají rozhodovací pravomoc a reálně se

¹ Zpráva Benátské komise z března roku 2010 o nezávislosti soudního systému doporučuje takový systém, v němž nezávislá soudní rada, složená minimálně z jedné poloviny ze soudců, má rozhodující vliv na jmenování a další průběh profesní kariéry soudců.

podílejí na vytváření zejména personálních a organizačních rozhodnutí týkajících se chodu soudů.

Alternativou ministerského modelu je model, ve kterém je zřízen orgán typu Rady pro otázky soudnictví. V mnoha zemích je nazýván Nejvyšší radou soudnictví, tento název je používán i v diskusích ohledně změny správy soudnictví v České republice. Název „Rada pro otázky soudnictví“ je přesnější, lépe odpovídá funkci, kterou má tento subjekt plnit. Ve vztahu k již vypracovaným dokumentům, v nichž je používán pojem „nejvyšší rada soudnictví“, je nutno zdůraznit, že se jedná o synonymum, obsahově jde stále o stejný záměr zřídit reprezentativní orgán soudnictví, který by byl nositelem odbornosti, kontinuity i odpovědnosti v rámci soudnictví.

Zřízení Rady pro otázky soudnictví neznamena automaticky zaručenou nezávislost soudů a soudnictví. Při jeho zřízení je nutno pečlivě nastavit kontrolní vazby a mechanismy, počít se z případů zneužití tohoto modelu (např. Slovensko, Polsko). Obecně však poskytuje pevnější a stabilní pozici soudnictví.

VI. Rada pro otázky soudnictví (Nejvyšší rada soudnictví)

Diskuse o zřízení orgánu, který by na ústavní úrovni v zájmu řádného výkonu soudnictví chránil nezávislost soudů a soudců a podílel se spolu s dalšími již existujícími ústavními orgány na správě soudnictví, probíhá v České republice více než dvacet let. Vláda předložila 9. 2. 2000 Poslanecké sněmovně návrh ústavního zákona, který měl zřídit Nejvyšší radu soudnictví, avšak tento návrh byl zamítnut (předložil ho JUDr. Otakar Motejl). Například hnutí ANO mělo zřízení Nejvyšší rady soudnictví v roce 2013 ve volebním programu.² Poslední komplexní materiál obsahující návrh ústavního zakotvení tohoto orgánu, jeho podobu, složení, pravomoci i provozní otázky, byl dokončen v dubnu 2016 a následně předán zástupci soudnictví (neformálním uskupením Justiční 6) ministru spravedlnosti. Podle tohoto návrhu by zřizovaný orgán (v návrhu nazývaný Nejvyšší rada soudnictví) mohl mít následující kompetence:

- a) zastupovat zájem na řádném výkonu soudní moci a chránit její nezávislost,
- b) vydávat stanovisko Ministerstvu spravedlnosti, případně vládě, k návrhu jeho rozpočtové kapitoly,
- c) zpracovávat zprávy o stavu soudnictví a pravidelně je předkládat Senátu Parlamentu České republiky, a na jejich základě podávat státním orgánům návrhy, stanoviska a doporučení ve věcech týkajících se soudnictví,
- d) vyjadřovat se k návrhům věcných záměrů právních předpisů a k návrhům právních předpisů, zejména pokud se tyto týkají soudů jako organizačních složek státu, nebo jejich působnosti, anebo procesních pravidel, jimiž se řídí,
- e) podávat Ústavnímu soudu návrh na zrušení zákonů a jiných právních předpisů,
- f) zajišťovat odborné vzdělávání soudců, justičních kandidátů, asistentů soudců a dalších pracovníků soudů,
- g) navrhopvat Ministerstvu spravedlnosti s ohledem na množství projednávaných věcí celkové počty soudců, asistentů, vyšších soudních úředníků, soudních tajemníků, vykonavatelů a dalších zaměstnanců u něj působících,

² Resortní program | ANO, bude líp (anobudelip.cz).

- h) organizovat a řídit justiční zkoušky, stanovovat obsahovou náplň a organizaci přípravné služby, rozhodovat o výběru kandidátů na funkci soudce ve výběrových řízeních
- i) bdít nad dodržováním pravidel soudcovské etiky a vydává k otázkám soudcovské etiky obecná stanoviska,
- j) metodicky usměrňovat a ve spolupráci s předsedy příslušných soudů organizovat výběrová řízení na místo soudce,
- k) rozhodovat o přidělení, dočasném přidělení soudce a přeložení soudce,
- l) navrhopvat kandidáty do funkcí předsedů těchto soudů ke jmenování ministru spravedlnosti nebo prezidentu republiky,
- m) podávat kárnou žalobu na funkcionáře soudu i soudce.

Jedná se o návrh možných pravomocí, který je nutno podrobit odborné, politické i společenské diskusi. Orgán tohoto typu by mohl mít podle JUDr. Davida Kosaře i další cíle, a to zejména zvýšení transparentnosti výkonu soudní moci, zprůhlednění existujících procesů (při výběru soudců, při jejich překládání, atd.), definování jasných kritérií pro jednotlivé personální kroky v rámci soudnictví, otevření soudní moci podnětům od ostatních právnických profesí (jako protiklad zapouzdřenosti justice), zvýšení efektivity výkonu soudnictví (modelování nápadu jednotlivých soudů, zatíženost soudů a jednotlivých soudců atd.), zvýšení odpovědnosti soudců a standardů kladených na ně (vytvoření etického kodexu, hot-line pro sporné případy, případně nadefinování individuálních statistických výkazů či hodnocení soudců, Rada by mohla fungovat i jako sběrné místo pro majetková přiznání soudců atd.), boj s korupcí v soudnictví, zvýšení důvěryhodnosti soudů v očích veřejnosti, odstranění zákopů mezi soudci a představiteli moci zákonodárné a výkonné, zvyšování povědomí o fungování soudnictví (u laické veřejnosti, u politiků, ale i u ostatních právnických profesí), kumulace „know-how“ a statistických dat v oblasti soudnictví v rámci jedné instituce, zkvalitnění připomínek k návrhům zákonů týkajícím se soudnictví, či profesionálnější a kvalifikovanější zajištění justičních zkoušek.

Na základě výše uvedených důvodů podle Soudcovské unie lze se zřízením orgánu typu Rady pro otázky soudnictví spojovat zlepšení chodu soudnictví a zvýšení ochrany práv občanů. Je poctivé přiznat, že v současné době žádný z politických představitelů a subjektů neprojevuje vůli k této změně. Považujeme však za nezbytné dále pojmenovávat meze a nedostatky současného modelu správy soudnictví, upozorňovat na jeho negativní důsledky a navrhopvat řešení ke zlepšení.

Současný model správy soudů je někdy označován jako „menší známé zlo“, nebo „d'ábel, kterého známe“. Je však důležité si uvědomit, že současné soudnictví v České republice neohrožuje zlovolná aktivita, ale pasivita, neodbornost a neochota i neschopnost řešit naléhavé problémy. Je pravdou, že i naše společnost poměrně citlivě reaguje na zásahy moci výkonné do moci soudní. Ale neumíme si vymoci pozitivní aktivitu, tj. aby nastavený systém, který stojí na činnosti a odpovědnosti Ministerstva spravedlnosti za řádný chod soudnictví, konal tam, kde konat má.

Slabá a nefunkční justice je velmi náchylná pro ohrožení její nezávislosti. Neuspokojivá činnost soudní moci bude vždy primárně připisována soudcům a mnoho těchto výhrad je oprávněných. Ale kvalita správy soudnictví beze sporu významně ovlivňuje celý systém a jeho výsledky, přičemž ta je nyní v rukou výkonné moci.

Ústavní soud opakovaně ve svých nálezech poukazuje na potřebu soudcovské samosprávy, např. v citovaných nálezech sp. zn. Pl. ÚS 7/2002, č. 349/2002 Sb., a Pl. ÚS 39/08. V těchto nálezech Ústavní soud často používá srovnání se státy s rozvinutou soudcovskou samosprávou. Poukazuje na možné příklady anebo příklady z minulosti, kdy výkonná moc zasahovala do nezávislosti soudnictví jak konkrétními kroky, tak navrženými změnami právních předpisů. Například šlo o legislativní návrh na dočasné zproštění funkce soudního funkcionáře, s tím, že ministr určí, kdo bude provizorně soud řídit. Dále šlo o návrh, aby počet místopředsedů na Nejvyšším soudě nebyl určen, čímž by ministr mohl zasahovat do poměrů a řízení Nejvyššího soudu, zatěžovat jeho rozpočet a vzbuzovat kariérní očekávání soudců.

Dalšími legislativními návrhy měly být zavedeny prověrky rozhodovací činnosti soudců a jejich odborné způsobilosti zahrnující posudek předsedy soudu a zprávu o výsledcích vzdělávání soudce. Soudce měl být povinen se vzdělávat pouze v Justiční akademii, řízené ministerstvem spravedlnosti. Osvědčit odbornou úroveň měl soudce závěrečnou prací. Systém vzdělávání měla řídit moc výkonná. Takové návrhy označil Ústavní soud za nepřiměřené a neúměrné a narušující princip dělby moci. Omezily by nezávislost soudců – možnost tvorbu názorů soudců a otevřenost ke konfrontaci s rozdílnými názory z různých pramenů. Takový přístup byl v rozporu s judikaturou ESLP, podle kterého soudce má své rozhodnutí opřít o svůj vlastní svobodný názor na fakta a jejich právní stránku, aniž by měl jakýkoli závazek vůči stranám a veřejným orgánům a aniž by jeho rozhodnutí podléhalo jinému nezávislému orgánu. Tyto návrhy rovněž odporovaly Základním zásadám nezávislosti soudní moci přijatým OSN v roce 1985 i Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. 12 z roku 1994, které zdůrazňují nezbytnost nezávislosti soudce v procesu rozhodování k jednání bez přítomnosti jakéhokoli omezení, nepatřičného vlivu, vnějších popudů, tlaků, hrozeb nebo zasahování, přímého či nepřímého z jakéhokoli směru a z jakéhokoli důvodu. Osobnost soudce, jeho integrita a odbornost mají být zkoumány před jmenováním soudce do funkce. Soudce po jmenování do funkce nese odpovědnost za svou odbornou úroveň.

Je třeba zdůraznit, že zde není vytvořen systém brzd a protivah k výkonné moci s jejími výlučnými kompetencemi v personální oblasti, přinejmenším bez povinnosti konzultace se soudní mocí. Poradní role soudcovských rad není dostatečnou zárukou a v některých případech zde není ani tato možnost (u předsedů a místopředsedů nejvyšších soudů). Právě systém brzd a protivah je omezujícím mechanismem, který v právním demokratickém státě zajišťuje rovnováhu v dělbě moci. Tento systém brání tomu, aby žádná ze složek moci nezískala výsadní postavení a neohrozila samotnou podstatu a funkčnost demokratického zřízení.

Ústavní soud opakovaně v citovaných nálezech konstatoval, že při neexistenci vlastního reprezentativního orgánu soudní moci nelze zaručit nezávislost justice. Na totéž poukazuje i Transparency International³. F. Korbelt cituje ze stránek Německého soudního spolku, kde probíhá diskuse o vzniku reprezentativního orgánu soudnictví. Tento spolek vyhotovil a zveřejnil příslušný návrh zákona o soudcovské samosprávě.

³ Sborník Transparency International: Česká justice – otázky správy a nezávislosti, 2010, <https://www.transparency.cz/publikace-a-analyzy/ceska-justice-otazka-spravy-nezavislosti/>.

Důvěru v soudnictví by nepochybně zvýšil i mechanismus reprezentativního orgánu soudní moci, který by sám eliminoval svá případná svévolná a excesivní jednání.

Aktuální výzkum správy soudnictví označuje jako dva největší problémy správy justice ministerský model a silnou pozici předsedů krajských soudů, které oba narušují dělbu moci a rozdělení kompetencí mezi soudce a politiky. Dobrým začátkem reformních kroků je určitě i výzkumné zjištění, že soudci, politici i právníci vnímají ve fungování soudnictví velmi podobné výzvy a problémy.⁴

VII. Závěr

Jednou ze základních podmínek vlády práva je silné a nezávislé soudnictví. Ve státě, který má být považován za stát právní, musí být soudní moc pokládána za jednu ze tří mocí, která má stejnou váhu jako moc výkonná a zákonodárná, na nichž musí být soudní moc v co největší míře nezávislá, přičemž soudní moc zvláště zdůrazněné ústavní ochrany nezávislosti požívá jako jediná ze tří mocí. (nález Pl. ÚS 18/06).

Garance nezávislosti soudů a soudců jsou koncipovány nikoliv jako soudcovská privilegia, ale ve prospěch těch, k ochraně jejichž práv byly soudy zřízeny (nález Pl. ÚS 12/10, bod 24).

Systémové uspořádání našeho soudnictví není ideální, zejména proto, že zde není subjekt, který by se v celostátním měřítku odborně a kontinuálně zabýval otázkami soudnictví, mohl v jeho zájmu vystupovat a nesl i příslušnou odpovědnost. Tento stav vytváří mnoho neřešitelných či obtížně řešitelných situací, které citelně zhoršují schopnost poskytovat občanům ochranu práv v potřebné kvalitě a rychlosti. Představitelé soudnictví jen obtížně pojmenovávají plošné problémy a prosazují jejich řešení. Nemají k tomu dostatek času, informací, prostředků a odbornosti. Zvyšuje se napětí mezi soudci a Ministerstvem spravedlnosti, neboť to není a ani nemůže být schopno plnit všechny svěřené úkoly vůči soudnictví. Přesto však nelze rezignovat na snahu všech subjektů působících v soudnictví o zlepšování jeho úrovně a nacházení vhodných řešení i v takto komplikovaném prostředí.

⁴ Šípulová, K., Urbániková, M., Kosář, D. Nekonečný příběh Nejvyšší rady soudnictví...: Kdo ji chce a proč ji pořád nemáme? Časopis pro právní vědu a praxi XXIX, 1/2021: 87–122; <https://doi.org/10.5817/CPVP2021-1-4>.

Kdo a koho žere svědomí

Koreferát na téma odpovědnosti v právu a demokratické společnosti

prof. JUDr. Jiří Příbáš, Ph.D., DrSc.

Cardiff Law School

Koreferát je doplněk k hlavním referátu. Co se však dá doplnit k vyčerpávajícímu, přehledovému i podrobnému, ale především komplexnímu referátu, jakým je text předkládaný Soudcovskou unií? Důkladná analýza pojmu odpovědnost, jejího vztahu k důvěře v justici a následné rozvinutí právní úpravy odpovědnosti u jednotlivých orgánů a institucí vysvětluje mnoho problémů a témat a obsahuje i výzvy k praktickým změnám. Vše podstatné je řečeno, nemá smysl opakovat již vyřčené myšlenky a představy. Svou roli koreferenta tedy omezím na stylistický i argumentační kontrapunkt, který není v rozporu, ale naopak chce zesílit některé tóny hlavního referátu.

Ve svém doplňku budu vycházet z myšlenek obsažených v nedávno publikované knize *Hledání odpovědnosti* (dialogy s K. Hvížd'alou, Karolinum, 2021) a to i z toho důvodu, že jsem byl o tento přístup požádán hlavními referenty.

I. Spravedlnost a odpovědnost: princip, nebo paradox?

Filosof Hans Jonas napsal knihu s výmluvným názvem *Princip odpovědnosti*, ve které tvrdí, že díky tomuto jednoduchému principu můžeme čelit i tak složitým problémům, jako jsou genetické inženýrství, nukleární technologie nebo klimatické změny. Jako kdyby nás etika mohla a měla zachránit před katastrofou hrozící ze způsobu našeho myšlení a života. Přitom dobře víme, jak se od sebe liší význam pojmu odpovědnost, když ho použije vědec, právník, politik nebo občan. I v právu je odpovědnost jedním z klíčových termínů a institutů, ale jeho význam je jiný v občanském, trestním nebo obchodním právu.

Ve skutečnosti každý princip v sobě skrývá paradoxy, a to včetně odpovědnosti i spravedlnosti, jak ukazuje i jeden díl z populárního italského seriálu *Inspektor Montalbano*, který se jmenuje *Poctivý zločinec*. Jedna z postav v něm skutečně krade díky skvělé technice otevírání a neslyšitelnému pohybování se v cizích bytech, ale jen tolik, kolik potřebuje na vlastní obživu a k podpoře zmrzačeného švagra, kterému soud neprávem odepřel finanční kompenzaci za úraz způsobený zaměstnavatelem. Během rozhovoru Montalbanovi tento zkušený zloděj také vypráví, jak mu jeden soudce kdysi řekl, že soudci jsou jako lékaři, kteří léčí nemoci společnosti. Zloděj ovšem toto přirovnání zpochybňuje úvahou, že nemoc žádný zákon nezná a lékař přece musí léčit každého pacienta podle jeho osobního stavu,

zatímco zákon platí pro všechny stejně, a proto také přehlíží osobní situaci a mnohdy vede k nespravedlnostem.

Tuto myšlenku autor literární předlohy Andrea Camilleri dále rozvíjí v paradoxní situaci, kdy zloděj pomůže inspektorovi získat klíčový důkaz o vyšetřovaném únosu jeho krádeží z bytu únosce, zatímco strážce zákona mu při této krádeži kryje záda. Namísto vděku však Montalbano při další příležitosti zloděje chytne při činu a propustí ho teprve po vynuceném slibu, že přestane s krádežemi a přijme poctivé zaměstnání, které mu inspektor zařídil. Zloděj na toto vydírání jen rezignovaně reaguje tím, že odevzdá své paklíče strážci zákona, který je ovšem po celou další kariéru bude ilegálně využívat, aby mohl usvědčit jiné kriminálníky. Tento příběh ukazuje, že spravedlnost není jeden klíčový princip, ale právě takový svazek paklíčů, kterým se někdy i za cenu porušení zákona snažíme dobrat k poctivému a slušnému životu.

Jaké je poučení z hlediska odpovědnosti? Poznání, že společnost není něco, co by se dalo jednoduše popsat jako celek žijící podle nějakých předem daných principů. Kromě toho, co utváří společně sdílené významy a porozumění – *doxa*, bychom se proto měli mnohem víc ptát, jaká je role *paradoxů* v tom, co vnímáme jako odpovědnost v právu i jinde ve společnosti.

II. Odpovědnost: Kant, nebo Bentham?

Všichni studenti právní filosofie a etiky řeší klasický tzv. problém odbrzděného vagónu. Situace je jednoduchá: na železnici se utrhl vagón, ve kterém sedí pět cestujících, a nyní jede s kopce stále se zvyšující rychlostí, takže je jisté, že vykolejí a všichni cestující při nehodě zemrou. Jedinou možností jejich záchrany je přehodit výhybku, což ale v důsledku znamená, že vagón usmrtí jednoho člověka, který se momentálně nachází na koleji, na kterou můžete vagón odklonit a zastavit. Jste výhybkář, co uděláte?

Je zajímavé, jak každého taková možnost volby rozruší, protože člověka-výhybkáře staví do pozice suveréna rozhodujícího o životě a smrti druhých lidí. Immanuel Kant jasně postuloval myšlenku, že každý život je jedinečný a nenahraditelný, a zrovna tak naše duchovní a kulturní tradice nám neustále připomínají, že každý člověk je nezaměnitelná bytost, kterou nelze převést na čísla a statistiky. Hodnota lidského života je absolutní a lidská důstojnost představuje základní hodnotu, za kterou přebírají politickou a ústavní odpovědnost moderní státy, jejich soudci, zákonodárci a všichni ostatní veřejní činitelé. A přesto všude okolo sebe vidíme, že s lidmi se nakládá jako s „lidskými zdroji“, které představují jen čísla v hospodářských, zdravotních, vzdělávacích či jakýchkoli jiných statistikách.

V situaci výhybkáře, na jehož výhybku se řítí odbrzděný vagón, se tak ocitají nejen velitelé na frontě, kteří vědí, že každé vítězství přináší nevinné oběti, nebo záchranáři rozhodující, kterým obětem nějaké katastrofy se má přednostně pomoci, zatímco jiné je nutné ponechat jejich osudu. Zrovna tak rozhodují lékaři na jednotkách intenzivní péče, ministerští úředníci rozhodující o financování nových léčebných metod, ochránci životního prostředí nebo vedoucí na životu a zdraví nebezpečných pracovištích.

Když se o tomto modelovém problému rozvine diskuse, je zajímavé sledovat, jak většina zpravidla nemá problém rozhodnout ve prospěch pasažérů a poslat na smrt toho jediného nešťastníka, pokud mají rozhodnout jen v rámci své kompetence a přehodit výhybku, takže smrt nastane v důsledku jejich pracovní činnosti a fungování systému železniční

dopravy, jehož jsou součástí. V okamžiku, kdy ovšem dále celou situaci kvalifikujeme tak, že nestačí jen přehodit výhybku, ale že toho člověka na druhé koleji také musí zabít vlastníma rukama nebo strčit pod vlak, aby se cestující ve vagónu zachránili, najednou se většinový názor vycházející z Benthamova utilitarismu, že je vždy správnější zachránit větší počet lidí na úkor menšiny, začne rozpadat. Výhybkář se totiž už nemůže zbavit odpovědnosti za cizí život pasivní obranou, že „jen plní svou funkci“, ale musí také aktivně zabít druhého člověka.

Studenti práv se zpravidla ptají na další podmínky a chtějí vědět například, proč se ten vagón odbrzdil, kdo za to může, jestli je ten výhybkář zaměstnancem drah a má tedy pracovní odpovědnost atd. Jinými slovy, snaží se kvalifikovat celou situaci, aby se zbavili tíhy rozhodnout na základě nahodilé situace o životě a smrti nevinných lidí, kteří tak či onak budou oběťmi buď vašeho konání, nebo vaší nečinnosti. Ukazuje se, že odpovědnost je sice obecná a univerzální, ale v žádném případě vás nezabaví tíhy rozhodnutí v tom smyslu, že by nabízela manuál na řešení morálně rozporuplných situací. V našem konkrétním případě se vždy budou navzájem vylučovat etika v kantovském a utilitárním slova smyslu. Každý člověk je jedinečný a nikoho nesmíte svévolně zabít! Samozřejmě, ale není potom vaše nečinnost jen výmluva na osud zakrývající ve skutečnosti spoluodpovědnost na zabití těch, které jste mohl aktivním činem zachránit? Není skutečně z hlediska užitečnosti lepší zachránit víc lidí obětováním nevinných menšin?

Naproti tomu stoupcům kantovské etiky, kteří by se pohoršovali nad takovým utilitárním viděním situace, je zase třeba připomenout, že i takový masový vrah, jakým byl Adolf Eichmann, se nehorázně před soudem hájil tím, že jen poslouchal příkazy a vždy jednal v souladu s kantovským kategorickým imperativem! Perverznost argumentu, jakým se bránil Eichmann obžalobě, totiž současně ukazuje, že právní i etické imperativy jsou zrovna tak zneužitelné, jako cokoli jiného, co člověk kdy vymyslel.

III. Kultura svobody a ústavní odpovědnost ve funkcionálně diferencované společnosti

Bývalý ústavní soudce SRN Udo Di Fabio v knize *Kultura svobody* napsal o různých systémech, jakým je právo, politika, hospodářství, věda nebo vzdělávání toto:

„Kdo z jednoho systému přestoupí do druhého, dostává se do jiného světa, a je proto s ním úplně jinak zacházeno ... Samostatné fungování jednotlivých zmíněných systémů je předpokladem k tomu, aby ve společnosti fungovala individuální svoboda. Jedině tam, kde tyto funkční okruhy fungují odděleně, může individuum užívat své svobody.“

Di Fabio ve své knize přijímá argument Niklase Luhmanna o tom, že moderní společnost je funkcionálně diferencovaná a že bychom v ní marně hledali nějakou totální jednotu nebo středobod, od kterého by se odvíjel veškerý sociální život a na němž by stála a padala sociální realita. A Di Fabio od tohoto obrazu společnosti skutečně odvozuje myšlenku, že jen takto diferencovaná společnost může zaručit modernímu člověku svobodu, ale i rovnost a lidskou důstojnost a práva.

To je u právníka a ústavního soudce velmi neobvyklá argumentace, protože toto řemeslo tradičně trpí představou, že za vším je třeba hledat nějaký princip nebo absolutní hodnotu. Ne nadarmo se někdy říká, že v moderní době právníci převzali společenskou roli teologů tím, jak se snaží vysvětlit společnost právě v její normativní a principiální totalitě. Americký právní teoretik Ronald Dworkin tak například hovořil o principiálně založené

„Říší práva“, ve které vládne soudce „Herkules“, který zná a aplikuje jediné správné právní principy, protože vyznává jedinou správnou právní teorii, pochopitelně tu Dworkinovu. Toto je ovšem „náboženství bez boha“, jak sám Dworkin nakonec svou teorii popsal ve stejnojmenném souboru přednášek. Luhmannova a Di Fabiova představa, že zárukou svobody je diferencovanost moderní společnosti, takže žádný systém nikdy nemůže totálně diktovat podmínky sociálního života, je ovšem zcela protikladná a kritizuje možnost diktatury peněz, pokud by vše ovládala logika ekonomického zisku, nebo tyranii moci, pokud by o všem absolutně rozhodovali ti, kdo ovládají politické instituce, ale také by hrozila diktatura vědeckého rozumu, před kterou sami vědci často varují, ať už jde o Einsteina, nebo Sacharova.

Jestli tedy moderní společnost má mít nějaké archaicky znějící příkázání, asi by znělo takto: „Nebudete porušovat funkcionální diferencovanost jednotlivých systémů!“ Je to opět klasický filosofický paradox: abyste mohli chránit svobodu jako absolutní hodnotu, musíte se zbavit absolutnosti všech hodnot! V takto paradoxně konstituované společnosti se ale dá žít slušně i spravedlivě.

Udo Di Fabio kromě funkcionální diferenciaci společnosti ovšem současně hovoří o „kultuře svobody“, která je výsledkem toho, jak se od sebe systémy hospodářství, politiky a práva odlišují a vzdalují. Svoboda tak není absolutní kulturní norma, kterou bychom mohli bez dalšího diktovat do všech oblastí sociálního života. Je to naopak velmi křehký výsledek společenské rovnováhy, ve které žádný systém není schopen kolonizovat celou společnost.

Svoboda tak není základní princip integrace společnosti a její morální ideál nebo fundamentální kulturní hodnota, od které by se vše odvíjelo a kterému by se vše muselo podřizovat. Naopak, jedná se o důsledek sociální diferenciaci. Teprve tím, jak se moderní společnost stává složitější a diferencovanější, vzniká kultura svobody, ve které nelze vše převést na peníze nebo znásilnit mocí, ale kde nelze ani vše převést na jednoduché právní formule a pravidla.

Svoboda je paradox, protože je opakem svévole, i když se jako autonomní lidská vůle projevuje. Ačkoli ji připisujeme jednotlivci, fakticky se jedná o sociální výtvar. Hovořit o kultuře svobody tak znamená uchovat si naději, že se ze svobody stane tradice, tedy zavedený kulturní vzorec chování, o kterém již nepřemýšlíme, ale o to víc ho prožíváme jako cosi samozřejmého.

IV. Svoboda a odpovědnost v ústavně demokratickém státě:

poznámka o Kelsenově právním normativismu a politickém relativismu

V moderní právní teorii a dalších sociálních a humanitních vědách paradoxně přežívá archetypální napětí mezi literou a duchem zákona. Slovo, které se stalo Tělem, to je distinkce, která se vrací v lingvistice jako rozdíl mezi textem a kontextem, v sociologii jako vztah mezi funkcí a porozuměním a v právu jako rozdíl mezi literou a duchem zákona, který si sociologové práva přeložili jako rozdíl mezi právem v knihách a živým právem. Nejde tedy o nějakou vazbu základny a nadstavby v marxistickém slova smyslu, kde by živý duch eticky posvěcoval mrtvou literu, ale o vztah vzájemné podmíněnosti, kdy je patrné, že legitimita práva se nevyčerpává jen jeho legální formou, ale také sociální akceptací.

Možná nyní řeknu něco, čím popudím některé právníky, soudce, filosofy, politology i občany, ale pozitivismus nenese odpovědnost za zločiny proti lidskosti a další politické zločiny moderní doby s jejím totalitárním myšlením. Pozitivismus je totiž třeba odlišit od právního formalismu, za který se vždy schovávají zbabělci a servilní úředníci i soudci. To jsou ti, co by vždycky „rádi chtěli“, ale „nemají na to legislativu“, nebo jim to naopak „zákon zakazuje“, i když ve skutečnosti zákon nic takového neříká. To je ovšem jen alibismus omlouvající ve skutečnosti konformismus a službu i té politické moci, která se na zákonnost neohlíží a považuje ji jen za cosi, co Václav Havel v *Moci bezmocných* označil jako „fasádu režimu“.

Pozitivismus je však cosi jiného, totiž přesvědčení, že argument přirozenou spravedlností nebo nějakými morálními principy, které nemají odůvodnění v pozitivních právních normách, v sobě nese riziko politické svévole a arbitrárního používání a aplikace práva. Jeden z největších právníků minulého století Hans Kelsen byl radikálním kritikem všech přirozenoprávních teorií, ve kterých spatřoval tendenci k morálnímu absolutismu a politickému totalitarismu.

Kelsen ovšem také tvrdil, že demokracie jsou pravým opakem absolutních nároků spravedlnosti a že jsou to společnosti založené na morálním i politickém relativismu. Podle něho v demokraciích je každý názor jen relativní, což odpovídá ideálům rovnosti a svobody, protože nikdo si nemůže na úkor nikoho jiného uzurpovat nárok na univerzální platnost vlastního politického nebo morálního názoru. Proti relativismu demokracie staví nebezpečí absolutismu morální a politické spravedlnosti, která vede údajně k totalitarismu jako systému jedné absolutní a politicky organizované pravdy.

Netvrdím, že Kelsenův názor je teoreticky správný. Naopak, považuji ho z více důvodů za chybný, ale v našem kontextu je zásadně důležitý vztah mezi relativismem demokracie a funkcí pozitivního práva, která je primárně negativní a spočívá v obraně názorové plurality a otevřené společnosti.

Kelsenovo pojetí pozitivního práva a demokracie totiž vyjadřuje klasický paradox politického liberalismu, v němž každý názor má svou váhu a relativní platnost, ale současně je třeba zabránit tomu, aby se k moci nedostali kanibalové nebo někdo jiný, kdo tvrdí, že vraždit ostatní spoluobčany je, když ne gastronomicky, tak přinejmenším ideologicky ospravedlnitelné.

Demokratický právní stát proto nemá ospravedlnění v absolutních principech, ale v klasickém paradoxu, kdy jedině zajištění relativnosti všech názorů si může nárokovat absolutní platnost. Takový paradox však demokracii neblokuje, ale naopak umožňuje její fungování i vývoj.

Odpovědnost v ústavním a politickém slova smyslu spočívá především v systému brzd a rovnováh, kdy jeden orgán je odpovědný druhému orgánu, ale přitom v rámci celku jde o zajištění toho, aby ani jeden orgán nemohl diktovat ostatním ústavním orgánům, co smí a co ne, a také aby nemohl převzít absolutní vládu nad politickou společností.

Dojde-li k rozpadu této odpovědnosti v ústavním systému, nezůstává jiná možnost, než aby se lid o svá práva a svobody přihlásil přímo, bez ohledu na ústavní instituce. Jinými slovy, dokáže odpovědně odpovědět na nebezpečné kroky nezodpovědných politiků.

V. Případ Mignonette a paradoxní odpovědnost (nejen) v soudním rozhodování

Dovolu mi na závěr zmínit se ještě o jednom případě, tentokrát z oblasti trestního práva, který se týká lodi Mignonette a její posádky z roku 1884. Ne snad, abych dokumentoval vztah liberalismu a kanibalismu, o němž jsem se zmínil, ale spíš abych zdůraznil roli paradoxů v právním rozhodování a právu jako takovém. Právě na tomto případě se totiž dá demonstrovat současně hluboká provázanost i vzájemná neredukovatelnost odpovědnosti morální, etické a právní.

Mignonette byla soukromá jachta určená pro mořskou plavbu, ale ne na dlouhé oceánské cesty. Po čase ji ovšem zakoupil australský kupec a potřeboval ji přeplavit z Anglie do Austrálie, takže najal čtyřčlennou posádku, která ovšem s lodí v běžné bouři na volném moři ztroskotala. Čtyři muži postupně v záchraném člunu bez potravin a pitné vody chřadli a nejmladší i nejméně zkušený z nich sedmnáctiletý plavčík Richard Parker se nejspíš z otravy mořskou vodou začal propadat do kómatu. Ještě předtím se ovšem všichni čtyři domlouvali, jestli by v případě nutnosti neměli losovat o tom, kdo z nich by byl obětován a zabit, aby si ostatní zachovali alespoň nějakou šanci na přežití. Los však všichni odmítli, a tak nastala situace, kdy se zjevně umírajícího Parkera rozhodli kapitán Dudley společně se Stevensem, ale proti vůli Brookse zabít, aby mohli kromě masa získat i tekutinu z jeho krve.

Všichni tři se nakonec zachránili, a když vstoupili na pevninu v přístavním městě Falmouth, tak poctivě podle zákona o námořním obchodu a v souladu se zvykovým námořním právem podali obchodnímu inspektorátu pravdivou zprávu včetně toho, jakou hrůzu a děs v nich toto rozhodnutí i samotné zabítí plavčíka Parkera vyvolalo navzdory tomu, že to byla jediná možnost, jak v dané nouzi mohli přežít. Obchodní inspektorát zprávu zapsal a navrhl proti třem námořníkům nepodnikat žádná další opatření, ale současně informoval o případu ministerstvo vnitra a všichni muži byli následně vyslechnuti a Dudley se Stevensem postaveni před soud za vraždu.

Mezitím se ovšem zvedla bouře veřejného mínění, které se postavilo na stranu přeživších námořníků s tím, že jednali rozumně a v zájmu vlastního přežití jen uspíšili smrt toho, kdo by beztak zemřel. Celý případ se nakonec dostal před soud, přestože existovala řada otazníků týkajících se toho, kdo má jaké pravomoci.

Nakonec soudci rozhodli mimo jiné i tímto odůvodněním, podle kterého „záchrana života je v obecném slova smyslu povinnost, ale také se může stát, že nejpádnější a nejvyšší povinností je povinnost život obětovat. Válka je plná situací, ve kterých je povinností člověka zemřít, a ne žít. V případě ztroskotání lodi má tuto povinnost kapitán ke své posádce, posádka k pasažérům, vojáci k ženám a dětem ... tyto povinnosti ukládají lidem morální povinnost ne k zachování, ale obětování svých životů ve prospěch životů druhých lidí ... v křesťanské zemi nám stačí připomenout si Velký Příklad (Ježíše Krista), který následujeme ...“.

Soudci evidentně s odůvodněním zápasili, když současně zmiňují případ oběti v náboženském smyslu, od které odvozují konkrétní odpovědnost za zemi a ostatní, kdo v ní žijí. Současně je to ovšem profesní odpovědnost námořníka, který musí počítat s rizikem ztroskotání, takže neexistuje omluva ani v takto extrémní situaci pro tak extrémní čin, který právně nelze kvalifikovat jinak než jako vraždu.

Absolutní imperativy se mísí s profesní kalkulací rizik, náboženská oběť s obětí ve prospěch celé společnosti, aby nakonec soudci skutečně odsoudili Dudleyho se Stevensem k trestu smrti, ale současně doporučili pro oba milost, která jim byla královnou Viktorií také udělena a trest změněn na několikaměsíční vězení. Z toho je patrné, že odpovědnost máme absolutní jako lidé před ostatními lidmi i před Bohem, ale současně každá absolutní povinnost má svou relativní platnost a souvislosti, ze kterých mají noční můry všichni, kdo se v takových situacích ocitnou, ať se jedná o námořníky zabíjející umírajícího plavčíka, aby si uchovali naději na přežití, nebo o soudce soudící činy, které by s velkou pravděpodobností v podobně extrémní situaci sami považovali za ospravedlnitelné zrovna tak, jako valná většina společnosti.

Mám-li tento koreferát shrnout, použil bych tuto poněkud expresivní větu, která se týká právnických profesí zrovna tak, jako i běžných občanů: ne každý kanibal nás chce sežrat, ale sama existence kanibalů musí žrát naše svědomí. A v něm je konečný zdroj soudnosti, uvážlivosti i odpovědnosti nás všech.

Koreferát k příspěvku Soudcovské unie České republiky „Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i celospolečenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti“, zaměřeno na soudce

doc. JUDr. David Kosař, Ph.D., LL.M., J.S.D.

vedoucí Katedry ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity

Právníci nesou odpovědnost za stav demokratického právního státu a ochrany základních práv. Pro soudce je to obzvláště velké břímě, protože je to jejich *raison d'être*. K naplnění tohoto poslání soudci požívají řady výhod a pojistek zajišťujících jejich nezávislost. Soudcovská nezávislost však není konečným cílem, nicméně pouze prostředkem k upevnění demokratického právního státu a dosažení vyšší ochrany základních práv. Proto je nezbytné soudcovskou nezávislost vyvažovat se soudcovskou odpovědností a jinými hodnotami.

Velmi proto vítám zahájení debaty o profesní a celospolečenské odpovědnosti jednotlivých soudců i soudcovského stavu jako celku. Referát Soudcovské unie (dále jen „Referát SU“) považuji za skvělý úvod do této debaty. Mou úlohou je však být kritický a vnést do české debaty nové podněty. Proto se v následujících řádcích věnuji primárně problematickým otázkám a ty, u nichž podle mě panuje shoda, ponechávám stranou.

Tento koreferát má následující strukturu. Část I se věnuje konceptualizaci pojmu soudcovské odpovědnosti a poukazuje na to, že soudcovská odpovědnost je v Evropě čím dál více skloňována ve smyslu skládání účtů veřejnosti (*judicial accountability*). Část II se věnuje vybraným aspektům individuální odpovědnosti soudce. Část III se zabývá kolektivní odpovědností soudcovského stavu a reaguje na část referátu Soudcovské unie (dále jen „SU“) plédujícího pro zavedení Rady pro otázky soudnictví jakožto ideálního modelu správy soudnictví pro Českou republiku. Část IV identifikuje, co mi v referátu SU chybí a mělo by být bráno v potaz. Část V obsahuje závěrečné úvahy.

I. Konceptualizace soudcovské odpovědnosti

Ačkoliv jsou téma tohoto právníckého sjezdu i referát SU pojaty spíše prakticky, dovoluji si na začátek věnovat několik slov konceptu „odpovědnosti“ v kontextu soudcovské odpovědnosti. Ve veřejném právu má pojem odpovědnost jiné kontury než v právu

soukromém.¹ Tím spíše, pokud mluvíme o odpovědnosti ústavních činitelů, mezi něž soudci nepochybně patří.

U soudců totiž nestačí popsat právní odpovědnosti jako odpovědnost za porušení primární povinnosti, tj. jako kárnou a trestní odpovědnost soudce či odpovědnost soudce za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem. Ani odpovědnost ve smyslu tzv. aktivní odpovědnosti za dodržení povinnosti opírající se o klíčové kompetence jednotlivých orgánů. Soudcovská odpovědnost je totiž v Evropě čím dál více vnímána, podobně jako u jiných složek moci, jako skládání účtů veřejnosti (*judicial accountability*).

Tato abstraktní diskuse je v češtině poměrně složitá i z lingvistického hlediska, protože čeština (podobně jako většina románských jazyků) používá pro různé aspekty odpovědnosti stejné slovo „odpovědnost“, zatímco angličtina rozeznává minimálně tři slova (*responsibility*, *liability* a *accountability*, případně i *answerability*), z nichž každé nese trochu jiný význam odpovědnosti, a to v běžném i právnickém jazyce. V soukromém právu se tento problém mnohoznačnosti pojmu odpovědnost snažil vysvětlit Václav Janeček pomocí rozlišení mezi odpovědností (*Verantwortung/responsibility*) a závazností (*Haftung/liability*). Toto dělení je dostatečné pro soukromé právo, ale nikoliv pro debatu o soudcovské odpovědnosti.

Proto si myslím, že do budoucna budeme muset debaty o soudcovské odpovědnosti ve smyslu *judicial accountability* nějak smysluplně přeložit do češtiny. Referát SU totiž dobře popisuje kompetence klíčových aktérů ve správě soudnictví (ve smyslu *responsibility*) i kárnou, trestní a „civilní“ odpovědnost soudců (ve smyslu *liability*), ale již výrazně méně se věnuje odpovědnosti soudců ve smyslu skládání účtů (tj. ve smyslu *accountability*). To poslední činí zejména v souvislosti s celospolečenskou odpovědností soudců, což vítám. Do budoucna bude však nutné rozebrat komu vlastně soudci mají „skládat účty“, pomocí jakých mechanismů a jakých standardů. V konečném důsledku se tak nevyhneme ani normativní debatě o tom, co považuje za „dobré vládnutí“ (*good governance*) v oblasti soudnictví. Jsem si dobře vědom, že na těchto otázkách ani na výkladu soudcovské odpovědnosti ve smyslu *judicial accountability* nepanuje v Evropě shoda,² ale to nic nemění na tom, že v příštích letech se bude většina evropských debat o soudnictví věnovat hledání rovnováhy mezi soudcovskou nezávislostí (*judicial independence*) a soudcovskou odpovědností (*judicial accountability*). Pokud se chceme této debatě efektivně účastnit, musíme k tomu mít komunikační a pojmové instrumentarium i v češtině.

II. Individuální odpovědnost soudce

Referát SU dobře popisuje právní rámec a fungování kárné a trestní odpovědnosti soudců i odpovědnost soudce za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem. Myslím, že soudci a SU rovněž dobře vědí, jaká úskalí se objevila v praxi a jaké předpoklady jsou nezbytné pro funkční odpovědnost. Se zhodnocením stávajícího stavu (občasná pasivita kárných žalobců a naopak nemístná aktivita některých jiných, nevhodnost suplování role předsedů soudů jakožto kárných žalobců Ministerstvem spravedlnosti, nešťastnost novely kárného řízení navrhované Ministerstvem spravedlnosti v roce 2020) se ztotožňuji.

¹ K teoretickému rozboru soukromoprávní odpovědnosti srov. Janeček, Václav. 2018. *Kritika právní odpovědnosti*. Praha: Wolters Kluwer.

² Srov. zvláštní číslo *International Journal for Court Administration* (roč. 9, č. 3, 2018) o vztahu *judicial independence* a *judicial accountability*.

Poněkud mi však chybí návrhy do budoucna, jak fungování kárné, trestní a „civilní“ odpovědnosti soudců zlepšit. Pokud je občas problém s pasivitou některých kárných žalobců z řad předsedů soudů a zahajování kárného řízení ze strany Ministerstva spravedlnosti je vnímáno jako problematické či jako ultima ratio, pak se přímo nabízí otázka, zda počet subjektů aktivně legitimovaných k zahájení kárného řízení nerozšířit. V úvahu připadá například svěření pravomoci zahájit kárné řízení veřejnému ochránci práv, který k tomu má potřebný aparát i zkušenosti, a navíc tuto pravomoc už má vůči soudním funkcionářům. Námitka, že veřejný ochránce práv není ústavní činitel výslovně zakotvený v ústavním pořádku, podle mě neobstojí. Veřejný ochránce má řadu privilegovaných pravomocí i v řízení před Ústavním soudem a nikomu to z ústavněprávního hlediska nevadí. Souhlasím, že „dobří kární žalobci“ jsou klíčoví. Myslím si, že veřejný ochránce práv by byl dobrým kárným žalobcem.

Opakovaně se kritický v médiích politici vyjadřovali k nefunkční odpovědnosti soudce za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem a de facto bezzubosti při vymáhání regrese na soudcích. Jakákoliv novelizace této formy odpovědnosti soudců bude teď vzhledem k nejnovější judikatuře SDEU³ velmi složitá. To ale neznamená, že bychom na správné nastavení odpovědnosti soudce za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem měli rezignovat. A kdo jiný by měl přijít s návrhem, jak tuto formu odpovědnosti „zfunkčnit“ a zároveň nezasahovat nepřiměřeně do soudcovské nezávislosti, než SU?

Positivně rovněž kvituji zdůraznění odpovědnosti soudce za posilování důvěry ve spravedlivé rozhodování soudů a odpovědnosti soudce za porušení etických pravidel. U etického kodexu bych opět čekal návrhy, jak zajistit, aby se vztahoval na všechny soudce (nejen členy SU), a jak mu dát větší normativní účinky (například skrze opatrné propojení s kárným řízením).

Trochu mi v referátu SU chybí akorát absence zmínky o možném systému hodnocení soudců. Podle mě se jedná o klíčový aspekt individuální odpovědnosti soudců. Takové hodnocení by mělo probíhat kontinuálně a sloužit ne primárně jako „bič“ na soudce (jak tomu bylo v Ústavním soudem zrušeným systémem „přezkušování“ soudců v zákoně č. 6/2002 Sb. v původním znění), ale jako prostředek k dialogu, vychytávání problémů, sdílení dobré praxe a debatování o efektivním řešení každodenních úkolů a problémů soudců. Kárná i trestní odpovědnost jsou až prostředky ultima ratio a pokud jsou aktivovány, obvykle to znamená, že se něco přehlédlo a je pozdě to řešit mírnějšími prostředky (ačkoliv by to mnohdy bylo možné, kdyby se problém identifikoval včas). Opět je podle mě SU v unikátní pozici přijít se smysluplným systémem hodnocení soudců, které by bylo přijatelné pro většinu soudců. Podle mě na to nemůžeme rezignovat, i když v současné době není legislativně zakotveno vhodné těleso, které by takové hodnocení bylo schopno realizovat.

Můj poslední podnět v této oblasti vychází z toho, že soudci nesou odpovědnost nejen za své jednání „v taláru“, ale i za jednání ve svém soukromém životě. Vedlejší aktivity soudců vyvolaly značnou debatu, zejména v reakci na rozhodnutí kárného senátu NSS ohledně souladu podnikatelské činnosti (živnostenským způsobem) s funkcí soudce. Na toto téma byl posléze uspořádán Nejvyšším soudem dne 10. 11. 2021 velmi zajímavý

³ Srov. rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 18. května 2021 ve věci *Asociația „Forumul Judecătorilor din România” a další v. Inspekția Judiciară a další*, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 a C-397/19.

kulatý stůl, kde se ukázalo, že na tomto tématu neexistuje jednoznačná shoda. Kontroverzní „mimosoudcovské“ aktivity některých soudců (a nejedná se jen o podnikání, ale například o rozsáhlou placenou přednáškovou činnost soudců pro soukromé subjekty či zapojení některých soudců do struktur Fotbalové asociace České republiky) mohou výrazně poškodit soudcovský stav a snížit důvěru veřejnosti v soudnictví, a proto bude podle mě nutné se věnovat i odpovědnosti soudců i za tyto aktivity (a ne nutně jen na podvozku kárného řízení).

S tím se pojí i aplikace nového § 85a ZSS, který stanovuje povinnost soudců činit každoroční oznámení o výtěžné činnosti, s výjimkou správy vlastního majetku, které se podává předsedovi příslušného soudu. SU by podle mě měla sledovat, jak k tomuto ustanovení jednotlivé soudy budou přistupovat. Osobně toto ustanovení považuji za krok správným směrem, nicméně za nedostatečný. Výjimky z této povinnosti jsou formulovány příliš široce, tato povinnost se nevztahuje na správu vlastního majetku, a tato „finanční prohlášení“ nejsou přístupná veřejnosti. Čeští soudci by si měli konečně uvědomit, že transparentní a široce pojatá majetková přiznání soudců neslouží primárně jako „hůl“ pro Ministerstvo spravedlnosti, politiky a média, ale jako štít pro soudce před delegitimačními útoky⁴ a prostředek k potírání soudcovské korupce.

III. Institucionální odpovědnost soudní moci a hledání ideálního model správy soudnictví pro Českou republiku

K institucionální odpovědnosti soudní moci, zejména ve vztahu k soudním funkcionářům, a optimálnímu modelu správy soudnictví toho bylo v českém diskurzu řečeno hodně. Poslední výběrová řízení na předsedy krajských soudů i obou vrchních soudů vedou k opatrnému optimismu. Na to, jak bude v praxi fungovat nový způsob výběru soudců, a na roli předsedů soudů si musíme ještě chvíli počkat.

Positivně vnímám, že Soudcovská unie považuje za vhodnější označení nového orgánu pro správu soudnictví „Rada pro otázky soudnictví“ namísto nešťastného, ale bohužel zaužívaného, termínu „Nejvyšší rada soudnictví“. Stejně tak je dobře, že Soudcovská unie již nevnímá roli Rady pro otázky soudnictví toliko v obraně soudcovské nezávislosti a chránění zájmů soudců. S rozbořem stávajícího stavu opět souhlasím.

Nejsem si ovšem jistý vhodností navrhovaného řešení. Přísloušný d'ábel totiž leží v detailech a Referát SU se o detailech složení a kompetencí Rady pro otázky soudnictví nezmiňuje. Krom toho je podle judikatura Ústavního soud z přelomu tisíciletí již překonaná následným vývojem na Slovensku, v Maďarsku, Polsku a Rumunsku, a rovněž judikaturou obou nadnárodních soudů. Nově vzniknuvší orgán bude muset prokázat nezávislost nejen na politických aktérech, ale i na soudcích. Korupční skandály soudců na Slovensku i v České republice (insolvenční mafie, dopravní přestupky v Praze atd.) jsou toho důkazem.

⁴ To potvrzuje i české veřejnosti dobře známý kárně stíhaný polský soudce Igor Tuleya v Deníku N (Vodseďálek, Petr. 2022. 'Cílem polské vlády není setnout soudcům hlavy gilotinou, ale nechat ji nad námi viset jako hrozbu, říká suspendovaný soudce Igor Tuleya'. *Deník N*, 28. března 2022, dostupné online z: <https://denikn.cz/845911/cilem-polske-vlady-neni-setnout-soudcum-hlavy-gilotinou-ale-nejchat-ji-nad-nami-viset-jako-hrozbu-rika-suspendovany-soudce-igor-tuleya/>).

IV. Co mi v referátu SU chybí a co je nutné vzít v potaz

Referát SU považují za dobré zahájení debaty o soudcovské odpovědnosti. Podle mého názoru je však nutné při formování soudcovské odpovědnosti vzít v potaz i celou řadu dalších aspektů a vlivů. Své konkrétní podněty k individuální a kolektivní odpovědnosti soudců jsem uvedl výše. Zde se zaměřím na koncepční věci strukturálního charakteru, které se prolínají celým referátem SU.

V prvé řadě musí jakékoliv úvahy o soudcovské odpovědnosti vzít v potaz zásadní vývoj v judikatuře SDEU a ESLP. Od přelomového rozsudku ve věci „portugalských soudců“⁵ v roce 2018 vygeneroval SDEU obrovský korpus nové judikatury týkající se soudcovské nezávislosti, správy soudnictví i právního státu obecně.⁶ Tyto aspekty byly navíc projudikovány zejména na podvozku polských věcí,⁷ které pocházejí z nám velmi blízké právní a justiční kultury. Nicméně i rumunské, německé a maltské kauzy před SDEU obsahují řadu důležitých vodítek nejen pro jakékoliv budoucí české soudcovské reformy, ale i pro stávající uspořádání správy soudnictví a dosavadní formy soudcovské odpovědnosti. Referát SU však nezmiňuje jediný rozsudek SDEU v této oblasti, a to i přesto, že se řada těchto kauz věnuje radám pro otázky soudnictví,⁸ kárné odpovědnosti,⁹ odpovědnosti za škodu a regresním nárokům,¹⁰ výběru soudců¹¹ a celé řadě dalších aspektů soudcovské odpovědnosti pokryté v referátu SU. Osobně si myslím, že by si SU i Ministerstvo spravedlnosti rychle mělo udělat analýzu dopadů této judikatury SDEU na české soudnictví. SU by tak do ruky dostalo „tvrdé“ právní argumenty pro některé ze svých reformních návrhů a Ministerstvo spravedlnosti by se vyvarovalo překvapení, až prohraje nějakou „justiční kauzu“ v Lucemburku.

To stejné platí i pro judikaturu ESLP. Ta se věnuje justičním otázkám dlouhodoběji a dopad ESLP v této oblasti byl i v Česku poměrně detailně rozebrán.¹² I ve Štrasburku však došlo v posledních letech k překotnému vývoji. Podobně jako byla u SDEU

⁵ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 27. února 2018 ve věci *Associação Sindical dos Juizes Portugueses v. Tribunal de Contas*, C-64/16. Srov. Bonelli, Matteo a Claes, Monica. 2018. ‘Judicial serendipity: how Portuguese judges came to the rescue of the Polish judiciary’. *European Constitutional Law Review*, roč. 14, č. 3, s. 622–643.

⁶ Srov. Pech, Laurent a Kochenov, Dmitry. 2021. ‘Respect for the Rule of Law in the Case Law of the European Court of Justice: A Casebook Overview of Key Judgments since the Portuguese Judges Case’. *Swedish Institute for European Policy Studies (SIEPS)*, 2021–3, dostupné online z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3850308&fbclid=IwAR2KaC1HqQWQvbE1KWbqzdaR3Bk8N5-LR8tz6_QkvceabU3sEL2vj9ZCX2Y.

⁷ Srov. rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 15. července 2021 ve věci *Evropská komise v. Polská republika*, ECJ C-791/19.

⁸ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 2. března 2021 ve věci *A.B. a další v. Krajowa Rada Sądownictwa*, C-824/18.

⁹ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 15. července 2021 ve věci *Evropská komise v. Polská republika*, ECJ C-791/19; a rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 18. května 2021 ve věci *Asociația „Forumul Judecătorilor din România” a další v. Inspekția Judiciară a další*, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 a C-397/19.

¹⁰ Srov. rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 18. května 2021 ve věci *Asociația „Forumul Judecătorilor din România” a další v. Inspekția Judiciară a další*, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 a C-397/19.

¹¹ Srov. rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 20. dubna 2021 ve věci *Repubblica v. Il-Prim Ministru*, C-896/19.

¹² Srov. Kosař, David. 2017. *Judicializace justiční politiky*. Praha: Wolters Kluwer.

zlomovým momentem kauza „portugalských soudců“, i u ESLP se zásadní posun v judikatuře odehrál „na podvozku“ kauzy ze Západní Evropy. Tuto úlohu sehrála kauza „islandských soudců“,¹³ která se věnuje výběru soudců islandského odvolacího soudu, nicméně je obecně vnímána jako „předskokan“ polských justičních kauz ležících před ESLP. Od té doby se ESLP detailně vyjádřil k důsledkům „cinknutého“ výběru soudců,¹⁴ kárné komoře polského Nejvyššího soudu¹⁵ či postavení a odvolatelnosti soudců z Rady pro otázky soudnictví.¹⁶ Ostatně i to, co referát SU s odkazem na Jiřího Kmece zmiňuje jako „hudbu budoucnosti“, to je přístup soudců k soudu i v případě, kdy nebyl účastníkem řízení, je dnes již realitou.¹⁷

Proto si myslím, že je nejvyšší čas, aby Ministerstvo spravedlnosti i SU (případně společně) shrnuli nejnovější judikaturu SDEU a ESLP, identifikovali nové principy z ní plynoucí, a následně provedli screening české právní úpravy. K tomu je potřeba dodat rovněž analýzu posunů v pohledu Benátské komise,¹⁸ Evropské sítě rad pro otázky soudnictví (ENCJ), Poradního výboru evropských soudců (CCJE)¹⁹ a Skupiny států proti korupci při Radě Evropy (GRECO).

Některé z těchto nadnárodních orgánů již reflektují novější literaturu, která vnímá Rady pro otázky soudnictví spíše jako součást „čtvrté moci“²⁰ ve státě (podobně jako v českém kontextu Českou národní banku či Nejvyšší kontrolní úřad) než jako reprezentanta moci soudní jako jedné ze tří tradičních složek tripartitní dělby moci.

V konečném důsledku bude ale klíčové citlivé a nepovrchní přenesení judikatury obou evropských soudů, poznatků z nadnárodních institucí i zahraniční literatury do českého kontextu. V tomto ohledu referát SU plní úlohu popsání stavu, ale nevypořádává se s argumenty pro a proti, které již v českém diskurzu zazněly. Pokud chceme najít trvale udržitelné řešení, této debatě se nevyhneme.

¹³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (velkého senátu) ze dne 1. prosince 2020 ve věci *Guðmundur Andri Ástráðsson v. Island*, č. 26374/18.

¹⁴ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. května 2021 ve věci *Xero Flor w Polsce sp. z. o. o. v. Polsko*, č. 4907/18.

¹⁵ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. července 2021 ve věci *Reczkowicz v. Polsko*, č. 43447/19.

¹⁶ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (velkého senátu) ze dne 15. března 2022 ve věci *Grzęda v. Polsko*, č. 43572/18.

¹⁷ Srov. Leloup, Mathieu. 2021. ‘Who Safeguards the Guardians? A Subjective Right of Judges to their Independence under Article 6(1) ECHR’. *European Constitutional Law Review*, roč. 17, č. 3, s. 394–421.

¹⁸ Například k Radám pro otázky soudnictví. Srov. European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission). 2022. ‘International Round Table: Shaping Judicial Councils to Meet Contemporary Challenges: General Conclusions’. Dostupné online z: [https://venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2022\)005-e](https://venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2022)005-e).

¹⁹ Srov. například nové revidované stanovisko CCJE k Radám pro otázky soudnictví: Rada Evropy. 2021. ‘Opinion No. 24 on the evolution of the Councils for the Judiciary and their role for independent and impartial judicial systems’. Dostupné online z: <https://www.coe.int/en/web/ccje/opinion-no.-24-on-the-evolution-of-the-councils-for-the-judiciary-and-their-role-for-independent-and-impartial-judicial-systems>.

²⁰ Srov. Tushnet, Mark. 2021. *The New Fourth Branch: Institutions for Protecting Constitutional Democracy*. New York, NY: Cambridge University Press; a Khaitan, Tarunabh. 2021. ‘Guarantor Institutions’. *Asian Journal of Comparative Law*, roč. 16, č. Supplement S1, s. S40–S50.

V. Závěr

Souhlasím s tím, že „systémové uspořádání našeho soudnictví není ideální“.²¹ Nejsem však zcela přesvědčen, že zřízení „subjekt[u], který by se v celostátním měřítku odborně a kontinuálně zabýval otázkami soudnictví, mohl v jeho zájmu vystupovat a nesl i příslušnou odpovědnost“²² samo o sobě přinese kýženou pozitivní změnu jako mávnutí kouzelného proutku. Tím netvrdím, že bychom měli bránit status quo. Již dříve jsem se vyjádřil pro vytvoření stálé komise pro výběr soudců, která by se mohla, pokud se ujme, časem transformovat do slabší formy Rady pro otázky soudnictví.²³

I pokud odhlédnu od toho, že řada představitelů justice o takový postupný institucionální vývoj nestojí, tak se obávám, že vhodná doba k takovým zásadním institucionálním změnám již odezněla. Soudci už propásli dva „ústavní momenty“²⁴ a to v éře ministra spravedlnosti Otakara Motejla a poté za vlády Petra Nečase, kdy politici projevíli ochotu zavedení Rady pro otázky soudnictví podpořit. Soudcovský stav zradila jejich nejednotnost a neochota ke kompromisu.

Třetí „ústavní moment“ podle mě jen tak nepřijde. Podíl na tom bude mít hned několik faktorů. Česká ekonomika je vyčerpaná po pandemii Covid-19 a vládnoucí garnitura bude velmi zdrženlivá při vytváření nových institucí. České soudnictví navíc funguje v posledních letech překvapivě dobře, což ale také znamená, že není třeba hasit problém, a tudíž to není politická priorita. Jakákoliv vyvážená reforma soudnictví (rozuměj taková, která nepůjde jen na ruku soudcům) je pro jakéhokoliv politika navíc velmi zrádná, protože nevyhnutně vyvolá obranné reakce u některých soudců a povede k litigaci před Ústavním soudem a potenciálně i před oběma nadnárodními soudy. Ostatně znalcům problematiky je dobře známo, že nejnovější judikatura SDEU a ESLP (navíc doplněná dalšími standardy Benátské komise, GRECO, CCJE a ENCJ) k reformám soudnictví v postkomunistických členských státech a k soudcovské nezávislosti obecně představuje doslova minové pole.²⁵ Nejjistější je tedy nedělat nic. Tragická válka na Ukrajině, se všemi svými důsledky, je tak jen příslušným posledním hřebíčkem do rakve velkých justičních reforem.

Suboptimální ministerský model správy soudnictví nám tak asi ještě na nějaký čas zůstane. To však neznamená, že se nedá na soudcovské odpovědnosti pracovat ve smyslu jejího uchopení, upřesňování a „vytunění“ tak, aby reflektovala požadavky a očekávání od soudce v 21. století. Bude to akorát vyžadovat masarykovskou každodenní mravenčí práci na podvozku stávajícího modelu správy soudnictví.

²¹ Referát SU, s. 29.

²² Tamtéž.

²³ Léko, Kristián. 2015. 'Nezávislost soudců je klíčová. Vše ostatní sekundární'. *Česká pozice*, 4. prosince 2015, dostupné online z: https://ceskapozice.lidovky.cz/tema/nezavislost-soudcu-je-klicova-vse-ostatni-sekundarni.A151130_172653_pozice-tema_lube.

²⁴ Zde volně parafrázuji Bruce Ackermana (Ackerman, Bruce. 1995. *We The People: Foundations*. Cambridge, MA: Harvard University Press.

²⁵ Srov. Pech, Laurent a Kochenov, Dmitry. 2021. 'Respect for the Rule of Law in the Case Law of the European Court of Justice: A Casebook Overview of Key Judgments since the Portuguese Judges Case'. *Swedish Institute for European Policy Studies (SIEPS)*, 2021–3, dostupné online z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3850308&fbclid=IwAR2KaC1HqQWQvbE1KWbqzdaR3Bk8N5-LR8tz6_QkvceabU3sEL2vj9ZCX2Y.

Povinnost mlčenlivosti a její ochrana pro podnikové právníky jako předpoklad institucionální pojistky jejich nezávislosti při plnění role podnikových právníků ve společnosti a státě založeném na vládě práva

Kolektiv autorů pod vedením JUDr. Richarda Bačka

Tento referát se bude věnovat tématu profesního a celospolečenského postavení podnikových právníků v systému poskytování právní pomoci a podpory s důrazem na skutečnost, že neodmyslitelným předpokladem takového plnohodnotného postavení je nezávislost podnikových právníků a v neposlední řadě s ní spojená otázka mlčenlivosti jako jedna z institucionálních pojistek této nezávislosti, zejména s ohledem na ochranu před zásahy orgánů veřejné moci.

Na začátku je nutné vymezit pojem podnikový právník. Tento pojem není definován v žádném právním předpise, nicméně lze dovodit, že se jedná o právníka, který není ani advokátem, notářem, exekutorem, soudem, státním zástupcem, státním zaměstnancem či zaměstnancem územního samosprávného celku, ale je zaměstnancem jiné právnické osoby či podnikající fyzické osoby. Stanovy Unie podnikových právníků České republiky¹ definují, že jejím individuálním členem může být „fyzická osoba, která má vysokoškolské vzdělání v oboru právo, a to absolvováním magisterského nebo vyššího studia na vysoké škole v České republice, nebo získáním vysokoškolského vzdělání uvedené úrovně studiem na vysoké škole v zahraničí, pokud je takové vzdělání v České republice uznáváno za rovnocenné vzdělání uvedenému výše, a je v pracovněprávním vztahu v pracovní pozici, jejíž náplní je výkon právní agendy pro zaměstnavatele jako konečného příjemce výkonu právní agendy“. Podnikovým právníkem tedy není každý zaměstnanec s právníckým vzděláním, ale pouze takový zaměstnanec, jehož náplní práce je výkon právní agendy pro zaměstnavatele. Původním vzděláním právník, kterým však pracuje na neprávnické pozici (např. obchodník nebo administrativní pracovník) tedy podnikovým právníkem není, na druhou stranu může být podnikovým právníkem i například právník vykonávající právní agendu pro neziskovou organizaci, např. pro spolek, nadaci či jinou právnickou osobu, jejíž hlavní činností nemusí být nutně podnikání ve smyslu § 420 občanského zákoníku².

¹ https://www.uppcr.cz/data/_text/000002/stanovy.pdf.

² „Kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku, je považován se zřetelem k této činnosti za podnikatele.“

Stanovy Unie podnikových právníků České republiky poskytují rovněž negativní vymezení pojmu podnikový právník, kterým nemůže být ani „zaměstnanec soudu, státního zastupitelství nebo právnické či fyzické osoby, která vykonává advokacii, exekutorskou nebo notářskou činnost na základě zvláštních právních předpisů, a rovněž zaměstnanec subjektu veřejné správy (tj. státu, veřejnoprávní korporace, veřejného ústavu či veřejného podniku nebo jiného subjektu plnícího úkoly veřejné správy), který se přímo či nepřímo podílí na rozhodování v rámci soudního nebo správního řízení“. Podnikovým právníkem může být tedy například zaměstnanec České televize, který pro svého zaměstnavatele vykonává právní agendu, ale nemůže jím úředník stavebního úřadu, který se, byť nepřímo, podílí na rozhodování v rámci stavebního řízení. Ač je výše uvedené vymezení pouze pro účely spolkové, lze jej jistě použít pro základní orientaci v pojmu podnikový právník.

Pokud se jedná o profesní a celospolečenské postavení podnikových právníků, je třeba si uvědomit, že úlohou podnikových právníků již dávno není pouze „plnit příkazy“ svých zaměstnavatelů, jako tomu bylo v minulosti, ale je jím především úkol poskytovat kvalifikované a komplikované řízení rizik, de facto jde i o ochranu zaměstnavatele před ním samým, respektive (závadným) chováním jeho dalších zaměstnanců či spolupracovníků. Tato úloha podnikových právníků vzrostla, mimo jiné, i se zavedením institutu trestní odpovědnosti právnických osob, ale nejen s ním. Role podnikových právníků se v posledním desetiletí dramaticky mění. Podnikoví právníci více a více plní funkci skutečných poradců a právních expertů pro všestrannou podporu jejich zaměstnavatelů, a to nejen v otázkách ryze právních, ale taktéž ve strategických otázkách, v pozicích projektových a krizových manažerů, školitelů či inovátorů v oblasti zavádění nových technologií a obchodních modelů do praxe, a to s důrazem na to, aby stále lépe zvládali komplexitu interakcí mezi právem a businessem. Od podnikových právníků se stále častěji vyžaduje, aby byli obeznámeni se situací na trhu a jeho změnami tak, aby mohli lépe zvládat řízení rizik, která budou hrozit i teprve jen v budoucnosti. Když podnikoví právníci poskytují obchodněprávní poradenství, nevyjadřují se pouze k právnímu rámci uskutečnění daného záměru v souladu s právním řádem, veřejnoprávními regulacemi, obchodními praktikami, popř. interními předpisy, ale musí současně hledět do budoucnosti, kvalifikovaně odhadovat a předcházet obtížím širšího rozsahu, které mohou teprve případně nastat. I mezi podnikovým právníkem a jeho zaměstnavatelem je proto nezbytná vysoká míra důvěry, která musí být založena například i na povinnosti mlčenlivosti jakožto nezbytném předpokladu budování a trvání takového vztahu důvěry.

V případě nastalých problémů je podnikový právník často nejlépe uzpůsoben tyto komplikace včas rozpoznat a řešit, mimo jiné i proto, že je schopen nejlépe shromážďovat fakta a ověřovat je, protože má například větší možnosti získávat informace uvnitř korporace, zná lépe její fungování i slabá místa. V tomto případě můžeme hovořit o samotné podstatě práce podnikového právníka, kterou je v poslední době čím dál tím více spojení právního poradenství se zohledněním předmětu činnosti a obchodní strategie zaměstnavatele. Je tedy správné to, co existuje v praxi, tedy zásadní rozdíl v postavení podnikového právníka a jiných právnických profesí? Je zde stále legitimní důvod činit zásadní rozdíl mezi postavením podnikového právníka a jiných právnických profesí poskytujících právní pomoc a podporu?

Položme si proto nejprve otázku, jaký je dnes v praxi faktický rozdíl mezi právní podporou poskytovanou podnikovým právníkem a právní službou poskytovanou jinými

právníckými profesemi, a to zvláště v oblastech obchodního, občanského, pracovního či správního práva.

Jedním ze základních argumentů pro rozdílné postavení mezi jinými právníckými profesemi poskytujícími právní podporu a podnikovými právníky je ten, že představitelé těchto ostatních právníckých profesí jsou nezávislí, zatímco podnikový právník vykonává tzv. závislou práci v pracovněprávním vztahu, tedy pracuje pro konkrétního zaměstnavatele, v souladu s pravidly nastavenými zejména zákonem č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“). Ustanovení § 2 odst. 1 zákoníku práce říká, že závislou prací je práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně. Podle § 301 písm. a) zákoníku práce jsou zaměstnanci povinni pracovat řádně podle svých sil, znalostí a schopností, plnit pokyny nadřízených vydané v souladu s právními předpisy a spolupracovat s ostatními zaměstnanci. Mezi další základní povinnosti zaměstnance podle § 301 zákoníku práce patří povinnost využívat pracovní dobu a výrobní prostředky k vykonávání svěřených prací, plnit kvalitně a včas pracovní úkoly, dodržovat právní předpisy vztahující se k práci jimi vykonávané, dodržovat ostatní předpisy vztahující se k práci jimi vykonávané, pokud s nimi byli řádně seznámeni. Je rovněž ukotvena povinnost řádně hospodařit s prostředky svěřenými jim zaměstnavatelem a střežit a ochraňovat majetek zaměstnavatele před poškozením, ztrátou, zničením a zneužitím a nejednat v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele.

Práva a povinnosti advokátů jakožto hlavní právnícké profese poskytující externí právní služby v oblasti podnikatelských aktivit upravuje zejména zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii“). Podle § 16 tohoto zákona je advokát povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta však není vázán, jsou-li v rozporu s právním nebo stavovským předpisem; o tom je advokát povinen klienta přiměřeně poučit. Při výkonu advokacie je advokát povinen jednat čestně a svědomitě; je povinen využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci uplatnit v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné. V ustanovení § 17 téhož zákona je dále specifikováno, že advokát postupuje zejména při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu; za tím účelem je zejména povinen dodržovat pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže. Pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže stanoví stavovský předpis.

Ptejme se dále, na čem konkrétně či na kom konkrétně je podnikový právník méně nezávislý nebo naopak více závislý, než jsou jiné právnícké profese poskytující právní služby pro podnikatelskou sféru? Jaký je dnes rozdíl mezi nezávislostí na klientovi a závislostí na svém zaměstnavateli? Nikdo není přece absolutně závislý či naopak úplně nezávislý, vždyť hlavní motivací i externího právního poradce je mít a udržet si klienta, ideálně klienta solidně platícího za jeho služby. Ale podobný zájem má i podnikový právník, chce mít dobrého zaměstnavatele, ideálně prosperujícího, chovajícího se zodpovědně a také solidně ohodnocujícího pracovní výkon. Spočívá tento rozdíl snad v tom, že externí právní poradce je oprávněn, ale zároveň i povinen odmítnout právní službu klientovi, pokud je tato v rozporu se zákonem či jinými právními předpisy, popř. i stavovskými předpisy? Vždyť přeci obdobně se to vztahuje i na podnikového právníka. Nikdo nesmí nutit zaměstnance, aby konal něco protiprávního, natož jej za nevykonání něčeho takového trestat.

Externí právník může „vyměnit“ klienta, resp. službu odmítnout poskytnout, vypovědět plnou moc. Podnikový právník ale také může dát výpověď a změnit zaměstnavatele. Je to často bolestivé a stresující, ale to může být opuštění dlouholetého klienta, který požaduje po svém externím poradci zjevné nezákonnosti, taktéž.

Formálních rozdílů mezi výkonem činnosti podnikového právníka a výkonem jiných právnických profesí poskytujících právní služby podnikatelské sféře lze několik nalézt. Rozdíl může být například v délce trvání výpovědní doby, ale donutit podnikového právníka k něčemu, co je protiprávní, nelze; stejně jako advokáta, notáře, exekutora, ale třeba i nositele neprávnických profesí, které mají ze zákona uloženou a chráněnou povinnost mlčenlivosti, jako jsou auditoři či daňoví poradci.

Rozdíl může být dále spatřován v míře odpovědnosti za výkon činnosti. U externích právních poradců je tato většinou neomezená a objektivní (tedy bez zřetele k zavinění) tak, jak například stanoví § 24 zákona o advokacii, pokud si však tento nesjedná rozsah odpovědnosti ve smlouvě odlišně, avšak stále v mezích ustanovení § 2898 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „občanský zákoník“). Podle ustanovení § 2898 občanského zákoníku se nepřihlíží k ujednání, které předem vylučuje nebo omezuje povinnost k náhradě újmy způsobené člověku na jeho přirozených právech, anebo způsobené úmyslně nebo z hrubé nedbalosti; nepřihlíží se ani k ujednání, které předem vylučuje nebo omezuje právo slabší strany na náhradu jakékoli újmy. V těchto případech se práva na náhradu nelze ani platně vzdát.

Oproti tomu je odpovědnost podnikového právníka omezena kogentními ustanoveními zákoníku práce a vždy se zkoumá i otázka zavinění (§ 250 odst. 3 zákoníku práce)³. K institutu odpovědnosti zaměstnance k náhradě škody zaměstnavateli existuje bohatá judikatura Nejvyššího soudu, resp. Ústavního soudu⁴. Nicméně ani otázka odpovědnosti není natolik zásadní, že by měla mít vliv na to, zda má mít podnikový právník povinnost a s tím i spojené právo mlčenlivosti jako jeden ze zásadních atributů nezávislosti. A to je to, co bychom měli chtít všichni změnit.

Pro srovnání lze uvést, že § 303 zákoníku práce upravuje povinnost mlčenlivosti pro vybranou kategorii zaměstnanců státu a samosprávného celku, kteří musí zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o nichž se dozvěděli při výkonu zaměstnání a které v zájmu zaměstnavatele nelze sdělovat jiným osobám; to neplatí, pokud byli této povinnosti zproštěni statutárním orgánem nebo jím pověřeným vedoucím zaměstnancem, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak. Zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státní službě“) v § 77 odst. 1 písm. h) ukládá státnímu zaměstnanci povinnost zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o nichž se dověděl při výkonu služby, a které v zájmu služebního úřadu nelze sdělovat jiným osobám; to neplatí, pokud byl této povinnosti zproštěn; povinnost zachovávat mlčenlivost, která státnímu zaměstnanci vyplývá z jiného zákona, není dotčena.

Je externí právní poradce s jedním velkým klientem, kterého může kdykoliv ztratit, či jeho zaměstnanec, kterému ani není dovoleno mít vlastní klienty, v pozici více nezávislého,

³ „Zaměstnavatel je povinen prokázat zavinění zaměstnance, s výjimkou případů uvedených v § 252 a 255.“

⁴ Např. rozsudky Nejvyššího soudu České republiky spis. zn. 21 Cdo 4377/2013, spis. zn. 21 Cdo 4238/2014 či spis. zn. 21 Cdo 4353/2017.

než je podnikový právník pracující pro jediného zaměstnavatele? Praxe, změny charakteru profese podnikového právníka a konkrétní příklady ze života často ukazují, že není.

Z jiného úhlu pohledu, donutit externího právního poradce za odměnu udělat něco, co sice není protiprávní, ale o čem tento není přesvědčen, že je správné či dokonce dobré pro klienta, je stejně snadné či naopak nesnadné jako donutit k tomu zaměstnance, tedy podnikového právníka.

Skutečná nezávislost by totiž měla primárně spočívat v nezávislosti myšlení, založené i na tom, že ani advokát, notář, exekutor či státní zaměstnanec, ale tedy ani podnikový právník by neměli dělat nic, ale ani myslet si nutně jen to, co může jejich „chlebovárcem“, ať už tedy klient nebo zaměstnavatel, po nich požadovat, ale co bude v rozporu s platným právem nebo obecně přijatými etickými normami podnikání včetně zásady dobrých mravů.

Na celou věc je možné se dívat i tak, že chceme-li dosáhnout toho, aby výkon práce podnikového právníka byl více nezávislý, pak musíme i jemu poskytnout ochranu spočívající v právu mlčenlivosti, protože v opačném případě nebude chtít „interní“ klient (tj. nejen sám zaměstnavatel, ale i zaměstnanec v rámci korporátní hierarchie) se svým podnikovým právníkem hovořit otevřeně, neboť se bude oprávněně obávat, že tento bude muset o tom následně vydat svědectví – jak vůči orgánům veřejné moci, tak i například v rámci interního compliance vyšetřování. Jestliže podnikoví právníci vykonávají některé zvláštní úkoly, jako je funkce ombudsmanů, compliance officerů a jiných osob, na něž se mohou obracet zaměstnanci se svými stížnostmi a problémy, zaměstnavatel dokonce ve svém vnitřním předpise nezávislost a mlčenlivost vyžaduje.

Zde můžeme pro ilustraci uvést úzce související institut whistleblowingu a vládní návrh zákona o ochraně oznamovatelů ve znění sněmovního tisku 1150⁵, jenž má za cíl implementovat směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1937 ze dne 23. října 2019 o ochraně osob, které oznamují porušení práva Unie. Členské státy Evropské unie jsou povinny uvést v účinnost právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s touto směrnicí do 17. prosince 2021. Pokud jde o právní subjekty v soukromém sektoru s 50 až 249 zaměstnanci, členské státy do 17. prosince 2023 uvedou v účinnost právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s povinností zavést interní kanál pro oznamování podle čl. 8 odst. 3 směrnice. Inspirací z oblasti státní služby by mohlo být např. nařízení vlády č. 145/2015 Sb., o opatřeních souvisejících s oznamováním podezření ze spáchání protiprávního jednání ve služebním úřadu. Vládní návrh zákona v § 11 odst. 1 písm. c) pak stanoví, že tzv. příslušná osoba, tj. osoba, která byla povinným subjektem určena k výkonu činnosti v rámci vnitřního oznamovacího systému, zachovává mlčenlivost o skutečnostech, o kterých se dozvěděla při výkonu své činnosti podle tohoto zákona, a to i po ukončení výkonu této činnosti, pokud zákon nestanoví jinak. Takovou příslušnou osobou může být bezesporu i podnikový právník a je velmi pravděpodobné, že v mnoha případech právě podnikový právník takovou osobou i bude.

Samotná existence pracovněprávního vztahu neredukuje intelektuální a etickou nezávislost zaměstnance, který je taktéž nezávislý v získávání a používání svých právně-technických znalostí. Proč by si zaměstnavatel koneckonců najímal právníka, aniž by mu garantoval dostatečnou míru této intelektuální nezávislosti při výkonu jeho profese a neočekával od něj nezávislou právní radu? Na vytváření standardizovaných jednoduchých

⁵ <https://www.psp.cz/sqw/text/historie.sqw?o=8&T=1150>.

smluv a jiných vzorových dokumentů, které nevyžadují uzpůsobení konkrétnímu podnikatelskému záměru ani další jednání s jinými osobami, si dnes je možné pořídit software. Ale takové řešení přeci nikdy nepokryje celou šíři problémů, ve které podnikatel potřebuje právní podporu.

Nezávislost je hodnota a stejně jako jiné hodnoty je otázkou osobní volby jednotlivce, filozofického konceptu autonomie, která jako koncept je řízena sebeovládáním. Ideálem je osoba plně autonomní, která je schopna určit své autentické hodnoty a podle nich jednat, ať už jsou jakékoliv. Je součástí osobnosti jednotlivce. Nevyplyvá automaticky z právního postavení, zda je zaměstnancem či zda vykonává svobodné povolání. Je založená jak na strukturálních, tak i na subjektivních aspektech. Strukturální aspekty mohou být dány existencí profesního sdružení, které je schopno eliminovat neprofesionály, ale subjektivně je to spíše o schopnosti mít úsudek, zaujmout postoj a očekávat, že ostatní profesionálové v oboru budou tento úsudek zpochybňovat. Nevyplyvá tedy automaticky z právního postavení, zda je zaměstnancem či zda vykonává svobodné povolání. I celá řada vykonavatelů svobodných povolání v oblasti právní podpory jsou přeci zaměstnanci v kancelářích. Je tím snad jejich nezávislost ohrožena jejich pracovněprávním vztahem méně než nezávislostí podnikových právníků? Měla by komunikace mezi nimi a jejich zaměstnavateli také pozbyt ochrany povinnosti mlčenlivosti? Určitě nikoliv.

Nezávislost myšlení by v zásadě měla být již z povahy věci vlastní každému právnímu profesionálovi jako jednotlivci. Předpis či pravidlo je to, co objektivně existuje. Právo však je nalézáním cesty, a je proto nezávislé samo o sobě. Z toho vyplývá, že platnou premisou je, že primární misí každého právníka je identifikovat aplikovatelné pravidlo a seznámit s ním toho, komu radí. Tato intelektuální nezávislost je tedy inherentní posláním každého právníka. Existují však objektivní limity této nezávislosti, pokud jde o výkon určitých právních profesí. Pojmově ji vylučuje či výrazně omezuje např. služební poměr právníků ve státní službě, u bezpečnostních sborů či vojáků, kteří jsou ve vyšší míře závislí na pokynech svých nadřízených, i pokud se jedná o rozsah činností a požadovaných výstupů. Rovněž státní zástupce je vázán pokyny vedoucích státních zástupců v rámci soustavy státních zastupitelství.

Zkusme si z opačného konce odpovědět na otázku, co ohrožuje nezávislost právníka. Za prvé, může to být střet zájmů. Tento může narušit jejich loajalitu vůči klientovi a může také ohrozit integritu jejich úsudku. Střet zájmů však může potkat nejen podnikového právníka, ale jakoukoliv právnickou profesi. Za druhé, může jim být kariérní ambice. Je možné namítnout, že ta je jen jednou z možných příčin střetu zájmů. Snaha zalíbit se uvnitř korporace (obdobně se to ale může stát i například v advokátní kanceláři, nebo i uvnitř orgánu veřejné moci) nebo klientovi může potkat jak podnikového právníka, tak i nositele jiné právnické profese. A konečně za třetí to může být komerční tlak, snaha vyhovět komerčnímu zájmu i za cenu potlačení nezávislého zdravého úsudku. Dát zákazníkovi, co chce, nebo co chce slyšet a zapomenout na provedení objektivní a profesionální analýzy. I tento případ může potkat podnikového právníka stejně jako externího právního poradce. Jak je tedy zjevné, těmito úskalími na cestě nezávislosti si mohou procházet nejen podnikoví právníci, ale i jiní právní poradci. Typ smluvního vztahu mezi nimi a jejich „klienty“ je od tohoto neuchrání. Zachrání je jen vlastní integrita.

Tato integrita je i v podnicích vyžadována stále více a více. Drtivá většina manažerů chce právníka, který jim říká pravdu a radí jim tak, ať už to chtějí nebo nechťejí slyšet.

I když někteří stále považují právníky mnohdy jen za nutné zlo, dnešní manažeři jsou v drtivé většině citliví na to, dostat kvalitní právní radu, jasnou, přesnou a srozumitelně komunikovanou. Ač primárně chtějí, aby právníci vymysleli cestu k překonání právních překážek, avšak nikoliv za cenu porušování práva, a proto vytvářejí prostor pro jejich institucionalizovanou nezávislost, chcete-li „independence by design“. Uvědomme si, že pokud manažer požaduje radu ve věci jednání s péčí řádného hospodáře, chce své riziko limitovat na co nejnižší úroveň právně komfortním právním názorem, a nikoliv ohnutím pohledu na konkrétní případ.

Jak se k výše uvedenému stavíme v Česku?

V českém právu není pozice podnikového právníka upravena, a tudíž není upravena ani otázka povinnosti mlčenlivosti podnikových právníků a její ochrany. Hlavním argumentem, který v této souvislosti zaznívá, je, že podnikoví právníci nemohou požívat této ochrany, protože jsou závislími zaměstnanci podléhajícími příkazům svých nadřízených. Na rozdíl od jiných právnických profesí, jejichž výkon činnosti je regulován i etickými normami samosprávy a kontrolován samotnou samosprávou, zatímco práce podnikového právníka je kontrolována pouze jeho vlastním zaměstnavatelem.

Z ryze formálního pohledu je například advokát zapsán v seznamu advokátů vedeném advokátní komorou a podnikový právník není, maximálně je v něm zapsán jako advokát s pozastaveným výkonem advokacie. I tito ovšem stále musejí vykonávat svoji činnost takovým způsobem, aby nenarušili zásadním způsobem povinnosti advokáta a důstojnost profese při výkonu své činnosti.

Přinejmenším z hlediska etických pravidel a podobných požadavků na výkon praxe podnikového právníka byl však v posledním desetiletí zcela smazán rozdíl mezi podnikovými právníky, jejichž práce není doposud vnějším právním prostředím regulována jinak než zákoníkem práce, a mezi ostatními právními profesemi, které jinak požívají výhody samostatné regulace – advokáty, notáři, exekutory, soudci, státními zástupci. Z poslední doby jmenujme právníky ve službách státu či územních samosprávných celků, jejichž činnost je i z etického hlediska regulována zákonem o státní službě, resp. zákonem č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

I v českých obchodních korporacích velmi často existují robustní compliance programy, které mnohdy kladou na výkon práce daleko přísnější podmínky z hlediska dodržování právních předpisů a etických pravidel, než mnohdy i zákony a vnitřní předpisy regulující jiné právní profese. Potřeba těchto programů a z ní vyplývající citlivost práce podnikového právníka i v rovině trestněprávní (se kterou se do té doby podnikoví právníci potkávali spíše okrajově) vyvstala s přijetím zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.

Jako podnikoví právníci nemáme vlastní samosprávu definovanou zákonem, jako je tomu v případě advokátů, notářů či exekutorů. Nemáme ani naše postavení definované právními předpisy, jako mají soudci či státní zástupci. Nemáme ani speciální status definovaný zákonem, jaký mají státní zaměstnanci – právníci ve státní službě (veřejnoprávní charakter služebního poměru státních zaměstnanců). Jsme tak z hlediska právního postavení poněkud neukotvení, podobně jako právníci jiných právnických osob, nadací, spolků, ústavů či podobných právnických osob. Požíváme ochrany stanovené zákoníkem práce

pouze ve stejném rozsahu jako ostatní zaměstnanci, a to přesto, že naše úloha je velmi specifická a určitě si zasluhující speciální pozornost.

Budeme-li si stále říkat, že existuje faktický rozdíl mezi externím poskytováním právní služby pro obchodní korporace v občanskoprávních, obchodněprávních, pracovněprávních či regulatorních záležitostech, a prací podnikového právníka při srovnatelné práci, je tedy třeba položit si zásadní otázku, a tou je, proč tedy i jednotlivé členské státy Evropské unie upravují postavení podnikových právníků, a to včetně povinnosti mlčenlivosti a její ochrany, zcela rozdílným způsobem? Jak je tedy možné, že ochrana povinnosti mlčenlivosti je v různých členských státech Evropské unie, které by přece měly podmínky podnikání upravovat podobně, tak rozdílná? Jak je možné, že existují členské země, ve kterých jsou povinnost mlčenlivosti a s tím spojená práva upravena podobně, jako je tomu například u advokátů? Je tomu tak například ve Španělsku, Portugalsku, Maltě, Nizozemí, Belgii, Polsku, Maďarsku, Řecku, Kypru, a ze zemí mimo Evropskou unii dále také v Norsku či Velké Británii. V omezené míře je v členských státech Evropské unie toto právo zakotveno dokonce i v Dánsku či Německu. Existují snad natolik zásadní rozdíly ve výkonu jednotlivých právnických profesí v těchto zemích? O tom lze úspěšně pochybovat.

Rozhodnutí Evropského soudního dvora v kauze AKZO Nobel⁶ z roku 2010, na které se mnozí v této věci odvolávají, je za těch téměř 12 let od jeho vydání již překonáno dynamicky se měnící realitou v práci a postavení podnikového právníka. Předmětem řízení byl kasační opravný prostředek proti rozhodnutí Tribunálu, jímž byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí Komise o uložení sankce za kartel. Stěžejní otázkou bylo posouzení, zda Komise mohla své rozhodnutí založit na dokumentech získaných od právníků, kteří byli zaměstnanci potrestaných společností. Podniky totiž namítaly porušení důvěrnosti informací sdělených mezi advokáty a klienty. Soudní dvůr zamítl kasační opravný prostředek, když setrval na svém dosavadním názoru, že komunikace s interním právníkem ochraně důvěrnosti informací sdělených mezi advokáty a klienty nepodléhá, byť tomu tak v některých členských státech může být. Zároveň však nevyloučil, že by mohlo v budoucnu dojít ke změně, pokud by se prokázala tendence posilování ochrany také na podnikové právníky, která by zakládala vznik obecné zásady práva Evropské unie.

Tímto rozhodnutím popsaná „ne-nezávislost“ založená na subordinaci zaměstnance už nefunguje. Je to dnes již zastaralá a překonaná vize profese podnikového právníka. Dochází k moderní transformaci vztahů podřízenosti a nadřízenosti, kdy zaměstnanci již postupně přestávají být bezvýznamná kolečka v soukolí zaměstnavatele bez vlastní iniciativy v rámci vysoce hierarchizované struktury. Naopak, na mzdě závislá práce je stále více a více nahrazovaná autonomií v rámci podřízenosti.

I toto výše uvedené rozhodnutí je překonávané novější evropskou legislativou. Například poslední návrh Rules of Procedures Sjednoceného patentového soudu (Unified Patent Court) obsahuje ustanovení chránící povinnost mlčenlivosti podnikových právníků, byť se vztahuje pouze k patentovým záležitostem. Nebo dále v obecném nařízení o ochraně osobních údajů⁷, které ve svém článku 38 odst. 3 zajišťuje nezávislost pověřence pro ochranu osobních údajů („Správce a zpracovatel zajistí, aby pověřenec pro ochranu osobních

⁶ Případ C-550/07 P Akzo Nobel Chemicals a Akros Chemicals v. Evropská komise a další.

⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

údajů nedostával žádné pokyny týkající se výkonu těchto úkolů. V souvislosti s plněním svých úkolů není správcem nebo zpracovatelem propuštěn ani sankcionován. Pověřenec pro ochranu osobních údajů je přímo podřízen vrcholovým řídicím pracovníkům správce nebo zpracovatele.“) a v článku 38 odst. 5 hovoří přímo o ochraně mlčenlivosti („Pověřenec pro ochranu osobních údajů je v souvislosti s výkonem svých úkolů vázán tajemstvím nebo důvěrností, v souladu s právem Unie nebo členského státu.“).

Jak je výše uvedené právní postavení podnikových právníků třeba chápat a upravit v kontextu s článkem 47 Listiny základních práv Evropské unie, který dává všem (tedy i obchodním korporacím) právo na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces, včetně práva obdržet radu a být bráněn a zastoupen v právních řízeních? Určitě ne tak, že podnikovým právníkům a jejich zaměstnavatelům bude zcela odepřena možnost být také chráněni, aniž by si obligatorně museli na ochranu najímat externí zdroje v podobě právních firem.

Na tomto místě je třeba uvést, že v současnosti, kdy jsou podnikatelské subjekty stále častěji objektem velmi extenzivních a agresivních vyšetřování, často mezinárodních, je stále urgentnější řešit otázku lepší ochrany podnikových právníků jako strážců etických, právních a obchodních zájmů svých zaměstnavatelů. Povinnost mlčenlivosti by v tomto kontextu měla být chápána nikoliv jako potenciální privilegium podnikového právníka, ale jako prostředek ochrany jeho klienta – podnikatele svěřený mu v zájmu jeho ochrany před stále více a více se rozpinajícím státem, veřejnou mocí.

Není tedy odmítavý či rezervovaný postoj k ochraně mlčenlivosti podnikových právníků jako základního atributu nezávislosti určitým způsobem jednáním, které má neoprávněně znevýhodňovat podnikové právníky oproti jiným profesím? Nechceme vnášet rozmišky do právního stavu, ale na druhou stranu je třeba si přiznat, že někteří jsou si na trhu práce a služeb v tomto případě rovnější, a to podle názoru podnikových právníků neodůvodněně. Chápeme naprostou exkluzivitu advokacie, a to je třeba významně zdůraznit, v trestních věcech, ve věcech rodinného práva, či v jiných specializovaných záležitostech, se kterými podnikový právník v reálné praxi nepřijde do styku, a tudíž nemůže ani nabrat potřebné zkušenosti a dovednosti, ale v oblastech práva občanského, obchodního, pracovního či obecně regulatorního je udržování tohoto rozdílu nadále neospravedlnitelné.

Je ovšem také třeba si přiznat, že s právem na ochranu povinnosti mlčenlivosti musí být spojena i možnost účinně postihovat případy porušení této povinnosti, resp. zneužití tohoto práva. U řady právnických profesí (advokáti, notáři, exekutoři, soudci, státní zástupci či státní úředníci) může být důsledkem porušení této povinnosti či zneužití tohoto práva nemožnost dále vykonávat tuto příslušnou profesi (např. vyškrtnutím z příslušné samosprávné komory či zbavením funkce), nicméně u podnikových právníků je však situace (zatím) odlišná.

Pokud podnikový právník poruší povinnost mlčenlivosti vůči svému zaměstnavateli, může to sice vést až k ukončení pracovního poměru zaměstnavatelem, ale nevede to samo o sobě ke ztrátě možnosti vykonávat profesi podnikového právníka pro jiného zaměstnavatele. Stejně tak v případě zneužití takového práva (pokud by toto právo bylo zavedeno) by dnes důsledkem takového zneužití sice mohl být postih například v rámci trestního práva, ale nikoliv s fatálním důsledkem nemožnosti být zaměstnán jako podnikový právník jinde.

K překonání tohoto problému by bylo zřejmě nutné vymezit profesi podnikového právníka v právních předpisech jakožto specifickou činnost vykonávanou na základě nějakého zvláštního oprávnění či na základě definovaných podmínek/předpokladů, u kterého

činnosti by případ porušení povinnosti mlčenlivosti či zneužití práva na ochranu mlčenlivosti umožňoval postih v rámci soudního a správního trestání vedoucí až ke ztrátě způsobilosti tuto profesi vykonávat. Tuto možnost však český právní řád v tuto chvíli nezná.

Pojďme tedy k jednotlivým příkladům z jiných zemí ukazujícím, že tyto výše uvedené rozdíly a nerovnosti, ale i s nimi spojené a z nich vyplývající nedostatky, je možné odstranit.

Ve svém nedávném rozhodnutí soud v Rotterdamu⁸ potvrdil, že ochrana mlčenlivosti podnikového právníka je v souladu s holandským právem, a to nejen v případě podnikového právníka pracujícího v Nizozemí samotném, ale i podnikového právníka nizozemského zaměstnavatele, který pracuje v jiné zemi.

Rotterdamský soud tak zvrátil původní úřednické rozhodnutí, které konstatovalo, že podnikoví právníci nepožívají ochrany mlčenlivosti, protože nedisponují důvěrnými informacemi ve smyslu holandského trestního řádu. Jednalo se o to, zda § 218 holandského trestního řádu je aplikovatelný na podnikové právníky. Toto ustanovení říká, že „Ti, kteří jsou z důvodu svého postavení, povolání nebo funkce povinni zachovávat mlčenlivost, ale pouze pokud jde o znalosti, které jim byly podle potřeby svěřeny, mohou být rovněž osvobozeni od výpovědi nebo odpovědi na určité otázky.“

Soud sice uznal rozdíl mezi externím právním poradcem a interním právním poradcem, nicméně konstatoval, že pokud i interní právník se musí podřídit Profesionálnímu statutu mezi ním a jeho zaměstnavatelem, který v Nizozemí mají jako dokument vydaný jejich advokátní komorou a který dostatečnou mírou chrání „nezávislost“ podnikového právníka, pak požívá ochrany mlčenlivosti. Soud dále konstatoval, že ochrana mlčenlivosti je právě neoddělitelná od konceptu nezávislosti. Dále soud konstatoval, že i v zahraničí sídlící zaměstnanci holandského zaměstnavatele se mohou dovolat ochrany mlčenlivosti, pokud jim tuto ochranu poskytuje právní řád země, ve které sídlí.

V Nizozemí může být advokát zaměstnancem korporace – podnikovým právníkem. Pokud se jeho zaměstnavatel podřídí ve vztahu k takovému advokátu – zaměstnanci Profesionálnímu statutu vydanému jejich advokátní komorou, požívá takový podnikový právník stejné ochrany mlčenlivosti (důvěrnosti) jako advokát.

Tato praxe není v Nizozemí ničím novým. Už v roce 2013, částečně i v reakci na známý AKZO Nobel případ, nizozemský Nejvyšší soud konstatoval⁹, že AKZO Nobel případ se vztahuje pouze na soutěžní právo z pohledu Evropské unie, ale nikoliv obecně na ochranu postavení podnikového právníka, který může požívat této ochrany, pokud jeho zaměstnavatel garantuje dostatečným způsobem aplikaci etických pravidel stanovených holandskou advokátní komorou a jeho nezávislost při rozhodování a poskytování právních rad.

V Belgii požívají podnikoví právníci příslušné ochrany už po dvě desetiletí, pokud jsou členy příslušné národní asociace, a to i s odkazem na Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod – článek 8 (právo na respektování soukromého a rodinného života).¹⁰ Belgičtí podnikoví právníci, byť nepožívají obecné povinnosti mlčenlivosti jako jejich kolegové advokáti, se mohou dovolat důvěrnosti jejich rady poskytnuté zaměstnavateli

⁸ Judgment of the Rotterdam District Court of January 28, 2021, ECLI: NL: RBROT: 2021: 527.

⁹ Dutch Supreme Court, March 15 2013, LJN BY6101.

¹⁰ K čl. 8 např. Evropský soud pro lidská práva ve svém rozsudku ze dne 19. listopadu 2020 ve věci sp. zn. 24173/18, Klaus Müller proti Německu, rozhodl ve věci profesního tajemství a povinnosti mlčenlivosti a vztahu advokát – klient.

v rámci výkonu jejich povolání a ku prospěchu jejich zaměstnavatele (nikoliv však rady ku prospěchu konkrétní osoby u zaměstnavatele). Toto oprávnění se vztahuje výlučně jen na osoby s právnickým vzděláním, nikoliv tedy na každého, koho zaměstnavatel označí jako svého právníka. V Belgii je totiž organizace podnikových právníků přímo založena zákonem z roku 2000¹¹, která má obdobné postavení jako advokátní komora a vydává i vlastní etická pravidla, která musí podnikoví právníci dodržovat pod hrozbou disciplinárních opatření. Zaměstnavatelé musí garantovat plnou intelektuální nezávislost podnikových právníků a nesmějí být za obsah právního poradenství nijak postihováni, za podmínky, že tato právní rada není zjevně nesprávná, resp. protiprávní. Podnikový právník má v Belgii dokonce povinnosti odejít ze zaměstnání, pokud zaměstnavatel nerespektuje jeho intelektuální nezávislost a podřívá etické principy výkonu jeho profese.

V Irsku mají podnikoví právníci, pokud jsou zároveň advokáty, status advokátů s tím, že výsledky jejich činnosti požívají plné ochrany tzv. legal privilege.

V sousedním Polsku jsou záruky nezávislosti podnikových právníků velmi silné. Polský zákon o právních rádcích¹² výslovně garantuje nezávislou pozici i právníků pracujících na bázi pracovněprávního vztahu a jejich nevázanost jakýmikoliv doporučeními, pokud se jedná o obsah jejich právní rady, a samosprávný kodex právních rádců výslovně požaduje nepodřízenost ve vlivu na obsah právní rady a výslovně zakazuje právním rádcům odchýlit se od etických principů ve snaze vyhovět očekáváním klienta. Polští podnikoví právníci – zaměstnanci mají stejné pravomoci pro zastupování u soudů jako advokáti, s výjimkou trestních věcí.

V Maďarsku může být advokát zároveň podnikovým právníkem (tzv. „kamara jogtárnácsos“)¹³. V takovém případě požívá práva na ochranu mlčenlivosti. Pouze tito podnikoví právníci zapsaní zároveň u advokátní komory však mohou svého zaměstnavatele zastupovat před soudy. Zároveň mají ovšem i povinnosti, například se pravidelně vzdělávat.

V Portugalsku je role podnikových právníků regulována přímo zákonem o jejich advokátní komoře¹⁴, který, mimo jiné, stanoví pravidla nezávislosti i pro podnikové právníky. Na druhou stranu porušení etických norem může být i u podnikového právníka postíženo disciplinární sankcí.

I v nám kulturně a právně blízkém Německu došlo v roce 2016 k zásadní změně, když došlo k uznání interních právníků, tzv. Syndikusanwälte, jako uznaných právních zástupců ve smyslu spolkového zákona o právních zástupcích, pokud jsou profesně nezávislí a odpovědní za svou práci pro zaměstnavatele. K tomu je třeba prohlášení zaměstnavatele, že právě tyto atributy jejich činnosti bude uznávat a zachovávat.

A konečně velmi nedávno, v březnu 2021 schválila vláda ve Španělsku nový Obecný status španělských právníků¹⁵ nahrazující stávající systém fungující od roku 2001. Tato nová opatření platící od 1. července 2021 poskytují podnikovým právníkům stejný status ochrany jako advokátům. Obecné pravidlo je, že podnikoví právníci požívají stejné

¹¹ [Http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&la=F&cn=2000030188&table_name=loi&&caller=list&F&fromtab=loi&tri=dd+AS+RANK&rech=1&numero=1&sql=\(text+contains+\(%27\)\)](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&la=F&cn=2000030188&table_name=loi&&caller=list&F&fromtab=loi&tri=dd+AS+RANK&rech=1&numero=1&sql=(text+contains+(%27))).

¹² [Https://lexlege.pl/ustawa-o-radcach-prawnych/](https://lexlege.pl/ustawa-o-radcach-prawnych/).

¹³ https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/regprof/index.cfm?action=regprof&id_regprof=29331

¹⁴ Law n° 49/2004, 24th August, that specifies the full scope of Lawyers and legal agents (Solicitadores).

¹⁵ [Https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/National_Regulations/National_Laws_on_the_Bars/EN_Spain_General-by-law-of-the-Spanish-Lawyers.pdf](https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/National_Regulations/National_Laws_on_the_Bars/EN_Spain_General-by-law-of-the-Spanish-Lawyers.pdf).

ochrany jako jiné právnické profese, pokud jejich pracovní smlouva garantuje svobodu a nezávislost při výkonu jejich povolání.

V Dánsku podléhají podnikoví právníci s osvědčením povolujícím vykonávat praxi naprosto stejným předpisům jako právníci vykonávající soukromou právní praxi. Znamená to, že podnikoví právníci mají v podstatě stejné právní postavení jako ostatní právníci, pokud jde i o povinnost mlčenlivosti. Oblast působnosti kodexu chování právníků byla rozšířena tak, aby bylo zajištěno, že se vztahuje i na podnikové právníky, s úpravami zohledňujícími zvláštní podmínky, ve kterých pracují. Pokud však podnikový právník nemá právní praxi oddělenou od svého zaměstnání, může používat titul právníka pouze v případech, kdy zastupuje svého zaměstnavatele. To znamená, pokud zaměstnavatel požádá podnikového právníka o poskytnutí právního poradenství zákazníkovi nebo společníkovi/členovi, nemůže se přitom opírat o titul právníka, pokud tento podnikový právník nemá právní praxi oddělenou od svého zaměstnání a neujme se zákazníka nebo společníka/člena v rámci výkonu své soukromé praxe¹⁶.

Jsou i další členské státy Evropské unie, ve kterých je právní úprava podnikových právníků přinejmenším vážně diskutována, jako je tomu například ve Francii, která zvažuje zavedení nové právní profese v příslušné legislativě – advokát v korporaci, byť zatím nebyly tyto diskuse ukončeny a práce na nové legislativě jsou prozatím pozastaveny. Ovšem spíše z politických důvodů (blíží se prezidentské a parlamentní volby), než z důvodů odborných.

Napříč Evropou je v poslední době stále více a více slyšet shoda, že je více dobrých důvodů pro rozšíření ochrany povinnosti mlčenlivosti i na podnikové právníky.

Nevýhoda v rozdílech v jednotlivých zemích v rámci Evropské unie poskytuje výhodu podnikovým právníkům z jiných zemí na úkor těch ostatních. Je to v souladu s jedním z pilířů Evropské unie – rovnými podmínkami pro podnikání, tedy volným pohybem služeb? Těžko.

Tento neblahý stav navíc také brání i sdílení důležitých informací uvnitř koncernů působících v různých zemích v rámci Evropské unie, ale i za jejími hranicemi. Zvyšuje to náklady, umožňuje zvýšení rizika, že orgány veřejné moci mohou získat informace, které by jinak měly být chráněny a které jinde chráněny jsou, a které se takto mohou dostat a být zneužitelné i v ryze soukromoprávních vztazích a sporech. A to zejména vůči subjektům z takových třetích států mimo jurisdikci Evropské unie, které mlčenlivost podnikových právníků určitým způsobem chrání.

Například v USA, kde se obecně mlčenlivost vztahuje na členy advokátní komory bez ohledu na jejich aktuální formálně právní postavení, tedy například i na člena komory zaměstnaného u obchodní korporace, ale v případě podnikových právníků se nevztahuje na obchodně právní komunikaci (např. radu ve vztahu k soukromoprávní smlouvě, komunikaci za přítomnosti externí osoby, skutková tvrzení).

Ve Spojeném království je chráněna tzv. Legal Advice Privilege, tedy jakákoliv komunikace, jejímž primárním účelem je poskytnutí nebo obdržení právní rady, a to včetně dokumentů, které jakémukoliv příjemci právní rady (nemusí to být tedy jen klient advokáta v úzkém slova smyslu) dávají dojem poskytnutí právní rady, a to včetně dokumentů doprovázejících či dokládajících poskytnutí takové právní rady, včetně dokumentů třeba od

¹⁶ https://e-justice.europa.eu/29/CS/types_of_legal_professions?DENMARK.

sekretářky nebo i jiných „nekvalifikovaných“ osob, byť i tady je striktně vymezen okruh osob (zaměstnanců), kteří mohou takové právní rady poskytnout a poskytovat.

V Norsku mají relativně nový zákon o výkonu právních profesí/služeb, který zaručuje ochranu tajemství i pro podnikové právníky.

A konečně i ve Švýcarsku jsou ve značně pokročilém stadiu také legislativní úpravy, které by status advokáta včetně legal privilege měl být garantován i pro podnikové právní týmy, přinejmenším v těch případech, kde je šéfem podnikového právního týmu advokát.

Musíme se tedy na tomto místě, poté, co jsme sumarizovali argumenty o relativně malých a stále se zmenšujících rozdílech mezi výkonem právnícké profese podnikového právníka a externích právních poradců a uvedli jsme celou řadu evropských úprav (jakož i několik příkladů z dalších zemí), které nezávislost podnikových právníků v širokém rozsahu uznávají, ptát, zda skutečně nenastal čas a prostor nad úvahou, zda je česká právní úprava udržitelná a zda (neoprávněně) nezávážně nevyhodňuje jednu nebo několik skupin právně vzdělaných osob před jinými.

Samozřejmě platí, že ani sebelépe napsaný zákon či etický kodex nemohou samy o sobě zaručit, že výkon práce podnikového právníka bude skutečně nezávislý. Ale pokud připustíme, že nezávislost by zde měla být zakotvena, pak hledejme legislativně technické cesty, jak ji zajistit. Proto je vhodné uvažovat o dalších institucionálních zárukách této nezávislosti uvnitř korporací. Musí to být možnost překlenout bezprostředně nadřazené manažerské stupně a reportovat rovnou nejvyššímu orgánu korporace – představenstvu, CEO nebo dokonce společníkům (valné hromadě), mít přímý kontakt na auditory, výbor pro audit a v neposlední řadě také existence nezávislého supervizního orgánu, který bude posuzovat pracovněprávní, resp. disciplinární, otázky vůči podnikovým právníkům. Podnikoví právníci by také neměli mít motivaci na finanční výkonnosti zaměstnavatele, jejich variabilní složka mzdy (pokud vůbec existuje) by od finanční výkonnosti měla být zcela oproštěna.

Věříme, že toto by mohla a měla být cesta, kterou by se zakotvení profese podnikového právníka mělo ubírat; cesta, která přispěje k posílení celého právníckého stavu, vlády práva a právního státu v naší zemi.

Podnikoví právníci jako právní profese a možnosti úpravy jejich nezávislosti

Koreferát k referátu Unie podnikových právníků ČR z. s.

doc. JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D.

Katedra obchodního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy¹

„Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i celospolečenská, institucionální pojistky jejich nezávislosti.“

I. Vymezení profese podnikového právníka

Platná právní úprava s pojmem podnikový právník nepracuje,² nicméně i přesto jde o etablovanou právní profesi.³ Podnikového právníka (angl. *in-house lawyer*, něm. *Syndikusrechtsanwalt*) lze charakterizovat jako osobu působící mimo justici v širším slova smyslu,⁴ která svému zaměstnavateli poskytuje interní právní služby, tj. zastupuje jej v řízení před soudy a jinými orgány, uděluje právní porady, sepisuje listiny, zpracovává právní rozborů a poskytuje další formy právní pomoci.⁵ Podnikový právník nemůže být obhájcem svého zaměstnavatele v trestních řízeních, protože tím může být jen advokát (§ 35 odst. 1 t. ř.), kterým podnikový právník aktivně být nemůže, protože v takovém případě mu hrozí,

¹ V letech 2000 až 2001 autorka vykonávala samostatně advokacii. V letech 2001 až 2013 působila jako podniková právnička. V současné době působí na katedře obchodního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. Je stále zapsána v seznamu advokátů České advokátní komory, výkon advokacie má pozastaven na vlastní žádost.

² D. Kovářová považuje pojem podnikový právník za překonaný a má za to že byl nahrazen pojmem komerční právník. Kovářová, D. Komentář k § 2 zák. o advokacii. In Kovářová, D., Havlíček, K., Němec, R. a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017 [online]. Dostupné v ASPI [cit. 2022-2-4].

³ To plyne například ze skutečnosti, že spolek sdružující podnikové právníky, Unie podnikových právníků ČR z. s., se podílí na prostřednictvím svého zástupce pravidelně na výběru vítězů v celojustiční soutěži Právník roku a několik podnikových právníků v této soutěži uspělo (např. JUDr. Antonín Havlík, Ph.D. za rok 2012 nebo doc. JUDr. Petr Liška, Ph.D., LL.M. za rok 2019, který však je nejen podnikovým právníkem, nýbrž i vysokoškolským pedagogem). Srov. čl. 2.1 písm. c) Statutu soutěže Právník roku (dostupné z <https://www.pravnikroku.cz/>).

⁴ Justici v širším slova smyslu rozumím soudy, státní zastupitelství, notáře, exekutory a advokáty.

⁵ Podnikový právník je pojem v praxi zažitý, a proto nemá smysl hledat jiný termín, byť je svým způsobem zavádějící. Z jeho znění by mohlo být dovozováno, že jde o právníka podnikatelů a nikoho jiného. Tento závěr je však podle mého soudu nesprávný. Viz dále k úvahám o tom, kteří právníci jsou v postavení podnikových právníků.

že mu Česká advokátní komora pozastaví výkon advokacie.⁶ Stávající koncepce přístupu k povolání advokáta totiž stojí na myšlence, že pracovní poměr vylučuje, aby advokát vystupoval jako nezávislý expert.⁷

Pod poskytování právních služeb ve výše uvedeném smyslu nelze podřadit přímou či nepřímou účast právníka na rozhodování orgánů veřejné moci, v takovém případě totiž nejde o právní pomoc, nýbrž o podíl na výkonu rozhodovací působnosti orgánů veřejné moci jako jsou například soudy a správní úřady.

Poskytování právní pomoci je třeba chápat jako poskytování právní pomoci v konkrétních případech.⁸ Do této kategorie nepatří přednášková či jiná vzdělávací činnost nebo bádání, i když tyto vědecké a pedagogické činnosti mohou být doplňkově advokáty či podnikovými právníky vykonávány, nejsou však základním pilířem jejich činnosti, kterou je poskytování právní pomoci. Jinými slovy, přednášková či jiná vzdělávací činnost není činností, která z jejich poskytovatelů činí poskytovatele právních služeb.

Pro naše potřeby je užitečné si srovnat postavení advokátů jako externích poskytovatelů právních služeb a podnikových právníků jako interních poskytovatelů právních služeb. Základní rozdíl mezi podnikovým právníkem a advokátem, pokud jde o jejich činnost, spočívá v tom, že první je poskytovatel interních právních služeb, zatímco druhý externích právních služeb a jen druhý může být obhájcem v trestním řízení. Shoda mezi nimi naopak spočívá v tom, že oba jsou poskytovateli právních služeb, odlišností je právě osoba příjemce těchto služeb (klienta). U advokáta jde o externí subjekt, naproti tomu podnikový právník je v podstatě součástí organizovaného útvaru vytvořeného či provozovaného příjemcem (klientem),⁹ tedy v zásadě příjemce (klienta) samotného. Lapidárně vyjádřeno, jeden stojí vně a druhý se nachází uvnitř. Někteří považují za podstatné odlišení i počet

⁶ Část podnikových právníků se rekrutuje z řad advokátů. Po dobu působení jako podnikoví právníci nemožou být činní jako advokáti, protože advokátem nemůže být podle § 5 odst. 1 písm. g) zákona o advokacii ten, kdo je v pracovním nebo ve služebním poměru, s výjimkou pracovního poměru (i) k České advokátní komoře nebo k obdobné profesní organizaci advokátů v některém z domovských států, (ii) k advokátovi, k tuzemské nebo zahraniční advokátní kanceláři, nebo (iii) jehož předmětem je výkon vědecké, pedagogické, literární, publicistické nebo umělecké činnosti. V podrobnostech srov. Kovářová, D. Komentář k § 5 zák. o advokacii. In Kovářová, D., Havlíček, K., Němec, R. a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017 [online]. Dostupné v ASPI [cit. 2022-2-4]. Krym, L., Svejkovský, J. Komentář k § 5 zák. o advokacii In Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 40 a 41. K důsledkům porušení této podmínky srov. pozn. 22.

⁷ Krym, L., Svejkovský, J. Komentář k § 5 zák. o advokacii In Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 40 a 41.

⁸ Srov. vymezení náplně činnosti podnikového právníka podle § 46 odst. 3 Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO, dostupné z <https://www.gesetze-im-internet.de/brao/>). Výslovně německý zákon uvádí, že činnost podnikového právníka má spočívat v tom, že odborně samostatně a na vlastní odpovědnost (i) zkoumá právní otázky, včetně objasnění skutkového stavu, jakož i vypracovává a vyhodnocuje možná řešení, (ii) poskytuje právní poradenství, (iii) účastní se na vytváření právních vztahů, zejména samostatným vedením jednání, nebo na uplatňování práv a (iv) je oprávněn jednat navenek.

⁹ Je-li příjemcem právní služby podnikatel, tímto útvarem je obchodní závod. Je-li jím nepodnikatel, pak i on svou činností vytvoří organizovaný soubor jmění, který však není zákonem ani naukou nijak pojmenován a ani s ním nejsou spojena zákonná privilegia jako s obchodním závodem (např. se ohledně něj neuplatňuje princip celistvosti a nemůže být převeden *uno actu*).

klientů. Zatímco u advokáta se počítá s tím, že jich bude více, u podnikového právníka zpravidla bude jen jeden „klient“.¹⁰

Nabízí se úvaha, že podnikovým právníkem je každý, koho se týká § 2 odst. 2 písm. b) zákona o advokacii upravující jednu z výluk z výhradního oprávnění advokátů poskytovat právní služby. Zákon o advokacii v tomto ustanovení v zásadě zakotvuje, že potřebu právního poradenství si může každý uspokojit i začleněním práva znalé osoby do své vnitřní struktury, resp. do struktury obchodního závodu. Ustanovení není formulačně přesné, protože negativní vymezení právních služeb, které mohou poskytovat jiné osoby než advokáti, stanovuje nedostatečně. Ustanovení § 2 odst. 2 písm. b) zákona o advokacii jmenovitě zmiňuje zaměstnance právnické nebo fyzické osoby, člena družstva a příslušníka ozbrojených sborů poskytujícího právní služby osobě, k níž je v pracovněprávním nebo pracovním vztahu anebo ve služebním poměru, pokud je poskytování právních služeb součástí jeho povinností vyplývajících z tohoto pracovněprávního nebo pracovního vztahu anebo služebního poměru. Vnitřní poměry zejména právnických osob jsou však podstatně barvitější a neomezují se jen na pracovněprávní vztahy. Právní poradenství může být poskytováno i členy právnické osoby (např. společníky společnosti s ručením omezeným), případně členy jejích volených orgánů (např. jednatelem společnosti s ručením omezeným). Ani v jednom z těchto případů není nutné, aby poskytování právního poradenství bylo v režimu pracovního práva a ani v jednom z těchto případů nepůjde o poskytování právního poradenství v rozporu se zákonem o advokacii. Důvodem je, že jde o vnitřní právní poradenství, nikoli o externí právní poradenství. Jinými slovy, negativní vymezení v § 2 odst. 2 písm. b) zákona o advokacii není normotvorné, protože i bez něj bychom závěr, že interní právní poradenství není v rozporu se zákonem o výkonu advokacie, dovodili.

Je otázkou, zda podnikového právníka můžeme ztotožnit s osobou, která spadá do kategorie vnitřních právních poradců při výše nastíněném rozšiřujícím výkladu § 2 odst. 2 písm. b) zákona o advokacii.¹¹ Výklad pojmu podnikový právník dosud není v české nauce ani praxi jednoznačně ukotven.¹² Můžeme si představit několik možností výkladu.

Zaprvé podnikového právníka je možné ztotožnit s vnitřním právním poradcem osoby stojící mimo veřejný sektor v širokém smyslu slova, tj. mimo stát, státní organizace, včetně státních příspěvkových organizací, a veřejné korporace, včetně územních samostatných celků, a příspěvkových organizacích územních samostatných celků. Zjednodušeně řečeno, podnikovým právníkem v tomto pojetí může být jen právník zaměstnaný fyzickou

¹⁰ I advokát může mít jen jednoho klienta. Na druhé straně si lze představit i situaci, že konkrétní osoba bude v postavení podnikového právníka u více zaměstnavatelů (např. v rámci koncernu u více koncernových společností). Se situací, kdy podnikový právník je zaměstnán u vícero zaměstnavatelů, počítá výslovně německý zákon. Srov. § 46a odst. 1 BRAO.

¹¹ Při výkladu tohoto ustanovení používá pojem podnikový právník J. Svejkovský, aniž se podrobně zabývá jeho vymezením. Svejkovský, J. Komentář k § 2 zák. o advokacii In Svejkovský, J., Vychopeň, M., Krym, L., Pejchal, A. a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 28.

¹² Při jeho vymezení nelze bez dalšího vycházet ze stanov Unie podnikových právníků ČR z. s., protože ani dané vymezení jednak není jednoznačné a jednak nemusí být při podrobnějším zkoumání bezrozporné. Podle čl. I odst. 1 stanov je Unie podnikových právníků ČR z. s. dobrovolným a nezávislým spolkem podnikových právníků – zaměstnanců právnických osob nebo fyzických osob – podnikatelů. S ohledem na tuto úzkou vazbu na podnikatele se pak jeví nadbytečným čl. III odst. 4, který vyjmenovává osoby, které se nemohou stát individuálním členem spolku, přičemž jde o osoby, které nepůsobí u podnikatele. Zdá se proto, že i sama Unie vnímá obsah pojmu podnikového právníka širěji, než by se mohlo zdát s ohledem na dikci čl. I odst. 1 jejich stanov.

nebo soukromou právnickou osobou, nikoli právnickou osobou veřejného práva.¹³ Důvody pro toto úzké vymezení jsou následující: osoby pracující pro stát v širokém slova smyslu mohou podléhat zvláštní právní regulaci, která se s postavením podnikového právníka neslučuje; u právníků pracujících pro stát nelze vždy rozlišit, zda se přímo či nepřímo nepodílejí alespoň částečně na výkonu veřejné moci, resp. nelze vyloučit, že po nich právní poradenství v tomto směru nebude žádáno. Konečně tito právníci mohou podléhat zvláštnímu právnímu režimu, který vylučuje odbornou samostatnost při výkonu povolání. Na druhé straně by bylo asi příliš úzké trvat na tom, že podnikový právník je jen takový právník, který působí u podnikatele. Není žádný důvod vyjmout z této kategorie i právníky působící u právnických osob soukromého práva, které status podnikatele nemají, jako jsou například nadace, spolky či obecně prospěšné společnosti, protože i ony mají právo na právní pomoc ze strany právníků zapojených do jejich chodu a mezi „jejich“ právníky a právníky působícími u podnikatelů nelze nalézt žádný významný rozdíl, který by toto zúžení odůvodňoval.

Za druhé lze uvažovat o tom, že pod pojem podnikový právník mají být zahrnuti i vnitřní právní poradci některých subjektů vyjmutých z tohoto pojmu u prvního nastíněného výkladu. U tohoto výkladu by se okruh osob, u nichž může působit podnikový právník, a které jsou v nějakém vztahu ke státu, testoval tím, v jakém rozsahu se daná osoba podílí na výkonu veřejné moci (zda zásadně nebo jen okrajově) a v jakém vztahu k ní jsou u ní působící právníci, zda jsou jejími zaměstnanci nebo podléhají jiné než pracovněprávní regulaci. Právě působení podnikového právníka jako zaměstnance je pro jeho charakteristiku klíčové. Pracují-li někteří právníci pro stát ve služebním poměru, i když se nepodílejí přímo či nepřímo na výkonu veřejné moci, nebylo by je možno podle tohoto výkladu považovat za podnikové právníky. Rovněž by nebylo možné považovat za podnikové právníky ty právníky, kteří působí u státu nebo jiné právnické osoby veřejného práva, jejichž podstata spočívá převážně ve výkonu veřejné moci, protože u takových osob by nebylo u jejich právníků možné zajistit, že se na ni přímo ani nepřímo podílet nebudou. Při tomto výkladu by podnikovým právníkem nemohl být nikdy právník působící v justiční sféře.

Konečně si lze představit i třetí výklad, a totiž že podnikovým právníkem může být i právník působící u státu a dalších právnických osob veřejného práva mimo justiční sféru, pokud je zajištěno, že se ani částečně nepodílí na výkonu veřejné moci. Při tomto širokém výkladu by nehrálo roli, zda právník je zaměstnancem nebo ne.

V obsahu pojmu podnikový právník by bylo potřeba nalézt shodu. Nelze vyloučit, že se ukáže jako správný, resp. širokou odbornou veřejností akceptovatelný jiný výklad než některý z výše formulovaných. Bez přesného vymezení obsahu podnikový právník nelze totiž uvažovat o tom, že by mohlo být jeho postavení regulováno, resp. postavení některých podnikových právníků regulováno (viz dále).

V čem se podnikový právník odlišuje od advokáta? Charakteristickým rysem podnikového právníka je pracovní poměr, zatímco u advokáta je pracovní poměr spíše výjimečný (srov. pozn. 6). Pokud jde o předpoklady, jak advokátem, tak podnikovým právníkem může být jen osoba s ukončeným vysokoškolským vzděláním v oboru právo. Nelze sice vyloučit

¹³ Povaha všech právnických osob není jednoznačná. Kupříkladu se vedou spory o to, zda státní podnik je právnickou osobou soukromého nebo veřejného práva. Souhrnně k této otázce srov. Eichlerová, K. Obchodní korporace s účastí státu (v širším slova smyslu) a právo veřejnosti na informace. *Právní rozhledy*, 2019, č. 7, s. 239.

a zákon to ani nezakazuje, že interní právní služby zaměstnavateli poskytuje i osoba, která vysokoškolské vzdělání v oboru právo nemá, takovou osobu však nemůžeme označit za právníka, natož podnikového právníka.

Advokátem, ani podnikovým právníkem nemůže být osoba, které byl uložen trest zákazu činnosti.¹⁴ Advokátem může být jen ten, kdo (i) vykonal předepsanou praxi, (ii) složil profesní zkoušku, (iii) je bezúhonný, (iv) složil slib¹⁵ a (v) byl zapsán do seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou. Žádný z těchto předpokladů není u podnikového právníka vyžadován. Podnikovým právníkem se může stát kdokoli ihned poté, co úspěšně zakončil vysokoškolské studium v oboru právo. Není vyžadováno, aby podnikový právník byl členem profesní komory či profesně zaměřeného spolku.¹⁶ Advokát na rozdíl od podnikového právníka je kárně odpovědným za kárné provinění, za které mu může být uloženo dokonce kárné opatření dočasného zákazu výkonu advokacie nebo vyškrtnutí ze seznamu advokátů. Množina případů, kdy advokátovi může být zakázán výkon advokacie, je tedy širší než v případě podnikového právníka. U advokáta totiž případ zákazu činnosti není omezen jen na spáchání trestného činu, nýbrž tato sankce mu hrozí i v případě kárného provinění, které nemusí dosáhnout intenzity trestného činu.

Jak advokát, tak podnikový právník jsou povinni být vůči svému klientovi, resp. zaměstnavateli, loajální. V případě advokáta povinnost loajality zakotvuje výslovně zákon o advokacii v § 16 odst. 1. V případě podnikového právníka je závěr stejný i bez výslovné zákonné úpravy. Důvodem je, že vztah mezi podnikovým právníkem a jeho zaměstnavatelem je založen jako každý jiný smluvní vztah na zájmu naplnit účel uzavřené smlouvy,

¹⁴ Ani u podnikového právníka nelze vyloučit, že soud v trestním řízení využije možnost uložení trestu zákazu působit po určitou dobu jako právník. Podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku může soud uložit trest zákazu činnosti na jeden rok až deset let, dopustil-li se pachatel trestného činu v souvislosti s touto činností. Podle § 73 odst. 4 tr. zákoníku trest zákazu činnosti spočívá v tom, že se odsouzenému po dobu výkonu tohoto trestu zakazuje výkon určitého zaměstnání, povolání nebo funkce nebo takové činnosti, ke které je třeba zvláštního povolení, nebo jejíž výkon upravuje jiný právní předpis. Všem těmto podmínkám vyhovuje i povolání právníka. Dopustí-li se tedy podnikový právník trestného činu v souvislosti s výkonem svého povolání, nic soudu nebrání, aby mu zákaz činnosti uložil.

¹⁵ Podnikoví právníci žádny zvláštní slib neskládají. Základní etický rozměr výkonu povolání každého právníka je však obsažen ve slibu, který se skládá v rámci slavnostní promoce na konci studia. Viz znění latinské sponze pro magisterské promoce Právnické fakulty Univerzity Karlovy, z níž vybírám klíčovou pasáž: „*SPONDEBITIS IGITUR: PRIMUM, VOS HUIUS UNIVERSITATIS, IN QUA MAGISTRI GRADUM ASCENDERITIS, PIAM PERPETUO MEMORIAM HABITUROS, EIUSQUE RES AC RATIONES, QUOAD POTERITIS, ADIUTUROS; DEIN, HONOREM EUM, QUEM IN VOS COLLATURUS SUM, INTEGRUM INCOLUMEMQUE, SERVATUROS; POSTREMO, DOCTRINAM IURIS, QUA VOS NUNC POLLETIS, IMPIGRO LABORE CULTUROS ET IN VITAE USUM ET COMMODA ITA CONVERSUROS, UT AEQUITAS IURIS AC IUDICII, QUA SALUS CIVITATIS CONTINETUR, QUANTUM IN VOBIS EST, SEMPER CONSERVETUR. HAEC VOS EX ANIMI VESTRI SENTENTIA, SPONDEBITIS AC POLLICE-BIMINI?*“ Překlad zní: „*Slíbíte tedy: Zaprvé, že vždy budete tuto univerzitu, na níž jste dosáhli titulu magister, chovat ve věčné paměti a budete pomáhat jejím záležitostem a zájmům, nakolik budete moci. Zadrugé, že tuto hodnotu, již vám záhy udělím, zachováte neporušenou a bez poskvrny. Konečně, že znalost práva, kterou nyní vládnete, budete neúnavnou prací dále rozvíjet a její praktické využití a výhody budete uplatňovat tak, aby byla rovnost práva a spravedlnost úsudku, v nichž spočívá blaho státu, vždy zachovávána, nakolik jen to bude ve vašich silách. Jste upřímně rozhodnutí složit tento slib a přísahat?*“ Oboje dostupné na https://www.prf.cuni.cz/sites/default/files/uploads/files/PF%20UK%20-%20Magistersk%C3%A1%20sponze_lat_%C4%8Dj.pdf.

¹⁶ Podnikové právníky sdružuje Unie podnikových právníků ČR z. s. Členství v unii je dobrovolné a postavení podnikového právníka mají i ti, kdo nejsou jejími členy. K nejednoznačnosti pojmu viz výše.

kteřý v případě právního poradenství bez důvěry zaměstnavatele ve schopnosti, dovednosti a mravní integritu podnikového právníka není možný.

Jedním z projevů loajality je pravidelně povinnost mlčenlivosti. Oba, podnikový právník i advokát, mají povinnost mlčenlivosti. Povinnost mlčenlivosti podnikového právníka není v zákoníku práce výslovně upravena, dá se však dovodit z povinnosti každého nezneužít důvěrných informací jiného a zabránit jejich prozrazení bez zákonného důvodu.¹⁷ Povinnost mlčenlivosti advokáta je zakotvena v zákoně o advokacii v § 21 explicitně. Rozdíl mezi oběma poskytovateli právních služeb je v tom, že povinnost mlčenlivosti podnikového právníka se plně uplatní v soukromém právu, nikoli v právu veřejném.¹⁸ Mlčenlivost podnikového právníka není chráněna tak jako mlčenlivost advokáta. Podnikový právník, ani jeho zaměstnavatel se jí nemůže totiž dovolávat vůči orgánům veřejné moci.

II. Úprava právního postavení podnikového právníka *de lege lata*

Postavení podnikového právníka v současnosti není žádným způsobem upraveno, mezi ním a jinými zaměstnanci zaměstnavatele není z hlediska právní regulace žádný rozdíl.

III. Úvahy o úpravě právního postavení podnikového právníka *de lege ferenda*

Společnost a vztahy v ní jsou dnes mnohdy komplikovanější, než tomu bylo v minulosti. Právo hypertrofuje a je stěžejí v silách adresátů právních norem, včetně právníků, mít povědomí o všech platných a účinných právních pravidlech. Současně se výraznou měrou rozšiřují povinnosti, které jsou zvláště podnikatelům, resp. hospodářsky činným osobám, ukládány. Mají-li tyto osoby svým povinnostem dostát a mají-li vůbec při své činnosti obstát, bez právní pomoci se neobejdou.

Právo na právní pomoc je zakotveno i v čl. 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Dopusud je toto právo vykládáno tradičně jako právo na pomoc advokáta, resp. jiného právního profesionála v úzce zaměřených oblastech právního poradenství.¹⁹ Jen advokáti mají právo poskytovat generální externí právní poradenství, ostatní profese působící v justičním systému mají omezené pole působnosti. Středobodem práva na právní pomoc je ochrana zájmů klienta. I když je právo na právní pomoc v Listině vyjádřeno ve vazbě na řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, nelze jej podle mého soudu takto úzce chápat. Právo na právní pomoc má podstatně širší uplatnění. Jeho smyslem může být, aby se řízení vůbec nemuselo konat, nebo alespoň aby proběhlo rychle a bez

¹⁷ Ochrana důvěrných informací je výslovně upravena při vyjednávání o smlouvě v § 1730 odst. 2 obč. zák. Mají-li povinnost ochrany důvěrných informací osoby před uzavřením smlouvy, tím spíše ji mají i po jejím uzavření.

¹⁸ Stranou ponechávám zvláštní případy mlčenlivosti některých zaměstnanců státu podle § 303 zákoníku práce či státních zaměstnanců podle § 77 odst. 1 písm. h) zák. č. 234/2014 Sb., o státní službě, a dalších zvláštních právních předpisů, protože je otázkou, zda tyto osoby mohou být v postavení podnikového právníka (viz výše).

¹⁹ Např. Baňouch, H. Komentář k čl. 37 Listiny. In Wagnerová, E., Šimíček, V., Langášek, T. Pospíšil, I. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer [online]. Dostupné v ASPI [cit. 2022-2-4].

komplikací. Bez možnosti účinné právní pomoci a odstranění institucionálních překážek v jejich poskytování nemůžeme uvažovat o tom, že jsou naplněny požadavky vyplývající z Listiny, resp. že je naplňována vize právního státu.²⁰

Garance práva na právní pomoc prostřednictvím právního poradenství advokáty se může ukázat jako ne zcela dostatečná. Teprve její doplnění o právní poradenství poskytované podnikovými právníky může zajistit vyšší standard právní pomoci, resp. snížit rizika její neúplnosti.²¹

Nedostatečnost právní pomoci v konkrétním případě zpravidla vedle možného nedostatku odbornosti může souviset s informační asymetrií. Advokát je zcela odkázán na to, že mu jeho klient poskytne všechny informace relevantní pro poskytnutí právní pomoci, přičemž mnohdy může dojít k tomu, že si klient neuvědomuje, že některé informace jsou pro vyřešení věci důležité, a proto je neposkytne, nebo advokát, který není detailně obeznámen s činností svého klienta, si ani neuvědomí, že se má na určité okolnosti doptat. Podnikový právník plní i roli jakéhosi „překladatele“ mezi vrcholným managementem či samotným podnikatelem, jde-li o fyzickou osobu, a advokátem; je to zpravidla on, kdo vybírá advokáta, resp. iniciuje poptávku po externích právních službách, poskytuje mu součinnost a posuzuje relevantnost jeho výstupů. U advokáta lze očekávat, že bude mít větší rozhled v právu, např. už jen proto, že musel absolvovat profesní praxi a složit profesní zkoušku. Na druhé straně podnikový právník má zpravidla podstatně větší přehled o vnitřních poměrech svého zaměstnavatele a oblasti, v níž působí. Zatímco poskytnutí právní služby advokátem nejednou končí vypracováním právního stanoviska, úkolem podnikového právníka mnohdy je závěry i z jím vypracovaného právního stanoviska v provozu zaměstnavatele implementovat a následně kontrolovat, že jsou dodržovány tak, aby byly negativní právní důsledky zcela vyloučeny či alespoň minimalizovány, resp. aby bylo dosaženo „maximalizace“ pozitivních právních následků. V určitých případech, zvláště těch složitých, teprve spolupráce advokáta s podnikovým právníkem umožňuje nalezení nejlepšího postupu či řešení, protože při ní dochází k synergii předností obou těchto profesí a potlačení jejich nevýhod.

Jak advokát, tak podnikový právník mají povinnost mlčenlivosti. Bez ní není představitelné, že právní pomoc bude účinná, protože bez ní se příjemce právní pomoci vůči jejímu poskytovateli dostatečně neotevře, což může vést k poskytnutí neúplných či zkreslených informací, které ve svém důsledku povedou k poskytnutí nesprávné právní rady. Proto je třeba, aby vztah mezi příjemcem právního poradenství a jeho poskytovatelem byl založen na důvěře nejen příjemce v osobní kvality poskytovatele, že mlčenlivost zachová, nýbrž i k obecnému právnímu rámci. Ten by měl zajistit, aby právní poradce nebyl nucen povinnost mlčenlivosti prolomit, a prolomí-li ji, hrozilo mu potrestání.

V ochraně mlčenlivosti je pak mezi advokátem a podnikovým právníkem *de lege lata* propastný rozdíl. Mlčenlivost advokáta je vůči orgánům veřejné moci chráněna,

²⁰ Srov. názor M. Kopy, že „[a]bsence právní pomoci bohužel k nespravedlnost vede.“ M. Kopa. Komentář k čl. 37 Listiny. In Husseiní, F., Bartoň, M., Kokeš, M., Kopa, M. a kol. *Listina ZÁKLADNÍCH práv a svobod. Komentář*. 1. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2021 [online], marg. r. 24. Dostupné v beck-online [cit. 2022-2-4].

²¹ Stejně jako je znám institut neúplných smluv či mezer v zákoně, tak existuje i neúplné právní poradenství. V právním státě by mělo být usilováno o to, aby existovaly nástroje, které rozsah neúplnosti minimalizují. Vyloučit se zcela nedá.

mčlenlivost podnikového právníka nikoli. Za současného právního stavu tak ten, kdo využívá služeb podnikového právníka, je vystaven riziku, že sdělením mu určitých skutečností vytváří důkaz proti sobě samému, což je v rozporu se zákazem sebeobviňování. Ve výsledku to může vést k tomu, že v citlivých případech nebude podnikový právník přizván ke spolupráci na řešení a jeho zaměstnavatel si věc bude řešit s advokátem sám. Důsledkem tohoto přístupu může být, že kvalita poskytnuté právní služby nebude taková, jako by byla, byl-li by podnikový právník ke spolupráci přizván. *De lege lata* informační asymetrii na straně advokáta může být odstraněna do určité míry tím, že je fakticky začleněn do provozu svého klienta, tj. že ten bude advokátovým jediným, resp. hlavním klientem. Tento přístup však není bez rizika. Na jedné straně se takový advokát vystavuje riziku, že jeho činnost pro jediného klienta bude shledána rozpornou se zákonem o advokacii se všemi z toho plynoucími důsledky. Na druhé straně bez rizika není ani podnikatel, u něhož taková spolupráce může být posouzena jako zastřený pracovní poměr se všemi důsledky z toho plynoucími (tzv. švarcsystém). Tedy ani toto řešení nepřispívá ke zvýšení právní jistoty zúčastněných.²²

Jak z toho ven? Domnívám se, že v souvislosti s obnoveným právníckým sjezdem je na místě otevřít otázku, zda profese podnikových právníků nemá být z důvodu ochrany zájmů jejich zaměstnavatelů upravena zákonem a alespoň některým z nich přiznána ochrana mčlenlivosti i vůči orgánům veřejné moci. Inspirací mohou být některé zahraniční úpravy.²³

Pro inspiraci zmíním základní rysy německé úpravy, která v případě advokátů upustila od obecného požadavku, že se s výkonem advokacie obecně vylučuje souběžný výkon druhého povolání a umožňuje i zaměstnávání advokátů osobami, které nevykonávají advokacii,²⁴ přičemž není vyloučeno, aby takoví advokáti působili jednak jako nezávislí advokáti, jednak jako podnikoví právníci (§ 46c odst. 5 BRAO). Změna přístupu byla odůvodněna tím, že je třeba opustit nadměrné omezení svobody volby povolání a že je dostatečné případný střet zájmů ošetřit pravidly pro výkon povolání²⁵ a teprve zjevný střet zájmů chápat

²² Za pozornost stojí právní případ, kterým se zabýval Nejvyšší soud v rozsudku sp. zn. 21 Cdo 3978/2018 ze dne 28. 1. 2020 ve věci *NatWest Markets N. V. (dříve The Royal Bank of Scotland N. V.)*. Předmětem sporu bylo, jakou povahu má smlouva o poradenství uzavřená mezi bankou a advokátkou, na jejímž základě advokátka „měla pevnou pozici v hierarchii banky, měla právo na dovolenou, placenou nemocenskou, na odstupné, na osobní automobil, byly jí pravidelně zadávány pracovní úkoly, které po ní byly vyžadovány a následně nadřizenými kontrolovány, sama řídila další zaměstnance, kteří ji byli podřízeni, dodržovala stejnou pracovní dobu jako zaměstnanci banky, vstup, příchod a odchod z banky měla monitorovaný a umožněný přes zaměstnaneckou kartu, byla na žalovaném hospodářsky závislá.“ Smlouva o poradenské činnosti byla posouzena jako smlouva simulovaná zastírající disimulovanou pracovní smlouvu. Nejvyšší soud odmítl názor nižších soudů, že pracovní smlouva je pro rozpor se zákonem o advokacii absolutně neplatná, a uzavřel, že jde o platnou pracovní smlouvu. Důsledkem uzavření pracovní smlouvy advokátem podle něj není neplatnost takové smlouvy, nýbrž povinnost České advokátní komory podle § 9 písm. a) zák. o advokacii takovému advokátovi pozastavit výkon advokacie.

²³ K tomu v podrobnostech viz referát Richarda Bačka.

²⁴ Vossebürgner, A. Komentář k § 7 BRAO. In Weyland, D. et al., *Bundesrechtsanwaltsordnung: BRAO. Kommentar*. 10. Auflage 2020, marg. r. 89 [online]. Dostupné v beck-online.de [cit. 2022-2-20].

²⁵ Střetu zájmů u podnikových právníků postavených do určité míry naroveň advokátům německý zákon brání například tím, že jim zakazuje svého zaměstnavatele zastupovat v určitých věcech. Jde o případy, kdy se vyžaduje povinné zastoupení advokátem, o zastupování v trestních věcech a správních řízeních, v nichž vystupuje zaměstnavatel jako obviněný z trestného činu nebo přestupku či v některých pracovněprávních sporech (§ 46c odst. 2 BRAO).

jako překážku výkonu advokacie.²⁶ Advokátem se může stát i podnikový právník, který je zaměstnán u jiné osoby, než jsou advokáti, advokátní kanceláře a patentoví zástupci, pokud pracuje jako právník pro svého zaměstnavatele a činnost právníka vykonává odborně samostatně a na vlastní odpovědnost a je zapsán u příslušné advokátní komory a splňuje ostatní předpoklady vyžadované pro advokáty (§ 46 a 46a BRAO).²⁷ Aby podnikový právník mohl být zapsán u příslušné advokátní komory a v zásadě se na něj vztahovala obdobná pravidla jako na advokáta, musí svému zaměstnavateli poskytovat odborně nezávislou činnost, přičemž výkon nezávislé profesní praxe musí být podnikovému právníkovi zaručen zaměstnavateli fakticky i smluvně (§ 46 odst. 2 až 4 BRAO).²⁸ Tento předpoklad není splněn, pokud právník musí plnit pokyny, které vylučují samostatnou analýzu právní situace a samostatné právní poradenství. Doložení pracovní smlouvy je podmínkou pro přijetí do advokacie, případně může být vyžadováno předložení dalších důkazů (§ 46a odst. 3 BRAO).

Zahraniční přístupy lze zobecnit tak, že ochrana mlčenlivosti podnikového právníka je většinou vázána na to, že ten podléhá obdobnému profesnímu standardu, včetně etických pravidel, jako advokáti, včetně s tím spojené kárné odpovědnosti za situace, kdy mu právní úprava garantuje odbornou nezávislost v poskytování právního poradenství (nikoli ekonomickou či jinou nezávislost).

O toto či podobné řešení by mělo být usilováno i v českém právu. Cesty k němu jsou v zásadě dvě a obě by měly být zváženy, přičemž obě mohou existovat vedle sebe. První možností je, že se opustí dosavadní zákaz advokátům být až na určité výjimky zaměstnancem. Vzhledem k tomu, že se tento zákaz neuplatňuje ve všech členských zemích Evropské unie, viz zejména výše zmíněná německá úprava, nelze dovozovat, že jde ze své povahy o neodstranitelný prvek nezávislosti advokáta. Naopak upuštění od tohoto zákazu, resp. jeho modifikace, by mohly vést k účinnějšímu zajištění Listinou garantovaného práva na právní pomoc. Druhou možností je, že podnikovým právníkům se souhlasem jejich zaměstnavatele, který by převzal závazek dodržovat na něj se vztahující pravidla, by bylo umožněno podřídit se profesionálnímu standardu vyžadovaného u vnitřního právního poradenství se všemi z toho plynoucími konsekvencemi, včetně vzniku kárné odpovědnosti. K diskusi samozřejmě je, kdo má být garantem dodržování takového profesionálního standardu, zda Česká advokátní komora nebo nově vytvořená Komora podnikových právníků či jiná instituce.

Podle mého soudu není vhodné, aby se zákonodárce snažil upravit postavení všech podnikových právníků (tak tomu není ani v zahraničí), protože tím by se ve svém důsledku

²⁶ Vossebürger, A. Komentář k § 7 BRAO. In Weyland, D. et al., *Bundesrechtsanwaltsordnung: BRAO. Kommentar*. 10. Auflage 2020, marg. r. 89 [online]. Dostupné v beck-online.de [cit. 2022-2-20].

²⁷ Advokátem nemůže být podle § 7 odst. 1 bod 10 BRAO soudce, státní zaměstnanec, voják z povolání nebo voják v dočasné službě. Tyto osoby se proto nemohou nechat zapsat u příslušné advokátní komory ani jako podnikoví právníci. Tím však není řečeno, že se tyto osoby nemohou jako podnikoví právníci dobrovolně sdružovat. Jen je tím vymezena hranice mezi těmi podnikovými právníky, kteří mohou své povolání jako zaměstnanci vykonávat odborně samostatně a u kterých to z povahy věci není možné (státní zaměstnanci, vojáci z povolání).

²⁸ I v poměrech českého práva je nyní již možné, aby zaměstnavatel svému podnikovému právníkovi na základě smluvního ujednání a dalších organizačních opatření uvnitř obchodního závodu zajistil smluvní a faktickou odbornou nezávislost při výkonu jeho povolání. Ochranu jeho mlčenlivosti ve vztahu k orgánům veřejné moci tím však nezíská.

přístup k právní pomoci především podnikatelů mohl snížit. Je však žádoucí, aby bylo umožněno podnikatelům a dalším zaměstnavatelům se dobrovolně rozhodnout pro využití podnikových právníků podřízených profesionálnímu standardu, včetně ochrany jejich mlčenlivosti, a tak dosáhnout pro sebe účinnější právní pomoci. Toto rozhodnutí by neměli být nuceni učinit ve vztahu ke všem u nich působících podnikových právníků. U každé pracovní pozice by měl být zachován princip opt-in pro odborně nezávislého podnikového právníka. Toto řešení by mělo být přínosné i pro samotné advokáty, Spolupráce s podnikovým právníkem jim na jedné straně zajišťuje vyšší kvalitu poskytnuté právní služby, na druhé straně by tím mohlo být do určité míry odstraněno riziko prolomení advokátní povinnosti mlčenlivosti nepřímo ze strany podnikového právníka.



Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu

JUDr. Miroslav Růžička, Ph.D. – JUDr. Jana Zezulová, Ph.D. –
Mgr. Martin Berka – Mgr. Ing. Jan Scholle – Mgr. Vladimír Hackl –
JUDr. Ondřej Šťastný – Mgr. Ondřej Haberle

I. Státní zastupitelství – institucionální pojistky, nezávislost

1. Ústavní aspekty postavení státního zastupitelství

Článek 80 odst. 1 Ústavy charakterizuje státní zastupitelství jako orgán zastupující v trestním řízení veřejnou žalobu; další úkoly vykonává, stanoví-li tak zákon.

Státního zastupitelství se vedle citovaného čl. 80 Ústavy (zahrnujícího ještě odstavec 2, který však pouze odkazoval na předpokládané vydání zákona o státním zastupitelství, což se také stalo zákonem č. 283/1993 Sb.) týkal ještě čl. 109 Ústavy (v rámci přechodných a závěrečných ustanovení), podle něž do doby zřízení státního zastupitelství vykonávala jeho funkce prokuratura České republiky. Nabytím účinnosti nové Ústavy (dnem 1. 1. 1993) přestalo platit ústavní vymezení prokuratury obsažené v hlavě osmé Ústavy z roku 1960 (čl. 104 až 106a).

Ústava zařadila státní zastupitelství do hlavy třetí mezi orgány moci výkonné, do části věnované vládě. Státní zastupitelství nebylo začleněno ani mezi ministerstva, ani další výkonné orgány státní moci, ale bylo zařazeno vedle orgánů moci výkonné.

Pokud jde o zákonem stanovenou působnost státního zastupitelství v České republice, je třeba vycházet z čl. 2 odst. 3 Ústavy (č. 1/1993 Sb.) a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (č. 2/1993 Sb.) o tom, že státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.

Zásadní pro vymezení působnosti státního zastupitelství jsou dále ustanovení § 4 odst. 1 (obecné vymezení působnosti státního zastupitelství), § 5 (netrestní působnost státního zastupitelství), § 12c až 12e (dohled vykonávaný v soustavě státního zastupitelství) zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „ZSZ“). Značný význam má v této souvislosti, hovoříme-li o působnosti státního zastupitelství v trestním řízení, trestní řád. Dopad na zákonnou působnost státního zastupitelství má i občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb.), který nabyl účinnosti dnem 1. 1. 2014, stejně jako další zákony, především zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, a významně novelizovaný občanský soudní řád.

V teorii se lze setkat se dvěma základními názory, pokud jde o zařazení státního zastupitelství mezi příslušné moci ve společnosti (zákonodárnou, výkonnou či soudní) a jeho postavení mezi ostatními státními orgány, což vyplývá z teorie dělby moci.¹

První z nich byl založen na tezi, že státní zastupitelství je orgán moci výkonné, který jako takový respektuje ve sféře své působnosti politiku vlády. Proto bylo zákonem začleněno do resortu Ministerstva spravedlnosti.

Druhý názor se přiklání k tomu, že státní zastupitelství je možno chápat jako orgán *sui generis* směřující rysy moci výkonné a soudní.²

Vymezení postavení a úlohy státního zastupitelství by v tomto směru mělo být v Ústavě podáno nepochybně i podrobněji; většina ústav demokratických států tak ostatně i činí. V České republice musíme vycházet ze stručné ústavní charakteristiky.³ Musíme se ale i tak zabývat podstatou instituce státního zastupitelství, aby bylo možno čl. 80 Ústavy odpovídajícím způsobem vyložit. Objasnit tak postavení a roli státního zastupitelství (a státních zástupců) v demokratické společnosti.

J. Musil⁴ vychází z toho, že ať již je postavení státního zastupitelství zakotveno v ústavních předpisech, nebo jen v „obyčejných“ zákonech, nemusí samotná právní úprava dávat zcela jednoznačnou odpověď na otázku, do které ze státních mocí se má státní zastupitelství řadit. Konečný výsledek je možné někdy učinit až po vyhodnocení několika kritérií, mezi něž patří zejména:

- stupeň závislosti či nezávislosti státního zastupitelství a státních zástupců ve vztahu k jiným orgánům;
- jak a kým jsou ustanovováni funkcionáři státního zastupitelství;
- zda jsou či nejsou státní zástupci povinni uposlechnout příkaz vydaný někým zvnějšku (např. ministrem spravedlnosti);
- zda jsou či nejsou státní zástupci povinni uposlechnout příkaz vydaný nadřízeným funkcionářem státního zastupitelství;
- jaký je způsob financování státního zastupitelství a odměňování státních zástupců;
- jak je řešena kárná odpovědnost státních zástupců, zejména kdo vykonává kárnou pravomoc;
- zda existují orgány samosprávy státních zástupců, jaké mají kompetence.

I tam, kde ústavní norma zařazuje státní zastupitelství jednoznačně mezi orgán moci výkonné, mnoho autorů zdůrazňuje, že postavení státního zastupitelství mezi ostatními

¹ Montesquieu, Ch. L. de Secondat. *O duchu zákonů*. Přeložila Hana Fořtová. Praha: OIKOYMENH, 2010. Knižovna novověké tradice a současnosti. ISBN 978-80-7298-405-3.

² Lze se setkat i s dalším pojetím (srov. MUSIL, J. Ústavněprávní pozice státního zastupitelství. *Státní zastupitelství*. 2016(1), ISSN 1214-3758, s. 9), založeným na tom, že státní zastupitelství je výslovně začleněno do moci soudní. To je např. případ Itálie nebo Portugalska.

³ V souvislosti s přípravou nového zákona o státním zastupitelství se při projednání věcného záměru v legislativní radě vlády v dubnu 2012 uvažovalo i o ústavní změně; to není vyloučeno ani v budoucnu, jakkoli později připravované návrhy nového zákona o státním zastupitelství s tím už zjevně nepočítaly [srov. tisk 1054 Poslanecké sněmovny – volební období 2010–2013; tisk 789 Poslanecké sněmovny – volební období 2013–2017].

⁴ Musil, J., op. cit. sub 2, s. 9.

orgány moci výkonné je velmi specifické a odlišné od jiných. Klíma hovoří o tom, že „státní zastupitelství lze považovat za zvláštní a nezastupitelný státní orgán“.⁵

Šabata a Růžička⁶ upozorňují na to, že nesporným zůstává fakt, že pokud porušení práva vyžaduje trestní sankci (a obdobně by to platilo i ohledně ochrany veřejného zájmu při výkonu mimotrestní působnosti), nastupuje výkon činnosti orgánů veřejné žaloby a veřejným žalobcům musí být dány ve státě určité záruky, které jim umožní plnit své pravomoci řádně, bez diskriminace, bez předsudků, bez podléhání vlivům zvnějšku i zevnitř samotné soustavy orgánu veřejné žaloby a s přiměřeným materiálním ohodnocením.

Záruba⁷ poukazuje na to, že garance lidských práv sice vyžaduje zřetelné oddělení uvedených mocí, neděje se tak ale vždy důsledně. V praxi mohou vzniknout interpretační pochybnosti o povaze státního zastupitelství jako úřadu výkonné moci. Pokud jde o moc výkonnou, pak ne každý orgán náležející do moci výkonné je správním úřadem. Správní úřad byl z pohledu teorie dělby moci míněn i jako protiklad úřadu soudního. Proto byl správní úřad negativně vymezován tak, že za něj byl považován úřad, který není soudem (přírozeně, ani zákonodárným sborem).⁸

Správním úřadem podle Záruby⁹ není tedy nepochybně ani státní zastupitelství. Z hlediska svého postavení je státním orgánem, který je vybaven působností, tedy okruhem otázek, jež realizuje, a který disponuje souhrnem právních prostředků, jež jsou mu svěřeny zákonem k plnění jeho úkolů. Úkoly, předmět a rozsah činnosti státního zastupitelství vymezují normy z různých právních odvětví. Těžištěm a v podstatě i definičním znakem státního zastupitelství je právě jeho působnost a pravomoc v oblasti trestního řízení.

Státní zastupitelství nemá pravomoc při rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy v tom smyslu, v jakém ji vykonávají správní orgány (ostatně – neměl ji v minulosti ani prokurátor).¹⁰ Některé z úkonů státního zastupitelství sice mohou mít povahu administrativních aktů, avšak ani to nečiní ze státního zastupitelství správní orgán. Typickým příkladem je postup při vyřizování žádostí podávaných v režimu zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, při němž dochází k řadě úkonů spadajících do oblasti správního práva, kdy je ovšem současně třeba mít na paměti, že tato pravomoc je svěřena nejširšímu okruhu různých entit (dokonce

⁵ Klíma, K. *Ústavní právo*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2004. Právnické učebnice (Aleš Čeněk). ISBN: 80-86473-90-2, s. 321.

⁶ Šabata, K., Růžička, M. K novému zákonu o státním zastupitelství. *Státní zastupitelství*. 2016(3), s. 15.

⁷ Kocourek, J., Záruba, J. *Zákon o soudech a soudcích: Zákon o státním zastupitelství: komentář*. 2., dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 80-7179-761-8, s. 392.

⁸ J. Záruba (op. cit. sub 7, s. 392) v uvedeném komentáři v poznámce pod čarou č. 16 cituje v této souvislosti dílo Hoetzel, J. *Československé správní právo*, část všeobecná. Praha, Melantrich, a. s., 1937, s. 89.

⁹ Záruba J., op. cit. sub 7, s. 392–393.

¹⁰ To se odůvodňovalo tím, že prokurátor nemohl rušit nebo měnit rozhodnutí a opatření jiných orgánů, ani jinak nahrazovat jejich činnost nebo se do výkonu jejich pravomocí vměšovat. Připouštěly se toliko výjimky ze zásady, že prokurátor nemá administrativní pravomoc. V této souvislosti se poukazovalo na oprávnění stanovená v § 25 dříve platného zákona č. 60/1965 Sb., o prokuratuře (oprávnění zastavovat provádění příkazů a rozhodnutí, popřípadě je rušit, jestliže odporovaly zákonům a jiným právním předpisům, při výkonu dozoru nad zachováváním zákonosti v místech, v nichž se vykonávala vazba, trest odnětí svobody, ochranné léčení a ochranná výchova – tehdy se jednalo o složku přínaležející k výkonu trestní pravomoci prokuratury, oproti tomu dnes se jedná o samostatnou působnost státního zastupitelství vykonávanou v úzké souvislosti s mimotrestní působností).

ani není omezena pouze na státní orgány, ale vykonávají ji např. i tzv. veřejné instituce, viz § 2 odst. 1 citovaného zákona). Při výkonu působnosti státního zastupitelství je tedy stěžejní, že státní zastupitelství vystupuje jako nezávislý a nestranný státní orgán, a to primárně při výkonu dozoru v přípravném řízení trestním, ale rovněž při výkonu dalších zákonem svěřených pravomocí, tedy při výkonu dozoru nad dodržováním právních předpisů v místech, kde se vykonává vazba, trest odnětí svobody, ochranná nebo ústavní výchova nebo zabezpečovací detence.

Naproti tomu znakem veřejné správy je provádění zákonů nebo jiná činnost ve veřejném zájmu osobami, které nejsou nezávislé.¹¹

Externí akty státního zastupitelství tedy zásadně nejsou vydávány v administrativním vztahu, který může vzniknout mezi vykonavatelem správy a osobou spravovanou. Kritériem pro odlišení činnosti správní a mimosprávní je podle Záruby¹² tedy i povaha úřadu, který ji vykonává.

Nedostatek nezávislosti je neslučitelný s postavením státního zastupitelství, a i z toho důvodu nemůže být plnění jemu zákonem svěřených úkolů považováno za činnost hierarchicky vybudované soustavy orgánů veřejné správy, tj. za činnost správní, ale jde o výkon činnosti výsostně příslušející orgánu nezávislému, jímž může být především orgán justičního typu.

Záruba¹³ dochází k závěru, že státní zastupitelství je tedy zvláštním druhem státního orgánu odlišujícího se od správních úřadů druhem činnosti státu. Vzhledem k tomu, že jádrem činnosti státního zastupitelství je „zastupování veřejné žaloby“ (§ 4 odst. 1 písm. a) ZSZ, ve znění po novele provedené zákonem č. 14/2002 Sb.), lze činnost státního zastupitelství charakterizovat jako činnost justiční povahy, která je determinována charakterem státního zastupitelství jako úřadu státu. Státní zastupitelství má tedy charakter orgánu justičního, který nevykonává soudní moc, ale jeho justiční úkony mají povahu obdobnou výkonu soudní pravomoci.

V této souvislosti lze zmínit zejména § 29 odst. 2 písm. e) a f) zákona č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby, upravující příkaz k zachování předpisů platných pro výkon vazby a nařízení propuštění z vazby, § 78 odst. 1 písm. e) a f) zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých dalších zákonů, upravující příkaz k zachování předpisů platných pro výkon trestu, nařízení propuštění z výkonu trestu odnětí svobody, § 39 odst. 2 písm. e), f) zákona č. 109/2002 Sb., o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních a o změně dalších zákonů, upravující příkazy k dodržování předpisů platných pro výkon ústavní výchovy a ochranné výchovy, nařízení propuštění dítěte ze školského zařízení pro výkon ústavní nebo ochranné výchovy, rovněž tak § 40 odst. 2 písm. e), f) zákona č. 129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence, upravující rovněž příkazy k zachování právních předpisů platných pro výkon zabezpečovací detence, stejně jako nařízení propuštění osoby ve výkonu zabezpečovací detence. Dále také § 171 TŘ o postoupení věci jinému orgánu, § 172 TŘ o zastavení trestního stíhání, § 307 odst. 1 a 2 TŘ

¹¹ J. Záruba (op. cit. sub 7, s. 393) v poznámce pod čarou č. 18 cituje učebnici Hendrych, D. a kol. *Správní právo*, obecná část. Praha: C. H. Beck, 3. změněné a doplněné vydání, 1998, s. 5.

¹² Kocourek J., Záruba J., op. cit. sub 7, s. 393.

¹³ Op. cit. sub 7, s. 393.

o podmíněném zastavení trestního stíhání, § 308 odst. 1 věta třetí TR o výjimečném ponechání podmíněného zastavení trestního stíhání v platnosti, jestliže se obviněný ve zkušební době podmíněného zastavení neosvědčil, § 309 TR o narovnání, § 159d TR o nestíhání podezřelého, u něhož bylo rozhodnuto o dočasném odložení trestního stíhání podle § 159c TR, § 174a TR o oprávnění nejvyššího státního zástupce rušit nezákonná usnesení nižších státních zástupců o zastavení trestního stíhání, postoupení věci nebo o nestíhání podezřelého. Obdobně je třeba uvést § 179c odst. 2 písm. g), § 179g odst. 1 a 2 TR o podmíněném odložení podání návrhu na potrestání, § 179h odst. 1 věty třetí TR o výjimečném ponechání podmíněného odložení podání návrhu na potrestání v platnosti, jestliže se podezřelý ve zkušební době podmíněného odložení neosvědčil, a § 179c odst. 2 písm. f) TR o narovnání ve zkráceném přípravném řízení.¹⁴

Státní zastupitelství vystupuje na ochranu veřejného zájmu také v netrestní oblasti své působnosti. Jan Záruba¹⁵ uvádí, že netrestní působnost na působnost trestní navazuje, vychází z ní nebo jí předchází. Ve vztahu k působnosti na trestním úseku má doplňující charakter. Výkonem netrestní působnosti lze též přispět k odstraňování příčin a podmínek trestné činnosti. Působnost státního zastupitelství v netrestní oblasti poskytuje také neodkladnou ochranu fyzickým osobám, které jsou pro svoji fyzickou nebo psychickou nezpůsobilost na svých právech ohroženy, a to v rámci občanského soudního řízení. Druhá podoba netrestní působnosti státního zastupitelství spočívá v dozoru státního zastupitelství nad dodržováním právních předpisů v místech, kde je podle zákonného oprávnění omezována osobní svoboda [§ 4 odst. 1 písm. b) zákona o státním zastupitelství]. I zde jde o zabezpečování ochrany veřejného zájmu ve vztahu k dodržování právních předpisů z pozice orgánu justičního typu, a to ve stanovených případech, kdy je podle zákona omezoována osobní svoboda.“

Význam státního zastupitelství, resp. veřejné žaloby, v netrestní oblasti zdůrazňují i dokumenty Rady Evropy. Stanovisko č. 3 (2008) Poradního výboru evropských prokurátorů o roli veřejné žaloby v mimotrestní oblasti poukazuje na rostoucí potřebu společnosti na zajištění účinné ochrany práv zranitelných skupin, především dětí a mládeže, svědků, obětí, zdravotně postižených osob, stejně jako i obecně sociálních a ekonomických práv obyvatel, a vyjádřilo názor, že kompetence veřejné žaloby v netrestní oblasti je určena prvně potřebami společnosti, aby byla řádně zajištěna lidská práva a veřejný zájem. Mezi obecné principy netrestní působnosti uvádí (mimo jiné) respektování principu dělby moci ve společnosti, role soudů při ochraně lidských práv, princip nestrannosti a objektivit, výkon netrestní působnosti „jménem společnosti a ve veřejném zájmu“, zákaz nepřiměřeného zásahu do práv a oprávněných zájmů osob výkonem netrestní působnosti

¹⁴ J. Musil (op. cit. sub 2, s. 9) v této souvislosti hovoří o tom, že masový výskyt kriminality znemožňuje trestněprávní „zpracování“ tradičními procesními formami. Aby se zabránilo zahlcení justičního systému, byly vyvinuty formální nebo neformální filtry (tzv. diskreční pravomoc), které způsobí, že část těchto deliktů, zejména takových, které jsou označovány jako bagatelní, se vůbec nestane předmětem trestního stíhání; o další části takových deliktů je sice zahájeno trestní řízení, ale to je často ukončováno státním zástupcem již v přípravném řízení cestou tzv. odklonů. Bylo by tedy možno poukázat i na § 172 odst. 2 písm. c), resp. § 159a odst. 4 TR, jež fakticky upravují diskreční pravomoc státního zástupce ve fázi vyšetřování, resp. prověřování (procesní korektiv oproti korektivu hmotněprávnímu zakotvenému v § 12 odst. 2 TR).

¹⁵ Záruba, J. Několik poznámek k rozvoji netrestních působností státního zastupitelství. Státní zastupitelství. 2003(1).

či zachování principu rovnosti zbraní účastníků soudního řízení. Následně přijatá Římská charta [stanovisko č. 9 (2014)] uvádí, že pokud veřejní žalobci disponují určitými kompetencemi i mimo oblast trestního práva, pak by jejich posláním mělo být reprezentovat obecný nebo veřejný zájem, chránit lidská práva a základní svobody a ctít zásady právního státu.¹⁶

Pravomoc provádět úkony justiční povahy činí ze státního zastupitelství též předstupeň (zejména v oblasti trestní) nezbytný pro výkon soudní moci. Zvýrazňuje se tím určitá souvislost činnosti státního zastupitelství s činností soudu, která je v oblasti trestní závislá na uskutečňování výhradní pravomoci státního zastupitelství.

Státní zastupitelství lze charakterizovat jako zvláštní druh orgánu veřejné moci odlišující se od správních úřadů a vůbec orgánů výkonné moci druhem činnosti. Podle Ústavního soudu¹⁷ „jde o zvláštní samostatný orgán sui generis plnící Ústavou a zákonem stanovený úkol vlastní pouze tomuto orgánu státní moci“. Svou povahou jde o orgán justiční, který nevykonává soudní moc. Lze tedy mluvit o nezávislém orgánu vykonávajícím spravedlnost, ovšem nikoliv v individuálním zájmu konkrétních osob, ale v zájmu veřejném. Státní zastupitelství jako orgán veřejné moci povahou a zaměřením činností a nezávislostí se odpoutává od závislé činnosti orgánů výkonné moci (třebaže je její součástí) a blíží se soudní nezávislosti, neboť v trestní oblasti je předstupněm výkonu soudní moci. Podle bodu 3. 1. odst. 3 vysvětlujících poznámek k Římské chartě [obsažených ve stanovisku č. 9 (2014) Poradního výboru evropských prokurátorů pro Výbor ministrů Rady Evropy] „nezávislost veřejných žalobců, která je nejvyšším atributem právního státu, musí být právem zajištěna na nejvyšší možné úrovni a obdobným způsobem jako u soudců“.¹⁸

Existují zjevné vzájemné paralely v postavení státních zástupců a soudců, a to přesto, že je instituce státního zastupitelství zakotvena v čl. 80 Ústavy (v hlavě třetí upravující moc výkonnou). Je rovněž zřejmé, že existují zcela zásadní rozdíly mezi principy ovládajícími uspořádání státní správy a principy, kterými se řídí organizace a fungování státního zastupitelství, jež ovládá zásada nezávislosti, srov. zejména § 3 odst. 1 ZSZ, podle něhož jiné orgány nebo osoby nesmí do činnosti státních zástupců (státního zastupitelství) zasahovat nebo je při jejím výkonu nahrazovat anebo zastupovat.¹⁹ Prvky nezávislosti státního zastupitelství jsou ovšem vyjádřeny i jinými ustanoveními zákona o státním zastupitelství, který garantuje významný stupeň nezávislosti procesní (srov. § 12e odst. 2 a 3 citovaného zákona) i personální (§ 21 a § 27 až 32 citovaného zákona), jakož i dalšími speciálními zákony (např. zákon č. 201/1997 Sb., a zákon o kárném řízení, které upravují podrobná pravidla související s personálním zajišťováním úkolů státního zastupitelství, resp. pro materiální odměňování státních zástupců či jejich potenciální odvolávání z funkce). Zákonodárce tím tedy vyjadřuje zájem na ochraně nezávislosti postavení státního zástupce (a potažmo tedy i státního zastupitelství) a ochraně jeho rozhodovací činnosti před možnými vnějšími vlivy, a to v intenzitě, kterou nelze srovnávat s postavením správních úřadů ve smyslu čl. 79 Ústavy či osob v nich působících.

¹⁶ Srov. bod 22 a 23 Vysvětlující poznámky k zásadám uvedeným v Římské chartě.

¹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10.

¹⁸ Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. *Zákon o státním zastupitelství. Komentář*. Praha, Wolters Kluwer ČR, 2020, ISBN 978-80-7598-800-3, s. 37.

¹⁹ Kozák V. Postavení státního zastupitelství a jeho ústavní zakotvení, *Trestněprávní revue*. 2017(10), s. 229.

Zdůrazňuje se tu rovněž role státního zastupitelství při ochraně veřejného zájmu²⁰ ve věcech svěřených zákonem do jeho působnosti. Jde o klíčovou zásadu charakterizující povahu státního zastupitelství, která se stává slučitelná s vymezením funkce státního zastupitelství v Doporučení Rec (2000)19, o úloze veřejné žaloby v systému trestní justice. Pojem „veřejný zájem“ nelze definovat. Je to do značné míry dynamický termín, legální definice je v podstatě nemožná. Zájem lze označit²¹ za „veřejný“ např. tehdy, pokud je zájem celé společnosti nebo podstatné části společnosti (veřejnosti) a směřuje k všeobecnému blahu a dobru. Co je takovým veřejným zájmem, lze v praxi vysledovat zejména z politických a zákonodárných aktů legitimních orgánů, z politického diskursu či veřejného diskursu k nejrůznějším odborným otázkám. Veřejný zájem tedy není totožný s úžejí chápaným „státním zájmem“; má-li státní zastupitelství účinně plnit své základní poslání, tedy zastupovat stát při ochraně veřejného zájmu (viz § 1 odst. 1 ZSZ), pak musí být důsledně institucionálně odděleno od jiných státních mocí. V opačném případě by mohlo dojít k faktickému vyprázdňení ochrany „veřejného zájmu“ a jeho nahrazení „státním zájmem“, jehož obsah by byl determinován především aktuální politickou situací.

Ochranu veřejných zájmů musí stát při plnění svých funkcí garantovat. Jedná se zejména o ochranu demokracie, lidských práv, především života a zdraví fyzických osob, životního prostředí, majetku státu (a to i přes skutečnost, že žádná forma majetku nemá přednost) atd. Případy, ve kterých je dán veřejný zájem, označuje ve svých rozhodnutích i Ústavní soud. Z nich poměrně plasticky vyplývá rozmanitost těchto věcí.

Státní zástupce přímo odpovídá za ochranu lidských práv v souvislosti se zahájením trestního stíhání vůči konkrétní osobě a za ochranu těchto práv při provádění následných vyšetřovacích úkonů. To platí i přesto, že – pokud jde o některá nejzákladnější práva (osobní svoboda, nedotknutelnost obydlí, apod.) – je odpovědnost přenesena také na soudce (který činí úkony v přípravném řízení), případně na soud, který rozhoduje o opravných prostředcích.

Jedno rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva²² konstatuje, že veřejná žaloba vykonává rovněž některé justiční funkce – žalobce tam, kde vykonává tyto funkce, musí dbát na ochranu práv osob, jejichž osobní svoboda byla omezena. Tím však není nijak popřena zásada nezávislosti činnosti veřejného žalobce na činnosti soudce a naopak, pokud se zde hovoří o určitém paralelním postupu obou těchto orgánů.

Je zde nepochybně dána spoluodpovědnost státního zástupce jako veřejného žalobce za řádný, resp. zákonný a spravedlivý proces a za ochranu lidských práv a základních svobod.²³

²⁰ K výkladu obsahu tohoto pojmu srov. Fenyk, J. *Veřejná žaloba, díl první – historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby, Příručky Ministerstva spravedlnosti*, sv. 62. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti ČR pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, 2001, s. 168–175 a s. 179–185; a Kocourek J., Záruba J., op. cit. sub 7, s. 395–399. Viz i výkladové stanovisko č. 8/2004 Sb. v. s. NSZ, jež se jinak týká zcela odlišné problematiky a poznámku pod čarou č. 12 v něm – výskyt pojmu „veřejný zájem“, případně obdobného výrazu, v různých právních předpisech je poměrně značný.

²¹ Viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 1. 2017, č. j. 2 As 207/2016-46.

²² Schiesser v. Švýcarsko ze 4. 12. 1979, č. stížnosti 7710/76.

²³ Srov. Fenyk J. op. cit. sub 20, s. 198. Jestliže v řadě států (Českou republiku nevyjímaje) byla veřejnému žalobci svěřena zásadní pravomoc – rozhodování o nutnosti zahájení, resp. pokračování trestního stíhání, a o podání obžaloby (a pokud v naprosté většině procesních úprav nemá v přípravném řízení

Má-li veřejný žalobce odpovídat za výkon spravedlnosti podobně jako soudce, pak by měl mít také podobné postavení jako soudce.²⁴

To, že se jedná o obdobné postavení, v žádném případě nic nemění na zásadní odlišnosti pozice soudu (soudce) a státního zástupce z hlediska ústavně zaručeného principu nezávislosti.

Současně to neznamená, že by o vzetí do vazby v přípravném řízení mohl rozhodovat státní zástupce, jak tomu bylo jednak před vydáním Listiny základních práv a svobod a uvozovacího úst. zák. č. 23/1991 Sb., jednak před novelou trestního řádu č. 558/1991 Sb., účinnou od 1. 1. 1992. Státní zástupce tedy není považován za „jinou úřední osobu zmocněnou zákonem k výkonu soudní pravomoci“ podle čl. 5 odst. 1 písm. c), odst. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.²⁵

Nezávislost nelze pojímat pouze z pohledu státního zastupitelství jako orgánu či instituce, ale musí být akcentována i z pohledu jednotlivých státních zástupců. To je myšlenka, která má zcela zásadní dosah. Postulát nezávislosti státního zastupitelství i jednotlivých státních zástupců je proto shledáván zcela zásadním; bez nezávislosti si nelze pojmově představit, že by mohla veřejná žaloba v České republice plnit náležitě své úkoly. Nezřídka se s takovými názory setkáváme, poukazuje se na to, že státní zastupitelství musí být v ČR závislé na vládě, potažmo Ministerstvu spravedlnosti, že je to vláda, která má určovat státnímu zastupitelství priority trestní politiky, a státní zastupitelství by pak mělo být jakýmsi nástrojem jejího uplatňování.

Pozoruhodné v této souvislosti je, že např. Gottfried Strasser²⁶ má za to, že odhlédne-li se od Německa a Rakouska, tak vláda nezasahuje v zemích západní Evropy do výkonu působnosti veřejné žaloby.

Nejde však o to, že by se státní zástupci stali nositeli stejné nezávislosti, navíc ústavně deklarované a podporované řadou právních záruk, jako je tomu u soudců, ale o to, aby bylo

kontinentálního typu postavení strany ve sporu, jak je tomu zcela běžné v hlavním líčení, je to veřejný žalobce, který přímo odpovídá za ochranu lidských práv v souvislosti se zahájením trestního stíhání vůči konkrétní osobě a za ochranu těchto práv při provádění následných vyšetřovacích úkonů.

²⁴ Podle J. Fenyka, i když čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod hovoří jen o „nezávislém a nestranném soudu“, na straně druhé implicitně stanoví odpovědnost všech orgánů výkonu spravedlnosti za dodržování lidských práv a základních svobod v celém trestním řízení, tedy včetně přípravného řízení. Z toho pak vyvozuje, že se v této fázi počítá i s veřejným žalobcem. To, aby však mohl plnit odpovídající povinnosti při ochraně práv v rámci předsoudního stadia procesu, by mělo být založeno (garantováno) i postavením veřejného žalobce. Má-li totiž veřejný žalobce odpovídat za výkon spravedlnosti podobně jako soudce, pak by měl mít také podobné postavení jako soudce.

²⁵ Podrobný rozbor této otázky je obsahem publikace Růžička M., Zetulová, J. *Zadržení a vazba v českém trestním procesu*. Praha: C.H. Beck, 2004. Právní instituty. ISBN 80-7179-817-7, s. 442–445. Jsou zde zmíněny diskuse nad tím, zda i státního zástupce by bylo možné pověřit rozhodováním o vzetí obviněného do vazby. Publikace se mj. odvolává i na to, co uvádí Repík, B., v knize *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. Focus (Orac). ISBN 80-86199-57-6, s. 218–219 a 227–228. Citovaná publikace jinak ale vyvozuje, že o méně důležitých otázkách týkajících se vazby (změna důvodů vazby ve smyslu jejich „zúžení“, o žádostech o propuštění z vazby na svobodu včetně přijímání opatření nahrazujících vazbu – vždy v prvním stupni – v některých případech je to již součástí i platné procesní úpravy) může státní zástupce nepochybně rozhodovat.

²⁶ Strasser, G. Samostatnost štátného zastupiteľstva z európskeho pohľadu. *Justičná revue*, Bratislava 2002(11), s. 1314.

jasně a nezpochybnitelně vyjádřeno, že i státní zástupce (a ne toliko státní zastupitelství) je při výkonu své působnosti nezávislý, byť nejde o zcela shodný typ a kvalitu nezávislosti jako u soudců. Státní zastupitelství plní své úkoly především prostřednictvím státních zástupců (§ 1 odst. 1, § 3 odst. 1 a § 23 odst. 1 ZSZ) a ti jako hlavní nositelé jeho pravomoci musí být vybaveni i odpovídajícími procesními zárukami tohoto postavení. Jen v omezeném rozsahu lze připustit výjimky (např. instituty vnějšího a vnitřního dohledu, pokyny dávané státnímu zástupci a samozřejmě i nižšímu státnímu zastupitelství, kontrola skončené věci apod.), tyto výjimky musí být upraveny s přihlédnutím k podané základní charakteristice role a postavení státních zástupců a musí být uplatňovány s maximální možnou mírou transparentnosti.

Ani skutečnost, že platná právní úprava upravuje některé kontrolní instituty (instanční a vnitřní dohled, kontrola skončené věci), nic nemění na tom, že se jedná toliko o výjimky z jinak uplatňovaného principu nezávislosti vztahujícího se jak ke státnímu zastupitelství jako takovému, tak i ke státním zastupitelstvím jako jednotlivcům.²⁷

Po novele provedené s účinností od 1. 3. 2002 zákonem č. 14/2002 Sb. byla úloha státního zastupitelství i státních zástupců zvýrazněna a názor, který předtím byl vyslovován spíše v podobě „ideálního“ řešení (předpokládaného k realizaci *de lege ferenda*, byť byl uváděn často i *de lege lata*), tzn. že státní zastupitelství je sice formálně zařazeno do moci výkonné, jako významný činitel výkonu trestní (popř. i jiné než trestní) spravedlnosti, avšak spadá jednoznačně do rámce moci soudní v širším smyslu (justice), se stal realitou.^{28, 29}

²⁷ Srov. v tomto ohledu odůvodnění pokynu obecné povahy č. 1/2017, o výkonu dohledu v soustavě státního zastupitelství. Jestliže se tam uvádí, že tvrdošíjně setrvávání na zásadách prokuratury je zcela nepřipustné, už bylo mnohokrát konstatováno a zdůvodněno, že postavení státních zástupců a soudců je obdobné, a to i z pohledu nezávislosti, jakkoli v případě státních zástupců se jedná především o „nezávislost na vnějších vlivech“. Neznamená to však to, že by vedoucí nebo jimi pověření státní zástupci byli oprávněni vykonávat působnost za státní zástupce, vykonávat nad jejich činností prakticky soustavný dohled, či přesněji řečeno jen soustavně vyžadovat informace, bez přijetí odpovídajících opatření, nepřipustit žádnou možnost iniciativy, odchýlného názoru vztahujícího se k ryze praktické stránce postupu (a zde velkou důležitost má např. aprobační činnost). Lze pochopit, že účelem vnitřního dohledu je jednotnost, odbornost, další hodnoty, jež jsou v navrhovaném čl. 1 odst. 1 (pokynu obecné povahy č. 1/2017) zvlášť zdůrazněny, avšak principy nestrannosti, samostatného výkonu funkce, i jejich nezávislosti jako hodnoty, ke kterým státní zastupitelství směřuje zcela jednoznačně i z pohledu „nezávislosti vnitřní“, „*pro futuro*“, nikoli pouze „nezávislosti na vnějších vlivech“, se tu rovněž evidentně naznačují.

²⁸ A to i přesto, že nebyla provedena žádná novela Ústavy, která by se jakýmkoli způsobem dotkla vymezení postavení a úlohy státního zastupitelství.

²⁹ Srov. i to, co uvádí Gerloch A. Ústavní zakotvení státního zastupitelství, *Státní zastupitelství*. 2018(4), s. 21, byť se jím zmiňované úvahy vztahují spíše k rovině *de lege ferenda*. Je tedy zřejmé, že státní zastupitelství přece jenom nejspíše je orgánem *sui generis*. Není možné jej bez dalšího chápat jako součást moci soudní. Logicky z toho potom plyne to, co je zjevné z již předchozích myšlenek, tedy to, že v žádném případě není státní zastupitelství správním úřadem. Faktem je, že někdy z takového pojetí vycházejí podněty některých podatelů k výkonu vnitřního dohledu, a to i advokátů, jež se vůči působnosti státního zastupitelství, popř. i Nejvyššího státního zastupitelství (nikoli tedy ve vztahu k výkonu správy státního zastupitelství), pokoušejí využívat instituty podle správního řádu.

Bylo výstižněji vyjádřeno postavení státního zástupce jako ochránce veřejného zájmu (nikoli úzce pojatého „zájmu státu“).^{30, 31}

Zákon o státním zastupitelství upravil nové záruky samostatného postavení státních zástupců, jejich nestrannosti a požadavku na objektivnost v jejich postupu (výslovné zakotvení povinností státních zástupců postupovat odborně, svědomitě, odpovědně, nestranně, spravedlivě a bez zbytečných průtahů, odmítnout jakýkoli vnější zásah nebo vliv, úprava možnosti odmítnout splnění pokynu vedoucího státního zástupce, který je v konkrétní věci v rozporu se zákonem).

Ministr spravedlnosti již není služebně nadřizen nejvyššímu státnímu zástupci a nevykonává kontrolu činnosti Nejvyššího státního zastupitelství.

Zdůrazněno bylo dominantní postavení státního zástupce v přípravném řízení trestním a jeho role v řízení před soudem.

Státní zastupitelství je zvláštním druhem státního orgánu [orgánu veřejné moci] odlišujícího se od správních úřadů druhem činnosti státu. Vzhledem k tomu, že jádrem činnosti státního zastupitelství je „zastupování veřejné žaloby“ (§ 4 odst. 1 písm. a) ZSZ, ve znění po novele provedené zákonem č. 14/2002 Sb.), lze činnost státního zastupitelství charakterizovat jako činnost justiční povahy, která je determinována charakterem státního zastupitelství jako úřadu státu. Státní zastupitelství má tedy charakter orgánu justičního, který nevykonává soudní moc, ale jeho justiční úkony mají povahu obdobnou výkonu soudní pravomoci. Pravomoc provádět úkony justiční povahy činí ze státního zastupitelství též předstupeň (zejména v oblasti trestní) nezbytný pro výkon soudní moci.³²

Zvýrazňuje se tím určitá souvislost činnosti státního zastupitelství s činností soudu, která je v oblasti trestní závislá na uskutečňování výhradní pravomoci státního zastupitelství.

2. Nepřípustnost vnějších zásahů do působnosti státního zastupitelství

Klíčovým východiskem je tu princip nedílnosti a nezávislosti státního zastupitelství³³ vyjádřený v ustanovení § 3 odst. 1 ZSZ. Nestanoví-li zákon jinak, věci svěřené do působnosti státního zastupitelství vykonávají státní zástupci; jiné orgány nebo osoby nesmí do jejich

³⁰ Srov. Procházka A. Zákon o státním zastupitelství a ústavnost, *Právní rozhledy*. 2000(4), s. 165. Zazněla zde kritika právní úpravy státního zastupitelství (a to ještě před novelou provedenou zákonem č. 14/2002 Sb.). Autor vyslovil názor, že ustanovení § 2 odst. 1 ZSZ v původním znění (státní zastupitelství tu bylo označováno jako „představitel zájmu státu“) stavělo státní zastupitelství mimo mantinely ústavnosti, neboť jeho činnost směřovala výlučně na stranu jednoho orgánu, čímž byla porušena rovnost účastníků před zákonem a bylo tak popřeno postavení jedince ve státě. Zájem státu totiž nemusel být vždy totožný s nedotknutelností práv a svobod občanů. Při takto vágně vymezeném pojmu „zájem státu“ bylo předem nutno upozornit na skutečnost, že uvedený pojem byl odlišný od pojmu „veřejný zájem“. Přitom autor zdůraznil, že je třeba mít na paměti, že Ústava v sobě obsahuje i pojem materiálního právního státu, což ve svých důsledcích znamená, že nelze vycházet jen z formálně korektního výkladu platných norem, ale že je nutno přihlížet i k jejich materiálně právnímu obsahu, který již dávno překonal formálně právněpozitivistická východiska. Autor posléze dospěl k jednoznačnému závěru, že takto účelově vymezený § 2 odst. 1 ZSZ (ve znění, které nabylo účinnosti dnem 1. 1. 1994), byl protiústavní.

³¹ Fenyk J. v publikaci *Vademecum státního zástupce*. Praha: ASPI Publishing, 2003, s. 6, konstatoval, že je třeba zcela zásadně odmítnout všechny pokusy omezit úlohu veřejného žalobce jen na zastupování zájmu státu – pojmenování „státní zástupce“ z tohoto hlediska může být chápáno jako velmi nešťastné a matoucí.

³² Kocourek, J., Záruba, J. op. cit. sub 7, s. 392–395.

³³ Srov. v této souvislosti zejména Fenyk, J., op. cit. sub 20, s. 196 a n.

činnosti zasahovat nebo je při jejím výkonu nahrazovat anebo zastupovat. Právě věta za středníkem velice důrazně formuluje uvedený princip, slova „*nestanoví-li zákon jinak*“ nelze vykládat tak, že zákon by mohl stanovit jinak ohledně přípustnosti případných zásahů do působnosti státního zastupitelství (či jednotlivých státních zástupců).

Zásada nezávislosti na jiných orgánech vychází podle důvodové zprávy k novele 14/2002 Sb. „*z požadavků na práci státního zastupitelství jako státního orgánu, u kterého je nezávislost na jakýchkoli vnějších vlivech pro výkon jeho působnosti nezbytná. Nezávislost státního zastupitelství z objektivních důvodů nedosahuje nezávislosti soudů, ale musí být uplatňována tak, aby státní zastupitelství mohlo prostřednictvím prosazování práva spolupůsobit při ochraně zákonem chráněných zájmů, zejména tehdy, rozhoduje-li v konkrétní věci. Návrh nadále respektuje výlučnou působnost státního zastupitelství ve vztahu k jiným státním orgánům, které ho při výkonu jeho působnosti nemohou ani zastoupit, ani nahradit.*“

Třebaže je státní zastupitelství součástí moci výkonné, nemůže jeho činnost regulovat vláda svými usneseními, přičemž § 21 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, zakládá povinnost řídit se usneseními vlády pouze pro ministerstva a ostatní ústřední správní úřady. Ustanovení § 3 odst. 1 ZSZ vylučuje, aby vláda do činnosti státního zastupitelství zasahovala.³⁴

Je také nezbytné, aby i státním zástupcům jako jednotlivcům bylo garantováno nezávislé postavení, resp. aby jim byly dány takové zákonné záruky, jež jim umožní čelit případnému nepřijatelnému nátlaku na jejich rozhodování. Lze konstatovat, že zákon o státním zastupitelství tyto garance v zásadě poskytuje v takovém rozsahu, že záruky nezávislosti státního zástupce se blíží zárukám nezávislosti soudce. Nejedná se přitom o jakousi blahovůli zákonodárce, který může uvedené garance kdykoliv opět odejmout, ale jde o záruky nutné pro výkon působnosti státního zastupitelství coby orgánu veřejné žaloby ve smyslu čl. 80 odst. 1 Ústavy.³⁵ Případná „*změna právní úpravy musí být odůvodněna toliko zájmem na dosažení vyššího (či alespoň stejného) standardu naplňování úkolů dle čl. 80 Ústavy a stav de lege lata v tomto směru představuje určitou referenční rovinu.*“^{36, 37}

K nepřijatelnému zasahování do výkonu působnosti státního zastupitelství (i jednotlivých státních zástupců) nesmí docházet ani ze strany moci zákonodárné, ani ze strany moci výkonné (vlády, či případně jednotlivých ministrů, především ministra spravedlnosti), a samozřejmě ani ze strany moci soudní.

S tím pak souvisí celá řada navazujících otázek.

Lze si především položit otázku, zda Česká republika představuje zemi, kde se takové zásahy odehrávaly, či nikoli. Bohužel je třeba konstatovat, že ano.

³⁴ Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, [komentář k § 3 odst. 1]. Nemůže státní zastupitelství zavazovat např. – jak autoři zmiňují – k navrhování určitých druhů trestů.

³⁵ Tamtéž [komentář k § 23 odst. 1].

³⁶ Srov. Rychetský P., Langášek T., Herc T., Mlsna P. a kol. *Ústava České republiky: Ústavní zákon o bezpečnosti České republiky: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. Komentáře. ISBN 978-80-7478-809-3, s. 770.

³⁷ Srov. i citaci nálezů Ústavního soudu vztahujících se k nezávislosti státního zastupitelství i státních zástupců uvedených v komentáři uvedeném sub. 36.

Pokud jde o moc soudní, jde o judikaturou naprosto dostatečně řešenou problematiku, že soud nemůže nikterak zasahovat do výlučné pravomoci státního zástupce stíhat (stíhací funkce) nebo podat obžalobu na určitou osobu (obžalovací funkce).³⁸

Je možno konstatovat, že úloha státního zástupce (i policejního orgánu) nalézt pachatele trestného činu je mnohdy velice složitá a úlohou soudu je toliko (nic více a nic méně) rozhodnout o podané obžalobě. Přesto je potřebné se tímto problémem zabývat i z toho pohledu, aby jednak takovým případům (které jsou poměrně výjimečné, ale čas od času se výhrady soudu vůči tomu, které osoby byly obžalovány, vyskytnou) bylo možno předcházet, jednak aby státní zástupci byli připraveni i na eventualitu, že soud bude vytýkat obvinění nesprávných osob či nikoli všech, jež se na činu podílely. V takových případech je namístě vycházet ze soudní judikatury. Na druhé straně v trestní věci, již se týkalo citované rozhodnutí č. 53/2017 Sb. rozh. tr., nakonec byly stíhány (i obžalovány) další osoby (jednalo se o případ úmrtí čtyř dívek na automobilových závodech; dívky stály mimo stanovený prostor, automobilové závody nebyly organizovány zdaleka náležitým způsobem).

Ohledně moci zákonodárné lze poukázat na usnesení Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky č. 1550 přijaté na 54. schůzi dne 2. února 2017,³⁹ kdy prakticky ve všech bodech se jednalo o naprosto nepřijatelné a nepřipustné zásahy Poslanecké sněmovny do činnosti státního zastupitelství. Níže (především v poznámkách pod čarou) je citováno ze stanoviska Ministerstva spravedlnosti, jež zaujalo (po konzultaci s Nejvyšším státním zastupitelstvím) k uvedenému usnesení.

V bodě III. Poslanecká sněmovna vyzývá vládu, aby v rámci své ústavní odpovědnosti za činnost státního zastupitelství zvažila, zda pro zajištění zákonnosti v činnosti Vrchního státního zastupitelství v Olomouci postačuje podaná kárná žaloba nejvyšším státním zástupcem či zda nejsou nutná další opatření včetně personálních.⁴⁰

³⁸ Je možno zmínit rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 1989, sp. zn. 5 Tz 4/89, publikovaný pod č. 53/1990 Sb. rozh. tr.: Soud nemůže žádným způsobem zasahovat do práva prokurátora jako veřejného žalobce. Nemůže postupem podle § 188 odst. 1 písm. e) TŘ nutit státního zástupce, aby podal obžalobu na další osoby. A z poslední doby např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 1. 2017, sp. zn. 3 T 49/2016, publikovaný pod č. 53/2017 Sb. rozh. tr.: Odvolací soud nemůže postupem podle § 260 TR vrátit věc státnímu zástupci k došetření na základě závěru, že rozsudek soudu prvního stupně trpí podstatnou procesní vadou ve smyslu § 258 odst. 1 písm. a) TŘ spočívající v tom, že v projednávané věci je třeba rozšířit okruh obviněných o další osoby. Takový postup odvolacího soudu je v rozporu s obžalovací zásadou. Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2006, sp. zn. 4 Tz 210/2005, vychází z toho, že trestní stíhání ve stadiu řízení před soudem je ovládáno zásadou obžalovací. To znamená, že nalézací soud zkoumá, zda se skutek, který je předmětem obžaloby, stal, zda je trestným činem, zda ho spáchal obviněný, zda je obviněný trestně odpovědný, atd. V žádném případě však není úkolem soudu zjišťovat trestnou činnost jiných osob, které nebyly obžalovány, jejichž jednání údajně mělo souviset se skutkem, který se klade za vinu obviněnému.

³⁹ Srov. <https://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?id=99138>. Jedná se o usnesení k závěrečné zprávě vyšetřovací komise Poslanecké sněmovny k prověření činnosti příslušníků Policejního prezidia České republiky, Útvaru pro odhalování organizovaného zločinu Policie České republiky a státních zástupců Vrchního státního zastupitelství v Olomouci v souvislosti s reorganizací ÚOOZ a ÚOKFK Policie České republiky k 1. srpnu 2016 (2. února 2017).

⁴⁰ Ve vztahu k funkcionářům Vrchního státního zastupitelství v Olomouci žádnou takovou kompetenci podle zákona o státním zastupitelství vláda České republiky nemá. Není tak zřejmé, co by mělo být výsledkem činnosti vlády či opatřením, které by měla vláda přijmout a vůči komu by je měla přijmout. Odvolávání vrchních státních zástupců je podle § 10 odst. 4 ZSZ ve sdílené kompetenci ministra spravedlnosti (osoby rozhodující o odvolání) a nejvyššího státního zástupce jako navrhovatele (pouze z důvodu pochybení při výkonu správy státního zastupitelství ministr spravedlnosti návrh nejvyššího státního zástupce

Pod bodem IV. žádá Poslanecká sněmovna vládu, aby jí do tří měsíců předložila návrh zákona, který bude obsahovat:

1) změnu trestního řádu tak, aby dozor nad zachováním zákonnosti v přípravném řízení trestním nevykonával státní zástupce, pokud půjde o trestné činy, kde podezřelým a obviněným je státní zástupce či bývalý státní zástupce, který je spáchal při výkonu funkce či v souvislosti s výkonem funkce státního zástupce, a aby případně upravila i příslušná ustanovení o zastupování trestní obžaloby před soudem, pokud bude obžalovaným státní zástupce či bývalý státní zástupce a půjde o trestné činy spáchané při výkonu funkce,⁴¹

nepotřebuje). Pro odvolání náměstků vrchních státních zástupců je třeba návrhu příslušného vrchního státního zástupce vždy.

Vláda nemůže přijmout usnesení v tom smyslu, že by např. uložila nejvyššímu státnímu zástupci podat ministru spravedlnosti návrh na odvolání vrchního státního zástupce nebo podat návrh na zahájení kárného řízení s určitým státním zástupcem.

⁴¹ Tento bod usnesení, který obsahuje návrh přijetí zákona zakládající odlišný postup trestního řízení vůči státním zástupcům, je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky. Podle čl. 80 Ústavy je to státní zastupitelství, které zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení, přičemž sama Ústava z tohoto pravidla nečiní žádné výjimky, ani nezmocňuje k přijetí výjimek na zákonné úrovni. Pokud by měla veřejná žaloba v trestním řízení, či některá její část, přejít na jiný subjekt, než je státní zastupitelství (jak je uvedeno v závěru tohoto bodu usnesení), bylo by v tomto směru třeba Ústavu novelizovat. Úloha veřejné žaloby byla svěřena státnímu zastupitelství ústavodárcem a nemůže mu tak být „obyčejným“ zákonem odňata nebo omezena. V tomto smyslu nelze brát do úvahy např. diskuse nad zavedením soukromé žaloby v trestním řízení (zde by se nejednalo o veřejnou, ale soukromou žalobu) a nelze argumentovat ani např. přípravnými pracemi na řízení Úřadu evropského veřejného žalobce, které tehdy už probíhaly (a od 1. 6. 2021 již Úřad evropského veřejného žalobce zahájil svou činnost).

Bez změny Ústavy tedy není možné přijmout právní úpravu stanovící, že nějaký jiný orgán bude v části věcí zastupovat veřejnou žalobu v trestním řízení, např. že v trestních věcech, které mají souvislost se stavební činností, budou orgány veřejné žaloby stavební úřady.

Současně též návrh usnesení neobsahuje, kdo by takovým orgánem měl být, když v odůvodnění návrhu usnesení vyšetřovací komise se uvažuje o roli soudu v této oblasti, ale nikoli o obnovení vyšetřujícího soudu, to jen pro účely přípravného řízení. V současném systému orgánů veřejné moci ale není jiný orgán, který by byl schopen především z pohledu odborného a praktického tuto činnost na odpovídající úrovni vykonávat. Na toto navazuje i otázka přípravného řízení trestního vedeného proti stávajícím či bývalým státním zástupcům s obdobnými argumenty.

Rovněž tak je nutné poukázat na institut podjatosti. Pokud by státní zástupce měl být činný ve věcech, kde je důvodná pochybnost o jeho nepodjatosti, je povinen se vyloučit a věc je přidělena jinému státnímu zástupci, v případě vyloučení vedoucího státního zástupce je přikázána jinému státnímu zastupitelství. Je též běžnou praxí v soustavě státního zastupitelství, že pokud má být trestní řízení vedeno proti státnímu zástupci, je za užití institutu odnětí a přikázání věci zajišťováno, aby věc byla zpracovávána takovým státním zastupitelstvím, resp. státním zástupcem, u něhož nejsou pochybnosti o podjatosti a je zaručena maximální objektivita při výkonu působnosti v trestním řízení (toto se samozřejmě týká i netrestní působnosti státního zastupitelství). Pokud tedy existuje již za současné právní úpravy toto řešení a je standardně využíváno, je navrhovaná změna zcela nadbytečná. Nadto státní zastupitelství je schopné vést trestní řízení, a to úspěšně, i proti jednotlivým státním zástupcům, jak dokládají i známé případy z blízké i vzdálené minulosti.

Viděno stejnou optikou a logikou, pak by ani soudy neměly být činné v trestních věcech soudců, aby jim „nenadržovaly“. Nabízí se však otázka, kdo by pak soudil soudce, když platí ústavní zásada, že nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci. Pokud bychom použili argumentum ad absurdum, tak by se před jiný orgán měly přenést i spory civilní, kde jedním z účastníků řízení je soudce. Obdobně by pochybení lékaře neměl posuzovat soudní znalec lékař, orgány České advokátní komory by neměly rozhodovat o kárných proviněních advokátů a advokátních koncipientů, Parlament České republiky by neměl schvalovat zákony, které se týkají samotných poslanců a senátorů apod.

2) změnu trestního zákona tak, aby promlčecí doba neběžela v případě, že půjde o trestný čin zneužívání pravomoci vedoucím státním zástupcem nebo jeho náměstkem po dobu, kdy jsou ve vedoucí funkci na státním zastupitelství;⁴²

V bodě V. žádá vládu, aby jí do tří měsíců předložila návrh zákona, který bude obsahovat změnu trestního řádu tak, aby

1) bylo vypuštěno oprávnění státního zástupce přikázat, aby úkony ve věci prováděla jiná osoba služebně činná v policejním orgánu (§ 174 odst. 2 písm. f) TR),⁴³

⁴² Tento návrh je především v rozporu s ústavním pořádkem, neboť naráží na zásadu rovnosti občanů a zákazů diskriminace. I vedoucí státní zástupci a jejich náměstci jsou osoby, na které lze sice klást zvýšené nároky na odbornost a zachovávání osobní integrity, ale i tyto osoby mají svá práva, a vázat jiná pravidla běhu promlčecích lhůt v trestním řízení pouze a výhradně na zastávání jejich funkcí je zjevně požadavkem diskriminačním a lze mít za to, že by nemohl projít testem ústavnosti. Zcela zjevně se nejedná o případ, na který odkazuje čl. 44 Listiny základních práv a svobod. V návrhu tohoto opatření nelze vidět ani schopnost naplnění účelu, ani faktickou potřebu a už vůbec ne přiměřenost takového opatření ve vztahu k zamýšlenému účelu. Obdobné postupy bývají spojené s imunitou určitých osob, ale vedoucí státní zástupci a jejich náměstci žádnou imunitu nemají, a to ani přestupkovou. Předmětný návrh de facto staví vedoucí státní zástupce do role a priori podezřelých osob a státní zastupitelství jako instituci absolutně neschopnou plnit svoji roli, což je třeba jednoznačně odmítnout. Na tomto místě není možné nevidět paralelu s vyloučením z promlčení trestné činnosti spáchané v době nesvobody podle § 35 písm. c) TZ, což není možné akceptovat, o takovou situaci se v případě činnosti státního zastupitelství v žádném případě nejedná; je třeba důrazně odmítnout, že by současné státní zastupitelství a jeho vedoucí funkcionáři jednali způsobem obdobným jednání orgánů komunistického režimu. I ve vztahu k tomuto návrhu je třeba uvést, že státní zastupitelství je schopné úspěšně vést trestní řízení i proti jednotlivým státním zástupcům, což v minulosti prokázalo. Odůvodnění návrhu tohoto bodu usnesení, jak bylo formulováno vyšetřovací komisí, pouze ve stručnosti uvádí, že vedoucí státní zástupce „... může tak účinně bránit objasňování své trestné činnosti a to již ve stadiu prověřování.“ V odůvodnění však zcela absentuje jakákoliv analýza tohoto tvrzení, a absentují jednoznačné doklady toho, že by stávající systém selhával a vedoucí státní zástupci ovlivňovali trestní řízení, která se jich týkají. Na tomto místě je možné odkázat i na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 21. 6. 2012, sp. zn. 12 Ksz 6/2012, kterým byl uznán vedoucí státní zástupce vinným z toho, že porušil svoji povinnost podle § 24 odst. 1 ZSZ, spočívající v povinnosti vykonávat svoji funkci nestranně a odborně, jelikož se sám ujal vyřízení trestního oznámení, ač k tomu nebyl věcně a místně příslušný a současně toto trestní oznámení směřovalo proti jeho osobě. Je tak zřejmé, že soustava státního zastupitelství tomuto věnuje dostatečnou pozornost a taková jednání nejsou tolerována. Předmětný návrh (pokud by měl být brán reálně) je též zcela nesystémový. Pokud se uvedená právní úprava má vztahovat na státní zástupce, není zřejmé, proč se nevztahuje i na další orgány činné v trestním řízení (resp. osoby u nich činné), tedy na policisty a soudce, popř. tyto osoby ve vedoucích funkcích.

⁴³ Není vůbec zřejmé, z jakých informací a zjištění vyšetřovací komise při formulaci tohoto usnesení vycházela, neboť odkazuje na ustanovení, podle kterého státní zástupce nemůže autoritativně rozhodnout o tom, která konkrétní osoba činná v policejním orgánu bude zpracovatelem určité trestní věci. Shora uvedeným rozhodnutím se však také nemění policejní orgán jako takový, ale státní zástupce pouze vyloučí z dalšího zpracování věci dosavadního zpracovatele (osobu činnou u konkrétního policejního orgánu) a služební funkcionáři příslušného policejního orgánu pak v návaznosti na toto rozhodnutí určí jiného zpracovatele věci. Na tuto právní úpravu na úrovni zákona navazuje i úprava obsažená v § 22 vyhlášky č. 23/1994 Sb., o jednacím řádu státního zastupitelství, zřízení poboček některých státních zastupitelství a podrobnostech o úkonech prováděných právními čekateli, ve znění pozdějších předpisů, kde je uvedeno, že: „*O přikázání věci jiné osobě služebně činné v policejním orgánu podle § 174 odst. 2 písm. f) trestního řádu rozhodne státní zástupce usnesením, které doručí se spisem příslušnému vedoucímu policejního orgánu s pokynem, aby pověřil vyšetřováním jinou osobu služebně činnou v policejním orgánu; opis usnesení zašle na vědomí osobě, již byla věc odňata.*“ Právní úprava je v tomto případě zcela jasná a nevyvolává v praxi problémy. Proto nebylo třeba na shora uvedenou právní úpravu reagovat podrobněji v rámci interních normativních aktů státního zastupitelství. Tehdy platný pokyn obecné povahy č. 8/2009, o trestním řízení, ve znění pozdějších předpisů, tak pouze v čl. 4 odst. 2 upřesňuje, že „*Proti usnesení státního zástupce o odnětí věci policejnímu*

2) bylo vypuštěno oprávnění státního zástupce osobně provádět jednotlivé úkony trestního řízení nebo i celé vyšetřování namísto policejního orgánu (§ 174 odst. 2 písm. c) TR).⁴⁴

orgánu, nebo o tom, aby úkony ve věci prováděla jiná osoba služebně činná v policejním orgánu, není stížnost přípustná“ [Obdobná je úprava i ve stávajícím čl. 5 odst. 1 pokynu obecné povahy č. 9/2019]. Jen pro úplnost je třeba uvést, že odmítá-li státní zástupce věc policejnímu orgánu (jako celku) a činí-li opatření, aby věc byla přikázána jinému policejnímu orgánu, postupuje podle § 157 odst. 2 písm. b) TR. O toto ustanovení ale v daném bodu usnesení nejde.

Je zcela zřejmé, že podle § 174 odst. 2 písm. f) TR nerozhoduje státní zástupce o tom, kdo bude novým zpracovatelem věci, ale činí tak vedoucí příslušného policejního orgánu. Toto je výklad daného ustanovení trestního řádu, na kterém je jednoznačná shoda, jak v rámci soustavy státního zastupitelství, tak i v rámci odborné právní literatury (viz např. Šámal P. a kol. Trestní řád II. § 157–314. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2234).

Státní zástupce postupuje podle tohoto ustanovení zejména v případech, kdy zjistí vážnější nedostatky v činnosti dosavadního zpracovatele věci, nebo shledá, že taková osoba služebně činná v policejním orgánu nerespektuje jeho pokyn nebo neprovede požadované doplnění dokazování v přípravném řízení, anebo zjistí důvody vyloučení této osoby a osoba na toto zjištění zákonným způsobem nereaguje apod. Státní zástupce je osobou primárně odpovědnou za zákonnost a efektivnost průběhu trestního řízení. Tímto návrhem tak vyšetřovací komise ale de facto navrhuje, aby státní zástupce neměl možnost dostat této své odpovědnosti, když nebude moci „odvolat“ z úkonů trestního řízení policistu, který buď odborně, nebo osobnostně není schopen zejména v těch právně a skutkově nejnáročnějších trestních věcech na náležité úrovni činit úkony stanovené policejnímu orgánu, u něhož je činný.

Ze shora uvedeného je zcela zřejmé, že tento bod usnesení Poslanecké sněmovny směřuje ke změně právní úpravy ve smyslu, která je ale již upravena ve stávajícím trestním řádu. Uvedený návrh tak nemůže směřovat k zamýšlenému účelu, protože právní úprava uvedenému záměru odpovídá.

Je třeba také odmítnout tvrzení uvedené v odůvodnění tohoto bodu návrhu usnesení, že „... platná právní úprava je státními zástupci obcházena a zneužívána k účelu, který ve skutečnosti komplikuje policejní vyšetřování ...“. V odůvodnění zcela absentuje jakákoliv analýza, že by se uvedené tvrzení mělo zakládat na pravdě a ani ve vlastní závěrečné zprávě vyšetřovací komise nejsou uvedeny žádné okolnosti, ze kterých by byla zjištěna potřeba provedení navrhované změny trestního řádu.

Poslanecká sněmovna navrhuje zbavit státního zástupce v trestním řízení dvou oprávnění, která jsou nezbytnou integrální součástí jeho role jako osoby finálně odpovědné za zákonnost a efektivnost přípravného řízení trestního. Takové snahy je třeba jednoznačně odmítnout.

⁴⁴ Tímto postupem může státní zástupce nahradit ve vyšetřování činnost policejního orgánu jak pro jednotlivý úkon, tak policejní orgán nahradit úplně, pokud rozhodne, že provede vyšetřování celé. S usnesením v tomto bodě není možné souhlasit, neboť popírá na koncepční úrovni rozdělení rolí mezi státního zástupce a policejní orgán v přípravném řízení trestním. Státní zástupce je osobou finálně odpovědnou za zákonný a efektivní průběh přípravného řízení trestního. Policejní orgán je nadán procesní samostatností, ale tato je logicky limitována právě nadřazenou rolí státního zástupce, jako osoby vykonávající dozor nad zákonností přípravného řízení. Je to také státní zástupce, kterému je podle § 2 odst. 3 TR uložena povinnost stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví, pokud zákon nebo vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, nestanoví jinak.

Byť trestní řízení funguje na základě spolupráce státního zástupce a policejního orgánu, tak nelze přehlédnout prvotní koncepční vymezení rolí, podle které je činnost policejního orgánu odvozena od postavení státního zástupce, nikoliv naopak. Tímto návrhem tak usnesení opět de facto navrhuje, aby státní zástupce neměl možnost dostat své odpovědnosti za zákonný a efektivní průběh přípravného řízení trestního, tím, že sám nebude moci učinit žádný úkon trestního řízení. Státní zástupce by tak již nemohl např. sám nahradit činnost policejního orgánu v případě jeho nečinnosti a zabránit tak zmaření možnosti provést podstatné úkony trestního řízení.

Odůvodnění tohoto bodu usnesení odkazuje na to, že státní zástupci pro tuto činnosti nemají „... žádné vybavení, vzdělání ani výcvik“. Toto je argument zcela mylný. Naprostá většina státních zástupců prošla praxí právního čekatele, kde osvojení praktických dovedností státního zástupce je standardní součástí jejich vzdělávání ze strany jejich školitelů. Dále je třeba uvést, že Justiční akademie organizuje řadu vzdělávacích

Pod bodem VI. žádá Poslanecká sněmovna vládu, aby byla zabezpečena důsledná aplikace § 88 odst. 2 a 4 TŘ, a to v souvislosti s posuzováním důvodnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, např. formou závazného pokynu, metodického pokynu, stanoviska a podobně.⁴⁵

Schválená usnesení výrazným způsobem zasahují do koncepce veřejné žaloby v České republice, a to bez vážného důvodu, nebo s důvody, které se nezakládají na reálném základě. Současně též především bod VI. usnesení zasahuje i do rozhodování nezávislých soudů.

Tyto aktivity je tak třeba odmítnout. Státní zastupitelství se nebrání změnám ve své organizaci, působnosti či jiným změnám v právních předpisech, které upravují jeho působnost (v minulosti bylo, je a nepochybně i bude iniciátorem řady takových změn), ale tyto změny by vždy měly být prováděny na základě odborné diskuse, reálných podkladů a zjištěné skutečné potřeby takových změn.

akci, kde jsou státní zástupci proškolení v různých oblastech potřebných pro výkon jejich povolání, a to i v oblasti úkonů trestního řízení a jejich praktického provádění (např. vzdělávací akce specializované na techniky výslechu, včetně výslechu dětí). A konečně je třeba uvést, že od novely trestního řádu z roku 2001 je těžiště dokazování v trestním řízení ve stádiu řízení před soudem. V řízení před soudem ale státní zástupci naprosto standardně provádějí dokazování např. výslechem různých osob (viz zejména § 215 TŘ). Je zcela nelogické tvrdit, že státní zástupce není např. schopen vyslechnout osobu v přípravném řízení, ale tuto samou osobu je schopen a musí být schopen vyslechnout v řízení před soudem.

Jako zcela chybný je třeba označit argument uvedený v odůvodnění návrhu usnesení vyšetřovací komise, že toto ustanovení je nesystémové. Je tomu právě zcela naopak, toto ustanovení je nezbytnou a integrální součástí oprávnění státního zástupce jako osoby finálně odpovědné za zákonnost a efektivnost průběhu. Není zřejmé, jak by této své úloze mohl státní zástupce bez oprávnění uvedených v § 174 odst. 2 písm. c) a f) TŘ dosáhnout. Takové snahy je třeba jednoznačně odmítnout.

⁴⁵ K uvedenému bodu usnesení je třeba uvést, že zákonná úprava spojuje provádění odposlechu nebo záznamu telekomunikačního provozu s povolením soudu, a to včetně prodlužování takového odposlechu nebo záznamu (viz § 88 odst. 2 a odst. 4 TŘ, s výjimkou uvedenou v odstavci 5). Není zřejmé, jaký závazný pokyn, metodický pokyn nebo stanovisko by mělo být vydáno ve vztahu k soudcům a závazně by tak ovlivňovalo jejich činnost při rozhodování o povolení odposlechu nebo záznamu telekomunikačního provozu. Podle čl. 95 odst. 1 Ústavy České republiky platí, že „*Soudce je při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu; je oprávněn posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou.*“ Snahy o vydávání nějakých závazných pokynů, závazných metodických pokynů nebo závazných stanovisek by tak byly zcela zjevně v rozporu s citovaným ústavním ustanovením a jako takový je tento postup třeba odmítnout.

Ostatně ani v případě soudců, kteří jsou podle čl. 95 odst. 1 Ústavy vázání zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu, a jsou oprávnění posoudit soulad jiného právního předpisu, tedy podzákonného, se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou, neplatí, že by mohli podzákonné předpisy zcela ignorovat. Ústavní soud ve své judikatuře opakovaně vyložil ustanovení čl. 95 odst. 1 Ústavy tak, že dává soudu oprávnění neaplikovat podzákonný právní předpis v případě, že ho soud považuje za rozporný se zákonem nebo mezinárodní smlouvou, přičemž závěr o existenci takového rozporu musí vždy řádně odůvodnit. Ústavní soud však na druhou stranu také zdůraznil, že z tohoto ustanovení a contrario plyne, že není-li takový rozpor shledán, je i soudce ve svém rozhodování vázán také podzákonnými právními předpisy (viz nálezy III. ÚS 274/01, III. ÚS 269/05, Pl. ÚS 5/07, I. ÚS 2315/15). Jedná se tedy o jakousi podmíněnou vázanost soudce podzákonnými právními předpisy.

Ve vztahu ke státním zástupcům je pak třeba uvést, že je to nejvyšší státní zástupce, kdo je podle § 12 odst. 1 ZSZ oprávněn sjednocovat a usměrňovat postup státních zástupců při výkonu jejich působnosti pokyny obecné povahy (z poslední doby srov. pokyn obecné povahy č. 9/2019, i celou řadu výkladových tzv. malých stanovisek). Vláda České republiky tak nemůže v této oblasti přijímat své vlastní materiály závazného charakteru, neboť jí k tomu zákon nezmocňuje.

Současně není zřejmé, proč Poslanecká sněmovna svými usneseními zavazuje vládu k předkládání konkrétních návrhů zákonů, když je to právě poslanec nebo skupina poslanců, kteří jsou systematicky podle čl. 41 odst. 2 Ústavy České republiky uvedeni na prvních místech z pohledu zákonodárné iniciativy.

Moc zákonodárná také může zasahovat do působnosti státního zastupitelství tím, že včas nepřijme určitou právní úpravu, která je s ohledem na zásadní důvody nezbytná.

Aplikační praxe posuzování podnětů a návrhů na podání dovolání byla po poměrně dlouhou dobu ovlivněna důsledky usnesení velkého senátu Nejvyššího soudu ze dne 17. 4. 2019, sp. zn. 15 Tdo 1443/2018, publikovaného pod č. 31/2019-I. Sb. rozh. tr.⁴⁶ Závěry vyplývající z tohoto judikaturního rozhodnutí fakticky nejvyššímu státnímu zástupci odhaly možnost efektivně dosáhnout nápravy, byť i těch nejtěžších vad ve skutkových zjištěních soudů nižších stupňů. Nejvyšší soud totiž dovedl, že nejvyšší státní zástupce může námitku extrémního rozporu mezi skutkovými zjištěními soudů nižších stupňů a provedenými důkazy v dovolání uplatnit pouze ve prospěch obviněného, nikoli v jeho neprospěch, a pokud by takovou námitku uplatnil v neprospěch obviněných, takové dovolání by Nejvyšší soud odmítl jako podané z jiných než zákonem upravených důvodů. Došlo tak ke značnému zúžení rozsahu, ve kterém je nejvyšší státní zástupce oprávněn podat dovolání při zjištění skutečnosti, že skutková zjištění soudů jsou v extrémním rozporu s provedenými důkazy a náprava takových pochybení již tedy není v současnosti cestou dovolání nejvyššího státního zástupce v neprospěch obviněného možná. I nadále tedy v roce 2020 přetrvávalo zcela zásadní oslabení postavení veřejné žaloby oproti postavení obviněných, a tedy značná nerovnost stran v dovolacím řízení.

Náprava tohoto nevyhovujícího stavu je však možná pouze prostřednictvím legislativní úpravy dovolacího řízení. Taková legislativní úprava sice byla v roce 2020 projednávána v Parlamentu ČR, avšak do konce roku 2020 přijata nebyla (tisk 624 Poslanecké sněmovny aktuálně – po vrácení Senátem – projednává Poslanecká sněmovna, návrh příslušné změny byl Poslaneckou sněmovnou schválen).⁴⁷

⁴⁶ Citace právní věty: „*Námítka extrémního rozporu mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními z nich učiněnými jsou námitkami, které se dotýkají porušení základních práv obviněného jakožto jednotlivce ve smyslu čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod a práva na spravedlivý proces v souladu s čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Uvedená základní práva však chrání obviněného, jakožto „slabší“ procesní stranu, a nejvyšší státní zástupce se jich proto nemůže na úkor této „slabší“ procesní strany dovolávat, neboť pravidla plynoucí z práva obviněného na obhajobu byla stanovena na jeho ochranu. Nejvyšší státní zástupce proto může námitku extrémního rozporu mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními z nich učiněnými v dovolání uplatnit pouze ve prospěch obviněného, ale nikoli v jeho neprospěch. V případě, kdy Nejvyšší soud porušení těchto základních práv obviněného na základě namítnutého extrémního rozporu shledá, má zásah Nejvyššího soudu v rámci dovolacího řízení podklad v čl. 4 a 90 Ústavy.*“

⁴⁷ Byl upraven nový dovolací důvod v § 265b odst. 1 písm. g) TŘ: „g) rozhodná skutková zjištění, která jsou určující pro naplnění znaků trestného činu, jsou ve zjevném rozporu s obsahem provedených důkazů nebo jsou založena na procesně nepoužitelných důkazech nebo ve vztahu k nim nebyly nedůvodně provedeny navrhované podstatné důkazy, ...“ Tímto zákonem dochází k rozšíření katalogu dovolacích důvodů o dovolací důvod směřující k nápravě nejtěžších vad soudních rozhodnutí v oblasti skutkových zjištění. Jednak se tímto zakotvuje zákonný dovolací důvod pro případ zjištění zásadní vady skutkových zjištění, který by umožňoval takovou vadu napravit, neboť doposud takový zákonný dovolací důvod neexistoval. Rozhodná skutková zjištění, která jsou určující pro naplnění znaků trestného činu, se týkají typového naplnění těchto znaků, nikoliv rozsahu jejich naplnění. Například extrémní rozpor ve skutkových zjištěních ohledně výše škody by byl dovolacím důvodem pouze tehdy, pokud by mohl mít vliv na právní kvalifikaci daného

Ve vztahu k moci výkonné by bylo možno poukázat na nátlak vykonávaný ze strany tehdejšího ministra spravedlnosti Pavla Němce v roce 2005 na bývalou nejvyšší státní zástupkyni Marii Benešovou.⁴⁸ Ale obdobně (či ještě ve větší míře) na nátlak ministryně spravedlnosti Marie Benešové vykonávaný vůči nejvyššímu státnímu zástupci Pavlu Zemanovi v roce 2021.

3. Stěžejní východiska

Ústava charakterizuje státní zastupitelství jako orgán zastupující v trestním řízení veřejnou žalobu. Ačkoli Ústava formálně zařazuje státní zastupitelství do moci výkonné, státní zastupitelství je orgánem *sui generis* směřující rysy moci výkonné a soudní. Těžiště působnosti a pravomocí státního zastupitelství se nachází v oblasti trestního řízení, což státní zastupitelství zřetelně odlišuje od „klasických“ správních úřadů. Pro řádné plnění úkolů souvisejících s trestním řízením je nezbytné garantovat nezávislost státního zastupitelství, což z něj činí orgán justičního typu, jehož stěžejním posláním je ochrana široce pojatého veřejného zájmu (nikoli pouze úzeji chápaného „zájmu státu“). Postulát nezávislosti však nelze omezovat pouze na nezávislost státního zastupitelství jakožto orgánu či instituce, ale je třeba jej vnímat též jako nezávislost jednotlivých státních zástupců, kteří jsou (obdobně jako soudci) odpovědní za řádný (tj. zákonný a spravedlivý) trestní proces, a tedy i za zajišťování ochrany lidských práv a základních svobod.

Z materiálního hlediska lze tedy činnost státního zastupitelství charakterizovat jako činnost justiční povahy obdobnou výkonu soudní pravomoci či jako předstupeň (zejména v oblasti trestní) nezbytný pro výkon soudnictví. Není tak myslitelné, aby státní zastupitelství mohlo plnit tyto své úkoly bez striktních záruk nezávislosti. Je proto nezbytné, aby byly zcela respektovány zásady nezávislosti státního zastupitelství na jiných orgánech i nezávislého postavení jednotlivých státních zástupců a aby nedocházelo k nepřipustnému zasahování do výkonu působnosti státního zastupitelství (i jednotlivých státních zástupců), a to nejen ze strany moci výkonné, ale i ze strany dalších státních mocí. Uvedené tak podtrhuje potřebu institucionálního zajištění nezávislosti státního zastupitelství rovněž v rovině ústavního zakotvení.

trestného činu a naplnění nebo nenaplnění buď znaku základní skutkové podstaty trestného činu, nebo okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby. Pokud by se jednalo pouze o upřesnění výše škody bez vlivu na naplnění znaků trestného činu, nešlo by o rozhodné skutkové zjištění, a tedy též ani o dovolací důvod. U rozhodných skutkových zjištění, která jsou určující pro naplnění znaků trestného činu, lze rozeznávat tři subkategorie vad důkazního řízení, a to pokud jsou ve zjevném rozporu s obsahem provedených důkazů (učiněná skutková zjištění zcela zjevně nevyplývají z provedených důkazů), nebo jsou založena na procesně nepoužitelných důkazech (tedy důkazech získaných procesně nepřipustným způsobem), anebo ve vztahu k nim nebyly nedůvodně provedeny navrhované podstatné důkazy.

Rovněž se touto novelizací nastoluje rovnost zbraní a rovnost v hodnocení důvodnosti dovolání podávaných obviněnými na straně jedné a nejvyšším státním zástupcem na straně druhé, neboť stát reprezentovaný státním zastupitelstvím jako strana trestního řízení doposud nedisponoval žádným efektivním prostředkem nápravy i zcela excesivních a zjevně nespravedlivých soudních rozhodnutí, jestliže byla učiněna ve prospěch obviněného. Nelze tak nadále akceptovat existenci zcela zjevně nespravedlivého nebo svévolného soudního rozhodnutí jen proto, že tato svévole byla učiněna ve prospěch obviněného.

⁴⁸ Podrobněji srov. Lata, J. *Státní zastupitelství ve světle proměn: drama o čtyřech dějstvích*. Praha: Auditorium, 2016. ISBN 978-80-87284-58-2, s. 137–143.

II. Obsah a zdroje odpovědnosti státního zástupce

V následujícím textu bude věnována pozornost odpovědnosti státního zástupce při výkonu působnosti státního zastupitelství, tj. z pohledu jeho profesní odpovědnosti. V rámci profesní odpovědnosti jako takové lze nepochybně dále rozlišovat odpovědnost vnitřní, morální, která vyvěrá z osobnostní struktury každé osoby státního zástupce a jeho morálních kvalit, a odpovědnost vnější, tj. profesní odpovědnost státního zástupce vůči společnosti. V následujícím textu budou v příslušných souvislostech zohledněny oba tyto aspekty.

Odpovědnost státního zástupce bývá diskutována i pojednávána především ve spojitosti s možností kárného postihu, tedy jako odpovědnost kárná.⁴⁹ Ve sféře politické a mediální je pak v této podobě zmiňována zejména v souvislosti s kritickým náhledem na postup státního zástupce v konkrétní trestní věci, nejčastěji té, která je završena vydáním zprošťujícího rozsudku.⁵⁰ Někdy se také hovoří o posílení odpovědnosti státních zástupců, aniž by bylo jasné, zda se má jednat o posílení procesní odpovědnosti s čistě procesními důsledky, nebo spíše o tendenci ke kárnému postihu za procesní výsledek, který je veřejností považován za procesní neúspěch.⁵¹ Pojem odpovědnosti státního zástupce je ovšem mnohem širší. Obnáší v prvé řadě vztah k plnění povinností plynoucích z klíčové role státního zastupitelství, kterou je zastupování veřejné žaloby v trestním řízení.

Předně, podle § 3 odst. 1 zákona nestanoví-li zákon jinak,⁵² věci svěřené do působnosti státního zastupitelství vykonávají státní zástupci; jiné orgány nebo osoby nesmí do jejich činnosti zasahovat nebo je při jejím výkonu nahrazovat anebo zastupovat. Z gramatického výkladu lze dovodit jistou exklusivitu výkonu působnosti státního zastupitelství, kterou nemohou jiné orgány nebo osoby nahrazovat, ani zastupovat. Je to tedy výlučně státní zástupce, kdo výkon působnosti státního zastupitelství zajišťuje. Judikatura především Ústavního soudu není s gramatickým výkladem v rozporu, když např. v usnesení ze dne 11. 9. 2008, sp. zn. III. ÚS 850/07, Ústavní soud mj. zmínil, že „*Ze dovodit z článku 80 odst. 1 Ústavy, jakož i z ustanovení § 2 odst. 8 TR, že veřejná žaloba v trestních věcech je svěřena výhradně do pravomoci státního zastupitelství, zatímco rozhodnutí o vině a trestu spadá do kompetence nezávislých soudů*“ (srov. čl. 90 Ústavy, čl. 40 odst. 1 Listiny). V nálezu Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10, publikovaném pod č. N 123/61 SbNU 767, Ústavní soud vyzdvihl, že soustava státního zastupitelství jakožto zvláštní samostatný orgán *sui generis* plní Ústavou a zákonem stanovený úkol vlastní pouze tomuto orgánu státní moci.

Je-li výlučná působnost státního zastupitelství na území České republiky vykonávána výlučně jen státními zástupci, pak pochopitelně o to větším nedostatkem je, není-li vykonána v souladu se zákonem, rychle, odborně a účinně.⁵³ Státní zástupce, jako nositel veřejné moci, postupuje vždy jen na základě zákona a v jeho mezích. Odpovědnost tudíž

⁴⁹ Viz např. články publikované v časopise *Státní zastupitelství*. 2019(2), s. 19–33, či diplomová práce Fiamoli, N., *Kárná odpovědnost státního zástupce*, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno, 2019.

⁵⁰ Uvedený diskurz do jisté míry kulminoval kauzou obžalovaných zastupitelů Postoloprta a podáním příslušných kárných návrhů ministryní spravedlnosti, projednávaných Nejvyšším správním soudem jako soudem kárným pod sp. zn. 12 Ksz 7/2019.

⁵¹ Viz např. Programové prohlášení vlády České republiky, Praha, 2018, s. 23.

⁵² Oproti jiným státům české trestní právo nezná tzv. soukromožalobní trestné činy, prozatím může působnost státního zastupitelství na území České republiky vykonávat jen Úřad evropského pověřeného žalobce vč. evropských pověřených žalobců, nikdo jiný.

⁵³ Viz § 2 odst. 2 ZSZ.

představuje rub výkonu funkce státního zástupce, jejíž líc formují pravomoci nezbytné k zastupování veřejné žaloby v trestním řízení a k plnění dalších úkolů. Zahrnuje přitom jak preventivní působení na řádný výkon funkce, a to vzhledem k potenciálnímu následku spojenému s porušením konkrétní povinnosti, tak samotnou sankci za takové porušení. Míra této odpovědnosti, a tedy i tlaku na řádný výkon funkce státního zástupce koresponduje se závažností jeho úkolů a s nimi spjatých povinností. Pod tímto prizmatem by pak měla být i vyvozována. Plnění úkolu veřejné žaloby totiž provází řada procedurálních či administrativních povinností, normovaných zpravidla interními předpisy, jejichž porušení k fatálnímu následku ve sféře výkonu působnosti státního zastupitelství nevede. Při porušení povinnosti státním zástupcem by se tudíž vždy mělo poctivě odpovídat na otázku, co v důsledku porušení povinnosti hrozilo a k čemu v této souvislosti skutečně došlo. Odpověď na první otázku objasňuje význam konkrétní povinnosti. Odpověď na otázku druhou na ní logicky navazuje a je přínosná v tom, že postrádá spekulativní rozměr, neboť tvrzený význam té které povinnosti fakticky dokládá. Od relevance následku proto nelze nikdy odhlížet.⁵⁴

V prostředí, ve kterém se reálně uplatňuje nezávislost veřejné žaloby, je právě odpovědnost tou nejlepší pojistkou řádného výkonu funkce státního zástupce. Pakliže tedy státní zastupitelství z titulu své nejdůležitější role, kterou představuje zastupování veřejné žaloby v trestním řízení, zdůrazňuje aspekt nezávislosti, nejde o volání po neodpovědnosti. Pokud není vztah mezi instituty spojenými s nezávislostí a odpovědností státního zástupce, potažmo státního zastupitelství, vybalancovaný nebo postrádá materiální obsah, daný např. výše zmíněným následkem nebo mírou zavinění, hrozí, že výkon veřejné žaloby nedosáhne ústavních parametrů.⁵⁵ Jinak řečeno bude deformován; na jedné straně neodpovědností, projevující se v intervalu od laxnosti po svévoli, na straně druhé nepřipustným nátlakem, projevujícím se ovlivněním. Výsledek bude v obou případech stejný – postup nekompatibilní s řádným výkonem veřejné žaloby.

Význam vztahu mezi rolí nezávislého státního zastupitelství a odpovědností státního zástupce lze *de lege lata* demonstrovat na vratkém postavení nejvyššího státního zástupce, k jehož odvolání, přestože mu jsou svěřena významná a zároveň exkluzivní oprávnění⁵⁶ veřejné žaloby, stačí politické rozhodnutí. Do vztahu mezi odpovědností a nezávislým výkonem funkce státního zástupce zde vstupuje politikum, činící uvedený vztah v podstatě bezpředmětným. Zmíněný politický prvek v daném případě nejen degraduje nastíněnou odpovědnost, ale především permanentně a bytostně ohrožuje plnění role, která byla svěřena státnímu zastupitelství přímo Ústavou. Zůstává proto otázkou, zda právní úprava odvolání nejvyššího státního zástupce, abstrahující od reálné odpovědnosti (nejvyššího) státního zástupce, neodporuje nejen zákonnému limitu uvedenému v § 3 odst. 1 ZSZ, ale

⁵⁴ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 16. 9. 2010, č. j. 12 Ksz 3/2010–83.

⁵⁵ Viz čl. 80 odst. 1 ve spojení s čl. 1 odst. 1 Ústavy.

⁵⁶ Viz např. oprávnění podle § 174a TR či § 265d odst. 1 písm. a) TR. Uvedená oprávnění sice ve smyslu usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 9. 2011, sp. zn. 15 Tdo 354/2011, a rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 18. 12. 2019, č. j. 12 Ksz 6/2019-110, může vykonávat i jiný funkcionář Nejvyššího státního zastupitelství, ale vždy půjde o provizorium, jehož prodloužování je logicky vnímáno jako nežádoucí.

ve své podstatě i řádnému zastupování veřejné žaloby, a to v rámci mantinelů definovaných čl. 1 odst. 1 Ústavy.

Prostředí, ve kterém bude garantována nezávislost státního zastupitelství i státních zástupců, by tedy mělo být prodechnuto étosem odpovědnosti, nikoli však ve smyslu obav z uplatnění citelné sankce za každý prohřešek. Klíčové je vyloučení svévole, neodbornosti a chování zpochybnujícího řádný výkon funkce. Odpovědnost a její uplatňování by proto měly mířit výhradně na minimalizaci excesů, a to zejména cestou řešení a postihu těch skutečných, nikoli však ve formě postihu exemplárního, ale důsledného. Materiální obsah odpovědnosti státního zástupce nemůže vzejít z kontrolorství ani z porušování formalistických či rutinních postupů, které samy nemusí být v souladu se základními principy výkonu působnosti státního zastupitelství zakotvenými v § 2 odst. 2 ZSZ.

Požadavek spravedlivého a odborného postupu ve spojitosti s výkonem funkce nepochybně dopadá i dovnitř soustavy státního zastupitelství. Zmíněný přístup musí být tedy uplatňován státními zástupci (typicky vedoucími) i vůči samotným státním zástupcům. Pakliže se tak neděje, může se z problému jednoho státního zástupce stát postupně problém jednoho státního zastupitelství a později i celé soustavy státního zastupitelství.⁵⁷ Absence respektu k požadavku spravedlivého přístupu vůči státním zástupcům může totiž nastartovat proces, který vede v lepším případě k postupné erozi uvedeného a žádoucího étosu, v tom horším a praktickém kupř. k šikaně ze strany nadřízených,⁵⁸ a v tom nejhorším, „terminálním“, až k hodnotovému vyprázdnění výkonu funkce, potažmo veřejné žaloby.

Kvalita výkonu funkce státního zástupce by měla být determinována či formována zejména postojem jejího nositele k tomu, co daná funkce obnáší a co je jejím obsahem. Pokud se pak hovoří o odpovědném výkonu funkce⁵⁹, jde v prvé řadě o podtrhnutí významu pozitivního přístupu, který pramení z vědomí společenského významu státního zastupitelství, plynoucího z jeho stěžejního poslání. Tím je *de constitutione lata* zastupování veřejné žaloby v trestním řízení, popř. plnění úkolů stanovených zákonem, a to v souladu s veřejným zájmem.⁶⁰ Odpovědný státní zástupce vnímá nejsilněji právě tento aspekt, přičemž na svou (právní) odpovědnost nahlíží zejména jako na nedílnou a nutnou součást výkonu funkce, s nadsázkou řečeno jako na další kámen, ze kterých je vystavěn obranný val záruk zákonnosti výkonu veřejné moci v rámci demokratického zřízení. Uvedený přístup každopádně rezultuje v řádný, až příkladný výkon funkce v prostředí důvěry a spolupráce. Damoklův meč permanentně hrozící odpovědnosti, nejednou vedoucí až k alibismu či rezignaci, zde nahrazuje její sebevědomé a zároveň „odpovědné“ přijetí.

Odpovědnost však na státního zástupce nedopadá jen během realizace příslušných procesních postupů, ale též ve spojitosti s jeho chováním a vystupováním.⁶¹ Státní zástupce především zajišťuje korektnost aktů veřejné žaloby v trestním řízení, garantuje tedy vedení spravedlivého trestního procesu; v přípravné fázi trestního řízení dokonce v rámci specifického postavení označovaného jako *dominus litis*.⁶² Trestní právo jako prostředek právní

⁵⁷ Viz věc projednávaná mj. Krajským soudem v Ostravě pod sp. zn. 16 Co 86/2020 a její medializace.

⁵⁸ Viz sub 49.

⁵⁹ Viz také § 24 odst. 1 ZSZ.

⁶⁰ Viz § 1 odst. 1 ZSZ.

⁶¹ Viz § 24 ZSZ.

⁶² Viz např. oprávnění podle § 174 TR. Nástrojem i odrazem potřeby (za všech okolností) spravedlivého postupu státního zástupce jako protagonisty veřejné žaloby a garanta veřejného zájmu je pak např. § 12e

ochrany *ultima ratio* přitom vykazují největší potenciál k citelným zásahům do základních lidských práv a svobod. S tím pak také korespondují nároky kladené přímo na osobu státního zástupce. Jeho osobnostní integrita nesmí zavdávat žádnou objektivně seznatelnou příčinu k pochybám, zda je schopen úloze spravedlivého garanta zákonnosti trestního procesu dostát. Ať už se jedná o nestrannost, upíranou státnímu zástupci Ústavním soudem na bázi institucionální⁶³, nicméně striktně na něm vyžadovanou zákonem i kárnou praxí⁶⁴, či odbornost – žádné chování státního zástupce nesmí tyto záruky spravedlivého postupu zpochybňovat. Pakliže se tak stane, uplatní se odpovědnost i v této sféře. Uvedenou oblast rozhodně nepodceňuje ani kárná praxe⁶⁵, neboť právě chování nejlépe vypovídá nejen o zmiňovaném postoji k výkonu funkce, ale především o elementárních předpokladech pro její řádný výkon.

Jak vyplývá z výše uvedeného, odpovědnost státního zástupce logicky čerpá z totožných pramenů jako oprávnění formující jeho postavení. Článek 80 Ústavy zakládá velmi široký rámec pro její vymezení a uplatňování, zejména pak do určité míry implikuje její justičně-disciplinární ráz, který se projevuje jak v příslušných sankcích, tak v rovině procesní. V praxi se jedná o kárný model odpovědnosti ve formě, která musí být transparentní navenek⁶⁶ a nestranná dovnitř.⁶⁷ Transparentnost navenek zajišťuje veřejnou kontrolu. Jakkoli se někdy může jevit, že tato kontrola slouží pouze k naplnění punitivních tužeb veřejnosti, zahrnuje též významný prvek monitoringu a ochrany před svévolí. Posouzení soudem a „mimo kabinet“ chrání státní zástupce před účelovými návrhy a postihy za nestranné plnění úkolů. Pracovníprávní, přestupková ani trestní odpovědnost nejsou ani ve svém úhrnu způsobilé takovou funkci náležitě plnit, přičemž kárnému postihu v zásadě

odst. 4 ZSZ, podle kterého není státní zástupce v jednání před soudem vázán pokynem vedoucího státního zástupce nebo jím pověřeného státního zástupce v případě, že v průběhu jednání dojde ke změně důkazní situace. Citované ustanovení zároveň dokládá onu vazbu mezi deklarovaným oprávněním (prvkem nezávislosti) a povinností k odpovídajícímu postupu, „prosvítající“ sem z obecného ustanovení zákona typu § 12 odst. 2 ZSZ.

⁶³ Věc projednávanou Ústavním soudem pod sp. zn. Pl. ÚS 17/10 lze označit za promarněnou šanci. Ne zas o tolik početnější většina pléna zde rozhodla dle leitmotivů o státním zástupci stávicím se do postavení soudce. Takto ovšem věc nestála, „hrálo se podstatně o víc“ a to „víc“ může státnímu zastupitelství jednou velmi chybět. Ostatně řada separátních vót provázající uvedený nálezhovoří za vše. Každopádně nestrannost v postupu státního zástupce je esenciálním parametrem výkonu jeho funkce, a proto i konstrukčním prvkem jeho stěžejních povinností, a tím pádem i odpovědnosti. Právě díky tomu je jejich objem skutečně nemalý. Viz také pozn. č. 13.

⁶⁴ Viz § 2 odst. 2, § 23 odst. 1 a § 24 odst. 1 ZSZ a závěr Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného vyslovený např. v rozhodnutí ze dne 21. 6. 2012, č. j. 12 Ksz 5/2012-125, podle kterého je „*nestrannost státního zástupce zdůrazněna jak v rovině jeho osobních povinností, tak v rovině základní zásady ovládající činnost státního zastupitelství. Nestrannost státního zástupce nutno nahlížet jako neodmyslitelný atribut, jako hodnotu, jež prospívá všem, neboť je zárukou rovnosti a právní jistoty demokratické společnosti. Princip nestranného rozhodování je zásadním principem fungování státního zastupitelství; je zákonnou, resp. ústavní, jakož i morální povinností státních zástupců tento princip ctít.*“ Uvedený závěr byl pak ve věci téhož soudu sp. zn. 12 Ksz 1/2020 vztažen i na samotné chování státního zástupce.

⁶⁵ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 9. 2009, č. j. 12 Ksz 2/2008-124, a jím uložené kárné opatření odvolání z funkce pro – stručně řečeno – cynické mediální vyjádření o výkonu funkce pro peníze.

⁶⁶ Viz zásada veřejnosti ústního jednání kárného soudu § 17 odst. 6 zákona č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců, státních zástupců a soudních exekutorů, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁷ Viz § 5 odst. 6 zákona č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců, státních zástupců a soudních exekutorů, ve znění pozdějších předpisů, podle kterého je funkce přisedícího kárného soudu neslučitelná s funkcí vedoucího státního zástupce a náměstka vedoucího státního zástupce.

nebrání žádán z nich.⁶⁸ Dá se říci, že každé jednání, které by mohlo být pracovněprávním deliktem, přestupkem nebo trestným činem, má svůj kárný aspekt. V obráceném modu to neplatí.⁶⁹

Zákon o státním zastupitelství, prováděcí vyhlášky a interní předpisy pak prostor vytyčený Ústavou konkretizují a vyplňují. V prvé řadě formulují konkrétní povinnosti, se kterými se odpovědnost státního zástupce pojí. Zmíněné povinnosti se týkají náplně agendy⁷⁰, výkonu konkrétní pravomoci⁷¹, dále způsobu, jakým má být k agendě přistupováno⁷², a konečně pak i chování státního zástupce *en bloc*.⁷³ Ve svém úhrnu se jedná o reglamentaci, z níž, s nadsázkou řečeno, poskytuje únik jen „konvenční“ spánek.⁷⁴ Podobná právní úprava však není výjimečná. Celá řada povinností je uložena i dalším služebníkům státu. Specifikum právní úpravy týkající se postavení státního zástupce a jeho úkolů tkví, jak už bylo naznačeno, v šíři zmíněných povinností a v povaze kárného řízení, na jehož půdorysu se odpovědnost státního zástupce v případě závažných prohřešků vyvozuje. Šíře uložených povinností se projevuje nejmarkantněji tím, že se týká i oblasti, která s výkonem funkce bezprostředně nesouvisí, tj. chování a soukromí. Uvedená sféra je, podobně jako u soudců, ne-li ještě striktněji, upravena přímo zákonem. V některých ustanoveních jde o natolik konkrétní pravidla, že by měla být začleněna spíše již do předpisu typu etického kodexu.

Kazuistická úprava na úrovni zákona sice podtrhuje význam příslušných povinností, a tedy i žádoucího chování státního zástupce, na druhé straně ovšem brání jejich zvnitřnění jako uznávaného ideálu a zároveň tlačí tvůrce etických kodexů k ještě větší kazuističnosti. Jednoduše řečeno, státní zástupce se má chovat jako slušný a čestný člověk. Přílišné rozvedení a fragmentace tohoto postulátu do mnoha precizovaných povinností jednak rozostřuje vnímání a ředí význam těch zásadních, jednak může implikovat závěr v tom smyslu, že bez detailní úpravy etického rázu by se žádoucího chování nedosáhlo, což je samozřejmě nesmysl, který ovšem nevylučuje zlehčující či posměšný diskurz. Podobné kodexy tedy mohou ve sféře odpovědnosti působit pouze preventivně a subsidiárně, přičemž primárně působí navenek, a to jako doklad poctivého úsilí o minimalizaci excesů, což ostatně dokládá i fakt, že kupř. kárná praxe po vzniku etického kodexu nikdy nevolala. Podobné volání po tom, co lze velmi snadno vyabstrahovat, popř. co se rozumí samo sebou, by totiž svědčilo zejména o neznalosti a nepochopení toho základního – úlohy státního zástupce a jeho práce. Pokud se tedy někdo pokouší formulovat podrobné parametry žádoucího chování

⁶⁸ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 7. 6. 2017, č. j. 13 Kss 3/2017-77, a na něj navazující usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 12. 2019, sp. zn. 8 Tdo 1283/2019; srov. také postup uvedený v § 15 odst. 2 zákona č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců, státních zástupců a soudních exekutorů, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁹ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 11. 6. 2015, č. j. 16 Kss 7/2014–92 týkající se přípustnosti soukromé aktivity soudce ve spojení s předvolební kampaní.

⁷⁰ Viz esenciální povinnost plynoucí ze zásady legality zakotvené v § 2 odst. 3 TR.

⁷¹ Viz např. § 115 odst. 2 TR.

⁷² Viz § 24 odst. 1 ZSZ.

⁷³ Viz § 24 odst. 2 ZSZ.

⁷⁴ Ve smyslu argumentace z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 17. 6. 2020, č. j. 12 Ksz 7/2019-196, se ovšem dvacetitýřhodinové zatížení státního zástupce, jakkoli dovozované s nadsázkou, vztahuje nejen na chování, ale i na dozorovou činnost, cit. z odstavce č. 175: „*Povinnost sledovat zákonnost přípravného řízení není časově nijak omezena a trvá po celou jeho dobu. S nadsázkou lze konstatovat, že státní zástupce dohlíží na zákonnost přípravného řízení 24 hodin denně a 7 dní v týdnu, a to i v době, kdy spí.*“

státního zástupce, musí v prvé řadě disponovat detailní znalostí jeho agendy, a nejlépe i praktických aspektů její realizace. Jednoduše řečeno, právě důsledný náhled na oprávnění a povinnosti, které jsou státnímu zástupci uloženy v souvislosti s výkonem pravomoci, spolehlivě vede ke správnému závěru v tom směru, o jakého člověka se musí jednat, jaké musí mít dotýcný předpoklady k výkonu i jak se má chovat.

Význam žádoucího chování státního zástupce je zásadní, jde však jen o otázku předpokladů pro plnění povinností dalších, vztahujících se již k plnění úkolů státního zastupitelství. Těchto povinností je velmi mnoho a měly by být pojaty tak, aby ve svém úhrnu nepředstavovaly zbytečnou zátěž bránící účelnému výkonu funkce. Dobrý státní zástupce by každopádně neměl být identifikován pouze tím, jak důsledně se staví k plnění všech svých četných povinností, ale zejména dobrými výsledky, které se dostávají ruku v ruce právě ve spojitosti s příkladným plněním těch nejzásadnějších úkolů a povinností. Nejčastěji by se tedy měl odpovědný přístup státního zástupce zhmotňovat ve smysluplně vedeném, spravedlivém trestním procesu⁷⁵, popř. v jiné proceduře, která tvoří stěžejní náplň jeho agendy „ve veřejném zájmu“.

Právě s ideálem spravedlivého trestního procesu pak úzce souvisí v úvodu této kapitoly zmíněná otázka odpovědnosti státního zástupce za výsledek trestního řízení, resp. trestního stíhání. V prvé řadě je třeba zdůraznit, že měřítkem správnosti postupů veřejné žaloby, a tudíž i odpovědnosti státního zástupce, nemůže být výhradně úspěch v podobě pravomocného odsouzení obžalovaného. Takové pojetí se *de lege lata* nemá o co opřít. Zásadní se v této souvislosti jeví být již samotné nastavení trestního procesu vzhledem k striktně pojaté zásadě legality.⁷⁶ Při zákonném požadavku na uplatňování této zásady není dost dobře možné volat po postupech odpovídajících zásadě opportunity, jež se v platném trestním řádu projevuje naprosto marginálně⁷⁷, a fakticky tak přenášet odpovědnost ze strany státní moci, která prostřednictvím zákonodárce striktní legalitu ukládá, na státního zástupce, který se takovou zásadou legality řídí. Upřednostnění určitého procesního rizika plynoucího z nynějšího pojetí zásady legality je přitom žádoucí. Vizitkou skutečně vyspělé společnosti je totiž úspěšnost postihu sofistikované trestné činnosti, nikoli „stoprocentní“ postih bagatelních krádeží apod. prokazovaných kamerovými záznamy. Pakliže zákonodárce upřednostnil striktní podobu zásady legality a oportunitu zároveň marginalizoval, dostal tedy státního zástupce do předpokládané (žádoucí) pozice, kdy musí podstupovat vyšší míru procesního rizika, nejčastěji spojeného právě s řešením složitých procesních⁷⁸ i hmotněprávních⁷⁹ otázek a s obtížným prokazováním sofistikované, zpravidla též společensky vysoce škodlivé trestné činnosti. Nutno podotknout, že zákonodárce byl v tomto směru důsledný, neboť státnímu zástupci zároveň odepřel procesní nástroje typu možnosti zastavit trestní stíhání pro nedostatek důkazů či z důvodu nehospodárnosti, které by mu dovolovaly možnost procesní „prohry“ minimalizovat.⁸⁰

⁷⁵ Viz účel trestního řízení vymezený v § 1 odst. 1 TŘ.

⁷⁶ Viz § 2 odst. 3 TŘ.

⁷⁷ Viz § 172 odst. 2 písm. c) TŘ a zde uvedené podmínky, za kterých lze zastavit trestní stíhání.

⁷⁸ Viz např. problematika zákonnosti pořizovaných odposlechů v kauze zneužití Vojenského obranného zpravodajství řešená Nejvyšším soudem ve věci sp. zn. 5 Tdo 1416/2019.

⁷⁹ Viz např. problematika rozsahu indemnity řešená Ústavním soudem ve věci sp. zn. I. ÚS 3018/14.

⁸⁰ Srov. však nařízení Rady EU 2017/1939, kterým se provádí posílená spolupráce za účelem zřízení Úřadu evropského veřejného žalobce, konkrétně čl. 39 odst. 1 písm. g), podle kterého je možno o odložení případu

Ostatně, trestní řád v ustanovení § 1 odst. 1 definuje účel trestního řízení jako činnost směřující ke zjištění a potrestání pachatele trestného činu. Nejde tedy o řízení zredukované na potrestání osoby, jejíž vina je shledána na základě pouhého předpokladu (který může být potvrzen, či vyvrácen). Uvedený předpoklad totiž musí být prostřednictvím spravedlivého procesu podroben důkazní verifikaci a nahrazen jistotou opřenu o závěr nevzbuzující důvodné pochybnosti. Jestliže se na základě takového procesu takový předpoklad nepotvrdí, nemůže se jednat o výsledek, který by byl bez dalšího v rozporu s účelem trestního řízení připomenutým výše. Jinak řečeno, ke spravedlivému rozhodování o vině pojmově patří i rozhodnutí o nevině. Skutečnost, že se po vydání zprošťujícího rozsudku nahlíží na vedené trestní stíhání pod prizmatem nezákonnosti, odpovědnost státního zástupce bez dalšího nekonstituuje. V uvedeném smyslu jde primárně o problematiku náhrady škody s objektivní odpovědností státu, nikoli státního zástupce pracujícího – při respektování zásady legality – s předpokladem, který bude před soudem teprve dokazován.

Fundamentem férového trestního procesu je přitom vedle rozhodování o vině (nestranným) soudem právě také účast státního zástupce, a to nikoli jako reprezentanta státního monopolu na postih trestné činnosti, ale jako veřejného žalobce – nositele veřejného zájmu postupujícího v souladu se zásadou řádného zákonného procesu, legality, oficiality atd. Z výše uvedeného je zřejmé, že odpovědnost státního zástupce v trestním procesu by se měla odvíjet zejména od naplňování hodnot a garancí postulovaných základními zásadami trestního řízení. Bude-li postup státního zástupce s těmito zásadami souladný, bude vždy naplněn též účel trestního řízení, jakkoli může ve výsledku vést i k vyhlášení zprošťujícího rozsudku.

Jak už bylo vícekrát uvedeno a naznačeno, odpovědnost státního zástupce by měla korespondovat s významem té které povinnosti pro plnění úkolů státního zastupitelství. Zmíněný význam by tudíž měl být vzat v potaz jak při volbě formy právní reglementace těchto povinností⁸¹, tak v oblasti kontrolní, a zejména pak v rámci uplatňování nástroje *ultima ratio*, tj. kárného řízení, které může předchozí dvě sféry zásadním způsobem ovlivňovat. Pokud se tak neděje⁸², vznikají třecí plochy, přichází nejistota, hrozí formální

proti určité osobě rozhodnout též v případě nedostatku relevantních důkazů.

⁸¹ Z trestního řádu lze zmínit např. úpravu lhůty pro provedení prověrky v § 167 odst. 3 TR. Na úrovni zákona je tak zakotvena povinnost patřící svým významem maximálně do interního předpisu. Uvedený zákonný požadavek je navíc formalistický, protože nepočítá s tím, že státní zástupce může detailně přezkoumávat spisový materiál ve spojitosti s celou řadou dalších úkonů, o permanentní „cirkulaci“ a přezkumu spisů ve vazebních věcech nemluvě.

⁸² Viz kontroverzní pravidlo formulované Nejvyšším správním soudem jako soudem kárným ve věci sp. zn. 12 Ksz 8/2016, týkající se lhůty pro rozhodování o stížnosti podané proti usnesení o zahájení trestního stíhání. Legislativce podobně striktní požadavek nevzněl a měl k tomu dobrý důvod, daný specifickou povahou té které věci. Požadavek na rozhodování v takové lhůtě ve složitých věcech, mnohdy obnášejících komplexní posouzení spisů o rozsahu tisíce a více stran, nerespektuje realitu [viz také stále frekventovanější devoluce podle § 146 odst. 2 písm. a) TR, na základě které o trestním stíhání rozhoduje jiný než s věcí obeznámený dozorový státní zástupce] a nekoresponduje ani s významem jakéhosi „prozatímního odsouzení“, který je usnesení o zahájení trestního řízení přisuzován nejen veřejností, ale i trestní justiční praxí. Zmíněné pravidlo tím pádem nekoresponduje ani s požadavky na úroveň a závažnost přezkumu vytyčenými rozhodnutím Nejvyššího správního soudu v již zmíněné věci sp. zn. 12 Ksz 7/2019. Implicitní, fakticky ale zásadní ingerence kárného soudu do trestního řízení se tak ve věci sp. zn. 12 Ksz 8/2016 přiblížila zásahu do výkonu pravomoci státního zastupitelství, potažmo státního zástupce (viz § 23 odst. odst. 1 ZSZ), který zakazuje ustanovení § 3 odst. 1 ZSZ.

postupy a snižuje se ochota podstupovat výše zmíněné profesní riziko. Antisystémová či populistická opatření cílicí na „zefektivnění postupů“ a nerespektující ráz veřejné žaloby, který je v demokratickém systému pojmově daný, jsou pak po ruce vždy a čelí se jim těžko. Právní úprava, kontrola a postih by proto neměly odpovědnost státního zástupce dotvářet formulováním dalších a dalších povinností jako spíše odstraňováním nejasností a ukazováním správné cesty. Jen dobře vyšlapaná cesta totiž nejlépe identifikuje evidentní krok mimo – exces, jehož adekvátní postih provází všeobecný konsenz. Právě a jen postih skutečných excesů pak svým konsenzuálním základem a preventivním působením posiluje onen pozitivní prvek odpovědnosti, onen étos, který tak blahodárně působí v soustavě státního zastupitelství.

1. Uplatňování odpovědnosti státních zástupců

Odpovědnost státního zástupce by měla být uplatňována se stálým vědomím jejího účelu. Za účel na první pohled zřejmý lze považovat represí – přiměřenou odplatu za porušení povinnosti. Klíčovým prvkem disciplinární odpovědnosti je však funkce prevenční, a to jak v rovině individuální, tak generální; to však pouze za předpokladu dostatečného rozšíření projednané problematiky mezi ostatní státní zástupce.⁸³

Posléze uvedený význam disciplinární odpovědnosti se jeví materiálně významnějším, neboť je veden snahou o všeobecné zlepšování výkonu veřejné služby státního zastupitelství. Chybu jakožto předpoklad dovození odpovědnosti státního zástupce je tak třeba, když už nastala, využít ve prospěch systému, nikoli jen k tíži jednotlivce, který se jí dopustil. Koneckonců v některých případech lze dospět k závěru, že pochybení jednotlivého státního zástupce pramenilo z hlubšího, systémového problému, jehož řešení by mělo být v takovém případě nasnadě.⁸⁴

Nutno připomenout negativní důsledky uplatňování disciplinární odpovědnosti, které gradují s důrazností přijatých opatření: těmi jsou možná difamace státního zástupce⁸⁵ a též zpochybnění odbornosti nejen konkrétního pochybilšího státního zástupce, ale i státního zastupitelství jako celku.

⁸³ Není od věci připomenout, že uvedené účely se obecně kryjí s kategoriemi funkcí odpovědnosti trestní (Kratochvíl Vladimír, a kol. *Kurs trestního práva: trestní právo hmotné: obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2009. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7400-042-4, marg. č. 664–668). Poslední z pravidelně vzpomínaných funkcí, tedy funkce ochranná, v systému odpovědnosti státního zástupce ustupuje do pozadí a spíše je vtělena do prevenčního účelu, neboť odpovědnost je vždy uplatňována až poté, co bylo do sféry jiné osoby potenciálně zasazeno. Záruky ochrany osob před nesprávným postupem státního zástupce efektivněji skýtají jiné mechanismy, především opravné prostředky a institut dohledu v rámci soustavy státního zastupitelství.

⁸⁴ Srov. například opakované konstatování systémového nedostatku spočívajícího v neexistenci elektronické pomůcky pro sledování zákonných lhůt v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 17. 2. 2020, č. j. 12 Ksz 7/2020-38, či ze dne 16. 9. 2020, č. j. 12 Ksz 2/2020-73.

⁸⁵ Míru difamace zvyšuje výrazně veřejnost kárného procesu. Zájem na ochraně osobnosti státního zástupce je však převážen zájmem na transparentnosti projednání (leckdy závažného) pochybení státního zástupce, jehož legitimita se odvíjí od důvěry veřejnosti jak v řádný výkon jeho funkce, tak ve funkčnost očistných mechanismů v soustavě státního zastupitelství. Transparentnost jednání požadují též mezinárodní *soft law* dokumenty: Srov. Stanovisko č. 13 (2018) Poradního výboru evropských prokurátorů „Nezávislost, odpovědnost a etika veřejných žalobců“, bod 47.

2. *Odpovědnostní nástroje*

Poklesek státního zástupce by tak měl být řešen v závislosti na jeho závažnosti tak, aby uplatnění odpovědnosti splnilo vytyčené účely za dodržení principu subsidiarity. Z logiky věci bude primárním řešitelem odpovědnosti vedoucí státní zástupce toho státního zastupitelství, k němuž je pochybivší státní zástupce přidělen, jelikož z možných kárných navrhovatelů (v širokém smyslu tohoto termínu) má právě on nejlepší přehled o jeho pracovních podmínkách, výkonech i přístupu k výkonu funkce. Jeho představa o následku konkrétního opatření přijatého ve vztahu ke konkrétnímu státnímu zástupci by tak měla být nejpřesnější. Triádu opatření, která mohou směřovat k nápravě zjištěného poklesku a která může kárný navrhovatel zvažovat, shrnul Nejvyšší správní soud.⁸⁶

A) „Zdvižené obočí“

Nejmírnější prostředek bývá v judikatuře nazýván termínem „zdvižené obočí“. Jedná se o neformální vytknutí zjištěného pochybení zpravidla při přímém (osobním) jednání, na poradě či v jiném širším kolektivu osob. Od uložení výtky (§ 30 ZSZ) jakožto o stupeň důraznějšího opatření jej odlišuje především neformálnost projevující se v rovině administrativní (není nutno vyhotovit písemný záznam), ale i materiální (nezaznamenává se do osobního spisu, není proti němu účinná právní obrana, nepředstavuje formální komplikace v další kariéře státního zástupce).

B) Formální výtka

Středně důrazným opatřením je uložení výtky podle § 30 odst. 3 ZSZ. Uvedený institut nabývá některých formálních znaků typických pro kárné řízení, přestože kárným opatřením v úzkém slova smyslu není. O povaze výtky a jejím právním významu byly vedeny diskuse z důvodu nepříliš podrobné účinné právní úpravy. Vzhledem k jejím následkům dovozeným ve sféře kariérního postupu, v případném později vedeném kárném řízení pro jiný skutek i potenciálním judikaturou přiznaným difamačním účinkům⁸⁷ musel být nalezen nástroj právní obrany proti jejímu uložení. Výtka vzhledem k její blízké podobnosti ke kárnému řízení nabyla rozměru disciplinárního opatření ukládaného vytykajícím funkcionářem z vrchnostenské pozice v rámci výkonu státní správy státního zastupitelství; nejedná se tedy o typ pracovněprávního nástroje ve smyslu zákoníku práce.

Účinná právní úprava nepřipouští proti výtce řádný opravný prostředek, což odpovídá očekávané nižší závažnosti poklesku, který bude výtka postižen. Podstatou uložení výtky namísto podání kárného návrhu je rychlé, a tedy co neúčinnější řešení poklesku; zavedení řádného opravného prostředku by mohlo zbrzdřit průchod rychlému manažerskému řešení problému.

Výtka je judikaturou⁸⁸ považována za správní rozhodnutí ve smyslu § 65 správního řádu. Uvedený závěr určuje zejména formu obrany proti jejímu udělení (žaloba proti rozhodnutí správního orgánu). Ačkoli udělení výtky není dle citovaného rozhodnutí formálním

⁸⁶ Viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2018, č. j. 9 As 79/2016-41, publikované pod č. 379/2018 Sb. NSS.

⁸⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 10. 1. 2014, č. j. 16 Kss 10/2013-84, bod 35 [dostupné v ASPI].

⁸⁸ Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2018, č. j. 9 As 79/2016-41, publikované pod č. 379/2018 Sb. NSS.

správním řízením⁸⁹, při jejím udělení je třeba zohlednit alespoň základní zásady uvedené v § 2–8 správního řádu. Zásadní podmínkou je tak seznámení státního zástupce s povahou vytýkaného jednání a podklady, z nichž vyplývá, a poskytnutí možnosti vyjádření. Podstatnou náležitostí písemného vyhotovení rozhodnutí o udělení výtce je kromě výslovného uvedení, že se jedná o výtku, také přesný popis vytýkaného jednání vzhledem k níže připomenutému převažujícímu aktuálnímu názoru, že za jednání postižené výtka již nelze státního zástupce vést ke kárné odpovědnosti pro překážku věci rozhodnuté (*bis in idem*).

Výtka je možné postihnout pouze porušení povinností státního zástupce vyplývajících z právního či interního předpisu. Postupy státního zástupce, které se jeví jako nevhodné či neefektivní, samy o sobě pro závěr o odpovědnosti nepostačují. Mohou však být příčinou stavů, které již závažné jsou (nejčastěji průtahy) a disciplinárně je postihnout lze. I z toho důvodu je nutno přesně vystihnout vytýkané jednání a normy, které jím měl státní zástupce porušit⁹⁰. Okruh možných vytýkaných jednání se shoduje s povahou kárných provinění a lze je odlišit zejména mírou závažnosti poklesku posouzenou prizmatem vzniklého následku.

Oproti kárnému řízení se mírně liší okruh subjektů aktivně legitimovaných k udělení výtky: účinná právní úprava⁹¹ aktivní legitimaci přiznává pouze vedoucím státním zástupcům⁹²; z okruhu aktivně legitimovaných je tak vyloučen ministr spravedlnosti. *Prima facie* lze tento rozdíl kvitovat s poukazem na zájem na zachování nezávislého postavení státního zástupce, do něhož by měly v minimální možné míře zasahovat jiné složky státní moci vyjma nezávislého (kárného) soudu. Zatímco ministr spravedlnosti smí podat kárný návrh, o jehož důvodnosti teprve rozhodne soud, nesmí udělit státnímu zástupci výtku, s nímž jsou spojeny bezprostřední účinky na postavení státního zástupce. Uvedený argument však ztrácí na síle v porovnání s postavením soudců⁹³, kde ministr spravedlnosti z okruhu aktivně legitimovaných subjektů výslovně vyňat není⁹⁴.

⁸⁹ V opačném případě by zcela pozbylo svůj charakter rychlého a neformálního manažerského řešení zjištěného nedostatku.

⁹⁰ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 14. 3. 2019, č. j. 22 A 26/2018-29 [dostupné v ASPI].

⁹¹ Srov. § 30 odst. 3 ZSZ.

⁹² V literatuře navíc nepadá shoda, zda výtka může udělit pouze bezprostředně nadřízený vedoucí státního zástupce (viz Černý P. Výtka soudci a státnímu zástupci. *Právní rozhledy*. 2014(23-24), s. 835 a n.), nebo kterýkoli přímo nadřízený státní zástupce (Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op cit. sub 18, [Komentář k § 30], nebo rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 24. 1. 2019, č. j. 25 A 88/20182013-23 [dostupný v ASPI]). Z hlediska aktuální systematiky kárných navrhovatelů se jeví jako smysluplné, aby tytéž subjekty, které mohou zahájit vůči státnímu zástupci kárné řízení, disponovaly mírnějším nástrojem pro případy méně závažné. Významnou hodnotou soustavy státního zastupitelství je však její decentralizace jako jedna z pojištění nezávislosti rozhodování konkrétního státního zástupce – nahlédnuto touto perspektivou by se naopak jevilo jako vhodnější řešit poklesky co nejbližší jejich vzniku a uložení výtky umožnit pouze vedoucím státním zástupcům stojícím v čele státního zastupitelství, kde státní zástupce působí; v případě okresních státních zastupitelství pak i krajským státním zástupcům vzhledem k omezené působnosti okresních státních zástupců na úseku státní správy.

⁹³ Srov. § 88a zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (dále jen „ZSS“).

⁹⁴ Znám je případ výtky ministryně spravedlnosti soudkyni okresního soudu za to, že vydala trestní příkaz ve věci, v níž pro tento postup dle názoru ministryně nebyly splněny podmínky. Správní soud rozhodující o žalobě dotčené soudkyně udělení výtky zrušil (usnesení Městského soudu v Praze ze dne 29. 10. 2020, č. j. 10 A 191/2019-70, dostupné z http://nssoud.cz/files/EVIDENCNI_LIST/2019/10_A_191_2019_ELJ_20201119131716_20201123093559_prevedeno.pdf) s poukazem na porušení zákazu zásahu výkoně

Udělení výtky je dle ustálené kárné judikatury⁹⁵ považováno za překážku uplatnění odpovědnosti v kárném řízení vůči témuž státnímu zástupci za tentýž delikt. O důvodnosti tohoto argumentu se však nadále diskutuje⁹⁶. Vzhledem k mnohosti potenciálních kárných navrhovatelů u každého státního zástupce (vyjma nejvyššího státního zástupce) skýtá uvedený princip riziko účelového udělení výtky se záměrem předejít podání kárného návrhu jiným aktivně legitimovaným navrhovatelem⁹⁷. Nejvyšší správní soud⁹⁸ jako pojistku účelového udělení výtky shledává možnost podání správní žaloby ve veřejném zájmu nejvyšším státním zástupcem či veřejným ochráncem práv podle § 66 odst. 2, 3 SŘS. Tento postup se však jeví z hlediska systému státního zastupitelství a koneckonců u soudnictví jako těžkopádný. Dostatečným řešením se nejeví ani tímtež rozhodnutím navrhované pohnání ke kárné odpovědnosti vedoucího státního zástupce, který výtku nesprávně udělil – řešil by se tím pouze následek vadného postupu (hraničící s již vytýkaným kontrolorstvím), nenapravil by se primární nepřiměřeně mírný postih státního zástupce. Alternativně lze *de lege ferenda* uvažovat buď o faktickém pozbytí účinnosti výtky v případě uznání státního zástupce vinným za kárné provinění pro tentýž skutek, popřípadě zavedení možnosti vyslovení zrušení udělené výtky kárným soudem v rozhodnutí o kárném provinění⁹⁹, byť by zavedením této možnosti mohly vzniknout aplikační problémy vzhledem k prolínání oblastí správního a disciplinárního rozhodování – kárný soud jako disciplinární orgán by zasahoval do pravomocného a vykonatelného správního rozhodnutí, jímž výtka je.

C) Kárná odpovědnost v užším smyslu

a) Kárné provinění

Kárné provinění státního zástupce je definováno jedinou širokou obecnou skutkovou podstatou v § 28 ZSZ. Tato definice nečiní v praxi potíže. Jedná se o nejzávažnější myslitelná pochybení státních zástupců jednak při výkonu jejich pravomoci, jednak při jejich chování i v soukromém životě, jehož způsobem by státní zástupce měl obecně udržovat a získávat důvěru veřejnosti v řádný výkon jejich funkce.

Zásadní otázky vzbuzuje první větev skutkové podstaty, tj. odpovědnost státního zástupce za výkon jeho pravomoci, a to z hlediska jeho limitů, za nimiž se nachází „bezpečný přístav“ nezávislého prosazování právního názoru státního zástupce. Státního zástupce lze v obecné rovině činit kárně odpovědným za porušení jakékoli povinnosti, a to za podmínky, že toto porušení vyústí v závažnější následek v podobě dopadu do osobní sféry subjektů, o jejichž právech státní zastupitelství rozhoduje. Opřít se lze v první řadě o zastřešující povinnosti vymezené v § 24 odst. 1 ZSZ definující základní parametry

moci do rozhodovací pravomoci nezávislého soudu v konkrétní, *nota bene* ne zcela skončené věci. Řízení o kasační stížnosti ministryně spravedlnosti proti tomuto rozsudku je vedeno u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 2 As 368/2020 a ke dni uzávěrky tohoto příspěvku nebylo ukončeno.

⁹⁵ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 15. 9. 2009, sp. zn. 12 Ksz 1/2008, ze dne 14. 9. 2010, 13 Kss 2/2010-87, či ze dne 4. 4. 2012, č. j. 11 Kss 4/2011-120.

⁹⁶ Srov. Kocourek, J. *Zákon o soudech a soudcích: komentář*. 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2015. Beckovy komentáře. ISBN 978-80-7400-292-2., s. 242.

⁹⁷ Srov. Černý Petr, op. cit. sub 92.

⁹⁸ Viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2018, č. j. 9 As 79/2016-41, publikované pod č. 379/2018 Sb. NSS, bod 83.

⁹⁹ Jednalo by se o postup obdobný uložení souhrnného trestu dle § 43 odst. 2 TZ.

každodenního postupu státního zástupce, který se má vyznačovat odborností, svědomitostí, nestranností, spravedlivým přístupem a rychlostí¹⁰⁰.

Otázky limitů kárné odpovědnosti vyvstávají zejména v kárných řízeních vedených z důvodů namítaného nezákonně vedeného trestního stíhání, které je ukončeno jinak než pravomocným odsouzením. Uvedené situace, které jsou pravidelným projevem zásad právního státu, vzbuzují ve veřejnosti dojem jednoznačného pochybení na straně státního zástupce. Tento objektivní následek je však nutno nahlédnout prizmatem povinností státního zástupce popsanych v předešlém odstavci a rozvedených v konkrétních ustanoveních procesních předpisů. Nepřekročitelným limitem odpovědnosti zůstává svoboda státního zástupce při hájení jeho přesvědčení o spáchání trestného činu na podkladě řádně a úplně opatřených důkazů. Prosazuje-li státní zástupce své přesvědčení o důkazní situaci v souladu s dosaženým stavem poznání, právní vědy a judikatury, případně hájí-li svůj odlišný právní názor s dostatečnou argumentací svědčící pro odklon od dosavadních argumentů, nedopustí se kárného provinění. Opačný postup by státního zástupce odrazil od vedení trestního řízení ve skutkově či právně složitých případech, u nichž reálně existuje reálná možnost zproštění obžaloby, které však přesto zasluhují projednání před soudem¹⁰¹. „Svobodné“ prosazování vlastního přesvědčení musí být rámováno odborným postupem a pečlivostí odpovídající závažnosti řešeného problému. Povinností je postup při vědomí námitek či argumentace dotčených subjektů řízení, nikoli tedy postup tyto argumenty opomíjející. V případě liknavého či přehlíživého výkonu dozoru naopak poukaz na jeho vlastní přesvědčení státního zástupce vyvinut nemůže¹⁰².

Kárné provinění se může týkat i výkonu pravomoci vedoucího státního zástupce včetně výkonu státní správy státního zastupitelství, které je nutno poměřovat totožnými parametry jako výkon funkce řadového státního zástupce. Vedoucího státního zástupce lze postihnout i za způsob výkonu kárné návrhové pravomoci nad podřízenými státními zástupci v obou extrémech, tedy jak za přepínání a až šikanózní podávání kárných návrhů, tak za nečinnost při podání kárného návrhu. Rozsah odpovědnosti za výkon kárné pravomoci lze přitom

¹⁰⁰ Nejčastěji jsou před kárným soudem projednávána „průtahová“ kárná provinění. Kárná judikatura se častým projednáváním typově podobných případů pustila do nejistých vod zavádění zobecňovacích pravidel při posuzování „zbytečnosti“ průtahů ve smyslu § 24 odst. 1 ZSZ tak, že stanovuje pevné lhůty pro provedení různých úkonů státního zástupce, po jejichž uplynutí již dle kárného soudu nutno průtah posuzovat jako kárné provinění – srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 21. 3. 2017, č. j. 12 Ksz 8/2016-81, ze dne 9. 3. 2015, č. j. 12 Ksz 13/2014-71, ze dne 13. 4. 2015, č. j. 12 Ksz 1/2014-107, ze dne 10. 11. 2015, č. j. 12 Ksz 2/2015-78, a ze dne 14. 2. 2017, č. j. 12 Ksz 4/2016-142, či ze dne 19. 2. 2020, č. j. 12 Ksz 10/2019 (bod 330). Původní snad chvályhodný úmysl kárného soudu spočívající v předvidatelnosti rozhodování v obdobných případech přerostl v některých případech v paralelní systém zavedení lhůt pro rozhodnutí, které jsou mnohdy s ohledem na nárazové zatížení státního zástupce či rozsah spisového materiálu, na jehož podkladě má být úkon v dané lhůtě učiněn, objektivně nesplnitelné, respektive jdoucí nežádoucím způsobem na úkor kvality očekávaného rozhodnutí.

¹⁰¹ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 13. 10. 2014, č. j. 12 Ksz 7/2014-91.

¹⁰² Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 17. 6. 2020, č. j. 12 Ksz 7/2019-196, zejména body 238–250. Stran konkrétních nároků kladených citovaným rozhodnutím na státního zástupce například v oblasti povinnosti detekce vad znaleckého posudku lze však mít k uvedenému rozhodnutí mnohé výhrady. K již kritizované povinnosti „nepřetržitě“ dozoru srov. sub 24.

z hlediska jejího obsahu a limitů analogicky přirovnat k odpovědnosti za výkon funkce státního zástupce včetně dodržování zásady legality¹⁰³.

b) Kárná opatření

Kárné opatření ukládané kárným soudem nutno obecně hodnotit jako legální zásah do kategorií jinak hájených v rámci nezávislosti státního zástupce (čest, zákonem garantovaný plat, postavení, funkce jako taková). Jeho funkcí, jak již zmíněno, by kromě sankce měla být především prevence ve formě motivace státního zástupce i jeho kolegů¹⁰⁴. Katalog kárných opatření¹⁰⁵ se jeví jako dostatečný. Lze přesto diskutovat o rozšíření katalogu kárných opatření odvolání z funkce vedoucího státního zástupce, obdobně tomu ostatně je u kárné odpovědnosti soudců. Rozšíření kárných opatření v tomto směru navrhovaly oba nedávne komplexní návrhy nového zákona o státním zastupitelství¹⁰⁶. Uvedený (*de lege ferenda* jediný možný) postup odvolávání vedoucích státních zástupců při jejich pochybeních ve výkonu vedoucí funkce se jeví jako transparentnější a pro soustavu stabilnější oproti stávajícímu modelu odvolávání ministrem spravedlnosti, který lze přezkoumat (k žalobě odvolávaného vedoucího státního zástupce) ve správním soudnictví.

c) Kárné řízení

Kárné řízení, upravené nyní shodně pro soudce, státní zástupce i soudní exekutory¹⁰⁷, tvoří rámec pro posouzení kárného provinění a uložení kárného opatření. Přestože zásada analogického použití trestního řádu (§ 25 zákona o kárném řízení) svádí pozorovatele k názoru, že se jedná o řízení o trestním obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 EÚLP se všemi garancemi z toho plynoucími, opak je pravdou. Aktuální úprava kárného řízení nenaplnuje ani jedno z tzv. Engelových kritérií, jejichž alternativní naplnění je podmínkou pro subsumpci vytyčených Evropským soudem pro lidská práva pro závěr o trestní povaze takového řízení¹⁰⁸. Z tohoto závěru plyne, že v kárném řízení, které je přes inspiraci trestním procesem stále řízením disciplinárním, účastníkům nesvědčí práva garantovaná jak citovaným čl. 6 odst. 2, 3 EÚLP, tak navazujícími doplňujícími protokoly, zejména Protokolem č. 7 a jeho články 2–4¹⁰⁹.

Uvedená argumentace je podstatná pro neuralgický bod aktuální podoby stávajícího kárného řízení spočívající v nepřipustnosti řádného opravného prostředku proti rozhodnutí

¹⁰³ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 14. 10. 2011, č. j. 12 Ksz 4/2011-122.

¹⁰⁴ Srov. Grygar, J. *Zákon o soudech a soudcích: včetně tzv. generátoru náhodného přidělování a GDPR*. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. Komentáře. ISBN 978-80-7598-162-2, s. 319.

¹⁰⁵ Viz § 30 odst. 1 ZSZ.

¹⁰⁶ Srov. sněm. tisk č. 1054 z VI. volebního období Poslanecké sněmovny PČR včetně důvodové zprávy. Sněm. tisk č. 789 ze VII. volebního období Poslanecké sněmovny PČR včetně důvodové zprávy.

¹⁰⁷ Srov. zákon č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců, státních zástupců a soudních exekutorů (dále jen „zákon o kárném řízení“).

¹⁰⁸ Viz rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 6. 1976 ve věci Engel a ostatní proti Nizozemsku, stížnost č. 5100/71, § 82–83.

¹⁰⁹ Disciplinární řízení se soudci – a z týchž důvodů logicky i se státními zástupci – lze však podřadit pod civilní větev čl. 6 Úmluvy, kterýžto závěr soudcům a státním zástupcům otevírá přímý přístup k Evropskému soudu pro lidská práva z titulu možného namítání porušení čl. 6 odst. 1 Úmluvy – blíže viz KOSAR David. Kárné řízení se soudci v judikatuře ESLP. *Právní rozhledy* 2015(19), s. 662.

kárného soudu¹¹⁰. Soulad této právní úpravy, zavedené zákonem č. 314/2008 Sb., s ústavním pořádkem následně potvrdil Ústavní soud¹¹¹ nebo též Nejvyšší správní soud jako soud kárný¹¹².

Výhodou řízení jednoinstančního je zajisté větší rychlost a jednodušší rozhodování, pokud je daná instance schopna pojmout a projednat podávané kárné návrhy v jediném senátu; aktuální početné a paritně zastoupené obsazení senátu může vzbudit dojem dostatečné náhrady absence druhého stupně kárného orgánu.

K dostupnosti řádného opravného prostředku v disciplinárním řízení se státními zástupci však směřují doporučení a stanoviska mezinárodních organizací¹¹³.

Hlavní neprávnický argument pro existenci přezkumné instance je utvářen představou o „spravedlivějším“ výsledku řízení, posoudí-li jeho meritum dvě různé komory. Uvedený názor vyvrací Karel Šimka¹¹⁴ a z pozic empirických David Kosař a Tereza Papoušková¹¹⁵, kteří jednoduchou analýzou kárných rozhodnutí u soudců dospěli k závěru, že jednoinstanční i dvouinstanční model generoval srovnatelně přísné výsledky z hlediska uložených kárných opatření.

Přísnost kárných opatření však není jediným či postačujícím měřítkem pro posouzení dostatečnosti či vhodnosti aktuální úpravy jednoinstančního kárného řízení. Neopomenutelnou hodnotou je totiž i důvěra účastníků (kárně stíhaných i kárných navrhovatelů) ve spravedlivost celého procesu i jeho výsledku i posouzení (kárné) viny, nikoli jen kárného opatření. Dvojinstanční řízení z povahy věci vede ke korekci extrémů v rozhodování oběma směry, k nimž může přistoupit jediná komora zatížená například peripetie spojenými s obtížným dokazováním či vedením procesu. Nelze odhlédnout ani od skutečnosti, že subjekty kárného řízení nemohou v jednoinstančním řízení následně reagovat na argumenty kárného soudu, které se „překvapivě“ objeví až v písemném vyhotovení rozhodnutí a s nimiž nebyla možnost polemizovat v kárném řízení, kde ze strany kárného soudu či kohokoli jiného neoznaly. Ústavní soud, který zdánlivě v jednoinstančním řízení slouží jako řádný přezkumný orgán věcné správnosti výsledku kárného řízení, z podstaty své existence, zařazení a „úkolů“ zdaleka nemůže postihnout a korigovat veškeré nesprávnosti, které kárně stíhaný v daném případě namítá, a proto jako náhrada druhé komory efektivně sloužit nemůže.

¹¹⁰ § 21 zákona o kárném řízení.

¹¹¹ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 7. 10. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 33/09, publikovaný pod č. 332/2010 Sb.

¹¹² Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 27. 4. 2010, č. j. 12 Ksz 1/2009-58.

¹¹³ Doporučení R (2000) 19 o úloze veřejné žaloby v systému trestní justice, schválené Výborem ministrů Rady Evropy dne 6. 10. 2000 [Dostupné v češtině na adrese: <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/01/Doporu%C4%8Den%C3%AD-R-2000-19-o-%C3%BAloze-ve%C5%99ejn%C3%A9-%C5%BEaloby-v-syst%C3%A9mu-trestn%C3%AD-justice.pdf>]. Nebo Stanovisko č. 13 (2018) Poradního výboru evropských prokurátorů (CCPE) „Nezávislost, odpovědnost a etika veřejných žalobců“, bod 47.

¹¹⁴ Šimka, K. Kárné řízení u Nejvyššího správního soudu a soudní exekutoři. *Komorní listy*. 2019(1), s. 10 a n.

¹¹⁵ Kosař, D., Papoušková, T. Přinesla „Pospíšilova“ reforma kárného řízení skutečně zpřísnění kárného postihu českých soudců? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2017(2), s. 219 a n.

3. Hmotná odpovědnost státního zástupce

Jedním ze znaků právního státu je jeho odpovědnost za nezákonná rozhodnutí a nesprávný úřední postup¹¹⁶. Judikatura v tzv. odškodňovací agendě dlouhodobě zastává názor, že každé trestní stíhání, které neskončilo pravomocným odsouzením, je projevem nezákonného postupu státu a obviněnému náleží z toho titulu nárok na náhradu škody¹¹⁷. Jedná se tak o objektivní odpovědnost státu. Testem nezákonnosti trestního stíhání je pouze jeho výsledek, nikoli průběh. Uvedená koncepce se zjevně míjí s úkolem a povinnostmi státního zástupce, který je povolán ke garanci řádného, *fair* procesu s dodržáním všech práv obhajoby, nikoli ke garanci výsledku trestního stíhání, který ani garantovat nelze. Státní zástupce tak odpovídá subjektivně, a to za dodržení povinností, jež jsou mu uloženy procesními předpisy.

Z logiky rozdílné koncepce objektivní odpovědnosti státu a subjektivní odpovědnosti státního zástupce tak pouze v části případů, v nichž je stát povinen nahradit škodu za „nezákonné“ trestní stíhání, za uvedenou škodu subjektivně odpovídá státní zástupce. Po něm lze vzniklou škodu regresně vymáhat pouze za podmínky zjištění jeho viny v kárném nebo trestním řízení¹¹⁸ – mezi kárným proviněním či trestným činem a vznikem škody navíc musí existovat příčinná souvislost. Uvedený princip je nutnou pojistkou proti svévolným zásahům výkonné moci do nezávislého postavení státního zástupce. Překážky účinného vymožení náhrady škody vzniklé zaviněným pochybením státního zástupce mohou spočívat v odlišných délkách a počátcích běhu doby zániku odpovědnosti kárného provinění státního zástupce¹¹⁹ a promlčecí doby nároku na náhradu škody proti státu¹²⁰ v porovnání s délkou trestního řízení. Je zákonodárcovým úkolem, aby sladil počátek a běh těchto dob tak, aby mohla být náhrada vzniklé škody případně účinně výkonnými složkami státu dle shora uvedených zásad vymožena; excesivně dlouhé promlčecí či prekluzivní doby jsou však z hlediska právní jistoty, vymahatelnosti a prokazatelnosti nároku nežádoucí.

III. Komunikace s novináři a veřejností (mediální prezentace státního zastupitelství)

Vztahy s veřejností a prezentace veřejné žaloby ve sdělovacích prostředcích představují zrcadlo vlastní náplně práce (výkonu pravomoci) státního zastupitelství. Přestože státní zástupce, obdobně jako reprezentanti jiných právnických povolání, přirozeně tíhne k tomu, že veškerou pracovní dobu a energii věnuje kauze samotné, dlouhodobá ignorance přesahu jeho profese do veřejného prostoru může mít nedozírné negativní následky.

Je nutné si uvědomit, že kauza, jak je zachycena ve spisovém materiálu, a tatáž věc, viděna očima médií, mohou vést dva zcela samostatné životy. Státní zástupce, který nedbá mediálního obrazu své sledované kauzy, pak ztrácí kontrolu nad tím, jak bude případ „servírován“ konzumentům sdělovacích prostředků, v praxi pak vyklízí pole představitelům jiných právnických i neprávnických profesí, aby o věci šířili kuloární spekulace,

¹¹⁶ Uvedená idea je zhmotněna do zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád) (dále jen „ZOdpŠ“).

¹¹⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 1990, sp. zn. 1 Cz 6/90, publikované pod č. 35/1991 Sb. rozh.

¹¹⁸ Srov. § 17 odst. 2 ZOdpŠ.

¹¹⁹ Srov. § 29 ZSZ a § 9 odst. 1 zákona o kárném řízení.

¹²⁰ Srov. § 32 ZOdpŠ.

spočívající nejčastěji v tom, co se zrovna hodí soukromým zájmům dotčených osob. Tím trpí důvěryhodnost státního zastupitelství jako celku i veřejný zájem coby středobod práce veřejné žaloby. Slovy bývalého soudce Evropského soudu pro lidská práva (ESLP) Bohumila Repíka, „*jakmile prosáknou na veřejnost určité informace, je často výhodnější, aby příslušný orgán uvedl věc na správnou míru (...), než nechal působit různé fámy nebo hypotézy vybudované na částečných, nepřesných nebo zkreslených informacích.*“¹²¹

Je to přitom právě státní zástupce, kdo má hlavní a rozhodující slovo na počátku všech trestních kauz (tj. v přípravném řízení), kdy na ně bývá upírána nejintenzivnější pozornost médií a veřejnosti. Jestliže se o veřejném žalobci někdy hovoří jako o „loveckém psu trestního řízení“, z hlediska zájmu veřejnosti může být označen za jakéhosi prvního styčného důstojníka, na jehož výkonu zhusta závisí, jaký dojem celý trestní proces vyvolá a zanechá. Uvědomme si, že trestní soud do hry zpravidla vstupuje až s výrazným časovým odstupem, který může u komplikovaných věcí trvat i roky.

Vnější komunikace státního zastupitelství přirozeně prochází vývojem v závislosti na čase a postupné generační obměně. Zatímco v 90. letech minulého století bylo pro novináře téměř nemožné promluvit si se státním zástupcem, byť jen po telefonu¹²², s příchodem mladší garnitury právníků a nových médií se kvalita a frekvence komunikace výrazně zvýšila¹²³. Z kvalitativního průzkumu, který v nedávné době v rámci mediálního školení státních zástupců provedli právnička Veronika Dvořáková a mluvčí Nejvyššího státního zastupitelství Petr Malý, vyplynulo, že čeští novináři oceňují vzrůstající otevřenost státních zástupců v mediální komunikaci. Taková schopnost je nepřímo úměrná věku veřejného žalobce a roste se stupněm soustavy, u kterého dotazovaný působí. Novináři naopak negativně vnímají, pokud jim státní zástupci zasahují do práce svými nevyžádanými komentáři, týkajícími se kvality a načasování publikovaných textů.¹²⁴

Přesto nemalá část státních zástupců i nadále setrvává na konzervativní pozici, že oni své účty neskládají veřejnosti, ale soudu, potažmo nadřízeným. Trestní právo a média tvoří dva oddělené světy a oni nejsou od toho, aby je jakkoli propojovali. V praxi se takový postoj zpravidla promítá do okřídlené věty „*Všechno, co jsem chtěl k věci říci, jsem napsal do své obžaloby/usnesení a sdělil soudu v jednací síni*“. Ambicí následujícího textu pak bude vysvětlit, že takové pojetí justiční profese je fatálně mylné.

Tato kapitola se zabývá zákonnou regulací informování o probíhajícím trestním řízení, souvisejícími mezinárodními dokumenty a kodexy, judikaturou, shrnutím argumentace ve prospěch závěru, že komunikace s veřejností je nezbytnou součástí budování legitimacy a důvěryhodnosti státního zastupitelství, a negativními příklady ze zahraničí jakožto varováním.

¹²¹ Repík B., K podávání informací o podezřelých osobách orgány činnými v trestním řízení, *Bulletin advokacie*. 2005(2), s. 12.

¹²² Vzpomínka novináře Jindřicha Šídla, pronesená v rámci jeho mediálního semináře na Právnické fakultě UK.

¹²³ „*Na mých rozhovorech se státními zástupci bylo zajímavé, že ve srovnání se soudci mnohem více riskovali. Ve chvíli, kdy k tazateli nabyli důvěru, byli ochotni hodně se otevřít a někdy jsem až trnul, abych jim tím rozhovorem nezpůsobil problémy.*“ Rozhovor s bývalým justičním novinářem Tomášem Němečkem, *Státní zastupitelství*. 2017(1), s. 5.

¹²⁴ Rozhovor s Veronikou Dvořákovou, *Státní zastupitelství*. 2020(2), s. 6.

Připomeňme úvodem, jak je na tom aktuálně česká justice z hlediska důvěry. Při stručném pohledu do výzkumů veřejného mínění¹²⁵ můžeme konstatovat, že důvěra české společnosti v práci soudů kontinuálně roste – z pouhých 28 % na počátku 90. let minulého století postupně vystoupala až na 58 % v roce 2019. Důvěra v soustavu státního zastupitelství se pohřbíchu dlouhodobě nezkoumá, je ale k dispozici průzkum CVVM ohledně důvěryhodnosti Nejvyššího státního zastupitelství z roku 2019, který ukázal hodnotu 50 %. Pokud otázku položíme šířeji a ptáme se na důvěru v celou justici a právní systém, podle dat Eurobarometru se v témže roce kladně vyslovilo 47 % Čechů. Z hlediska našich sousedů je to výrazně více než na Slovensku (33 %) a v Polsku (37 %), avšak dramaticky méně, než ve stabilních demokraciích jako je Německo (67 %) a Rakousko (73 %). Z krátkého exkurzu se zdá, že kredit justice v České republice na tom není špatně a má zlepšující se tendenci. Pohled na východ od našich hranic by nás však měl varovat, že není možné usnout na vavřínech a je před námi ještě dlouhá cesta.

1. Mediální komunikace jako zákonná povinnost státního zástupce

Nejprve je vhodné shrnout, jak komunikaci státních zástupců s veřejností vymezují právní předpisy, etické kodexy a mezinárodní dokumenty.

Pro zjištění, že komunikace s veřejností a sdělovacími prostředky není jen volní možností orgánů činných v trestním řízení (tj. policie, státního zástupce a soudu), ale jejich explicitně zakotvenou zákonnou povinností, nemusíme chodit daleko. Listina základních práv a svobod v čl. 17 odst. 5 ukládá státním orgánům povinnost přiměřeným způsobem informovat o své činnosti. Podmínky tohoto ústavodárcova příkazu pak pro státního zástupce stanoví zejména § 8a až § 8d TR. Tak podle § 8a odst. 3 TR orgány činné v trestním řízení informují o své činnosti veřejnost poskytováním informací veřejným sdělovacím prostředkům. Právní úprava ukládá i některá významná omezení, konkrétně jde o odepření poskytnutí informace z důvodu ochrany řádného průběhu trestního řízení (především jde o ochranu před manipulací s důkazy, jejich odstraněním, poškozením nebo zničením), práv dotčených osob a presumpce nevin. V širším smyslu bychom sem mohli řadit též zájem na nezávislém výkonu soudní moci, neboť intenzivní mediální kampaň, předcházející soudnímu jednání, může mít na soudce nežádoucí vliv, přinejmenším psychologický.

V přípravném řízení je zakázáno zveřejnit informace umožňující zjištění totožnosti osoby, proti které se vede trestní řízení, poškozeného, zúčastněné osoby a svědka. Je však třeba zdůraznit, že zákonná konstrukce stanoví povinnost komunikace jako obecné pravidlo a její odepření je možné pouze z výše vypočtených důvodů. Veřejný zájem na informování společnosti pak zohledňuje a podtrhává ust. § 8d odst. 1 věty druhé TR, podle něž informace, na které se vztahuje zákaz zveřejnění, přesto zveřejnit lze, odůvodňuje-li to *veřejný zájem, pokud převažuje nad právem na ochranu soukromí dotčené osoby*. Toto ustanovení je pro pojetí vztahu státního zástupce s veřejností obzvláště důležité, neboť výslovně zohledňuje, že v případech s velkým společenským přesahem existuje silný veřejný zájem na jejich přiměřenou komunikaci již v přípravném řízení trestním. Svoboda projevu a právo na informace na straně jedné a osobnostní práva, spravedlivý proces a presumpce

¹²⁵ Citovaná data převzata z Urbániková M., Důvěra v justici: Jak na tom jsme? In *Ročenka Unie státních zástupců UNION* 2019, kol. autorů. 1. vydání. Praha: Unie státních zástupců České republiky, 2020. ISBN 978-80-905764-6-9, s. 18–28.

neviny na straně druhé jsou konkurenční hodnoty stejné důležitosti.¹²⁶ Jejich konflikty je třeba řešit vždy *ad hoc* s ohledem na specifika případu.

Mediální politikou státního zastupitelství se zabývá komentář k Etickému kodexu státního zástupce.¹²⁷ Ten uvádí, že poskytování informací médiím je třeba činit nejen v intencích právní úpravy, ale i zdrženlivě, srozumitelně a důstojně. I státní zastupitelství může mít aktivní mediální politiku (ta obecně není nic špatného) a informovat o své činnosti, ale současně by takto nemělo (včetně osobní iniciativy jednotlivých státních zástupců) být postupováno aktivisticky a mediálně podbíživě.

Závazek státních zástupců informovat veřejnost je zdůrazňován také ve vybraných mezinárodních dokumentech.

Tak Římská charta¹²⁸ vyzývá specificky státní zástupce, aby pravidelně informovali veřejnost prostřednictvím médií o své činnosti a jejích výsledcích. Vyjadřování státních zástupců musí být nestranné a prosté nepřiměřeného tlaku na soudce a jejich nepřiměřené kritiky. Pokud je řadový státní zástupce vystaven mediálním útokům, náleží mu právo na opravu a další právní prostředky podle vnitrostátního práva. V takových případech, stejně jako při šíření nepravdivých informací ve věci, by však reagovat měl primárně vedoucí státní zástupce nebo mluvčí státního zastupitelství a v závažnějších případech nejvyšší orgán veřejné žaloby. Taková institucionální reakce snižuje riziko nadměrné „personalizace“ konfliktu.

Zásadní pravidla pro komunikaci justičních orgánů a policie s novináři shrnuje Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. 13 z roku 2003.¹²⁹ Hovoří o důležitosti referování sdělovacích prostředků o trestním řízení, díky němuž se uplatňuje generálně preventivní funkce trestního práva a veřejná kontrola fungování trestní justice. Doporučení uvádí, že je třeba vždy vzájemně vyvažovat ústřední hodnoty, kterými jsou právo na spravedlivý proces, právo na respektování soukromého a rodinného života a svoboda projevu¹³⁰. Doporučení obsahuje celkem 18 principů, které mohou sloužit jako návod pro komunikaci orgánů činných v trestním řízení s médii. Mezi nejdůležitější patří, že při komunikaci v probíhajícím trestním řízení musí být respektována presumpce nevin, informace musejí být ověřené nebo postavené na důvodném podezření, mají být za rovných podmínek poskytovány všem novinářům, typicky formou tiskových zpráv a tiskových konferencí. Zvláštní pozornost je věnována trestním kauzám, které vyvolávají zvýšený zájem veřejnosti. Zde je justičním orgánům a policii doporučeno informovat o jejich základních úkonech, pokud to není na úkor řádného průběhu vyšetřování; v případě dlouhotrvajících trestních řízení by takové informace měly být poskytovány pravidelně. Někdejší předseda Evropského soudu pro lidská práva Linos-Alexandre Sicilianos k tomu uvedl: „*Nejenže mají média úlohu rozšiřovat takové informace a myšlenky: veřejnost má rovněž právo je*

¹²⁶ Viz například Bédát proti Švýcarsku, rozsudek ESLP ze dne 29. 3. 2016, stížnost č. 56925/08.

¹²⁷ Etický kodex státního zástupce, Komentář, 24. 4. 2019, s. 8, dostupný na <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/01/Komentar-k-etickemu-kodexu.pdf>.

¹²⁸ Stanovisko č. 9 (2014) Poradního výboru evropských prokurátorů (CCPE) pro Výbor ministrů Rady Evropy o Evropských normách a zásadách týkajících se veřejných žalobců – tzv. Římská charta ze dne 17. 12. 2014, článek 5.5.

¹²⁹ Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy Rec(2003)13 ze dne 10. 7. 2003 k poskytování informací, týkajících se trestních řízení, prostřednictvím médií.

¹³⁰ Články 6, 8 a 10 evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

obdržet. Je vskutku oprávněným zájmem veřejnosti být informována o probíhajícím trestním řízení a o fungování justice. Toto je veřejný zájem.^{131 132} Transparentností výkonu veřejné žaloby se zabývá i Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. 19 z roku 2000.¹³³ To mimo jiné požaduje, aby se státní zastupitelství pravidelně zodpovídalo veřejnosti ze své činnosti, z toho, jak se mu daří naplňovat hlavní cíle. V tuzemských podmínkách pak tuto povinnost státní zastupitelství plní prostřednictvím veřejně dostupných výročních zpráv o činnosti.

Pro úplnost je třeba konstatovat, že ne všechny mezinárodní dokumenty či kodexy, týkající se pravidel chování státních zástupců, výslovně upravují pravidla komunikace s veřejností a médii.¹³⁴

2. Mediální komunikace jako předmět soudního sporu

Komunikace státních zástupců s veřejností a jejich zástupci není regulována pouze normativními akty a doporučeními. Nepřekvapí, že často představuje předmět soudních sporů. V této souvislosti je obzvláště důležitá judikatura ESLP, jež na půdorysu Rady Evropy stanoví kontinentální standardy.

Je třeba předeslat, že odpovědnost za stav věcí zde neleží toliko na bedrech orgánů činných v trestním řízení, ale rovněž na novinářích a jejich vydavatelích, kteří se mají řídit zásadami seriózní žurnalistiky. Ty v sobě mj. zahrnují snahu o informování o případech veřejného zájmu, zasvěcenost, objektivitu, vyváženost, dávání prostoru oběma stranám, vystříhání se osobních útoků, nečinění vědomých kroků, které jsou způsobitelné zhatit řádný průběh trestního procesu. Základním požadavkem na novinářskou práci je jednání v dobré víře za účelem zprostředkování spolehlivých a přesných informací¹³⁵; svobodou projevu a právem na informace naopak nejsou kryty mediální texty, které podávají informace z trestního řízení zcela jednostranně, senzacechtivě, bez respektu k presumpci nevinny a jsou způsobitelné ohrozit další průběh vyšetřování¹³⁶.

Soud se již vícekrát vyjádřil k limitům informování veřejnosti o trestním řízení ze strany státní moci, především pak dodržování principu presumpce nevinny v přípravném řízení. Soud po státních orgánech, referujících o probíhajícím trestním řízení, konstantně požaduje, aby informovaly uvážlivě a zdrženlivě; o obviněném nelze kategoricky prohlásit, že

¹³¹ Z přednášky L. A. Siciliana na konferenci Spravedlivý proces a mediální realita, 28. 11. 2019, přepis dostupný on-line <https://verejnazaloba.cz/konference2019/documents/Linos-Alexandre-Sicilianos.html>

¹³² Obdobně k tomu Bohumil Repík: „*Svoboda projevu zahrnující i svobodu přijímat a rozšiřovat informace je výrazným rysem současné společnosti. Jde o obecnou tendenci, již se nemůže vyhnout ani vysluhování trestní spravedlnosti. I přípravné řízení musí být do určité míry transparentní, jinak vzbuzuje v demokratické společnosti nedůvěru.*“ Repík, B., K podávání informací o podezřelých osobách orgány činnými v trestním řízení, *Bulletin advokacie*. 2005(2), s. 12.

¹³³ Doporučení Rec(2000)19 Výboru ministrů Rady Evropy členským státům o roli veřejné žaloby v systému trestní justice, bod 11.

¹³⁴ Zvláštní úprava absentuje v European Guidelines on Ethics and Conduct for Public Prosecutors – „*Budapest Guidelines*“ z 30. 5. 2005, v Pravidlech stavovské zodpovědnosti a přehledu základních povinností a práv prokurátorů Mezinárodní asociace prokurátorů (IAP) z 23. 4. 1999 a v Mravním kodexu Unie státních zástupců ČR ze dne 7. 4. 1999.

¹³⁵ Stoll proti Švýcarsku, rozsudek ESLP ze dne 10. 12. 2007, stížnost č. 69698/01.

¹³⁶ Bédat proti Švýcarsku, rozsudek ESLP ze dne 29. 3. 2016, stížnost č. 56925/08.

se dopustil trestného činu, a vyvolávat tím u veřejnosti mínění, že je vinen.¹³⁷ V takových případech je třeba obzvláště pečlivě vážit slova. Zásadní rozdíl spočívá mezi (dovoleným) konstatováním, že osoba je toliko důvodně podezřelá ze spáchání trestného činu, a nepřipustným kategorickým tvrzením, že se trestného činu dopustila.¹³⁸

V nedávné kauze se soud zabýval výroky tiskového mluvčího Generální prokuratury Bulharska na zvláštní tiskové konferenci, kde komentoval živou trestní věc vedenou proti ministryni tamní vlády. Došel k závěru, že od osoby v pozici tiskového mluvčího státního zastupitelství se požaduje, aby vyjádření byla přesně formulována a byla prosta jakýchkoli významových nejasností. Nelze naopak připustit, aby veřejnost z jeho slov mohla jednoznačně dovodit, že osoba, proti které se vede trestní řízení, se skutečně dopustila nezákonného jednání.¹³⁹

ESLP se rovněž významně vyjádřil k limitům kritiky médií vůči práci státního zástupce. Třebaže státní zástupce jako každá jiná veřejně činná úřední osoba musí strpět silnější kritiku, než soukromník, i ta má své limity. Stát musí veřejnému žalobci garantovat právní ochranu před mediálními texty, které bez faktického základu poškozují jeho reputaci. Pravidivý skutkový základ přitom musí mít nejen skutková tvrzení, vyžaduje se, aby z nich vycházely i hodnotící soudy novináře.¹⁴⁰

Za důležitý lze považovat judikát týkající se svobody projevu státního zástupce ve vztahu k politické moci. Výkonná moc v Rumunsku porušila právo na svobodu projevu a na spravedlivý proces, když odvolala tehdejší vedoucí protikorupční prokuratury za její kritické výroky o činnosti politické moci v oblasti protikorupční legislativy. Soud zdůraznil, že státní zástupce má právo kritizovat legislativní kroky politiků; pokud je za tyto výroky odvolán, je tím zasaženo do nezávislosti justice.¹⁴¹

Z vnitrostátní judikatury je třeba zmínit rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného¹⁴² ve věci státního zástupce, který byl viněn z toho, že médiím prozradil jména osob v postavení policejního prezidenta a jeho náměstka, které v konkrétní věci hodlá předvolat k podání vysvětlení v souvislosti s podezřením, že došlo k nezákonné činnosti ve formě účelově uskutečněné reorganizace policejních útvarů. Státní zástupce se odvolal na výše uvedený § 8d odst. 1 věty druhé TŘ, tedy že tyto informace zveřejnil ve veřejném zájmu. Soud shledal, že veřejný zájem je neurčitým právním pojmem, který zákonodárce pro účely trestního řízení nijak blíže nespécifikoval, nestanovil ani kritéria rozhodná pro jeho naplnění. Soud došel k závěru, že v konkrétní věci státní zástupce porušil § 8a odst. 1 věty druhé a § 8d odst. 1 věty druhé TŘ, neboť na prozrazení jmen obou osob *nebyl* dán veřejný zájem. Avšak právě proto, nakolik neurčitým a nejasným je pojem veřejného zájmu v dotčeném ustanovení trestního řádu, nesprávný právní názor státního zástupce neměl excesivní povahu, protože nedosáhl intenzity kárného provinění (platí princip, že státní zástupce ani soudce nesmějí být sankcionováni pro svůj právní názor).

¹³⁷ Například *Allenet de Ribemont proti Francii*, rozsudek ESLP ze dne 10. 2. 1995, stížnost č. 15175/89; *Fatullayev proti Ázerbajdžánu*, rozsudek ESLP ze dne 22. 4. 2010, stížnost č. 40984/07.

¹³⁸ Například *Khuzhin a spol. proti Rusku*, rozsudek ESLP ze dne 23. 10. 2008, stížnost č. 13470/02.

¹³⁹ *Maslarova proti Bulharsku*, rozsudek ESLP ze dne 31. 1. 2019, stížnost č. 26996/10.

¹⁴⁰ *Lavric proti Rumunsku*, rozsudek ESLP ze dne 14. 1. 2014, stížnost č. 22231/05.

¹⁴¹ *Kóvesi proti Rumunsku*, rozsudek ESLP ze dne 5. 5. 2020, stížnost č. 3594/19.

¹⁴² Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 9. 2017, sp. zn. 12 Ksz 5/2016.

Důležitým příspěvkem k tématu komunikace tuzemských orgánů činných v trestním řízení je rozsudek Městského soudu v Praze, zabývající se sporem mezi Ministerstvem vnitra a Úřadem pro ochranu osobních údajů.¹⁴³ Ministerstvo se bránilo proti rozhodnutí úřadu, který jej pokutoval stručně řečeno za to, že ředitel celostátního útvaru Policie ČR zveřejnil v diskusním pořadu veřejnoprávní České televize kamerové záznamy zadržení jedné osoby v trestní kauze, která tou dobou patřila k nejsledovanějším v zemi. Soud dospěl k závěru, že na tuto činnost policie lze aplikovat „novinářský“ test z kauzy ESLP Bédat proti Švýcarsku¹⁴⁴, spočívající v zodpovězení otázek, zda zveřejnění informace 1) bylo provedeno seriózním způsobem, nikoli senzacechtivě a bulvárně, 2) přispělo k debatě ve veřejném zájmu, 3) neporušilo zásadu presumpce neviny a práva na spravedlivý proces, 4) nezpůsobilo nepřiměřený zásah do soukromí dotčené osoby. Soud výrazně zohlednil, že zveřejnění kamerových záběrů ze strany Policie ČR předcházela intenzivní mediální protikampaň, v níž byla policie obviňována z toho, že zákrok (zadržení) proti dotčené osobě provedla hrubě, nestandardně a neadekvátně. V dané situaci proto byla v sázce pověst a důvěryhodnost celého policejního sboru, který je předním vykonavatelem monopolu státní moci na používání síly, a tím i důvěra ve fungování demokratického právního státu. Soud shledal, že zveřejněním záznamu prokazujícího, že zadržení proběhlo zcela normálně, Policie ČR zvolila adekvátní veřejnou obranu, souladnou s § 8d odst. 1 TRŘ.

3. Mediální komunikace jako odpovědnost státního zástupce za dobré jméno justice

Otázka společenské prezentace veřejné žaloby a šířeji justice je přímo svázána s pojmem důvěryhodnosti a legitimacy výkonu státní moci. Zatímco legalita postupu státního zastupitelství je přesně vymezena zákonnými a podzákonnými normami a je přezkoumatelná jak uvnitř systému veřejné žaloby, tak ze strany soudu, důvěryhodnost a legitimita jsou kategoriemi výrazně měkčími. Jsou spjaty s kolektivní, ale i individuální představou toho, jak by měla veřejná žaloba dobře a efektivně fungovat, jak by měl státní zástupce vystupovat, jaké hodnoty zastávat, jak by měl vést svůj pracovní i soukromý život. Uvědomme si, že legalita odborného postupu rozhodně není jediným cílem, a i při jejím dodržení lze ztratit legitimitu, typicky v případě přepjatě formalistické aplikace práva, která v důsledku vede k očividným nespravedlnostem a absurditám. Legitimita práva se nevyčerpává jen jeho legální formou, nutná je i sociální akceptace.¹⁴⁵

Francouzský politolog Mattei Dogan uvádí, že „*legimititu nenajdeme v textech ústav, kde se nachází příbuzný pojem legality. Legitimita je víra: objevuje se v mysli občanů. Vychází z přesvědčení, že úřady dané země jsou obdařeny mocí přijímat rozhodnutí, která musí občané respektovat*“.¹⁴⁶ Český soudce Karel Šimka situaci pregnantně vyjádřil takto: „*Právo je víra v právo v tom smyslu, že funguje, pokud lidé věří, že funguje. Právo je takto pojímáno jako jakési sebenaplnující prorocství. Pokud by je lidé v masovém měřítku přestali dodržovat, nepomůže ani sebetvrdší donucení a řád, který právo přináší, bude nahrazen*

¹⁴³ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 2. 11. 2017, č. j. 5 A 138/2014-38.

¹⁴⁴ Bédat proti Švýcarsku, rozsudek ESLP ze dne 29. 3. 2016, stížnost č. 56925/08.

¹⁴⁵ Hvizďala, K., Příbáň J. *Hledání odpovědnosti: dialog*. Praha: Univerzita Karlova, nakladatelství Karolinum, 2021. ISBN 978-80-246-4867-5, s. 168.

¹⁴⁶ Dogan, M., Legitimita režimů a důvěry v instituce: od klasické typologie k novým skutečnostem. *Politologická revue*. 1998(2), s. 111.

*jiným uspořádáním věcí. Stát v podstatě vždy funguje jen tehdy, je-li svými obyvateli elementárně respektován (což neznamená, že jimi nutně musí být milován či uznáván).*¹⁴⁷

Je proto velmi naivní a nebezpečné, pokud si reprezentanti justice, soudci a státní zástupci myslí, že váhu jejich činům a slovům garantuje pouze to, že mají diplom z právnické fakulty, nosí talár, třímají rozhodovací pravomoc a vykonávají povolání, které je společností považováno za elitní. Tyto atributy zajisté ke zjednání respektu nestačí, jak můžeme vidět například v zemích na východ od České republiky. Odcizení mezi širokou veřejností a justicí, ústící v dojem, že státní zástupci a soudci jsou členové jakéhosi elitního klubu, kteří smí cokoli a nemají žádnou odpovědnost, může nahrávat populistickým politikům, jejichž zájmem je nezávislou justici zničit. Přesvědčení, že úkolem soudece není vysvětlovat veřejnosti svá rozhodnutí¹⁴⁸ je tak možno považovat za první krok na cestě k delegitimizaci justice a společenskému disrespektu k ní. Argument, že zájemci z řad veřejnosti si mohou rozsudek nebo obžalobu přečíst sami, je pádný asi tak, jako požadovat po běžných uživatelích zdravotní péče, aby se začtli do lékařských sylabů.¹⁴⁹ Porozumění právním textům nelze po laicích spravedlivě požadovat a je třeba přivítat praxi některých institucí (například Ústavního soudu, Nejvyššího správního soudu nebo ESLP) vydávat současně s rozhodnutím tiskovou zprávu, kde je podstata shrnuta v jednodušší formě.

Taková laická sumarizace odborného právního textu má jistě své limity. Vždy musí jít o zjednodušení a zestručnění úvah a závěrů, které se nacházejí v odůvodnění rozhodnutí. Naopak nelze připustit, aby státní zástupce a soudce mediálně vysvětloval své rozhodnutí podstatně jinak, než jak je procesně zachyceno v písemné formě, či aby přidával zcela nové, v rozhodnutí samém nezmiňované argumenty. Takový postup by naopak mohl nabourat důvěru veřejnosti v legitimitu a přezkoumatelnost rozhodování orgánů činných v trestním řízení.

V této souvislosti lze citovat Ústavní soud, jenž v odmítavém usnesení ve věci ústavní stížnosti státní zástupkyně, která byla v kárném řízení zbavena funkce kvůli profesně zcela nepřijatelným výrokům v novinovém rozhovoru, uvedl, že „je třeba vyjít z požadavku, zdůrazňovaného i Evropským soudem pro lidská práva, podle kterého je nezbytně důležité, aby soudy (a v širším smyslu i státní zastupitelství) vzbuzovaly v demokratické společnosti u občanů důvěru. (...) V určitém smyslu zde lze připomenout i obecnou zásadu, mnohdy zdůrazňovanou v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva, podle které spravedlnost musí být nejen vykonávána, ale musí se i jevit, že takovou je (justice must not only be done, it must also be seen to be done). V oblasti justice i státního zastupitelství totiž někdy mají význam i pouhá zdání; v tomto směru je odpovědnost soudců a státních zástupců za jejich veřejné konání a různé komentáře mnohem vyšší než u osob jiných“.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Rozhovor s Karlem Šimkou, *Komorní listy*. 2019(3), s. 8.

¹⁴⁸ Viz například rozhovor se Pavlem Zelenkou, soudcem Vrchního soudu v Praze, iRozhlas.cz, 5. 8. 2019, dostupný on-line na https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/pavel-zelenka-vrchni-soud-kauza-rath-david-rath-rozhovor-korupce-uplatky_1908050600_ogo

¹⁴⁹ „Co jiného je dnes celá ta spleť neustále se měnících paragrafů a novelizovaných novel než obdoba kabaly, které rozumí jen zasvěcenci? Co jiného jsou často rozhodnutí soudů než proslovy velekněží, v nichž převládá tajný jazyk nad obecně srozumitelnou logikou a neustálá možnost zvratu ve vyšší instanci s případným návratem zpět k nižší jim bere pocit jakékoli odpovědnosti za konečný ortel,“ ptá se například známý spisovatel a novinář Josef Klíma, *Státní zastupitelství*. 2016(3), s. 3.

¹⁵⁰ Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2011, sp. zn. I. ÚS 3061/09, zvýrazněno autorem.

Na základě výše uvedeného je třeba charakterizovat úřed státního zástupce jako zápas na dvou kolbištích. V rovině trestně-procesní přirozeně sleduje primárně legalitu přípravného řízení trestního a základní cíl, totiž aby trestné činy byly náležitě zjištěny a jejich pachatelé podle zákona spravedlivě potrestáni (viz § 1 odst. 1 TR). V rovině společenské se pak má zasazovat o to, aby byl výkon spravedlnosti vnímán neodbornou veřejností coby legitimní a důvěryhodný zákrok státní moci proti jednotlivci.

Je hned několik důvodů, které činí komunikaci státních zástupců s veřejností současně obtížnou a zásadně důležitou. Jak již bylo uvedeno, státní zástupce je při své komunikaci navenek svazován pravidly trestního řádu. Jeho pozice je dále komplikována asymetrickým postavením obhajoby, která se může bránit také neprocesními způsoby, typicky vedením obhajoby v médiích, při čemž není efektivně limitována. Je pak nabíledni, že k novinářům se mohou dostat účelově selektované informace, které staví obviněného do příznivého světla, zatímco okolnosti svědčící o jeho vině jsou bagatelizovány nebo zcela zamlčovány. Právě mediální obhajoba, mající za cíl ještě ve fázi vyšetřování co nejvíce znevěrohodnit postupy orgánů činných v trestním řízení a jejich představitele, je jedním z výrazných trendů posledních let; mohli jsme se setkat i s případem, kdy obviněný vyvěsil kopii vyšetřovacího spisu na internet. Mediální obhajoba dnes často přerůstá do širšího pojmu jménem litigační PR (public relations). Spadají sem v podstatě jakékoli aktivity, jejichž cílem je postavit obviněného do příznivějšího světla v očích veřejnosti. Ty přitom mohou podstatně překračovat meze procesní obhajoby a kauzy samotné. Náplní litigačního PR se pak stávají osobní útoky proti orgánům činným v trestním řízení nebo zkonstruování věcně nesouvisejících (zastíracích) témat, kde obviněný vystupuje jako kladný hrdina, zatímco policista, státní zástupce nebo soudce jsou postavami veskrze zápornými.

Státní zástupce zde pochopitelně tahá za kratší konec, nemůže volit stejně otevřenou a hlasitou komunikaci jak proto, že přípravné řízení je zásadně neveřejné, tak i proto, že by často mohl ohrozit jeho další řádný průběh. Skutečnost, že orgány činné v trestním řízení nedisponují takovým ekonomickým ani mediálním vlivem jako někteří vybraní obvinění, netřeba blíže rozvádět.

Je validní ptát se, zda aktivní komunikace s veřejností nemůže státnímu zástupci zkomplikovat jeho postavení v dalším průběhu trestního řízení, zejména v podobě námitek podjatosti vznesených obhajobou, civilních žalob na ochranu osobnosti a dalších negativních dopadů situace, kdy státní zástupce tuto interakci prostě nezvládne.

Lze tvrdit, že prosazování trestního práva je společností vnímáno mimořádně pozorně a citlivě, ať už proto, že právě touto cestou státní moc okázale demonstruje svůj monopol na trestní stíhání a sankcionování osob, proto, že právě následky kriminality mají nejtíživější dopad na fungování komunity, nebo z důvodu obvyčejné lidské zvědavosti. Akce orgánů činných v trestním řízení, zejména ve formě policejních „realizací“, bývají spektakulární, divácky atraktivní a pro reportéry představují jeden z nejžádanějších artiklů na mediálním trhu.

Ze státního zástupce, kterého trestní řád staví do pozice pána přípravného řízení, se často stává nejviditelnější právnické povolání, od kterého veřejnost právem očekává objektivní a nezávislé informace (na rozdíl od obhájce, jehož zákonnou povinností je jednostranně hájit svého klienta). A nejen to. Kromě řádného a zákonného průběhu přípravného řízení bývá státní zástupce činěn odpovědným i za stav platného práva, které při své činnosti aplikuje. Vzhledem k tomu, že trestní stíhání v ČR probíhá podle formalistického,

nepřehledného a zastaralého procesního předpisu z roku 1961, není snadné některé procesní postupy vysvětlit.¹⁵¹

S tím souvisí skutečnost, dotýkající se prakticky veškerých odborných profesí – nedostatečné laické povědomí jak novinářů, tak konzumentů médií. Stav právnické žurnalistiky dlouhodobě není uspokojivý, dochází k velké fluktuaci novinářů, ze scény mizí zavedené právnické rubriky a pořady.¹⁵² Prostoru se pak dostává pofidérním webovým projektům s nejasným majetkovým pozadím a zájmy, nedbajícím pravidel seriózní žurnalistiky. V českém prostředí je typickým příkladem soukromý web Česká justice, který dle závěrů odborné mediální analýzy podává hrubě zkreslené, manipulativní a bulvární zprávy o trestním řízení, přičemž se zcela jednostranně zaměřuje na často neférovou a věcně nepodloženou kritiku státního zastupitelství a jeho představitelů.¹⁵³

Samostatnou kapitolou je pak masivní rozvoj nových elektronických platforem (zejména sociální sítě Facebook a Twitter), majících často vyšší sledovanost než tradiční média. S jejich počátkem se datuje i šíření hoaxů, dezinformací, spikleneckých teorií, „alternativních pravd“ v objemu a rychlosti do té doby nepředstavitelných.

Nic z výše řečeného však neznamená, že veřejnému žalobci je zapovězeno vést smysluplnou, efektivní, aktivní a důraznou komunikaci s veřejností. Je tomu právě naopak. Aktuální situace představuje výzvu, jak porozumět stále složitějšímu světu mimo naše kanceláře, přizpůsobit se tomu, co nelze změnit, a obstát. Takový úkol vyžaduje přípravu, přesvědčení a praxi. Rezignace na komunikaci s právními laiky by pak znamenala vzdání se podílu státního zástupce na vytváření a udržování dobrého jména instituce. V konečném důsledku by prohráli všichni – státní zástupci, justice i občané.

Jak na to? Třebaže tento text není míněn jako instruktáž k mediálnímu vystupování státních zástupců, některé základní principy shrnout lze. Základem je nastavení optiky, která hledá způsoby, jak s veřejností komunikovat, nikoli důvody, proč mlčet. To přirozeně neznamená, že státní zástupce by měl být někým, kdo touží dostat své jméno do novin a za tímto účelem obvolává novináře. Je však nutno vyhnout se i druhému extrému.

Všichni justiční novináři se shodnou na tom, že důvěryhodně působí ten státní zástupce, který se před nimi neschovává a je ochoten odpovědět na otázku, i kdyby to mělo být pouze ve velmi obecném duchu. Dále je třeba si uvědomit, že s nástupem elektronických médií přestaly existovat redakční uzávěrky a v souboji s konkurencí hrají novináři doslova o sekundy. Po státním zástupci jistě nelze požadovat, aby přistupoval na taková pravidla hry a adekvátně urychloval svůj postup v trestním řízení; bohatě postačí pouhý respekt ke skutečnosti, že odpověď podaná novináři za čtyři dny už je zpravidla naprosto bezcenná. Často je lepší jedna obecnější věta ihned (i kdyby z pohledu právníka šlo o nicneříkající sdělení), než obsáhlé vyjádření později.

Třebaže současný mediální svět je natolik fragmentarizovaný a nepřehledný, že orientace v něm činí problémy i odborníkům, nepochybně všichni známe tradiční sdělovací prostředky (veřejnoprávní rozhlas a televizi, vybrané velké tištěné deníky a týdeníky),

¹⁵¹ Mimo chápání laické veřejnosti je kupříkladu nutnost opakování výpovědi v různých fázích trestního řízení a pozdější procesní nepoužitelnost některých z nich.

¹⁵² V poslední době byla zrušena rubrika Lidových novin Právo a justice nebo pořad České televize Týden v justici.

¹⁵³ Celé znění odborné analýzy mediálního výzkumníka Jaromíra Volka je dostupné na <https://www.uniesz.cz/wp-content/uploads/2021/08/Obsahov%C3%A1-1-anal%C3%BDza-webu-%C4%8Cesk%C3%A1-justice.pdf>.

kteří mají dlouhodobě profesionální přístup a respekt k pravidlům seriózní žurnalistiky. K nim je třeba mít principiální důvěru. Každý zkušenější státní zástupce má pak za sebou vlastní mediální historii a sám nejlépe ví, kterému novináři má smysl něco vysvětlovat a se kterým je to pouhá ztráta času. Je jistě legitimní udržovat s vybranými (rozuměj kvalitními) justičními novináři vztah postavený na vzájemném respektu a důvěře. Když k tomu přidáme základní radu, abychom v případě jakýchkoli pochyb neodpovídali naživo a raději získali čas a prostor tím, že si otázky necháme zaslat e-mailem, máme snad před sebou jakýsi základní kompas pro pohyb ve světě sdělovacích prostředků.

Významnou roli zde hraje kontinuita mediální práce a schopnost aktivně komunikovat témata populární, ale i nepřijemná. Takto jednající státní zástupce si v novinářské komunitě a u veřejnosti získává kredibilitu a respekt. Je pak schopen vysvětlit i nepopulární nebo komplikovaná rozhodnutí tak, že budou veřejností akceptována jako správná a spravedlivá.

Na institucionální úrovni je třeba ocenit aktivity Nejvyššího státního zastupitelství, které v nedávné době pořádalo mediální školení pro státní zástupce, kde mohli slyšet některé praktické rady. Na mediálním vzdělávání představitelů justice se podílí i Justiční akademie.

Výraznou roli pak hraje profesní spolek Unie státních zástupců, který dlouhodobě vede aktivní mediální politiku, jejímž středobodem je úsilí o uchování nezávislého postavení státního zastupitelství a jeho obranu před nedůvodnými útoky ze strany politiků či některých zástupců jiných právnických profesí. Unie představuje pro sdělovací prostředky standardní místo, kam se obracejí s žádostmi o komentáře a vyjádření k dění ve státním zastupitelství a v justici obecně. Aktivity spolku zahrnují též uspořádání konference Důvěryhodnost a mediální obraz justice na půdě Justiční akademie¹⁵⁴ nebo dvou konferencí o postavení veřejné žaloby v Poslanecké sněmovně a Senátu Parlamentu (2017, 2018). Působení právnických spolků ve veřejném prostoru mají za zásadní i sami novináři. Tak zkušený moderátor České televize a vysokoškolský učitel Václav Moravec konstatuje, že právnícké spolky musejí aktivně a důrazně hájit principiální náležitosti demokratického právního státu a stavět tím politické moci hranice, kam smí zasahovat.¹⁵⁵

4. Mediální komunikace jako prostředek k odvrácení černých scénářů

Je notorií, že v posledních letech prochází nezávislost státního zastupitelství a soudnictví v našem visegrádském regionu velmi těžkou zkouškou. Po parlamentních volbách v Polsku v roce 2015 podnikla vládní moc přímý útok v podobě justiční reformy, jejímž důsledkem je rozvrat ústavního a obecného soudnictví a prokuratury, řešený v současné době i na evropské úrovni. Obdobným vývojem prochází orbánovské Maďarsko; na Slovensku spustily doslova zemětřesení v justici, prokuratuře a policii informace zjištěné v souvislosti s vyšetřováním vraždy novináře Jána Kuciaka a jeho partnerky v roce 2018.

V našich podmínkách se musíme ptát zejména na to, kde se v těchto zemích stala chyba, jak je možné, že politická moc prosadila hluboké systémové a personální změny tak rychle a snadno. A v neposlední řadě i na to, do jaké míry leží odpovědnost na straně samotných představitelů justice a jak zabránit přenosu těchto scénářů do České republiky.

¹⁵⁴ Příspěvky byly publikovány v ročence *Unie státních zástupců UNION* 2019, kol. autorů. 1. vydání. Praha: Unie státních zástupců České republiky, 2020. ISBN 978-80-905764-6-9.

¹⁵⁵ Příspěvek Václava Moravce na konferenci Unie státních zástupců *Důvěryhodnost a mediální obraz justice*, sumář. *Ročenka Unie státních zástupců UNION* 2019, kol. autorů. 1. vydání. Praha: Unie státních zástupců České republiky, 2020. ISBN 978-80-905764-6-9, s. 39–40.

Otázka je o to naléhavější, oč častěji slyšíme z úst vrcholných představitelů výkonné moci slova, mající za cíl delegitimizovat výkon nezávislé veřejné žaloby a soudnictví v očích veřejnosti.

V tomto bodě je třeba znovu připomenout výrazné aktivity Unie státních zástupců, jež udržuje dlouhodobý kontakt s protestním sdružením polských prokurátorů Lex Super Omnia a vyjadřuje mu setrvalou podporu. V roce 2017 Unie pozvala vedení Lex Super Omnia na návštěvu Brna, které zahrnovalo setkání s předsedou Ústavního soudu, veřejnou ochránkyní práv a náměstkem nejvyššího státního zástupce, a to za účasti českých médií. V roce 2018 uspořádala společně se Soudcovskou unií mezinárodní konferenci na půdě Justiční akademie s tématem Vztah politické moci a justice v zemích Visegrádu¹⁵⁶, zásadní kritické texty o polské justiční reformě publikuje i na svém webu¹⁵⁷.

Z rozhovorů s našimi polskými kolegy plyne, že některá pochybení byla na jejich straně a výrazně jimi usnadnili politikům faktické převzetí moci nad justici. Patří sem hlavně pasivita při řešení politických otázek dotýkajících se činnosti justice, zapouzdřenost před veřejností, nízká mediální aktivita na obranu nezávislého soudnictví a veřejné žaloby, podcenění situace, nepřipouštění si toho, co se může stát. Polský soudce Dariusz Mazur na naposledy zmíněné konferenci mimo jiné uvedl, že na důvěryhodnost polské justice tvrdě dopadla billboardová kampaň vlády, která hlásala do světa pravdivá i nepravdivá pochybení soudců a ukazovala je jako zkorumpované a nekompetentní. Trollí farma¹⁵⁸ ministerstva spravedlnosti organizovaně připravuje zprávy cíleně poškozující konkrétní soudce, a to ty, kteří aktivně vystupují v obraně Ústavy a nezávislosti justice. Cestu k tomu, aby se tento scénář neopakoval jinde, vidí Mazur ve vzdělávání mladé generace, posilování občanské společnosti, zlepšení komunikace s veřejností. Názor, že justice má komunikovat pouze svými rozsudky, se ukázal být hluboce mylný.

Závěrem této kapitoly lze shrnout, že komunikace státního zástupce se sdělovacími prostředky a veřejností je sice nesnadnou, avšak v dnešní mediální době naprosto nezbytnou součástí naší práce, k níž zavazují jak vnitrostátní předpisy, tak mezinárodní dokumenty. V sázce není nic menšího, než důvěryhodnost a legitimita veřejné žaloby v demokratickém právním státě a její další přetrvání. Jde o disciplínu, která má své zákonitosti a je možno se ji efektivně naučit. Pouze tak se můžeme vyhnout pokusům politické moci o nabourání nezávislé veřejné žaloby a justice obecně. Příklady okolních zemí ukazují, že cesta k autoritářství výkonné moci může být velice rychlá.

Pokud jsme v úvodní větě této kapitoly hovořili o tom, že mediální obraz trestního práva je pomyslným zrcadlem práce orgánů činných v trestním řízení, skončeme přáním, aby státní zástupci nenechali zobrazování své profese pouze na lepších či horších výkonech žurnalistů a influencerů¹⁵⁹ na sociálních sítích. Musejí se sami svou prací dennodenně aktivně zasazovat o to, aby byla veřejná žaloba vnímána jako kompetentní, vysoce odborná a aktivní složka veřejné moci, mající klíčový vliv na fungování trestní justice.

¹⁵⁶ Příspěvky byly publikovány v ročence *Unie státních zástupců UNION* 2018, kol. autorů. 1. vydání. Praha: Unie státních zástupců České republiky, 2019. ISBN: 978-80-905764-5-2.

¹⁵⁷ www.uniesz.cz.

¹⁵⁸ Kancelář, která skrytým způsobem dlouhodobě a kampaňovitě šíří dezinformace a kompromitující informace proti konkrétním zájmovým subjektům, typicky v prostředí sociálních sítí a obecně internetu.

¹⁵⁹ Osoby, mající v prostředí sociálních sítí a dalších elektronických médií výrazný vliv na formování názorů veřejnosti.

IV. Institucionální zajištění správy státního zastupitelství

Ústavní soud v nálezu pléna ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10¹⁶⁰, mj. konstatoval, že z Ústavy, ze zákona o státním zastupitelství, ale i ze samotné zásady rovnosti účastníků řízení a spravedlivého procesu plyne jasný požadavek nezávislého výkonu funkce státního zástupce, a to v rámci soustavy státního zastupitelství, která jakožto zvláštní samostatný orgán *sui generis* plní Ústavou a zákonem stanovený úkol vlastní pouze tomuto orgánu státní moci (srov. k tomu § 3 odst. 1 *i. f.* ZSZ).

Jelikož je působnost státního zastupitelství koncipována jako výlučná a exklusivní (§ 3 odst. 1 ZSZ), je výkon působnosti ze strany státního zastupitelství pro společnost svým způsobem nenahraditelným.¹⁶¹

Aby státní zastupitelství prostřednictvím státních zástupců (§ 3 odst. 1, § 23 odst. 1 ZSZ) mohlo odpovědně, řádně a efektivně jako samostatný, nestranný a min. v procesu rozhodování nezávislý orgán svou exklusivní působnost zejm. na poli trestního řízení vykonávat, musí být především dostatečně zajištěna jeho (státní) správa. Současně musí existovat záruky, aby výkon správy nezasahoval (a to ani zprostředkovaně, přeneseně) do vlastního výkonu jeho působnosti (viz § 13a odst. 2 ZSZ).

Správa státního zastupitelství je v zákoně o státním zastupitelství podrobně specifikována až v důsledku novelizačního zákona č. 14/2002 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 3. 2002. Do té doby byla oblast správy státního zastupitelství upravena jen v interní normativní instrukci Ministerstva spravedlnosti ze dne 14. 2. 1994, č. j. 1581/93-OOD, o správě státního zastupitelství¹⁶². V ustanovení § 13 odst. 2 ZSZ ve znění účinném od 28. 2. 2002 bylo stanoveno jen tolik, že správu státního zastupitelství vykonává Ministerstvo spravedlnosti, aniž by byl stanoven obsah pojmu správy a vymezen způsob jejího zajišťování.¹⁶³

Problematické správy státního zastupitelství se zákon o státním zastupitelství ve znění zákona č. 14/2002 Sb. věnuje v 11 ustanoveních (§ 13a – 13j a § 16b cit. zákona), což představuje více než 1/7 celého rozsahu zákona.¹⁶⁴ To svědčí o důležitosti této problematiky pro řádný výkon působnosti státního zastupitelství. Od řádného výkonu správy se totiž obecně odvíjí řádný a bezproblémový výkon působnosti státního zastupitelství. Při řádném výkonu správy státního zastupitelství lze po státních zástupcích důsledně vyžadovat plnění jejich povinností spojených s výkonem působnosti státního zastupitelství (viz přiměřeně rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného sp. zn. 11 Kss 3/2009 ze

¹⁶⁰ Publikovaný pod č. 232/2011 Sb. a pod č. N 123/61 SbNU 767.

¹⁶¹ Z článku 80 odst. 1 Ústavy, jakož i z § 2 odst. 8 TR lze dovodit, že veřejná žaloba v trestních věcech je svěřena **výhradně** do pravomoci státního zastupitelství (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 11. 9. 2008, sp. zn. III. ÚS 850/07), v českém trestním procesu vystupuje státní zástupce v před soudním stadiu jako *dominus litis* a osud trestního stíhání je v této fázi řízení v **podstatě zcela v jeho dispozici**. Tento princip se uplatňuje mimo jiné i prostřednictvím dozoru státního zástupce nad rozhodovací činností policejního orgánu (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 3. 2007, sp. zn. II. ÚS 695/06).

¹⁶² Publikována pod č. 1/1994 Sb. instrukcí a sdělení, nyní Rejstříku instrukcí, přes legislativní vývoj (zejm. přijetí zákona č. 14/2002 Sb.) nebyla formálně nikdy zrušena, jak vyplývá i např. ze systému ASPI, příp. z pravidelně aktualizovaného přehledu platných instrukcí Ministerstva spravedlnosti, dostupného na webových stránkách www.justice.cz.

¹⁶³ Srov. bod 10 zvláštní části důvodové zprávy k návrhu zákona č. 14/2002 Sb. (sněmovní tisk č. 879/0), dostupné online na <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=3&CT=879&CT1=0> (citováno 8. 9. 2021).

¹⁶⁴ Celý předpis aktuálně čítá 81 ustanovení.

dne 18. 5. 2011, sp. zn. 11 Kss 4/2009 ze dne 18. 5. 2009 a sp. zn. 13 Kss 4/2009 ze dne 10. 12. 2009¹⁶⁵).

Zákonné úpravě správy předchází ustanovení § 13 ZSZ, které Ministerstvu spravedlnosti přiznává právo na informaci o stavu řízení, kterou může ministr spravedlnosti¹⁶⁶ požadovat kdykoli u kteréhokoli státního zastupitelství¹⁶⁷ v jakékoli jím vyřizované věci, pokud takovou informaci potřebuje jako člen vlády¹⁶⁸ nebo k plnění úkolů Ministerstva spravedlnosti (§ 13 odst. 1 cit. zákona). Ministerstvo spravedlnosti¹⁶⁹ si může prostřednictvím příslušného vedoucího státního zástupce¹⁷⁰ opatřit potřebné podklady k projednání uplatněných nároků na náhradu škody dle zákona č. 82/1998 Sb., poněvadž má postavení orgánu, u kterého se nárok na náhradu škody uplatňuje [§ 6 odst. 1, odst. 2 písm. a) cit. zákona]. Přestože tyto součinnostní oblasti nejsou ještě pravým výkonem správy státního zastupitelství, mohou již s výkonem správy státního zastupitelství bezprostředně souviset.¹⁷¹

K oblasti poskytování informací lze v neposlední řadě zmínit to, že nejvyššího státního zástupce každoročně předkládá vládě prostřednictvím ministra spravedlnosti zprávu o činnosti celého státního zastupitelství (§ 12 odst. 6 ZSZ), tj. o výkonu jeho působnosti, včetně stavu a vývoje kriminality. Zpráva o činnosti státního zastupitelství se stává dalším významným zdrojem poznatků vlády pro uplatňování její vládní a výkonné funkce, resp. zajišťuje se tím zpětná vazba mezi státním zastupitelstvím a vládou.¹⁷²

1. Správa státního zastupitelství

Státní správou státního zastupitelství se má na mysli vytváření podmínek k řádnému výkonu jeho působnosti (§ 13a odst. 1 ZSZ). Zákon pak pozitivně uvádí demonstrativní výčet oblastí, které se pod pojem správy státního zastupitelství obvykle řadí. Patří sem oblast personální, organizační, hospodářská, finanční a výchovná¹⁷³.

¹⁶⁵ Uvedená rozhodnutí se věcně vztahují k odpovědnosti soudců za průtahy v řízení v neskončených věcech na dlouhodobě početně nedostatečně obsazených okresních soudech, návrh podal ministr spravedlnosti, tj. ústřední orgán státní správy soudů (§ 119 odst. 1 ZSS); přestože se uvedená rozhodnutí vztahují ke kárné odpovědnosti soudců, popsané principy odpovědnosti za zavinění platí *mutatis mutandis* i pro státní zástupce.

¹⁶⁶ Tj. jako funkcionář, nikoli Ministerstvo spravedlnosti jako ústřední orgán státní správy.

¹⁶⁷ Ministr spravedlnosti se formálně obrací na kterékoli státní zastupitelství v soustavě státního zastupitelství, nikoli však na konkrétní osobu dozorového státního zástupce.

¹⁶⁸ Každý poslanec (nikoliv však senátor) má právo (ústně i písemně) interpelovat vládu nebo její členy ve věcech jejich působnosti, čemuž odpovídá povinnost interpelovaného do 30 dnů odpovědět (čl. 53 Ústavy, § 110 až 112 zákona č. 90/1995 Sb., o jednacím řádu Poslanecké sněmovny, ve znění pozdějších předpisů).

¹⁶⁹ Nikoli ministr spravedlnosti jako funkcionář.

¹⁷⁰ Jde o další orgán správy dle § 13b odst. 2 ZSZ.

¹⁷¹ Ministr spravedlnosti si podle § 13 odst. 1 ZSZ může vyžádat též informaci o stavu kárného řízení [např. v kontextu s využitím svého oprávnění podle § 22 odst. 2 písm. b) ZSZ ve věci, v níž sám není navrhovatelem].

¹⁷² Srov. Koudelka, Z., Růžička, M., Vondruška, F. *Zákon o státním zastupitelství s komentářem a judikaturou*. Praha: Leges, 2010, ISBN 978-80-87212-25-7, s. 68, předposlední odstavec komentáře k § 12 odst. 7, v rámci vzájemných interakcí lze upozornit na to, že Nejvyšší státní zastupitelství ve zprávě o činnosti analyzuje statistická data, která si vyžaduje od Ministerstva spravedlnosti jako od ústředního orgánu statistiky v resortu justice dle § 7 zákona č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě, ve znění pozdějších předpisů (srov. Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, [Komentář k § 12 odst. 6]).

¹⁷³ Stejně oblastí správy ve vztahu k soudům uvádí § 118 odst. 1 ZSS.

S ohledem na demonstrativní výčet ZSZ v § 13a odst. 1 výslovně neuvádí veškeré oblasti, které do výkonu správy státního zastupitelství obvykle spadají. Není zde výslovně zmíněna např. oblast vzdělávání, resp. péče o zvyšování odbornosti podřízených státních zástupců¹⁷⁴, péče o plynulost řízení, vyřizování stížností podle § 16b ZSZ, poskytování informací podle zákona č. 106/1999 Sb. apod., které zákon ukládá v zásadě jen vedoucím státním zástupcům.

Z pohledu Ministerstva spravedlnosti je oblast vzdělávání saturována zřízením vzdělávací instituce – Justiční akademie, čímž se po odborné stránce zajišťuje i oblast výchovy (budoucích) státních zástupců [§ 34a, § 13g odst. 1 písm. h) ZSZ, § 129–133 ZSS].

K úkolům správy státního zastupitelství patří též dohled nad řádným plněním úkolů státnímu zastupitelství svěřených (§ 13a odst. 1 *i. f.* ZSZ). Nejedná se zde o dohled ve smyslu § 12c a násl. ZSZ, jelikož v zákoně o státním zastupitelství upravený dohled spadá pod výkon působnosti státního zastupitelství.¹⁷⁵ Jedná se proto o činnost spíše kontrolního, „managerského“ charakteru ve vztahu k plnění úkolů státního zastupitelství.¹⁷⁶

S touto oblastí se v zásadě pojí postavení orgánu správy jako kárného navrhovatele ve věcech státních zástupců (§ 13i ZSZ, § 8 odst. 5 zákona o kárném řízení), když jiné činnosti pod tuto oblast oprávněně zařadit nelze, pokud má být současně respektováno ustanovení § 3 odst. 1 část věty za středníkem ZSZ a § 13a odst. 2 cit. zákona.

¹⁷⁴ V minulosti se výkon správy soustředil i na sledování odborné způsobilosti státních zástupců – viz § 32b ZSZ ve znění zákona č. 14/2002 Sb.; byla-li odborná způsobilost státního zástupce vyhodnocena jako nevyhovující, byl vedoucí státní zástupce do 1 měsíce povinen podat návrh k Radě pro odbornou způsobilost státních zástupců na zahájení řízení o odborné způsobilosti státního zástupce, zpětvzetí návrhu nebylo přípustné, s výjimkou zániku funkce státního zástupce či předčasného podání návrhu, výsledkem řízení bylo rozhodnutí, zda je či není dotčený státní zástupce odborně způsobilý, přičemž v průběhu řízení se dotčený státní zástupce mohl vyjádřit jen k provedeným důkazům a na závěr k věci samé, k faktickému přezkoušení nedošlo (§ 32g odst. 4, odst. 5 ZSZ ve znění zákona č. 14/2002 Sb.), proti rozhodnutí Rady bylo možné podat návrh na posouzení odborné způsobilosti státního zástupce Nejvyšším soudem, který v pětičlenném senátu rozhodl, zda je či není státní zástupce odborně způsobilý, řízení před Nejvyšším soudem probíhalo obdobně jako řízení před Radou, rozhodnutí Nejvyššího soudu nahrazovalo rozhodnutí Rady, uvedená ustanovení byla účinná jen od 1. 3. 2002 do 30. 6. 2003, zrušena byla zákonem č. 192/2003 Sb., zásadní neznalost zákonů lze hodnotit jako neodborný postup, tj. jako zaviněné porušení povinnosti státního zástupce (viz četná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ve vztahu k nerespektování maximálních zákonných lhůt přípustného omezení osobní svobody ve věcech vazebních – např. rozhodnutí ze dne 20. 2. 2019, sp. zn. 12 Ksz 10/2018, ale i ve vztahu k nesledování významných změn zákona vlivem rozhodovací činnosti Ústavního soudu – např. rozhodnutí ze dne 2. 6. 2014, sp. zn. 12 Ksz 2/2014).

¹⁷⁵ To nebrání tomu, aby vedoucí státní zástupce jako orgán správy využil poznatky z výkonu dohledu i pro výkon správy státního zastupitelství (srov. k tomu § 13i ZSZ, kde se takový postup předjímá). Zákon to nezakazuje, ale ani přímo nestanoví. Uvedený nedostatek právní úpravy lze v teoretické rovině poměřovat zejm. hledisky naplnění principu enumerativnosti státních pretenzí, domnívám se však, že se jedná o nedostatek jen zdánlivý, neboť princip monokratického vedení jednotlivých stupňů státního zastupitelství platí jak pro výkon působnosti státního zastupitelství (§ 11a odst. 2 ZSZ), tak pro výkon správy (§ 13c odst. 7 věta první ZSZ). Monokratický orgán může u sebe soustředěně poznatky použít v plném rozsahu nerušeně a neomezeně pro veškerý výkon kompetencí, které mu zákon ukládá a svěřuje.

¹⁷⁶ Srov. § 13i ZSZ a k tomu zejm. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2012, č. j. 1 As 51/2012-242, publikovaný pod č. 2703/2012 Sb. NSS.

Ustanovení § 13a ZSZ ve spojení s § 11 kompetenčního zákona¹⁷⁷ důsledně respektuje oddělení výkonu působnosti státního zastupitelství od jeho (státní) správy.¹⁷⁸ Činí tak z důvodu důsledného zajištění maximálního možného soustředění pozornosti všech státních zástupců na výkon působnosti státního zastupitelství, aniž by jeden každý státní zástupce musel současně řešit otázky spadající do oblasti výkonu správy státního zastupitelství (zajištění materiálního vybavení, dostatek spotřebního materiálu, finančních prostředků na úhradu nájmu pronajatých prostor apod.), což by musel jinak činit na úkor času vyhrazenému pro výkon působnosti státního zastupitelství. Projevem této vůle zákonodárce je i explicitní vyjádření, že výkon správy státního zastupitelství nesmí narušovat plnění úkolů vyplývajících z jeho působnosti (tzv. negativní vymezení úkolů správy v § 13a odst. 2 ZSZ). Citované zákonné ustanovení se vztahuje na všechny orgány správy státního zastupitelství, tj. na Ministerstvo spravedlnosti, vedoucí státní zástupce, jejich náměstky i ředitele správy (§ 13b odst. 2, § 13c odst. 8 ZSZ).

V zásadě z citovaného zákona vyplývá, že státní zastupitelství vykonává svou působnost bez ohledu na podmínky, které mu k tomu vytvářejí orgány správy státního zastupitelství. Pochopitelně, při řádném a odpovědném výkonu správy je výkon působnosti státního zastupitelství snazší, a naopak. Z negativního vymezení úkolů správy vyplývá, že výkon zákonné působnosti státního zastupitelství má vždy přednost před výkonem jeho správy, který je z tohoto pohledu upozaděn¹⁷⁹. Uvedený princip lze též interpretovat tak, že výkon správy má usnadňovat výkon působnosti státního zastupitelství a nikoli jeho výkon znesnadňovat, příp. výkonu působnosti bránit.¹⁸⁰

¹⁷⁷ Zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷⁸ Obdobně ve vztahu k soudcům viz § 118 ZSS.

¹⁷⁹ „Současně se tím vyjadřuje jen pomocná úloha správy státního zastupitelství ve vztahu k jeho vlastní působnosti.“ viz Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, s. 143. Z takto nastavené zákonné zásady vyplývá, že k výkonu působnosti státního zastupitelství musí *ex lege* dojít i za situace, kdy k tomu státní zastupitelství nemá vytvořeny optimální, správné či jakkoli dostatečné podmínky (tj. i personálně velmi nebezpečné státní zastupitelství plní stejné úkoly jako státní zastupitelství zcela personálně saturované – tj. plný výkon dozoru ze smyslu § 174 TR, plné zajištění intervencí/účasti v řízeních před soudem, kde je účast státního zástupce povinná, podávání všech řádných návrhů, podnětů a žádostí, u kterých v přípravném řízení rozhoduje soudce apod.), i v dobách napjatého státního rozpočtu a restriktivních omezení na straně výdajů státního rozpočtu státní zástupci kontinuálně přibírají do trestního řízení znalce, tlumočníky dle požadavku zákona a vypořádávají jejich zákonné nároky z vykonané činnosti vyplývající – znalečné, tlumočné vč. příznávání hotových výdajů, když z pohledu příp. kontroly je státní zastupitelství podle § 45 odst. 2 zákona č. 218/2000 Sb. povinné plnit stanovené úkoly nejehospodárnějším způsobem – souvisí s výkonem správy, což je třeba odlišit od nerespektování obecné zásady hospodárnosti a ekonomie trestního řízení, uplatnitelné při výkonu působnosti státního zastupitelství, tj. nikoli při výkonu správy, na což může orgán správy reagovat v souladu s § 13i zákona o státním zastupitelství podáním návrhu na zahájení kárného řízení (viz k tomu např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného sp. zn. 12 Ksz 11/2014 ze dne 9. 2. 2015).

¹⁸⁰ Srov. posuzovanou skutkovou situaci v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 51/2012 ze dne 12. 6. 2012, kterou lze označit za postup v rozporu s § 2 odst. 2 ZSZ vůči osobě dozorového státního zástupce bez adekvátní znalosti věci, byť konkrétní zjištěný závadný postup nebyl přímo *contra legem* (příkaz nevyjadřovat se k opravnému prostředku za státního zástupce přímo v jednací síni po vyhlášení rozhodnutí soudu ještě automaticky neznamená, že k podání opravného prostředku v dané trestní věci vůbec nedojde či nemůže dojít), z obdobných důvodů např. § 6 odst. 8 a 9 slovenského zákona č. 153/2001 Z. z., o prokurátúre, ve znění zákona č. 220/2011 Z. z. (dostupné např. v ASPI) omezuje i vydávání pokynů nadřízeného stupně státního zastupitelství vůči podřízenému stupni státního zastupitelství.

I na výkon správy lze aplikovat klasické atributy organizace a principy činnosti státní správy¹⁸¹ – např. princip hierarchizace¹⁸², nepřetržitosti¹⁸³, autonomie¹⁸⁴ a speciality působnosti¹⁸⁵.

K problematice správy státního zastupitelství se vztahují četné mezinárodní dokumenty.¹⁸⁶ Z jejich obsahu lze dovodit především souvislost mezi řádným výkonem povinností a plněním profesionálních závazků veřejných žalobců na straně jedné a zajištěním odpovídajícího postavení, organizačního zázemí a zdrojů (zejm. lidských a materiálních) včetně adekvátního rozpočtu na straně druhé. Zjištění reálných potřeb veřejných žalobců lze učinit i metodou konzultace s představiteli úřadu veřejné žaloby.¹⁸⁷

V souladu s čl. 4 doporučení Výboru ministrů Rady Evropy členským státním Rec(2000)19 o úloze veřejné žaloby v systému trestní justice státy přijmou účinná opatření, aby bylo zaručeno, že veřejní žalobci mohou plnit své profesionální povinnosti a odpovědnost na základě odpovídajících zákonných a organizačních podmínek, jakož i materiálních prostředků, jež mají k dispozici. Takové podmínky se stanoví ve spolupráci se zástupci úřadů veřejné žaloby.¹⁸⁸

Z Římské charty, tj. stanoviska Poradního výboru evropských prokurátorů (CCPE) č. 9 (2014) o Evropských normách a zásadách týkajících se veřejných žalobců¹⁸⁹ plyne, že veřejní žalobci by měli mít k dispozici potřebné a odpovídající prostředky k efektivnímu výkonu svého poslání, a to včetně moderních technologií, což je zásadním předpokladem pro fungování právního státu. Orgánu veřejné žaloby by mělo být umožněno vymezovat své potřeby, vyjednávat o svých rozpočtech a rozhodovat o transparentním využití přidělených zdrojů tak, aby bylo dosaženo cílů veřejné žaloby rychle a kvalifikovaně. Pokud je orgán veřejné žaloby pověřen řízením zdrojů, měl by využívat moderních metod, a to způsobem efektivním a transparentním. Orgánu veřejné žaloby by mělo být mj. poskytováno adekvátní vzdělání. Poskytnutí adekvátních organizačních, finančních, materiálních a lidských zdrojů přispívá k zajištění jeho nezávislosti.

Ve stanovisku Poradního výboru evropských prokurátorů (CCPE) č. 10 (2015) o úloze veřejného žalobce v trestním vyšetřování¹⁹⁰ se též akcentuje nezbytné personální a materiální zajištění činnosti veřejné žaloby.

¹⁸¹ Viz Hendrych, D. a kol.: *Správní právo. Obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-049-2, s. 61 dole, marg. č. 61.

¹⁸² I nadále platí vztahy nadřízenosti a podřízenosti mezi ústředním orgánem a dalšími orgány správy státního zastupitelství v tom směru, že ústřední orgán správy ingeruje do činnosti dalších orgánů správy např. formou závazných interních směrnic či pokynů, následnou kontrolou.

¹⁸³ Správa se vykonává v zásadě kontinuálně.

¹⁸⁴ Výkon správy státního zastupitelství je oddělen od výkonu působnosti státního zastupitelství, do kterého ani nesmí zasahovat – srov. § 13a odst. 2 ZSZ.

¹⁸⁵ Správu státního zastupitelství vykonávají jen orgány správy, tedy nikoli všichni státní zástupci.

¹⁸⁶ Viz přehled v Příloze č. 1 k tomuto příspěvku.

¹⁸⁷ Srov. Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, s. 142.

¹⁸⁸ Pracovní překlad je dostupný on-line např. na webu veřejné žaloby <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/01/Doporu%C4%8Den%C3%AD-R-2000-19-o-%C3%BAloze-ve%C5%99ejn%C3%A9-%C5%BEaloby-v-syst%C3%A9mu-trestn%C3%AD-justice.pdf> (cit. 29. 9. 2021).

¹⁸⁹ Dostupné on-line v anglickém jazyce na webu Rady Evropy <https://rm.coe.int/168074738b> (cit. 29. 9. 2021).

¹⁹⁰ Dostupné on-line v anglickém jazyce na webu Rady Evropy <https://rm.coe.int/1680747720> (cit. 29. 9. 2021).

Na nezbytnost poskytnutí vyhovujících prostředků organizačních, finančních, hmotných a na dostatek lidských zdrojů orgánu veřejné žaloby se poukazuje v řadě souvisejících stanovisek CCPE.

2. Vzájemné vztahy Ministerstva spravedlnosti a dalších orgánů správy státního zastupitelství

Ministerstvo spravedlnosti je podle § 11 odst. 1 kompetenčního zákona ústředním orgánem státní správy pro soudy a státní zastupitelství. Jeho postavení jako ústředního orgánu vyplývá z hierarchického uspořádání státní správy, když podle § 1 kompetenčního zákona je Ministerstvo spravedlnosti jedním z ústředních orgánů státní správy v České republice.

Z historického pohledu působilo Ministerstvo spravedlnosti, resp. ministr spravedlnosti ve vztahu ke státnímu zastupitelství nejen jako (ústřední¹⁹¹) správce, ale podle § 13 odst. 1 ZSZ, ve znění zákona č. 11/2001 Sb., účinného do 28. 2. 2002, byl ministr spravedlnosti přímo služebně nadřízen nejvyššímu státnímu zástupci a vykonával dohled (kontrolu) nad činností Nejvyššího státního zastupitelství. Při výkonu dohledu posuzoval činnost Nejvyššího státního zastupitelství zejména z hlediska dodržování právních předpisů.

Zjevně vlivem postupného společenského vývoje po roce 1989, vývojem převažujících odborných názorů a uvědomění si potřeby existence více nezávislého státního zastupitelství pro každodenní život moderní společnosti odejmul zákonodárce zákonem č. 14/2002 Sb. Ministerstvu spravedlnosti (ministru spravedlnosti) původní přímou dohledovou (kontrolní) pravomoc vůči nejvyššímu státnímu zástupci, resp. obecně vůči Nejvyššímu státnímu zastupitelství ve smyslu § 13 odst. 1 ZSZ, čímž formálně došlo k upevnění nezávislosti státního zastupitelství v systému orgánů veřejné moci. Přesto však i nadále Ministerstvo spravedlnosti zůstává ústředním orgánem správy se zachovanými vztahy nadřízenosti a podřízenosti¹⁹², s řídicím a kontrolním oprávněním výkonu správy státního zastupitelství prováděného vedoucími státními zástupci vč. provádění kontroly hospodaření [§ 13d písm. c), e) ZSZ].

Z § 13c odst. 1, odst. 2 ZSZ vyplývá, že Ministerstvo spravedlnosti vykonává správu státního zastupitelství přímo nebo zprostředkovaně prostřednictvím příslušných vedoucích státních zástupců. Tím je zajištěno, že státní správu státního zastupitelství i nadále vykonává stát, tedy není založena na jakémkoli samosprávném principu.

Správu Nejvyššího státního zastupitelství vykonává Ministerstvo spravedlnosti vždy prostřednictvím nejvyššího státního zástupce, správu okresních státních zastupitelství může vykonávat též prostřednictvím krajských státních zástupců (§ 13c odst. 1, odst. 2 ZSZ). Správu státního zastupitelství ve věcech majetku státu a státního rozpočtu vykonává vždy prostřednictvím příslušných vedoucích státních zástupců (tj. zprostředkovaně).¹⁹³

¹⁹¹ Členění na ústřední orgán správy a další orgány správy a jejich vzájemné postavení vyplývalo již z § 2 instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 14. 2. 1994, č. j. 1581/93-OOD, o správě státního zastupitelství.

¹⁹² Srov. Hendrych, D. a kol.: op. cit. sub 181, s. 111, text v poznámce č. 14 pod čarou – zde se jedná o případ vertikální dekoncentrace (delegace působnosti, pravomoci z vyššího na nižší úřad či útvar jednoho subjektu, zpravidla státu), čímž není přerušen vztah nadřízenosti a podřízenosti, tj. ani možnost vyššího útvaru ingerovat do činnosti nižších útvarů formou interních směrnic a pokynů, k hierarchicky nastaveným vztahům viz zejm. § 13c odst. 6 a § 10 odst. 4 ZSZ.

¹⁹³ Srov. § 13b odst. 3 ZSZ, § 7 a 8 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, § 45 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

Ze zákona o státním zastupitelství tedy pramení, že některé oblasti správy státního zastupitelství vykonává výlučně přímo Ministerstvo spravedlnosti jako ústřední orgán správy [např. dle § 13d ZSZ stanoví počty státních zástupců a dalších zaměstnanců státního zastupitelství, zabezpečuje financování a vykonává další činnosti, které je praktické spravovat jednotně z jednoho centra – oblast krizového řízení, zajištění jednotného informačního systému, výlučné postavení se vztahuje i k vyřizování stížností podaných na nejvyššího státního zástupce či přezkum jím vyřizovaných stížností – viz § 13d písm. f) ve spojení s § 16b odst. 2 větou druhou, odst. 5 ZSZ], některé jen zprostředkovaně prostřednictvím příslušných vedoucích státních zástupců (např. správu ve věcech majetku a státního rozpočtu dle § 13b odst. 3 ZSZ, veškerou správu Nejvyššího státního zastupitelství Ministerstvo spravedlnosti vykonává zprostředkovaně prostřednictvím nejvyššího státního zástupce – viz § 13c odst. 1 ZSZ), naopak některé oblasti vykonávají příslušní vedoucí státní zástupci jakožto orgány správy samostatně bez ingerence Ministerstva spravedlnosti (např. reakce na zaviněné porušení povinnosti státního zástupce podle § 13i ZSZ, vyřizování stížností podle § 16b odst. 2 ZSZ, poskytování informací dle zákona č. 106/1999 Sb., příp. péče o plynulost řízení, o odbornost státních zástupců a vytváření podmínek pro její zvyšování, nejvyšší státní zástupce dle § 13e odst. 2 ZSZ prostřednictvím pokynů obecné povahy vydává vzorový organizační řád státního zastupitelství, sjednocuje a kontroluje výkon spisové služby pro celou soustavu státního zastupitelství). I za samostatný výkon správy jsou vedoucí státní zástupci odpovědni Ministerstvu spravedlnosti (§ 13c odst. 6 ZSZ).

Vedle vedoucích státních zástupců jsou dalším orgánem správy státního zastupitelství jejich náměstci (§ 13b odst. 2 ZSZ). Náměstci vedoucích státních zástupců vykonávají správu státního zastupitelství jen omezeně, tj. v rozsahu určeném příslušným vedoucím státním zástupcem. Okresní státní zástupci pověřují své náměstky výkonem správy po projednání s krajským státním zástupcem, který vykonává správu okresních státních zastupitelství ve svém obvodu (§ 13c odst. 4, § 13g odst. 1 ZSZ). Zde je vhodné upozornit, že rozsah výkonu správy ze strany náměstků vedoucích státních zástupců není dán zákonem, nýbrž zpravidla organizačním řádem státního zastupitelství.

Krom svých náměstků mohou vedoucí státní zástupci při zachování vlastní odpovědnosti pověřit jednotlivými úkony správy státního zastupitelství jiného státního zástupce nebo jiného zaměstnance státního zastupitelství, v jehož čele stojí (§ 13c odst. 5 ZSZ).

S účinností od 1. 7. 2003 došlo na základě zákona č. 192/2003 Sb. u Nejvyššího státního zastupitelství, vrchních státních zastupitelství a krajských státních zastupitelství ke zřízení dalšího subjektu správy – ředitele správy.¹⁹⁴ Ředitelé správy zajišťují provoz a některé další činnosti související s výkonem správy těchto státních zastupitelství (§ 13c odst. 8 ZSZ). Odpovědnost příslušného vedoucího státního zástupce jako orgánu správy u těch státních zastupitelství, u kterých působí ředitel správy, tím ovšem není nijak dotčena (§ 13c odst. 8 část věty první za středníkem ZSZ).¹⁹⁵ Přes existenci ředitele správy si mohou vedoucí

¹⁹⁴ Viz Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, s. 145. Nejedná se o orgán správy (§ 13b odst. 2 zákona o státním zastupitelství), na základě § 13c odst. 8 zákona o státním zastupitelství jde o funkci zřizovanou přímo *ex lege*.

¹⁹⁵ Pokud např. Jana Zezulová (Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, s. 152), zmiňuje názory, dle kterých může být ředitel správy podřízen některému z náměstků vedoucího státního zástupce, pak takové názory celkem odhlížejí od plné odpovědnosti vedoucího státního zástupce za výkon správy Ministerstvu

státní zástupci i nadále vyhradit věci, které rozhodují přímo (§ 13c odst. 8 druhá věta ZSZ). Ředitele správy státního zastupitelství jmenuje a odvolává příslušný vedoucí státní zástupce (§ 13c odst. 9 ZSZ).

Ministerstvo spravedlnosti jakožto ústřední orgán správy projevuje své nadřazené postavení jednak tím, že mu jsou za výkon správy státního zastupitelství odpovědny vedoucí státní zástupci, přičemž krajší státní zástupci mu odpovídají též za výkon jim svěřené správy okresních státních zastupitelství (§ 13c odst. 6 ZSZ¹⁹⁶), jednak tím, že pro dílčí úseky státní správy státního zastupitelství může Ministerstvo spravedlnosti vydat závazné interní instrukce, které publikuje ve Sbírce instrukcí a sdělení, nyní Rejstříku instrukcí.¹⁹⁷

S daným postavením Ministerstva spravedlnosti souvisí též oprávnění ministra spravedlnosti odvolat vedoucího státního zástupce, pokud závažným způsobem poruší povinnosti vyplývající z výkonu funkce vedoucího státního zástupce. To neplatí pro nejvyššího státního zástupce, kterého odvolává vláda jako kolektivní orgán (§ 9 odst. 2 ZSZ), a to nejen z důvodu porušení povinností při výkonu správy Nejvyššího státního zastupitelství, nýbrž i bez zjevného důvodu.¹⁹⁸ O závažné porušení povinnosti se jedná zejm. tehdy, je-li porušení povinnosti opakované, déletrvající či zvlášť intenzivní (viz bod 62 odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2012, sp. zn. 1 As 51/2012, publikovaném pod č. 2703/2012 Sb. NSS, bod 25 odůvodnění rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 15. 5. 2019, sp. zn. 11 A 10/2019), ale i tehdy, pokud není z pohledu Ministerstva spravedlnosti správa vykonávána dostatečně proaktivně.¹⁹⁹ Jedná-li se o porušení povinnosti při výkonu státní správy státního zastupitelství, ministr spravedlnosti tak může učinit i bez návrhu vedoucího státního zástupce nejbližší vyššího stupně státního zastupitelství, který je oprávněn navrhnout jeho jmenování do funkce (§ 10 odst. 4 část věty za středníkem ZSZ). Odvolání vedoucího státního zástupce má tedy povahu sankce za nedostatečný (neuspokojivý) výkon funkce orgánu správy, funkce státního zástupce tím není dotčena (§ 11 odst. 3 ZSZ).

spravedlnosti; lze si jen obtížně představit situaci, ve které by vedoucí státní zástupce byl ochoten nést odpovědnost za činnost ředitele správy, který by mu nebyl ani formálně přímo podřízen, pokud se tak stane, je vedoucí státní zástupce vůči Ministerstvu spravedlnosti odpovědný i za stanovení takové organizační struktury úřadu, v jehož čele stojí – stanovení vnitřní organizační struktury náleží též pod výkon správy státního zastupitelství dle § 8 odst. 3, § 13e odst. 1 písm. a), § 13f odst. 1 písm. a), § 13g odst. 1 písm. a), § 13h odst. 1 písm. a) zákona o státním zastupitelství.

¹⁹⁶ Dle § 8 obsoletní instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 14. 2. 1994, č. j. 1581/93-OOD, o správě státního zastupitelství, se okresní státní zástupce podílel na výkonu správy okresního státního zastupitelství v souladu s pokyny krajského státního zástupce. Dohlížel na plynulost řízení u okresního státního zastupitelství a na řádné plnění povinností státních zástupců, působících u tohoto státního zastupitelství.

¹⁹⁷ Např. instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 24. 7. 2009, č. j. 13/2008-SOSV-SP, kterou se provádějí některá ustanovení zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, publikována pod č. 19/2009 Sb. instrukcí a sdělení.

¹⁹⁸ Srov. k tomu rozdíl s § 10 odst. 4 ZSZ z pohledu elementární právní jistoty spojené s výkonem funkce nejvyššího státního zástupce.

¹⁹⁹ Srov. závěry Jany Zzulové (Lata, J. Pavlík, J., Zzulová, J. op. cit. sub 18, s. 151) s odkazem na komentář autorů Koudelka, Z., Růžička, M., Vondruška, F. op. cit. sub 172, s. 167, kde se rozlišuje odpovědnost sankční (následná) i tzv. aktivní odpovědnost za řádné plnění povinností, s takovýmto rozlišením se nelze zcela bez výhrad ztotožnit, pokud je tzv. aktivní odpovědnost myšlena reakce na způsob méně až minimálně aktivního výkonu správy státního zastupitelství, pak se fakticky jedná o formu následné (sankční) odpovědnosti, jejímž jádrem je odpovědnost za způsob výkonu správy (nízký stupeň aktivity až pasivita s popsány konkrétními následky).

Zákon o státním zastupitelství koncipuje orgány správy státního zastupitelství jako vůči sobě navzájem samostatné (viz § 13b odst. 2 ZSZ). Jednají jménem státního zastupitelství v rozsahu, v jakém správu státního zastupitelství dle tohoto zákona vykonávají (k rozsahu viz § 13d až 13h ZSZ). S výjimkou krajského a okresního státního zástupce nemají vůči sobě nastavené hierarchické uspořádání (oproti vztahům při výkonu působnosti státního zastupitelství, kdy platí § 11a odst. 1 ZSZ), nestanoví-li zákon v příslušných souvislostech jinak (např. při přezkumu vyřízení stížnosti podle § 16b odst. 2, odst. 5 ZSZ). Za výkon správy jsou vždy odpovědné Ministerstvu spravedlnosti jakožto ústřednímu orgánu správy.²⁰⁰ Ministerstvo spravedlnosti tak je *ex lege* nadřazené dalším zákonným orgánům správy státního zastupitelství, jak vyplývá z jeho pozice ústředního orgánu správy, nikoli v tom směru, že by jejich úkony při výkonu správy státního zastupitelství mohlo vždy přímo autoritativně rušit, měnit či nahrazovat úkony vlastními,²⁰¹ tím by byl mj. porušen princip zprostředkovaného výkonu správy tam, kde to zákon přímo stanoví (srov. např. § 13b odst. 3, § 13c odst. 1 ZSZ), nýbrž v tom směru, že jejich výkon správy může kontrolovat a usměrňovat závazným interním normativním aktem. Pro výkon státní správy je totiž typické zachovávání hierarchického uspořádání.²⁰² Taktéž nastavení odpovědnosti všech vedoucích státních zástupců za výkon správy vůči Ministerstvu spravedlnosti lze považovat za atribut hierarchizace a subordinace (§ 13c odst. 6 ZSZ), současně jde o limit pro řádný a odpovědný výkon správy. Odpovědnost se totiž má projevovat již při samém výkonu správy. Vznik odpovědnostního vztahu nastává sekundárně, v důsledku porušení (neplnění, nesplnění) zákonné povinnosti při výkonu správy.

Tím, že státní správu státního zastupitelství vykonává Ministerstvo spravedlnosti přímo i prostřednictvím příslušných vedoucích státních zástupců lze dovodit, že se při výkonu správy nikoli vždy uplatňuje striktní vertikální hierarchizace ústředního a dalšího orgánu správy (princip subordinace se vztahy nadřazenosti a podřazenosti) ve všech oblastech stejně.²⁰³ Jen ve vztahu k okresním státním zástupcům (srov. § 13h ZSZ) platí obecně sdílený výkon správy (a tedy i sdílená odpovědnost za výkon správy) s příslušným krajským státním zástupcem, který je za výkon správy jemu podřízených okresních státních zastupitelství *ex lege* odpovědný (viz § 13c odst. 6, odst. 7, návěta v § 13g odst. 1 ZSZ). Přesto však v § 13h ZSZ zůstávají některé kompetence nadále svěřeny především okresním státním zástupcům, kteří jsou tak za jejich výkon plně odpovědní – vyřizování stížností podle § 16b odst. 1 ZSZ, kontrola výkonu spisové služby u okresního státního zastupitelství²⁰⁴,

²⁰⁰ V tomto kontextu lze poukázat na prvky vertikální hierarchizace zejm. v § 13b odst. 1, § 13c odst. 2, odst. 7 ZSZ, princip horizontální hierarchizace orgánů správy státního zastupitelství, nestanoví-li zákon jinak, vyplývá z § 13b odst. 2 ZSZ, kdy se mezi vrchními státními zástupci a krajskými státními zástupci neuplatní jinak obvyklé vztahy nadřazenosti podle § 11a odst. 1 ZSZ, jinak zákon stanoví např. pro přezkum vyřizování stížností dle § 16b odst. 2, odst. 5 ZSZ.

²⁰¹ Nestanoví-li zákon jinak, např. při vyřizování stížností dle § 16b odst. 2, odst. 5 ZSZ.

²⁰² Srov. sub. 192.

²⁰³ Viz § 13c odst. 7 ZSZ, ze kterého obecně vyplývá vztah nadřazenosti orgánu správy k jím spravovaným osobám státních zástupců, nikoli již vztah vertikální hierarchizace dalších orgánů správy vůči sobě, jak je tomu v § 11a odst. 1 ZSZ, s výjimkou postavení krajských státních zástupců, kteří jsou nadřizeni i okresním státním zástupcům při výkonu správy (při výkonu působnosti státního zastupitelství to přímo vyplývá z § 11a odst. 1 ZSZ).

²⁰⁴ Srov. k tomu § 3 odst. 2, odst. 3 pokynu obecné povahy č. 7/2004, jímž se vydává kancelářský řád státního zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů.

poskytování informací podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, péče o plynulost řízení u okresního státního zastupitelství podle § 13h odst. 2 ZSZ.

Při vlastním výkonu správy státního zastupitelství jsou vedoucí státní zástupci nadřizeni státním zástupcům a ostatním zaměstnancům státního zastupitelství, v jehož čele stojí. Krajší státní zástupci jsou při výkonu správy státního zastupitelství nadřizeni též okresním státním zástupcům, kterým udělují příslušné pokyny (§ 13c odst. 7 ZSZ). Jedná se o zákonem stanovenou hierarchii při výkonu správy státního zastupitelství dovnitř konkrétního stupně státního zastupitelství (obdobně § 11a odst. 2 ZSZ), nikoli mezi jednotlivými stupni státního zastupitelství, s výjimkou krajského státního zástupce, který spravuje i jemu podřízená okresní státní zastupitelství, jak na to již bylo předešle upozorněno. Při výkonu působnosti státního zastupitelství vždy platí vztah nadřizenosti dle § 11a ZSZ.

V důsledku zákonem stanovené nadřizenosti dle § 13c odst. 7 mohou vedoucí státní zástupci vůči podřízeným státním zástupcům a ostatním zaměstnancům státního zastupitelství při výkonu správy státního zastupitelství vydávat závazná opatření. Opatření při výkonu správy nutno odlišovat od pokynů vydávaných v rámci výkonu působnosti státního zastupitelství, např. v rámci vnitřního dohledu podle § 12e odst. 1 zákona. Pokud by bylo postupem podle § 12e odst. 1 ZSZ vydáno opatření při výkonu správy státního zastupitelství, kterým by se nepřipustně zasahovalo do výkonu dozorových oprávnění podřízených státních zástupců při výkonu působnosti státního zastupitelství, jednalo by se o nezákonné opatření s důsledky nezákonného pokynu dle § 12e odst. 2 větou první *i. f.* ZSZ. Zákon o státním zastupitelství nestanoví možnost řadového státního zástupce odmítnout splnit nezákonný pokyn, vydaný při výkonu správy státního zastupitelství. Nicméně dle okolností s odkazem na § 13a odst. 2 ZSZ by měl řadový státní zástupce na takový nezákonný pokyn uložený mu při výkonu správy adekvátně reagovat stížností vůči nejbližší vyššímu státnímu zastupitelství dle § 16b odst. 1 ZSZ²⁰⁵, příp. podnětem Ministerstvu spravedlnosti ke kontrole výkonu správy státního zastupitelství podle § 13d písm. e) ZSZ (viz výkladové stanovisko nejvyššího státního zástupce ze dne 15. 2. 2006, poř. č. 1/2006 Sb. v. s.).

S výjimkou Nejvyššího státního zastupitelství²⁰⁶ je tedy každý jiný stupeň státního zastupitelství spravován Ministerstvem spravedlnosti jak přímo, tak i zprostředkovaně prostřednictvím příslušného vedoucího státního zástupce (§ 13c odst. 1, odst. 2 ZSZ). Vyšší státní zastupitelství tak nikdy nespravuje záležitosti nižšího státního zastupitelství s výjimkou krajských státních zástupců, kteří jsou zákonnými orgány správy i jim podřízených okresních státních zastupitelství.²⁰⁷ Tím je formálně zajištěna správa jednoho každého státního zastupitelství ve vztahu k ústřednímu orgánu správy. Na druhou stranu v případě zprostředkovaného výkonu správy lze nyní jen obtížně identifikovat konkrétní odpovědnou osobu, která by byla za nekvalitní výkon správy státního zastupitelství jednoznačně odpovědná.²⁰⁸ Z tohoto pohledu lze aktuální zákonnou úpravu výkonu správy státního zastupitelství dílem považovat za kompetenčně rozmělněnou, systematicky nepřehlednou,

²⁰⁵ Viz odůvodnění rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2011, sp. zn. 12 Ksz 4/2011 (první odstavec na č. j. 12 Ksz 4/2011-124).

²⁰⁶ Správu Nejvyššího státního zastupitelství vykonává Ministerstvo spravedlnosti vždy zprostředkovaně – prostřednictvím nejvyššího státního zástupce (§ 13c odst. 1 ZSZ).

²⁰⁷ § 13c odst. 7 část věty první za středníkem ZSZ.

²⁰⁸ Srov. rozhodnutí k poznámce a obsah poznámky sub. 165

umožňující i částečně nepřilíš odpovědný výkon státní správy státního zastupitelství, který je ve svých důsledcích též způsobit významně negativně ovlivnit řádný výkon působnosti státního zastupitelství.²⁰⁹ Pro oblast zprostředkovaného výkonu správy je uvedený stav do značné míry způsoben i omezenými prostředky, kterými vedoucí státní zástupce vůči ústřednímu orgánu správy státního zastupitelství disponuje.

3. K některým zákonem vymezeným oblastem výkonu správy státního zastupitelství

Úkolem správy státního zastupitelství je podle § 13a odst. 1 ZSZ vytvářet státnímu zastupitelství podmínky k řádnému výkonu jeho působnosti, zejména po stránce personální, organizační, hospodářské, finanční a výchovné, a dohlížet způsobem a v mezích tímto zákonem stanovených na řádné plnění úkolů státnímu zastupitelství svěřených.

Nyní k některým oblastem výkonu správy podrobněji.

A) Vyřizování stížností

Správa státního zastupitelství se historicky pojí především s vyřizováním stížností podle § 16b odst. 1 ZSZ.²¹⁰ Příslušnost vedoucího státního zástupce k vyřízení takového typu podání se odvíjí od řádného vyhodnocení obsahu podání postupem podle § 16a odst. 1 ZSZ.²¹¹ Na vyřizování stížností jakožto specifického typu podání se proto uplatní obecný režim instančního přezkumu, ke kterému je ze zákona příslušný vedoucí státní zástupce nadřízený vedoucímu státnímu zástupci, který stížnost vyřizoval. Pokud stížnost vyřizoval nejvyšší státní zástupce nebo Ministerstvo spravedlnosti, je k přezkumu vyřízení stížnosti příslušný ministr spravedlnosti (§ 16b odst. 5 ZSZ). Pro vyřízení stížnosti zákon stanoví lhůtu 2 měsíců, kterou nelze překročit (§ 16b odst. 5 ZSZ).

Stížnost na průtahy při plnění úkolů státního zastupitelství a stížnost na nevhodné chování zaměstnanců státního zastupitelství představuje zároveň zákonný prostředek tzv. iniciovaného přezkumu, který směřuje k tomu, aby byl zajištěn plynulý a důstojný výkon úkolů, které jsou státnímu zastupitelství svěřeny.²¹² V rámci vyřizování stížností podle § 16b odst. 1 ZSZ lze rovněž získat poznatek, na jehož základě lze i na vedoucího státního zástupce bezprostředně nižšího stupně podat návrh na zahájení kárného řízení (srov. k tomu rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2011, sp. zn. 12 Ksz 4/2011, a § 13i ZSZ).

²⁰⁹ Tj. výkon správy v rozporu s § 13a odst. 1 ZSZ.

²¹⁰ Nejedná se o obecnou úpravu stížností, stížnost lze podat jen z důvodu průtahů při plnění úkolů státního zastupitelství a z důvodu nevhodného chování státních zástupců, vyšších úředníků a ostatních zaměstnanců státního zastupitelství, obdobně vymezení platí i v případě soudců – srov. § 164 odst. 1 ZSS, pokud podání označené jako stížnost obsahuje jiné skutečnosti, lze je podle obsahu posoudit jako podnět k uplatnění kontrolních mechanismů v soustavě státního zastupitelství (např. dohledu).

²¹¹ Vyřizováním stížností na průtahy při plnění úkolů státního zastupitelství vedoucí státní zástupce zajišťuje plynulost řízení, což je oblast v jeho působnosti výkonu správy, vyřizováním stížností na chování se respektuje plnění dalších povinností u podřízených státních zástupců (viz § 24 ZSZ), když takový podnět může vyústit v navazující postup orgánu správy podle § 13i ZSZ (srov. např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 5. 3. 2013, sp. zn. 12 Ksz 13/2012).

²¹² Srov. Lata, J. Pavlík, J., Zezulová, J. op. cit. sub 18, s. 227. Vedle iniciovaného přezkumu existují další důvody k výkonu dohledu – srov. čl. 3 pokynu obecné povahy č. 1/2017, o dohledu.

Zákonná úprava vyřizování stížností tak představuje prostředek výkonu správy státního zastupitelství v oblasti výchovné a kontrolní, kdy příslušný orgán správy dohlíží způsobem a v mezích zákona o státním zastupitelství na řádné plnění úkolů státnímu zastupitelství svěřených (§ 13a odst. 1 ZSZ). Vyřizováním stížností na průtahy při plnění úkolů státního zastupitelství tak orgán správy státního zastupitelství zjednává respekt k dodržování § 2 odst. 2 ZSZ, dle kterého je státní zástupce povinen dbát rychlosti při výkonu působnosti státního zastupitelství, jakož i k dodržování § 24 odst. 1 ZSZ, dle kterého je každý státní zástupce povinen plnit své úkoly mj. bez zbytečných průtahů. Způsobení delší nečinnosti (zpravidla 3 měsíce u věcí zapsaných v rejstříku ZT, 2 měsíce u věcí zapsaných v rejstříku ZN) ve více věcech, při které státní zástupce nevyřídí přidělenou věc, ačkoli tak již evidentně mohl učinit bez újmy na zpracovávání jeho další agendy, může dosáhnout intenzity kárného provinění ve smyslu § 28 ZSZ (viz např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 10. 11. 2015, sp. zn. 12 Ksz 2/2015).

Podání, jímž podatel vyjadřuje nesouhlas s postupem při výkonu správy státního zastupitelství, které není stížností na průtahy při plnění úkolů státního zastupitelství nebo na nevhodné chování zaměstnanců státního zastupitelství, není podle výkladového stanoviska nejvyššího státního zástupce ze dne 15. 2. 2006, poř. č. 1/2006 Sb. v. s., stížností podle zákona o státním zastupitelství. Taková podání vyřídí podle § 16a ZSZ vedoucí státní zástupce vykonávající správu tohoto státního zastupitelství, jestliže právní předpis nestanoví jinak. Okresní nebo jemu na roveň postavený státní zástupce uvedomí o způsobu vyřízení takového podání též příslušného krajského nebo jemu na roveň postaveného státního zástupce.

Směřuje-li takové podání proti úkonu učiněnému vedoucím státním zástupcem, předloží vedoucí státní zástupce takové podání se svým stanoviskem Ministerstvu spravedlnosti jako podnět kde kontrole výkonu správy státního zastupitelství podle § 13d písm. e) ZSZ. Týká-li se však podání vnitřní organizace státního zastupitelství nebo výkonu spisové služby (§ 12 odst. 1 a § 13a odst. 2 ZSZ), vedoucí státní zástupce je se svým stanoviskem předloží nejvyššímu státnímu zástupci. Okresní nebo jemu na roveň postavený státní zástupce taková podání předkládá Ministerstvu spravedlnosti nebo nejvyššímu státnímu zástupci vždy prostřednictvím příslušného krajského nebo jemu na roveň postaveného státního zástupce (viz výkladové stanovisko nejvyššího státního zástupce ze dne 15. 2. 2006, poř. č. 1/2006 Sb. v. s. k vyřizování stížností podle zákona o státním zastupitelství, zejm. z hlediska vyřizování podání směřujících vůči postupu v oblasti správy státního zastupitelství).

Z relevantních zpráv o šetření veřejného ochránce práv rovněž vyplývá, že orgán správy státního zastupitelství při vyřizování stížností podle § 16b ZSZ vystupuje jako správní orgán a je tak povinen z úřední povinnosti zjistit skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti (viz přiměřeně § 3 správního řádu). Měl by k tomu využít všech dostupných prostředků, vč. možnosti výslechu stěžovatelem navrženého svědka (zpráva o šetření veřejného ochránce práv ze dne 8. 10. 2015, sp. zn. 3072/2015/VOP, dostupné v ASPI).

Nejvyšší státní zástupce jakožto orgán správy státního zastupitelství je povinen učinit taková opatření, aby podání, která jsou stížnostmi podle § 16b ZSZ, vždy obdržel k vyřízení. Pokud Ministerstvo spravedlnosti obdrží stížnost, z níž vyplývá podezření, že nejvyšší státní zástupce z jakýchkoliv důvodů řádně a včas nevyřídil stížnost na průtahy při plnění úkolů Nejvyššího státního zastupitelství nebo na nevhodné chování státních zástupců, vyšších úředníků a ostatních zaměstnanců státního zastupitelství, je dána působnost ministra

spravedlnosti k vyřízení takové stížnosti podle § 16b odst. 2 ZSZ (zpráva o šetření veřejného ochránce práv ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. 3869/2015/VOP, dostupné v ASPI).

B) Oblast organizační a personální

Ministerstvo spravedlnosti zajišťuje řádné fungování státního zastupitelství především po stránce personální. K tomu je třeba připomenout § 3 odst. 1 ZSZ, podle kterého věci svěřené do působnosti státního zastupitelství vykonávají státní zástupci, nestanoví-li zákon jinak²¹³.

Prostřednictvím personálního zajištění činnosti státního zastupitelství vykonává Ministerstvo spravedlnosti zásadní vliv na řádný výkon působnosti státního zastupitelství. Tento vliv se projevuje především v těchto činnostech:

- ve stanovení počtu státních zástupců, vyšších úředníků, dalších odborných a ostatních zaměstnanců s ohledem na množství²¹⁴ vyřizovaných věcí [§ 13d písm. a), b) ZSZ],
- ministr spravedlnosti na návrh nejvyššího státního zástupce jmenuje státní zástupce (§ 18 odst. 2 ZSZ) a přiděluje je k výkonu funkce k určitému státnímu zastupitelství (§ 19 odst. 1 ZSZ),
- v součinnosti s dalšími orgány správy státního zastupitelství jmenuje a přiděluje státní zástupce k příslušnému státnímu zastupitelství (zástupce ministerstva je vždy členem ustanovené výběrové komise), překládá státní zástupce k příslušnému státnímu zastupitelství či dočasně je přiděluje k jinému státnímu zastupitelství (§ 19 a 19a ZSZ),
- v součinnosti s dalšími orgány správy stanoví pravidla výběru a kariérního postupu státních zástupců.

S problematikou personálního zajištění výkonu působnosti státního zastupitelství souvisí především stanovení počtu státních zástupců, odborných a dalších zaměstnanců státního zastupitelství. Ministerstvo spravedlnosti každoročně stanoví tabulkový počet státních zástupců, který vychází z množství celkem vyřizovaných věcí dle evidovaných statistických ukazatelů. U Nejvyššího státního zastupitelství se podíl počtu státních zástupců, odborných a dalších zaměstnanců z celkem stanoveného počtu upravuje v dohodě s nejvyšším státním zástupcem. Tím je zajištěno, že správu Nejvyššího státního zastupitelství vykonává Ministerstvo spravedlnosti prostřednictvím nejvyššího státního zástupce (§ 13c odst. 1 ZSZ). Na stanovení počtu míst státních zástupců uplatňuje Ministerstvo

²¹³ Jen některé vyjmenované úkony mohou provádět právní čekatelé, vyšší úředníci státního zastupitelství, příp. administrativní pracovníci – srov. k tomu např. § 11 vyhlášky č. 23/1994 Sb. a § 15–16 zákona č. 121/2008 Sb.

²¹⁴ Kvantitativní kritérium nemusí být do budoucna vlivem aplikace výpočetní techniky v činnosti státního zástupce příliš rozhodující, zatížení státních zástupců lze spíše vystihovat složitostí vyřizovaných věcí zejm. časově náročnějšími úkony (např. žádosti o právní pomoc, nutností finančního a majetkového šetření apod.), když složitost, resp. závažnost vyřizovaných věcí zatěžuje pozornost státního zástupce mnohem intenzivněji než počet vyřizovaných věcí; vyšší počet skutkově i právně jednoduchých věcí lze aktuálně na nižších stupních státního zastupitelství vyříditi i méně formální formou zkráceného přípravného řízení dle § 179a a násl. TR, čímž se zatížení státních zástupců ještě snižuje, naopak v případě složité či závažné trestní věci si musí státní zástupce sám soustavně doplňovat poznatky z řady souvisejících oborů (např. problematika nakládání s odpady, daňové právo, právo průmyslového vlastnictví apod.), načež na jím získaných poznatcích a jejich vyhodnocení pak mnohdy závisí i efektivní usměrňování postupu policejního orgánu v průběhu trestního řízení, s tím se pojí i potřeba specializace státních zástupců, což náleží též k výkonu správy státního zastupitelství – srov. § 8 odst. 3 ZSZ.

spravedlnosti princip systemizace, jímž přispívá k rovnoměrnému rozložení a personální stabilitě pracovních míst v soustavě státního zastupitelství. Jedná se o systemizaci poměrovou, tj. stanovení počtu pracovních míst na jednotlivá státní zastupitelství z celkově stanoveného počtu míst v poměru k množství vyřizovaných věcí. Dohody o systemizaci mají charakter interních součinnostních dohod, nejsou neměnné a obsahují mechanismy pravidelného přehodnocování výsledků. Právě každoročním uzavíráním dodatků k těmto dohodám se na personálním zajištění chodu státního zastupitelství vždy podílejí i jednotliví vedoucí státní zástupci. Reaguje se tak primárně na jejich požadavky. Z pohledu ústředního orgánu správy i dalších orgánů správy státního zastupitelství je současně vždy předem známo, kolik státních zástupců u kterého státního zastupitelství dovrší na konci příslušného kalendářního roku 70 let, což je zákonným důvodem zániku funkce státního zástupce [§ 21 odst. 1 písm. f) ZSZ]. Na doplnění personálních kapacit stanoveného počtu státních zástupců z důvodu dovršení 70. roku věku lze tedy všemi orgány správy reagovat včas a s dostatečným předstihem (např. včasným přijetím právního čekatele do pracovního poměru). Další změny v počtech státních zástupců jsou možné na základě postupů dle § 19 a 19a ZSZ.

Princip systemizace zavedl do právního řádu zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě, ve znění pozdějších předpisů. Systemizace míří na stanovení počtu služebních míst státních zaměstnanců tak, aby byl zajištěn řádný výkon působnosti služebního úřadu, s tím se pojí objem prostředků na jejich platy, které je třeba ze státního rozpočtu vyčlenit. Tím dochází k zabezpečení správy státních zaměstnanců z pohledu státu, který tak u každého služebního úřadu předem zná, kolik služebních míst potřebuje mít obsazených pro řádný výkon jeho působnosti a jaký objem prostředků potřebuje vyčlenit pro pokrytí jejich platů dle příslušných platových předpisů (§ 17 cit. zákona). Jelikož se tento zákon na státní zastupitelství nevztahuje [viz § 33 odst. 2 písm. b), d) zákona č. 234/2014 Sb., § 18 odst. 6, § 32a odst. 6 ZSZ], je systematizační potřeba regulace počtu státních zástupců vůči státnímu rozpočtu v praxi řešena interními dohodami, jak je zmíněno výše.

Pro úplnost lze zmínit, že v celkových počtech aktivních státních zástupců aktuálně jsou zahrnuty i počty státních zástupců, dočasně přidělených k Úřadu evropského veřejného žalobce²¹⁵, resp. jmenovaných do funkce evropského pověřeného žalobce, jelikož v rozsahu, ve kterém není státní zástupce jmenovaný do funkce evropského pověřeného žalobce, plní takový státní zástupce povinnosti státního zástupce podle zákona o státním zastupitelství (§ 34b odst. 1 ZSZ). Aby obsazením pracovních míst u Úřadu evropského veřejného žalobce nedošlo k ohrožení výkonu působnosti státního zastupitelství, Ministerstvo spravedlnosti navýšilo početní tabulky o 10 funkčních míst státních zástupců. Těchto 10 míst nebylo stanoveno konkrétním státním zastupitelstvím v soustavě státního zastupitelství, nýbrž k obecnému využití mezi ta státní zastupitelství, která byla vznikem Úřadu evropského veřejného žalobce dotčena²¹⁶.

²¹⁵ Viz dále nařízení Rady (EU) 2017/1939 ze dne 12. 10. 2017, kterým se provádí posílená spolupráce za účelem zřízení Úřadu evropského veřejného žalobce, pro počty aktivních státních zástupců platí tzv. princip „double hat“.

²¹⁶ Srov. zejm. stranu 27 důvodové zprávy k zákonu č. 315/2019 Sb., tisk 337 Poslanecké sněmovny – volební období 2017-2021.

Státní zastupitelství pak recipročně vůči Ministerstvu spravedlnosti jakožto ústřednímu orgánu správy pravidelně či na vyžádání zaslíá personální výkazy či rozborý, a to i na úseku prosazování rovných příležitostí pro ženy a muže (zajištění tzv. genderové rovnosti).

Ministerstvo spravedlnosti dále vydává příslušné instrukce a metodiky, které se vztahují k činnosti personálních oddělení státního zastupitelství. Jedná se např. o metodiku výběru právních čekatelů a metodické řízení jejich přijímání do pracovního poměru, řízení a organizace čekatelské praxe, zejména stanovení pro každé krajské státní zastupitelství počtu právních čekatelů, rozhodování o započtení doby jiné právnické činnosti do čekatelské praxe. Ve vztahu k právním čekatelům platí instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 11. 12. 1997, č. j. 314/97-pers., o výběru, přijímání, odborné přípravě a o odborné justiční zkoušce a závěrečné zkoušce justičních a právních čekatelů, ve znění pozdějších předpisů.

C) Oblast hospodářská a finanční

Podle § 13d písm. c), d) ZSZ Ministerstvo spravedlnosti zajišťuje chod státních zastupitelství tím, že zabezpečuje finanční prostředky pro jejich hospodaření a materiálního zabezpečení v rozsahu stanoveném zvláštními právními předpisy²¹⁷ a provádí kontroly hospodaření. Krajským státním zastupitelstvím v rámci schváleného rozpočtu kapitoly stanoví prostředky státního rozpočtu určené na hospodaření krajského státního zastupitelství a okresních státních zastupitelství v jeho obvodu minimálně v rozsahu členění závazných ukazatelů daných zákonem o státním rozpočtu.

Státní zastupitelství je organizační složkou státu podle § 3 odst. 1 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů. Organizační složka státu není právnickou osobou. Jedná se o jednotku bez právní subjektivity, jejíž prostřednictvím stát jako právnická osoba jedná navenek. Tím není dotčena její působnost nebo výkon předmětu činnosti podle zvláštních právních předpisů a její jednání v těchto případech je jednáním státu (§ 3 odst. 2 zákona č. 219/2000 Sb.).²¹⁸

Na základě § 10 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, nepředstavuje státní zastupitelství samostatnou rozpočtovou kapitolu, nýbrž je součástí rozpočtové kapitoly Ministerstva spravedlnosti.²¹⁹ Podle § 45 odst. 1 zákona č. 218/2000 Sb. pak platí, že organizační složka státu hospodaří s prostředky státního rozpočtu, které jí stanoví správce kapitoly v rámci

²¹⁷ Především zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

²¹⁸ Pokud organizační složka státu nevystupuje ve vrchnostenském postavení, může jí zvláštní právní předpis přiznat omezenou právní osobnost (způsobilost), přestože není obecně subjektem práva – viz např. body 15–16 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2021, č. j. 6 As 96/2021-26, dostupného na webu www.nssoud.cz.

²¹⁹ Srov. Přílohu č. 3 k zákonu č. 600/2020 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2021, ve znění pozdějších právních předpisů, přitom např. instituce s mnohem omezenějšími pravomocemi – Kancelář veřejného ochránce práv (kap. 309), Národní sportovní agentura (kap. 362) svou vlastní rozpočtovou kapitolu mají, svou vlastní rozpočtovou kapitolu má i GIBS (kap. 376), Úřad pro studium totalitních režimů (kap. 355).

rozpočtu kapitoly, pokud zvláštní právní předpis nestanoví jinak, minimálně v rozsahu členění závazných ukazatelů daných zákonem o státním rozpočtu.

Řádný výkon působnosti státního zastupitelství je tedy determinován dostatečným objemem finančních prostředků, který mu Ministerstvo spravedlnosti jako správce kapitoly přidělí. Nutno podotknout, že Ministerstvo spravedlnosti zde postupuje v součinnosti s Ministerstvem financí, do jehož působnosti náleží státní rozpočet.

Hospodaření a podstatná správa okresních státních zastupitelství a jim na roveň postavených státních zastupitelství je vykonávána prostřednictvím krajských státních zástupců a jim na roveň postavených státních zástupců (viz § 13g a § 13h ZSZ), jelikož okresní státní zastupitelství nejsou samostatnou účetní jednotkou, nesestavují vlastní rozpočet, náklady a výdaje okresních státních zastupitelství a jim na roveň postavených státních zastupitelství pokrývá rozpočet nejbližší vyššího krajského státního zastupitelství. Okresní státní zastupitelství proto nedisponují ani vlastním bankovním účtem, platby ve prospěch okresních státních zastupitelství se poukazují na účet nejbližší vyššího krajského státního zastupitelství. To vyplývá z § 3 odst. 3 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, podle kterého je organizační složka účetní jednotkou, pokud tak stanoví zvláštní právní předpis anebo tento zákon. Zvláštním předpisem je § 6 odst. 3 ZSZ, kde se stanoví, že toliko Nejvyšší státní zastupitelství, vrchní státní zastupitelství a krajská státní zastupitelství jsou účetními jednotkami. Na podkladě § 45 odst. 5 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, každá organizační složka státu zřídí u České národní banky jeden příjmový a jeden výdajový účet státního rozpočtu. Výjimku z důvodu složité vnitřní organizační struktury organizační složky státu může povolit ministerstvo.

Z předešle uvedeného vyplývá, že státní zastupitelství může hospodařit s prostředky státního rozpočtu jen v takovém rozsahu, který mu stanoví správce kapitoly v rámci rozpočtu dané kapitoly. Právě tento princip může do jisté míry nepřipustně²²⁰ omezovat i výkon samotné působnosti státního zastupitelství, pokud by mělo v průběhu roku nečekaně dojít např. k finančně náročnějšímu objasňování rozsáhlé trestné činnosti, se kterou správce kapitoly (natož pak samo státní zastupitelství) předem nepočítal. Zásah do přidělených rozpočtových prostředků může působit i vývoj legislativy, resp. výklad zákonů i podzákoných předpisů (např. problematika aplikace § 5 vyhlášky č. 507/2020 Sb. k vyúčtování dalšího vyhotovení dříve provedeného překladatelského úkonu). Tím vzrůstá tlak na Ministerstvo spravedlnosti, aby k tomuto kroku přistupovalo maximálně odpovědně a stejně odpovědně a především včas reagovalo na zpětné požadavky orgánů správy státního zastupitelství ve smyslu § 13b odst. 2 ZSZ, k nimž může dojít i v průběhu roku. Pokud podle § 22 odst. 1, odst. 3 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, vznikne organizační složce státu v průběhu roku potřeba úhrady rozpočtově nezajištěné, zajistí ji hospodárnějším provedením jiných úkolů, odsunutím či omezením některého jiného, méně naléhavého úkolu, nebo použitím mimorozpočtových zdrojů organizační složky státu. Před provedením takovéto úhrady je třeba provést rozpočtové opatření. Na základě zákona lze

²²⁰ Srov. k tomu § 13a odst. 2 ZSZ.

až subsidiárně (§ 22 odst. 3 cit. zákona) na úhradu rozpočtově nezajištěné potřeby poskytnout prostředky z vládní rozpočtové rezervy (§ 27 cit. zákona).

Krom toho právní teorie uvádí, že k významným nástrojům, kterým moc zákonodárná kontroluje moc výkonnou (exekutivu), patří mj. schvalování státního rozpočtu, v němž se schvalují výdaje exekutivy.²²¹ Tím, že správcem kapitoly státního zastupitelství je Ministerstvo spravedlnosti, uplatňuje zákonodárná moc nepřímou kontrolu i nad státním zastupitelstvím. Platné právní předpisy tak umožňují, aby Parlament ve snaze snížit navrhované výdaje Ministerstva spravedlnosti (exekutivy) schválil rozpočet kapitoly Ministerstva spravedlnosti v nižším rozsahu oproti předloženému návrhu státního rozpočtu, v důsledku čehož by Ministerstvo spravedlnosti jakožto správce kapitoly mohlo snížit i stanovený rozsah prostředků pro státní zastupitelství, a to až na úroveň mandatorních výdajů, tj. nutných nákladů na jeho existenci.²²² Tím by mohlo dojít k nepřipustnému zásahu do výkonu působnosti státního zastupitelství, pokud by následně rozsah správcem kapitoly stanovených prostředků v důsledku tohoto zásahu moci zákonodárné nepostačoval na pokrytí všech plánovaných výdajů státního zastupitelství. Za těchto okolností by v teoretické rovině mohlo dojít k zásahu do plnění úkolů státního zastupitelství, vyplývajících z jeho působnosti (§ 13a odst. 2 ZSZ), aniž by jej primárně způsobil orgán správy státního zastupitelství. Možnému vzniku takového následku v praxi brání vysoká politická kultura v demokratickém právním státě, kterým Česká republika dle čl. 1 odst. 1 Ústavy je.

Aby byl důsledně zaručen bezproblémový výkon působnosti státního zastupitelství, který je *ex lege* koncipován jako exklusivní²²³ a do kterého nebude moci nijak negativně zasahovat výkon správy státního zastupitelství²²⁴, jeví se přinejmenším jako vhodné, aby státní zastupitelství do budoucna disponovalo vlastní, samostatnou kapitolou ve státním rozpočtu²²⁵, čímž by mohl stát nejen transparentněji kontrolovat náklady, které vynakládá na boj s kriminalitou a na výkon působnosti státního zastupitelství, nýbrž by tím mohl snáze a ještě efektivněji vykonávat kontrolní pravomoc vůči moci výkonné skrze státní rozpočet. Usměrnování výdajů exekutivy prostřednictvím schvalování státního rozpočtu by pak nemělo nečekaný dopad i na rozpočet státního zastupitelství, což za aktuálního stavu platných právních předpisů nijak vyloučit nelze. Tím by se snížila odpovědnost Ministerstva spravedlnosti za zabezpečení financování státního zastupitelství dle § 13d písm. b) ZSZ.

Pokud by státní zastupitelství disponovalo samostatnou rozpočtovou kapitolou, došlo by tím rovněž k naplnění dalších doporučení Výboru ministrů Rady Evropy členskými státním Rec(2000)19 o úloze veřejné žaloby v systému trestní justice (čl. 4, čl. 7), jakož i čl. XIX Římské charty, tj. stanoviska Poradního výboru evropských prokurátorů (CCPE) č. 9 (2014) o Evropských normách a zásadách týkajících se veřejných žalobců.²²⁶

²²¹ Viz Hendrych, D. a kol.: op. cit. sub 181, s. 531, marg. č. 670.

²²² I výše těchto mandatorních výdajů již byla v minulosti plošně snížena, byť pouze po časově omezenou dobu – viz k tomu přijetí zákona č. 261/2007 Sb. a následné dopady na § 3 odst. 9 zákona č. 201/1997 Sb. ve znění zákona č. 418/2009 Sb., ke kterému se váže nález pléna Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10.

²²³ Srov. nález pléna Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10.

²²⁴ Tj. ani následně v důsledku reakce na snížení prostředků v rozpočtové kapitole Ministerstva spravedlnosti.

²²⁵ Samostatnou rozpočtovou kapitolou má např. Generální prokuratura SR ve Slovenské republice – srov. Přílohu č. 3 (sedmý rádek shora) k zákonu č. 425/2020 Z. z., o štátnom rozpočte na rok 2021, ve znění pozdějších předpisů, dostupný např. v ASPI.

²²⁶ Dostupné online – viz pozn. č. 188 a 189 shora.

D) Dílčí nedostatky v právní úpravě výkonu správy státního zastupitelství

Platná právní úprava neposkytuje orgánům správy státního zastupitelství, především k postupům podle § 13i ZSZ, pro výkon správy dostatek efektivních prostředků. Jak již bylo předešle zmíněno²²⁷, orgán správy může pro výkon správy využít všech zjištěných poznatků i z oblasti výkonu působnosti státního zastupitelství. Právní prostředky zajišťující činnost (tj. výkon působnosti) státního zastupitelství podle § 14 až 16c ZSZ jsou pro oblast výkonu správy státního zastupitelství velmi limitované (platná právní úprava upravuje jen součinnost, dožadání, výzvy a podání vysvětlení osob, vyřizování podání vč. stížností, vyžadování odborných vyjádření, přibírání soudních znalců a tlumočnicků²²⁸). Zákonem stanovené prostředky mnohdy nepostačují k včasnému prošetření podezření z kárného provinění podle § 28 ZSZ, nedosahuje-li zjištěné podezřelé jednání intenzity trestného činu²²⁹. Možnost užití trestního řádu *per analogiam* na „přípravné řízení“ k objasnění podezření z kárného provinění je přinejmenším sporná²³⁰, jelikož se v kárném řízení jedná v podstatě o spor pracovněprávní. Zákon o kárném řízení umožňuje užití trestního řádu až na řízení o podaném kárném návrhu (srov. § 25 cit. zákona: nestanoví-li tento zákon jinak nebo nevyplývá-li z povahy věci něco jiného, v kárném řízení se přiměřeně použijí ustanovení trestního řádu). Přiměřené použití trestního řádu v kárném řízení znamená to, že ustanovení trestního řádu se použijí s přihlédnutím ke smyslu a podstatě kárného řízení, jímž je mimo jiné ochrana integrity soustavy státního zastupitelství a důvěra veřejnosti v odborný a nestranný výkon funkce státního zástupce (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 21. 1. 2008, sp. zn. III. ÚS 1076/07).²³¹ Nelze odhlédnout ani od toho, že pro podání návrhu zákon stanoví vcelku krátkou subjektivní lhůtu (§ 9 odst. 1 zákona o kárném řízení), kterou nelze překročit. S objasněním poznatku o možném závadovém jednání tedy nelze příliš otálet²³².

Nad rámec shora uvedeného lze doplnit, že platný zákon o státním zastupitelství neobsaahuje ani úpravu specifických zákonných prostředků pro zajištění řádného a odpovědného výkonu správy státního zastupitelství, zejm. ze strany dalších orgánů správy státního zastupitelství vůči Ministerstvu spravedlnosti jakožto ústřednímu orgánu správy, pokud by hrozilo nebezpečí z prodlení a na požadavky orgánů správy dle § 13b odst. 2 ZSZ by

²²⁷ Srov. poznámku č. 175.

²²⁸ K rozšíření zejm. o vyžadování odborných vyjádření a znaleckých posudků (§ 16c) došlo až zákonem č. 222/2017 Sb., kterým byl novelizován zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

²²⁹ Pak je na místě podezření objasnit postupem dle trestního řádu v trestním řízení (§ 158 odst. 3 TR).

²³⁰ Viz k tomu rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 14. 10. 2011, sp. zn. 12 Ksz 4/2011, ve kterém kárný soud uvedl, že „reflektuje nedostatky právní úpravy kárného řízení v časovém úseku před podáním kárného návrhu opakovaně; tyto nedostatky (ve smyslu absence jakéhokoli „přípravného řízení“ s potřebnými kompetencemi pro dokumentování případných provinění) však nemohou zbavit odpovědnosti vedoucího státního zástupce, jenž pro svůj postup zvolí prostředky, které nejsou připuštěny, zvláště jsou-li schopny dotknout se ústavně chráněných hodnot.“

²³¹ Srov. k tomu dále rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 16. 9. 2010, sp. zn. 12 Ksz 1/2010.

²³² Uvedené platí zejm. v situaci, byl-li zjištěn jen velmi obecný poznatek, sporné validity a jeho zpětné objasnění vyžaduje značné úsilí a množství času – např. i časově náročnější znalecké zkoumání vysokého objemu uložených elektronických dat v jako počítači státního zástupce (v případě poznatku o možném vinklaření viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jako soudu kárného ze dne 17. 6. 2019, sp. zn. 12 Ksz 2/2018).

nebyl příliš brán zřetel. Zde je třeba upozornit, že se jedná o nedostatek z teoretického náhledu této problematiky. Ústřední orgán správy totiž má v § 10 odst. 4 ZSZ k dispozici prostředek, jak na nedbalý výkon správy ze strany vedoucího státního zástupce reagovat. Pro opačné situace ovšem zákon žádné prostředky vedoucímu státnímu zástupci nesvěřuje, přestože může jít o hrozbu stejně zásadních následků.

Uvedený nedostatek se může projevit především tehdy, pokud vedoucí státní zástupce vůči ústřednímu orgánu správy opakovaně či po delší dobu definuje nezbytné a příp. z chronologického hlediska i akutní potřeby pro výkon správy státního zastupitelství, které zůstávají přehlíženy. Pro takové případy nemá orgán správy státního zastupitelství žádné prostředky, jimiž by mohl na akutní potřebu řešení avizovaného problému ústřední orgán správy efektivně upozornit a vyřešení poukazovaného problému zajistit, resp. uspišit. Může-li ministr spravedlnosti vrchního státního zástupce, krajského státního zástupce a okresního státního zástupce odvolat z této funkce, pokud závažným způsobem poruší povinnost vyplývající z výkonu funkce vedoucího státního zástupce, jde-li o odvolání z důvodu závažného porušení povinnosti při výkonu správy státního zastupitelství (viz § 10 odst. 4 ZSZ), pak upozorní-li vedoucí státní zástupce řádně a včas ústřední orgán správy na naléhavou nutnost zajištění významné potřeby v rámci výkonu správy a pokud Ministerstvo spravedlnosti na vznesený požadavek nijak nereaguje, není v možnostech orgánů správy efektivně přimět ústřední orgán správy státního zastupitelství k potřebnému jednání.

Z tohoto pohledu neobsahuje platný zákon o státním zastupitelství, ale ani jiný platný právní předpis, žádné ani přiměřeně použitelné prostředky. Pokud by vedoucí státní zástupce opakovaně upozorňoval Ministerstvo spravedlnosti jakožto ústřední orgán správy na nenaplněné potřeby pro řádný výkon správy státního zastupitelství [např. blížící se konec nájemní doby pro užívání objektu, ve kterém příslušné státní zastupitelství vykonává svou působnost, nedostatky v užívaném informačním systému státního zastupitelství, což náleží do působnosti Ministerstva spravedlnosti dle § 13d odst. 1 písm. c), m) ZSZ], nemá vedoucí státní zástupce s výjimkou možné odezvy např. ve zprávě nejvyššího státního zástupce o činnosti státního zastupitelství za příslušný kalendářní rok žádné prostředky, jak uvedené akutní nedostatky v součinnosti s ústředním orgánem správy odstranit. Uvedený nedostatek se přitom vztahuje k obecné odpovědnosti za výkon správy, jak na to nepřímou poukázal Nejvyšší správní soud jako soud kárný ve věcech soudců v rozhodnutí ze dne 18. 5. 2009, sp. zn. 11 Kss 3/2009 a 11 Kss 4/2009 (bod IV. jejich odůvodnění), příp. rozhodnutí ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 13 Kss 4/2009. Žaloba proti nečinnosti správního orgánu dle § 79 a násl. zákona č. 150/2002 Sb. jako univerzální řešení nepřichází v úvahu, jelikož se zde nikoli vždy jedná o prodlení s vydáním rozhodnutí či osvědčení (§ 79 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb.).

V. Závěrečné shrnutí

Tento příspěvek pojednává o čtyřech rovinách profese státního zástupce coby ochránce veřejného zájmu, přičemž každé je věnována jedna kapitola.

Z hlediska **institucionálních pojistek a nezávislosti** je třeba zdůraznit, že státní zastupitelství představuje zvláštní druh státního orgánu (orgánu veřejné moci) na pomezí exekutivy a justice. Vzhledem k tomu, že jádrem činnosti státního zastupitelství je zastupování veřejné žaloby, lze činnost státního zastupitelství charakterizovat jako činnost justiční

povahy, která je determinována charakterem státního zastupitelství jako úřadu státu. Státní zastupitelství má tedy charakter orgánu justičního, který nevykonává soudní moc, ale jeho justiční úkony mají povahu obdobnou výkonu soudní pravomoci. Pravomoc provádět úkony justiční povahy činí ze státního zastupitelství též předstupeň (zejména v oblasti trestní) nezbytný pro výkon soudní moci. V tomto smyslu lze na nezávislost státního zástupce nahlížet jako na nezbytnou podmínku nezávislosti trestního soudce – v duchu známé zásady, že bez žalobce není soudce, resp. soudce nemá o čem jednat a rozhodovat. Zvýrazňuje se tím určitá souvislost činnosti státního zastupitelství s činností soudu, která je v oblasti trestní závislá na uskutečňování výhradní pravomoci státního zastupitelství. K nepřijatelnému zasahování do výkonu působnosti státního zastupitelství (i jednotlivých státních zástupců) nesmí docházet ani ze strany moci zákonodárné, ani ze strany moci výkonné (vlády, či případně jednotlivých ministrů, především ministra spravedlnosti), a samozřejmě ani ze strany moci soudní. Veřejný zájem je dynamický termín, jehož legální definice není dobře možná. Jde o zájem společnosti nebo její podstatné části, směřující k všeobecnému prospěchu. Veřejný zájem nelze ztotožňovat se „státním zájmem“. Má-li státní zastupitelství účinně plnit své základní poslání, tedy zastupovat stát při ochraně veřejného zájmu (viz § 1 odst. 1 zákona o státním zastupitelství), pak musí být důsledně institucionálně odděleno od jiných státních mocí. V opačném případě by mohlo dojít k faktickému vyprázdnění ochrany „veřejného zájmu“ a jeho nahrazení „státním zájmem“, jehož obsah by byl determinován především aktuální politickou situací.

V části **Obsah a zdroje odpovědnosti státního zástupce** je věnována pozornost odpovědnosti státního zástupce při výkonu působnosti státního zastupitelství, tedy odpovědnosti profesní. V rámci profesní odpovědnosti jako takové lze dále rozlišovat odpovědnost vnitřní, morální, která vyvěrá z osobnostní struktury každého státního zástupce a jeho morálních kvalit, a odpovědnost vnější, tj. profesní odpovědnost státního zástupce vůči společnosti. Odpovědnost státního zástupce bývá diskutována především jako odpovědnost kárná, ve sféře politické a mediální je zmiňována zejména v souvislosti s kritickým náhledem na postup státního zástupce v konkrétní trestní věci a někdy se také hovoří o posílení odpovědnosti státních zástupců, aniž by bylo jasné, zda se má jednat o posílení procesní odpovědnosti s čistě procesními důsledky, nebo spíše o tendenci ke kárnému postihu za procesní výsledek, který je veřejností považován za procesní neúspěch. Pojem odpovědnosti státního zástupce je ovšem mnohem širší. Odpovědnost obnáší v prvé řadě vztah k plnění povinností plynoucích z klíčové a zároveň exkluzivní role státního zastupitelství, kterou je zastupování veřejné žaloby v trestním řízení. V prostředí, ve kterém se reálně uplatňuje nezávislosti veřejné žaloby, je právě odpovědnost tou nejlepší pojistkou řádného výkonu funkce státního zástupce. Aplikace individuální odpovědnosti by měla spočívat v postihu zřejmých zaviněných pochybení. Odpovědnost státního zástupce se tedy nikdy nesmí stát nástrojem zastrašení a profesní likvidace státního zástupce za jeho ofenzivní postup v trestním řízení a hájení právního názoru.

Komunikace s novináři a veřejností představuje pro státní zastupitelství zásadní výzvu a úkol. Média mají v dnešní společnosti velikou moc a jsou to právě ona, kdo vytváří obraz právnícké profese v očích laiků. Je zcela nezbytné, aby se státní zástupci aktivně účastnili mediálního provozu a dokázali vést s novináři aktivní, věcný, korektní a kvalitní dialog. V sázce není nic menšího, než důvěryhodnost a legitimita veřejné žaloby v demokratickém právním státě a její další přetrvání. Mediální komunikace představuje

pro veřejného žalobce současně zákonnou povinnost, je součástí jeho spoluodpovědnosti za celkový stav profese a představuje i účinný prostředek, jak může právník bránit demokratický právní stát proti pokusům o zavedení autoritářství, jejichž jsme aktuálními svědky zejména v sousedním Polsku a Maďarsku. Příklady těchto zemí ukazují, že cesta k likvidaci nezávislé justice vládní mocí může být velice rychlá. Komunikaci se sdělovacími prostředky je třeba vnímat jako svébytnou disciplínu, která má svá jasně daná pravidla. Ta jsou stanovena právními předpisy, mezinárodními dokumenty, etickými kodexy a významně je dotváří judikatura, zejména Evropského soudu pro lidská práva. Státní zástupci nesmějí nechat zobrazování své profese pouze na lepších či horších výkonech žurnalistů a influencerů na sociálních sítích. Musejí se sami svou prací dennodenně aktivně zasazovat o to, aby byla veřejná žaloba vnímána jako kompetentní, vysoce odborná a aktivní složka veřejné moci, mající klíčový vliv na fungování trestní justice.

Institucionální zajištění správy státního zastupitelství je upraveno tak, že Ministerstvo spravedlnosti je ústředním orgánem správy státního zastupitelství. Dalšími orgány správy jsou vedoucí státní zástupci, jejich náměstci a ředitelé správy. Především při výkonu správy prostřednictvím vedoucích státních zástupců nepanuje dostatečně jasná dělba kompetencí a odpovědnosti za výkon správy státního zastupitelství. Státní zastupitelství v České republice nedisponuje samostatnou rozpočtovou kapitolou, nýbrž je součástí rozpočtové kapitoly Ministerstva spravedlnosti. Jako organizační složka státu hospodaří s prostředky státního rozpočtu, které jí stanoví správce kapitoly v rámci rozpočtu kapitoly. Pokud k významným nástrojům, kterými v rámci zabezpečení dělby moci moc zákonodárná kontroluje moc výkonnou (exekutivu), patří i schvalování výdajů státního rozpočtu, pak zákonodárná moc při kontrole moci výkonné může nepřipustně limitovat i prostředky pro hospodaření a materiální zabezpečení státního zastupitelství. Platné právní předpisy tak umožňují, aby Parlament ve snaze snížit navrhované výdaje Ministerstva spravedlnosti (exekutivy) schválil rozpočet kapitoly Ministerstva spravedlnosti v nižším rozsahu oproti předloženému návrhu, v důsledku čehož by Ministerstvo spravedlnosti jakožto správce kapitoly mohlo snížit i stanovený rozsah prostředků pro státní zastupitelství, a to až na úroveň mandatorních výdajů. Tomuto stavu lze předejít tím, že státní zastupitelství bude disponovat samostatnou kapitolou ve státním rozpočtu.

VI. Doporučení/Závěrečné teze

1. Přestože je státní zastupitelství v Ústavě zařazeno k moci výkonné, nejedná se o vykonavatele veřejné správy, neboť při výkonu své působnosti vystupuje jako nezávislý a nestranný státní orgán. Jde o orgán *sui generis*, který plní Ústavou a zákonem stanovený úkol vlastní pouze tomuto orgánu státní moci.
2. Současný model chápání státního zastupitelství jako součásti moci výkonné je třeba změnit a usilovat o začlenění státního zastupitelství do moci soudní.
3. Činnost státního zastupitelství lze charakterizovat jako činnost justiční povahy, státní zastupitelství má tedy charakter orgánu justičního, který nevykonává soudní moc, ale jeho justiční úkony mají povahu obdobnou výkonu soudní pravomoci.
4. Otázka nezávislosti státního zastupitelství je otázkou řádného naplňování poslání státního zastupitelství jako představitele veřejného zájmu. Tyto pojmy jsou neoddělitelné.

5. Nezávislost státního zastupitelství je jiného typu než nezávislost soudcovská, která je zakotvena v Ústavě. Nezávislost státního zastupitelství je nezbytnou podmínkou řádného fungování této soustavy, která musí být zproštěna od jakýchkoli polických vlivů a tlaků na rozhodování, zejména při plnění základního úkolu státního zastupitelství – zastupování veřejné žaloby v trestním řízení. Jakýkoliv vnější zásah ohrožující nebo narušující princip nestrannosti a nezávislosti činnosti státního zástupce je vážným omezením uskutečňování spravedlnosti a nepřijatelným narušením podstaty právního státu.
6. Zásadně však nesmí být zpochybňován význam nezávislého státního zástupce při posuzování jednotlivých případů, ať již v přípravném řízení, kdy na jeho úvaze závisí, zda bude zahájeno trestní stíhání, či ve fázi jeho rozhodování o tom, zda jsou dány důvody k podání obžaloby či nikoliv.
7. Nezávislost státních zástupců není výhodou či privilegiem v zájmu státních zástupců samotných, nýbrž je zárukou spravedlivé, nestranné a efektivní justice, jež chrání jak veřejné, tak soukromé zájmy dotčených osob.
8. Odpovědnost státního zástupce při výkonu působnosti státního zastupitelství obnáší v prvé řadě vztah k plnění povinností plynoucích z klíčové a zároveň exkluzivní role státního zastupitelství, kterou je zastupování veřejné žaloby v trestním řízení. V prostředí, ve kterém se reálně uplatňuje nezávislosti veřejné žaloby, je právě odpovědnost státního zástupce tou nejlepší pojistkou řádného výkonu funkce státního zástupce.
9. Uplatňování individuální odpovědnosti státního zástupce by měla spočívat v přiměřeném postihu zřejmých zaviněných pochybení, nikdy se však nesmí stát nástrojem zastrašení a profesní likvidace státního zástupce za jeho ofenzivní postup v trestním řízení a hájení jeho právního názoru.
10. Komunikace s médii a veřejností představuje pro státní zastupitelství zásadní výzvu. Je zcela nezbytné, aby státní zástupci dokázali vést s novináři aktivní, věcný, korektní a kvalitní dialog. Mediální komunikace představuje pro státního zástupce současně zákonnou povinnost, je součástí jeho spoluodpovědnosti za dobré jméno justice a představuje i účinný prostředek obrany proti pokusům politické moci o nabourání veřejné žaloby a justice obecně.
11. Současné nastavení výkonu správy státního zastupitelství nelze hodnotit jako efektivní, absentuje dostatečně jasná dělba kompetencí i odpovědnosti za správu státního zastupitelství vykonávanou Ministerstvem spravedlnosti prostřednictvím vedoucích státních zástupců. Princip, že státní zastupitelství může hospodařit s prostředky státního rozpočtu jen v takovém rozsahu, který mu stanoví správce kapitoly v rámci rozpočtu dané kapitoly, může do jisté míry nepřijatelně omezovat i výkon samotné působnosti státního zastupitelství.
12. Státní zastupitelství by mělo disponovat vlastní, samostatnou rozpočtovou kapitolou ve státním rozpočtu, a nikoli být součástí rozpočtové kapitoly Ministerstva spravedlnosti, jak je tomu doposud.

Koreferát k textu „Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu“

prof. JUDr. Jan Wintr, Ph.D.

Katedra teorie práva a právních učení, Právnická fakulta Univerzity Karlovy

Důležitá první část textu „Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu“ se zabývá ústavním zakotvením státního zastupitelství, jeho řazením v rámci dělby moci a institucionálními pojistkami nezávislosti státního zastupitelství a státních zástupců.

Ústava v čl. 80 systematicky řadí státní zastupitelství do výkonné moci. Státní zastupitelství je orgánem výkonné moci, který především **zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení**, je tedy primárně orgánem činným v trestním řízení. Nejvyšší státní zástupce ale může též podat ve veřejném zájmu správní žalobu (§ 66 odst. 2 soudního řádu správního) a státní zastupitelství může ve veřejném zájmu vstupovat do řízení vyjmenovaných v § 35 občanského soudního řádu. Při výkonu svých pravomocí jsou státní zástupci na vládě a jiných orgánech výkonné moci nezávislí; § 3 odst. 1 zákona o státním zastupitelství stanoví, že věci svěřené do působnosti státního zastupitelství vykonávají pouze státní zástupci, jiné orgány nebo osoby nesmí do jejich činnosti zasahovat nebo je při jejím výkonu nahrazovat anebo zastupovat. Jednotliví státní zástupci jsou v zásadě nesaditelně obdobně jako soudci. Nejvyššího státního zástupce jmenuje vláda na návrh ministra spravedlnosti a může ho na jeho návrh kdykoli odvolat. Ostatní **vedoucí státní zástupci** (vrchní, krajská a okresní) jsou jmenováni na návrh o stupeň vyššího vedoucího státního zástupce (popřípadě nejvyššího státního zástupce). Mohou být ministrem spravedlnosti (na rozdíl od předsedů soudů) odvoláni, pokud závažným způsobem poruší povinnosti vyplývající z výkonu funkce vedoucího státního zástupce (a v zásadě jen na návrh o stupeň vyššího vedoucího státního zástupce, popřípadě nejvyššího státního zástupce); proti svému odvolání se mohou bránit u správních soudů, ty se však omezují na zkoumání, zda si ministr spravedlnosti počínal v souladu se zákonem, dodržel řádné procesní postupy a vyvaroval se excesů.¹

Podmínky jmenování státních zástupců však upravuje až zvláštní zákon, zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství. Státní zástupce jmenuje ministr spravedlnosti na návrh nejvyššího státního zástupce. Státním zástupcem může být jmenován bezúhonný

¹ S tímto odůvodněním rozsudek Nejvyššího správního soudu 1 As 51/2012 v červnu 2012 zrušil ve známé kauze rozhodnutí Městského soudu v Praze a *de facto* potvrdil odvolání pražského vrchního státního zástupce Vlastimila Rampuly ministrem spravedlnosti Jiřím Pospíšilem na návrh nejvyššího státního zástupce Pavla Zemana.

český občan starší 25 let s vysokoškolským právnickým vzděláním, který úspěšně složil předepsanou zkoušku a jehož morální vlastnosti dávají záruku, že bude funkci řádně zastávat. Je jmenován na neomezenou dobu; důvody zániku funkce státního zástupce jsou obdobné důvodům zániku funkce soudce, včetně kárného provinění a dosažení věku 70 let.

Toto pojetí státního zastupitelství jako součásti moci výkonné je však zpochybňováno částí nauky (sám komentovaný text se s odkazy na odbornou literaturu příklání spíše k charakteristice státního zastupitelství jako „*orgánu justičního, který nevykonává soudní moc, ale jeho justiční úkony mají povahu obdobnou výkonu soudní pravomoci*“). K tomu přistupují stanoviska mezinárodních institucí, volající po větší míře institucionálního zajištění nezávislosti státního zastupitelství. Tato stanoviska rekapituloval v důvodové zprávě připravovaný vládní návrh novely zákona o státním zastupitelství z roku 2019:²

Podle doporučení daného České republice v rámci prvního cyklu hodnocení plnění Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci (UNCAC) má Česká republika „*zajistit nezávislost státního zastupitelství, včetně přijetí jasných pravidel pro odvolání nejvyššího státního zástupce, a poskytnout státním zastupitelstvím dostatečné zdroje k plnění jejich úkolů*“; v rámci doporučení z poslední 4. fáze hodnocení České republiky Pracovní skupinou OECD proti zahraničnímu podplácení pracovní skupina „*s odkazem na úvahy podléhající režimu článku 5 Pracovní skupina doporučuje, aby Česká republika přijala opatření, která povedou k zajištění vyšší nezávislosti státních zástupců tak, aby úvahy zakázané článkem 5 Úmluvy nebyly nikdy během rozhodování o věcech vyšetřování a stíhání připuštěny v případech zahraničního podplácení...*“.³ Toto doporučení má Česká republika již od hodnocení ve 3. fázi, tedy od roku 2013, a v rámci vyhodnocení plnění pracovní skupina v Hodnotící zprávě ze 4. fáze výslovně uvedla, že sice „*neexistují žádné náznaky toho, že by politické faktory uvedené v článku 5 Úmluvy ovlivnily vyšetřování nebo rozhodování státních zástupců ohledně případů zahraničního podplácení v České republice. Hodnotitelé se však domnívají, že návrh, který je v Parlamentu³ a který obsahuje záruky pro nejvyššího státního zástupce před bezdůvodným odvoláním, je důležitou a rozumnou iniciativou k zajištění nezávislosti státního zástupce a naléhavě požadují přijetí vhodných právních předpisů bez dalšího prodloužení. Dokud nebudou přijaty tyto právní předpisy, doporučení č. 3 z Fáze 3 zůstane neimplementováno.*“.

Nejpodrobněji se k uvedenému vyjádřila Skupina států proti korupci (GRECO) v rámci 4. hodnotícího kola týkajícího se prevence korupce ve vztahu ke členům Parlamentu, soudcům a státním zástupcům. Hodnotící zpráva České republiky, přijatá skupinou GRECO v roce 2016, uvádí v bodě 160: „*... důležité je, aby postup jmenování a odvolávání vedoucích státních zástupců, a zejména nejvyššího státního zástupce, sloužil jako prevence rizika nepřijatelného politického vlivu nebo tlaku ve spojitosti s fungováním státního zastupitelství. (...) Současná situace v České republice, kdy je nejvyšší státní zástupce jmenován a může být volně odvoláván vládou na návrh ministra spravedlnosti, je s těmito požadavky jednoznačně v rozporu.*“⁴

² Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců, státních zástupců a soudních exekutorů, ve znění pozdějších předpisů, čj. OVA 770/19, <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNBD9J6ZWU>.

³ Sněmovní tisk 789, 7. volební období.

⁴ <http://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806c319a>

Doporučení skupiny GRECO zní takto: „*GRECO doporučuje reformovat postupy jmenování a odvolávání nejvyššího státního zástupce a dalších vedoucích státních zástupců, a to hlavně prostřednictvím těchto kroků: (i) veškerá rozhodnutí v rámci těchto postupů jsou zdůvodňována, založena na jasných a objektivních kritériích a je možnost se proti nim odvolat k soudu; (ii) rozhodnutí o jmenování vycházejí z povinného a transparentního výběrového řízení; a (iii) odvolání je možné pouze v kontextu kárného řízení.*“⁵

Zpráva o plnění doporučení České republiky z roku 2018 pak v bodě 63 konstatovala, že toto doporučení nebylo splněno.⁶

Připravovaný návrh zákona, z jehož důvodové zprávy byla převzata a částečně doplněna tato rekapitulace, však nakonec nebyl vládou Poslanecké sněmovně předložen.

Na tuto nakonec neúspěšnou aktivitu vlády navázala v září 2019 předsedkyně Stálé komise Poslanecké sněmovny pro Ústavu ČR Kateřina Valachová. Vyzvala k zahájení diskuse o posílení nezávislosti státního zastupitelství v Ústavě vyčleněním z výkonné moci⁷ a připravila i návrh takové novely Ústavy ve dvou variantách, který je přílohou zápisu ze schůze komise.

Státní zastupitelství by získalo podobně jako Nejvyšší kontrolní úřad a Česká národní banka zvláštní (pátou) hlavu v Ústavě, v níž by byl čl. 96a tohoto znění:

„*Čl. 96a*

(1) Státní zastupitelství je nezávislé. Zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení a vykonává i další úkoly, stanoví-li tak zákon.

(2) V čele státního zastupitelství je nejvyšší státní zástupce.

(3) Postavení a působnost státního zastupitelství stanoví zákon.“

Variantou k odstavci 1 v návrhu bylo:

„*(1) Státní zastupitelství je orgán zastupování státu při ochraně veřejného zájmu. Zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení a vykonává i další úkoly, stanoví-li tak zákon.“*

Dále se navrhovalo podřídit zákon o státním zastupitelství režimu čl. 40 Ústavy, vyžadovat tedy k jeho přijetí souhlas Poslanecké sněmovny i Senátu.

V důvodové zprávě k tomuto nakonec rovněž nepodanému návrhu ústavního zákona se mj. píše:

„Navrhuje se vyčlenit ustanovení upravující státní zastupitelství z hlavy třetí Ústavy (Moc výkonná) do nové hlavy páté tak, aby se zdůraznila jeho oddělenost od výkonné moci. Hlava třetí Ústavy totiž zakotvuje jen prezidenta republiky jako hlavu státu, vládu jako vrcholný orgán výkonné moci a ministerstva a jiné správní úřady, které jsou podřízené vládě. Orgány nezávislé na vládě (Nejvyšší kontrolní úřad a Česká národní banka) jsou v Ústavě zakotveny odděleně ve zvláštních hlavách páté a šesté. Takto se navrhuje zakotvit i státní zastupitelství.

To odpovídá zakotvení státního zastupitelství či obdobného orgánu v ústavních systémech evropských států,⁸ kde je řazení do části ústavy upravující výkonnou moc neobvyklé. Buď v nich státní zastupitelství není upraveno vůbec (např. Německo, Belgie, Dánsko,

⁵ Tamtéž.

⁶ <https://fm.coe.int/ctvrte-hodnotici-kolo-prevence-korupce-vuci-poslancum-soudcum-a-statni/1680934ad6>

⁷ Srov. Zápis z 13. schůze Stálé komise pro Ústavu České republiky PSP, která se konala dne 4. září 2019.

⁸ K němu srov. zejména studii Benátské komise č. 494/2008, CDL-JD (2008)003, Constitutional Provisions on the Prosecution Service in Council of Europe Member States, případně Fenyk, J.: Vademecum státního zástupce, Praha 2003, s. 409–473.

Island), nebo je upraveno v rámci moci soudní (např. Portugalsko, Itálie, Řecko, Španělsko, Rakousko, Bulharsko, Estonsko, Finsko, Litva), anebo ve zvláštní hlavě či části (např. Chorvatsko, Slovensko, Slovinsko, Maďarsko).⁹

Vládní návrh Ústavy ČR (tisk ČNR č. 152 z roku 1992) řadil ustanovení o státním zastupitelství do hlavy čtvrté (Moc soudní) a neobvyklé zařazení do moci výkonné bylo výsledkem teprve pozměňovacího návrhu v České národní radě.

Zařazením státního zastupitelství do zvláštní hlavy Ústavy bude posílena nezávislost státního zastupitelství a státních zástupců na vládě a zdůrazněno, že státní zastupitelství nepodléhá vládě jako vrcholnému orgánu výkonné moci. K povaze státního zastupitelství se vyjadřuje Jaroslav Fenyk, podle něhož „*státní zastupitelství má povahu orgánu justičního, který zpravidla nevykonává soudní moc*“, a činí závěr, že „*existuje celá řada důvodů proto, aby státní zastupitelství jako orgán svého druhu (sui generis) – orgán výkonu trestní spravedlnosti, mělo obdobně specifické a samostatné ústavní postavení, jako mají např. Nejvyšší kontrolní úřad či Česká národní banka*“.¹⁰ Touto cestou se vydává i předkládaný návrh ústavního zákona.

Text navrhovaného čl. 96a Ústavy vychází z dosavadního čl. 80 Ústavy („*Státní zastupitelství zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení; vykonává i další úkoly, stanoví-li tak zákon. Postavení a působnost státního zastupitelství stanoví zákon.*“). Po vzoru ústavní úpravy Nejvyššího kontrolního úřadu se však navrhuje doplnit a) charakteristiku státního zastupitelství a b) základy jeho organizační struktury.

Charakteristika státního zastupitelství je předkládána ve dvou variantách. První varianta zdůrazňuje nezávislost státního zastupitelství obdobně jako čl. 97 odst. 1 Ústavy, který zakotvuje, že Nejvyšší kontrolní úřad je nezávislý orgán. Druhá varianta výslovné zakotvení nezávislosti neobsahuje, nezávislost na vládě by implicitně vyplývala právě z vyčlenění státního zastupitelství z hlavy třetí, a charakterizuje státní zastupitelství jako „*orgán zastupování státu při ochraně veřejného zájmu*“, vycházejíc z formulace obsažené v § 1 odst. 1 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství. To zase připomíná konstrukci úpravy České národní banky v čl. 98 odst. 1 Ústavy.

Ve prospěch první varianty hovoří fakt, že nezávislost státního zastupitelství výslovně zakotvují některé ústavy evropských států. Podle čl. 125 chorvatské ústavy je státní zastupitelství autonomní a nezávislý justiční orgán. Podle čl. 219 portugalské ústavy má státní zastupitelství vlastní statut a požívá samostatnosti v míře stanovené zákonem. Podle čl. 108 italské ústavy zákon zajišťuje nezávislost státních zástupců. Podle čl. 118 litevské ústavy je státní zástupce při výkonu svého úřadu nezávislý a podřízený jen zákonu. Podle čl. 117 nizozemské ústavy je nejvyšší státní zástupce jmenován královským výnosem na doživotí, přičemž zákon může stanovit věkovou hranici nebo propuštění výrokem soudu v kárném řízení.

Ve prospěch druhé varianty hovoří naopak fakt, že většina ústavních systémů evropských států výslovně nezávislost státního zastupitelství nezakotvuje. Vyhýbá se tím teoretickým problémům porovnávání nezávislosti státních zástupců a soudců. Nezávislost na vládě ovšem dostatečně vyplývá z vyčlenění státního zastupitelství z hlavy třetí (Moc

⁹ Tyto tři skupiny řazení uvádí i Fenyk, J.: *Vademecum státního zástupce*, Praha 2003, s. 4.

¹⁰ Fenyk, J.: *Vademecum státního zástupce*, Praha 2003, s. 16.

výkonná) a z vymezení jeho specifické role orgánu zastupování státu při ochraně veřejného zájmu.

Obě varianty tak provádějí výše uvedená doporučení mezinárodních organizací.

Po vzoru úpravy Nejvyššího kontrolního úřadu v čl. 97 Ústavy se zde v odstavci 2 výslovně uvádí, že v čele státního zastupitelství stojí nejvyšší státní zástupce. Nejvyššího státního zástupce nebo obdobnou hlavu státního zastupitelství výslovně zakotvuje valná většina ústav, které se o státním zastupitelství zmiňují. Způsob jmenování nejvyššího státního zástupce přenechává návrh (na rozdíl od úpravy Nejvyššího kontrolního úřadu) zákonné úpravě. Tato zákonná úprava by však měla být výsledkem širšího politického konsensu, aby se zabránilo riziku nežádoucích politických tlaků na soustavu státního zastupitelství, před kterými varují výše zmíněná doporučení mezinárodních organizací. Proto se navrhuje, aby zákon o státním zastupitelství, upravující mj. organizaci státního zastupitelství a vznik a zánik funkce vedoucích státních zástupců, vyžadoval ke svému přijetí souhlas Poslanecké sněmovny i Senátu (čl. 40 Ústavy). Dále je jasné, že explicitně i implicitně zakotvené nezávislosti státního zastupitelství na vládě by odporovalo, pokud by zákon o státním zastupitelství nadále zakotvoval pravomoc vlády kdykoli a z jakéhokoli důvodu odvolat nejvyššího státního zástupce.“

Důvodová zpráva dále zvažuje, zda k dosažení zamýšleného cíle, tj. zaručení nezávislosti státního zastupitelství na vládě a obecně na politických tlacích, nepostačuje změna zákona o státním zastupitelství bez změny Ústavy: „*Série neúspěchů vlád v jejich snaze přijmout nebo aspoň novelizovat zákon o státním zastupitelství tak, aby se posílila prevence rizika nepřijatelného politického vlivu nebo tlaku na státní zastupitelství, je výmluvným dokladem nezbytnosti zaručit nezávislost státního zastupitelství na vládě i v Ústavě. Ústavní zakotvení principu oddělenosti státního zastupitelství od vlády jako vrcholného orgánu výkonné moci umožní též Ústavnímu soudu, aby státní zastupitelství před politickými tlaky účinněji chránil svou rozhodovací činností. Ústavní garance by byla rovněž účinnější obranou před případnými pokusy ovládnout soustavu státního zastupitelství změnou její organizace a souvisejícím hromadným odvoláváním a jmenováním vedoucích státních zástupců na způsob, jak se to děje od roku 2015 v Polsku.*“

Text „Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu“, zpochybňující automatické řazení státního zastupitelství do moci výkonné, má své opodstatnění. Bude-li zvažováno ústavní řazení státního zastupitelství do moci výkonné změnit, koncept návrhu takové ústavní změny je tedy připraven.

Koreferát k materiálu o státním zastupitelství pro Právníký sjezd 2022

prof. JUDr. Jan Musil, CSc.

Katedra trestního práva, Právníká fakulta Univerzity Karlovy

I. Úvodem

Seznámil jsem se důkladně s obsáhlým materiálem nazvaným „Státní zástupce – ochránce veřejného zájmu“. Mohu s uspokojením konstatovat, že pokládám tento materiál za velice dobře zpracovaný a s naprostou většinou v něm vyslovených názorů se plně ztotožňuji.

Ve svém koreferátu se chci vyjádřit k jednomu důležitému aspektu, a sice k **ústavně-právní pozici státního zastupitelství** v soustavě orgánů státní moci.

Hned úvodem chci deklarovat, že se *de constitutione ferenda* vyslovuji pro **posílení** ústavněprávní pozice státního zastupitelství. Doporučuji, aby státní zastupitelství bylo výslovně zařazeno mezi orgány tzv. judikativní moci, označenými souhrnným názvem **judikativa**, do níž se řadí společně soudy a státní zastupitelství. Toto své stanovisko jsem vyjádřil již dříve v některých svých literárních příspěvcích¹ a zastával jsem je v minulosti i jako soudce Ústavního soudu v některých judikátech nebo v odlišných stanovisech k nim².

II. Situace v zahraničí

Začlenění státního zastupitelství do systému dělby moci je v různých zemích řešeno rozdílně:

V několika málo zemích nalezneme státní zastupitelství zakotveno přímo v ústavě, přičemž jeho místo v systému dělby moci je upraveno některou ze tří variant:

- státní zastupitelství je výslovně deklarováno jako součást **moci výkonné**; tak tomu je např. v článku 80 Ústavy České republiky nebo v článku 120 **argentinské** ústavy ze dne 22. 8. 1994, v němž je prokuratura začleněna do rámce Del Ministerio Público;
- státní zastupitelství je výslovně začleněno do **moci soudní**. Tak je tomu např. v **portugalské** ústavě z roku 1976, v níž součástí VI. sekce, pojednávající o soudech, je rovněž VI. kapitola, věnovaná státnímu zastupitelství. **Italská** ústava z roku 1947 upravuje začlenění státního zastupitelství do struktury státní moci sice poněkud nepřehledně, nicméně systematickým výkladem článku 104 odst. 2 o Nejvyšší radě soudců a státních

¹ viz Musil, Jan: Ústavněprávní pozice státního zastupitelství. *Státní zastupitelství* č. 1/2016, s. 9–12.

² viz moje dvě odlišná stanoviska k nálezům Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 17/10 a Pl. ÚS 3/09.

zástupců (Consiglio Superiore della Magistratura), článku 107 odst. 4 a článku 108 odst. 2 o nezávislosti judikativy lze dospět k jednoznačnému závěru, že státní zastupitelství je v italské ústavě řazeno do moci soudní;

- státní zastupitelství je v ústavě zařazeno jako *orgán sui generis*, stojící samostatně mimo klasickou triádu tří mocí; takovou koncepci zvolila Ústava **Slovenské republiky** (ústavní zákon č. 460/1992 Zb. ze dne 1. 9. 1992), která ustanovení o prokuratuře (spolu s ustanovením o veřejném ochránci práv) zařadila do samostatné osmé hlavy v článcích 149 až 151.

Pravděpodobně nejvíce je takových zemí, v nichž ústava či jiné ústavní normy neobsahují o postavení a působnosti státního zastupitelství nic. Právní úprava je přenechána „obyčejným“ („podústavním“) zákonům a to buď speciálním zákonům o státním zastupitelství, nebo jiným zákonům, např. trestnímu řádu.

Ať již je postavení státního zastupitelství zakotveno v ústavních předpisech nebo jen v „obyčejných“ zákonech, nemusí samotná právní úprava dávat zcela jednoznačnou odpověď na otázku, do které ze tří státních mocí se má státní zastupitelství zařadit. Konečný výsledek je možné někdy učinit až po vyhodnocení několika kritérií, kterými jsou zejména:

- stupeň závislosti či nezávislosti státního zastupitelství a státních zástupců ve vztahu k jiným orgánům státu;
- jak a kým jsou ustanovováni, na jak dlouhou dobu a zda jsou odvolatelní státní zástupci;
- jak a kým jsou ustanovováni, na jak dlouhou dobu a zda jsou odvolatelní funkcionáři státního zastupitelství;
- jak je upravena správa státního zastupitelství;
- zda jsou či nejsou státní zástupci povinni uposlechnout příkaz vydaný někým „zvnějšku“ (např. ministrem spravedlnosti);
- zda jsou či nejsou státní zástupci povinni uposlechnout příkaz vydaný nadřízeným funkcionářem státního zastupitelství;
- jaký je způsob financování státního zastupitelství;
- jak je upraveno odměňování (platové poměry) státních zástupců;
- jak je řešena kárná odpovědnost státních zástupců, zejména kdo vykonává kárnou pravomoc;
- zda existují orgány samosprávy státních zástupců, jaké jsou jejich kompetence.

Komplexní posouzení všech těchto kritérií je dosti obtížné a výsledky, k nimž se v odborné právní literatuře dospívá, nebývají jednoznačné.

Takže např. i tam, kde ústavní norma zařazuje státní zastupitelství výslovně mezi orgány moci výkonné, mnoho autorů zdůrazňuje, že postavení státního zastupitelství mezi ostatními orgány moci výkonné je velmi specifické a odlišné od jiných. Karel Klíma hovoří o tom, že „státní zastupitelství lze považovat za **zvláštní a nezastupitelný státní orgán**“.³

V domácí i zahraniční právní nauce je všeobecně akceptován názor, že státní zastupitelství není běžným administrativním orgánem, nýbrž vykazuje vedle znaků příznačných pro administrativní orgány také znaky příznačné pro soudní orgány. Státní zastupitelství

³ Klíma, Karel.: Ústavní právo. 2. vyd. Plzeň: Čeněk 2004, s. 321.

je Jaroslavem Fenykem charakterizováno jako **hybridní instituce *sui generis***⁴, ať již její právní zařazení je jakékoliv.

Zajímavé úvahy o specifické povaze státního zastupitelství nalezneme v odlišných stanovisech soudců Ústavního soudu Pavla Rychetského, Pavla Holländera a Jana Musila k plenárnímu nálezu Ústavního soudu ze dne 28. června 2011 sp. zn. Pl. ÚS 17/10, který se týkal platových restrikcí státních zástupců.⁵

Otázka začlenění státního zastupitelství do systému státní moci z hlediska platné Ústavy České republiky (*de constitutione lata*) se zdá být na první pohled jednoznačná. Článek 80, týkající se státního zastupitelství, je zařazen do třetí hlavy Ústavy, nadepsané „moc výkonná“; Text článku 80 Ústavy je začleněn do pasáže nadepsané „Vláda“.

Samotná formulace článku 80 české Ústavy je velice strohá a pojednává spíše o věcné působnosti státního zastupitelství, nevyplývá z ní nic o jeho vztahu k jiným státním orgánům. K vyjasnění této pozice příliš nepřispívá ani zařazení citovaného článku na samý konec oddílu o vládě.

Posouzením všech shora uvedených kritérií je však nutno přitakat závěru, že *de lege lata* je státní zastupitelství orgánem moci výkonné.

III. Reformní snahy v zahraničí

Stejně jako je tomu v případě jiných institucí, také ohledně pozice státního zastupitelství lze v posledních letech zaznamenat v zahraniční právnické literatuře zesilující kritické hlasy poukazující na neutěšenost současného stavu a předkládající nejrůznější reformní návrhy.

Patrně nejsilněji se tyto snahy projevují ve **Spolkové republice Německo**. Nynější právní stav je tam takový, že státní zastupitelství (Staatsanwaltschaft) není v německém Základním zákonu (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 – „GG“) po ústavní stránce vůbec zmíněno. Jeho právní úprava je na spolkové úrovni obsažena v „obyčejném“ zákoně, a to v zákoně o soudnictví (Gerichtsverfassungsgesetz – „GVG“ ze dne 12. 8. 1950 ve znění pozdějších předpisů) a v trestním řádu (Strafprozessordnung – „StPO“ ze dne 12. 8. 1950 ve znění pozdějších předpisů).

Výtek, které jsou v německé odborné a politické diskusi vznášeny proti současnému stavu právní úpravy, je velké množství, avšak zásadní vada je spatřována v **závislosti** státního zastupitelství na výkonné moci (především na ministerstvu spravedlnosti) a tím pádem také na politice.

Nápravy tohoto stavu by podle reformních hlasů mělo být dosaženo především dvěma požadovanými změnami Základního zákona (Grundgesetz – GG):

- a) článek 92 GG, v němž jsou jako orgány judikativní moci (Organe der rechtsprechenden Gewalt) uváděni toliko soudci, navrhují reformátoři doplnit tak, aby mezi tyto nezávislé orgány byli výslovně zařazeni také státní zástupci.
- b) článek 97 GG, pojednávající o nezávislosti soudců a o jejich neodvolatelnosti a nepreložitelnosti, by měl být doplněn tak, aby se tyto principy vztahovaly také na státní zástupce.

⁴ Fenyk, Jaroslav.: Veřejná žaloba, díl I. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, 2001, s. 208; podobně též Koetz, Axel, G., Feltes, Thomas.: Organisation der Staatsanwaltschaften. Köln: Bundesanzeiger Verlagsges., 1996, s. 31.

⁵ Viz internetová databáze NALUS <http://nalus.usoud.cz>

Další rozsáhlé změny jsou v Německu navrhovány v zákoně o soudnictví a v trestním řádu a týkají se zejména těchto aspektů:

- má být zcela odstraněno právo ministra spravedlnosti dávat v konkrétních trestních věcech závazné pokyny státnímu zastupitelství (*das externe Weisungsrecht*);
- má být podstatně modifikováno (zúženo) právo nadřízených funkcionářů státního zastupitelství dávat v konkrétních trestních věcech závazné pokyny podřízeným státním zástupcům (*das interne Weisungsrecht*);
- oba tyto výše uvedené požadavky mají vést k posílení nezávislosti a nestrannosti státního zastupitelství a státních zástupců;
- generální státní zástupci by měli být voleni parlamentem;
- po vzoru soudcovských rad by měly být zřízeny rady státních zastupitelství, požívající rozsáhlé autonomie, které by mj. volily vedoucí funkcionáře státních zastupitelství;
- navrhuje se vytvoření orgánu profesní samosprávy na centrální úrovni, která by byla partnerem i pro parlamentní orgány;
- rozsáhlé změny jsou navrhovány ve vnitřní organizaci státního zastupitelství – cílem je zjednodušení a zprůhlednění vnitřní struktury, odstranění redundancí, větší specializace, „od břemene“ od vyřizování bagatelních věcí, soustředění se na závažnou agendu, zejména na závažnou kriminalitu;
- je navrhováno provést zásadní organizační změny ve vztahu státního zastupitelství k policii tak, aby teze o státním zástupci coby „pánovi vyšetřování“ nebyla jen zbožným přáním, ale stala se realitou; doporučuje se např. zřizování týmů a komisí složených ze státních zástupců a z policistů kriminální policie, a to jak trvale, tak ad hoc.

Kritické hlasy, požadující ústavní a zákonné zakotvení principu nezávislosti státních zástupců, jsou v Německu značně silné a mají často velmi radikální tón – stačí si přečíst např. stať autora Klause Pfoertnera⁶ nebo závěrečnou deklaraci přijatou na slyšení Nového soudcovského spolku na Saském zemském sněmu v Drážďanech dne 21. 9. 2003.⁷ Jako následovánímhodný příklad pro Německo je uváděna právní úprava v Itálii, v níž nezávislost státního zastupitelství je zakotvena i v ústavě.⁸

Mnoho inspirativních myšlenek k této problematice v zahraničním srovnání lze nalézt též ve zprávě „O evropských standardech nezávislosti systému justice: část II – Prokuratury“, přijaté Evropskou komisí pro demokracii právní cestou (Benátská komise) na 85. schůzi v roce 2012.⁹

V této „Benátské zprávě“ (bod 21) je mj. upozorňováno na případy politického vměšování do činnosti státních zástupců, spočívající zejména v tlaku, aby nebylo zahajováno trestní stíhání, ačkoli být zahájeno mělo. „Tento problém je často spojován s korupcí, ale

⁶ Pfoertner, Klaus: Die deutsche Staatsanwaltschaft: Marionette der Politik? Unabhängigkeit muss sein! Lesefassung eines am 08.11.2008 auf dem Internationalen Symposium zur richterlichen Unabhängigkeit in Europa an der Universität Frankfurt am Main gehaltenen Vortrags. Dostupné na: <http://www.gewaltenteilung.de/pfoertner.htm>

⁷ Avenarius, Christian et al.: Dresdner Plädoyer für eine unabhängige Staatsanwaltschaft. Abschlusserklärung der Internationalen Tagung der Neuen Richtervereinigung Sachsen am 21.09.2003 im Sächsischen Landtag. Dostupné na: http://www.gewaltenteilung.de/unab_staatsanwaltschaft.htm

⁸ Muhm, Raoul: Der unabhängige Staatsanwalt – das italienische Modell. Rechtsphilosophische Hefte Nr. 6 (Prinzipien des Rechts), 1996, S. 55 ff. <http://www.gewaltenteilung.de/muhm.htm>

⁹ Venice commission report, Study N° 494/2008, Report on european standards as regards the independence of the judicial system: part II – The prosecution service. Strasbourg 03. 01. 2013, CDL-AD(2010)040

lze se s ním setkat také tam, kde vláda konala trestným či úplatným způsobem, nebo tam, kde vstupuje do hry politický tlak motivovaný silnými zájmovými skupinami.“ Proto Benátská komise (bod 32) doporučuje, že „je nezbytné vypracovat katalog záruk nevmešování do činnosti prokurátorů. Nevmešováním se rozumí zajištění, že prokurátorova činnost v trestním řízení nebude vystavena vnějším tlakům, ani nežádoucímu či nezákonnému vnitřnímu tlaku v rámci systému prokuratury“.

IV. Také v České republice je žádoucí usilovat o posílení ústavněprávní pozice státního zastupitelství

Domnívám se, že i nás dozrál čas k tomu, abychom začali vést úvahy *de constitutione ferenda*, usilující o posílení ústavněprávní pozice státního zastupitelství. Nabízejícím se řešením je výslovné zařazení státního zastupitelství do moci soudní.¹⁰ Takové systematické zařazení by přineslo jednak institucionální oddělení státního zastupitelství od moci výkonné (od vlády a od ministerstva spravedlnosti), jednak zvýraznění jeho specifického funkčního poslání, ale též zvýšení důrazu na nezávislost a nestrannost státních zástupců, jako nesporných ústavněprávních principů.

Ke zdůvodnění navrhovaných změn lze přinést mnoho pádných argumentů, doložitelných sociologickými a kriminologickými daty, na něž „slyší“ veřejnost a politika a na něž by měl reagovat též ústavodárce. Za zmínku stojí zejména ty argumenty, které poukazují na velmi podstatné změny, k nimž dochází v posledních letech ve stavu kriminality a ve způsobu, jakým se s touto kriminalitou vypořádávají státní orgány, konkrétně orgány činné v trestním řízení.

Prvním zaznamenaníhodným jevem, který se výrazně projevuje v kompetencích státního zástupce a v charakteru jeho práce, a který je argumentem pro posílení role státního zastupitelství, je **masový výskyt kriminality**, jejíž četnost je dnes tak velká, že její trestněprávní „zpracování“ tradičními procesními formami přesahuje kapacitní možnosti orgánů činných v trestním řízení. Je prostě nemožné, aby všechny trestné činy byly „se vši parádou“ projednány v „klasickém“ soudním řízení. Aby se zabránilo zahlcení justičního systému, byly vyvinuty formální nebo neformální *filtry* (tzv. *diskreční pravomoc*), které způsobí, že část těchto deliktů, zejména takových, které jsou označovány jako bagatelní, se vůbec nestane předmětem trestního stíhání; o další části takových deliktů je sice zahájeno trestní řízení, ale to je často ukončováno státním zástupcem již v přípravném řízení cestou tzv. **odklonů**. Podíl takto vyřízených trestních věcí stále narůstá. Např. německé prameny uvádějí, že cestou odklonů, především podmíněným zastavením trestního stíhání, vyřizují dnes němečtí státní zástupci cca 60 až 70% všech trestních kauz. V České republice je prozatím podíl takto vyřizovaných trestních věcí menší, avšak má vzrůstající tendenci.¹¹

¹⁰ Za zmínku stojí, že vládní návrh Ústavy, předložený v roce 1992 České národní radě jako tisk 152, řadil státní zastupitelství do moci soudní. V pozdějším parlamentním tisku 154, předloženém jako společná zpráva výborů ČNR, se znění nynějšího článku 80 odst. 1 Ústavy ocitlo v hlavě třetí (jako součást moci výkonné). Na 10. schůzi ČNR, konané dne 16. 12. 1992, byl do článku 80 doplněn odstavec 2, jako poslanecký návrh M. Bendy. – k tomu viz Rychetský, Pavel et al.: Ústava České republiky. Komentář, Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 756 (autor kapitoly Petr Jäger).

¹¹ Viz Škvain, Petr: Dohoda o vině a trestu nejen z pohledu aplikační praxe státního zastupitelství. In: Kalvodová, V. et al. (eds.): Trestní právo (stále) v pohybu. Pocta Vladimíru Kratochvílovi k 70. narozeninám. Brno: Masarykova universita, 2018, ISBN 978-80-210-8921-1, s. 473–483.

Tato realita způsobila, že dnes již de facto neplatí klasické ústavní pravidlo, že „jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy“ (jak požaduje čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), nýbrž že **ve stále větším počtu případů rozhoduje o vině pachatele státní zástupce**. Za tohoto stavu ovšem vzniká logická otázka: Je-li předpokladem pro meritorní rozhodování o vině a trestu soudcovská nezávislost, proč by tato podmínka nezávislosti neměla být vyžadována také pro státního zástupce, plnícího v těchto případech stejnou roli jako soudce? Odpověď, že v takových případech jde toliko o málo závažné delikty, není přesvědčivá – též v těchto kauzách jde o závažná meritorní rozhodnutí, mající citelný dopad do sféry práv a svobod občanů.

Dalším závažným argumentem pro posílení nezávislosti státních zástupců je fakt, že v posledních letech se zvyšuje podíl nových forem tzv. **kriminality bílých límečků**, páchaných začasť pachatelů s velkým faktickým vlivem na politiku a na média. Jde zejména o oblast hospodářské kriminality, korupci, majetkové delikty páchané ke škodě veřejných financí, subvenční a dotační podvody, daňové delikty apod. Pachatelé tohoto typu mají velmi mocné ekonomické a vlivové pozice, které jsou schopni zneužít i v průběhu trestního řízení. Největší příležitost, jak uniknout trestnímu postihu, se těmto pachatelům naskýtá v nejrannějších fázích trestního řízení, při prověřování počátečního podezření před zahájením trestního stíhání a poté v přípravném řízení. Právě tehdy může být státní zástupce vystaven největšímu vnějšímu tlaku, aby kauzu „zametl pod koberec“. O četných případech politického ovlivňování státních zástupců v Německu snášejí přesvědčivé doklady např. němečtí autoři Krebs¹² nebo Rautenberg¹³. Myslím, že existují dostatečné indicie o tom, že takové případy se dějí též v České republice.

Za této nové situace by bylo třeba obrnit principem nezávislosti a nestrannosti nejen soudce, ale též státního zástupce.

Kromě významného podílu státního zástupce na meritorním rozhodování v trestních věcech (formou odklonů) je státní zástupce vybaven řadou dalších mocenských oprávnění již v průběhu přípravného řízení (právo dávat závazné pokyny policejnímu orgánu, zajišťovací a donucovací opatření podle trestního řádu, pořádková pokuta, právní prostředky podle zákona o státním zastupitelství, např. § 14 až § 16 ZSZ).

I tento argument vede k závěru o nutnosti posílit autonomní postavení státních zástupců.

V. Facit

Nemohl jsem si klást za cíl, abych v tomto stručném komentáři podal vyčerpávající výklad problematiky. Jde o věc velmi složitou a kontroverzní, vyžadující dlouhou a všestrannou debatu.

Jak známo, novelizace ústavních předpisů je věc nesmírně klopotná a časově náročná. Nedělám si iluze, že k ní může dojít v dohledné době. Přesto však si myslím, že je čas takovou diskusi na odborném a politickém fóru zahájit.

¹² Krebs, Michael: Die Weisungsgebundenheit der Staatsanwaltschaft unter besonderer Berücksichtigung des rechtstaatlichen Aspekts. Frankfurt am Main: Lang 2002, s. 269 a násled., s. 287.

¹³ Rautenberg, Erardo Cristoforo: Staatsanwaltschaft und Gewaltenteilung: Ein Plädoyer für die Zuordnung der Staatsanwaltschaft zur Judikative. Neue Justiz, 57, Nr. 4/2003, s. 169–175

SJEZD ČESKÝCH PRÁVNÍKŮ
2022

DISKUSE



Diskusní příspěvek

JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.

děkan Fakulty právnické Západočeské univerzity

Vážené kolegyně, vážení kolegové,

dovolím si vyslovit svůj nesouhlas se skeptickým pohledem na společenskou a odbornou roli českých právníků v posledním století.

Nelze předně přehlédnout, že čeští právníci stáli u zrodu Československa, první republika bývá po zásluze označována za Republiku právníků. Z právních památek z té doby stačí jmenovat Ústavní listinu č. 121/1920 Sb. z. a n., která garantovala demokratický vývoj republiky, jež byla zcela nepochybně právním státem.

Samozřejmě, že za okupace a především za komunistické totality dospělo právo k úpadku a právníká vzdělanost, měla-li být skutečně vzdělaností, spočívala především v sebevzdělávání těch, kdož i tímto způsobem vyjadřovali svůj nesouhlas s režimem.

Polistopadovou etapu pak nutno považovat za nesmírně důležité a zářné období. Právníci, ať již zvěčnělí, jako Karel Čermák, Otakar Motejl, Vojtěch Cepl a další, nebo z řad dnešních pamětníků, z nichž jen za předsednickým pultem vidím Pavla Rycheckého a Martina Foukala, a to nemohu vyjmenovat nespočetnou řadu dalších, se podíleli na transformaci právního řádu, jeho očištění od komunistického ideologického balastu, psali texty Ústavy, Listiny základních práv a svobod, právních předpisů, které se vypořádávaly s protiprávností komunistického režimu, restitučních zákonů, právní úpravy privatizace. Lze říci, že to vše bez univerzitní přípravy z dob svých studií, v době hektické, avšak pro budování demokratického právního státu, obnovy nezávislých právnických profesí a odstraňování křiv v době nesmírně krásné, plné naděje, prvých nádechů svobody a uvědomění, že budují svůj stát, s nímž souznějí.

Nelíbí se mi, jak tzv. Devadesátky jsou dehonestovány a prezentovány jen jako zlaté časy Krejčů, Mrázků, Jonáků a jim podobných. I z toho důvodu byl na Fakultě právnické ZČU akreditován nový povinně volitelný předmět *Transformace právního řádu v 90. letech 20. století*. Je třeba, aby pamětníci předávali historickou paměť těm, kteří se tehdy do svobodného státu narodili, jakož i připomínat pozitiva té doby oněm, kteří paměť ztrácejí.

Jsem přesvědčen, že české právnictví může být na svoje působení nejen za první republiky, ale i po Listopadu 1989 pyšné.

Děkuji za pozornost.

Diskusní příspěvek

JUDr. Josef Baxa

soudce Nejvyššího správního soudu

Vážené kolegyně, vážení kolegové,

je dobré, že sjezd je tu, jeho průběh potvrzuje správnost myšlenky obnovení staré tradice. Nalezené a vytčené téma odpovědnosti je zároveň aktuální i nadčasové, i když v době, kdy se zrodila myšlenka uspořádání sjezdu, asi nikdo nepředpokládal, že se bude konat v době, v níž pojmy jako útočná válka, válečné zločiny, genocida, agrese přestanou být jen součástí učebnic právních a politických dějin a mezinárodního práva, nýbrž se stanou krutou realitou, která nás obklopuje a nastoluje zásadní otázky (také právní) odpovědnosti, které budou k řešení vzápětí poté, co se statečná země ubrání agresí, osvobodí své území pod dočasnou cizí nadvládou, a kromě důležité poválečné obnovy všeho, co je dnes ničeno a zničeno, odstraní panující bezpráví a nastolí spravedlnost.

Dovolím si krátké ohlédnutí zpět do počátků moderní doby. Zatímco 19. století bylo plné různých technických vynálezů a přírodních objevů, bylo stoletím páry a elektřiny, plné rozvoje průmyslu a dopravy, o 20. století můžeme s mírnou nadsázkou mluvit jako o století práva. Současné 21. století v uplynulých dvou dekadách na této charakteristice mnoho nezměnilo. Kde je právo, tam jsou instituce, procedury, kompetence a právníci.

Zamýšlel jsem se opakovaně nad tím, jakou roli hráli právníci v našich zemích v posledních sto letech. Společenská nostalgie po minulých lepších časech způsobuje, že si některé osobnosti, události a jevy idealizujeme. Přesto není pochyb, že můžeme s jistou dávkou hrdosti vzpomínat na meziválečné období nebo i dekády pozdější a označujeme je za „zlatý věk“. Platí to o hudbě, literatuře, filmu, designu, technické tvořivosti a dovednosti, o architektuře a řadě dalších.

Obávám se, že ani při nostalgickém pohledu zpět snad kromě krátkého času budování státu a institucí v první polovině 20. let takové skvostné období spojené s hrdostí na činy právníků (čest výjimkám) nenalezneme. Dvacáté století je charakteristické dvěma světovými válkami a mnoha dalšími lokálními konflikty, revolucemi a kontrarevolucemi, nástupem a krutovládou totalit. Asistovali nebo byli dokonce „vynálezci“ a přímými aktéry u všech krizí, převratů, pučů a notně přispěli k nastolení, udržení a legitimizaci nových režimů a potírání jejich odpůrců. Z mnoha příkladů, které se nabízejí, uvedu jen norimberské zákony, vylučování Židů z profesních komor a dalších institucí, právnícká dvouletka,

politické procesy nebo třeba pendrekové zákony. Násilí, které následovalo, bylo „nastarováno“ předchozím pregnantním právním zdůvodněním...

Historické připomenutí je důležité pro naši současnost a budoucnost. I v čase panující svobody, demokracie a vlády práva nelze podlehnout iluzi, že vše vybojováno a na věčné časy zaručeno. Je třeba být stále ve střehu, neboť vyjmenované hodnoty jsou v permanentním ohrožení, a to i ve státech, které se prezentují jako demokratické a právní. Všimněme si, že omezování svobody se často děje nenápadně až plíživě, navenek se vznešeným odůvodněním potřeby posílení ochrany nejrůznějších tzv. veřejných zájmů. Nejde o násilné nebo dokonce krvavé převraty, děje se tak legislativní cestou, mění se kompetence institucí, omezují se demokratické procedury (v zájmu efektivního vládnutí), menšinám a jednotlivcům, kteří nedisponují politickou, ekonomickou nebo mediální mocí, nýbrž „jen“ právem, a spoléhají se rovnost všech před zákonem, se prostor k ochraně jejich práva ukrájuje.

Tento popsáný proces zpravidla akceleruje po výrazném volebním výsledku, kdy vítěz politické soutěže jako by zapomínal, že podstatou demokracie je vláda na čas, a i jeho čas dříve nebo později skončí, a snaží se svou pozici ještě více posílit a udržet déle i pomocí účelové změny pravidel této soutěže. Ohýbání práva, zneužívání či jeho přímé ignorování a obětování momentálním politickým účelům je tolerováno, lhostejně přehlíženo a co je dnes excesem, zítra se stane normou. Cesta k nástupu autoritářství je nastoupena. Role a význam práva a právníků při tom stále roste a posiluje. S tím by ovšem měla i růst odpovědnost vystupovat na obranu demokratického právního státu.

Není třeba zde ztrácet čas popisem „kondice“ právního řádu, jde už o notorietu. Ale v jaké kondici jsou právníci? V posledních 30 letech se zformovaly či zreformovaly některé profesní skupiny. Advokáti, notáři, soudci, státní zástupci, soudní exekutoři. Vznikly profesní komory s povinným členstvím, spolky a instituce. Patrná je emancipační tendence těchto skupin v oblasti jejich statusových otázek, přístupu k výkonu funkce, platů, odměn, mlčenlivosti, nezávislosti, podílu na trhu služeb, pravomoci a snad i odpovědnosti. To probíhalo, probíhá a dále bude probíhat. Je to důležité, ale není to zdaleka všechno a netýká se to ani většiny právníků, kteří jsou rozptýleni prakticky všude. V legislativě, ve veřejné správě, v ozbrojených sborech, ve firmách, v právní akademii, atd. Často nejsou ani nadáni oněmi výdobytky výše jmenovaných, které jim dovolují, ale chtěl bych spíše říci, ukládají projevat při své činnosti nejen profesní, nýbrž společenskou odpovědnost. Měli bychom si klást otázky, jaký mají (spolu s těmi „organizovanými“) vliv a jak jej uplatňují. Hledají správná řešení a brání prosazení těch špatných nebo jsou jen připraveni hrát roli zakázko-
vého krejčího?

Jsem přesvědčen, že právníci, o nichž se říká, že jsou „pilíři řádu a institucí“, by se měli imanentně zabývat předdefinovaným obsahem svých rolí a konfrontovat je se svou každodenní prací. Bez ohledu na to, jestli ve svých profesích jsme nad stranami, mezi stranami nebo po boku jedné strany. Měli bychom cítit odpovědnost za stav a vývoj práva, chod institucí, funkčnost procedur, které slouží k ochraně práva a prosazení práva, k odstranění bezpráví a znovunastolení onoho pokojného stavu. Měli bychom zdvihnout hlavu od spisů a monitorů, podívat se za hrany svých pracovních stolů, dveře pracoven a brány úřadů či soudů, jejichž jsme často obyvateli nebo pravidelnými návštěvníky. Jsme k tomu ostatně vybaveni znalostmi, zkušenostmi, dovednostmi, pravomocemi. Identifikovat ohrožení či porušení práva v širším slova smyslu dokážeme jako právní profesionálové dříve a lépe

než ostatní, a proto bychom neměli váhat vystoupit na obranu nejen subjektivního, ale i objektivního práva jako panujícího řádu, cítíme-li, že je ohrožován.

Být příslušníkem společenské elity znamená trvale cítit širší společenskou odpovědnost. Jsme součástí veřejného prostoru, ať chceme nebo nechceme. Naší rolí není schovávat se, krčit rameny, být mlčenlivou většinou, lhostejnou šedou masou myslící jen na svůj prospěch, klid a pohodlí, ale nebát se vystoupit, i když nebudeme zrovna vybaveni pravomocí, nedotknutelností, nezávislostí, ochranou. Je to vlastně každodenní úkol při budování státu, institucí a procedur a získávání a udržování jejich důvěryhodnosti. Toto budování zdaleka neskončilo a víme, že instituce a procedury jsou sice důležité, ale nezachrání nás, selžou-li v nich působící lidé.

Být právníkem znamená vidět své místo v celém systému. Bez ohledu na konkrétní právní profesi jsme přítomni při tvorbě práva, při jeho aplikaci a interpretaci, při výchově a vzdělávání budoucích právníků a našich kolegů, působíme při právní osvětě. Dáváme obsah psanému právu, nalézáme smysl a účel právních norem. Máme na výběr, jak budeme s právem zacházet, co budeme akcentovat. Jestli použijeme svou profesní výbavu jako šamani mumlající pro jiné nesrozumitelné formulky nebo jestli se zařadíme mezi pomáhající profese, o jejichž potřebnosti a užitečnosti není pochyb a staneme se důvěryhodnými průvodci neznámou krajinou, ochránci práv i těch nejslabších, kteří nemají nic, než své právo, a to se jim někdo chystá vzít... Jestli jako právníci budeme spíše vzbuzovat posměch, odpor nebo dokonce strach či naopak pocity porozumění, naděje a jistoty. Jinými slovy, jestli se ve společnosti ujme spíše vyhrožovat právníky nebo volat právníky na pomoc.

Co říci na závěr? Uvědomění si existence nejen profesní, ale celospolečenské odpovědnosti právníků je dobrým východiskem pro cestu k jejímu postupnému naplňování. Odpovědnost tak, jak ji sami jako příslušníci společenské elity cítíme, nikoliv v úzkém smyslu, kdo, za co a jak ji vůči nám vyvodí. Právnícký sjezd je k tomu skvělou příležitostí. Mluvit o tom mezi profesemi, komorami a spolky i jednotlivě je důležité nejen pro vzájemné porozumění a solidaritu, ale též pro vzájemně náročný pohled na plnění našich rolí, které jsou sice dílem odlišné, ale mají společný jmenovatel a tím je společenská odpovědnost.

Děkuji za pozornost.

Diskusní příspěvek

prof. JUDr. Radim Boháč, Ph.D.

děkan Právnické fakulty Univerzity Karlovy

Jsem velmi rád, že tradice sjezdů českých právníků byla obnovena a že jsem mohl na sjezdu v rámci diskuse vystoupit. Předem mnou na sjezdu vystoupila řada osobností a uváděly, že jsou advokáty, notáři, soudci, státními zástupci, exekutory nebo podnikovými právníky. Za tyto právníkové profese však vystupovala také řada osob, které jsou akademickými pracovníky na právnických fakultách. A já jsem si v duchu říkal, že je samozřejmě správně, že na sjezdu právníků vystupují zástupci typických právnických profesí, jako jsou právě advokáti, notáři, soudci, státní zástupci, exekutoři nebo podnikoví právníci, ale proč nevystupují také zástupci akademiků. Akademici jsou totiž také významnou právníkovou profesí a myslím, že by na sjezdu českých právníků měli rozhodně mít své místo a prostor, a to nikoliv jako zástupci jiných právnických profesí, ale jako zástupci akademiků. Jako děkan pražské právníkové fakulty jsem proto považoval za svou povinnost jako zástupce akademiků vystoupit.

Tématem sjezdu byl profesní a společenská odpovědnost právníků, a proto jsem primárně vystoupil k této problematice. Jsem totiž přesvědčen, že profesní a společenská odpovědnost právníků začíná u odpovědnosti právnických fakult. Role a činnost právnických fakult je v oblasti pedagogické, vědecké a tzv. třetí role. Pokud jde o odpovědnost v oblasti pedagogiky, tak právníkové fakulty mají vychovávat kvalitní a morálně odolné právníky. To je naprosto klíčové z hlediska odpovědnosti právníků jako celku. Co se týká odpovědnosti v oblasti vědecké, mají právníkové fakulty pěstovat právní vědu, zpochybňovat stávající řešení a přinášet řešení nová. A konečně v oblasti odpovědnosti v tzv. třetí roli mají právníkové fakulty působit na společnost a přinášet důležitá právní témata, být společensky relevantní z hlediska prosazování hodnot právního státu, demokracie a humanismu.

Jsem velmi otevřen tomu, aby zástupci jednotlivých právnických profesí diskutovali s právníkovými fakultami, jaké znalosti, dovednosti a hodnoty by měl mít absolvent magisterského studijního programu právníkové fakulty. Ostatně principy, na kterých je založen nový magisterský studijní program realizovaný na pražské právníkové fakultě, se zástupci klíčových stakeholderů diskutovány byly. I také proto je povinnou součástí tohoto studijního programu právní praxe garantovaná fakultou splňující odborné standardy. Vést diskusi je určitě možné například o rozsahu a podobě výuky právní etiky na právnických fakultách. Ovšem primární je podle mého názoru to, aby na právnických fakultách působili

pedagogové, kteří sami budou morálním vzorem pro studenty. Výše uvedené se jako děkan pražské právnické fakulty bude snažit prosazovat.

Konečně bych Vás chtěl požádat o podporu. Jak jistě víte, finanční situace na vysokých školách není dobrá. Bohužel řada vysokoškolských pedagogů má nižší plat než učitelé na základních a středních školách. Bylo by více než žádoucí, aby do vysokého školství proudilo více peněz než nyní, a to z veřejných i soukromých zdrojů. A proto vás žádám o podporu, a to nikoliv primárně finanční (i když ani takovou podporu samozřejmě neodmítáme), ale zejména o podporu při prosazování navýšení peněžních prostředků pro vysoké školství na relevantních místech.

Akademici jako právnická profese

doc. JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D.

Katedra obchodního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy

Měla jsem tu čest vystoupit na sjezdu českých právníků jako koreferentka k referátu Unie podnikových právníků ČR. Nyní si dovoluji vystoupit jako zástupce akademické sféry.

Předně bych chtěla uvést, že jak již zaznělo, i já se cítím v první řadě být především právníkem, právníčkou, a teprve sekundárně jsem ve svém dosavadním profesním životě o sobě přemýšlela jako o advokátce, podnikové právníce či akademičce. Tím bych chtěla zdůraznit, že bez ohledu na naši konkrétní právnickou profesi, jíž se právě věnujeme, jsme především právníky, a to nás spojuje.

Druhé, co mám na srdci, a co bych byla ráda, aby na tomto váženém fóru zaznělo, je lítost, že mezi právnické profese, jejichž profesní odpovědnost a celospolečenské a institucionální pojistky jejich nezávislosti jsou předmětem dnešních diskusí, nebyli zařazeni i akademici. Věřím, že v budoucnosti budou jako právnická profese osloveni a ostatní právnické profese je budou jako právnickou profesi respektovat.

Konečně bych ráda ve stručnosti poukázala na význam akademické sféry pro řádné fungování ostatních právnických profesí. Podle mého soudu její potenciál je značný, což se ukázalo i dnes, kdy celá řada referujících je akademiky.

Budou-li se akademici schopni plně věnovat rozvoji doktríny, pak přispějí i k rozvoji justice jako takové. Aby se však mohli akademici naplno věnovat rozvoji oborů, v nichž působí, je třeba, aby je ostatní právnické profese podpořily v jejich profesní nezávislosti, tedy zejména ale nejen ve výrazně lepším nastavení financování vysokého školství. Pokud dnes většina akademiků je nucena získávat prostředky k obživě i mimo akademii, nemůže jim zbývat dostatek sil a času na rozvoj doktríny. Teprve při zajištění dostatečného finančního ohodnocení lze docílit toho, že se nauce budou věnovat nejlepší z nejlepších a že zkoumané otázky budou náležitě posouzeny a vyargumentovány. Teprve tehdy doktrína dokáže na sporné otázky předkládat výborně vyargumentované názory zasazené do kontextu a na (soudní) praxi bude, aby si z nich vybrala ty, které jí přijdou nejpřesvědčivější, a praxe nebude nucena si názory teprve sama bez fundovaného teoretického zázemí vytvářet.

Diskusný príspevok

JUDr. Viliam Karas, Ph.D.

předseda Slovenskej advokátskej komory

„Úprimne ďakujem za pozvanie na obnovený zjazd Českých právníkov. Jeho organizátorom vyjadrujem úprimné uznanie a vďaku za obnovenie tejto významnej tradície, ktorá má vznešený cieľ rozvíjať a prehĺbovať poznanie právnických povolání prostredníctvom dialógu. Budem trocha osobný. Z dnešného slávnostného dopoludnia aj z popoludňajšej diskusie mám hlboký osobný, nielen profesionálny, ba povedal by som až umelecký zážitok. Takto si predstavujem kultivovanú kondenzovanú profesionálnu diskusiu s vášňou, diskusiu právníkov, ktorí svoje povolanie vnímajú ako misiu a službu. Cítil som tu silnú vnútornú energiu zachovať a naplniť poslanie jednotlivých právnických profesií vrátane akademickej obce; pozorne som si vypočul jednotlivé príspevky. Presne toto je spôsob a štýl, ako sa usilovať o obnovu dôstojnosti právnických povolání, ktorá utrpela v transformačnom procese aj v dôsledku zlyhaní v našich radoch. Kto iný, keď nie my, a kedy, keď nie teraz – má začať s obnovou potrebnej noblesy našich povolání? Dnešný zjazd to dokázal, že túto zodpovednosť nielen vnímame, ale že je tu aj silne prítomná vnútorná energia na poctivú obrodu právnických profesií. Zážitok z dnešného dňa aj mne dáva chuť pokračovať v misii, ktorú mám na Slovensku.

Z dnešných vystúpení na mňa osobitne zapôsobila myšlienka zdôrazňujúca obozretnosť pri výkone právnických povolání a tiež viacero referencií na adresu Slovenskej republiky. Chcel by som v tejto súvislosti zdôrazniť, že to, čo sa deje dnes u nás, sa môže zajtra diať aj inde. Preto vítam tému dnešného zjazdu, ktorou sa osobitne poukazuje na spoločenskú zodpovednosť právníkov a zároveň na inštitucionálne poistky našej nezávislosti.

Ak sa v kritickej mase právnických povolání zachová tento spôsob kultivovanej a chcenej diskusie so správnou dávkou zmyslu pre službu spoločnosti a nadšenia pre etické hodnoty, ktoré majú byť bázou každého konania právníka, takto sa dá správne poslanstvo odovzdať aj mladším generáciám a študentom práva. Hoci je mladá generácia iná, má svoje túžby a tiež chce dosahovať ciele a mať svoje vzory. Lebo „verba movent exempla trahunt“ – vzory musíme predstavovať my sami.

Verím preto, že tento zjazd sa neskončí ukončením dnešného programu, ale jeho étos bude žiť ďalej svojim životom. U Vás v Česku i u nás na Slovensku.“

Diskusní příspěvek

JUDr. et Mgr. Jan Lata, Ph.D.

prezident Unie státních zástupců České republiky

Tématem obnoveného Právnického sjezdu je odpovědnost právních profesí. Rád bych v tomto směru zdůraznil, že státní zástupci a zřejmě též zčásti soudci často nedoceňují význam, jaký má pro advokáty a do určité míry též pro soudní exekutory a notáře jejich odpovědnost ve vztahu ke klientovi. Státní zástupci a soudci mají v tomto směru daleko komfortnější postavení, neboť jejich chlebodárcem je stát, zatímco advokáti musí své klienty pracně shánět a přesvědčit je, že jsou schopni účinně hájit jejich zájmy. Z tohoto hlediska je tedy postavení státních zástupců a soudců jednodušší a nemusí řešit eticky delicate otázky, jak vybalancovat požadavky klienta s (případnými) požadavky společnosti jako celku. Státní zástupce musí akceptovat skutečnost, že obhájcovým zájmem je (takřka výlučně) zájem jeho klienta a neměl by se kriticky podívat nad tím, pokud obhájce nevede klienta k doznání či postupuje (z jeho pohledu) nekonstruktivně.

Jako státní zástupci se nemůžeme schovávat za zásadu presumpce nevinny, ale musíme mít palčivě na zřeteli, že trestní stíhání významně negativně ovlivňuje život obviněných. Třebaže ne každá zproštěná obžaloba musí automaticky znamenat, že státní zástupce postupoval chybně, tak zejména u závažných případů by mělo být analyzováno, co bylo důvodem zproštění. Za vážné pochybení státního zástupce bych považoval, pokud by se (nejpozději v obžalobě) věcně nevyrovnal s námitkami obhajoby, ale „ponechal“ je na soudu a ty by pak následně byly důvodem pro zproštění věci. Za akceptovatelnou a logickou naopak považuji situaci, pokud státní zástupce na námitky obhajoby věcně reaguje, nicméně soud se finálně přikloní k argumentaci obhajoby a nikoliv obžaloby. Dlouhodobě velmi vysoká úspěšnost obžalob u soudu nicméně svědčí závěru, že státní zástupci v naprosté většině případů postupují správně a zákonně.

Rád bych vyjádřil své potěšení nad tím, jak živě na právnickém sjezdu probíhá diskuse. Je přitom patrné, že různá témata jsou pro různé právní profese odlišně zajímavá, např. logickým partnerem při rozhovoru s advokáty o mezích jejich mlčenlivosti jsou státní zástupci, pro které zase není tak aktuální otázka, jaké okruhy činností by měli vykonávat pouze notáři a které by mohly být svěřeny i advokátům. Při dalším právnickém sjezdu bych proto doporučoval vyčlenit část jednání pracovním skupinám, kde by vybrané profese diskutovaly otázky, u nichž se mohou jejich pohledy lišit.

Diskusní příspěvek

JUDr. PhDr. Alena Novotná, Ph.D.

soudkyně Městského soudu v Praze, členka prezidia Jednoty českých právníků

Ústředním tématem právě probíhajícího sjezdu bylo během mnohaměsíčních příprav zvoleno téma profesní a společenská odpovědnost právníků, institucionální záruky jejich nezávislosti. Na webových stránkách Jednoty českých právníků se můžete dočíst podrobnosti o přípravách sjezdu a také to, že se na tématu sjezdu před více než rokem shodli zástupci všech právnických profesí. V příspěvcích právnických komor a spolků a při jejich sjezdových prezentacích bylo téma pojednáno z mnoha různých hledisek, autoři v roli mluvčích právnických stavů k němu zaujali jak obecná stanoviska, tak přišli s postřehy a návrhy odrážejícími specifika jednotlivých právnických profesí.

Co vlastně bylo na zvoleném tématu tak přitažlivého? Dotýká se snad samotné podstaty příznačně právníckého povolání? Tíží právníky odpovědnost, kterou na nás profese a skrze ni celá společnost klade? Cítí sami právníci ve zvýšené míře odpovědnost za blaho společnosti, za demokracii a právní stát a mají potřebu tuto odpovědnost přijmout a nabídnout společnosti své služby?

Na první otázku lze odpovědět velmi stručně záporně – stačí totiž pomyslet na jiné profese – například zdravotníky, učitele, vědce, zemědělce, lesníky, vojáky – abychom zjistili, že každý z nás, někdo ve větší, někdo v menší míře, nese svůj díl odpovědnosti za dění ve společnosti, za správu věcí veřejných, za ochranu hodnot důležitých pro člověka a přírodu.

Co se týče odpovědnosti, kterou od nás vyžaduje skrze naši profesi společnost, ocitáme se s vícevýznamovým termínem odpovědnost v terminologické nouzi, jak to popsal David Kosař v koreferátu Soudcovské unie, a neobejdeme se zřejmě bez upřesňujících přívlastků. Šlo především o profesní odpovědnost, kterou přednesené příspěvky a koreferáty rozebraly v souvislostech *de lege lata* i *de lege ferenda*. Pracujeme jako právníci v systému povinností a oprávnění, kterými je právník v konkrétní pozici nadán, aby z pohledu státní moci (zákonodárné, výkonné a soudní) vykonával svou profesi v souladu se společenským zájmem. Významnou roli při formování těchto systémů hrají stavovské samosprávy právnických profesí. Rozebráno bylo i téma deliktní odpovědnosti za porušení specifických profesních norem a disciplinární konsekvence, které jsou zárukou vynucení jejich dodržování. V tomto směru zazněla i řada návrhů, jak právní úpravu zdokonalit. A to byl jistě důležitý moment sjezdových referátů, důležitý pro právnícké stavy, ale současně pro posilování důvěry společnosti v právní systém a jeho fungování ve společnosti, která respektuje rovnost před zákonem a respekt k přirozeným právům každého člověka.

Třetí nezodpovězená otázka otevírá dveře k vyšším cílům a k posílení důvěry společnosti v samotný právníkový stav. Jsem přesvědčená, že narativ právníkových stavů nést čestně, svědomitě a aktivně odpovědnost za společenský vývoj hrál při výběru odborného tématu sjezdu klíčovou roli. V době vzniku myšlenky uspořádat právníkový sjezd tížila naši společnost řada naléhavých témat, připomínali jsme si při různých příležitostech nutnost neustálého boje o demokratické principy vládnutí a dělby moci, za svobodu projevu a právo na informace, za vyloučení střetu zájmů politiků při správě věcí veřejných. Tato situace mimo jiné spolupůsobila při rozhodnutí uskutečnit sjezd bez jakýchkoli subvencí s útlým rozpočtem, který se skládá z příspěvku každého ze sedmi pořadatelských subjektů ve výši 60 000 Kč.

Po rozhodnutí uspořádat sjezd v době, která se nám jevila plná naléhavých společenských potřeb, přišla covidová pandemie a v letošním únoru svět zaskočila útočná válka, která zuří na Ukrajině. Nová situace přinesla všem změnu žebříčku hodnot. Došlo a dochází k překvapivým sociálním jevům – česká společnost projevila velikou míru solidarity s lidmi z Ukrajiny, kteří utíkají před válečným násilím. Nezištnou pomoc uprchlíkům by v tak krátkém čase a v takovém rozsahu nezajistila žádná právní norma a žádné úřední rozhodnutí. Nepochybně tak lidé jednali na základě pocitu odpovědnosti a sounáležitosti s bližními, trpícími válkou. Změněná mezinárodní a vnitropolitická situace na důležitosti tématu, zvoleného pro tento sjezd, nic neubrala, naopak ji umocnila.

V této souvislosti je vhodné připomenout, že jak spolek Jednota českých právníků, tak profesní komory a další právníkové spolky se vyznačují apolitičností své činnosti, která logicky vyplývá z apolitického postoje právníka jako profesionála. Po mém soudu se však jedná o neutralitu ve vztahu k aktuálnímu politickému souboji. Nebrání nám vyjádřit a projevit úsilí o demokracii, humanismus, o dodržování principů právního státu a spravedlnosti. Naše odpovědnost, a chcete-li, svědomí, nám dokonce velí, abychom se veřejně zastávali lidských práv, prosazovali svobodu, demokracii a rovnoprávnost a také usilovali o kultivaci právního vědomí a právní kultury. Tato témata se ovšem ve střetu s totalitou a totalitními a třeba i skrytě nedemokratickými prvky ve společnosti stávají tématy politickými.

Jsem přesvědčená, že právě popsany společný postoj byl motivem a dobrým důvodem hovořit o odpovědnosti právníků při slavnostní příležitosti prvního obnoveného Sjezdu českých právníků.

V Jednotě českých právníků budeme pracovat na tom, aby energie sjezdu vyústila ve vydání sjezdového sborníku, a aby společný právníkový diskurs o společných tématech, ale také o dalších tématech, na kterých mohou jednotlivé právníkové stavy spolupracovat, plodně pokračoval. Jednota českých právníků zve k aktivitě všechny právníky, zejména příslušníky akademické obce, právníky ze státních orgánů a studenty práv, které prozatím sdružuje v menší míře, než by to tyto důležité skupiny zasluhovaly.

Brzy nastane čas hovořit o dalším sjezdu českých právníků, jeho roli a tématech. Jsem přesvědčená, že koncept právníkových sjezdů stojí za rozvíjení. Mé pocity ze sjezdu vyjadřuje okřídlená latinská věta, kterou mě na fakultě učil profesor latiny Pavel Kucharský: „Ius est ars aequi et boni.“

Diskusní příspěvek

Mgr. Ing. Jan Scholle

Vážený pane předsedo, vážené dámy, vážení pánové,

vzhledem k zařazení mého příspěvku na samý konec diskusního bloku se omezím již jen na dílčí komentáře. Děkuji v první řadě organizátorům sjezdu za úsilí věnované jeho uspořádání. Diskusi mezi jednotlivými právníckými profesemi nad aktuálními právními problémy považuji dlouhodobě za přínosnou a též nutnou.

Přednesené příspěvky považují nezávislost za nutnou podmínku řádného výkonu právnícké činnosti spočívající ve svobodě myšlení jako základu výkladu a aplikace práva. Příspěvky se shodují v respektu zapojení exekutivy, zároveň varují před přehnanou mírou její ingerence. K tomu dodávám: kde je nezávislost, musí být i patřičně vysoká odpovědnost nejen profesní, ale i společenská. Hrozbu ztráty nezávislosti lze zmenšit mimo jiné aktivním využíváním samoregulačních mechanismů uvnitř každého stavu, které veřejnost i exekutivu přesvědčí o tom, že si jednotlivé stavy svou nezávislost zaslouží a že důraznějších zásahů není třeba.

Veřejnost si obraz o právnících dělá (ostatně jako ve všech oblastech) především na základě informací z médií. Je proto na nás, abychom při mediálním vystupování této skutečnosti dbali a vážili slova, především se zdrželi nepodložených spekulací zpochybňujících funkčnost právního státu. Pouhé domněnky, jsou-li vysloveny bez patřičných důkazů, mohou podryvat důvěru veřejnosti v existenci právního státu a z dlouhodobého hlediska jsou tak „střelbou do vlastní nohy“, byť třeba chvilkově poslouží individuálnímu zájmu autora takového výroku.

Dnešním příspěvkům byl též společný povzdech nad často nestabilní či nekvalitní právní úpravou. Za vhodné téma pro další právnícký sjezd považuji diskusi nad úpravou legislativního procesu, který se dle mého názoru projevuje zahlcením a dysfunkcí zákonodárných sborů.

Děkuji.

Diskusní příspěvek

doc. JUDr. Martin Škop, Ph.D.

děkan Právnické fakulty Masarykovy univerzity

Uspořádat sjezd českých právníků a založit tak tradici diskusní platformy, kde se právní obec může vyjádřit k aktuálním i koncepčním záležitostem velmi vítám. Podobná setkávání totiž mohou být způsobem, jak se odborně vyjádřit a dát najevo jednotu a schopnost komunikace mezi právníky. Přesto mám jednu výtku. Sjezd uspořádaly jednotlivé profesní komory či organizace, přičemž právnické fakulty zůstaly stát trochu stranou. Jejich role byla spíše podpůrná a jednotliví zástupci akademické obce zastávali roli legitimizující stanoviska jednotlivých profesí. Bohužel, tuto pozici považuji za neodpovídající významu právnického vzdělávání a pozici, kterou akademická obec má.

Právnické fakulty vytvářejí prostředí nejen pro vědecké zkoumání práva na velmi vysoké úrovni. Vychovávají také budoucí právníky. Jejich místo je i v kultivaci právního a právnického prostředí, udržování diskuse, přinášení kritických postřehů a vytváření koncepcí (teorií, metod a přístupů), které právní praxe následně využívá. Bez právnických fakult by právní obec nedosáhla (nejen v České republice) své úrovně. Nelze popřít, že právo je praktická disciplína. Bez praktické realizace nelze o právu mluvit, či vůbec uvažovat. Praxe však potřebuje základy a myšlenky, které jí fakulty nabízí. Ty – na druhou stranu – nemohou fungovat bez praktických poznatků přinášených každou z právních profesí. V této mnohosti a vzájemném dialogu právo nejen vzniká, ale také se vyvíjí.

Přitom jsme svědky toho, že právní výzkum (věda či obecně bádání) je vystavena marginalizaci. Z pohledu hodnocení vědy je řazena mezi společenské vědy, bez toho, aby byly zdůrazněny její zvláštnosti. Vědecké zkoumání práva je hodnoceno, což má dopad na financování fakult, prizmatem počtu publikací zařazených v databázích (Scopus, Web of Science), mezinárodních citací či působení na mezinárodní prostředí. Ztrácí se národní rozměr práva a nezbytnost jeho působení dovnitř právní obce národního státu. V takové situaci se těžko konkuruje přírodním vědám (podle jejichž požadavků byl tento systém vytvořen), ale také dalším společenským vědám. Jen těžko si lze představit, že praktikující právník bude intenzivně studovat zahraniční prameny a zkoumat tradici rozhodování nejvyšších soudních institucí ve Spojených státech Amerických, Velké Británii apod. Tyto příklady nejsou zvoleny náhodně, neboť tradičně nejvýše hodnocené jsou časopisy vydávané v těchto zemích. Dopad takových příspěvků nelze vyloučit, ale jejich širší dopad bude spíše iluzivní.

Neznamená to, že by právnické fakulty, stejně jako celá právnická obec, měli rezignovat na mezinárodní rozměr svého působení. Rovněž nelze připustit uzavření české právní

vědy před světovou právní vědou. To by bylo nepřipustné. Pak by totiž jakýkoli právní výzkum ustrnul, což by nepříznivě ovlivnilo i další právní profese a zhoršilo úroveň právnického vzdělávání. Rovněž praxe nachází poznatky při zkoumání zahraničního práva, či přímo řeší případy spojené s jinými právními systémy. České právo není izolované.

Symbolicky však právnické fakulty stojí v koutě. Jak ve srovnání s dalšími právnickými profesemi, jak bylo patrné z přednesených příspěvků, role fakult při pořádání Sjezdu a jejich obecného přijímání. Tak při srovnání s dalšími vědeckými obory. Velké finanční prostředky plynou například na výzkum vesmíru, historická zkoumání atd. Těmto oborům, stejně jako dalším vědeckým disciplínám nelze upírat význam, včetně praktické využitelnosti jejich poznatků. Ve chvíli, kdy právníci nebyli schopni sestavit správně právní opatření pro zvládnutí pandemie, je však na pováženu, že tak společensky významná disciplína, jako je právo, která má praktické využití, stále zůstává stranou. Fakticky, vzhledem k národnímu výzkumu, až za politologií. Dochází ke snižování rozpočtů, nejsou vypisovány relevantní výzvy pro právní výzkum a význam práva klesá. Nemyslím si, že to by kdokoli z nás chtěl.

Nelze opomenout, že právo nemá ve společnosti dobrou pověst. Nezaslouženě. Je to nástroj, který pomáhá, když dojde ke krizi, nebo i jen k problémům. Domnívám se, že je na čase, aby jednotlivé právnické profese spolupracovaly, a do této spolupráce zahrnuly i právnické fakulty (právní vědu). Fakulty by měly opět získat roli v procesu dalšího vzdělávání právníků, které je nezbytné. Je nezbytné, aby se spolupráce mezi praktickým a teoretickým právem opět rozvinula. Rovněž je nezbytné spojit se a ukázat, že právní práce je důležitá, přínosná a má své kouzlo. Jedině tak lze přitáhnout nové uchazeče o studium práva a zvýšit jeho společenskou prestiž. Nic z toho však bez vzájemného působení nepůjde.

Diskusní příspěvek

JUDr. Karel Wawerka

emeritní notář

Milí kolegové,

dovoluji, abych se představil. Na rozdíl od své předřečnice JUDr. Šárky Tláškové jsem notář důchodce, který se také označuje jako tzv. emeritní notář.

Notářské povolání jsem si za více než 50 let, v nichž jsem se v notářském prostředí pohyboval, upřímně zamiloval. Líbil se mi klidný, rozvázný a v dobrém slova smyslu trochu archaický charakter notářské práce.

Od právnických profesí, které jsou na sjezdu zastoupeny, se notáři liší výrazným způsobem. Většina právníků totiž vesměs řeší důsledky právních konfliktů a porušení práva. Notáři naopak svou práci směřují do budoucna, preventivně, tak, aby ke konfliktům a porušením práva vůbec nedocházelo. Směřují tak ke světu plnému právní jistoty a tím i ke světu harmonickému.

V notářském povolání se uplatňuje řada záruk, které zajišťují nestrannost, nezávislost a kvalitu práce notáře. Patří k nim spojení činnosti notáře s konkrétním územím, jasně vyhláškou stanovená výše odměny notáře, numerus clausus počtu notářských úřadů a povinnost notáře poskytovat celé spektrum notářských agend. To vše přináší i omezení konkurence mezi jednotlivými notáři. Blízko mají notáři k občanskoprávní justici, jejíž součástí jako soudní komisaři v řízení o pozůstalosti vlastně jsou. Obdobné postavení jako notáři mají soudní exekutoři, jako právníci působící na vlastní účet bývají někdy notáři zaměňováni s advokáty, od nichž je však výrazně odlišuje nestranná povaha notářské práce.

V našich zemích disponuje notářství tradicí již od doby 13. století, kdy na Vyšehradě dokonce působila notářská škola, kterou založil protonotář krále Přemysla Otakara II., notářský teoretik původem z Itálie Jindřich z Isernie. Ne každý ví, že sv. Jan Nepomucký byl také notář. České notářství ve své historii procházelo světlými obdobími (typicky za vlády císaře Karla IV.) a obdobími méně světlými (např. v první polovině 19. století, kdy se notářství omezovalo prakticky jen na agendu protestace směnek). Naštěstí došlo v druhé polovině 19. století podle francouzského vzoru ke vzkříšení rakouského a tedy i českého notářství. Byla tehdy zavedena taková organizace notářství a jeho činnosti, která se blíží současnému stavu.

Rád bych se ještě zmínil o jedné záležitosti aktuální právě pro dnešní právnický sjezd. Jde o to, kolik vlastně žijících právníků sjezd symbolicky reprezentuje. Jako funkcionáře Jednoty českých právníků mě tato otázka dlouhodobě trápila. Asi před 5 lety jsem napsal do Zpravodaje Jednoty právníků na toto téma článek. Poměrně složitě jsem tehdy došel

k závěru, že u nás žije asi 55 tisíc právníků, samozřejmě včetně důchodců, dnes je to možná 60 tisíc. Právníci tedy tvoří téměř procento české populace, což je číslo, které si ve svých úvahách spíše ani nepřipouštíme. Z tohoto počtu tvoří samotní notáři včetně notářských kandidátů a koncipientů necelou tisícovku. Oproti advokátům a jejich koncipientům je nás notářů málo. Totéž platí i ve srovnání s počtem soudců a soudních koncipientů.

O čem tato čísla vypovídají? O současné značné produkci nových mladých právníků čtyřmi našimi právníckými fakultami. Kde jsou ty doby, když jsem v polovině šedesátých let nastupoval na jedinou českou právníckou fakultu v Praze.

Nejsem si jist, zda se postupem času neobnoví stav z třicátých let minulého století, kdy údajně absolvent práv s červeným diplomem obdržel za odměnu od prezidenta Beneše zlaté hodinky a především dekret na právnícké místo ve státní správě. Nezaměstnanost mladých právníků byla prý tehdy katastrofální. Současný stav snad zatím takovému scénáři nenasvědčuje.

Závěrem mi dovolu, abych naši české právnícké obci popřál mnoho úspěchů při obhajobě právního státu u nás.



Komuniké sjezdu

Jednota českých právníků a sjezdový výbor tvořený představiteli všech právnických profesí organizovaných profesními komorami, nebo zapsanými spolky, kterými jsou Česká advokátní komora, Notářská komora České republiky, Exekutorská komora České republiky, Soudcovská unie České republiky, Unie státních zástupců České republiky a Unie podnikových právníků České republiky, přijali na Sjezdu českých právníků, který se uskutečnil dne 5. května 2022 na půdě Univerzity Karlovy v Praze, následující komuniké:

Jednota českých právníků a představitelé všech právnických profesí si uvědomují zvýšenou společenskou a profesní odpovědnost právnických profesí za ochranu demokratického právního státu. Prohlašují, že právnícká obec vynaloží veškeré úsilí k obraně jeho principů a hodnot, jejichž středobodem je garance základních práv a svobod jednotlivce i dobrá správa věcí veřejných. Cílem tohoto úsilí je posilování obecného respektu k institucím a právním institutům, jež právní stát zosobňují, k principu rovnosti lidí před zákonem, a dále uplatňování odborných znalostí nejen k poctivému výkonu právníckého povolání, ale také k hájení svobody a demokracie. Současná válka v Evropě ukazuje, že o hodnoty, jež leží v srdci západní civilizace, je třeba dennodenně usilovat ještě více než dříve.

Sjezdovým výborem bylo zvoleno široké téma „Právníci – odpovědnost nejenom profesní, ale i společenská, a institucionální pojistky jejich nezávislosti“. Jednotlivé právnícké stavy detailně zpracovaly právní analýzy a provedly výklad zvoleného tématu, každý ve směru těch institucionálních pojistek, jež považují z pohledu svého poslání za zásadní. Zpracované referáty a na ně navazující koreferáty, vše v podání špičkových osobností české právnícké obce, jakož i diskusní příspěvky reflektující písemné analýzy, poskytují pevný základ pro součinnost a vzájemný respekt právnických stavů, nezbytné při prosazování a hájení základních principů právního státu. Jsou též kvalitním podkladem pro případné legislativní úpravy a zároveň základem pro relevantní vnímání společenského poslání jednotlivých právnických profesí odbornou i laickou veřejností.

Právnícká obec je přesvědčena, že je nutné hájit a dále nalézat společné hodnoty, na nichž lze stavět spolupráci, respekt a pochopení, to vše při vědomí přirozených odlišností, které výkon a poslání jednotlivých právnických profesí přináší. Je připravena nabídnout svoji odbornost při legislativním procesu, při řešení etických otázek, podílet se na zvyšování právní kultury v České republice, tedy převzít svůj díl odpovědnosti za věci budoucí. Zvláště dnes, při současném dění u nás, v Evropě i ve světě, se nám, právníkům, jeví tento postoj jako nanejvýš potřebný.



OBRAZOVÁ PŘÍLOHA

















„Bylo opravdu už na čase, aby české právníci zjistili, čím je a co znamená pro náš veškerý život.“
Karel Kramář: Sjezd československých právníků!, Národní listy, 1918





