

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA OBČANSKÉHO PRÁVA

DIPLOMOVÁ PRÁCE

**PRÁVNÍ POMOC A ZPŮSOBY JEJÍHO
POSKYTOVÁNÍ**

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Dita Melicharová, Ph.D.

prosinec 2006

Erika Mašková
Na Štáhlavce 16
160 00 Praha 6

Prohlášení o původnosti diplomové práce

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem čerpala, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

Erika Mašková



V Praze dne 14. prosince 2006

Obsah:

OBSAH:	3
POUŽITÉ PRÁVNÍ PŘEDPISY:	6
1. ÚVOD	10
2. POJEM PRÁVNÍ POMOCI, ZPŮSOBY JEJÍHO POSKYTOVÁNÍ	12
3. PRÁVNÍ POMOC V ČESKÉ REPUBLICE	15
3.1. Ústavní základy	15
3.2. Poskytovatelé právní pomoci	20
4. ADVOKÁTI	22
4.1. Advokáti v ČR	24
4.1.1. Výkon advokacie	28
4.1.1.1. Předpoklady pro výkon advokacie.....	28
4.1.1.2. Překážky výkonu advokacie a zánik výkonu advokacie.....	30
4.1.1.3. Institut zaměstnaného advokáta	31
4.1.1.4. Společný výkon advokacie.....	33
4.1.1.5. Zahraniční advokát	36
4.1.1.6. Evropský advokát	37
4.1.2. Práva a povinnosti advokáta	39
4.1.2.1. Nezávislost advokáta	39
4.1.2.2. Práva a povinnosti advokáta ve vztahu s klientem.....	41
4.1.2.2.1. Ochrana oprávněných zájmů klienta	41
4.1.2.2.2. Povinnost mlčenlivosti.....	43
4.1.2.2.3. Povinnost vést dokumentaci	45
4.1.2.2.4. Právo a povinnost odmítnout poskytnutí právní pomoci	46
4.1.2.2.5. Odpovědnost advokáta za škodu.....	48
4.1.2.2.6. Zastoupení advokáta.....	51
4.1.2.2.7. Další práva a povinnosti advokáta ve vztahu s klientem	52
4.1.2.3. Práva a povinnosti advokáta ve vztahu k advokátnímu stavu a k ostatním advokátům.....	54

4.1.2.4. Advokátní koncipient	55
4.1.2.5. Práva a povinnosti advokáta ve vztahu ke státním orgánům ..	55
4.1.3. Odměna advokáta	56
4.1.4. Organizace profese	60
5. NOTÁŘI.....	64
6. OSTATNÍ POSKYTOVATELÉ PRÁVNÍ POMOCI	70
6.1. Daňoví poradci	70
6.2. Patentoví zástupci	71
6.3. Soudní exekutoři	72
7. ZASTOUPENÍ V SOUDNÍM ŘÍZENÍ A POSKYTOVÁNÍ PRÁVNÍCH PORAD	74
7.1. Zastoupení v občanském soudním řízení	74
7.2. Obhajoba v trestních věcech	78
7.2.1. Právo na obhajobu	79
7.2.2. Nutná obhajoba	79
7.2.3. Práva a povinnosti obhájce	81
7.2.4. Poškozený	81
7.3. Zastoupení ve správním řízení a v řízení ve věcech správního soudnictví	82
7.4. Zastoupení v řízení před Ústavním soudem	83
7.5. Poskytování právních porad a další formy právní pomoci	84
8. BEZPLATNÁ PRÁVNÍ POMOC A PRÁVNÍ POMOC ZA SNÍŽENOU ODMĚNU	86
8.1. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu v občanském soudním řízení	87
8.2. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu v trestním řízení	89

8.3. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu v řízení o ústavní stížnosti a v řízení ve správním soudnictví	90
8.4. Určení advokáta Českou advokátní komorou	91
8.5. Bezplatné právní poradenství	93
9. ZÁVĚR	95
LITERATURA:.....	97
WEBOVÉ STRÁNKY:	98

Použité právní předpisy:

- ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Ústava“)
- usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Listina“)
- zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii“)
- zákon České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „notářský řád“)
- zákon České národní rady č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o daňovém poradenství“)
- zákon č. 417/2004 Sb., o patentových zástupcích a o změně zákona o opatřeních na ochranu průmyslového vlastnictví (dále jen „zákon o patentových zástupcích“)
- zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „exekuční řád“)
- zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“)
- zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní řád“)
- zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o Ústavním soudu“)
- zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním“)
- zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“)

- zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“)
- zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákon“)
- zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudnictví ve věcech mládeže“)
- zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“)
- zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „soudní řád správní“)
- zákon č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a o změně a doplnění souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti“)
- zákon České národní rady č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudních poplatcích“)
- vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „advokátní tarif“)
- vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 484/2000 Sb., kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem nebo notářem při rozhodování o náhradě nákladů v občanském soudním řízení a kterou se mění vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška,

kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování“)

- vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví“)
- usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „etický kodex“)
- usnesení představenstva České advokátní komory č. 4/2006 Věstníku, kterým se stanoví podrobnosti o povinnostech advokáta při činění prohlášení o pravosti podpisu, o vedení evidence o těchto prohlášeních, o vyšším ověření těchto prohlášení a o knize prohlášení o pravosti podpisu (usnesení o prohlášení advokáta o pravosti podpisu) (dále jen „usnesení o prohlášení advokáta o pravosti podpisu“)
- usnesení představenstva České advokátní komory č. 9/1999 Věstníku, kterým se stanoví některé podrobnosti o dokumentaci advokáta vedené při poskytování právních služeb (dále jen „usnesení, kterým se stanoví některé podrobnosti o dokumentaci advokáta“)
- usnesení představenstva České advokátní komory, kterým se stanoví minimální limity pojistného plnění z pojištění odpovědnosti advokátů za škodu způsobenou v souvislosti s výkonem advokacie, ve znění usnesení představenstva České advokátní komory č. 5/2006 Věstníku ze dne 11. dubna 2006 (dále jen „usnesení, kterým se stanoví minimální limity pojistného plnění z pojištění odpovědnosti advokátů za škodu“)

- usnesení představenstva České advokátní komory č. 4/2006 Věstníku, kterým se stanoví podrobnosti o povinnostech advokáta při činění prohlášení o pravosti podpisu, o vedení evidence o těchto prohlášeních, o vyšším ověření těchto prohlášení a o knize prohlášení o pravosti podpisu (usnesení o prohlášení advokáta o pravosti podpisu) (dále jen „usnesení o prohlášení advokáta o pravosti podpisu“)

1. Úvod

Komplexita společenských vztahů v moderní a postmoderní společnosti neustále roste. V souvislosti s tímto trendem se zvyšuje také potřeba specializace v rámci jednotlivých lidských činností, a to včetně specializace v rámci jednotlivých oborů lidské činnosti. Odrazem těchto společenských trendů je i růst komplexity právních norem.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti roste logicky poptávka po subjektech, které se dokáží ve stále méně přehledném systému pozitivního práva orientovat – po právních odbornících. Pozitivní právo se stává stále komplikovanějším systémem a počet i objem jednotlivých právních norem nadále roste, v nedávné době se součástí našeho právního řádu stalo také právo Evropských společenství. V současnosti se často ani právníci nedokáží v celém systému našeho právního řádu zevrubně orientovat a v praxi tak dochází k stále vyšší specializaci pro jednotlivé obory práva a i v rámci jednotlivých právních oborů.

S ohledem na komplexitu a častokrát i nepřehlednost právních norem by se tak pozornost laiků měla zaměřovat před podrobným poznáváním práva spíše na posuzování otázky, zda-li je pro vyřešení konkrétní živnostní situace potřeba kvalifikované právní pomoci či nikoliv.

Význam profesionálních poskytovatelů právní pomoci však v současnosti nespočívá pouze v samotné znalosti práva. Neméně důležitou roli hraje v praxi i otázka odpovědnosti poskytovatele právní pomoci za jeho činnost. Právě odpovědnost za škodu způsobenou v souvislosti s poskytováním právní pomoci je dalším důležitým důvodem, proč se soukromoprávní i veřejnoprávní subjekty obracejí na profesionální poskytovatele právní pomoci.

Poskytovaná právní pomoc by měla být kvalitní a každému dostupná. Poskytovat právní pomoc všem a ve všech věcech, tedy v celém rozsahu právního řádu, jsou povinni advokáti. Vedle advokátů pak existují i další profese, které se zabývají poskytováním právní

pomoci, tyto profese však působí pouze ve specializovaných oblastech práva.

2. Pojem právní pomoci, způsoby jejího poskytování

Pojem právní pomoci nelze jednoduše definovat. Není možné přesně určit, při kterých právních záležitostech je třeba využít pomoci právních odborníků. V některých případech se nelze bez odborné právní pomoci obejít, především jedná-li se o předepsané povinné zastoupení pro určité soudní řízení. Naopak v některých případech není zcela nezbytná, přesto je však častokrát vhodné právní pomoci využít, i když není obligatorně předepsána obecně závaznými právními předpisy, jelikož klient tak může předejít pozdějším obtížím, a to zejména při určitých právních úkonech. Příkladem může být uzavírání smlouvy o prodeji nemovitosti. Ve stejné záležitosti může však být pro někoho právní pomoc odborníka nutností, pro někoho zbytečností. Nežádka se však subjekty obrací na poskytovatele právní pomoci až v okamžiku, kdy vstoupily do právního vztahu a v souvislosti s tímto vztahem se vyskytne nějaký problém. V těchto případech však může být na efektivní právní pomoc příliš pozdě.

Právní pomoc lze charakterizovat z pohledu osob, které ji poskytují, jako odbornou činnost práva znalých osob, která spočívá v odborném právním poradenství jiným osobám a v zastupování osob v právních záležitostech, a to jak v řízení před různými orgány, tak i v jednání s jinými osobami. Kromě poradenství a zastupování může právní pomoc spočívat také v jiné právní asistenci, například v sepsání smlouvy.¹ Dle zákona o advokacii, který však hovoří nikoliv o poskytování právní pomoci, ale o poskytování právních služeb, se tímto poskytováním 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.

V českém právním řádu se tak užívá nejen pojmu právní pomoc, ale také pojmu právní služby. Právo na právní pomoc je zakotveno již v ústavním pořádku České republiky, a to zejména v čl. 37 odst. 2

¹ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 2)

Listiny. Zákon o advokacii ale hovoří o poskytování právních služeb, notářský řád, který upravuje postavení a činnost notářů, pak o právní pomoci notářů. Lze tak tedy dovodit, že oba pojmy, právní pomoc i právní služby se užívají v našem právním řádu pro vyjádření stejného významu.²

Právní pomoc by měla být v první řadě kvalitní, neboť se často týká záležitostí, které mají pro člověka mimořádný význam. U advokátů se jejich odbornost zajišťuje mimo jiné stanovením podmínek pro přístup k této profesi, kterými jsou zejména předepsané vzdělání a praxe. Proti profesionální chybě advokáta je pak klient chráněn principem neomezené odpovědnosti advokáta za škodu způsobenou v souvislosti s poskytováním právní pomoci a povinným pojištěním pro případ takové odpovědnosti. Dalším prostředkem zaručujícím kvalitu právní pomoci je dále potírání pokoutnictví, kterým je nedovolené poskytování právní pomoci za odměnu osobami, které nejsou podřízeny pravidlům advokacie.³ Právní pomoc musí být dále všem dostupná tak, aby právní pomoci mohl využít každý, kdo ji potřebuje nebo chce využít. Advokacie má povinnost zajistit poskytování právní pomoci v celém rozsahu právního řádu a všem.

Způsob poskytování právní pomoci advokáty je stanoven zejména v zákoně o advokacii. Zde jsou také stanoveny různé způsoby výkonu advokacie, advokát může vykonávat advokacii samostatně, společně s jinými advokáty jako účastník sdružení nebo jako společník obchodní společnosti anebo v pracovním poměru. Vedle advokacie však existují další profese, které se zabývají poskytováním právních porad či zastupováním v právních otázkách. Jedná se především o notáře, patentové zástupce, soudní exekutory či daňové poradce. Těmto profesím je společné to, že působí pouze ve specializovaných oblastech práva. Kupříkladu notáři poskytují právní pomoc na základě

² Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 5)

³ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 6-7)

notářského řádu a způsobem v něm stanoveným, přičemž notář může poskytovat právní pomoc pouze v souvislosti s notářskou činností.

Právní pomoc může být poskytována za úplatu, ale také bezplatně. Zásadně je poskytována za úplatu, v případech, kdy žadatel o právní pomoc nemá dostatek prostředků a toto prokáže, může mu být právní pomoc poskytnuta bezplatně či za sníženou odměnu.

Jedním z nových způsobů poskytování právní pomoci je pak poskytování právní pomoci prostřednictvím internetu.⁴ Tento způsob poskytování právní pomoci mohl vzniknout až v poslední době, kdy se užívání internetu stále rozšiřuje. Poskytování právního poradenství touto formou může probíhat prostřednictvím on-line komunikace mezi klientem a advokátem a v takovém případě se klient nemusí s jeho advokátem vůbec osobně setkat.

Pojem právní pomoc má však v českém právním řádu ještě jeden význam, kterým je mezinárodní právní pomoc justičních orgánů ve styku s cizinou. V řízení vedeném u orgánu jednoho státu se může vyskytnout potřeba procesního úkonu, který je nutno vykonat v cizině, jako například důkaz výsledkem svědka, který bydlí v cizině, či doručení předvolání osobě bydlící v cizině. Prováděním procesních úkonů se uskutečňuje výkon pravomoci soudů, který je projevem státní moci. Proto pokud by soud prováděl bez dalšího takové úkony na území druhého státu, zasahoval by tím do svrchovanosti tohoto státu. O provedení úkonu je tak zásadně třeba požádat orgán státu, na jehož území má být procesní úkon proveden. Dle zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním se právní pomoc orgánům druhých států poskytuje na základě vzájemnosti. Základem pro poskytování právní pomoci je však často mezinárodní smlouva. Podle toho, zda tuzemský soud je požádán o poskytnutí právní pomoci cizím orgánem nebo zda tuzemský soud žádá cizí justiční orgán, se rozlišuje tato právní pomoc na pasivní a aktivní.⁵

⁴ <http://www.eadvokacie.cz>

⁵ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk, Brno 2001 (str. 374)

3. Právní pomoc v České republice

Pro právní pomoc v českém právním řádu je příznačné, že vychází z tradic typického kontinentálního pojetí, které vyvozuje právo na právní pomoc z práva na soudní a jinou právní ochranu a také z požadavku rovnosti práv.

3.1. Ústavní základy

Jako zvláštní samostatné právo jedince vůči státu je zakotveno právo na právní pomoc v ústavním pořádku České republiky. Právo na právní pomoc je tedy vyvozováno z principu rovnosti práv a z práva na soudní ochranu práv a oprávněných zájmů. Soudní ochrana práv v České republice vychází z čl. 90 Ústavy.⁶ K poskytování ochrany právům jsou povolány soudy, jimž Ústava zaručuje jejich nezávislost a nestrannost. Právo na soudní a jinou právní ochranu je dále rozvedeno Listinou, která je součástí ústavního pořádku České republiky.

Právo na soudní ochranu úzce souvisí s právem na právní pomoc. Právo na soudní ochranu i právo na právní pomoc vycházejí z principu občanské rovnosti, který je v našem právním řádu ústavně vyjádřen v čl. 1 Ústavy a zejména v čl. 3 odst. 1 Listiny a který zaručuje základní práva a svobody všem bez ohledu na přirozené rozdíly, které mezi nimi existují. Záruka rovnosti podle tohoto článku vyžaduje, aby všem byly poskytnuty v zásadě stejné možnosti k faktickému využívání práv zakotvených v Listině. Právo na soudní ochranu i právo na právní pomoc patří mezi práva uvedená v Listině, proto se tato záruka rovnosti vztahuje i na ně. Podstatou této rovnosti je poskytnutí stejných možností, které spočívá v zavedení takového právního režimu, který by umožňoval nivelizovat přirozené nerovnosti mezi lidmi.⁷

Rovnost práv účastníků v řízení před soudem je pak vyjádřena v čl. 96 odst. 1 Ústavy i v čl. 37 odst. 3 Listiny. Ústavní princip

⁶ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 112)

⁷ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví, C.H.Beck Praha 1995

rovnosti stran je také promítnut do jednotlivých procesních předpisů. Nerovnost v řízení může spočívat v tom, že jeden z účastníků neovládá jazyk, ve kterém se řízení vede, dle čl. 37 odst. 4 Listiny i dle jednotlivých procesních předpisů má pak každý právo jednat u soudu ve své mateřštině či v jazyce, který ovládá, s tím, že jinak má právo na tlumočníka. Dále může nerovnost v řízení spočívat v tom, že některý z účastníků řízení není procesně způsobilý či je dlouhodobě nepřítomen, tyto případy řeší procesní předpisy tak, že upravují zastoupení účastníka v takových případech. Dalším případem, který může znamenat faktickou nerovnost při uplatňování práva na soudní ochranu, je pokud jeden z účastníků odborně ovládá právní předpisy, čímž má výhodu před ostatními účastníky. Uplatňování práv u soudu často vyžaduje odborné znalosti, proto je potřebný určitý systém právní pomoci, který by mohl využít každý, pro něhož je to potřebné či účelné.

Dále existuje zvláštní situace, kdy pro některá řízení je zákonem předepsáno povinné zastoupení, které je někdy nezbytné vzhledem k povaze věci, v těchto případech, pokud by se účastník nemohl domoci právní pomoci, nemohl by vůbec uplatnit svá práva či oprávněné zájmy. Zvláštním případem je dále situace, kdy si účastník přeje právní pomoc využít, nemá však dostatek prostředků, aby si ji sám zajistil, v systému právní pomoci musí pak existovat prostředky, jak zajistit právní pomoc takovýmto osobám. Právo na právní pomoc je tedy zárukou práva na soudní ochranu.⁸

Právo na právní pomoc je obsaženo i v mezinárodních dokumentech, a to mimo jiné v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech (např. čl. 14 odst. 3 písm. d) či v Úmluvě o lidských právech a základních svobodách (čl. 6 odst. 3 písm. c) pro trestní řízení). Právo na právní pomoc je také vyjádřeno v Mezinárodní chartě o přístupu každého ke spravedlnosti z roku 1991, kde je v čl. 2 stanoveno, že „přístup ke spravedlnosti zahrnuje právo na radu i právo

⁸ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví, C.H.Beck Praha 1995

být zastupován a obhajován advokátem s plnou nezávislostí před všemi soudy“.

Výslovně je právo na právní pomoc v ústavním pořádku České republiky obsaženo v čl. 37 odst. 2 Listiny, který stanoví, že „každý má právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení.“ Právo na právní pomoc je institutem veřejného práva, je proto požadavkem na stát, aby zajistil fungující systém právní pomoci. Při právní pomoci však vznikají zásadně vztahy soukromoprávní, proto tak stát musí učinit takovým způsobem, aby to odpovídalo povaze těchto vztahů.⁹ Státní moc musí vytvořit podmínky pro existenci a činnost advokátní profese, která poskytuje svou právní pomoc podnikatelsky. Musí také zajistit dostupnost služeb advokátů i pro osoby, které nemají dostatek prostředků.¹⁰

Pod právo na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 Listiny lze zahrnout vůbec právní zastoupení, tedy zastoupení ve věcech trestních, občanskoprávních či správněprávních. Vedle toho sem však spadá i např. právo na právní poučení ve smyslu ustanovení § 5 občanského soudního řádu, dle něhož jsou soudy povinny poskytovat účastníkům poučení o jejich procesních právech a povinnostech. Na druhou stranu není v tomto článku zahrnuto podávání právních porad mimo řízení před uvedenými orgány ani mimoprocesní sepisování listin, obstarávání věcí apod. I tyto činnosti jsou právní pomocí, nejsou však předmětem práva zaručeného čl. 37 odst. 2.

Právní pomocí se rozumí zejména právní pomoc profesionální, tedy právní pomoc poskytovaná osobami, které jsou podle zákona oprávněny právní pomoc poskytovat jako součást svého povolání. Kromě určitých výjimek, jako ve věcech trestních, kde obhájcem může

⁹ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví, C.H.Beck Praha 1995

¹⁰ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001

být pouze advokát, se může dát každý zastoupit také tzv. obecným zmocněncem, tedy kýmkoli, kdo je sám způsobilý jednat.¹¹

Právu na právní pomoc ve smyslu čl. 37 odst. 2 však neodpovídá něčí soukromoprávní povinnost právní pomoc poskytnout. Ten, kdo chce být zastoupen právním zástupcem, i ten, kdo podle zákona musí být zastoupen, si zpravidla sjednává právní pomoc sám, právní pomoc je pak poskytována na základě příkazní smlouvy podle § 724 an. občanského zákoníku či na základě mandátní smlouvy dle § 566 an. obchodního zákoníku. V případech, kdy tak stanoví zákon, může být někomu na jeho žádost, případně i bez jeho žádosti právní zástupce ustanoven.

Z práva na právní pomoc pak vyplývá povinnost orgánů vyjmenovaných v čl. 37 odst. 2 nebránit účastníku řízení, aby v řízení využíval právní pomoci. Žádný z těchto orgánů nesmí bránit oprávněnému zástupci, aby se účastnil řízení či aby v řízení jednal jménem zastoupeného.¹²

Výčet orgánů, před nimiž má každý právo na právní pomoc, vedle toho, že je nesprávně formulován, jelikož i orgány veřejné správy jsou zčásti orgány státními, nepamatuje na nestátní rozhodčí soudnictví. I v rozhodčím řízení by však každý měl mít právo na právní pomoc, proto je patrně třeba vykládat čl. 37 odst. 2 extenzivně.

Za jednu z forem právní pomoci lze považovat i povinnost orgánů činných v trestním řízení poučit svědky či poškozené o jejich zákonných právech.¹³

V návaznosti na to je v čl. 40 odst. 3 Listiny upraveno právo obviněného na obhajobu, které představuje zajištění práva na právní

¹¹ Pavlíček, V. a kolektiv: Ústava a ústavní řád České republiky, Komentář 2. díl, Práva a svobody, Linde Praha a.s. 1999 (str. 298)

¹² Pavlíček, V. a kolektiv: Ústava a ústavní řád České republiky, Komentář 2. díl, Práva a svobody, Linde Praha a.s. 1999 (str. 298-299)

¹³ Pavlíček, V. a kolektiv: Ústava a ústavní řád České republiky, Komentář 2. díl, Práva a svobody, Linde Praha a.s. 1999 (str. 300)

pomoc v trestním řízení. Dle tohoto článku má obviněný právo, aby mu byl poskytnut čas k přípravě obhajoby a aby se mohl hájit sám nebo prostřednictvím obhájce. Každý, proti němuž se vede trestní řízení, musí být v každém období řízení poučen o právech umožňujících mu plné uplatnění obhajoby a o tom, že si též může zvolit obhájce. Právo na obhajobu obsahuje tři základní složky, a to právo hájit se sám prostředky a způsobem podle vlastního rozhodnutí, právo mít obhájce a radit se s ním o způsobu obhajoby, přičemž obhájcem v trestním řízení může být pouze advokát, a právo žádat, aby orgány činné v trestním řízení postupovaly tak, aby byl zjištěn skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Smyslem obhajoby je ochrana zájmů obviněného v celém trestním řízení tak, aby byly náležitě a včas objasněny skutečnosti, které tuto osobu viny zbavují nebo vinu alespoň zmírňují.

V řadě případů navíc obviněný přímo ze zákona obhájce mít musí, jde o případy tzv. nutné obhajoby. Jestliže si v takovém případě obhájce nezvolí, bude mu dle čl. 40 odst. 3 Listiny ustanoven soudem.

Dle tohoto článku pak také zákon stanoví, v kterých případech má obviněný právo na bezplatnou pomoc obhájce. Osvědčil-li obviněný, že nemá dostatek prostředků, aby si hradil náklady obhajoby, rozhodne předseda senátu a v přípravném řízení soudce, že má nárok na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu podle ustanovení § 33 odst. 2 trestního řádu. Pokud ze shromážděných důkazů vyplývá, že obviněný nemá dostatek prostředků na náhradu nákladů obhajoby, může být takto rozhodnuto i bez návrhu obviněného, pokud je to třeba k ochraně jeho práv. V těchto případech hradí náklady obhajoby zcela nebo zčásti stát.

Jelikož je právo na právní pomoc v České republice právem ústavním, je naplnění a zajištění tohoto práva pod ochranou ústavního soudnictví.

Zatímco v ústavních systémech některých zemí, například v ústavním systému Itálie, je výslovně zaručena právní pomoc osobám

v nevýhodě, v našem systému obecně zaručena není, je zakotvena pouze pro případ obhajoby v trestním řízení před soudem.

Právo na právní pomoc je dále upraveno běžnými zákony, jako je občanský soudní řád, trestní řád, zákon o advokacii apod., které obsahují řadu institutů, kterými právní pomoc v České republice zajišťují.

3.2. Poskytovatelé právní pomoci

Stát tedy musí zajistit fungující systém právní pomoci a musí tak učinit takovým způsobem, aby to odpovídalo povaze vztahů, které při právní pomoci vznikají, tedy vztahů soukromoprávních. Vzhledem k povaze těchto vztahů je prakticky vyloučeno, aby právní pomoc poskytoval kterýkoli státní orgán, včetně soudu. Jinak by došlo k nepřiměřené převaze veřejnoprávní regulace, jak bylo typické pro socialistické právo. V občanském soudním řádu z roku 1963 byla zakotvena tzv. mandukční povinnost soudu, tedy povinnost soudu poučovat účastníky o jejich právech a povinnostech, poskytnout jim pomoc při uplatňování jejich práv a všestrannou péči o to, aby někdo neutrpěl újmu pro nedostatek právních znalostí. Záměrem tohoto bylo, aby řízení před soudem bylo natolik zpřístupněno každému, aby se odborné zastupování stalo zbytečným. Tím by však soud musel opustit pozici nezúčastněného třetího.¹⁴ Tato povinnost soudu byla od 1.1.1991 redukována na povinnost poskytnout účastníkům poučení o jejich procesních právech a povinnostech.

Podle ustanovení § 4 odst. 2 správního řádu jsou správní orgány povinny v souvislosti se svým úkonem poskytnout dotčené osobě přiměřené poučení o jejich právech a povinnostech, je-li to vzhledem k povaze úkonu a osobním poměrům dotčené osoby potřebné.

Adekvátní způsob poskytování právní pomoci se vyvinul historicky. Tento vývoj vedl k tomu, aby právní pomoc poskytoval

¹⁴ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví, C.H.Beck Praha 1995

zvláštní právní stav, který působil pod určitou státní kontrolou. Tak se tedy vyvinula advokátní profese, jejímž hlavním posláním je právě poskytování právní pomoci.

Státní moc musí proto vytvořit podmínky pro existenci a činnost advokátní profese, která poskytuje svou právní pomoc podnikatelsky. Právě advokacie je povinna poskytovat právní pomoc ve všech věcech a všem. Vedle advokacie však existují další profese, které se zabývají poskytováním právních porad či zastupováním v právních otázkách, a to rovněž na podnikatelských principech. Jedná se zejména o notáře, patentové zástupce, soudní exekutory či daňové poradce. Těmto profesím je společné to, že působí pouze ve specializovaných oblastech práva a zásadně na základě autorizace, povolení k výkonu profese jim udílí orgán veřejné moci.

Dle ustanovení § 2 zákona o advokacii jsou oprávněni poskytovat právní služby na území České republiky za podmínek stanovených zákonem o advokacii a způsobem v něm uvedeným advokáti a tzv. evropští advokáti. Tím však není dotčeno oprávnění notářů, soudních exekutorů, patentových zástupců a daňových poradců, popřípadě dalších osob, jimž zvláštní zákon svěřuje poskytovat právní služby, ani oprávnění zaměstnance právnické nebo fyzické osoby, člena družstva nebo příslušníka ozbrojených sborů poskytovat 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 vztahu či poměru.

4. Advokáti

Mezi právníckými profesemi se tedy historicky vyvinula profese zvláštní, jejímž hlavním posláním je právě poskytování právní pomoci. Začalo se pro ni užívat označení advokacie a pro její příslušníky označení advokát (pravděpodobně z latinského „advocatus“). Je možné usuzovat, že toto povolání vzniká tehdy, kdy se začíná jevit jako účelné nebo dokonce nutné dát si své záležitosti obstarat někým jiným, u koho se dají předpokládat schopnosti pro takovou činnost potřebné. Vzniká tehdy, kdy se objevuje potřeba odborné právní asistence, zajišťované osobami znalými práva.

Již v římském právu se objevuje instituce nazvaná patron (v latině patronus). Tato osoba pomáhala procesní straně, která neznala náročné procedury tehdejšího přísně formálního procesu.

Advokacie je charakterizována svou činností, tedy poskytováním právní pomoci. Tato činnost slouží veřejnému zájmu a vyplývají z ní také některá objektivní omezení advokacie. Ta však jsou především zárukou kvality a dostupnosti právní pomoci pro všechny.¹⁵

Advokacie má povinnost zajistit právní pomoc „ve všech věcech“, tedy v celém rozsahu právního řádu. Někdy se tato povinnost nesprávně zaměňuje za monopol advokacie na právní pomoc. Právní pomoc však mohou poskytovat jednak jiné právnícké profese, jednak i neprávníci. Výlučnost advokacie spočívá v povinnosti advokátního stavu poskytovat právní pomoc v celém rozsahu právního řádu a učinit ji obecně přístupnou. Přesto, že existují i jiné subjekty poskytující právní pomoc na stejném základě jako advokacie, tedy svobodně a podnikatelsky, na výlučnosti advokacie to nic nemění. Tyto další subjekty, jako notáři či patentoví zástupci, působí pouze ve specializované oblasti právní pomoci.

Zákonná úprava podmínek výkonu advokacie musí respektovat její svobodnou povahu, ale musí zároveň zajistit obecnou dostupnost právní pomoci. Objektivně existují požadavky na nezávislé a vysoce

¹⁵ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a.s., 2002 (str. 165)

odborné poskytování právní pomoci, proto výlučnost právní pomoci advokacie je také objektivně podmíněna.¹⁶

Advokacie je zařazována mezi tzv. svobodná povolání. V soudobých právních systémech nenacházíme jednotnou klasifikaci svobodných povolání, zpravidla je jejich okruh vymezován daňovými předpisy, zejména v zákonech o daních z příjmů. Lze však nalézt určité zobecňující rysy, typické pro lidskou činnost zařazovanou mezi svobodná povolání, jako například vysoká úroveň odborného vzdělání, nezávislost při výkonu povolání, převážně jde o oblast kvalifikované duševní činnosti, osobní odpovědnost při výkonu povolání, vztah důvěry mezi příslušníkem povolání a příjemcem jeho služeb a závazné stavovské povinnosti, upravené stavovskými předpisy.¹⁷

K základním předpokladům výkonu advokacie náleží nezávislost advokáta. Nezávislost advokáta je nutností, bez níž by nemohl svoji roli plnit. Nezávislost advokáta má zaručit co nejvyšší kvalitu poskytované právní pomoci. Advokát však nemůže být na orgánech státní moci nezávislý absolutně. Advokát je samozřejmě vázán právními předpisy a dále pokyny svého klienta, pokud však nejsou s právními předpisy v rozporu.

Jedním z limitů advokátovy nezávislosti je jeho odpovědnost. Předně je advokát zásadně plně trestně odpovědný i při výkonu advokacie. Dále se na advokáty vztahuje disciplinární odpovědnost. Tou se rozumí odpovědnost za porušení profesních pravidel stanovených zákonem či předpisem závazným pro příslušníky profese, tedy stavovským předpisem. Znakem tzv. svobodných povolání je právě i dobrovolné podřízení se dalším povinnostem, než které jsou uloženy ostatním. Klientovi může vzniknout majetková i jiná újma v důsledku profesního pochybení advokáta při poskytování právní

¹⁶ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 32-33)

¹⁷ Mandák, V.: K organizaci advokacie z pohledu tzv. svobodných povolání, Bulletin advokacie č 10/1994

pomoci. Proto musí být klient před takovým rizikem chráněn. Vedle záruk profesionality, které spočívají v systému přístupu k výkonu advokacie, mezi něž patří vzdělání, praxe a odborná zkouška, jsou klienti chráněni také tím, že jsou advokáti povinni uzavřít s pojišťovnou smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu při výkonu advokacie.

4.1. Advokáti v ČR

Na území českého státu nalézáme prapůvod advokacie již ve středověku, kdy došlo k prvnímu pokusu advokacii upravit. V tomto období zde působily dvě skupiny osob, tzv. řečníci a prokurátoři, kteří poskytovali stranám rady nebo je v soudním řízení zastupovali. Postupně se tak vyvinula praxe najímání profesionálních řečníků, kteří u soudu se stranami vystupovali a často i za ně mluvili. Jejich právní postavení bylo od roku 1500 upravováno v Zemských zřízeních.¹⁸ V této době se také poprvé objevuje povinnost poskytnout právní pomoc v případech, kdy se jí žádný jiný řečník ujmout nechtěl či pokud se jednalo o chudou stranu, tedy povinnost poskytnout právní pomoc *ex offio*.¹⁹

V době pobělohorské, tedy po roce 1620 však směřoval vývoj advokacie k přísné formalizaci. Obnovené zřízení zemské, platné v Čechách od roku 1627 a na Moravě od roku 1628, přineslo poprvé formální úpravu advokacie a zavedlo písemné řízení. Stavovské předpisy o řečnících byly Obnoveným zřízením zemským v podstatě převzaty, avšak v souvislosti s přeměnou dosavadního procesu ústního v písemný došlo k tomu, že k výkonu obhajoby byli připuštěni jen tzv. přísežní advokáti a prokurátoři. Prokurátoři byli zástupci stran, činili za ně podání a další procesní úkony, advokáti jednotlivá podání sepisovali. V roce 1640 bylo Obnovené zřízení zemské ve svém

¹⁸ Malý, K. a kol.: Dějiny českého a československého práva do roku 1945, Linde Praha a.s., 1999 (str. 75)

¹⁹ Jančarová, M.: Práva a povinnosti ve vztahu advokáta a klienta, Bulletin advokacie, 2000, č. 10

druhém vydání doplněno o Novelu a Deklaratoria, tj. doplňky a vysvětlivky, které trochu zeslabovaly absolutistickou strohost původního textu. V Deklaratoriích bylo stanoveno, že advokátem může být nadále pouze osoba s vysokoškolským právnickým vzděláním. V Novelách pak byl zakotven tzv. numerus clausus, počet advokátů a prokurátorů měl být přesně stanoven a tak omezena dosavadní volnost v přístupu k těmto úřadům.

K určitému uvolnění došlo po vydání obecného soudního řádu Josefem II. v roce 1781, který kromě zakotvení projednací a dispoziční zásady řízení také zrušil princip numerus clausus, v souvislosti s utužením policejního absolutismu však byly roku 1802 zastaveny advokátské zkoušky a tak zastaven růst advokátů, jen ve zcela výjimečných případech mohlo být konání zkoušky umožněno. Tento stav trval až do roku 1821, kdy byla opětovně zavedena zásada numerus clausus a jmenování advokátů bylo svěřeno Nejvyššímu soudnímu úřadu.²⁰

Pro další vývoj advokacie byl významným mezníkem revoluční rok 1848. Nejprve byl přijat roku 1849 Prozatímní advokátní řád, který zrušil numerus clausus při jmenování advokátů, které připadlo ministru spravedlnosti. Avšak až Advokátní řád přijatý říšským zákonem č. 96 z roku 1868 umožnil volný přístup k výkonu advokacie všem, kteří splňovali podmínky stanovené zákonem. Tímto zákonem byla také založena samospráva advokacie, neboť správu advokacie nyní vykonávaly samosprávné zemské advokátní komory pod zákonem vymezeným dohledem ministerstva spravedlnosti.²¹ Postupně také docházelo k emancipaci českého jazyka při aplikaci práva a výkonu právního povolání.

Do začátku 1. světové války se advokátní organizace stabilizovala, advokáti se standardně uplatňovali ve všech sférách života společnosti. Po 1. světové válce nastala vznikem

²⁰ Malý, K. a kol.: Dějiny českého a československého práva do roku 1945, Linde Praha a.s., 1999 (str. 157-158)

²¹ Šolc, M.: Postavení advokacie v České republice, Bulletin advokacie, 1994, č. 6-7

Československé republiky dvacetiletá etapa, v níž nový stát v podstatě navázal na právní úpravu rakouskou. Zákonodárství bylo zaměřeno spíše na unifikaci práva československého, neboť na Slovensku dříve platilo právo uherské.²²

Pak však přišla 2. světová válka a už tak zdecimovaná advokacie prošla po roce 1948 dalšími zásahy. Soukromé praxe zanikly, režimu nepohodlní advokáti byli zbaveni svých oprávnění. Již v roce 1948 byl přijat nový advokátní řád č. 322/1948 Sb., jehož důsledkem byl zákaz výkonu povolání pro asi 90 % do té doby nezávisle působících advokátů. Dalšími zákony byla advokacie podřízena státní regulaci co do počtu advokátů a přísnému dozoru ministerstva spravedlnosti. Uvnitř takto okleštěné advokacie byl důsledně uplatňován princip vedoucí úlohy strany.²³

Rok 1989 znamenal pro advokacii návrat k osvědčeným hodnotám. V roce 1990 byl přijat pod č. 128/1990 Sb. zákon o advokacii navazující na rakouskou, resp. prvorepublikovou právní úpravu advokacie. Léta 1990-1996 pak proběhla ve znamení dvojkoľejnosti, kdy vedle advokátů působili na poli svobodných právnických povolání také komerční právníci orientovaní v podstatě na obchodní právo a zastupování podnikatelských subjektů.

V současné době působí v České republice advokáti na základě zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů. Tento zákon upravuje podmínky, za nichž mohou být poskytovány právní služby, jakož i výkon advokacie, tedy poskytování právních služeb advokáty.

Dle ustanovení § 2 zákona o advokacii jsou oprávnění poskytovat právní služby na území České republiky za podmínek stanovených zákonem o advokacii a způsobem v něm uvedeným

²²

<http://cak.actum.cz/scripts/detail.php?id=38&PHPSESSID=74781200569cda3947de9b7f58cad5fb>

²³ Šolc, M.: Postavení advokacie v České republice, Bulletin advokacie, 1994, č. 6-7

advokáti a tzv. evropští advokáti. Tím však není dotčeno oprávnění dalších osob, jimž zvláštní zákon svěřuje oprávnění poskytovat právní služby, ani oprávnění zaměstnance, člena družstva či příslušníka ozbrojených sborů poskytovat tyto služby osobě, k níž je v pracovním nebo jiném obdobném poměru.

Postavení advokátů při poskytování právní pomoci je výlučné a nezastupitelné v tom smyslu, že pouze advokacie je povolána poskytovat právní služby ve všech věcech.

Advokát je při poskytování právních služeb nezávislý. Je vázán pouze právními předpisy a v jejich mezích příkazy klienta.

K poskytování právní pomoci však mnohdy dochází v rozporu se zákonnými podmínkami výkonu advokacie, takové případy se nazývají pokoutnictvím. Výkon advokacie přináší advokátům řadu povinností a omezení, které slouží především ochraně klientů. Jde zejména o nároky na vzdělání a praxi advokáta, jeho povinnost mlčenlivosti či povinnost uzavřít pojistnou smlouvu pro případ odpovědnosti za škodu. Pokoutníkem může být osoba s právnickým vzděláním, ale také laik. Může jím být například bývalý advokát, který byl vyškrtnut ze seznamu advokátů, či osoba, která neuspěla u advokátní zkoušky. Pokoutníci jsou často vedeni snahou získat všechny výhody advokacie, ale bez povinností, které advokáti mají. Pokoutnictví je však velmi nežádoucí především z důvodů nedostatečné záruky kvality právní pomoci a ochrany klienta.²⁴

Zákon o advokacii neobsahuje přímou sankci za pokoutnictví. Za sankci však lze považovat ustanovení § 27 odst. 2 občanského soudního řádu. Dle ustanovení § 27 odst. 1 občanského soudního řádu se účastník řízení může dát zastoupit kteroukoli fyzickou osobou, která má způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu, jedná se o tzv. obecného zmocněnce. Soud však může rozhodnout, že zastoupení obecným zmocněncem nepřipouští, jestliže tato osoba zřejmě není způsobilá k řádnému zastupování anebo jestliže tato osoba vystupuje

²⁴ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 121)

jako zástupce v různých věcech opětovně, to však může být důvodem pro nepřipuštění zastupování jen tehdy, nasvědčují-li okolnosti tomu, že jde o pokoutní poskytování právní pomoci za úplatu.²⁵

Pro postihování pokoutního poskytování právní pomoci v rozporu se zákonem o advokacii přichází v úvahu trestní stíhání na základě ustanovení § 118 trestního zákona, ve kterém je obsažena skutková podstata trestného činu nedovoleného podnikání. Pachatelem tohoto trestného činu je ten, kdo neoprávněně ve větším rozsahu poskytuje služby nebo provozuje výrobní či jiné výtěžné podnikání. Za podnikání lze považovat i činnost spočívající v zastupování jiného. Větší rozsah podnikání lze odvodit například z délky doby neoprávněného podnikání či z rozsahu takové činnosti.²⁶

4.1.1. Výkon advokacie

4.1.1.1. Předpoklady pro výkon advokacie

Dle ustanovení § 4 zákona o advokacii je advokátem ten, kdo je zapsán v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou. Na základě písemné žádosti může být do seznamu advokátů zapsán každý, kdo splňuje podmínky stanovené v následujícím ustanovení. Mezi tyto podmínky náleží plná způsobilost k právním úkonům, bezúhonnost, vysokoškolské vzdělání získané v rámci magisterského studijního programu v oblasti práva studiem na vysoké škole v České republice nebo vzdělání získané v oblasti práva na vysoké škole v zahraničí, pokud tak stanoví mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, anebo je toto vzdělání uznáno podle zvláštních právních předpisů. Dále je třeba, aby žadatel o zápis do seznamu vykonával po dobu alespoň tří let právní praxi jako advokátní koncipient, složil advokátní zkoušku a aby po splnění všech podmínek složil do rukou předsedy České advokátní komory slib. Kromě toho mu nesmí být uloženo kárné opatření vyškrtnutí ze seznamu advokátů nebo se na

²⁵ Winterová, A. a kol.: Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou, Linde Praha, a.s., 2005

²⁶ Jelínek, J.: Trestní zákon a trestní řád s poznámkami a judikaturou, Linde Praha, a.s., 2004

něho musí hledět jako by mu toto kárné opatření nebylo uloženo a také nesmí být vyškrtnut ze seznamu advokátů pro prohlášení konkurzu, pro povolení vyrovnání nebo pro zamítnutí návrhu na prohlášení konkurzu, protože jeho majetek nepostačuje k úhradě nákladů konkurzu. Žadatel o zápis do seznamu však může být zapsán, pokud od vyškrtnutí z důvodu konkurzu či vyrovnání uplynula doba pěti let. Konečně poslední podmínkou je, že žadatel nesmí být v pracovněprávním nebo pracovním vztahu anebo ve služebním poměru, to však s výjimkou pracovního poměru k České advokátní komoře, k advokátovi nebo právnické osobě zřízené k výkonu advokacie, dále pracovního poměru vysokoškolského učitele a vědeckého pracovníka v oboru právo, pokud se jedná o pracovní poměr k Akademii věd České republiky anebo k instituci v její působnosti.

Za neslučitelnou bude zpravidla nutné považovat i činnost vykonávanou na základě dohody o pracovní činnosti, naproti tomu činnost vykonávaná na základě dohody o provedení práce může být přípustná, a to zejména v těch případech, kdy jejím předmětem je činnost znalecká, tlumočnická, přednášková, umělecká či osvětová. Činnost vykonávaná na základě živnostenského nebo jiného podnikatelského oprávnění není s výkonem advokacie zásadně neslučitelná; nejvhodnějším způsobem výkonu podnikatelské činnosti, zejména s ohledem na její povahu, však nebude její osobní výkon advokátem, nýbrž výkon prostřednictvím jiné osoby, například odpovědného zástupce.²⁷ Advokát však nesmí vykonávat ani jinou činnost neslučitelnou s výkonem advokacie.

Česká advokátní komora vydá advokátovi, který byl zapsán do seznamu advokátů, po uhrazení poplatku osvědčení o zápisu do seznamu advokátů.

Za praxi advokátního koncipienta se pokládá také např. praxe soudce, notáře, justičního čekatele, právního čekatele státního zastupitelství, notářského kandidáta a notářského koncipienta, exekutora, exekutorského kandidáta a exekutorského koncipienta či

²⁷ Věstník České advokátní komory, Částka 3, rozeslána dne 10. října 1997

soudce Ústavního soudu. A za advokátní zkoušku se pokládá též mimo jiné justiční zkouška, závěrečná zkouška státního zástupce, notářská zkouška či exekutorská zkouška.

Stanovení podmínek pro přístup k advokátní profesi přímo a výslovně v zákoně je velmi významné a žádoucí, protože se tím vylučuje, aby Česká advokátní komora bránila jedincům v přístupu k profesi advokáta a přístup k profesi je otevřen všem, kteří podmínky pro zápis do seznamu advokátů splňují.²⁸ Přístup k profesi je také předpokladem dostupnosti právní pomoci, neboť zaručuje dostatek advokátů.

Pokud někdo nebyl ve lhůtách stanovených tímto zákonem zapsán do seznamu advokátů, nebylo mu vydáno osvědčení o zápisu do seznamu advokátů, nebylo mu umožněno vykonat advokátní zkoušku či složení slibu apod., je oprávněn obrátit se na soud, aby o jeho právu rozhodl, a to podle ustanovení § 55b odst. 1 zákona o advokacii.

Při výkonu advokacie je advokát povinen používat označení „advokát“. Advokát musí mít na území České republiky sídlo, které se zapisuje do seznamu advokátů. Vykonává-li advokát advokacii samostatně nebo ve sdružení, pak je jeho sídlo místem podnikání.

Advokát však může být vyškrtnut ze seznamu advokátů či může být advokátovi výkon advokacie pozastaven.

4.1.1.2. Překážky výkonu advokacie a zánik výkonu advokacie

Výkon advokacie může být advokátovi pozastaven anebo může být advokát vyškrtnut ze seznamu advokátů. K vyškrtnutí ze seznamu advokátů i k pozastavení výkonu advokacie může dojít přímo ze zákona anebo v důsledku rozhodnutí České advokátní komory. Zatímco pozastavení výkonu advokacie je svou povahou dočasným stavem, během kterého advokát nemůže poskytovat právní pomoc, vyškrtnutí ze seznamu advokátů je opatřením, které má za následek zánik oprávnění k výkonu advokacie.

Ze seznamu advokátů je zejména vyškrtnut ten, kdo zemřel, kdo

²⁸ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a.s., 2002 (str. 166)

byl prohlášen za mrtvého, dále ten, kdo byl zbaven způsobilosti k právním úkonům či jehož způsobilost k právním úkonům byla omezena. Vyškrtnut je také ten, vůči komu byl prohlášen konkurs, povoleno vyrovnání nebo zamítnut návrh na prohlášení konkursu proto, že jeho majetek nepostačuje k úhradě nákladů konkursu. Vyškrtnutí ze seznamu advokátů je také jedním z kárných opatření, které lze uložit advokátovi v kárném řízení. Česká advokátní komora vyškrtně toho, kdo byl zapsán do seznamu, ačkoli nesplňuje některou z podmínek stanovených zákonem, či kdo byl pravomocně odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody za úmyslný trestný čin spáchaný v souvislosti s výkonem advokacie.

Výkon advokacie je pozastaven mimo jiné advokátovi, který byl vzat do vazby, který nastoupil výkon trestu odnětí svobody, či advokátovi, kterému byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu advokacie. Jedním z opatření, které lze uložit v kárném řízení, je také kárné opatření dočasného zákazu výkonu advokacie. Česká advokátní komora je povinna pozastavit výkon advokacie advokátovi, který začal vykonávat činnost neslučitelnou s výkonem advokacie anebo bránil-li mu ve vykonávání advokacie po dobu delší čtyř měsíců jiná překážka. Komora dále může pozastavit výkon, pokud byla na advokáta podána obžaloba v trestním řízení nebo návrh na potrestání pro úmyslný trestný čin či bylo-li zahájeno řízení o jeho způsobilosti k právním úkonům. Novela zákona o advokacii provedená zákonem č. 79/2006 Sb. nově umožnila pozastavit výkon advokacie advokátovi, který se účelově vyhýbá kárnému řízení. Komora tak může na návrh kárného žalobce pozastavit výkon advokacie takovému advokátovi.

4.1.1.3. Institut zaměstnaného advokáta

Právní úprava před účinností novely zákona o advokacii, která byla provedena zákonem č. 79/2006 Sb., umožňovala výkon advokacie pouze formou podnikání, a to se všemi riziky z toho vyplývajících. Advokát musí oproti jiným podnikatelům v zájmu ochrany svých klientů dodržovat přísná pravidla stanovená normami profesionální

etiky.

V praxi se tak ukázalo jako potřebné umožnit, aby povolání advokáta bylo vykonáváno nejen formou podnikání, ale též v rámci pracovního poměru. Řada osob, které úspěšně složily advokátní zkoušky, nemusí být dost podnikatelsky zdatná nebo se u nich může nalézt jiná překážka (jako rodinné či majetkové důvody), aby vykonávaly advokacii samostatně.²⁹

V novém ustanovení § 15a zákona o advokacii se tak stanoví, že „advokát může vykonávat advokacii v pracovním poměru k jinému advokátovi nebo ke společnosti.“ Pracovněprávní vztahy zaměstnaných advokátů se řídí obecnými pracovněprávními předpisy, zejména zákoníkem práce, nestanoví-li zákon o advokacii jako zvláštní právní předpis jinak. Jedná se zde o uplatnění principu subsidiarity, který se uplatňuje i u jiných povolání či funkcí.

Střet mezi principem nezávislosti zaměstnaného advokáta a skutečností, že i zaměstnaný advokát je z hlediska pracovněprávního v podřízeném vztahu ke svému zaměstnavateli, je řešen v ustanovení § 15a odst. 6 zákona o advokacii. Zaměstnaný advokát je povinen řídit se při výkonu advokacie, tj. při poskytování právních služeb klientovi pokyny zaměstnavatele jen potud, pokud nejsou v rozporu se zákonem nebo stavovským předpisem, jakož i pokud nejsou v rozporu s pokyny klienta. V tomto rozsahu zůstane tedy i zaměstnaný advokát advokátem nezávislým, v tomto případě nezávislým i na svém zaměstnavateli.³⁰

Advokát může být zaměstnancem pouze jednoho advokáta nebo jedné společnosti. Zaměstnaný advokát není oprávněn vykonávat současně advokacii samostatně ani společně s jinými advokáty. Dále také není oprávněn uzavřít jako zaměstnavatel pracovněprávní vztah s jiným advokátem nebo s advokátním koncipientem.

Zaměstnaný advokát vykonává advokacii jménem zaměstnavatele a na jeho účet. Pokud však byl zaměstnaný advokát

²⁹ Chaloupková, I.: Tisková zpráva k účinnosti novely zákona o advokacii (<http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=978>)

³⁰ Důvodová zpráva k novele zákona o advokacii č. 79/2006 Sb.

k poskytování právních služeb podle zákona o advokacii určen nebo byl ustanoven podle zvláštních právních předpisů (občanský soudní řád, trestní řád, soudní řád správní), poskytuje dle ustanovení § 15b odst. 2 zákona o advokacii právní služby vlastním jménem a na účet zaměstnavatele. Důvodem je, že rozhodnutí o určení nebo o ustanovení advokáta zavazuje podle stávající právní úpravy jeho osobně, jakož i to, že jen jemu osobně je přiznána rozhodnutím soudu nebo jiného příslušného orgánu odměna a náhrady za zastupování. Obdobně je zaměstnaný advokát oprávněn se souhlasem zaměstnavatele vykonávat advokacii vlastním jménem a na účet zaměstnavatele, pokud zvláštní právní předpisy výkon advokacie zaměstnaným advokátem jménem zaměstnavatele v jednotlivých případech nepřipouštějí nebo pokud mají právní služby spočívat v zastupování v řízení před soudy nebo jinými orgány, včetně obhajoby v trestním řízení. Odměna zaměstnaného advokáta za jím poskytnuté právní služby bude tedy v konečném důsledku příjmem nikoliv jeho, nýbrž příjmem jeho zaměstnavatele. Tím však není nijak dotčen nárok zaměstnaného advokáta vůči jeho zaměstnavateli na vyplacení mzdy za sjednanou a vykonanou práci.

Za škody způsobené klientovi v souvislosti s výkonem advokacie zaměstnaným advokátem bude odpovídat pochopitelně nikoliv sám zaměstnaný advokát, nýbrž jeho zaměstnavatel, proto ustanovení § 15c zákona o advokacii stanoví, že škoda způsobená zaměstnaným advokátem zaměstnavateli při poskytování právních služeb podle § 15a a 15b je škodou způsobenou při plnění pracovních úkolů. Zaměstnaný advokát za tuto škodu zaměstnavateli odpovídá podle zvláštního právního předpisu upravujícího odpovědnost zaměstnance za škodu v pracovněprávních vztazích, tedy podle zákoníku práce.

4.1.1.4. Společný výkon advokacie

Advokát může vykonávat advokacii samostatně nebo společně s jinými advokáty. Kromě toho ji může vykonávat v pracovním poměru. Před 1. dubnem 2006, tedy před účinností novely zákona o

advokacii č. 79/2006 Sb. mohla být advokacie vykonávána společně jen formou sdružení podle občanského zákoníku, které však není právnickou osobou, a formou veřejné obchodní společnosti.

Pokud vykonávají advokáti advokacii společně a nejde přitom o výkon advokacie ve společnosti, upraví si vzájemné vztahy písemnou smlouvou o sdružení dle ustanovení § 829 a násl. občanského zákoníku. Účastníky sdružení mohou být pouze advokáti a jsou povinni vykonávat advokacii pod společným jménem. Majetek, který získají při společném výkonu advokacie, se stává spoluvlastnictvím všech účastníků sdružení, pokud však smlouva o sdružení nestanoví jinak. Dle ustanovení § 14 odst. 5 zákona o advokacii advokát, který je účastníkem sdružení, nemůže současně vykonávat advokacii samostatně, jako společník společnosti, v jiném sdružení, ani v pracovním poměru. Ustanovení zákona o advokacii o sdružení se však nepoužijí, dohodli-li se advokáti o společném poskytování právních služeb v jednom nebo více případech.

Od 1. dubna 2006 mohou advokáti vykonávat advokacii nejen jako společníci veřejné obchodní společnosti, ale i komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným. Předmětem podnikání takové společnosti může být pouze výkon advokacie a jejími společníky mohou být pouze advokáti.

Toto se zdálo dlouhou dobu nemyslitelné, zejména kvůli prolomení tradičního principu ručení advokáta za škodu, kterou způsobí advokátní společnost vadným poskytnutím právních služeb svému klientovi, celým svým majetkem. Praxe však ukázala, že takové omezení společného výkonu advokacie nebylo účelné a stalo se omezujícím faktorem, čemuž nasvědčují i úpravy v jiných zemích. Tradiční princip byl tak nahrazen novým moderním principem, který kombinuje omezené ručení advokáta za škodu s povinným profesním pojištěním advokátní kapitálové společnosti, a to v takové výši, aby umožnilo případnou škodu plně nahradit.³¹

³¹ Račok, M.: Několik úvah nad poslední novelou zákona o advokacii, Bulletin advokacie, 2006, č. 2

Právní vztahy těchto společností se obecně řídí obchodním zákoníkem, v zájmu zajištění právní ochrany klientů však novela zavedla určité zvláštní podmínky právě pro tento výkon advokacie, aby odstranila obecnou nevýhodu omezeného ručení společnosti.³²

Dle ustanovení § 15 odst. 2 zákona o advokacii se na společnost s ručením omezeným založenou za účelem výkonu advokacie nevztahuje ustanovení obchodního zákoníku umožňujícího založení společnosti s ručením omezeným jednou osobou. Pokud tato společnost má méně než 2 společníky, je Komora povinna bezodkladně poté, co se o tom dozví, podat návrh soudu na zrušení společnosti a její likvidaci, případně soud společnost zruší a nařídí její likvidaci i bez návrhu.

Advokáti, kteří jsou společníky společnosti, vykonávají advokacii jménem společnosti a na její účet. Pokud výkon advokacie jménem společnosti nepřipouštějí v jednotlivých případech zvláštní právní předpisy, vykonávají advokacii vlastním jménem a na účet společnosti. Jako účastník právních vztahů založených v souvislosti s poskytováním právních služeb advokátem vykonávajícím advokacii ve společnosti vystupuje vůči klientovi, jakož i vůči třetím osobám, vždy společnost. I v tomto případě advokát, který vykonává advokacii jako společník společnosti, nemůže současně vykonávat advokacii samostatně, ve sdružení, jako společník jiné společnosti, ani v pracovním poměru.

Pokud je některý ze společníků vyškrtnut ze seznamu advokátů, pak jeho účast ve společnosti zanikne a vznikne mu právo na vyplacení vypořádacího podílu dle obchodního zákoníku. Pokud některý ze společníků zemře, dědicem jeho obchodního podílu ve společnosti se může stát pouze advokát. Dědic, který není advokátem, má však samozřejmě právo na vyplacení vypořádacího podílu.

Dle ustanovení § 24 odst. 1 zákona o advokacii odpovídá advokát klientovi za škodu, kterou mu způsobil v souvislosti s výkonem advokacie. Vykonává-li advokát advokacii ve společnosti, odpovídá klientovi za škodu tato společnost.

³² Chaloupková, I.: Tisková zpráva k účinnosti novely zákona o advokacii

Advokát, který vykonává advokacii samostatně nebo ve sdružení, musí být pojištěn pro případ odpovědnosti za škodu, za kterou klientovi odpovídá. Dále musí být advokát vykonávající advokacii ve sdružení pojištěn pro případ vzniku závazku k náhradě škody, k jehož splnění je takový advokát podle občanského zákoníku povinen z důvodu solidární odpovědnosti. Advokát, který vykonává advokacii ve veřejné obchodní společnosti nebo jako komplementář komanditní společnosti, musí být pojištěn pro případ vzniku závazku k náhradě škody, za kterou odpovídá tato společnost, a advokát je podle obchodního zákoníku povinen k jeho splnění z důvodu ručení jako její společník.

Společnost s ručením omezeným a komanditní společnost musí být od svého vzniku až do dne svého zrušení pojištěna pro případ odpovědnosti za škodu, za kterou klientovi odpovídá. Dále je stanoven minimální limit pojistného plnění z tohoto pojištění, který musí činit za každého společníka společnosti s ručením omezeným nejméně 50.000.000,- Kč a za každého komanditistu komanditní společnosti nejméně 10.000.000,- Kč. Pojištění společnosti je předpokladem, bez něhož společnost nemůže vzniknout.

4.1.1.5. Zahraniční advokát

Při svém vysokoškolském studiu i v průběhu koncipientské praxe je advokát připravován na poskytování právní pomoci zásadně v oblasti práva jedné země. S pohybem klientů i s jejich přeshraničními vztahy osobními, podnikatelskými i dalšími dochází však přirozeně i k pohybu advokátů a tak k internacionalizaci advokacie.

Přístup k výkonu advokacie na našem území pro zahraniční advokáty byl poprvé upraven výslovně až v zákoně o advokacii z roku 1996. Byl tím napraven dosavadní, nadále neúnosný stav, kdy u nás poskytovaly právní pomoc různé obchodní společnosti vytvořené zahraničními advokáty anebo kdy sice šlo formálně o vztah klienta s českým advokátem, ale ve skutečnosti právní pomoc poskytoval zahraniční advokát. Také privatizační a jiné ekonomické procesy byly

pro zahraniční advokáty a zejména jejich klienty velmi přitažlivé. Latentní formy poskytování právní pomoci měly tehdy ten důsledek, že klienti nebyli dostatečně chráněni. Náš právní řád se tak také začal připravovat na budoucí integraci České republiky do Evropské unie.

Do seznamu advokátů zapíše Komora na základě písemné žádosti každého, kdo mimo jiné prokáže, že je oprávněn poskytovat právní služby v jiném státě za podmínek slučitelných se zákonem o advokacii a složí uznávací zkoušku. Tato zkouška prověřuje znalosti právní úpravy právní pomoci u nás, základní znalosti našeho právního řádu a znalost stavovských předpisů. Takto zapsaný zahraniční advokát je oprávněn poskytovat právní služby pouze v oblasti práva státu, v němž získal oprávnění k poskytování právních služeb, a v oblasti práva mezinárodního.

4.1.1.6. Evropský advokát

V rámci Evropské unie probíhá proces, který započal vzájemným uznáváním vysokoškolských diplomů v oboru práva a který je završen svobodným usazováním advokátů a svobodným poskytováním právní pomoci.³³ Novela českého zákona o advokacii z roku 2002, provedená zákonem č. 228/2002 Sb., do českého právního řádu implementovala evropskou směrnici o svobodném výkonu povolání advokáta (právníka) v rámci Evropské unie, k níž Česká republika přistoupila dnem 1. dubna 2004. Od této doby působí v České republice vedle advokátů také tzv. evropští advokáti, a to v podstatě se všemi právy a povinnostmi, které přísluší advokátům. Advokáti z členských zemí Evropské unie, resp. Dohody o evropském hospodářském prostoru mohou u nás působit ve dvojitým možném režimu, a to jako hostující evropský advokát a usazený evropský advokát. Navíc usazený evropský advokát může poskytovat právní služby i jménem zahraniční společnosti.³⁴

³³ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a.s., 2004

³⁴ Schelleová, I. a kol.: Organizace soudnictví a právní služby, Alfa Publishing, s.r.o., 2006 (str. 142)

Evropský advokát hostující i usazený je oprávněn poskytovat právní služby spočívající v zastupování v řízení před soudy nebo jinými orgány, včetně obhajoby v trestním řízení. Může poskytovat právní služby i v těch případech, kdy zástupcem účastníka řízení může být jen advokát nebo v případech povinného zastoupení advokátem, poté však musí mít evropský advokát v takovém řízení konzultanta pro otázky procesního práva. Tohoto konzultanta vybírá evropský advokát po dohodě se svým klientem z našich advokátů. Konzultant je zásadně oprávněn být se souhlasem evropského advokáta při všech úkonech, při kterých je oprávněn být přítomen jako zástupce evropský advokát. Ustanovení konzultanta však neomezuje odpovědnost evropského advokáta za škodu ani jeho kárnou odpovědnost.

Usazeným evropským advokátem je evropský advokát, který je zapsán do seznamu evropských advokátů vedeného Komorou. Takovýto advokát je oprávněn poskytovat právní služby na území České republiky soustavně. Pro usazeného evropského advokáta se přiměřeně použijí ustanovení zákona o advokacii a stavovských předpisů o právech a povinnostech advokátů. Skutečnost, že jde o usazeného advokáta, je zřejmá i ze způsobu označení, které je povinen při poskytování právní pomoci používat. Tento evropský advokát může být členem sdružení nebo společníkem společnosti anebo vykonávat advokacii jako zaměstnaný advokát. Má také právo účastnit se sněmu advokátů, ale nemůže být volen do orgánů české advokacie. Jeho sídlo se zapisuje do seznamu evropských advokátů.

Usazený evropský advokát, který je společníkem právnické osoby se sídlem v domovském státě, může poskytovat právní služby jménem zahraniční společnosti, pokud společníky této společnosti jsou pouze stanovené fyzické osoby, tedy zejména státní příslušníci některého z členských států Evropské unie, dále pokud předmětem podnikání této společnosti je pouze poskytování právních služeb, společnost má alespoň dva společníky a pokud tato společnost či její organizační složka byla zapsána do obchodního rejstříku.

Hostující evropský advokát oproti tomu poskytuje právní pomoc na území České republiky pouze dočasně nebo příležitostně. Je také povinen používat při poskytování právních služeb stanovené profesní označení s uvedením příslušného orgánu domovského státu. Tento advokát nemůže být členem sdružení ani společníkem společnosti, není oprávněn účastnit se sněmu a nemůže být volen do orgánů Komory. Také není oprávněn sepisovat smlouvy o převodu nemovitostí, zástavní smlouvy a smlouvy o převodu nebo nájmu podniku nebo jeho části a není oprávněn činit prohlášení o pravosti podpisu. Pokud poskytuje právní služby spočívající v zastupování v řízení před soudy nebo jinými orgány, včetně obhajoby v trestním řízení, je povinen ustanovit našeho advokáta jako svého zmocněnce pro doručování písemností.

4.1.2. Práva a povinnosti advokáta

Práva a povinnosti advokáta jsou vyjádřeny zejména v zákoně o advokacii. Vedle toho vyplývají další práva a povinnosti pro advokáty ze stanovských předpisů, advokáti tak na sebe berou větší rozsah povinností, než který je stanoven pro ostatní. Významný je stanovský předpis České advokátní komory přijatý dne 31. října 1996, a to etický kodex.

4.1.2.1. Nezávislost advokáta

Základním předpokladem výkonu advokátní činnosti je nezávislost advokáta. Bez ní by advokacii nebylo možné vykonávat. Advokát existenčně závislý na jakémkoli státním orgánu nebo na jakékoli politické straně není schopen účinně zastávat oprávněné individuální zájmy svých klientů, které pochopitelně mohou být a často jsou v rozporu s obecnými zájmy státu anebo státní politiky.³⁵

Advokát bojuje o prosazení práva nad mocí, nezávislost není jeho výsadou, ale nutností. Jeho nezávislost má vést k co nejvyšší kvalitě poskytované právní pomoci, má chránit advokáta před obavami, že jej stihne postih za kritiku rozhodnutí a postupů orgánů veřejné

³⁵ Schelle, K., Schelleová, I.: Právní služba, Eurolex Bohemia, Praha 2003 (str. 13)

moci, které v zájmu klienta napadá.³⁶ Mezi záruky jeho nezávislosti náleží mimo jiné úprava neslučitelnosti výkonu advokacie s některými funkcemi a především svobodná povaha advokátní profese a nezávislost orgánů advokacie.

Nezávislost advokáta však musí být z hlediska požadavku na ochranu individuálních práv třetích osob vykoupena celou řadou omezení, kterým je advokát při výkonu své činnosti povinen se ve srovnání s jinými podnikateli podrobovat. Jde především o jeho neomezenou odpovědnost vůči klientovi celým svým majetkem, absolutní věrnost klientovi, nemožnost používat všech soutěžních prostředků, kterých mohou běžně používat jiní podnikatelé, či zákaz podnikání v jiném oboru, který by byl neslučitelný s nezávislým poskytováním právních služeb.

Nezávislost advokáta na orgánech veřejné moci však nemůže být absolutní. Advokát je vázán právními předpisy, a proto může k právní pomoci volit pouze zákonné prostředky a jen v jejich mezích se řídit pokyny klienta. Vztahy advokáta k soudu a soudním osobám, jakož i jeho postup v řízení, jsou upraveny normami procesního práva. Naopak mimoprocesní vztahy advokáta a soudce jsou zásadně nežádoucí.

Nezávislost advokáta nemůže být absolutní, jedním z jejích limitů je odpovědnost. Zvláštní systém odpovědnosti advokátů je tvořen odpovědností trestní, soukromoprávní a kárnou. Advokát je především plně trestně odpovědný i při výkonu advokacie. Dále jsou advokát i advokátní koncipient kárně odpovědni za kárné provinění. Kárným proviněním je závažné nebo opětovné zaviněné porušení povinností stanovených zákonem o advokacii, zvláštním zákonem nebo stavovským předpisem. Advokátovi může být uloženo jako kárné opatření napomenutí, veřejné napomenutí, pokuta, dočasný zákaz výkonu advokacie či vyškrtnutí ze seznamu advokátů. V případě méně závažného porušení povinností lze od uložení kárného opatření upustit. O tom, zda bylo spácháno kárné provinění a o případném kárném

³⁶ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 35)

opatření, rozhoduje v kárném řízení zahájeném na základě kárné žaloby podané kárným žalobcem tříčlenný kárný senát.

4.1.2.2. Práva a povinnosti advokáta ve vztahu s klientem

Advokát má práva a povinnosti ve vztahu s klienty, dále ve vztahu s orgány profesní samosprávy, se soudy a s dalšími orgány a institucemi či s jinými advokáty.

Nejčastějším důvodem vzniku vztahu mezi advokátem a klientem je uzavření tzv. smlouvy o poskytování právní pomoci. Jelikož je důležitým prvkem vztahu mezi advokátem a klientem jejich vzájemná důvěra, řadí se tato smlouva mezi tzv. fiduciární smlouvy. Tato smlouva může být smluvním typem dle občanského zákoníku, pak jde o příkazní smlouvu či smluvním typem dle obchodního zákoníku, pak se jedná o mandátní smlouvu. Smluvním typem dle obchodního zákoníku je v případě, že jsou obě smluvní strany podnikateli, či v případě, že klient, který není podnikatelem, se s advokátem dohodne, že se jejich závazkový vztah bude řídit obchodním zákoníkem. Uzavření této příkazní či mandátní smlouvy samo o sobě nezahrnuje udělení plné moci, plná moc však může být do této smlouvy zahrnuta.

Dle etického kodexu nesmí však advokát nabízet poskytnutí právní služby, pokud ji na něm dotyčná osoba sama nepožaduje, ledaže by šlo o osobu, s níž se advokát soukromě nebo při výkonu advokacie stýká. Advokát tak smí učinit jen výjimečně, pokud je zřejmé, že neprodlené poskytnutí právní služby je v zájmu takové osoby nezbytné. Advokát zejména nesmí na žádnou osobu naléhat při nabízení svých právních služeb, zvláště je-li z okolností nebo projevu takové osoby zřejmé, že o ni nemá zájem.

4.1.2.2.1. Ochrana oprávněných zájmů klienta

Základní povinností advokáta ve vztahu ke klientovi je ochrana a prosazování práv a oprávněných zájmů klienta, kterou stanoví ustanovení § 16 odst. 1 zákona o advokacii. S tímto souvisí také ustanovení čl. 6 odst. 1 etického kodexu, které stanoví přednost oprávněných zájmů klienta před vlastními zájmy advokáta i před jeho

ohledem na advokáty jiné. Mezi práva a oprávněné zájmy klienta náleží tak nejen právo na poskytování právních porad a na zastupování před soudy a jinými orgány, ale také právo na to, aby advokát komunikoval s osobami, jejichž zájmy jsou v rozporu se zájmy klienta, či s jejich právními zástupci, napomáhal smírnému řešení problémů klienta a poskytoval svému klientovi další služby.³⁷

V ustanovení čl. 9 odst. 1 etického kodexu je zakotvena další advokátova povinnost, a to jeho povinnost klienta informovat, jak vyřizování jeho věci postupuje, a poskytovat mu včas vysvětlení a podklady. Má ho tak informovat nejen o postupu vyřizování jeho věci, ale také navrhopvat další možné kroky, poskytovat vysvětlení. Advokát musí poskytnout klientovi informace pravdivé a úplné a musí je poskytnout včas. Pokud by podal informace nepravdivé, jednal by v rozporu s ustanovením § 16 odst. 2 zákona o advokacii, které mu ukládá povinnost jednat čestně. Je také povinen poskytnout klientovi veškeré informace, které má k dané věci, nesmí rozsah svých informací omezovat pouze na ty, které klient výslovně požaduje. Informace musí být také poskytnuta včas, a to tak, aby měl klient dostatečný čas pro zvážení svých kroků.³⁸

Advokát je povinen řídit se pokyny svého klienta. Právě řádné plnění informační povinnosti je základním předpokladem pro to, aby mohl klient udílet advokátovi pokyny. Advokát má povinnost informovat klienta o všech možných variantách řešení jeho situace, klient má pak právo zvolit si určitou variantu a advokát je povinen se jeho pokynem řídit. Advokát však pokyny klienta není vázán vždy. Pokud jsou jeho pokyny v rozporu s právním nebo stavovským předpisem, pak jimi vázán není. O tom je povinen klienta přiměřeně poučit.

³⁷ Jančarová, M.: Práva a povinnosti ve vztahu advokáta a klienta, Bulletin advokacie, 2000, č. 10

³⁸ Jančarová, M.: Práva a povinnosti ve vztahu advokáta a klienta, Bulletin advokacie, 2000, č. 10

Advokát tedy musí vždy jednat v zájmu klienta, přitom musí jednat čestně a svědomitě, důsledně využívat všechny zákonné prostředky a uplatňovat vše, co podle svého přesvědčení a příkazu klienta pokládá za prospěšné. Výsledky činnosti advokáta mohou mít velké následky na právní postavení klienta, na jeho osobní a majetkové poměry. Činnost advokáta musí proto vždy směřovat k tomu, aby klientovu situaci co nejvíce zlepšil. Musí k tomu použít všechny zákonné prostředky, a to nejen ty, které jsou běžné v praxi, ale všechny, které naše právní úprava umožňuje použít.

4.1.2.2.2. Povinnost mlčenlivosti

Pro vzájemnou důvěru mezi advokátem a klientem je klíčová advokátova povinnost mlčenlivosti. Dle ustanovení § 21 zákona o advokacii je advokát povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. Jedná se jednak o skutečnosti související s poskytovanou právní pomocí, jednak o údaje o klientovi či jiných osobách, které mnohdy mohou být způsobilé přivodit těmto osobám újmu či naopak mohou být použity jinými osobami v jejich neoprávněný prospěch.

Povinnost mlčenlivosti advokátů je povinností, která je uložena zákonem. Soud sám musí šetřit takovouto zákonem uloženou povinnost mlčenlivosti, proto advokáta nesmí vyslechnout o skutečnostech, o nichž se při poskytování právních služeb dozvěděl. Pro občanskoprávní řízení tak stanoví ustanovení § 124 občanského soudního řádu, pro trestněprávní řízení ustanovení § 99 odst. 2 trestního řádu. V takovémto případě lze výslech provést jen tehdy, jestliže vyslýchaného zprostil povinnosti mlčenlivosti ten, v jehož zájmu tuto povinnost má.

Advokát tak povinností mlčenlivosti není vázán vždy. Existuje několik výjimek, kdy touto povinností vázán není. Advokát může být tedy své mlčenlivosti zproštěn, dále vůči určitým osobám povinnost mlčenlivosti nemá a vedle toho není v některých zákonem stanovených

případech svou mlčenlivostí vázán či se nemůže své mlčenlivosti dovolávat.

Povinnosti mlčenlivosti může být advokát zproštěn pouze klientem a po jeho smrti či zániku pouze právním nástupcem klienta. Zbavení povinnosti mlčenlivosti musí být provedeno písemnou formou a adresováno přímo advokátovi, pouze v řízení před soudem může být učiněno i ústně do protokolu. I poté je však advokát povinen zachovávat mlčenlivost, je-li z okolností případu zřejmé, že ho klient nebo jeho právní nástupce této povinnosti zprostil pod nátlakem nebo v tísní.

Prolomení povinnosti mlčenlivosti ve vztahu k osobě, kterou advokát pověřuje provedením jednotlivých úkonů právních služeb, vyžaduje běžná praxe při výkonu advokacie. Při poskytování právních služeb dochází pravidelně k součinnosti advokáta s jeho spolupracovníky či zaměstnanci. Předpokladem toho jsou záruky mlčenlivosti na straně všech těchto třetích osob, jak stanoví ustanovení § 21 odst. 9 písm. a) zákona o advokacii.

Povinnosti mlčenlivosti není advokát vázán v rozsahu nezbytném pro řízení před soudem nebo jiným orgánem v případech sporů mezi advokátem a klientem či jeho právním nástupcem a v řízení ve věci práv advokátů dotčených rozhodnutím České advokátní komory a při soudním přezkumu těchto rozhodnutí, to však pouze v rozsahu nezbytném pro ochranu práv nebo právem chráněných zájmů advokáta.

Také zákonem uložená povinnost překazit spáchání trestného činu není povinností mlčenlivosti dotčena. Advokát je tak povinen překazit trestný čin, pokud se o jeho přípravě či páchaní hodnověrným způsobem dozví od svého klienta. Jinak by se dopustil trestného činu nepřekazení trestného činu dle ustanovení § 167 odst. 1 trestního zákona. Pokud se však advokát hodnověrným způsobem dozví o již spáchaném trestném činu v souvislosti s výkonem advokacie, nemá oznamovací povinnost dle § 168 odst. 1 trestního zákona. Povinnosti mlčenlivosti nejsou dále dotčeny povinnosti advokáta jako daňového

subjektu vyplývající ze zákona o správě daní a poplatků (zákon č. 357/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů), advokát je však povinen ji zachovávat o povaze věci, ve které právní služby poskytl či poskytuje.

V kárném řízení se advokát nemůže dovolávat povinnosti mlčenlivosti, a to ani vůči advokátovi, který byl pověřen provedením přípravných úkonů k prověření, zda došlo ke kárnému provinění. Na takto pověřeného advokáta, jakož i na všechny osoby, které se účastní kárného řízení, se pak vztahuje povinnost mlčenlivosti obdobně. Advokát se také nemůže dovolávat této povinnosti při plnění svých povinností podle zvláštního zákona o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti.

Povinnost mlčenlivosti advokáta dalece přesahuje dobu trvání právního vztahu mezi advokátem a klientem, trvá i po jeho vyškrtnutí ze seznamu advokátů.

4.1.2.2.3. Povinnost vést dokumentaci

Advokát je povinen vést o poskytování právních služeb přiměřenou dokumentaci dle § 25 odst. 1 zákona o advokacii. Druhý odstavec tohoto paragrafu pak naznačuje, že se nejedná o dokumentaci ohledně hospodaření s finančními prostředky advokátní kanceláře, ale spíše o vedení dokumentace ve vztahu ke klientovi.³⁹ Dokumentace musí být advokátem vedena tak, aby z ní byl zřejmý jeho postup při poskytování právních služeb, jakož i oprávněnost účtované odměny dle usnesení, kterým se stanoví některé podrobnosti o dokumentaci advokáta. V praxi je tato povinnost splňována zejména vedením spisu o určitém právním případě či o určitém klientovi. Spis by měl obsahovat koncentraci údajů týkajících se jedné věci či osoby a také veškeré podklady předané klientem nebo vzešlé v průběhu zastupování. Ze spisu by měly být také zřejmé provedené finanční úhrady. Advokát může vést přiměřenou dokumentaci také prostřednictvím výpočetní

³⁹ Jančarová, M.: Práva a povinnosti ve vztahu advokáta a klienta, Bulletin advokacie, 2000, č. 10

techniky. Tato advokátova povinnost neslouží jen zájmu klienta, ale může být důležitá i pro ochranu samotného advokáta. Advokát je povinen uschovat dokumentaci a klientský spis po dobu pěti let ode dne, kdy ukončil poskytování právních služeb.

4.1.2.2.4. Právo a povinnost odmítnout poskytnutí právní pomoci

Advokacie je povinna poskytovat právní pomoc ve všech věcech. Právní pomoc advokátů musí být obecně dostupná, a to každému a kdykoliv. Advokát je však oprávněn odmítnout poskytnutí právní pomoci, v některých případech je přímo povinen toto odmítnout. Právní úprava odmítání klientů advokáty slouží k tomu, aby ze strany advokátů nevznikaly překážky, které by někomu bránily se právní pomoci domoci.⁴⁰

K odmítnutí poskytnutí právní pomoci dle zákona o advokacii dochází před uzavřením smlouvy o poskytnutí právní pomoci, pokud už byla smlouva uzavřena, pak dochází k odstoupení od smlouvy o poskytnutí právní pomoci.

Zákon o advokacii tedy dává advokátům právo odmítnout poskytnutí právní pomoci. Pouze pokud byl advokát k poskytnutí právní pomoci ustanoven soudem anebo určen advokátní komorou, protože se klient nemůže domoci poskytnutí právní pomoci, pak toto oprávnění nemá. V zásadě je tak právo na odmítnutí klienta na uvážení advokáta.

V občanském soudním řízení ustanoví předseda senátu účastníku, u něhož jsou předpoklady pro to, aby byl soudem osvobozen od soudních poplatků, na jeho žádost zástupce, jestliže je to třeba k ochraně jeho zájmů. Takto může být ve stanovených případech ustanoven i advokát.

Pokud obviněný nemá obhájce v trestním řízení v případě, kdy ho mít musí a pokud ani ve lhůtě nebude obhájce zvolen, bude mu obhájce ustanoven, přičemž obhájcem v trestním řízení může být pouze

⁴⁰ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 132)

advokát. Takto ustanovený obhájce je povinen obhajobu převzít, z důležitých důvodů však může být na svou žádost nebo na žádost obviněného povinnosti obhajování zproštěn a namísto něho ustanoven někdo jiný.

Pokud někdo nesplňuje podmínky pro ustanovení advokáta soudem a ani se nemůže domoci poskytnutí právních služeb podle zákona o advokacii, pak má právo, aby mu Komora na základě jeho včasného návrhu advokáta určila. V téže věci může být žadateli určen Komorou advokát pouze jednou, pokud však dříve určený advokát neodmítl poskytnout právní služby z důvodů uvedených v § 19 zákona o advokacii. V etickém kodexu v ustanovení čl. 6 odst. 2 je stanoven důležitý požadavek týkající se věcí, v nichž byl advokát soudem ustanoven nebo Komorou určen, v takovýchto věcech je povinen postupovat se stejnou svědomitostí a péčí jako ve věcech ostatních klientů.

V ustanovení § 19 zákona o advokacii jsou stanoveny případy, kdy je advokát povinen poskytnutí právních služeb odmítnout. Jedná se o případy, kdy by mohla být ovlivněna advokátova nezávislost a nestrannost, neboť je tu nebezpečí střetu zájmů. Advokát je tedy mimo jiné povinen poskytnutí právní služby odmítnout, pokud 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, nebo pokud by informace, kterou má o jiném klientovi nebo o bývalém klientovi, mohla toho, kdo o poskytnutí právních služeb žádá, neoprávněně zvýhodnit či pokud jsou zájmy toho, kdo o poskytnutí právních služeb žádá, v rozporu se zájmy advokáta nebo osoby advokátovi blízké. V etickém kodexu jsou stanoveny další případy, kdy je advokát povinen poskytnutí právní služby odmítnout. Jednak jestliže by jejím poskytnutím byly ohroženy zájmy osoby, které právní služby již poskytuje, a to například i v důsledku pracovního přetížení advokáta, dále pokud jde o věc, v níž nemá dostatek zkušeností nebo speciálních znalostí, pokud však žadatel po vysvětlení nesouhlasí, aby

právní služba přesto byla poskytnuta, a jednak i tehdy, brání-li mu v řádném poskytnutí právní služby jeho zdravotní či psychický stav.

Pokud se skutečnosti uvedené v ustanovení § 19 zjistí až dodatečně, je advokát povinen od smlouvy o poskytování právních služeb odstoupit, popřípadě požádat o zrušení ustanovení či požádat Komoru o určení jiného advokáta.

V několika případech je advokát oprávněn odstoupit od smlouvy o poskytování právních služeb nebo požádat o zrušení ustanovení či požádat Komoru o určení jiného advokáta, a to pokud dojde k narušení nezbytné důvěry mezi ním a klientem nebo neposkytuje-li klient potřebnou součinnost. Dále je k tomu oprávněn tehdy, pokud klient přes poučení advokátem o tom, že jeho pokyny jsou v rozporu s právním nebo stavovským předpisem, trvá na tom, aby advokát přesto postupoval podle těchto pokynů. V poslední řadě má takové oprávnění, pokud jeho klient nesložil přiměřenou zálohu na odměnu za poskytnutí právních služeb, ačkoliv byl o to advokátem požádán. V takovýchto případech je však advokát povinen po dobu 15 dnů ode dne, kdy od smlouvy odstoupil, činit veškeré neodkladné úkony tak, aby klient neutrpěl na svých právech nebo oprávněných zájmech újmu, pokud se s klientem nedohodl jinak nebo pokud klient advokátovi nesdělí, že na splnění této povinnosti netrvá.

4.1.2.2.5. Odpovědnost advokáta za škodu

Pokud advokát způsobí klientovi v souvislosti s výkonem advokacie škodu, pak za ni svému klientovi odpovídá. Škoda může být například způsobena včasným nepodáním opravného prostředku, v takovém případě by však k posouzení vzniku škody na straně zastoupeného, za kterou advokát odpovídá, bylo třeba vyřešit jako předběžnou otázku, zda by zastoupený mohl být v soudním sporu, z něhož je škoda dovozována, úspěšný a zda může být dána příčinná

souvislost mezi jednáním, zde tedy opomenutím advokáta a vznikem škody.⁴¹

Pokud je škoda způsobena zaměstnaným advokátem, pak za ni odpovídá zaměstnavatel tohoto advokáta. Advokát odpovídá za škodu způsobenou klientovi i tehdy, byla-li škoda způsobena v souvislosti s výkonem advokacie jeho zástupcem nebo jiným jeho zaměstnancem než zaměstnaným advokátem. Tím však není dotčena odpovědnost těchto osob za škodu způsobenou zaměstnavateli podle zvláštních právních předpisů, tedy především podle zákoníku práce. Vykonává-li advokát advokacii ve společnosti, odpovídá klientovi za škodu tato společnost. Advokát nebo společnost se však této odpovědnosti zproští, prokáží-li, že škodě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na nich požadovat. Jedná se tedy o soukromoprávní odpovědnost advokáta, která je přímá a osobní, proto by klient mohl být v případě škody způsobené advokátem ohrožen jeho případnou insolvencí. Z tohoto důvodu jsou advokáti povinni uzavřít smlouvu o pojištění pro případ jejich odpovědnosti za škodu způsobenou poskytováním právní pomoci. Advokát vykonávající advokacii ve sdružení musí být pojištěn i pro případ vzniku závazku k náhradě škody, k jehož splnění je advokát vykonávající advokacii ve sdružení povinen z důvodu solidární odpovědnosti (§ 835 odst. 2 občanského zákoníku). Pokud advokát vykonává advokacii ve veřejné obchodní společnosti nebo jako komplementář komanditní společnosti, musí být pojištěn pro případ vzniku závazku k náhradě škody, za kterou odpovídá tato společnost, a advokát je podle obchodního zákoníku povinen k jeho splnění z důvodu ručení jako její společník. Také společnost s ručením omezeným a komanditní společnost musí být od vzniku do dne svého zrušení pojištěna pro případ odpovědnosti za škodu, za kterou klientovi odpovídá. Zákonem je stanoven minimální limit pojistného plnění z tohoto pojištění, který musí činit za každého společníka společnosti s ručením omezeným nejméně 50.000.000,- Kč a za každého komanditistu komanditní společnosti

⁴¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 25 Cdo 644/2005, ze dne 27. června 2006

nejméně 10.000.000,- Kč. Bez tohoto pojištění by takováto společnost nemohla vzniknout.

Pro advokáty vykonávající advokacii samostatně, pro advokáty ve sdružení a pro advokáty, kteří jsou společníky veřejné obchodní společnosti nebo komplementáři komanditní společnosti, je minimální limit pojistného plnění stanoven v usnesení, kterým se stanoví minimální limity pojistného plnění z pojištění odpovědnosti advokátů za škodu. Minimální limit je tak pro advokáta, který vykonává advokacii samostatně, s účinností od 1. ledna 2007 jeden milion korun. Pokud zaměstnává advokáta v pracovním poměru, pak se tato částka zvyšuje o další jeden milion korun za každého zaměstnaného advokáta. U každého účastníka sdružení se tato částka stanoví součinem částky jeden milion korun a počtem účastníků sdružení. U společníků veřejné obchodní společnosti a komplementářů komanditní společnosti se minimální limit stanoví součinem částky jeden milion korun a počtem společníků či komplementářů dané společnosti, a to u každého takového společníka či komplementáře. Pokud se v průběhu poskytování právní služby podstatně zvětší rozsah možné odpovědnosti advokáta za škodu, je povinen rozsah svého pojištění přiměřeně rozšířit, případně od smlouvy s klientem, jehož se to týká, odstoupit.

V ustanovení § 24a odst. 3 zákona o advokacii je zakotveno tzv. hromadné pojištění advokátů, které sjednává Česká advokátní komora. Jedná se o pojištění cizího pojistného rizika, které je upraveno zákonem o pojistné smlouvě (zákon č. 37/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů). Advokát je povinen zaplatit Komoře pojistné z hromadného pojištění advokátů do konce kalendářního roku, který předchází kalendářnímu roku, na nějž se hromadné pojištění advokátů vztahuje. Advokát však nemusí být tohoto hromadného pojištění účasten, pak je však povinen předložit stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy dosvědčující, že je pro příslušný kalendářní rok pojištěn v souladu se zákonem o advokacii i s výše uvedeným usnesením. Rozsah takového pojištění ani minimální limit pojistného

plnění však nesmí být nikdy nižší, než kolik by činil v případě hromadného pojištění advokátů.

4.1.2.2.6. Zastoupení advokáta

Advokát se může dát zastoupit v rámci svého pověření jiným advokátem. Při jednotlivých úkonech právní pomoci může advokáta zastoupit i zaměstnanec advokáta nebo advokátní koncipient, pokud však zvláštní předpis nestanoví jinak. Mezi tyto předpisy náleží zákon o Ústavním soudu, trestní řád či občanský soudní řád. V zákoně o Ústavním soudu je stanoveno, že zástupce účastníka není oprávněn dát se v řízení před Ústavním soudem zastoupit advokátním koncipientem. Dle ustanovení § 35 odst. 1 trestního řádu se obhájce v trestním řízení, kterým může být pouze advokát, může dát pro jednotlivé úkony zastoupit koncipientem, to však s výjimkou řízení před krajským soudem jako soudem prvního stupně, před vrchním soudem a Nejvyšším soudem. Ustanovení § 25 odst. 2 občanského soudního řádu stanoví, že advokát je oprávněn dát se zastupovat jiným advokátem nebo, s výjimkou případů, v nichž je zastoupení advokátem podle tohoto zákona povinné, advokátním koncipientem nebo svým zaměstnancem jako dalším zástupcem. Povinné zastoupení advokátem je dle tohoto zákona u dovolání.

Pro případ, že by advokátovi v poskytování právní pomoci bránila jakákoli překážka, jsou práva a povinnosti klienta ze zákona chráněny. Pokud brání advokátovi, který vykonává advokacii samostatně, nějaká překážka ve výkonu advokacie a pokud neučiní jiné opatření, pak má povinnost ustanovit bez odkladu jiného advokáta po dohodě s ním svým zástupcem a bezodkladně o tom své klienty informovat. Pakliže tak advokát neučiní, určí jeho zástupce Komora. Pokud byl advokát, který vykonával advokacii samostatně, vyškrtnut ze seznamu advokátů a pokud je to vzhledem k okolnostem případu třeba, učiní Komora vhodná opatření k ochraně práv a právem chráněných zájmů jeho klientů. Komora může zejména určit jiného advokáta nástupcem vyškrtnutého advokáta, o přijatých opatřeních je pak povinna klienty bezodkladně písemně vyrozumět. V případě smrti

advokáta, který právní pomoc poskytoval samostatně, ustanoví soud v dědickém řízení na návrh Komory nástupce advokáta, pokud tento s ustanovením souhlasí, správcem té části dědictví, která byla používána k výkonu advokacie.

4.1.2.2.7. Další práva a povinnosti advokáta ve vztahu s klientem

Dle ustanovení § 25a zákona o advokacii a dle usnesení o prohlášení advokáta o pravosti podpisu je advokát oprávněn nahradit úřední ověření podpisu vyžadované zvláštními právními předpisy svým prohlášením se stejnými účinky. K tomuto je oprávněn, pokud listinu advokát sám sepsal a osoba, jejíž podpisu se prohlášení o pravosti podpisu týká, listinu před ním podepsala nebo v případě jiné listiny, pokud ji jednající osoba před ním vlastnoručně podepsala. Prohlášením však nemůže advokát nahradit úřední ověření podpisu na plné moci udělené mu klientem. Toto prohlášení o pravosti podpisu musí být vyhotoveno na listině nebo na listině s ní pevně spojené a musí obsahovat stanovené náležitosti. Takové prohlášení advokáta má podobně jako úřední ověření podpisu notářem nebo obecním úřadem povahu veřejné listiny. Před prvním takovým prohlášením je advokát povinen předložit Komoře vzor svého podpisu, který musí být úředně ověřen. O všech jím učiněných prohlášeních o pravosti podpisu je povinen vést evidenci formou knihy o prohlášeních o pravosti podpisu, kterou mu za úplatu vydá Komora.

Advokát je oprávněn dle § 56 a násl. zákona o advokacii spravovat cizí majetek, včetně výkonu funkce správce konkursní podstaty. Peníze, cenné papíry nebo jiný majetek přijatý advokátem do správy je advokát povinen uložit na zvláštní účet u banky nebo u jiné osoby oprávněné podle zvláštních právních předpisů k přijímání vkladů nebo ke správě cenných papírů anebo jiného majetku. Advokát je oprávněn převzít prostředky klienta v hotovosti nejvýše do částky 15.000 EUR. Účet, na kterém jsou uloženy prostředky klienta, musí být veden na jméno advokáta a z označení účtu musí být patrné, že

jsou na něm uloženy prostředky klienta. O nakládání s prostředky klienta, cennými papíry nebo jiným majetkem klienta vede advokát dokumentaci, kterou je povinen klientovi předložit na jeho požádání. Smlouvu o správě majetku i další listiny vzniklé v souvislosti se správou majetku uschovává advokát po dobu deseti let od ukončení správy.

Novelou zákona o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti z roku 2005 se stal s účinností od 13. října 2005 povinnou osobou ve smyslu tohoto zákona také advokát, a to mimo jiné v případě, že klientem požadované služby mají spočívat nebo spočívají v jednání jménem klienta nebo na jeho účet při obstarávání koupě nebo prodeje nemovitosti nebo podniku anebo jeho části či při správě nebo úschově peněz, cenných papírů nebo jiného majetku klienta. Povinná osoba je povinna identifikovat účastníky obchodu, pokud jde o obchod v hodnotě převyšující částku 15.000 EUR nebo při vstupování do obchodního vztahu se jedná o podezřelý obchod apod. Povinná osoba nesmí provést obchod v případě, že je dána identifikační povinnost a účastník obchodu se odmítne podrobit identifikaci, a je povinna o této skutečnosti současně informovat příslušnou organizační složku Ministerstva financí. Za porušení svých povinností dle zákona o opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti nedostane advokát pokutu od ministerstva, ale ministerstvo dává podnět Komoře k zahájení kárného řízení. Advokát je před poskytnutím právních služeb povinen informovat klienta o povinnostech, které vyplývají z právních a stavovských předpisů upravujících opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti.

Při ukončení poskytování právní služby je advokát povinen klientovi nebo jeho zástupci na jeho žádost vydat bez zbytečného odkladu všechny pro věc významné písemnosti, které mu klient svěřil nebo které z projednávání věci vznikly. Splnění této povinnosti nesmí advokát podmiňovat zaplacením požadované odměny nebo výloh.

4.1.2.3. Práva a povinnosti advokáta ve vztahu k advokátnímu stavu a k ostatním advokátům

Kromě svého klienta má advokát povinnosti také vůči ostatním advokátům a k advokátnímu stavu. V zákoně o advokacii je zakotvena obecná povinnost advokáta počínat si tak, aby nebyla snižována důstojnost advokátního stavu. Podle etického kodexu je advokát všeobecně povinen poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu. V zákoně je pak stanovena povinnost pro advokáty i advokátní koncipienty, aby před tím, než proti jinému advokátovi nebo advokátnímu koncipientovi zahájí soudní nebo jiné řízení ve věci související s výkonem advokacie, využili smírčího řízení před orgány Komory. Účelem tohoto řízení je vést účastníky sporu k jeho vyřešení smírem. Podrobnosti o tomto řízení jsou upraveny advokátním smírčím řádem, tedy stavovským předpisem. Další povinnosti se pak nacházejí v etickém kodexu. Advokát tak nesmí jiného advokáta osočovat a nesmí proti němu zahájit právní spor bez závažného důvodu. Jestliže je osoba, se kterou poskytovaná právní služba souvisí, zastoupena advokátem, nesmí s ní advokát jednat přímo bez předchozího souhlasu advokáta, který ji zastupuje, a nesmí ani odmítnout s tímto advokátem jednat. Advokáti, kteří poskytují právní služby společně ve sdružení nebo ve veřejné obchodní společnosti, se vzájemně přiměřeně informují o právních službách, které poskytují, a to v rozsahu nutném k vyloučení konfliktů zájmů. Takoví advokáti ale nesmějí využít zvláštní informace, které získali v souvislosti s takovým poskytováním právních služeb. Převzali advokát zastoupení klienta ve sporu proti jinému advokátovi nebo proti veřejné obchodní společnosti advokátů, je povinen o tom a o výsledku sporu bez zbytečného odkladu informovat Komoru. V soutěži s ostatními advokáty je advokát povinen postupovat poctivě. K soutěžním účelům zejména nesmí používat údaje vědomě nepravdivé, klamavé nebo snižující jiného advokáta. Advokát má právo informovat veřejnost o poskytovaných službách za předpokladu, že jsou tyto informace přesné, nejsou klamavé a respektují povinnost

mlčenlivosti a další základní hodnoty advokacie. Pokud jsou tyto podmínky splněny, je povolena také reklama advokáta v médiích, jako je tisk, rozhlas, televize či elektronická komerční komunikace.

České advokátní komoře je advokát povinen oznámit bez odkladu po zahájení výkonu advokacie své sídlo, způsob, jakým vykonává advokacii, jakož i další skutečnosti nezbytné pro vedení seznamu advokátů. Změny těchto skutečností má povinnost oznámit Komoře bezodkladně, nejpozději do jednoho týdne, co nastaly. Dále oznámí Komoře všechny skutečnosti, které by mohly být důvodem k pozastavení výkonu advokacie nebo k vyškrtnutí ze seznamu advokátů. Všichni advokáti musí platit příspěvky na činnost Komory a odvody do sociálního fondu Komory, popř. provádět další platby.

4.1.2.4. Advokátní koncipient

Advokát nebo společnost může zaměstnávat advokátního koncipienta, který zde vykonává právní praxi, jejímž cílem je získat pod vedením a dohledem advokáta znalosti a osvojit si zkušenosti potřebné k výkonu advokacie. Advokátní koncipient se zapisuje do seznamu advokátních koncipientů vedeném Komorou. Při výkonu právní praxe je koncipient povinen postupovat v souladu se zákonem o advokacii a stavovskými předpisy. Pokud advokát zaměstnává advokátního koncipienta, je povinen vytvářet takové pracovní podmínky, které mu umožní řádnou přípravu na povolání advokáta, dále mu musí být zejména umožněna účast na školeních pořádaných Komorou, řádná příprava na advokátní zkoušku, jakož i účast u advokátní zkoušky.

4.1.2.5. Práva a povinnosti advokáta ve vztahu ke státním orgánům

Ve vztahu k soudům, rozhodčím orgánům, orgánům veřejné správy a jiným orgánům, které rozhodují v právních věcech, i vůči osobám, které plní jejich úkoly, je advokát povinen zachovávat náležitou úctu a zdvořilost. Nesmí v řízení uvádět údaje ani navrhnout důkazy, o nichž ví, že jsou nepravdivé nebo klamavé, a to ani na příkaz klienta. Dále je povinen v řízení jednat poctivě a nesmí za

nepřítomnosti či bez vědomí advokáta druhé strany nebo této strany, není-li advokátem zastoupena, jednat s osobami, které plní úkoly soudů nebo jiných orgánů, či jim předávat písemnosti, ledaže takový postup procesní předpisy dovolují.

4.1.3. Odměna advokáta

V zákoně o advokacii je vyjádřena zásada poskytování právní pomoci za odměnu. Tento zákon také opravňuje advokáta, aby žádal od svého klienta přiměřenou zálohu. Odměna advokáta za poskytování právních služeb se zásadně řídí jeho smlouvou s klientem, pak jde o smluvní odměnu. Není-li však odměna advokáta takto určena, řídí se ustanoveními advokátního tarifu o mimosmluvní odměně. Důvodem pro ingerenci veřejné moci do oblasti odměn advokátů je tedy zejména potřeba podpůrných pravidel pro stanovení odměny pro případy, kdy mezi advokátem a klientem není odměna určena, anebo výjimečně pro určování rozsahu nákladů soudního řízení.

Pokud však soud nebo jiný orgán ve svém rozhodnutí přiznává náhradu nákladů řízení ve prospěch klienta advokáta vůči jiné osobě, pak soud zásadně stanovuje výši náhrady dle ustanovení zvláštního předpisu, a to vyhlášky, kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování, a nikoliv dle advokátního tarifu. Tato vyhláška se použije, i když byla mezi advokátem a klientem sjednána dohoda o smluvní odměně. Advokát je povinen svého klienta na toto pravidlo upozornit, když s ním sjednává dohodu o smluvní odměně, jelikož klient nese rozdíl mezi sjednanou smluvní odměnou a náhradou přiznanou soudem sám ze svého bez náhrady. Pokud by soud musel při stanovení náhrady nákladů tuto dohodu respektovat, mohlo by to vést k zneužívání s úmyslem záměrně poškodit protistranu.⁴² Pouze v případě zaviněných nákladů řízení, tedy pokud soud ukládá účastníku řízení či jeho zástupci, svědkům, znalcům či tlumočnickům povinnost uhradit náklady řízení, které by jinak nebyly vznikly, jestliže je způsobili svým zaviněním, u účastníka nebo jeho zástupce, i pokud

⁴² Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 137)

vznikly náhodou, která se jim přihodila, a dále odůvodňují-li to okolnosti případu, postupuje soud při stanovení náhrady nákladů řízení podle ustanovení advokátního tarifu o mimosmluvní odměně.

Kromě odměny má advokát dle advokátního tarifu nárok na náhradu hotových výdajů a na náhradu za promeškaný čas. Jiné náklady advokáta, zejména náklady na běžné administrativní práce, jsou zahrnuty v odměně advokáta.

Advokát však nesmí uveřejňovat výši odměn, které za poskytnutí právní pomoci požaduje, bez konkrétní znalosti věci, jinak by porušil pravidla soutěže advokátů. V souladu s čl. 10 etického kodexu musí být smluvní odměna advokáta přiměřená a nesmí být ve zřejmém nepoměru k hodnotě a složitosti věci. Při posuzování přiměřenosti smluvní odměny se přihlédne mimo jiné k možnostem klienta, k povaze a době trvání vztahů mezi advokátem a klientem při poskytování právních služeb, k časovým požadavkům klienta na vyřízení věci a k obtížnosti a novosti skutkových i právních problémů spojených s věcí.

Smluvní odměna je ujednáním mezi advokátem a klientem o částce, za niž bude právní služba poskytnuta, anebo o způsobu jejího určení. Ujednání o smluvní odměně může být sjednáno samostatně nebo může být součástí smlouvy o poskytování právní pomoci. Advokátní tarif nijak neomezuje způsob určení smluvní odměny. Nejčastěji je sjednána jako odměna časová či jako odměna paušální, možné je také sjednání odměny podílové.

U časové odměny je sazba odměny odvozena od příslušné časové jednotky, nejčastěji od počtu hodin, které bylo potřeba na právní pomoc vynaložit. Dle advokátního tarifu náleží dohodnutá sazba časové odměny za každou započatou časovou jednotku, pokud však není smluveno něco jiného. Při vyúčtování odměny je advokát povinen předložit klientovi časovou specifikaci poskytnutých právních služeb, jestliže o to klient požádá. Pokud advokát provede odhad celkové předpokládané výše časové odměny, musí svého klienta předem

písemně upozornit na podstatné překročení původně odhadnuté výše odměny advokáta, v opačném případě by se nemohl domáhat zaplacení zbytku odměny. V případě paušální odměny je obvykle sjednávána určitá pevná částka za poskytnutí právní pomoci v jedné nebo více záležitostech či za poskytování právní pomoci na dobu určitou nebo neurčitou. Podílová odměna je pak smluvní odměna stanovená podílem na hodnotě věci nebo na výsledku věci. Dle Etických pravidel je advokát oprávněn sjednat takovýto způsob určení smluvní odměny, pouze pokud je výše takto sjednané odměny přiměřená. Smluvní odměna stanovená podílem na výsledku věci nemůže být zpravidla považována za přiměřenou, pokud tento podíl je vyšší než 25 %. V praxi se mohou vyskytovat kombinace různých způsobů určení smluvní odměny.

Výše mimosmluvní odměny advokáta se stanoví dle stanovené sazby mimosmluvní odměny za úkon právní služby, která se násobí počtem úkonů právní služby, které advokát ve věci vykonal. Sazba mimosmluvní odměny za jeden úkon právní služby se odvozuje od tarifní hodnoty. Tarifní hodnotou je zásadně výše peněžitého plnění nebo cena věci anebo práva a jejich příslušenství, a to v době započetí úkonu právní služby. Podle výše tarifní hodnoty je pak odstupňována výše sazby. Pokud je tedy například výše peněžitého plnění a tedy i tarifní hodnota do 500,- Kč, činí sazba mimosmluvní odměny za jeden úkon právní pomoci 300,- Kč. Tato sazba je pak násobena počtem úkonů v dané věci.

V případě speciálních předmětů právní pomoci, jako je opětující se plnění či zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví, je však tarifní hodnota určena zvláštním způsobem. Dále pokud nelze hodnotu věci nebo práva vyjádřit v penězích nebo ji lze zjistit jen s nepoměrnými obtížemi, považuje se zásadně za tarifní hodnotu částka 5.000,- Kč. Při obhajobě v trestním řízení ve věcech, ve kterých soud prvního stupně rozhoduje v neveřejném zasedání, se považuje za tarifní hodnotu částka 500,- Kč, v ostatních případech obhajoby

v trestním řízení se tarifní hodnota stanovuje v závislosti na horní hranici sazby trestu odnětí svobody pro daný trestný čin.

Advokátní tarif dále rozděluje úkony právní služby, přičemž za některé náleží mimosmluvní odměna v plné výši, za některé pouze ve výši jedné poloviny. U úkonů, které advokátní tarif neuvádí, náleží odměna jako za úkony, jimž jsou svou povahou a účelem nejbližší.

Institut zvýšení nebo snížení mimosmluvní odměny umožňuje upravit odměnu v závislosti na obtížnosti věci či ve snaze učinit právní pomoc dostupnější. U úkonů mimořádně obtížných může advokát zvýšit mimosmluvní odměnu až na trojnásobek, jindy může snížit mimosmluvní odměnu až o polovinu.

Za správu majetku náleží advokátovi odměna ve výši 10 % ročního příjmu ze spravovaného majetku, nejméně 1.000,- Kč ročně.

Vedle nároku na odměnu náleží advokátovi také nárok na náhradu hotových výdajů, jde však pouze o výdaje účelně vynaložené v souvislosti s poskytnutím právní služby. Jedná se mimo jiné o soudní a jiné poplatky, cestovní výdaje, poštovné, telekomunikační poplatky, znalecké posudky a odborná vyjádření, překlady. Advokát se však může s klientem dohodnout na přiměřené paušální částce jako náhradě veškerých výdajů, poté se klient nemůže domáhat při vyúčtování jejich specifikace, advokát na druhou stranu nemůže požadovat více.

Advokátovi dále náleží náhrada za promeškaný čas v souvislosti s poskytnutím právní služby, provádí-li se úkon v místě, které není sídlem ani bydlištěm advokáta, za čas strávený cestou do tohoto místa a zpět a v případě promeškaného času v důsledku zpoždění zahájení jednání před soudem nebo jiným orgánem, jestliže toto zpoždění činí více než 30 minut. Náhrada činí 100,- Kč za každou i jen započatou půlhodinu, pokud se klient s advokátem nedohodne jinak.

V případě, že byl advokát ustanoven, pak jeho odměnu hradí stát. V trestním řízení je třeba uplatnit nárok na odměnu a náhradu

hotových výdajů do jednoho roku ode dne, kdy se obhájce dozvěděl, že jeho povinnost obhajovat skončila, jinak nárok zaniká.

Zaměstnaný advokát vykonává advokacii za mzdu dle zákoníku práce, kterou mu poskytuje jeho zaměstnavatel. Je-li advokát plátcem daně z přidané hodnoty, pak mu náleží k odměně a k náhradám rovněž částka odpovídající této dani, kterou je povinen z odměny a z náhrad odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty.

4.1.4. Organizace profese

Advokacie je typickým povoláním, jemuž jsou ve všech demokratických státech poskytovány pravomoci stavovské samosprávy. Ani komunistický režim se neodhodlal úplně zrušit samosprávu advokacie z mezinárodních důvodů, přesto se mu ji podařilo výrazně ovlivňovat všemi možnými prostředky. Advokacie byla podřízena státní regulaci co do počtu advokátů a přísnému doзору ministerstva spravedlnosti.

Zásadním důvodem pro samosprávu advokacie je požadavek nezávislosti advokáta. Má-li advokát prosazovat a hájit individuální práva a věnovat se této činnosti jako svému povolání, musí požívat při výkonu tohoto povolání maximálního stupně nezávislosti tak, aby se práva a zájmy jeho klientů, které má prosazovat, nedostávaly do střetů se zájmy těch osob, na nichž by byl advokát závislý. Advokát musí být zbaven obav z jakékoliv újmy, kterou by mohl utrpět v souvislosti s prosazováním a obhajobou individuálních práv svých klientů. Vedle požadavku nezávislosti advokáta je však také nutný určitý dohled nad činností advokáta. Demokratické státy s tržním hospodářstvím řeší tuto věc právě tím, že advokacii lze provozovat zásadně jenom jako samostatné podnikání, což advokáta činí hospodářsky nezávislým na komkoliv jiném s výjimkou svých klientů, a že dohledem nad řádným výkonem advokacie se pověřuje samosprávná stavovská organizace advokátů. Ta je schopna čelit nepřijatelnému ovlivňování advokáta při výkonu jeho povolání i jiným nepřijatelným nátlakům, zejména ze strany státu. Žádný systém státní advokacie není schopen nezávislost advokáta zajistit, neboť vždy umožňuje přímé zásahy do práce

advokáta, ať už takový systém státní advokacie funguje v ekonomickém prostředí tržním nebo jakémkoliv jiném. Další výhodou je, že orgány stavovské samosprávy jsou tvořeny příslušníky stavu, kteří sami povolání v praxi vykonávají a znají tak lépe jeho potřeby. Orgány stavovské samosprávy nevykonávají své funkce jako své zaměstnání a za výkon funkce také nepobírají, kromě náhrady hotových výloh a v některých případech nepatrných náhrad za čas věnovaný výkonu funkce, žádné jiné odměny.⁴³

Jedním z hlavních úkolů demokratického právního státu je zajistit rovnost nositelů práv před zákonem, tržními prostředky lze však tohoto cíle těžko dosáhnout, a proto se advokátům ukládají břemena, která jsou s tržním hospodářství zcela v rozporu, jako je případ povinné obhajoby či právní pomoci nemajetným. Zejména v případě, kdy se do sporu dostávají práva jednotlivce s právy státu, je třeba, aby proti zástupci státu tu byl na státu nezávislý odborník, který bez obav z možných státních šikan bude hájit a prosazovat práva svého klienta. To nelze zajistit v systému státem řízené advokacie.

System stavovské samosprávy si však nemůže činit nárok na to, že bude ve všech věcech ve své oblasti působnosti konečnou a nekontrolovatelnou instancí při rozhodování o subjektivních právech těch, kteří samosprávným orgánům podléhají. Ke konečnému přezkoumání subjektivních práv příslušníků stavu ve vztahu k výkonu jejich povolání je obvykle povolána moc soudní.

V České republice působí jako samosprávná stavovská organizace všech advokátů Česká advokátní komora. Členství příslušníků advokacie v této organizaci je tedy povinné. Komora, která sídlí v Praze a má pobočku v Brně, je právnickou osobou a vykonává veřejnou správu na úseku advokacie.

Nejvyšším orgánem Komory je sněm, kterému přísluší nejvýznamnější kompetence. Všichni advokáti mají právo se sněmu účastnit. Zastoupení advokáta na sněmu jiným advokátem není

⁴³ Šolc, M.: Postavení advokacie v České republice, Bulletin advokacie, 1994, č. 6-7

přípustné. Sněm je zásadně svoláván představenstvem a je schopný se unášet bez ohledu na počet přítomných advokátů. Představenstvo je výkonným orgánem Komory a přísluší mu přijímat stavovské předpisy, tedy normy závazné pro všechny příslušníky advokátního stavu, vyjma těch, jejichž schválení přísluší sněmu. Jménem Komory jedná ve všech věcech předseda Komory.

Kontrolní rada je kontrolním orgánem, který dohlíží na dodržování zákona o advokacii a stavovských předpisů jinými orgány Komory a advokáty. Dalším orgánem je kárná komise, jež vykonává stanovenou působnost v kárném řízení a z jejíchž členů se ustanovuje kárný senát. Z členů zkušební komise pro advokátní zkoušky, zkoušky způsobilosti a uznávací zkoušky se ustanovuje zkušební senát. Vedle těchto obligatorních orgánů si Komora může zřizovat také poradní orgány.

Ačkoli je advokátní profese organizována na principu samosprávy, není tím vyloučena ingerence státní moci vůči této profesi. Finančně je však tato profesní samospráva zcela nezávislá na prostředcích z veřejných rozpočtů, jelikož je činnost jejích orgánů financována především z příspěvků jejích členů.

Moc zákonodárná samosprávu advokacie v první řadě umožňuje tím, že ji upravuje v zákoně, vymezuje subjekty, které dané samosprávě podléhají, a pravomoci samosprávy. Dále stanovuje zákonné předpoklady pro výkon tohoto povolání. Moc soudní přezkoumává rozhodnutí orgánů Komory, a to nejen rozhodnutí ve věcech přístupu k profesi, ale i rozhodnutí vydaná v kárném řízení.

Moc výkonná, konkrétně Ministerstvo spravedlnosti posuzuje, zda stavovské předpisy vydané orgány Komory jsou v souladu se zákonem. Komora je povinna do 30 dnů předložit Ministerstvu spravedlnosti veškeré stavovské předpisy přijaté jejími orgány. Má-li ministr spravedlnosti za to, že je stavovský předpis v rozporu se zákonem, je oprávněn podat návrh na jeho přezkoumání soudem. Vedle toho má Ministerstvo spravedlnosti přímý vliv na obsah i průběh

advokátních zkoušek, neboť na základě zákonného zmocnění vydalo advokátní zkušební řád a ministr spravedlnosti dále jmenuje členy zkušební komise Komory, a to nejméně jednu třetinu jejích členů na návrh Komory a jednu třetinu jejích členů na návrh Nejvyššího soudu.

Advokáti a advokátní organizace jsou sdruženy v řadě evropských a mezinárodních organizací. Pro české advokáty je významná zejména Rada advokátních komor Evropských společenství, která byla založena roku 1960 a sídlí v Bruselu. Tato organizace usiluje o sjednocení podmínek pro výkon advokátních povolání v Evropě a snaží se o regulovanou liberalizaci přístupu advokátů z jednotlivých zemí na právní trhy členských zemí Evropského společenství. Dále také sleduje situaci při zajišťování práv člověka na jednotlivých územích. Jedním z nejvýznamnějších opatření Rady je Kodex chování advokátů Evropských společenství schválený roku 1988.⁴⁴

V roce 1992 byla založena Federace evropských advokátních komor se sídlem ve Štrasburku. Její význam spočívá především ve vytvoření podmínek pro užší spolupráci mezi jednotlivými advokátními komorami v Evropě. Z dalších mezinárodních advokátních organizací jsou známy například Mezinárodní sdružení mladých advokátů, sdružující právníky do 45 let a nabízející spolupráci zejména v oblasti mezinárodního práva, či Mezinárodní unie advokátů.⁴⁵

⁴⁴ Schelleová, I. a kol.: Organizace soudnictví a právní služby, Alfa Publishing, s.r.o., 2006 (str. 155)

⁴⁵ Schelleová, I. a kol.: Organizace soudnictví a právní služby, Alfa Publishing, s.r.o., 2006 (str. 156)

5. Notáři

Kromě advokátů mohou poskytovat právní pomoc také notáři. Jejich hlavním posláním je však především tzv. notářská činnost, kterou se rozumí sepisování veřejných listin o právních úkonech, osvědčování právně významných skutečností a prohlášení, přijímání listin do úschovy a dále přijímání peněz a listin do úschovy za účelem jejich vydání dalším osobám. Vedle toho mohou tedy notáři v rámci další činnosti poskytovat právní pomoc, to však pouze v omezenějším rozsahu než advokáti.

Již v antickém Římě působila zvláštní soukromá profese nazvaná tabellio, tedy písař, sepisující listiny. Z dalšího vývoje notářské profese je nejvýznamnější vývoj v Itálii v 11. století, kde v Bologni vznikla samostatná notářská škola a odkud také pochází označení klasický nebo latinský notář. Toto označení především vyjadřuje rozdíl mezi anglo-americkým a kontinentálním pojetím notářství, jelikož notářskou agendu vykonávají v anglo-americkém právním systému zejména příslušníci advokátní profese. V České republice se notářská profese až do roku 1949 vyvíjela v kontinentální podobě, právě roku 1949 však ztratila svůj svobodný charakter a notářství se stalo státním orgánem. Tímto ztratila notářská profese svou nezávislost. Obnova notářství v klasické kontinentální podobě po roce 1989 počala již novelou občanského soudního řádu z roku 1991 a završena byla přijetím notářského řádu.⁴⁶

Podle notářského řádu je za notáře považována fyzická osoba splňující zákonem stanovené předpoklady, kterou stát pověřil notářským úřadem. Tím se tedy vylučuje možnost vykonávání notářské činnosti osobám právníckým. Jen fyzické osoby mohou zastávat notářský úřad, ten se však vyznačuje určitými institucionálními prvky. Notářský úřad je spjat s určitou konkrétní fyzickou osobou – notářem,

⁴⁶ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 144-145)

je určen jeho jménem a příjmením. Notářský úřad, tedy soubor pravomocí k notářské a další činnosti stanovené zákonem, je trvale spojený s místem výkonu této činnosti, tedy se sídlem notáře, jež je určeno při jeho jmenování. Místem výkonu notářské činnosti je určený obvod příslušného soudu.⁴⁷ Sídlím notářského úřadu je sídlo okresního soudu, v jehož obvodu byl zřízen. V rámci obvodu okresního soudu, kam náleží notářský úřad, může mít notář kancelář i mimo své sídlo a může tam konat úřední dny.

Notářem může být pouze ta fyzická osoba, která je občanem České republiky, má plnou způsobilost k právním úkonům, je bezúhonná, získala úplné vysokoškolské právnické vzdělání, vykonala alespoň pětiletou notářskou praxi a složila notářskou zkoušku.

V případě notářství deleguje státní moc jednu ze svých funkcí na profesi, která je svobodná a provozována podnikatelsky. O počtu notářských úřadů rozhoduje státní moc, konkrétně ministr spravedlnosti po vyjádření Notářské komory České republiky, na rozdíl od advokátní profese se tak u notářů aplikuje princip numerus clausus. Tento princip slouží zejména k zajištění dosažitelnosti notářů pro jedince, a to z geografického hlediska, jinak by pravděpodobně došlo ke koncentraci notářů v místech s větší poptávkou.⁴⁸ K zajištění dostupnosti notářských úkonů slouží také úprava odměny notářů, která je stanovena fixně ve vyhlášce o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví. Přístup k profesi notáře je tedy úzce svázán se zřízením nebo uvolněním notářského úřadu. Pokud se úřad uvolní či nově zřídí, vyhláší Notářská komora České republiky konkurz, do něhož se mohou přihlásit notářští kandidáti. Vítěz konkurzu je pak jmenován notářem ministrem spravedlnosti. Notářským kandidátem je osoba, která úspěšně složila notářskou zkoušku nebo které byla uznána

⁴⁷ Schelleová, I. a kol.: Organizace soudnictví a právní služby, Alfa Publishing, s.r.o., 2006 (str. 159)

⁴⁸ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 148-149)

jiná zkouška za zkoušku notářskou, čemuž předcházela alespoň tříletá notářská, případně i jiná praxe. Organizace a průběh notářských zkoušek je na rozdíl od advokátské profese plně v pravomoci notářské profese.

Pro postavení a činnost notářů v našem právním řádu je příznačné, že slouží zejména prevenci sporů a právní jistotě. Úkony notáře jsou nadány veřejnou vírou. Mezi typické úkony notáře náleží zejména sepisování veřejných listin o právních úkonech. Taková listina, při jejímž sepisování musí notář dodržet zákonem předepsanou formu a náležitosti, je notářským zápisem a ten je ze zákona považován za veřejnou listinu. Veřejné listiny jsou pak významné v případném soudním sporu, kdy mají vyšší důkazní sílu, a tím slouží i k prevenci těchto soudních sporů. Notářský zápis může také sloužit jako exekuční titul, jelikož již na jeho základě může být podán návrh na zahájení exekučního řízení, aniž by musela být předtím podávána žaloba. V našem právním řádu je mnoho případů, kdy zákon formu notářského zápisu pro příslušný právní úkon obligatorně požaduje. Ve formě notářského zápisu musí být provedena například společenská smlouva společnosti s ručením omezeným a zakladatelská smlouva akciové společnosti či občanskoprávní smlouva rozšiřující nebo zužující zákonem stanovený rozsah společného jmění manželů. Požadavek obligatorního notářského zápisu se s dalšími novelami zákonů stále rozšiřuje na další právní úkony. Tato tendence má sice sloužit ochraně práv jednotlivců, prevenci sporů a právní jistotě, dalšími důsledky je však také relativní nedostatek notářů a zvýšené výdaje, které představují odměnu notáře.⁴⁹

Dále notář osvědčuje právně významné skutečnosti a prohlášení, jde tak o úřední potvrzení notáře zejména o tom, co by mohlo být podkladem pro uplatnění práv. Osvědčování může probíhat například jako vidimace, tedy potvrzení shody opisu nebo kopie s listinou, nebo jako legalizace, což je ověření pravosti vlastnoručního podpisu. Dále

⁴⁹ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 173)

notář přijímá do úschovy listiny, u nichž nejde o jejich vydání dalším osobám, a peníze a listiny za účelem jejich vydání dalším osobám. Na rozdíl od solučních úschov, které jsou formou splnění závazku a probíhají podle občanského soudního řádu, slouží notářské úschovy k jiným účelům.⁵⁰ K notářské činnosti náleží také vydávání stejnopisů, opisů, výpisů a potvrzení. Notářská činnost je činností, v níž je notář nezastupitelný, přestože například vidimaci či legalizaci provádějí také obecní či krajské úřady.

Vedle notářské činnosti je notář oprávněn také k činnostem dalším. V rámci této další činnosti může notář poskytovat právní pomoc, musí však přitom respektovat několik zákonných omezení. Jednak jeho právní pomoc může spočívat jen v poskytování právních porad, v sepisování listin a v zastupování v jednání s fyzickými a právnickými osobami, se státními nebo jinými orgány a též v zastupování ve správním řízení, při přezkumu rozhodnutí orgánů veřejné správy ve správním soudnictví a v občanském soudním řízení, zde však pouze ve vyjmenovaných, zejména nesporných řízeních. Jednak může notář poskytovat tuto právní pomoc pouze v souvislosti s jeho notářskou činností. Například v případě právních porad bude pravděpodobně tato podmínka splněna, pokud předmětem rady je záležitost, která by mohla být předmětem notářské činnosti.⁵¹ Notář také může vykonávat správu majetku a zastupovat v této souvislosti.

Notář má vedle toho významné místo v řízení o dědictví, neboť zde vystupuje jako soudní komisař a je povolán ke všem potřebným úkonům a k přípravě návrhů pro rozhodnutí soudu. Úkony notáře jsou v tomto případě považovány za úkony soudu.

Vztah mezi notářem a klientem závisí na tom, zda notář poskytuje notářskou činnost nebo právní pomoc. Zatímco při poskytování právní pomoci je notář vázán též pokyny klienta, při

⁵⁰ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 145-147)

⁵¹ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 152)

výkonu notářské činnosti jsou pokyny klienta irelevantní, neboť zde vykonává notář funkce státu. Také rozsah povinnosti mlčenlivosti se liší. V případě, kdy notář poskytuje právní pomoc, pak se jeho povinnost mlčenlivosti vztahuje na všechny skutečnosti, o kterých se dozví v souvislosti s poskytováním právní pomoci. V případě notářské činnosti se povinnost mlčenlivosti vztahuje jen na skutečnosti, které se mohou dotýkat oprávněných zájmů účastníků. Vedle toho je klient notáře chráněn i jeho odpovědností za škodu, notář je povinen uzavřít pojištění pro případ této odpovědnosti.

Notář vykonává svoji činnost za úplatu. Pravidla pro určení výše odměny za notářskou činnost a za právní pomoc se opět liší. Odměna za právní pomoc se řídí stejnými pravidly jako odměna advokáta, tedy pokud není dohody mezi notářem a klientem, použije se advokátní tarif. Odměna za notářskou činnost se řídí vyhláškou o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví. Tato odměna je stanovena fixně, a to buď pevnou sazbou nebo procentem z hodnoty předmětu notářského zápisu či jiného úkonu. Ve výjimečných a odůvodněných případech může být odměna zvýšena až o 100 procent. Vedle odměny pak náleží notáři ještě náhrada účelně vynaložených hotových výdajů a náhrada za promeškaný čas.

Notářská profese je stejně jako profese advokátská organizována na principu samosprávy. Mezi orgány samosprávy náleží jednak notářské komory, které jsou zřízeny v obvodu každého krajského soudu a v obvodu Městského soudu v Praze, jednak Notářská komora České republiky. Územní notářské komory sdružují všechny notáře se sídlem v obvodu příslušné komory a jejich členství je v těchto komorách povinné. Územní notářská komora je právnickou osobou. Jejím nejvyšším orgánem je kolegium, prezidium je řídicím a výkonným orgánem, prezident pak zastupuje notářskou komoru navenek a jedná jejím jménem ve všech věcech, revizní komise zejména kontroluje činnost prezidia.

Notářskou komoru České republiky se sídlem v Praze pak tvoří notářské komory, je tak vybudována na principu kolektivního členství. Orgány Notářské komory České republiky, která je rovněž právnickou osobou, pak jsou sněm jako nejvyšší orgán, prezidium, které je řídicím a výkonným orgánem, prezident jako statutární orgán, revizní komise, kontrolující plnění usnesení sněmu a činnost prezidia Komory, a kárná komise.

Přestože je notářská profese svobodnou právnickou profesí, zachovává si státní moc některé prostředky vlivu na tuto profesi vzhledem k tomu, že jsou na ni delegovány některé funkce státu. Jde především o úpravu postavení a činnosti notářů právními normami, stanovení počtu a zřizování a rušení notářských úřadů ministrem spravedlnost či o dohled ministerstva spravedlnosti nad notářskou činností. Tento dohled se však nevztahuje na poskytování právní pomoci notářem, jelikož při této činnosti musí být notář nezávislý.

V poslední době je z několika novelizací zásadních právních předpisů, například občanského soudního řádu, patrná tendence k zrovnoprávnění notářů s advokáty v oblasti právní pomoci.

6. Ostatní poskytovatelé právní pomoci

6.1. Daňoví poradci

Zákon o daňovém poradenství upravuje poskytování právní pomoci a finančně ekonomických rad ve věcech daní, odvodů, poplatků a jiných podobných plateb, jakož i ve věcech, které s daněmi přímo souvisejí. Daňové poradenství fyzické nebo právnické osobě poskytuje daňový poradce, jímž se rozumí fyzická osoba, zapsaná v seznamu daňových poradců nebo fyzická osoba zaregistrovaná v tomto seznamu. Zákon o daňovém poradenství však výslovně umožňuje žádat o právní pomoc a finančně ekonomickou radu ve věcech daní a ve věcech, které s daněmi přímo souvisejí, i jinou fyzickou osobu. Tato osoba však nesmí poskytovat uvedenou pomoc nebo rady soustavně za účelem dosažení zisku, tedy podnikatelsky, to však s výjimkou advokátů a auditorů.

Aby fyzická osoba mohla být zapsána do seznamu daňových poradců, musí nejprve složit kvalifikační zkoušku. Tuto zkoušku mohou skládat pouze osoby, které splňují stanovené podmínky, mimo jiné pokud mají vysokoškolské vzdělání nejméně v rámci akreditovaného bakalářského studijního programu.

Vztah mezi daňovým poradcem a jeho klientem může být založen výlučně smlouvou. Tato smlouva má značně fiduciární povahu, daňový poradce je oprávněn odstoupit od uzavřené smlouvy o poskytnutí daňového poradenství, dojde-li k narušení důvěry mezi ním a klientem či neposkytuje-li klient potřebnou součinnost. Dále je také povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s výkonem daňového poradenství. Daňový poradce je také oprávněn odmítnout uzavření této smlouvy, což je na rozdíl od advokátů, pro které je tato možnost omezena z důvodů výlučnosti advokacie, zcela na jeho uvážení.

Za poskytnutí daňového poradenství náleží daňovému poradci odměna, jejíž výši si obě smluvní strany dohodnou. Zákon však výslovně zakazuje tzv. podílovou odměnu, tedy odměnu sjednanou

jako podíl na docíleném snížení daně nebo daňové úspoře, a to i pokud je sjednána ve formě věcného plnění.

Daňový poradce odpovídá svému klientovi za škodu, která mu vznikla v souvislosti s výkonem daňového poradenství. Daňový poradce se však odpovědnosti zproští, prokáže-li, že škodě nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat. Je také v této souvislosti povinen před zahájením výkonu daňového poradenství uzavřít smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu.

Profesi daňových poradců spravuje Komora daňových poradců České republiky, která sdružuje všechny daňové poradce.

6.2. Patentoví zástupci

Patentoví zástupci působí na základě zákona o patentových zástupcích. Patentoví zástupci poskytují služby spočívající v poskytování odborné pomoci fyzickým a právnickým osobám ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví. Jde zejména o zastupování před orgány státní správy a v řízení před soudy a dále o poskytování nezávislého poradenství. Přitom orgánem státní správy se rozumí především Úřad průmyslového vlastnictví, před kterým se odehrává převážná většina zastupování v oblasti ochrany průmyslového vlastnictví. V soudním řízení může být navrhovatel zastoupen patentovým zástupcem, týká-li se návrh oboru jeho činnosti, tedy oblasti ochrany průmyslového vlastnictví.⁵²

Patentovým zástupcem je ten, kdo je zapsán v seznamu patentových zástupců, přičemž do seznamu má být zapsán každý, kdo splňuje všechny stanovené předpoklady. Jde kromě způsobilosti k právním úkonům a bezúhonnosti zejména o vysokoškolské vzdělání, přičemž není specifikován druh tohoto vzdělání, dále o odpovídající odbornou praxi získanou soustavným a pravidelným výkonem činnosti

⁵² Schelleová, I.: Patentoví zástupci, Eurolex Bohemia 2004 (str. 15)

v oblasti průmyslových práv v délce trvání alespoň 3 roky a složení odborné zkoušky.

Patentový zástupce může poskytovat služby patentového zástupce svým jménem a na svůj účet, ale také jako společník nebo zaměstnanec společnosti patentových zástupců jejím jménem a na její účet nebo jako zaměstnanec patentového zástupce, a to jeho jménem a na jeho účet.

Služby patentového zástupce jsou oprávněni na území České republiky poskytovat také tzv. zahraniční patentoví zástupci. Hostující zahraniční patentový zástupce je patentový zástupce usazený v jiném členském státě Evropské unie nebo Evropského hospodářského prostoru, který vykonává služby patentového zástupce na území České republiky ojediněle nebo dočasně, zatímco usazený patentový zástupce je oprávněn poskytovat tyto služby soustavně.

Vztah mezi patentovým zástupcem a jeho klientem je také fiduciární povahy a patentový zástupce vykonává svou činnost zásadně za odměnu.

Patentový zástupce odpovídá samozřejmě také svému klientovi za škodu způsobenou v souvislosti s výkonem jeho činnosti, přičemž se zde opět uplatňuje liberační důvod spočívající v prokázání, že škodě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat. Patentový zástupce a společnost patentových zástupců musí mít též před zahájením své činnosti uzavřenu smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou poskytováním jejich služeb, a to v rozsahu, v jakém lze rozumně předpokládat, že by je mohla taková odpovědnost postihnout.

Samosprávným profesním sdružením všech patentových zástupců je Komora patentových zástupců České republiky.

6.3. Soudní exekutoři

Postavení a činnost soudních exekutorů upravuje s účinností od 1. května 2001 exekuční řád. Jen v několika málo zemích, kde tato zvláštní právnická profese působí, mají věřitelé na výběr, zda budou

vymáhat své nároky v rámci výkonu rozhodnutí prováděného soudem dle občanského soudního řádu nebo v exekuci dle exekučního řádu, vedené touto profesí.

Postavení soudního exekutora je podobné postavení notáře. Soudní exekutor je fyzická osoba, kterou stát pověřil exekutorským úřadem. Exekutorem může být jmenován občan České republiky, který má plnou způsobilost k právním úkonům, získal úplné vysokoškolské vzdělání na právnické fakultě vysoké školy se sídlem v České republice, je bezúhonný, vykonal alespoň tříletou exekutorskou praxi a složil exekutorskou zkoušku.

Soudní exekutor tedy provádí především nucený výkon exekučních titulů, tzv. exekuční činnost, ale vedle toho je oprávněn i k další činnosti. Dle ustanovení § 74 exekučního řádu může poskytovat právní pomoc oprávněnému nebo povinnému po vydání exekučního titulu, jakož i v souvislosti s exekuční činností a další činností, ke které je zákonem oprávněn. Mezi tuto další činnost náleží zejména sepisování exekutorských zápisů, které jsou veřejnými listinami, sepisování listin, přijímání peněz, listin a movitých věcí do úschovy v souvislosti s exekučním řízením či provádění dražby movitých nebo nemovitých věcí.

Za poskytování právní pomoci náleží soudnímu exekutorovi odměna a náhrada hotových výdajů. Pokud se nedohodne s žadatelem jinak, náleží mu odměna mimosmluvní, tedy dle advokátního tarifu.

Profese soudních exekutorů je organizována na principu profesní samosprávy, vůči které má významné pravomoci státní moc. Exekutorská komora České republiky je samosprávná stavovská komora, která sdružuje všechny exekutory. Členství v komoře je povinné a vzniká jmenováním soudním exekutorem.

7. Zastoupení v soudním řízení a poskytování právních porad

7.1. Zastoupení v občanském soudním řízení

V občanskoprávním neboli civilním procesu se poskytuje ochrana právům a právem chráněným zájmům, které vyplývají ze vztahů soukromého práva, přičemž charakteristickou vlastností soukromoprávních vztahů je rovnost všech jejich subjektů. Civilněprocesní právo pak upravuje postup soudu a účastníků v občanském soudním řízení.⁵³ Soudní řízení je sled právem upravených postupů soudu jako státního orgánu a účastníků řízení a klade tak na strany sporu po odborné stránce větší nároky než jiná právní jednání, jako je například uzavření smlouvy.⁵⁴

V našem civilním procesu není obecně stanovena povinnost zastoupení stran advokátem, není tedy vybudován na principu advokátského procesu. Pro některá řízení je však povinné zastoupení předepsáno.

Pokud nejde o případy povinného zastoupení, může účastník v občanském soudním řízení jednat sám za sebe, osobně. Vedle toho se může ze své vůle nechat v řízení zastupovat zástupcem, jehož si sám zvolí. Může se dát zastoupit odborníkem i laikem, přičemž v téže věci může mít účastník současně jen jednoho zvoleného zástupce. Pokud nejde o případy uvedené v § 26 a 26a občanského soudního řádu, může být zvoleným zástupcem účastníka jen fyzická osoba.

Zástupcem si účastník může vždy zvolit advokáta. Advokát je oprávněn dát se zastupovat jiným advokátem nebo, pokud nejde o případ povinného zastoupení advokátem, také advokátním koncipientem nebo svým zaměstnancem jako dalším zástupcem. Dále si účastník může zvolit zástupcem notáře; notář může účastníka zastupovat jen v rozsahu svého oprávnění stanoveného notářským

⁵³ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 47-48)

⁵⁴ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 159)

řádem. Notář je také oprávněn nechat se zastoupit jiným notářem a pokud nejde o případ povinného zastoupení notářem, také notářským koncipientem či kandidátem. S výjimkou dovolání si účastník může zvolit zástupcem též patentového zástupce, který může účastníka zastupovat jen v rozsahu oprávnění stanoveného zákonem o patentových zástupcích.

V ustanovení § 26 občanského soudního řádu jsou uvedeny právnické osoby, které mohou v daném případě zastupovat účastníka řízení. Pokud je účastník členem odborové organizace, pak ho tato může v řízení zastupovat, nesmí však jít o věci obchodní. Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí může zastupovat účastníka mimo jiné v řízení ve věcech péče o nezletilé či o určení nebo změnu vyživovací povinnosti, pokud jde o věci se vztahem k cizině. Ve věcech ochrany před diskriminací se účastník může dát v řízení zastoupit též právnickou osobou vzniklou na základě zákona o sdružování občanů (zákon č. 83/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů), k jejímž činnostem uvedeným ve stanovách patří ochrana před takovou diskriminací. Ve sporech o nárocích vycházejících z autorského zákona se dále účastník může dát zastupovat právnickou osobou, k jejímuž předmětu podnikání, popřípadě činnosti patří ochrana práv podle autorského zákona. V ustanovení § 26a je pak stanovena možnost pro obce nechat se v řízení zastoupit státem, za nějž před soudem vystupuje Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových. Za právnickou osobu pak jedná nejčastěji její statutární orgán či člen statutárního orgánu nebo zaměstnanec, který tím byl statutárním orgánem pověřen. Kromě těchto právnických osob může být zvoleným zástupcem účastníka jen fyzická osoba.

Účastník se může dát zastoupit kteroukoliv fyzickou osobou, která má způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu, tento zástupce pak může jednat jedině osobně. Soud však může rozhodnout, že takové zastoupení nepřipouští, jestliže zástupce zřejmě není způsobilý k řádnému zastupování, anebo jestliže jako zástupce vystupuje v různých věcech opětovně.

Zástupci, jehož si účastník zvolil, udělí písemně nebo ústně do protokolu plnou moc pro celé řízení, tzv. procesní plnou moc, nebo plnou moc jen pro určité úkony. Advokátovi i notáři lze udělit pouze procesní plnou moc, kterou nelze omezit a zástupce, jemuž byla udělena, je oprávněn ke všem úkonům, které může v řízení učinit účastník. Na druhou stranu plná moc pro určité úkony opravňuje k zastupování jen při těch úkonech, které byly v plné moci výslovně uvedeny. Podpisy na písemné plné moci musí být úředně ověřeny, jen stanoví-li to zákon nebo pokud tak rozhodl předseda senátu. Pokud dojde k odvolání nebo výpovědi plné moci, jsou tyto vůči soudu účinné, jakmile mu byly účastníkem nebo zástupcem oznámeny. Nevyplývá-li z plné moci něco jiného, zaniká dnem právní moci rozhodnutí, kterým bylo skončeno řízení, pro něž byla udělena.

V případě, že je stranou procesu osoba, která nemá způsobilost samostatně jednat, musí být tato osoba zastoupena svým zákonným zástupcem. Není-li však takto zastoupena a je-li tu nebezpečí z prodlení, ustanoví jí předseda senátu opatrovníka. Nehrozí-li nebezpečí z prodlení, neustanovuje soud opatrovníka sám, ale vyzve soud k tomu příslušný, aby opatrovníka v samostatném řízení určil.⁵⁵ Vedle toho může předseda senátu ustanovit opatrovníka také účastníku, jehož pobyt není znám, jemuž se nepodařilo doručit na známou adresu v cizině nebo který byl stížen duševní poruchou. Dále ustanoví předseda senátu opatrovníka právnické osobě, která jako účastník nemůže před soudem vystupovat proto, že tu není osoba oprávněná za ni jednat nebo že je sporné, kdo takovou osobou je. Takto ustanovený opatrovník pak vystupuje v řízení před soudem prvního stupně, v odvolacím a v dovolacím řízení, pokud soud nerozhodl jinak. Dle zákona o advokacii se poskytováním právních služeb rozumí rovněž činnost opatrovníka pro řízení ustanoveného podle zvláštního právního předpisu, je-li vykonávána advokátem.

⁵⁵ Winterová, A. a kol.: *Civilní právo procesní*, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 145-146)

Dalším případem ustanovení zástupce na základě rozhodnutí předsedy senátu je ustanovení zástupce účastníku, u něhož jsou předpoklady, aby byl soudem osvobozen od soudních poplatků, a to na jeho žádost, jestliže je to třeba k ochraně jeho zájmů. O tom, že může tuto žádost podat, je předseda senátu povinen účastníka poučit. Pokud to vyžaduje ochrana zájmů účastníka nebo jde-li o řízení, v němž je povinné zastoupení advokátem či notářem, ustanoví mu předseda senátu zástupce z řad advokátů. Ustanovený zástupce má pak stejné postavení jako zástupce na základě procesní plné moci.

Ten, kdo v řízení vystupuje jako zástupce účastníka, popřípadě jako jeho další zástupce, musí své oprávnění doložit již při prvním úkonu, který ve věci učinil. Zástupcem účastníka avšak nemůže být ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného. Pokud účastník udělil svému zástupci procesní plnou moc, pak povinnost soudu poskytnout účastníku potřebná poučení, výzvy nebo upozornění lze splnit i tím, že budou poskytnuty jeho zástupci.

Zástupce účastníka je pak oprávněn v řízení ke všem nebo jen k vyjmenovaným úkonům, ke kterým je oprávněn účastník.

Pro některá řízení je předepsáno povinné zastoupení advokátem či notářem. Není-li žalobce v takovém řízení řádně zastoupen a nepodaří-li se tento nedostatek odstranit, musí soud takové řízení zastavit. Dle rozhodnutí Nejvyššího soudu je povinné odborné zastoupení zvláštní podmínkou řízení.⁵⁶ Povinné zastoupení významně ovlivňuje celkový charakter procesu, zastoupení všech stran advokáty či notáři vede k vyrovnání právního postavení stran. Kvalitativně se mění i průběh procesu, jelikož se na něm podílejí výlučně osoby, jejichž profesí je právo.⁵⁷

Podle ustanovení § 241 občanského soudního řádu musí být zastoupen advokátem nebo notářem dovolatel, tedy strana, která podává mimořádný opravný prostředek - dovolání. Důvod povinného

⁵⁶ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 230)

⁵⁷ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 159)

zastoupení vyplývá z povahy dovolacího řízení, které je ve své podstatě mechanismem přezkoumávání velmi náročných právních otázek. Povinné zastoupení má sloužit proti zavalení soudu neodborně zpracovanými dovoláními. Povinné zastoupení se vztahuje na sepsání dovolání a na zastoupení v průběhu celého dovolacího řízení.⁵⁸ Výjimkou, kdy není v tomto řízení povinné zastoupení advokátem či notářem, je případ, kdy sám dovolatel má právníké vzdělání nebo pokud za dovolatele jedná osoba s takovýmto vzděláním.

Novela občanského soudního řádu provedená zákonem č. 30/2000 Sb. přinesla do občanskoprávního řízení, a to jmenovitě do sporného řízení prvky koncentrace řízení, které nutí strany, aby pod sankcí prohry sporu své důkazy předkládaly na počátku řízení. Došlo tak k posílení odpovědnosti stran za průběh a výsledek procesu, rozsah povinného zastoupení stran však zůstal beze změny a stále je výjimkou ze zásady, že strana může spor vést sama nebo si zvolit zástupce dle svého rozhodnutí. Vedení soudního sporu bez odborného právního zastoupení je tak sice s výjimkou povinného zastoupení možné, ale rozhodně ho nelze doporučit. I když může být nárok strany podle hmotného práva opodstatněný, může spor prohrát jen v důsledku neznalosti procesního práva.⁵⁹

7.2. Obhajoba v trestních věcech

Trestní řád upravuje postup orgánů činných v trestním řízení, tedy soudu, státního zástupce a policejního orgánu, tak, aby trestné činy byly náležitě zjištěny a jejich pachatelé spravedlivě potrestáni. Trestní řízení probíhá v několika určitých stádiích. Řízení před soudem předchází přípravné řízení, přičemž trestní stíhání před soudem se koná na podkladě obžaloby, kterou podává a před soudem zastupuje státní zástupce, který je orgánem veřejné žaloby v trestním řízení.

⁵⁸ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 471)

⁵⁹ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 161)

7.2.1. Právo na obhajobu

Dle čl. 40 odst. 3 Listiny má obviněný právo, aby mu byl poskytnut čas k přípravě obhajoby a aby se mohl hájit sám nebo prostřednictvím obhájce. Každý, proti němuž se vede trestní řízení, musí být v každém období řízení poučen o právech umožňujících mu plné uplatnění obhajoby a o tom, že si též může zvolit obhájce.

Právo na obhajobu obsahuje tři základní složky, a to právo hájit se sám, právo mít obhájce a radit se s ním o způsobu obhajoby a právo žádat, aby orgány činné v trestním řízení postupovaly tak, aby byl zjištěn skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti.⁶⁰

Obhájce je právním zástupcem osoby, proti níž se trestní řízení vede, a jeho úkolem je poskytnout obviněnému všestrannou právní pomoc. Obhájce dbá na to, aby v průběhu řízení byla ve prospěch obviněného využita všechna práva a prostředky obhajoby a aby obviněný pro neznalost trestních předpisů nebyl zkrácen na svých právech.⁶¹

Obhájcem v trestním řízení může být jen advokát. Advokát se může dát zastoupit v rámci svého pověření jiným advokátem a při jednotlivých úkonech trestního řízení advokátním koncipientem, to však s výjimkou řízení před krajským soudem jako soudem prvního stupně, před vrchním soudem a Nejvyšším soudem.

7.2.2. Nutná obhajoba

V případech, kdy to zákon výslovně stanoví, obviněný obhájce mít musí, a to i tehdy, jestliže si ho sám nezvolil nebo si ho vůbec zvolit nechce. Jedná se o případy tzv. nutné obhajoby.

Obviněný musí mít obhájce, a to už v přípravném řízení, pokud je kupříkladu ve vazbě, ve výkonu trestu odnětí svobody či je-li zbaven způsobilosti k právním úkonům nebo pokud je jeho způsobilost

⁶⁰ Jelínek, J., Drašík, A., Hasch, K., Nováková, J., Nováková, Š., Sovák, Z., Ševčík, V.: Trestní právo procesní, Eurolex Bohemia, s.r.o., Praha 2002 (str. 150)

⁶¹ Jelínek, J., Drašík, A., Hasch, K., Nováková, J., Nováková, Š., Sovák, Z., Ševčík, V.: Trestní právo procesní, Eurolex Bohemia, s.r.o., Praha 2002 (str. 156)

k právním úkonům omezena. Obviněný musí mít obhájce také tehdy, pokud to soud a v přípravném řízení státní zástupce považuje za nutné, a to zejména proto, že vzhledem k tělesným nebo duševním vadám obviněného mají pochybnosti o jeho způsobilosti náležitě se hájit. U tohoto institutu by mohlo být účelné zakotvení práva obviněného podat soudu či státnímu zástupci návrh, aby bylo rozhodnuto, že jeho tělesné nebo duševní vady vyžadují obhájce, přičemž o tomto právu by obviněný musel být poučen.⁶² Dle zákona o soudnictví ve věcech mládeže musí mít mladistvý obhájce od okamžiku, kdy jsou proti němu použita opatření podle tohoto zákona či podle trestního řádu, pouze s výjimkou případu, kdy nelze provedení úkonu odložit a vyzkoušení obhájce zajistit.

Obviněný musí mít v případech nutné obhajoby obhájce od doby, kdy vznikl důvod nutné obhajoby. Pokud obhájce v takovém případě nemá a pokud obhájce nebude zvolen ani ve stanovené lhůtě, bude mu na dobu, po kterou trvají důvody nutné obhajoby, neprodleně ustanoven. Ustanovený obhájce je pak povinen obhajobu převzít, pouze z důležitých důvodů může být na svou žádost nebo na žádost obviněného povinnosti obhajování zproštěn a místo něho ustanoven obhájce jiný. Pro účely ustanovování advokátů vede každý soud abecedně uspořádaný pořadník advokátů, kteří chtějí vykonávat povinnost obhajoby jako ustanovení obhájci u tohoto soudu a mají sídlo v obvodu příslušného krajského soudu, přičemž tito advokáti jsou ustanovováni postupně tak, jak za sebou následují jejich příjmení v pořadníku. Vždy má však přednost obhájce zvolený obviněným před obhájcem zvoleným jinou osobou nebo obhájcem ustanoveným.

Zvolený obhájce však může být vyloučen z obhajování a ustanovený obhájce zproštěn povinnosti obhajování, jestliže například vykonává obhajobu dvou nebo více spoluobviněných, jejichž zájmy si v trestním řízení odporují.

⁶² Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 190)

7.2.3. Práva a povinnosti obhájce

Obhájce je povinen poskytovat obviněnému potřebnou právní pomoc a pečovat o to, aby byly v řízení náležitě a včas objasněny skutečnosti, které obviněného zbavují viny nebo jeho vinu zmírňují. Tím je povinen přispívat ke správnému rozhodnutí a objasnění věci, tato povinnost však platí jen potud, pokud obhájce svou činností nezhorší postavení a neztíží procesní situaci obhajovaného. Obhájce je tedy povinen vykonávat svou činnost pouze ve prospěch obviněného.⁶³ Nikdy nesmí uvádět skutečnosti, které by obviněnému přitěžovaly.

Obhájce je oprávněn již za přípravného řízení činit za obviněného návrhy, podávat za něho žádosti a opravné prostředky či nahlížet do spisů. V řízení před soudem je oprávněn zúčastnit se všech úkonů, kterých se může zúčastnit obviněný. Jeden z mimořádných opravných prostředků - dovolání může obviněný podat pouze prostřednictvím obhájce. Advokát je rovněž povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl při výkonu obhajoby.

Pokud zmocnění nebylo vymezeno jinak, zaniká při skončení trestního stíhání. I když zmocnění takto zaniklo, je obhájce oprávněn podat za obžalovaného ještě dovolání a zúčastnit se řízení o dovolání u Nejvyššího soudu, dále podat žádost o milost a o odklad výkonu trestu. Zmocnění obhájce však může být omezeno i jen na určitý úsek řízení nebo k provedení určitého úkonu, obhajoba pak končí s koncem tohoto úseku řízení či provedením úkonu.

7.2.4. Poškozený

Také ten, komu bylo trestným činem ublíženo na zdraví, způsobena majetková, morální nebo jiná škoda, tedy poškozený, má v trestním řízení řadu oprávnění, při jejichž výkonu může potřebovat právní pomoc. Poškozený se může dát v řízení zastoupit zmocněncem, jímž může být jen osoba, jejíž způsobilost k právním úkonům není

⁶³ Jelínek, J., Drašík, A., Hasch, K., Nováková, J., Nováková, Š., Sovák, Z., Ševčík, V.: Trestní právo procesní, Eurolex Bohemia, s.r.o., Praha 2002 (str. 158)

omezena. Zmocněnec poškozeného je oprávněn za něj činit návrhy a podávat za něj žádosti a opravné prostředky, dále je oprávněn zúčastnit se všech úkonů, kterých se může zúčastnit poškozený.

Dále pak dle ustanovení § 158 odst. 4 trestního řádu má při podávání vysvětlení každý právo na právní pomoc advokáta.

7.3. Zastoupení ve správním řízení a v řízení ve věcech správního soudnictví

Dle správního řádu může být zástupcem účastníka zákonný zástupce, opatrovník nebo zmocněnec. Účastník si může zvolit zmocněnce, zmocnění k zastoupení se pak prokazuje písemnou plnou mocí. Plnou moc však lze udělit i ústně do protokolu. Zástupce v řízení vystupuje jménem zastoupeného a z úkonů zástupce vznikají práva a povinnosti přímo zastoupenému. S výjimkou případů, kdy má zastoupený něco v řízení osobně vykonat, doručují se písemnosti pouze zástupci.

Soudní řád správní má ve svých obecných ustanoveních o řízení obdobná ustanovení o zastoupení jako občanský soudní řád. Nestanovili-li zákon jinak, může být účastník zastoupen advokátem, popřípadě jinou osobou, která vykonává specializované právní poradenství podle zvláštních zákonů, týká-li se návrh jejich oboru činnosti, tedy kupříkladu patentovým zástupcem či notářem. Mimo jiné se však může dát účastník zastoupit také fyzickou osobou, která má způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu.

Pouze v řízení o kasační stížnosti, což je opravný prostředek proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu ve správním soudnictví a o níž rozhoduje Nejvyšší správní soud, musí být stěžovatel zastoupen advokátem. To neplatí pouze v případě, pokud sám stěžovatel nebo jeho zaměstnanec či člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, má vysokoškolské právnícké vzdělání.



7.4. Zastoupení v řízení před Ústavním soudem

Základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci, kterou vykonávají jménem republiky nezávislé soudy. Ústavní soud má však postavení zvláštního soudního orgánu ochrany ústavnosti dle čl. 83 Ústavy. Ústavní soud je formálně oddělen od systému ostatních soudů, od soustavy všeobecného soudnictví. Náplní jeho práce je zejména následná, abstraktní i konkrétní kontrola ústavnosti norem a incidentní kontrola ústavnosti, od roku 2001 také preventivní kontrola ústavnosti mezinárodních smluv.⁶⁴ Ústavní soud tak rozhoduje zejména o zrušení zákonů a jiných právních předpisů nebo jejich jednotlivých ustanovení, jsou-li v rozporu s ústavním pořádkem, popř. se zákonem, jedná-li se o jiný právní předpis, a dále o ústavních stížnostech proti pravomocným rozhodnutím a jiným zásahům orgánů veřejné moci do ústavně zaručených základních práv a svobod. Ústavního soudu se dotýká řada ustanovení Ústavy, podrobnější hmotněprávní a procesněprávní úprava je pak obsažena v zákoně o Ústavním soudu.

Účastníci řízení i vedlejší účastníci, tedy ti, kterým toto postavení zákon o Ústavním soudu přiznává, pokud se tohoto postavení nevzdají, a kteří mají v řízení stejná práva a povinnosti jako účastníci, se mohou dát v řízení zastupovat pouze advokátem. Je-li účastníkem či vedlejším účastníkem stát, vystupuje za něj organizační složka státu a jeho jménem jedná vedoucí této organizační složky nebo jím pověřený zaměstnanec, stát se však může také nechat zastoupit, pak rovněž pouze advokátem. Pro soukromé fyzické a právnické osoby a jiné subjekty odlišné od státu je však předepsáno obligatorní zastoupení advokátem, a to již v době podání návrhu. Pokud navrhovatel, který musí být zastoupen, zastoupen není a tuto vadu na výzvu neodstraní, Ústavní soud musí takový návrh odmítnout.⁶⁵ V řízení před Ústavním soudem pak advokát není oprávněn dát se zastoupit advokátním

⁶⁴ Sládeček, V.: Ústavní soudnictví, C. H. Beck, 2003 (str. 48-49)

⁶⁵ Sládeček, V.: Ústavní soudnictví, C. H. Beck, 2003 (str. 71-72)

koncipientem. V plné moci k zastupování musí být výslovně uvedeno, že je udělena pro zastupování před Ústavním soudem.

Jako důvod povinného zastoupení v řízení před Ústavním soudem se uvádí vytvoření určité zábrany proti nekvalifikovaným návrhům a zamezení neprofesionálnímu přístupu v jednání před Ústavním soudem, dále však také důvodná snaha zajistit stěžovateli či vedlejšímu účastníku řízení při jeho úsilí o ochranu porušených ústavně zaručených práv odbornou a kvalifikovanou pomoc.⁶⁶

Ústavní stížnost lze podat ve lhůtě 60 dnů od doručení rozhodnutí o posledním procesním prostředku, který zákon stěžovateli k ochraně jeho práva poskytuje. Spolu s ústavní stížností může být podán i návrh na zrušení zákona, jiného právního předpisu nebo jejich jednotlivých ustanovení, pokud jejich uplatněním nastala skutečnost, která je předmětem ústavní stížnosti, jestliže jsou dle tvrzení stěžovatele v rozporu s ústavním zákonem či se zákonem, pokud jde o jiný právní předpis.

V ústavní stížnosti by mělo být mimo jiné uvedeno konkrétní právo, které bylo porušeno, spolu s uvedením konkrétního článku či článků Ústavy, Listiny či jiných ústavních předpisů a především by ústavní stížnost měla být výstižně odůvodněna.

7.5. Poskytování právních porad a další formy právní pomoci

Dle zákona o advokacii se poskytováním právních služeb rozumí vedle zastupování v řízení před soudy a jinými orgány a obhajoby v trestních věcech také udělování právních porad, sepisování listin, zpracovávání právních rozborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu.

⁶⁶ Ševčík, V.: Advokát jako zástupce účastníka v řízení o ústavní stížnosti, Bulletin advokacie, 2001, č. 8

Rovněž notářský řád řadí právní porady notářů mezi právní pomoc. Zákon o advokacii ani notářský řád však obsah poradenství nijak neupravuje.

Právo na právní pomoc zakotvené Listinou v čl. 37 odst. 2 se týká pouze právní pomoci v řízení, nezahrnuje též podávání právních porad mimo řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy ani mimoprocenší sepsování listin. I tyto činnosti jsou právní pomocí, nejsou však předmětem práva zaručeného v čl. 37 odst. 2 Listiny.⁶⁷

Česká advokacie zajišťuje poradenství pro veřejnost také tím, že organizuje bezplatné porady advokátů v určitých hodinách a dnech jednak v sídle České advokátní komory, jednak prostřednictvím regionálních středisek a zástupců. Podmínkou těchto bezplatných porad není prokázání nemajetnosti či jiné překážky, která brání žadateli, aby mu byla poskytnuta právní pomoc za obvyklých podmínek.⁶⁸

Právní poradenství je však poskytováno i řadou dalších institucí mimo advokacii, jako jsou různé nadace, sdružení či poradny zaměřené na určité oblasti, jako např. na ochranu spotřebitelů nebo na ochranu obětí trestné činnosti.⁶⁹

⁶⁷ Pavlíček, V. a kol.: Ústava a ústavní řád České republiky, Komentář, 2. díl, Práva a svobody, Linde Praha a.s. 1999 (str. 298)

⁶⁸ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 198)

⁶⁹ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 199)

8. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu

Právní pomoc, která je zakotvena v čl. 37 odst. 2 Listiny, by měla být dostupná každému, kdo ji potřebuje nebo chce využít. Jelikož stát je povinen zajistit všem naplnění jejich práv, je zajištění právní pomoci závazkem právě pro státní moc. Stát musí umožnit existenci a činnost právnické profese zajišťující poskytování právní pomoci. Právě advokacie je pak povinna zajistit poskytování právní pomoci v celém rozsahu právního řádu a všem, aby každý mohl využít právní pomoci na ochranu svých práv a využít svých práv jako kdokoli jiný. Dostupnost právní pomoci souvisí také s nepřijatelností principu numerus clausus pro osoby, které ji poskytují. Vedle advokátů mohou sice právní pomoc poskytovat i další profese, ty však pouze ve specializovaných oblastech práva.⁷⁰

Právní pomoc lidem v tíživé majetkové nebo sociální situaci či v jiné nevýhodě, která je také nazývána jako bezplatná právní pomoc, je bezplatná z pohledu těchto osob, avšak advokátům je zásadně hrazena, pokud nejde o jejich dobročinnost. Někdy se proto užívá také pojmu právní pomoc na veřejné náklady. Pouze pokud je advokát určen Českou advokátní komorou k poskytnutí právních služeb bezplatně či za sníženou odměnu, musí si náklady sám hradit. Osobou v takovém nevýhodném postavení může být však nejen osoba nemajetná, ale i osoba, která je omezena ve využití právních nástrojů k ochraně svých práv, i když nemusí být nutně nemajetná. Může jít např. o oběť trestného činu.

V této oblasti právní úpravy došlo k upřesnění určovací agendy České advokátní komory, právní úprava bezplatné právní pomoci či právní pomoci za sníženou odměnu je však stále nedostatečná. Nevýhodou je také její roztržitost do jednotlivých právních předpisů.

⁷⁰ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 7-9)

8.1. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu v občanském soudním řízení

Přístup k soudu pro osoby v tíživé situaci je v našem právním řádu pro civilní proces řešen pomocí několika právních institutů, které jsou navzájem provázány. Jde o rozhodování o náhradě nákladů řízení, osvobození od soudních poplatků a ustanovení zástupce soudem.⁷¹

Soudní řízení je spojeno s určitými výdaji. Jedná se jednak o obecné výdaje, které nese stát, neboť musí zabezpečit soudní ochranu práv, a které jsou součástí státního rozpočtu. V řízení však vznikají i další náklady, které stát zásadně nenese, označované jako náklady řízení, mezi něž náleží zejména odměna advokáta, pokud je účastník zastoupen advokátem, soudní poplatek či náklady spojené s důkazy. Každá strana sporu musí určité výdaje vynaložit, jelikož povinnost platit náklady řízení má ten, kdo procesní úkon činí či v jehož zájmu se činí, jedná se o tzv. zájmovou zásadu. Tyto náklady však mohou být tomu, kdo je vynaložil, nahrazeny. Povinnost k náhradě nákladů řízení ukládá soud na základě zákonných pravidel, při nichž se uplatňují dvě zásady, a to zásada úspěchu ve věci a zásada zavinění. Tomu, kdo uspěl ve věci, tedy náleží ve sporném řízení náhrada nákladů proti účastníku, který ve věci neuspěl. Soud však může do svého rozhodnutí promítnout okolnosti konkrétního případu, jelikož může uplatnit tzv. moderační právo soudu a výjimečně náhradu nákladů nepřiznat, i kdyby pro její přiznání byly splněny zákonné předpoklady.⁷² Součástí nákladů řízení je i soudní poplatek.

V občanském soudním řízení je pro osoby v tíživé situaci významné, že účastník tohoto řízení může být od soudních poplatků osvobozen. Osvobození může být jednak tzv. věcné, přičemž v zákoně o soudních poplatcích je uveden výčet řízení, která nepodléhají poplatkové povinnosti, jako je řízení opatrovnické či věci péče o

⁷¹ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 165)

⁷² Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 162, 180-181)

nezletilé. Dále je v tomto zákoně uveden výčet subjektů, které nemají buď obecně nebo v konkrétní věci povinnost poplatků platit, zde se jedná o tzv. osvobození osobní. Jedná se například o navrhovatele v řízení o náhradu škody z pracovního úrazu. Tzv. individuální osvobození pak závisí na posouzení a rozhodnutí soudu a jeho účelem je právě zejména chránit účastníka ve zvláště tíživých sociálních poměrech. Individuální osvobození od soudních poplatků přizná soud jen na návrh účastníka řízení, který může být podaný současně se žalobou či s návrhem na zahájení řízení nebo kdykoli během řízení až do jeho skončení pravomocným rozhodnutím. Osvobození může být přiznáno v plném rozsahu nebo jen jako částečné osvobození.⁷³ Pokud není rozhodnuto jinak, vztahuje se osvobození na celé řízení a má i zpětnou účinnost, soudní poplatky zaplacený před rozhodnutím o osvobození se však nevrací. Přiznané osvobození může však předseda senátu kdykoli za řízení odejmout, a to i se zpětnou účinností, jestliže se do pravomocného skončení řízení ukáže, že poměry účastníka osvobození neodůvodňují, popřípadě neodůvodňovaly.

Při rozhodování o přiznání osvobození jsou rozhodující okolnosti dvojí povahy. Toto zkoumání soudu je označováno jako means a merit test. Soud tak zkoumá jednak majetkovou a sociální situaci žadatele, tzv. means test, jednak zda žadatel neuplatňuje v řízení svá práva svévolně nebo zřejmě bezúspěšně, tedy tzv. merit test. Tíživost svých poměrů je povinen soudu prokázat žadatel o osvobození. Pro posuzování poměrů žadatele však v občanském soudním řádu nejsou stanovena žádná rozhodná kritéria. Takto je sice dán soudu prostor pro uvážení všech okolností konkrétního případu, není tak však zaručeno stejné zacházení se žadateli. Žádoucí by proto mohlo být vyjádření jednotných kritérií přímo v zákoně.

Individuální osvobození od soudních poplatků má význam i pro možné další zvýhodnění účastníka řízení, kterému bylo přiznáno. V ustanovení § 30 odst. 1 občanského soudního řádu je stanovena možnost ustanovit účastníku, u něhož jsou předpoklady, aby byl

⁷³ Winterová, A. a kol.: *Civilní právo procesní*, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 325)

soudem osvobozen od soudních poplatků, na jeho žádost zástupce, jestliže je to třeba k ochraně jeho zájmů. Ustanovení zástupce však nutně nevyžaduje předchozí osvobození od soudního poplatku. Tento druh zastoupení představuje hlavní způsob řešení dostupnosti právní pomoci pro osoby v tíživé situaci. Takto může být účastníku ustanoven i advokát, pokud to vyžaduje ochrana jeho zájmů nebo jde-li o ustanovení zástupce pro řízení, v němž je povinné zastoupení advokátem. Ustanovený zástupce má pak stejné postavení jako zástupce na základě procesní plné moci. Účastník, který byl osvobozen od soudního poplatku, neplatí v rozsahu, v jakém bylo osvobození přiznáno, ani hotové výdaje zástupce ani odměnu za zastupování. Tyto náklady řízení nese stát.⁷⁴

8.2. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu v trestním řízení

V trestním řízení se obviněný může hájit sám či prostřednictvím obhájce. Obviněný má právo zvolit si obhájce z řad advokátů dle vlastního uvážení a radit se s ním o způsobu obhajoby. V případě nutné obhajoby, pokud si obviněný obhájce sám nezvolí ani mu ho nezvolí jiná osoba k tomu oprávněná, je mu ustanoven soudem.

Podmínkou k tomu, aby právo na obhajobu mohlo být důsledně uplatňováno, je existence takové právní úpravy, která zajistí dostupnost obhajoby všem, včetně nemajetných osob, a to i v takových případech, kdy se nejedná o nutnou obhajobu. Právní řád musí umožňovat každému obviněnému, který nemá dostatek finančních prostředků k hrazení nákladů své obhajoby, aby se dovolal nároku, který mu zaručuje kvalifikovanou obhajobu, která bude vykonána bezplatně nebo za sníženou odměnu. Již v Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod je mezi minimální práva obviněného řazeno právo, pokud nemá prostředky na zaplacení obhájce, aby mu byl

⁷⁴ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a. s., 2002 (str. 324-325)

poskytnut bezplatně, jestliže to zájmy spravedlnosti vyžadují (čl. 6 odst. 3 písm. c) Úmluvy).⁷⁵

Dle článku 40 odst. 3 Listiny zákon stanoví, v kterých případech má obviněný právo na bezplatnou pomoc obhájce. Stanoví tak trestní řád v ustanovení § 33 odst. 2, podle něhož osvědčil-li obviněný, že nemá dostatek prostředků, aby si hradil náklady obhajoby, bude rozhodnuto, že má nárok na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu. Dostatečnost prostředků je i v trestním procesu věci posouzení soudu, jelikož objektivní kritéria pro posouzení situace obviněného nejsou stanovena.⁷⁶ Pokud ze shromážděných důkazů vyplývá, že obviněný nemá dostatek prostředků na náhradu nákladů obhajoby, může být rozhodnuto o nároku na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu i bez návrhu obviněného, pokud je to třeba k ochraně jeho práv. V těchto případech hradí náklady obhajoby zcela nebo zčásti stát.

Také pokud poškozený v trestním řízení, který uplatnil nárok na náhradu škody v souladu se zákonem, osvědčí, že nemá dostatek prostředků, aby si hradil náklady vzniklé přibráním zmocněnce, bude rozhodnuto tak, že má nárok na právní pomoc poskytovanou zmocněncem bezplatně či za sníženou odměnu. Za takových podmínek je zmocněncem ustanoven advokát. Toto však neplatí v případě, kdy vzhledem k povaze uplatňované náhrady škody nebo její výši by zastoupení zmocněncem bylo zřejmě nadbytečné.

8.3. Bezplatná právní pomoc a právní pomoc za sníženou odměnu v řízení o ústavní stížnosti a v řízení ve správním soudnictví

V řízení o ústavní stížnosti dle zákona o Ústavním soudu, pokud to odůvodňují osobní a majetkové poměry stěžovatele, zejména nemá-

⁷⁵ Tetzeli, D.: Právo chudých na obhajobu po novele trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb., Bulletin advokacie, 2002, č. 5

⁷⁶ Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001 (str. 190)



li dostatečné prostředky k placení nákladů spojených se zastoupením a nebyla-li ústavní stížnost odmítnuta, soudce zpravodaj rozhodne usnesením na návrh stěžovatele, který musí být podaný před prvním ústním jednáním, že náklady na jeho zastoupení zcela nebo zčásti zaplatí stát. Náklady zastoupení pak hradí Ústavní soud ze svého rozpočtu. I v tomto případě může soudce zpravodaj usnesení až do skončení řízení zrušit nebo změnit, a to případně i se zpětnou účinností, jestliže se ukáže, že poměry účastníka osvobození neodůvodňují, popřípadě neodůvodňovaly.

Zástupce může být ustanoven navrhovatelé také v řízení ve správním soudnictví dle ustanovení § 35 odst. 7 soudního řádu správního, přičemž tímto zástupcem může být i advokát. Musí jít podobně jako v občanském soudním řízení o navrhovatele, u něhož jsou předpoklady, aby byl osvobozen od soudních poplatků, a je-li to třeba k ochraně jeho práv.

8.4. Určení advokáta Českou advokátní komorou

Pro osoby v nevýhodném postavení je dále významný institut určení advokáta Českou advokátní komorou dle zákona o advokacii. Jedná se o institut obecný, jelikož se vztahuje na všechny typy a formy právní pomoci, je tak možno žádat jak o právní pomoc při zastupování v řízení, tak o právní poradenství. Novela zákona o advokacii č. 79/2006 Sb. tuto tzv. určovací agendu České advokátní komory v mnohém upřesnila a přinesla její změny. Nová úprava vychází z principu, že pokud se jedná o určení advokáta pro zastupování v řízení, je potřeba nejprve vyčerpat prostředky, které poskytují příslušné procesní předpisy k ustanovení advokáta soudem, popř. jiným orgánem a teprve poté, pokud není takový postup možný, vzniká žadateli oprávnění na určení advokáta Českou advokátní komorou.

Do zmíněné novely se zákon o advokacii zabýval institutem určování advokáta Komorou jen ve dvou krátkých odstavcích, výslovně bezplatnou právní pomocí u tohoto institutu se nezabýval vůbec. Nyní může Komora uložit advokátovi povinnost poskytnout

právní pomoc bezplatně či za sníženou odměnu, pokud to příjmové poměry klienta odůvodňují. Nově jsou tu také stanovena pravidla pro postup při podávání žádosti o bezplatnou právní pomoc či právní pomoc za sníženou odměnu.⁷⁷

Právo na to, aby mu byl Komorou určen advokát, má tedy ten, kdo nesplňuje podmínky pro ustanovení advokáta soudem a ani se nemůže domoci poskytnutí právních služeb podle zákona o advokacii. Je-li takto advokát určen, i tak má stále možnost, aby právní pomoc odmítl z důvodů uvedených v § 19 zákona o advokacii.

V rozhodnutí o určení advokáta Komora vymezí věc, v níž je advokát povinen právní služby poskytnout, jakož i rozsah těchto služeb. Komora může stanovit i další podmínky poskytnutí právních služeb, vedle toho může, jak bylo uvedeno, také stanovit povinnost poskytnout právní pomoc bezplatně nebo za sníženou odměnu, odůvodňují-li to příjmové a majetkové poměry žadatele. Takto určený advokát je pak povinen právní služby žadateli poskytnout za podmínek určených Komorou, pokud však nejsou dány důvody pro odmítnutí poskytnutí právních služeb dle § 19 zákona o advokacii nebo nejde-li o zjevně bezdůvodné uplatňování nebo bránění práva. V takových případech advokát o důvodech neposkytnutí právních služeb musí bezodkladně písemně vyrozumět žadatele i Komoru. Určení advokáta Komorou však nenahrazuje plnou moc vyžadovanou zvláštními právními předpisy k obhajobě toho, jemuž byl advokát Komorou určen, v trestním řízení nebo k jeho zastupování v jiném řízení.

Komora určení advokáta kdykoli zruší, pokud během poskytování právních služeb advokátem v příslušné věci pominou důvody, na základě kterých byl advokát Komorou určen. Pokud se advokát s klientem nedohodnou jinak, je advokát povinen ještě po dobu 15 dnů od tohoto zrušení činit veškeré neodkladné úkony tak, aby klient neutrpěl na svých právech nebo oprávněných zájmech újmu.

Žadatel o poskytnutí bezplatné právní pomoci či právní pomoci za sníženou odměnu je povinen současně s podáním návrhu na určení

⁷⁷ Chaloupková, I.: Tisková zpráva k účinnosti novely zákona o advokacii

advokáta Komorou prokázat, že jeho příjmové a majetkové poměry takové poskytnutí právních služeb odůvodňují. Nově žadatel o bezplatnou právní pomoc musí vyplnit formulář s údaji o svých sociálních a majetkových poměrech. Komora je však oprávněna zrušit či změnit rozhodnutí o poskytnutí právních služeb určeným advokátem bezplatně nebo za sníženou odměnu v případě, že zjistí, že poměry klienta to nadále neodůvodňují, popřípadě neodůvodňovaly, tedy pokud klient uvedl nesprávné údaje.

Pokud je advokát určen k poskytnutí právních služeb bezplatně či za sníženou odměnu, znamená to pro něho často značné finanční náklady, které musí sám hradit, Komora mu může poskytnout pouze minimální finanční příspěvek ze svého sociálního fondu.⁷⁸ S ohledem na to stanoví zákon o advokacii, že Komora dbá na to, aby k takovému poskytnutí právních služeb byli advokáti určováni rovnoměrně, a to i s ohledem na složitost věci a na možné náklady, které mohou určenému advokátovi v souvislosti s poskytnutím právních služeb vzniknout.

8.5. Bezplatné právní poradenství

Vedle právní pomoci spočívající v zastupování je třeba zajistit osobám v nevýhodě i právní pomoc spočívající v právním poradenství. Česká republika nemá zvláštní právní normu, která by upravovala poradenství těmto osobám. Jak už bylo zmíněno, jednou z možností zajištění právního poradenství osobám v nevýhodě je institut určení advokáta Komorou, který se vztahuje na zajištění všech forem právní pomoci. Dále zajišťuje česká advokacie poradenství pro veřejnost tak, že organizuje bezplatné porady advokátů v sídle České advokátní komory a prostřednictvím regionálních středisek a zástupců, zde sice není podmínkou porady prokázání nemajetnosti nebo jiné překážky, která brání domoci se právní pomoci, dá se však předpokládat, že tyto osoby ji využívají především.

⁷⁸ Chaloupková, I.: Tisková zpráva k účinnosti novely zákona o advokacii

Právní poradenství je u nás dále poskytováno řadou institucí mimo advokacii, jako jsou zejména různé poradny (například Občanská poradna Praha 1), některé z nich specializované na různé oblasti (pro pomoc obětem trestné činnosti například Bílý kruh bezpečí Praha).

9. Závěr

Právní pomoc je zárukou přístupu ke spravedlnosti v právním státě, proto je pro naplnění tohoto pojmu rozhodující kvalitní úprava poskytování právní pomoci. Právo by mělo zajistit, aby všichni mohli svá práva uplatnit svobodně podle svého rozhodnutí a nemuseli se přitom ohlížet na svou majetkovou a sociální situaci. Právní pomoc by měla být tedy dostupná všem, kteří ji potřebují nebo chtějí využít. Poskytování právní pomoci všem a ve všech věcech je posláním advokacie, přičemž stát musí umožnit existenci a činnost této právnické profese. Aby se každý mohl domoci poskytnutí právní pomoci, je dále nepřijatelné stanovení principu numerus clausus pro osoby, které ji poskytují. Vedle advokátů poskytují právní pomoc i další profese, avšak pouze ve specializovaných oblastech práva.

Naše právní úprava v oblasti poskytování právní pomoci, a to zejména v oblasti poskytování bezplatné právní pomoci či právní pomoci za sníženou odměnu, však není dostatečná. Není tak dostatečně zajištěna právní pomoc, kterou potřebují využít osoby v tíživé životní situaci, a tak i přístup těchto osob k soudní ochraně jejich práv. Úprava bezplatné právní pomoci je roztržena do několika právních předpisů, ve kterých jde převážně o právní pomoc při zastupování v řízení. Nedokonalostí této úpravy je zejména skutečnost, že pro posuzování poměrů žadatele, a to v občanském soudním řádu při rozhodování o nároku na osvobození od soudních poplatků, které je spojeno s možností ustanovení zástupce, a v trestním řádu při rozhodování o nároku obviněného na obhajobu bezplatnou nebo za sníženou odměnu, nejsou v zákoně stanovena žádná rozhodná kritéria a není tak zaručeno stejné zacházení s jednotlivými žadateli. Vhodné by tak mohlo být vyjádření jednotných kritérií přímo v právní normě.

Bezplatná právní pomoc při poskytování právních porad pak není v našem právním řádu upravena téměř vůbec, s výjimkou úpravy v souvislosti s institutem určení advokáta Českou advokátní komorou, která se zabývá nejen zastupováním v řízení, ale i právním poradenstvím. Inspirací pro budoucí řešení v České republice by mohla

být úprava v jiných zemích, kupříkladu v Německu byl vydán zvláštní zákon o právní pomoci (poradách) osobám s nízkými příjmy. Jako žádoucí řešení by se vzhledem k uvedeným okolnostem mohla však jevit úprava poskytování bezplatné právní pomoci jednotnou právní normou.

Právní pomoc by dále měla být dostatečně kvalitní, jelikož se často týká záležitostí, které mají pro klienty zásadní význam. Odbornost poskytovatelů právní pomoci je zajišťována stanovením podmínek pro přístup k profesi, jimiž jsou především vzdělání a praxe. Pokud by se však odborník dopustil profesionální chyby, je klient chráněn principem neomezené odpovědnosti za škodu způsobenou v souvislosti s poskytováním právní pomoci a dále povinným pojištěním pro případ takové odpovědnosti.

Pro budoucí vývoj právní pomoci se dá předpokládat, že se právní odborníci budou stále častěji specializovat na jednotlivé obory práva a právní pomoc se tak bude diverzifikovat. Jak se právo stává stále komplexnějším a komplikovanějším systémem, bude tak možná čím dál více specialistů i pouze na jednotlivé právní normy nebo na určité instituty v rámci konkrétních norem. Při výkonu advokacie ve sdružení či ve společnosti je obvyklé, že se jednotliví advokáti zaměřují na konkrétní oblasti práva, jelikož tak lze také dosáhnout kvalitnější právní pomoci. Avšak i přes svoji specializaci je nezbytné, aby odborník měl přehled a dostatečné znalosti i o ostatních, zejména hlavních oborech práva a o jejich zásadách.

S postupným vývojem společnosti se mohou objevit nové způsoby poskytování právní pomoci, přičemž jedním z nových způsobů, který se objevuje v poslední době, je poskytování právní pomoci po internetu.

Literatura:

- Macková, A.: Právní pomoc advokátů a její dostupnost, C. H. Beck, Praha, 2001
- Zoulík, F.: Soudy a soudnictví, C.H.Beck Praha 1995
- Pavlíček, V. a kolektiv: Ústava a ústavní řád České republiky, Komentář 2. díl, Práva a svobody, Linde Praha a.s. 1999
- Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Linde Praha, a.s., 2002
- Malý, K. a kol.: Dějiny českého a československého práva do roku 1945, Linde Praha a.s., 1999
- Winterová, A. a kol.: Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou, Linde Praha, a.s., 2005
- Jelínek, J.: Trestní zákon a trestní řád s poznámkami a judikaturou, Linde Praha, a.s., 2004
- Schelleová, I. a kol.: Organizace soudnictví a právní služby, Alfa Publishing, s.r.o., 2006
- Schelle, K., Schelleová, I.: Právní služba, Eurolex Bohemia, Praha 2003
- Schelleová, I.: Patentoví zástupci, Eurolex Bohemia 2004
- Jelínek, J., Drašík, A., Hasch, K., Nováková, J., Nováková, Š., Sovák, Z., Ševčík, V.: Trestní právo procesní, Eurolex Bohemia, s.r.o., Praha 2002
- Vantuch, P.: Obhajoba obviněného, C. H. Beck, 1998
- Sládeček, V.: Ústavní soudnictví, C. H. Beck, 2003
- Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk, Brno 2001
- Mandák, V.: K organizaci advokacie z pohledu tzv. svobodných povolání, Bulletin advokacie, 1994, č. 10
- Jančarová, M.: Práva a povinnosti ve vztahu advokáta a klienta, Bulletin advokacie, 2000, č. 10
- Šolc, M.: Postavení advokacie v České republice, Bulletin advokacie, 1994, č. 6-7



- Račok, M.: Několik úvah nad poslední novelou zákona o advokacii, Bulletin advokacie, 2006, č. 2
- Ševčík, V.: Advokát jako zástupce účastníka v řízení o ústavní stížnosti, Bulletin advokacie, 2001, č. 8
- Tetzeli, D.: Právo chudých na obhajobu po novele trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb., Bulletin advokacie, 2002, č. 5
- Věstník České advokátní komory, Částka 3, rozeslána dne 10. října 1997
- Chaloupková, I.: Tisková zpráva k účinnosti novely zákona o advokacii
- Důvodová zpráva k novele zákona o advokacii č. 79/2006 Sb.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 25 Cdo 644/2005, ze dne 27. června 2006

Webové stránky:

- <http://cak.actum.cz/scripts/detail.php?id=38&PHPSESSID=74781200569cda3947de9b7f58cad5fb>
- <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=978>
- <http://www.eadvokacie.cz>