

# Bulletin advokacie

Hodnocení rizik při kontrole klienta podle AML zákona a „potíže v ráji“ • Obsah a projevy práva na právní pomoc v kontextu s povinnostmi a omezeními advokáta z tuzemské a mezinárodní perspektivy • K problému procesního postupu v případě přechodu trestní odpovědnosti právnické osoby na jejího právního nástupce •

V Y D Á V Á Č E S K Á A D V O K Á T N Í K O M O R A



**Jak je to s náhradou škody ve virtuálním světě internetu a umělé inteligence?** Čtete články docenta Radima Polčáka a profesora Friedricha von Westphalena na str. 16-31.

**NAVRHUJTE  
PRÁVNÍKA  
ROKU  
2020/2021!  
Viz str. 6.**



# Bulletin advokacie

Bulletin advokacie vydává  
Česká advokátní komora v Praze  
(IČ 66 000 777)  
v agentuře **impax**, spol. s r. o.  
www.impax.cz

Časopis je zapsán do Seznamu recenzovaných  
neimpaktovaných periodik ČR.  
Vychází 10x ročně, z toho 2 dvojčísla (1-2, 7-8).  
Přetisk povolen jen se souhlasem redakce.

## Adresa redakce:

Česká advokátní komora  
Národní třída 16, 110 00 Praha 1  
telefon: 273 193 111  
e-mail: [bulletin@cak.cz](mailto:bulletin@cak.cz), [www.cak.cz](http://www.cak.cz)  
IČ: 66000777  
DIČ: CZ 66000777

## Redakce:

Šéfredaktorka: JUDr. Hana Rýdlová  
Výkonné redaktorky: PhDr. Ivana Cihlářová,  
PhDr. Dagmar Koutská, Hana Saitzová  
Tajemnice redakce: Eva Dvořáková

## Redakční rada:

Předseda redakční rady: JUDr. Petr Toman, LL.M.  
JUDr. PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.,  
prof. Dr. Alexander Bělohávek,  
JUDr. Petr Čáp,  
prof. JUDr. Jan Dědič,  
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.,  
prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.,  
JUDr. Vojen Güttler,  
JUDr. Vladimír Jirousek,  
prof. JUDr. Alena Macková, Ph.D.,  
prof. JUDr. Karel Marek, CSc.,  
doc. JUDr. Pavel Mates, CSc.,  
JUDr. Michal Mazanec,  
JUDr. Robert Němec, LL.M.,  
prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.,  
prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.,  
JUDr. Michal Žižlavský

## Objednávky předplatného zasílejte

na adresu: ČAK, Národní třída 16,  
110 00 Praha 1,  
e-mail: [dvorakova@cak.cz](mailto:dvorakova@cak.cz)  
Cena výtisku včetně dvojčísel je 90 Kč,  
zvýhodněné roční předplatné 850 Kč kromě  
poštovného, balného a DPH. Advokátům  
a advokátním koncipientům se rozesílá  
zdarma. S reklamací při problémech  
s distribucí se obraťte na pí Dvořákovou,  
e-mail [dvorakova@cak.cz](mailto:dvorakova@cak.cz), tel. 273 193 165.

## Inzerční služby zajišťuje agentura

IMPAX, spol. s r. o. Objednávky inzercí  
zasílejte na adresu [agency@impax.cz](mailto:agency@impax.cz),  
případně volejte na tel. 244 404 555 nebo  
na 606 404 953. Media kit a další informace  
naleznete na internetových stránkách  
[www.impax.cz](http://www.impax.cz).

Celé znění každého čísla vychází též  
na internetu ([www.cak.cz](http://www.cak.cz)).

Toto číslo vyšlo 18. 6. 2021 v nákladu  
17 200 výtisků.

Obálka: Shutterstock

Tisk: Impax, spol. s r. o.

MK ČR E 6469  
ISSN 1210-6348 (print)  
ISSN 2571-3558 (Advokátní deník)

## Úvodník

Robert Němec: **Legislativní bilance** .....3

## Aktuality

Konference Karlovarské právnické dny se přesouvá na rok 2022 .....4

Vyhlášen 16. (dvoj)roční celostátní soutěže Právník roku 2020/2021 .....6

Aktuálně v právu Hana Rýdlová .....8

## z právní teorie a praxe

## Články

Hodnocení rizik při kontrole klienta podle AML zákona a „potíže v ráji“

Petra Vrábliková ..... 11

Protiprávní jednání a škoda online Radim Polčák ..... 16

Náhrada škody ve virtuálním světě s důrazem na umělou inteligenci

Friedrich Graf von Westphalen ..... 25

Obsah a projevy práva na právní pomoc v kontextu s povinnostmi  
a omezeními advokáta z tuzemské a mezinárodní perspektivy

Alexander J. Bělohávek ..... 32

K problému procesního postupu v případě přechodu trestní  
odpovědnosti právnické osoby na jejího právního nástupce

Alena Tibitanzlová ..... 40

Neudržitelná regulace udržitelného financování Filip Horák ..... 44

K propouštění odborových funkcionářů Petr Podrazil ..... 47

## Z judikatury

NS: K naléhavému právnímu zájmu opomenutého podílového  
spoluvlastníka na určení neúčinnosti rozhodnutí většinového  
spoluvlastníka v záležitosti nikoliv neodkladné ..... 52

ÚS: K právu účastníka řízení vyjádřit se ke změně názoru  
odvolacího soudu o nákladech řízení ..... 58

ÚS: K povaze sporu o náhradu škody vedeného úpadcem  
vůči správci konkursní podstaty s důsledky pro přiznání  
náhrady nákladů řízení z tarifní hodnoty ..... 60

NSS: Vybírání a vrácení soudního poplatku v případě odmítnutí kasační  
stížnosti ..... 62

SD EU: K zásadě zakazující kumulaci stíhání ..... 67

ESLP: K povinnému očkování dětí ..... 68

Glosa: K rozhodnutí NS ohledně funkce náhrady nemajetkové újmy  
při zásahu do osobnosti člověka ze strany informačních médií ..... 71

## Z odborné literatury

Marek Fryšták: **Znalecké dokazování v trestním řízení** (Tomáš Vojtíšek) ..... 74

Martin Štika: **Exekuce v praxi** (Ondřej Frinta, Dita Frintová) ..... 74

Ondřej Horák, Jakub Razim: **Dějiny kodifikace soukromého práva  
v českých zemích** (Hana Šerá) ..... 76



## z advokacie

### Z české advokacie

|                                                                                                                       |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Z kárné praxe Petra Vrábliková .....                                                                                  | 77 |
| Moderní technologie při výkonu profese – dobrý sluha, ale špatný pán,<br>pokud podceníte rizika Tereza Poláková ..... | 78 |
| Odešli do nebeské síně .....                                                                                          | 79 |

### Z Evropy a ze světa

|                                                |    |
|------------------------------------------------|----|
| Stálé zastoupení ČAK v Bruselu informuje ..... | 80 |
|------------------------------------------------|----|

## informace a zajímavosti

### Měli byste vědět

|                                                                                    |    |
|------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty<br>v době pandemie ..... | 81 |
|------------------------------------------------------------------------------------|----|

### Z právnické společnosti

|                                                |    |
|------------------------------------------------|----|
| Za JUDr. Václavem Králem Stanislav Balík ..... | 83 |
|------------------------------------------------|----|

### Nakonec

|                                   |    |
|-----------------------------------|----|
| Karanténa a knihy Petr Hajn ..... | 84 |
| Kresba Lubomíra Lichého .....     | 85 |
| Víte, že... Stanislav Balík ..... | 85 |
| Inhaltsverzeichnis .....          | 86 |
| Zusammenfassung/Summary .....     | 87 |
| Table of Contents .....           | 88 |

**ZIZLAVSKY** ➤ **30 let**

**insolence firem**  
*příležitost ke spolupráci*



[www.zizlavsky.cz](http://www.zizlavsky.cz)

[ak@zizlavsky.cz](mailto:ak@zizlavsky.cz)

## Pokyny pro autory

Vážení,

jsme potěšeni vaším zájmem publikovat v Bulletinu advokacie! Prosíme vás v zájmu urychlení publikace o dodržení několika mála instrukcí:

Příspěvky posílejte redakci elektronicky ve formátu programu Microsoft Word (DOC), a to na adresu [bulletin@cak.cz](mailto:bulletin@cak.cz).

#### Formát

Formát zasláných příspěvků by měl odpovídat řádkování 1, písmo Times New Roman, velikost 12. V žádném případě nepoužívejte funkci Automatické číslování, Automatické odrážky ani další speciální formátování textu. Odstavce oddělujte jenom entrem. Vyznačování v textu provádějte pouze tučně (důležité pasáže) nebo kurzívou (citace, cizojazyčné, zejména latinské výrazy), v žádném případě nepište proložené, nepoužívejte podtrhávání textů ani verzálky! Poznámky pod čarou a vysvětlivky k textu tvořte výhradně pomocí funkcionality programu MS Word a „Poznámky pod čarou“. Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

#### Fotografie

Pokud k článku chcete připojit obrazové podklady, zašlete je zvlášť ve formátu JPG, TIF nebo eps. Barevné fotografie by měly mít rozlišení nejméně 300 dpi při velikosti, v jaké se budou reprodukovat, zasláné portrétní fotografie by měly mít nejméně 400 x 500 pixelů. Obrázky či grafy v žádném případě nevkládějte přímo do dokumentů!

#### Obsah

Redakce uvítá zejména články kratšího až středního rozsahu, optimální rozsah je do 30 000 znaků včetně mezer.

K odbornému článku připojte vždy stručné shrnutí v rozsahu nejvýše deseti řádků.

Citace a odkazy provádějte dle vlastní bibliografické normy BA.

#### Vzory citací:

Knihy: J. Novák: Soukromé právo, C. H. Beck, Praha 2020, str. 120.

Časopis: J. Novák: Poznámky k soukromému právu, Bulletin advokacie č. 3/2020, str. 20.

Redakce přijímá články, které nebyly dosud publikovány a jsou původním autorským dílem, dostatečně odlišným od jiných příspěvků na stejné nebo podobné téma. Pokud autor nabízí rukopis současně více redakcím, je povinen redakci o této skutečnosti neprodleně informovat. Zjištění opaku může vést k ukončení recenzního řízení. Poskytnutím rukopisu bere autor na vědomí, že dílo před publikací musí projít úspěšně recenzním řízením, přičemž o jeho zařazení do recenzního řízení, jakož i o publikaci rozhodne šéfredaktor/ka.

#### Udělení souhlasu

Autor poskytnutím rukopisu dává redakci souhlas s rozmnožováním, rozšiřováním a sdělováním příspěvku na webových stránkách ČAK a v Advokátním deníku, v právních informačních systémech a na internetových portálech spolupracujících s ČAK, jakož i v oblasti zpracování dat v rámci monitoringu médií.

#### Korektury

Autorské korektury se provádějí elektronicky po zalomení, e-mailem.

#### Ke každému příspěvku prosíme připojte:

- čestné prohlášení, že článek nebyl dosud publikován
- svoji barevnou portrétní fotografii
- telefonické spojení a e-mail
- korespondenční adresu
- datum narození
- bankovní spojení pro vyplacení honoráře
- informaci o svém profesním působení, akademické, pedagogické či vědecké tituly
- sdělení, zda jste plátcem DPH

Redakce si vyhrazuje právo stylistických, jazykových a technických úprav textů.



# Obsah a projevy práva na právní pomoc v kontextu s povinnostmi a omezeními advokáta z tuzemské a mezinárodní perspektivy

*V ještě relativně nedávné době by automatickou odpovědí, byť i začínajícího advokátního koncipienta, na otázku po zásadní a nepřekročitelné povinnosti advokáta byl odkaz na advokátní mlčenlivost. Stávající doba přímo vybízí k zamyšlení nad tím, jakým způsobem se mění společnost, jakým způsobem se na probíhající změny a opatření adaptujeme a vyrovnáváme se s nimi jak v soukromém, tak profesním životě. Ačkoli impulsem pro tento článek nebyla aktuální pandemická situace, přeci jen nelze nezmínit, že v jakýchkoli diskusích o ní se do popředí začíná dostávat jeden výraz, a to důvěra.*



Prof. (mult) Dr. et Mgr. Ing. Alexander J. Bělohlávek působí jako advokát, pedagog a je vysoce uznávaným rozhodcem mnoha rozhodčích soudů v ČR i zahraničí.

Důvěra ve stát a jeho instituce předpokládá důvěru v to, že omezující opatření jsou přijímána na základě kvalifikovaného odborného posouzení, a nikoli z důvodu okamžitého politického zisku. Zjednodušeně lze hovořit o důvěře jako nezbytném předpokladu akceptace stávajícího stavu a nutnosti některých opatření.

## Právo na právní pomoc a jeho odraz v právu

O krizi důvěry, tentokrát ale ze strany státu, lze v zásadě, byť přeneseně, hovořit rovněž ve vztahu k advokátnímu stavu. Advokát již dávno není vnímán jako osoba zajišťující přístup k právu a umožňující klientům řádné uplatnění jejich práv ve smyslu ust. čl. 37 odst. 2, případně (v trestněprávním kontextu) čl. 40 odst. 3 Listiny.<sup>1</sup> Zajištěním právní pomoci se realizuje materiální rovnost účastníků řízení. Jedná se o právo, které je zaručeno bez omezujících podmínek, přičemž zástupce poskytující právní pomoc musí mít garantovanou ochranu advokátního tajemství.<sup>2</sup> Advokátní stav se naopak ve stále širším rozsahu musí potýkat s útoky na samotnou podstatu výkonu advokacie. Jako do určité míry pochopitelné (být neodpovídající skutečnosti) lze chápat zkrácené vnímání ze strany veřejnosti, podle něhož je jediným zájmem advokátů maximalizace jejich zisku bez ohledu na zájmy a potřeby klienta.

Závažnější je ovšem nárůst útoků proti advokátnímu stavu ze strany veřejné moci, která v uplatnění práva na právní pomoc spatřuje takřka neoprávněný zásah do svých pravomocí a ochrany zájmů společnosti, jejichž definování si veřejná moc taktéž přisvojuje. Využití ústavně zaručených práv jednotlivci je poté vnímáno jako maření spravedlnosti a snaha o podporu a schvalování protiprávního jednání. Zdaleka se přitom nejedná o problematiku, která by se projevovala výhradně v tuzemsku. Obdobné tendence lze pozorovat také v zahraničí.<sup>3</sup> Situace přitom zachází do extrémů, kdy je řádný výkon advokátní činnosti kriminalizován.<sup>4</sup> V této

1 Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.

2 H. Baňouch, čl. 37 (Zajištění procesní rovnosti, meze povinnosti vypovídat), in E. Wagnerová, V. Šimíček, T. Langášek, I. Pospíšil et al.: Listina základních práv a svobod: Komentář [systém ASPI], Wolters Kluwer [cit. 2021-4-5], ASPI\_ID K02\_1993CZ, dostupné v systému ASPI.

3 O některých příkladech bude níže v tomto příspěvku pojednáno. Obavy týkající se eroze základních a nezpochybnitelných principů výkonu advokátní činnosti vyslovil mimo jiné viceprezident Rady evropských advokátních komor (Le Conseil des barreaux européens/The Council of Bars and Law Societies of Europe/CCBE) pan James Macguill při příležitosti mezinárodní konference pořádané ČAK dne 16. 4. 2019 ve vztahu k aplikaci směrnice Rady (EU) 2018/822 ze dne 25. května 2018, kterou se mění směrnice 2011/16/EU, pokud jde o povinnou automatickou výměnu informací v oblasti daní ve vztahu k přeshraničním uspořádáním, která se mají oznamovat (dále jen DAC 6). Pan viceprezident Macguill uvedl toto (cit.): „Řada advokátů v Evropě je na pokraji vyčerpání, jak musí neustále odvracet útoky členských států a Evropské unie proti podstatě své profese. To vše jenom proto, aby chránily finanční zájmy více než práva svých občanů.“ Obdobně také André Haug, viceprezident Německé spolkové advokátní komory (Bundesrechtsanwaltskammer), který uvedl (cit.): „Ve jménu efektivního boje proti zločinu a terorismu lze na celém světě sledovat erozi advokátní profesní mlčenlivosti, která budí obavy. Pokud bude stát omezovat advokátní mlčenlivost, může to znamenat omezování zájmů chráněných ústavou.“ Převzato z materiálu „Transpozice směrnice EU DAC 6 a povinnost mlčenlivosti, Mezinárodní konference pořádaná ČAK 16. 4. 2019, Poznatky z mezinárodního setkání za účasti odborné veřejnosti – advokátů, daňových poradců, soudců, akademiků, médií a dalších představitelů veřejného života“, dostupné na [https://www.cak.cz/assets/brozura\\_cak\\_mlčenlivost\\_nahled.pdf](https://www.cak.cz/assets/brozura_cak_mlčenlivost_nahled.pdf) [poslední návštěva 1. 4. 2021].

4 Viz např.: Slovenská policie obvinila advokátku za výkon povolání, generální prokurátor rozhodl o nezákonnosti, publikováno dne 30. 3. 2021, dostupné na <https://www.ceska-justice.cz/2021/03/slovenska-policie-obvinila-advokatku-za-vykon-povolani-generalni-prokurator-rozhodl-o-nezakonnosti/> [poslední návštěva 1. 4. 2021].



souvislosti si nelze nepoložit otázku, **jaký má tento vývoj vliv na řádnou ochranu práv klientů a postavení (výklad) práva na spravedlivý proces, včetně práva na právní pomoc.** Položíme-li si právě tuto otázku, bezprostředně se nabízí otázka další, konkrétně jakým způsobem se k dané problematice staví ČAK jako stavovská organizace.

### Komplikovaný právní řád a advokátní proces

Systém hledání a výkonu spravedlnosti, který negarantuje právo na právní pomoc, je ve skutečnosti systémem rezignace na spravedlnost.<sup>5</sup> Tento axiom platí z několika hledisek. Dnešní komplikovaný právní řád vede k situacím, kdy je kvalifikovaná právní pomoc nezbytná pro to, aby se určitá osoba svých práv efektivně domohla. Osobní poměry dotčené osoby nesmí v tomto směru tvořit překážku pro přístup k soudu. Nárok na právní pomoc je v tomto ohledu nezbytně chápat jako součást práva na přístup k soudu a spravedlivý proces dle čl. 36 Listiny.

Ostatně v tomto kontextu je nezbytné chápat i diskuse vedené v návaznosti na přípravu rekodifikace občanského práva procesního ohledně možného zavedení tzv. advokátního procesu. Zejména pokud jde o laickou veřejnost, dochází často k vytváření zkresleného narativu, podle něhož je tato myšlenka vedena výhradně snahou o navýšení odměn advokátů. Přitom v podstatě každý soudce, nebo jako v případě autora osoba pohybující se vedle advokacie též v prostředí rozhodčího řízení, potvrdí, že se v praxi setkal s případy, kdy konečné rozhodnutí ve věci bylo zásadním způsobem ovlivněno nedostatečným právním zastoupením některé ze stran.<sup>6</sup> Kromě bezplatné právní pomoci organizované v souladu s úpravou zákona o advokacii ze strany ČAK bývá opomíjena poradenská činnost advokátů, která není nikterak evidována a je poskytována advokáty „známým známých“ v jejich volném čase. Přístup k diskusi o advokátním procesu však není příčinou, nýbrž důsledkem vyprázdňení obsahu práva na právní pomoc.

Smyslem práva na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 Listiny je především zajištění účinné ochrany každého před zneužitím mocenského postavení orgánů veřejné moci ve všech druzích řízení, v nichž tyto orgány autoritativně rozhodují o právech a povinnostech účastníků.<sup>7</sup> Kromě toho, že je stranám řízení takto poskytována možnost obrany před excesy veřejné moci a před působením na strany, aby v řízení jednaly způsobem konvenujícím právě orgánu, před kterým se řízení vede, představuje v mnoha situacích kvalifikovaná právní pomoc jedinou možnost, aby mohla strana řádným způsobem uplatnit svá práva.

### Povinnost státu zajistit právní pomoc

Dle Ústavního soudu ČR je právo na právní pomoc nezbytným předpokladem pro naplnění práva na efektivní přístup k soudu, včetně práva na efektivní obranu, a vede k naplnění rovnosti účastníků v řízení podle čl. 37 odst. 3 Listiny.<sup>8</sup> Kromě obecného vymezení práva na právní pomoc jako práva, které jsou veřejná moc a její orgány povinny respektovat,<sup>9</sup> stanoví čl. 37 odst. 2 Listiny pozitivní závazky,

kteří musí stát plnit. V obecné rovině se tento závazek projevuje povinností obecných soudů zmírňovat faktickou (materiální) nerovnost účastníků řízení, čímž bude účastníkům řízení zajištěno právo na efektivní obranu svých zájmů.<sup>10</sup> Citované rozhodnutí ve věci *Airey v. Irsko* má přitom přelomový charakter, když přes absenci výslovné úpravy dovodil ESLP analogicky existenci práva na právní pomoc nikoli jen v trestněprávní rovině,<sup>11</sup> nýbrž také pokud jde o jiná (civilněprávní) řízení. Právě zde se projevuje **charakter práva na právní pomoc jako součást širšího práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 odst. 1 EÚLP.**

Evropský soud pro lidská práva (ESLP) vycházel z předpokladu, že výklad EÚLP musí být založen na principu, podle něhož chráněná práva nemohou představovat teoretický konstrukt, nýbrž jednotlivcům musí být zajištěno jejich praktické a efektivní využití. Dané závěry je zejména nezbytné aplikovat ve vztahu k přístupu k soudu, jehož je právo na právní pomoc nezbytnou součástí, a to vzhledem k zásadní roli, kterou v demokratické společnosti právo na spravedlivý proces představuje.<sup>12</sup> Takto vymezené právo nelze samozřejmě chápat v absolutní rovině, nýbrž může být předmětem omezení za předpokladu, že tato omezení sledují legitimní cíl a jsou přiměřená. Stejně tak záleží výhradně na každém jednotlivém státu, jaká konkrétní opatření zvolí za účelem zajištění uvedených práv.<sup>13</sup>

Právo na právní pomoc není toliko občanským právem. Pomíjet nelze ani jeho **socio-ekonomický aspekt, v jehož důsledku vzniká státu povinnost nejen právo na právní pomoc umožnit s tím, že volba a zajištění zástupce, včetně realizace právní pomoci, jsou na dotčeném jednotlivci, ale také ji za určitých okolností zajistit.** Jedná se o případy, kdy je právní pomoc nezbytná pro zajištění efektivního přístupu k soudu. Logicky se tento požadavek uplatní v případě povin-

5 F. Husseiní, M. Bartoň, M. Kokeš, M. Kopa et al.: Listina základních práv a svobod, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2021, str. 1145.

6 Nikoli zanedbatelnou aktivitu vyvíjí na tomto poli také ČAK, která reagovala na novelu zákona o advokacii provedenou zákonem č. 258/2017 Sb. (viz např. usnesení představenstva ČAK ze dne 10. 4. 2018, o zajištění bezplatné právní pomoci s tím, že této problematice je na stránkách ČAK věnována celá sekce přístupná prostřednictvím adresy <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=2617> [poslední návštěva 1. 4. 2021]).

7 K. Klíma et al.: Komentář k Ústavě a Listině, Aleš Čeněk, Plzeň 2005, str. 944.

8 Nález ÚS ze dne 12. 8. 2014, sp. zn. I. ÚS 3849/11.

9 Účastníku nelze bránit ve využití práva na právní pomoc, počítaje v to povinnost umožnit zvolenému zástupci účastnit se v plném rozsahu řízení, jednat jménem zastoupeného, zejména jeho jménem podávat návrhy. Stejně tak nesmí být zastoupenému bráněno v tom, aby se se zvoleným zástupcem přiměřeným způsobem radil. Srov. V. Pavlíček et al.: Ústava a ústavní řád České republiky, Komentář, 2. díl: Práva a svobody, 2. vydání, Linde, Praha 2002, str. 298.

10 Viz závěry obsažené dále v nálezů ÚS ze dne 12. 8. 2014, sp. zn. I. ÚS 3849/11, dovozované z rozhodnutí ESLP ze dne 9. 10. 1979 ve věci *Airey v. Irsko*, stížnost č. 6289/73.

11 Viz čl. 6 odst. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (EÚLP).

12 Srov. bod 24 citovaného rozhodnutí *Airey v. Irsko*, jakož i další judikaturu zde citovanou.

13 V tuzemsku nalezl tento princip vyjádření např. v usnesení ÚS ze dne 17. 3. 1998, sp. zn. III. ÚS 296/97. ESLP tyto závěry dále potvrdil např. v rozhodnutí ze dne 28. 5. 1985 ve věci *Ashingdane v. Velká Británie*, stížnost č. 8225/78. Zdůrazňuje se, že limity práva na právní pomoc nemohou být až takové povahy, aby v důsledku jejich aplikace došlo k vyprázdňení samotné podstaty dotčených práv (bod 57).



ného právního zastoupení, v obtížnosti řešených právních otázek, při složitosti dokazování a procesu jako takového. Vyloučit nelze ani osobní okolnosti účastníka řízení.

Mezi kritéria, na jejichž základě se posuzuje, zda zajištění právní pomoci záleží výhradně na dotčené straně, nebo zda se jedná o pozitivní povinnost státu, se řadí i to, **zda je účastník bez právní pomoci sám schopen efektivní obrany**, kdy je nezbytné vycházet z komplexnosti věci, z úkonů, které je účastník nucen za účelem své obrany zajistit (učinit), v jednoznačnosti (procesní) právní úpravy. Veškeré tyto skutečnosti se poměřují zkušenostmi, vzděláním a profesním zázemím dané osoby. Tyto objektivní skutečnosti mohou být samozřejmě ovlivněny osobním (emocionálním) vztahem účastníka řízení k jeho předmětu.<sup>14</sup> Obdobně byla tato kritéria potvrzena v rozhodnutí ESLP ve věci *Steel et Morris v. Velká Británie*.<sup>15</sup>

Z tohoto doktrinálního přístupu vychází i česká rozhodovací praxe. Kromě již citovaného nálezu ÚS sp. zn. I. ÚS 3849/11 lze odkázat také na rozsudek NSS ze dne 4. 5. 2011, č. j. 1 As 27/2011-81, podle něhož představuje legitimní důvod pro odmítnutí práva na právní pomoc jeho zneužití. Toto rozhodnutí je ovšem nezbytné vykládat v kontextu konkrétních okolností projednávané věci, kdy se pachatelé přestupků vyhýbali jejich projednání ve správním řízení jmenováním obecného zmocněnce, kterému nebylo možné doručovat do zahraničí.

Za těchto okolností si lze omezení práva na právní pomoc představit, byť výhradně za podmínek, které NSS jasně specifikoval. **Je ovšem nezbytné odmítnout jakoukoli paušalizaci omezení práva na spravedlivý proces s tím, že to na orgán, před nímž dotčené řízení probíhá, klade vyšší nároky.** Musí být nad veškerou pochybnost prokázáno, že účelem jmeno-

vání zástupce není zájem na získání kvalifikované právní pomoci, nýbrž výhradně snaha o maření řízení.<sup>16</sup> Toto riziko je přitom v případě advokátů s ohledem na jejich postavení a stavovské předpisy prakticky vyloučeno. Měl-li by právní pomoc poskytovat advokát, není pro její jakékoli omezení důvod.<sup>17</sup>

Rozhodovací činnost soudů se zaměřila na specifické praktické otázky spojené s právem na právní pomoc. Při vědomí zásadního významu, který toto právo v demokratické společnosti sehrává, je zapotřebí, aby soudy tomuto právu poskytovaly maximální ochranu. V praxi byla přitom řešena např. problematika podmínek vydání rozsudku pro zmeškání. Vychází se z principu, podle něhož je-li účastník řízení zastoupen, realizuje svá procesní práva a povinnosti prostřednictvím svého zástupce, resp. tento zástupce je oprávněn činit v řízení veškeré kroky, které procesní úprava účastníku umožňuje. Z výše uvedeného vyplývá, že pokud má účastník řízení zástupce, podmínky pro vydání rozsudku pro zmeškání, co se týče neexistence včasné a důvodné omluvy z jednání, musí být splněny ve vztahu k omluvě pouze ze strany zástupce účastníka řízení. Je přitom nerozhodné, zda a jakým způsobem se (ne)omluvil samotný účastník řízení.<sup>18</sup>

### Právo na právní pomoc a trestní řízení

**Jako zvláště nedotknutelné bylo doposud právo na právní pomoc zachovávalo ve vztahu k trestnímu řízení.** Praxe mimo jiné dovodila i povinnost účasti zvoleného obhájce v hlavním líčení odročeném výhradně za účelem vyhlášení rozsudku. Nejvyšší soud kvalifikoval takovou situaci, kdy se právní zástupce takového hlavního líčení neúčastní, jako porušení práva na spravedlivý proces, a to konkrétně práv vyplývajících z čl. 37 odst. 2 a čl. 40 odst. 3 Listiny. Z důvodu takového porušení práva na právní pomoc nelze pak přihlížet k jednání obžalovaného, který se po vyhlášení rozsudku a bez porady se svým obhájcem vzdá odvolání (ať již ve vztahu ke své osobě, nebo i s účinkem pro osoby, které jsou oprávněny odvolání v jeho prospěch podat), případně podané odvolání vezme zpět.<sup>19</sup> S odkazem na existenci jednoznačné úpravy obsažené v normách nejvyšší právní síly, tj. v Listině a Ústavě, vyslovil ÚS závěr, podle něhož i přes absenci speciální úpravy představuje zabránění využití práva na právní pomoc v souvislosti s podáním vysvětlení v trestní věci porušení čl. 37 odst. 2 Listiny, v němž se výslovně uvádí, že každý má na právní pomoc právo od počátku řízení. Má-li tedy osoba již v této fázi na právním zastoupení zájem, není sice dána výslovná povinnost orgánů činných v trestním řízení advokáta zajistit, je však nezbytné právní pomoc umožnit.<sup>20</sup>

### Právo na právní pomoc a poučovací povinnost soudů

**Právo na právní pomoc se realizuje taktéž prostřednictvím poučovací povinnosti soudů.** Smysl poučovací povinnosti se vykládá ve smyslu práva účastníků řízení na poučení, jaká práva jim přiznávají a jaké povinnosti jim ukládají procesní předpisy, jak je nutné procesní úkony provést, popř.

14 Rozhodnutí ESLP ze dne 7. 5. 2002 ve věci *McVicar v. Velká Británie*, stížnost č. 46311/99, bod 52 a násl.

15 Rozhodnutí ESLP ze dne 15. 2. 2005 ve věci *Steel et Morris v. Velká Británie*, stížnost č. 68416/01, bod 59 a násl. Mezi dalšími rozhodnutími, která se danou problematikou zabývají, lze zmínit rozhodnutí ESLP ze dne 24. 2. 1997 ve věci *De Haes et Gijssels v. Irsko*, stížnost č. 19983/92, dovozující rovnost zbraní jako nedílnou součást širšího konceptu spravedlivého procesu. Následně přitom došlo k zohlednění těchto principů rovněž v rámci práva na právní pomoc. Vychází se přitom z principu, podle něhož musí být každé ze stran poskytnuta dostatečná příležitost uplatnit svou argumentaci ve věci, a to způsobem, který danou stranu nestaví do výrazné nevýhody oproti straně druhé. Přirozeně se rozumí, že taková nevýhoda může mimo jiné vzniknout také v důsledku odepření právní pomoci. Je nutné individuální posouzení, zda absence právní pomoci zasahuje do práva na spravedlivý proces s tím, že strana v civilním řízení musí mít zajištěnu možnost efektivní participace v něm. Efektivní participaci v řízení pak opětovně zmiňuje rozhodnutí ESLP ze dne 16. 7. 2002 ve věci *P, C. et S. v. Velká Británie*, stížnost č. 56547/00. Zohledňuje se schopnost dané osoby jednat v řízení samostatně, jakož i význam předmětu sporu pro ni (viz bod 91 citovaného rozhodnutí). Odkázat lze rovněž na rozhodnutí Komise ze dne 14. 7. 1987 ve věci *J. H. Munro v. Velká Británie*, stížnost č. 10594/83.

16 V projednávané věci bylo zjištěno, že i přes formální jmenování procesního zmocněnce neučinil tento zmocněnec v řízení žádný úkon a veškerá obrana byla plně kvalifikovaným způsobem předložena ze strany osoby obviněné z přestupku. Zvolený zástupce navíc nereagoval např. ani tak, že by avizoval zájem na doplnění argumentace předložené účastníkem, apod.

17 K principům, na jejichž základě je stát povinen právní pomoc zajistit, srov. rozsudek NSS ze dne 3. 4. 2013, č. j. 6 As 23/2013-9, podle něhož právo na právní pomoc zesiluje, jde-li v daném řízení o uplatnění jiného základního práva. Odkázat lze i na usnesení NS ze dne 6. 10. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2662/2015.

18 Nález ÚS ze dne 18. 6. 2008, sp. zn. I. ÚS 1084/08.

19 Stanovisko trestního kolegia NS ze dne 4. 3. 2020, sp. zn. Tpjn 300/2018.

20 Nález ÚS ze dne 5. 6. 1996, sp. zn. II. ÚS 98/95.



jak je třeba odstranit vady učiněných procesních úkonů. Cílem poučovací povinnosti je, aby účastníkem provedené procesní úkony mohly vyvolat zamýšlené účinky a aby ten mohl splnit své procesní povinnosti.<sup>21</sup> **Má-li být právo na právní pomoc efektivní a splnit účel tohoto institutu, je nezbytné, aby byl účastník o možnosti právní pomoci informován a aby byl o ní informován způsobem a v okamžiku, kdy mu takové poučení umožní právo na právní pomoc řádně využít.**<sup>22</sup> Takto stanovená poučovací povinnost přitom naplňuje obecné požadavky, které jsou na tento institut kladeny. Není sice úkolem a povinností obecných soudů, aby poučovaly účastníka o hmotném právu, nicméně jsou vázány neuplatňovat pozitivistický přístup nad podstatu práva na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny a nýbrž nalézat v mezích zákona individuální spravedlnost.<sup>23</sup>

Jelikož je to účastník řízení, jemuž právo na právní pomoc v maximálním rozsahu svědčí, vykládá se obsah práva na zajištění právní pomoci ve smyslu § 30 o. s. ř. maximálně extenzivně. V rámci zajištění práva na právní pomoc by soud měl postupovat tak, že splňuje-li účastník řízení podmínky pro ustanovení zástupce a požádá-li s rozumným odůvodněním o ustanovení konkrétní osoby, měl by soud takovému návrhu zpravidla vyhovět.<sup>24</sup> Odepření práva na spravedlivý proces a právní pomoc bylo shledáno i v přístupu soudu, který s nedostatečným odůvodněním odmítne nesouhlas účastníka řízení s ustanovením konkrétního zástupce a nevypovídá se s námitkami týkajícími se ztráty důvěry mezi ustanoveným advokátem a účastníkem řízení.<sup>25</sup> Výše citovaná rozhodnutí jsou samozřejmě vždy založena na konkrétních okolnostech projednávaných případů s tím, že povinností soudů není vyhovět jakémukoli návrhu, který účastník řízení předloží.

### Právo na právní pomoc jako součást právního státu

Soudy postupně dospěly k tomu, že právo na právní pomoc není toliko procesním právem náležejícím individuálnímu účastníkovi konkrétního řízení. Zohledňuje se jeho význam dotýkající se samotné podstaty práva na spravedlivý proces a přístup k soudu. **Úprava zakotvující právo na právní pomoc představuje základní procesní záruky práva na spravedlivé řízení, které jsou neopominutelnou součástí pojmu právní stát.** Právo na obhajobu je jedním z nejdůležitějších základních práv osob, proti nimž se trestní řízení vede, a směřuje k dosažení spravedlivého rozhodnutí, vydaného nejen v zájmu trestně stíhané osoby, ale nepochybně také v zájmu demokratického právního státu, založeného na úctě k právům a svobodám člověka a občana.<sup>26</sup>

Ústavní soud správně konstatoval, že musí být zajištěny takové podmínky práva na obhajobu, aby došlo k jeho materiálnímu naplnění a aby stát zajistil takové podmínky, jež by vedly k plné realizaci principů práva na právní pomoc cestou odpovídajících procesních záruk. Daná ustanovení je poté potřebné vykládat nikoli omezujícím způsobem.<sup>27</sup> Za zásadní je nutné považovat závěr, podle něhož zajištění všech podmínek pro výkon řádného práva na obhajobu je povinností státu. **Právo na právní pomoc a obhajobu přitom není (ani v kontextu trestního řízení) v rozporu s legitimním**

**zájmem společnosti na odhalení trestného činu a spravedlivém potrestání pachatele.**

Právě na tento širší kontext práva na právní pomoc se žel poměrně často zapomíná. Zvolí-li účastník řízení jako svého zástupce konkrétní osobu (případně navrhne její ustanovení), předpokládá se, že k ní má z určitých důvodů vybudován vztah důvěry, z něhož vyvozuje, že právě tato osoba bude řádně hájit jeho zájmy. Tato důvěra přitom představuje jeden ze základních atributů vztahu mezi advokátem a jeho klientem.<sup>28</sup>

Na právo na právní pomoc nelze nahlížet výhradně optikou snahy o úspěch v konkrétní věci, ale v širším společenském kontextu, kdy se jedná o jednu ze záruk spravedlivého procesu. Současně nelze pustit ze zřetele výše popsaný vztah zastoupené osoby a zvoleného právního zástupce. Tím se ovšem vracíme ke vztahu advokáta a klienta. **Funkčnost tohoto vztahu podmiňuje naprostá důvěra, tj. že zvolenému zástupci může klient beze strachu z případných následků svěřit veškeré skutečnosti relevantní pro plnohodnotné poskytnutí požadovaných právních služeb. Je nezbytné zohlednit nejen vztah důvěry klienta v konkrétního advokáta, ale také obecnou důvěru v advokátní stav jako takový.**

Nemá-li klient jistotu, že advokátovi nevzniká ze zákona za určitých situací povinnost informace, které od klienta obdrží, buď přímo předat, nebo minimálně zpřístupnit orgánům veřejné moci, dochází k omezení základních principů práva na právní pomoc, resp. k vyprázdňení jeho obsahu. To přirozeně v demokratické společnosti nelze připustit. Je nezbytné odolat tendencím volajícím po omezení realizace práva na právní pomoc v závislosti na tom, komu a z jakého důvodu se právní pomoc poskytuje. Na straně veřejnosti nejenže dochází k nepřijatelnému směšování profesionálního poskytování právních služeb a právní pomoci s osobním postojem (souhlasem) advokáta s jednáním jeho klienta. Advokáta dokonce veřejnost často nevnímá jako profesionála poskytujícího odborné služby a hájícího možnost řádného uplatnění práv a procesních záruk, ať již je klientem kdokoli, nýbrž jako někoho, kdo napomáhá osobě páchající trestnou činností uniknout zákonnému trestu nebo v civilním řízení snažící se jedné ze stran zajistit neoprávněný zisk. Tyto snahy o diskreditaci advokátní činnosti jdou žel dnes nejen v tuzemsku, ale i v zahraničí i mimo oblast trestní obhajoby a pokrývají v podstatě veškeré právní oblasti.

21 Nález ÚS ze dne 21. 3. 2017, sp. zn. IV. ÚS 682/16, v literatuře např. op. cit. sub 2.

22 Nález ÚS ze dne 12. 8. 2014, sp. zn. I. ÚS 3849/11.

23 Viz např. nálezy ÚS (i) ze dne 9. 5. 2006, sp. zn. I. ÚS 467/04, nebo (ii) ze dne 6. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 22/03. Co se týče zásady, podle níž poučení účastníka podle hmotného práva přesahuje poučovací povinnost soudu a je v rozporu se zásadou rovnosti účastníků řízení, lze odkázat např. na rozsudek NS ze dne 24. 5. 2011, sp. zn. 26 Cdo 2942/2010.

24 Nález ÚS ze dne 1. 9. 2020, sp. zn. II. ÚS 1866/20.

25 Nález ÚS ze dne 13. 7. 2018, sp. zn. I. ÚS 4120/17.

26 Nález ÚS ze dne 12. 2. 2002, sp. zn. I. ÚS 592/2000.

27 V dané věci se jednalo o umožnění porady s obhájcem bez dozoru či mimo doslech třetí osoby v případě zadržení.

28 Viz již citovaný náález ÚS ze dne 1. 9. 2020, sp. zn. II. ÚS 1866/20.



## Mlčenlivost advokáta jako součást práva na právní pomoc a spravedlivý proces

Stále více se ozývají hlasy domáhající se diferenciace, kdo a v jakém rozsahu si právní pomoc zaslouží s tím, že je-li předmětem právní služby jednání, jež je společensky vnímáno negativně, nelze nevidět snahu o omezení právní pomoci, ba dokonce o zakotvení povinnosti právního zástupce jednat (např. v důsledku prolomení povinnosti mlčenlivosti) v rozporu se zájmy klienta. Přitom i stavovské předpisy považují za notorietu, že zásada mlčenlivosti advokáta nepředstavuje žádné privilegium a vynětí z povinností, které právní řád stanoví ostatním občanům. Naopak z pohledu advokáta se jedná o povinnost (závazek) vůči klientovi, stanovený na ochranu klienta. Prostřednictvím institutu mlčenlivosti se uskutečňuje právo na spravedlivý proces.

**Mlčenlivost proto v žádném případě nelze považovat za nějakou výsadu advokáta, nýbrž za povinnost vyplývající ze základního práva klienta.** Neposuzujeme ji tedy z pohledu advokáta, nýbrž právě z pohledu klienta. Tento na první pohled snad až neznatelný rozdíl má ovšem dalekosáhlé konsekvence ve vztahu k možnosti prolomení předmětných principů. Lze proto hovořit o štěstí, že se advokátnímu stavu podařilo předmětné tradiční doktrinární pojetí mlčenlivosti právě z pohledu základního práva klienta obhájit. V mnohých zemích tomu tak žel nebylo, jako třeba v některých zemích *common law*.

Právo na neomezenou právní pomoc, má-li naplnit svůj účel jako integrální součást práva na spravedlivý proces a jeden ze základních principů demokratického státu, náleží a musí náležet všem bez rozdílu ohledně relativního postavení v konkrétním řízení a bez ohledu na činy a názory, které klient v řízení zastává. Právo na právní pomoc není selektivním nárokem, ve vztahu k němuž veřejné orgány v rámci své diskrece rozhodují, v jakém rozsahu bude poskytnuto. Právo na spravedlivý proces a záruka základních procesních práv včetně práva na obhajobu náleží každému. Zatímco u laické veřejnosti je omyl, podle něhož advokát obhajuje činy a nároky svého klienta, a nikoli možnost jejich přezkumu nezávislým soudem, do určité míry pochopitelný, je jen stěží obhajitelný, jestliže obdobné názory zastávají představitelé veřejné moci, kteří se ve *společenském zájmu* zasazují o omezení práva na právní pomoc u osob, jejichž jednání se nepovažuje za dostatečně právem aprobežované, aby se jim právní pomoci dostalo.

Jinými slovy, právní pomoc není a nesmí být závislá na tom, zda je pozice osoby, již se dostává právní pomoci, oprávněná, nebo ne. **Na řádný proces včetně dodržení všech procesních práv má nárok i osoba, jejíž jednání může být vnímáno jako společensky zcela nepřijatelné.** Převládlo-li by pojetí, podle něhož musí nezbytně převážet veřejný zájem

na potírání společensky škodlivých jevů nad základními právy, může tato eroze principů právního státu a demokratického zřízení vyústit v odepírání práva na právní pomoc v **obecné rovině** tak, aby jednotlivci neměli ve vztahu k postupu orgánů veřejné moci žádnou obranu a byli nuceni jednat ve svůj neprospěch buď přímo, nebo prostřednictvím omezení jednání osoby poskytující právní poradenství, která bude určité jednání svého klienta povinná hlásit nebo minimálně nebude ve vztahu k němu mít možnost poskytnout klientovi efektivní právní pomoc. **Je alarmující, že posun, k němuž v tomto směru dochází, je ve společnosti vnímán veskrze pozitivně.** Jako automaticky legitimní začíná být vnímána premisa, podle níž existují jednání, ve vztahu k nimž je právní pomoc nežádoucí, a orgány veřejné moci by naopak měly mít možnost omezit práva osob, u nichž existuje předpoklad nelegální činnosti.

Situace se přitom dostala tak daleko, že Česká advokátní komora se excesy, k nimž v poslední době opakovaně dochází, musela oficiálně zabývat.<sup>29</sup> Konkrétně jsou ze strany orgánů činných v trestním řízení spatřovány znaky trestné činnosti v poučení osoby předvolané k podání vysvětlení o jejím právu nevypovídat, tedy v plnění povinnosti advokáta poskytovat právní služby a jednat vždy v zájmu klienta.

**Česká advokátní komora vydala k tomuto jednání stanovisko na 36. schůzi představenstva 9. 3. 2021.<sup>30</sup> Postoj Komory jako stavovské organizace hájící nejen zájmy advokátů, ale jejich prostřednictvím zejména zájmy klientů, je naštěstí konsekventní a Komora vždy hájila možnost advokátů řádně vykonávat svou činnost a poskytovat právní pomoc v plném rozsahu.**

Je to právě přitom tento na první pohled sice nikterak spektakulární a zviditelňovaný, o to však efektivnější přístup, který je k zachování integrity advokátního stavu nezbytný. Na rozdíl od sice líbivých a efektivních kampaňovitých hesel, za kterými ovšem schází konkrétní činy, je to tato málo viditelná práce, kterou větší část advokátního stavu bere jako naprostou samozřejmost, jež umožňuje advokátům nerušený výkon jejich činnosti, tedy něco, co z větší části považujeme za samozřejmé. Vyzdvihnout je potřeba věcný nekonfrontační způsob, jakož i komplexní přístup, s nímž se nelze setkat ve všech zemích.

Autor se plně ztotožňuje s názorem, podle něhož výkon advokacie nelze omezovat na službu klientům. **Advokacii je nepochybně nezbytné v širším smyslu považovat za součást systému právního státu a spravedlnosti.** Tento přístup konvenuje do značné míry anglosaskému pojetí, resp. pojetí, z něhož vycházejí státy systému *common law*, kde je advokát označován za tzv. *officer of the court*. Nicméně z tohoto jeho postavení jako *úředníka soudu*, jako osoby, jejímž cílem má být hájení vyšší spravedlnosti a integrity soudního řízení, postupně vyplynuly i některé požadavky týkající se postupu při poskytování právního poradenství. Typickým příkladem jsou pravidla použitelná v některých státech USA ukládající advokátu povinnost zajistit, aby zastupovaný klient nevypovídal před soudem nepravdu.

V praxi bývá tento požadavek mimo jiné řešen snahou advokáta, aby mu klient některé skutečnosti vztahující se k předmětu sporu nesdělával. Vyhne se tak riziku násled-

29 Viz např. <https://www.ceska-justice.cz/2021/03/cak-se-postavila-proti-stihani-advokatu-pouze-poucovali-klienty-o-moznosti-nevypovidat/> [poslední návštěva 5. 4. 2021].

30 V elektronické podobě dostupné na <https://advokatnidenik.cz/2021/03/25/cak-prijala-stanovisko-k-trestnimu-stihani-advokatu-za-poskytovani-pravnich-sluzeb/> nebo <https://www.cak.cz/assets/pro-advokaty/aktuality/zapis-z-predstavenstva.pdf> [poslední návštěva 5. 4. 2021].



ného obvinění z porušení etických pravidel a umožnění klientovi uvádět před soudem nepravdivé skutečnosti.<sup>31</sup> Na druhou stranu však tímto způsobem dochází k omezení právní pomoci, která je nezbytně limitována rozsahem informací, jež klient s ohledem na popsaná omezení může advokátu sdělit. Nelze jistě akceptovat takový způsob výkonu advokacie, kdy je advokát v zájmu klienta ochoten překračovat i základní hranice a kupř. v řízení předkládat argumentaci a tvrzení, postrádající byť sebemenší reálný základ a mající za účel výhradně obstrukce, prodlužování řízení a poškozování protistrany mimo jiné vytvářením zbytečných nákladů.

Řešením ale není zavedení takových restrikcí, které mohou vést ke ztrátě důvěry klienta ve zvoleného advokáta, což se negativně projeví v rozsahu skutečností, jež bude klient ochoten advokátu sdělit. Václav Havel při svém projevu adresovaném oběma komorám Kongresu USA dne 21. 2. 1990 jako největší potenciální pomoc nově vzniklým demokraciím apeloval na podporu nezávislého Ruska. Jak v této souvislosti při příležitosti 25. výročí tohoto projevu uvedl tehdejší člen představenstva České advokátní komory JUDr. Jiří Všecký, **nejlepším způsobem, jak zajistit, aby advokacie nebyla zahleděna jen sama do sebe a jako součást právní pomoci klientům přispívala k popsaným ideálům právního státu, je maximální nezávislost advokacie.**<sup>32</sup>

Česká advokátní komora se rozhodla právě pro tuto cestu, a nikoli pro bezbřehý aktivismus snažící se v maximální míře vyhovět aktuální společenské poptávce. Mají-li advokáti skutečně advokacii považovat za poslání a aspirovat na zajištění maximálních standardů, je nezbytné ji pro to také poskytnout odpovídající prostor. Tohoto cíle nelze dosáhnout příkazy a povinným přihlašovaním se k progresivní agendě, ale snahou o to, aby stát advokátnímu stavu umožnil jeho činnost efektivně vykonávat. Bylo by iluzorní předstírat, že stát nebude podléhat tendenci maximálně si své postavení usnadnit a přenést některé vlastní povinnosti přímo na advokáty.

Vrátíme-li se k právu na právní pomoc, jedná se o Ústavou zakotvené právo jednotlivců, jemuž odpovídá aktivní povinnost k jejímu zajištění ze strany státu, a nikoli advokátů či advokátních komor. Zástupce poskytující právní pomoc musí mít garantovanou ochranu advokátního tajemství a zákonný rámec, v němž se pohybuje, mu musí umožňovat stabilní ekonomické zajištění této činnosti.<sup>33</sup> **Jestliže jsou tedy systém právní pomoci a jeho nedostatky předmětem kritiky,<sup>34</sup> nejedná se o kritiku advokátního stavu jako takového, nýbrž o neschopnost státu vytvořit efektivní a transparentní systém právní pomoci, včetně odpovídající odměny advokáta.**<sup>35</sup>

## Boj proti vinklárům

V tomto kontextu je nezbytné vnímat také některé další aktivity České advokátní komory, jako je **boj proti tzv. vinklárům.**<sup>36</sup> V rámci veřejné diskuse bývá dané jednání soukromých osob prezentováno jako snaha zajistit jednotlivcům dostupnou právní pomoc, zatímco výhrady advokátů

jsou charakterizovány jako snaha o monopolizaci poskytování právních služeb a jejich *de facto* odepření méně majetným osobám. Pomineme-li nepřípadnost takového tvrzení s odkazem na již výše uvedený rozsah fakticky dobrovolné činnosti, kterou většina advokátů vykonává, aniž by to veřejně prezentovala, je nezbytné podotknout, že zákaz poskytování právní služby opakovaně a za úplatu vyplývá přímo ze zákona.<sup>37</sup> **To, co Komora činí, není nic jiného než volání po dodržování zákona.** Analogicky lze navíc konstatovat to, co bylo již uvedeno ve vztahu k povinnosti mlčenlivosti. **Nemá smysl popírat, že ve svém důsledku má boj proti vinklárství kladný vliv na prostředí poskytování právních služeb a na podmínky, za nichž advokát právní pomoc poskytuje. Fakticky se ale jedná o úpravu jsoucí ve prospěch a chránící primárně příjemce právní pomoci.**<sup>38</sup>

Systém průběžného vzdělávání advokátů a advokátních koncipientů umožňuje Komore zajistit a garantovat také odborný standard poskytovaných právních služeb. U osob, které dotčenou činnost vykonávají mimo režim zákona o advokacii, není možné odborný standard jakkoli regulovat a kontrolovat.<sup>39</sup> Zvláště v tuzemském prostředí, kdy cena bývá považována za primární, ba dokonce hlavní kritérium,

31 Nejedná se samozřejmě o pravidlo, které by vyžadovalo od advokáta aktivní kontrolu veškerých skutečností uváděných klientem a zajištění, že před soudem budou uváděny jen úplné a pravdivé skutečnosti. Cílem je zajistit, aby nebyla v řízení použita argumentace, jejíž nepravdivosti si je advokát vědom.

32 J. Všecký: O nezávislosti advokacie, Bulletin advokacie, online 26. 3. 2015, v elektronické podobě dostupné na <http://www.bulletin-advokacie.cz/onezavislosti-advokacie> [poslední návštěva 7. 4. 2021].

33 Op. cit. sub 2.

34 Viz např. nálezy ÚS (i) ze dne 1. 9. 2020, sp. zn. II. ÚS 1866/20, (ii) ze dne 13. 7. 2018, sp. zn. I. ÚS 4120/17, (iii) ze dne 1. 8. 2016, sp. zn. I. ÚS 1024/15, (iv) ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I. ÚS 848/16, či (v) ze dne 29. 11. 2016, sp. zn. I. ÚS 630/16.

35 Viz nálezy ÚS ze dne 10. 3. 2020, sp. zn. III. ÚS 1251/19, v němž se výslovně uvádí, že není podstatné, že právní pomoc není poskytována na základě smlouvy, ale na základě rozhodnutí státu (soudu), a že takovým rozhodnutím stát plní svou povinnost chránit v soudních řízeních práva těch, kteří nemohou svá práva dostatečně hájit sami. Rozhodující je naopak skutečnost, že plnění (resp. splnění) takové povinnosti je v zásadě obsahově ekvivalentní poskytnutí právní pomoci na základě smlouvy a je zásadně ekvivalentní, co se týče kritérií přiměřenosti poskytnutí odměny za takovou činnost. Ostatně tato východiska lze dovodit již z nálezu ÚS ze dne 24. 9. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 4/19.

36 Viz <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=22969>.

37 Viz § 52d zákona o advokacii.

38 K diskusi k dané problematice srov. mimo jiné (i) A. Vídeňský: Soumrak práva? Pohled advokáta lučního, byt z ocelového srdce republiky, Lidové noviny [online], v elektronické podobě dostupné na [https://www.lidovky.cz/byznys/pravo-a-justice/komentar-soumrak-prava-pohled-advokata-lucniho-byt-z-oceloveho-srdce-republik.A201012\\_233221\\_in\\_byznys\\_pravo\\_tm](https://www.lidovky.cz/byznys/pravo-a-justice/komentar-soumrak-prava-pohled-advokata-lucniho-byt-z-oceloveho-srdce-republik.A201012_233221_in_byznys_pravo_tm;); (ii) M. Meisner: O matení pojmů, Lidové noviny [online], v elektronické podobě dostupné na [https://www.lidovky.cz/byznys/pravo-a-justice/komentar-o-mateni-pojmu.A201012\\_231312\\_in\\_byznys\\_pravo\\_tm](https://www.lidovky.cz/byznys/pravo-a-justice/komentar-o-mateni-pojmu.A201012_231312_in_byznys_pravo_tm); (iii) T. Nahodil: Hon na právní pytláky neřeší příčinu, Lidové noviny [online], v elektronické podobě dostupné na [https://www.lidovky.cz/byznys/pravo-a-justice/glosa-hon-na-pravni-pytlaaky-neresi-pricinu.A200913\\_112353\\_in\\_byznys\\_pravo\\_ssu](https://www.lidovky.cz/byznys/pravo-a-justice/glosa-hon-na-pravni-pytlaaky-neresi-pricinu.A200913_112353_in_byznys_pravo_ssu); (iv) V. Jirousek: Monopol založený zákonem, Česká justice [online], v elektronické podobě dostupné na [https://www.ceska-justice.cz/blog/monopol-zalozeny-zakonom/](https://www.ceska-justice.cz/blog/monopol-zalozeny-zakonom; nebo (v) I. Válková: Advokáti usilují o monopol v poradenství, stěžuje si web. ČAK pokračuje v boji proti vinklárům, Česká justice [online], v elektronické podobě dostupné na <a href=) [vše naposledy navštíveno 7. 4. 2021].

39 Novela zákona o advokacii provedená zákonem č. 258/2017 Sb. přistoupila ke zpřísnění kvalifikačních kritérií pro zápis do seznamu advokátů. Česká advokátní komora zde sehrála kladnou roli, když na jednu stranu odmítla aprobovat přijetí kritérií nemajících žádný reálný efekt a sloužících toliko k vyhovění požadavků veřejnosti, současně se ale na přípravě novely intenzivně podílela tak, aby přijatá opatření mohla reálně vést ke zkvalitnění poskytovaných služeb.



může jednoduše vzniknout situace, kdy osoba potřebná právní pomoci ve víře v existenci kvalifikačních kritérií a bez vědomí s tím spojených rizik vyhledá právní pomoc tváříci se na první pohled odborně, u níž ale absentují nezbytné kvalifikační předpoklady. Zájemcům o právní pomoc se tak minimálně dostávají do rukou informace, na jejichž základě se dotčená osoba může svobodně rozhodnout, zda uvedené riziko podstoupí, či nikoli. Bylo by ostatně v rozporu s požadavky, které jsou na Komoru jako garanta poskytování právních služeb kladeny, jestliže by sama přihlížela k protiprávnímu jednání výslovně kvalifikovanému jako přestupek.

### Mlčenlivost jako povinnost advokáta

Přestože výše byly uvedeny rovněž příklady pokusů orgánů veřejné moci zasahovat do práva na právní pomoc i dalšími způsoby než přímými zásahy do institutu mlčenlivosti advokáta, právě tuto problematiku je nezbytné považovat za zásadní. **Mlčenlivost advokáta představuje ve vztahu ke klientovi povinnost.** Advokát tak není oprávněn pouze žádost o informace odmítnout, nýbrž jedná se o příkaz veřejným orgánům zavazující je respektovat principy advokátní mlčenlivosti s tím, že jakékoli informace a/nebo důkazy, které by byly získány v rozporu s nimi, by byly získány v rozporu se zákonem.<sup>40</sup> Umožnění opačného doktrinárního pojetí se neubráníla řada stavovských organizací v zahraničí. Jestliže se ve vztahu k advokátu používá termín *privilegium*, nelze to chápat tak, že by daná výhrada a rozhodování o ní náležely jemu. Vzhledem k tomu, že se na straně advokáta jedná o povinnost vůči klientovi, je nositelem daného oprávnění výhradně právě klient, včetně možnosti v každý okamžik advokáta povinnosti mlčenlivosti zprostit. **Nelze nevidět, že uhájení tohoto pojetí, které mnohé stavovské organizace v zahraničí podcenily, je výsledkem dlouholeté až mravenčí činnosti ČAK.**

Tomuto pojetí povinnosti mlčenlivosti advokáta odpovídá i rozhodovací praxe. Ústavní soud v nálezu ze dne 3. 1. 2017, sp. zn. III. ÚS 2847/14, výslovně konstatoval, že **prostřednictvím mlčenlivosti advokáta se konkretizuje a realizuje ústavní právo na obhajobu ve smyslu čl. 40 odst. 3 Listiny, jakož i právo na právní pomoc podle čl. 37 odst. 2 Listiny.** Jeho esenciál-

ní součástí je i právo každého radit se se svým obhájcem za podmínek, ve kterých současně nedochází k poskytování informací orgánům činným v trestním řízení. V takovém případě komunikace mezi obhájcem a klientem podléhá maximální možné ochraně, a to v zájmu klienta, nikoli však ku prospěchu advokáta, sledujícího zájmy rozporné s klientovými, nebo se klientových zájmů netýkající.<sup>41</sup> Rozhodujícími kritérii pro určení chráněné komunikace jsou oprávněné poskytování právních služeb a zájmy klienta. Jejich naplnění představuje materiální podmínky pro ústavnost omezení základních práv a svobod.

Zachováání mlčenlivosti je nezbytné chápat ve smyslu zdržení se všech volných projevů, z nichž může třetí osoba usoudit na existenci nějaké skutečnosti, která podléhá povinnosti mlčenlivosti.<sup>42</sup> Za účelem realizace práv a ochrany klienta je povinností mlčenlivosti stížen nejen advokát, ale i další osoby podílející se na právních službách poskytovaných klientovi.

### Mlčenlivost advokáta a *legal privilege*

Přestože je účel tohoto institutu do značné míry univerzální, neznamená to, že mezi jednotlivými státy a právními kulturami neexistují rozdíly v rozsahu a limitech advokátní mlčenlivosti. Nejvíce se rozdíly projevují mezi státy vycházejícími z kontinentální tradice a státy *common law*. Souhlasit je nutné s názorem, podle něhož nelze stavět institut mlčenlivosti advokáta a anglosaský institut *legal privilege* striktně proti sobě.<sup>43</sup> Přesto lze pozorovat nikoli zanedbatelné rozdíly. Povinnost mlčenlivosti je v kontinentálním systému koncipována širěji. Je možné dovodit, že se vztahuje na veškeré skutečnosti vztahující se k věci, jež je předmětem mlčenlivosti advokáta.

V porovnání s našim pojetím představuje institut *legal (attorney) privilege* pro klienta možné komplikace z hlediska identifikace toho, které informace a jakou osobou sdělené je ještě možné považovat za *privilegované* a které již nikoli. Za vyloučenou bývá považována komunikace se třetími stranami,<sup>44</sup> právní poradenství, které se netýká práv a povinností klienta vyplývajících z konkrétního právního vztahu, a nikoli obecné strategické poradenství nebo poradenství týkající se obecných obchodních záležitostí.

Kromě toho je nutné zohlednit, že mlčenlivost se v případě právnických osob vztahuje specificky výhradně na jednání s osobami, které jsou jménem takového subjektu oprávněny vyhledávat a přijímat právní poradenství.<sup>45</sup> Nedostatečné je zmocnění poskytnout právnímu zástupci ohledně záležitosti, která je předmětem právního poradenství, určité podklady a informace. To se vztahuje zejména k zaměstnancům právníkové osoby nebo osobám v obdobném postavení.<sup>46</sup>

### Útoky na advokátní mlčenlivost a aktivity ČAK

V porovnání s těmito zahraničními systémy je postavení advokátů v České republice na vysoké úrovni. **I díky intervencím ČAK se podařilo odrazit snahy orgánů činných**

40 D. Kovářová et al.: Zákon o advokacii a stavovské předpisy, Komentář, Wolters Kluwer ČR, a. s., Praha 2017, str. 315.

41 Obdobně usnesení ÚS ze dne 25. 11. 2015, sp. zn. I. ÚS 3905/14.

42 J. Svejkovský, M. Vychopeň, L. Krym, A. Pejchal et al.: Zákon o advokacii, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2012, str. 140-141.

43 Op. cit. sub 40, str. 315.

44 R. Grant: UK: Disclosure Of Documents In Civil Proceedings In England And Wales, dostupné v elektronické podobě na <http://www.mondaq.com/uk/x/642194/Civil+Law/Disclosure+Of+Documents+In+Civil+Proceedings+In+England+And+Wales> [poslední návštěva 5. 4. 2021].

45 E. Baines: Disclosure and Privilege in England and Wales – What you Need to Know, dostupné v elektronické podobě na <https://knect365.com/asset-recovery-hub/article/1ce63b48-3f25-4d9f-96ea-11f68ca8c4c2/disclosure-and-privilege-in-england-and-wales-what-you-need-to-know> [poslední návštěva 5. 4. 2021].

46 Srov. rozhodnutí (i) *The RBS Rights Issue Litigation*, neutrální citace [2016] EWHC 3161 (Ch), nebo (ii) *SFO v. ENRC*, neutrální citace [2018] EWCA Civ 2006.



v trestním řízení o maximálně restriktivní výklad pojmu *jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii*. Tento zásadní spor si vyžádal vydání sjednocujícího stanoviska trestního kolegia NS ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, podle něhož je-li účelem omezení možnosti orgánů činných v trestním řízení provádět v takových prostorech prohlídky ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost, je nezbytné prostory, v nichž je vykonávána advokátní činnost, definovat v souladu s tímto účelem, tedy jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie, a v němž se proto vyskytují informace o klientech ať již v písemné, elektronické, či jiné podobě.<sup>47</sup>

V poslední době představují nejvyšší ohrožení advokátní mlčenlivosti iniciativy spojené s bojem proti agresivnímu daňovému plánování a povinnost identifikace podezřelých transakcí v rámci boje proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Dne 6. 12. 2016 byla přijata směrnice DAC 5,<sup>48</sup> představující čtvrtou novelu směrnice 2011/16/EU.<sup>49</sup> Cílem této úpravy bylo rozšíření spolupráce v rámci automatické výměny informací ohledně finančních účtů vedených v jednotlivých členských státech, a to pro daňovou oblast.<sup>50</sup> Směrnice DAC 5 stanovila povinnost členským státům poskytnout daňovým orgánům ze zákona přístup k vybraným mechanismům, postupům, dokumentům a informacím ve smyslu směrnice AML.<sup>51, 52</sup> V rozporu s účelem dané úpravy, kterým je mezinárodní spolupráce, byl při její implementaci do tuzemského právního řádu<sup>53</sup> předložen pozměňovací návrh prolamující bezprecedentním způsobem mlčenlivost advokáta ve vztahu k vnitrostátním daňovým řízením.<sup>54</sup>

Správa majetku klientů a poradenství týkající se obchodních transakcí představuje nedílnou a nikoli zanedbatelnou součást poskytovaných právních služeb. Jedná se často o informace citlivé a mající pro klienta nikoli zanedbatelnou hodnotu. Jakékoli prolomení mlčenlivosti může mít v tomto směru pro klienty negativní důsledky a vést k narušení vztahu s právními zástupci. I v tomto případě ČAK na rozdíl od řady jiných profesních organizací v zahraničí bezprostředně reagovala<sup>55</sup> ve prospěch ochrany základních principů. Přitom postavení tuzemských advokátů, resp. ochrana práv klientů, je díky tomu na kvalitativně podstatně vyšší úrovni než v mnoha jiných zemích.

K obdobným problémům dochází analogicky aktuálně ve vztahu k směrnici DAC 6.<sup>56</sup> Ta sice formálně možnost dovolat se advokátní mlčenlivosti zachovává, současně ale stanovuje povinnost zprostředkovatele, který je vázán profesní mlčenlivostí (tj. i advokáti), tuto skutečnost oznámit jinému známému zprostředkovateli nebo uživateli oznamovaného schématu.<sup>57</sup> Opět i díky iniciativám České advokátní komory<sup>58</sup> byla směrnice transponována v podobě, kdy byla eliminována největší rizika spojená s oznamovací povinností ve vztahu k dalšímu zprostředkovateli. Je ale otázkou, jaká bude aplikace příslušné úpravy v praxi, a je nutné apelovat na Komoru, aby se v tomto ohledu a v rámci dosavadního trendu neomezila jen na aktivity v rámci legislativy.

Přestože tendence k prolamování advokátní mlčenlivosti jsou stále silnější, nelze nevidět, že největší útoky se prozatím vždy podařilo odvrátit. Aktivity ČAK se neomezují na tuzemské prostředí. Komora je naopak iniciativní i na mezinárodním poli, což jí umožňuje přímo ovlivňovat stanoviska, která se k jednotlivým problematickým bodům přijímají.<sup>59</sup> Jsou to právě tyto iniciativy ČAK, které vedou autora k přesvědčení, že přes veškeré problémy, které by bylo chybou zastírat, mohou tuzemští advokáti hledět do budoucna, pokud ne s optimismem, tak minimálně s důvěrou ve stavovskou samosprávu a její schopnost se se zásahy do postavení advokátů vyrovnat. ❀

47 Obdobně usnesení ÚS ze dne 26. 10. 2015, sp. zn. I. ÚS 2878/14.

48 Směrnice Rady (EU) 2016/2258, kterou se mění směrnice 2011/16/EU, pokud jde o přístup daňových orgánů k informacím pro boj proti praní peněz.

49 Směrnice Rady 2011/16/EU ze dne 15. února 2011 o správní spolupráci v oblasti daní a o zrušení směrnice 77/799/EHS.

50 Tak jak byl tento nástroj zakotven ve směrnici Rady 2014/107/EU ze dne 9. prosince 2014, kterou se mění směrnice 2011/16/EU, pokud jde o povinnou automatickou výměnu informací v oblasti daní.

51 Směrnice EP a Rady (EU) 2015/849 ze dne 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu, o změně nařízení EP a Rady (EU) č. 648/2012 a o zrušení směrnice EP a Rady 2005/60/ES a směrnice Komise 2006/70/ES.

52 Konkrétně se jednalo o poskytnutí následujících informací (i) dle čl. 13 AML směrnice jde o přístup k datům zjištěným při provádění *due diligence* klienta, tj. údajů týkajících se totožnosti klienta, totožnosti skutečného majitele, informací o účelu a zamýšlené povaze obchodního vztahu, který je předmětem *due diligence*, jakož i případných dodatečných informací zjištěných na základě sledování obchodního vztahu, včetně kontroly transakcí prováděných v jeho průběhu, k němuž je povinná osoba ve smyslu citované úpravy zavázána, (ii) informace o skutečných vlastnících, které je právnická osoba dle čl. 30 AML směrnice povinna zjišťovat, (iii) informace o skutečném vlastnictví shromažďované správci svěřenského fondu na základě čl. 31 AML směrnice. Taktéž v režimu směrnice DAC 5 se uplatní závazek povinných osob uchovávat tato data po určitou dobu specifikovanou v čl. 41 AML směrnice.

53 Změna zák. č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů.

54 K prolomení advokátní mlčenlivosti mělo na základě pozměňovacího návrhu dojít v případech zjištění skutečností nasvědčujících tomu, že ze strany daňového subjektu, kterého se údaje a dokumenty týkají, nedošlo nebo nedojde ke splnění daňové povinnosti ve výši přesahující hodnotu 500 000 Kč.

55 Viz stanovisko předsedy ČAK ze dne 19. 3. 2018 dostupné v elektronické podobě na adrese [https://www.brachlegal.cz/images/aktuality/180319\\_rychle\\_zpravy\\_z\\_predstavenstva\\_c\\_3\\_2018.pdf](https://www.brachlegal.cz/images/aktuality/180319_rychle_zpravy_z_predstavenstva_c_3_2018.pdf).

56 Směrnice Rady (EU) 2018/822 ze dne 25. května 2018, kterou se mění směrnice 2011/16/EU, pokud jde o povinnou automatickou výměnu informací v oblasti daní ve vztahu k přeshraničním uspořádáním, která se mají oznamovat.

57 Do českého práva prostřednictvím novelizace zák. č. 164/2013 Sb., o mezinárodní spolupráci při správě daní a o změně dalších souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, provedené zákonem č. 343/2020 Sb.

58 Viz např. již zmiňovaná konference pořádaná Českou advokátní komorou dne 16. 4. 2019.

59 Jen namátkou stanovisko CCBE na zasedání Stálého výboru dne 15. září 2017 (informace dostupné v elektronické podobě na <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=20028>) nebo stanovisko ČAK k aktuálnímu vývoji AML iniciativ na evropské úrovni, Advokátní deník [online], v elektronické podobě dostupné na <https://advokatnidenik.cz/2020/12/29/stanovisko-cak-k-aktualnimu-vyvoji-aml-iniciativ-na-evropske-urovni/> [obojí naposledy navštíveno 14. 4. 2021].