

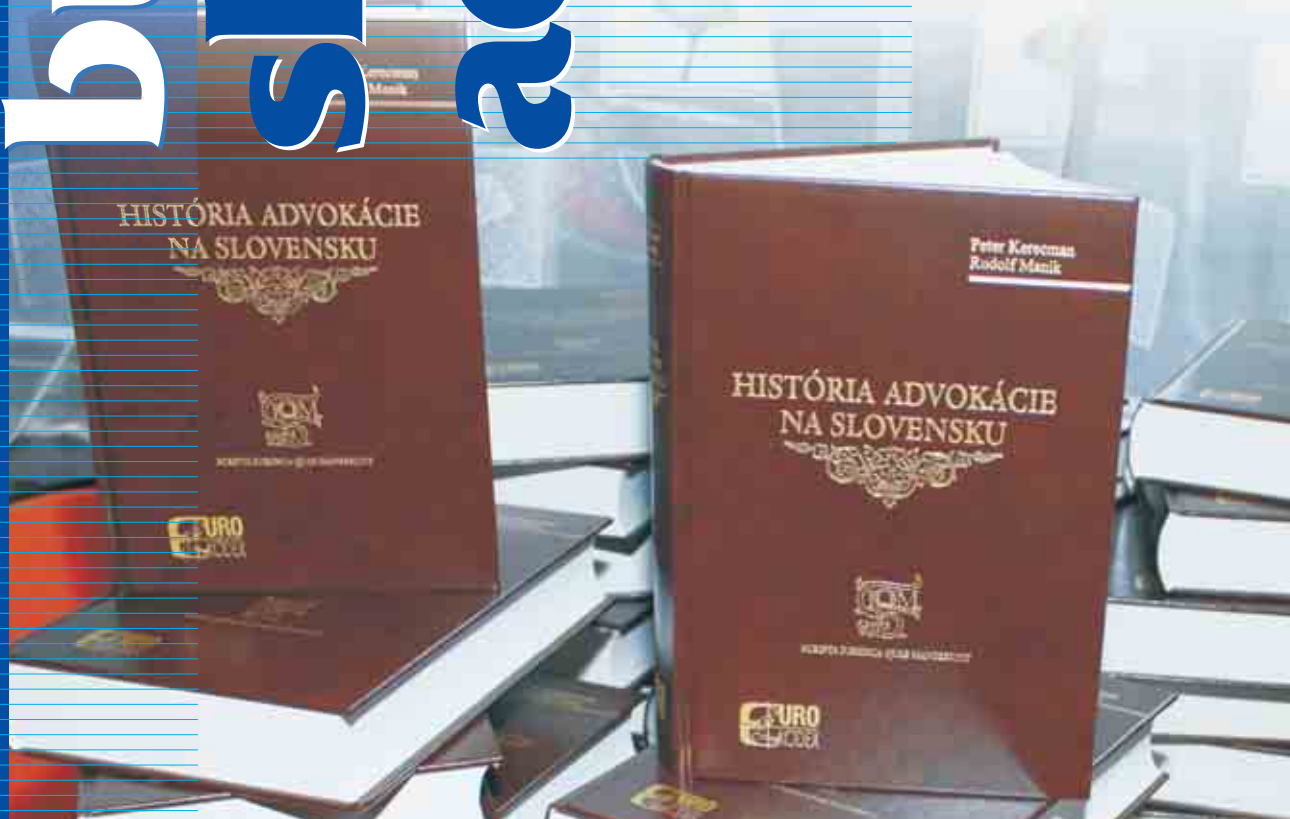
# Bulletin slovenskej advokácie

Pozoruhodná judikatúra  
nemeckých súdov  
**k zodpovednosti  
advokáta za škodu**

**Zodpovednosť  
advokáta  
za škodu**

**Mlčanlivosť  
advokáta**

**Ešte raz k exekúcii  
predajom nehnuteľnosti  
bez súhlasu  
záložného veriteľa**





## AKTUÁLNE

### ROZHOVOR

- 2 Elektronizácia sťažnostnej a disciplinárnej agendy komory je nevyhnutná

### DISKUSIA

- 5 Ešte raz k exekúcii predajom nehnuteľnosti bez súhlasu záložného veriteľa  
10 Pozoruhodná judikatúra nemeckých súdov k zodpovednosti advokáta za škodu

## ČLÁNKY, ŠTÚDIE

- 12 Zodpovednosť advokáta za škodu (2. časť)  
JUDr. Peter Kerecman, PhD.

- 27 Mlčanlivosť advokáta  
JUDr. Milan Hodás

### JUDIKATÚRA

- 37 Nárok advokáta na odmenu za činnosť vykonávanú počas plynutia výpovednej doby mandátnej zmluvy

### LITERATÚRA

- 40 Prejudiciálna otázka v európskom práve

## ADVOKÁCIA

### SAK

- 42 Návšteva archívu Budapeštianskej advokátskej komory a Maďarského národného archívu  
43 Posudzovanie plynutia lehôt pre podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania proti advokátovi predsedom Revíznej komisie SAK  
44 Pýta(j)te sa predsedníctva

### ZAHRANIČIE

- 45 Povinnosť advokáta chrániť a presadzovať záujmy klienta na základe jeho pokynov – povinnosť advokáta riadne informovať klienta o postupe vo veci  
47 Z činnosti Rady advokátskych komôr Európy (CCBE)  
48 *Bulletin advokacie* prináša...

## ZAUJÍMAVOSTI

- 50 Jozef Vozár: Spomienky na Ernesta



### Vážené kolegyně, vážení kolegovia,

počet advokátskych koncipientov každým rokom narastá. Komora sa organizačne tomuto stavu prispôsobuje a aktívne pristupuje k ich vzdelávaniu organizovaním seminárov. Revízna komisia napriek tomu eviduje nárast disciplinárnych previnení advokátskych koncipientov najmä v oblasti advokátskej etiky. Skutočný problém však často netkvie v samotných koncipientoch, ale v nedostatku času venovaného koncipientom ich školiteľmi. My advokáti sme schválili advokátske predpisy, v ktorých sme si stanovili, že musíme mladším kolegom – koncipientom ukazovať osobným príkladom nielen naučené schopnosti a zručnosti v oblasti práva, ale aj splňanie štandardov etiky.

Mladí kolegovia využívajú vo väčšej miere informačné možnosti, ktoré táto doba prináša, zdokonaľujú sa v oblasti práva a tým vytvárajú veľký konkurenčný tlak aj na ostatných kolegov. Konkurencia je samozrejme potrebná, pretože zvyšuje kvalitu poskytovania právnej pomoci. Nárastu koncipientov sa preto netreba báť, avšak treba vytvárať podmienky na ich zdokonaľovanie, nielen na pôde komory, ale aj v advokátskych kanceláriách. V poslednom čase advokáti zdôrazňujú nevyhnutnosť zvýšenia kreditu v očiach verejnosti. Komora sa snaží mediálne zvládnuť prezentáciu advokátskeho stavu, avšak najlepšie sa prezentujeme vo verejnosti každý vlastnou dennodennou advokátskou praxou.

Milé kolegyně a kolegovia, dovoľte mi vysloviť na záver želanie, aby sme my, advokáti, zodpovedne pomáhali našim koncipientom etablovať sa v právnej praxi poctivým, kvalitným a etickým výkonom povolania a vyvolali v nich túžbu vytvoriť spoločne aj v tejto nie ľahkej dobe krásnu advokáciu a aby sa koncipienti venovali skvalitneniu vlastnej činnosti nielen v oblasti hmotného a procesného práva a jeho aplikácie, ale rovnako intenzívne aj v oblasti advokátskej etiky a sledovali dianie v komore a cítili sa byť príslušníkmi stavu.

**Mgr. Richard Karkó**  
predseda revíznej komisie SAK

### K fotografii na obálke

V priestoroch Slovenskej advokátskej komory v Bratislave bola 11. novembra 2011 slávnostne uvedená do života kniha autorov JUDr. Petra Kerecmana a JUDr. Rudolfa Manika *História advokácie na Slovensku*. Bližšie informácie k podujatiu nájdete v budúcom čísle bulletinu.

## ROZHOVOR

# Elektronizácia sťažnostnej a disciplinárnej agendy komory je nevyhnutná

Dňa 7. októbra 2011 sa na zasadnutí revíznej komisie Slovenskej advokátskej komory JUDr. Milan Galanda vzdal funkcie predsedu revíznej komisie. Následne si členovia RK SAK v súlade s § 73 ods. 1 písm. c zákona o advokácii zvolili spomedzi seba za predsedu **Mgr. Richarda Karkóa**, ktorého sme sa spýtali na jeho predstavu spôsobu riadenia revíznej komisie.



## ■ Za predsedu revíznej komisie ste boli zvolený len nedávno. Stihli ste si už vytvoriť predstavu o Vašich ďalších krokoch v tejto funkcii?

Ako člen revíznej komisie SAK, ktorý pozná jej činnosť, som po oznámení JUDr. Galandu o odstúpení z funkcie predsedu z dôvodu časovej zaneprázdnenosti, kandidoval na tento post. Nemyslím si však, že jeden človek dokáže zmeniť chod celej inštitúcie, čo ani nie je cieľom funkcie predsedu revíznej komisie. Dúfam však, že disponujem dostatočnou energiou, ktorú chcem vložiť do služieb revíznej komisie a pretavením mojich myšlienok do činnosti komory oslovím aj všetkých advokátov.

Bezprostredne po zvolení do funkcie som sa stretol s členmi revíznej komisie a oboznámil ich detailne s mojou predstavou spôsobu riadenia revíznej komisie a o navrhovaných zmenách. Súčasne chcem zmeniť nastavenie a dohodnúť dodržiavanie nastavených pravidiel so zamestnancami sťažnostného oddelenia. Pripravujem odpočet doterajšej činnosti revíznej komisie.

Stretol som sa s predsedom SAK ohľadom výkonu kontrolnej činnosti a v najbližšom čase sa chcem zorientovať v hospodárení SAK. Mám záujem zúčastniť sa na úvod osobne vo všetkých disciplinárnych senátoch na pojednávaniach a postupne poverovať členov revíznej komisie. Tajomníka komory JUDr. Popovca som oboznámil so svojou predstavou o chode sťažnostného oddelenia, ktoré mu organizačne podlieha. Obaja sme našli zhodu.

Dovoľte mi touto cestou poďakovať za výkon funkcie bývalému predsedovi revíznej komisie JUDr. Milanovi Galandovi.

## ■ Ako z hľadiska rozsahu povinností vnímate rozdiel medzi výkonom funkcie člena a predsedu revíznej komisie?

Rozdiel vo výkone funkcie je zásadný, tak kompetenčný, ako aj z hľadiska časovej náročnosti. Revízna komisia má úlohy dané advokátskymi predpismi – sťažnostnú agendu, teda dohľad nad riadnym, zákonným a etickým výkonom advokácie vrátane riešenia sťažností na advokátov a na ňu nadväzujúcu disciplinárnu agendu a druhou úlohou je kontrolovať činnosť predsedníctva SAK. Pri sťažnostnej agende predseda RK organizačne spoločne so sťažnostným oddelením zabezpečuje prípravu prešetrovania sťažností, aby mohla revízna komisia o nich rozhodnúť. Po podaní návrhu na disciplinárne konanie voči advokátovi je predseda ako navrhovateľ účastníkom konania. Sťažnostných vecí je ročne približne 400, pričom vo veci podávanej disciplinárnej komisii je potrebné napísať návrh, zúčastniť sa na prvostupňových konaniach, v prípade nesúhlasu s rozhodnutím pripraviť odvola-

nie a následne sa zúčastníť na odvolacom konaní. Aj keď predseda je oprávnený poverovať iných členov revíznej komisie na niektoré úkony v rámci disciplinárneho konania, je to časovo náročné. Pri výkone kontrolnej funkcie treba získavať informácie o činnosti predsedníctva, zúčastňovať sa na jeho zasadnutiach, pripraviť podklady pre ostatných členov revíznej komisie, aby bolo možné zaujať stanoviská k uzneseniam a činnosti predsedníctva. Rozdiel je teda v tom, že člen revíznej komisie rozhoduje výlučne priamo na zasadnutí revíznej komisie a môže byť poverený jednotlivými úkonmi sťažnostnej a disciplinárnej agendy, zatiaľ čo predseda riadi a zabezpečuje činnosť revíznej komisie nielen na zasadnutí, ale aj mimo neho a koná za revíziu komisiu navonok. Pri snahe o kvalitný výkon funkcie predsedu, popri advokátskej praxi, je jej výkon výrazne náročnejší ako výkon člena.

#### ■ Aká je Vaša vízia ďalšieho fungovania revíznej komisie?

V rámci revíznej komisie bude veľmi dôležité zabezpečiť efektívny výkon činnosti revíznej komisie, zabezpečiť plnú elektronizáciu výkonu samosprávnej sťažnostnej a disciplinárnej agendy komory. Pokúsim sa dosiahnuť zjednotenie disciplinárnych rozhodnutí, t. j. obdobné rozhodovanie o vine a sankcii v podobných veciach, čím, podľa mňa, dôjde k zvýšeniu právnej istoty a tiež zverejňovaním anonymizovaných právnych resp. skutkových viet rozhodnutí na web stránke komory k splneniu preventívnej funkcie disciplinárnych konaní. Myslím si, že moje predstavy o ostatných činnostiach revíznej komisie sa v mnohom stotožňujú s predstavami predsedu komory JUDr. Boreca, zefektívniť a skvalitniť výkon činnosti SAK. Mám aj víziu o mierne pozmenenej koncepcii vzdelávania advokátskych koncipientov, ktorých, podľa môjho názoru, treba interaktívnejšie zapojiť do vzdelávacieho procesu v rámci SAK. Taktiež by som chcel navrhnúť rozšírenie prednášajúcich o kolegov revíznej komisie v oblasti etiky (zatiaľ prednášajú kolegovia JUDr. Havlát a JUDr. Ďuriš), pretože činnosť revíznej komisie poukazuje na veľa etických problémov pri výkone povolania. Vzdelávanie však nie je v pôsobnosti predsedu revíznej komisie, preto musím prerokovať svoje názory s kompetentnými členmi predsedníctva a vzdelávacej komisie.

#### ■ Aké zmeny alebo reformy by ste privítali v činnosti revíznej komisie?

Ako predseda som zodpovedný voči tretím osobám za výkon činnosti revíznej komisie a som zákonom poverený jej riadením. Mojou úlohou vyplývajúcou z predpisov je manažérsky zvládnuť činnosť revíznej komisie. Zmeny vo fungovaní revíznej komisie sú potrebné, podľa môjho názoru celkom zásadne, o. i. z dôvodu prudkým tempom narastajúceho počtu advokátov a advokátskych koncipientov, a teda aj nárastu počtu sťažností na kolegov. Potrebná je najmä rekonštrukcia sťažnostného oddelenia tak, aby obeh spisu bol rýchlejší, komunikácia s dotknutým advokátom jednoduchá a nezaťažujúca advokáta nad mieru primeranú po-

**INZERCIA**  
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

trebám komisie. Aj preto je nevyhnutná elektronizácia sťažnostnej agendy, aby došlo k zefektívneniu procesov z hľadiska času (tak členov revíznej komisie, ako aj zamestnancov sťažnostného oddelenia). Je nevyhnutné viesť sťažnostnú agendu tak, že obdobné veci budú zásadne posudzované rovnako, jednak s poukazom na už vyššie spomínanú právnu istotu, ale opäť aj na zjednodušenie práce členov revíznej komisie. Ak sa mi podarí minimalizovať čas potrebný na prípravu sťažnostných spisov, revíznej komisii zostane oveľa väčší priestor na výkon ostatných činností zverených jej zákonom. Samozrejme, požiadavka efektívnosti a rýchlosti nemôže byť na úkor kvality. Som presvedčený, že členovia revíznej komisie tieto zmeny zvládnu a prinesú pozitívne efekty.

Napriek veľkej časovej náročnosti budem osobne aktívne dohliadať aj v sťažnostných veciach na kvalitu podaní a zastupovaní revíznej komisie, aby bola zásadne rovnaká a vyhovujúca podmienkam tak významného orgánu, akým revízna komisia je. Ide mi predovšetkým o jednotnú rozhodovaciu činnosť v disciplinárnych veciach orgánmi SAK, a preto budem iniciovať pravidelné uverejňovanie judikačnej činnosti v spolupráci s disciplinárnou komisiou SAK na web stránke komory.

#### ■ V ktorej oblasti činnosti revíznej komisie vnímate aktuálne najväčší deficit?

V kontrolnej činnosti predsedníctva komory, nie však z dôvodu predpokladu zlého výkonu činnosti SAK, jednoducho preto, že kontrola sa nevykonávala tak dôsledne, ako bolo podľa môjho názoru potrebné. Taktiež, čo súvisí s potrebou vyššie uvedených zmien, v menšej efektívite pri príprave a rozhodovaní sťažnostnej agendy. Myslím, že je potrebné, aby každý člen revíznej komisie svojou činnosťou prispel k zvládaniu úloh, pretože špecializácia sa na niektoré činnosti je potrebná aj v rámci revíznej komisie, vzhľadom na rozsah agendy. Taktiež cítim potrebu zabezpečiť lepší prístup k revíznej komisii, či už verejnosti alebo advokátov.

#### ■ Aký trend nadobudol počet sťažností na činnosť advokátov v roku 2011?

Nárast sťažnostnej agendy nie je priamo úmerný zvýšenému počtu advokátov a advokátskych koncipientov, avšak prirodzene s počtom advokátov a koncipientov narastá. Minulý kalendárny rok bolo 386 sťažností, z toho bolo podaných 80 návrhov na začatie disciplinárneho konania. Tento kalendárny rok do 25. októbra bolo podaných sťažností 331. Niekedy sa sťažujú tí istí sťažovatelia na viac advokátov a niektorí advokáti majú evidovaných voči sebe viac sťažností. Počet sťažností priamo neovplyvníme. Počet oprávnených sťažností však môžeme ovplyvniť práve preventívnym pôsobením na advokátov prostredníctvom zverejňovania judikátov, vzdelávania a vytvorenia precízneho komentáru k nášmu zákonu, na ktorom už skupina poverená predsedníctvom pracuje. Moja snaha o zefektívnenie výkonu tejto agendy vychádza z predpokladu, že bude narastať. Taktiež je potrebná dôsledná výchova koncipientov ich školiteľmi, to by mala byť

jedna zo základných stavovských povinností advokáta. Najúčinnější výchova je vlastným vzorovým správaním. Tu však môžeme iba apelovať na kolegov advokátov, iné mechanizmy neexistujú. Komora môže sčasti suplovať výchovnú činnosť, ale dennodenný kontakt advokát – koncipient sa nahradiť nedá.

#### ■ Boli medzi nimi aj sťažnosti advokátov navzájom?

Pokiaľ sa týka sťažností advokátov medzi sebou, rád by som upriamil pozornosť na úpravu v Advokátskom poriadku. Advokát pri spore s iným advokátom, týkajúcim sa advokátskej činnosti, je povinný navrhnúť zmierovacie konanie. Túto povinnosť advokáti obchádzajú. Samozrejme, je na úvahu, či v dnešnej dobe s narastajúcim počtom advokátov, je táto povinnosť ešte racionálna a najmä kedy. Takéto prípady, keď advokáti podávajú sťažnosť na seba, nie je pravidlom, skôr naopak. Aj tu by som poukázal na skutočnosť, že pred 15 rokmi sme o seba väčšina advokátov resp. koncipientov aspoň z počutia vedeli, a preto spoločenská kontrola a stavovský prístup vo väčšej miere zabezpečili korektnosť vzťahov. Dnes pri počte advokátov a koncipientov spolu cca 7000 je väčšia anonymita a nižší pocit stavovskej príslušnosti. Preto je potrebné takéto konanie advokátov, keď majú spor medzi sebou a požiadajú orgány komory o zmierovacie konanie, resp. oznámiť problém revíznej komisii len privítať, aby sa tieto spory riešili zákonnou cestou v rámci SAK a nie možným únikom informácií smerom k tretím osobám. I keď na druhej strane som presvedčený, že samotný trh orgánom komory pomôže, pretože nekvalitných advokátov postupne klienti spontánne vyselektujú a viac práce budú mať advokáti kvalitní.

#### ■ Prekvapuje Vás rastúci počet sťažností na advokátskych koncipientov?

Ako som už vyššie spomenul, nárast koncipientov prináša – už to badáme v revíznej komisii – a v budúcnosti isto prinesie, aj zvýšenie počtu sťažností na nich. Nevidím problém v náraste počtu sťažností, ten je prirodzený, skôr ma mrzí, že tento často vyplýva z nedostatočného venovania sa školiteľa koncipientovi. Preto komora musí klásť veľký dôraz na vzdelávanie advokátskych koncipientov v oblasti etiky. Problém vidím v zákonnej úprave postavenia koncipienta, pretože sa v minulosti s takýmto nárastom koncipientov zrejme nepočítalo, a preto bude musieť aplikačná disciplinárna prax prekonať niektoré nedokonalosti zákona. Práve u koncipientov, hoci sú mladí a ich chyby často vyplývajú aj z nedostatku zvládnutia emočného vypätia, treba pri zásadnejších porušeníach predpisov v rámci disciplinárnych konaní nekompromisne uznať vinu a uložiť sankciu, aby bol splnený aj jej preventívny účel pre ostatných. Inak budeme len ťažko zvládať zachovanie dobre nastavených stavovských pravidiel, ktoré dlhé roky kreovali naši predchodcovia a súčasní starší členovia orgánov. Následkom bude znižovanie úcty voči nášmu stavu na verejnosti. A to je opak toho, čo ako predseda revíznej komisie mám záujem do skončenia funkčného obdobia dosiahnuť.

## DISKUSIA

# Ešte raz k exekúcii predajom nehnuteľnosti bez súhlasu záložného veriteľa

V Bulletin slovenskej advokácie číslo 7–8/2011 bola uverejnená reakcia JUDr. Petra Molnára, PhD.<sup>1</sup> na môj príspevok na tému „Exekúcia predajom nehnuteľnosti bez súhlasu záložného veriteľa“. <sup>2</sup> Hoci je predmetná reakcia zjavne diskusne prínosná, nemôžem s jej závermi súhlasiť. S cieľom zachovať vecný charakter tohto príspevku považujem za vhodné abstrahovať podstatu polemiky do nasledujúcich bodov: **a)** obsah pojmu „vedenie exekučného konania“, **b)** sémantické hľadisko § 61a ods. 2 EP, **c)** teleologické hľadisko § 61a ods. 2 EP, **d)** konflikt s ustálenou judikatúrou a právnou teóriou. Ambícia tak smeruje k stručnému vystihnútiu podstaty názorového konfliktu, pričom vo zvyšku je možné odkázať na predchádzajúce články oboch autorov.

## Sub a) obsah pojmu „vedenie exekučného konania“

Nadálej sa domnievam, že zriadenie exekučného záložného práva možno považovať za vedenie exekučného konania na záloh v zmysle § 61a ods. 2 EP. Zriadenie exekučného záložného práva prebieha formalizovaným spôsobom (§ 167 a nasl. EP), ktorý obligatórne vyžaduje návrh oprávneného, udelenie poverenia súdnemu exekútorovi, vydanie upovedomenia o začatí exekúcie a vydanie exekučného príkazu. Ide teda o konanie podľa EP (exekučné konanie) bez ohľadu na to, že jeho výsledkom je „iba“ zabezpečenie vymáhanej pohľadávky oprávneného. Ak by proces zriaďovania exekučného záložného práva nebol exekučným konaním, je otázne, ktoré normy EP by sa naň vzťahovali; *ad absurdum*, čo by vôbec oprávňovalo súdneho exekútora realizovať mimoriadne závažné zásahy do právnej sféry povinného a aké by bolo procesné postavenie jeho účastníkov.

Všetky úkony, ktoré smerujú k zriadeniu **exekučného záložného práva** je nepochybne nutné považovať za **vedenie exekučného konania**; ak smerujú proti zálohu, ide logicky o vedenie exekučného konania na záloh, a to aj v zmysle § 61a ods. 2 EP (opačný záver by znamenal nekontrolovateľnú a svojvoľnú interpretáciu).

Pokiaľ § 61a ods. 2 EP zakazuje vedenie exekučného konania na záloh („*en bloc*“), nie je možné exekučné záložné právo vyňať z rámca jeho reštriktívnych účinkov. Zriadením exekučného záložného práva (bez súhlasu) preto nemôže

oprávnený nadobudnúť status záložného veriteľa podľa § 61a ods. 2 EP (s právom viesť exekúciu na záloh). Podotýkam, že oprávnený by už v čase podania návrhu na vykonanie exekúcie mal byť záložným veriteľom („*Exekučné konanie na záloh možno viesť iba vtedy, ak oprávneným je záložný veriteľ...*“). Je proti právnej logike, aby oprávnený nadobudol status záložného veriteľa v zmysle § 61a ods. 2 EP práve samotným (v tomto smere účelovým) zriadením exekučného záložného práva, t. j. exekučným konaním, ktoré citované ustanovenie *ex lege* bez ďalšieho zakazuje.

## Sub b) sémantická interpretácia § 61a ods. 2 EP

Jazykové hľadisko pri interpretácii ustanovenia § 61a ods. 2 EP je nevyhnutné osobitne zdôrazniť. Zamýšľané účinky citovanej normy na regulované právne vzťahy sú totiž zistiteľné predovšetkým primárnym jazykovým výkladom; o to viac, ak sú tieto účinky z textu normy jasne identifikovateľné a nesporné. Ustanovenie § 61a ods. 2 EP znie: „*Exekučné konanie na záloh možno viesť iba vtedy, ak oprávneným je záložný veriteľ alebo ak záložný veriteľ s exekúciou súhlasí*“.

Zjavným účinkom § 61a ods. 2 EP je všeobecný zákaz vedenia exekučného konania na záloh bez súhlasu záložného veriteľa. Z uvedeného dôvodu súdny exekútor nemôže viesť exekučné konanie na záloh pri absencii dotknutého súhlasu. Ak aj súdny exekútor na zálohu zriadi exekučné záložné právo, hoci nedisponuje súhlasom podľa § 61a ods. 2 EP, je vylúčené, aby oprávnený resp. súdny exekútor iba na základe tohto úkonu nadobudol právo viesť exekúciu na záloh. Inak by súdny exekútor, ktorému sa nepodarí získať súhlas záložného veriteľa s vedením exekúcie na záloh, jednoducho preklenul vzniknutú situáciu tým, že by na zálohu zriadil exekučné záložné právo a následne pokračoval vo vedení samotnej exekúcie (prevalencia týchto prípadov je logická). Obmedzenie podľa § 61a ods. 2 EP by tak aj napriek konkrétnej právnej úprave *ad absurdum* stratilo svoj normatívny význam, čo je v právnom štáte neakceptovateľné.

Súdny exekútor, ktorý nedisponuje predchádzajúcim súhlasom záložného veriteľa v zmysle § 61a ods. 2 EP, nemôže pokračovať vo vedení exekúcie na záloh ani po zriadení exekučného záložného práva. Opačný záver vedie k definitívne-

mu obchádzaniu jasne formulovaného zákazu podľa § 61a ods. 2 EP, čo je pri zachovaní právnej istoty záložných veriteľov a ich dôvery v platné právo absolútne neželaným javom.

### Sub c) teleologické hľadisko § 61a ods. 2 EP

Pokiaľ sa argumentuje rovným postavením medzi zmluvným a exekučným záložným právom, treba zdôrazniť, že normy upravujúce záložné právo sa nachádzajú v totožnom právnom predpise (OZ), ako norma zakazujúca vedenie exekučného konania na záloh (§ 151h ods. 6 OZ). Zákonodarca pritom novelou EP zákonom č. 341/2005 Z. z. inkorporoval do EP zhodnú právnu úpravu (§ 61a ods. 2 EP), hoci túto už citovaný § 151h ods. 6 OZ obsahoval.

Zvoleným postupom došlo zo strany zákonodarcu *de facto* k zdvojeniu právnej úpravy a k zrejmemu zdôrazneniu významu obmedzenia súdneho exekútora pri vedení exekúcie na záloh. Nemožno preto súhlasiť so žiadnou právnou konštrukciou, ktorá umožní súdnemu exekútorovi viesť exekúciu na záloh takým spôsobom, ktorým obíde obligatórnu podmienku udelenia súhlasu záložného veriteľa podľa § 151h ods. 6 OZ, resp. § 61a ods. 2 EP.

Z hľadiska ústavne akceptovaného princípu efektívneho a racionálneho zákonodarcu a vychádzajúc z vnútornej nerozpornosti a konzistentnosti právneho poriadku nemož-

no uzavrieť, že by sa zákonodarca pri § 61a ods. 2 EP „mýlil“ alebo negoval rovné postavenie záložných veriteľov. Ustanovením § 151h ods. 6 OZ, resp. § 61a ods. 2 EP došlo k jasnému precizovaniu právnej úpravy záložného práva, ktorá zakazuje vedenie exekúcie na záloh, čo je vzhľadom na vyššie uvedené axiómy plne legitímne.

V tomto smere je na škodu vecného nadhľadu, ak je legalizácia vedenia exekúcie na záloh bez obmedzení primárne želaným interpretačným výsledkom, ku ktorému sa až následne účelovo kreuje „interpretačná cesta“ *ex post*. Argumenty obhajujúce túto legalizáciu tak pri konfrontácii s pravidlami normotvornej činnosti zákonodarcu, s dôverou v platné právo a jeho predvídateľnosťou, nemôžu obstáť. Zástancov tejto koncepcie pritom možno nájsť najmä v radoch súdnych exekútorov,<sup>3</sup> u ktorých je s určitým zjednodušením možné konštatovať, že sú v danej otázke – vzhľadom na ich profesijnú angažovanosť a záujem na bezproblémovom vedení exekúcie – predpojatí.

### Sub d) konflikt s ustálenou judikatúrou a právnou teóriou

Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 30. 9. 2010, sp. zn. I. ÚS 324/2010 vybočilo z medzí doterajšej judikatúry a právnej doktríny, keď uzavrelo, že súdny exekútor môže po

**INZERCIA**  
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

**INZERCIA**  
sa v elektronickej verzii nezobrazuje



**INZERCIA**  
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

zriadení exekučného záložného práva bez súhlasu záložného veriteľa podľa § 61a ods. 2 EP viesť exekúciu na záloh, pretože sa sám stáva záložným veriteľom, ktorý predmetný súhlas už nepotrebuje.

Zdôrazňujem, že vývoj v oblasti judikatúry prináša so sebou zmeny v právnych názoroch, ktoré často znamenajú výrazný obrat v posudzovaných zásadných otázkach hmotného a procesného práva. Na rozhodovacia činnosť, ktorá neguje predchádzajúcu judikatúru, sú kladené určité základné požiadavky, ktorých opomenutie výrazne narúša kvalitatívny rozmer súdneho rozhodnutia. Nakoľko rozhodnutie, ktoré vybočí z medzí doterajšej judikatúry významne zasiahne do spravodlivých očakávaní účastníkov konania, ich právnej istoty a samotnej podstaty predvídateľnosti práva, je nevyhnutné, aby sa v ňom súd detailne vysporiadal s predchádzajúcou judikatúrou a s dôvodmi, pre ktoré je potrebné sa od nej odchyliť. Ak tak neurobí, súdne rozhodnutie možno len ťažko považovať za akt konformný so základným právom na súdnu ochranu a spravodlivý proces, pričom takéto rozhodnutie môže hraničiť až s arbitrárnosťou a svojvôľou súdneho orgánu (najmä vtedy, keď sa účastník aplikácie skoršej rozhodovacej činnosti domáha a poukazuje na ňu).

V tomto smere Ústavný súd SR akcentuje viazanosť svojou vlastnou judikatúrou v plenárnom náleze zo 17. 6. 2009, sp. zn. PL ÚS 11/09: „Princíp viazanosti doterajšou judikatúrou patrí k jedným z kľúčových princípov, ktorými sa musí pri výkone svojej rozhodovacej činnosti riadiť ústavný súd. Ak totiž ústavný súd vzhľadom na svoje ústavné postavenie odôvodnene požaduje od iných orgánov verejnej moci, aby rešpektovali a uplatňovali právne názory vyjadrené v jeho judikatúre, tak je predovšetkým on sám viazaný svojou doterajšou judikatúrou. Táto požiadavka tvorí neoddeliteľnú súčasť ústavného princípu právnej istoty.“<sup>4</sup>

Podotýkam, že ustanovenie § 61a ods. 2 EP Ústavný súd SR posudzoval v konaní podľa § 37 a nasl. zákona č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov, pričom v plenárnom náleze zo dňa 13. 12. 2006, sp. zn. PL ÚS 20/05 Ústavný súd SR konštatoval, že § 61a ods. EP (obmedzenie vedenia exekúcie na záloh) je v súlade s Ústavou Slovenskej republiky. Prezentovaný záver ÚS SR opätovne deklaroval v náleze zo dňa 23. 4. 2008, sp. zn. III. ÚS 20/08.

Podľa nálezu ÚS SR sp. zn. PL ÚS 20/05: „Zmyslom tohto ustanovenia podľa dôvodovej správy bolo priamo v Exekučnom poriadku výslovne upraviť postup súdneho exekútora, za akých podmienok je možné vykonať exekúciu na záloh. **Aj z tohto právneho predpisu (okrem napadnutého ustanovenia § 151h ods. 6 Občianskeho zákonníka) je teda zrejme, že ak záložný veriteľ (bez postavenia oprávneného) nesúhlasí so súdnou exekúciou, nemožno ju viesť.** Z toho vyplýva, že exekučný súd nesmie vydať exekútorovi poverenie na vykonanie exekúcie, ak exekútor so žiadosťou o vydanie poverenia nepredloží aj súhlas záložného veriteľa“.

Podľa nálezu ÚS SR sp. zn. III. ÚS 20/08: „Ak sťažovateľ (i predchádzajúci záložní veriteľa) nikdy neudelil súhlas na predaj nehnuteľnosti (zálohu) v exekučnom konaní, exekútor

podľa § 61a ods. 2 Exekučného poriadku v spojení s § 151h ods. 6 Občianskeho zákonníka nemohol viesť exekučné konanie na záloh, a teda ani zriadiť exekučné záložné právo na záloh. **Ak tak exekútor urobil (navyše bez toho, aby si overil skutočnosť uvedenú v podaní sťažovateľa), porušil zásadným spôsobom procesný predpis – Exekučný poriadok, ale aj hmotnoprávny predpis – Občiansky zákonník**, čo pri svojom rozhodovaní mal okresný súd vziať do úvahy. Takýto postup by bol nielen v rozpore s uvedenými právnymi predpismi, ale bolo by to neprípustné obchádzanie zákona, ale aj v rozpore so zásadou vyjadrenou v čl. 2 ods. 2 ústavy, podľa ktorej štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon“.

Komentované ustanovenie § 61a ods. 2 EP v komentári k EP, autor Ján Mazák:<sup>6</sup> „Na predmet zálohu možno viesť exekúciu aj vtedy, ak záložný veriteľ s exekúciou súhlasí. Tento súhlas treba považovať za súčasť vzniku práva na súdnu a inú právnu ochranu v exekučnom konaní a za predpoklad na úspešné začatie a vedenie exekúcie. Zmyslom tohto súhlasu je hmotnoprávna ochrana záložného veriteľa“.

Komentované ustanovenie § 61a ods. 2 EP v komentári k EP, autor Jaroslav Krajčo:<sup>7</sup> „Záloh môže byť predmetom exekúcie, avšak za predpokladu, že s tým súhlasí záložný veriteľ alebo ak je oprávnený súčasne záložným veriteľom.“

Komentované ust. § 61a ods. 2 EP v najnovšom komentári k EP:<sup>8</sup> „Z dikcie „exekučné konanie na záloh možno viesť iba vtedy ak oprávneným je záložný veriteľ alebo ak záložný veriteľ s exekúciou súhlasí“ treba jednoznačne vyvodiť, že sú neprípustné akékoľvek procesné úkony postihujúce majetok založený v prospech záložného veriteľa rozdielneho od oprávneného... Pod akýmkoľvek procesnými úkonmi rozumieme i úkony zabezpečovacieho charakteru, nielen úkony bezprostredne smerujúce k speňaženiu majetku. **V praxi veľmi často sa vyskytujúci postup, keď exekútor zriadi exekučné záložné právo bez súhlasu záložného veriteľa, tvrdiac, že ide len o úkon zabezpečovací, na ktorý tento súhlas nie je potrebný, považujeme minimálne za obchádzanie zákona.**“

Pri uznesení zo dňa 30. 9. 2010, sp. zn. I. ÚS 324/2010 Ústavný súd SR judikoval opačný záver bez toho, aby sa čo i len čiastočne vysporiadal so svojou predošlou judikatúrou (o. i. plenárnym nálezom publikovaným v Zbierke nálezov a uznesení Ústavného súdu SR) a doktrínou. Všeobecne pritom platí, že súd by mal pri svojej argumentácii obsiahnutej v odôvodnení rozhodnutia tiež dbať na jeho celkovú presvedčivosť, teda inými slovami, aby premisy, rovnako ako závery, ku ktorým na základe týchto premís dospel, boli pre širšiu právnickú (ale aj laickú) verejnosť prijateľné, racionálne a v neposlednom rade aj spravodlivé a presvedčivé. Súd musí pritom vychádzať z toho, že v súdnom konaní má poskytovať materiálnu ochranu zákonnosti tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov. Ak v konkrétnom prípade súd vydaným rozhodnutím stručne, vecne, výstižne tak po skutkovej stránke, ako aj z hľadiska zaujatého právneho kvalifikačného záveru postihuje všetky právne významné momenty rozsúdeného prípadu, ak sa súd v odôvodnení vysporiada aj s nedôvod-

nou obranou neúspešného účastníka, podporne odkazuje na doterajšiu judikatúru (cituje zásadnú judikatúru riešiacu obdobný prípad), potom je potrebné konštatovať, že takéto rozhodnutie je dôsledkom profesionálneho a správneho postupu a hodnotiacich úvah.

Je zrejme, že vzhľadom na doterajšiu rozhodovaciu činnosť Ústavného súdu SR, ako aj na citované komentáre k EP, ktoré normatívne účinky § 61a ods. 2 EP nijakým spôsobom nerozporujú, nemôže byť uznesenie ÚS SR z 30. 9. 2010, sp. zn. I. ÚS 324/2010 nekriticky nasledované teóriou, ani praxou.

## Záver

Vo vzťahu k exekučnému záložnému právu treba definitívne uzavrieť, že tento procesný inštitút nemôže byť použitý na prelomenie zákazu vedenia exekúcie na záloh podľa § 61a ods. 2 EP. Hoci obaja autori, aj keď na základe iných argumentov, zhodne dospeli k záveru, že zriadenie exekučného záložného práva na zálohu bez súhlasu záložného veriteľa je z praktického hľadiska aprobovateľné, nemožno ho využiť na obchádzanie jasne formulovaného zákazu uvedeného v § 61a ods. 2 EP a teda ďalšie vedenie exekúcie na záloh bez obmedzenia, t. j. bez súhlasu záložného veriteľa.

Exekučné záložné právo môže slúžiť na zabezpečenie pohľadávky oprávneného (oprávnený sa jeho zriadeným dostane do poradia záložných veriteľov pre prípad speňazovania zálohu), čo je nesporne jeho hlavná funkcia, no za žiadnych okolností nemôže byť nástrojom vedenia exekúcie na záloh proti vôli záložného veriteľa podľa § 61a ods. 2 EP.

## „Post scriptum“

Vo vzťahu k možnosti zániku záložného práva uplatnením nároku na výťažok zo speňazovania zálohu podľa § 151 ma ods. 6 OZ považujem za potrebné poukázať na nižšie uvedené skutočnosti.

Podstata záložného práva spočíva v tom, že záložnému veriteľovi sa zjavne umožňuje participovať na výťažku zo speňazovania zálohu iba raz. Záložný veriteľ tak peňažné prostriedky získané predajom nehnuteľnosti (bez ohľadu na to, ktorý z veriteľov speňazuje nehnuteľnosť) môže použiť na uspokojenie svojej zabezpečenej pohľadávky výlučne jedenkrát. Akceptovanie zachovania záložného práva po uplatnení nároku na výťažok podľa § 151 ma ods. 6 OZ by nevyhnutne viedlo k vzniku absurdnej situácie, kedy by záložný veriteľ po tom, čo inkasoval z titulu existencie jeho záložného práva výťažok zo speňazovania zálohu, mohol opätovne začať s výkonom svojho záložného práva. Po predaji zálohu by tak záložný veriteľ opätovne prijal výťažok, čo je v zjavnom rozpore so samotnou podstatou záložného práva, ktoré sa nemôže cyklicky uplatňovať a vykonávať. Záložný veriteľ tak nemôže opakovane využívať svoje záložné právo na získanie výťažkov zo speňazovania zálohu. Z tohto

dôvodu je možné legitímne považovať uplatnenie práva na výťažok podľa § 151 ma ods. 6 OZ za spôsob zániku záložného práva. Samozrejme, obligatórnou podmienkou naplnenia tejto premisy je reálne vyplatenie dosiahnutého výťažku zo speňazovania zo strany neskoršieho záložného veriteľa. O zániku záložného práva teda možno hovoriť až vtedy, keď skorší záložný veriteľ uplatní nárok na výťažok zo speňazovania zálohu a v súlade s právom priority mu bude tento výťažok vydaný.

Záložný veriteľ má teda po začatí výkonu záložného práva neskorším záložným veriteľom v zásade 4 možnosti:

(I) prevezme výkon záložného práva neskoršieho záložného veriteľa v lehote 30 dní podľa § 151 ma ods. 9 OZ,

(II) začne vlastný výkon svojho záložného práva podľa § 151 j ods. 1 OZ,

(III) uplatní nárok na uspokojenie svojej zabezpečenej pohľadávky z výťažku zo speňazovania zálohu podľa § 151 ma ods. 8 OZ,

(IV) svoje právo participovať na výťažku nevyužije a po speňazovaní zálohu neskorším záložným veriteľom bude tento záloh naďalej zaťažovať záložné právo skoršieho záložného veriteľa podľa § 151 ma ods. 6 OZ.

Uplatnenie nároku na výťažok zo speňazovania zálohu vedie (v prípade vydania tohto výťažku) k zániku záložného práva záložného veriteľa, ktorý tento nárok uplatnil. V súlade s princípmi prechodu záložného práva podľa § 151 ma ods. 6 OZ musia s predmetným záložným právom nevyhnutne zaniknúť aj ostatné záložné práva na zálohu, ktoré v poradí nasledujú za ním (ak bude uplatnený výťažok prevyšovať pohľadávku skoršieho záložného veriteľa, použije sa vo zvyšnej časti na uspokojenie pohľadávok neskorších záložných veriteľov). Vo vzťahu k taxatívnej povahe § 151 ma ods. 1 OZ je potrebné dodať, že dôvody zániku záložného práva podľa § 151 ma ods. 1 OZ už boli v minulosti „poznačené“ nedokonalosťou právnej úpravy. Medzi taxatívnymi dôvodmi zániku záložného práva totiž donedávna (novela OZ zákonom č. 568/2007 Z. z.) nebolo dokonca uvedené ani jeho vykonanie (§ 151 ma ods. 1 písm. i) OZ).

## Poznámky

- 1 MOLNÁR, P.: **Ad exekúcia predajom nehnuteľnosti bez súhlasu záložného veriteľa**. BSA č. 7–8/2011, s. 6–12.
- 2 DEMČÁK, S.: **Exekúcia predajom nehnuteľnosti bez súhlasu záložného veriteľa**. BSA č. 6/2011, s. 10–18.
- 3 Pozn. autora: JUDr. Peter Molnár, PhD. je aktuálnym prezidentom Slovenskej komory exekútorov.
- 4 *Mutatis mutandis* rozhodnutia Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 300/06, IV. ÚS 49/06.
- 5 Pozn. autora: exekúciou vedenou na záloh.
- 6 MAZÁK, J.: **Exekučný poriadok. Komentár**. Tretie vydanie. IURA EDITION, Bratislava 2006, s. 233
- 7 KRAJČO, J.: **Exekučný poriadok. Komentár**. EUROUNION, Bratislava 2009, s. 218
- 8 ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. a kol.: **Exekučný poriadok. Komentár**. C. H. BECK, Bratislava 2011, s. 167

## DISKUSIA

# Pozoruhodná judikatúra nemeckých súdov k zodpovednosti advokáta za škodu

Svoje námety na nové témy, krátke glosy, prípadne stručné a heslovité poznámky do kontaktnej rubriky zasielajte na e-mailovú adresu **office@sak.sk**.  
Vaše podnety publikačne spracuje JUDr. František Sedlačko, PhD., LL.M.



Tento príspevok do pravidelnej rubriky Bulletinu slovenskej advokácie výnimočne nevychádza z podnetu konkrétneho advokáta. Nadväzuje na aktuálnu a trvalo diskutovanú tému zodpovednosti za škodu spôsobenú v súvislosti s výkonom advokácie, ktorej je na stránkach tohto časopisu venovaný aj príspevok JUDr. Petra Kerecmana, PhD. pod názvom „Zodpovednosť advokáta za škodu“ (prvá časť príspevku v BSA č. 10/2011, druhá časť príspevku v aktuálnom čísle).

Vo výrazne zostručnenej podobe je predostieraný názorový náhľad súdov Spolkovej republiky Nemecko na niektoré špecifické otázky profesionálnej zodpovednosti advokáta za škodu a na dôsledky z toho vyplývajúce. Ide o dve konkrétne súdne rozhodnutia, ktoré dôvodne vyvolávajú značnú polemiku a názorové rozpory – na druhej strane však nepochybne pôsobia inšpiratívne a motivačne, pokiaľ ide o vzbudenie zvýšeného záujmu odbornej verejnosti o túto problematiku.



V prvom prípade išlo o občianskoprávne súdne konanie, predmetom ktorého bol žalobkyňou svojpomocne uplatnený nárok na peňažné plnenie. Súd prvého stupňa žalobe v celom rozsahu vyhovel a jeho rozhodnutie bolo včas napadnuté odvolaním. Po podaní odvolania požiadala žalobkyňa konkrétneho advokáta o poskytnutie právnych služieb, spočívajúcich v právnom zastupovaní počas odvolacieho konania. Opravnému prostriedku žalovaného odvolací súd následne vyhovel a napadnutý rozsudok zmenil tak, že žalobu zamietol.

V nadväznosti na vlastný procesný neúspech odmietla žalobkyňa uhradiť advokátovi odmenu za poskytnuté právne služby. Po bezvýslednej mimosúdnej snahe o uspokojenie pohľadávky uplatnil advokát nárok na odmenu voči klientke žalobou. Žalobu súd zamietol s odôvodnením, že advokát nemá právo na odmenu za poskytnuté právne služby, pretože v konaní nezastupoval klientku s dostatočnou odbornou starostlivosťou a nepoukázal na publikované rozhodnutie Spolkového súdneho dvora, ktoré jednoznačne svedčí

v prospech klientky a malo viesť k jej definitívnemu procesnému úspechu. Advokátom podané odvolanie proti tomuto rozsudku nebolo vyhodnotené ako dôvodné a prvostupňové rozhodnutie odvolací súd potvrdil.

Vzhľadom na závery konania o zaplatenie advokátskej odmeny si klientka uplatnila voči advokátovi v novom súdnom konaní osobitný nárok na náhradu škody spôsobenej v súvislosti s výkonom advokácie. Žalobu odôvodnila tým, že advokát profesionálne zlyhal v otázke náležitej odbornej starostlivosti, jej prípadu nevenoval patričnú pozornosť a v konaní pred odvolacím súdom (v písomnom vyjadrení k odvolaniu žalovaného, ani na odvolacom pojednávaní) nepoukázal na publikovaný judikát, ktorý svedčil v jej prospech a jednoznačne potvrdzoval právnú opodstatnenosť ňou uplatneného peňažného nároku. V dôsledku tohto postupu advokáta sa domáhala náhrady škody vo výške pôvodne žalovanej sumy a jej príslušenstva.

V konaní proti advokátovi súd prvého stupňa žalobu o náhradu škody zamietol. Poukázal okrem iného aj na skutočnosť, že advokát pochybil iba v rozsahu právneho posúdenia veci, resp. v súvislosti s argumentáciou na základe judikatúry. Vychádzal pritom zo zásady iura novit curia, ako aj z toho, že samotný súd mal byť s touto judikatúrou riadne oboznámený a mal jej závery aplikovať aj bez osobitnej námietky advokáta žalobkyne. Navyše, nemožno bez ďalšieho ustáliť, že takáto námietka by nepochybne viedla k potvrdeniu pôvodného vyhovujúceho rozsudku v prospech žalobkyne. Na odvolanie žalobkyne bol tento rozsudok potvrdený. Odvolací súd zároveň pripustil podanie mimoriadneho opravného prostriedku (obdoba dovolania podľa § 238 ods. 3 OSP).

O mimoriadnom opravnom prostriedku rozhodol nemecký Spolkový súdny dvor rozsudkom zo dňa 18. 12. 2008, sp. zn. IX ZR 179/07, ktorým napadnuté rozhodnutie zrušil a vec vrátil odvolaciemu súdu na ďalšie konanie. V odôvodnení uviedol, že je zákonnou povinnosťou advokáta presadzovať, aby boli všetky skutočnosti svedčiace v prospech jeho klienta, a súvisiace právne otázky, v najväčšej možnej miere objasnené a pri rozhodovaní súdu zohľadnené. Aj keď

za rozsudok, vrátane právneho posúdenia veci, nesie z procesného hľadiska plnú zodpovednosť súd, odporovalo by postaveniu advokáta, pokiaľ by mu mala byť prisúdená iba úloha pri predkladaní vecných podkladov. Možnosť uplatniť vplyv na právne posúdenie veci súdom zodpovedá vo vzťahu ku klientovi povinnosti advokáta túto možnosť využiť. Vzhľadom na nedokonalú poznávaciu schopnosť každého človeka, vrátane sudcov, a možnosť omylu, ktorú nikdy nemožno vylúčiť, je povinnosťou advokáta zabrániť právnym omylom súdov. To podľa nemeckého najvyššieho súdu zodpovedá podstate advokátskej profesie.

V ďalšom súd poukázal na to, že advokát by pri vynaložení obvyklej starostlivosti mohol predmetný judikát bez komplikácií uplatniť v súvislosti so spracovaním mandátu. Toto rozhodnutie bolo totiž v čase pred prevzatím zastúpenia uverejnené v niekoľkých odborných právnických časopisoch a navyše bolo uvedené aj v bežne používanom komentári k civilnému kódexu. Pripustil, že chyba advokáta nestožila súdu správnu interpretáciu a aplikáciu objektívneho práva a súd sa mal sám s daným rozhodnutím dôsledne oboznámiť a jeho závery uplatniť, avšak nesprávny postup súdu neprevyšuje delikvenciu advokáta natoľko, aby ju nahradil resp. zodpovednosť advokáta vylúčil.

Spolkový súdny dvor vo vzťahu k tomuto svojmu rozsudku publikoval právnu vetu v znení „Ak advokát v odvolacom konaní opomenie poukázať na rozsudok Spolkového súdneho dvora, ktorý podporuje právny názor jeho klienta, a ak v dôsledku toho klient súdny spor prehrá, neprerušuje sa príčinná súvislosť medzi chybou advokáta a vzniknutou škodou tým, že aj samotný súd daný rozsudok Spolkového súdneho dvora prehliadol“. (voľný preklad autora; rozsudok je v nemeckom jazyku dostupný na [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de); publikačné spracovanie v českom jazyku bolo uverejnené v: Právní rozhledy č. 19/2009, s. 712 – 714).



Druhý z prípadov sa netýkal priamo nároku na náhradu škody voči advokátovi, avšak s riadnym plnením profesijných povinností advokáta bezprostredne súvisí. V konaní bol žalovaným bývalý člen predstavenstva akciovej spoločnosti z titulu porušenia povinnosti zachovávať pri vedení spoločnosti starostlivosť riadneho a svedomitého hospodára. K vzniku škody malo dôjsť v súvislosti s nadobudnutím vlastných akcií spoločnosti v rozpore s nemeckou právnou úpravou (§ 71 zákona o akciách „Aktiengesetz“ zo 6. 9. 1965).

Žalovaný sa v konaní bránil tým, že postupoval plne v súlade s pokynmi advokáta spoločnosti, ktoré mu advokát doručil faxovou správou. Jeho individuálna zodpovednosť je teda negovaná tým, že sa pri výkone svojej funkcie riadil názorom advokáta, ako odborne spôsobilej a kvalifikovanej osoby. Keďže nemal objektívny dôvod spochybňovať právne závery advokáta spoločnosti, ktorý jej dlhodobo a stabilne poskytoval právne služby, konaním v súlade s jeho pokynmi naplnil podmienku zachovania starostlivosti riadneho a svedomitého hospodára.

Prvostupňový súd v Tübingene (sp. zn. 20 O 14/07) neuznal procesnú obranu žalovaného a uložil mu povinnosť nahradiť poškodenej spoločnosti škodu vo výške 504 760,21 € s prísl. O odvolaní proti tomuto rozsudku rozhodol Vrchný zemský súd v Stuttgarte rozsudkom zo dňa 25. 11. 2009 sp. zn. 20 U 5/09 tak, že napadnuté rozhodnutie ako vecne správne potvrdil (v rámci nemeckého civilného procesu zamietol odvolanie).

Z hľadiska relevantného záujmu však možno vnímať ako zásadné, že ku konečnému procesnému neúspechu žalovaného nevedla tá skutočnosť, že ním prezentovaná právna konštrukcia je vo všeobecnosti neprípustná. V konaní bolo totiž obsahom faxovej správy preukázané, že advokát neformuloval kategorický súhlas s požadovaným postupom a odkázal žalovaného, okrem iného, aj na osobu audítora, u ktorej mal člen predstavenstva preveriť naplnenie príslušných zákonných podmienok pre nadobudnutie vlastných akcií. To žalovaný neuskutočnil a nepodnikol ani žiadne iné kroky smerujúce k riadnemu uisteniu sa o legálnosti nadobudnutia vlastných akcií obchodnou spoločnosťou v tomto konkrétnom prípade.

Odvolací súd, vychádzajúc z judikatúry Spolkového súdneho dvora (II ZR 88/99; II ZR 61/03; II ZR 48/06), uviedol, že v záujme zbavenia sa zodpovednosti je člen predstavenstva, pri absencii vlastnej odbornej spôsobilosti, povinný kompenzovať tento nedostatok tým, že si vyžiada odbornú radu nezávislého a kvalifikovaného profesionála, ktorého riadne a dôsledne informuje o všetkých relevantných skutočnostiach a ktorého názorom sa následne, po vlastnej verifikácii, primerane riadi. Pokiaľ by žalovaný pri posudzovaní spornej otázky postupoval v zmysle uvedených kritérií, zodpovednosť jeho osoby za vzniknutú škodu spoločnosti by daná nebola (a otvárala by sa tým otázka zodpovednosti advokáta – pozn. autora). Tento rozsudok je v nemeckom jazyku dostupný napríklad na [www.justizportal-bw.de](http://www.justizportal-bw.de); publikačne spracovaný resp. komentovaný bol aj v: JOSKOVÁ, L.: **Advokátni pomoc jako důvod pro vyloučení odpovědnosti člena představenstva.** Právní rozhledy č. 21/2010, s. 778).

## Advokátsky koncipient hľadá zamestnanie

### Mgr. Marián Forgáč

Bratislava

tel.: 0915 951232

[forgacmarian@gmail.com](mailto:forgacmarian@gmail.com)

Absolvent Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave (2009) a LL.M. štúdiá na Právnickej fakulte Univerzity v Regensburgu (2011). Ovláda nemecký jazyk na úrovni C1 (Österreichisches Sprachdiplom, C 1 Oberstufe Deutsch) a anglický jazyk na úrovni B2/C1. Zaujíma sa o prácu v advokátskej kancelárii v Bratislave.

# Zodpovednosť advokáta za škodu

## 2. časť

JUDr. Peter Kerecman, PhD.

*Zodpovednosť advokáta v najširšom zmysle slova je zodpovednosťou etickou aj právnou, je zodpovednosťou voči klientovi, súdu, inému štátnemu orgánu, právnickej profesii, advokátskej komore, kolegom, koncipientom, verejnosti, voči sebe samému. Právna a etická zodpovednosť je zodpovednosťou za nezávislosť (advokátskeho stavu i za seba samého), za odbornú starostlivosť, za kompetentnosť, za čestnosť a dobromyseľnosť, za oddanosť, za slušnosť a zdvorilosť, za mlčanlivosť ale aj za spravodlivosť.*

### VII. Zodpovednosť advokáta za neznalosť a za právny názor

Samostatným problémom zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú pri výkone advokácie je **zodpovednosť advokáta za neznalosť a právny názor**. Môže ísť o prípady, v ktorých postu-

puje advokát v súlade so svojím právnym názorom, ktorý nie je v rozpore so znením aplikovaných právnych noriem a ani s ustálenou súdnou praxou, avšak nakoniec ho posúdi súd ako nesprávny. Ak je chápaná zodpovednosť advokáta aj ako zodpovednosť za protiprávny stav, bude daná zodpovednosť advokáta aj v takýchto prípadoch, čo je však ťažko prijateľné (potom by sa zodpovednosť advokáta blížila zodpovednosti za výsledok sporu). V spektre možných situácií nasledujú situácie, keď právny názor, na ktorom advokát založí poskytovanie právnej služby je síce v rozpore (s časťou) judikatúry, avšak hoci advokát svoj názor odborne fundovane obhajuje, jeho klient neuspeje. Kvalitatívne inými prípadmi sú situácie, keď advokát formuluje svoj právny názor nekvalifikovane, t. j. v priamom rozpore s platnou normou.

Advokácia ako slobodné povolanie predpokladá aj slobodné formulovanie právnych názorov. Advokát postupujúci s odbornou starostlivosťou musí správne právne posúdiť skutkové okolnosti predložené mu klientom, zaujať názor na to, akými právnymi normami sa spoločenský vzťah, ktorý mu popisuje klient, riadi. V ďalšej fáze buduje taktiku a argumentáciu. Správnym sa môže vo veci klienta nakoniec ukázať názor v právnej praxi menšinový, nesprávnym s postupom času aj

#### JUDr. Peter Kerecman, PhD.

Právnickú fakultu UPJŠ v Košiciach ukončil v roku 1995, v roku 1999 získal titul JUDr., od roku 1995 študoval na doktorandskom štúdiu v odbore trestné právo na Právnickej



fakulte UK v Bratislave, kde mu bol v roku 2000 udelený titul PhD.

Od roku 2000 vykonáva advokátsku prax v Košiciach, v roku 2001 založil vlastnú advokátsku kanceláriu.

Je členom Tlačovej rady SR, pôsobí ako externý súdny poradca Ústavného súdu SR. V júni 2010 bol zvolený za člena predsedníctva SAK, je podpredsedom redakčnej rady Bulletinu slovenskej advokácie a predsedom Komisie pre dejiny advokácie SAK.

Publikuje od roku 1996, v roku 2001 získal cenu Nominant ceny Karola Planka, v roku 2006 Cenu Karola Planka. Je autorom monografií a viac ako 60 odborných článkov uverejnených v Justičnej revue, Bulletine slovenskej advokácie a Právnom obzore z oblasti občianskeho práva hmotného i procesného, ústavného práva, trestného práva a obchodného práva. Je členom Amnesty International, Spoločnosti pro historii advokacie so sídlom v Prahe.

názor väčšiny. Otázka správnosti právneho názoru advokáta, na ktorom postaví postup a obsah poskytovanej právnej služby je otázkou, kedy je postup advokáta *lege artis* a kedy už nie.

Ani vytváranie a následné uskutočňovanie inak legitímnych právnych názorov advokáta nemôže byť absolútne neobmedzené, musí sa pohybovať v určitých hraniciach, pričom tieto musia spočívať v zachovaní určitej **prijateľnej miery rizika**. Ani nezávislosť advokáta nie je možné vykladať ako príležitosť neobmedzene experimentovať na účet klienta, a to ani vtedy, ak by sa tak dialo v mene jeho práv a oprávnených záujmov. Aj toto je možné vyvodiť zo zákonného imperatívu – povinnosti advokáta konať pri výkone advokácie čestne a svedomito.<sup>81</sup>

Podľa § 18 ods. 2 ZoA advokát je povinný pri výkone advokácie postupovať s **odbornou starostlivosťou**, ktorou sa rozumie, že koná čestne, svedomito, primeraným spôsobom a dôsledne využíva všetky právne prostriedky a uplatňuje v záujme klienta všetko, čo **podľa svojho presvedčenia** považuje za prospešné. Podľa § 2 ods. 1 AP je advokát povinný pri výkone povolania na prospech klienta využívať svoje vedomosti a skúsenosti, skutkové a právne argumenty a možnosti dané právnym poriadkom. Odborná starostlivosť predpokladá určitý stupeň odborných vedomostí advokáta. Kvalita právneho názoru advokáta sa odvíja od jeho znalosti právnych predpisov, rozhodovacej praxe a odbornej literatúry, ale aj od jeho odborných a praktických skúseností.

### a) Zodpovednosť advokáta za nezalosť

**Zodpovednosť za nezalosť** je zodpovednosťou za nedostatok odborných vedomostí. Ide o prípady, keď advokát súčasne porušuje povinnosť postupovať s odbornou starostlivosťou. Keď je právny názor advokáta v priamom rozpore s jednoznačnou dikciou právnej normy, je nepochybne namieste, aby za škodu klientovi zodpovedal.

Zodpovednosť by mala nastupovať v situácii, keď je právny názor advokáta, na ktorom založil svoj postup natoľko krajne neštandardný, že ide proti výslovnej dikcii právneho predpisu a k jeho realizácii došlo bez poskytnutia súhlasu klienta.<sup>82</sup> Vôbec nerozhoduje, z akého dôvodu advokát nepoznal a neaplikoval správnu právnu normu a správnym spôsobom, či takýto jeho postup je možné ospravedlniť alebo nie, pretože nikdy nemôže ísť o prípad, že advokát nemohol zabrániť vzniku škody ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré je možné od neho žiadať. V rozpore s právnou normou je právny názor advokáta vtedy, keď vec klienta posudzuje ignorujúc niektoré ustanovenie právnej normy, ktorá sa na vec vzťahuje alebo v prípade, ak je takéto posúdenie výslovne v rozpore s jej znením. Takýmto nesprávnym právnym názorom advokáta môže byť napríklad nesprávny názor o dĺžke alebo začiatku plynutia premlčacej (prekluzívnej) doby nároku klienta, z ktorého advokát vychádza a nárok klienta sa premlčí (zanikne) pred podaním žaloby.

Môže nastať aj prípad, keď je **nesprávny právny názor dôsledkom neúplne zisteného skutkového stavu advokátom od klienta**. Dôvodom môže byť nie len to, že klient zatají advokátovi určitú informáciu, ale aj to, že advokát aktívne určitú skutočnosť, ktorá môže mať pre vec význam a ktorej existenciu mohol predpokladať u klienta, ani len nezisťuje. Ide o významný prípad, v ktorom advokát nezisťuje a nezisť rozhodné skutkové okolnosti veci v dôsledku nezalosťi právnej úpravy, ktorá vedie k tomu, že nevie, ktoré skutkové okolnosti sú pre vec významné a ktoré je teda povinný zisťovať. V takom prípade je zodpovednosť advokáta za škodu namieste.<sup>83</sup>

Disciplinárne orgány ČAK konštatovali,<sup>84</sup> že je závažným porušením povinností advokáta, ak v právnom rozbere poskytne klientovi názor, ktorý je v rozpore so zákonom. V tomto prípade advokát vo vypracovanom právnom stanovisku odovzdanom klientke uviedol, že konkrétne uznesenie okresného súdu o predbežnom opatrení, proti ktorému bolo podané odvolanie je „nevykonateľné, laicky povedané akoby nebolo vydané“, čo je v rozpore s § 171 OSŤ. Porušil tým povinnosť advokáta chrániť a presadzovať práva a oprávnené záujmy klienta a nekonal svedomito, keď v rozpore s viazanosťou právnymi predpismi predložil, klientke právny rozbor, v dôsledku ktorého sa dopustila protiprávneho konania, keď odňala dieťa z výchovy otca vychádzajúc z toho, že predbežné opatrenie nie je vykonateľné dorúčením.

V inej veci<sup>85</sup> súd konštatoval: „Ak advokát poskytol klientovi radu, ktorá je v priamom rozpore s obsahom zákonného ustanovenia, ktoré je úplne jednoznačné a nepripúšťa iný výklad, tobôž taký, na akom založil právu radu advokát, nejde na strane advokáta o chybný právny názor prameňiaci z chybného výkladu zákona, ale o nesprávnu citátu celkom jednoznačného ustanove-

81 Zhodne: BUCHTA, Z.:

**K zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú z nezalosťi.** Právni rozhledy, č. 2/2008, s. 61.

82 Zhodne: BUCHTA, Z.:

**K zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú z nezalosťi.** Právni rozhledy, č. 2/2008, s. 62.

83 KUBĚNA, I.: **Vady poskytnutých právnych služieb a zodpovednosť za nich.** Rukopis, s. 20.

84 Kárny senát Kárnej komisie ČAK, sp. zn. K 23/00, rozhodnutie z 8. 9. 2000, In.: BA č. 5/2001, s. 86–87.

85 Okresný súd Hradec Králové, rozsudok sp. zn. 6 C 32/67 z 27. 4. 1967

nia zákona, prameniace z jeho neznalosti zákona. Zodpovednosť za škodu je v takomto prípade daná“. V tejto veci advokáta požiadal klient o vyjadrenie, či má nárok na náhradu škody za trest, ktorý vykonal po tom, čo bolo odsudzujúce rozhodnutie zrušené po jeho vykonaní a trestné stíhanie zastavené. Advokát mu oznámil, že mu nárok nepatrí, pretože trestné konanie bolo zastavené a náhrada škody patrí iba v prípade oslobodenia spod obžaloby. Klient neskôr vyhľadal iného advokáta a ten mu vysvetlil, že nárok na náhradu škody mu patril, mohol však byť uplatnený iba do jedného roku od právoplatnosti zrušujúceho rozhodnutia. Táto lehota mu už medzičasom uplynula, avšak v čase, keď sa obrátil na prvého advokáta, ešte plynula. Rada prvého advokáta bola v priamom rozpore s normou (vtedy účinný § 372 ods. 3 Tr. por.), ktorá bola úplne jednoznačná a nepripúšťala iný výklad než ten, že náhrada škody patrí aj v prípade zastavenia trestného stíhania.

## b) Zodpovednosť advokáta za (kvalifikovaný) právny názor

**Zodpovednosť za (kvalifikovaný) právny názor** je zodpovednosťou za syntetickú intelektuálnu činnosť advokáta založenú na jeho (dostatočných) odborných vedomostiach o právnom poriadku vedúcu k rozhodnutiu o postupe v klientovej veci, ktorý sa však následne konfrontáciou s autoritou (súdom) ukáže nesprávnym (a vedie k neúspechu klienta). V týchto prípadoch nemožno advokátovi vyčítať nedostatok odborných znalostí, ale iba ak to, že nedovolené na úkor klienta riskoval. Tu advokát nepostupuje protiprávne, avšak napriek tomu spôsobuje klientovi škodu a je otázkou, či by mal zodpovedať za takto ním vyvolaný protiprávny stav. Ide napr. o situáciu, keď advokát dôsledne pozná judikatúru súdov k danej otázke, dokáže si ustáliť, aký názor je v nej prevládajúci a napriek tomu postupuje podľa názoru v judikatúre menšinového alebo výslovne proti judikatúre s logickou a racionálnou argumentáciou (aj ustálená judikatúra sa môže vyvíjať a nebyť takýchto advokátov, zrejme by sa nevyvíjala). Ide o veci s ohľadom na judikatúru v aktuálnom čase „na pohľad stratené“, v ktorých je menej pravdepodobné, že sa právo klienta podarí presadiť, než že sa to advokátovi nepodarí. Ide zároveň o prípady, v ktorých je v záujme advokáta, aby klienta o stave veci poučil a postupoval iba s jeho súhlasom. Advokát tu do istej miery prenáša zodpovednosť na klienta.

V čase, keď zodpovednosť advokáta za škodu klientovi bola budovaná na princípe zavinenia bolo judikované,<sup>86</sup> že „advokát zodpovedá za radu, ktorú dal svojmu klientovi len vtedy, ak bol jeho postup zrejým pochybením proti predpisom, o ktorých sa musí predpokladať, že advokátovi musia byť s ohľadom na jeho úrad známe“.

Niekedy však nie je možné jednoznačne určiť, aký názor je v danej veci (a danom čase) správny (aký názor bude vyslovený v právoplatnom súdnom rozhodnutí). Súdna prax nie je vždy predvídateľná a podlieha vývoju (niekedy aj v čase medzi podaním žaloby v klientovej veci a rozhodnutím súdu o nej). Problémom je aj definovať moment, od ktorého možno hovoriť už o ustálení judikatúry a po ktorý ešte treba považovať judikatúru za rozkolísanú, resp. ktoré rozhodnutie je pravidelné a ktoré excesné. Problémom je aj porovnávanie významu rozhodnutí uverejnených v zbierke rozhodnutí a inej judikatúry. To, že niektoré rozhodnutie súdu sa ocitne v tejto zbierke síce na jednej strane signalizuje, že je väčšinovo považované za správne a zásadné, na druhej strane ide iba o odraz hlasovacích a argumentačných mechanizmov, bez toho, aby bolo možné jednoznačne povedať, či ide o rozhodnutie objektívne správne alebo mylné.<sup>87</sup> Judikatúra nie je dogma, ani ustálená judikatúra nie je definitívnu právnou pravdou, konečným správnym výkladom práva, ale je možné ju za istých podmienok opustiť. Advokát teda môže, presnejšie, ak je to v záujme klienta musí, judikatúre oponovať, ak má za to, že správna nie je a je toho argumentačne schopný.<sup>88</sup>

Ešte pred vznikom ČSR bolo konštatované, že „advokátov nesprávny názor o (v praxi) spornom výklade (určitého) ustanovenia, nezakladá jeho zodpovednosť“.<sup>89</sup> Neskôr sa súd<sup>90</sup> zaoberal problémom podrobnejšie: „Každému názoru, teda aj názoru právneho je vlastné, že sa možno s ním stotožňovať alebo s ním polemizovať, najmä ak sa právny názor neopiera o výslovné znenie zákona, ale opiera sa len o prevládajúcu judikatúru, pritom sa aj v judikatúre vyskytujú aj opačné hľadiská. Nepripojenie sa advokáta k prevládajúcemu právnomu názoru nie je možné preto označiť za **zavinenu nevedomosť alebo nedostatok náležitej pozornosti a starostlivosti**“. Toto roz-

86 Gl. U., č. 6801

87 SOKOL, T.: **Advokát a judikatúra**. BA 11/2010, s. 27

88 SOKOL, T.: **Advokát a judikatúra**. BA 11/2010, s. 28.

89 Vážny, č. 11.231

90 NS ČSR, rozsudok zo 16. 5. 1940, Vážny, č. 17721, In.: LINHART, J.: **Zodpovednosť advokátskej organizácie za škodu spôsobenú advokátom**. Tézy k diskusii o základných ustanoveniach zákona ČNR o advokácii (rukopis).

91 Napr.: BUREŠ, K.: **Zodpovednosti advokáta za právny názor**. Správy advokácie, č. 1-2/1962, s. 8 a nasl.; FÖLDES, J.: **Zodpovednosť advokátskej organizácie (a advokáta) za neznalosť judikátov a za nesprávny právny názor**. Zprávy advokácie, 1968;

MANDÁK, V.: **Rozbor súdneho rozhodnutia o zodpovednosti advokátskej poradne za škodu vzniknutú účastníkovi v občianskoprávnom konaní zavinенím advokáta**. Správy advokácie, č. 1-2/1962, s. 53 a nasl.;

RAIS, O.: **K otázke zodpovednosti advokáta za škodu (príspevok k diskusii)**. Správy advokácie, č. 1-2/1962, str. 26 a nasl.;

RAIS, O.: **Zodpovednosť za škodu spôsobenú nesprávnym právnym názorom**. Právník 1966, s. 466 a nasl.;

KUBĚNA, I.: **Vady poskytnutých právnych služieb a zodpovednosť za nich**. Rukopis, s. 18.

Z novších článkov napr.: BUCHTA, K.: **K zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú z neznalosti**. Právní rozhledy, č. 2/2008, s. 58-62;



hodnutie (ale aj nasledujúce) pochádzajú z obdobia, keď bola zodpovednosť advokáta budovaná na zavinení.

Problém zodpovednosti za právny názor advokáti diskutovali,<sup>91</sup> najmä v súvislosti s rozhodnutím súdu, ktoré konštatovalo zodpovednosť advokáta v prípade, v ktorom sa neriadil konkrétnym rozhodnutím najvyššieho súdu v inej veci:<sup>92</sup> „Advokát zodpovedá za škodu spôsobenú klientovi, ktorej vznik bol zavinený advokátom v dôsledku nedostatku jeho zvláštnej pozornosti a potrebných znalostí, ku ktorým bol povinný, keď sa neoznámil s konkrétnym rozhodnutím najvyššieho súdu uverejneným v civilnej zbierke rozhodnutí najvyššieho súdu“, ktoré vyslovovalo právny názor, aplikácia ktorého v súdnom konaní advokátových klientov spôsobila ich neúspech. Advokát v tejto veci (rozhodovanej v 50. rokoch) nepožiadal pri reštitúcii majetku a obnovení vlastníctva pre pôvodných vlastníkov okrem výmazu zápisu o vlastníctve nemeckého vlastníka výslovne aj o výmaz hypotekárneho záložného práva na zabezpečenie pôžičiek nemeckého vlastníka majúca za to, že ak je zrušený vklad vlastníckeho práva okupačného nadobúdateľa, zanikli aj akcesorické právne vzťahy (hypotéka), pričom rovnaký názor bol vyjadrený aj v komentári k reštitučnému zákonu a ďalších piatich rozhodnutiach, ktoré mal k dispozícii – opačný názor bol zaujatý najvyšším súdom uverejneným v zbierke (č. 347/1947 NS civ.). Advokát bol zaviazaný nahradiť klientovi škodu 37 000 Kčs (ktorú jeho klienti zaplatili za nemeckého vlastníka). Toto rozhodnutie vzbudilo medzi advokátmi nevoľu. Bolo poukazované na to, že každé uverejnené rozhodnutie sa týka konkrétnej veci, judikatúra sa mení a hoci advokát judikatúru starostlivo sleduje, nemôže „si v pamäti udržať všetko“.

Diskusia v tom čase sa zaoberala zavinením. Bolo vyslovené, že je obtiažné stanoviť **hranice zavinenia** najmä v prípadoch, kedy advokát nemá pochybnosti o správnosti svojho právneho názoru, hoci vzhľadom na okolnosti, svoje osobné pomery by mal vedieť, že jeho právny názor je nesprávny a že jeho uplatnenie môže spôsobiť zastúpenému škodu. Zdôrazňované bolo, že advokát síce má čo najdokonalejšie poznať právny poriadok, avšak táto požiadavka má byť reálna. Advokát môže oponovať vedome rozhodnutiu najvyššieho súdu publikovanému v zbierke a na takomto opačnom názore postaviť svoj právny názor a argumentáciu, ktorou sa vyporiada s argumentáciou uverejneného rozhodnutia, ak sa domnieva, že jeho argumentácia je silnejšia. Takýto postup ale vyžaduje oboznámiť so situáciou klienta, „zachytiť to v informácii“ a takto ďalej postupovať iba so súhlasom klienta: „Nie je vylúčené, aby advokát fundovane a vedome presadzoval iný výklad, ako obsahujú jemu známe rozhodnutia, ak to mandant žiada a advokát náležitým zdôvodnením môže presadzovať svoje stanovisko. Ďalším predpokladom takéhoto postupu advokáta by malo byť, že sa vie so stanoviskami takýchto rozhodnutí náležite vyporiadať“.<sup>93</sup> Advokát neručí klientovi za správnosť svojho právneho názoru, tým menej za výsledok sporu, pokiaľ sa pri utvorení svojho právneho názoru alebo pri vedení sporu nedopustil zrejmej nedbanlivosti.<sup>94</sup>

V inom rozhodnutí<sup>95</sup> súd konštatoval, že „ak si zvolí advokát ako zástupca účastníka v občianskoprávnom konaní v dôsledku určitého právneho názoru určitý právny postup, nie je v tom možné vidieť jeho nezdatnosť a nie je ho možné robiť zodpovedným za prípadnú škodu, ktorá zastúpenému z takého postupu vznikla, ak došlo ku škode postupom splnomocnenca, zvoleným na základe právneho výkladu zákonného ustanovenia, ktoré nie je možné vyložiť jednoznačne alebo ak nejde o vec, kde by bolo konštantne judikované, prípadne kde by najvyšší súd zaujal určité stanovisko“. V tomto prípade išlo o uplatnenie nároku na poistné plnenie v čase, keď došlo k podstatným zmenám v právnej úprave. Advokát uplatnil nárok klienta žalobou na súde, súd konanie zastavil s prihliadnutím na výklad poistných podmienok a novej právnej úpravy tak, že na prípad klienta sa vzťahovalo také znenie poistných podmienok, podľa ktorého o jeho nároku rozhoduje rozhodca a nie súd. V čase tohto rozhodnutia už uplynula lehota na podanie návrhu rozhodcovi. Súd žalobu o náhradu škody proti advokátskej poradni zamietol aj s poukazom nato, že rovnaký právny názor, aký mal na vec advokát (právomoc súdu) bol vyslovený aj v niekoľkých rozhodnutiach krajského súdu.

Neskoršia judikatúra dala advokátom za pravdu:<sup>96</sup> „U advokáta je nutné predpokladať znalosť právneho poriadku aj konštantnej judikatúry súdov, ako aj skutočnosť, že podľa nej bude pri poskytovaní právnej pomoci postupovať. Nie je mu ale možné pripočítavať na ťarchu skutočnosť, že sa neriadil ojedinelým rozhodnutím krajského súdu, keď prax súdov bola odlišná. V takom prípade nemožno považovať jeho konanie za zavinené“.

Hoci platná právna úprava je založená na princípe zodpovednosti objektívnej a zavinenie advokáta tu nemá význam, stále musí byť pripisovaný význam tomu, ako sú definované povin-

92 Ľudový súd civilný v Brne, sp. zn. 5 C 363/58; In.: BUREŠ, K.: **Zodpovednosť advokáta za právny názor.** Zprávy advokácie č. 1–2/1962, s. 13 a nasl.

93 FÖLDES, J.: **Zodpovednosť advokátskej organizácie (a advokáta) za neznalosť judikátov a za nesprávny právny názor.** Zprávy advokácie, 1968.

94 RAIS, O.: **K otázke zodpovednosti advokáta za škodu (príspevok k diskusií).** Správy advokácie, č. 1–2/1962, s. 26 a nasl.

95 Mestský súd v Prahe, sp. zn. 7 Co 203/61, rozsudok z 5. 9. 1961 In.: Zprávy advokácie, č. 1–2/1962, s. 53 a nasl., právna veta JUDr. Václav Mandák.

96 NS ČSR, rozhodnutie sp. zn. 1 Cz 10/72, In.: LINHART, J.: **Zodpovednosť advokátskej organizácie za škodu spôsobenú advokátom.** Tézy k diskusií o základných ustanoveniach zákona ČNR o advokácii, rukopis.

nosti advokáta. Keďže advokát je povinný postupovať s odbornou starostlivosťou, dôsledne využívať všetky právne prostriedky a uplatňovať v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia považuje za prospešné, to znamená, že je povinný uplatniť v záujme klienta aj tú právnu argumentáciu, ktorá je menšinová a poukazovať i na to, v čom sú argumentačné slabiny argumentácie prevládajúce. Ak je povinnosťou advokáta takto postupovať (nerezignovať na snahu poskytnúť právnu pomoc klientovi), potom plnenie tejto povinnosti nemôže zakladať zodpovednosť za škodu advokáta (za predpokladu, že klient bol o danom stave poučený a napriek tomu na poskytnutí právnej služby trval). Ak v tejto situácii advokát preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré od neho možno žiadať, zo zodpovednosti sa liberuje. Nemožno od advokáta žiadať vynaloženie väčšieho úsilia pri formulovaní právneho názoru, na ktorom poskytovanie právnej pomoci postaví než takého, ktoré dosahuje **štandardnú vedomosť o práve**, judikatúre ak je táto navyše kvalifikovane aplikovaná vo veci klienta. Ak môžu byť aj v takýchto prípadoch naplnené všetky predpoklady objektívnej zodpovednosti advokáta za škodu, potom musí byť prípustné sa z tejto zodpovednosti takto aj liberovať.

Osobitný problém nastáva, ak v čase od skončenia základného konania do rozhodovania súdu v konaní o náhrade škody proti advokátovi dôjde k zmene prevládajúcich názorov súdov na otázku správnosti postupu žalobcu v základnom konaní a tým aj na to, či advokát postupoval pri zastupovaní klienta v základnom konaní v súlade s povinnosťami uloženými advokátovi pri zastupovaní. Pokiaľ takto advokát pri poskytovaní právnej pomoci „predbehol“ dobu, nemožno zrejme v konaní o náhradu škody už považovať jeho postup za porušenie jeho povinností a ani za vytvorenie protiprávneho stavu. Súd konajúci o náhrade škody proti advokátovi posudzuje vec samostatne a na základe stavu v čase rozhodovania.

### VIII. Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú pri autorizácii zmlúv o prevode nehnuteľností

Autorizáciou zmluvy je (1) spísanie zmluvy o prevode nehnuteľností, (2) zistenie totožnosti účastníkov tejto zmluvy a ich zástupcov, (3) posúdenie, či zmluva neodporuje zákonu, neobchádza zákon, neprieči sa dobrým mravom a posúdenie, či uzavretím zmluvy nedôjde k skutočnosti zakladajúcej vznik škody (§ 1a ods. ZoA). Podrobnejšie je postup pri autorizácii zmlúv advokátom upravený v uznesení P SAK č. 3/13/2009 zo 7. augusta 2009 (v znení uznesenia P SAK č. 4/13/2009 zo 4. septembra 2009). Autorizácia zmlúv nie je uvedená výslovne v exemplifikatívnom výpočte činností, ktoré sú výkonom advokácie (§ 1 ods. 2 ZoA), ide však o jednu z ďalších foriem právnej pomoci v zmysle tohto ustanovenia.

Otázkou je, či pri autorizácii zmluvy sú klientom advokáta obe zmluvné strany, alebo len jedna z nich, či žiadna. Keďže nejde o typickú formu poskytovania právnych služieb advokátom, ale o formu samostatne upravenú, treba aj postavenie advokáta voči zmluvným stranám posudzovať osobitne. Otázka nestojí tak, či už len z dôvodu, že obe zmluvné strany sú zmluvnými stranami, musí byť niektorá z nich alebo obe advokátovými klientami, pretože vo vzťahu k obom má advokát povinnosti stanovené v § 1a ZoA ako aj povinnosť postupovať s odbornou starostlivosťou. Platí teda, že pri autorizácii zmluvy nie je klientom advokáta žiadna zo zmluvných strán iba preto, že im advokát spísal a autorizuje zmluvu. Vyskytujú sa však aj názory odlišné.<sup>97</sup> Aj za škodu spôsobenú autorizáciou zmlúv zodpovedá advokát **podľa ustanovení o zodpovednosti za škodu advokáta v zákone o advokácii**. Ide o zodpovednosť objektívnu.

#### a)Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú zneužitím totožnosti

Ustanovenie § 1b ZoA upravuje postup advokáta pri zisťovaní totožnosti účastníkov a k tomu sa viažuce povinnosti advokáta. Podľa § 1b ods. 1 ZoA, *ak advokát nepozná účastníkov, ich zástupcov, tí musia preukázať svoju totožnosť platným dokladom totožnosti alebo ich totožnosť*

97 MAJERNÍK, A.: **Pár otázok k autorizácii zmluvy o prevode nehnuteľností.**

In: [www.otvorenepravo.sk](http://www.otvorenepravo.sk)

musí byť potvrdená dvoma svedkami totožnosti. Ak advokát napriek tomu nemá istotu o totožnosti osôb, vykoná ďalšie zisťovanie, najmä vyzve osoby a ich zástupcov, aby doložili listiny z evidencie dokladov totožnosti, zistí totožnosť prostredníctvom ďalších svedkov, o ktorých totožnosti nemá žiadne pochybnosti, požiada o vyjadrenie príslušnú obec, vykoná zisťovanie na základe iných listinných dôkazov (§1b ods. 2 ZoA). Ak sa ani napriek tomu advokátovi nepodarí zistiť skutočnú totožnosť účastníkov a právnu službu neodmietne, nemôže sa zbaviť zodpovednosti za škodu spôsobenú zneužitím totožnosti; to neplatí, ak preukáže, že poškodený účastník zmluvy vedel o skutočnosti, ktorá bola príčinou vzniku škody (§ 1b ods. 3 ZoA).

Dôvodová správa k ust. § 1b ZoA hovorí: „(...) Ak advokát neodmietne osvedčenie totožnosti bez ohľadu na to, o ktorého účastníka zmluvy ide a dôjde k zneužitiu totožnosti, nemôže sa zbaviť zodpovednosti. Jedinou výnimkou by bolo, ak poškodený vedel o škodovej udalosti, tzn. že by pripravoval podvodný scenár a advokát by to preukázal. (...) Zodpovedá to predstavám predkladateľa vybudovať u advokáta bezpečnejšie miesto na prevod nehnuteľnosti“.

Zodpovednosť podľa § 26 ZoA je tu modifikovaná novelizovaným ustanovením § 26 ods. 2 (novela, ktorá zároveň vložila do zákona o advokácii inštitút autorizácie), podľa ktorého bolo toto doplnené v závere po texte advokát sa zbaví zodpovednosti podľa odseku 1, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré možno od neho žiadať „**ak tento zákon neustanovuje inak**“. Novelizácia bola v dôvodovej správe k tejto novele vysvetlená tak, že táto zmena „súvisí s úpravou zodpovednosti advokáta pri autorizácii (§ 1a)“. Podstata tejto novelizácie teda spočíva v tom, že zákonodarca počíta s tým, že v niektorých špecifických prípadoch bude v zákone o advokácii výslovne stanovené, že liberácia zo zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú v súvislosti s výkonom advokácia bude vylúčená (§ 1b ods. 3 ZoA). Zodpovednosti za takúto škodu sa advokát nemôže zbaviť tak ako zodpovednosti podľa § 26 ods. 4 ZoA, teda preukázaním, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré od neho možno žiadať. Tejto zodpovednosti sa advokát zbaví iba v jedinom prípade a to vtedy, ak preukáže, že poškodený účastník zmluvy vedel o skutočnosti, ktorá bola príčinou vzniku škody, t. j. o zneužití totožnosti druhou zmluvnou stranou. Táto zodpovednosť je stanovená najprísnejšie zo všetkých zodpovedností, ktoré môžu advokáta stíhať (hoci menej prísne ako v rovnakom prípade u notárov, vo vzťahu ku ktorým je zodpovednosť stanovená ako absolútna objektívna zodpovednosť).

b) Zodpovednosť advokáta za spísanie zmluvy, posúdenie, či zmluva neodporuje zákonu, neobchádza zákon, neprieči sa dobrým mravom a posúdenie, či uzavretím zmluvy nedôjde ku skutočnosti zakladajúcej vznik škody

Advokát zodpovedá pri autorizácii zmlúv nie len za škodu spôsobenú zneužitím totožnosti, ale aj za škodu spôsobenú spísaním zmluvy o prevode nehnuteľností (1) a posúdením, či zmluva neodporuje zákonu, neobchádza zákon, neprieči sa dobrým mravom (2) a či uzavretím zmluvy nedôjde ku skutočnosti zakladajúcej vznik škody (3). Táto zodpovednosť sa riadi ustanovením § 26 ZoA. Zodpovednosť za spísanie zmluvy je zodpovednosťou **za platnosť zmluvy v tom zmysle, že zmluva obsahuje všetky zákonom predpísané podstatné náležitosti**, t. j., že je „vkladuschopná“. Advokát zodpovedá však samostatne aj za to, že zmluva sa neukáže **neplatnou z dôvodu rozporu so zákonom alebo dobrými mravmi, obchádzania zákona**. Nakoniec advokát zodpovedá aj za to, že uzavretím zmluvy **nedôjde k skutočnosti zakladajúcej vznik škody na strane ani jedného z účastníkov zmluvy**. O akú skutočnosť a škodu pritom má ísť a čo presne má vlastne advokát skúmať, nie je však celkom zrejmé. Liberácia sa posudzuje podľa § 26 ZoA.

Venovať sa v tejto súvislosti treba aj otázke **škody** ako jedného z predpokladov vzniku zodpovednosti advokáta. Pokiaľ je zmluva o prevode nehnuteľnosti neplatná, nastupuje medzi jej zmluvnými stranami povinnosť vrátiť si prijaté plnenia, pretože ide o synalagmatický záväzok, t. j. domáhať sa vydania nehnuteľnosti v dôsledku neplatnosti zmluvy sa je možné len oproti vráteniu kúpnej ceny. Takto v zásade žalovateľná škoda jednej zmluvnej strane vzniknúť nemôže. To však platí iba za predpokladu, že nedošlo k zneužitiu totožnosti. V takom prípade sa totiž

nemá voči komu domáhať poškodená zmluvná strana protiplnenia ako voči druhej zmluvnej strane, ak totožnosť takejto osoby nebude zistená ani dodatočne. Aj preto je takto prísna zodpovednosť advokáta v takomto prípade namieste.

Druhým súvisiacim problémom je už naznačená otázka zodpovednosti za škodu druhej zmluvnej strany za to, že navrhla (alebo akceptovala) uzavretie zmluvy, ktorá sa ukázala neplatnou. Tu (na rozdiel od iných advokátom „iba“ spísaných zmlúv) advokát je tým subjektom, ktorý garantuje na základe zákonného ustanovenia § 1a ods. 1 ZoA, že zmluva neodporuje zákonu, neobchádza zákon, neprieči sa dobrým mravom a že bolo advokátom posúdené, že uzavretím zmluvy nedôjde k skutočnosti zakladajúcej vznik škody. Práve táto osobitná úprava v § 1a ods. 1 odlišuje zodpovednosť advokáta v prípadoch autorizácie zmluvy od zodpovednosti advokáta v prípadoch iných advokátom pripravených zmlúv. Zmyslom tejto právnej úpravy malo byť práve vytvorenie bezpečnejšieho miesta na uzatvorenie zmluvy o prevode nehnuteľnosti.<sup>98</sup>

## IX.

### Zodpovednosť advokáta za nemajetkovú ujmu spôsobenú klientovi

**Nemajetková ujma odškoditeľná v peniazoch** spôsobená advokátom klientovi zásahom do osobnostných práv klienta, za ktorú prípadne môže advokát zodpovedať, je problémom, pri ktorom nejde o náhradu škody, ale náhradu nemajetkovej ujmy. Ustanovenie § 26 ZoA sa na tento problém nevzťahuje a zodpovednosť sa posudzuje podľa občianskeho zákonníka (§ 11 a nasl. OZ). Jeden z mála známych prípadov, keď si klient uplatnil proti advokátovi tento nárok tvrdiac, že nemajetková ujma mu vznikla v príčinnej súvislosti s porušením povinností advokáta pri poskytovaní právnej služby, bola vec vedená pred Najvyšším súdom Českej republiky.<sup>99</sup> Klient sa domáhal proti advokátovi náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch (4 160 000 Kč) za to, že advokát opomenul podať opravný prostriedok a mal tak byť pôvodcom zásahu do osobnostných práv klienta (právo na spravodlivý proces; zásah do súkromia a osobnej slobody uvalením trestu odňatia slobody). Okresný súd konštatoval, že k zásahu do osobnostných práv klienta takto opomenutím advokáta došlo, avšak náhradu nemajetkovej ujmy žalobcovi nepriznal, pretože dospel k záveru, že postačuje ospravedlnenie a toto už bolo advokátom klientovi poskytnuté. Na odvolanie žalobcu krajský súd rozsudok okresného súdu potvrdil, hoci z iného dôvodu: podľa jeho názoru k zásahu do osobnostných práv žalobcu tým, že stratil šancu obhajovať sa, nedošlo. Priopomenul, že strata možnosti preskúmania rozsudku v trestnom konaní odvolacím súdom ešte sama o sebe nepredstavuje zásah do osobnostných práv žalobcu. O takýto zásah by mohlo ísť až v prípade, ak by bolo preukázané, že nebyť pochybenia advokáta mohol klient preskúmaním prvostupňového rozhodnutia odvolacím súdom dosiahnuť preňho priaznivejšie rozhodnutie, čo však preukázané nebolo a teda nie je daná príčinná súvislosť medzi opomenutím advokáta a tvrdeným neoprávneným zásahom do osobnostných práv klienta. Ak bol klientovi uložený trest odňatia slobody nebolo preukázané, že je to následok opomenutia advokáta, ale iba toho, že klient sa trestného činu dopustil. Dovolací súd poukázal na to, že k vzniku sankcie za nemajetkovú ujmu spôsobenú neoprávneným zásahom do osobnostných práv musia byť splnené tieto hmotnoprávne predpoklady: 1. Existencia zásahu, ktorý je objektívne spôsobilý vyvolať nemajetkovú ujmu spočívajúceho v porušení či ohrození osobnosti fyzickej osoby; 2. neoprávnenosť zásahu; 3. príčinná súvislosť a konštatoval, že dovolanie nie je dôvodné. Vyslovil, že: *Strata možnosti prieskumu rozhodnutia v trestnom konaní, vzniknutá v dôsledku opomenutia obhajcu obvineného, nie je sama o sebe zásahom do osobnostných práv žalobcu.*

Na druhej strane povinnosť advokáta nahrádzať nemajetkovú ujmu môže zakladať napr. porušenie povinnosti mlčanlivosti advokáta, dôsledkom ktorej je sprístupnenie údajov zo súkromia klienta.

Vzhľadom na to, že zodpovednosť za zásah do osobnostných práv klienta nemá základ v § 26 ZoA, ale v ustanoveniach občianskeho zákonníka (§§ 11–13), aj pre posudzovanie premlčania tohto nároku klienta platia všeobecné závery súdnej praxe o týchto otázkach – t. j. hoci nemajetkové práva fyzickej osoby na ochranu osobnosti sa nepremlčujú,<sup>100</sup> i keď plynutím času môžu stratíť na aktuálnosti, právo na peňažné zadostučinenie sa premlčuje, pretože jeho úče-

98 URBAN, R.: **Veľké dopady malej novely katastrálneho zákona (so zameraním na zodpovednosť notárov a advokátov).**

In: [www.otvorenepravo.sk](http://www.otvorenepravo.sk)

99 Rozsudok NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 2652/2005 z 30. 11. 2005. In.: Soudní rozhledy č. 6/2006, s. 233.

100 Z III, s. 191.

101 Rozsudok NS SR, sp. zn. 2 Cdo 278/2007, In.: ZSP č. 6/2008, rozhodnutie č. 75/2008, alebo Vrchný súd v Prahe, sp. zn. 2 Co 51/97, In.: Soudní rozhledy č. 7/1998, s. 172, či Vrchný súd v Olomouci, sp. zn. 1 Co 63/2003, In.: Soudní rozhledy č. 2/2008, s. 42.

102 Rozsudok NS ČR z 25. 9. 2003, sp. zn. 30 Cdo 1542/2003. In.: Soudní rozhledy č. 2/2004, s. 59–60 a obdobne rozsudok NS ČR sp. zn. 30 Cdo 1522/2007 z 28. 6. 2007, podľa právnej vety ktorého „právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch podľa § 13 ods. 2 OZ nepodlieha premlčaniu“.

103 HOLUB, M. a kol.:

**Zodpovednosť za škodu v práve občianskom, pracovnom, obchodnom a správnom.** Linde, Praha, 2003, s. 348–349.

lom je vyvážiť a zmierniť nemajetkovú ujmu peňažnou formou vo všeobecnej trojročnej premlčacej dobe odo dňa, keď sa mohlo právo na peňažnú satisfakciu uplatniť po prvý raz,<sup>101</sup> hoci sa vyskytol aj názor odlišný.<sup>102</sup>

## X. Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú na veciach prevzatých od klienta alebo pre klienta

Zákon o advokácii osobitne nestanovuje advokátovi povinnosti v súvislosti so starostlivosťou o veci prevzaté od klienta alebo pre klienta, aj na takéto prípady však dopadá povinnosť advokáta chrániť záujmy klienta (§ 18 ods. 1 ZoA) a povinnosť postupovať s odbornou starostlivosťou (§ 18 ods. 2 ZoA). Podľa § 6 písm. b) AP: „Advokát je povinný starostlivo zaobchádzať s dokladmi, ktoré mu klient zveril, alebo ktoré za klienta počas poskytovania právnej služby prevzal“. Podľa § 13 AP: „Po skončení zastúpenia sú advokát alebo spoločnosť povinní (...) vrátiť klientovi všetky doklady, ktoré im zveril, alebo ktoré v mene klienta počas zastupovania prevzali“.

Pri poskytovaní právnych služieb advokát preberá od klienta najmä listiny (iné veci iba výnimocne), pričom významným pre túto problematiku z hľadiska jeho zodpovednosti za škodu je preberanie **listín, ktoré majú dôkaznú hodnotu v spore klienta** alebo **cenných papierov** (najčastejšie zmenky), ale aj iných **listín, ktoré treba predložiť na uplatnenie práva** (najmä listiny, ktoré inak podliehajú umorovaniu).

V prípade, ak by došlo k vzniku škody na veci prevzatej od klienta alebo pre klienta v súvislosti s poskytovaním právnej pomoci klientovi, vo vzťahu ku ktorému zmluva o právnej službe v rozhodnom čase trvá, posudzuje sa táto zodpovednosť podľa § 26 ZoA. V iných prípadoch (napr. ku škode dôjde po zániku zmluvného vzťahu) nepôjde však o zodpovednosť všeobecnú podľa § 420 OZ, ale o osobitnú zodpovednosť upravenú v § 421 OZ, podľa ktorého: *Každý, kto od iného prevzal vec, ktorá má byť predmetom jeho záväzku, zodpovedá za jej poškodenie, stratu alebo zničenie, ibaže by ku škode došlo aj inak.* Ide o prípad osobitnej zodpovednosti. Táto zodpovednosť je objektívna, a preto nie je významné, ako k strate, poškodeniu alebo zničeniu veci došlo, resp. či to zavinil advokát alebo nie, či porušil v príčinnej súvislosti so vznikom škody konkrétne ustanovenie právneho predpisu alebo nie. Liberácia prichádza do úvahy iba v prípade, ak by k škode došlo aj inak, teda aj vtedy, ak by vec prevzatá advokátom nebola, ak bola príčina škody v povahe veci, jej vade, alebo ak by sa vonkajšia príčina prejavila aj v prípade, keby k jej odovzdaniu nedošlo (živelná pohroma).

Úprava v **obchodnom zákonníku** v ustanoveniach o mandátnej zmluve v § 570 ObZ, podľa ktorého *mandatár zodpovedá za škodu na veciach prevzatých od mandanta na zariadenie záležitosti a na veciach prevzatých pri jej zariadení od tretích osôb*, je všeobecná. Prípadné porušenie povinnosti je potom možné vidieť iba v neodvrátení škody na týchto veciach, ak ju bolo možné odvrátiť pri vynaložení odbornej starostlivosti.<sup>103</sup> Jediným liberáčnym dôvodom je iba dôkaz, že túto škodu nemohol mandatár odvrátiť ani pri vynaložení odbornej starostlivosti. Táto úprava nie je však pre vec významná, pretože v prípade trvajúceho obchodnoprávneho vzťahu sa zodpovednosť riadi zákonom o advokácii a v prípade mimozáväzkovej zodpovednosti niet dôvodu aplikovať ustanovenia o tomto zmluvnom type, pretože medzi advokátom a bývalým klientom už záväzkový vzťah zanikol.

Zjednodušene možno povedať, že bez ohľadu na to, podľa akých ustanovení vzniká zodpovednosť advokáta za škodu na veciach prevzatých pre klienta (iné) alebo od neho na zariadenie záležitosti (a aj bez ohľadu na to, či k škode dôjde počas poskytovania právnych služieb alebo neskôr), táto zodpovednosť je zodpovednosťou objektívnou a liberácia prichádza do úvahy iba v prípade, ak vzniku škody nebolo možné zabrániť ani pri vynaložení kvalifikovanej starostlivosti, ktorú od advokáta možno požadovať.

## XI.

**Exkurz: Zodpovednosť advokáta za vady poskytnutých právnych služieb**

Klient má nepochybne právo na to, aby mu bola právna služba poskytnutá riadne, t. j. s odbornou starostlivosťou a teda bez väd. Táto problematika súvisí s prípadmi poskytnutia „nekvalitnej“ právnej služby, t. j. s poskytnutím právnej služby advokátom s „vadami“ a z toho vyplývajúcimi nárokmi klienta voči advokátovi, to všetko bez súvislosti s prípadmi, keď klientovi (zároveň) vznikla konaním, či opomenutím advokáta (aj) škoda. Aj vznik nároku na náhradu škody sa odvíja od vadného poskytnutia právnej služby, nárok na náhradu škody však vzniká iba vtedy, ak klientovi škoda vznikne. V niektorých prípadoch však dôsledkom vadného poskytnutia právnej služby vznik škody nemusí byť. Obsahom takto vzniknutého zodpovednostného vzťahu zo zodpovednosti za vady by potom mali byť určité práva a povinnosti tak advokáta ako aj klienta. Vadným poskytnutím právnej služby môže byť napr. prípad spísania zmluvy o prevode nehnuteľnosti advokátom, ktorá sa ukáže pre nedostatok podstatných náležitostí vkladu neschopnou. Otázkou je, aké nároky patria klientovi v súvislosti s takto zjavne vadne poskytnutou právnou službou.

V minulosti (1. 4. 1964 – 31. 12. 1991) bolo upravené poskytovanie právnej pomoci občanom medzi **službami v občianskom zákonníku** (§ 321–324 OZ). Advokátska organizácia zodpovedala **občanovi** – klientovi aj za *riadne poskytnutie právnej pomoci*. V prípade **vadného poskytnutia právnej pomoci** mal občan právo na **bezplatné odstránenie vady** alebo **doplnenie služby**. Ak to nebolo dosť dobre možné, mal právo na **nové poskytnutie právnej pomoci** alebo na **zrušenie zmluvy o právnej pomoci**, ak právna služba nemôže riadne plniť svoj účel. Vo všetkých ostatných prípadoch mal občan **právo na primeranú zľavu** (§ 235 ods. 1 OZ). Právo zo zodpovednosti za vady poskytnutej právnej pomoci musel občan uplatniť u združenia alebo v advokátskej poradni bez zbytočného odkladu. Po uplynutí šiestich mesiacov od skončenia poskytovania právnej pomoci toto právo zanikalo. Uplatnenie práva zo zodpovednosti za vady u združenia alebo v poradni bolo podmienkou pre úspešné uplatnenie nárokov z väd na súde.<sup>104</sup> Odo dňa uplatnenia začínala plynúť trojročná premlčacia lehota (§ 236 ods. 1 OZ). Okrem toho mal občan nárok na to, aby mu služba bola poskytnutá včas, v opačnom prípade mal občan právo od zmluvy odstúpiť. V takom prípade bol povinný zaplatiť advokátskej orga-nizácii odmenu zodpovedajúcu vykonanej práci a náklady, ak z čiastočnej právnej pomoci mal majetkový prospech.<sup>105</sup> Ustanovenia o nárokoch z vadnej služby (všeobecne) boli v § 233–238 OZ.

Podstata problematiky vadného poskytnutia právnej služby sa v praxi redukuje na vplyv vadnosti poskytnutia právnej služby na nárok na odmenu advokáta, resp. vznik jeho povinnosti už prijatú odmenu vrátiť.

Podobný prípad riešili v Nemecku. Nemecké právo služobných zmlúv nepozná ručenie za vady. Konkrétne rozhodnutie však konštatuje, že v prípade vadného plnenia advokáta, môže vzniknúť nárok mandanta na náhradu škody:<sup>106</sup> „Nárok na odmenu zo zmluvy o poskytovaní právnej pomoci nemôže byť pre nedostatočné plnenie alebo pre plnenie v rozpore s povinnosťami advokáta skrátený alebo nepriznaný vôbec. Ak zmarí advokát porušením svojich povinností nárok mandanta na náhradu nákladov, predstavuje to spravidla škodu, prostredníctvom ktorej môže byť spochybnený nárok advokáta na odmenu“. Na počiatku tejto veci stála žaloba advokáta proti bývalému klientovi o zaplataenie zvyšku odmeny za poskytovanie právnych služieb podľa mandátnej zmluvy. Počas konania žalovaný klient vzniesol vzájomný návrh proti advokátovi, ktorým žiadal vrátenie už zaplatenej zálohy advokátovi. Žalovaný klient dôvodil tým, že právna služba poskytnutá mu advokátom – podanie návrhu, ktorý bol nakoniec zamietnutý súdom ako neprípustný – pre klienta nemala žiaden význam. Advokát sa rozhodol postupovať obdobným spôsobom, ktorý klient už v minulosti márne využil, o čom advokát vedel. Súd za významné považoval, že klient mandátnu zmluvu advokátovi nevypovedal a advokát poskytovanie právnej pomoci dokončil, keďže zastupoval až do právoplatného skončenia veci, hoci vec bola skončená neúspechom klienta.

Slovenský zákon o advokácii (okrem prípadu podľa § 18 ods. 3 ZoA – neinformovanie klienta o výške odmeny za úkon) výslovne upravuje dva prípady následkov vadnosti poskytnutej právnej služby:

1) Podľa § 18 ods. 5 ZoA „advokátovi **nepatrí odmena** za tie **úkony, pri ktorých nepostupoval s odbornou starostlivosťou**“. Dôvodová správa k novele zákona o advokácii (zákon

104 Obdobne aj KUBĚNA, I.: **Vady poskytnutých právnych služieb a zodpovednosť za nich**. Rukopis, s. 18.

105 ČEŠKA, Z. – KABÁT, J. – ONDŘEJ, J. – ŠVESTKA, J.: **Právna pomoc advokátskej organizácie**. In.: Občiansky zákonník. Komentár, Diel II. Panorama, Praha, 1987, s. 257–266.

106 Spracované podľa: LINHART, T. – NĚMĚČEK, P.: **SRN: Spolkový súdny dvor: Nárok na odmenu zo zmluvy o poskytovaní právnych služieb pri porušení povinnosti**. Spolkový súdny dvor SRN, sp. zn. IX ZR 256/03, rozsudok z 15. 7. 2004, Právní rozhledy č. 22/2004, s. 845–847.

č. 304/2009 Z. z.) iba stručne uvádza, že „Navrhovaná právna úprava rieši situáciu, ak advokát poruší svoju povinnosť vyplývajúcu z § 18 ods. 2. Nedajú sa kazuisticky vypočítavať konkrétne porušenia uvedenej povinnosti a necháva sa na aplikačnú prax, aby sa cez rozhodnutia súdov s uvedenou právnou úpravou vporiadala“.

2) Podľa § 24 ods. 6 ZoA „**advokát nemôže požadovať ani prijať odmenu od klienta za právne služby v konaní pred súdom, ak podľa rozhodnutia súdu nebola priznaná náhrada trov konania klientovi z dôvodu, že služby neboli poskytnuté s odbornou starostlivosťou**; v prípade, ak bola z tohto dôvodu rozhodnutím súdu náhrada trov konania znížená, nemôže advokát požadovať ani prijať odmenu od klienta za právne služby v rozsahu takéhoto zníženia. To platí aj v prípade, **ak advokát nevykoná úkon potrebný k priznaniu náhrady trov konania**“. Ako vidno, toto ustanovenie osobitne **iba pre poskytovanie právnej služby zastupovaním klienta pred súdom** upravuje následky porušenia povinnosti postupovať s odbornou starostlivosťou a aj prípady, ak advokát poruší povinnosť vyčíslieť trovy v stanovenej lehote.

Aj dôvodová správa k tomuto ustanoveniu je postavená na vnímaní oboch prípadov uvedených v § 24 ods. 6 ZoA ako vadného poskytnutia právnej služby: „**ustanovenie rieši dôsledky nekvalitnej právnej služby, ak bola na základe súdneho rozhodnutia poskytnutá bez odbornej starostlivosti. Pôjde najmä o rozhodnutia súdov so zdôraznením neúčelnosti právnej ochrany podľa § 142 ods. 1 OSP. Je prirodzené, že za nekvalitu nepatrí odmena. Je neprirodzené za nekvalitu uplatňovať odmenu. Predpokladom je právoplatné rozhodnutie súdu o nekvalitnej právnej službe, čím sa minimalizujú pochybnosti o aplikácii navrhovaného ustanovenia. (...) Je neprirodzené, ak súdy právoplatne rozhodnú o znížení náhrady trov pre neodborný postup advokáta, aby tento napriek tomu mal právo na plnú odmenu. Ak klient doplatí na to, že advokát opomenul špecifikovať trovy konania, je spravodlivé, aby nemohol advokát žiadať od klienta odmenu v rozsahu nepriznania trov konania**“.

V oboch prípadoch je následok vadnosti poskytnutej právnej služby vyriešený tak, že ak sú splnené podmienky uvedené v tomto ustanovení, advokát nemá nárok na zaplatenie (časti – § 24 ods. 6, alebo celej – 18 ods. 5 aj § 24 ods. 6 ZoA) odmeny za vadne vykonané úkony právnej služby, t. j. úkony vykonané s **porušením povinností advokáta postupovať s odbornou starostlivosťou** (tak ako je definovaná v § 18 ods. 2 ZoA). Hoci tu nejde o obvykle formulovanú zodpovednosť za vady a obvykle formulované nároky z vád (keď jediným nárokom, ktorý zákon pozná je nárok na „zľavu“ z odmeny advokáta), nepochybne ide o úpravu nárokov z vád špeciálnu, ktorá musí mať prednosť pred akýmkoľvek inými úpravami obdobných nárokov. Možno dospieť k záveru, že táto úprava v prípade poskytnutia vadnej právnej služby vylučuje aplikáciu iných nárokov z vád všeobecne.

Občiansky zákonník osobitnú úpravu zodpovednosti za vady pri príkaznej zmluve neobsahuje. Všeobecne zodpovednosť za vady síce upravuje v § 499–510 OZ, avšak výslovne iba **za vady veci prenechanej inému**. Obchodný zákonník pri mandátnej zmluve obsahuje iba jediné súvisiace ustanovenie v § 571 ods. 2 ObZ, podľa ktorého „ak zo zmluvy nevyplyva nič iné, vznikne mandantovi nárok na odplatu, keď **riadne vykoná činnosť**, na ktorú bol povinný bez ohľadu na to, či priniesla očakávaný výsledok, alebo nie“. Všeobecnú úpravu nárokov z vád neobsahuje ani obchodný zákonník (obsahuje úpravu týchto nárokov pre kúpnu zmluvu – § 436 a nasl. ObZ a zmluvu o dielo – § 560 a nasl. ObZ). Aj táto úprava predpokladá uplatnenie vád u druhej zmluvnej strany.

Ak teda advokát poskytne akúkoľvek právnu službu v rozpore s povinnosťou postupovať s odbornou starostlivosťou a teda vadne, nemá nárok na odmenu (jej časť – § 24 ods. 6, alebo celú – 18 ods. 5 aj § 24 ods. 6 ZoA), klient mu nie je povinný ju zaplatiť a ak mu už zaplatená bola, bola poskytnutá bez právneho dôvodu a advokát je ju povinný ako bezdôvodné obohatenie klientovi vydať. Iné nároky z vadného plnenia klient voči advokátovi nemá. Nárok klienta na vrátenie už zaplatenej odmeny sa premlčuje podľa princípov premlčania nárokov na vydanie bezdôvodného obohatenia. Predpokladom jeho uplatnenia na súde nie je jeho predchádzajúce uplatnenie u advokáta, ako je to obvyklé pri nárokoch z vád v iných prípadoch.

Klient má navyše vždy právo kedykoľvek zmluvu o poskytovaní právnych služieb s advokátom ukončiť. Tu nejde ale o právo súvisiace s vadným poskytovaním právnej služby (§ 574 ods. 1 ObZ, § 731 OZ v spojení s § 33b OZ), tohto práva sa klient nemôže platne vzdať ani v dojednaní s advokátom v zmluve o poskytovaní právnej služby (§ 33b ods. 3 OZ) a platne pre takýto prípad nemožno dojednať ani povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu. Osobitne neupravené

ostáva, či aj dnes je klient povinný zaplatiť advokátovi v takom prípade odmenu zodpovedajúcu vykonanej práci a nákladom, pretože inak by sa na úkor advokáta bezdôvodne obohatil.

## XII. Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú jeho konaním/opomenutím po skončení zastupovania

Prípady zodpovednosti za škodu spôsobenú konaním, či opomenutím advokáta, ku ktorému dôjde po skončení zastupovania bývalému klientovi sú prípadmi mimozáväzkovej zodpovednosti advokáta, pretože medzi advokátom a takouto inou osobou už neexistuje záväzkový vzťah založený zmluvou o poskytovaní právnych služieb. Práva a povinnosti advokáta, mandátára, resp. príkazníka po zániku zmluvy upravuje zákon:

Podľa § 574 ods. 3 ObZ (upravujúceho právo mandanta mandátnu zmluvu vypovedať) *od účinnosti výpovede je mandatár povinný nepokračovať v činnosti, na ktorú sa výpoveď vzťahuje. Je však povinný mandanta upozorniť na opatrenia potrebné na to, aby sa zabránilo vzniku škody bezprostredne hroziacej mandantovi nedokončením činnosti súvisiacej so zariadením záležitosti*. Podľa § 575 ods. 2 ObZ (upravujúceho právo mandátára vypovedať mandátnu zmluvu) *„Ku dňu účinnosti výpovede zaniká záväzok mandátára uskutočňovať činnosť, na ktorú sa zaviazal. Ak by týmto prerušením činnosti vznikla mandantovi škoda, je mandatár povinný ho upozorniť, aké opatrenia treba urobiť na jej odvrátenie. Ak mandant tieto opatrenia nemôže urobiť ani pomocou iných osôb a požiada mandátára, aby ich urobil sám, je mandatár na to povinný*“. Ustanovenia o príkaznej zmluve v OZ osobitné povinnosti príkazníka pre čas po zániku zmluvy neupravujú, odkazujú však na ust. § 33b ods. 6 OZ, podľa ktorého *„(...) ak splnomocnenec vypovie plnomocenstvo, je splnomocnenec povinný urobiť ešte všetko, čo neznesie odklad, aby splnomocniteľ alebo jeho právny nástupca neutrpel ujmu na svojich právach. Úkony takto urobené majú rovnaké právne účinky, ako keby zastúpenie ešte trvalo, pokiaľ neodporujú tomu, čo zariadil splnomocniteľ alebo jeho právni nástupcovia*“. Advokát je však aj potom povinný (podľa § 22 ZoA upravujúceho oprávnenie advokáta odstúpiť od zmluvy o poskytovaní právnych služieb) *„do 15 dní od doručenia oznámenia klientovi o odstúpení od zmluvy o poskytovaní právnych služieb v zastupovanej veci vykonať všetky neodkladné úkony, ak klient neurobí iné opatrenia*“, čo však *„neplatí, ak klient oznámi advokátovi, že na splnení tejto povinnosti netrvá“* (§ 22 ods. 5 ZoA). Ustanovenie § 22 ods. 5 ZoA je k ostatným citovaným ustanoveniam v pomere špeciality. Na zodpovednosť za konanie po uplynutí tejto lehoty sa potom nevzťahuje už § 26 ZoA.

Problém vzniká pri posúdení, ako a či vôbec advokát zodpovedá za škodu spôsobenú bývalému klientovi konaním alebo opomenutím advokáta, ku ktorému došlo po zániku zmluvy o poskytovaní právnych a služieb a uplynutí uvedenej lehoty. Ako postupovať v takýchto prípadoch nie je celkom jasné ani zo záverov súdnej praxe. Nesporné je iba to, že v prípade, ak zanikne zmluva o poskytovaní právnych služieb, resp. aj plnomocenstvo, nemôže už advokát porušiť zmluvný záväzok.

Najvyšší súd Slovenskej republiky<sup>107</sup> judikoval: *„V čase, keď zanikol zmluvný vzťah medzi advokátom a jeho klientom, je síce vylúčená zodpovednosť advokáta voči jeho klientovi ako zodpovednosť za porušenie zmluvného záväzku, avšak nemusí byť celkom vylúčená možnosť zanedbania inej než zmluvnej povinnosti a v dôsledku toho nastúpenie zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú jeho bývalému klientovi prípadným porušením povinností v zmysle občianskeho zákonníka, napríklad porušenie preventívnej povinnosti v zmysle § 415 Občianskeho zákonníka*“. V tomto prípade advokát mal podľa tvrdenia klienta spôsobiť škodu spočívajúcu v klientom zaplatených trovách exekúcie. Advokát zastupoval klienta ako žalovaného v súdnom konaní, pred jeho skončením mu však plnú moc vypovedal. Ani advokát, ani klient však túto skutočnosť neoznámili konajúcemu súdu. Ten poslal rozsudok ukladajúci povinnosť plniť klientovi do rúk advokáta. Advokát o doručení rozsudku klienta neinformoval, vrátil zásielku s odstupom mesiaca súdu s tým, že klienta už nezastupuje. Súd považoval písomnosť za doručeníu. Žalobca začal proti klientovi advokáta exekúciu. Klient tvrdil, že ak by vedel včas o doručení rozsudku,

107 NS SR,

sp. zn. 3 MCdo 18/2009,  
uznesenie z 21. 10. 2010



nevnikla by mu povinnosť trovy exekúcie zaplatiť. Najvyšší súd Slovenskej republiky vychádzal z toho, že právny vzťah medzi advokátom a jeho klientom (akciovou spoločnosťou) bol vzťahom založeným mandátnou zmluvou podľa obchodného zákonníka.

Možno súhlasiť s tým, že **zodpovednosť advokáta v takomto prípade sa neriadi ustanovením § 26 ZoA a to ani pokiaľ ide o možnosť liberácie**. Tieto otázky (ako aj napr. otázka pričítateľnosti zodpovednosti advokáta za konanie jeho zamestnancov, či premlčania) sa musia riešiť podľa **všeobecných právnych predpisov** (*lex generalis*). Je ďalej zrejmé, že v takomto prípade nejde o prekročenie plnomocenstva (ako v inej veci spomínanej skôr), ide o konanie bez plnomocenstva po jeho zániku. Otázkou je, či tým správnym ustanovením, od ktorého odvíjať zodpovednosť je práve a vo všetkých prípadoch § 415 OZ.

Iné riešenie problému ponúkla staršia súdna prax rozhodujúc o prípade, v ktorom advokát prevzal po zániku plnomocenstva súdne rozhodnutie za klienta a nevyrozumel ho o tom. Súd právne posúdil vec inak:<sup>108</sup> „Ak konal advokát v mene klienta po zániku plnomocenstva, zodpovedá ako konateľ bez príkazu“.

**Konanie bez príkazu** je upravené v §§ 742–746 OZ. Podľa § 744 ods. 1 OZ stanovuje pre prípad, keď niekto zasiahne do záležitosti iného bez toho, aby šlo o odvrátenie hroziacej škody, zodpovednosť takejto osoby za vzniknutú škodu, pričom takýto konateľ bez príkazu v tomto prípade zodpovedá aj za náhodu, ibaže by vznikla aj bez jeho zásahu. Podľa § 744 ods. 2 OZ to isté platí, ak zasiahne niekto do záležitosti iného proti jeho prejavenej vôli.

Konanie bez príkazu je výnimkou zo zásady nezasahovania do cudzích záležitostí. V súvislosti s konaním bez príkazu občiansky zákonník rozlišuje konanie osoby bez toho, aby bola na to oprávnená spočívajúce v obstaraní záležitosti iného z dôvodu odvrátenia škody a v iných prípadoch. Ak nejde o odvracanie škody a napriek tomu konateľ bez príkazu, bez súhlasu iného zasiahne do záležitosti iného **zodpovedá za vzniknutú škodu; v rámci tejto zodpovednosti zodpovedá aj za náhodu, ibaže by vznikla aj bez jeho zásahu** (§ 744 ods. 1 OZ). Takto konštruovaná zodpovednosť je preto širšia než všeobecná zodpovednosť za škodu. Liberovať sa môže iba v prípade, ak by náhoda vznikla aj bez jeho zásahu. Ustanovenie § 742 OZ (obstaranie záležitosti iného v prípade odvracia hroziacej škody) je konkretizáciou prevenčnej povinnosti podľa § 415 OZ. Ustanovenie § 744 ods. 1 OZ je aj vo vzťahu k nemu v postavení špeciality. Aj zodpovednosť založená týmto ustanovením je **zodpovednosťou objektívnou**. Predpokladmi jej vzniku je potom iba konanie, ktorým niekto odvracia škodu bez súhlasu iného a zasiahne pritom do záležitosti iného, vznik škody a príčinná súvislosť. **Liberácia** neprichádza do úvahy v zmysle zákona o advokácii, ale iba podľa § 744 ods. 1 OZ. **Premĺčanie** sa riadi tak pokiaľ ide o dĺžku premlčacej lehoty, ako aj o začiatok jej plynutia, občianskym zákonníkom.

V každom prípade je však zrejmé, že zodpovednosť advokáta za škodu sa v takýchto prípadoch riadi ustanoveniami občianskeho zákonníka. Či ide o zodpovednosť za zavinené porušenie povinnosti (§ 420 OZ) alebo o objektívnu zodpovednosť za konanie bez príkazu má význam pre posudzovanie predpokladov vzniku zodpovednosti.

Súvisiacim problémom sú prípady **zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú v prípade, ak je zmluva o poskytovaní právnej služby (a plnomocenstvo udelené advokátovi) neplatná**. Ani v takomto prípade nemôže ísť o zodpovednosť založenú záväzkovým vzťahom, ktorý v tomto prípade nikdy nevznikol. Zodpovednosť sa teda riadi ustanoveniami občianskeho zákonníka.

### XIII.

#### **Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú pri výkone advokácie inej osobe, než klientovi**

Aj tieto prípady sú prípadmi mimozáväzkovej zodpovednosti advokáta, pretože medzi advokátom a inou osobou neexistuje záväzkový vzťah založený zmluvou o poskytovaní právnych služieb. Ide najmä o prípady spísania zmluvy advokátom pre klienta, ktorá sa ukáže absolútne neplatnou v dôsledku čoho sa cíti poškodenou druhá zmluvná strana.

Súdna prax riešila aj takýto prípad: Na advokáta sa ako klient obrátil jeden zo spoločníkov obchodnej spoločnosti so žiadosťou, aby preňho spísal zmluvu, ktorou nadobudne obchodný

podiel druhého spoločníka spoločnosti za odplatu. Advokát zmluvu spísal, druhý spoločník zmluvu spísanú advokátom podpísal. Bol vykonaný zápis zmeny v obchodnom registri. Advokátov klient však nezaplatil za prevod obchodného podielu bývalému spoločníkovi odplatu a ten podal proti nemu žalobu o zaplatenie odplaty za prevod obchodného podielu. Jeho žaloba bola však právoplatne zamietnutá s odôvodnením, že zmluva o prevode obchodného podielu je absolútne neplatná (neobsahovala zákonom predpísanú náležitosť). V konaní bolo preukázané, že iný advokát (ktorý zmluvu prezrel na žiadosť prevodcu pred jej podpisom), upozornil kolegu na absentujúcu náležitosť, ten ju do zmluvy napriek tomu opomenul doplniť. Neúspešný bývalý spoločník v spoločnosti podal proti advokátovi žalobu, ktorou sa domáhal od neho náhrady škody pozostávajúcej z dojednanej odplaty za obchodný podiel a trov konania o zaplatenie tejto odplaty, ktoré musel zaplatiť advokátovmu klientovi. Vznikla otázka, či advokát zodpovedá za škodu spôsobenú druhou zmluvnou stranou odlišnej od jeho klienta (tomu s kým advokát nebol vo vzťahu advokát – klient). Pre odpoveď na túto otázku bolo potrebné najprv vyriešiť, či predpoklady vzniku zodpovednosti advokáta za škodu v takom prípade treba posudzovať podľa zákona o advokácii alebo podľa iného predpisu. Najvyšší súd Českej republiky<sup>109</sup> dospel k záveru, že **zodpovednosť advokáta za škodu vzniknutú v súvislosti s výkonom advokácie inej osobe ako klientovi sa riadi všeobecnou úpravou zodpovednosti za škodu podľa občianskeho zákonníka**. V odôvodnení rozhodnutia poukázal súd najprv na ust. § 42 OZ (ak pre neplatnosť právneho úkonu vznikne škoda, zodpovedá sa za ňu podľa ustanovení tohto zákona o zodpovednosti za škodu). Zodpovednosť za takúto škodu znáša ten, komu je možné pričítať zavinenie na spôsobení neplatnosti zmluvy. Ide o všeobecnú zodpovednosť za škodu spôsobenú zavineným protiprávnym úkonom, ktorej predpoklady vyplývajú z § 420 OZ. Porušenie právnej povinnosti je aj konanie v rozpore s § 415 OZ. Preto nie je možné vylúčiť v takomto prípade zodpovednosť advokáta, ak budú naplnené jej predpoklady. Na druhej strane nemožno konštatovať, že škodu si zavinil sám žalobca tým, že zmluvu podpísal, zjavne ide o prípad **spoluzavinenia škody**. V odôvodnení rozhodnutia ďalej poukázal súd v súvislosti s otázkou vzniku škody na to, že v dôsledku absolútnej neplatnosti zmluvy vzniká vzájomná reštitučná povinnosť (§ 457 OZ). Pre úplnosť treba uviesť aj to, že dovolací súd odmietol posúdenie takejto zodpovednosti podľa § 420a OZ, teda ako zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkovou činnosťou (ktorú videl vo veci okresný súd v tom, že prevádzkovanie advokácie je činnosťou, pre ktorú je potrebné zvlášť verejnoprávne povolenie – zápis v komore).

Iné rozhodnutie<sup>110</sup> dopĺňa: „Ak v konaní o náhradu škodu proti advokátovi nebol klientom preukázaný vznik škody (majetkovej ujmy), nemôže byť daná ani zodpovednosť advokáta za tvrdenú majetkovú ujmu a to bez ohľadu na to, či je zodpovednosť advokáta za škodu posudzovaná ako zodpovednosť objektívna podľa zákona o advokácii alebo ako zodpovednosť za protiprávne zavinené konanie podľa § 420 OZ, pretože v oboch prípadoch zákon pre založenie zodpovednosti advokáta stanovuje existenciu škody a porušenie právnej povinnosti, resp. porušenie povinnosti advokáta v súvislosti s výkonom advokácie. Ak tieto predpoklady zodpovednosti za škodu nie sú splnené, nie je daný ani základ nároku na náhradu škody.“

Vznik škody nebol preukázaný ani v ďalšom spore<sup>111</sup> vedenom proti advokátovi inou osobou, než jeho klientom, keď advokát mal podľa názoru žalobcu zodpovedať za škodu, ktorá údajne vznikla v dôsledku spísania absolútne neplatnej zmluvy.<sup>112</sup> Tu súd tiež poukázal na vzájomnú povinnosť zmluvných strán absolútne neplatnej zmluvy vzájomne si vrátiť plnenia.

V inej veci<sup>113</sup> spísal advokát na základe požiadavky jeho klienta zmluvu o pôžičke, v ktorej bol advokátov klient dlžníkom a spísal na základe jeho požiadavky aj záložnú zmluvu na zabezpečenie pohľadávky zo zmluvy o pôžičke. Záložnú zmluvu súd posúdil ako absolútne neplatný právny úkon. Veriteľ sa zo zálohu nemohol uspokojiť, dlžník bol nemajetný a nastúpil medziasom do výkonu trestu. Veriteľ podal žalobu proti advokátovi o náhradu škody. Súd dospel obdobne k záveru, že ak žalobca nebol klientom žalovaného advokáta, medzi žalobcom a advokátom neexistoval žiaden záväzkový vzťah, a **zodpovednostný vzťah medzi účastníkmi je vzťahom občianskoprávnym**. „Zodpovednosť žalovaného advokáta za škodu voči žalobcovi, ktorý nebol jeho klientom, nemožno posudzovať podľa zákona o advokácii, pretože tento zákon upravuje zodpovednosť advokáta voči jeho klientovi a nestanovuje zodpovednosť advokáta voči tretím osobám. V takomto prípade by zodpovednosť žalovaného mohla byť založená na ustanoveniach občianskeho zákonníka (§ 415, § 420 OZ), za predpokladu, že by bola preukázaná príčinná súvislosť medzi spísaním, zmluvou advokátom a vznikom škody, nehľadiac na to, že žalobca

109 NS ČR, sp. zn. 25 Cdo 1487/2002, In.: VOJTEK, P: **Prehľad judikatúry vo veciach náhrady škody**. ASPI, Praha 2006, str. 487.

110 NS ČR, sp. zn. 25 Cdo 1365/2004, uznesenie z 12. 10. 2004

111 NS ČR, sp. zn. 33 Odo 971/2004–231.

112 Už len samotný problém zodpovednosti za neplatnosť spísanej zmluvy je mimoriadne komplikovaný aj vtedy, ak (neplatnú) zmluvu nespísal advokát, napr. rozsudok NS ČR, sp. zn. 25 Cdo 1181/2004 z 17. 2. 2005 (náhrada škody z neplatnostnej zmluvy o prevode členských práv k družstevnému bytu).

113 Krajský súd v Ostrave, sp. zn. 11 Co 816/2004, rozsudok z 8. 6. 2005

sa na zmluve o pôžičke, ktorá je dvojstranným právnym úkonom tiež podieľal". Súd nakoniec žalobu zamietol pre premlčanie (uplynula objektívna lehota), pričom na posúdenie začiatku premlčacej doby a jej dĺžky použil ustanovenia občianskeho zákonníka (§ 106 OZ).

Z citovaných rozhodnutí možno teda urobiť vo vzťahu k prípadom, v ktorých tvrdí tretia osoba (odlišná od klienta advokáta), že jej advokát spôsobil v súvislosti s poskytovaním právnych služieb pre svojho klienta škodu, že takýto **zodpovednostný vzťah je vzťahom občiansko-právnym**, predpoklady takejto zodpovednosti treba posudzovať **podľa § 420 OZ**, pričom ide o **zodpovednosť za zavinenie**, zodpovednosti sa advokát zbaví vtedy, ak preukáže, že škodu nezavinil (§ 420 ods. 3 OZ) a nároky na náhradu škody sa **premlčujú podľa občianskeho zákonníka**.

#### XIV. Záver

Výkon advokácie prináša so sebou nielen práva, ale aj zodpovednosť. Hoci téma zodpovednosti advokáta za škodu je prítomná v právnej úprave a aj advokátskej praxi dlhodobo, pozornosť v odbornej literatúre jej dlhší čas venovaná nebola. Bolo to dôsledkom skutočnosti, že advokát nebol klientovi počas štyridsiatich rokov pred prijatím zák. č. 132/1990 Zb. o advokácii za škodu zodpovedný. Zákon č. 132/1990 Zb. priniesol advokácii nielen slobodu, ale aj právnu úpravu zodpovednosti advokáta za škodu postavenú na nových princípoch ako zodpovednosť objektívnu. To spôsobuje značnú nepoužiteľnosť skoršej judikatúry, či záverov právnej teórie. Zodpovednosť advokáta za škodu sa stala aktuálnou témou v živote v advokácii, ktorú treba rozvíjať v ďalšej diskusii na pôde advokácie v záujme dôsledného naplnenia zmyslu a účelu právnej úpravy. ■

#### RESUMÉ

##### **Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú pri výkone advokácie**

Zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú pri výkone advokácie je dnes objektívnou zodpovednosťou. Jej súčasná právna úprava je výsledkom historického vývoja a je v súčasnosti na Slovensku dotvorená málo rozvinutou judikatúrou, čo je dôsledkom zásadnej zmeny právnej úpravy predpokladov jej vzniku prijatím prvého slobodného zákona o advokácii. Význam pre riešenie vznikajúcich otázok má aj právna povaha samotného vzťahu klient – advokát. Osobitným problémom je zodpovednosť advokáta za škodu spôsobenú právnym názorom. Zodpovednosť advokáta voči klientovi, prípadne iným osobám, môže byť však aj zodpovednosťou mimozmluvnou, založenou na čiastočne odlišných princípoch. Súčasťou zodpovednosti advokáta je aj zodpovednosť za veci prevzaté od klienta, alebo pre klienta. Znalosť problematiky zodpovednosti za škodu spôsobenej advokátom je pre advokáta nevyhnutnou nie len v prípade, ak je voči nemu uplatnená žalobou, ale aj preto, že umožňuje advokátovi vystríhať sa konania, ktoré by mohlo k vzniku tejto zodpovednosti viesť.

#### SUMMARY

##### **Lawyers' Liability for Damage Caused in Connection with the Practice of Law**

Lawyers' liability for damage caused in connection with the practice of law is nowadays strict liability. Legal rules currently applicable thereto have historical roots, and the existing Slovak case-law is still developing, so being because of a different regulation of this legal concept in laws applicable before the adoption of the Legal Profession Act, which after many years enabled the practice of law as a liberal profession. Legal essence of the client-lawyer relationship itself is also of a great importance for dealing with the issues arising. Lawyers' liability for damage caused

by a wrongful legal opinion constitutes a separate problem. However, lawyers' liability to their clients or any other persons can also be non-contractual liability, which is based on (in part) different principles. Lawyers' liability also includes liability for any property received from the client or for the client. Knowledge of issues concerning liability for damage caused in connection with the practice of law is an absolute necessity not only in those cases where damages claims are brought against lawyers in court, but also due to the fact it prevents lawyers from taking any actions which might give rise to such liability.

## ZUSAMENFASSUNG

### **Haftung des Rechtsanwaltes für den bei der Ausübung seines Anwaltsberufes verursachten Schaden**

Die Haftung des Rechtsanwaltes für einen bei der Ausübung des Anwaltsberufes verursachten Schaden ist heutzutage eine objektive Haftung. Ihre derzeitige Rechtsregelung ist Ergebnis der historischen Entwicklung und ist derzeit in der Slowakei durch eine gering entwickelte Rechtsprechung gekennzeichnet, was eine Folgerung der grundlegenden Änderung der Rechtsregelung von Voraussetzungen für ihre Entstehung durch Verabschiedung des ersten freien Anwaltschaftsgesetzes, ist. Für die Lösung von auftretenden Fragen hat auch die rechtliche Beschaffenheit der Beziehung zwischen dem Kunden und dem Rechtsanwalt selbst ihre Bedeutung. Ein besonderes Problem ist die Haftung des Rechtsanwaltes für einen durch eine Rechtsansicht verursachten Schaden. Die Haftung des Rechtsanwaltes gegenüber seinem Kunden bzw. gegenüber anderen Personen kann jedoch auch eine außervertragliche Haftung sein, die teilweise auf den unterschiedlichen Grundsätzen gegründet ist. Der Bestandteil der Haftung des Rechtsanwaltes ist auch die Haftung für die vom Kunden oder für den Kunden übernommenen Sachen. Die Kenntnis der Problematik um die Haftung für einen vom Rechtsanwalt verursachten Schaden ist für den Rechtsanwalt unerlässlich nicht nur dann, wenn gegen ihn eine Klage eingebracht wurde, sondern auch deswegen, dass es dem Rechtsanwalt ermöglicht, solches Handeln zu meiden, das zum Eintreten dieser Haftung führen könnte.

# Mlčanlivosť advokáta

JUDr. Milan Hodás

*Fidem qui perdit, nil potest ultra perdere.*<sup>1</sup>

(kto stratil dôveru, nič viac už nemôže stratiť)

Publilius Syrus

*Pre efektívny výkon niektorých povolání je condicio sine qua non mať prístup k citlivým dôverným informáciám klienta. Sú to informácie, ktoré by klient neprezradil, ak by si nebol vedomý, že sú pre pomoc odborníka – profesionála, ktorú vyhládal, nevyhnutné, a že ich tento odborník neprezradí ďalšej osobe. Hovorím o profesijnom tajomstve, ktoré musí zachovávať lekár, kňaz, notár aj advokát. Pre lepšiu ilustráciu citlivosti problému spomeniem aj historický kontext inštitútu mlčanlivosti advokáta, ako aj niektorých analogických inštitútov.*

## Historický úvod

Tradícia profesijného tajomstva má možno základ už v biblických Prísloviach, ktoré sa pripisujú Šalamúnovi.<sup>2</sup> Vo veršoch 9 a 10 kapitoly XXV Prísloví sa hovorí: „Ak aj vedieš súdny spor so svojím blíznym, bráň svoje práva bez toho, aby si prezradil tajomstvá, ktoré Ti nepatria: blamoval by si sa pred tými, ktorí ňa vypočujú, a nenávratne by si stratil reputáciu“.<sup>3</sup> S inštitútom profesijného tajomstva sa v prípade lekárov môžeme stretnúť už v 5. storočí pred Kristom v podobe Hippokratovej prísahy, ktorá v závere obsahuje sľub diskretnosti: „Čokoľvek si vypočujem v spoločnosti pri výkone môjho povolania i mimo neho, zamlčím a nikdy neprezradím“.<sup>4</sup> Neporušiteľnosť spovedného tajomstva bola deklarovaná v 4. storočí nášho letopočtu na cirkevnom koncile v Kartágu. IV. lateránsky koncil (1125 n. l.) už v súvislosti s touto problematikou vyhlasuje zákon a za porušenie spovedného tajomstva stanovuje veľmi prísne tresty<sup>5</sup> a neskôr v 15. storočí Tridentský koncil potvrdzuje spovedné tajomstvo ako absolútny princíp, pred ktorým sa musela zastaviť aj inkvizícia.<sup>6</sup>

V právnickom povolaní je tradícia profesijného tajomstva tiež veľmi stará. Privilegovaný charakter komunikácie medzi advokátom a klientom bol uznávaný už v rímskom práve, kde svedectvo advokáta vo veci jeho klienta bolo považované za neprípustné, a to buď preto, že svedectvo voči klientovi priaznivé bolo považované za zaujaté alebo preto, že nepriaznivé svedectvo advokátovi zničilo reputáciu a urobilo ho nehodným dôvery.<sup>7</sup> Právnik Farinacius vo svojich Komentároch opiera záväzok profesijného tajomstva o jednoduchú myšlienku ochrany, ktorú patrón poskytuje klientovi a ktorej súčasťou je aj zákaz prezradiť dôverné informácie, získané od klienta či svedčiť proti nemu: „Advocatus in causa in qua est causa, propter praesumptionem affectionem testimonium ferre non potest“.<sup>8</sup> Cicero vo svojich Filipikách odsudzuje advokáta, ktorý zradil dôveru vkladajúmu klientom do obhajoby.<sup>9</sup> Inštitút mlčanlivosti však bol v tomto období založený skôr na charaktere

1 Rebro, K.: **Latinské právnické výrazy a výroky**; Iura Edition, Bratislava 1995 s. 124

2 Krsková, A.: **Otázniky nad profesijným tajomstvom**; Právny obzor 5/1993; s. 445

3 Lambert, P.: **Profesijné tajomstvo 1985**, Nemesis, Brussel, s. 190 in: Krsková, A.; **Etika právnického povolania**; s. 16; citované podľa Krsková, A.: **Otázniky nad profesijným tajomstvom**; Právny obzor 5/1993; s. 445

4 Krsková, A.: **Otázniky nad profesijným tajomstvom**; Právny obzor 5/1993; s. 445

5 „Spovedník, ktorý by prezradil spovedné tajomstvo, musí byť pozbavený svojej kňazskej služby a zostatok svojho života musí vykonať pokánie v uzavretom kláštore (IV. lateránsky koncil, kap. 21).“ Pekarčík, M.: **Spovedné tajomstvo a spovedná tajnosť**; Tribunal 2004

6 Krsková, A.: **Prielom do profesijného tajomstva?**; Bulletin advokácie 7-8/2007, s. 66



**JUDr. Milan Hodás**

pôsobil takmer 6 rokov na Úseku legislatívy a aproximácie práva Kancelárie Národnej rady Slovenskej republiky.

V súčasnosti je riaditeľ legislatívno-právneho odboru na Ministerstve školstva, vedy, výskumu a športu SR a ako doktorand na Katedre ústavného práva Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave, kde sa venuje najmä problematike dodržiavania ľudských práv v boji proti terorizmu. Zaoberá sa aj problematikou prekladu, problematikou multilinguálneho prostredia Európskej únie a dôsledkom tohto prostredia na systém a aplikáciu práva ako aj prednáškovú a publikačnú činnosť.

vzťahu advokáta a klienta ako na účinkoch tohto inštitútu.<sup>10</sup> I keď je potrebné povedať, že v Justinianovom Codexe z roku 534 po Kristovi sa o úlohe advokátov píše až s patetickým pátosom:

*„Advokáti, ktorí objasňujú... problémy prípadu a pomáhajú dotknutej osobe obnoviť právo, nie sú občanom užitoční menej ako ranám a bitkám vzdorujúci bojovník, ktorý bojuje pre obranu vlasti a rodiny. Myslíme si, že pre naše impérium bojujú nielen tí, ktorí sú vyzbrojení mečom, ale aj advokáti, ktorí dobre premyslenými slovami a argumentmi bránia nádej, život a živobytie svojich klientov“.*<sup>11</sup>

Inštitút mlčanlivosti advokátov poznal aj stredovek. Napríklad v stredovekom Nemecku sa s explicitne zakotvenou povinnosťou mlčanlivosti môžeme stretnúť už v roku 1495 pri advokátoch oprávnených vystupovať pred Ríšskym najvyšším súdom (Reichskammergericht).<sup>12</sup> V systéme *common law* sa prvé záznamy o profesijnom tajomstve advokáta objavujú počas panovania kráľovnej Alžbety I. (1533 – 1603) a v roku 1577 je už tento inštitút považovaný za jednoznačne uznávaný.<sup>13</sup> Do 18. storočia spočíval myšlienkový základ pre uznanie profesijného tajomstva advokáta („*attorney-client privilege*“) v existencii prísahy cti, že advokát bude zastávať záujmy klienta. Ak by bol advokát nútený porušiť túto prísahu, toto porušenie by pošpinilo jeho česť džentlmena.<sup>14</sup> Neskôr sa toto zdôvodnenie začalo meniť. Pod tlakom posilňovania mechanizmov súdneho procesu pre hľadanie pravdy toto privilégium začalo erodovať. Individuálna česť advokáta musela ustúpiť spravodlivosti. Spontánne sa však vyvinulo nové odôvodnenie tohto inštitútu – je nevyhnutný pre slobodné a ničím neobmedzované konzultovanie advokáta. Toto odôvodnenie sa neskôr stalo základom aj pre moderný inštitút profesijného tajomstva advokáta („*attorney-client privilege*“).<sup>15</sup>

Zastavme sa však aj v histórii nášho zemepisného pásma. Povinnosť mlčanlivosti obsahovala druhá hlava Patentu cisárskeho z 24. júla 1852 č. 138/1852, ktorým sa predpisuje Advokátsky poriadok pre Uhorsko, Chorvátsko, Slavónsko, banát Temešský a Vojvodstvo Srbské s výnimkou vojenskej hranice – medzi základné povinnosti advokáta patrila povinnosť vykonávať svoje povolanie podľa zloženej prísahy, byť pri jej výkone usilovný, čestný a mlčanlivý.

Uhorský zák. čl. XXXIV/1874 – advokátsky poriadok, ktorý niekoľko desaťročí platil na našom území upravoval povinnosť mlčanlivosti v § 49.<sup>16</sup> Pokračovanie našiel tento inštitút v § 4 zákona č. 322/1948 Sb. o advokácii, podľa ktorého bol advokát povinný zachovávať mlčanlivosť o veciach, ktoré mu boli zverené, pokiaľ ho strana tohto záväzku nezbavila. Z dôležitého štátneho záujmu však advokáta mohol minister spravodlivosti zbaviť záväzku mlčanlivosti a v tom prípade bol advokát povinný vypovedať pred súdom alebo pred iným verejným orgánom. Na povinnosť mlčanlivosti sa advokát nemohol odvolávať ani v prípade, že išlo o trestný čin podľa zákona č. 231/1948 Sb., na ochranu republiky, ktorý má každý občan povinnosť oznámiť bezpečnostnému úradu.

V zákone o advokácii č. 114/1951 Sb. mohla byť rovnako ako v predchádzajúcom prípade mlčanlivosť advokáta prelomená na základe oslobodenia od tohto záväzku ministrom spravodlivosti z dôvodu existencie dôležitého štátneho záujmu. Povinnosť zachovávať mlčanlivosť sa nevzťahovala ani na prípady, ak sa výpoveď advokáta mala týkať trestného činu, ktorý je potrebné oznámiť pod hrozbou stíhania pre neoznámenie trestného činu, t. j. velezrady, podvracania republiky, teroru, záškodníctva, sabotáže, vyzvedačstva, ohrozenia štátneho tajomstva, vojnového škodcovstva, nedovoleného ozbrojovania, falšovania a pozmeňovania platidiel, uvádzania falšovaných a pozmenených platidiel, všeobecného ohrozenia, vraždy, lúpeže, rozkrádania majetku v socialistickom vlastníctve, poškodzovania majetku v socialistickom vlastníctve, zbehnutia alebo vzbury.

Zákon z 9. júla 1963 č. 57/1963 Zb. o advokácii obsahoval inštitút mlčanlivosti v § 19. Zbaviť záväzku mlčanlivosti mohlo advokáta Ústredie československej advokácie z dôležitého štátneho záujmu. Povinnosti mlčanlivosti sa advokát nemohol dovolávať ani v prípade, že šlo o zákonom stanovenú povinnosť prekaziť spáchanie trestného činu podľa § 167 vtedy platného trestného zákona (t. j. trestné činy vlastizrady, rozvracania republiky, teroru atď.).

Podľa zákona č. 133/1975 Zb. o advokácii mohol od povinnosti zachovávať mlčanlivosť advokáta oslobodiť výbor Ústredia slovenskej advokácie, ak bolo v dôležitom štátnom záujme, aby o skutočnostiach chránených inštitútom mlčanlivosti vypovedal pred súdom, štátnym alebo iným orgánom. Povinnosti zachovávať mlčanlivosť sa advokát nemohol dovolávať ani v prípade zákonom uloženou povinnosťou prekaziť spáchanie trestného činu.

7 Radin, M.: **The Privilege of Confidential Communication Between Lawyer and Client**; s. 488 – 489 in: Cohn, M.; *The Evisceration of the Attorney-Client Privilege in the Wake of September 11, 2001*; s. 1235

8 Lambert, P.: **Profesijné tajomstvo 1985**, Nemesis, Brussel, s. 190 in: Krsková, A.; **Etika právnického povolania**; s. 65

9 Krsková, A.: **Otázniky nad profesijným tajomstvom**; Právny obzor 5/1993; s. 445

10 Thornburg, G. Elizabeth: **Sanctifying Secrecy: The Mythology of the Corporate Attorney-Client Privilege**, Notre Dame Law Review, Vol. 69, 1993, s. 160

11 Codex Justinianus, Kapitel de advoc.div.iud. 2.7.; Magnus, R.: **Das Anwaltsprivileg und sein zivilprozessualer Schutz**, Max-Planck-Institut, Mohr Siebeck, Tübingen 2010, s. 10

12 Magnus, R.: **Das Anwaltsprivileg und sein zivilprozessualer Schutz**, Max-Planck-Institut, Mohr Siebeck, Tübingen 2010, s. 17

13 Cohn, M.: **The Evisceration of the Attorney-Client Privilege in the Wake of September 11, 2001**; Fordham Law Review, Vol. 71, 2003, s. 1235

14 Cohn, M.: **The Evisceration of the Attorney-Client Privilege in the Wake of September 11, 2001**; Fordham Law Review, Vol. 71, 2003, s. 1235

15 Cohn, M.: **The Evisceration of the Attorney-Client Privilege in the Wake of September 11, 2001**; Fordham Law Review, Vol. 71, 2003, s. 1236

16 Kerecman, P.: **Kapitoly z dejín advokácie**; Agentúra Penelopa; Košice 2005; s. 112

17 Řehulová, L.: **Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem**; Právní rozhledy 11/2011; s. 397

18 „Čl. 10  
Sloboda prejavu

1. Každý má právo na slobodu prejavu. Toto právo zahŕňa slobodu zastávať názory a prijímať a rozširovať informácie alebo myšlienky bez zasahovania štátnych orgánov a bez ohľadu na hranice. Tento článok nebráni štátom, aby vyžadovali udeľovanie povolení rozhlasovým, televíznym alebo filmovým spoločnostiam.

2. Výkon týchto slobôd, pretože zahŕňa aj povinnosti aj zodpovednosť, môže podliehať takým formalitám, podmienkam obmedzeniam alebo sankciám, ktoré ustanovuje zákon a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, územnej celistvosti, predchádzania nepokojom a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky, ochrany povesti alebo práv iných, zabráneniu úniku dôverných informácií alebo zachovania autority a neustrannosti súdnej moci.“

19 Herczeg, J: **K právu novinárov nezverejňovať své informační zdroje**; Právní rozhledy 10/2011; s. 343 – 350

V rámci spoločenských zmien nasledujúcich po nežnej revolúcii už zákon o advokácii č. 132/1990 Zb. neumožňoval zbaviť advokáta povinnosti zachovávať mlčanlivosť a tento inštitút profesijného tajomstva sa nevzťahoval len na prípady, keď išlo o zákonom uloženú povinnosť prekaziť spáchanie trestného činu.

Zákon č. 586/2003 Z. z. o advokácii až do roku 2008 prelamoval povinnosť mlčanlivosti, keď išlo o zákonom uloženú povinnosť prekaziť spáchanie trestného činu, keď išlo o spor medzi advokátom a jeho klientom alebo jeho právnym nástupcom, ako aj v rámci disciplinárneho konania podľa zákona o advokácii. Druhého júla 2008 bol prijatý zákon 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorý znamenal aj výraznejší prelom do inštitútu mlčanlivosti advokátov. Išlo o zásah tak zásadného charakteru, že vyvolal polemiky v celej Európskej únii. K tejto polemike sa chcem pripojiť rozborom inštitútu mlčanlivosti advokátov v komparatívnom ústavnoprávnom rozbere, pričom spomeniem aj právo Európskej únie a súvisiacu judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva.

### Inštitúty profesijných tajomstiev – nástroje na dosiahnutie legitímnych cieľov?

Z teoreticko-právneho hľadiska možno súhlasiť s názorom, že inštitút profesijného tajomstva advokátov je v demokratickej spoločnosti spájaný so sledovaním legitímnych demokratických cieľov a právnym štátom. Ako uvádza Lenka Řehulová: „Povinnosť mlčenlivosti advokáta, zakladajúcim vzťahom dôvery medzi advokátom a klientom, je základným prvkom a predpokladom poskytovania právnej pomoci a spravodlivosti vôbec.“<sup>17</sup> O dôležitosti inštitútu mlčanlivosti advokáta výstižne hovorí nález Ústavného súdu České republiky II. ÚS 2894/08 zo dňa 28. 8. 2009: „Povinnosť mlčenlivosti je základným predpokladom pro poskytování právní pomoci a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Ústavní soud již dříve konstatoval, že se nejedná v žádném případě o jakousi výsadu advokáta, která by měla založit vynětí z obecně platného a závazného právního řádu, ale že jde o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu. V tomto smyslu také profesionální tajemství a jeho dodržování advokátem požívá příslušné ochrany, a to zejména v situacích, kdy tato povinnost advokáta může být ohrožena, např. právě v případech, jako je domovní prohlídka u advokáta nebo v jeho kanceláři.“ Na uvedenú citáciu sa Ústavný súd Českej republiky odvolal aj v bode 17. nálezu II. ÚS 889/10 zo dňa 25. 11. 2010.

Ako príklad „z iného súdka“, v ktorom sa však tiež chráni dôvernosť vzťahu, možno uviesť právo na ochranu zdroja informácií, ktoré môžu využívať novinári, a ktoré je veľmi dobre zakotvené v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva. Akceptuje sa, že tlač by nemohla plniť svoju úlohu „štekajúceho psa demokracie“, ak by nespolupracovala s rôznymi informátormi, pričom, pre túto spoluprácu je nevyhnutná dôvera, ktorú by nebolo možné vybudovať bez oprávnenia novinárov utajiť zdroj svojich informácií pod záštitou článku 10<sup>18</sup> Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.<sup>19</sup> Z hľadiska demokratického právneho štátu teda ide rovnako o sledovanie legitímneho cieľa.

Iný výstižný príklad s ilustračným potenciálom pre komparáciu a skúmanie miery legitimacy zásahu do inštitútu mlčanlivosti advokátov spočíva v § 130 ods. 2, druhá veta Trestného poriadku č. 301/2005 Z. z. v znení neskorších predpisov, podľa ktorého je svedok oprávnený odoprieť vypovedať aj vtedy, ak by vypoveďou porušil svedomé tajomstvo alebo tajomstvo informácie, ktorá mu bola zverená ústne alebo písomne pod podmienkou mlčanlivosti ako osobe poverenej pastoračnou starostlivosťou. Vyššie uvedené príklady sú dôkazom, že pri vážení spoločenských záujmov demokratická spoločnosť pozná prípady, keď záujem na ochrane dôverného vzťahu prevažuje nad záujmom spoločnosti získať informácie, či už na účely trestného konania alebo na účely bezpečnostnej prevencie. **Osobitne chcem poukázať na skutočnosť, že pokiaľ spoločnosť uznáva ako legitímny cieľ pri regulácii svetských vecí duchovné dôvody a z týchto dôvodov zákonom chráni tzv. svedomé tajomstvo, veľmi citlivo by sme mali pristupovať k zásahom do profesijných tajomstiev, ktoré sú odôvodnené zväčša svetskými dôvodmi**

– vybalansovaním mocenských zásahov, t. j. právnym štátom, ochranou demokracie a slobody jednotlivca. Je teda potrebné citlivo hľadať legitímnu hranicu medzi slobodou a bezpečnosťou. Ako hovorí Alexandra Krsková: „Ochrana občana v právnom štáte je nemysliteľná bez rešpektovania tajomstiev jeho súkromného a profesionálneho života. Ale ich absolútne rešpektovanie by v mnohých prípadoch paralyzovalo fungovanie spoločenského života“.<sup>20</sup>

## Povinnosť mlčanlivosti a základné práva – ústavnoprávna analýza

Na inštitút mlčanlivosti advokáta môžeme nahliadať aj cez prizmu niektorých ústavných garancií – právo na slobodný výkon povolania, právo na obhajobu a pod. V tejto časti príspevku sa opriem najmä o nemeckú doktrínu a súvisiacu nemeckú právnu úpravu, pričom budem hľadať slovenskú ústavnoprávnu paralelu.

Podľa v Nemecku prevládajúceho (aj keď sporného) názoru slúži profesijné tajomstvo advokátov dvojakému účelu. Po prvé chráni individuálne záujmy jednotlivého mandanta, aby informácie, ktoré zveril svojmu advokátovi neboli postúpené tretím osobám. Po druhé má ochraňovať všeobecný záujem na výkone advokátskeho povolania, ako nevyhnutnej podmienke fungujúceho výkonu spravodlivosti. Profesijným tajomstvom má byť chránená všeobecná dôvera obyvateľstva v mlčanlivosť advokátov, ktorá tvorí základ pre výkon advokátskeho povolania. Prvý účel je ústavnoprávne chránený právom mandanta na informačné sebaurčenie, a to na základe článku 2 ods. 1 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky,<sup>21</sup> v zmysle ktorého má každý právo na slobodné rozvíjanie svojej osobnosti, v spojení s článkom 1 ods. 1 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky, v zmysle ktorého je česť človeka nedotknuteľná a povinnosťou všetkej štátnej moci je ctíť ju a chrániť.

Druhý účel je chránený jednak slobodou vykonávať advokátske povolanie v zmysle článku 12 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky,<sup>22</sup> ktorý zakotvuje slobodný výkon povolania a jednak základným právom mandanta na efektívnu právnu obhajobu v zmysle už citovaného článku 2 ods. 1 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky v spojení s článkom 20 ods. 3 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky, v zmysle ktorého je zákonodarná moc viazaná ústavným poriadkom a výkonná so súdnou mocou sú viazané zákonom a právom.

Podľa komentára k Ústave Nemeckej spolkovej republiky sú v spomínanom článku 2 ods. 1 prepletené dve práva – všeobecná sloboda konať („*allgemeine Handlungsfreiheit*“) a všeobecné osobnostné právo („*allgemeines Persönlichkeitsrecht*“), pričom ide o ustanovenie, ktoré platí vo vzťahu k ostatným konkrétne formulovaným slobodám subsidiárne. Osobnostné právo zaručuje právo na rozvoj osobnosti a jej sebarealizáciu. Ochrana sa v tomto kontexte poskytuje najmä súkromnej a intímnej sfére a informačnému sebaurčeniu, čo znamená právo môcť určiť, ktoré osobné údaje budú zverejnené.<sup>23</sup> V prípade práva na slobodné rozvíjanie svojej osobnosti treba poukázať na skutočnosť, že ide o právo, ktoré Ústava Slovenskej republiky v takejto forme nepozná. Istú slovenskú ústavnoprávnu paralelu by bolo možné vidieť v článku 16 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého je zaručená nedotknuteľnosť osoby a jej súkromia a v článku 19 Ústavy Slovenskej republiky, ktorý upravuje právo každého na zachovanie ľudskej dôstojnosti, osobnej cti, dobrej povesti, ochranu mena, právo na ochranu pred neoprávneným zasahovaním do súkromného a rodinného života, či právo na ochranu pred neoprávneným zhromažďovaním, zverejňovaním alebo iným zneužívaním údajov o svojej osobe.

Článok 12 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky má podobný obsah ako článok 35 Ústavy Slovenskej republiky; odsek 1 tohto článku stanovuje, že všetci Nemci majú právo slobodne si zvoliť povolanie, pracovisko a stredisko prípravy na povolanie, pričom výkon povolania môže byť upravený iba zákonom, alebo na základe zákona. Nemecká právna veda zaujala stanovisko, podľa ktorého: „Vykonávanie advokátskeho povolania je charakteristické zásadou slobodnej advokácie, čo znamená slobodné neregulované sebaurčenie jednotlivého advokáta. K základným tzv. statusovým povinnostiam, ktoré charakterizujú toto povolanie sa odjakživa počíta aj povinnosť mlčanlivosti advokáta. Ako nevyhnutná podmienka pre vykonávanie povolania preto spadá pod ochranu článku 12 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky. Zásah do tejto povinnosti mlčanlivosti preto znamená zásah do slobody vykonávať povolanie“.<sup>24</sup> Nemecký

20 Krsková, A.: **Otázniky nad profesijným tajomstvom;** Právny obzor 5/1993; s. 448

21 Magnus, R.: **Das Anwaltsprivileg und sein zivilprozessualer Schutz;** Max-Planck-Institut, Mohr Siebeck, Tübingen 2010, s. 19 – s. 20

22 Magnus, R.: **Das Anwaltsprivileg und sein zivilprozessualer Schutz;** Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht; Mohr Siebeck; Tübingen 2010; s. 20

23 Schade, P.: **Grundgesetz mit Kommentierung; 8. neu bearbeitete Auflage;** Walhalla; Regensburg 2009; s. 26

24 Magnus, R.: **Das Anwaltsprivileg und sein zivilprozessualer Schutz;** Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht; Mohr Siebeck; Tübingen 2010; s. 25



25 Magnus, R.: **Das Anwaltsprivileg und sein zivilprozessualer Schutz**; Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht; Mohr Siebeck; Tübingen 2010; s. 26

26 Svák, J. – Cibulka, L.: **Ústavné právo Slovenskej republiky – osobitná časť; 4. vydanie**; EUKÓDEX; Bratislava 2009; s. 956

27 Pozri bod 47. Návrhov generálnej advokátky Juliane Kokott z 29. apríla 2010 vo veci Akzo Nobel Chemicals Ltd a Akros Chemicals Ltd proti Európskej komisii C – 550/07

28 „(5) Everyone shall have the right to meet their defence counsel in private. The confidentiality of such communication shall be inviolable.“  
„Každý má právo stretnúť sa v súkromí so svojim obhajcom. Dôvernosc tejto komunikácie je neporušiteľná.“ (preložil autor)  
[http://www.vks.bg/english/vksen\\_p04\\_01.htm](http://www.vks.bg/english/vksen_p04_01.htm)  
– stránka navštevovaná dňa 27. 7. 2011

29 „The law shall specify the cases in which, for reasons of family relationship or professional secrecy, it shall not be compulsory to make statements regarding allegedly criminal offences.“  
„Právo stanoví prípady, kedy z dôvodu rodinného vzťahu alebo profesijného tajomstva, nie je povinné vypovedať o údajných trestných činoch.“ (preložil autor)  
[http://www.senado.es/constitu\\_i/indices/constitu\\_ing.pdf](http://www.senado.es/constitu_i/indices/constitu_ing.pdf) – stránka navštevovaná dňa 27. 7. 2011

ústavný súd však umožňuje zásah do tejto slobody zákonnou reguláciou, pod podmienkou, že sú dodržané kritériá primeranosti.<sup>25</sup>

Ak zohľadníme tézu, že medzi advokátom a klientom musí byť dostatočný vzťah dôvery, aby klient dostal kvalifikovanú právnu pomoc berúc do úvahy všetky relevantné informácie, ktoré klient k svojmu problému má, je nepredstaviteľné, aby advokát efektívne vykonával svoju prácu, keď túto dôveru klienta nemá a právnu pomoc poskytuje s rizikom, že klient v obavách z prezradenia informácií tretím osobám advokátovi neposkytuje všetky relevantné informácie a právna rada poskytnutá advokátom je následne nedostatočná, resp. nepresná. O nepresnú a nekvalitnú právnu radu potenciálny klient nemá záujem. Ak je teda povinnosť mlčanlivosti *conditio sine qua non* výkonu advokácie ako slobodného povolania, z pozície advokáta je teda dotknuté jeho právo v zmysle článku 35 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého má každý právo na slobodnú voľbu povolania a prípravu naň, ako aj právo podnikat' a uskutočňovať inú zárobkovú činnosť. V článku 35 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky je splnomocnenie na zákonné obmedzenie a ustanovenie podmienok výkonu určitých povolanií alebo činností. Je teda potrebné skúmať legitimitu týchto obmedzení pre právny štát.

Ďalším ústavným právom, ktoré môže byť prelomením inštitútu mlčanlivosti advokátov dotknuté je právo na efektívnu obhajobu a právo na spravodlivý proces („*effektive Rechtsverteidigung*“, a „*rechtliches Gehör*“). Nemecká právna veda argumentuje už spomínaným článkom 2 ods. 1 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky – právo slobodne rozvíjať svoju osobnosť; ďalej článkom 20 ods. 3, v zmysle ktorého je zákonodarná moc viazaná ústavným poriadkom a výkonná so súdnou mocou sú viazané zákonom a právom a článkom 103 ods. 1 tejto ústavy, v zmysle ktorého má pred súdom každý právo na spravodlivý proces.

Slovenská ústavnoprávna paralela argumentácie článkom 103 ods. 1 Ústavy Nemeckej spolkovej republiky je obsiahnutá v článku 48 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky. Princíp kontraktornosti súdneho konania obsahuje v zmysle článku 48 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky právo na prerokovanie veci v prítomnosti účastníka konania a právo účastníka konania vyjadriť sa ku všetkým vykonaným dôkazom. V tejto súvislosti je potrebné poznamenať, že právo na osobnú prítomnosť v súdnom konaní sa všeobecne chápe viac ako právo účastníka konania a nie automaticky ako podmienka spravodlivého procesu.<sup>26</sup>

Vyššie uvedené argumenty možno zredukovať na tézu, že advokáta je potrebné vnímať ako alter ego klienta. V prospech tejto tézy hovorí aj stav právneho poriadku. Je zjavné, že inštitút mlčanlivosti advokátov podporuje komunikáciu medzi advokátom a mandantom. Dnešné právne systémy sú natoľko komplikované, že sú zrozumiteľné len špecialistom (a často možno ani tým nie....). „Bežný“ občan je preto odkázaný na pomoc odborníka – advokáta. Občan má prirodzene potrebu chrániť svoje súkromie – detaily o manželskom živote v prípade rozvodu, informácie o citlivých zmluvných vzťahoch atď. Ak hrozí, že informácie, ktoré klient prezradza advokátovi budú postúpené tretím osobám, klient môže z uvedených informácií začať vyberať tak, aby vyzeral čo najlepšie, resp. aby sa ohrozil čo najmenej, čo môže výrazne skresliť podklady nevyhnutné pre kvalifikovanú právnu pomoc (ide o analogickú argumentáciu ako pri porušení ústavného práva na slobodný výkon povolania, len tentokrát z pohľadu klienta).

### Inštitút mlčanlivosti – všeobecná právna zásada práva Európskej únie

Zmluva o fungovaní Európskej únie a Zmluva o Európskej únii *expressis verbis* neobsahujú zmienku o profesionálnom tajomstve advokátov. Ako však uvádza generálna advokátka v návrhoch z 29. apríla 2010 vo veci Akzo Nobel Chemicals Ltd a Akros Chemicals Ltd proti Európskej komisii C – 550/07, ochrana dôvernosti komunikácie medzi advokátmi a klientmi predstavuje v práve Únie všeobecnú právnu zásadu, ktorá má právnu silu základného práva. Vyplýva to zo zásad spoločných pre právne poriadky členských štátov, pretože ochrana dôvernosti komunikácie medzi advokátom a klientom je v súčasnosti uznaná vo všetkých 27 členských štátoch Európskej únie.<sup>27</sup> Ochrana dôvernosti komunikácie medzi advokátmi a klientmi je dokonca na ústavnej úrovni zakotvená v Bulharsku (článok 30 ods. 5 Ústavy Bulharskej republiky)<sup>28</sup> a v Španielsku (článok 24 ods. 2 Ústavy Španielskeho kráľovstva)<sup>29</sup> a je súčasťou právnych ustanovení,

ktoré majú právnu silu ústavy v Taliansku, Portugalsku, Rumunsku a Švédsku.<sup>30</sup> Ochrana dôvernosti komunikácie medzi advokátmi a klientmi môže byť vyvodená aj z článku 7 Charty základných práv Európskej únie (právo na rešpektovanie komunikácie) v spojení s článkom 47 a 48 ods. 2 tejto charty (právo mať možnosť poradiť sa, obhajovať sa a nechať sa zastupovať, dodržanie práva na obhajobu).

Kardinálny význam pre právne konštituovanie inštitútu mlčanlivosti advokátov v práve Európskej únie má judikatúra Súdneho dvora EÚ. Ako sa uvádza v 23. bode Rozsudku Súdneho dvora Európskych spoločenstiev z 18. mája 1982 vo veci 155/79 AM & S proti Komisii Európskych spoločenstiev, zásada dôvernosti písomného styku medzi advokátom a klientom predstavuje nevyhnutný prvok pre umožnenie úplného uplatnenia práva na obhajobu. Je založená na osobitnej role advokáta považovaného za „spolupracovníka spravodlivosti“, ktorého povinnosťou je nezávisle a v najvyššom záujme spravodlivosti poskytovať právnu pomoc, ktorú klient potrebuje.

V bode 32. rozsudku Súdneho dvora Európskej únie z 26. júna 2007 vo veci *Ordre des barreaux francophones et germanophone a iní proti Conseil des ministres* sa uvádza, že advokát by nedokázal zabezpečiť plnenie svojich úloh poradenstva, obhajoby a zastupovania svojho klienta primeraným spôsobom a klient by v dôsledku toho bol zbavený svojich práv, ktoré mu priznáva článok 6 EDLP ako aj článkami 47 a 48 Charty základných práv, ak by advokát v rámci súdneho konania alebo jeho prípravy bol povinný spolupracovať s orgánmi verejnej moci tým, že by im poskytoval informácie získané v súvislosti s právnym poradenstvom, ktoré bolo poskytnuté v rámci takéhoto konania.

Erozívnym spôsobom do inštitútu mlčanlivosti zasiahlo sekundárne právo Európskej únie. V roku 2001 bola prijatá smernica 2001/97/ES, ktorá zmenila Smernicu Rady 91/308/EHS z 10. júna 1991 o predchádzaní zneužívania finančného systému na účely prania špinavých peňazí<sup>31</sup> tým spôsobom, že medzi subjekty majúce povinnosť hlásiť zodpovedným úradom podozrivé finančné operácie zahrnula aj nezávislé právnické profesie. V roku 2005 bola smernica 91/308/EHS nahradená Smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2005/60/ES z 26. októbra 2005 o predchádzaní využívania finančného systému na účely prania špinavých peňazí a financovania terorizmu,<sup>32</sup> pričom k transpozícii tejto smernice do právneho poriadku Slovenskej republiky došlo (vo vzťahu k advokátskemu povolaniu) § 23 ods. 1 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii v znení neskorších predpisov a § 5 ods. 1 písm. j) zákona č. 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Týmto spôsobom bola do právneho poriadku Slovenskej republiky zavedená povinnosť advokáta (resp. aj ostatných povinných subjektov) hlásiť určené podozrivé finančné operácie klienta. Týmto opatrením sa má zabezpečiť, aby výkon advokátskeho povolania nebol zneužívaný na utajovanie finančných operácií slúžiacich na pranie špinavých peňazí alebo na podporu teroristických útokov, t. j. ide o elimináciu aktívneho napomáhania advokáta pri páchaní trestnej činnosti. Limitom tejto povinnosti advokáta je podľa recitálu 20 preambuly smernice 2005/60/ES situácia, ak sa o podozrivej finančnej operácii advokát dozvie pred súdnym konaním, počas súdneho konania alebo počas zisťovania právneho postavenia klienta.<sup>33</sup> **Inými slovami, limitom daným západoeurópskou koncepciou právneho štátu je zachovanie práva a povinnosti mlčanlivosti pri výkone advokátskeho povolania v prípadoch, keď ide o právnu pomoc, ktorá neslúži na naplánovanie utajenia finančnej operácie slúžiacej praniu špinavých peňazí alebo na podporu terorizmu, teda situácia, keď výkon advokátskeho povolania slúži ako kontrola resp. protiváha činnosti orgánov verejnej moci vo vzťahu k občanovi (príp. právnickej osobe).**

V tejto súvislosti je potrebné poukázať na skutočnosť, že Súdny dvor v z 26. júna 2007 v rámci prejudiciálneho konania iniciovaného Ústavným súdom Belgického kráľovstva vo veci *Ordre des barreaux francophones et germanophone a iní proti Conseil des ministres* vyslovil názor, že povinnosť advokáta informovania a spolupráce s orgánmi zodpovednými za boj proti praniu špinavých peňazí stanovená smernicou 91/308/EHS (predchodkyňou smernice 2005/60/ES) neporušuje právo na spravodlivé súdne konanie, ako ho zaručuje článok 6 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd pretože článok 6 ods. 3 tejto smernice limituje povinnosť advokáta v prípadoch, keď ide o informáciu získanú počas zisťovania právnej situácie klienta alebo pri vykonávaní obhajoby alebo zastupovania klienta v súdnom konaní alebo v súvislosti so súdnym konaním, bez ohľadu na to, či túto informáciu dostal pred, počas alebo po takom konaní. Takýto limit obsahuje aj článok 23 ods. 2 v súčasnosti platnej smernice 2005/60/ES:

30 Pozri poznámku k odkazu č. 34 Návrhov generálnej advokátky Juliane Kokott z 29. apríla 2010 vo veci *Akzo Nobel Chemicals Ltd a Akros Chemicals Ltd proti Európskej komisii* C – 550/07

31 Ú. v. ES L 166, 28. 06. 1991

32 Ú. v. EÚ L 309, 25. 11. 2005

33 Recitál 20 smernice 2005/60/ES: „Ak osoby vykonávajúce nezávislé povolania, ktoré poskytujú právne poradenstvo a sú zákonne uznané a kontrolované, ako napríklad advokáti, zisťujú právne postavenie klienta alebo zastupujú klienta v právnych konaniach, nebolo by vhodné uložiť podľa tejto smernice týmto osobám vykonávajúcim nezávislé právnické povolania s ohľadom na tieto činnosti povinnosť hlásiť podozrenie na pranie špinavých peňazí alebo financovanie terorizmu. Musia existovať výnimky z povinnosti hlásiť informácie získané buď pred súdnym konaním, počas neho, alebo po ňom, alebo počas zisťovania právneho postavenia klienta. Preto právne poradenstvo naďalej podlieha povinnosti dodržiavať služobné tajomstvo, pokiaľ sa osoba poskytujúca právne poradenstvo nepodieľa na praní špinavých peňazí alebo financovaní terorizmu, a právne poradenstvo sa neposkytuje na účely prania špinavých peňazí alebo financovania terorizmu, alebo pokiaľ advokát nevie, že klient vyhľadáva právnu radu na účely prania špinavých peňazí alebo financovania terorizmu“.

„Členské štáty nie sú povinné uplatňovať povinnosti ustanovené v článku 22 ods. 1 na notárov, osoby vykonávajúce nezávislé právnické povolania, audítorov, externých účtovníkov a daňových poradcov so zreteľom na informácie, ktoré prijímú alebo získajú o jednom zo svojich klientov, počas zisťovania právneho postavenia ich klienta alebo obhajoby, či zastupovania daného klienta v súdnych konaniach alebo v súvislosti s nimi, vrátane poradenstva o začatí konaní alebo vyhnutí sa konaniam, bez ohľadu na to, či boli takéto informácie prijaté alebo získané pred takýmito konaniami, počas nich alebo po nich“.

V tejto súvislosti je nutné kriticky poznamenať, že toto obmedzenie informačnej povinnosti by sa malo vzťahovať aj na všetky správne konania, resp. právne poradenstvo, ktoré nesmeruje k aktívnemu napomáhaniu páchania trestnej činnosti. Podobný názor zastáva aj Ústavný súd Belgického kráľovstva, ktorý rozhodol, že všetky aktivity advokáta, či už spojené so súdnym konaním alebo nie, by mali byť chránené inštitútom profesijného tajomstva.<sup>34</sup>

Táto požiadavka by podľa môjho názoru mohla byť zohľadnená v prípade vhodného výkladu § 22 ods. 1 zákona č. 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, ktorý obmedzuje povinnosť advokátov informovať o aktivitách svojich klientov a ktorý znie:

„§ 22

Osobitné ustanovenia o advokátoch a notároch

(1) Ustanovenia § 17 ods. 1 a 5 a § 21 sa nevzťahujú na advokáta, ak ide o informácie o klientovi, ktoré získal od klienta alebo iným spôsobom v priebehu alebo v súvislosti

- a) so spracúvaním právnych rozborov,
- b) s obhajobou klienta v trestnom konaní,
- c) so zastupovaním klienta v konaniach pred súdmi, alebo
- d) s poskytovaním právnych rád, ktoré sa týkajú konaní uvedených v písmenách b) a c) vrátane právneho poradenstva o začatí alebo predchádzaní konaniam uvedeným v písmenách b) a c), bez ohľadu na to, či boli takéto informácie prijaté alebo získané pred takýmito konaniami, počas nich alebo po nich“.

Inštitút ochrany dôvernosti medzi advokátom a klientom by bol v tomto prípade legitímne chránený, ak by sa pojem „právne poradenstvo o ... predchádzaní konaniam uvedeným v písmenách b) a c)“ vykladal tak, že bude zahŕňať i prípadné konania o priestupkoch alebo správnych deliktoch.

## Judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva

Dohovor o ochrane o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dohovor“) neobsahuje o inštitúte mlčanlivosti advokátov explicitnú zmienku. No keďže je pomerne jednoduchý text tohto dohovoru neustále rozvíjaný nesmierne bohatou štrasburskou judikatúrou, možno ochranu tohto inštitútu oprieť aj o vyššie uvedený dohovor. Svoje rozhodnutia súvisiace s inštitútom profesijného tajomstva advokátov súd v Štrasburgu opiera o článok 6 dohovoru (právo na spravodlivé súdne konanie) a článok 8 dohovoru (právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života), pričom väčšina prípadov je rozhodovaná na základe článku 8 dohovoru.<sup>35</sup> V prípade Niemietz v. Nemecko<sup>36</sup> rozhodnutí zo 16. decembra 1992, ktoré predstavovalo míľnik pre inštitút profesijného tajomstva Európsky súd pre ľudské práva tento súd poukázal na skutočnosť, že kde ide o právnik, môže mať neoprávnený zásah do profesijného tajomstva dopad na riadny výkon spravodlivosti, a tým na práva garantované v článku 6 dohovoru.<sup>37</sup>

V prípade S. v. Švajčiarsko,<sup>38</sup> ktorý bol rozhodnutý 28. novembra 1991 štrasburský súd definoval právo dôverne komunikovať s právnikom ako aspekt článku 6 ods. 3 písm. c) dohovoru chrániace právo obvineného hájiť sa sám alebo prostredníctvom obhajcu podľa vlastného výberu. Podľa názoru súdu je právo obvineného komunikovať so svojím obhajcom mimo počutelnosti tretích osôb základnou požiadavkou spravodlivého procesu v demokratickej spoločnosti. Ak by právnik nemohol radiť klientovi a nemohol od neho dostať dôverné nikým nepočuté inštrukcie, jeho asistancia by stratila veľkú časť užitočnosti a zmyslom dohovoru je garantovať práva, ktoré sú praktické a účinné.

34 Spronken, Taru; Fermon, Jan; Protection of Attorney-Client Privilege in Europe; Penn State International Law Review; No. 2/2008; s. 461

35 Spronken, Taru; Fermon, Jan; **Protection of Attorney-Client Privilege in Europe**; Penn State International Law Review; No. 2/2008; s. 461

36 Niemietz v. Germany, App. No. 13710/88

37 Spronken, Taru; Fermon, Jan; **Protection of Attorney-Client Privilege in Europe**; Penn State International Law Review; No. 2/2008; s. 444 – 445

38 S. v. Switzerland, App. No. 12629/87; 13965/88

Hoci právo mlčať a právo neobviňovať sám seba nie sú explicitne spomenuté v článku 6 dohovoru, Európsky súd pre ľudské práva považuje tieto práva za všeobecne uznané medzinárodné štandardy, ktoré spadajú pod pojem spravodlivého procesu v zmysle článku 6 dohovoru.<sup>39</sup> Prekvapujúco, Európsky súd pre ľudské práva nikdy neskúmal ochranu profesionálneho tajomstva ako súčasť princípu *nemo tenetur*,<sup>40</sup> ktorý je obsiahnutý v článku 6 ods. 1 a ods. 2 dohovoru.<sup>41</sup>

V bode 68. rozsudku Saunders proti Spojenému kráľovstvu<sup>42</sup> štrasburský súd poukazuje na skutočnosť, že právo mlčať a právo neobviňovať seba samého slúžia ochrane obvineného pred nepatričnými donucovacími metódami štátnych orgánov a tým slúžia eliminácii justičných omylov a naplňaniu cieľov stanovených v článku 6 dohovoru. Právo neobviňovať seba samého znamená, že prokurátor musí dokazovať v trestnom konaní bez toho, aby sa uchýlil k donucovacím metódam v rozpore s vôľou obvineného.

Princíp, že dôkazné bremeno nesie prokuratúra a že nikto nemusí prispievať k svojmu usvedčeniu znamená, že podozrivý môže slobodne a dôverne komunikovať so svojím právnikom a že akékoľvek informácie, ktoré sa právnik dozvie, či už ústnou alebo písomnou formou, sú chránené od štátnych orgánov. Ak by si podozrivý musel vybrať medzi zdieľaním informácií s advokátom za účelom dosiahnutia efektívnej obrany alebo aplikáciou princípu *nemo tenetur*, takáto voľba by nebola v súlade s koncepciou spravodlivého procesu v právnom štáte. Európskemu súdu pre ľudské práva zatiaľ nebol predložený prípad, v ktorom by bol bola získaná informácia porušením profesionálneho tajomstva a použitá prokuratúrou proti obžalovanému.<sup>43</sup>

Najdôležitejšie rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva súvisiace s inštitútom profesijného tajomstva advokátov sú založené na článku 8 dohovoru, regulujúceho právo na ochranu súkromného a rodinného života. Tento **súd však principiálne neodmieta zásah do komunikácie medzi právnikmi a klientmi, ale požaduje, aby právo, ktoré takéto zásah umožňuje bolo osobitne jasné, interpretované národnými súdmi spôsobom, ktorý chráni tento inštitút a aby existovali osobitné a dostatočné garancie na ochranu tohto inštitútu.** Vo väčšine prípadov štrasburský súd rozhodol, že v súvislosti s inštitútom profesijného tajomstva advokátov došlo k porušeniu článku 8 dohovoru, a že zásah do tohto inštitútu nebol nevyhnutný v demokratickej spoločnosti.

V prípade Erdem proti Nemecku,<sup>44</sup> v ktorom išlo o podozrenie z teroristických aktivít, súd v Štrasburgu síce skonštatoval, že ochrana korešpondencie medzi väzňom a právnikom predstavuje základné právo jednotlivca, ktoré má priamy dopad na práva súvisiace s obhajobou a že pravidlo chrániace túto korešpondenciu môže byť zrušené len vo výnimočných prípadoch, ak jestvujú dostatočné zábezpeky proti zneužívaniu.<sup>45</sup> Vzhľadom na hrozby terorizmu však v danom prípade aproboval sledovanie korešpondencie medzi pánom Erdem a jeho právnikom ako proporcionálny zásah sledovaný legitímny cieľ.<sup>46</sup> Súd zopakoval, že systému dohovoru je vlastný kompromis medzi požiadavkami ochrany demokratickej spoločnosti a ochranou práv jednotlivca.<sup>47</sup>

## Sloboda verzus Bezpečnosť

Marjorie Cohn na záver svojho článku o profesijnom tajomstve advokátov v USA uvádza: „Dôverný vzťah medzi advokátom a klientom leží v srdci nášho trestného justičného systému. Musí byť preto horlivo chránený inak sa ocitneme uprostred policajného štátu.“<sup>48</sup> Najvyšší súd USA v prípade *Upjohn Co. Versus U. S.* 449 U. S. 383 (1981) uznáva, že tajomstvo medzi klientom a advokátom je najstaršie privilégium, ktoré je nevyhnutné pre spravodlivý proces.<sup>49</sup> V prípade reakcie spoločnosti na bezpečnostné riziká sú však tieto tradičné hodnoty a inštitúty ohrozené. Problém o ktorom píšem v tomto článku sa dá zovšeobecniť na problém vzťahu slobody (a jej záruk) a bezpečnosti. Chcem preto na záver hovoriť všeobecnejšie – v širšom kontexte tohto vzťahu. Sloboda a bezpečnosť sú prirodzene v kontradiktórnom postavení. V poslednom období vzrastá tendencia dávať prednosť bezpečnosti, čo má za následok prijímanie rôznych preventívnych opatrení. Zodpovedným za túto tendenciu je pokus spoločnosti o boj proti terorizmu. Winfried Hassemer píše, „v poli napätia medzi slobodou a bezpečnosťou sa už dlhší čas pohybujeme smerom k pólu bezpečnosti. To ide na úkor slobody.“<sup>50</sup>

39 Bod 68. rozsudku Saunders v. UK, App. No. 19187/91

40 Celý názov princípu znie „*Nemo tenetur se ipsum accusare*“ – nikto nie je povinný obviňovať seba samého. Rebro, K.: **Latinské právnické výrazy a výroky**; Iura Edition, Bratislava 1995 s. 197

41 Spronken, Taru; Fermon, Jan: **Protection of Attorney-Client Privilege in Europe**; Penn State International Law Review; No. 2/2008; s. 446

42 App. No. 19187/91

43 Spronken, Taru; Fermon, Jan: **Protection of Attorney-Client Privilege in Europe**; Penn State International Law Review; No. 2/2008; s. 447

44 Rozsudok Erde v. Germany z 5. októbra 2001, App. No. 38321/97

45 Bod 65 rozsudku Erde v. Germany z 5. októbra 2001, App. No. 38321/97

46 Bod 69 rozsudku Erde v. Germany z 5. októbra 2001, App. No. 38321/97

47 Bod 68 rozsudku Erde v. Germany z 5. októbra 2001, App. No. 38321/97

48 Cohn, M.: **The Evisceration of the Attorney-Client Privilege in the Wake of September 11, 2001**; Fordham Law Review, Vol. 71, 2003, s. 1255

49 Weberndorfer, Andreas: **Die Rechtstellung der Al-Kaida Häftlinge auf dem US – Militärstützpunkt Guantanamo, Kuba**; GRIN Verlag; München 2005; s. 40

50 Winfried Hassemer:

**K napätiu medzi slobodou a bezpečnosťou. Tri tézy.**

(Zum Spannungsverhältnis von Freiheit und Sicherheit. Drei Thesen.), in: Vorgänge (Udalosti). Heft 3/2002, s. 11, cit. podľa Bielefeldt, H.: Freiheit und Sicherheit im demokratischen Rechtsstaat; Deutsches Institut für Menschenrechte; Berlin 2004; s. 5

51 Wolfgang Hoffmann-Riem:

**Sloboda a bezpečnosť z pohľadu teroristických útokov**

(Freiheit und Sicherheit im Angesicht terroristischer Anschläge), in: Zeitschrift für Rechtspolitik 2002 (Časopis pre politiku práva), s. 498, cit. podľa Bielefeldt, H.: Freiheit und Sicherheit im demokratischen Rechtsstaat; Deutsches Institut für Menschenrechte; Berlin 2004; s. 5

52 Prantl, H.: **Recht sichert Freiheit;**

Österreichisches Anwaltsblatt 11/2010; s. 523

53 Prantl, H.: **Recht sichert Freiheit;**

Österreichisches Anwaltsblatt 11/2010; s. 524

54 Bielefeldt, H.: **Freiheit und Sicherheit im demokratischen Rechtsstaat;**

Deutsches Institut für Menschenrechte; Berlin 2004

55 K problematike derogácie základných práv pozri bližšie napr. Pikna, B.: **Mezinárodný terorizmus a bezpečnosť Európskej unie (právny náhľad)**; Linde, Praha 2006, s. 253 a nasl.

56 Rebro, K.: **Latinské právnické výrazy a výroky;**

Iura Edition, Bratislava 1995, s. 290

57 Cit. podľa Birstmayr, G.:

**Vorratsdatenspeicherung: Gefahr für den Anwaltsstand?;**

Österreichisches Anwaltsblatt 4/2010; s. 171

Vzhľadom na zákonodarné aktivity po 11. septembri 2001 kritizuje Wolfgang Hoffmann-Riem „istú pripravenosť dať k dispozícii cieľovú hodnotu – slobodu“. Predtým nemysliteľné obmedzenia občianskych práv ani raz nenarážajú na masívny verejný protest.<sup>51</sup> Heribert Prantl uvádza, že od útokov z 11. septembra 2001 boli demokratické právne štáty západného sveta prebudované na štáty prevencie a bezpečnosti.<sup>52</sup>

Preventívna logika je však expanzívna. Kto chce veciam predchádzať, nevie nikdy dosť veľa<sup>53</sup> a nikdy nevie urobiť dosť veľa. Je potrebné zmeniť koncepciu a vnímať situáciu optikou Immanuel Kanta, ktorý vzťah slobody a bezpečnosti výstižne chápe ako vzťah účelu a prostriedku. Ak platí, že bezpečnostná politika nadobúda v právnom štátne svoju legitimitu prostredníctvom jej služby slobode, potom musí byť primát slobody zachovaný aj v prípade možných konfliktov medzi konkrétnymi opatreniami bezpečnostnej politiky a nárokov vyplývajúcich z ľudských práv a slobôd. Sloboda v tomto prípade nepotrebuje odôvodnenie. Dôkazné bremeno leží oveľa viac na druhej strane, a to tak, že obmedzenia slobody si vždy vyžadujú odôvodnenie a sú možné len v rámci určitých medzí. Musí byť preukázateľné, že sú vhodné, nevyhnutné a primerané, kontrolovateľné v ich konkrétnych účinkoch na úkor slobody a nakoniec chránia hranice vytvárané ľudskými právami a slobodami.<sup>54</sup>

Podľa môjho názoru je legitímne, aby profesijné tajomstvo advokátov nebolo absolútne. Aby sa pod pláštikom spravovania majetku advokátom nedali utajovať kriminálne aktivity, resp. aby advokácia neslúžila páchaniu trestnej činnosti. Tento inštitút je však potrebné chrániť ako súčasť vybalansovania mocenských síl vo vzťahu jednotlivca a štát, teda ako súčasť služby spravodlivosti. Práve v čase bazírovania na kontradiktórnosti trestného procesu možno zjednodušene povedať, že prokurátor, vyšetrovateľ a súvisiaca štátna mašinéria ťahajú za jeden koniec lana a na druhom konci stojí občan, ktorému má pomáhať advokát, aby štátna moc nezneužila svoju silu. V opačnom prípade budú ohrozené základné práva a slobody, a to nie terorizmom, ale práve protiopatreniami. Je pravdou, že dokonca aj článok 15 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd umožňuje, aby sa v prípade vojny alebo akéhokoľvek iného verejného ohrozenia štátnej existencie odstúpilo od tohto dohovoru.<sup>55</sup> Nemôžeme však akceptovať myšlienku permanentnej vojny a ohrozenia. Nič nevie zabezpečiť absolútnu bezpečnosť. Sám život je prirodzene životu nebezpečný, alebo trochu s rezervou možno použiť slová Senecu: „*Vita nihil aliud quam ad mortem iter est*“ – život nie je nič iné, ako cesta k smrti.<sup>56</sup> V tejto súvislosti mi nedá necitovať slová Benjamina Franklina: „Tí, ktorí by sa vedeli vzdať podstaty slobody, aby získali trochu dočasného bezpečia, si nezaslúžia ani slobodu, ani bezpečie.“<sup>57</sup> Jednoducho, „*in dubio pro libertate*“ – v pochybnostiach v prospech slobody... ■

#### Literatúra

- 1 Benn-Ibler, G.: **Gemeinsame Kriminalitäts – und Terrorbekämpfung im Spannungsverhältnis zu den europäischen Bürgerrechten**; Österreichisches Anwaltsblatt 2008/1
- 2 Bielefeldt, H.: **Freiheit und Sicherheit im demokratischen Rechtsstaat**; Deutsches Institut für Menschenrechte; Berlin 2004
- 3 Birstmayr, G.: **Vorratsdatenspeicherung: Gefahr für den Anwaltsstand?** Österreichisches Anwaltsblatt 4/2010
- 4 Cohn, M.: **The Evisceration of the Attorney-Client Privilege in the Wake of September 11, 2001**; Fordham Law Review, Vol. 71, p. 1233 (2003),
- 5 Dostál, A.: **Povinnosť mlčenlivosti advokáta s náznakom mezinárodného srovnání**; BA 6/2004
- 6 Herczeg, J.: **K právu novinárov nezverejňovať své informační zdroje**; Právní rozhledy 10/2011
- 7 Jablonka, B.: **Etická a právna zodpovednosť advokáta v slovenskom právnom poriadku**; Bulletin slovenskej advokácie 5–6/2003
- 8 Kerecman, P.: **Kapitoly z dejín advokácie**; Agentúra Penelopa; Košice 2005
- 9 Komárek, J.: **Case Comment – Legal Professional Privilege and the EU’s Fight against Money Laundering**; [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1031721](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1031721) navštívené dňa 21. 6. 2011
- 10 Krsková, A.: **Otázky nad profesijným tajomstvom**; Právny obzor 76, č. 5/1993
- 11 Krsková, A.: **Etika právnického povolania**; Vydavateľské oddelenie PFUK, Bratislava 1994
- 12 Krsková, A.: **Prielom do profesijného tajomstva**; Bulletin advokácie 7–8/2007
- 13 Mucha, J.: **Česká advokácie a praní peněz**; Bulletin advokácie 2/1998
- 14 Pekarčík, M.: **Spovedné tajomstvo a spovedná tajnosť**; Tribunál 2004 <http://tribunal.kapitula.sk/2004-1/spovedne.htm> navštívené dňa 21. 6. 2011

- 15 Píkna, B.: **Mezinárodní terorismus a bezpečnost Evropské unie (právní náhled)**; Linde, Praha 2006
- 16 Prantl, H.: **Recht sichert Freiheit**; Österreichisches Anwaltsblatt 11/2010
- 17 Rebro, K.: **Latinské právnické výrazy a výroky**; Iura Edition, Bratislava 1995
- 18 Řehulová, L.: **Institut zproštění povinnosti mlčenlivosti advokáta klientem**; Právní rozhledy 11/2011
- 19 Schade, P.: **Grundgesetz mit Kommentierung; 8. neu bearbeitete Aufl.**; Walhalla; Regensburg 2009
- 20 Spronken, T. – Fermon, J.: **Protection of Attorney-Client Privilege in Europe**; Penn State International Law Review; No. 2/2008
- 21 Svák, J. – Cibulka, Ľ.: **Ústavné právo Slovenskej republiky – osobitná časť; 4. vydanie**; EUKODÉX; Bratislava 2009
- 22 Thornburg, G. E.: **Sanctifying Secrecy: The Mythology of the Corporate Attorney-Client Privilege**; Notre Dame Law Review, Vol. 69, 1993
- 23 Vantuch, P.: **Mlčenlivost advokáta, praní peněz a ohlašování neobvyklých obchodů**; Právní rozhledy 5/1999
- 24 Weberndorfer, A.: **Die Rechtstellung der Al-Kaida Häftlinge auf dem US-Militärstützpunkt Guantanamo, Kuba**; GRIN Verlag; München 2005

## RESUMÉ

### Mlčanlivosť advokáta

Boj proti terorizmu a praniu špinavých peňazí znamenal aj zásah do historicky silne zakoreneneho inštitútu profesijného tajomstva advokátov. V článku sa autor pokúša priblížiť historický kontext inštitútu mlčanlivosti, jeho legitimitu, a niektoré ústavno-právne konotácie. Na základe ústavno-právnej komparácie upozorňuje na možné porušenie práva na obhajobu, práva na ochranu súkromia, či práva na slobodný výkon povolania. V neposlednom rade je pozornosť venovaná právnej úprave Európskej únie ako aj judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva. Záver článku je ladený v právno-filozofickom duchu – analýze vzťahu slobody a bezpečnosti a dopadu tohto vzťahu na inštitút profesijného tajomstva advokátov.

## SUMMARY

### Lawyers' Confidentiality

Fight against terrorism and money laundering significantly affected the concept of lawyers' confidentiality, which – speaking in terms of legal history – used to be strongly embedded in the system. The author tries to deal with the historical background of the concept of confidentiality, its legitimacy, and some constitutional and legal connotations. Based on a constitutional-legal comparison, he points to possible infringements and violations of the right to defence, right to the protection of personal data, or freedom to pursue a profession. Last but not least, attention is paid to the EU legal rules and regulations as well as to the case-law of the European Court of Human Rights. At the end, the article – in legal and philosophical terms – analyses relationship and sensible balance between liberty and security and the impact of this relationship on lawyers' confidentiality.

## ZUSAMENFASSUNG

### Die Schweigepflicht des Rechtsanwaltes

Die Bekämpfung von Terrorismus und der Geldwäsche bedeutete einen Eingriff auch ins historisch stark verwurzelte Instrument – das Berufsgeheimnis für Anwälte. Der Autor versucht im Artikel, den historischen Kontext des Verschwiegenheitsinstitutes, seine Legitimität und einige verfassungsrechtliche Konnotationen zu verdeutlichen. Durch verfassungsrechtliche Komparation macht er auf potentielle Verletzung des Rechtes auf Verteidigung, des Rechtes auf Intimsphäre oder des Rechtes auf eine freie Berufsausübung aufmerksam. Nicht zuletzt wird die Aufmerksamkeit auch der Rechtsregelung der Europäischen Union sowie der Rechtssprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte gewidmet. Der Artikel wird in einem rechtlich-philosophischen Geist beendet – es wird das Verhältnis zwischen der Freiheit und Sicherheit und den Auswirkungen dieses Verhältnisses auf das Instrument des Berufsgeheimnisses der Anwälte analysiert.

## Z ROZHODNUTÍ ÚSTAVNÉHO SÚDU ČR

# Nárok advokáta na odmenu za činnosť vykonávanú počas plynutia výpovednej doby mandátnej zmluvy

**1 Čl. 36 ods. 1 Listiny:**

„Každý sa môže domáhať ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v určitých prípadoch na inom orgáne“.

**2 Čl. 6 ods. 1 Dohovoru:**

„Každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu. Rozsudok musí byť vyhlásený verejne, ale tlač a verejnosť môžu byť vylúčené buď po dobu celého, alebo časti procesu v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, alebo keď to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana súkromného života účastníkov alebo, v rozsahu považovanom súdom za úplne nevyhnutný, pokiaľ by, vzhľadom na osobitné okolnosti verejnosť konania mohla byť na ujmu záujmom spravodlivosti“.

**3 § 5 vyhlášky MS SR**

**č. 177/1996 Sb.** o odmenách advokátov a náhra-

**Výklad § 574 ods. 4 obchodného zákonníka, podľa ktorého, pokiaľ mandatár počas výpovednej doby mandátnej zmluvy (paušálnej zmluvy o poskytovaní právnych služieb) nevykonáva pre mandanta žiadnu činnosť, nemá nárok na odplatu, možno považovať za ústavne konformný.**

**Vzhľadom na to, že § 574 ods. 4 obchodného zákonníka nie je kogentný, zmluvné strany si túto otázku môžu upraviť odlišne.**

*(Uznesenie Ústavného súdu Českej republiky  
sp. zn.: II. ÚS 792/2002 z 5. augusta 2004)*

**Dotknuté ustanovenia:**

- čl. 36 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd
- čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd
- § 566 a nasl. obchodného zákonníka, § 574 ods. 4 obchodného zákonníka

Sťažovateľ – advokát – ústavnou sťažnosťou namietal porušenie svojho základného práva podľa čl. 36 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd<sup>1</sup> a čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd<sup>2</sup> rozhodnutím Krajského súdu v Ostrave č. k. 51 Co 312/2001-97 zo dňa 16. 9. 2002.

Podanou žalobou sa sťažovateľ domáhal na svojom klientovi – obchodnej spoločnosti – zaplatať čiastku vo výške 47 250 Kč ako neuhradenej paušálnej odmeny za dobu plynutia výpovednej doby zmluvy o poskytovaní právnej pomoci. Podľa zmluvy o poskytovaní právnej pomoci uzatvorenej medzi účastníkmi na dobu neurčitú s trojmesačnou výpovednou dobou sa sťažovateľ zaviazal poskytovať svojmu klientovi právnu pomoc za dohodnutú paušálnu čiastku 15 000 Kč bez DPH mesačne. Klient dňa 25. 2. 1998 vypovedal advokátovi generálnu plnú moc i predmetnú zmluvu o poskytovaní právnej pomoci. V dobe od doručenia výpovede zmluvy a generálnej plnej moci advokát nevykonával pre klienta žiadnu činnosť a klient jej vykonávanie od advokáta nepožadoval.

Podľa žalovanej obchodnej spoločnosti požadovanie paušálnej odmeny advokátom bez ohľadu na skutočne vykonávanú činnosť, v okamihu, keď mandant vypovie advokátovi plnú moc, je v rozpore s pravidlami poctivého obchodného styku, s dobrými mravmi, s § 5 vyhlášky č. 177/1996 Sb. o odmenách advokátov a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb<sup>3</sup> a s čl. 10 Pravidiel profesionálnej etiky Českej advokátskej komory.

Rozsudkom Okresného súdu v Ostrave, č. k. 60 C 176/2000-49 zo dňa 21. 2. 2001, bola žalovanej obchodnej spoločnosti uložená povinnosť zaplatiť sťažovateľovi požadovanú čiastku 47 250 Kč spolu s úrokmi z omeškania. Prvostupňový súd dospel k záveru, že advokát mal až

do zániku zmluvy o poskytovaní právnej pomoci uplynutím výpovednej doby nárok na zaplatenie dojednanej odmeny. Súd posúdil zmluvu o poskytovaní právnej pomoci uzatvorenú medzi účastníkmi ako zmluvu mandátnu v zmysle ust. § 566 a nasl. obchodného zákonníka<sup>4</sup> z dôvodu, že táto bola uzatvorená medzi podnikateľmi, týka sa ich podnikateľskej činnosti a predmetom záväzku bolo nielen vykonávať právne úkony v mene mandanta na jeho účet, ale tiež uskutočňovať aj inú činnosť, a to za úplatu. Okresný súd poukázal na to, že výpoveď plnej moci nespôsobuje zánik zmluvy pre nemožnosť plnenia. Predmetom zmluvy nebolo iba zastupovanie mandanta, ale i ďalšia činnosť, ako spisovanie zmlúv či poskytovanie právnych porád. Tie mohol žalovaný využiť a advokát bol pripravený mu ich poskytnúť. Prípadný čiastočný zánik záväzku nemohol podľa okresného súdu spôsobiť krátenie odplaty, pretože táto bola dohodnutá paušálne, tzn. i pre prípad, že advokát nebude v danom období klienta zastupovať na základe plnej moci.

Krajský súd v Ostrave rozsudkom č. k. 51 Co 312/2001-97 zo dňa 16. 9. 2002 zmenil rozsudok súdu prvého stupňa tak, že žalobu zamietol. Zdôraznil, že medzi účastníkmi nebola sporná skutočnosť, že v dobe od doručenia výpovede predmetnej zmluvy a generálnej plnej moci až do uplynutia výpovednej doby advokát pre klienta žiadnu činnosť v zmysle zmluvy nevykonával a klient jej vykonávanie od advokáta nepožadoval. Aj krajský súd predmetnú zmluvu posúdil ako zmluvu mandátnu podľa § 566 a nasl. Obchodného zákonníka. Krajský súd konštatoval, že právny vzťah účastníkov zanikol v dôsledku písomnej výpovede klienta uplynutím dojednanej výpovednej doby, počas ktorej advokát pre klienta žiadnu činnosť nevykonával, pretože ho k tomu klient nevyzval, čo predpokladala zmluva v čl. 4. Odvolací súd však zaujal odlišný právny názor na otázku, či advokátovi vznikol nárok na zaplatenie dohodnutej paušálnej odmeny i za dobu plynutia výpovednej doby.

Krajský súd poukázal na to, že úprava mandátnej zmluvy v obchodnom zákonníku má dispozitívnu povahu; iba tam, kde zmluva neobsahuje vlastnú úpravu, uplatní sa dispozitívna úprava v zákone. Podľa súdu účastníci v zmluve nedohodli nič o nároku advokáta – mandatára – na paušálnu odmenu v nezmenenej výške v dobe plynutia výpovednej doby, hoci tak učiniť mohli, preto sa nárok na odmenu v dobe od doručenia výpovede do jej účinnosti riadi úpravou v zákone. Krajský súd v Ostrave konštatoval, že pre také prípady ust. § 574 ods. 4 obchodného zákonníka<sup>5</sup> upravuje nárok na primeranú časť odplaty a predpokladá, že ide o činnosť riadne uskutočnenú. S ohľadom na uvedené Krajský súd v Ostrave dospel k záveru, že pokiaľ zmluvné strany nedohodnú niečo iné, patrí v takom prípade mandatárovi odmena iba za služby alebo činnosť skutočne a riadne vykonanú. Pokiaľ však advokát počas výpovednej doby pre klienta žiadnu činnosť nevykonával a zmluva nárok na poskytovanie paušálnej odmeny i v tejto dobe neupravuje, nemá advokát na jej zaplatenie nárok. Podľa súdu advokátovi nemožno priznať ochranu ani podľa § 265 Obchodného zákonníka<sup>6</sup> pre rozpor so zásadami poctivého obchodného styku, pretože advokát vo výpovednej dobe nevykonával pre klienta žiadnu činnosť.

Sťažovateľ ústavnou sťažnosťou napadol závery, o ktoré sa opieralo rozhodnutie krajského súdu. Za nesprávne považoval jednak posúdenie predmetnej zmluvy ako zmluvy mandátnej s odôvodnením, že aj keď zmluva o poskytovaní právnej pomoci má niektoré spoločné črty so zmluvou mandátnou, upravenou § 566 a nasl. Obchodného zákonníka, resp. so zmluvou príkaznou podľa § 724 a nasl. Občianskeho zákonníka, nie je s nimi totožná, pretože rad činností, ktorý je predmetom zmluvy, sa vymyká rámcu mandátnej zmluvy a keďže na rozdiel od zmluvy mandátnej existuje rozdiel v otázke viazanosti advokáta pokynmi klienta. Podľa sťažovateľa nie je možná ani aplikácia § 574 ods. 4 Obchodného zákonníka na vzťah medzi advokátom a klientom. Podľa názoru sťažovateľa krajský súd pochybil najmä v tom, že opomenul špecifickú povahu paušálnych zmlúv o poskytovaní právnych služieb. Tieto zmluvy sa podľa sťažovateľa od bežných zmlúv o poskytovaní právnej pomoci líšia tým, že, až na výnimky, v nich nie je uvedená konkretizácia právnych služieb, ktoré majú byť poskytnuté, k tejto konkretizácii dochádza až v priebehu právneho vzťahu, ktorý bol zmluvou založený. Sťažovateľ poukázal na to, že u paušálnych zmlúv je na rozdiel od mandátnej zmluvy bežné dojednanie primeranej výpovednej doby, ktorá klientovi umožňuje zaistiť si včas právne služby iným spôsobom a advokátovi dáva možnosť získania náhradnej klientely. Podľa názoru sťažovateľa preto neobstoje názor, že by sťažovateľ mohol požadovať dohodnutú odmenu za výpovednú dobu iba vtedy, ako by to bolo výslovne dojednané. Podľa sťažovateľa dostatočným dôvodom pre takéto plnenie je dojednanie, že predmetný právny vzťah zaniká až uplynutím výpovednej

dách advokátov za poskytovanie právnych služieb: „Ak advokát neposkytuje právne služby v dojednanom rozsahu, patrí mu pomerná časť zmluvnej odmeny, pokiaľ nie je dohodnuté inak“.

#### 4 § 566 ObZ:

„(1) Mandátnou zmluvou sa mandatár zaväzuje, že pre mandanta na jeho účet zariadi za odplatu určitú obchodnú záležitosť uskutočnením právnych úkonov v mene mandanta alebo uskutočnením inej činnosti a mandant sa zaväzuje zaplatiť mu za to odplatu. (2) Ak je zariadenie záležitosti predmetom podnikateľskej činnosti mandatára, predpokladá sa, že odplata bola dohodnutá“.

#### 5 § 574 ods. 4 ObZ

„Za činnosť riadne uskutočnenú do účinnosti výpovede má mandatár nárok na úhradu nákladov vynaložených podľa § 572 a na primeranú časť odplaty“.

#### 6 § 265 ObZ:

„Výkon práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku, nepožíva právnu ochranu.“

#### 7 § 16 ods. 1 zákona č. 85/1996 Sb.

##### o advokácii:

„Advokát je povinný chrániť a presadzovať práva a oprávnené záujmy klienta a riadiť sa jeho pokynmi. Pokynmi klienta však nie je



viazaný, ak sú v rozpore s právnym alebo stavovským predpisom; o tom je advokát povinný klienta primerane poučiť“.

(Obdobne v § 18 ods. 1 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov:

„Advokát je povinný pri výkone advokácie chrániť a presadzovať práva a záujmy klienta a riadiť sa jeho pokynmi. Ak sú pokyny klienta v rozpore so všeobecne záväznými právnymi predpismi, nie je nimi viazaný. O tom klienta vhodným spôsobom poučiť“.)

doby. Do tej doby sú preto obe strany povinné plniť svoje záväzky, čo sťažovateľ učinil, keďže bol pripravený klientovi právne služby poskytovať. Sťažovateľ mal za to, že súd v prejednávanej veci porušil zásadu rovnosti účastníkov, čím súčasne došlo i k porušeniu práva na spravodlivý proces.

Ústavný súd Českej republiky dospel k záveru, že ústavná sťažnosť nie je dôvodná.

Pokiaľ sa týka námietky sťažovateľa, ktorý nesúhlasil s posúdením predmetnej zmluvy o poskytovaní právnej pomoci ako zmluvy mandátnej, Ústavný súd ju neposúdil ako dôvodnú. Podľa ústavného súdu, ani odchýlnosť úpravy v otázke viazanosti advokáta pokynmi klienta podľa § 16 ods. 1 veta druhá zákona č. 85/1996 Sb. o advokácii<sup>7</sup> a ust. § 41 ods. 4 zákona č. 141/1961 Sb. trestného poriadku,<sup>8</sup> nemôže spochybniť záver, podľa ktorého má predmetná zmluva charakter zmluvy mandátnej.

Ústavný súd neprisvedčil ani námietkam sťažovateľa týkajúcim sa otázky zaplatenia odmeny z predmetnej zmluvy o poskytovaní právnej pomoci. Ústavný súd konštatoval, že ak odvolací súd pri absencii odchýlnej úpravy zmluvnými stranami dospel výkladom § 574 ods. 4 Obchodného zákonníka k záveru, že pokiaľ sťažovateľ vo výpovednej dobe nevykonával pre svojho klienta žiadnu činnosť, nemá nárok na odmenu, takýto záver je možno považovať za ústavne konformný. Podľa ústavného súdu odvolací súd logicky a zrozumiteľne odôvodnil, z akého dôvodu na vec aplikoval ust. § 574 ods. 4 Obchodného zákonníka, pričom súhlasil s odvolacím súdom, pokiaľ tento uviedol, že sťažovateľ mal možnosť obsiahnuť uvedené odlišnosti v predmetnej zmluve a vylúčiť tak aplikáciu dispozitívnych ustanovení Obchodného zákonníka. Na záver ústavný súd konštatoval, že nič nenasvedčuje tomu, že by bol porušený riadny procesný postup všeobecného súdu či iné ústavne zaručené práva sťažovateľa.

#### 8 § 41 ods. 1 až 4 zákona č. 141/1961 Sb. trestný poriadok:

„(1) Obhajca je povinný poskytovať obvinenému potrebnú právnu pomoc, účelne využívať k hájeniu jeho záujmov prostriedky a spôsoby obhajoby uvedené v zákone, najmä starať sa o to, aby boli v konaní náležite a včas objasnené skutočnosti, ktoré obvineného zbavujú viny alebo jeho vinu zmierňujú, a tým prispievať ku správne objasneniu a rozhodnutiu veci.

(2) Obhajca je oprávnený až za prípravného konania činiť za obvineného návrhy, podávať za neho žiadosti a opravné prostriedky, nahliadať do spisov (§ 65) a zúčastniť sa podľa ustanovení tohto zákona vyšetrovacích úkonov. S obvineným, ktorý je vo väzbe, je oprávnený hovoriť v rozsahu stanovenom v § 33 odst. 1.

(3) Obhajca je v konaní pred súdom oprávnený zúčastniť sa všetkých úkonov, ktorých sa môže zúčastniť obvinený.

(4) Ak je obvinený pozbavený spôsobilosti na právne úkony alebo ak je jeho spôsobilosť na právne úkony obmedzená, môže obhajca oprávnenia uvedené v odsekoch 2 a 3 vykonávať tiež proti vôli obvineného“.

#### (Obdobne v § 44 ods. 1 až 3 zákona č. 301/2005 Z. z. o trestnom poriadku:

„(1) Obhajca je povinný poskytovať obvinenému potrebnú právnu pomoc, na obhajovanie jeho záujmov účelne využívať prostriedky a spôsoby obhajoby uvedené v zákone, najmä starať sa o to, aby boli v konaní náležite a včas objasnené skutočnosti, ktoré obvineného zbavujú viny alebo jeho vinu zmierňujú.

(2) Obhajca je oprávnený už v prípravnom konaní robiť v mene obvineného návrhy, podávať v jeho mene žiadosti a opravné prostriedky, nazeráť do spisov a zúčastniť sa podľa ustanovení tohto zákona v konaní pred súdom úkonov, ktorých má právo zúčastniť sa obvinený, a vo vyšetrovaní alebo skrátanom vyšetrovaní úkonov podľa § 213 ods. 2 až 4.

(3) Ak je obvinený pozbavený spôsobilosti na právne úkony alebo ak je jeho spôsobilosť na právne úkony obmedzená, môže obhajca oprávnenia podľa odseku 2 vykonávať aj proti vôli obvineného“.)

*Odôvodnenie je redakčne krátené a upravované a doplnené o odkazy na citované ustanovenia.*

*Právnu vetu a rozhodnutie spracovala:  
Mgr. Zuzana Fabianová  
advokátska koncipientka*

## DO VAŠEJ KNIŽNICE

# Prejudiciálna otázka v európskom práve

Naômé, C.: **Prejudiciálna otázka v európskom práve. Praktický sprievodca.** Bratislava: IURA EDITION 2011. Predhovor preložil a aktualizoval Ján Mazák

Po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie v roku 2004 sa otvorila široká a v prvopočiatoch nejasná a ťažko zrozumiteľná možnosť spolupráce súdov SR so Súdny dvorom Európskych spoločenstiev (teraz Súdny dvorom Európskej únie – v ďalšom texte len „Súdny dvor“).

Táto spolupráca sa zakladala na čl. 234 Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva a v aktuálnom vydaní je to čl. 267 Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Základom tejto spolupráce je správne a vhodne položená prejudiciálna otázka.<sup>1</sup> Na formuláciu takej otázky, to považujem za nesporné, sú potrebné pomerne rozsiahle vedomosti z európskeho práva (práva Európskej únie) s osobitným zreteľom na judikatúru Súdneho dvora.

Treba uviesť, že ani spočiatku nechýbala síce literatúra, ktorá sa cielene venovala tomuto špecifickému inštitútu práva Únie, ale tieto pramene boli do značnej miery iba sprostredkovanými, nie úplnými a často už neaktuálnymi informáciami,<sup>2</sup> a preto sa, evidentne, nestali spoľahlivým pomocníkom, najmä pre advokátov,<sup>3</sup> resp. sudcov. Samozrejme, v časopiseckej literatúre (treba popravde povedať, že najmä v českej spisbe) sa pravidelne stretávame s riešením čiastkových otázok, ktoré sa však dajú porozumieť len na pozadí širších a všeobecnejších vedomostí o konaní o prejudiciálnej otázke. Privítal som preto vydavateľský počín IURA EDITION. Tento praktický sprievodca vydalo, už v druhom vydaní, belgické vydavateľstvo LARCIER v r. 2010 vo francúzštine. Knihu preložil a aktualizoval Ján Mazák, generálny advokát Súdneho dvora Európskej únie.

Po jej prvom prečítaní sa potvrdzuje známa pravda. Je iné, ak o niečom píše osoba, ktorá je s témou publikácie úzko spojená vlastnou dlhoročnou praxou, vzdelaním a invenciou a inú kvalitu má rovnaká práca, ktorú napíše autor, ktorý má všetky informácie len sprostredkované.

Niet tu miesta na nejaké hlbšie rozbor a príklady. Chcel by som však zdôrazniť, že Caroline Naômé, ktorá dlhodobo pôsobí ako právna poradkyňa Súdneho dvora (referendárka) v celom sprievodcovi ukazuje, aký **štyl argumentácie** a aké **myšlienkové postupy** sú typické pre Súdny dvor. Súčasne sa pozornému čitateľovi objasňuje aj celá **stupnica hodnôt**, na ktorých spočíva judikatúra Súdneho dvora v konaniach o prejudiciálnych otázkach. To je neoceniteľné, najmä preto, že tieto kategórie autorka objasňuje výlučne na pozadí judikatúry Súdneho dvora a citovaná literatúra len dokresľuje jej závery a usmernenia.

Pridanou hodnotou recenzovanej knihy je **zrozumiteľný a jasný preklad**, ktorý tiež dokazuje, že je výsledkom nielen znalostí cudzieho jazyka, ale aj viacročných skúseností jeho autora priamo na Súdnom dvore.

Nemôžem obísť **aktualizáciu textu**, najmä v záverečnej časti publikácie. Nuž, desať prejudiciálnych otázok predložených slovenskými súdmi nie je ani veľa, ale nedá sa povedať, že by to bolo nejaká žalostne málo. Som síce presvedčený, že existovali prípady, v ktorých advokáti navrhovali predloženie prejudiciálnej otázky a neuspeli,<sup>4</sup> ba neuspeli ani pred Ústavným súdom SR, ale to už je otázka budúcej praxe, ktorá sa môže modifikovať alebo vyvíjať aj iným smerom.

Na záver musím uviesť, že si rozhodne nemyslím, že pod vplyvom recenzovaného diela sa výrazne zvýši počet prejudiciálnych otázok predkladaných súdmi v Slovenskej republike alebo sa zdvihne vlna návrhov na prerušenie konania a predloženie prejudiciálnej otázky. Som však presvedčený, že táto kniha môže významne ovplyvniť kvalitu a výsledky spolupráce medzi súdmi Slovenskej republiky a Súdny dvorom. Neodmysliteľne k tomu bude patriť aj čoraz kvalitnejšia návrhová aktivita slovenských advokátov.<sup>5</sup>

1 Prejudiciálnu otázku podľa čl. 267 Zmluvy o fungovaní Európskej únie treba rozlíšiť od predbežnej otázky, ktorej úprava je v § 135 OSP alebo v § 7 TP. Nazdávam sa, že práve nevyhnutnosť diferencovať medzi týmito pojmami viedla k vytvoreniu pojmu *prejudiciálna otázka*, hoci ide o latinizované synonymum.

2 Napríklad Bobek, M.: **Porušenie povinnosti zahájiť řízení o předběžné otázce podle článku 234 (3) SES.** Praha: C. H. Beck, 2004; Bobek, M., Komárek, J., Passer, J. M., Gillis, M.: **Předběžná otázka v komunitárním právu.** Linde: Praha, 2005.

3 Ježek, M.: **Úloha českého advokáta v řízení o předběžné otázce.** Právní rozhledy č.9/2004, s. 346–352 a Doležil, T.: **Řízení o předběžné otázce z pohledu (českého) advokáta.** Bulletin advokacie, 2004, č. 2, s. 58–64.

4 Procházka, R.: **Prejudiciálna otázka v judikatúre ústavného súdu.** Justičná revue, č. 10, 2008.

5 Aj keď na tomto mieste musím podotknúť, že súdy členských štátov, ak sú povinné predložiť prejudiciálnu otázku, musia tak urobiť z úradnej povinnosti, nečakajúc na návrhy účastníkov konania alebo ich advokátov.

**INZERCIA**  
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

## Návšteva archívu Budapeštianskej advokátskej komory a Maďarského národného archívu

V apríli 2011 sa v Bratislave uskutočnilo stretnutie zástupcov maďarských advokátskych komôr a Slovenskej advokátskej komory. Okrem iného bol na ňom prezentovaný záujem Komisie pre históriu advokácie SAK zmapovať archívne materiály týkajúce sa slovenských advokátov a advokátskych komôr pred rokom 1918 a z obdobia 1938 – 1945, ktoré sa môžu nachádzať v archíve maďarských komôr alebo v Maďarskom národnom archíve. V nadväznosti na závery spoločného rokovania sa na pracovnej ceste 10. októbra 2011 na pozvanie budapeštianskej komory zúčastnili maďarsky hovoriaca členka predsedníctva **Mgr. Viktória Hellenbart**, predseda Komisie pre históriu advokácie **JUDr. Peter Kerecman** a členovia komisie **JUDr. Rudolf Manik** a **JUDr. Martina Gajdošová**. Veľký vklad do stretnutia vniesol knihovník Budapeštianskej advokátskej komory Daniel Takács. Delegáciu osobne privítal aj predseda Budapeštianskej advokátskej komory Dr. László Réti.

Účelom pracovnej cesty bolo získať prehľad o rozsahu a obsahu historických dokumentov týkajúcich sa slovenských advokátov a advokátskych komôr, ktoré sa môžu nachádzať v Maďarsku, s cieľom ich ďalšieho využitia pri výskume histórie slovenskej advokácie a položiť základy budúcich kontaktov a spolupráce oboch komôr v tejto oblasti. Samostatným cieľom bolo získať poznatky o právnej úprave vzhľadom a používania advokátskych talárov podľa uhorskej právnej úpravy, ktorá na území Slovenska platila do roku 1948; tieto informácie sa však získať nepodarilo.

Dostupné informácie o hľadaných dokumentoch v evidencii Budapeštianskej advokátskej komory prezentoval knihovník pán Takács. Slovenská delegácia zisťovala, kde sa môžu nachádzať archívne materiály o advokátskych skúškach vykonaných pred rokom 1918 kandidátmi zo Slovenska (najmä) v Pešti. Záujem sa sústredil aj na stav výskumu histórie advokácie v oboch krajinách a jeho knižné spracovanie.

Knižnica Budapeštianskej advokátskej komory, resp. Maďarskej advokátskej komory je mimoriadne bohatá. Obsahuje staré právnické tlače, ale aj množstvo titulov venovaných histórii advokácie. Žiaľ, komplexné dejiny advokácie na území Maďarska spracované neboli. Historici sa venujú skôr dejinám regionálnych komôr, v rámci ktorých je obsiahnutý aj prehľad prameňov advokátskeho práva, prípadne novším dejinám. Práce o histórii advokácie pochádzajú z dávnejšej minulosti, existuje aj práca, ktorá obsahuje všetky historické predpisy upravujúce v dejinách advokáciu so silou zákona

bez nariadení ministerstiev. História advokácie sa venujú aj študenti v rigorózných prácach. Knižnica obsahuje každoročné výročné správy Budapeštianskej advokátskej komory od jej vzniku v roku 1875. Správy slovenských komôr sa v nej nenachádzajú.

Z mála historických prameňov, ktoré má komora k dispozícii, boli k nahliadnutiu poskytnuté originály listín o histórii Košickej advokátskej komory počas 2. svetovej vojny (stručné správy o komore, čiastočný prehľad členov orgánov a zoznamy advokátov podľa sídla), ako aj niektoré listiny súvisiace s Marosvásárhelyskou advokátskou komorou. Iné dobové dokumenty týkajúce sa slovenských advokátov a komôr sa v Budapeštianskej advokátskej komore, Maďarskej advokátskej komore, resp. v iných regionálnych komorách nenachádzajú.

Ďalšia cesta viedla do Maďarského národného archívu. Predmetom skúmania boli archívne fondy týkajúce sa spolkov, listiny súvisiace s advokátskymi komorami sa v ňom však nenachádzajú. Vzhľadom na predpoklad, že niektoré listiny vytvárané komorami boli povinne predkladané ministerstvu spravodlivosti, si zástupcovia SAK prezreli aj Fond ministerstva spravodlivosti, ktorý je však torzovitý z dôvodu zničenia archíválií požiarom v roku 1956.

V justičných písomnostiach jednotlivých súdov bola vo fonde Kúrie nájdená časť týkajúca sa disciplinárnych vecí advokátov, ale iba za obdobie 1941 – 1944 s poznámkou, že materiály za staršie obdobia boli zničené.

Je však potešujúce, že sa podarilo nájsť údaje o archíváliách z advokátskych skúšok za obdobie 1875 – 1944. V archíve by sa mali nachádzať spisy kandidátov na vykonanie advokátskej skúšky v Pešti aj v Marosvásárhelyi. Fond by mal obsahovať osobné písomnosti (žiadost' o vykonanie skúšky s prílohami, životopis, prípadne hodnotenie kandidáta princípálom, rozhodnutie o určení termínu, zápisnicu o priebehu skúšky a písomné práce kandidátov). Mimoriadne cenným zdrojom informácií by bola možnosť vyhľadania advokáta podľa priezviska a roku vykonania skúšky, pretože fond sa podľa všetkého vzťahuje na advokátske skúšky kandidátov z celého územia Uhorska. Bolo by vhodné pokračovať v skúmaní fondu, oboznámiť sa s rozsahom obvyklého spisu kandidátov a pokúsiť sa vyhľadať advokátov, ktorí po zložení skúšky pôsobili na Slovensku.

Všetci prítomní konštatovali, že v takýchto stretnutiach má význam pokračovať aj v budúcnosti v záujme spoznávania histórie advokátskeho povolania v oboch krajinách aj s poukazom na to, že maďarskí a slovenskí advokáti majú časť histórie spoločnú. Treba veriť, že zámer sa podarí naplniť. Výskum v maďarských archívoch, ktorého potrebu v minulosti konštatoval bývalý predseda Slovenskej advokátskej komory JUDr. Detvai, dostal vďaka prvému stretnutiu pevné základy. Slovenská advokátska komora plánuje v roku 2012 zorganizovať medzinárodnú konferenciu o histórii advokácie, na ktorej sa spolupráca v oblasti výskumu histórie advokácie rozšíri aj na iné susedné komory.

**JUDr. Peter Kerecman, PhD.**

## Z DISCIPLINÁRNYCH ROZHODNUTÍ SAK

# Posudzovanie plynutia lehôt pre podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania proti advokátovi predsedom Revíznej komisie SAK

I. Lehoty ustanovené v § 58 ods. 2 zákona o advokácii, podľa ktorého návrh na začatie disciplinárneho konania možno podať do šiestich mesiacov odo dňa, keď sa navrhovateľ dozvedel o disciplinárnom previnení, najneskôr však do dvoch rokov odo dňa, keď k disciplinárnemu previneniu došlo, majú povahu hmotnoprávnu, a preto nedochádza k ich predĺženiu ani v prípade, ak ich posledný deň pripadne na deň pracovného pokoja alebo pracovného voľna.

II. Pre začiatok plynutia šesťmesačnej lehoty pre podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania, ktorá plynie odo dňa, keď sa navrhovateľ dozvedel o disciplinárnom previnení, sa vyžaduje preukázateľná vedomosť navrhovateľa o disciplinárnom previnení a nepostačuje, aby sa navrhovateľ mal iba možnosť o disciplinárnom previnení dozvedieť.

*(Rozhodnutie Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory  
zo 14. októbra 2011, sp. zn. P-40/2011:4221/2009)*

## Dotknuté ustanovenie:

- § 58 ods. 2<sup>1</sup> zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov v platnom znení
- § 13 písm. b.)<sup>2</sup> Disciplinárneho poriadku Slovenskej advokátskej komory zo dňa 19. 6. 2010

## Z odôvodnenia:

Predseda Revíznej komisie Slovenskej advokátskej komory ako navrhovateľ podal 28. 12. 2009 návrh na začatie disciplinárneho konania voči disciplinárne obvinenému advokátovi z dôvodu závažného porušenia povinností advokáta podľa ust. 23 ods. 1 zákona o advokácii, § 39 ods. 1 písm. b.) a c.), § 40 ods. 2, § 41 ods. 1 písm. a.) bodu 2 a § 42 Advokátskeho poriadku SAK, ktorého sa mal dopustiť poskytnutím vyjadrení novinárom následne uverejnených v celoštátnej periodickú tlač.

Disciplinárne obvinený na pojednávaní navrhol, aby sa disciplinárny senát zaoberal najprv tým, či bol návrh na začatie disciplinárneho konania podaný včas, pretože podľa názoru disciplinárne obvineného návrh nebol podaný v lehote šiestich mesiacov odo dňa, keď sa navrhovateľ dozvedel o disciplinárnom previnení, nakoľko o obsahu článkov

uverejnených v tlačovom periodiku sa navrhovateľ dozvedel najneskôr na zasadnutí Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory 25. 6. 2009, na ktorom v rámci programu bol obsah týchto článkov prejednávaný a na ktorom bol prítomný.

VIII. disciplinárny senát Slovenskej advokátskej komory rozhodnutím sp. zn. DS VIII. – 184/09 : 4221/2009 zo 6. 5. 2011 disciplinárne konanie vedené voči disciplinárne obvinenému zastavil z dôvodu, že návrh na jeho začatie bol podaný oneskorene, pričom vychádzal zo skutočnosti, že o vyjadreniach disciplinárne obvineného, zverejnených dňa 30. 5. 2009 a 7. 6. 2009 v periodiku s celoštátnou pôsobnosťou sa musel navrhovateľ dozvedieť bezprostredne po ich zverejnení, preto lehota na podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania začala plynúť bezprostredne po ich zverejnení a uplynula dňa 8. 12. 2009.

Proti tomuto rozhodnutiu navrhovateľ podal včas (15. 8. 2011) odvolanie z dôvodu, že napadnuté rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení veci, preto navrhol napadnuté rozhodnutie zrušiť a vec vrátiť disciplinárnemu senátu na nové konanie a rozhodnutie. Navrhovateľ odvolanie bližšie odôvodnil tým, že o disciplinárnom previnení disciplinárne obvineného sa dozvedel až 25. 6. 2009 na zasadnutí Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory, keď tam boli prezentované vyjadrenia disciplinárne obvine-



ného, ktoré sú predmetom disciplinárneho konania. Tento deň je začiatkom plynutia šesťmesačnej lehoty pre podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania. Posledný deň tejto lehoty pripadol na 25. decembra 2009 a keďže tento deň bol dňom pracovného pokoja, posledným dňom pre včasné podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania bol najbližší pracovný deň, teda 28. december 2009, keď bol návrh aj podaný. Ďalej poukázal na to, že šesť mesačná lehota na podanie návrhu podľa ust. § 58 ods. 2 zákona o advokácii začína plynúť až okamihom, kedy sa navrhovateľ skutočne o skutku dozvedel, preto názor vyslovený v napadnutom rozhodnutí, ktorý spája začiatok plynutia tejto lehoty s uverejnením článkov v periodickej tlači nemôže obstáť.

Predseda Slovenskej advokátskej komory napadnuté rozhodnutie po prejednaní veci vo výroku ako vecne správne potvrdilo, avšak z iných dôvodov, než aké uviedol disciplinárny senát.

Z ustanovenia § 58 ods. 2 zákona o advokácii nepochybne vyplýva, že šesťmesačná subjektívna lehota pre podanie návrhu na začatie disciplinárneho konania začína plynúť odo dňa, keď sa navrhovateľ skutočne a preukázateľne dozvedel o disciplinárnom previnení a nepostačuje, aby sa navrho-

teľ mal iba možnosť o disciplinárnom previnení dozvedieť. Skutočnosť, že predmetné vyjadrenia boli uverejnené v periodiku s celoštátnou pôsobnosťou nie je právne relevantná, nakoľko pre ustálenie začiatku plynutia tejto lehoty je významná iba preukázaná vedomosť navrhovateľa o obsahu vyjadrení disciplinárne obvineného a pre takýto záver nepostačuje iba dohad o tom, že sa tak mohlo stať.

Z obsahu spisu vyplýva, že navrhovateľ sa o obsahu predmetných vyjadrení zverejnených v tlači dozvedel na zasadnutí Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory dňa 25. 6. 2009, avšak napriek tomu bol návrh na začatie disciplinárneho konania, ktorý bol podaný dňa 28. 12. 2009, podaný oneskorene.

Podľa názoru Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory neobstojí názor navrhovateľa v podanom odvolaní, nakoľko lehoty ustanovené podľa § 58 ods. 2 zákona o advokácii majú povahu hmotnoprávnu a preto ich nie je ich možné predlžovať ani v prípade, ak ich posledný deň pripadne na deň pracovného pokoja alebo pracovného voľna (na rozdiel od lehôt procesnoprávných). Ustanovenie § 63 ods. 4 Tr. por. nedopadá preto na lehoty hmotnoprávne. Lehoty stanovené § 58 ods. 2 zákona o advokácii sú z hľadiska ich povahy a účelu obdobné lehotám ustanoveným v právnej úprave inštitútu zániku trestnosti podľa § 87 Tr. zákona, z čoho vyplýva, že by bolo v rozpore so zmyslom a účelom ustanovenia § 58 ods. 2 zákona o advokácii pripustiť ich predĺženie spôsobom, aký uvádza navrhovateľ.

Preto, ak bol návrh predsedu Revíznej komisie Slovenskej advokátskej komory na začatie disciplinárneho konania doručený Disciplinárnej komisii Slovenskej advokátskej komory 28. decembra 2009, bol podaný oneskorene, bez ohľadu na to, že dni 25., 26. a 27. 12. 2009 pripadli na dni pracovného pokoja, resp. pracovného voľna. Šesťmesačná lehota podľa § 58 ods. 2 zákona o advokácii uplynula navrhovateľovi v tomto prípade 25. 12. 2009 a bola by zachovaná iba v prípade, ak by návrh na začatie disciplinárneho konania doručil Disciplinárnej komisii Slovenskej advokátskej komory najneskôr 25. 12. 2009.

*Rozhodnutie je redakčne krátené, upravované a doplnené o odkazy na citované ustanovenia*

#### Poznámky

##### 1 § 58 ods. 2 zákona o advokácii:

„Návrh na začatie disciplinárneho konania možno podať do šiestich mesiacov odo dňa, keď sa navrhovateľ dozvedel o disciplinárnom previnení, najneskôr však do dvoch rokov odo dňa, keď k disciplinárnemu previneniu došlo“.

##### 2 § 13 písm. b.) Disciplinárneho poriadku SAK:

„Senát disciplinárne konanie zastaví, ak bol návrh podaný oneskorene“.

*Právnu vetu a rozhodnutie spracovala  
Mgr. Tatiana Frištková  
advokátska koncipientka*



## Pýta(j)te sa predsedníctva

*Je porušením advokátskej etiky, znížením dôstojnosti advokátskeho stavu alebo porušením stavovských predpisov, ak advokát vymáha pohľadávku vzniknutú v dôsledku jednostranného (zo strany klienta) ukončenia zmluvy o právnom zastúpení (pred uplynutím doby, na ktorú bolo zmluva uzavretá) obsahujúcej ustanovenia o povinnosti klienta uhradiť advokátovi odmenu vo výške násobku paušálnej odmeny dohodnutej v zmluve a počtu kalendárnych mesiacov zostávajúcich do uplynutia dohodnutej doby trvania zmluvy počnúc mesiacom nasledujúcim po mesiaci, v ktorom bolo písomné ukončenie zmluvy doručené advokátovi?*

Podľa § 3 Advokátskeho poriadku vzťah advokáta a klienta sa zakladá na vzájomnej dôvere. Obe strany sú v zmluvnom vzťahu na základe slobodného a nezávislého rozhodnutia. Tak ako podľa § 22 ods. 1 a 2 advokát je oprávnený odstúpiť od zmluvy o poskytovaní právnych služieb, aj klient môže kedykoľvek ukončiť zmluvu o poskytovaní právnych služieb. Nemožno klienta nútiť, aby zostal v zmluvnom vzťahu na základe sankčného ustanovenia zmluvy o poskytovaní právnych služieb, ktorého následkom by mala byť úhrada odmeny alebo zmluvnej pokuty sanujúcej obdobie, počas ktorého už klient nemá záujem na ďalšom trvaní právneho zastupovania.

## Z DISCIPLINÁRNYCH ROZHODNUTÍ ČAK

# Povinnosť advokáta chrániť a presadzovať záujmy klienta na základe jeho pokynov – povinnosť advokáta riadne informovať klienta o postupe vo veci

Je závažným porušením povinností advokáta, ak podá ústavnú sťažnosť zaťaženú vadami, ktoré ani po výzve neodstráni a navyše zatají klientovi, že v dôsledku neodstránených väd bola ústavná sťažnosť odmietnutá.

*(Rozhodnutie disciplinárneho senátu disciplinárnej komisie Českej advokátskej komory zo 7. marca 2008, sp. zn. K 37/07)<sup>1</sup>*

## Dotknuté ustanovenia:

- § 16 ods. 1, 2, § 17, zákona č. 85/1996 Sb., o advokácii
- čl. 4 ods. 1 a čl. 9 ods. 1 uznesenia predstavenstva Českej advokátskej komory č. 1/1997 Vestníka zo dňa 31. 10. 1996, ktorým sa stanovujú pravidlá profesionálnej etiky a pravidlá súťaže advokátov Českej republiky (etický kódex) v platnom znení (ďalej len „Pravidlá profesionálnej etiky“)
- obdobné ustanovenia slovenských právnych predpisov: § 18 ods. 1,<sup>2</sup> 2<sup>3</sup> a 3<sup>4</sup> zákona č. 586/2003 o advokácii a § 6 písm. a.)<sup>5</sup> Advokátskeho poriadku SAK zo dňa 19. 6. 2010

Disciplinárny senát uznal disciplinárne obvineného advokáta za vinného z disciplinárneho previnenia, ktorého sa dopustil

tým, že

dňa 8. 6. 2006 podal v zastúpení klienta Ústavnému súdu ústavnú sťažnosť proti uzneseniu Najvyššieho súdu ČR zo dňa 23. 3. 2005 a proti rozsudku krajského súdu zo dňa 14. 3. 2002, ktorá trpela vadami a potom, čo bol výzvou Ústavného súdu vyzvaný k odstráneniu väd podania, v stanovenej lehote neodstránil všetky vady, v dôsledku čoho bola táto ústavná sťažnosť uznesením Ústavného súdu zo dňa 14. 9. 2005 odmietnutá a potom v tej istej veci po uplynutí zákonom stanovenej lehoty podal Ústavnému súdu ústavnú sťažnosť označenú ako „doplnenie ústavnej sťažnosti zo dňa 8. 6. 2005“, v dôsledku čoho bola táto ústavná sťažnosť uznesením Ústavného súdu zo dňa 13. 11. 2006 odmietnutá,

príčom tieto skutočnosti klientovi zatajil a na jeho výzvy k podaniu vysvetlenia nereagoval,

teda

- nechránil a nepresadzoval práva a oprávnené záujmy klienta a neriadil sa jeho pokynmi,
- pri výkone advokácie nekonal svedomito a dôsledne nevyužíval všetky zákonné prostriedky a neuplatnil v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia považoval za prospešné,
- pri výkone advokácie nepostupoval tak, aby neznižoval dôstojnosť advokátskeho stavu, keď za tým účelom nedodržiaval pravidlá profesionálnej etiky ukladajúce mu povinnosť všeobecne poctivým, čestným a slušným správaním prispievať k dôstojnosti a vážnosti advokátskeho stavu a povinnosť klienta riadne informovať, ako pri vybavovaní jeho veci postupuje a poskytovať mu včas vysvetlenia a podklady potrebné na uváženie ďalších príkazov,

čím porušil

ust. § 16 ods. 1 a ods. 2 zákona o advokácii<sup>6</sup> a § 17 zákona o advokácii<sup>7</sup> v spojení s čl. 4 ods. 1 a čl. 9 ods. 1 Pravidiel profesionálnej etiky.<sup>8</sup>

Podľa § 32 ods. 3 písm. c) zákona o advokácii disciplinárne obvinenému za to bolo uložené disciplinárne opatrenie – pokuta vo výške 15 000 Kč.

Disciplinárne obvinenému advokátovi bola súčasne uložená povinnosť zaplatiť na účet Českej advokátskej komory náhradu nákladov konania vo výške 3 000 Kč.

## Z odôvodnenia:

Disciplinárny žalobca podal na disciplinárne obvineného disciplinárnu žalobu pre skutok popísaný vo výrokovvej časti tohto rozhodnutia.

Disciplinárne obvinený sa na pojednávanie disciplinárneho senátu nedostavil, avšak zastupoval ho právny zástupca, ktorý poukázal na to, že klient disciplinárne obvineného v predmetnej veci niekoľkokrát zmenil adresu trvalého bydliska a s disciplinárne obvineným nekomunikoval. Právny zástupca ďalej dodal, že disciplinárne obvinený je svedomitým advokátom, aj keď z dôvodu pracovnej vyťaženia je niekedy ťažko dostupný a zároveň poukázal na osobné pomery disciplinárne obvineného (choroba, nízke príjmy a iné), ktoré navrhol zvážiť pri prípadnom rozhodovaní o uložení disciplinárneho opatrenia.

Disciplinárny senát na základe vykonaného dokazovania dospel k záveru, že podaná disciplinárna žaloba je dôvodná, pretože disciplinárne obvinený sa dopustil v žalobe opísaného skutku, ktorý má charakter zavineného a závažného porušenia povinností advokáta vyplývajúcich z ust. § 16 ods. 1 a ods. 2 zákona o advokácii a § 17 zákona o advokácii v spojení s čl. 4 ods. 1 a čl. 9 ods. 1 Pravidiel profesionálnej etiky.

Disciplinárne obvineného ústavný súd výzvou zo dňa 21. 6. 2005 vyzval na odstránenie väd podania v stanovenej lehote s upozornením na následky neodstránenia týchto väd. V stanovenej lehote disciplinárne obvinený odstránil len niektoré vady, nepredložil však špeciálnu plnú moc, preto ústavný súd ústavnú sťažnosť odmietol. Následne ústavný súd rovnako odmietol ďalšie podanie disciplinárne obvineného označené ako „doplnenie ústavnej sťažnosti“. Uvedené skutočnosti disciplinárne obvinený klientovi zatajil, neinformoval ho, nereagoval na jeho list ani telefonáty, napriek tomu, že mal k dispozícii jeho telefónne číslo i adresu e-mailu. Disciplinárne obvinený tak nerešpektoval základné a nie zložité formálne zákonné požiadavky na ústavnú sťažnosť a spôsob kontaktu s klientom, aj keď na druhej strane je pravdou, že klient zmenil viackrát adresu, ktorú neoznámil ani súdu, nekontaktoval disciplinárne obvineného a celkovo nesledoval prebiehajúce konanie.

Pri rozhodovaní o disciplinárnom opatrení disciplinárny senát prihliadol predovšetkým na predchádzajúce disciplinárne previnenia disciplinárne obvineného a na jeho osobné pomery.

*Rozhodnutie je redakčne krátené, upravované a doplnené o odkazy na citované ustanovenia.*

## Poznámky

- 1 preložené a spracované podľa Syka, J.: **Z kárné praxe.**  
In: Bulletin advokácie, č. 9/2008, s. 60–61.
- 2 **§ 18 ods. 1 slovenského zákona o advokácii:**  
„Advokát je povinný pri výkone advokácie chrániť a presadzovať práva a záujmy klienta a riadiť sa jeho pokynmi. Ak sú pokyny klienta v rozpore so všeobecne záväznými právnymi predpismi, nie je nimi viazaný. O tom klienta vhodným spôsobom poučí“.
- 3 **§ 18 ods. 2 slovenského zákona o advokácii:**  
„Advokát je povinný pri výkone advokácie postupovať s odbornou starostlivosťou, ktorou sa rozumie, že koná čestne, svedomito, primeraným spôsobom a dôsledne využíva všetky právne prostriedky a uplatňuje v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia považuje za prospešné. Pritom dbá na účelnosť a hospodárnosť poskytovaných právnych služieb“.
- 4 **§ 18 ods. 3 slovenského zákona o advokácii:**  
„Advokát postupuje pri výkone advokácie tak, aby neznižoval dôstojnosť advokátskeho stavu. V záujme toho je povinný dodržiavať pravidlá profesijnej etiky a iné pravidlá, ktoré určuje predpis komory“.
- 5 **§ 6 písm. a.) Advokátskeho poriadku SAK:**  
„Advokát je povinný riadne a včas písomne informovať klienta, ako postupuje pri vybavovaní vecí a posielat klientovi všetky písomnosti, z ktorých pre klienta vyplývajú práva a povinnosti, ak sa s klientom písomne nedohodne inak“.
- 6 **§ 16 ods. 1 českého zákona o advokácii:**  
„Advokát je povinný chrániť a presadzovať práva a oprávnené záujmy klienta a riadiť sa jeho pokynmi. Pokynmi klienta však nie je viazaný, ak sú v rozpore s právnym alebo stavovským predpisom; o tom je advokát povinný klienta primerane poučiť“.
- 7 **§ 16 ods. 2 českého zákona o advokácii:**  
„Pri výkone advokácie je advokát povinný jednať čestne a svedomito; je povinný využívať dôsledne všetky zákonné prostriedky a v ich rámci uplatniť v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia pokladá za prospešné“.
- 7 **§ 17 českého zákona o advokácii:**  
„Advokát postupuje pri výkone advokácie tak, aby neznižoval dôstojnosť advokátskeho stavu; za tým účelom je predovšetkým povinný dodržiavať pravidla profesionálnej etiky a pravidla súťaže. Pravidla profesionálnej etiky a pravidla súťaže stanoví stavovský predpis“.
- 8 **čl. 4 ods. 1 Pravidiel profesionálnej etiky:**  
„Advokát je všeobecne poctivým, čestným a slušným chovaním prispievať k dôstojnosti a vážnosti advokátskeho stavu“.
- čl. 9 ods. 1 Pravidiel profesionálnej etiky:**  
„Advokát je povinný klienta riadne informovať, ako vybavovanie jeho vecí postupuje, a poskytovať mu včas vysvetlenie a podklady potrebné pre uváženie ďalších príkazov“.

*Právnu vetu a rozhodnutie preložila a spracovala  
Mgr. Tatiana Frištková  
advokátska koncipientka*



## Z činnosti Rady advokátskych komôr Európy (CCBE)

Na zasadnutí Stáleho výboru CCBE 9. septembra 2011 zastupoval Slovenskú advokátsku komoru Mgr. Michal Bužek.

Stály výbor odobril návrh rozpočtu CCBE na rok 2012, ktorý bude predložený na schválenie plenárnemu zhromaždeniu v novembri a opätovne rokoval o stanovisku CCBE k plánu Komisie zaviesť inštitút kolektívnej ochrany práv spotrebiteľov na európskej úrovni. Pôvodný návrh stanoviska obsahoval podľa plenárneho zhromaždenia, ktoré sa uskutočnilo na jar 2011 v Luxemburgu, politické prvky, z uvedeného dôvodu bol materiál vrátený Stálemu výboru na prepracovanie. Sporné otázky boli vyriešené, upravený návrh Stály výbor schválil.

Do programu rokovania bola zaradená aj Zelená kniha o modernizácii smernice o odborných kvalifikáciách. Z dokumentu okrem iného vyplýva snaha zaviesť odborné preukazy, ktoré by boli dokladom o potrebnej kvalifikácii a vzdelaní, slúžiace na zvýšenie transparentnosti pri preukazovaní kvalifikácie v zahraničí. V krátkej dobe by mali byť k dispozícii výsledky prípadových štúdií v priereze rôznych povolání (napr. lekári, inžinieri, zdravotné sestry a pod.). Tieto preukazy sa však nevzťahujú na advokátsku profesiu, a preto ani neovplyvnia už existujúce identifikačné preukazy CCBE vydané komorou.

Komisia začala v júli 2011 realizovať štúdiu o vyhradených profesiách, ktorá sa má zamerať aj na advokátov. Štúdia o advokátoch sa bude vykonávať v 13 štátoch (nie na Slovensku). Komisia sa nevyjadřila, čo je jej dôvodom alebo cieľom.

CCBE pripravila pripomienky k navrhovanej zmene Štatútu a Rokovacieho poriadku Súdneho dvora EÚ. Mnohé zmeny privítala, niektoré však prinášajú aj problematiku (napr. selektívny preklad podaní na súd), čím môže dôjsť k porušeniu rovnosti strán. Stály výbor schválil pripomienky CCBE k uvedenému návrhu pravidiel.

Stály výbor schválil návrh na udelenie ceny Human Rights Award pre Tuniskú advokátsku komoru, ktorá viedla protesty v Tunisku počas tohtoročnej revolúcie.

Výbor CCBE pre informačné technológie pripravil odpoveď pre Komisiu ohľadom tzv. *cloud computing*. V odpovedi sa zdôrazňuje potreba zabezpečiť povinnosť mlčanlivosti advokáta, najmä, aby údaje o klientoch advokáta uložené na serveroch tretej strany nemohli byť zneužitú, resp. poskytnuté štátnym orgánom bez splnenia zákonných predpokladov.

Stály výbor sa venoval aktuálnemu projektu *Find-a-lawyer*, ktorý je vo finálnej fáze. Jeho cieľom je vytvoriť databázu, ktorá pomôže nájsť advokáta v danej krajine na základe lokality, špecializácie a jazykových znalostí. FAL sa stane súčasťou portálu Európskej únie e-justice. CCBE sa zároveň snaží získať grant na financovanie druhej fázy projektu, ktorý

umožní zapracovať do databázy aj elektronickú identitu advokáta.

Dňa 8. septembra 2011 sa uskutočnilo stretnutie so zástupcami Komisie, na ktorom Mgr. Bužek na požiadanie výboru zastúpil SAK. Cieľom stretnutia bolo oboznámiť Komisiu so spôsobmi vzdelávania advokátov v jednotlivých členských štátoch a s vnútroštátnymi a medzinárodnými formami vzdelávania fungujúcimi v jednotlivých štátoch. Na stretnutí boli prezentované nasledovné systémy vzdelávania: ● celoživotného vzdelávania v Nemecku ● Moodle v Írsku (systém virtuálneho prostredia pre vzdelávanie, kde sa prednáška prenáša cez internet k poslucháčom spolu s materiálmi, pričom existuje možnosť priamej diskusie s prednášajúcim cez systém správ) ● E-learning Katalánskej advokátskej komory ● systém prijímania právnikov z iných štátov za „solicitors“ v Anglicku a vo Walese, t. j. systém, ktorým sa pripravujú zahraniční právnici pracujúci v Anglicku a Walese so záujmom kvalifikovať sa za solicitorov.

Mgr. Bužek vystúpil v časti stretnutia zameranej na stáž pod názvom *Le Stage International*, ktorú organizuje Parížska advokátska komora a je určená pre advokátov z celého sveta. Mgr. Bužek ju absolvoval v roku 2009. Stáž pozostáva z dvoch celkov: v rámci akademickej časti sa účastníci zúčastňujú na kurzoch, v rámci praktickej časti pracujú v jednej z parížskych advokátskych kancelárií.

JUDr. Pavol Erben a Mgr. Michaela Chládková zastupovali komoru na zasadnutí Stáleho výboru CCBE 21. októbra 2011. Konalo sa súbežne s Národnou konferenciou francúzskych advokátov, a preto na úvod vystúpil Thierry Wickers, predseda Národnej rady advokátskych komôr Francúzska. Poukázal na to, že advokáti nie sú len poskytovatelia služieb, ale jednotlivci inšpirovaní a viazaní etikou právnického povolania. Príhovor na úvod predniesol aj Bill Robinson, predseda Americkej advokátskej komory, ktorý vyjadril nádej, že spolupráca ABA a CCBE sa bude prehlbovať. Zdôraznil, že nezávislosť advokácie je kľúčom k demokracii a slobode. Pripomenul, že Európa a USA zdieľajú tieto hodnoty a spoločným úsilím si môžu navzájom pomôcť a spraviť pokrok aj na globálnej úrovni.

Výbor pre trestné právo predložil na schválenie návrh stanoviska CCBE k návrhu smernice o ustanovení minimálnych štandardov na ochranu obetí trestných činov.

Komisia vypracovala návrh smernice, ktorej cieľom je stanoviť spoločné minimálne normy upravujúce právo podozrivých a obvinených osôb na prístup k advokátovi v trestnom konaní v celej EÚ a na komunikáciu po zatknutí s treťou osobou. V tejto súvislosti Výbor pre trestné právo spracoval stanovisko k dokumentu, v ktorom 5 členských štátov EÚ vyjadrilo nesúhlas s navrhovaným znením smernice, ktorá podľa nich bráni efektívnemu vedeniu trestného konania. CCBE naopak uvítala návrh smernice, ktorá posilňuje postavenie advokáta pri obhajobe klienta a vyjadrila znepokojenie nad prístupom členských štátov.

CCBE s poľským predsedníctvom EÚ a Akadémiou európskeho práva (ERA) organizuje konferenciu na tému *Bezplatná právna pomoc v trestnom konaní v Európskej únii*,

ktorá sa bude konať vo Varšave 5. a 6. decembra 2011. Predseda CCBE Georges-Albert Dal vyzval členské komory, aby sa zúčastnili v čo najväčšom počte.

Európska komisia plánuje návrh 4. smernice o praní špinavých peňazí na rok 2012. V tejto súvislosti sa CCBE podieľa na vyhodnotení 3. smernice o praní špinavých peňazí. Členské komory schválili stanovisko adresované Komisii, ktorým CCBE reaguje na hodnotiacu správu, konkrétne na všeobecné odporúčania majúce dopad na právnickú profesiu.

Stály výbor schválil návrh projektu *Cezhraničná sieť obhajcov*, ktorého cieľom je uľahčiť kontakty medzi obhajcami v cezhraničných prípadoch. V návrhu sú zapracované pripomienky expertov, ktorí sa stretli 30. septembra 2011 v Bruseli za účelom zhodnotenia, či projekt skutočne zodpovedá potrebám obhajcov. Za SAK sa na stretnutí zúčastnil JUDr. Puchalla. K projektu pôvodne vzniesli výhrady najmä delegácie zo štátov zapojených do siete PenalNet a poukázali na možnosť použiť už existujúcu platformu PenalNet v snahe zabrániť vytváraniu duplicitnej siete. Spojenie platforiem nie je vylúčené. Návrh je adresovaný Komisii a jeho realizácia závisí od toho, či Komisia uvoľní finančné prostriedky.

CCBE aktívne participuje na projekte e-CODEX. Vedenie projektu požiadalo Výbor pre trestné právo o prípravu štúdiu o úlohe advokátov vo veciach európskeho zatykáacieho rozkazu. CCBE sa kontinuálne snaží tvorcami projektu zdôrazňovať smernice o právnom postavení advokátov a ich vzťah k projektu, čím sa podarilo dosiahnuť, že advokáti budú môcť podávať návrhy v mene klienta pri drobných sporoch a ich úloha bola uznaná aj vo veciach európskeho zatykáacieho rozkazu. V súvislosti s projektom e-CODEX predsedníctvo CCBE považuje za dôležité vypracovať analýzu jednotlivých typov elektronickej identity, ktoré používajú členské komory a zväziť vytvorenie spoločného rámca pre CCBE.

CCBE spracovala v spolupráci s národnými expertmi *Štúdiu o právach obvinených osôb*. Od októbra 2011 je možné na portáli EÚ e-justice nájsť správy zo 16 krajín preložené do všetkých oficiálnych jazykov. Zvyšné správy budú do januára 2012 uverejnené v národnom jazyku a v angličtine.

CCBE má záujem o kolektívne členstvo v Inštitúte európskeho práva, otáznou zostáva výška členského príspevku.

Mgr. Michaela Chládeková  
Mgr. Michal Bužek

## Bulletin advokacie prináša...

### Vyberáme z čísla 10/2011 českého *Bulletinu advokacie*

Predseda Českej advokátskej komory JUDr. Martin Vychopen venoval **úvodník** problematike dátových schránok (od 1. 7. 2012 povinne zriadené všetkým advokátom). Upozornil na niektoré úskalnia a zároveň informoval o pripravovanom systéme vzdelávania v tejto oblasti venovaného tak advokátom ako aj administratívne personálu advokátskych kancelárií.

V rámci **aktualít** číslo prináša pozvánku na galavečer Právnik roka, ktorý sa uskutoční 27. januára 2012 v Brne, aj s inštrukciami smerujúcimi k rezervácii účasti. Aktuality nadväzujú aj na úvodník a obsahujú manuál k používaniu dátových schránok.

Rubrika **z judikatúry** obsahuje Rozsudok Najvyššieho správneho súdu z 23. februára 2011, sp. zn. 1 Afs 91/2010 podľa ktorého právnej vety „prenechanie predmetu pôžičky veriteľom je právnu skutočnosťou zakladajúcou právny vzťah zo zmluvy o pôžičke, nie je ale záväzkovou povinnosťou veriteľa a taká platba nie je podrobená režimu zákona o obmedzení platieb v hotovosti“. Rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 8. júna 2011, sp. zn. 26 Cdo 98/2011 rieši problematiku spoločného členstva manželov v bytovom družstve. Podľa uznesenia Krajského súdu v Hradci Králové z 30. mar-

ca 2011, sp. zn. 23 Co 148/2011 dohoda hráča a športového klubu o tom, že primárne budú svoje spory riešiť prostredníctvom zmierovacej komisie športového zväzu, nemôže vylúčiť právomoc všeobecných súdov vec prejednať a rozhodnúť. Uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 29. októbra 2010, sp. zn. 29 NSČR 27/2010 rieši postup pri odmeňovaní insolvenčného správcu v prípade, ak v insolvenčnom konaní, v ktorom došlo k riešeniu konkurzom, nebol speňažený žiaden majetok. Stanovisko občianskoprávneho a obchodného kolégia NS ČR z 13. apríla 2011, sp. zn. Cpjn 206/210 je venované nároku na primerané zadosťučinenie za nemateriálnu ujmu spôsobenú dĺžkou konania.

V časti **z odbornej literatúry** sa nachádza recenzia publikácie *Trestní zákonník s komentářem* od autora Pavla Vantucha, recenzia knihy *Zadávání veřejných zakázek – judikatura* s komentárom od autora Davida Rausa, recenzia publikácie *Přehled judikatury ve věcech nekalé soutěže* zostavenej Danou Ondřejovou a recenzia knihy *Restituce majetku bývalých šlechtických rodů po roce 1989* od autora Josefa Bendu.

V časti **z advokacie** nechýba stĺpček Karla Čermáka. Je v nej obsiahnutá aj stručná správa z konania predstavenstva ČAK v dňoch 12. – 13. septembra 2011. Rubrika tiež obsahuje Rozhodnutie kárneho senátu kárnej komisie Českej advokátskej komory z 20. júna 2011, sp. zn. K 5/2011, podľa právnej vety ktorého „ide o závažné porušenie povinnosti advokáta, ak klientovi neoznámí doručenie rozsudku a neinformuje ho o možnosti podať odvolanie, ani sám odvolanie nepodá“. Číslo sa venuje aj honorárom v nemeckej advokácii. V rámci informácií a zaujímavostí bulletin informuje o pripravovaných seminároch a prednáškach pre advokátov a advokátskych koncipientov, prináša fejtón prof. Petra Hajna a exkurz JUDr. PhDr. Stanislava Balíka do advokátskej histórie.

Prehľad príspevkov z odbornej teórie a praxe:

prof. JUDr. Irena Pelikánová, CSc.

### České právo, Európa a rozhodcovské doložky

Autorka v príspevku reaguje na čoraz častejšie rozpravy na tému rozhodcovské doložky v spotrebiteľských zmluvách. Problematikou sa zaoberá v európskom kontexte vo vzťahu k smernici 93/13 o zneužívajúcich klauzulách v spotrebiteľských zmluvách. Poukazuje na nedokonalú transpozíciu do českého práva a skutočnosť, že jej úvahy sú potvrdené ESD. Vo vzťahu k problematike uvádza relevantné rozhodnutia (Mostaza Claro, Océano Grupo Editorial, Asturcon). Ďalej sa venuje, podľa jej názoru, nelichotivej situácii v oblasti českého pohľadu na rozhodcovské doložky v spotrebiteľských zmluvách. Naopak, za povzbudzujúce považuje rozhodnutie MS v Brne sp. zn. 33 C 68/2008-60, ktorým bol rozhodcovský nález zrušený. Problematiku autorka analyzuje aj z pohľadu prílohy k citovanej smernici, osnovy nového občianskeho zákonníka a aj samotnej úpravy zákona o rozhodcovskom konaní a z pohľadu zodpovednosti za škodu.

Mgr. Marek David

### K povahe rozhodcovskej zmluvy druhýkrát a inak

Autor polemizuje s príspevkom JUDr. Petra Pospíšila, uverejneným v Bulletinu advokácie č. 12/2010 na tému Kto môže uzatvárať rozhodcovskú zmluvu. V príspevku sa zaoberá samotnou povahou rozhodcovskej zmluvy. Uvádza tri teórie, resp. doktríny rozhodcovskej zmluvy, jurisdikčnú teóriu, zmluvnú doktrínu a zmiešanú koncepciu rozhodcovského konania. Analyzuje tiež pohľad na povahu rozhodcovského konania z pohľadu Najvyššieho súdu ČR, Ústavného súdu ČR a Súdneho dvora Európskej únie. Domnieva sa, že rozhodcovská zmluva je zmluvou *sui generis*, teda neprikladá jej ani čisto hmotnoprávne či procesnoprávne postavenie. Uzatvára, že rozhodcovskou zmluvou sa strany zbavujú ústavného práva na súdnu ochranu a záver, že rozhodcovská zmluva by nemala byť skúmaná z hľadiska náležitostí právnych úkonov považuje za neprípustný.

Mgr. Mgr. Daniel Novák

### Stret ochrany osobných údajov a práv duševného vlastníctva v európskej judikatúre

Článok sa v úvode venuje problematike sprístupňovania diel prostredníctvom internetu (aj vo vzťahu napr. k peer-to-peer sieťam). Možné postihy pri takýchto užívateľoch internetu narážajú na úpravu európskych smerníc (smernica Európskeho parlamentu a rady 2002/58/ES z 12. 7. 2002 o spracovaní osobných údajov a ochrane súkromia v odvetví elektronických komunikácií, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/24/ES z 15. 3. 2006 o uchovávaní údajov vytváraných alebo spracovávaných v súvislosti s poskytovaním verejne dostupných služieb elektronických komunikácií alebo verejných komunikačných sietí a o zmene smernice 2002/58/ES). V rámci relevantnej judikatúry Európskeho súdneho dvora autor spomína rozsudky C-275/06 a následne C-557/07 a C-456/06. Následne analyzuje aj aktuálnu judikatúru a legislatívu členských štátov. V závere uvádza,

že členskými štátmi novo prijímané zákony favorizujú skôr práva duševného vlastníctva, resp. ich organizovaných nositeľov.

Mgr. Libor Douděra, JUDr. Iveta Pelánková

### Ešte raz k súbehu výkonu funkcií

Autori sa vo svojom príspevku vrátili k rozsudku Najvyššieho správneho súdu z 9. decembra 2010, sp. zn. 3 Ads 119/2010 týkajúceho sa súbehu výkonu funkcie (člena) štatutárneho orgánu a činnosti vykonávanej touto osobou v pracovnom pomere. Venujú sa výkonu funkcie člena štatutárneho orgánu ako vzťahu založeného zmluvou o výkone funkcie, ako aj vzťahu založeného pracovnou zmluvou medzi spoločnosťou a tou istou osobou. Situáciu analyzujú s ohľadom na obchodné vedenie spoločnosti a z pohľadu rozsudku Najvyššieho súdu ČR z 15. októbra 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006. Skúmajú aj možnosť súbehu funkcie člena dozornej rady a činnosti vykonávanej touto osobou v pracovnom pomere. V závere konštatujú, že súčasný právny poriadok vo všeobecnej rovine umožňuje, aby tá istá osoba bola vo vzťahu k spoločnosti štatutárnym orgánom a zároveň aby v spoločnosti pôsobila ako zamestnanec, náplňou práce zamestnanca však nemôže byť výkon funkcie štatutárneho orgánu.

doc. JUDr. Ing. Bohumír Štedroň, PhD., LL.M., MBA

Mgr. Josef Prokeš

### Dátové schránky, elektronický podpis a autorizovaná konverzia dokumentov

Článok v úvode približuje právnu úpravu inštitútu dátových schránok a autorizovanej konverzie dokumentov zavedenej do českého právneho poriadku zákonom č. 300/2008 Sb. o elektronických úkonoch a autorizovanej konverzii dokumentov. V ďalšom texte autori pojmovovo vymedzujú dátové schránky a ich použitie. Približujú tiež definíciu pojmu a druhy autorizovaných konverzií, kto je oprávnený robiť konverziu dokumentov, postup pri konverzii a tiež negatívne vymedzenie, čo nie je možné konvertovať. Autori sa venujú aj elektronickému podpisu a jeho rozdeleniu, elektronickému certifikátu, elektronickej značke a časovej pečiatke.

JUDr. Daniel Ševčík, PhD.

### Opravy výšky DPH pri pohľadávkach za dlžníkov v insolvenčnom konaní – zmätočnosť informácie GFR

Autor sa v príspevku zaoberá novelou zák. č. 235/2004 Sb. o dani z pridanej hodnoty vykonanou zák. č. 47/20011 Sb. V úvode upozorňuje na nedostatky novej právnej úpravy vo vzťahu k insolvenčnému konaniu a následne vymedzuje právne dôsledky novely na charakter pohľadávok za dlžníkov v insolvenčnom konaní. Upozorňuje na prvý známy judikát zaoberajúci sa problematikou, uznesenie Krajského súdu v Ostrave zo 17. júna 2011, č. j. 14 INS 11497/2010-B10. V závere konštatuje, že úmysel ochrániť podnikateľov pred druhotnou platobnou neschopnosťou sa dosiahnuť nepodarilo, skôr naopak, medzeru v zákone je možné prekonať len výkladom opierajúcim sa o dôvodovú správu.

Spracoval: JUDr. Peter Kalata  
kancelária SAK

## Jozef Vozár: Spomienky na Ernesta

Vozár, J.: **Spomienky na Ernesta**. Bratislava : Veda, Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2011, 174 s.

Nielen advokátov, ale aj širšiu verejnosť nepochybne zaujme najnovšia kniha Jozefa Vozára, ktorú vydalo vydavateľstvo VEDA pod jednoduchým názvom „Spomienky na Ernesta“. Renomovaný autor sa tentoraz odpútal od prísne odborných tém, aby vzdal hold zosnulému advokátovi JUDr. Ernestovi Valkovi, PhD.

Kniha pozostáva zo stručného životopisu Ernesta Valka a štyroch samostatných hlavných častí – Moje spomienky na Ernesta; Právne postrehy Ernesta a jeho kolegov; Spomienky Ernestových priateľov a známych; Nekrológy. Takto zvolená štruktúra knihy umožnila autorovi vytvoriť plastickú mozaiku poskladanú z čriepkov spomienok na Ernesta Valka a jeho myšlienok.

Ernesta Valka predstavuje autor čitateľom na ploche 174 strán knihy najmä z vlastného zorného uhla dlhoročného kolegu a priateľa („Moje spomienky na Ernesta“). Tento pohľad dovoľuje čitateľom spoznať nové, dosiaľ verejne neznáme rozmery osobnosti Ernesta Valka a jeho životných osudov. V knihe je Ernest Valko zobrazený faktograficky presne, ale aj v náznakoch jeho povahy. Je zobrazený ako právnik a advokát, „ktorému bolo právo koníčkom a ktorý dával poznanie práva na prvé miesto“, ale aj ako „rozhladený a múdry človek, s obrovskou chuťou žiť, bojovať, pracovať a prijímať nové výzvy, ako výnimočná osobnosť“, človek s inšpirujúcim osudom, ktorý sa pokúšal ovplyvniť. Dôverné používanie iba krstného mena JUDr. Ernesta Valka, PhD. v názvoch jednotlivých kapitol a v texte navodzuje osobitnú atmosféru knihy.

Kniha sa otvára stručným životopisom Ernesta Valka mapujúcim najdôležitejšie medzníky jeho života: skončenie Právnickej fakulty UK v Bratislave (1977), prácu vedúceho právnik v rezorte stavebníctva a obchodného námestníka v priemyselnom podniku (do 1988), arbitra štátnej arbitráže, jeho angažovanosť v novembrových udalostiach roku 1989, pôsobenie ako podpredsedu Snemovne ľudu FZ ČSFR (1990 – 1991), zvolenie do funkcie prvého predsedu Ústavného súdu ČSFR. Táto časť knihy pripomína i to, že Ernest Valko už v časoch, keď vykonával iné právnické povolania pred rokom 1989, chcel sa stať advokátom, neuláhal si však svoju cestu vstupom do komunistickej strany a tento jeho „advokátsky sen“ sa naplnil až v roku 1993. V priebehu advokátskej kariéry zastupoval vo viacerých významných kauzách, obhájil doktorandskú prácu (2004), publikoval odborné články (spolu 45) okrem iného aj Bulletin slovenskej advokácie (12), bol spoluautorom monografie *Tlačový zákon – komentár* (2009), pedagogicky pôsobil na Paneurópskej

vysokej škole práva (od 2010), to všetko do tragickej smrti 8. 11. 2010. Najvýznamnejšie momenty a udalosti života Ernesta Valka naznačené v jeho životopise sa rozvíjajú v nasledujúcich častiach knihy.

Ťažiskom knihy je časť pod názvom „Moje spomienky na Ernesta“ (spolu 45 strán). Obsahuje autorom pretlmočené spomienky pochádzajúce z rozhovorov s Ernestom Valkom dotvorené vlastnými spomienkami autora a jeho postrehmi. Táto časť na začiatku okrem iného ponúka spomienku Ernesta Valka na jeho márný pokus vstúpiť do advokácie v časoch socializmu (Úvod). Pokračuje opisom jeho účinkovania v novembrových udalostiach ako kľúčového právnik VPN a po slobodných voľbách v roku 1990 (November 1989). Kapitola „Ernestova kancelária“ obsahuje históriu budovania jeho advokátskej kancelárie od jej založenia (1993), keď začínal s jednou odbornou pracovníčkou a sekretárkou, cez jej rozširovanie prerušené vážnou dopravnou nehodou (1998), až do čias jej fungovania ako jednej z najväčších domácich kancelárií, ktorá mala pobočky v Prahe aj Piešťanoch a v ktorej pracovalo dvadsaťpäť ľudí. Jozef Vozár v súvislosti s účinkovaním Ernesta Valka ako advokáta píše: „Bol ľudsky výnimočnou osobnosťou (...) bol vynikajúcim negociátorom (...) spolupracovať s Ernestom Valkom znamenalo predovšetkým veľa sa naučiť“. V kapitole „Náskok vďaka vedomostiam a technike“ sa vracia autor do čias, keď na súdy advokáti, ktorí chceli získať opis zápisnice, prinášali vlastný kancelársky papier a spomína, že Ernest Valko už v tom čase prichádzal na súd s notebookom, v ktorom mal nie len prípravu na pojednávanie ale i všetky zákony. Nasleduje priblíženie niektorých sporov, v ktorých Ernest Valko zastupoval (Kauza Traubner, Kauza Feldek alebo boj za slobodu slova, Kauzy Duckého zmenky a Tipos, Kauza Skrúcaný) a popis výkonu funkcie správcu konkurznej podstaty Devín banky (Devín banka alebo mediálna poprava č. 1). Ďalšia kapitola (Údajné vydieranie alebo mediálna poprava č. 2) vracia čitateľa do udalostí roku 2006 súvisiacich so zadržaním Ladislava Reháka i Ernesta Valka a prehliadkou jeho advokátskej kancelárie. Pod názvom „Ernestove osobné spory“ približuje autor priebeh i pozadie súdnych sporov, v ktorých bol Ernest Valko účastníkom (konania o ochranu osobnosti Valko c/a Pravda, Valko c/a Černák), ale aj prípad odtiahnutia jeho nesprávne zaparkovaného auta súkromnou firmou (Odtiahnuté auto). Časť pokračuje opisom angažovanosti Ernesta Valka v príprave súdnej reformy (Ernest a súdna reforma), ale aj okolnosťami,

ktoré ho viedli k napísaniu prvého odborného článku (Ukážkový profesionál) a neskôr k absolvovaniu doktorandského štúdia na Ústave štátu a práva SAV, počas ktorého spracoval problematiku nekalej súťaže. Autor spomína aj na radosť Ernesta Valka po tom, čo publikácia Tlačový zákon – Komentár, ktorej bol spoluautorom, získala ocenenie na Karlovarských právnických dňoch. Nasledujú súkromnejšie kapitoly (Ernestove dovolenky a záľuby; Ernestovo šoférske umenie), aby ich vystriedala v prudkom kontraste kapitola najtragickejšia (Čierny deň 8. november 2010). Epilógom tejto časti sú kapitoly „Najväčšie bohatstvo si zobral do hrobu“ a „Rozlúčka s Ernestom“, v ktorých autor pripomína, že Ernest Valko vychoval desiatky koncipientov a jeho najväčším bohatstvom boli jeho vedomosti a neuveriteľný právny rozhľad. Spomienky Jozefa Vozára vyvolávajú miestami zimomriavky na chrbte (Údajné vydieranie), inokedy mäkký úsmev použitím láskavého humoru (Ernestove šoférske umenie). Končia sa slovami: „Bolo mi ctou s Ernestom spolupracovať.“

Druhá samostatná časť nesie názov „Právne postrehy Ernesta a jeho kolegov“. Každý čitateľ tejto knihy si nepochybne automaticky vybaví v súvislosti s menom Ernesta Valka niektorý jeho odborný článok, či príspevok v novinách, alebo si spomenie na rozhovor, ktorý poskytol. Napriek tomu asi až pri čítaní tejto časti knihy obsahujúcej prierez tvorbou Ernesta Valka si uvedomíme prekvapivosť množstva uverejnených textov a rozsah tematického záberu, ktoré pri ich postupnom čítaní v čase uverejňovania nemohli vystupovať až tak výrazne do popredia ako ich aktuálnosť či angažovanosť.

Časť obsahuje niektoré rozhovory poskytnuté Ernestom Valkom médiám („Muž, ktorý miluje právo“ z roku 1992, „Vec verejná“ z roku 2006), jeho autorské texty pre médiá (napr.: „Ad.: Poctiví ani legislatívni puritáni sa nemusia báť“ z roku 2002 venovaný zákonu o preukazovaní pôvodu majetku; „Má zmysel vytvoriť novú európsku ústavu?“ z roku 2006, „Ad: Je prokuratúra problémom?“; „Právny štát podľa premiéra“ z roku 2006; „Urobil ústavný súd chybu?“ z roku 2007 venovaný výberu osoby zákonného sudcu na Ústavnom súde Slovenskej republiky; „Záväznosť rozsudkov Európskeho súdu pre ľudské práva“ z roku 2007, „Žaloby sudcov na parlament sú nevídané“ z roku 2007 venovaný tzv. „antidiskriminačným“ žalobám sudcov; „Sloboda prejavu a po prejave“; „Verejný záujem a práva“ venovaný zákonu o mimoriadnych opatreniach pri výstavbe diaľnic – všetky z roku 2007; „Ide o právo, nie o politiku“ zaoberajúci sa vyšetrovacími komisiami zriadenými NR SR; „Duch ústavy v ohrození“ o zákone o preukazovaní pôvodu majetku, „Nesiahajte na jadro ústavy“ venovaný účelovým zmenám ústavy z roku 2010), odborné texty pre právnické časopisy („Predvídateľnosť rozhodovania súdov“ z roku 2000), ako aj texty iného druhu („Mečiarove amnestie“ z roku 1999), či iné texty odborné („Šokujúca informačná kampaň a sloboda prejavu“, „Právo na vyhotovenie zvukového záznamu“). Výňatky z textov sú vhodne a logicky ohraničené vystihujú podstatu obsahu neskrátených pôvodných textov. Texty sú zoradené chronologicky a sú doplnené uvedením citácie ich

pôvodného uverejnenia v plnej podobe (rozsahu), čím je umožnené čitateľovi vyhľadať v prípade záujmu ich neskrátenú verziu.

Časť „Spomienky Ernestových priateľov a známych“ ukazuje Ernesta Valka očami tých, ktorí ho dôverne poznali. Obsahuje texty napísané Andreou Tomlainovou („Ernest Valko – právnik telom i dušou“), Františkom Mikloškom („Nezmyselná smrť“), Fedorom Gálom („Nezalezieme“), Ľubou Lesnou („Môj priateľ Ernest“), Františkou Šebejovou („Karatista“), Pavla Holländera („Je nenahrditeľný“), Petra Zajaca („Zápas proti slepým silám života“), Rudolfa Zajaca („Bude chýbať“), Štefana Hríba („Priateľ“), Ladislava Snopka („Priateľstvo a profesionalita“), Mariana Vargu („Milý Ernest“), Ladislava Reháka („Ernest“), Mariána Leška („Advokát verejného záujmu“) a Ivana Ikrényiho („Môj učiteľ Ernest Valko“).

V časť „Nekrológy“ sú zaradené rozlúčkové slová Pavla Holländera (pod názvom „Obhajca spravodlivosti Ernest Valko“), Petra Zajaca, Ivana Trimaja, Pavla Hrušovského, Jozefa Vozára a Václava Havla.

Na konci knihy nájde čitateľ bibliografiu odborných prác Ernesta Valka („Ernestova odborná publikačná činnosť“) a (obdivuhodne rozsiahly) súpis titulov odborných časopisov, ktoré pravidelne rešeršoval („Zoznam odoberaných časopisov“).

Text knihy je doplnený množstvom fotografií (spolu takmer päť desiatok), ktoré dokumentujú život Ernesta Valka. Sú medzi nimi známe portréty, ale aj fotografie verejnosti dosiaľ neznáme, zachytávajúce Ernesta Valka v rôznych etapách a chvíľach jeho života – v objatí budúcej manželky, po promóciách na právnickej fakulte, v talári sudcu ústavného súdu, na pojednávaní v úlohe advokáta, či zo spoločenských podujatí. Po smrti každého človeka ostáva na svete prázdne miesto, na ktorom ho už márne budú hľadať jeho blízki, kolegovia, či neznámi. Príznačne na poslednom obrázku v knihe stojí plačúca spravodlivosť vyslovujúca jeho meno.

Pri čítaní knihy sa vynárajú slová dr. Jána Galla spred sedemdesiatich rokov, ktorý nazýval pravého advokáta rytierom zákona, bojovníkom proti nepravu, človekom znemožňujúcim svojou odbornou znalosťou uplatňovanie podlostí a brániaceho svojho spoluobčana proti nesprávnemu použitiu štátnej moci tým, že pretvára mŕtvu literu zákona na živý predpis, ktorému dopožičiava ducha. Obraz takéhoto advokáta na základe poznania života Ernesta Valka prináša v knihe aj Jozef Vozár. Ako píše autor: „Je to kniha o Ernestovi, pre Ernesta, jeho rodinu, priateľov a všetkých, čo si vedia vážiť odkaz ideálov, pre ktoré žil a zrejme aj zomrel.“

Je dobré, že táto kniha vznikla, napriek tomu, že impulzom k jej napísaniu bola tragédia. Kto Ernesta Valka nepoznal, má príležitosť spoznať ho aspoň takto. Kto ho poznal iba z televíznej obrazovky, či z novin, môže ho spoznať bližšie – ako človeka i ako advokáta. A kto ho poznal bližšie, bude s knihou spomínať vždy, keď ju vezme do ruky. S úsmevom cez slzy.

**JUDr. Peter Kerecman, PhD.**

# bulletin slovenskej advokácie

Mesačník Slovenskej advokátskej komory  
Vychádza desať ráz do roka  
(8 riadnych čísel a dve dvojčísla)  
Náklad 5 200 ks

Redakčná rada:

JUDr. Jozef Brázdil (predseda)

JUDr. Peter Kerecman, PhD. (podpredseda)

JUDr. Ing. Imrich Flassik (čestný podpredseda)

Mgr. Marek Benedik

doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD.

JUDr. Zuzana Ďurišová

doc. JUDr. Svetlana Ficová, CSc.

JUDr. Roman Hošovský

JUDr. Ondrej Mularčík

prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.

JUDr. František Sedlačko, PhD., LL.M.

JUDr. Alexander Škrinár, CSc.

JUDr. Marek Števček, PhD.

JUDr. Andrea Tomlainová, PhD.

prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

Výkonná redaktorka:

PhDr. Naďa Ondrišová, tel.: 02/5296 1236

ondrisova@sak.sk

Administrácia:

Darina Stračinová, tel.: 02/5296 1556

darina.stracinova@sak.sk

Sídlo redakcie:

SAK, Kolárska 4, 813 42 Bratislava

tel.: 02/5296 1556, 5296 1236

fax: 02/5296 1554, 5292 4056

Vizuálna koncepcia:

Ladislav Blecha

Predtlačová príprava:

Helondia, s. r. o., Bratislava

Tlač:

Print Hall, s. r. o., Bratislava

Objednávky bulletinu a inzercie:

Kancelária SAK

Kolárska 4, 813 42 Bratislava

fax: 02/5292 4056, 5296 1554

reg. č. MK SR: 4161/10

ISSN 1335-1079

Uzávierka odbornej časti: 2. 11. 2011

Uzávierka redakčnej časti: 10. 11. 2011

Toto číslo vyšlo 30. 11. 2011

Foto na obálke Zuzana Zemanová

## Pokyny pre autorov odborných článkov

1. Do redakcie treba poslať rukopis v elektronickej podobe.
2. Treba uviesť meno a priezvisko autora (autorov), vedecké a akademické hodnosti, povolanie, adresu pracoviska a trvalého bydliska, rodné číslo, kontakty (telefónne číslo, e-mailovú adresu).
3. Titulok príspevku má byť krátky, vecný, výstižný. Pri dlhších príspevkoch sa odporúča krátky úvod (perex) objasňujúci výber témy. Dlhý text je vhodné členiť medzitolčkami.
4. V texte treba dôsledne dbať na presnú identifikáciu osôb a inštitúcií. U osôb nasleduje po akademických tituloch meno a priezvisko, v prípade potreby i vedecká hodnosť. Ak nie je známy slovenský prepis zahraničných hodností alebo ich uvedenie nie je podstatné vzhľadom na informačnú a protokolárnu potrebu, tak ich možno vynechať. Názvy zahraničných a medzinárodných inštitúcií sa uvádzajú v plnom pôvodnom názve (prípadne so skratkou v zátvorke). Ak existuje zaužívaný slovenský prepis, treba ho dôsledne používať, inak je potrebný čo najpresnejší preklad do slovenčiny.
5. Poznámky v texte treba označovať číslom bez zátvorčky a bez bodky. Pri citovaní bibliografických údajov treba dodržať nasledovnú schému:  
Priezvisko1, M. – Priezvisko2, M.: **Názov diela. Prípadný podtitul.** Miesto vydania : Vydavateľ, ROK, s. XY.
6. Autor pripojí krátku **anotáciu** v rozsahu do 600 znakov vrátane medzier, v ktorej zhrnie problematiku článku, svoje stanoviská a vývody. Redakcia zabezpečí preklad anotácie do angličtiny a nemčiny.
7. Autor tiež napíše **stručnú informáciu** o svojom aktuálnom odbornom pôsobení a prípadne o iných skutočnostiach, ktoré považuje za dôležité v súvislosti s obsahom článku. Pripojí tiež **fotografiu**, ktorá bude spolu s informáciou uverejnená na prvej strane príspevku v graficky odčlenenej ploške.
8. Maximálny odporúčaný rozsah odborného článku je 34 000 znakov vrátane medzier, čo zodpovedá cca 6 stranám v bulletine. Maximálny odporúčaný rozsah recenzie, poznámky, správy z podujatia, úvahy na aktuálnu tému a pod. je 4 500 znakov vrátane medzier.
9. O zaradení príspevku do konkrétneho čísla a výške autorského honoráru rozhoduje redakčná rada Bulletinu slovenskej advokácie. Vyslovuje sa k obsahu a forme spracovania príspevku, prípadne konzultujete s autorom možné úpravy a doplnky. Môže požiadať autora o skrátenie príspevku alebo rozdeliť dlhý článok do viacerých čísiel. Vyhradzuje si tiež právo uverejniť svoj kolektívny názor k publikovanému príspevku.
10. Redakcia bulletinu si vyhradzuje právo upraviť názov príspevku, medzitolčku, vykonať v rukopise potrebné stylistické, jazykové a technické úpravy.
11. Tesne pred publikovaním dostane autor svoj príspevok na odsúhlasenie redakčných zásahov a na prípadné doplnenie a aktualizáciu. Autorizovaný príspevok sa uverejní bez ďalších redakčných zásahov.
12. Príspevky sa uverejňujú na základe písomného súhlasu autorov na osobitnom redakčnom formulári. Nevyžiadané rukopisy redakcia nevracia.



**INZERCIA**  
sa v elektronickej verzii nezobrazuje