

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Katedra občanského práva

Zastoupení v civilním procesu

Diplomová práce

Klára Karásková

Vedoucí diplomové práce:

JUDr. Dita Melicharová, Ph.D.

Praha, březen 2009

Prohlášení

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

V Praze 11. 3. 2009

Klára Karásková

Poděkování

Děkuji paní JUDr. Ditě Melicharové, Ph.D. vedoucí mé diplomové práce za cenné připomínky a účinnou pomoc při zpracování.

V Praze 11. 3. 2009

Klára Karásková

Obsah

Úvod.....	6
1. Obecné otázky zastoupení v civilním procesu.....	8
2. Procesní zastoupení podle současné právní úpravy.....	10
2.1. Zastoupení na základě zákona.....	12
2.2. Zastoupení na základě rozhodnutí soudu.....	15
2.2.1. Zastoupení s povahou zákonného zastoupení.....	15
2.2.1.1. Zastoupení osob procesně nezpůsobilých.....	17
2.2.1.2. Zastoupení osob procesně způsobilých.....	18
2.2.1.3. Zastoupení osob, které nemohou v řízení svá práva dostatečně hájit.....	21
2.2.2. Zastoupení mající povahu zastoupení zmocněncem.....	24
2.3. Zastoupení na základě plné moci.....	27
2.4. Povinné zastoupení advokátem.....	34
2.4.1.1. Dovolací řízení.....	36
3. Osoby oprávněné k zastupování účastníků.....	38
3.1. Advokát.....	39
3.1.1. Obecná ustanovení o osobě advokáta.....	41
3.1.2. Práva a povinnosti advokáta.....	43
3.1.3. Odpovědnost advokáta.....	48
3.1.4. Advokátní koncipient.....	48
3.2. Notář.....	50
3.2.1. Obecně k osobě notáře.....	50
3.2.2. Druhy řízení, ve kterých může notář zastupovat.....	51
3.3. Patentový zástupce.....	53
3.3.1. Problematika osoby patentového zástupce osobně.....	53
3.3.2. Práva a povinnosti patentových zástupců.....	54
3.4. Obecný zmocněnec.....	55
3.5. Právnícké osoby vystupující jako zástupci účastníků.....	57
3.5.1. Odborové organizace.....	58
3.5.2. Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí.....	59
Závěr.....	61

Seznam zkratek	63
Použité prameny.....	64
1. Literatura	64
2. Právní předpisy.....	65
3. Judikatura	66
4. Ostatní	66
Representation of parties to civil proceedings	68
Summary / Résumé	68

Úvod

Tato diplomová práce pojednává o problematice zastoupení účastníků v civilním řízení, neboť toto téma považuji za jedno ze stěžejních oblastí civilního práva procesního. Můj názor potvrzuje skutečnost, že téměř v každém soudním řízení je alespoň jeden jeho účastník zastoupen. S problematikou procesního zastoupení se tedy v rámci civilního práva procesního setkáváme denně. Každému je dáno právo zvolit si svého zástupce, záleží tedy na účastníkovi, zda si za něj zvolí osobu s právnickým vzděláním, či osobu bez právního vzdělání. Je zřejmé, že od osoby s právnickým vzděláním se účastníkovi řízení dostane služeb profesionála.

Svého práva zvolit si zástupce účastník využít nemusí a může svá práva a oprávněné zájmy v řízení před soudy hájit sám. V některých případech účastník řízení toto oprávnění postrádá a v řízení před soudy musí vystupovat skrze svého zákonného zástupce nebo soudem ustanoveného opatrovníka. Jedná se o případy, kdy účastník není způsobilý před soudem samostatně jednat. Takovými účastníky jsou zejména nezletilé osoby a osoby, které byly zbaveny způsobilosti k právním úkonům, nebo jí byly omezeny.

Úvodem této diplomové práce bych ráda zmínila základní aspekty sporného a nesporného řízení a z toho vyplývající otázku účastníků těchto řízení, neboť bez účastníků řízení by procesní zastoupení nebylo možné. I když se sporné a nesporné řízení od sebe liší svými specifickými znaky, podle mého názoru je spojuje právě problematika procesního zastoupení, která je pro oba typy řízení upravena jednotně. Pokud se jedná o řízení sporné, jeho účastníky jsou dvě strany, žalobce a žalovaný, kteří jsou si vzájemnými odpůrci. Každá z těchto stran uplatňuje proti druhé straně protichůdný zájem. Žalobce podáním žaloby určí sebe za žalobce a osobu, proti níž žalobu směřuje, postaví do role žalovaného.

Nesporné řízení nemůže být upraveno obecně, neboť je podle povahy věci každé nesporné řízení jiné. S ohledem na tuto skutečnost je každý druh nesporného řízení zpracován samostatně. Cílem všech jednotlivých druhů nesporných řízení je úprava právních poměrů účastníků řízení do budoucna. Pokud se jedná o účastníky nesporného řízení, platí, že v případě, že se řízení zahajuje na návrh, je vždy jeden z účastníků jistý, a to navrhovatel. V ustanovení § 94 OSŘ je uvedena druhá definice účastníků stanovící,

že účastníky řízení jsou navrhovatel a ti, které zákon za účastníky označuje. Současně je zde uvedena třetí definice účastníků, která za účastníky řízení, které může být zahájeno i bez návrhu, považuje i navrhovatele a ty, o jejichž právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno.

Co se týče struktury této diplomové práce, rozdělila jsem ji do tří rozsáhlých kapitol. Diplomová práce začíná vysvětlením obecných otázek zastoupení v civilním procesu a pojednává zejména o ústavním zakotvení práva na procesní zastoupení jako jednoho ze základních principů demokratického právního řádu. V této kapitole rovněž uvádím principy řádného fungování justice, které jsou garancí práva na spravedlivý proces.

Ve druhé kapitole této diplomové práce se zabývám problematikou procesního zastoupení podle současné právní úpravy v OSŘ. Prvotně zde uvádím rozdíly mezi hmotněprávním a procesněprávním vztahem. Postupuji přes výčet jednotlivých druhů procesního zastoupení s uvedením zákonných ustanovení, která se uplatňují pro všechny tyto druhy procesního zastoupení. Poté se podrobně zabývám základními znaky těchto jednotlivých druhů procesního zastoupení, které jsem v této kapitole rozdělila na zastoupení na základě zákona, zastoupení na základě rozhodnutí soudu, které se dále vnitřně člení na zastoupení s povahou zákonného zastoupení a zastoupení mající charakter zastoupení zmocněncem. Jako poslední druh procesního zastoupení v této kapitole uvádím zastoupení na základě plné moci. Pod tuto kapitolu jsem se rozhodla zařadit i řízení, ve kterých je oprávněn zastupovat pouze advokát a notář.

V závěrečné kapitole jsem svou pozornost zaměřila na jednotlivé osoby, které jsou na základě plné moci jako zmocněnci oprávněny zastupovat účastníky řízení. Nejpodrobněji zde pojednávám o osobě advokáta, protože se domnívám, že jeho služeb v řízení před soudy využije nejvíce klientů. Navíc pouze advokát je oprávněn zastupovat účastníka ve všech druzích řízení neomezeně. Dále postupuji přes ostatní osoby oprávněné zastupovat účastníky řízení, a to notáře, patentového zástupce, obecného zmocněnce, odborovou organizaci a Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových.

Závěrem si dovoluji dodat, že v této diplomové práci si kladu za cíl shrnout a zhodnotit základní aspekty zastoupení účastníků v civilním procesu s ohledem na platnou právní úpravu ke dni 28. 2. 2009 a judikaturu.

1. Obecné otázky zastoupení v civilním procesu

Institut zastoupení se uplatňuje v právu hmotném i v právu procesním. Obecně platí, že podle hmotného práva zastoupením vzniká hmotněprávní vztah mezi zástupcem a zastoupeným. Zastoupením podle procesního práva se utváří právní vztah mezi zástupcem a zastoupeným na jedné straně a zároveň mezi nimi a soudem i ostatními osobami, které se účastní civilního řízení, na straně druhé. Na základě procesního práva vznikají mezi subjekty tohoto právního vztahu vzájemná procesní práva a procesní povinnosti.

Právo na zastoupení podle procesního práva se řadí mezi jeden ze základních principů demokratického právního státu, který je součástí ústavního pořádku České republiky. Ustanovení čl. 37 odst. 2 LZPS přiznává každému právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení. Právní pomocí se tu rozumí právní zastoupení ve věcech občanskoprávních, trestních, správněprávních a popř. jiných¹. Pojmem každý je tu myšlena každá fyzická osoba bez rozdílu na její státní občanství, o jejímž právu či povinnosti se v konkrétním řízení rozhoduje. Právníkům osobám je stejné právo přiznáno procesními předpisy.

Právní pomocí se rozumí zejména profesionální právní pomoc, tj. pomoc poskytovaná osobami zákonem oprávněnými k poskytování právní pomoci jako součástí svého povolání. Právo na právní pomoc neboli právo na právní zastoupení ve smyslu ustanovení § 37 odst. 2 LZPS nezahrnuje hmotněprávní zákonné zastoupení nezletilých dětí jejich rodiči, zastoupení opatrovníkem, podávání právních porad mimo řízení před soudy či správními orgány, nebo mimoprocesní sepisování listin. Tyto činnosti mohou do právní pomoci rovněž náležet, podle mého názoru však nejsou předmětem ústavně zaručeného práva na právní pomoc, neboť zmíněné ustanovení samo stanoví formulaci, že každý má právo na právní pomoc „v řízení“. Největší význam právní pomoci je spatřován v tomu odpovídající veřejnoprávní povinnosti

¹ Pavlíček, V. a kol. Ústava a ústavní řád České republiky. Komentář 2. díl. Práva a svobody, Praha : Linde, 2002, 297 s.

soudů či správních orgánů nebránit účastníku řízení, aby této právní pomoci využíval ve všech instancích a v jakémkoli řízení².

Do právní pomoci v určitém smyslu řadíme i povinnost soudů poskytovat poučení účastníkům řízení o jejich právech a povinnostech podle ustanovení § 5 OSŘ. Toto ustanovení je koncipováno tak, aby bylo bez pochybností zřejmé, kdy a o čem mají být účastníci poučeni. Poučení se má týkat jen procesních práv a procesních povinností. Soudu tedy nenáleží povinnost účastníky řízení poučovat o aspektech práva hmotného. Při tomto poučení je soud povinen dbát na to, aby nedošlo k porušení povinnosti jeho nestrannosti v občanském soudním řízení, přičemž musí vycházet z okolností případu a úrovně účastníků³.

Obsahem poučovací povinnosti se zabýval i Ústavní soud, který judikoval, že soud je povinen účastníky poučit o tom, jaká práva jim přiznávají a jaké povinnosti jim ukládají procesněprávní předpisy, jak je nutno procesní úkon provést, popřípadě jak je třeba odstranit vady procesních úkonů již učiněných. Do poučovací povinnosti tak nepatří návod, co by účastník v daném řízení měl anebo mohl dělat, ale jen pomoc k tomu, aby mohl zákonem stanoveným způsobem dát najevo, co hodlá v řízení učinit⁴.

K této problematice si dovoluji shrnout, že toto poučení ze strany soudu má být konkrétní a podrobné, účastníkům se má dostat v takovém stádiu řízení, kdy je to provedení řízení potřebné, a to za takové situace, za které by účastníci řízení bez konkrétního a podrobného poučení pro nedostatek potřebných znalostí procesních pravidel mohli utrpět újmu na svých právech⁵.

Právo na právní pomoc náleží k zárukám principu rovnosti a kontradiktornosti, jež spolu s dalšími základními principy, tj. s principem nezávislosti a nestrannosti soudů a soudců, principem zákonného soudu a zákonného soudce, principem veřejnosti, principem ústnosti a přímosti a principem hospodárnosti, jsou garancí práva na

² Pavlíček, V. a kol. Ústava a ústavní řád České republiky. Komentář 2. díl. Práva a svobody, Praha : Linde, 2002

³ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 17 s.

⁴ Sb. ÚS, sv. 8, č. 82, 267 s.

⁵ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 7 s.

spravedlivý proces a můžeme je označit za principy řádného fungování justice. Všechny zde uvedené principy považujeme za nezadatelné a v demokratickém právním státu nemají přípustnou alternativu. To znamená, že nikdo jich nemůže být zbaven, ani se jich nemůže zbavit sám.

2. Procesní zastoupení podle současné právní úpravy

Civilní proces dává za řízení vzniknout novým právním vztahům mezi subjekty, které mezi nimi před tímto řízením nebyly. Tyto vztahy jsou upraveny procesním právem, a proto je označujeme procesněprávními vztahy. Znakem procesněprávních vztahů je jejich nezávislost na existenci hmotněprávních vztahů mezi subjekty. Procesněprávní vztahy vždy vznikají zahájením řízení bez zřetele k tomu, zda existuje či neexistuje hmotněprávní vztah. K jejich vzniku postačuje pouze skutečnost, že žalobce poukazuje na existenci hmotněprávního vztahu mezi ním a žalovaným. Předmětem procesněprávního vztahu je zjištění, zda hmotněprávní vztah skutečně existuje či nikoliv⁶. Obsahem procesněprávního vztahu jsou procesní práva a povinnosti, jedná se tedy o odlišná práva a povinnosti než například právo a povinnosti věřitele či dlužníka v hmotněprávním vztahu. Procesněprávní vztah je tedy trojstranným vztahem mezi žalobcem, žalovaným a soudem, který vzniká ve sporném řízení okamžikem zahájení řízení.

S problematikou procesněprávního vztahu je úzce spjata otázka procesního zastoupení, jehož podstata spočívá v tom, že právní úkony jsou činěny zástupcem účastníka řízení, avšak účinky z tohoto jednání vznikají přímo zastoupenému. Od jednání v rámci procesního zastoupení je nutno odlišit jednání osob oprávněných jednat za právnickou osobu podle ustanovení § 21 OSŘ, které je považováno za vlastní jednání právnické osoby. Z uvedeného vyplývá, že procesní zastoupení je institutem uplatňujícím se v případě, kdy určitá osoba nechce anebo nemůže jednat v řízení před soudem sama⁷. Pro procesní zastoupení jsou rozhodující ustanovení procesního práva. Obecně platí, že tam, kde procesní právo neobsahuje zvláštní ustanovení, je nutno i v procesním právu používat ustanovení norem práva hmotného.

⁶ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 94 s.

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2008, sp. zn. I. ÚS 2369/07

Problematikou procesního zastoupení účastníků se zabývá OSŘ v ustanoveních § 22-31 OSŘ, jež rozeznávají zastoupení na základě zákona, zastoupení na základě rozhodnutí soudu a zastoupení na základě plné moci. Pro všechny uvedené druhy procesního zastoupení v souladu s ustanovením § 31 odst. 1 OSŘ platí, že již při prvním úkonu musí své oprávnění doložit každý, kdo v řízení vystupuje jako zástupce účastníka, popřípadě jako jeho další zástupce. Tato povinnost platí ovšem jen tehdy, nevyplývá-li toto oprávnění zástupce zastupovat účastníka řízení již přímo ze spisu. Nesplnění této procesní povinnosti nutně nemusí vést k zastavení řízení⁸, neboť se jedná o nedostatek podmínky řízení, který lze odstranit výzvou zástupci účastníka či účastníkovi samému, aby předložili řádnou plnou moc nebo jiné listiny prokazující oprávnění jednat jménem účastníka, a to v soudem stanovené lhůtě. Zaviněné nesplnění této povinnosti se může projevit v povinnosti zástupce účastníka nahradit náklady, které tímto způsobil⁹. Povinnost předložit v řízení plnou moc již při prvním úkonu zástupce účastníka má tedy pouze pořádkový význam a lze tak tedy učinit i později¹⁰. Soud v tomto případě řízení zastaví, teprve až pokud nebude výzvě soudu vyhověno, a to jen za situace, kdy návrh na zahájení řízení nepodal účastník, ale jeho zástupce. Jestliže by plná moc dodatečně předložena byla, došlo by ke zhojení nedostatku plné moci a rovněž ke schválení všech úkonů, které zástupce za účastníka učinil před udělením plné moci.

Obecně dále platí, že osoba, jejíž zájmy jsou v rozporu se zájmy účastníka, nemůže být jeho zástupcem¹¹. Aby mohlo dojít k vyloučení osob z řízení z důvodu rozporu zájmů, tento rozpor musí existovat a musí být v řízení zjištěn. K samotnému vyloučení těchto osob dochází přímo ze zákona, předseda senátu tak nemusí vydávat žádné zvláštní rozhodnutí. Procesní úkony učiněné zástupcem účastníka, jehož zájmy jsou v rozporu, jsou od počátku neúčinné a soud k nim nepřihlíží. Rovněž platí, že tato situace je důvodem zmatečnosti¹², k čemuž je soud povinen přihlédnout kdykoli za řízení. Dle mého názoru se toto ustanovení o střetu zájmů vztahuje zejména na situace,

⁸ Podle ustanovení § 104 odst. 2 OSŘ.

⁹ Problematikou zaviněných nákladů se zabývá ustanovení § 147 OSŘ.

¹⁰ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 66 s.

¹¹ V souladu s ustanovením § 32 odst. 2 OSŘ.

¹² Tento důvod zmatečnosti je uveden v ustanovení § 229 odst. 1 písm. c)

kdy byl účastníkovi advokát ustanoven soudem anebo jedná-li se o zákonného zástupce nezletilého, neboť do vztahů mezi účastníkem a jeho zvoleným zástupcem soud není oprávněn zasahovat.

Na všechny druhy procesního zastoupení se dále vztahuje i ustanovení § 32 odst. 3 OSŘ, které umožňuje, aby soud poskytl potřebná poučení, výzvy či upozornění, k nimž je vůči účastníku ze zákona povinen, přímo jeho zástupci zmocněnému procesní plnou mocí, jak je tento pojem definován níže. Dojde-li k této situaci, zastoupený účastník nemůže úspěšně namítat, že nebyl řádně poučen, vyzván či upozorněn, neboť se na tuto situaci hledí jako kdyby potřebná poučení, výzvy a upozornění byly poskytnuty přímo účastníkovi řízení samému¹³.

2.1. Zastoupení na základě zákona

Ustanovení § 22 OSŘ stanoví, že fyzická osoba, která nemůže před soudem samostatně jednat, musí být zastoupena svým zákonným zástupcem. Toto ustanovení se vztahuje k procesní způsobilosti účastníka řízení, jíž se rozumí způsobilost vykonávat v řízení práva a povinnosti účastníka řízení samostatně neboli způsobilost jednat před soudem samostatně anebo prostřednictvím svého zvoleného zástupce¹⁴.

Stát, územně samosprávné celky a právnické osoby mají procesní způsobilost v plném rozsahu a tato nemůže být nikým omezena. Od této situace je nutno odlišovat možnost omezení procesní způsobilosti pro orgány, zaměstnance či členy státu, územně samosprávného celku a právnické osoby.

Pokud se jedná o stanovení hranice nabývání a pozbývání procesní způsobilosti fyzické osoby, je nutno použít normu občanského práva hmotného, neboť podle ustanovení § 20 OSŘ je procesní způsobilost každému přiznána v tom rozsahu, v jakém má způsobilost vlastními úkony nabývat práv a brát na sebe povinnosti, tj. způsobilost k právním úkonům. Způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu a tedy i procesní způsobilost nabývají fyzické osoby v souladu s ustanovením § 8 OZ, a to dovršením zletilosti nebo uzavřením manželství před dosažením tohoto věku. Takto nabytou

¹³ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 135 s.

¹⁴ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 94 s.

zletilost nelze pozbýt případným zánikem manželství nebo prohlášením manželství za neplatné.

Nezletilým je přiznána omezená způsobilost k právním úkonům a tedy i procesní způsobilost. Nezletilí mají tedy způsobilost pouze k takovým právním úkonům, které jsou svou povahou přiměřené rozumové a volní vyspělosti odpovídající jejich věku. Možnost těchto osob v řízení samostatně vykonávat práva a povinnosti účastníka ve věcech, v nichž mají procesní způsobilost, může být vyloučena postupem v souladu s ustanovením § 23 OSŘ. Předseda senátu může v souladu s tímto ustanovením rozhodnout, že fyzická osoba, která nemá způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu, musí být v řízení zastoupena svým zákonným zástupcem, i když jde o věc, ve které by jinak mohla jednat samostatně. Tento postup musí být vyžadován okolnostmi případu, které odůvodňují povinnost soudu zajistit rovné postavení účastníků. Jestliže předseda senátu usnesením rozhodne, že účastník řízení nezpůsobilý k právním úkonům v plném rozsahu musí být v řízení zastoupen svým zákonným zástupcem, všechny písemnosti soud poté doručuje účastníkovi i jeho zákonnému zástupci¹⁵. V civilním právu procesním lze nalézt i případy, kdy je procesní způsobilost přiznána těm, kteří by ji jinak neměli¹⁶, a dále nezletilým, kteří by ji jinak měli pouze v omezeném rozsahu¹⁷, což bylo potvrzeno judikaturou¹⁸.

Obecně platí, že procesní způsobilost patří k základním podmínkám řízení, jejichž nedostatek lze odstranit vhodnými opatřeními ze strany soudu v souladu s ustanovením § 104 odst. 2 OSŘ. Z výše uvedeného si dovoluji usoudit, že zákonným zástupcem musí být v řízení zastoupeny fyzické osoby, které nemají procesní způsobilost vůbec, nebo které ji nemají ve věci, jež je předmětem řízení. Jestliže by účastník, který neměl procesní způsobilost, nebyl v řízení řádně zastoupen, jedná se podle ustanovení § 229 odst. 1 písm. c) OSŘ o důvod zmatečnosti, a je tedy možné

¹⁵ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 97 s.

¹⁶ Například v řízení týkajícím se vrácení způsobilosti k právním úkonům osobě, která byla této způsobilosti zbavena podle ustanovení § 186 odst. 3 OSŘ.

¹⁷ Kupříkladu řízení o povolení uzavřít manželství, kdy není vhodné ustanovit nezletilému opatrovníka v souladu s ustanovením § 194 OSŘ.

¹⁸ R 30/1976, str. 199.

napadnout pravomocné rozhodnutí soudu, jimž bylo řízení skončeno žalobou pro zmatečnost.

Dále se uplatňuje, že v řízení neběží lhůty vůči tomu, kdo v jeho průběhu ztratil procesní způsobilost a zároveň není zastoupen zástupcem s procesní plnou mocí. Tento stav trvá po dobu, dokud do řízení nevstoupí zákonný zástupce nebo opatrovník tohoto účastníka. Touto otázkou procesní způsobilosti se zabývala i judikatura¹⁹, ze které vyplývá skutečnost, že fyzická osoba, která již v době zahájení řízení nemá procesní způsobilost, musí být v řízení zastoupena svým zákonným zástupcem²⁰, popřípadě opatrovníkem²¹. Jestliže byl však účastník v době zahájení řízení procesně způsobilý a tuto způsobilost v jeho průběhu ztratí²², což způsobuje neplatnost právních úkonů jim učiněných, je soud povinen řízení v souladu s ustanovením § 107 odst. 1 písm. a) OSŘ přerušit do doby, než mu bude zákonný zástupce ustanoven. Postup podle tohoto ustanovení se neuplatní v případě, kdy tento účastník má zmocněnce s procesní plnou mocí, kterou mu zmocnitel udělil v době, kdy ještě procesně způsobilý byl. Shodně je posuzována situace, jedná-li se o případ osoby, která je v průběhu řízení stížena duševní poruchou.

V souladu s ustanoveními § 36 a § 78 ZOR jsou zákonnými zástupci nezletilého jeho oba rodiče nebo soudem ustanovený poručník za předpokladu, že rodiče nezletilého zemřeli, byli zbaveni rodičovské zodpovědnosti, výkon jejich rodičovské zodpovědnosti byl pozastaven anebo nemají způsobilost k právním úkonům. Nemohou-li rodiče nebo poručník z důvodu nebezpečí střetu zájmů nezletilého zastoupit, nezletilý musí být zastoupen tzv. kolizním opatrovníkem²³. Rodiče nejsou zákonnými zástupci nezletilého, i když nebyli zbaveni rodičovské zodpovědnosti nebo jim nebyl výkon jejich rodičovské zodpovědnosti pozastaven, jsou-li zákonnými zástupci nezletilého pěstoun nebo opatrovník jmění anebo osoba, které byl nezletilý rozhodnutím soudu

¹⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2001, sp. zn. 20 Cdo 1216/2000.

²⁰ V souladu s ustanoveními § 22 a 23 OSŘ.

²¹ Podle ustanovení § 29 odst. 1 OSŘ.

²² Na základě pravomocného rozsudku o zbavení nebo omezení způsobilosti k právním úkonům.

²³ V souladu s ustanovením § 37 odst. 2 ZOR.

svěřen do výchovy²⁴. Rozsah zákonného zmocnění těchto osob je však omezen na běžné záležitosti či majetek²⁵ anebo rozsahem rozhodnutí soudu. Opatrovník ustanovený soudem nebo tzv. kolizní opatrovník vystupuje jako zákonný zástupce osob, které byly zbaveny nebo omezeny ve způsobilosti k právním úkonům²⁶.

Na závěr této kapitoly bych ráda uvedla, že v případě zastoupení na základě zákona se pojednává o procesním zastoupení zákonným zástupcem nezletilého anebo osoby, jež byla zbavena způsobilosti k právním úkonům nebo na ní omezena. Z úkonu zástupce zde vznikají práva a povinnosti přímo zastoupenému²⁷.

2.2. Zastoupení na základě rozhodnutí soudu

Zastoupení na základě rozhodnutí soudu je nutno vnitřně členit na zastoupení, které je svou povahou zákonným zastoupením a zastoupení, jež má charakter zastoupení zmocněncem.

2.2.1. Zastoupení s povahou zákonného zastoupení

U zastoupení s povahou zákonného zastoupení současná právní úprava rozlišuje zastoupení osob procesně nezpůsobilých, zastoupení osob procesně způsobilých a zastoupení osob, které nemohou v řízení svá práva dostatečně hájit. Ve všech uvedených případech je účastníkovi řízení ustanovován opatrovník, a to na základě usnesení soudu, které je doručováno ustanovenému opatrovníkovi a účastníkům řízení. V případě neznámého pobytu účastníka řízení či nezdaru v doručení na poslední známou adresu účastníka řízení je toto usnesení doručováno pouze vyvěšením na úřední desce soudu. Proti usnesení o ustanovení opatrovníka je odvolání přípustné.

Takto ustanovenému opatrovníkovi většinou nepřísluší za výkon jeho funkce žádná odměna. Má nárok pouze na náhradu nákladů uvedených v ustanovení § 137 OSŘ, které mu v souvislosti se zastupováním účastníka vznikly. Výjimku představují případy zastoupení osob procesně způsobilých, kdy při výkonu funkce opatrovníka

²⁴ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 95 s.

²⁵ Podle ustanovení § 37b a 45 ZOR.

²⁶ V souladu s ustanoveními § 27 odst. 2 OZ a § 196 OSŘ.

²⁷ S odkazem na ustanovení § 22 odst. 1 OZ.

ustanoveného soudem účastníku řízení, jehož pobyt není znám, kterému se nepodařilo doručit na poslední známou adresu v cizině, který byl stížen duševní poruchou, který se z jiných zdravotních důvodů nemůže nikoliv jen po přechodnou dobu účastnit řízení, nebo který není schopen srozumitelně se vyjadřovat²⁸, se za tarifní hodnotu, jak je tento pojem definován níže, považuje částka 500,- Kč²⁹. Tyto náklady jsou poté součástí nákladů jím zastoupeného účastníka³⁰.

Co se týče osoby opatrovníka, podle ustáleného názoru Ústavního soudu³¹ platí, že osobu opatrovníka je třeba hledat především v okruhu osob blízkých osobě zastupované, neboť především tyto osoby jsou schopny skutečně reprezentovat zájmy účastníka. Při ustanovení opatrovníka je nutno přísně zvažovat, aby nedošlo ke kolizi zájmů zástupce a zastoupeného. Z tohoto důvodu není vhodné ustanovovat opatrovníkem podřízeného pracovníka či zaměstnance orgánu, který vede řízení, a to s ohledem na konflikt plynoucí z povinností vůči zaměstnavateli a vůči účastníkovi řízení. Nelze totiž očekávat, že tento podřízený pracovník či zaměstnanec jako opatrovník účastníka řízení ve věci řešené tímtož orgánem bude vystupovat proti postupu a rozhodnutí tohoto orgánu.

Tento postup by pravděpodobně znamenal konflikt mezi zájmem zaměstnavatele opatrovníka na co nejrychlejší skončení věci a zájmem na plném zachování práv a oprávněných zájmů účastníka, kterého má zaměstnanec tohoto orgánu jako opatrovník zastupovat. Z tohoto důvodu je praxe ustanovování opatrovníků z řad zaměstnanců soudu, který o věci rozhoduje, v naprostém rozporu s ústavními zásadami³², kterých má být ustanovením opatrovníka nepřítomnému účastníkovi dosaženo. Musím podotknout, že předsedové senátu toto dodržují a většinou za opatrovníky ustanovují advokáty.

Pokud se jedná o rozsah výkonu funkce opatrovníka, vykonává ji pouze v tom konkrétním sporu, pro který byl ustanoven. Není tedy oprávněn zastupovat účastníka

²⁸ V souladu s ustanovením § 29 odst. 3 OSŘ

²⁹ Podle ustanovení § 9 odst. 5 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif).

³⁰ Srovnej s ustanovením § 140 odst. 2 OSŘ.

³¹ Například v Nálezích Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 559/2000, sp. zn. II. ÚS 629/04, sp. zn. II. ÚS 1090/07, sp. zn. II. ÚS 536/08.

³² Konkrétně s čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 LZPS.

v jiných záležitostech. Může ale nastat i opačná situace, kdy soud zjistí, že opatrovník svoji funkci v řízení buď nevykonává fakticky vůbec, anebo zcela nedostatečně. Za této situace je soud povinen zprostit opatrovníka jeho funkce³³. Jestliže soud ustanoví opatrovníka a poté toleruje jeho zjevnou nečinnost, jde dle mého názoru o nepřipustný formalismus, který ve svém důsledku popírá právo nepřítomného účastníka na spravedlivé řízení.

Pro zastoupení osob procesně způsobilých i nezpůsobilých ustanovení § 29 odst. 4 OSŘ stanoví, že nerozhodne-li soud jinak, ustanovený opatrovník vystupuje ve všech stádiích soudního řízení. Bez ohledu na délku soudního řízení však opatrovník svoji funkci vykonává vždy jen po takovou dobu, po kterou trvá důvod, pro který byl ustanoven. Funkce opatrovníka tak bez dalšího zaniká, dojde-li k odpadnutí důvodu, pro který byl ustanoven. Ukončení funkce opatrovníka je nutné opatrovníkovi oznámit. Soud tedy již nadále jedná s účastníkem, jeho zákonným zástupcem nebo kolizním opatrovníkem.

O zmatečnost podle ustanovení § 229 odst. 1 písm. c) OSŘ se jedná za situace, kdy soud opatrovníka účastníkovi řízení neustanovil, ačkoli k tomu byly splněny zákonné předpoklady. Jestliže soud účastníkovi řízení opatrovníka ustanovil, ačkoli nebyly splněny zákonné předpoklady, jde o důvod zmatečnosti podle § 229 odst. 3 OSŘ, neboť tím, že soud jednal s opatrovníkem a nikoli s účastníkem řízení, byla tomuto účastníkovi odňata možnost jednat před soudem. K oběma případům zmatečnosti musí soud přihlídnout kdykoli za řízení.

2.2.1.1. Zastoupení osob procesně nezpůsobilých

Podle ustanovení § 29 odst. 1 OSŘ platí, že hrozí-li nebezpečí z prodlení, ustanoví předseda senátu opatrovníka fyzické osobě, která nemůže jako účastník před soudem samostatně jednat. Další podmínkou tohoto ustanovení je, aby tato fyzická osoba nebyla zastoupena zákonným zástupcem anebo kolizním opatrovníkem za situace, kdy ji zákonný zástupce pro nebezpečí střetu zájmů nemůže zastupovat. V tomto případě se jedná o procesního opatrovníka ustanoveného jen pro zastupování procesně nezpůsobilých osob v konkrétním řízení. Stejný postup může být stanoven zvláštním právním předpisem. Jestliže nebezpečí z prodlení nehrozí, soud zpravidla

³³ Nález Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2008, sp. zn. IV. ÚS 1778/08.

řízení přerušit³⁴ a vyčká ustanovení zákonného zástupce nebo kolizního opatrovníka účastníkovi příslušným opatrovnickým soudem, nebo k tomu dá podnět. Zda se jedná o nebezpečí z prodlení, je nutno posuzovat nejen ve vztahu k dotčené fyzické osobě, ale i z pohledu všech ostatních účastníků konkrétního řízení³⁵.

2.2.1.2. Zastoupení osob procesně způsobilých

Pokud předseda senátu neučiní jiná opatření, může v souladu s ustanovením § 29 odst. 3 OSŘ ustanovit opatrovníka také osobě, která sice procesní způsobilost má, nemůže se však řízení účastnit a vykonávat tak práva a povinnosti účastníka řízení. O stejnou situaci se jedná v případě, kdy se tato osoba řízení účastnit může, není však schopna práva a povinnosti účastníka vykonávat řádně. Mezi důvody pro ustanovení opatrovníka v tomto případě náleží neznámý pobyt, nedoručení na známou adresu, duševní porucha, jiný zdravotní důvod nebo postulační nezpůsobilost, tj. neschopnost srozumitelného vyjadřování. Důvod, pro který se účastníkovi opatrovník ustanovuje, musí být spolehlivě prokázán. Musí být použity všechny dostupné prostředky k prokázání, zda konkrétní důvod je či není dán.

Jiným opatřením se zde rozumí možnost přerušování řízení podle ustanovení § 109 odst. 1 písm. a), c) OSŘ, se kterým může být spojen další úkon, například podnět k zahájení řízení o způsobilosti k právním úkonům účastníka řízení. Z důvodu duševní poruchy může být opatrovník ustanoven jen tehdy, jsou-li následkem této poruchy splněny podmínky pro zbavení nebo omezení způsobilosti k právním úkonům. Pokud soud ustanoví opatrovníka předčasně a pouze formálně, aniž by učinil jiná vhodná opatření, porušuje tím základní práva účastníka řízení plynoucí z čl. 36 odst. 1, čl. 37 odst. 3 a čl. 38 odst. 2 LZPS³⁶.

Pokud jsou obce a města ustanovovány za opatrovníky osobám neznámého pobytu, nikdy se nejedná o výkon funkce veřejnoprávního orgánu místní veřejné správy, ale o výkon funkce vyplývající z toho, že obec i město jsou soukromoprávními

³⁴ Podle ustanovení § 109 OSŘ.

³⁵ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 124 s.

³⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 1. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 3269/07.

právníckými osobami³⁷. Jelikož je soud oprávněn opatrovníkem v tomto případě ustanovit osobu fyzickou i osobu právnickou, nic mu tedy nebrání v ustanovení obce za opatrovníka. Obec s tímto ustanovením musí souhlasit. Kdyby došlo k ustanovení obce proti její vůli, jednalo by se o porušení ústavního zákona. Je otázkou, jak postupovat za situace, kdy příbuzný osoby neznámého pobytu a poté i obec projeví nesouhlas s ustanovením do funkce opatrovníka této osoby. V praxi nacházíme názory, že teprve po vyčerpání těchto možností pro ustanovení opatrovníka osobě neznámého pobytu, může soud svým rozhodnutím ustanovit opatrovníkem této osoby obec, které je svěřena péče o všestranný rozvoj svého území a o potřeby svých občanů³⁸, což vytváří veřejný zájem na této věci³⁹. Vzhledem ke zmíněné ustálené judikatuře Ústavního soudu se soudci této možnosti raději vyhýbají.

Odlišná situace nastává při ustanovování obcí opatrovníkem u osob nezletilých, stížených duševní poruchou, či neschopných se srozumitelně vyjadřovat, kde se jedná o zákonem uloženou povinnost těchto obcí převzít tuto opatrovníckou funkci.

Obecně platí, že úkolem funkce opatrovníka je zejména hájit zájmy nepřítomného, což s sebou nese nutnost studovat spisy, podávat vyjádření a postupovat v řízení tak, jakoby se jednalo o smlouveného zástupce. Funkce opatrovníka, jak se mylně domnívají některé soudy, jim tedy nemá ulehčovat práci tím, že mají kam doručovat písemnosti.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2001, sp. zn. 20 Cdo 2850/99 se zabývá otázkou zmocněnce s procesní plnou mocí, kterého si účastník řízení, jehož pobyt není nyní znám, dříve zvolil. Za této situace je uplatňován postup vedoucí k ustanovení opatrovníka tomuto účastníkovi řízení soudem podle ustanovení § 29 odst. 3 OSŘ, jestliže je to nezbytné k zajištění účinné ochrany práv a povinností nepřítomného účastníka. Toto ustanovení opatrovníka neznamena automaticky vypovězení procesní plné moci udělené zmocněnci nyní nepřítomným účastníkem, ale naopak soud je povinen s takovým zmocněncem i nadále jednat, není-li zde střet zájmů mezi zástupcem a zastoupeným. Ustanovený opatrovník je oprávněn zmíněnou plnou

³⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 2. 7. 2001, sp. zn. II ÚS 27/2000 dále potvrzený Nálezem Ústavního soudu ze dne 6. 6. 2002, sp. zn. III ÚS 717/01.

³⁸ Podle ustanovení § 2 odst. 2. zákona č. 128/200 Sb., o obcích (obecní zřízení), v platném znění.

³⁹ Vrcha, P. Civilní sporný proces. Ustanovení opatrovníka účastníku řízení. Praha : ASPI, 2006.

moc vypovědět. Jestliže zmocněnec doposud řádně hájil práva a oprávněné zájmy nepřítomného účastníka, záleží na úvaze soudu, zda není vhodnější opatrovníka neustanovovat. Důvodem pro ustanovení opatrovníka v tomto případě může být skutečnost, že takto ustanovený opatrovník má širší pravomoci než zvolený zmocněnec.

Opatrovnictví nad osobou neznámého pobytu je institucí sui generis odlišnou od ostatních případů opatrovnictví. Za základní znak zde považujeme skutečnost, že tento zvláštní vztah mezi zástupcem a zastoupeným trvá jen po dobu, kdy není znám pobyt nepřítomného účastníka. Jakmile tedy dojde ke zjištění pobytu doposud nepřítomného účastníka a ten se následně o řízení dozví, zastoupení zaniká samo sebou bez jakéhokoliv dalšího rozhodnutí, neboť tímto došlo k odpadnutí překážky mající za následek ustanovení opatrovníka v tomto případě.

Pokud se jedná o ustanovení opatrovníka osobě neznámého pobytu, soudy k tomuto často nesprávně přistupují již při vrácení soudní zásilky s poznámkou doručujícího orgánu, že adresát je neznámého pobytu. Soudy jsou v tomto případě dány další možnosti, jak pobyt účastníka zjistit, a to například od jeho bývalých sousedů, od zaměstnavatele, od příbuzných, od obecního úřadu v místě evidenčního bydliště či od orgánu sociálního zabezpečení. Pochybení soudu při ustanovování opatrovníka osobě neznámého pobytu může mít zásadní dopad. Kupříkladu platí, že namítá-li povinný v exekučním řízení, že v nalézacím řízení mu bez splnění předpokladů byl ustanoven opatrovník a tím mu byla odepřena možnost jednat před soudem, jedná se o irelevantní námitku, která by měla význam pouze v řízení o opravném prostředku⁴⁰. K tomuto shrnuji, že pokud nebyly splněny podmínky pro ustanovení opatrovníka soudem a ten byl ustanoven a za účastníka jednal, došlo k tomu, že soud nejednal s účastníkem nebo s jím zvoleným zástupcem. Účastníku tak byla nesprávným postupem soudu v řízení odňata možnost jednat před soudem.

Samotnému ustanovení opatrovníka soudem osobě neznámého pobytu tak musí předcházet šetření o tom, zda jsou dány předpoklady pro tento postup v řízení a současně je zapotřebí zvažovat, zda není možno použít jiné opatření⁴¹. Soud by měl na žalobci požadovat, aby svá tvrzení o neznámém pobytu žalovaného náležitě doložil. Při potřebě ustanovit opatrovníka této osobě soud musí současně zkoumat, zda nemůže být

⁴⁰ Vrcha, P. Civilní sporný proces. Ustanovení opatrovníka účastníku řízení. Praha : ASPI, 2006

⁴¹ Nález Ústavního soudu ze dne 16. 10. 2001, sp. zn. I. ÚS 322/2000.

opatrovníkem této osoby ustanoven její příbuzný, popřípadě jiná osoba splňující podmínky pro toto ustanovení. Funkce opatrovníka nebyla zákonem upravena proto, aby usnadňovala činnost soudu v tom, kam odesílat písemnosti. Byla vytvořena k hájení zájmů účastníka, který se nemůže řízení účastnit⁴².

Nevylučuje-li to povaha věci, předseda senátu v souladu s ustanovení § 29 odst. 2 OSŘ ustanoví opatrovníka též právnické osobě, která nemůže jako účastník vystupovat v řízení před soudem z důvodu, že neexistence osoby, která by za ni mohla jednat. Jedná se o situaci, kdy právnická osoba nemá v rozporu se zákonem ustaven statutární orgán, nepůsobí v ní jiné osoby, které by za ni byly podle ustanovení § 21 OSŘ oprávněny jednat, a nemá ani zmocněnce s procesní plnou mocí. Druhým důvodem, pro který je možno ustanovit právnické osobě opatrovníka, je spornost, kdo je takovouto osobou oprávněnou za právnickou osobu jednat⁴³, neboť je více osob, které o sobě tvrdí, že k tomu oprávněny jsou a jejichž vzájemné argumenty mezi sebou neobstojí. Rovněž právnické osobě může soud ustanovit opatrovníka pouze v případě, kdy hrozí nebezpečí z prodlení, což je opět nutno posoudit nejen ke vztahu k dotčené právnické osobě, ale i ke vztahu k ostatním účastníkům řízení.

Pokud toto nebezpečí z prodlení nehrozí, nedochází k zahájení opatrovníckého řízení jako u fyzických osob, ale právnická osoba je povinna si sama vyřešit situaci, kdo je za ni oprávněn jednat⁴⁴. Opatrovníka soud neustanoví ani v případě spornosti, kdo tvoří statutární orgán právnické osoby, neboť musí být současně zjištěna nespornost toho, že žádná jiná osoba není oprávněna za právnickou osobu ve smyslu ustanovení § 21 OSŘ jednat, a zároveň neexistence žádného zástupce právnické osoby s řádnou procesní plnou mocí.

2.2.1.3. Zastoupení osob, které nemohou v řízení svá práva dostatečně hájit

Ustanoveními o zastoupení procesně způsobilých i nezpůsobilých účastníků se řídí i ustanovení opatrovníka v některých dalších případech, aniž by nutně musely být

⁴² Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2008, sp. zn. I. ÚS 2369/07.

⁴³ Ve smyslu § 21 OSŘ.

⁴⁴ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 63 s.

splněny předpoklady stanovené těmito ustanoveními⁴⁵. Takto mají být chráněny práva a oprávněné zájmy osob, které je nejsou schopny v řízení dostatečně hájit.

V ustanovení § 186 a násl. se OSŘ zabývá problematikou řízení o způsobilosti k právním úkonům. Předmětem tohoto řízení je zbavení nebo omezení způsobilosti k právním úkonům u zletilých i nezletilých osob, a to z důvodů duševní poruchy, která není jen přechodná, nadměrného používání alkoholických nápojů, omamných látek, jiných návykových látek či jedů, jejichž následkem je neschopnost fyzické osoby činit veškeré nebo jen některé právní úkony. Návrh na zahájení řízení o způsobilosti k právním úkonům může být podán rovněž z důvodu vrácení této způsobilosti, který může být podán i osobou, o jejíž způsobilost jde, jak je uvedeno výše.

Na stranách účastníků řízení vystupuje navrhovatel, bylo-li řízení zahájeno na jeho návrh, a vyšetřovaný, neboli osoba, o jejíž způsobilost k právním úkonům se jedná. Jde-li o nezletilého, jsou účastníky řízení i rodiče. Vyšetřovaný musí být z důvodu ochrany jeho zájmů v řízení zastoupen opatrovníkem. Předseda senátu tedy tomu, o jehož způsobilost k právním úkonům jde, ustanoví podle ustanovení § 187 odst. 1 OSŘ pro řízení opatrovníka. Pokud se jedná o řízení týkající se dalšího omezení způsobilosti k právním úkonům nebo jejího vrácení, vyšetřovanému byl již opatrovník v předcházejícím řízení ustanoven⁴⁶. Za této situace není nutno, aby předseda senátu pro toto nové řízení vyšetřovanému opatrovníka ustanovoval.

Dalším druhem řízení, ve kterém na straně účastníka řízení vystupuje osoba, která není schopná dostatečně hájit své zájmy, je řízení o prohlášení za mrtvého podle ustanovení § 195 a násl. OSŘ. Podstatou prohlášení za mrtvého je stanovení právní skutečnosti relevantní z hlediska trvání subjektivity fyzické osoby. Soud v tomto případě ustanoví nezvěstnému opatrovníka, jestliže podle údajů uvedených v návrhu na zahájení řízení uzná, že jsou tu dány podmínky pro prohlášení nezvěstného za mrtvého. Má-li nezvěstný zákonného zástupce, kterým může být i dříve ustanovený opatrovník, není třeba mu opatrovníka ustanovovat.

Do této skupiny případů ustanovení opatrovníka soudem můžeme dle mého názoru dále zařadit i případy ustanovení opatrovníka nezletilému dítěti k podání návrhu

⁴⁵ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 126 s.

⁴⁶ Toto je potvrzeno ustanovením § 192 OSŘ.

na určení otcovství a na jeho zastupování v tomto řízení.⁴⁷ Není-li uplatněna první domněnka otcovství, která se vycházejíc z účelu manželství uplatňuje automaticky, a stanoví, že se za otce dítěte považuje manžel matky⁴⁸, nastupuje druhá domněnka otcovství⁴⁹, kdy je otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů učiněným před matričním úřadem nebo okresním soudem určeném dle trvalého pobytu nezletilého dítěte.

Pokud tímto způsobem nedojde k určení otcovství před matričním úřadem, soud vyslechne muže, o němž matka tvrdí, že je otcem, zda tuto skutečnost uznává. Účastníky tohoto řízení jsou matka a muž, o němž matka tvrdí, že je otcem. Toto řízení končí okamžikem, kdy muž neuzná, že je otcem dítěte. Za této situace je především na matce, aby podala žalobu na určení otcovství. Nezletilé dítě je tuto žalobu oprávněno podat tehdy, pokud jeho matka nemá zájem na určení otcovství, nebo brání-li jí v podání této žaloby závažné důvody, anebo nepodá-li žalobu v přiměřené době. Účastníky řízení budou v tomto případě matka dítěte a od svého ustanovení soudem i opatrovník, kterým jsou v těchto případech ustanovovány zejména obecní úřady obcí s rozšířenou působností⁵⁰.

Dle mého názoru můžeme do této kategorie zařadit i tzv. detenční řízení, neboli řízení o vyslovení přípustnosti převzetí nebo držení v ústavu zdravotnické péče⁵¹. Jedná se o řízení, ve kterém se soud vysloví o zákonnosti omezení osobní svobody občana ve všech případech, kdy byl umístěn do zdravotnického zařízení bez svého písemného souhlasu, nebo v případech, kdy tam byl umístěn se svým písemným souhlasem, ale dodatečně byl omezen ve volném pohybu nebo styku s vnějším světem⁵². Bez souhlasu nemocného je možné nemocného do ústavní péče převzít anebo ho dodatečně omezit ve

⁴⁷ Podle ustanovení § 73 odst. 3 ZOR.

⁴⁸ V souladu s ustanovením § 51 ZOR.

⁴⁹ Podle ustanovení § 52 ZOR.

⁵⁰ S odkazem na ustanovení § 17 písm. a) zákona zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.

⁵¹ Podle ustanovení § 191a a násl. OSŘ.

⁵² Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 941 s.

volném pohybu nebo styku s vnějším světem jen z taxativně stanovených důvodů uvedených ve zvláštním zákoně⁵³.

Umístěný v ústavu zdravotnické péče je oprávněn zvolit si svého zástupce, jestliže to dovoluje jeho zdravotní stav. O tomto svém oprávnění musí být předsedou senátu poučen, což postrádá smysl za situace, kdy umístěný není pro svůj zdravotní stav schopen toto poučení vnímat. Jestliže si umístěný v ústavu zdravotnické péče svého zástupce nezvolí, předseda senátu mu ustanoví opatrovníka, jímž může být pouze advokát⁵⁴. Povinné zastoupení advokátem za této situace bylo do OSŘ vneseno jeho novelou až v roce 2005⁵⁵. V praxi nacházíme různé interpretace tohoto ustanovení, jak interpretace striktně stanovící, že tímto opatrovníkem může být pouze a jenom advokát⁵⁶, tak interpretace poukazující na pouhou možnost ustanovit advokáta opatrovníkem, pokud to vyžaduje ochrana práv umístěného⁵⁷.

2.2.2. Zastoupení mající povahu zastoupení zmocněncem

Jedná se o jiný případ zastoupení na základě rozhodnutí soudu, který má v konkrétním případě povahu zastoupení zmocněncem. Předseda senátu tak v souladu s ustanovením § 30 odst. 1 OSŘ ustanoví účastníku řízení na jeho žádost zástupce, jestliže je to nutné k ochraně jeho zájmů. Současně musí být splněna podmínka, že účastník řízení splňuje předpoklady pro osvobození od soudních poplatků stanovené v ustanovení § 138 odst. 1 OSŘ, tedy odůvodňují-li to poměry účastníka⁵⁸ a zároveň

⁵³ Tímto je ustanovení § 23 odst. 4 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁴ V souladu s ustanovením § 191b odst. 2 OSŘ.

⁵⁵ A to zákonem č. 205/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁶ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 942 s.

⁵⁷ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 521 s.

⁵⁸ Má-li účastník dostatek prostředků a nemůže-li se pouze domoci poskytnutí právních služeb například z důvodu odmítnutí jejího poskytnutí ze strany více advokátů, může požádat Komoru, aby mu advokáta určila, jak je uvedeno níže.

nejde-li o svévolné nebo zřejmě neúspěšné uplatňování nebo bránění práva. Hotové výdaje ustanoveného zástupce a jeho odměnu poté účastník neplatí⁵⁹.

Předseda senátu je povinen poučit účastníka o možnosti ustanovit mu zástupce. Tento postup je možný nejen již v zahájeném řízení, ale i před zahájením řízení, kdy účastník má v úmyslu podat návrh na zahájení řízení právě prostřednictvím svého ustanoveného zástupce. Ustanovení zástupce podle tohoto ustanovení nezáleží na vůli či úvaze soudu. Splní-li účastník podmínky výše uvedené, je soud povinen mu zástupce ustanovit⁶⁰. Umožňují-li však poměry účastníka, aby si sám hradil soudní poplatky v řízení, zákonem stanovený předpoklad „odůvodňují-li to poměry účastníka a nejde-li o svévolné nebo zřejmě bezúspěšné uplatňování nebo bránění práva“ je bez právního významu, neboť je v možnostech takového účastníka smluvně si zajistit advokáta jako osobu znalou práva pro zastupování v předmětném soudním řízení⁶¹.

Přitom platí, že soud není vázán případnými návrhy žadatele na osobu ustanoveného zástupce. Povinnost zástupce ustanovit vyplývá z ustanovení § 18 odst. 1 OSŘ, ve kterém je dána povinnost soudu zajistit účastníkům stejné možnosti uplatnění jejich práv v řízení, a je dále potvrzena ustanovením čl. 37 odst. 2 LZPS, podle kterého má každý právo na právní pomoc v řízení před soudy od počátku řízení. Podle tohoto ustanovení je možné zástupcem ustanovit jakéhokoli občana způsobilého k řádnému zastupování a současně k právním úkonům v plném rozsahu. Takto ustanovený zástupce, u něhož není dána povinnost právnického vzdělání, však musí se svým ustanovením jako zástupcem účastníka souhlasit.

Ustanovení § 30 odst. 2 OSŘ ukládá předsedovi senátu povinnost ustanovit účastníkovi zástupce z řad advokátů, a to v případech uvedených v prvním odstavci tohoto ustanovení. Zástupcem účastníka bude za této situace ustanoven advokát jen tehdy, je-li to vyžadováno ochranou zájmů účastníka nebo jedná-li se o řízení, v němž je povinné zastoupení advokátem nebo notářem. Ochrana zájmů účastníka může spočívat zejména v ochraně jeho práv a oprávněných zájmů, jedná-li se o předmět řízení po stránce skutkové i právní velmi složitý. Poté co soud dospěje k závěru, že jsou

⁵⁹ Podle ustanovení § 138 odst. 2 OSŘ.

⁶⁰ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 131 s.

⁶¹ Usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 28. 8 2008, sp. zn. 14 Co 254/2008.

u účastníka splněny předpoklady pro osvobození od soudních poplatků, musí dále zkoumat, zda ustanovení advokáta zástupcem tohoto účastníka je třeba k ochraně jeho zájmů. Musí být tedy zodpovězena otázka, zda povaha projednávané právní věci nezbytně vyžaduje procesní participaci advokáta.

Účelem tohoto ustanovení tak není zastupování účastníků advokáty v každém řízení, nýbrž jen ve výjimečných případech s přihlédnutím k reálným možnostem a schopnostem účastníka uplatňovat v řízení svá práva a také s ohledem na procesní postoj protistrany⁶². Zástupcem účastníka řízení může být advokát ustanoven, i kdyby se svým ustanovením nesouhlasil. Zvláštním právním předpisem⁶³ je mu však dána možnost odmítnout poskytnutí právních služeb⁶⁴, o čemž bude pojednáno níže. Pokud se jedná o placení nákladů řízení, ustanovení § 140 odst. 2 OSŘ stanoví, že byl-li účastníku ustanoven zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování, popř. též náhradu za daň z přidané hodnoty, stát. Za této situace může v odůvodněných případech stát advokátovi poskytnout přiměřenou zálohu.

Co se týče rozhodnutí o žádosti na ustanovení zástupce, předseda senátu rozhoduje usnesením, které doručuje žadateli a ustanovenému zástupci, a proti kterému je odvolání přípustné. Usnesení o ustanovení zástupce může být i se zpětnou platností zrušeno, pokud soud následně zjistí, že poměry účastníka osvobození od soudních poplatků neodůvodňují, popřípadě neodůvodňovaly. Účinky právních úkonů, které učinil ustanovený zástupce, však zůstávají zachovány.

Ustanovený zástupce má v souladu s ustanovením § 31 odst. 1 OSŘ stejné postavení jako zástupce na základě plné moci, a to bez ohledu na skutečnost, zda jím je advokát nebo jiná osoba. Postavením advokáta se zabývá druhý odstavec tohoto ustanovení, ze kterého plyne, že advokát jako ustanovený zástupce má stejná práva a stejné povinnosti jako advokát, jemuž by účastník udělil procesní plnou moc. Účastníkovi je proto povinen poskytnout právní služby za stejných podmínek

⁶² Vrcha, P. Civilní sporný proces. Ustanovení zástupce (advokáta) účastníku řízení. Praha : ASPI, 2006

⁶³ Ustanovením § 19 ZOA.

⁶⁴ Důvodem pro odmítnutí poskytnutí právních služeb nemůže být jím tvrzené pracovní zaneprázdnění, publikováno v PR 2/2002, 107 s.

a obdobným způsobem jako účastníku, který by si jej zvolil sám⁶⁵. Přitom obecně platí, že soudem ustanovený zástupce z řad advokátů může v řízení činit veškeré úkony, které by mohl učinit účastník řízení, včetně těch, ke kterým nebyl účastníkem výslovně zmocněn. Případná vnitřní omezení ustanoveného zástupce z řad advokátů sjednaná s účastníkem řízení nemají žádné účinky vůči soudu a ostatním účastníkům řízení a jejich nerespektování může být pouze důvodem pro vznik odpovědnostního vztahu mezi nimi⁶⁶.

2.3. Zastoupení na základě plné moci

Hlavním rozdílem tohoto druhu zastoupení od výše uvedených je skutečnost, že zastoupení na základě plné moci je v plné dispozici účastníka řízení. Ustanovení § 24 odst. 1 OSŘ dává každému účastníkovi možnost zvolit si svého zástupce a nechat se jím v řízení zastupovat. Účastníkovi je tak dána možnost volby, zda bude v řízení jednat osobně nebo prostřednictvím svého zvoleného zástupce. Toto právo zvolit si svého zmocněnce nemá pouze stát, vystupuje-li za něj v řízení Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových⁶⁷. Pokud účastník řízení postrádá procesní způsobilost nebo bylo-li rozhodnuto⁶⁸, že účastník musí být v řízení zastoupen svým zákonným zástupcem, domnívám se, že zmocněnci může za tohoto účastníka udělit plnou moc právě jeho zákonný zástupce. Výjimku představuje ustanovení § 194 OSŘ upravující řízení o povolení uzavřít manželství, které k zahájení tohoto řízení opravňuje toho, kdo v tomto případě hodlá manželství uzavřít. Toto ustanovení tak činí nezletilého procesně způsobilým a v tomto rozsahu také on může zmocnit advokáta jako svého zástupce⁶⁹.

Podle Nálezů Ústavního soudu z 9. 10. 2008, sp. zn. I. ÚS 2929/07 platí, že je-li stát k hájení svých právních zájmů vybaven příslušnými organizačními složkami, finančně i personálně zajištěnými ze státního rozpočtu, není důvod, aby výkon svých

⁶⁵ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 132 s.

⁶⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 1996, sp. zn. 29 Cdon 1081/96 a Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. 29 Odo 466/2002.

⁶⁷ V případech a za podmínek stanovených zákonem č. 201/2002 Sb., o Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁸ Podle ustanovení § 23 OSŘ.

⁶⁹ R 30/1976, 198 s.

práv a povinností v této oblasti přenášel na soukromý subjekt. V tomto případě mu tedy nelze přiznat náhradu nákladů řízení. Důvodem je skutečnost, že organizační složky státu mají k výkonu právních agend zřízeny příslušné právní (legislativní) odbory, které zaměstnávají dostatečný počet odborných pracovníků schopných k zajištění ochrany zájmů České republiky v řízení před soudy.

Organizační složka státu je sice za této situace oprávněna nechat se zastoupit advokátem, ale náklady právního zastoupení takto jí vzniklé nelze považovat za náklady potřebné k účelnému uplatňování nebo bránění práva ve smyslu ustanovení § 142 odst. 1 OSŘ. V tomto případě zde nebyl dán důvod, aby tuto organizační složku státu zastoupil v řízení před soudem advokát, a nikoli pověřený pracovník příslušné organizační složky státu. Jinak by se jednalo o rozhodnutí v rozporu s čl. 36 odst. 1 LZPS a čl. 1 Ú. Stát má podle soudců Ústavního soudu dostatek vlastních zaměstnanců placených z veřejných rozpočtů, aby si nemusel najímat drahé právníky. Tento názor Ústavní soudu může dle mého názoru vzbudit dojem, že právo zvolit si svého zmocněnce nemá pouze stát zastupující v řízení obec a jednající v řízení Úřadem pro zastupování státu ve věcech majetkových, ale dále i za situace, je-li účastníkem řízení organizační složka státu, kdy má být zastoupena svými zaměstnanci.

Podle ustanovení § 24 odst. 1 OSŘ dále platí, že každý účastník může mít v témže řízení pouze jednoho zvoleného zástupce. To však nebrání tomu, aby účastník v průběhu řízení plnou moc udělenou zmocněnci odvolal nebo zmocněnec plnou moc vypověděl⁷⁰. Obecně platí, že zástupcem účastníka může být pouze fyzická osoba, a to advokát, notář, obecný zmocněnec nebo v omezeném rozsahu i patentový zástupce. Pokud se jedná o zastoupení účastníka řízení exekutorem, judikaturou byl vysloven názor, že účastníka může v nalézacím řízení zastupovat pouze jako obecný zmocněnec⁷¹.

Výjimkami z povinnosti nechat se zastupovat fyzickou osobou jsou ustanovení § 26 a 26a OSŘ a v nich uvedené právnické osoby, kterými jsou odborová organizace, úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí, právnické osoby, jež se zabývají ochranou před diskriminací, právnické osoby věnující se ochraně podle autorského práva a Úřad

⁷⁰ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 53 s.

⁷¹ R 60/2005.

pro zastupování státu ve věcech majetkových vystupující v řízení za stát, který zastupuje obec. Zastoupení jinou právnickou osobou nebo státem je nepřípustné a znamená neplatnost plné moci udělené těmto osobám. O zde uvedených zmocněncích bude blíže pojednávat následující kapitola.

Přísnější pravidla pro zástupce účastníků stanoví ustanovení § 24 odst. 2 OSŘ, pojednává-li se v řízení o utajovaných informacích. Zástupci účastníky jsou například povinni prokázat se platným osvědčením pro příslušný stupeň utajení. Toto ustanovení směřuje k zajištění utajení skutečností chráněných zvláštním zákonem poté, co budou příslušné osoby v řízení zproštěny povinností zachovávat o nich mlčenlivost⁷². Pokud je zmocněnec, který nemá platné osvědčení pro příslušný stupeň utajení, předsedou senátu poučen v souladu s ustanovením § 40a OSŘ, je oprávněn zastupovat účastníka v tomto řízení⁷³.

Procesní zastoupení na základě plné moci předpokládá dohodu o zastoupení mezi zastoupeným a jeho právním zástupcem. Tato smlouva konstituuje hmotněprávní poměr mezi zastoupeným a zástupcem, přičemž práva a povinnosti účastníků takové smlouvy vznikají podle hmotného práva⁷⁴. V tomto ohledu se jedná o dvoustranný právní úkon mezi zástupcem jako zmocněncem a zastoupeným jako zmocnitelem představovaný dohodou o plné moci, na základě které se zmocněnec zavazuje zastupovat zmocnitele v dohodnutém rozsahu. Dohodu o plné moci může tvořit téměř každá smlouva, kterou se zakládá vnitřní vztah mezi zmocnitelem a zmocněncem. Nejčastěji se v praxi jedná o smlouvu příkazní⁷⁵, která je základem i při zastoupení advokátem. Příkazní smlouva náleží k těm smluvním typům, jejichž předmět spočívá v činnosti pro jiného. V konkrétním případě může činnost spočívat v jednání právním i v jednání faktickém. Tato smlouva nemusí být uzavřena písemně, postačí její uzavření

⁷² Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 99 s.

⁷³ Podle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁴ Svatínová, J. Občanské právo procesní - řízení nalézací, Brno: Iuridica brunensia, 1996, 105 s.

⁷⁵ Ustanovení § 724 a násl. OZ stanoví, že příkazní smlouvou se zavazuje příkazník, že pro příkazce obstará nějakou věc nebo vykoná jinou činnost.

ústně, popřípadě i konkludentně. Vždy musí dojít k určení stran smlouvy a předmětu závazku příkazníka.

Od dohody o plné moci je nutno rozlišovat plnou moc jako jednostranný právní úkon. Základní rozdíl mezi nimi spočívá v tom, že plná moc se týká vztahů vůči třetím osobám, zatímco příkazní smlouva se použije pouze ve vztahu mezi příkazcem a příkazníkem⁷⁶. Plná moc představuje jednostranný právní úkon, který podle ustanovení § 28 odst. 1 OSŘ musí účastník udělit osobě, kterou si zvolil za svého zástupce. Udělení plné moci je však nutno soudu prokázat, a to písemnou listinou, již byla plná moc udělena, anebo ústním prohlášením do protokolu. Z plné moci musí být rovněž patrné, že ji zmocněnec přijal⁷⁷. Smyslem těchto procesních úkonů není založit právní vztah zastoupení, ale prokázat soudu existenci již udělené plné moci opravňující k jednání za zmocnitele. Dojde-li ke spolehlivému zjištění o udělení plné moci, případné vady v plné moci nemají na průběh řízení význam⁷⁸. Nemá-li účastník řízení procesní způsobilost tak, jak je tento pojem definován výše, může zmocněnci plnou moc udělit jeho zákonný zástupce či opatrovník ustanovený účastníkovi řízení soudem⁷⁹. Udělením plné moci dává zmocnitel třetím osobám na vědomí, že zmocněnec je v rozsahu plné moci oprávněn jednat jeho jménem a na jeho účet.

Jak již bylo uvedeno výše, účastník může mít současně jen jednoho zmocněnce. Pokud tedy udělí plnou moc více zmocněncům, je neplatná. Účastníka řízení, který takovou plnou moc předloží, je třeba poučit o nepřípustnosti zastoupení více zmocněnci. Tento účastník je dále vyzván i k tomu, aby si pro řízení zvolil jen jednoho zástupce a toto osvědčil novou plnou mocí⁸⁰. V souvislosti s touto problematikou platí, že pokud již zastoupený účastník v řízení předloží novou plnou moc k zastupování jiným zmocněncem, dosavadní plná moc udělená předchozímu zmocněnci je tímto okamžikem vypovězena, nedošlo-li k jejímu zániku odvoláním nebo výpovědí již dříve.

⁷⁶ Schelleová, I. a kol. Civilní proces. Praha : EUROLEX BOHEMIA, 2006, 306 s.

⁷⁷ Nejčastěji se tak děje podpisem zmocněnce přímo na plné moci, a to pod formulaci „tuto plnou moc přijímám.“

⁷⁸ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 116 s.

⁷⁹ Podle ustanovení § 29 OSŘ.

⁸⁰ SJ 36/97.

Problém může nastat za situace, kdy osoby oprávněné jednat za právnickou osobu udělí každá plnou moc jinému zmocněnci k jednání za právnickou osobu. Mezi nimi musí poté dojít k dohodě o tom, který ze zvolených zástupců bude za právnickou osobu jednat a o odvolání zbývajících plných mocí. Tuto situaci by bylo možné řešit i ustanovením opatrovníka právnické osobě dle ustanovení § 29 odst. 2 OSŘ⁸¹.

Ustanovení § 28a OSŘ blíže pojednává o druzích plných mocí, jimiž jsou procesní plná moc a prostá plná moc. Procesní plnou moc nelze nijak omezit a zmocněnec zmocněný touto plnou mocí je oprávněn ke všem úkonům, které v řízení může činit účastník. Prostá plná moc neboli plná moc pro určité úkony opravňuje zmocněnce k zastupování zmocnitele jen při těch úkonech, které jsou v ní výslovně uvedeny. Úkony, které je zmocněnec oprávněn učinit, mohou být v prosté plné moci uvedeny pozitivně, tj. stanovením právních úkonů, které má zmocněnec provést, anebo negativně, tj. určením právních úkonů, ke kterým zmocněnec není oprávněn. Není-li v této plné moci omezení výslovně uvedeno, jedná se vždy o procesní plnou moc. Co se týče oprávnění zmocnitele substituovat neboli delegovat oprávnění vyplývající z plné moci i na jiné osoby, je toto i u procesní plné moci možné jen za situace, kdy je toto oprávnění v plné moci výslovně uvedeno. K udělení substituce jsou však oprávnění pouze advokát a notář⁸². Z toho vyplývá, že ani procesní plná moc sama o sobě automaticky neumožňuje oprávnění zmocněnce substituci udělit⁸³. Je-li procesní plná moc udělena jen pro určitou část řízení, nejedná se o případ jejího omezení. Volba zmocnitele mezi udělením procesní nebo prosté plné moci je omezena zvláštními právními předpisy, které stanoví, že advokátovi, notáři a Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových⁸⁴ lze udělit pouze a jenom procesní plnou moc.

Stejného významu jako procesní plná moc v procesním právu nabývá generální neboli všeobecná plná moc udělená podle občanského práva hmotného, kterou je

⁸¹ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 99 s.

⁸² KINDL, Milan; ŠÍMA, Alexandr; DAVID, Ondřej. Občanské právo procesní. 2. vyd. Plzeň : Aleš Čeněk, 2008, 139 s.

⁸³ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 61 s.

⁸⁴ Za situace, kdy obec zastupuje v řízení stát jednajícím prostřednictvím Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových.

zmocněnec oprávněn činit za zmocnitele veškeré úkony hmotněprávní i procesněprávní⁸⁵. Tato všeobecná plná moc nemůže být v rámci civilního práva procesního použita bez omezení. Takovou situaci představuje udělení této plné moci více zmocněncům s tím, že všichni tito zmocněnci musí veškeré právní úkony činit společně.

S ohledem na formu podpisů na písemné plné moci, na jejím odvolání nebo výpovědi, obecně platí, že podpisy na nich nemusí být úředně ověřeny. Povinnost úředního ověření podpisů se v souladu s ustanovením § 28 odst. 4 OSŘ vztahuje pouze na situace, kdy to vyžaduje zákon⁸⁶, nebo rozhodne-li tak předseda senátu usnesením. Toto usnesení má povahu rozhodnutí upravující vedení řízení a je proti němu možné podat odvolání⁸⁷. Předseda senátu úřední ověření podpisů požaduje zejména tehdy, nemá-li možnost ověřit, zda k udělení, odvolání nebo výpovědi plné moci došlo, a jsou-li s nimi spojeny další procesní úkony mající vliv na další průběh řízení⁸⁸. Podle mého názoru je v tomto případě cílem ochrana zájmů účastníka řízení, aby se nemohlo stát, že za účastníka bude v řízení činit právní úkony někdo, kdo ve skutečnosti jeho zástupcem není, čímž by mohlo dojít k ohrožení práv a oprávněných zájmů tohoto účastníka.

Není-li podmínka úředního ověření podpisů splněna, na plnou moc se hledí jako na neplatnou, s čímž je rovněž spojena neplatnost právních úkonů provedených s ohledem na tuto neplatnou plnou moc. Z toho plyne, že neověření podpisů na plné moci představuje nedostatek podmínky řízení, který lze odstranit například výzvou účastníku řízení s určením soudcovské lhůty pro předložení nové plné moci s ověřenými podpisy. Jako další nedostatek podmínky řízení uvádím nesplnění povinnosti zmocněnce prokázat se plnou mocí již při prvním učiněném právním úkonu v souladu s ustanovením § 32 odst. 1 OSŘ. Tento nedostatek lze odstranit obdobně jako v předcházejícím případě za předpokladu, že soudu bude předložena řádná plná moc

⁸⁵ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 123 s.

⁸⁶ Například ustanovení § 336h odst. 3 a § 338u odst. 4 OSŘ shodně stanoví, že fyzická osoba je oprávněna dražit i prostřednictvím svého zástupce, jehož plná moc musí být ověřena.

⁸⁷ Podle ustanovení § 202 odst. 1 písm. a) OSŘ.

⁸⁸ Obdobně je postupováno v případě nemožnosti účastníka zúčastnit se soudního jednání ze zdravotních nebo jiných vážných důvodů či zdržuje-li se účastník v cizině.

k zastupování účastníka. Dodatečné předložení řádné plné moci ve stanovené lhůtě má za následek zhojení nedostatku plné moci a schválení všech úkonů zmocněnce, včetně těch, ke kterým došlo před podpisem plné moci⁸⁹. Jestliže nedojde k odstranění uvedených nedostatků v určené lhůtě, soud řízení zastaví⁹⁰ jen za situace, pokud bylo zahájeno podáním učiněným zmocněncem. V ostatních případech soud v řízení pokračuje a nadále již jedná přímo se samotným účastníkem, jakoby žádného zástupce neměl.

Účastník je oprávněn činit v řízení jakékoli procesní úkony osobně i poté, co svému zástupci udělil plnou moc, ať už se jedná o procesní nebo o prostou plnou moc. Podle mého názoru je tímto oprávněním účastníka řízení potvrzeno dispozitivní právo účastníka řízení zvolit si svého zástupce anebo v řízení hájit svá práva a oprávněné zájmy samostatně. Účastník tedy není nucen k vykonávání veškerých procesních úkonů výlučně prostřednictvím svého zmocněnce.

Pokud se jedná o zánik plné moci, plná moc může zaniknout jejím odvoláním zmocnitelem nebo vypovězením zmocněncem⁹¹. Účinky tohoto odvolání nebo vypovězení vůči soudu nastávají, jakmile mu byly zmocněncem nebo zmocnitelem oznámeny a působí ode dne, kdy toto oznámení soudu došlo. Soud již nezkontroluje, zda skutečně k zániku plné moci platně došlo, neboť vychází pouze z obsahu tohoto oznámení⁹². I pro toto oznámení platí, že je možno jej učinit písemně nebo ústně do protokolu. Účinky vůči dalším osobám nastávají po oznámení zániku plné moci soudem. K dalším případům zániku plné moci rovněž náleží provedení úkonů, ke kterým byla plná moc udělena, nebo den právní moci rozhodnutí soudu, kterým bylo skončeno řízení, pro něž byla plná moc udělena, nebylo-li výslovně stanoveno, že se plná moc vztahuje i na případná navazující řízení⁹³. Z toho vyplývá, že se plná moc automaticky nevztahuje na podání mimořádných opravných prostředků ani na řízení

⁸⁹ R 12/85

⁹⁰ V souladu s ustanovením § 104 odst. 2 OSŘ.

⁹¹ Toto stanoví ustanovení § 28 odst. 2 OSŘ.

⁹² Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 117 s.

⁹³ Ustanovení § 28 odst. 6 a § 28a OSŘ.

vykonávací, nebylo-li mezi zmocněncem a zmocnitelem v plné moci ujednáno jinak⁹⁴. Pokud by se na další řízení plná moc vztahovala, její udělení by však muselo být v tomto navazujícím řízení opět soudu prokázáno.

V ustanovení 28 odst. 3 OSŘ je stanovena fikce zániku plné moci ze zákona, a to dnem předložení nové plné moci soudu, ve které účastník řízení zastupováním pověřuje jiného zmocněnce, přičemž nezáleží, zda mu udělil procesní plnou moc či jen prostou plnou moc. To znamená, že v tomto případě později udělená prostá plná moc způsobuje zánik dříve udělené procesní plné moci. V souladu s ustanovením § 28 odst. 5 OSŘ plná moc zaniká rovněž v případě, kdy zmocněnec ztratí způsobilost být účastníkem řízení, nebo kdy dojde ke smrti či zániku zmocněnce. Z tohoto ustanovení vyplývá, že práva a povinnosti z plné moci na procesní nástupce zmocnitele či zmocněnce nepřecházejí. Procesní nástupci tak při jejich vstupu do řízení nejsou vázáni plnými mocemi udělenými jejich právním předchůdcům. Zánik plné moci je způsoben rovněž i rozhodnutím soudu o prohlášení konkurzu, o povolení reorganizace či o povolení oddlužení nebo je-li nařízen výkon rozhodnutí prodejem podniku, neboť takto postižený podnik zastupuje soudem ustanovený správce⁹⁵.

2.4. Povinné zastoupení advokátem

Jedná se o situace, ve kterých je zvláštními právními předpisy požadováno, aby zástupcem účastníka v konkrétním případě byl pouze advokát. Je tedy vyloučena skutečnost, aby se advokát nechal dále zastoupit svým zaměstnancem nebo advokátním koncipientem. Jestliže k tomu dojde, jedná se o nedostatek podmínky řízení podle ustanovení § 104 odst. 2 OSŘ, který lze vhodnými opatřeními ze strany soudu zhojit. Teprve pokud se nepodaří nedostatek podmínky řízení odstranit, soud řízení zastaví⁹⁶.

Právní předpisy rozeznávají následující případy povinného zastoupení advokátem, a to procesní zastoupení v dovolacím řízení a v řízení před Ústavním soudem, jež je však odlišným řízením od civilního procesu. V souladu s ustanovením § 191b odst. 2 OSŘ do této skupiny povinného procesního zastoupení advokátem

⁹⁴ Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007, 60 s.

⁹⁵ V souvislosti s ustanovením § 338f a násl. OSŘ

⁹⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 6. 2008, sp. zn. 26 Cdo 2523/2008

zařazují i tzv. detenční řízení⁹⁷, ve kterém musí být umístěný zastoupen opatrovníkem z řad advokátů, je-li mu opatrovník předsedou senátu ustanovován poté, co si sám zástupce ne zvolil.

Dříve bylo povinné zastoupení advokátem stanoveno i pro řízení v oblasti správního soudnictví podle hlavy páté OSŘ, jež pojednávala o přezkumu rozhodnutí orgánů veřejné správy. Účastník řízení musel být v tomto řízení zastoupen advokátem vždy, pokud sám neměl právnické vzdělání. Snahou tohoto ustanovení bylo zabránit neopodstatněným a neodůvodněným žalobám na zahájení přezkumného řízení. Hlava pátá OSŘ však byla ke dni 31. 12. 2002 zrušena Nálezem Ústavního soudu ze dne 27. 6. 2001, ve kterém Ústavní soud jasně konstatoval, že s pouhou kontrolou zákonnosti správních rozhodnutí se nelze spokojit a je nutné přijmout zásadní změnu v koncepci správního soudnictví znamenající plnou soudní kontrolu v oblasti správního soudnictví a poukázal též na ustanovení čl. 91 Ú, který jako součást soustavy soudů uvádí Nejvyšší správní soud.

Pokud se jedná o řízení před Ústavním soudem, obecně platí, že Ústavní soud není součástí soustavy obecných soudů, není jim ani nadřízen ani podřízen. S odkazem na čl. 81 Ústavy stanoví, že Ústavní soud je soudním orgánem ochrany ústavnosti, můžeme říci, že se jedná o soud jediného stupně. Jelikož Ústavní soud není soudem nadřízeným obecným soudům ani není soudem poslední instance, přezkoumává ústavnost a nikoli zákonnost či správnost soudních rozhodnutí. Jeho úkolem je především ochrana ústavně zaručených základních práv a svobod. Ústavní stížnost jsou oprávněny podat fyzická nebo právnická osoba, jestliže tvrdí, že pravomocným rozhodnutím v řízení, jehož byly účastníky, opatřením nebo jiným zásahem orgánu veřejné moci bylo porušeno jejich základní právo nebo svoboda zaručené ústavním pořádkem⁹⁸. V řízení před Ústavním soudem musí být každá tato fyzická i právnická osoba jako účastník nebo jako vedlejší účastník tohoto řízení obligatorně zastoupena advokátem⁹⁹. Obligatornost tohoto zastoupení je tedy stanovena jen pro fyzické

⁹⁷ O detenčním řízení neboli o řízení o vyslovení přípustnosti převzetí nebo držení v ústavu zdravotnické péče je pojednáno výše.

⁹⁸ V souladu s ustanovením § 72 odst. 1 zákona o Ústavním soudu.

⁹⁹ Podle ustanovení § 30 odst. 1 zákona o Ústavním soudu.

a právnické osoby. Veřejnoprávní subjekty nemusí být obligatorně zastoupeny, nic jim však nebrání to učinit.¹⁰⁰

Ustanovení § 29 ZoÚS stanoví, že každý může mít v téže věci jen jednoho zástupce. Z tohoto ustanovení vyplývá jedna výjimka vztahující se na situace, kdy je proti prezidentovi republiky podána ústavní stížnost. V tomto případě má prezident republiky právo zvolit si jednoho nebo více obhájců, z nichž alespoň jeden musí být advokát¹⁰¹. Dále považuji za nutné zdůraznit, že povinné právní zastoupení se týká celého řízení o ústavní stížnosti. V případě, kdy by toto povinné právní zastoupení v průběhu řízení zaniklo, připouští se i takový výklad, že se jedná o odstranitelnou překážku řízení, při jejímž neodstranění, v tomto případě tedy nezvolení si nového advokáta, je nutno řízení zastavit s odkazem na ustanovení § 107 odst. 5 OSŘ¹⁰².

2.4.1.1. Dovolací řízení

O problematice povinného právního zastoupení v dovolacím řízení pojednává ustanovení § 241 odst. 1 OSŘ, které ukládá dovolateli povinnost nechat se zastoupit advokátem nebo notářem. Oprávnění notáře zastupovat dovolatele v tomto řízení je omezeno rozsahem jeho oprávnění zastupovat účastníka řízení podle zvláštního právního předpisu¹⁰³. Toto povinné zastoupení se týká pouze osoby dovolatele, a to při podání v širším slova smyslu. Toto podání tak zahrnuje nejenom podání dovolání, ale dále i podání odstraňující případné vady v náležitostech dovolání, podání doplňující či omezující dovolání anebo podání, jimž se disponuje rozsahem, důvody dovolání nebo dovolacím návrhem. Kdyby dovolatel sám podal dovolání a teprve poté si zvolil advokáta, toto podání musí být advokátem nahrazeno či doplněno jeho vlastním dovoláním anebo se s již učiněným dovoláním musí písemně či ústně do protokolu ztotožnit. Pro případné zpětvzetí dovolání již zákon povinné právní zastoupení nepředepisuje a může je tak učinit účastník sám¹⁰⁴.

¹⁰⁰ Šimíček, V. Ústavní stížnost – 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha : Linde, 2005, s. 216

¹⁰¹ V souladu s ustanovením § 100 zákona o Ústavním soudu.

¹⁰² Šimíček, V. Ústavní stížnost – 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha : Linde, 2005, 217 s.

¹⁰³ S odkazem na ustanovení § 3 odst. 1 notářského řádu.

¹⁰⁴ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář II. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 1262 s.

Existuje však i odlišná právní interpretace stanovící, že povinné zastoupení advokátem se vztahuje na zastoupení v průběhu celého dovolacího řízení¹⁰⁵. Otázka, zda ustanovení o nuceném zastoupení dovolatele platí pro celé dovolací řízení nebo jen pro podání odvolání, se tedy jeví spornou. Zástupci názoru, že toto nucené zastoupení dovolatele se vztahuje na celé dovolací řízení vychází z výkladu pojmu dovolatel, jímž se účastník stává až po podání dovolání, které musí být učiněno advokátem jako zástupcem dovolatele, a zůstává jím po celou dobu řízení až do jeho ukončení rozhodnutím dovolacího soudu¹⁰⁶. Zástupci tohoto názoru neuznávají odlišnou interpretaci vycházející ze skutečnosti, že nucené zastoupení dovolatele platí jen pro podání dovolání a pro ostatní právní úkony s tímto podáním spojené. Tento svůj názor opírají zejména o skutečnost, že advokát, který dovolání vypracoval, by se tak nedozvěděl o výsledku dovolacího řízení, když by rozhodnutí soudu bylo doručováno jen dovolateli.

V účelu tohoto povinného právního zastoupení však mezi jednotlivými autory dochází ke konsenzu, neboť se shodují na tom, že jím je právní náročnost dovolacího řízení přesahující možnosti právně nekvalifikovaného účastníka a v souladu s tím i snaha o zabránění neodborně zpracovaným dovoláním.

Povinné právní zastoupení dovolatele však neplatí bezvýjimečně a není nutné, je-li dovolatelem fyzická osoba mající právnické vzdělání či jedná-li jménem právnické osoby, státu nebo územního samosprávného celku jako odvolatele osoba¹⁰⁷ s právnickým vzděláním. Stejně je postupováno, je-li dovolatelem obec zastoupená státem, za kterou v řízení před soudem vystupuje stát. Za právnické vzdělání v uvedených případech považujeme vysokoškolské vzdělání získané řádným ukončením studia v magisterském studijním programu v oblasti práva na vysoké škole v České republice¹⁰⁸. O povinné právní zastoupení dovolatele se jedná i za situace, kdy nejde

¹⁰⁵ Winterová, A. a kol – Civilní právo procesní – 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva, Praha : Linde, 2008, 496 s.

¹⁰⁶ Bulín, H. Advokát jako nucený zástupce dovolatele v občanském soudním řízení. Praha : Bulletin advokacie č. 5, 1996, 24 s.

¹⁰⁷ Touto osobou může být pouze osoba uvedená v ustanoveních § 21, 21a, 21b nebo 26a odst. 3 OSŘ.

¹⁰⁸ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář II. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 1263 s.

o zastoupení na základě plné moci, ale o zastoupení zákonné¹⁰⁹ nebo o zastoupení na základě rozhodnutí soudu¹¹⁰.

Nebude-li splněna tato zákonná podmínka kogentní povahy, jedná se o nedostatek podmínky řízení, který lze v tomto případě odstranit výzvou soudu ke zvolení advokáta či notáře anebo k potvrzení či doplnění dovolání těmito osobami. Nebude-li výzvě ve stanovené lhůtě vyhověno, předseda senátu dovolací řízení zastaví¹¹¹.

3. Osoby oprávněné k zastupování účastníků

Cílem této kapitoly je zaměřit se podrobněji na jednotlivé osoby, jež jsou jako zmocněnci na základě plné moci oprávněny zastupovat účastníky řízení, o čemž OSŘ pojednává v ustanoveních § 25-27. Jak již bylo uvedeno výše, zmocněncem může být pouze fyzická osoba, a to advokát, notář, patentový zástupce nebo obecný zmocněnec. Jiné právnické osoby, než ty uvedené v ustanovení § 26, § 26a OSŘ a stát nejsou oprávněny účastníka zastupovat.

Zmíněnými výjimkami jsou odborová organizace, Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí, právnická osoba zabývající se ochranou před diskriminací, právnická osoba chránící práva podle autorského zákona a Úřad pro zastupování státu ve věcech majtkových, jedná-li o zastupování obcí státem. Vystupují-li tyto právnické osoby jako zmocněnci, musí být zodpovězena otázka, kdo je oprávněn v roli zmocněnce jménem těchto právnických osob zmocnitele zastupovat¹¹².

Pokud se jedná o možný rozsah zastupování, je z uvedených zástupců pouze advokát oprávněn zastupovat účastníka neomezeně ve všech druzích řízení. Ostatní zmocněnci podléhají určitým zákonným omezením.

¹⁰⁹ Například je-li rodič jako zákonný zástupce nezletilého dovolatele advokátem.

¹¹⁰ V případě, kdy bude zástupce z řad advokátů ustanoven dovolateli na jeho žádost soudem v souladu s ustanovením § 30 odst. 2 OSŘ.

¹¹¹ V souladu s ustanoveními § 43 odst. 2 a § 104 odst. 2 OSŘ.

¹¹² Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 155 s.

3.1. Advokát

O problematice procesního zastoupení advokátem OSŘ pojednává v ustanovení § 25, ve kterém je stanoveno, že advokátu je možné udělit pouze procesní plnou moc. Podle druhého odstavce tohoto ustanovení advokát, jemuž byla udělena procesní plná moc, je dále oprávněn nechat se zastoupit jiným advokátem, advokátním koncipientem nebo svým zaměstnancem jako dalším zástupcem¹¹³. Toto ustanovení OSŘ je dále podpořeno ustanovením § 25b ZOA, které stanoví, že se v rámci svého pověření advokát může dát zastoupit jiným advokátem a při jednotlivých úkonech právní pomoci rovněž i jeho zaměstnancem nebo advokátním koncipientem. Při substituci udělené advokátnímu koncipientovi či zaměstnanci advokáta je třeba dbát na omezení vztahující se na případy, kdy je podle zákona zastoupení advokátem povinné.

Co se týče zastupování studentem, tedy osoby bez právnického vzdělání, pokud ho advokát pověří zastupováním u soudu, jedná se dle názoru Komory o závažné porušení povinnosti advokáta¹¹⁴. Tato situace je podle zmíněného názoru nepřijatelná z hlediska stavovských předpisů, neboť by se jednalo o důkaz zjevné neúcty k soudu a nepochybně i snížení dobré pověsti advokátního stavu¹¹⁵. Na tom nic nemění skutečnost, že se student účastnil všech jednání s klientem a na řízení před soudem byl řádně připraven. Advokát by tímto jednáním porušil své povinnosti vyplývající ze stavovských předpisů, a to chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a jednat čestně a svědomitě při výkonu advokacie. Toto je potvrzeno odkazem na zastoupení advokátním koncipientem jako osobou s právnickým vzděláním, který nemůže zastupovat u soudu ještě po dobu tří měsíců od počátku výkonu činnosti advokátního koncipienta¹¹⁶.

¹¹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2006, sp. zn. 29 Odo 678/2003 stanoví, že toto ustanovení neukládá zastoupenému ani zástupci povinnost doložit substituční zastoupení advokáta těmito osobami pouze formou písemné plné moci pro určité právní úkony. Toto je možno soudu doložit pouze na základě písemného sdělení takto zastoupeného advokáta o tom, že dalšího zástupce k provedení jednotlivého úkonu nebo jednotlivých úkonů zmocnil.

¹¹⁴ Rozhodnutí kárného senátu kárné komise Komory ze dne 12. 9. 2008, sp. zn. K 21/2008.

¹¹⁵ Syka, J. Z kárné praxe. Praha : Bulletin advokacie č. 1-2/2009, 2009, 75-76 s.

¹¹⁶ Usnesení představenstva Komory č. 6/1998 Věstníku, čl. 4

Otázkou se jeví, zda toto rozhodnutí kárné komise Komory není obcházením zákona, když ustanovení § 25 OSŘ a 25b ZOA shodně dávají advokátovi možnost nechat se zastoupit advokátním koncipientem nebo svým zaměstnancem, přičemž podmínka právního vzdělání v nich uvedena není. Podle mého názoru z toho vyplývá, že Komora za tohoto zaměstnance považuje pouze zaměstnaného advokáta. Úvahu, zda se mi tato interpretace jeví správnou, raději vynechám a přenechám ji ke zvážení soudcům či autorům právních publikací. Dovolím se si však podotknout, že zastupování studenty vyšších ročníků právnických fakult považuji zejména v případech soudních sporů vyplývajících z úvěrových či spotřebitelských smluv za vhodné, a to z důvodu osvojení si základních pravidel pro vystupování před soudy.

Pokud se jedná o výkon advokacie jako hlavní činnost advokátů, považuje se za něj poskytování právní pomoci advokáty za podmínek stanovených v ZOA a způsobem v něm uvedeným. Za samotné poskytování právní pomoci je považováno zastupování účastníka v řízení před soudy a jinými orgány, obhajoba ve věcech trestních, udílení právních porad, sepisování listin, zpracování právních rozborů a další formy, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Při poskytování právní pomoci je advokacie činností výlučnou, nezastupitelnou, děje se ve veřejném zájmu a je poskytována ve všech věcech, a to i s ohledem na skutečnost, že právní pomoc jsou oprávněny poskytovat i jiné osoby¹¹⁷.

V rámci poskytování právní pomoci je nutno rozlišovat pojem odlišný od pojmu advokacie, který je v právní praxi označován za „pokoutnictví“. Jím je poskytování právní pomoci v rozporu se zákonnými podmínkami pro výkon advokacie. „Pokoutník“ se snaží získat všechny výhody vyplývající z postavení advokáta vyhýbajíc se tak veškerým povinnostem, které advokát má. Může jím být osoba s právnickým vzděláním, která nikdy advokátem nebyla, advokát vyškrtnutý ze seznamu advokátů či dokonce osoba bez právnického vzdělání. Sankce za „pokoutnictví“ v našem právním řádu stanovena není. V souladu s ustanovením § 27 odst. 2 OSŘ může soud rozhodnout, že za zástupce nepřipouští osobu, která jako zástupce vystupuje opětovně, nebo která není zřejmě způsobilá k řádnému vystupování.

¹¹⁷ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 168 s.

3.1.1. Obecná ustanovení o osobě advokáta

V ustanovení § 4 ZOA stanoví, že advokátem je ten, kdo je zapsán v seznamu advokátů vedeném Komorou. K zápisu fyzické osoby jako advokáta může dojít pouze za splnění taxativně stanovených podmínek stanovených v ustanovení § 5 ZOA. K základním podmínkám se řadí vysokoškolské právnické vzdělání, tříletá právní praxe advokátního koncipienta a složení advokátní zkoušky. Advokacii advokáti vykonávají pod svým evidenčním číslem, obchodní firmou a sídlem na území České republiky, jež je místem jejich podnikání, a při výkonu advokacie musí používat označení advokát. V písemnostech určených pro soud musí používat své jméno a příjmení, akademický titul, sídlo a označení advokát. Advokáti poskytují právní služby ve všech věcech, přičemž jsou nezávislí, vázání pouze právními a stavovskými předpisy a v jejich mezích příkazy klienta¹¹⁸.

Pokud se jedná o způsob výkonu advokacie, může ji advokát vykonávat samostatně, společně s jinými advokáty jako účastník sdružení nebo jako společník obchodní společnosti, anebo v zaměstnaneckém poměru.

Vykonává-li advokát advokacii jako účastník sdružení, musí mít s ostatními jeho účastníky, kterými mohou být pouze advokáti, uzavřenu smlouvu o sdružení advokátů¹¹⁹. Na rozdíl od obecné úpravy smlouvy o sdružení v OZ právní úprava v ZOA stanoví obligatorní písemnou formu smlouvy o sdružení advokátů. Účastníci sdružení jsou povinni vykonávat advokacii pod společným jménem a sídlem. Majetek, který účastníci sdružení při výkonu advokacie nabudou, náleží do spoluvlastnictví účastníků sdružení. Od tohoto druhu výkonu advokacie je nutno odlišovat situace, kdy se několik advokátů dohodne na společném poskytování právních služeb v jednom či více případech.

Ve společnosti mohou advokáti vykonávat advokacii až po svém zápisu jako společníka veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezením a zápisu splacení jejich vkladu do společnosti do obchodního rejstříku. Předmětem podnikání této společnosti může být pouze výkon advokacie nebo nově výkon činnosti insolvenčního správce a jejími společníky mohou být pouze

¹¹⁸ Podle ustanovení § 3 ZOA.

¹¹⁹ V souladu s ustanovením § 829 a násl. OZ.

advokáti. Za této situace advokáti vykonávají advokacii jménem společnosti a na její účet. V právních vztazích vystupuje vůči klientovi či třetím osobám vždy společnost. Účast advokáta ve společnosti zanikne a vznikne mu právo na vypořádání jeho obchodního podílu okamžikem jeho vyškrtnutím ze seznamu advokátů. Obdobně se postupuje při děděni obchodního podílu, není-li dědicem advokát. Pro účast advokáta ve sdružení advokátů i ve společnosti platí, že advokáti takto zúčastnění nemohou současně vykonávat advokacii samostatně, ve sdružení, ve společnosti ani v zaměstnaneckém poměru.

Termínem zaměstnaný advokát se označuje advokát, který vykonává advokacii v zaměstnaneckém poměru k jinému advokátovi nebo ke společnosti. Při výkonu advokacie je zaměstnaný advokát povinen užívat označení advokát spolu s uvedením svého zaměstnavatele. Tento advokát dále není oprávněn uzavřít pracovněprávní vztah jako zaměstnavatel s jiným advokátem či advokátním koncipientem. Advokacii vykonává zaměstnaný advokát jménem zaměstnavatele a na jeho účet. Svým jménem a na účet zaměstnavatele je zaměstnaný advokát oprávněn vykonávat advokacii se souhlasem svého zaměstnavatele, pokud mají právní služby spočívat v zastupování v řízení před soudy nebo jinými orgány, včetně obhajoby v trestním řízení nebo pokud zvláštní právní předpisy výkon advokacie zaměstnaným advokátem jménem zaměstnavatele v jednotlivých případech nepřipouštějí¹²⁰. Co se týče škody způsobené zaměstnaným advokátem zaměstnavateli, jedná se o škodu způsobenou při plnění pracovních úkolů.

Ustanovení § 8b ZOA vyjmenovává skutečnosti, na základě kterých dochází k pozastavení výkonu advokacie, nastane-li některá z nich. Mezi tyto skutečnosti se řadí například vzetí do vazby nebo nastoupení do výkonu trestu odnětí svobody. Pozastavit výkon advokacie je možné i za situace, kdy tak rozhodne Komora, přičemž zákon rozlišuje mezi pozastavením obligatorním a pozastavením fakultativním. Obligatorně Komora pozastaví výkon advokacie, pokud advokátovi vznikne pracovněprávní nebo služební poměr¹²¹, anebo začne-li advokát vykonávat jinou činnost neslučitelnou s výkonem advokacie. Fakultativně může Komora pozastavit výkon advokacie zahájením řízení o způsobilosti advokáta k právním úkonům, zahájením insolvenčního

¹²⁰ V souladu s ustanovením § 15b odst. 1 ZOA.

¹²¹ S výjimkou pracovních poměrů vysokoškolského učitele nebo zaměstnaného advokáta.

řízení řešící hrozící úpadek advokáta či společnosti, v níž je společníkem nebo zahájením trestního řízení. O pozastavení výkonu advokacie může Komora fakultativně rozhodnout i na návrh kárného žalobce, je-li proti advokátovi vedeno kárné řízení. Pozastavení výkonu advokacie pro advokáta znamená, že není po tuto dobu oprávněn poskytovat právní služby, nesmí vykovávat další činnosti, jejichž podmínkou je oprávnění vykonávat advokacii, zánik členství v orgánech Komory a nemožnost volby nebo jmenování do orgánů Komory. Pozastavení výkonu advokacie zanikne dnem právní moci rozhodnutí o změně nebo zrušení rozhodnutí o pozastavení výkonu advokacie či dnem, kdy pominul důvod pro pozastavení anebo uplynutím doby, na kterou byl výkon advokacie pozastaven.

Přísnějším opatřením je vyškrtnutí ze seznamu advokátů vedeném Komorou, kterým zaniká oprávnění k výkonu advokacie. Toto vyškrtnutí je možné pouze na základě zákonem taxativně uvedených skutečností¹²², mezi které se řadí smrt, prohlášení za mrtvého, zbavení nebo omezení k právním úkonům, vyškrtnutí jako uložení kárného opatření, prohlášení konkurzu na advokáta či společnost, v níž je společníkem, anebo písemná žádost advokáta s úředně ověřeným podpisem. O vyškrtnutí může stejně jako o pozastavení rozhodnout Komora, a to například z důvodu pravomocného odsouzení za úmyslný trestný čin spáchaný v souvislosti s výkonem advokacie.

3.1.2. Práva a povinnosti advokáta

O právech a povinnostech advokáta je pojednáno v ustanovení hlavy třetí ZOA. K nejdůležitějším zde uvedeným povinnostem advokáta náleží povinnost chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny, nejsou-li v rozporu se zákonnými nebo stavovskými předpisy, o čemž musí klienta poučit. V zájmu klienta je povinen uplatnit všechny zákonné prostředky, které podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné. Při výkonu advokacie musí advokát jednat čestně a spravedlivě a dodržovat takový postup, který nesnižuje důstojnost advokátního stavu, což je spojeno zejména s dodržováním pravidel profesionální etiky a pravidel soutěže stanovených stavovskými předpisy.

¹²² Podle ustanovení §7b ZOA.

Jelikož je advokacie při poskytování právní pomoci činností výlučnou, je advokát zásadně povinen poskytnout právní pomoc ve všech věcech. Za určitých podmínek má možnost odmítnout poskytnutí právních služeb, nebyl-li k jejich poskytnutí ustanoven na základě zvláštních právních předpisů nebo určen rozhodnutím Komory. Pokud se jedná o určení advokáta rozhodnutím Komory, má na základě včasného návrhu každý, kdo nesplňuje podmínky pro ustanovení advokáta soudem podle zvláštních právních předpisů a ani se nemůže domoci poskytnutí právních služeb, právo na jeho určení Komorou. Takto určený advokát je povinen žadateli za podmínek stanovených v rozhodnutí o určení advokáta právní služby poskytnout. To však neplatí za situace, kdy jsou dány důvody pro obligatorní odmítnutí právní pomoci nebo jedná-li se o zjevně bezdůvodné uplatňování nebo bránění práva, o čemž určený advokát bezodkladně písemně vyrozumí Komoru a žadatele. Na rozdíl od ustanovení soudem nemá určení advokáta Komorou povahu aktu, který by zakládal právní vztah zástupce a zastoupeného, ale je příkazem konkrétnímu advokátovi právní službu v určeném rozsahu poskytnout¹²³. V tomto případě tedy nevzniká mezi účastníkem řízení a určeným advokátem smluvní vztah a toto určení ani nenahrazuje udělení plné moci klientem.

Dále platí, že žadateli může být advokát určen jen jednou. Žadatel může současně s návrhem o určení advokáta žádat o poskytnutí právních služeb bezplatně nebo za sníženou odměnu, což je povinen odůvodnit a prokázat. Komora zruší nebo změní rozhodnutí poskytnutí právních služeb bezplatně či za sníženou odměnu, ukáže-li se, že poměry toto neodůvodňují nebo neodůvodňovaly. O zrušení rozhodnutí o určení advokáta Komora rozhodne, pominou-li důvody pro jeho určení.

Obligatorně je advokát povinen odmítnout poskytnutí právních služeb v souladu s § 19 ZOA například v případě rozporu zájmů klienta a advokáta, nebo poskytnutí právních služeb jinému klientovi v téže či související věci, nebo pro rozpor zájmů mezi nimi, anebo advokát či osoba jemu blízká se účastnila projednání věci. Z těchto důvodů je advokát rovněž oprávněn odstoupit od smlouvy o poskytování právních služeb nebo požádat Komoru o zrušení svého ustanovení či určení. Advokát je oprávněn takto postupovat i v případech, kdy mezi ním a klientem dojde k narušení potřebné důvěry,

¹²³ Ježek, V. Právní povaha určení advokáta podle § 18 odst. 2 zákona o advokacii. Praha : Bulletin advokacie č. 8, 1999, 10 s.

jestliže klient neposkytuje potřebnou součinnost, nebo trvá-li klient i přes poučení advokáta na svých pokynech, jež jsou v rozporu se zákonem či stavovskými předpisy, nebo nesložil-li klient přiměřenou zálohu na odměnu za poskytování právních služeb.

Zruší-li Komora rozhodnutí o určení advokáta nebo odstoupí-li advokát od smlouvy o poskytování právních služeb, aby klient neutrpěl újmu na svých právech nebo oprávněných zájmech, je advokát povinen ještě po dobu 15 dnů vykonávat neodkladné úkony, pokud na nich klient trvá.

K dalším velmi významným povinnostem advokáta se řadí jeho povinnost zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o kterých se při poskytování právních služeb dozvěděl. Tato zákonem¹²⁴ uložená povinnost mlčenlivosti se považuje za jeden z hlavních institutů profesního tajemství a vyplývá rovněž z toho, že vztah advokáta a klienta je vztahem fiduciární povahy, je tedy založen na vzájemné důvěře mezi nimi. Tím však není dotčena zákonem uložená povinnost překazit spáchání trestního činu¹²⁵.

Povinnost mlčenlivosti vzniká okamžikem, kdy se advokát o předmětné skutečnosti dozvěděl, a zaniká pouze tehdy, je-li advokát mlčenlivosti písemně nebo ústně do protokolu klientem nebo po jeho smrti jeho právním nástupcem či všemi jeho právními nástupci výslovně zproštěn. Je-li zřejmé, že zproštění bylo provedeno pod nátlakem nebo v tísní, povinnost mlčenlivosti trvá i nadále¹²⁶. Pokud nedojde k tomuto zproštění mlčenlivosti, je povinnost mlčenlivosti časově neomezená a trvá i po vyškrtnutí ze seznamu advokátů. Tuto povinnost advokát nemá vůči osobám, jež jsou samy povinny mlčenlivost zachovávat. Jedná se o zaměstnance advokáta nebo společnosti, o jiné osoby podílející se s nimi na poskytování právních služeb nebo o členy Komory a ostatní osoby účastníci se kárného řízení.

V souvislosti s povinností advokáta zachovávat mlčenlivost existuje řízení¹²⁷, jehož předmětem je nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Účastníky řízení jsou dotčený advokát, Komora a navrhovatel, jímž může být

¹²⁴ Ustanovením § 21 ZOA.

¹²⁵ Trestný čin nepřekažení trestného činu podle ustanovení § 167 TZ.

¹²⁶ V souladu s ustanovením § 21 odst. 2 ZOA.

¹²⁷ Podle ustanovení § 200j OSŘ.

pouze zaměstnanec státu působící u správce daně a ředitel celního orgánu¹²⁸, protože se jedná o povinnosti klienta advokáta jako daňového subjektu, kterému advokát právní služby poskytl nebo poskytuje. Tento návrh ke krajskému soudu dle sídla advokáta lze podat do 15 dnů od odmítnutí udělení souhlasu zástupcem Komory, přičemž zmeškání této lhůty nelze prominout. Návrhu soud vyhoví a usnesením nahradí dříve odmítnuté udělení souhlasu zástupcem Komory pouze za předpokladu, dojde-li k závěru, že listina neobsahuje žádnou skutečnost, o které je advokát povinen zachovávat mlčenlivost.

Jedno ze základních práv advokáta je představováno právem advokáta vykonávat advokacii za odměnu¹²⁹, což je podpořeno i jeho právem žádat přiměřenou zálohu na odměnu za poskytování právních služeb. Stát hradí advokátovi odměnu za situace, kdy byl advokát soudem ustanoven. Dále platí, že je-li advokát nebo společnost plátcem daně z přidané hodnoty, k odměně a náhradám uvedeným níže jim náleží i částka odpovídající výši této daně.

Způsob určení odměny advokátů a náhrad advokátů za poskytování právních služeb stanoví advokátní tarif¹³⁰. Tímto tarifem se však odměna za poskytování právních služeb řídí pouze za předpokladu, že není mezi advokátem a klientem na základě jejich smlouvy sjednána smluvní odměna, tj. ujednání mezi advokátem a klientem o částce, za niž bude právní služba poskytnuta. Tato smluvní odměna může být určena jako časová odměna podle počtu hodin nebo jiných časových jednotek. Výše mimosmluvní odměny neboli tarifní hodnota je určena za jeden úkon právní služby a podle počtu úkonů právní služby, které advokát vykonal. S ohledem na obtížnost případu je advokát oprávněn mimosmluvní odměnu zvýšit nebo snížit. Zvláštním druhem odměny je odměna podílová, která odvisí od předmětu právní pomoci nebo podílu na výsledku řízení, a která musí být přiměřená¹³¹.

Jako náhrada hotových výdajů účelně vynaložených v souvislosti s poskytnutím právní služby advokátovi náleží zejména náhrada za soudní a jiné poplatky, cestovní

¹²⁸ Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, 995 s.

¹²⁹ Což bylo potvrzeno Rozhodnutím kárné komise Komory ze dne 10.11.2000, sp. zn. K 14/98.

¹³⁰ Neboli Vyhláška MS č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb.

¹³¹ Toto je potvrzeno ustanovením čl. 10 odst. 2, 3 Pravidel profesionální etiky.

výdaje, poštovné, telekomunikační poplatky, znalecké posudky a odborná vyjádření, překlady, opisy a fotokopie. Tato náhrada může být mezi advokátem a klientem stanovena paušální částkou. Dále má advokát nárok na náhradu za promeškaný čas v souvislosti s poskytnutím právní služby, a to za čas strávený cestou do místa odlišného od sídla advokáta a zpět nebo za zpoždění zahájení jednání před soudem nebo jiným orgánem delším než 30 minut.

Stanovení odměny a náhrady za poskytování právních služeb advokátním tarifem nemůže být zaměňováno za situace, kdy o výši odměny za zastupování účastníka rozhoduje soud v rámci rozhodování o náhradě nákladů řízení¹³². V tomto případě je sazba odměny advokáta určována dle peněžité částky, jež je předmětem řízení, nebo dle druhu projednávané věci v řízení. Takto je postupováno i tehdy, jestliže je mezi advokátem a klientem dohodnuta smluvní odměna. Převyšuje-li výše smluvní odměny výši odměny za zastupování, rozdíl nese vždy tento klient sám a bez náhrady.

K relativně novým oprávněním advokáta náleží oprávnění nahradit úřední ověření podpisu vyžadované zvláštními právními předpisy svým prohlášením, které má stejné účinky, pokud advokát listinu sám sepsal nebo jednající osoba ji před advokátem vlastnoručně podepsala¹³³. Je tedy oprávněn činit prohlášení o pravosti podpisu, o čemž musí vést evidenci v příslušné knize o prohlášeních o pravosti podpisu.

Zástupcem advokáta je osoba vykonávající za samostatného advokáta advokacii v případě, kdy samostatnému advokátovi brání jakákoli překážka ve výkonu advokacie. Zástupce si samostatný advokát zvolí sám, neučiní-li tak, rozhodne o jeho zástupci Komora, která zástupce samostatného advokáta určí i za předpokladu, kdy byl samostatný advokát vyškrtnut ze seznamu advokátů. Dojde-li k úmrtí samostatného advokáta, jeho zástupce ustanoví soud na návrh Komory.

¹³² Soud takto rozhoduje v souladu s Vyhláškou 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.

¹³³ Podle ustanovení § 25a ZOA.

3.1.3. Odpovědnost advokáta

Za škodu způsobenou klientovi v souvislosti s výkonem advokacie odpovídá advokát nebo společnost, a to i tehdy, byla-li způsobena jejich zástupcem nebo jejich zaměstnancem včetně zaměstnaného advokáta. Tyto osoby poté advokátovi nebo společnosti odpovídají podle pracovněprávních předpisů. Důvodem pro zproštění této odpovědnosti neboli liberačním důvodem je, prokáže-li advokát nebo společnost, že škodě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které na nich lze požadovat.

V souvislosti s možným vznikem odpovědnosti za škodu je povinen se pojistit jednak samostatný advokát, jednak advokát vykonávající advokacii ve sdružení, u něhož je povinnost pojistit se umocněna solidární odpovědností všech účastníků sdružení pro případ vzniku závazku k náhradě škody. Jedná-li se o advokáta vykonávající advokacii jako společník společnosti, za škodu vzniklou při poskytování právních služeb odpovídá tato společnost, která musí být po celou dobu své existence pro tento případ pojištěna. Neuzavře-li tato společnost pojistnou smlouvu na pojištění nebo zjistí-li Komora, že společnost dále pojištěna není, neprodleně podá soudu návrh na zrušení takové společnosti s likvidací¹³⁴. Advokát jako společník této společnosti musí být rovněž pojištěn pro případ vzniku závazku společnosti k náhradě škody, za kterou odpovídá z důvodu ručení¹³⁵. Pro případ odpovědnosti advokátů za škodu, Komora sjednává hromadné pojištění všech advokátů zapsaných v seznamu advokátů vedeném Komorou. Za uzavření této hromadné pojistné smlouvy o pojištění je každý advokát povinen uhradit Komoře pojistné z tohoto hromadného pojištění advokátů. Každý advokát je oprávněn namísto tohoto hromadného pojištění advokátů uzavřít samostatně pojistnou smlouvu o pojištění, přičemž pojistné plnění musí znít minimálně na částku, na kterou je uzavíráno hromadné pojištění advokátů.

3.1.4. Advokátní koncipient

Za advokátního koncipienta se považuje každý, kdo je zapsán v seznamu advokátních koncipientů vedeném Komorou, do kterého je zapsán za stejných podmínek jako advokát, logicky se však nevyžaduje složení advokátní zkoušky a tříletá

¹³⁴ Toto je stanoveno ustanovením § 24 odst. 2 ZOA.

¹³⁵ Problematika ručení je upravena ustanoveními § 86, 87 a 93 odst. 1 ObchZ.

praxe advokátního koncipienta. K tomuto zapsání je nutno doložit pracovní smlouvu, neboť advokátní koncipient musí být v pracovním poměru vůči advokátovi nebo společnosti sjednaném na stanovenou týdenní pracovní dobu.

Právní praxi tedy advokátní koncipient vykonává u advokáta nebo společnosti, pod jejichž vedením a dohledem má získat znalosti a osvojit si zkušenosti potřebné k výkonu advokacie. Práva a povinnosti advokáta se podle ustanovení § 39 ZOA přiměřeně vztahují i na advokátního koncipienta, který je vázán právními i stavovskými předpisy. Advokátní koncipient má i další povinnosti, například vést záznam uvádějící významnější úkony právních služeb, kterých se účastnil, či účast na povinném vzdělávání pořádaném Komorou, přičemž advokát nebo společnost jsou povinny mu toto umožnit. Advokátní koncipient má právo, aby mu jeho zaměstnavatel umožnil připravit se na advokátní zkoušku alespoň po jeden měsíc a vykonávat právní praxi u jiného advokáta, soudu, notáře, státního zástupce, daňového poradce či jiného subjektu nepřesahující délku tří měsíců.

Advokátem se advokátní koncipient stane po úspěšném složení advokátní zkoušky, na kterou se může přihlásit nejdříve poté, co vykoná právní praxi advokátního koncipienta alespoň po dobu tří let.

Pro advokáta i advokátního koncipienta společně platí, že jsou kárně odpovědní za kárné provinění, jimž je závažné nebo opětovně zaviněné porušení povinností stanovených právními nebo stavovskými předpisy. O kárném provinění a uložení kárných opatření rozhoduje tříčlenný kárný senát složený ze členů kárné komise Komory v kárném řízení, které je zahajováno kárnou žalobou podanou kárným žalobcem, jímž je předseda Kontrolní rady Komory. Jako kárné opatření lze advokátovi a advokátnímu koncipientovi shodně uložit napomenutí, veřejné napomenutí, pokutu či vyškrtnutí ze seznamu advokátů nebo advokátních koncipientů. Advokátovi lze navíc uložit dočasný zákaz výkonu advokacie. Od uložení kárného opatření lze i upustit, je-li samotné projednání kárného provinění považováno za postačující a jedná-li se o méně závažné kárné provinění¹³⁶.

¹³⁶ Podle ustanovení § 32 odst. 5 ZOA.

3.2. Notář

Ustanovení § 25a OSŘ stanoví, že si účastník může za svého zástupce zvolit i notáře, kterému shodně jako advokátovi může udělit pouze procesní plnou moc, jak je tento pojem definován výše. Notářský řád stanoví rozsah, v jakém může notář účastníka zastupovat. Notář je oprávněn nechat se dále zastoupit jiným notářem, a není-li podle zákona zastoupení notářem povinné, též notářským kandidátem nebo notářským koncipientem.

3.2.1. Obecně k osobě notáře

Notářem je bezúhonný občan České republiky způsobilý k právním úkonům, který získal magisterské vysokoškolské právní vzdělání, vykonal alespoň pětiletou notářskou praxi a složil notářskou zkoušku, a kterého stát pověřil notářským úřadem. Notář je nadán souborem pravomocí k notářské a další činnosti stanovené zákonem, které jsou trvale spojeny s místem výkonu této činnosti. Notářskou činností se rozumí sepsování 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 osobám¹³⁷. Tato notářská činnost je považována za činnost, ve které je notář nezastupitelný¹³⁸. Při jejím výkonu je notář vázán zákony a obecně závaznými právními předpisy. Kromě výkonu této notářské činnosti je notář rovněž oprávněn ke správě majetku nebo dědictví, k činnosti soudního komisaře v řízení o dědictví, k činnosti insolvenčního správce a k poskytování právní pomoci. Při poskytování právní pomoci je notář navíc vázán pokyny klienta, nejsou-li v rozporu se zákony a obecně závaznými právními předpisy.

Zatímco je advokát po složení advokátní zkoušky zapsán do seznamu advokátů vedeném Komorou na svou žádost, notář se složením notářské zkoušky stává nejprve notářským kandidátem zapsaným v seznamu notářských kandidátů vedeném notářskou komorou. Obecně platí, že notářská komora je zřizována v obvodu každého krajského soudu a v obvodu Městského soudu v Praze, a že sdružuje všechny notáře ve svém obvodu, který je shodný s obvody a sídly uvedených soudů. Jednotlivé notářské komory

¹³⁷ Podle ustanovení § 2 notářského řádu.

¹³⁸ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 177 s.

společně tvoří Notářskou komoru České republiky. Jelikož pro notáře platí tzv. numerus clausus neboli uzavřenost jejich počtu, notářem se notářský kandidát stává teprve po jmenování Ministrem spravedlnosti na návrh Notářské komory České republiky do uvolněného notářského úřadu. Do konkurzu na obsazení tohoto místa se může přihlásit každý notářský kandidát, jehož vítěze poté Notářská komora České republiky navrhne ke jmenování do notářského úřadu¹³⁹. Sídlem notářského úřadu je vždy sídlo okresního soudu, v jehož obvodu byl zřízen, pokud nepožádá o změnu sídla v rámci obvodu tohoto okresního soudu¹⁴⁰. Toto sídlo notářského úřadu je vždy i sídlem notáře, v němž pro výkon notářské činnosti zřídí notářskou kancelář. Notáři, kteří mají stejné sídlo, mohou notářskou činnost vykonávat jako společníci, jejichž vzájemné právní vztahy upraví písemnou smlouvou.

Ministr spravedlnosti je povinen výkon notářské činnosti notáře pozastavit, pokud vykonává výkon trestu odnětí svobody, a současně nejsou-li dány důvody pro jeho odvolání. Fakultativně může Ministr spravedlnosti o tomto pozastavení rozhodnout, bylo-li proti notáři zahájeno řízení o způsobilosti k právním úkonům nebo vzneseno obvinění pro úmyslný trestný čin či za situace nepříznivého zdravotního stavu, který mu nedovoluje notářskou činnost vykonávat.

Ministr spravedlnosti notáře odvolá, jestliže nastane některý z důvodů uvedený v ustanovení § 11 notářského řádu, přičemž k těm nejdůležitějším důvodům se řadí žádost notáře, dosažení věku 70 let či pravomocné rozhodnutí kárné komise stanovící, že zdravotní stav notáře mu trvale neumožňuje výkon notářské činnosti.

3.2.2. Druhy řízení, ve kterých může notář zastupovat

Ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) notářského řádu mimo jiné stanoví, že notář je v souvislosti s notářskou činností oprávněn zastupovat fyzické nebo právnické osoby i v občanském soudním řízení podle části páté OSŘ, tj. v řízení o věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem, a dále v nesporných řízeních podle ustanovení § 175a až 200e OSŘ s výjimkou řízení o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení, řízení o osvojení, řízení o povolení uzavřít manželství a řízení o dědictví, ve

¹³⁹ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 177 s.

¹⁴⁰ V souladu s ustanovením § 8 odst. 4 notářského řádu.

kterém vykonává činnost notáře jako soudního komisaře. Notář může účastníka řízení jako zmocněnec zastupovat i v dovolacím řízení¹⁴¹. Při poskytování právní pomoci je notář omezen, neboť toto poskytování právní pomoci musí souviset s notářskou činností notáře. Sepíše-li notář nějakou listinu v rámci poskytování právní pomoci, musí z ní být patrné, který notář ji sepsal.

Obdobně jako u advokátů i notář má povinnost mlčenlivosti, odpovídá za škodu a má povinnost uzavřít pojistnou smlouvu o pojištění, o čemž je pojednáno níže. Ze stanovených důvodů může notář odmítnout provedení požadovaných úkonů či odstoupit od smlouvy o poskytnutí právní pomoci. Po tomto odmítnutí nebo odstoupení musí notář činit neodkladné úkony ještě po dobu 15 dnů.

Při poskytování právní pomoci je notář povinen odstoupit¹⁴² od smlouvy o poskytnutí právní pomoci, pokud dodatečně zjistí, že úkon odporuje zákonům nebo jiným obecně závazným právním předpisům, nebo v téže věci již právní pomoc poskytl jinému, jsou-li jejich zájmy v rozporu, anebo jestliže se jedná o úkon, na němž byl účasten notář nebo osoba jemu blízká. Od této smlouvy může notář fakultativně odstoupit, když dojde k narušení důvěry mezi ním a klientem, nebo klient neposkytuje potřebnou součinnost notáři, anebo klient nesložil přiměřenou zálohu na odměnu notáře. O tomto je notář povinen učinit záznam, a pokud o to klient písemně požádá, důvody vedoucí k odstoupení od smlouvy o poskytnutí právních služeb mu sdělí písemně. Nejsou-li klientem dále učiněna žádná jiná opatření, je notář povinen ještě po dobu 15 dnů od oznámení odstoupení od smlouvy o poskytnutí právních služeb vykonávat neodkladné úkony.

V souvislosti s poskytováním právní pomoci je notář povinen zachovávat mlčenlivost¹⁴³ o věcech, o nichž se při tomto poskytování právní pomoci dozvěděl. Této povinnosti může notáře zprostit jen jeho klient či jeho právní nástupce. Toto se však netýká zákonem uložené povinnosti překaziti spáchání trestného činu a povinnosti týkající se správy daní a poplatků. Tato povinnost se obdobně vztahuje i na

¹⁴¹ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 156 s.

¹⁴² Podle ustanovení § 55 odst. 2 notářského řádu.

¹⁴³ V souladu s ustanovením § 56 odst. 1 notářského řádu.

zaměstnance notáře, notářských komor či Notářské komory České republiky, nikoli však mezi nimi a notářem navzájem.

Notář odpovídá klientovi za způsobenou škodu, i v případě, kdy byla způsobena jeho pracovníky, kteří notáři za takto způsobenou škodu odpovídají podle zvláštních právních předpisů. Této odpovědnosti se může notář zprostit, pokud prokáže, že škodě nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které na něm lze vyžadovat. Z důvodu možného vzniku škody je notář povinen uzavřít pojistnou smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu.

Pokud se jedná o odměňování notáře za poskytnutí právní pomoci a náhradu hotových výdajů, uplatňují se zde stejná pravidla jako pro odměňování advokáta.

3.3. Patentový zástupce

V ustanovení § 25b OSŘ stanoví, že účastník si může svým zástupcem zvolit rovněž patentového zástupce, který ho může zastupovat jen v rozsahu oprávnění stanoveného zvláštním právním předpisem¹⁴⁴. Zastoupení účastníka patentovým zástupcem se nevztahuje na dovolací řízení.

3.3.1. Problematika osoby patentového zástupce osobně

Za patentového zástupce se považuje každý, kdo je zapsán v seznamu patentových zástupců vedeném Komorou patentových zástupců České republiky. Patentoví zástupci jsou oprávněni k poskytování odborné pomoci fyzickým a právnickým osobám ve věcech, které se týkají průmyslového vlastnictví, a to zejména k zastupování těchto osob mimo jiné i v řízení před soudy v souladu a za podmínek stanovených výše uvedeným ustanovením OSŘ. Služby může patentový zástupce poskytovat svým jménem a na svůj účet nebo jako společník či zaměstnanec společnosti patentových zástupců jejím jménem a na její účet anebo jako zaměstnanec patentového zástupce jeho jménem a na jeho účet¹⁴⁵. Patentoví zástupci mohou svou činnost na

¹⁴⁴ Tímto zvláštním zákonem je zákon č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴⁵ Podle ustanovení § 22 zákona č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, ve znění pozdějších předpisů.

základě písemné smlouvy vykonávat i společně jako účastníci sdružení patentových zástupců.

Rovněž u patentového zástupce je možno pozastavit poskytování jeho služeb, a to obligatorně zejména za situace, kdy je vzat do vazby, kdy nastoupil výkon trestu odnětí svobody. Toto pozastavení je možné učinit i fakultativně, například bylo-li zahájeno řízení o způsobilosti k právním úkonům či insolvenční řízení. Patentový zástupce může být rovněž Komorou patentových zástupců České republiky ze seznamu patentových zástupců, který vede, vyškrtnut. Obligatorně je vyškrtnut například z důvodu prohlášení za mrtvého, úmrtí či pravomocného odsouzení k nepodmíněnému trestu odnětí svobody za úmyslný trestný čin v souvislosti s výkonem činnosti patentového zástupce. K fakultativním důvodům pro toto vyškrtnutí patentového zástupce se řadí zejména pravomocné odsouzení pro jiný úmyslný trestný čin, prodlení se zaplacením příspěvku nebo neuzavření pojistné smlouvy o pojištění.

3.3.2. Práva a povinnosti patentových zástupců

Mezi základní povinnosti patentového zástupce náleží ochrana práv a oprávněných zájmů klienta, přičemž musí jednat čestně a svědomitě, musí důsledně využívat všechny zákonné prostředky a činit vše, co podle svého přesvědčení a pokynů klienta pokládá pro něj za prospěšné¹⁴⁶.

Patentový zástupce je vázán právními předpisy. Pokyny klienta je vázán pouze za předpokladu, že nejsou v rozporu s právními předpisy. Při výkonu své činnosti je patentový zástupce povinen dodržovat pravidla profesionální etiky, pravidla soutěže a další profesní předpisy vydané Komorou patentových zástupců České republiky tak, aby nedocházelo ke snižování profesní důstojnosti¹⁴⁷.

Stejně jako pro advokáta nebo notáře náleží k povinnostem patentového zástupce zachování mlčenlivosti o všech skutečnostech, o nichž se v souvislosti s poskytováním služeb patentového zástupce dozvěděl, čehož ho může písemným prohlášením zprostit jenom klient nebo po jeho smrti jeho právní nástupce. Tato

¹⁴⁶ V souladu s ustanovením § 34 odst. 2 zákona č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴⁷ Podle ustanovení § 35 zákona č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, ve znění pozdějších předpisů.

povinnost se obdobně vztahuje i na zaměstnance patentového zástupce či na zaměstnance a členy orgánů Komory patentových zástupců České republiky.

Patentový zástupce je obligatorně povinen ze zákonem stanovených důvodů odmítnout poskytnutí služeb patentového zástupce, a to například z důvodu, že by tím došlo ke spáchání trestného činu nebo s ohledem na rozpor zájmů patentového zástupce a klienta. Vyjdou-li tyto důvody dodatečně najevo, je povinen odstoupit od smlouvy o poskytování právních služeb patentového zástupce, která je smluvním základem právního vztahu patentového zástupce a klienta.

Patentový zástupce je v rámci svého pověření oprávněn nechat se ve stejném rozsahu zastoupit jiným patentovým zástupcem jako svým náhradníkem. Pokud se klient postaví proti tomuto zastoupení, není zastoupení náhradníkem patentového zástupce možné. Dále je patentový zástupce oprávněn pověřit pro jednotlivé úkony svého zaměstnance nebo svého asistenta. Pro postavení asistenta patentového zástupce platí, že je obdobné postavení advokátního nebo notářského koncipienta.

Klientovi za škodu způsobenou v souvislosti s výkonem činnosti patentového zástupce odpovídá tento patentový zástupce anebo společnost, jejímž jménem a na jejíž účet patentový zástupce jako společník této společnosti vykonává svou činnost. V souvislosti se způsobenou škodou je možná liberace, pokud patentový zástupce prokáže, že ani při vynaložení veškerého úsilí, které na něm lze požadovat, nemohl škodě zabránit. Z důvodu možného vzniku škody musí mít patentový zástupce nebo společnost po celou dobu trvání výkonu činnosti patentového zástupce uzavřenu pojistnou smlouvu o pojištění, a to v rozsahu, v jakém lze rozumně předpokládat, že by jej taková odpovědnost za škodu mohla postihnout¹⁴⁸.

3.4. Obecný zmocněnec

Ustanovení § 27 odst. 1 OSŘ o osobě obecného zmocněnce stanoví, že účastník se může dát zastoupit rovněž kteroukoli fyzickou osobou, která je v plném rozsahu způsobilá k právním úkonům. Pojem kterákoli fyzická osoba v tomto ustanovení

¹⁴⁸ V souladu s ustanovením § 42 odst. 1 zákona č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, ve znění pozdějších předpisů.

umožňuje, aby účastníka řízení zastupovala i fyzická osoba, která není občanem České republiky¹⁴⁹.

Co se týče jednání obecného zmocněnce za účastníka řízení, platí, že obecný zmocněnec je povinen jednat osobně, nemůže se tedy nechat zastoupit. Zastupování obecným zmocněncem jako nečlenem Komory není možné v dovolacím řízení a v řízení před Ústavním soudem, tj. v případech, kdy je zákonem stanoveno povinné zastoupení advokátem. Jinak je obecný zmocněnec oprávněn vystupovat ve všech ostatních civilních věcech, ve kterých však nemůže vystupovat opětovně.

O opětovné zastupování se například jedná za situace, kdy obecný zmocněnec ve dvou nebo více věcech spolu nesouvisejících zastupuje stejného účastníka a nejedná se tak o činnost jednorázovou. Opětovné zastupování je považováno za „pokoutnictví“, jak je tento pojem definován výše. Jelikož je „pokoutnictví“ považováno za nežádoucí, soud může rozhodnout, že nepřipouští zastoupení zástupcem, který v různých věcech vystupuje opětovně¹⁵⁰. Důvodem je snaha předejít určité formě neoprávněného podnikání a dále skutečnost, že profesionální výkon advokacie neboli poskytování právní pomoci za úplatu náleží k výlučné činnosti advokátů zapsaným v seznamu Komory, což je garancí morální i odborné úrovně jednotlivých advokátů¹⁵¹. Toto „pokoutné“ poskytování neprofesionálních právních služeb za úplatu může navíc znamenat značnou újmu pro samotného takto zastoupeného účastníka, který tak může být připraven o možnost dostatečného prosazování a hájení jeho práv a oprávněných zájmů. Druhou možností pro nepřipouštění obecného zmocněnce jako zástupce účastníka soudem je skutečnost, že není zřejmě způsobilý k řádnému vystupování před soudem. Posouzení o zřejmé způsobilosti k řádnému vystupování náleží v konkrétním případě na úvaze předsedovi senátu.

Nepřípustnost zastoupení obecným zmocněncem soud vysloví usnesením za situace, kdy je zmocněnec zřejmě nezpůsobilý k řádnému vystupování před soudem, nebo vystupuje-li v různých věcech opětovně. Dokud takové usnesení nenabude právní

¹⁴⁹ R 2/2000.

¹⁵⁰ Podle ustanovení § 27 odst. 2 OSŘ.

¹⁵¹ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008, 156 s.

moci, všechny procesní úkony učiněné tímto obecným zmocněncem jako zástupcem účastníka jsou účinné¹⁵².

Rozhodnutí soudu o nepřipustnosti zastoupení obecným zmocněncem musí být doručeno nejen obecnému zmocněnci, ale i zastoupenému obecným zmocněncem, který může zjednat nápravu tím, že si ustanoví nového zástupce. Lhůta pro podání odvolání proti rozhodnutí o nepřipustnosti zastoupení obecným zmocněncem běží od doručení tohoto rozhodnutí obecnému zmocněnci¹⁵³.

3.5. Právníkové osoby vystupující jako zástupci účastníků

V řízení by primárně jako zástupci účastníků měly vystupovat výše uvedené fyzické osoby. Výjimku z tohoto pravidla stanoví OSŘ v ustanovení § 26, ve kterém připouští, aby účastníci řízení byli zastoupeni výše již zmíněnými právníckými osobami. Konkrétně se jedná o a to odborovou organizaci, Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí, právníckou osobu zabývající se ochranou před diskriminací ve věcech ochrany před diskriminací¹⁵⁴ a právníckou osobu věnující se ochraně práv podle autorského zákona¹⁵⁵.

Pokud tyto právníkové osoby zastupují účastníky řízení, vystupují za ně jejich jménem statutární orgán nebo jeho předseda či člen, zaměstnanec pověřený statutárním orgánem, vedoucí jejich odštěpného závodu nebo organizační složky, prokurista anebo nucený správce¹⁵⁶. Jiné než zde uvedené právníkové osoby ani stát nejsou oprávněny účastníka v řízení zastoupit.

Zvláštní ustanovení § 26a OSŘ však stanoví, že stát je oprávněn zastoupit obec v řízení, jehož je obec účastníkem. Za této situace ovšem za stát vystupuje Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových¹⁵⁷, jemuž může být udělena pouze procesní

¹⁵² R 23/2000.

¹⁵³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 5. 2003, sp. zn. 29 Odo 832/2001.

¹⁵⁴ Tato právnícká osoba vzniká na základě zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁵⁵ Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁵⁶ V souvislosti s ustanovením § 26 odst. 5 OSŘ.

¹⁵⁷ Upraven zákonem č. 201/2002 Sb., o Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, ve znění pozdějších předpisů.

plná moc, jak je tento pojem definován výše. V konkrétním řízení poté za zastoupenou obec jedná jménem Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových jeho zaměstnanec pověřený generálním ředitelem Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových.

3.5.1. Odborové organizace

Obecně jsou odborové organizace považovány za sdružení zaměstnanců a jsou zakládány s cílem prosazovat jejich pracovní, hospodářské, politické, sociální a jiné zájmy. Sdružování zaměstnanců do odborových organizací se řídí obecnou úpravou zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů. Odborové organizace jako právnické osoby jsou povinny svůj vznik oznámit Ministerstvu vnitra České republiky, které nemůže návrh na jejich založení odmítnout. Odborové organizace vznikají nezávisle na státu a platí, že jejich počet nemůže být nijak omezen, a to ani u jednoho zaměstnavatele.

Pojem odborové organizace oprávněné zastupovat účastníka podle ustanovení § 26 odst. 1 OSŘ není v civilním právu procesním definován. Ve snaze o definici odborové organizace vycházím z čl. 27 LZPS, který zaručuje koaliční svobodu¹⁵⁸, přičemž koalicí se zde rozumí sdružení zaměstnavatelů nebo zaměstnanců, jehož účelem a cílem je ochrana hospodářských a sociálních zájmů členů koalice. O odborovou organizaci se tedy jedná pouze za předpokladu, kdy jeho cílem je ochrana práv a oprávněných zájmů zaměstnanců a jejich zastupování v kolektivním vyjednávání. Nejde-li o odborovou organizaci zaměstnanců, která by zastupovala svého člena, musí se nutně jednat o zastoupení mimo rámec vymezený ustanovením § 26 odst. 1 OSŘ, které je nepřípustné¹⁵⁹. Plná moc udělená podle zmíněného ustanovení jiné právnické osobě než odborové organizaci je neplatná¹⁶⁰. Důvodem neplatnosti takto udělené plné

¹⁵⁸ K tomuto se Česká republika zavázala i ratifikací celé řady mezinárodních smluv, například Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, Úmluvou mezinárodní organizace práce č. 87 o svobodě sdružování a ochraně práva se odborově organizovat či Úmluvou mezinárodní organizace práce č. 98 o provádění zásad práva organizovat se a kolektivně vyjednat.

¹⁵⁹ Usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 19. 3. 2003, sp. zn. 30 Co 116/2003.

¹⁶⁰ V souladu s ustanovením § 39 OZ.

moci je obcházení zákona¹⁶¹, z tohoto důvodu soud zastupování takovouto právnickou osobou nepřipustí.

Zastoupení účastníka odborovou organizací jako zmocněncem není možné ve všech případech a má svá omezení. Tato omezení spočívají ve skutečnosti, že účastník, jehož může odborová organizace v civilním řízení zastoupit, musí být nutně jejím členem, a že toto zastoupení není možné ve věcech obchodních. Odborová organizace se musí prokázat plnou mocí, jestliže bude svého člena v konkrétním případě zastupovat. Odborová organizace zastupující svého člena není oprávněna nechat se dále zastoupit jinou osobou. Za odborovou organizací musí jednat pouze osoba, která je jejím zaměstnancem nebo členem. Za zastoupení svého člena není odborová organizace oprávněna požadovat odměnu, neboť každý její člen je povinným plátcem příspěvků na její činnost.

3.5.2. Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí

Ustanovení § 26 odst. 2 OSŘ umožňuje zastoupení účastníka Úřadem pro mezinárodněprávní ochranu dětí, pokud jde ve věci o vztah k cizině a zároveň jedná-li se o řízení ve věcech péče o nezletilé, o určení nebo změnu vyživovací povinnosti anebo o řízení týkající se výkonu rozhodnutí ukládajícího povinnost k placení výživného.

Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí (dále jen „**Úřad**“) byl zřízen zákonem č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů, jeho sídlem je Brno a je podřízen Ministerstvu práce a sociálních věcí České republiky. Ve všech záležitostech musí Úřad postupovat tak, aby na prvním místě byl pouze a jenom nejlepší zájem dítěte¹⁶².

Největší pozornost tento Úřad zaměřuje na vymáhání výživného, a to od povinných v cizině pro oprávněné v České republice, kdy se jedná o „červené spisy“, nebo o „modré spisy“, tzn. od povinných v České republice pro oprávněné v cizině. Vymáhání výživného je umožněno dvoustrannými smlouvami o právní pomoci s některými státy, jimiž je Česká republika vázána, a které byly vyhlášeny ve Sbírce mezinárodních smluv, a dále mnohostrannými úmluvami, jejichž je Česká republika

¹⁶¹ V konkrétním případě ustanovení § 24 odst. 1 OSŘ.

¹⁶² Tisková zpráva Ministerstva práce a sociálních věcí ze dne 17. 1. 2008 – Změny v mezinárodněprávní ochraně dětí.

členem, jmenovitě například Úmluva o uznávání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem¹⁶³, Úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti¹⁶⁴ a Úmluva o vymáhání výživného v cizině¹⁶⁵. Neexistuje-li smluvní úprava, je toto vymáhání výživného umožněno na základě vyhlášené vzájemnosti, která byla vyhlášena například se Spojenými státy americkými či Austrálií.

K úspěšnému vymáhání výživného je zapotřebí existence vykonatelného rozhodnutí českého nebo zahraničního soudu, jehož obsahem je uložení placení výživného konkrétní osobě. Rozhodnutí českých soudů v cizině a zahraničních soudů u nás nejsou automaticky vykonatelná, neboť je nutné, aby byly příslušným státem nejdříve uznány. Z praxe je známo, že v cizině nedojde k uznání těch rozhodnutí o výživném, kdy v době řízení před českým soudem nebyl znám pobyt účastníka řízení a soud mu proto ustanovil opatrovníka podle ustanovení § 29 odst. 3 OSŘ.

Na základě Úmluvy o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení¹⁶⁶ působí Úřad i v oblasti mezinárodního osvojení. Cílem této Úmluvy o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení je úsilí o zajištění dodržování v ní stanovených požadavků smluvními státy. Jako základní požadavek se jeví snaha, aby k osvojení dětí do ciziny docházelo pouze za předpokladu, kdy děti nemůžou být vhodně umístěny ve státě původu, a současně kdy je to v jejich nejlepším zájmu. Smluvní státy se tímto snaží preventivně zabránit případnému obchodování s dětmi a únosům dětí. Oprávnění zprostředkovávat osvojení z ciziny a do ciziny náleží na území České republiky pouze tomuto Úřadu.

¹⁶³ Haag, 15. 4. 1958 - vyhláška č. 14/1974 Sb.

¹⁶⁴ Haag, 2. 10. 1973 - vyhláška č. 132/1976 Sb.

¹⁶⁵ New York, 20. 6. 1956 - vyhláška č. 33/1959 Sb.

¹⁶⁶ Haag, 29. května 1993

Závěr

Cílem této diplomové práce bylo shrnout a zhodnotit základní aspekty zastoupení účastníků v civilním procesu s ohledem na platnou právní úpravu a judikaturu. V průběhu psaní této diplomové práce jsem se zároveň rozhodla pojednat o této problematice jako celku. K tomu mě dovedla skutečnost, že jsem s údivem nenašla žádnou publikaci, která by o problematice procesního zastoupení pojednávala komplexně. Všechny publikace obsahují jen několik stran, z nichž vyplývá většinou pouze skutečnost, že institut procesního zastoupení existuje. Podrobnější úpravu procesního zastoupení se mi nepodařilo nalézt. Hlavními prameny, ze kterých jsem při psaní této diplomové práce čerpala, byly právní předpisy, autorské články a zejména judikatura, která u mě vzbudila velký zájem o tuto oblast.

Jelikož problematiku zastoupení účastníků v civilním procesu považuji za velmi širokou, nedovolím si zhodnotit, zda se mi podařilo cíl této diplomové práce splnit či nikoliv. Nicméně bych byla moc ráda, kdyby tato diplomová práce zvýšila zájem o problematiku procesního zastoupení, která si dle mého názoru zaslouží větší pozornost.

Otázkou zůstává, jak v zájmu zachování práv a oprávněných zájmů účastníků řízení současnou právní úpravu modernizovat. Dle mého názoru se náš právní řád může v tomto směru inspirovat řízeními před Evropským soudním dvorem a Soudem prvního stupně. Hlavní i vedlejší¹⁶⁷ účastníci řízení musí být před těmito soudy zastoupeny advokátem z kteréhokoli členského státu EU, případně vysokoškolským profesorem, který je příslušníkem členského státu, podle jehož právního řádu je oprávněn vystupovat před soudem¹⁶⁸. Povinné zastoupení advokátem zde jde dokonce tak daleko, že účastníci řízení jsou oprávněni vystupovat pouze prostřednictvím svých advokátů i v ústní části řízení.

Výše uvedené ustanovení o povinném procesním zastoupení účastníků řízení advokátem je kogentní povahy. Z tohoto důvodu se tato povinnost vztahuje i na situace,

¹⁶⁷ Problematika vedlejšího účastenství je podrobně upravena v článku 93 jednacího řádu Soudního dvora.

¹⁶⁸ Ustanovení čl. 19 odst. 4 statutu Soudního dvora stanoví, že zastupovat některou stranu před Soudním dvorem nebo jí být nápomocen může pouze advokát oprávněný k výkonu advokacie podle práva některého členského státu.

kdy sám účastník je advokát¹⁶⁹. Nedodržení této povinnosti má v konečném důsledku za následek odmítnutí návrhu na zahájení řízení z důvodu jeho zjevné nepřipustnosti.

Podle mého názoru toto povinné zastoupení účastníků řízení advokátem v určitém směru zjednodušuje postavení soudců těchto soudů, kteří se například nemusí zabývat otázkou posuzování procesní způsobilosti, ať už se jedná o nezletilé osoby nebo o osoby, které byly zbaveny způsobilosti k právním úkonům nebo na ní omezeny. V tomto případě soudy Evropských společenství nemusí řešit problematiku ustanovování opatrovníků, která se jeví dosti složitou, jak je uvedeno výše.

Předpokládám, že kdyby tato povinnost v České republice v budoucnu uzákoněna byla, došlo by k urychlení soudních řízení, neboť by soudu byly předkládány pouze profesionální podány či doplnění. Tím by se předešlo zahlcování soudu neopodstatněnými a neodůvodněnými podáními. Podle mého názoru lze tedy usuzovat, že by bylo docíleno efektivnějšího postupu v soudních řízeních.

Na závěr této diplomové práce bych si dovolila současné právní úpravě procesního zastoupení vytknout dle mého názoru nedostačující úpravu opatrovnictví, kde v praxi nacházíme spoustu mezer, například v osobě opatrovníka, v jeho právu opatrovnictví odmítnout, v učinění jiných opatření před jeho ustanovením. Je pravda, že jsou tyto mezery vyplňovány judikaturou, ale v právním řádu České republiky se judikatura nepovažuje za pramen práva. Domnívám se, že nejlepší cestou by v tomto směru byla novelizace OSŘ v ustanoveních o opatrovnictví, a to právě v souladu s judikaturou.

¹⁶⁹ Z této povinnosti nacházíme pouze dvě výjimky, a to článek 76 jednacího řádu Soudního dvora Evropských společenství týkající se bezplatné právní pomoci a článek 104 odst. 2 jednacího řádu Soudního dvora Evropských společenství pojednávající o zvláštním způsobu zastupování v řízení o předběžných otázkách, které se řídí národními úpravami.

Seznam zkratek

BA – časopis Bulletin advokacie, Praha : Česká advokátní komora

Komora – Česká advokátní komora

LZPS – zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů

NŘ – zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti, ve znění pozdějších předpisů

ObchZ – zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

OSŘ – zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

OZ – zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

PR – časopis Právní rozhledy, Praha : C. H. Beck

R – judikát publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek

Sb. ÚS – Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu

Zákon o Ústavním soudu – zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů

TZ – zákon č. 40/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů

Ú – zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů

ZOA – zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů

ZOR – zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů

Použité prameny

1. Literatura

- Balík, S. Advokátní spory a právo druhých. Praha : Právní praxe č. 7, 1995
- Bulín, H. Advokát jako nucený zástupce dovolatele v občanském soudním řízení. Praha : Bulletin advokacie č. 5, 1996
- Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář I. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006
- Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář II. díl. 7. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006
- Bureš, J., Drápal, L., Mazanec, M. Občanský soudní řád. Komentář. 5. vydání. Praha : C.H.Beck, 2001
- Hrušáková, M. a kolektiv. Zákon o rodině. Komentář. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005
- Janků, O. Právní formy zastoupení. Praha : Ekonom č. 29, 1994
- Ježek, V. Právní povaha určení advokáta podle § 18 odst. 2 zákona o advokacii. Praha : Bulletin advokacie č. 8, 1999
- Jindřich, M. Budou notáři více zastupovat v soudním řízení? Praha : Bulletin advokacie č. 8, 1999
- KINDL, Milan; ŠÍMA, Alexandr; DAVID, Ondřej. Občanské právo procesní. 2. vyd. Plzeň : Aleš Čeněk, 2008
- Pavlíček, V. a kol. Ústava a ústavní řád České republiky. Komentář 2. díl. Práva a svobody, Praha : Linde, 2002
- Pletitý, V., Vrabc, J. Občanské právo procesní. Praha: CODEX BOHEMIA, 1998
- Radvanová, S., Zuklínová, M. Kurs občanského práva – Instituty rodinného práva. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 1999
- Rubeš, J. Účast advokátních koncipientů v občanském soudním řízení. Právo a zákonnost č. 10, 1992
- Schelleová, I. a kol. Úvod do civilního řízení. Praha : EUROLEX BOHEMIA, 2005
- Schelleová, I. a kol. Civilní proces. Praha : EUROLEX BOHEMIA, 2006

Svatinohová, J. Občanské právo procesní - řízení nalézací, Brno: Iuridica brunensia, 1996

Svatinohová, J., Hlavsa P. Civilní proces a organizace soudnictví. Brno : Masarykova univerzita, 2003

Syka, J. Z kárné praxe. Praha : Bulletin advokacie č. 1-2/2009, 2009

Šimíček, V. Ústavní stížnost. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha : Linde, 2005

Vrcha, P. Civilní sporný proces. Ustanovení opatrovníka účastníku řízení. Praha : ASPI, 2006

Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 5. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2008

Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 3. aktualizované vydání podle stavu k 1. 1. 2007. Praha : Linde, 2007

2. Právní předpisy

vyhláška č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (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 nákladu 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

zákon č. 40/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), v platném znění

zákon č. 205/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů

3. Judikatura

Nález Ústavního soudu ze dne 7. 12. 1998, sp. zn. IV. ÚS 200/97

Nález Ústavního soudu ze dne 2. 7. 2001, sp. zn. II ÚS 27/2000

Nález Ústavního soudu ze dne 16. 10. 2001, sp. zn. I. ÚS 322/2000

Nález Ústavního soudu ze dne 6. 6. 2002, sp. zn. III ÚS 717/01

Nález Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2007, sp. zn. III. ÚS 553/06

Nález Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2008, sp. zn. IV. ÚS 1778/08

Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2008, sp. zn. I. ÚS 2369/07

Nález Ústavního soudu ze dne 1. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 3269/07

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2001, sp. zn. 20 Cdo 2850/99

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. 32 Odo 893/2006

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 1996, sp. zn. 29 Cdon 1081/96

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2001, sp. zn. 20 Cdo 1216/2000

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2001, sp. zn. 21 Cdo 1841/2000

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 5. 2003, sp. zn. 29 Odo 832/2001

Usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 19. 3. 2003, sp. zn. 30 Co 116/2003

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. 29 Odo 466/2002

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2006, sp. zn. 29 Odo 678/2003

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 6. 2008, sp. zn. 26 Cdo 2523/2008

Usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. 14 Co 254/2008

4. Ostatní

Jednací řád Soudního dvora Evropských společenství publikovaný v Úředním věstníku Evropské unie, L 176, 4. 7. 1991, 7 s.

Rozhodnutí kárného senátu kárné komise České advokátní komory ze dne 12. 9. 2008, sp. zn. K 21/2008

Usnesení představenstva České advokátní komory č. 6/1998 Věstníku, čl. 4

Usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex)

Tisková zpráva Ministerstva práce a sociálních věcí ze dne 17. 1. 2008 – Změny v mezinárodněprávní ochraně dětí

Representation of parties to civil proceedings

Summary / Résumé

My thesis deals with the legal issue of representation of parties to civil proceedings (“**Representation**”). The aim of my thesis is to summarize the basic conditions of Representation and entitlement to this representation.

The thesis is divided into three extensive chapters. Each chapter is concerned with different issues of Representation. The thesis opens with an explanation of general principles of Representation with reference to the constitutional order. There is also an enumeration of the fundamental principles of the civil proceedings.

In the second chapter I continue with an enactment of Representation in Rules of Civil Procedure. Positive law distinguishes between three types of Representation, namely Representation arising from applicable laws, Representation by order of court and Representation stemming from power of attorney. Representation by order of court is conformable to the other types of Representation. On this account I differentiated Representation into Representation arising from applicable laws and Representation with the nature of Representation stemming from power of attorney.

I paid attention to authorized representatives in the last chapter. Primarily the personal entities are authorized to provide Representation, namely attorneys, public notaries, patent agents and unqualified representatives. Legal entities are also authorized to Representation, particularly trade unions and the Representation of the Government in Affairs of Property Office. In my opinion, the attorneys are the most important group among the other authorized representatives. They are authorized to provide Representation at any stage of civil proceedings in contrast to the other authorized representatives. In some cases, there is an obligation to be represented by an attorney in court.

In conclusion of my thesis, I tried to compare Representation under the Czech law with the law of the European Community. The obligation to be represented by an attorney in court relates to all proceedings before the European Court of Justice and the Court of First Instance.

Keywords

Party to legal proceedings

Representation

Power of attorney

Klíčová slova

Účastník řízení

Zastoupení

Plná moc