

INFORMACE PRO PRÁVNÍ PRAXI

Práva a povinnosti advokáta k mandantovi v právní úpravě

Spolkové republiky Německo

Lenka Řehulová*

Intenzivní hospodářské vztahy mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo jsou jednou z příčin nárůstu počtu zájemců, obvykle právnických osob, o odbornou právní pomoc vyžadující aplikaci práva našeho západního souseda a stále častější je i zájem o právní zastoupení u tamních soudů a dalších orgánů. Dle seznamu vedeného Českou advokátní komorou mohou kvalifikovaně tyto právní služby se zaměřením na německé právo nabídnout asi tři desítky advokátů. Proto na základě doporučení českého advokáta nebo vlastního rozhodnutí pak tyto osoby nakonec vyhledají odbornou právní pomoc přímo u našeho německého souseda. Jak je to s právy a povinnostmi německého advokáta k mandantovi?¹

* JUDr. Lenka Řehulová, samostatná advokátka se sídlem v Brně a doktorandka na Katedře občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno, e-mail: re Hulova@ak-online.cz.

¹ V německé právní úpravě se namísto pojmu klient používá „mandant“.

I. ÚVODEM

Ve Spolkové republice Německo právní úprava profesní etiky advokáta, a tedy i práv a povinností ke klientovi, nachází své zakotvení především ve dvou právních předpisech. Prvním z nich, svým charakterem zákonným předpisem, je **Bundesrechtsanwaltsordnung** ze dne 1. srpna 1959 (BGBl. I. s. 565), naposledy novelizovaný dne 6. prosince 2011, v českém překladu **Spolkový advokátní řád („BRAO“)** a druhé místo zaujímá předpis stavovský, jímž je **Berufsordnung für Rechtsanwälte** ze dne 29. listopadu 1996, naposledy novelizovaný dne 1. listopadu 2012, v českém překladu **Profesní řád advokátů („BORA“)**. Některé povinnosti související s otázkou odměňování německých advokátů jsou dále upraveny ve spolkovém zákoně **Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte** ze dne 26. července 1957 (BGBl. I. s. 861, 907), v českém překladu **zákon upravující odměnu a výdaje advokáta („BRAGO“)**. Stejně jako je tomu v České republice, tak i ve Spolkové republice Německo nalézáme některá pravidla profesní etiky i v jiných normách právního řádu, zmiňme zejména **Strafgesetzbuch** (RStGB. s. 127) ze dne 15. května 1871 – **trestní zákoník („StGB“)**, **Strafprozessord-**

nung (BGBl. s. 1074, 1319) ze dne 7. dubna 1987 – **trestní řád** („StPO“) a **Zivilprozessordnung** (RGBl. s. 83) ze dne 30. ledna 1877 – **občanský soudní řád** („ZPO“).

II. PRÁVA A POVINNOSTI ADVOKÁTA K MANDANTOVI

1. Všeobecná profesní povinnost advokáta při výkonu jeho povolání (§ 43 BRAO)

Povinností **svědomitého výkonu advokátní profese** je uvedena třetí část Spolkového advokátního řádu (§ 43 BRAO); obdobně jako ustanovení § 16 odst. 2, věta první před středníkem, zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii ve znění pozdějších předpisů (dále v textu jen jako „zákon o advokacii“ nebo „ZA“). I německý advokát je povinen v **rámci své profese i mimo ni svým chováním prokazovat, že je hoden důvěry a vážnosti, kterou postavení advokáta vyžaduje** (srov. ustanovení § 17 ZA). V odborných kruzích se již dlouhodoběji vede polemika, jakou úlohu toto příliš vágně formulované ustanovení § 43 BRAO (na rozdíl od české úpravy, kde povinnost uvedená v ustanovení § 16 odst. 2 ZA je dále zákonem konkretizována a upřesněna odkazem na Etický kodex) plní v moderní úpravě povinností německého advokáta. Většinový názor je ten, že interpretovat a aplikovat jmenované ustanovení lze jen v návaznosti na jiné zákonné a stavovské předpisy; není-li takových norem, aplikace není možná.² Extenzivní interpretace by mohla vést k nepřiměřenému a neodůvodněnému postihu advokáta a v důsledku toho omezovat i jeho nezávislost. Svobodu výkonu povolání zakotvuje v ustanovení § 1 Profesní řád advokátů (BORA), dle něhož je advokát povinen **vykonávat své povolání svobodně, autonomně a nezávisle**, vázán je toliko zákonem a Profesním řádem advokátů. Ve smyslu odstavce třetího téhož ustanovení advokát coby nezávislý poradce a zástupce musí své klienty ve všech věcech chránit před ztrátou práva, poskytovat jim podporu při nastolení práva, zabraňovat konfliktům, narovnávat spory, ochraňovat klienty před chybným rozhodováním soudů a úřadů a jistit je před újmou způsobenou protiústavní činností a překročením státní pravomoci. Jako výkladové pravidlo upřesňující aplikaci § 43 BRAO slouží ustanovení § 113 BRAO upravující problematiku potrestání za kárné provinění advokáta při porušení některé z jeho povinností před advokátním soudem. S povinností danou ustanovením § 43 BRAO velmi úzce souvisí i povinnost advokáta splnit věcné,

osobní a organizační předpoklady pro výkon své profesní činnosti v kanceláři a pobočce (§ 5 BORA). K otázce povinnosti advokáta mít k dispozici kancelář si dovolují odkázat na právní větu jednoho z usnesení Dolnosaského advokátního soudu: „*Splnění povinnosti mít kancelář předpokládá, že advokát má k dispozici alespoň jednu místnost, v níž vykonává obvykle svou kancelářskou činnost, přičemž tam musí být dosažitelný v obvyklých úředních hodinách. Kromě toho je potřebné jednoznačně definované místo, kde je advokát dosažitelný a kam mu lze doručit zásilky, sdělení a jiné zprávy. Pouhé vyvěšení poštovní schránky nevyhovuje požadavku povinnosti mít kancelář.*“³

2. Povinnost nezávislosti (§ 43a odst. 1 BRAO, § 1 odst. 1 BORA)

Povinnost advokáta být nezávislým patří historicky k jeho nejstarším povinnostem; zajištěna má být mj. tak, že advokát **nesmí být účasten žádných závazků, které ohrožují jeho profesní nezávislost** (obdobně srov. čl. 4 odst. 2 Usnesení představenstva České advokátní komory ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky – tzv. Etický kodex, dále v textu jen jako „Etický kodex“ nebo „EK“).

Předmětné ustanovení § 43a odst. 1 BRAO, které bylo do tohoto zákona zařazeno novelou z roku 1994, navazuje na úvodní ustanovení §§ 1 až 3 BRAO: „*Advokát je nezávislým orgánem „právní spravedlnosti“ (§ 1). Advokát vykonává svobodné povolání; jeho činnost není živnost (§ 2). Advokát je pověřený nezávislý poradce a zástupce ve všech právních záležitostech (§ 3 odst. 1).*“ Právo advokáta vystupovat v právních záležitostech všeho druhu před soudy, rozhodčími orgány nebo úřady může být omezeno toliko spolkovým zákonem (§ 3 odst. 2 BRAO). Pojem nezávislost advokáta je v německém právu chápána poměrně široce a lze pod něj podřadit i nezávislost na státu a společnosti, nezávislost hospodářskou a zejména nezávislost advokáta vůči stranám sporu, a tedy i vůči vlastnímu klientovi.

3. Právo a povinnost mlčenlivosti (§ 43a odst. 2 BRAO, § 2 BORA)

Stejně tak jako v podmínkách české právní úpravy, tak i ve Spolkové republice Německo, je povinnost mlčenlivosti základním předpokladem vztahu mandant (klient) – advokát. Ačkoliv povinnost mlčenlivosti je Spolkovým advokátním řádem upravena až od roku 1994, ani dříve nebylo pochybností o povinnosti advo-

² FEUERICH Wilhelm E., WEYLAND, Dag: *BRAO – Bundesrechtsanwaltsordnung. Kommentar*. 8. Auflage. München: Verlag Franz Vahlen GmbH, 2012. 1825 s. ISBN 978-3-8006-3748-5. S. 310, 311.

³ Usnesení Dolnosaského advokátního soudu ze dne 6. 12. 2006, sp. zn. AGH 25/06-1120. In: *BRAK-Mitteilungen*. 2007, č. 3. ISSN EH0722-6934.

káta zachovávat mlčenlivost. Advokát má nejen povinnost o mandátním vztahu mlčet, nýbrž je to rovněž jeho zákonem zaručené právo.

Z hlediska věcného rozsahu se povinnost mlčenlivosti totožně jako dle ustanovení § 21 odst. 1 ZA vztahuje na **veškeré skutečnosti, se kterými se advokát seznámil při výkonu svého povolání a z hlediska časového trvá i po ukončení mandátu** (§ 2 odst. 2 BORA). Povinnost mlčenlivosti se taktéž vztahuje na takové skutečnosti, které se netýkají přímo mandátu, ale např. daňového, soukromého, obchodního, provozního, politického nebo profesního okolí mandanta.⁴ Není relevantní, jakým způsobem advokát informace podléhající povinnosti mlčenlivosti nabude, či se tak stane úmyslně, vědomě anebo nahodile; rovněž tak není rozhodující, od koho informace pocházejí. Povinnost mlčenlivosti působí *erga omnes* bez ohledu na skutečnost, že třetí osoba (např. lékař) je rovněž vázána povinností mlčenlivosti.

Povinnost mlčenlivosti se vztahuje **rovněž na spolupracovníky a jiné osoby, které se na profesní činnosti advokáta podílejí, tyto osoby je advokát povinen výslovně zavázat a vést k dodržování mlčenlivosti** (§ 2 odst. 4 BORA).⁵ Je vhodné tuto povinnost zakotvit přímo v pracovní smlouvě a nechat spolupracovníky podepsat příslušné prohlášení. I poté je však advokát povinen otázku profesního tajemství zdůrazňovat, připomínat a jeho dodržování kontrolovat. Jmenované osoby taktéž mají trestněprávní odpovědnost ve smyslu ustanovení § 203 odst. 3 StGB a mají právo odepření svědecké výpovědi vyplývající z § 53a StPO a § 383 ZPO.

Ani povinnost mlčenlivosti u německých sousedů není absolutní a **spolkové zákony, jakož i stavovský předpis (BORA) předvídá výslovně určité výjimky**. Oznamovací povinnost advokáta (v ČR ustanovení § 21 odst. 7 ZA) tak má přednost před povinností mlčenlivosti v případě, kdy jsou advokátovi v rámci mandátu svěřeny informace, které umožňují učinit závěr o tom, že **má být spáchán závažný trestný čin** ve smyslu ustanovení § 138 StGB (vražda, zabití, genocidium, únos s vydíráním, braní rukojmích či teroristické spiknutí za účelem útoku na letecký provoz, atd.). Povinnost podat trestní oznámení je rovněž zakotvena v **zákoně upravujícím otázku praní špinavých peněz** (totožně § 21 odst. 6 ZA). Dále **občanský soudní řád (ZPO)** nutí v některých případech advokáta prozradit okolnosti mandátního vztahu. Dle ustanovení § 807 ZPO je advokát povinen učinit místopřísežné prohlášení ohledně seznamu majetku advokáta v postavení dlužníka a povinnost učinit vyjádření je tu taktéž tehdy, pokud při výko-

nu rozhodnutí k vymožení peněžitých nároků požaduje klient zabavení věcí a advokát je povinen dle § 840 ZPO jako poddlužník podat tam uvedené informace (jmenované nemá v českém právním řádu obdobu). Rovněž v případě, kdy advokát postoupí třetí osobě svou pohledávku na odměně vůči mandantovi (§ 49b odst. 4, věta první BRAO), jde o průlom do povinnosti mlčenlivosti, neboť tím musí prozradit identitu svého mandanta. Dlouhou dobu byla tato otázka v německé advokátní praxi sporná. Novela Spolkového advokátního řádu, účinná od 18. prosince 2007, nadále učinila nepochybným a připustila postoupení pohledávky toliko jinému advokátovi nebo advokátní společnosti, protože tento/tato je opět vázán/a povinností mlčenlivosti. Naproti tomu postoupení honorářové pohledávky na třetí osobu, jež nejsou advokáty, je přípustné jen s písemným souhlasem mandanta nebo na základě pravomocně přiznané pohledávky mandanta.⁶ Otázku postoupení honorářových pohledávek české advokátní právo explicitně nazakazuje, ani nepovoluje. S ohledem na výklad povinnosti mlčenlivosti v podmínkách ČR, mám za to, že takové postoupení je nepřipustné, obzvláště ve vztahu k postoupení pohledávky za klientem třetí osobě. Domnívám se, že takové jednání by bylo kárnými orgány hodnoceno jako porušení profesního tajemství a jednání snižující důstojnost a vážnost advokátního stavu.

V souvislosti s nárokem advokáta na honorář plynoucí z mandátního vztahu se povinnost mlčenlivosti dále neuplatní ve smyslu ustanovení § 2 odst. 3 BORA, je-li třeba **skutečnosti zveřejnit za účelem prosazení nároku z mandátního vztahu**, zejména musí-li advokát vymáhat svůj pekuniární nárok soudní cestou.⁷ Totéž platí dle téhož ustanovení pro případ **odvrácení nároků z mandátního vztahu anebo za účelem obhajoby samotného advokáta** (např. žaloba mandanta o náhradu škody proti advokátovi⁸, trestní řízení vedené proti advokátovi či v případě kárného řízení zahájeného na podnět mandanta). Je-li však řízení vedeno z moci úřední či na základě stížnosti třetí osoby, má zachování povinnosti mlčenlivosti přednost. Na druhou stranu je advokát oprávněn dle ustanovení § 56 odst. 1 BRAO odmítnout podání informace a zároveň odmítnout předložení spisu mandanta.

⁶ V podrobnostech odkazují rovněž na příspěvek Christiana Dahnse, berlínského advokáta, v příloze časopisu Neue juristische Wochenschrift, 2008, č. 5 – „NJW Spezial“, obsahující ucelený přehled výjimek z povinné advokátní mlčenlivosti.

⁷ Advokát však může uvést jen skutečnosti přiměřené a nutné. Nepřiměřené by zajisté bylo vyzrazení profesního tajemství k prosazení bagatelního peněžitého nároku advokáta. Srov. s ustanovením § 21 odst. 4 ZA.

⁸ Detailněji k této otázce viz IV. odstavce příspěvku publikovaného v Bulletinu advokacie: : MANDÁK, Václav: Německo: Výjimky z advokátní povinnosti mlčenlivosti. *Bulletin advokacie*. 2008, roč. 19, č. 7-8, s. 102. ISSN 1210-6348.

⁴ PRÜTTING, Hans, SCHROEDER, Dirk, HENSSLER, Martin et al.: *Bundesrechtsanwaltsordnung: BRAO. Kommentar*. 3. völlig neu bearbeitete Auflage. München: Verlag C. H. Beck, 2010. 2010 s. ISBN 978-3-406-55871-9. S. 244.

⁵ Srov. s ustanovením § 21 odst. 9 ZA.

Povinnost advokáta zachovávat mlčenlivost respektují bez omezení také **procesní řády**, nejen již výše jmenovaný občanský soudní řád (ZPO), ale i trestní řád (StPO). V § 53 StPO a v § 383 ZPO je uvedeno **právo na odepření svědecké výpovědi**, které je v německé judikatuře vykládáno poměrně extenzivně. Jedná se v daném případě zejména o právo mlčenlivosti obhájce dle ustanovení § 53 odst. 1 StPO. Obhájci však není dovoleno ovlivňovat svědky směrem k vědomě nepravdivé výpovědi. H. Dahs ve svém odborném díle *Handbuch des Strafverteidigers* velmi výstižně uvedl „*Vše, co obhájce řekne, musí být pravda, ale nesmí říci všechno, co je pravda.*“⁹ Je-li ovšem obhájce v trestním řízení zproštěn povinnosti mlčenlivosti musí vypovídat i tehdy, když se domnívá, že to poškodí zájmy jeho mandanta. A konečně **právo na utajení aktů a listin** zajišťuje ustanovení § 97 StPO, vydá-li je advokát dobrovolně, dopouští se kárného provinění vůči mandantovi, ledaže jej mandant povinnosti mlčenlivosti zprostil.

Dodejme, že práva mandanta na zachování povinnosti mlčenlivosti jsou dána v odvětví trestního práva v ustanovení § 203 odst. 1 a § 204 StBG, dle nichž se advokát dopouští trestného činu, jestliže informace, které se dozvěděl při výkonu advokacie, neoprávněně prozradí nebo využije. Dále je ustanovení § 203 StPO ochranným ustanovením ve vztahu k § 823 odst. 2 **Bürgerliches Gesetzbuch** (BGBI. I S. 42, ber. S. 2909, 2003 I S. 738, „BGB“), z něhož mohou vyplývat deliktární nároky na náhradu škody.¹⁰

Zákaz porušení povinnosti mlčenlivosti má zásadní význam i při prodeji advokátní kanceláře. **Spolkový soudní dvůr (Bundesgerichtshof, ve zkratce BGH)** v jednom ze svých rozhodnutí zaujal stanovisko, že smlouva o prodeji advokátní praxe, v níž se prodávající zavazuje předat spisy mandantů bez jejich výslovného svolení, představuje porušení povinnosti mlčenlivosti. Vlastní předání je pak ve smyslu ustanovení § 134 BGB právně neúčinné.¹¹

V českém právním řádu povinnosti mlčenlivosti může **zprostit** toliko klient a po jeho smrti právní nástupce (§ 21 odst. 2 ZA), jinak tomu je ve Spolkové republice Německo. I zde je „pánem profesního tajemství“ právě klient a zprostit advokáta může výslovně, ale i konkludentně. Základním předpokladem je, že klient je náležitě schopen otázku zproštění povinnosti mlčenlivosti posoudit, a to včetně rozsahu a důsledků

s tím spojených. Je-li mandantem právnická osoba, musí tak učinit příslušný orgán oprávněný za tuto osobu jednat.

4. Povinnost objektivit/věcnosti (§ 43a odst. 3 BRAO)

Advokát se nesmí při výkonu advokacie chovat neobjektivně (nevěcně). Nevěcné je zejména takové chování, u něhož se jedná o vědomé rozšiřování nepravd či o diskreditující výroky, ke kterým ostatní účastníci či průběh jednání nezavdali podnět (§ 43a odst. 3, věta druhá BRAO). Ekvivalentem k této povinnosti je ustanovení čl. 4 odst. 3 Pravidel profesionální etiky a soutěže advokátů (dále v textu jen jako „Etický kodex“ nebo „EK“), dle něhož projevy advokáta v souvislosti s výkonem advokacie mají být věcné, střízlivé a nikoliv vědomě nepravdivé. Cílem zakotvení povinnosti objektivit v německém právním řádu je zajištění profesionálního poskytování právních služeb advokáty. Povinnost objektivit by měla zahrnovat povinnost vědomě nerozšiřovat nepravdy, jednat věcně a seriózně. Spolkový ústavní soud (Bundesverfassungsgericht) judikoval v rozhodnutí publikovaném v BverfGE¹² 76,171, že porušením povinnosti objektivit jsou rovněž ponižující osobní útoky advokáta nemající cokoliv společného s předmětem řízení.¹³ Přílehlavě povinnost objektivit vystihli spoluautoři jednoho z komentářů k BRAO, a to K. Jessnitzer a H. Blumberg: „*Advokát, jemuž byla klientem udělena plná moc, nesmí v civilním nebo trestním řízení vědomě sloužit nepravdě a ztěžovat nalezení práva.*“¹⁴

5. Povinnost nezastupovat odporující si zájmy (§ 43a odst. 4 BRAO, § 3 BORA)

Totožně pojatou povinnost advokáta nalzáme rovněž v ustanovení čl. 7 českého Etického kodexu. Ustanovení § 43a odst. 4 BRAO je velmi stručné a pouze stanoví, že advokát nesmí zastupovat odporující si zájmy. Předmětné ustanovení podrobněji dále rozvádí stavovský předpis BORA, z něhož vyplývá, že **advokát nesmí převzít poskytování právních služeb, jestliže již dříve druhou stranu ve stejné věci v odporujícím si zájmu zastupoval**, dokonce i když této straně poskytl pouhé právní poradenství či se právní věcí pro-

⁹ DAHS, Hans: *Handbuch des Strafverteidigers*. 7. völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage. Köln: Dr. Otto Schmidt, 2005. 814 s. ISBN 978-3-504-16555-0. S. 32.

¹⁰ Viz MICHEL, David, QUAPP, Ulrike.: Německo: Mluvit stříbro, mlčet zlato – profesní tajemství advokáta. *Bulletin advokacie*. 2007, roč. 18, č. 1, s. 72-74. ISSN 1210-6348. S. 74.

¹¹ Rozhodnutí Spolkového soudního dvora bylo publikováno v NJW (Neue juristische Wochenschrift), 1992, s. 737.

¹² BverfGE = Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts jsou rozhodnutí Spolkového ústavního soudu.

¹³ V podrobnostech k tomuto rozhodnutí viz LICHNOVSKÝ, Jakub: Povinnosti advokáta vůči klientovi ve Spolkové republice Německo. *Bulletin advokacie*. 2003, roč. 14, č. 5, s. 86-104. ISSN 1210-6348. S. 89.

¹⁴ JESSNITZER, Kurt, BLUMBERG, Hanno: *Bundesrechtsanwaltsordnung. Kommentar*. 8. Auflage. Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 1998. 529 s. ISBN 978-3-452-24605-9. S. 124-125.

fesně zabýval jiným způsobem ve smyslu ustanovení §§ 45 až 46 BRAO. Na uvedené povinnosti nic nemění to, zda daný právní vztah, v rámci něhož kolize vzniká, ještě trvá anebo byl již ukončen. Tento zákaz platí i pro všechny advokáty, kteří jsou s daným advokátem spojeny v rámci profesního sdružení nebo společné kanceláře jakékoliv právní nebo organizační formy.¹⁵ Pokud ovšem příslušní mandanti dvou vzájemně si odporujících mandátů udělí po předchozím podrobném seznámení se situací výslovný souhlas s tím, že je advokát smí zastupovat a nebudou-li si zároveň zájmy stran při prosazování práva odporovat, pak se výše popsané pravidlo neaplikuje (§ 3 odst. 2 BORA). Advokát, kterýžto zjistí „odporující si zájmy“ musí o této skutečnosti bezodkladně informovat svého mandanta a ukončit všechny mandáty ve věci samé, čímž není dotčena povinnost nadále zachovávat mlčenlivost (§ 3 odst. 4 a 5 BORA). K uložení kárného opatření německému advokátovi pro porušení právě popsané povinnosti postačuje v souladu s ustanovením § 113 odst. 1 BRAO z hlediska zavinění nedbalostní jednání takového advokáta.

6. Povinnost nakládat pečlivě se svěřenými majetkovými hodnotami (§ 43a odst. 5 BRAO, § 4 BORA) a povinnost pojištění odpovědnosti za škodu (§§ 51 až 51a BRAO)

K režimu tzv. depozit, jimiž se v německém prostředí rozumí zejména cizí peníze a jiné majetkové hodnoty, ustanovení § 43a odst. 5. BRAO uvádí toliko, že **advokát je povinen při správě jemu svěřených majetkových hodnot vynaložit potřebnou péči s tím, že cizí peníze musí neprodleně předat oprávněnému příjemci či je uhradit na svěřenecký účet.** Obdobně jako u nás podrobněji upravují otázku depozit příslušné stavovské předpisy (Etický kodex v čl. 9a odkazuje především na Usnesení představenstva České advokátní komory č. 7/2004 a č. 2/2008 Věstníku), tak i u našich západních sousedů nalézáme tuto úpravu ve stavovském předpise, a to Profesionálním řádu advokátů (§ 4 BORA). Za účelem správy cizích peněz je advokát povinen vést úschovné účty, zpravidla se jedná o **jednotlivé úschovné účty** (tzv. **Anderkonto**¹⁶). Advokát může

pro mandanta založit rovněž **souhrnné úschovné účty** (tzv. **Sammelanderkonto**), na kterých se shromažďují peněžní prostředky více mandantů a jež je advokát povinen spravovat.¹⁷ Na rozdíl od české právní úpravy částky jednotlivých mandantů převyšující 15.000,- Euro nesmí být na uvedeném kontě spravovány po dobu delší než jeden měsíc. Ostatní majetkové hodnoty jsou advokátem spravovány odděleně. Mezi advokátem a mandantem může být sjednána jiná úprava odlišně od výše popsaného, avšak obligatorně v písemné formě. Ustanovení § 4 odst. 2 BORA, věta šestá, odkazuje svým obsahem na ustanovení §23 BORA¹⁸, kdy obě tato ustanovení zakotvují **povinnost advokáta při ukončení mandátu vyúčtovat klientem svěřené majetkové hodnoty.** Advokátovi se zakazuje, totožně jako v ČR, započítat vlastní pohledávky oproti finančním prostředkům, které jsou účelově vázány a určeny pro výplatu jiným osobám než mandantům. Porušením právě analyzované povinnosti se v jednom z několika soudních rozhodnutí zabýval i Spolkový soudní dvůr a konstatoval, že je zcela nepřijatelné, aby advokát svou pohledávku na zaplacení odměny za právní služby uspokojil z finančních prostředků, které byly advokátovi svěřeny pro účely zaplacení soudního poplatku.^{19, 20}

Z důvodů pokrytí rizik majetkových škod vyplývajících z profesní činnosti advokáta je advokát **povinen uzavřít pojištění** a udržovat je po celou dobu výkonu advokacie. Pojištění musí být shodně jako v České republice uzavřeno u pojišťovací společnosti, která má oprávnění k provozování obchodní činnosti v tuzemsku za Všeobecných pojišťovacích podmínek řídících se ustanoveními zákona o dozoru nad pojišťovnictvím a musí se vztahovat na majetkové škody, za které advokát odpovídá ve smyslu ustanovení § 278 a § 831 BGB. Pojistná smlouva musí poskytnout ochranu pro každé jednotlivé porušení povinnosti, jejímž důsledkem by mohl být zákonný nárok mandanta na náhradu škody. **Minimální pojistná částka pro jednotlivou pojistnou událost je 250.000,- Euro**, ovšem plnění pojistitele za všechny škody vzniklé v rámci jednoho pojistného roku může být omezeno na čtyřnásobek minimální pojistné částky. Přípustné je též sjednání spoluúčasti do výše 1%

Franz Vahlen GmbH, 2012. 1825 s. ISBN 978-3-8006-3748-5. S. 338 a násled.

¹⁷ Peněžní prostředky jednotlivých mandantů na těchto souhrnných úschovných účtech jsou rozlišeny v evidenci, a tedy by nemělo docházet k jejich smísení.

¹⁸ Ustanovení § 23 BORA: „*Nejpozději při ukončení mandátu musí advokát mandantovi a/nebo poplatkovému dlužníku bezodkladně vystavit vyúčtování zaplacených záloh na honorář.*“

¹⁹ Rozhodnutí publikováno v BGH WM 1989, 460.

²⁰ K povinnosti nakládat pečlivě se svěřenými majetkovými hodnotami viz také zpráva č. 04/2009 Spolkové advokátní komory Severní Porýní – Vestfálsko, sídlo v Hammu, *Kammer-Report* [online]. Rechtsanwaltskammer Hamm, 2009 [citováno 29. prosince 2012]. Dostupné z: <http://www.rechtsanwaltskammer-hamm.de/kammerreport.details.php?id=53>.

¹⁵ §3 odst. 1 a 2 BORA se aplikuje i v případě, že advokát přestoupí z jednoho profesního sdružení/advokátní kanceláře do druhého profesního sdružení/advokátní kanceláře.

¹⁶ Anderkonto je samostatný účet zřízený advokátem vlastním jménem důvěrně pro třetí osobu, jehož účelem je dočasná správa cizích peněžních prostředků advokátem. Na předmětném bankovním účtu jsou vedeny pouze finanční prostředky mandanta. Definice tohoto pojmu, jakož i podrobnější informace viz *Anderkonto* [online]. Portal Recht und Steuern [citováno 29. prosince 2012]. Dostupné z: <http://www.rechtslexikon-online.de/Anderkonto.html>; dále taktéž FEUERICH Wilhelm E., WEYLAND, Dag: *BRAO – Bundesrechtsanwaltsordnung. Kommentar.* 8. Auflage. München: Verlag

minimální pojistné částky. Advokát je povinen advokátní komoru informovat o počátku a ukončení konkrétní pojistné smlouvy. Jde-li o nárok mandanta na náhradu škody způsobenou nedbalostí vyplývající ze smluvního vztahu mezi ním a advokátem, pak jej lze omezit písemnou dohodou v ojedinělých případech až do výše minimální pojistné částky anebo předem formulovanými smluvními podmínkami pro případy lehké nedbalosti na čtyřnásobek minimální pojistné částky, pokud v tomto směru existuje pojistná ochrana (§ 51a odst. 1 BRAO). Dodejme, že členové společenství advokátů odpovídají ze smluvního poměru mezi společností a mandantem jako solidární dlužníci.

7. Povinnost advokáta se vzdělávat (§ 43a odst. 6 BRAO, § 7 BORA) – inspirativní zdroj pro českou právní úpravu

Cílem německé právní úpravy předmětné povinnosti je zajistit vysoký standard znalostí v oblasti práva u osob poskytujících právní služby, jimiž jsou právě jmenovaní advokáti a jako taková by měla být garantem kvality jimi poskytovaných služeb. Německého advokáta nutí aktualizovat své právní znalosti a pracovat na svém vzdělávání ustanovení § 43 odst. 6 BRAO. Dnem 1. března 2006 vstoupilo v platnost nové ustanovení § 7 BORA, dle něhož je advokátům dovoleno používat nezávisle na odborném označení, navíc dílčí oblasti profesní činnosti, v nichž je příslušný advokát odborníkem.²¹ Na rozdíl od zcela vágní české právní úpravy však takový **advokát musí být schopen doložit odpovídající znalosti získané vzděláním, profesní, publikační činností či jiným dostatečně hodnověrným způsobem.** Advokát, který kvalifikačního dovětku použije, musí navíc **disponovat odpovídajícími teoretickými znalostmi a musí prokázat, že v uváděné oblasti vykonával činnost ve značném rozsahu;** dodržení těchto ustanovení je striktně kontrolováno. Podle aktuálně platného německého práva existují **tři stupně označení odbornosti:** 1. dílčí oblasti profesní činnosti bez kvalifikačních dodatků, 2. dílčí oblasti profesní činnosti s kvalifikačními dodatky, 3. odborný advokát. Pokud advokát uvádí „dílčí oblasti bez kvalifikačních předpokladů“, musí být schopen prokázat znalost v uvedených oblastech získanou studiem, profesní a publikační činností nebo jiným způsobem. Jestliže advokát použije kvalifikační dodatky (2. stupeň označení odbornosti),

²¹ Dle ustanovení § 7 BORA v původním znění bylo příslušníkům advokátní profese dovoleno kromě získaných titulů v oblasti odborné advokacie uvádět dílčí profesní činnosti pouze jako těžiště zájmu a činnosti. V podrobnostech k původní právní úpravě zmiňovaného ustanovení viz QUAPP, Ulrike, MICHEL, David: Německo: Mezi konkurenčním tlakem a vlastní prezentací – soutěžní právo německé advokacie. *Bulletin advokacie*. 2006, roč. 17, č. 9, s. 69–72. ISSN 1210-6348. S. 69.

pak musí disponovat příslušnými znalostmi a musí vykonávat činnost v této oblasti v podstatném rozsahu.

Dle ustanovení § 1 stavovského předpisu **Fachanwaltsordnung** v aktuálním znění ze dne 1. ledna 2012, v českém překladu **Řád odborné advokacie („FAO“)**, lze označení „odborný advokát“ udělit celkem ve 20 různých oblastech práva.²² Do 1. ledna 2012 bylo dle statistik uděleno celkem 44.340 titulů „**Fachanwalt**“ („odborný advokát“). Dle studií Soldan Institut hraje specializace advokáta roli při jeho vyhledávání u 80 % potenciálních mandantů. Studie ovšem zároveň ukazuje, že advokát s odborným titulem si účtuje v průměru o 14 Euro vyšší hodinovou sazbu než advokát bez tohoto titulu.²³ Titul „odborný advokát“ může advokát získat, jestliže po dobu minimálně šesti let byl nepřetržitě registrován jako advokát a vykonával svou činnost (§ 3 FAO). Vyjma toho však musí absolvovat semináře pro odborné advokáty a složit odpovídající zkoušku (§ 4 FAO) a dále musí být adept na odborného advokáta schopen prokázat mimořádně praktické zkušenosti určitým minimálním počtem zpracovaných případů v příslušné oblasti práva (§ 5 FAO).²⁴ Označení „odborný advokát“ lze udělit maximálně pro tři oblasti práva.²⁵ O žádosti advokáta o udělení tohoto titulu rozhoduje představenstvo příslušné regionální advokátní komory usnesením doručeným advokátovi poté, co výbor komory přezkoumá důkazy o získání speciálních znalostí a zkušeností předložené advokátem (§ 43c odst. 2 BRAO).²⁶

I po obdržení konkrétního titulu „odborného advokáta“ je výše jmenovaným stavovským předpisem sta-

²² Jedná se o oblast práva správního, daňového, pracovního, sociálního, rodinného, trestního, konkurzního, dopravního, pojišťovacího, lékařského, nájemního, práva upravujícího bytové vlastnictví, stavebního, práva týkajícího se služeb architektů, práva přepravního, spedičního, dědického, práva životní společnosti právní ochrany, obchodního a práva obchodních společností.

²³ Předmětná studie je dostupná v elektronické podobě, *Soldan Institut: Stundensätze* [online]. Deutscher Anwalt Verein, 7/2006 [citováno 29. prosince 2012]. Dostupné z: http://www.soldaninstitut.de/uploads/media/AnwB107-06_01.pdf.

²⁴ K počtu požadovaných případů srov. rozhodnutí advokátního soudního dvora v Berlíně ze dne 29. 9. 2005, sp. zn. I AGH 4/05, otištěno v BRAK – Mitteilungen, 2006, č. 2, s. 86. ISSN EH0722-6934 a násl. a taktéž rozhodnutí advokátního soudu spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko ze dne 17. 6. 2005, sp. zn. 1 ZU 18/05, otištěno v BRAK – Mitteilungen, 2006, č. 2, s. 90 a násl. ISSN EH0722-6934.

²⁵ Omezení na tři právní oblasti má při požadované vysoké úrovni odbornosti přispět k věrohodnosti titulu. Viz rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 13. 10. 2005, sp. zn. 1 BvR 1188/05, otištěno v BRAK – Mitteilungen, 2005, č. 6, s. 274 a násl. ISSN EH0722-6934.

²⁶ Pro každou odbornou oblast ustanovuje představenstvo BRAK výbor a ustanoví jeho členy. Výbor musí být složen minimálně ze tří advokátů; tito mohou být členy několika výborů. Spolkové advokátní komory mohou vytvořit společné výbory (§ 43c odst. 3 BRAO).

novena **povinnost každoročního dalšího vzdělávání v příslušné oblasti práva.** Dle ustanovení § 15 odst. 2 FAO se advokát každoročně musí podrobit účasti na odborných školeních v rozsahu minimálně 10 hodin; splnění této povinnosti je advokát povinen doložit Spolkové advokátní komoře bez vyzvání. Ustanovení § 43c odst. 4 BRAO obsahuje **oprávnění představenstva advokátní komory odborný titul advokátovi odebrat s účinností do budoucna**, jestliže je advokátem další vzdělávání předepsané stavovskými předpisy zanedbáváno a dále tehdy, bude-li dodatečně zjištěno, že nebyly splněny podmínky pro jeho udělení.²⁷

Na tomto místě uvedme, že české advokátní právo zaznamenalo úsilí o zakotvení zákonné povinnosti vzdělávání advokátů v roce 2005; mělo se jednat o nové ustanovení §31a ZA, avšak návrh představenstva Komory zůstal nenaplněn, neboť ústavně právní výbor otázku povinného vzdělávání advokátů po vlně odporu z předlohy novely zákona o advokacii vypustil. Advokátovi měla být zákonem stanovena povinnost doplňovat a rozšiřovat si znalosti potřebné k řádnému výkonu advokacie. Za tímto účelem se měl advokát účastnit celoživotního vzdělávání pořádaného Komorou, kdy toto povinné vzdělávání mělo činit nejvýše 16 hodin v jednom kalendářním roce. Podrobnosti měly být stanoveny stavovským předpisem. Absenci zákonem explicitně stanovené povinnosti advokáta se vzdělávat považují za závažný nedostatek české právní úpravy ke škodě spotřebitelů právních služeb.

Na základě shora uvedeného z hlediska inspirace německou právní úpravou mám za to, že v rámci úvah o povinnosti vzdělávání českého advokáta *de lege ferenda* by mělo být uvažováno nejen o povinnosti vzdělávání všech advokátů na obecné úrovni (v určitém

²⁷ Diskuze k tomuto tématu se ve Spolkové republice Německo vedly především nad otázkou **podoby každoroční povinnosti dalšího vzdělávání.** V rozhodnutí ze dne 6. 3. 2006, sp. zn. AnwZ (B) 38/05, otištěno ve Věstníku advokacie, 2006, č. 5, s. 356, Spolkový soudní dvůr (BGH) konstatoval že on-line seminář z hlediska povinného každoročního vzdělávání advokátů není dostačující, neboť zde absentuje možnost kontroly identity účastníka a navíc dle ustanovení §15 odst. 1 FAO by další vzdělávání mělo umožnit účastníkům vzájemnou komunikaci a interakci s přednášejícím, což je možné pouze při prezenční formě semináře. V dalším rozhodnutí ze dne 14. 12. 2005, sp. zn. 2 AGH 9/05, otištěno v BRAK – Mitteilungen, 2006, č. 1, s. 34 a násl. ISSN EH0722-6934, se advokátní soud spolkové země Šlevesko-Holštýnsko zabýval otázkou, v jakém rozsahu mají být vědecké publikace chápány jako splnění podmínky dalšího vzdělávání advokáta. Jednalo se o případ advokáta, který pravidelně přispíval komentáři k rozhodnutím vrchního a nejvyššího soudu. Spolková advokátní komora tyto publikace ovšem neuznala ve smyslu povinnosti dalšího vzdělávání s odůvodněným povahy těchto komentářů, neboť šlo o pouhé recenze rozhodnutí. Spolkový soudní dvůr však dal později za pravdu argumentaci advokáta a uvedl, že o vědeckou činnost se jedná již tehdy, když zpracovatel obsahu reprodukuje obsah rozhodnutí.

zákonem stanoveném minimálním (nikoliv maximálním) rozsahu, ale i o povinnosti advokáta, jenž o sobě tvrdí, že je odborníkem v konkrétní právní oblasti, tuto svou odbornost Komoře řádně prokázat a nadále se v dané oblasti vzdělávat. Mám za to, že českou právní úpravou nastolené řešení, kdy advokát podle své vlastní úvahy bez dalšího konstatuje své zaměření, je způsobilé nezdělavat vyvolat ve spotřebiteli právních služeb mylnou představu o míře odbornosti a kvality takovým advokátem nabízených právních služeb. Tato „odbornost“ je pouhým tvrzením daného advokáta nemajícím prokazatelnou oporu v objektivní realitě. Domnívám se, že uvedené řešení by i za cenu zřízení příslušného administrativního aparátu Komory vedlo k zpřehlednění stavu advokátů-odborníků a ke zkvalitnění advokátských poskytovaných právních služeb. Za současného stavu věci budiž pro českou advokacii alespoň útechou, že představenstvo Komory se nenechalo v úsilí o zavedení povinného vzdělávání zcela odradit a v Paláci Dunaj v Praze a Kleinově paláci v Brně, jakožto vzdělávacích střediscích Komory, jsou konány alespoň na zcela dobrovolné bázi semináře, školení, přednášky a odborné panely, a to nejen pro koncipienty, ale i advokáty.

8. Právo a povinnost odmítnout poskytnutí právní služby a oznámit tuto skutečnost mandantovi (§§ 44 až 45 BRAO, § 16 BORA)

Právní úprava níže blíže popsané povinnosti advokáta se mi jeví exaktněji upravená v právním řádu českém. Ustanovení §16a odst. 3 BORA výslovně zakotvuje **oprávnění advokáta v konkrétním případě ze závažných důvodů poskytování právních služeb odmítnout nebo ukončit.** Takový závažný důvod může představovat sama osoba advokáta nebo osoba mandanta či jeho chování. Závažný důvod může rovněž spočívat v tom, že schválená právní pomoc nespĺňuje zákonem stanovené předpoklady (rozumějme na tomto místě právní pomoc pro sociálně slabší mandanty). Profesní řád advokátů dále formou demonstrativního výčtu uvádí, o jaké závažné důvody se jedná – nemoc, pracovní přetížení advokáta, odmítnutí poskytnutí součinnosti mandantem, narušení důvěry mezi advokátem a mandantem a příjmy nebo majetkové poměry neospravedlňující schválené poskytnutí právní pomoci sociálně slabšímu mandantovi. Vlastní **povinnost odmítnout poskytnutí právních služeb** advokátem je upravena v ustanovení § 45 BRAO, a to v souvislosti s okruhy případů, kdy se advokát ve stejné právní věci již nějakým způsobem interestoval např. jako soudce, státní zástupce či notář (§ 45 odst. 1 BRAO); uvedené platí i pro advokáty a příslušníky jiných profesí, kteří byli s advokátem ve společnosti či s ním jsou nebo byli jinak spojeni za účelem společného výkonu povolání. V případech, kdy je advokát oprávněn poskytnutí právní pomoci odmítnout a této možnosti využije, mu stavovský předpis ukládá učinit tak neprodleně, jinak je

v důsledku opoždění tohoto oznámení povinen k náhradě škody, která potencionálně mandantovi vznikne. Dle ustálené judikatury Spolkového soudního dvora (BGH) je advokát povinen zorganizovat si své záležitosti ve své kanceláři tak, aby mu byl každý návrh na uzavření smlouvy bezodkladně předložen a mohl jej vzít na vědomí. Rozhodnutí o převzetí právního zastoupení musí učinit výhradně sám.²⁸

9. Povinnost vést „příruční spisy“ mandantů (§ 50 BRAO, § 17 BORA)

Povinnost advokáta vytvářet tzv. příruční spisy mandantů, která má sloužit především k následné kontrole činnosti advokáta, se shoduje s povinností zakotvenou v ustanovení § 25 ZA. Stejně jako český, tak i německý advokát je **povinen spisy mandantů archivovat po dobu 5 let po ukončení poskytování právních služeb**. Na rozdíl od české právní úpravy však lze tuto dobu zkrátit, a to tak, že **advokát vyzve mandanta, aby si spis převzal, a mandant této výzvě do šesti měsíců ode dne jejího doručení nevyhoví**. Dalším rozdílem oproti oprávněním českého advokáta, je zákonem daná **možnost advokáta vydání spisu odepřít do té doby, dokud nejsou uspokojeny jeho nároky na odměně a vynaložených výdajích** (tzv. zadržovací právo advokáta); to neplatí, jestliže by zadržování spisu či jednotlivých písemností bylo dle okolností nepřiměřené. Mám za to, že se jedná o inspirativní prvek pro úvahy změn české právní úpravy *de lege ferenda*, neboť advokát tak může, aniž by věc musel řešit soudní cestou, učinit jistý nátlak na klienta, který z jakéhokoliv důvodu odmítá zaplatit jeho odměnu nebo výdaje, které advokátovi v souvislosti s poskytováním právních služeb vznikly. Nezbytnou podmínkou je přiměřenost takové počínání advokáta. Příkladem může být rozhodnutí Spolkového soudního dvora publikované v BGH NJW 1997, 2944, dle něhož advokát nesmí zadržet podklady, které bývalý mandant potřebuje ke svému podnikání, pokud by příjmy z podnikání byly jediným zdrojem jeho obživy.

10. Práva a povinnosti spojené s odměnou advokáta (§ 49b BRAO, §§ 21 až 23 BORA)

I v této oblasti problematiky povinností spojených s odměnou advokáta nacházíme oproti českému právnímu prostředí rozdíly.

Spolkový advokátní řád v ustanovení §49b odst. 1, jakož i Profesní řád advokátů v ustanovení §21 striktně **zakazuje požadovat nebo sjednávat nižší než zákonem stanovenou odměnu**, přičemž tento zákaz platí i vůči třetím osobám, které zaplacení odměny převez-

mou namísto nebo společně s mandantem anebo které se vůči mandantovi zavážou, že jej od případných odměn osvobodí (21 odst. 1 BORA). Předmětným spolkovým zákonem je **Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte („BRAGO“)**. Odměna advokáta (poplatky a výdaje) za výkon jeho advokátní činnosti se vyměřují toliko dle BRAGO. V ojedinělých případech **smí advokát, vyžadují-li to zvláštní okolnosti na straně mandanta, přihlédnout při obstarání mandantovy záležitosti k jeho situaci a poskytnout mu právní služby za sníženou odměnu či odměnu a výdaje mu zcela odpustit**. Právě jmenované ustanovení by mělo poskytovat ochranu minimální výši odměny a zajišťovat z hlediska odměny rovné postavení advokátů na trhu právních služeb. Pro mandanta by mělo současně znamenat dostupnost práva pro všechny osoby bez rozdílu za přiměřených podmínek. Německá advokacie vyslovuje obavu pro případ neexistence takovéto spodní hranice, a to z důvodů možného vytlačení ekonomicky ne tak silných advokátů a vytvoření monopolů, které by posléze mohly svého postavení zneužít. Nemohu se s tímto postojem ztotožnit a domnívám se, že je takto podstatně limitována dostupnost právních služeb všem osobám bez rozdílu na úkor ekonomické jistoty advokáta na trhu.

Podílová odměna stanovená podílem na hodnotě věci nebo na výsledku věci, která je dle čl. 10 odst. 5 EK přípustná, není-li tento podíl vyšší než 25 %, **je ve Spolkové republice Německo striktně zakázána**. Dle odborných názorů našich západních sousedů zainteresovanost advokáta na výhře v řízení před soudem, popřípadě na výši vysouzené částky, by velmi výrazně mohla zasáhnout do nezávislosti advokáta. Advokát jako orgán spravedlnosti (§1 BRAO) musí zůstat nezávislý a jeho nezávislost může být zajištěna pouze předem stanovenou výší odměny, která bude advokátovi vyplacena bez ohledu na jeho úspěch v obstarávané záležitosti.²⁹ Spolkový soudní dvůr v jednom ze svých rozhodnutí judikoval, že se o dohodu „o honoráři za úspěch“ (Erfolgshonorar) nejedná zásadně jen v případě, kdy je předpokladem pro vyplacení odměny advokáta jeho vítězství ve věci. Postačuje, je-li odměna dohodnuta v různé výši podle toho, s jakým výsledkem bude řízení ukončeno.³⁰ Závěrem v souvislosti s otázkou odměny uvedme, že odevzdávání či přijímání části poplatků nebo jiných výhod za zprostředkování mandátů, lhostejno zda ve vztahu k advokátovi nebo jakékoliv třetí osobě, je nepřípustné (§ 49b odst. 3, věta první

²⁹ Podrobněji k otázce povinností advokáta v souvislosti s jeho odměnou viz LICHNOVSKÝ, Jakub: Povinnosti advokáta vůči klientovi ve Spolkové republice Německo. *Bulletin advokacie*. 2003, roč. 14, č. 5, s. 86–104. ISSN 1210-6348. S. 92.

³⁰ Rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) publikované v NJW 1981, 998.

²⁸ Rozhodnutí Spolkového soudního dvora publikované v BGH NJW 1967, 1567 a v BGH NJW 1974, 861.

BRAO).³¹ A konečně připomeňme shodně zakotvenou povinnost advokáta upozornit mandanta na možnost bezplatné právní pomoci a osvobození od nákladů řízení (§ 16 odst. 1 BORA, srov. s čl. 10 odst. 9 EK). Advokát v takové situaci může přijmout platby od mandanta nebo třetí osoby jen tehdy, pokud tyto platby byly poskytnuty dobrovolně a s vědomím, že jejich úhrada není povinná.

11. Povinnost informační (§ 11 BORA)

Mandant musí být v souladu s ustanovením § 11 odst. 1 BORA **bezodkladně informován o všech postupech a opatřeních, které mají podstatný vliv na průběh řízení**, především je třeba jej informovat o **všech podstatných písemnostech, které advokát obdržel nebo odeslal** (viz shodná úprava čl. 9 odst. 1 EK). Na dotaz mandanta musí být advokátem bezodkladně poskytnuta odpověď. K řádnému obstarání záležitosti mandanta by si měl advokát od mandanta zjistit veškeré informace, které s věcí souvisí a mohou být pro právní zastoupení důležité.³² Neposkytl-li mandant advokátovi požadované informace, může to vést v případě vzniku škody k jeho spoluzavinění. Jsou-li informace poskytnuté mandantem neúplné nebo povrchní, je advokát povinen trvat na jejich doplnění a v naléhavých případech poučit klienta o procesních důsledcích.³³ Německá judikatura se vyjádřila i k tomu, kde je racionální hranice toho, co je povinen advokát zjišťovat a jak může informace získávat. Vrchní zemský soud v Celle (spolková země Dolní Sasko) v rozsudku ze dne 17. prosince 1980, sp. zn. 3 U 85/79, s. 13 uvedl: „...je úkolem mandanta poskytnout advokátovi potřebné a pravdivé informace; advokát však skutečně nepotřebuje v tomto směru podnikat sám od sebe žádný další výzkum, žádné vyšetřování.“ „Vyšetřovací povinnost“ advokáta by byla v kolizi s jeho postavením v právním řádu - orgánem právní spravedlnosti. Shodně jako český advokát, i jeho německý kolega se může spolehnout na informace, které mu klient poskytne, nenáleží mu právo

si tyto informace, jejich správnost či pravdivost jakkoliv ověřovat (srov. čl. 6 odst. 3 EK).³⁴

III. ZÁVĚREM

Z výše uvedené analýzy zákonem či stavovským předpisem zakotvených práv a povinností německého advokáta zřetelně vyplývá, že ve Spolkové republice Německo je kladen velký důraz na ochranu mandanta jakožto spotřebitele právních služeb. Judikatura německých soudů potvrzuje tento náhled již dlouhodobě relativně stabilním postojem k povinnostem advokáta. Svá rozhodnutí opírá o úplatný charakter vztahu advokát-mandant, kdy mandant od advokáta očekává kvalitní a bezvadné právní služby. Filosofie úspěšného výkonu advokacie u našich západních sousedů spočívá především ve vynikající znalosti práva, pečlivosti při zpracování případu mandanta, jakož i v detailní znalosti práv a povinností advokáta a schopnosti s mandantem adekvátně jednat.

Ve shora uvedeném výčtu povinností advokáta k mandantovi možná postrádáte českým klientům známou povinnost řídit se pokyny klienta či povinnost poučit jej o vyhlídkách procesu. Vězte, že ani na tyto povinnosti naši němečtí sousedé nezapomněli, marně bychom ale jejich explicitní úpravu hledali v zákoně nebo stavovských předpisech. Tyto povinnosti dotvořila německá judikatura, v níž se velmi výrazně uplatňuje myšlenka právní jistoty a ochrany důvěry osob v dodržování stejných kritérií při posuzování totožných případů. Ač rozhodnutí soudu v konkrétní věci je závazné inter partes a nikoliv erga omnes, za určitých okolností může dojít k situaci, kdy německé soudy svým rozhodnutím vytvoří tzv. Gerichtsgebrauch (neboli „soudní zvyklost“), které již tuto závaznost vykazují. Společně s výše jmenovanými povinnostmi byly německou judikaturou ještě dotvořeny povinnost advokáta poskytnout mandantovi obsáhlou radu a dbát jeho zájmů, právně zpracovat věc mandanta a povinnost zvolit nejjistější a nejúčelnější řešení právní záležitosti svěřené advokátovi mandantem.

Summary

The paper is devoted to the issue of the legal and moral obligations of an attorney with respect to a mandant, which form the fundamental basis for legal profession, in the legislation of the Federal Republic of Germany. These rules of professional conduct are analysed in the terms of the two fundamental codes – Fede-

³¹ Přípustné je přiměřené honorování činnosti jiného advokáta, která překračuje rámec položky č. 3400, přílohy 1 BRAGO. Tato odměna musí odpovídat míře odpovědnosti za škodu zúčastněných advokátů a ostatním okolnostem. Ve smyslu ustanovení § 22 BORA se za přiměřenou odměnu považuje rozdělení všech případných zákonných poplatků na dvě poloviny bez ohledu na to, zda je možné je proplatit.

³² K tomu např. viz rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) publikované v NJW 1982, 437.

³³ Srov. rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) publikované v NJW 1985, 1154: „...V otázkách, ve kterých by mohly zůstat určité pochybnosti, se advokát nesmí spokojit s hodnocením, které mu bylo poskytnuto, a musí podstoupit to úsilí, aby pomocí tázání se klienta získal pokud možno úplný a objektivní obraz skutečností.“

³⁴ K tomu např. rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) publikované v NJW 1985, 1154 nebo rozsudek vrchního soudu v Hammu ze dne 13. 3. 1984, sp. zn. 28 U 4/84.

ral Lawyer's order – Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) and *Rules of professional* conduct for attorneys – Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA). I have particularly focused on the general professional duties of an attorney, the duty of independence and dispassionateness, the duty of non-representing the contradictory interests, the duty to be insured, the question of responsibility to a client for any damage, the right and duty to refuse to provide legal services and the duty of information. A great emphasis is placed on the

elementary duty of confidentiality (non-disclosure), the duty of further education (as an inspirational aspect for the Czech legal regulation), the issue of attorney's fee and the duties during the attorney's custody of his client's money, securities or other assets. The paper is written in the form of an overview essay used the Anglo-Saxon style which gives main emphasis on the non-ambiguity and clarity of statements, the attention is given to logic and structure of the interpretation.