

IURIDICA 1/1993

OBSAH

<i>Jan Musil</i> : Reforma přípravného řízení	3
<i>Jan Aleš</i> : Rakouské právo obchodních společností	39

INHALT

<i>Jan Musil</i> : Reform des Vorverfahrens	3
<i>Jan Aleš</i> : Österreichisches Recht der Handelsgesellschaften	39

Vědecký redaktor: Doc. JUDr. Karel V. Malý, CSc.

Recenzovali: JUDr. Rudolf Vokoun, CSc.

Doc. JUDr. Irena Pelikánová, CSc.

JAN MUSIL

REFORMA PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ

1. DOSAVADNÍ HISTORICKÉ KONCEPCE PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ

Budoucí reforma našeho trestního procesu se nebude moci vyhnout změně celkové koncepce přípravného řízení. Je třeba říci, že jde o úkol velmi nesnadný. V celém trestním řízení dochází k neustálému střetávání dvou významných společenských zájmů: Na jedné straně stojí zájem na účinné ochraně společnosti před trestnými činy; na druhé straně zájem na ochraně občanských práv a svobod, které mohou být ohroženy postupem represivních státních orgánů. Kolize těchto, z části protikladných zájmů, poznamenává celé trestní řízení, ale nejmarkantněji se projevuje v přípravném řízení.

Postup státních orgánů v této rané fázi řízení je znesnadněn nedostatkem relevantních informací o trestném činu. Tyto informace se teprve začínají shromažďovat, jsou neúplné, nedostatečně ověřené, snadno znehodnotitelné ať už úmyslnými zásahy pachatele nebo jiných zainteresovaných subjektů nebo přirozeně probíhajícími procesy narušujícími jejich určitost. Nebude-li tomuto ohrožení informací včas zabráněno, unikne pachatel trestní odpovědnosti. Proto je nutný velmi rychlý a účinný zásah státních orgánů (zejména policie, která je pro tuto neodkladnou reakci nejlépe personálně a technicky vybavena). A zde se vynořuje druhé nebezpečí: Aby byl zásah orgánů přípravného řízení opravdu rychlý a efektivní, nemůže být příliš podvážen formálními procedurami, sledujícími ochranu občanských práv a svobod; z toho vyplývá, že riziko excesu ze strany státních orgánů je vyšší.

V tom je významný rozdíl přípravného řízení oproti pozdějšímu soudnímu řízení, ve kterém je možné vytvořit dokonalejší procesní záruky ochrany občanských práv a svobod. V soudním řízení jsou informace o trestném činu již do značné míry fixované, nehrozí akutní nebezpečí jejich ztráty nebo poškození; tím, že informace byly v přípravném řízení předem shromážděny, vytríděny a zčásti verifikovány, může se soud při hlavním líčení opřít o úplnější a spolehlivější informační bázi.

Optimálně sladit tyto kolidující zájmy tak, aby byla zachována funkčnost přípravného řízení, je nesnadným legislativním úkolem. V historickém vývoji trestního procesu lze vysledovat několik modelů přípravného řízení.

Dnes již překonaný a v čisté podobě již nikde neexistující je středověký model **inkvizičního řízení**. Obviněný v něm figuroval pouze jako objekt řízení, veškerá oprávnění a procesní aktivita se soustředila v rukou vyšetřujícího soudce - inkvizitora. Tento model jednostranně preferoval státní zájem na účinném postihu kriminality; na ochranu občanských práv a svobod nebral téměř žádný zřetel. Inkviziční řízení si kladlo za cíl již v předsoudním stadiu objasnit vyčerpávajícím způsobem všechna relevantní fakta; zvláště ceněným výsledkem bylo dosáhnout doznání obviněného ("confesio corona probationum"). Soudní řízení bylo pouze formálním „přívězkem“ trestního procesu, jeho výsledky byly předem dalekosáhle předurčeny přípravným řízením. Pro inkviziční řízení byly dále charakteristické zásady tajnosti, písemnosti, vyloučení nebo omezení obhajoby, tuhý formalismus a zákonná teorie průvodní; nezřídka bylo doprovázeno torturou.

Nejvyhraněnější podoba inkvizičního procesu byla smetena velkými buržoazními revolucemi, avšak mnohé jeho rysy ovlivňovaly i další historický vývoj trestního procesu a některé z nich jsou „geneticky zakódovány“ i v dnešních modelech přípravného řízení.

Soudobé koncepcce předsoudního stadia trestního procesu lze zhruba rozdělit do dvou velkých skupin:

a) **Anglosaský systém trestního řízení** vůbec nezná přípravné řízení jako právem upravenou procesní činnost. Trestní proces má výlučně podobu kontradiktorního řízení před soudem. I v tomto systému fakticky existuje rozsáhlá příprava soudního řízení, spočívající zejména v hledání a zajišťování pramenů důkazů. Tuto přípravnou činnost vykonává jak žalobce a v jeho zastoupení policie, tak obviněný, resp. jeho obhájce; nejde však o procesní činnost a její výsledky nemají důkazní povahu. Aby tato mimoprocesně zjištěná fakta získala důkazní relevanci, musí být v podobě důkazního prostředku předložena před soudem (např. výslechem svědka).

b) **Reformovaný kontinentální trestní proces** získal základní podobu ve velkých trestněprocesních kodifikacích 19. století ve Francii, Prusku a Rakousko-Uhersku. Existuje dnes ve velkém množství modifikací v mnoha evropských i mimoevropských zemích; jeho základní rysy převzaly i trestní řády bývalých evropských socialistických zemí, včetně platného čs. trestního řádu č. 141/1961 Sb. ve znění novel. Obecně lze

konstatovat, že legislativním vývojem dochází jak v zahraničí, tak i u nás, k postupnému oslabování inkvizičních prvků přípravného řízení, nicméně některé z nich, jako je neveřejnost a omezená účast obhajoby, jsou dodnes pro kontinentální model přípravného řízení příznačné.

Ačkoli existuje pestrá škála variant legislativních úprav přípravného řízení, pokoušejí se někteří autoři o jejich klasifikaci, přičemž hlavním kritériem bývá vztah přípravného a soudního řízení. Solnař¹⁾ podle tohoto hlediska rozlišoval dvě koncepce:

ba) Přípravné řízení je chápáno jako **podstatná část procesu**, usilující o co nejúplnější objasnění věci; je jakousi „generální zkouškou“ na hlavní líčení, v němž se zpravidla pouze opakují důkazy provedené již v přípravném řízení, často toliko přečtením protokolů sepsaných ve vyšetřování.

bb) Účelem přípravného řízení je pouze **umožnit žalobci rozhodnutí, má-li podat obžalobu či nikoli**; těžiště dokazování spočívá v hlavním líčení, v němž mají být zásadně provedeny všechny relevantní důkazy.

Solnař sám se přimlouval, aby de lege ferenda byla prosazována druhá z naznačených koncepcí, protože lépe odpovídá celosvětovému reformnímu úsilí o oslabování inkvizičních prvků trestního řízení.

Do které skupiny zařadit naše přípravné řízení, zakotvené v trestním řádu z r. 1961? K této otázce se před lety vyslovil Štěpán, který soudil, že náš model neodpovídá žádnému ze Solnařových typů, nýbrž jde o zvláštní, kvalitativně odlišné pojetí.²⁾ V polemice se Štěpánem vyslovili Růžek a Císařová názor, že specifika platné čs. úpravy neznamenají žádné kvalitativní novum. Podle nich naše přípravné řízení odpovídá prvnímu typu Solnařovy klasifikace, protože „... význam výsledků přípravného řízení pro vytváření podkladu pro rozhodnutí v hlavním líčení je již podstatný, nikoli zanedbatelný...“, což „... znamená již určitý, nikoli nepodstatný stupeň vázanosti hlavního líčení výsledky přípravného řízení.“³⁾

S tímto obecným hodnocením vztahu přípravného řízení k hlavnímu líčení, jak jej prezentují Růžek a Císařová, je možno souhlasit. Zároveň je však třeba uznat, že přes mnohé peripetie přece jen náš legislativní vývoj od 60. let vnesl do přípravného řízení mnohé pozitivní rysy.

Kladně lze hodnotit postupné rozšiřování práv obviněného a obhajoby v přípravném řízení. Rozsah účasti obhájce na vyšetřovacích úkonech,

¹⁾ Solnař, V.: Jaké záruky mají být poskytnuty obviněným během přípravného řízení? Věstník Čs. společnosti pro právo trestní, XIII, 1937, 2, s. 21—27.

²⁾ Štěpán, J.: Účel a rozsah přípravného řízení a jeho poměr k hlavnímu líčení. Právník, CVI, 1967, 8, s. 716—725.

³⁾ Růžek, A. — Císařová, D.: Vztah přípravného řízení k hlavnímu líčení. Socialistická zákonost, XIV, 1968, 7, s. 426—433.

jak je zakotven v § 165 tr. ř., je zejména po novele z r. 1990 (zák. č. 178/1990 Sb.) tak velký, že převyšuje obvyklé srovnatelné zahraniční úpravy. Také některé další instituty přípravného řízení, jako je institut zahájení trestního stíhání (§ 160 tr. ř.) a skončení vyšetřování (§ 166), se osvědčily a jsou v souladu s liberálními trendy pokrokového procesního zákonodárství.

Nehledě na tato dílčí zlepšení lze konstatovat, že současná právní úprava našeho přípravného řízení je nevyhovující a vyžaduje zásadní změny.

2. CO LZE VYTKNOUT SOUČASNÉMU MODELU PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ?

2.1. *Hypertrofie přípravného řízení v struktuře tr. procesu*

Za naprosto principiální vadu našeho přípravného řízení pokládám přecenění jeho místa v celkové struktuře trestního procesu a to na úkor řízení před soudem. Podstatné zlepšení tohoto stavu přinesla poslední novela trestního řádu z roku 1993 (zák. č. 292/1993 Sb.); teprve její realizace v praxi však ukáže, nakolik se prosadí trend směřující k posílení soudního stadia.

Myslím, že je třeba souhlasit s tezí moderní procesualistiky, že optimální podmínky pro spravedlivý trestní proces existují v soudním řízení, zejména pak v hlavním líčení. V něm se nejplněji uplatňují všechny pokrokové zásady trestního procesu, zejména zásady bezprostřednosti, ústnosti, veřejnosti a zajištění práva na obhajobu. Velmi silnou záruku spravedlivého procesu představuje soudcovská nezávislost. Význam této garance jsme si za uplynulá desetiletí hrubých deformací celého politického a právního systému odvykli náležitě doceňovat, protože skutečná soudcovská nezávislost u nás prakticky neexistovala. Je však nepopíratelné, že v zemích, kde se reálně uplatňuje (a k takovým zemím bychom se měli zařadit), má tato nezávislost mimořádný politický a právní význam.

Je pravda, že řízení před soudem má i své nevýhody. Mezi ně patří jeho komplikovanost, která má za následek zdlouhavost a nákladnost. Pomalost soudního řízení může v některých případech dokonce ohrozit zjištění objektivní pravdy. Za určitou nevýhodu soudního řízení lze pokládat i jeho sociálně difamační a psychicky zatěžující účinky pro obviněného.

Tyto nevýhody soudního řízení však nejsou tak závažné, aby negovaly jeho přednosti. Navíc lze vhodnými organizačními a právními opatřeními tyto nežádoucí účinky eliminovat nebo alespoň zeslabit.

Přecenění role přípravného řízení se projevuje v tom, že zákonodárce stanoví **nadměrný rozsah a předmět dokazování**.

Trestní řád v § 164 odst. 2 požaduje, aby při vyšetřování byly co nejrychleji v potřebném rozsahu objasněny všechny skutečnosti důležité pro posouzení případu, včetně osoby pachatele a následku trestného činu. Předmět a rozsah dokazování, vymezený v § 89 odst. 1 tr. ř., jsou v přípravném řízení stejné, jako v hlavním líčení. Pokud vyšetřovatel tento rozsah dokazování nedodrží, je to pro státního zástupce důvodem k vrácení věci k doplnění (§ 174 odst. 2 písm. d tr. ř.). Novela tr. ř. z roku 1993 poněkud zúžila možnost soudu vracet věc státnímu zástupci k došetření - vrácení je nyní možné pro neobjasnění *základních* skutečností pro rozhodnutí (§ 188 odst. 1 písm. e).

Takto koncipovaný široký rozsah dokazování v přípravném řízení podstatně ovlivňuje průběh a výsledky hlavního líčení:

a) Soud má zpravidla již před hlavním líčením k dispozici všechna fakta potřebná pro rozhodnutí. Přinejmenším předseda senátu, resp. samosoudce se předem seznámí s obsahem spisu a učiní si předběžný úsudek o vině obžalovaného. Lze si klást otázku, zda za tohoto stavu je soudce skutečně nepředpojatý, zda je schopen zachovat plnou objektivitu a zde bude vyvozovat závěry pro vynesení rozsudku pouze ze skutečností přednesených při hlavním líčení.

Domnívám se, že odpověď na tyto otázky je negativní. Výsledky přípravného řízení výrazně ovlivňují soudní rozhodování, ohrožují nepředpojatost a objektivitu soudu.

b) Soud pod tlakem procesní ekonomie a z důvodu urychlení řízení, jakož i přirozené snahy ulehčit si práci, má tendenci neprovádět bezprostředně při hlavním líčení ty důkazy, které již byly provedeny v přípravném řízení, nýbrž spokojí se jejich reprodukováním — přečtením protokolů sepsaných v přípravném řízení. O tyto zprostředkované důkazy pak soud opírá meritorní rozhodnutí.

Platný trestní řád takový postup poměrně benevolentně připouští, když umožňuje přečíst při hlavním líčení protokoly o dřívějších výpovědích obžalovaného (§ 207 odst. 2 tr. ř.), svědka a spoluobviněného (§ 211 tr. ř.). Soudní praxe této možnosti přečtení protokolu velmi bohatě využívá.

Je jisté, že takový postup není v souladu se zásadami bezprostřednosti a ústnosti. Ohrožuje právo obžalovaného podílet se na průběhu dokazování (např. kladením otázek svědkovi) a tím může narušit procesní rovnoprávnost („rovnost zbraní“).

Pravdou je, že obžalovaný a prokurátor mohou někdy předejít těmto nežádoucím důsledkům tím, že nevysloví svůj souhlas s přečtením protokolu o výslechu svědka (§ 211 odst. 1 tr. ř.). Jak však ukazuje zkušenost, obžalovaní často nevyužívají této možnosti prosadit výslech svědka při hlavním líčení. Obávají se např. průtahů, prodloužení vazby,

zvýšených nákladů obhajoby nebo je pro ně nepříjemné setkat se se svědkem v soudní síni. Mohou mít také obavu, že budou-li soudu „dělat potíže“ a trvat na osobním předvolání svědka, bude to chápáno jako zatvrzelý postoj a bude jim vyměřen přísnější trest.

Přečtení protokolů z přípravného řízení nemusí mít škodlivé důsledky, jestliže vyšetřování probíhalo regulérně a obsah protokolů odpovídá skutečnosti. Pokud však tomu tak není, může tento postup ohrozit spravedlivé meritorní rozhodnutí.

Konečným výsledkem široce pojatého předmětu dokazování v přípravném řízení je, že dokazování v hlavním líčení je pouhým **opakováním** toho, co již bylo provedeno dříve v přípravném řízení. To zjevně protiče koncepti moderního trestního řízení, jehož těžištěm má být hlavní líčení a v němž přípravné řízení má plnit sice důležitou, nicméně pouze **pomocnou roli**.

2.2. Malá efektivnost přípravného řízení

Přípravné řízení má vytvořit předpoklady pro zdárný výsledek celého trestního řízení — spravedlivé rozhodnutí o vině a trestu. Jeho kriminálně politický smysl spočívá především v tom, že umožňuje rychlou reakci státních orgánů na spáchaný delikt, zabraňuje zničení důkazů, přispívá k včasnému odhalení a dopadení pachatele, zabraňuje opakování trestné činnosti nebo pokračování v ní. Na rozdíl od soudního řízení, které je svou povahou poněkud těžkopádné a pomalé, mělo by být přípravné řízení pružné a rychlé. Zároveň však, protože již v přípravném řízení dochází k zásahům do občanských práv a svobod, musí již přípravné řízení usilovat o to, aby podezření ze spáchaného deliktu bylo podepřeno faktickými poznatky a aby byly dodržovány nezbytné formální garance ochrany lidských práv.

Přípravné řízení je efektivní tehdy, jestliže na jedné straně se podaří postavit před soud co možná největší podíl skutečně vinných pachatelů a na druhé straně se zabrání tomu, aby před soud byli stavěni nevinní občané.

Je třeba konstatovat, že naše přípravné řízení je málo efektivní zejména v prvním naznačeném hledisku. Nedokáže kapacitně zvládnout hrozivě narůstající nápad trestních věcí, takže u mnoha odhalených či oznámených trestných činů se nepodaří odhalit a usvědčit pachatele. Vzdůstá počet případů, kde trestní stíhání je zastaveno nebo obžalovaný je zproštěn obžaloby pro nedostatek důkazů; tento výsledek má často kořeny již v přípravném řízení. Závažným problémem je přílišná délka přípravného řízení, snižující účinnost trestního postihu a výchovný efekt na veřejnost.

Tyto nežádoucí kriminálně politické jevy nepadají na vrub pouze orgánům přípravného řízení, nýbrž též ostatním policejním orgánům. Namísto toho, aby se neprocesní policejní činnost a procesní přípravné řízení doplňovaly a spojovaly své síly k dosažení téhož cíle, dochází k vzájemnému odčerpávání sil, ke zdvojování činností a někdy i k nezdravé konkurenci.

Příčiny tohoto stavu spatřuji v těchto skutečnostech:

- v nevhodném organizačním začlenění vyšetřovacího aparátu v rámci policie
- v nadměrné administrativní náročnosti přípravného řízení.

2.2.1. *Nevhodné organizační začlenění vyšetřovacího aparátu v rámci policie*

Organizační začlenění našeho vyšetřování, jak se historicky vyvinulo do dnešní podoby, je velmi svérázné a jeho analogii málokde na světě nalezneme. Snad nejbližší je mu model, který se vytvořil v bývalém SSSR.

Vznik instituce vyšetřování u nás byl podmíněn konkrétními dobovými okolnostmi a ve své době byl nesporným pokrokem.⁴⁾ Byl reakcí na hrubé nezákonnosti 50. let, které byly mimo jiné umožněny nevhodným modelem přípravného řízení, jak jej vytvořil trestní řád č. 87/1950 Sb. Tento trestní řád svěřil celé přípravné řízení do rukou prokurátora, který měl zpravidla sám osobně provádět vyšetřovací úkony. Tehdejší praxe však byla diametrálně odlišná. Prokurátoři sami vyšetřovali jen zcela výjimečně a naopak to, co mělo být podle ust. § 84 odst. 2 tr. ř. (1950) výjimkou, tj. možnost svěřit provedení vyšetřovacích úkonů bezpečnostním orgánům, se stalo pravidlem. V mocenské a politické konstelaci 50. let, poznamenané všemi negativními rysy totalitního režimu stalinského typu, v němž bezpečnostní složky a zejména Státní bezpečnost byly nositeli zvláště a bezpráví, vytvářela tato právní úprava živnou půdu pro nejhrušší nezákonnosti.

Ve snaze napravit tyto nejkřiklavější deformace zavedl nový trestní řád č. 64/1956 Sb. nový model přípravného řízení, v němž rozhodující roli svěřil do rukou vyšetřovatelů ministerstva vnitra a vyšetřovatelů prokuratury.⁵⁾

V podstatě stejnou institucionální úpravu ponechal i dosud platný trestní řád č. 141/1961 Sb. Z jeho četných novel měla pro podobu příprav-

⁴⁾ K tomu viz Ivor, J.: K niektorým otázkám vzniku a vývoja trestnoprocesného postavenia vyšetrovateľa. Čs. kriminalistika, XXI, 1988, 2, s. 156.

⁵⁾ Vyšetřovatelé prokuratury se podíleli pouze na velmi malé části trestních věcí [cca 2 %].

ného řízení největší význam novela č. 57/1965 Sb., upravující druhou formu přípravného řízení — vyhledávání a novela č. 292/1993 Sb.

Platný trestní řád vybavil v § 164 vyšetřovatele značnou samostatností a odpovědností za zákonné a včasné provedení vyšetřování. Vyšetřovatel působí zcela autonomně a iniciativně; je sice obecně vázán pokyny státního zástupce, který vykonává dozor nad zachováváním zákonnosti v přípravném řízení (§ 174 tr. ř.), avšak vůči některým pokynům může uplatnit písemné námitky (§ 164 odst. 4 tr. ř.).

Mimo rámec procesní úpravy vytvářely policejní zákony a interní předpisy ministerstev vnitra organizační podmínky k tomu, aby vyšetřovatelé policie získali nezávislé postavení též v rámci organizace policejních sborů. Policejní vyšetřovatelé jako příslušníci ozbrojeného policejního sboru (za totalitního režimu se silně zdůrazňovala vojenská organizovanost Sboru národní bezpečnosti) se nacházejí ve složitých vztazích podřízenosti vůči představeným s velitelskou pravomocí. Ve snaze sladit toto jejich postavení s požadavkem jejich procesní samostatnosti byl uvnitř policejních orgánů vytvořen relativně oddělený vyšetřovací aparát (úřad vyšetřování).

Postupným legislativním vývojem se dosáhlo toho, že jak služební status policejních vyšetřovatelů, tak organizační začlenění útvarů vyšetřování jsou velmi autonomní. Nejdále v tomto vývoji došly policejní zákony z r. 1991, tj. zákon č. 204/1991 Sb. o Policajnom zbere SR, zákon č. 283/91 Sb. o Policii ČR a zákon č. 333/1991 Sb. o Federálním policejním sboru a Sboru hradní policie.

Vyšetřovatelé jsou ve věcech, které vyšetřují, vázáni pouze ústavou, zákony a ostatními obecně závaznými právními předpisy a v rozsahu stanoveném trestním řádem též pokyny státního zástupce. V ostatních věcech týkajících se výkonu služby v policii jsou vyšetřovatelé podřízeni vedoucím útvarů vyšetřování.

Všichni policejní vyšetřovatelé jsou jmenováni přímo ministrem vnitra; mají mít ukončené právnické vzdělání, výjimky jsou však možné (a velmi časté).

Útvary (úřady) vyšetřování jsou samostatnou organizační součástí policie; zákon o Federálním policejním sboru mluvil dokonce o samostatné službě vyšetřování (§ 3 odst. 4, 5 zákona č. 333/1991 Sb.). Tyto útvary jsou podřízeny přímo ministerstvu vnitra, nikoli policejnímu prezidiu.

Aby byla zabezpečena součinnost jiných složek policie s vyšetřovateli, je stanoveno, že vyšetřovatelé jsou oprávněni požadovat od jiných policejních služeb provedení úkonů, nezbytných pro vyšetřování, které s ohledem na jejich povahu nemohou zabezpečit sami. Těmto požadavkům musí být vyhověno.

V době, kdy se tato samostatná vyšetřovací soustava v rámci tehdejšího SNB začala vytvářet, splnila nepochybně progresivní úlohu. Pro období nejhrubších nezákonností na přelomu 40. a 50. let bylo charakteristické, že to byly právě operativně pátrací policejní složky, které nejnegativněji ovlivňovaly průběh přípravného řízení a vnášely do něj nejvíce nezákonností. Reformní návrhy, zrodilví se po XX. sjezdu KSSS, usilovaly o vytvoření bariér mezi operativně pátracími složkami policie a mezi vyšetřováním.

Usnesení konference KSČ z roku 1956 dokonce mluvilo o záměru vytvořit institut „vyšetřujících soudců v rámci prokuratury“. Příznačným důkazem tehdy ještě neotřesitelné pozice resortu ministerstva vnitra bylo, že toto stranické usnesení nebylo realizováno ve schváleném znění (ačkoli jinak byla vedoucí role KSČ pokládána za posvátnou). Totalitnímu pojetí dělby rolí v trestním řízení lépe vyhovovalo, aby přípravné řízení zůstalo nadále soustředěno v resortu všemocného ministerstva vnitra. Druhý, v roce 1956 paralelně vzniklý institut vyšetřovatelů prokuratury po celou dobu své existence „skomíral na úbytě“ — nikdy nebyly vytvořeny potřebné organizační, materiální a personální podmínky pro jeho efektivní fungování.

Tato nastoupená cesta však byla podle mého názoru od samého počátku koncepčně chybná. Namísto toho, aby byl změněn celý systém trestního řízení, v němž by dominující roli mělo hlavní líčení a v němž by přípravné řízení zaujímalo pouze pomocné postavení, přikročilo se k řešení, které ve skutečnosti úlohu přípravného řízení ještě více posílilo.

Mezi tradiční výkonné policejní složky (kriminální služba, pořádková služba atd.) na jedné straně a prokuraturu na straně druhé se vsunul další mezičlánek — policejní vyšetřovatelé, jimž byla poskytnuta relativní samostatnost jak vůči ostatním policejním složkám, tak vůči prokurátorovi. Soud byl z rozhodování v přípravném řízení zcela vyřazen a teprve novelou č. 558/1991 Sb. bylo do soudní pravomoci přeneseno rozhodování o některých nejzávažnějších zásazích do občanských práv (zejména o vzetí do vazby), které do té doby příslušelo prokurátorovi. Novela č. 292/1993 Sb. ingerenci soudu v přípravném řízení dále rozšířila.

Platný trestní řád přípravné řízení silně judicializoval, tj. „sešněroval“ je přísnými formálními předpisy. Z vyšetřovatele se stal silný procesní subjekt, svým významem souměřitelný se státním zástupcem. Faktický vliv vyšetřovatele na průběh vyšetřování, zejména pak na dokazování, je větší, než vliv státního zástupce.

Tento koncepční přístup, snažící se poskytnout vyšetřovacímu aparátu maximální míru samostatnosti a zároveň jeho činnost judicializovat, je však dvojsečný a ve svých důsledcích nebezpečný. Na jedné straně vede sice k lepší ochraně občanských práv a ke zvýšení věrohodnosti doka-

zování v přípravném řízení, ale na druhé straně posiluje pozici přípravného řízení ve vztahu k hlavnímu líčení. Na výsledky dokazování v přípravném řízení, dosažené za přísných procesních podmínek, se pohlíží nekriticky, dalekosáhle se přenáší do soudního stadia a ovlivňují soudní rozhodnutí.

Takto „silné“ přípravné řízení zůstalo soustředěno převážně v resortu ministerstva vnitra. Je pravda, že se sice podařilo vytvořit organizační bariéry mezi vyšetřováním a ostatními policejními službami, ale kolizní situace, v nichž se ocitá policista jako nezávislý vyšetřovatel a jako příslušník ozbrojeného policejního sboru vůči svému představenému, jsou obtížně řešitelné; ostatně po celou dobu policejního vyšetřování byla procesní samostatnost vyšetřovatelů problematická.⁶⁾

Přednosti, které přináší organizační osamostatnění policejních vyšetřovatelů od operativních policejních služeb pro dosažení jejich procesní nezávislosti, jsou negovány nevýhodami, jež toto řešení přináší pro efektivnost trestního postihu. Jedním z úkolů přípravného řízení by měla být pokud možno **rychlá reakce** na spáchaný trestný čin. Přípravné řízení má být co nejvíce přiblíženo informacím o spáchaných trestných činech a zdrojům těchto informací (oznamovatelům, prostředí, v němž dochází k páčání deliktů, výsledkům operativně pátrací činnosti policie). Jen tak lze zajistit rychlý přísun informací a neprodlenou realizaci neodkladných úkonů (ohledání místa činu, zajištění materiálních stop atd.), ev. zajišťovacích opatření (zadržení prchajícího pachatele, osobní prohlídka atd.). Má se tím zabránit ztrátě důkazů, úniku pachatele před trestní odpovědností a zamezit pokračování v trestné činnosti.

Potřeba této rychlé reakce vyvstává zvláště naléhavě dnes, kdy se začínají objevovat nové, mimořádně nebezpečné druhy trestných činů a kdy nebývale vzrůstá též „tradiční“ kriminalita. Neschopnost státních orgánů rychle a energicky zakročit má povzbuzující účinek na potenciální pachatele a vyvolává kritiku ze strany veřejnosti. Co nejbližší „terénním“ podmínkám, v nichž se nacházejí informace o trestných činech, by měly být nejen pořádkové a operativně pátrací policejní služby, ale též policejní vyšetřovatelé, kteří mají za úkol rychle reagovat na spáchaný delikt zahájením trestního stíhání. Ideální by bylo, aby bezprostředně po tzv. prvním zákroku nebo dokonce již paralelně s ním mohlo být zahájeno,

⁶⁾ K tomu srov. Vácha M.: K procesní samostatnosti vyšetřovatelů. Kriminologický sborník 1981, 5, s. 310—314; Pipek, J.: K otázce procesní samostatnosti vyšetřovatelů SNB z hlediska platné právní úpravy. Socialistická zákonnost 1981, 2, str. 86—93; Ivor, J.: K niektorým aktuálnym otázkám súčasného procesného postavenia vyšetřovateľa. Čs. kriminalistika XXI, 1988, 4, s. 349; Nett, A.: K problematice procesní nezávislosti vyšetřovatele. Čs. kriminalistika XXIV, 1991, 3, s. 233.

jsou-li pro to splněny zákonné podmínky, přípravné řízení. Jde o to, realizovat požadavek neprodleného zahájení trestního stíhání, jakmile zjištěné skutečnosti nasvědčují tomu, že byl určitou osobou spáchán trestný čin (§ 160 odst. 1 tr. ř.).

Náš organizační, institucionální a procesní model přípravného řízení tomuto požadavku „rychlé reakce“ neodpovídá. Přípravné řízení je příliš vzdálené terénní policejní činnosti.

Za dnešního stavu naprostou většinu prvních signálů o podezření z trestného činu získávají jiné policejní služby (kriminální, ochrany ekonomických zájmů, pořádková, dopravní). V nejdůležitějších případech je sice organizačně zajištěno, aby vyšetřovatel byl co možná nejdříve zapojen do objasnění případu (např. jako člen výjezdové skupiny), ale u většiny „běžných“ případů tomu tak není. I ty případy, u nichž je třeba konat vyšetřování, prošetřují před zahájením trestního stíhání policisté jiných služeb, kteří se často neomezují pouze na neodkladné úkony, nýbrž objasňují a dokumentují téměř vše, co by mělo tvořit předmět dokazování. Teprve poté, někdy se značným zpožděním, je věc předána vyšetřovateli, kterému v takovém případě připadá nevděčný úkol „procesnit“ již známá fakta. Vyšetřovatel znovu vyslýchá obviněného a svědky, kteří již předtím podávali vysvětlení podle § 158 odst. 3 tr. ř. nebo podle analogických předpisů policejních zákonů nebo dokonce byli již procesně vyslechnuti policejními orgány. Toto opakované provádění výslechů, které bude zpravidla ještě pokračovat v hlavním líčení (ev. i v odvolacím řízení), je v zahraniční literatuře vcelku výstižně označováno jako „přežvýkavací efekt“ (Wiederkaueffekt).⁷⁾

Styl vyšetřovatelské práce je dnes převážně „kancelářský“; většinu pracovní doby stráví vyšetřovatelé vyslýcháním obviněných a svědků, sepisováním protokolů, usnesení a jiných písemností. I když jak trestní řád (§ 164 odst. 1), tak policejní zákony dávají vyšetřovatelům oprávnění dávat závazné pokyny k provedení potřebných úkonů policejním orgánům jiných služeb, neprobíhá tato součinnost dostatečně pružně a rychle, protože v důsledku organizačního oddělení vyšetřovacích součástí je spojena s časově náročnými administrativními úkony. Vyšetřovatel získal postavení jakéhosi „justiciára policie“.

Procesní a kriminálně politické důsledky tohoto stavu nejsou příznivé:

Váznoucí komunikace mezi vyšetřovatelem a jinými policejními službami snižuje efektivnost a rychlost trestního postihu. Vyšetřovatel není koordinátorem policejní činnosti v předsoudním stadiu vyřizování trestní

⁷⁾ Moos, R.: Zur Reform der Strafprozessrechts und der Sanktionenrechts für Bagatelldelikte. Springer Verlag, Wien, New York 1981, s. 32.

věci, nýbrž převážně „zprocesňovatelem“ fakt, která jsou původně opatřena z jiných zdrojů. Na operativně pátrací činnost policie před zahájením trestního stíhání nemá vyšetřovatel prakticky žádný vliv; po zahájení trestního stíhání ji ovlivňuje jen nesnadno.

Dochází ke zbytečnému obtěžování občanů, kteří jsou opakovaně předvoláváni v téže věci, ke zvyšování nákladů řízení a k jeho prodlužování.

V době nynějšího enormního přetížení policejních i justičních orgánů je třeba hledat cesty, jak zefektivnit jejich práci, aniž by přitom byla ohrožena občanská práva a svobody. Domnívám se, že současné organizační začlenění vyšetřovacího aparátu v rámci policie je překonané a že je nutné hledat jiné řešení.

2.2.2. Nadměrná administrativní náročnost vyšetřování

Pokud hovoříme o administrativní náročnosti, mám na mysli zejména vyhotovování různých dokumentů, písemné předvolávání osob k úkonům, písemné vyhotovování rozhodnutí a jejich doručování, pořizování protokolů. Je jisté, že do jisté míry jsou podobné úkony nezbytné, protože plní dokumentační a garanční poslání, umožňují kontrolovat zákonnost postupu státních orgánů, zabezpečují neporušitelnost důkazní informace.

Všechny tyto úkony jsou však zároveň pracné, prodlužují a prodražují trestní proces. Je nutné nalézt jistou rozumnou míru v tom, aby nadměrný formalismus nebránil dosažení hlavních cílů přípravného řízení. Domnívám se, že tato vyvážená míra byla v minulosti v našem přípravném řízení překročena.

Tento úkaz je nutným důsledkem přecenění role přípravného řízení, jeho judicializace a nadměrného rozsahu dokazování v něm. Zákodárce byl veden snahou, aby veškeré úkony přípravného řízení obstály i před soudem a aby shromážděné důkazy se staly věrohodným podkladem pro soudní rozhodnutí; proto usiloval o to, aby jejich forma byla precizní. Formální perfekcionismus, který se na první pohled může jevit jako dobrá záruka ochrany občanských práv, však ve skutečnosti přispívá k vytváření falešné představy, že již samotné přípravné řízení může být stejně dokonalé, jako soudní řízení. Navíc odčerpává síly policie od plnění jiných úkolů, v nichž je policie nezastupitelná. V době, kdy masivní vzrůst kriminality začíná přerůstat přes hlavu přetížené policie, bylo třeba hledat cesty, jak ji zbavit těch činností, které mohou lépe plnit jiné státní orgány (v našem případě justice).

Novela č. 292/1993 Sb. přinesla četná zjednodušení formálních náležitostí, z nichž za zmínku stojí zejména:

— zrušení zahajování trestního stíhání „ve věci“, tj. v době, kdy ještě není známa osoba, již by bylo možno sdělit obvinění (viz nová úprava § 160 tr. ř.);

— trestní stíhání se nezahajuje usnesením, nýbrž sdělením obvinění, o němž se učiní záznam (§ 160 odst. 1 tr. ř.);

— vyšetřovatel nemusí opakovat úkony, které byly provedeny před sdělením obvinění a úkony provedené na pokyn vyšetřovatele policejními orgány, pokud byly provedeny způsobem odpovídajícím ustanovením trestního řádu (§ 164 odst. 1 tr. ř.);

— o vyšetřovacích úkonech, které nemají povahu neodkladných nebo neopakovatelných úkonů, není třeba sepisovat protokol, stačí úřední záznam (§ 164 odst. 1, § 158 odst. 4 tr. ř.);

— zjednodušily se podmínky skončení vyšetřování (odmítnutí návrhů na doplnění vyšetřování se neděje usnesením, nýbrž záznamem ve spise), viz § 166 tr. ř.

Přesto lze do budoucna uvažovat o dalších změnách, jimiž by se snížila administrativní náročnost vyšetřování.

3. REFORMNÍ NÁMĚTY DE LEGE FERENDA

3.1. Srovnání s reformními kroky v zahraničí

Kritika právní úpravy přípravného řízení kontinentálního typu trvá v evropských zemích již téměř sto let. Od samého počátku se do této vzrušené diskuse zapojili i pražští a brněnští procesualisté Zucker, Storch, Prušák, Kallab, Solnař a Kronberger.⁸⁾

Kritické výhrady byly a jsou vznášeny k řadě aspektů přípravného řízení. Začátkem 20. století se základní spor vyhroutil mezi stoupenci dvou variant:

a) soudcovský typ přípravného řízení se silným prejudikačním vlivem a slabým hlavním líčením,

b) policejní nebo prokurátorský typ přípravného řízení se slabým prejudikačním vlivem a silným hlavním líčením.

⁸⁾ Např. Zucker, A.: Ein Wort zur Aufhebung der gerichtlichen Voruntersuchung. Berlin, Guttentag 1904; Storch, F.: O povinném obhajování v řízení přípravném a o veřejném úřadu obhajovacím. Právník 1900, s. 31, 102, 193; Prušák, J.: Hájení obviněného (podezřelého) v řízení přípravném. Právník 1899, s. 689; Kallab, J.: Několik poznámek o postavení soudce vyšetřujícího. Právník 1903, s. 699. Solnař, V.: op. cit. sub 1) Souhrnný přehled reformního úsilí viz Kronberger, F.: K reformě trestního řízení přípravného. Knihovna věd státních a právních č. 3, Praha 1928.

Postupně převládli v literatuře stoupcenci druhé varianty, a to zejména mezi německými a rakouskými procesualisty,⁹⁾ i když jejich reformní úsilí ještě desítky let zákonodárce nerespektoval. Ostře napadány jsou přežívající inkviziční rysy přípravného řízení a jeho přílišná váha ve vztahu k hlavnímu líčení.

Téměř ve všech zemích, kde dosud existuje vyšetřující soudce, je tento institut terčem stálých výhrad ze strany teorie i praxe. Odmítavé stanovisko jde tak daleko, že v práci rakouského procesualisty Fuchse čteme: „Model vyšetřujícího soudce nikdy a nikde skutečně nefungoval“.¹⁰⁾ Stále je upozorňováno na fiktivní povahu tohoto institutu a na rozpor mezi zákonodárcovou představou a skutečnou realitou: Idea „silného“ vyšetřujícího soudce je mrtvou literou, ve skutečnosti přípravné řízení provádí policie, jejíž činnost však není uspokojivým způsobem legislativně pokryta a probíhá praeter legem nebo dokonce contra legem. Argumenty, které proti institutu vyšetřujícího soudce uváděl Zucker v roce 1904 nebo Solnař v roce 1937, stále platí.

Východiskem z této situace nemůže být snaha o prosazení nerealistických představ zákonodárce o tom, že vyšetřující soudce může efektivně vykonávat všechny ty funkce, které v přípravném řízení plní policie; k tomu nemá vyšetřující soudce ani organizační zázemí, ani technické vybavení a kriminalistické vzdělání. Dnes většina procesualistů uznává, že působnost policie v přípravném řízení je nezastupitelná; aby však její činnost byla v souladu s principy právního státu, musí být právně reglementována, a to nikoli normami administrativního práva, nýbrž trestněprocesními normami. Obecně lze konstatovat, že institut vyšetřujícího soudce je ve světě na ústupu.¹¹⁾

V posledních desetiletích, zřejmě pod dojmem všeobecného nárůstu kriminality, se v zahraničních kritických hlasech navíc akcentuje též nepružnost, zdlouhavost a malá efektivita přípravného řízení.¹²⁾

⁹⁾ Např. von Liszt, F.: Die Reform des Strafverfahrens. Berlin, Guttentag 1906; Kadečka, F.: Reform oder Abschaffung der Voruntersuchung im Strafprozess? Juristische Blätter 1933, s. 225; Stoos, K.: Zur Reform des Strafprozesses. Archiv für Kriminal-Anthropologie, 14 (1904), s. 118.

¹⁰⁾ Fuchs, H.: Die Ergebnisse des Vorverfahrens als Grundlage des Strafurteils. In: Strafprozessreform. Konzepte und Orientierungen zum neuen Vorverfahren. Wien. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 54 (1991).

¹¹⁾ Viz Repík, B.: Mezinárodní konference o ochraně lidských práv při výkonu trestní spravedlnosti v postkomunistických zemích. Právo a zákonnost 1992, 4, s. 249.

¹²⁾ Srov. Moos, R., op. cit. sub 7); Moos, R. — Steininger, E. (ed.): Probleme der Strafprozessreform. Linz, Universitätsverlag R. Trauner 1982; Moos, R. (ed.): Rechtsvergleichendes Seminar über die Rollenverteilung im strafprozessualen Vorverfahren. Reichersberg/Inn 1991.

V mnohých evropských zemích byly tyto teoretické debaty dovršeny legislativními změnami nebo dospěly alespoň do stadia projektů nové zákonné úpravy přípravného řízení.

3.1.1. Spolková republika Německo

Ve SRN byla podstatná změna přípravného řízení uskutečněna I. zákonem k reformě trestního řízení z 9. 12. 1974 (BGBl I, 1974, S. 3393). Hlavním cílem bylo urychlení a zefektivnění procesu. Institut vyšetřujícího soudce byl zrušen a prokuratura byla svěřena role „pána přípravného řízení“.

Trestní řád (§ 160 StPO) předpokládá, že prokurátor zásadně sám provádí vyšetřování, může však pověřit policii, aby jednotlivé úkony provedla sama (§ 161 StPO). Některé úkony, které jsou náročnější nebo zasahující do občanských práv, mohou provádět jen vyšší policejní úředníci, označovaní jako „pomocní úředníci prokuratury“ (§ 152 zákona o organizaci soudnictví — BGBl I, 1975, s. 1077 ve znění novel); kteří policisté mají tento status, to určuje zemské zákonodárství. Policie je při plnění úkolů v přípravném řízení chápána jako „prodloužená ruka prokuratury“. Podle představy německého zákonodárce by policie sama ze své iniciativy měla realizovat pouze tzv. první zásah, tj. neodkladné úkony (§ 163 StPO). Ve skutečnosti německá policie iniciativně vyšetřuje sama a prokuratura vykonává dozorové funkce. Pouze u některých druhů trestných činů (především hospodářských) provádí vyšetřování sama prokuratura.

Prokurátoři i policisté jsou oprávněni provádět všechny vyšetřovací úkony včetně výslechů. Důkazní význam těchto výslechů je však poněkud zeslaben tím, že nejde o přísežné výsledky; nelze proto zásadně přečíst protokoly o těchto výsleších při hlavním líčení (§ 250 StPO).¹³⁾

V širším rozsahu než dříve byl do přípravného řízení zapojen soud. Německý trestní řád stanoví kompetenci soudu pro nejzávažnější zásahy do občanských práv, jako je vzetí do vazby, domovní prohlídka, odnětí věci, kontrola korespondence a odposlech telefonických hovorů; v nebezpečí z prodlení zpravidla zakročí prokurátor nebo policie, vyžaduje se však neprodlené následné rozhodnutí soudu.

Navíc § 162 StPO zavedl institut tzv. *soudcovského vyšetřovacího úkonu*, o jehož provedení může požádat prokurátor. Děje se tak tehdy, jestliže prokurátor chce zvýšit důkazní význam nějakého úkonu (nejčastěji výslechu obviněného nebo svědka) nebo hrozí-li nebezpečí, že tento úkon

¹³⁾ Německá judikatura i procesní teorie však umožňují poměrně benevolentně obcházet tento zákaz tím, že připouštějí vyslechnout v hlavním líčení vyslyšající osobu o obsahu policejního nebo prokurátorského výslechu.

nebude možno v hlavním líčení opakovat. Soudcovské výslechy se provádějí pod přísahou a protokoly o nich lze (při splnění stanovených podmínek) přečíst v hlavním líčení (§ 251 StPO). Soudcovské vyšetřovací úkony provádí samosoudce nejnižší soudní instance (Amtsgericht). Tento soudce, v literatuře označovaný jako „Ermittlungsrichter“ nemá nic společného s dřívějším institutem vyšetřujícího soudce (Untersuchungsrichter).

Diskuse o reformě přípravného řízení jsou v Německu stále živé a volá se po dalších legislativních změnách. Náměty se týkají zejména posílení faktického vlivu prokuratury na průběh policejního vyšetřování a rozšíření práv obviněného a obhájce (doposud např. nemá obviněný ani obhájce právo účastnit se úkonů přípravného řízení s výjimkou výslechů, které provádí soudce — § 168c StPO).

Nejvíce kritizovanou otázkou je očividný rozpor mezi zákonodárcovou představou, že vyšetřování má zásadně provádět prokuratura a skutečnou realitou, v níž těžiště vyšetřování leží v rukou policie.

3.1.2. Itálie

Významná, možno říci průkopnická kodifikace trestního řádu se uskutečnila v Itálii, která patří tradičně mezi ty evropské země, které v tomto století udávají tón reformám trestního práva.

Nový trestní řád „Codice di Procedura Penale“, uvozený dekretem prezidenta republiky č. 447 z 22. 9. 1988 (Gazz. Uff., 24. 10. 1988, n. 250), zcela odstranil vyšetřujícího soudce. Přípravné řízení přísluší plně prokuratuře a jí řízené policii, která je při plnění této role označována jako „soudní policie“ („polizia giudiziaria“ — čl. 326, 327 tr. ř.). Některé úkony přípravného řízení, spojené se zásahy do občanských práv (např. vzetí do vazby), jsou vyhrazeny soudci, který je součástí normální soudní soustavy (nazývá se „giudice per le indagini preliminari“) a který není vyšetřujícím soudcem ve starém slova smyslu. Prokuratura může soudce požádat, aby v přípravném řízení zajistil důležitý důkaz, např. je-li obava, že se svědek kvůli nemoci nebo jiné závažné překážce nedostaví k hlavnímu líčení (čl. 328).

Celková tendence italské reformy směřuje jednoznačně k oslabení významu přípravného řízení a k posílení hlavního líčení, v němž se má převážně odehrávat i dokazování. Dosahuje se toho kombinací prvků angloamerického procesu a evropského kontinentálního procesu. Hlavní líčení je koncipováno jako kontradiktorní soupeření procesních stran.

Pozoruhodné je, jak italský trestní řád čelí tomu, aby hlavní líčení nebylo ovlivňováno výsledky přípravného řízení. Filtrační roli plní soudní předběžné řízení; rozhodne-li v něm soudce o připuštění obžaloby, vyřadí

z trestního spisu všechny protokoly z přípravného řízení s výjimkou protokolů o úkonech, které jsou neopakovatelné a o úkonech, které provedl soudce. Hlavní líčení vede jiný soudce než ten, který rozhodoval v předběžném řízení. Zásady bezprostřednosti a ústnosti hlavního líčení tak nabývají plné váhy.

Je možno dodat, že nejen koncepce přípravného řízení, ale celého trestního procesu je v novém italském trestním řádu velmi moderní a nepochybně vejde do právní historie. Ve světové právní literatuře je tento zákon, jehož duchovním otcem je profesor Giuliano Vassali, označován za „dílo století“.

Pozoruhodné jsou např. různě diversifikované možnosti urychlení a zjednodušení řízení; ty mají na jedné straně ulehčit práci justice, která je zaplavena ohromným nápadem bagatelní kriminality a na druhé straně mají ušetřit obviněného těch zatěžujících procedur, které nejsou nezbytné pro ochranu společnosti. Za zmínku stojí např. tyto instituty:

— mezi přípravné řízení a hlavní líčení bylo vsunuto **předběžné soudní řízení** (udienza preliminare, čl. 416 tr. ř.). Ve zjednodušené formě, nicméně v ústním jednání za účasti prokurátora, obhájce a poškozeného, se zde rozhoduje o tom, zda obžaloba odůvodňuje nařízení hlavního líčení. Přitom soud disponuje různými možnostmi tzv. *odklonu*, takže k hlavnímu líčení se dostanou pouze případy závažnější kriminality;

— **zkrácené řízení** (giudizio abbreviato), konané na žádost obžalovaného se souhlasem prokurátora, umožňuje věc uzavřít již v předběžném soudním řízení; trestní sazba se v něm snižuje o jednu třetinu (čl. 438 a násl. tr. ř.);

— **uložení dohodnutého trestu** na souhlasný návrh procesních stran (applicazione della pena su richiesta delle parti, čl. 444 a násl. tr. ř.) poskytuje možnost uložení mírnějšího trestu; obžalovaný si např. může vymínit, že mu bude uložen podmíněný trest;

— **urychlené řízení** (giudizio direttissimo, čl. 449 a násl. tr. ř.) spočívá v tom, že ve flagrantních případech (např. pachatel je dopaden přímo při činu a dozná se) se nekoná žádné přípravné řízení. Obžalovaný je ihned předveden před soudce do hlavního líčení, které však již probíhá podle obecných předpisů;

— **řízení s bezprostředním rozsudkem** (giudizio immediato, čl. 453 a násl. tr. ř.) se koná na návrh prokurátora, je-li důkaz viny opatřený v přípravném řízení zcela očividný;

— **rozkazní řízení** (procedimento per decreto, čl. 459 a násl. tr. ř.), konané na návrh prokurátora soudcem již v přípravném řízení, je omezeno na možnost uložení peněžitého trestu.

3.1.3. Rakousko

Zajímavé je pro nás reformní úsilí v sousedním Rakousku, s nímž nás spojuje společná právní historie. Platí tam dodnes tzv. Glaserův trestní řád z roku 1873 (v českých zemích platný do r. 1950), který byl však v roce 1975 podstatně reformovaný (BGBl 1975/631) a v posledních letech několikrát novelizovaný.

Dosud právně existující, avšak v praxi živořící instituce vyšetřujícího soudce je podrobována soustavné kritice. Legislativní práce na osnově nového trestního řádu intenzivně pokračují již řadu let a zdá se, že v dohledné době budou dovršeny.

Kompaktní nový model přípravného řízení vypracovali Miklau a Szymanski.¹⁴⁾ Předpokládají odstranění institutu vyšetřujícího soudce a jeho nahrazení **policejním vyšetřováním** pod vedením právnicky vzdělaného vyšetřovatele (Untersuchungsleiter). Prokuratura by byla o důležitých úkonech vyšetřování informována a mohla by do něj zasáhnout závaznými pokyny; prokurátor sám by však nebyl oprávněn provádět ani celé vyšetřování, ani jednotlivé vyšetřovací úkony. Ohledně rozsahu oprávnění prokurátora vůči policejnímu vyšetřovateli se dosud vedou spory. Zatímco někteří procesualisté, např. Triffterer,¹⁵⁾ se vyslovují pro širší oprávnění prokurátora, jiní, např. Moos,¹⁶⁾ se obávají „papírové laviny“ a doporučují větší samostatnost vyšetřovatele.

V nově navrhovaném policejním vyšetřování se předpokládá podstatné rozšíření práv obviněného a jeho obhájce v přípravném řízení oproti dnešnímu stavu. Návrhy de lege ferenda počítají rovněž s možností soudcovských úkonů v přípravném řízení, ať již zajišťovacího nebo důkazního charakteru.

Na stejných principech, z nichž vycházejí Miklau a Szymanski, je založen i reformní návrh rakouského ministerstva spravedlnosti z roku 1991, který byl předložen k odborné diskusi. Tento projekt předpokládá, že kromě policejního vyšetřování, které by bylo pravidlem, by pro výjimečné případy existovalo též vyšetřování vedené prokurátorem a vyšetřování vedené vyšetřujícím soudcem.¹⁷⁾

¹⁴⁾ Miklau, R. — Szymanski, W.: Strafverfahrensreform und Sicherheitsbehörden — eine Nahtstelle zwischen Justiz und Verwaltungsrecht. In: Festschrift für Franz Pallin. Wien 1989, s. 249—282.

¹⁵⁾ Triffterer, O.: Soll die Voruntersuchung im österreichischen Strafverfahren beibehalten, reformiert oder abgeschafft werden? In: Gedächtnisschrift für J. Rödiger. Wien 1978, s. 349 a násl.

¹⁶⁾ Moos, R. op. cit. sub 7), s. 133.

¹⁷⁾ Strafprozessreform. Op. cit. sub 10.

Diskuse o budoucnosti přípravného řízení je v Rakousku v plném proudu a přináší i jiné alternativní koncepce.¹⁸⁾

3.2. *Budoucí úprava přípravného řízení u nás*

Tato studie si nemůže klást za cíl předložit detailní osnovu budoucí právní úpravy přípravného řízení a její zevrubnou argumentaci — to by byl úkol pro rozsáhlé monografické dílo. Proto budiž následující řádky chápány toliko jako stručné náměty, vyžadující další diskusi.

a) Pokládám za vhodné zachovat i nadále přípravné řízení jako relativně samostatné stadium trestního procesu.

Model kontradiktorního trestního řízení, neznajícího přípravné řízení v našem slova smyslu, jímž se vyznačuje zejména anglosaské právo, je spojen s existencí celého systému právních a institucionálních podmínek, jež u nás nejsou splněny. Domnívám se, že kontinentální model přípravného řízení je schopen dále se zdokonalovat a plnit své společenské poslání.

Proti převratným novotám, které by mohly destabilizovat činnost policejních a justičních orgánů, mluví též soudobý nepříznivý vývoj kriminality; přílišné experimentování by mohlo být v této situaci riskantní.

b) Celková struktura trestního procesu by měla být budována tak, aby hlavní líčení mělo jednoznačně **dominující postavení**. Přípravné řízení plní vůči soudnímu řízení pomocnou roli a má předběžný charakter¹⁹⁾

Funkce přípravného řízení je vhodné oproti současnému stavu **zúžit**. Hlavní kriminálně politické poslání přípravného řízení spočívá ve funkci zajišťovací a filtrační:

Zajišťovací funkce má umožnit efektivní trestní postih tím, že zajistí důkazy, tj. předejde hrozící zkáze nebo poškození pomíjivých důkazů, které by nebylo možno provést v hlavním líčení; v případě potřeby zajišťuje i fyzickou přítomnost obviněného zjištěním jeho identity, vypátráním jeho pobytu, předvedením či zadržením.

¹⁸⁾ Např. Obendorf R.: Gedanken zur Reform des strafprozessualen Vorverfahrens. Österreichische Richterzeitung 1990, 9, s. 190; Bertel, Ch.: Zur Reform des Vorverfahrens. Österreichische Richterzeitung 1975, 7—8, s. 97; Bachlechner, J.: Die Neugestaltung des Strafprozessualen Vorverfahrens. Österreichische Juristenzeitung 1991, 6, s. 192; Strasser, G.: Die Reform des strafgerichtlichen Vorverfahrens aus der Sicht des Staatsanwaltes. Österreichische Richterzeitung 1991, 12, s. 266; Fabrizy, E.: Zur Reform des strafprozessualen Vorverfahrens. Österreichische Richterzeitung 1990, 6, s. 134; Kodek, G.: Verwertung der Ergebnisse des Vorverfahrens in der Hauptverhandlung. Österreichische Richterzeitung 1990, 6, s. 186.

¹⁹⁾ Růžek, A. a kol.: Trestní právo procesní, Praha, Univerzita Karlova 1991, s. 110 a násl.

Filtrační funkce má zabránit tomu, aby před soud byly stavěny osoby, u nichž podezření ze spáchání trestného činu není dostatečně odůvodněno. Tím má chránit nevinné osoby před difamačními účinky soudního řízení.

c) Nově by bylo vhodné vymezit **cíle dokazování** v přípravném řízení:

ca) Nejdůležitějším cílem dokazování v přípravném řízení je **příprava obžaloby**. Z tohoto hlediska hlavním adresátem dokazování v přípravném řízení je státní zástupce, nikoli soud. Pro soud jsou výsledky dokazování z přípravného řízení důležité zejména při řešení otázky, zda má obžaloba přijmout a nařídít o ní hlavní líčení či nikoli.

Tento cíl dokazování je nepochybně významný, protože již samotné podání obžaloby a ev. postavení občana před soud je závažným rozhodnutím. Je třeba požadovat, aby i dokazování prováděné za tímto účelem poskytovalo co možná věrohodné výsledky. Nicméně je nutno uznat, že na rozdíl od rozsudku, který rozhoduje o vině a trestu, má obžaloba přece jen méně závažné důsledky.

Dnešní požadavek zakotvený v § 164 odst. 2 tr. ř., totiž zjistit již v přípravném řízení všechny skutečnosti důležité pro posouzení případu, včetně osoby pachatele a následku trestného činu, vede k průtahům, k opakování dokazování a de facto snižuje význam hlavního líčení. Podle mého názoru by v přípravném řízení mělo postačovat, aby skutečnosti, nezbytné pro podání obžaloby, byly objasněny s vysokým stupněm pravděpodobnosti. V tomto smyslu by měla být interpretována podmínka „v potřebném rozsahu“, nově zavedená novelou č. 292/1993 Sb.

cb) Teprve na druhém místě je cílem dokazování v přípravném řízení poskytnout též některé důkazy, které jsou využitelné v soudním řízení jako podklad pro vynesení rozsudku. Tento cíl by měl být chápán jako výjimečný, protože obecně musí platit, že dokazování se děje bezprostředně, ústně a veřejně při hlavním líčení. Výjimka by se proto měla týkat především těch důkazů, které v hlavním líčení nelze provést vůbec nebo jen s velkými potížemi.

Bylo by proto vhodné dále omezit možnost přenášet důkazy z přípravného řízení do hlavního líčení. Přenositelné by měly být pouze ty důkazy, které by byly provedeny za dodržení „přísných“ formálních podmínek; v dalším textu je nazývám „protokolární“ úkony (viz dále sub e). Protokolární formu by měla pouze menší část důkazních úkonů v přípravném řízení, takže oproti dnešnímu stavu by hlavní líčení bylo méně ovlivňováno důkazy z přípravného řízení. Navíc přečtení protokolů o výsledcích při hlavním líčení by mělo být podmíněno i nadále analogickými podmínkami, které jsou zakotveny v nynějším ust. § 211 tr. ř.

d) Oproti dosavadnímu stavu by bylo žádoucí de lege ferenda **zúžit předmět dokazování** v přípravném řízení. Je-li hlavním cílem dokazování v přípravném řízení opatřit podklady pro rozhodnutí státního zástupce, zda podat nebo nepodat obžalobu, zdá se mně účelné vypustit z předmětu dokazování v přípravném řízení „okolnosti, které vedly k trestné činnosti nebo umožnily její spáchání“ (§ 89 odst. 1 písm. f tr. ř.).

V literatuře bývá někdy rovněž doporučováno, aby se přípravné řízení v zájmu zrychlení nezabývalo opatřováním kompletních podkladů pro adhezní řízení. Tento návrh je však sporný. Velmi často je zjištění okolností, stanovujících povahu a výši škody, beztak nezbytné pro správnou právní kvalifikaci trestného činu a pro výměru trestu. Navíc, jak je přesvědčivě doloženo ve viktimologické literatuře, je z kriminálně politických důvodů nanejvýš žádoucí věnovat zvýšenou pozornost ochraně zájmů obětí trestných činů. Kdyby se zeslabila povinnost orgánů přípravného řízení opatřovat důkazy pro adhezní řízení, vedlo by to pravděpodobně ke zhoršení pozice poškozených, protože soudy by ještě častěji než dosud odkazovaly poškozené na občanskoprávní řízení. Takový trend by byl nesprávný a proto v tomto aspektu nepokládám za vhodné předmět dokazování zužovat.

e) Ke **zjednodušení a zrychlení přípravného řízení** a ke snížení jeho administrativní náročnosti přispěla velmi významně novela trestního řádu č. 292/1993 Sb. řadou úprav, které jsem zmínil v partii 2.2.2.

Prakticky pouze v jediném ustanovení novely dochází ke zvýšení formální náročnosti, a sice v ust. § 164 odst. 4 tr. ř., které zní: „Vyšetřovatel může umožnit obviněnému zúčastnit se vyšetřovacích úkonů a klást otázky vyslychaným svědkům“. Vzniká otázka, zda při sledování trendu zjednodušování přípravného řízení neznamená toto ustanovení zbytečnou komplikaci (např. předvolávání obviněného a s tím spojené průtahy, ohrožení kriminalisticko taktických záměrů vyšetřovatele).

Domnívám se, že je-li toto ustanovení formulováno fakultativně, tj. jako *možnost* přibrání obviněného k úkonu, je nová zákonná úprava zcela namístě.

Jedině při splnění této podmínky lze zajistit plnou využitelnost protokolů o těchto úkonech jako plnohodnotného důkazu v řízení před soudem. Vycházím přitom ze závazků, které pro náš stát vyplývají z přijetí evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“) ²⁰⁾ a z judikatury Evropského soudu pro lidská práva a Evropské komise pro lidská práva ve Štrasburku. Jako soudní důkaz jsou podle

²⁰⁾ Text Úmluvy viz ve sdělení FMZV č. 209/1992 Sb.

čl. 6 Úmluvy a na něj navazující judikatury využitelné výsledky pouze takového úkonu, který byl proveden **za kontradiktorních podmínek**, tj. za osobní přítomnosti obviněného, resp. jeho obhájce. Obviněný musí mít možnost uplatnit již v průběhu takového úkonu své námitky, klást otázky vyslychaným osobám a prověřovat věrohodnost důkazů. Zásadně stačí, aby tyto podmínky kontradiktorního řízení, které štrasburská judikatura vyžaduje jako nezbytnou garanci spravedlivého procesu („fair trial“) ve smyslu čl. 6 Úmluvy, byly poskytnuty obviněnému alespoň jednou v průběhu řízení, především pak při hlavním líčení. Pokud se však stane, že důkaz nemůže být z jakéhokoli důvodu proveden bezprostředně v hlavním líčení, potom je důkaz z přípravného řízení využitelný pro soudní rozhodnutí pouze tehdy, byla-li při jeho provádění v přípravném řízení umožněna přítomnost obviněného, resp. obhájce.

Podle ust. čl. 10 Ústavy ČR má Úmluva na našem území přednost před zákonem. Kdyby se naše justiční praxe dostala do rozporu s Úmluvou, mělo by to pro náš stát nepříznivé důsledky (mezinárodní kritika, odškodné pro stěžovatele apod.). Nemohu na tomto místě celou tuto problematiku blíže rozebírat.²¹⁾ Pro naše úvahy chci pouze konstatovat: Judikatura Evropského soudu pro lidská práva jasně naznačuje, že na důkazy, využitelné v řízení před soudem jako podklad pro vynesení rozsudku, jsou kladeny velmi vysoké formální nároky. Pokud bychom si kladli za cíl, aby všechny důkazy, prováděné v přípravném řízení, byly přenositelné do hlavního líčení, museli bychom již pro přípravné řízení stanovit přísné formální požadavky, platné pro kontradiktorní řízení. Důsledkem by bylo zdlouhavé, nehospodárné a neefektivní přípravné řízení s mimořádně silným prejudikačním vlivem. To je cesta koncepčně pochybená a kriminálně politicky nežádoucí.

Nezbývá tedy, než volit jiné východisko: Přísný procesní režim volit jen pro část důkazních úkonů, tj. takových, jimiž jsou ve zvýšené míře ohrožena občanská práva nebo které mají mimořádný důkazní význam nebo u nichž je jisté, nebo značně pravděpodobné, že je nebude možné bezprostředně provést u hlavního líčení.

Všechny ostatní změny, které pro přípravné řízení přinesla novela č. 292/1993 Sb., znamenají nesporné zjednodušení formálních náležitostí. Patrně největší praktický dopad bude mít ustanovení § 164 odst. 1 tr. ř. o tom, že „úkony, které byly provedeny před sdělením obvinění, a úkony provedené na pokyn vyšetřovatele policejními orgány i po něm nemusí vyšetřovatel opakovat, byly-li provedeny způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona“. S tímto řešením lze souhlasit.

²¹⁾ Podrobněji viz Musil, J.: Štrasburská judikatura a její důsledky pro dokazování v přípravném řízení trestním. Kriminallistika XXVI, 1993, 1.

Určité pochybnosti ve mně však vyvolává nepřesně formulovaná poslední věta 1. odstavce § 164 tr. ř., vztahující na vyšetřovací úkony analogii § 158 odst. 3 a 4 tr. ř. Z tohoto ustanovení je možno dovodit, že po zahájení trestního stíhání se protokolární svědecký výslech provádí pouze tehdy, má-li povahu neodkladného nebo neopakovatelného úkonu. Ve všech ostatních případech se od osob vyžaduje pouze vysvětlení, o němž se sepíše *úřední záznam*, nemající povahu soudního důkazu.

Tato nově přijatá zákonná konstrukce je přijatelná pouze za předpokladu, že judikatura dostatečně široce vymezí pojem neodkladných a neopakovatelných úkonů. Nynější zákonná definice obsažená v § 160 odst. 4 tr. ř. (platící ovšem pouze pro odstavce 2 a 3 téhož paragrafu) je nepřesná a obecně nepoužitelná.

Vyšetřovatel by měl mít možnost, aby protokolárně vyslechl např. svědka, který vypovídá o velmi důležité skutečnosti (tzv. „korunního svědka“), i když v okamžiku provedení výslechu není zcela jisto, zda jsou splněny podmínky neodkladnosti nebo neopakovatelnosti úkonu. Tyto podmínky totiž mohou vyvstat kdykoli v dalším průběhu trestního řízení, kdy však již svědek nebude dosažitelný nebo kdy nebude možno zabránit znehodnocení důkazu. Vymezit obecně taxativním výčtem okruh případů, v nichž má mít vyšetřovací úkon protokolární formu, je velmi nesnadné; v úvahu je třeba vzít mnoho situačních okolností (např. pravděpodobnost toho, že svědek „zmizí“, že změní výpověď pod vlivem hrozeb pachatele atd.). Proto lze důvody pro protokolární formu vyšetřovacího úkonu jen s obtížemi definovat v zákoně.

Kromě důvodů neodkladnosti a neopakovatelnosti může pro potřebu protokolárního výslechu již v přípravném řízení hovořit např. nutnost chránit dětského svědka před traumatizujícím vlivem soudního řízení. Také obviněnému a obhájci by měla být poskytnuta možnost navrhnout provedení jakéhokoli vyšetřovacího úkonu protokolární formou, např. proto, aby byl včas proveden vyvíňující důkaz.

Přimlouval bych se proto za to, aby de lege ferenda byla vyšetřovateli poskytnuta širší možnost provádět protokolární vyšetřovací úkony i nad rámec neodkladných a neopakovatelných úkonů. Na druhé straně je však třeba zabránit tomu, aby vyšetřovatelé prováděli protokolární vyšetřovací úkony tam, kde pro to nejsou zvláštní důvody; přílišná libovůle v tomto směru by mohla svádět k nadužívání a tím k nadměrnému posilování váhy přípravného řízení.

Obligatoriamente protokolární formu by de lege ferenda měly mít tyto vyšetřovací úkony:

— výslech obviněného; to vyplývá z nutnosti poskytnout silné garance ochrany občanských práv. Obviněného je třeba vždy bez prodlení sezná-

mít s podstatou vzneseného obvinění a poskytnout mu příležitost k obhajobě a k předložení důkazních návrhů, jak to požaduje i čl. 6 odst. 3 písm. a) evropské Úmluvy. Záruky tohoto postupu je třeba formálně „přísně“ vymezit režimem protokolárních úkonů;

— svědecký výslech poškozeného; důvodem je zde jednak velký důkazní význam této výpovědi a nutnost poučit poškozeného o jeho právech, jednak i zvláštní ohledy, které by měly mít justiční orgány k obětem trestných činů;

— výslech znalce; důvodem je důkazní závažnost a složitost expertizy a často též zatěžující důsledky expertizy pro obviněného (povinnost nést zvýšené náklady řízení, zásahy do obč. práv). Výslech znalce by se však měl v přípravném řízení provádět jen výjimečně, pravidlem by měl být výslech při hlavním líčení;

— neopakovatelné úkony (např. rekognice);

— úkony, u nichž hrozí nebezpečí, že jejich předmět bude v mezidobí do hlavního líčení poškozen nebo zničen (svědek zemře, bude na něj činně nátlak apod.);

— úkony, které jsou organizačně a technicky příliš složité a lze je obtížně realizovat při hlavním líčení (např. vyšetřovací experiment nebo rekonstrukce trestného činu).

Zcela výjimečně bych v budoucí právní úpravě připustil též **fakultativní protokolární formu** vyšetřovacích úkonů, jejíž vhodnost by zvažoval ad hoc vyšetřovatel. Mělo by jít o úkony, u nichž vyvstává obava, že je nebude možné nebo vhodné provést v hlavním líčení (např. výslech dětského svědka). Aby se zabránilo extenzivnímu využívání této možnosti, musel by vyšetřovatel formou záznamu ve spisu zdůvodnit, proč volil protokolární formu. Soud by měl možnost odepřít tomuto úkonu důkazní význam, jestliže pro jeho provedení v přípravném řízení nebyly dány důvody.

V budoucnu lze nepochybně navrhopvat i jiná zjednodušení formální náročnosti přípravného řízení. Značné ulehčení by mohla přinést mechanizace a automatizace kancelářských prací, zjednodušené vyhotovování písemností, využití moderní záznamové techniky místo protokolace apod.

Proti již uskutečněným nebo navrhovaným zjednodušením přípravného řízení lze zajisté vznést řadu námitek:

Je pravděpodobné, že méně důkladné objasnění věci v přípravném řízení (užší rozsah dokazování, menší záruky věrohodnosti) povede častěji než dosud k tomu, že obžaloba nebude řádně důkazně podložena, takže budou častěji vynášeny zprošťující rozsudky.

Z kriminálně politického hlediska je zajisté žádoucí, aby řízení proti nevině podezíraným osobám bylo zastaveno co nejdříve, tedy v přípravném řízení, protože samotné podání obžaloby a soudní řízení má jisté

difamující účinky. Domnívám se však, že tento aspekt je u nás přeceňován a že více než soudní řízení přispívá k difamací nesprávná praxe hromadných sdělovacích prostředků, nerespektujících presumpci nevinny. Senzacektivnost a snaha po maximální aktuálnosti zpravodajství vede dnes často k difamací obviněného již v přípravném řízení. Zvýšení úrovně novinářské etiky a zpřísnění postihů za její porušení by měly pro zlepšení ochrany cti a dobrého jména obžalovaných větší význam než úzkostlivá snaha vyhnout se za každou cenu podání nedostatečně zdůvodněné obžaloby.

Bylo by třeba celkově změnit náhled justičních orgánů a celé veřejnosti na funkci obžaloby. Je vhodné znovu a znovu zdůrazňovat, že obžaloba není žádný předběžný rozsudek a že teprve pravomocný rozsudek rozhoduje o vině. Zproštění obžaloby nesmí být paušálně, tak jako dosud, vykládáno jako „zmetek“ nebo neúspěch vyšetřovatele a státního zástupce. Je-li uznáno, že cílem přípravného řízení není dosáhnout objektivní pravdy, potom se musí připustit, že část obžalob se v průběhu soudního řízení ukáže jako nedůvodná a řízení bude končit zprošťujícím rozsudkem.

Shora řečené by nemělo být vysvětlováno tak, že se přimlouvám za lebabylé přípravné řízení a za lehkomyšlné podávání nedostatečně podložených obžalob. I nadále by měl státní zástupce usilovat o to, aby se již v obžalobě maximálně přiblížil ke zjištění pravdy. Stupeň pravděpodobnosti spáchání trestného činu obžalovaným by měl být v okamžiku podání obžaloby značně vysoký, ale nemusí se rovnat jistotě a nemusí se opírat pouze o výsledky formálně „přísných“ protokolárních úkonů.

Další námitkou, kterou lze očekávat proti zjednodušení přípravného řízení, je větší časová náročnost dokazování před soudem a tím prodloužení celého řízení. Tato námitka je zcela reálná a pokud by nebyla vyvážena jinými opatřeními, byla by vážnou překážkou reformního úsilí. Je nepopíratelné, že bezprostřední dokazování při hlavním líčení, zejména pak vyslychání svědků za kontradiktorních podmínek, je delší a složitější než pouhé přečtení protokolů. Zvláště dnes, kdy mnoho předvolaných osob neuposlechne a k soudu se nedostavuje a kdy se vyskytuje mnoho závad v doručování písemností, hrozí časté průtahy v řízení.

Aby soudní síň byla místem, na němž se provádí bezprostřední dokazování, musí být hlavní líčení dobře připraveno a soudce, státní zástupce i obhájce musejí být velmi aktivní.

Lze si klást otázku, zda naše přetížená justice je vůbec s to zvládnout zvýšené zatížení soudního řízení. Domnívám se, že to možné je, pokud dojde k celkovým koncepčním změnám trestního práva hmotného i procesního. Jde o to, aby se k hlavnímu líčení dostávaly pouze závažné případy trestné činnosti, u nichž lze očekávat uložení přísnější trestní

sankce (zejména uložení trestu odnětí svobody). Je nutno vytvořit **pes-
trou paletu** různých variant tzv. **odklonu** v trestním řízení,²²⁾ které umožní
zvládnout agendu tzv. bagatelních trestných činů jednodušeji, rychleji
a hospodárněji než je tomu v hlavním líčení. Inspirativní je např. výše
zmíněná úprava nového italského trestního řádu z roku 1988, umožňující
velkou část trestních věcí vyřídít ve stadiu tzv. předběžného soudního
řízení (udienza preliminare). V zahraničí prokazuje svou funkčnost celá
řada institutů hmotného i procesního trestního práva, jimiž lze zjednodu-
šit trestní řízení, aniž by byly obětovány principy právního státu. Jde
např. o podmíněné zastavení trestního stíhání prokurátorem nebo soudem
za současného uložení různých povinností a omezení, které zná německý
trestní řád (§ 153, 153a StPO), institut vyjednávané spravedlnosti běžný
v anglosaském procesu apod.²³⁾

Touto cestou se vydal i český zákonodárce v novele č. 292/1993 Sb.
zavedením institutů podmíněného zastavení trestního stíhání (§ 307
a násl. tr. ř.) a trestního příkazu (§ 314e až 314g tr. ř.). V budoucnu bude
žádoucí v tomto nastoupeném trendu pokračovat.

f) Vyšetřování by mělo být i v budoucnu **jedinou formou** přípravného
řízení, jak to upravila novela č. 292/1993 Sb. Po snížení formální nároč-
nosti vyšetřování a po připuštění zjednodušených neprotokolárních úko-
nů i v budoucnu nadále neexistují žádné věcné důvody pro zachování
dvou forem přípravného řízení. Bylo už mnohokrát zdůrazněno, že hle-
disko závažnosti deliktu není v žádné souvislosti se složitostí dokazování
a že pro všechny případy, v nichž přichází v úvahu uložení závažné trest-
ní sankce, by měly být zásadně zachovány stejné procesní garance.²⁴⁾

g) Nově by měla být zavedena kategorie **flagrantních věcí**, u nichž by
se nekonalo žádné přípravné řízení. Šlo by zejména o případy, kdy byl
pachatel přistižen při činu, doznává se a i jinak jde o věc důkazně jed-
noduchou.

Policejní orgán (nebo vyšetřovatel) by v takovém případě neproto-
kolárně vyslechl podezřelého (formou vysvětlení), ev. by opatřil co nej-
rychleji jiné dosažitelné důkazy (např. opis rejstříku trestů telefaxem).
Poté by podezřelý byl předveden před státního zástupce, který by v přípa-
dě pochybností vyslechl osobu jako obviněného a buď by ji propustil nebo

²²⁾ Viz Suchý, O.: Odklon v trestním řízení. Právník 1991, 3, s. 248—255.

²³⁾ Viz Fico, R.: Vyjednávaná spravedlnost. Justičná revue 1991, 6—7, s. 37—41.

²⁴⁾ Srov.: Růžek, A. in: Diferenciace trestní odpovědnosti. Sborník, Praha, Univerzita
Karlova 1983, s. 47 násl.

na ni ihned podal obžalobu a předal ji soudu. Pro celý tento postup by musela být stanovena velmi krátká lhůta.

Nejzávažnější zásahy do občanských práv (vzetí do vazby, kontrola korespondence apod.) by i v tomto řízení příslušely výlučně soudu.

h) Za velmi osvědčené pokládám institut **zahájení trestního stíhání sdělením obvinění** a proto se přimlouvám za jeho zachování i de lege ferenda.

V zahraniční literatuře jsou někdy vznášeny námitky proti tomu, aby status obviněného byl odvozován od formálního aktu vznesení obvinění. Spatřuje se v tom nebezpečí, že policie by odkládáním vznesení obvinění mohla obcházet ustanovení o výsledku obviněného a práva na obhajobu.²⁵⁾ Je jistě třeba souhlasit s názorem, že pro vznik statusu obviněného je rozhodující dostatečné podezření ze spáchání trestného činu. To ale nic nemění na potřebě, aby status obviněného byl v trestním řízení co možná nejpřesněji formálně deklarován, aby o něm nemohly vzniknout pochybnosti. Domnívám se, že novelizované ustanovení § 160 tr. ř. vyhovuje. I v budoucnu bude třeba zachovat takový informační a kontrolní systém, aby nebylo možné obcházet smysl institutu zahájení trestního stíhání tím, že by policie i při důvodném podezření z trestného činu fakticky objasňovala celou věc a teprve v závěru by zahajovala trestní stíhání a sdělovala obvinění. Kontrolní mechanismy k zabránění tohoto jevu by měly fungovat jak uvnitř policie, tak zvnějšku (dozorem státního zástupce).

Domnívám se rovněž, že jako osvědčivší se je vhodné ponechat též institut **skončení vyšetřování** (§ 166 tr. ř.) s právem obviněného a obhájce seznámit se s výsledky vyšetřování a navrhnout doplnění vyšetřování.

ch) Orgánem přípravného řízení, provádějícím zásadně celé vyšetřování, by nadále zůstal **vyšetřovatel**, začleněný resortně do rámce policie.

V dřívější době jsem vyslovil názor, že vyšetřovatelé by měli být začleněni do rámce prokuratury.²⁶⁾ Toto stanovisko vyplývalo z kriminálně politických úvah, totiž z negativních zkušeností s resortem ministerstva vnitra, který byl zvláště silně poznamenán všemi deformacemi totalitního režimu. Ke změně mého názoru ve prospěch policejního vyšetřování přispěly tyto skutečnosti:

²⁵⁾ Tak soudí Roxin, C.: Strafrechtsverfahrensrecht. 18 Aufl. München, C. H. Beck 1983, s. 140.

²⁶⁾ Musil, J.: Resortní začlenění orgánů přípravného řízení trestního. Čs. kriminalistika XXIII, 1990, 3—4, s. 145.

— celkový společensko politický vývoj po roku 1989 ukazuje, že lze vytvořit dostatečné politické a právní záruky, aby policie nepředstavovala potenciální ohrožení občanských práv a svobod;

— nepříznivý vývoj kriminality v posledních letech staví do popředí otázku efektivnosti boje s kriminalitou. Za stavu silného ohrožení společnosti kriminalitou by bylo příliš riskantní likvidovat policejní vyšetřovací aparát, který je vcelku funkční a začít od základu budovat nový, nevyzkoušený model vyšetřování. Přílišné experimentování by mohlo destabilizovat výkon trestní justice a přivodit další zhoršení vývoje kriminality;

— vyšetřovací aparát bývalé prokuratury byl početně příliš slabý a potýkal se s mnoha organizačními a personálními problémy; jen stěží lze očekávat, že by se mohl stát jádrem pro vybudování celistvého systému vyšetřování, na němž by spočívala veškerá tíže přípravného řízení;

— pokud bude vytvořen takový model trestního řízení, v němž přípravné řízení bude hrát pouze pomocnou roli, potom problém resortního začlenění orgánů vyšetřování nebude z hlediska ochrany lidských práv tak důležitý, jako je tomu při modelu „silného“ vyšetřování.

Proto jsem dospěl k závěru, že i nadále by měli být vyšetřovatelé začlenění v rámci policie. Jejich kontakt s jinými policejními službami, dostupnost technických a informačních prostředků a solidní kriminálně vzdělání jim skýtají optimální podmínky pro rychlou a účinnou reakci na spáchaný trestný čin a rychlé zahájení trestního stíhání. Z hlediska společenské efektivity a hospodárnosti je výhodné i to, že policejní vyšetřovatelé mohou v případě neodkladnosti zasáhnout jako policisté též k odvrácení hrozícího nebezpečí či útoku a mohou splnit i pomocné technické úkony trestního řízení (předvedení, zadržení apod.).

1) Vyšetřovatel by měl nadále postavení **samostatného** orgánu činného v trestním řízení a byl by nadán autonomními procesními právy a povinnostmi. Byl by povinen z úřední povinnosti zahájit trestní stíhání všech trestných činů o nichž se dozví (platil by tedy pro něj princip oficiality a legality). Dále by byl povinen usilovat z vlastní iniciativy o zjištění skutečného stavu věci a shromažďovat relevantní důkazy, ať svědčí v neprospěch či ve prospěch obviněného (zásada objektivní pravdy, zásada vyhledávací).

Aby svébytný procesní status vyšetřovatele doznal náležité právní opory, bylo by vhodné v policejních zákonech vyjádřit kvalifikované podmínky pro jeho jmenování a odvolávání, které by příslušelo ministrovi vnitra.

Otázka kvalifikačního profilu, vzdělání a profesní přípravy vyšetřovatele není neproblematická. Na jedné straně výkon jeho procesních čin-

ností mluví pro právnické vzdělání; na druhé straně vyhledávání, provádění a zajišťování důkazů předpokládá rozsáhlé kriminalistické znalosti. Podle mého názoru lze vyšetřovatele profesně vzdělávat stejně dobře na dvou typech škol: Buď na právnických fakultách, v jejichž učebních osnovách by měla být zařazena v dostatečném rozsahu kriminalistika, nebo na vysoké policejní škole (Policejní akademii), kde je výuka trestního práva bohatě zastoupena. V dnešní době kritického nedostatku právníků se zdá být reálnější výchova vyšetřovatelů na Policejní akademii, což by však vyžadovalo změnu příslušného ustanovení zákona (srov. § 16 odst. 3 zák. č. 186/1992 Sb. o služebním poměru příslušníků Policie ČR).

Vyšetřovatel by i nadále zůstal nejen samostatným procesním subjektem, ale i služební (pracovní) funkcí, odlišnou od jiných profesí v policii.

j) Domnívám se, že v budoucnu je třeba změnit náhled na otázku **nezávislosti vyšetřovatele**. Jak v teorii, tak v právní úpravě se postupně od 60. let prosazovalo pojetí, posilující na jedné straně pozici vyšetřovatele vůči prokurátorovi a na druhé straně vytvářející silné organizační bariéry vůči jiným policejním složkám. Extrémním pólem tohoto pojetí je návrh, aby vyšetřování bylo vyčleněno do zcela samostatného resortu.²⁷⁾

Pokud pokládáme za potřebné v budoucnu snížit váhu přípravného řízení v celkovém systému trestního procesu a zároveň zvýšit efektivnost přípravného řízení, jeví se mi žádoucí tuto nezávislost vyšetřovatele poněkud zeslabit v obou naznačených směrech.

Státní zástupce by měl i nadále zůstat silným subjektem přípravného řízení. Vůči vyšetřovateli by státnímu zástupci příslušela **kontrolní role** (dozor) a to jednak z hlediska zákonnosti, jednak z hlediska úplnosti vyšetřování. Dozor státního zástupce by se nevztahoval na kriminalisticko taktické a metodické aspekty vyšetřování. Daný model by vycházel z předpokladu, že státní zástupce zpravidla sám nevyšetřuje; přesto by mu byla ponechána (tak jako dosud) možnost, aby provedl celé vyšetřování nebo jednotlivý úkon.

Některé jiné koncepce postavení prokurátora v přípravném řízení, známé ze zahraničí, neprokázaly svou životaschopnost. Např. v Německu, kde je role prokurátora definována jako role „pána přípravného řízení“, se ukázala naprostá nereálnost představy, že prokurátor zásadně sám provádí vyšetřování (§ 160 StPO); ve skutečnosti je vyšetřování záležitostí policie.

²⁷⁾ Mráz, L.: Riešenie vidíme v nezávislom orgáne vyšetřovania. Čs. kriminalistika XXV, 1992, I. s. 50—54; Mráz, L.: Nezávislosť vyšetřovania — záruka zákonného rozhodovania. Justičná revue 1991, 11, s. 24—28.

V Rakousku prokurátor sám nesmí vyšetřovací úkony provádět; pokud pokládá za potřebné nějaký důkazní úkon provést, musí svou žádost adresovat vyšetřujícímu soudci nebo policii. Zdůvodňováno je to tím, že vlastní angažovaností v přípravném řízení by byla ohrožena objektivita prokurátora v následném soudním řízení.

Domnívám se, že státnímu zástupci je třeba i nadále ponechat možnost udílet vyšetřovateli závazné pokyny, rušit jeho vadná rozhodnutí a rozhodovat o stížnostech proti nim. Státní zástupce, který má završit přípravné řízení podáním obžaloby, za jejíž faktickou odůvodněnost a juristickou správnost nese plnou odpovědnost, musí mít v ruce dostatečně silné nástroje k tomu, aby mohl vůči vyšetřovateli prosadit své požadavky. Pro krajní případ by měl mít možnost provést vyšetřovací úkon sám; to může být někdy výhodné i z důvodu procesní ekonomie a zrychlení řízení.

Nepokládám za potřebné, aby bylo zachováno dosavadní oprávnění vyšetřovatele podávat proti pokynům státního zástupce námitky (§ 164 odst. 5 tr. ř.). Toto ustanovení bylo v praxi stejně prakticky mrtvé;²⁸⁾ podstatné ale je, že třeba jen teoretická možnost jeho uplatnění principiálně posiluje pozici vyšetřovatele a tím i celý význam přípravného řízení, pro což nejsou věcné důvody.

k) Nepokládám za správné, že princip procesní nezávislosti vyšetřovatele je dnes extenzivně pojat též jako princip organizační autonomie vyšetřovacího aparátu vůči ostatním policejním složkám. V budoucích policejních zákonech a v interních předpisech by neměla být problematika procesní nezávislosti vyšetřovatele směřována s organizační autonomií.

Procesní nezávislost vyšetřovatele vůči služebním představeným v rámci policie by měla být i nadále plně zachována. Tato nezávislost znamená, že vyšetřovatel je ve věcech, které vyšetřuje, vázán pouze ústavou, zákony a ostatními obecně závaznými právními předpisy, jakož i pokyny státního zástupce. Vyšetřovatel je plně osobně odpovědný za zákonnost a úplnost vyšetřování. Při konkrétním vyšetřování, tj. při aplikaci právních norem, není služební představený oprávněn udílet vyšetřovateli rozkazy týkající se např. sdělení obvinění, právní kvalifikace skutku a způsobu vyřízení věci.

Nevidím však důvodu k tomu, aby procesní samostatnost vyšetřovatele byla navíc ještě vyjadřována organizační samostatností vyšetřovací služby a jejím vyčleněním do samostatných útvarů (úřadů) vyšetřování. Tato

²⁸⁾ V souboru 1585 trest. věcí, zkoumaných Nettem, se námitka vyšetřovatele nevyškylala ani jednou. Viz Nett, A. op. cit. sub 6, s. 239.

izolace od ostatních policejních složek vede k nevýhodám, které jsem rozvedl v části 2.2.1.

Navrhuji proto samostatné útvary (úřady) vyšetřování zrušit a nekoncipovat vyšetřování jako samostatnou policejní službu. Vyšetřování jako procesní činnost by mělo být jednou z funkcí všech policejních služeb.

Aby vyšetřovatelé byli co nejbližší terénním podmínkám policejní praxe, měli by být začleněni do rámce jednotlivých policejních služeb (kriminální, ochrany ekonomiky, dopravní, pořádkové) a na teritoriální služebny, kde by byli služebně podřízeni vedoucím organizačních celků policejního sboru. Tím by se vyšetřovatelé co nejvíce přiblížili zdrojům informací o trestných činech a mohli by být co nejdříve zapojeni do objasňování případu. Policejní práce je dnes převážně týmovou prací; vyšetřovatelé by byli od prvního zásahu na místě činu členy (resp. vedoucími) vyšetřovacího týmu, jejich styk s ostatními policisty by byl co nejužší a co nejméně formalizovaný.

Od tohoto organizačního uspořádání si lze slibovat větší operativnost vyšetřování, snížení administrativní náročnosti, bezbariérovou komunikaci mezi vyšetřovateli a ostatními policisty při obstarávání informací a při vzájemné součinnosti a podstatné zrychlení přípravného řízení. Tím, že se vyšetřování teritoriálně decentralizuje, zlepší se dostupnost svědků a obviněných, občané budou méně zatěžováni předvolávaním na vzdálená místa. Vyšetřovatelé si budou moci lépe osvojit znalost místních podmínek.

Byl by zároveň vytvořen lepší, oboustranně solidárnější vztah mezi jednotlivými policejními službami a vyšetřováním. Za současného stavu existuje mnohdy mezi nimi konkurence, řevnivost a malá ochota ke spolupráci. Dnes např. kriminální služba často předává vyšetřovateli nedostatečně objasněnou věc, vyžadující další operativní úkony; okamžikem předání však kriminální služba ztrácí o věc zájem a vyšetřovatel není s to efektivně vymoci její spolupráci. Pokud by vyšetřovatel byl organizačně začleněn přímo do rámce kriminální služby, pociťovala by tato služba silnější spoluzodpovědnost za úspěšné ukončení vyšetřování a její angažovanost by byla větší i poté, co by případ převzal vyšetřovatel. Vedoucí organizačních celků policejního sboru, do nichž by vyšetřovatelé byli zařazeni, by byli s to účinně prosadit efektivní spolupráci ostatních policistů s vyšetřovatelem.

Na druhé straně vyšetřovatelé by těsnější součinností s jinými policejními službami získali lepší porozumění pro potřeby operativně pátrací činnosti a pro ochranu utajovaných zdrojů informací a mohli by rychleji a jednodušeji předávat vyšetřováním získané poznatky o další trestné činnosti, které by bylo třeba prověřit operativně pátracími prostředky.

Jsem si vědom toho, že mnou navrhované odstranění organizační autonomie vyšetřovacího aparátu a jeho začlenění do rámce jednotlivých policejních služeb je spojeno s mnohými úskalími.

Lze se např. obávat toho, že vyšetřovatel bude vystaven silnějšímu tlaku služebních nadřízených, aby zahajoval trestní stíhání i tam, kde podezření ze spáchání deliktu nebude dostatečně odůvodněno, aby skutek určitým způsobem právně kvalifikoval, aby vyšetřování ukončil určitým způsobem apod. Ovlivňování vyšetřovatele v těchto směrech je zajisté nežádoucí a je mu třeba i nadále čelit bariérou procesní samostatnosti vyšetřovatele. Je proto třeba zachovat zásadu, že vyšetřovatelé jsou ve věcech, které vyšetřují, vázáni pouze zákony a jinými obecně závaznými právními předpisy a pokyny státního zástupce, nikoli rozkazy nadřízeného. Příslušné policejní zákony by bylo vhodné doplnit o výslovné ustanovení, že v těchto záležitostech může vyšetřovatel odepřít splnění rozkazu.

I kdyby došlo k tomu, že nově navrhované organizační začlenění vyšetřovatelů oslabí jejich samostatnost a nezávislost na ostatních policejních službách, nemusí to mít žádné negativní důsledky, pokud celkové uspořádání trestního procesu zeslabí pozici přípravného řízení a naopak posílí roli soudního řízení. Prospěch, získaný zvýšením efektivity přípravného řízení, by byl nepopíratelný.

Praktická potíž by mohla zpočátku vyvstat s rozmístěním vyšetřovatelů na jednotlivá policejní pracoviště tak, aby jejich pracovní vytížení bylo rovnoměrné. Po krátkodobém ověření v praxi však lze očekávat stabilizaci.

1) Za jednoznačně pozitivní lze pokládat trend **rozšiřování ingerence soudu v přípravném řízení**, který nastoupily již poslední novelizace trestního řádu, zejména pak novela č. 178/1990 Sb. a novela č. 292/1993 Sb. Tato tendence je plně v souladu s Listinou základních práv a svobod a lze ji zaznamenat i v zahraničních reformních snahách.²⁹⁾ Pokládám za samozřejmé, že i de lege ferenda bude soudce rozhodovat o nejdůležitějších zásazích do občanských práv, zejména o vzetí do vazby a o nařízení domovní prohlídky.

Jak již bylo zmíněno, některé zahraniční trestní řády umožňují, aby se státní zástupce v přípravném řízení obrátil na soudce se žádostí o provedení vyšetřovacího úkonu (nejde přitom o vyšetřujícího soudce, nýbrž o „normálního“ soudce). Sahá se k tomu zejména u výsledků obviněných a svědků v případech, kdy jde o zvláště závažnou výpověď nebo hrozí-li

²⁹⁾ Srov. Nett, A.: K novým přístupům řešení otázek předsoudního stadia trestního řízení v některých evropských státech. Socialistická zákonost 1990, 3, s. 162–166; Musil, J.: Reforma trestního procesu v Polsku. Právník 1992, 1, s. 47–54.

nebezpečí, že úkon nebude možno provést v hlavním líčení. Soudcovské výslechy se dějí pod přísahou a protokoly o nich lze přečíst v hlavním líčení. Zpravidla bývá stanoveno, že soudce je povinen žádosti prokurátora o provedení úkonu vyhovět; soudce toliko zkoumá, zda úkon je zákonem připuštěn, není však oprávněn zvažovat hledisko účelnosti (viz např. § 162 něm. tr. ř.). Soudcovské vyšetřovací úkony nebývají v praxi prováděny příliš často, nicméně jsou pokládány za životný a užitečný institut.

Neodvažuji si v tomto okamžiku vyslovit konečný názor, zda je vhodné zavést soudcovské vyšetřovací úkony do našeho trestního procesu. V dalších diskusích je třeba zejména uvážit, zda naše přetížené soudnictví by bylo schopné tuto další agendu unést.

Konečně je vhodné posoudit, zda do kompetence soudu nesvěřit rozhodování o stížnostech proti některým důležitým usnesením vyšetřovatele a státního zástupce, a to nad rámec nynějšího ustanovení § 146a tr. ř. V úvahu by přicházela taková usnesení, která se citelně dotýkají občanských práv nebo jsou meritorními rozhodnutími (např. usnesení o odložení věci nebo o zastavení trestního stíhání).

CO ŘÍCI ZÁVĚREM?

Dnešní doba se vyznačuje novými rysy, které vyostřují odvěký problém trestního procesu, totiž jak zajistit účinný postih spáchaných trestných činů, aniž by přitom byla ohrožena ochrana občanských práv a svobod. Novum posledních let spočívá na jedné straně v tom, že došlo k enormnímu růstu kriminality, která se stává vážným destabilizujícím faktorem společenského života; na druhé straně snaha o zabezpečení demokratického vývoje a o včlenění do evropských struktur nutí našeho zákonodárce ke zvýšenému respektování základních lidských práv.

Tyto nové skutečnosti se nemohou neodrazit v budoucí úpravě našeho trestního procesu. Dnes převládá názor, že žádoucí změny nelze uskutečnit pouze dílčími novelami trestního řádu, nýbrž že je potřebná nová kodifikace.

Přípravné trestní řízení bude patřit k těm částem procesu, které doznají největších změn. V této stati nebylo možné vyčerpat celou problematiku do detailů; zaměřili jsme se pouze na některé základní otázky. Přitom je třeba mít stále na mysli, že všechny navrhované změny musí být propojeny s celým systémem trestního řízení a se systémem všech státních orgánů (policie, státní zastupitelství, soudy), které mají chránit před zločinností. Řešení mnohých zde zmíněných problémů bude záviset i na budoucí úpravě trestního práva hmotného a na ústavních a mezinárodních předpisech.

Lze si jen přát, aby český zákonodárce, při respektování všech specifik našeho legislativního a kriminálně politického vývoje, se poučil ze zkušeností světového reformního hnutí a poskytl naší zemi trestní zákony, se kterými budeme moci bez uzardění vstoupit do jednadvacátého století.

JAN MUSIL

REFORM DES VORVERFAHRENS

Resumé

Das Vorverfahren ist diejenige Etappe des Strafverfahrens, in der die Kollision der zwei wichtigen Gesellschaftsinteressen besonders deutlich zum Vorschein kommt, nämlich des Interesses an der wirksamen Verfolgung der Straftäter und des Interesses an dem Schutz der Bürgerrechte und —freiheiten. Eine optimale gesetzliche Regelung des Vorverfahrens zu finden, ist eine sehr un leichte legislative Aufgabe, die bald auch vom tschechischen Gesetzgeber wird gelöst werden müssen.

Im einleitenden Teil des Artikels befaßt sich der Autor mit den bisherigen historischen Konzeptionen des Vorverfahrens. Der Typ des historischen Inquisitionsprozesses wurde zwar schon längst verlassen, einige seiner Züge beeinflussen jedoch die Entwicklung des europäischen Strafverfahrens bis heute. Gegenwärtig existieren zwei Grundtypen des vorgerichtlichen Stadiums eines Strafverfahrens: 1. der angelsächsische Typ, 2. der reformierte Kontinentaltyp, in dem zwei verschiedene Konzeptionen zu unterscheiden sind — die erste versteht das Vorverfahren als den wesentlichen Teil des Prozesses, der den Verlauf und das Ergebnis des Gerichtsverfahrens stark beeinflusst, die zweite betont im Gegenteil, daß das Vorverfahren nur einen vorläufigen und Hilfscharakter hat, und daß es lediglich dem Kläger die Entscheidung zu ermöglichen hat, ob dieser die Klage erheben soll oder nicht. Der historische Trend führt eher zur Abschwächung der Rolle des Vorverfahrens in der Beziehung zum Gerichtsverfahren.

Im zweiten Teil des Artikels analysiert der Autor den gegenwärtigen Zustand der rechtlichen Regelung des Vorverfahrens gemäß der heute in der Tschechischen Republik geltenden StPO Nr. 141/1961 Slg. in der Fassung der Novellen. Dieser Rechtsregelung wirft der Autor folgende grundsätzliche Mängel vor:

1. Die Rolle des Vorverfahrens wird in der Gesamtstruktur des Strafprozesses zum Nachteil des Gerichtsverfahren hypertrophiert. Das zeigt sich in dem übermäßigen Umfang der Beweisführung im Vorverfahren, die sich schon im Augenblick der Klageerhebung die Feststellung der materiellen Wahrheit zum Ziel setzt. Das Gericht wiederholt in der Regel lediglich die Beweise aus dem Vorverfahren oder stellt sich mit der Verlesung der Protokolle zufrieden, worunter die Unmittelbarkeit, Mündlichkeit und Kontradiktorität der Beweisführung leiden.

2. Das Vorverfahren ist wenig effektiv, langwierig und unwirtschaftlich. Zur Zeit kann der Untersuchungsapparat aus Kapazitätsgründen den erhöhten Anfall an Strafsachen nicht bewältigen.

Die Ursachen dieses Zustandes liegen nach Meinung des Autors insbesondere in der ungünstigen Eingliederung des Untersuchungsapparates im Rahmen der Polizei und in der übermäßigen administrativen Ansprüchlichkeit des Vorverfahrens.

Der dritte Teil des Artikels beinhaltet die Entwürfe für die Reform des Vorverfahrens de lege ferenda.

Der Autor analysiert zuerst einige Reformtendenzen im Ausland, wo die Konzeption des Untersuchungsrichters allmählich verlassen wird und wo zum polizeilichen oder staatsanwaltschaftlichen Typ des Vorverfahrens übergangen wird. Eingehender werden die Reformen des Vorverfahrens in der BRD [1974], in Italien [1988] und die aktuelle Arbeit an dem neuen Projekt des Vorverfahrens in Österreich erwähnt.

Bei der künftigen Rechtsregelung des Vorverfahrens in der Tschechischen Republik schlägt der Autor vor, von folgenden Grundsätzen auszugehen:

a) Das Vorverfahren als ein relativ selbständiges Stadium des Strafprozesses bewahren.

b) Die Rolle des Vorverfahrens abschwächen, das in der Beziehung zum Gerichtsverfahren nur eine vorläufige und Hilfsrolle spielen soll. Das Vorverfahren soll insbesondere die sicherstellenden und filtrierenden Funktionen erfüllen.

c) Das Hauptziel der Beweisführung im Vorverfahren ist die Vorbereitung der Anklage. Für diesen Zweck reicht es, wenn die Sachverhalte der Straftat mit hohem Grad der Wahrscheinlichkeit aufgeklärt werden. Nur ausnahmsweise sollte das Vorverfahren solche Beweise liefern, die in der Hauptverhandlung verwertbar und zur Begründung des Urteiles ausnützbare sind (es handelt sich um Beweise, die in der Hauptverhandlung entweder überhaupt oder nur mit außergewöhnlichen Schwierigkeiten durchzuführen sind).

d) Es wäre günstig, den Gegenstand der Beweisführung im Vorverfahren zu verengen; insbesondere sollten dabei nicht solche Umstände bewiesen werden, die zur Straftätigkeit geführt haben.

e) Erwünscht ist die Verringerung der formalen Ansprüchigkeit der Untersuchung. Die Beweishandlungen würden in zwei Gruppen differenziert:

— die protokollarischen Handlungen würden die Einhaltung strenger formaler Regeln etwa auf der Ebene verlangen, wie es dem nach der gerade geltenden Rechtsregelung ist; die Menge dieser Handlungen wäre jedoch kleiner als bisher, sodaß eine Beschleunigung des Vorverfahrens stattfinden könnte; die Vernehmung des Beschuldigten hätte jederzeit die protokollarische Form, in anderen Fällen würde die Wahl dieser Form von der Entscheidung des Untersuchers abhängen — es sollte Handlungen betreffen, die von besonderer Bedeutung sind und bei denen die Gefahr besteht, daß sie in der Hauptverhandlung undurchführbar sein werden; die Ergebnisse der protokollarischen Handlungen wären in der Hauptverhandlung verwertbar;

— die nichtprotokollarischen Handlungen, die die Mehrheit bilden würden, hätten eine einfache Form. dabei würde die Anwesenheit weder des Beschuldigten noch seines Verteidigers erfordert; in der Gerichtsverhandlung wären sie unanwendbar.

f) Eine einzige Form der Untersuchung bewahren.

g) In den sogenannten flagranten Strafsachen würde kein Vorverfahren stattfinden, der Beschuldigte würde sofort vor das Gericht gezogen.

h) Als bewährte Institute des Vorverfahrens behalten: die Einleitung der Strafverfolgung, die Erhebung der Beschuldigung, die Beendigung der Untersuchung und die Bekanntmachung des Beschuldigten mit den Ergebnissen der Untersuchung.

ch) Die Untersuchung sollten die Untersucher der Polizei nur durchführen.

i) Der Untersucher hat die Stellung des selbständigen Prozeßsubjektes und die selbständigen Rechte sowie Pflichten.

j) Die Auffassung der Prozeßunabhängigkeit des Untersuchers ist neu zu konzipieren. Der Untersucher sollte jederzeit an die Hinweise des Staatsanwalts gebunden, er sollte kein Recht haben, dagegen Einsprüche zu erheben.

k) Die Polizeiuntersucher sollten nicht mehr wie bisher in den selbständigen Untersuchungsabteilungen organisationsmäßig isoliert werden, sondern sie sollten in die vollziehenden Polizeidienste (Kriminalpolizei, Schutz der Ökonomik, Schutzpolizei u.ä.) eingegliedert werden.

l) Die Ingerenz des Gerichts im Vorverfahren sollte verstärkt werden.

Der Autor betont an mehreren Stellen, daß die vorgeschlagenen Änderungen des Vorverfahrens den erwünschten Effekt nur dann bringen können, wenn sie mit den Änderungen des ganzen Systems des Strafverfahrens verbunden werden. Zur wirksamen Bewältigung der Bagatelldelinquenz wird man zu verschiedenen bewährten Formen der sogenannten Diversion greifen müssen. Die Reform des Strafprozesses wird darüber hinaus mit den Änderungen des materiellen Strafrechts sowie der Verfassungsvorschriften zusammenzufügen sein.

JAN ALEŠ

RAKOUSKÉ PRÁVO OBCHODNÍCH SPOLEČNOSTÍ

	Strana
1. OBEČNÁ CHARAKTERISTIKA	41
2. OSOBNÍ SPOLEČNOSTI	43
2.1. Společnost občanského práva	43
2.2. Veřejná obchodní společnost	43
2.3. Komanditní společnost	45
2.4. Společnost s ručením omezeným jako společník komanditní společnosti	46
2.5. Tichá společnost	46
2.6. Veřejná výdělečná společnost a komanditní výdělečná společnost	47
3. SPOLEČNOST S RUČENÍM OMEZENÝM	48
3.1. Právní poměry a předmět podnikání společnosti	48
3.2. Zápis společnosti do firemního rejstříku	49
3.3. Práva a povinnosti společníků	49
3.4. Orgány společnosti	51
3.4.1. Valná hromada	51
3.4.2. Jednatelé (představenstvo)	52
3.4.3. Dozorčí rada	53
3.4.3.1. Ověřování účetní závěrky	54
3.5. Účetnictví společnosti	55
3.6. Změna společenské smlouvy	55
3.6.1. Snížení základního jmění	56
3.6.2. Zvýšení základního jmění	56
3.7.1. Zrušení společnosti	57
3.7.2. Likvidace společnosti	57
3.8. Sloučení nebo přeměna společnosti	58
4. AKCIOVÁ SPOLEČNOST	59
4.1. Založení společnosti	59
4.2. Stanovy společnosti	60
4.3. Základní jmění (akciový kapitál)	60
4.4. Akcie	60
4.5.1. Představenstvo (správní rada)	61
4.5.2. Zastupování společnosti	62
4.5.3. Dozorčí rada	62
4.5.4. Valná hromada	63
4.6.1. Právní postavení akcionáře	65
4.6.2. Účast akcionáře na správě společnosti	66
4.7. Změna stanov	66

4.7.1.	Zvýšení základního jmění	66
4.7.2.	Zvýšení základního jmění z majetku společnosti	67
4.7.3.	Snížení základního jmění	67
4.7.4.	Přeměna akciové společnosti na společnost s ručením omezeným	68
4.7.5.	Převedení podniku společnosti na hlavního společníka	68
4.7.6.	Splynutí a sloučení společností	69
4.7.7.	Přenesení majetku společnosti jako celku	70
4.8.1.	Zrušení společnosti	70
4.8.2.	Likvidace společnosti	70
4.9.	Ochrana věřitelů společnosti	70
5.	ÚČETNICTVÍ AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI	71
6.	ZDANĚNÍ OBCHODNÍCH SPOLEČNOSTÍ	72
6.1.	Zdanění osobních společností	72
6.2.	Zdanění právnických osob — daň z příjmu	72
6.3.	Živnostenská daň	74
6.4.	Daň z majetku	75
6.5.	Náhradní dávka za dědickou daň	75
6.6.	Daň ze společenských podílů, daň z burzovních obrátů, daň z cenných papírů a převodní poplatky	75
6.7.	Daň z převodu nemovitostí	76
7.	PRAMENY	76

1. OBECNÁ CHARAKTERISTIKA

Právo společností zahrnuje právní předpisy, které upravují vztahy vznikající ze spojení fyzických a právnických osob za účelem sledování společných cílů. Právo společností je převážně součástí soukromého práva. Právo společností má mnoho styčných bodů s veřejným právem (povinnost vedení účetnictví, vykazování a uveřejňování hospodářských výsledků, daňové povinnosti, sociální pojištění aj.).

Společnost vzniká smlouvou nejméně dvou fyzických nebo právnických osob. Zakladatelé mohou založit společnost jen v takové formě, jaká je upravena zákonem. Zakladatelé nemohou vytvořit novou formu pro jimi zakládanou společnost. Forma smlouvy o založení společnosti není zákonem předepsána.

U kapitálové společnosti, jako je společnost s ručením omezeným (Gesellschaft mit beschränkter Haftung — GmbH) a akciová společnost (Aktiengesellschaft — AG) je možné, aby se společnost po svém vzniku přeměnila na společnost pouze s jediným společníkem (Einmann-Gesellschaft). Osobní společnosti rakouského práva (společnost občanského práva — Gesellschaft bürgerlichen Rechts — GesbR, veřejná obchodní společnost — offene Handelsgesellschaft — OHG, komanditní společnost — Kommanditgesellschaft — KG, veřejná výdělečná společnost — offene Erwerbsgesellschaft — OEG, komanditní výdělečná společnost — Kommandit-Erwerbsgesellschaft — KEG, nemohou existovat s jediným společníkem. Jestliže v osobní společnosti zůstává jediný společník, mění se společnost na podnik jednotlivce.

Účelem společnosti je dosažení určitého cíle spojenou organizovanou činností společníků. Smlouva o založení společnosti je smlouvou bezúplatnou, neboť na základě smlouvy nedochází k vzájemným protiplněním zakladatelů. Jestliže jeden ze společníků nevloží do společnosti svůj vklad, nemohou ostatní společníci odmítnout plnění své povinnosti — splatit svůj vklad.

Právní společenství založené společenskou smlouvou zakládá trvalý vztah vzájemné vázanosti mezi společníky. Jejich vztahy jsou charakterizovány požadavkem rovného nakládání a povinností zachovávat vzájemně věrnost. Společníci jsou povinni hájit zájmy společnosti a zdržet se všeho, co by mohlo společnosti uškodit. Povinnost věrnosti platí v první řadě u osobních společností, u nichž převažuje osobní účast společníků na vedení a činnosti společnosti, u společností s ručením omezeným s malým počtem společníků a u rodinných akciových společností.

Rakouské právo upravuje výše uvedené typy osobních a kapitálových společností, dále tichou společnost, družstvo, vzájemně pojišťovací spolek a spolek podle spolkového patentu z r. 1852.

Nejvýraznějším charakteristickým rysem osobních společností není majetkový vklad, ale **osobní účast společníka** na rozhodování, osobní vedení obchodů společníky a zastupování společnosti, osobní ručení za závazky společnosti a zánik společnosti v případě úmrtí společníka.

Osobní společnosti nejsou právníckými osobami, ačkoli mohou vlastním jménem nabývat práv a podstupovat závazky, nabývat vlastnictví a jiná věcná práva k nemovitostem, mohou na soudě žalovat a být zalováni. Jsou proto označovány jako „quasi právnícké osoby“.

U kapitálových společností, jako je společnost s ručením omezeným a akciová společnost, je prvořadým znakem **shromáždění kapitálu**, osoba společníka je podružná. Kapitálová společnost je často zastupována osobami, které nejsou společníky nebo akcionáři. Společníci ev. akcionáři kapitálové společnosti neručí osobně vlastním jménem za závazky společnosti, smrt společníka (akcionáře) nemá vliv na trvání společnosti. Konkurs vyhlášený na jmění kapitálové společnosti se nedotýká jmění společníka (akcionáře), konkurs vyhlášený na jmění společníka (akcionáře) se nedotýká jmění společnosti. Kapitálové společnosti jsou na rozdíl od osobních společností právníckými osobami.

Výdělečná a hospodářská družstva rakouského práva jsou právníckými osobami s neuzavřeným počtem členů s omezeným nebo i neomezeným ručením za závazky družstva.

Spolek je právní spojení většího počtu osob, které vytváří právníckou osobu s neuzavřeným počtem členů. Hospodářské spolky podle spolkového patentu z r. 1852 sledují hospodářské cíle svých členů a jsou tudíž zaměřeny na docilování zisku svojí činností. Spolkový patent ztratil na významu řadou zvláštních zákonných úprav, např. zákonem o družstvech a zákonem o dozoru nad pojišťovnictvím z r. 1978 pro vzájemné pojišťovací spolky a dalšími novelami.

Ideální spolky sledují nevýdělečné cíle jako podporu a rozvoj kulturní činnosti, sportu a umění a jsou zakládány podle zákona o spolcích z r. 1951. Docilování zisku může sloužit jen jako vedlejší cíl, jehož účelem je získávání prostředků pro plnění hlavního cíle spolku.

Organizační forma podnikatelské činnosti je zásadně volná. Jen výjimečně je možnost volby formy podnikání omezena zákonem. Tak např. banka nemůže být provozována ve formě podniku jednotlivce.

Právo společností zahrnuje jednak normy kogentní, které nemohou být měněny dohodou stran a které mají za účel především chránit zájmy věřitelů a veřejnosti. Ustanovení dispozitivní jsou především součástí právní úpravy osobních společností jako např. otázka osobního ručení společníků a v nejmenší míře jsou součástí právní úpravy akciových společností.

Vznik právnické osoby je vázán na přísné zákonné podmínky (normativní systém). Zápis společnosti ve firemním rejstříku (obchodní rejstřík byl změněn na firemní rejstřík — Firmenbuch) je podmínkou vzniku společnosti s ručením omezeným, akciové společnosti a družstev. Zvláštní koncese je nutná pro akciové společnosti pro provozování podniku železniční nebo lodní dopravy (§ 259 akciového zákona), letecké dopravy (§ 141 odst. 6 zákona o letectví), penzijní pokladny (§ 88 a násl. penzijního zákona aj.). Koncese je také nutná pro společnost s ručením omezeným pro provozování železniční nebo letecké dopravy (§ 26 zákona o železnicích, § 141 odst. 6 zákona o letectví).

V tomto pojednání se budeme dále zabývat jen obchodními společnostmi, které mají pro hospodářský život největší význam.

2. OSOBNÍ SPOLEČNOSTI

2.1. Společnost občanského práva

Společnost občanského práva (dále jen s. o. p.) je upravena § 1175 a násl. obecného zákoníku občanského. S. o. p. není právnickou osobou, nemá způsobilost k právům ani k právním jednáním, nemůže na soudu žalovat ani být žalována. Není zapisována do firemního ani jiného rejstříku. Jméno vyhrazené pro činnost společníků je v podílovém spoluvlastnictví společníků. Smlouva o s. o. p. může být uzavřena v jakékoli formě.

S. o. p. se v praxi užívá např. pro sdružení příslušníků svobodných povolání jako advokátů, daňových poradců, pro příležitostná časově omezená spojení za účelem společného splnění určitého jednorázového účelu jako konsortia bank pro poskytnutí úvěru, pracovní sdružení ve stavebnictví aj.

Obdobou s. o. p. je v České republice sdružení podle § 829 a násl. občanského zákona.

2.2. Veřejná obchodní společnost

Veřejná obchodní společnost (dále jen VOS) — Offene Handelsgesellschaft — OHG — je upravena § 105 a násl. rakouského obchodního zákona. Platný rakouský obchodní zákoník je téměř shodný s německým obchodním zákoníkem, který byl v Rakousku zaveden 1. 3. 1939 a po skončení druhé světové války ponechán v Rakousku v platnosti.

VOS je společnost, jejímž účelem je provozování živnosti společníky pod společným názvem (firmou). **Společník ručí** za závazky společnosti **osobně a neomezeně** svým majetkem, právní vztahy mezi společníky a výše jejich vkladů do společnosti se řídí společenskou smlouvou. Vklad společníka může pozůstat z peněz, věcí i z poskytování služeb.

VOS se zapisuje do **firemního rejstříku**, není však právnickou osobou. Přes to může VOS nabývat práv a podstupovat závazky pod svým jménem (firmou), žalovat na soudu a být žalována.

Majetek VOS je ve spoluvlastnictví společníků. Jednotlivý společník nemůže disponovat svým podílem na majetku ve spoluvlastnictví společníků, ani požadovat jeho rozdělení. Společník nemá určitý podíl na majetku ve společenství, jeho podíl nemůže být také zastaven.

Každý **společník zastupuje společnost samostatně**, pokud společenská smlouva nevyhražuje zastupování společnosti jednomu nebo několika společníkům. Oprávnění k zastupování společnosti se vztahuje na všechna jednání, která s sebou přináší obvyklý provoz živnosti. Jednání, které přesahuje tento rámec, vyžaduje usnesení všech společníků.

Vyloučení některého společníka ze zastupování společnosti nebo společné zastupování společnosti několika společníky nebo zastupování společnosti společníkem společně s prokuristou musí být zapsáno ve firemním rejstříku stejně jako každá změna v zastupování.

Zmocnění k zastupování společnosti se vztahuje na všechny soudní i mimosoudní úkony a právní jednání včetně zcizení a zatížení nemovitosti a udělení i odvolání prokury. Omezení rozsahu zmocnění k zastupování je vůči třetím osobám neúčinné.

Odnětí zmocnění k zastupování je možné soudním rozhodnutím na návrh ostatních společníků, jestliže je k tomu důležitý důvod, obzvláště hrubé porušení povinnosti nebo nezpůsobilost k řádnému zastupování společnosti.

Proti pohledávce společnosti nemůže dlužník započítat svoji pohledávku proti jednotlivému společníku.

Za obchodní vedení společnosti nenáleží společníku odměna, ledaže by nárok na odměnu byl přiznán společenskou smlouvou.

Společníci ručí za závazky společnosti společně, osobně a neomezeně. Opačné ujednání je vůči třetím osobám neúčinné.

VOS se zrušuje uplynutím času, na který byla společenskou smlouvou zřízena, usnesením společníků, zahájením konkursu na jmění společnosti nebo na jmění společníka, smrtí společníka, pokud společenská smlouva nemá jiné ustanovení, výpovědi a soudním rozhodnutím. Společník může podat výpověď, jde-li o společnost založenou na neurčitou dobu, nejméně 6 měsíců před koncem hospodářského roku.

Po zrušení společnosti následuje zpravidla její **likvidace**.

Nároky proti společníku ze závazků společnosti se **promlčují** v pěti letech po zrušení společnosti nebo po vystoupení společníka ze společnosti, pokud nárok proti společnosti nepodléhá kratší promlčecí době.

Na rozdíl od rakouského práva je česká veřejná obchodní společnost právnickou osobou (§ 56 obchodního zákoníku č. 513/1991 Sb.). Otázkou zdanění VOS v Rakousku se zabývá toto pojednání dále v části 6.1.

2.3. Komanditní společnost

Komanditní společnost — Kommanditgesellschaft — KG (dále jen KS) je upravena § 161 a násl. rakouského obchodního zákoníku. Rakouská KS stejně jako rakouská VOS není právnickou osobou, je společností osobní, může však svým jménem (pod svojí firmou) nabývat práv a podstupovat závazky, žalovat na soudě a být žalována. Právní poměry KS se řídí týmiž předpisy jako VOS, pokud zákon nemá výslovné ustanovení odlišné.

Komanditní společnost je společností, která provozuje živnost pod společným názvem (firmou), jestliže nejméně **jeden** ze společníků **ručí** věřitelům společnosti **osobně** celým svým majetkem (**komplementář**), zatím co nejméně **jeden** ze společníků **ručí** věřitelům společnosti svým **majetkovým vkladem** (**komanditista**). Jestliže komanditista splatil zcela svůj vklad do společnosti, za závazky společnosti již osobně neručí. Jestliže splatil svůj vklad do společnosti jen částečně, ručí věřitelům částkou svého nesplaceného vkladu.

Obchodní vedení společnosti náleží pouze osobně a neomezeně ručícím společníkům (komplementářům), komanditisté jsou z vedení společnosti vyloučeni. Komanditisté nemohou odporovat jednání osobně ručících společníků (komplementářů), leda že jejich jednání vybočuje z obvyklého rámce provozu živnosti.

Komanditista má právo požadovat opis roční uzávěrky a přezkoušet její správnost nahlédnutím do účetních knih a písemností společnosti.

Na ztrátě společnosti se komanditista podílí maximálně svým vkladem ev. nesplacenou částí vkladu.

Jestliže komanditista přistoupil do již existující společnosti, ručí i za závazky KS, které vznikly před jeho přistoupením do společnosti. Jestliže KS započala uzavírat obchody ještě před zápisem společnosti do firemního rejstříku (Firmenbuch), ručí komanditista, který souhlasil se zahájením obchodování před zápisem společnosti, za závazky vzniklé před zápisem společnosti stejně jako osobně ručící společník, tj. osobně a neomezeně svým majetkem, leda že by jeho postavení komanditisty ve společnosti bylo věřiteli známo.

Smrtí komanditisty KS nezaniká.

2.4. Společnost s ručením omezeným jako společník komanditní společnosti

V praxi vzrůstá obliba komanditní společnosti, jejímž osobně a neomezeně ručícím společníkem (komplementářem) je společnost s ručením omezeným a komanditisty jsou zpravidla společníci společnosti s ručením omezeným. Pro tuto komanditní společnost se užívá zkratka GmbH & Co KG.

2.5. Tichá společnost

Tichá společnost je upravena § 178 a násl. obchodního zákona. Tichá společnost není právnickou osobou, není subjektem práv a povinností, navenek nevystupuje, nemá vlastní název (firmu), do firemního rejstříku (Firmenbuch) se nezapisuje.

Tichá společnost znamená účast fyzické nebo právnické osoby nebo i osobní obchodní společnosti (VOS, KS, veřejné nebo komanditní výdělečné společnosti) na živnosti podnikatele jednotlivce (kupce), na osobní obchodní společnosti, na společnosti s r. o., na akciové společnosti nebo na družstvu majetkovým vkladem, který se stává vlastnictvím majitele podniku nebo společnosti, na níž se tichý společník účastní. Majitel podniku (živnosti) je sám oprávněn i zavázán z obchodů jím uzavřených.

Tichý společník se podílí na zisku i na ztrátě. Účast tichého společníka na ztrátě může být smlouvou vyloučena, nikoli však účast na zisku. Tichý společník není povinen doplnit na původní výši svůj podíl, který se zmenšil o podíl na ztrátě. Tichý společník není povinen vracet přijatý podíl na zisku na krytí pozdější ztráty. Pozdější zisky však doplňují vklad tichého společníka zmenšený podílem na ztrátě na původní výši. Podíl na zisku, který si tichý společník nevybral, nezvyšuje jeho vklad.

Tichý společník má právo požadovat vydání opisu účetní závěrky a ověřit si její správnost nahlédnutím do účetních knih a písemností společnosti.

Smrtí tichého společníka tichá společnost nezaniká. Tichá společnost zaniká uvalením konkursu na jmění tichého společníka nebo majitele živnosti. V tomto posledním případě může tichý společník přihlásit část svého vkladu, pokud přesahuje částku, již se podílí na ztrátě, jako konkursní věřitel.

Jestliže tichý společník v době uvalení konkursu ještě nesplatil svůj celý vklad, je povinen zaplatit do konkursní podstaty částku, již se podílí na ztrátě.

Tichá společnost může být založena jako *pravá tichá společnost*, jestliže tichý společník se zúčastní na živnosti svým vkladem a podílem na hospodářském výsledku (jde o vztah obdobný vztahu z půjčky), nebo jako *nepravá tichá společnost*, jestliže se tichý společník podílí i na skrytých

rezervách ev. na good-willu živnosti (v tomto případě je tichý společník posuzován z daňového hlediska jako spolupodnikatel, jeho postavení je obdobné postavení komanditisty).

2.6. Veřejná výdělečná společnost a komanditní výdělečná společnost

Zákon č. 257/1990 BGBI. upravuje s účinností od 1. 1. 1991 zapsané výdělečné společnosti jako novou formu obchodních společností. Zapsané výdělečné společnosti mohou být zakládány jako veřejná výdělečná společnost (dále jen VVS) — Offene Erwerbsgesellschaft — OEG nebo jako komanditní výdělečná společnost (dále jen KVS) — Kommandit-Erwerbsgesellschaft — KEG.

Zapsaná výdělečná společnost vzniká zápisem do firemního rejstříku, zápis má tudíž konstitutivní význam.

Zapsaná výdělečná společnost může být zřízena za účelem společného dosahování zisků pod společným názvem (firmou), jestliže pro účely společnosti nemůže být zřízena veřejná obchodní společnost nebo komanditní společnost.

Společníci veřejné výdělečné společnosti ručí za závazky společnosti osobně a neomezeně. Komanditní výdělečná společnost musí mít nejméně **jednoho společníka**, který za závazky společnosti **ručí osobně a neomezeně**, a nejméně **jednoho společníka**, jehož **ručení je omezeno na majetkový vklad** do společnosti. Jinak pro zapsané výdělečné společnosti platí přiměřeně ustanovení obchodního zákoníku pro veřejnou obchodní ev. komanditní společnost.

Zapsané výdělečné společnosti jsou vhodnou formou společnosti pro příslušníky svobodných povolání (např. advokáty, daňové poradce, architektky), pro osoby, které nejsou kupci nebo plnoprávními kupci ve smyslu obchodního zákona, jako zemědělci nebo lesní hospodáři, kteří nemohou zakládat osobní společnosti podle obchodního zákona, a kteří nemají zájem se organizovat ve formě společnosti občanského práva.

Název nebo firma zapsané výdělečné společnosti musí obsahovat označení právní formy společnosti v plném znění nebo ve zkratce.

Jestliže účelem zapsané výdělečné společnosti je výkon svobodného povolání, musí název (firma) společnosti obsahovat odkaz na výkon svobodného povolání, pokud právní předpisy upravující výkon svobodného povolání neobsahují jiné ustanovení. Místo označení OEG (v plném znění nebo ve zkratce) může název (firma) obsahovat označení „společenství“ („partnerschaft“) nebo, pokud název (firma) neobsahuje jména všech společníků, dodatek „a společník“. Místo označení KEG může být uvedeno označení „komanditní společenství“ („Kommandit-Partnerschaft“).

3. SPOLEČNOST S RUČENÍM OMEZENÝM

Společnost s ručením omezeným (dále jen společnost) — Gesellschaft mit beschränkter Haftung — GmbH — je upravena zákonem č. 58/1906 RGBl. ve znění celé řady novel, z nichž poslední má č. 10/1991 BGBl.

3.1. Právní poměry a předmět podnikání společnosti

Společnost s ručením omezeným se zakládá **společenskou smlouvou** za účasti nejméně dvou společníků (zakladatelů). Společenská smlouva musí mít formu notářského aktu.

Společnost je právnickou osobou soukromého práva a její vznik je vázán na **zápis ve firemním rejstříku** (Firmenbuch). Zápis má tudíž konstitutivní účinky.

Založení společnosti je jednorázové, všechny vklady musí být společníky převzaty již při založení. Společníci se podílejí na základním jmění svými vklady, osobně za závazky společnosti neručí.

Společnost jako právnická osoba může nabývat majetek, podstupovat závazky, na soudě žalovat a být žalována. Společnost má společenské jmění ve svém vlastnictví. Za své **závazky** ručí svým majetkem. Společníci neručí osobně za závazky společnosti.

Společnost je společností kapitálovou, i když vedení společnosti je v četných případech v rukou společníků. Společnost je plnoprávným kupcem (Vollkaufmann) ve smyslu obchodního zákoníku, vztahují se na ni tudíž předpisy obchodního zákoníku o kupcích, bez ohledu na to, jaký druh podniku (živnosti) provozuje. Společnost může provádět jakoukoli dovolenou činnost, nemůže však vyvíjet politickou činnost, provádět pojišťovací obchody, nemůže zřizovat fondy majetkových účastí ani provádět bankovní hypotekární obchody.

Zakladatelé společnosti, kteří sjednali obchody ještě před vznikem společnosti, ručí za takto vzniklé závazky osobně a společně.

Obchodní jméno společnosti (firma) musí být odvozeno z předmětu podnikání (věcná firma) nebo obsahovat jméno nejméně jednoho společníka (osobní firma) nebo složeno z obou údajů (smíšená firma) s připojením označení „společnost s ručením omezeným“ v plném znění nebo ve zkratce. **Sídlo společnosti** musí být umístěno v tuzemsku.

Základní jmění společnosti musí činit nejméně 500 000 šil. a je složeno z vkladů jednotlivých společníků. **Minimální vklad** společníka činí 1 000 šil. Vklady mohou být složeny v hotovosti nebo ve věcech, avšak nejméně jedna polovina základního jmění musí být splacena v hotovosti. Výjimka z této zásady platí jen výjimečně. Kapitál společnosti může pozůstávat více než z poloviny z věcí např. při převzetí podniku trvajíc-

cího nejméně pět roků, vedeného dosavadním majitelem, jeho manželkou a dětmi ev. dědici dosavadního majitele, který má být nadále veden jako společnost s ručením omezeným.

Vklady společníků mohou být nestejně výše, jeden společník může mít jen jeden vklad (jeden obchodní podíl). Získá-li společník další podíl, přirůstá získaný podíl jeho obchodnímu podílu.

Vklady v hotovosti musí být splaceny nejméně ve výši 25 %, nejméně však 1 000 šil. na jeden vklad. Součet splacených vkladů v hotovosti musí činit nejméně 250 000 šil.

Věcné vklady musí být vloženy nejpozději před přihlášením společnosti k zápisu do firemního rejstříku.

Jestliže obchodní podíl náleží více oprávněným, mohou vykonávat svá práva jen společně.

3.2. Zápis společnosti do firemního rejstříku

Jednatelé společnosti jmenovaní zakladateli ev. společníci určení jako jednatelé ve společenské smlouvě jsou povinni přihlásit společnost k zápisu do firemního rejstříku a předložit k uložení své ověřené podpisy. K přihlášce o zápis se připojí tyto doklady:

- společenská smlouva ve formě notářského aktu,
- úřední povolení, pokud je vyžadováno zákonem (např. jde-li o provozování bankovních obchodů),
- seznam všech společníků s částkami převzatých a splacených vkladů, podepsaný jednateli,
- seznam všech jednatelů společnosti s dokladem o jejich jmenování v notářsky nebo soudně ověřené formě,
- seznam všech členů dozorčí rady, pokud byla zřízena,
- prohlášení jednatelů, že peněžité i věcné vklady mají ve své dispozici.

Jednatelé ručí společně společnosti za škody způsobené falešnými údaji. Nároky na náhradu škody se promlčují v pěti letech.

Místně příslušný obchodní soud jako soud rejstříkový zapíše společnost do firemního rejstříku po přezkoumání, zda předpisy o založení společnosti byly dodrženy. Zápisem do firemního rejstříku společnost vzniká. Zápis má konstitutivní charakter.

3.3. Práva a povinnosti společníků

Společník má právo na **podíl na čistém zisku** společnosti a v případě likvidace společnosti na poměrnou část **likvidačního přebytku**. Výše podílu na zisku společnosti se řídí poměrem splacených vkladů, pokud společenská smlouva neupravuje rozdělení zisku jiným poměrem. Stejným způsobem se rozděluje likvidační přebytek.

Společník má právo zúčastnit se **valné hromady**, na valné hromadě hlasovat. Dále má společník **právo kontroly**. Za tím účelem musí mu být vydán opis roční účetní závěrky se zprávou o hospodaření a příp. i opis závěrky koncernu se zprávou, je-li společnost spojena majetkovými vztahy s jinými společnostmi (konsolidovaná závěrka).

Společenskou smlouvou mohou být společníku vyhrazena další práva (např. nárok na vyšší podíl na zisku, vyšší počet hlasů při hlasování).

Povinností společníka je v první řadě včasné splacení převzatého vkladu. Výzva ke splacení vkladu, který nebyl společníkem plně zaplacen, musí být jednatelem ohlášena firemnímu rejstříku a uveřejněna rejstříkovým soudem. Společník, který je v prodlení se splacením vkladu, je povinen platit úroky z prodlení. Ve společenské smlouvě může být pro takový případ stanovena ještě smluvní pokuta.

Společnost může společníku, který je v prodlení, stanovit dodatečnou lhůtu s pohružkou vyloučení ze společnosti. Po marném uplynutí dodatečné lhůty prohlásí jednatelé společnosti společníka za vyloučeného. S vyloučením je spojena ztráta všech práv z obchodního podílu i částek již splacených dříve na vklad.

Za zaplacení nesplacené části vkladu ručí **předchůdci společníka** ve společnosti, kteří byli zapsáni v době pěti let před vydáním výzvy ke splacení nezaplacené části vkladu. Předchůdce společníka, který zaplatil částku vkladu, s níž je společník v prodlení, získává obchodní podíl vyloučeného společníka.

Není-li možno dosáhnout zaplacení od právních předchůdců společníka, nebo nejsou-li právní předchůdci, může společnost prodat podíl vyloučeného společníka. Vyloučený společník ručí i po svém vyloučení částkou nesplaceného vkladu.

Nemůže-li být nesplacená částka vkladu vyloučeného společníka uhrazena uvedeným způsobem ani prodejem obchodního podílu, jsou ostatní společníci povinni splatit chybějící částku v poměru svých vkladů.

Společenská smlouva může stanovit povinnost společníků poskytovat společnosti opětující se nepeněžité výkony.

Obchodní podíl je převoditelný a může být předmětem dědictví. Společenskou smlouvou může být převod obchodního podílu vázán na podmínky. **Společnost nemůže nabývat vlastních podílů.**

Obchodní podíl může být předmětem smluvního zástavního práva i zástavního práva nuceného v exekučním řízení. Zástavní věřitel má právo na uspokojení svých nároků z výnosů obchodního podílu, nemůže však vykonávat společenská práva.

Možný je prodej (pláště) společnosti, která úplně zastavila svoji činnost. Nabyvatel využívá společnosti k nové činnosti, aniž by musel vynakládat výdaje spojené se zakládáním společnosti.

3.4. Orgány společnosti

Orgány společnosti s r. o. jsou valná hromada a jednatelé (představenstvo). Dozorčí rada se zřizuje, jestliže tak stanoví zákon nebo společenská smlouva.

3.4.1. Valná hromada

Valná hromada je nejvyšším orgánem společnosti. Skládá se ze všech společníků. Valná hromada jmenuje a odvolává jednatele společnosti a uděluje jim závazné pokyny.

Usnesení společníků vyžadují především:

- přezkoušení a schválení roční účetní závěrky,
- rozdělení bilančního zisku, pokud není upraveno společenskou smlouvou,
- absolutorium jednatelům a dozorčí radě,
- výzva společníkům ke splacení vkladu,
- vrácení dodatečných (nových) vkladů společníkům,
- rozhodnutí o udělení prokury nebo plné moci,
- opatření za účelem přezkoušení (kontroly) a dozoru nad obchodním vedením,
- uplatnění nároků na náhradu škody společností proti jednatelům nebo dozorčí radě a jmenování zástupce k vedení soudního sporu,
- sjednávání smluv o určitých částech majetku nebo nemovitostech, jestliže kupní cena přesahuje 1/5 základního jmění jakož i změna takových smluv k tíži společnosti.

Společenská smlouva může vyhradit valné hromadě rozhodování o dalších otázkách nebo některé otázky z působnosti valné hromady vyjmout.

Zásadně podléhá usnesení společníků **změna společenské smlouvy**.

Jednatelé jsou povinni **svolat valnou hromadu** nejméně jednou za rok a vždy, jestliže to vyžadují zájmy společnosti. Neprodleně musí být valná hromada svolána, jestliže byla ztracena polovina základního jmění. Dozorčí rada musí svolat valnou hromadu, jestliže to vyžaduje prospěch společnosti. Společníci, jejichž vklady činí nejméně 1/10 základního jmění, mají právo žádat písemně o svolání valné hromady. Společenská smlouva může vyhradit právo ke svolání valné hromady jiným osobám (určitému společníku, předsedovi dozorčí rady aj.).

Valná hromada musí být svolána doporučeným dopisem, pokud společenská smlouva nestanoví jiný způsob, a oznámen současně program jednání.

Usnesení společníků na valné hromadě vyžaduje prostou většinu odevzdaných hlasů. Jestliže se hlasuje písemně, rozhoduje většina všech hlasů. Společenská smlouva může stanovit větší poměr kladných hlasů pro platnost usnesení nebo je vázat na další podmínky.

Společník může být při hlasování zastoupen. Společník, který má být usnesením osvobozen od povinnosti nebo jemuž má být přiznána výhoda, nesmí hlasovat. Pokud společenská smlouva nemá jiné ustanovení, představuje každých 100 šil. vkladu společníka jeden hlas.

Usnesení valné hromady nebo písemná usnesení musí být neprodleně **zaprotokolována** a obsah usnesení písemně zaslán každému společníku.

Společníci, kteří hlasovali proti návrhu usnesení nebo kterým bylo neoprávněně znemožněno se zúčastnit hlasování, mohou podat u obchodního soudu sídla společnosti **žalobu na neplatnost usnesení**, jestliže je nutno mít za to, že k usnesení nedošlo podle zákona nebo podle společenské smlouvy, nebo byly porušeny donucující předpisy zákona.

K žalobě jsou oprávněni také jednatelé a dozorčí rada nebo její členové. Dohodou je možno sjednat příslušnost rozhodčího soudu pro vyslovení neplatnosti usnesení společníků.

Společníci, kteří vlastní nejméně 1/10 základního jmění, mají právo

- žádat s uvedením důvodů, aby na pořad jednání příští valné hromady bylo zařazeno projednání jejich návrhů,
- žádat o svolání valné hromady s uvedením účelu a nebude-li jejich žádosti vyhověno, svolat sami valnou hromadu,
- odvolat z důležitého důvodu člena dozorčí rady.

Společníci, kteří vlastní nejméně 1/10 základního jmění nebo jejich vklad činí alespoň 10 miliónů šil., mají právo

- podat návrh obchodnímu soudu na jmenování jednoho nebo více odborných revizorů za účelem přezkoušení poslední roční účetní závěrky, jestliže takový jejich návrh byl odmítnut usnesením společníků,
- navrhnout z důležitých důvodů obchodnímu soudu, aby vedle likvidátorů nebo místo nich byli jmenováni jiní likvidátoři.

Společníci malé společnosti, kteří vlastní nejméně 1/10 základního jmění nebo jejichž vklad činí nejméně 20 miliónů šil., mají právo žádat písemně o vypracování úplné přílohy k účetní závěrce (zprávy o majetkové a finanční situaci).

Společník, který vlastní nejméně 1/10 základního jmění nebo vklad nejméně ve výši 10 miliónů šil., má právo uplatnit nárok na náhradu škody proti jednatelům nebo členům dozorčí rady, jestliže uplatnění takového nároku společností bylo odmítnuto usnesením společníků nebo o takovém návrhu nebylo hlasováno.

3.4.2. *Jednatelé (představenstvo)*

Jednatelé **řídí činnost** společnosti a **zastupují** společnost vůči třetím osobám. Pokud je předmětem společnosti provozování živnosti, která vyžaduje odbornou způsobilost, musí mít společnost vedle jednatele

nebo jednatelů, kteří zastupují společnost, ještě **odborného vedoucího**, který odpovídá za dodržování živnostenských předpisů.

Jestliže má společnost více jednatelů, vykonávají svá oprávnění v případě pochybnosti společně a to jak v záležitostech vedení společnosti, tak i zastupování.

Společníci jsou povinni vykonávat své povinnosti s péčí řádného kupce a ručí společně za škodu vzniklou z porušení této povinnosti. Nároky na náhradu škody se promlčují v pěti letech.

Na jednatele se vztahuje **zákaz konkurence**. V oboru činnosti společnosti nesmí jednatelé bez souhlasu společnosti uzavírat obchody na vlastní ani na cizí účet, ani se zúčastnit na společnosti stejného oboru činnosti jako osobně ručící společník ani přijmout funkci jednatele nebo člena dozorčí rady.

Jmenování a odvolání jednatele a změna jeho oprávnění zastupovat společnost musí být neprodleně ohlášeny k zápisu do firemního rejstříku.

Jednatelé musí respektovat omezení oprávnění, která jim ukládá společenská smlouva, usnesení společníků nebo závazný příkaz dozorčí rady. Omezení oprávnění k zastupování společnosti nemá však právní účinky vůči třetím osobám.

Určitá jednání mohou jednatelé uzavřít jen se souhlasem valné hromady, k určitým obchodům je nutný souhlas dozorčí rady (např. k nabývání a zcizení účastí a nemovitostí, zatížení nemovitostí, zřízení odštepného závodu, přijímání a poskytování půjček a úvěrů, pokud nepatří k obvyklému provozu) a také ke stanovení všeobecných zásad obchodní politiky.

Jednatelé jsou povinni pečovat o řádné účetnictví, sestavení roční účetní závěrky a včas navrhnout zahájení konkursu, jestliže tak zákon stanoví.

Jestliže jednatel společnosti uzavírá jako její orgán smlouvu jménem společnosti sám se sebou, musí mít souhlas dozorčí rady, protože jinak by ručil za případnou škodu, která by společností vznikla.

3.4.3. Dozorčí rada

Dozorčí rada se zřizuje povinně jen v případech stanovených zákonem. Jinak může být ustavena dobrovolně. Dozorčí rada musí mít nejméně tři členy, jimiž musí být fyzické osoby způsobilé k právním úkonům. Členové dozorčí rady nemohou být současně jednateli ani nemohou být zaměstnanci společnosti a vést její obchody.

Dozorčí rada společnosti s ručením omezeným se skládá ze dvou třetin **členů jmenovaných usnesením společníků** a z jedné třetiny **členů vyslaných závodní radou**. Členové dozorčí rady jmenovaní společníky se volí

nejdéle na dobu čtyř roků jednoduchou většinou hlasů. Opětovná volba je možná. Společenská smlouva může vyhradit určitému společníku právo vyslat určitou osobu jako člena do dozorčí rady, tuto osobu kdykoli odvolat a nahradit jinou.

Není-li dozorčí rada způsobilá usnášení pro neúplný počet svých členů, doplní obchodní soud dozorčí radu na návrh jednatelů společnosti.

Dozorčí rada musí zasedat k jednání nejméně třikrát v obchodním roce. Členové dozorčí rady zvolí ze svého středu **předsedu**. Dozorčí rada je usnášení způsobilá, jestliže se jejího zasedání zúčastní nejméně tři členové.

Zasedání dozorčí rady nebo jejích výborů se mohou zúčastnit jen její členové a jednatelé společnosti. Znalci a osoby, které mohou poskytnout informace, mohou být přizváni k projednávání jednotlivých předmětů. Společenská smlouva může ustanovit, že člen dozorčí rady se může dát zastoupit na základě písemného zmocnění jiným členem.

O jednání a usnesení dozorčí rady musí být pořízen **zápis**, který podepisuje předseda nebo jeho zástupce.

Dozorčí rada může mít **jednací řád**, který si schválí sama, pokud není již součástí společenské smlouvy. Členové dozorčí rady, kteří jsou jmenováni společníky, mohou pobírat za výkon funkce **odměnu**. Zástupci zaměstnanců v dozorčí radě mají jen nárok na přiměřenou náhradu hoto-
vých výloh.

Povinností dozorčí rady je běžně dohlížet na obchodní vedení společnosti. Dozorčí rada může kdykoli požadovat od jednatelů podání zprávy o záležitostech společnosti a nahlížet do účetních knih a písemností společnosti a je revidovat. Určité obchody mohou jednatelé uzavřít jen se souhlasem dozorčí rady (čti část pojednávající o jednatelech společnosti).

Dozorčí rada je povinna svolat **valnou hromadu** společnosti, jestliže to vyžaduje prospěch společnosti. Dozorčí rada prověřuje roční účetní závěrku, návrh na rozdělení zisku a zprávu o činnosti společnosti a podává o tom zprávu valné hromadě.

Dozorčí rada zastupuje v určitých případech společnost např. při uzavírání smlouvy mezi společnostmi a jednatelem nebo ve sporu mezi společnostmi a jednatelem a v případě žaloby jednatele proti společnosti na neplatnost usnesení společníků.

3.4.3.1. *Ověřování účetní závěrky*

Účetní závěrka velkých společností a těch, které musí mít na základě zákona nebo podle společenské smlouvy dozorčí radu, musí být ověřena spolu se zprávou o majetkové a finanční situaci společnosti účetním autorizovaným znalcem, dříve než jsou předloženy dozorčí radě.

3.5. Účetnictví společnosti

Jednatelé společnosti jsou odpovědní za řádné vedení účetnictví. Roční účetní závěrka musí podávat co nejvěrnější obraz o majetkové, výnosové a finanční situaci společnosti. Požadavky na účetnictví se liší podle toho, zda jde o velkou nebo malou společnost. Za **velkou společnost** se považuje taková společnost, jejíž bilanční úhrn přesahuje 200 miliónů šil. nebo roční obrat přesahuje 300 miliónů šil. nebo zaměstnává v ročním průměru více než 300 zaměstnanců. Za malou se považuje společnost, která nesplňuje žádnou z uvedených podmínek.

Velké společnosti mají povinnost svoji **roční účetní závěrku zveřejnit**. Jednatelé společnosti zašlou po projednání ve valné hromadě roční účetní závěrku **firemnímu rejstříku** spolu se zprávou o majetkové a finanční situaci společnosti, se zprávou dozorčí rady, s návrhem na použití zisku a s usnesením o jeho použití. Účetní závěrka velkých společností musí být **ověřena** úředně autorizovaným revizorem hospodářství a daňovým poradcem (Wirtschaftsprüfer und Steuerberater). Součástí roční účetní závěrky jsou bilance, účet zisku a ztráty a příloha, která obsahuje informace a vysvětlení o skutečnostech a situaci společnosti z hlediska jejího majetku, závazků a výsledků činnosti.

Po předložení účetní závěrky firemnímu rejstříku je povinností jednatelů roční účetní závěrku s ověřením uveřejnit s uvedením firemního rejstříku, u kterého a pod jakým číslem je závěrka uložena, úředního věstníku, v němž byla závěrka uveřejněna, kterého dne a pod jakým číslem.

Velké i malé společnosti mohou využít zjednodušenou formu zveřejnění účetní závěrky tím způsobem, že zveřejní pouze odkaz na uložení závěrky ve firemním rejstříku a další opisy závěrky se uloží u hospodářských a zaměstnaneckých komor příslušných podle sídla společnosti a u spolkových komor.

3.6. Změna společenské smlouvy

Společenská smlouva může být změněna usnesením společníků, které musí být vtěleno do notářského aktu. **Změna společenské smlouvy** vyžaduje tříčtvrtetní většinu odevzdaných hlasů, pokud ve společenské smlouvě není vázána na další podmínky.

Změna předmětu podnikání, uzavření koncernové smlouvy a sloučení dvou nebo více společností vyžadují jednohlasné usnesení.

Přenesení podniku na hlavního společníka vyžaduje 90 % většinu základního jmění. Jednoduchá většina hlasů postačí ke jmenování dozorčí rady nebo snížení odměny jednatelům nebo členům dozorčí rady.

Zvýšení povinností nebo zkrácení práv jednotlivých společníků, která se zakládají na společenské smlouvě, vyžaduje souhlas všech dotčených společníků.

3.6.1. Snížení základního jmění

Snížení základního jmění je změnou společenské smlouvy a tudíž vyžaduje usnesení společníků, ve kterém musí být určen rozsah a účel snížení a způsob jeho provedení. Po snížení nesmí klesnout základní jmění pod 500 000 šil. a vklad jednoho společníka pod 1 000 šil.

Snížení základního jmění může být provedeno buď tím, že společnost vyplatí zpět splacené vklady (nebo jejich část) společníkům, nebo snížením nominální hodnoty vkladů nebo úplným nebo částečným osvobozením společníků a jejich ručících předchůdců od povinnosti úplného splacení vkladů (čti část 3.3.).

Zamýšlené snížení základního jmění musí být **ohlášeno** všemi jednatelem firemnímu rejstříku.

Jednatelé jsou povinni uveřejnit neprodleně zamýšlené snížení základního jmění v **úředním věstníku**, jakmile byli obchodním soudem uvědoměni, že zamýšlené snížení bylo zapsáno ve firemním rejstříku. V tomto oznámení musí být uvedeno, že společnost je ochotna poskytnout každému **věřiteli**, jehož pohledávky existují ke dni posledního zveřejnění tohoto oznámení, na požádání uspokojení nebo zajištění pohledávek, a že se bude předpokládat, že ti věřitelé, kteří se nepřihlásí do tří měsíců od uvedeného dne, souhlasí se snížením základního jmění. Známým věřitelům musí být tato výzva učiněna přímo.

Změna společenské smlouvy v důsledku snížení základního jmění může být ohlášena firemnímu rejstříku teprve po uplynutí lhůty pro přihlášení věřitelů.

Vyplacení společníků vyplývající ze snížení základního jmění může být provedeno teprve po zápisu příslušné změny společenské smlouvy ve firemním rejstříku. Zápisem ve firemním rejstříku zaniká také v důsledku snížení základního jmění povinnost doplatit plně nesplacené vklady do základního jmění.

3.6.2. Zvýšení základního jmění

Zvýšení základního jmění je změnou společenské smlouvy, která vyžaduje usnesení společníků, k jehož platnosti je zapotřebí tříčtvrtinová většina odevzdaných hlasů. O usnesení o zvýšení základního jmění musí být vyhotoven **notářský akt**. Nové vklady do základního jmění mohou být převzaty buď dosavadními společníky nebo společníky nově přistoupivšími.

Dosavadní společníci mají **přednostní právo** na převzetí nových vkladů v poměru svých dosavadních vkladů. Toto přednostní právo musí být uplatněno do čtyř týdnů ode dne usnesení, pokud společenská smlouva nebo usnesení o zvýšení základního jmění neobsahuje jiné ustanovení. Prohlášení o převzetí nových vkladů musí být učiněno ve formě notářského aktu. V prohlášení musí být uvedena částka převzatého vkladu a jiných povinností, k nimž se společník přejímající nový vklad zavazuje.

Usnesení o zvýšení základního jmění musí být ohlášeno firemnímu rejstříku, jakmile zvýšení je kryto převzatými vklady a tyto vklady jsou splaceny. K ohlášení musí být připojeno prohlášení o převzetí nových vkladů ve formě notářského aktu (nebo jeho ověřený opis), seznam společníků, kteří převzali nové vklady, a jejich podpisy.

3.7.1. Zrušení společnosti

Společnost může být zrušena

- uplynutím doby, na kterou byla zřízena podle společenské smlouvy,
- usnesením společníků, které vyžaduje formu notářského aktu,
- usnesením o splynutí s jinou společností s ručením omezeným nebo s akciovou společností,
- prohlášením konkursu,
- rozhodnutím správního úřadu,
- usnesením obchodního soudu,
- na základě jiných důvodů uvedených ve společenské smlouvě.

Správní úřad může společnost zrušit svým rozhodnutím, jestliže společnost provozuje činnost zakázanou společností s ručením omezeným nebo jestliže se společníci dopustili při provozu podniku soudně trestného činu a je obava ze zneužití dalšího provozu podniku. Správní úřad ohlásí zrušení společnosti firemnímu rejstříku.

Jednatelé společnosti ohlásí zrušení společnosti firemnímu rejstříku, jestliže ke zrušení došlo uplynutím doby nebo usnesením společníků. Zrušení společnosti запиše obchodní soud do firemního rejstříku z úřední povinnosti.

3.7.2. Likvidace společnosti

Po zrušení společnosti musí následovat její likvidace, pokud zákon nemá jiné ustanovení (v případě konkursu nebo splynutí s jinou společností).

Likvidátory společnosti jsou její jednatelé, pokud společenská smlouva nebo usnesení společníků nestanoví něco jiného. Likvidátoři zastupují společnost v likvidaci společně, pokud není ujednáno něco jiného.

Jednatelé jsou povinni ohlásit jmenování likvidátorů a jejich oprávnění k zastupování firemnímu rejstříku. Na likvidátory se nevztahuje zákaz konkurence.

Na návrh dozorčí rady nebo společníků, kteří vlastní 1/10 základního jmění nebo nejméně 10 miliónů šil. nominální výše svých vkladů může obchodní soud jmenovat jiné likvidátory vedle původně jmenovaných likvidátorů nebo místo nich.

Likvidátoři musí uveřejnit zrušení společnosti v úředním věstníku a **vyzvat věřitele** společnosti, aby přihlásili své nároky. Známí věřitelé musí být vyzváni přímo.

Úkolem likvidátorů je dokončit započaté obchody, inkasovat pohledávky, ostatní majetek společnosti zpeněžit a uspokojit věřitele. Nové obchody mohou uzavřít jen za účelem dokončení otevřených obchodů. Po vyrovnání a zajištění dluhů může být zbylý majetek rozdělen společníkům po uplynutí tříměsíční lhůty.

Likvidátoři mohou být kdykoli z důležitého důvodu odvoláni (obchodním soudem ti, kteří jím byli jmenováni, ostatní usnesením společníků ev. za určitých podmínek soudem).

Zpeněžení majetku společnosti jako celku vyžaduje souhlas 3/4 většiny odevzdaných hlasů společníků.

Likvidátoři jsou povinni sestavit **zahajovací bilanci** na počátku likvidace a ke konci každého obchodního roku **roční účetní závěrku se zprávou o stavu likvidace**.

Po skončení likvidace požádají likvidátoři obchodní soud s poukazem na absolutorium udělené jim usnesením společníků o **výmaz společnosti** ve firemním rejstříku.

Účetní knihy a písemnosti společnosti musí být uloženy u některého ze společníků nebo u třetí osoby po dobu sedmi roků po skončení kalendářního roku, ve kterém byla likvidace ukončena. Vyjde-li dodatečně najevo majetek, který je způsobilý rozdělení, jmenuje obchodní soud na návrh zúčastněných znovu dosavadní nebo nové likvidátory.

3.8. Sloučení nebo přeměna společnosti

K likvidaci společnosti nedochází, jestliže se majetek společnosti s ručením omezeným jako celek a všechny její závazky (dluhy) převádějí na jinou společnost s ručením omezeným proti poskytnutí společenských podílů (fúze). Pokud společenská smlouva nemá jiné ustanovení, je k tomuto splnutí společností zapotřebí jednohlasné usnesení společníků. Obdobně může společnost s ručením omezeným splynout s akciovou společností proti poskytnutí akcií této společnosti. Sloučení vyžaduje tříčtvrtinovou většinu odevzdaných hlasů společníků, pokud společenská smlouva nevyžaduje přísnější podmínky.

Akciová společnost může být přeměněna na společnost s ručením omezeným s podmínkou souhlasného usnesení společníků zastupujících nejméně tři čtvrtiny základního jmění, pokud stanovy společnosti nepožadují přísnější podmínky.

4. AKCIOVÁ SPOLEČNOST

Akciová společnost je upravena zákonem č. 98/1965 BGBL., ve znění pozdějších zákonů. Poslední změna byla provedena zákonem č. 68/1991 BGBL.

Akciová společnost je právnickou osobou, jejíž **základní jmění** je rozloženo na **akcie**, **akcionáři neručí osobně** za závazky společnosti. Akciová společnost je kapitálovou společností, na níž se může zúčastnit svými vklady velký počet akcionářů, kteří uplatňují svá práva především na valné hromadě. Akcie akciové společnosti jsou obchodovány na **burze cenných papírů**.

4.1. Založení společnosti

Společnost může být založena **nejméně dvěma zakladateli**. Zakladatelé i akcionáři mohou být fyzické i právnické osoby, osobní společnosti obchodního práva (veřejné i komanditní společnosti) i zapsané výdělečné společnosti. Po zapsání společnosti ve firemním rejstříku mohou být všechny **akcie soustředěny** v rukou **jediného akcionáře**. **Akciový kapitál** musí činit nejméně 1 milión šil.

Společnost vzniká zápisem ve firemním rejstříku.

Založení společnosti může být jednorázové nebo postupné, spojené s výzvou k upisování akcií.

Při **jednorázovém založení** společnosti se musí zakladatelé usnést na **stanovách společnosti**, **převzít všechny akcie**, ustavit **dozorčí radu** a **ověřovatele** účetní závěrky pro první obchodní rok.

Dozorčí rada ve své ustavující schůzi zvolí svého předsedu a jeho zástupce a jmenuje **správní radu (představenstvo)**.

Zakladatelé vyhotoví písemnou zprávu o založení společnosti. Členové správní a dozorčí rady přezkoušejí založení společnosti a vyhotoví o tom zpravidla společnou zprávu.

Po splacení převzatých akcií a zaplacení 2 % daně z vkladů na akciový kapitál a obstarání potvrzení daňového úřadu o splnění daňových povinností se společnost ohlásí k zápisu do firemního rejstříku. Ohlášení učiní všichni zakladatelé, členové správní a dozorčí rady spolu s prohlášením, že všechny vklady byly splaceny a splacené částky jsou k dispozici správní radě.

4.2. Stanovy společnosti

Stanovy musí určit:

- obchodní jméno (firmu) a sídlo společnosti,
- předmět podnikání,
- výši základního jmění (nejméně 1 milión šil.),
- jmenovitou hodnotu akcií a druh jednotlivých akcií, je-li vydáno více druhů akcií,
- způsob složení představenstva (počet členů),
- způsob, jímž společnost uveřejňuje svá oznámení.

Obchodní jméno (firma) společnosti musí být odvozeno z předmětu podnikání a obsahovat označení „akciová společnost“. Smíšené osobní a věcné obchodní jméno se připouští.

4.3. Základní jmění (akciový kapitál)

Hodnota základního jmění společnosti musí činit nejméně 1 milión šil. Základní jmění může být vytvořeno peněžitými i nepeněžitými vklady. V případě peněžitých vkladů musí být splacena minimálně jedna čtvrtina jmenovité hodnoty akcie.

Nepeněžitými vklady mohou být věci mající hospodářskou hodnotu, jako např. nemovitosti, společenské podíly, podniky, závody a také patenty a obdobná práva. U nepeněžitých vkladů musí stanovy obsahovat jméno osoby, který vklad vkládá, a jmenovitou hodnotu akcií, které jsou za tento vklad vydány.

Zakladatelé jsou povinni vypracovat zprávu o průběhu založení společnosti. Členové správní a dozorčí rady jsou povinni průběh založení společnosti přezkoušet.

Založení společnosti musí být také přezkoušeno úředně ustanoveným účetním znalcem a daňovým poradcem, jestliže k zakladatelům patří člen správní nebo dozorčí rady, jestliže při založení byly pro jejich účet převzaty akcie, jestliže člen správní nebo dozorčí rady si vymínil zvláštní výhodu nebo odměnu za založení společnosti nebo její přípravu nebo na základním jmění se podílejí věcné vklady.

4.4. Akcie

Jmenovitá hodnota akcie může znít na 100 šil., 500 šil., 1 000 šil. nebo násobky 1 000 šil.

Akcie mohou znít **na doručitele** nebo **na jméno**. Akcie na jméno musí být zapsány **v seznamu akcionářů** vedeném společností s vyznačením jména, zaměstnání a bydliště majitele. Mohou být převáděny rubopisem, ve vztahu ke společnosti je považován za akcionáře jen ten, kdo je zapsán v seznamu akcionářů.

Stanovy mohou vázat převod akcií na souhlas společnosti, který uděluje zpravidla správní rada. Takové akcie se nazývají **vinkulované akcie**.

Vydány mohou být **přednostní akcie**, s nimiž je spojen nárok na přednostní rozdělení zisku nebo jmění společnosti. Přednostní akcie mohou být vydány jako akcie bez práva hlasovat na valné hromadě.

Nabývat vlastní akcie smí akciová společnost jen výjimečně a sice, jestliže je to nutné k odvrácení značné škody, avšak nejvíce 10 % akciového kapitálu, v případě bezplatného nabytí akcií, které byly plně splaceny, v případě komisionářského nákupu akcií, v případě nabytí akcií univerzální sukcesí (dědictvím, splynutím s jinou společností), a v případě snížení akciového kapitálu).

4.5.1. Představenstvo

Představenstvo (správní rada) řídí samostatně a na vlastní odpovědnost **podnikání společnosti**, jak to vyžaduje zájem společnosti, akcionářů, zaměstnanců i veřejný zájem.

Představenstvo může mít jednoho nebo více členů, představenstvo bank, pojišťoven a penzijních pokladen musí mít nejméně dva členy. Členové představenstva jsou jmenováni dozorčí radou nejdéle na pět roků, mohou být kdykoli odvoláni, ale také nově zvoleni. **Odvolání** může se stát z důležitého důvodu, jako je hrubé porušení povinností, nezpůsobilost vést řádně obchodní záležitosti a vyslovení nedůvěry valnou hromadou. Člen představenstva se může z důležitého důvodu své funkce vzdát.

Od funkce člena představenstva je nutno lišit závazkový vztah ke společnosti, který je nazýván „**volnou služební smlouvou**“, protože člen představenstva řídí obchody společnosti samostatně a na vlastní odpovědnost, takže tento vztah nevykazuje znaky pracovní smlouvy. Volná služební smlouva člena představenstva upravuje především odměnu za výkon funkce, nárok na dovolenou, penzijní nároky, odbytné pro případ ukončení funkce aj. V záležitostech služební smlouvy mezi společností a členem představenstva zastupuje společnost dozorčí rada.

Má-li představenstvo více členů, rozhodují **kolektivně**. V případě rovnosti hlasů je rozhodující hlas předsedy. Úkoly jednotlivých členů představenstva mohou být rozděleny, odpovědnost má však vždy představenstvo jako celek.

Představenstvo je povinno informovat dozorčí radu pravidelně, nejméně však jednou za čtvrt roku, o obchodech společnosti a o situaci podniku.

Vznikne-li ztráta ve výši poloviny základního jmění, musí představenstvo neprodleně informovat valnou hromadu. V případě platební neschopnosti nebo předlužení je představenstvo povinno do 60 dnů na-

vrhnout zahájení řízení o platební neschopnosti (lhůta 60 dnů je dána na provedení sanačních opatření). Členové představenstva **ručí za škody vzniklé** porušením povinnosti jednat řádně a svědomitě při plnění svých úkolů.

4.5.2. Zastupování společnosti

Představenstvo má téměř neomezené právo zastupovat společnost, a to jak před soudy tak i mimosoudně. Pokud nemají stanovy odlišné ustanovení, jednají všichni členové představenstva společně. Zpravidla však jednají dva členové představenstva společně nebo jeden člen představenstva spolu s jedním prokuristou. **Rozsah zastoupení** musí být patrný ze zápisu ve firemním rejstříku.

Pouze určitá jednání vyžadují ze zákona souhlas valné hromady.

4.5.3. Dozorčí rada

Dozorčí rada musí mít nejméně tři členy. Zákon však omezuje počet členů podle výše základního jmění. Společnosti se základním jměním do 5 miliard šil. mohou mít nejvíce 7 členů dozorčí rady, společnosti se základním jměním do 50 miliard šil. 12 členů, společnosti s vyšším základním jměním nejvýše 20 členů.

Závodní rady vysílají do dozorčí rady své zástupce, kteří se nezapočítávají do výše uvedených počtů.

Členové dozorčí rady jsou **voleni valnou hromadou** (kromě zástupců zaměstnanců). Na každé dva volené členy připadá jeden člen vyslaný závodní radou. Zástupci zaměstnanců mají v dozorčí radě stejná práva a povinnosti jako volení členové.

Člen dozorčí rady nemůže být zvolen na delší období než do skončení valné hromady, která rozhoduje o **absolutoriu dozorčí radě** za čtvrtý hospodářský rok. Rok, v němž byl člen dozorčí rady zvolen, se nepočítá.

Stanovy mohou vyhradit právo vlastníkům určitých akcií znějících na jméno a jejichž převod je vázán na souhlas společnosti (vinkulované akcie na jméno), vyslat určité osoby do dozorčí rady. Počet těchto vyslaných členů nesmí překročit jednu třetinu všech členů. Vyslaní členové mohou být kdykoli odvoláni těmi, kdo měli právo je vyslat. Z důležitých důvodů může soud odvolat na návrh menšiny akcionářů zastupujících nejméně 10 % základního jmění vyslaného člena.

Jmenování a odvolání členů představenstva a předsedy dozorčí rady a jeho zástupce vyžaduje usnesení, schválené většinou členů dozorčí rady a také většinou volených členů.

Členům dozorčí rady může být poskytována **odměna** závislá jednak na dosaženém zisku, jednak na účasti na schůzích dozorčí rady.

Dozorčí rada může ze svého středu vytvořit **výbory**, jimž může být svěřena určitá kompetence a pravomoc. Dozorčí rada a výbory jsou způsobilé k usnášení, jestliže jsou přítomni nejméně tři členové.

Hlavními **úkoly dozorčí rady** jsou jmenování a odvolávání členů představenstva a uzavírání volných služebních smluv s nimi, dozor nad činností představenstva a projednávání roční účetní závěrky. Určitá právní jednání mohou být uzavírána jen se souhlasem dozorčí rady.

Dozorčí rada schvaluje **roční účetní závěrku**, pokud není předložena ke schválení valné hromadě. Valná hromada nemůže členům dozorčí rady udělovat žádné pokyny k výkonu jejich funkce.

Členové dozorčí rady odpovídají společnosti za škody, které by způsobili porušením povinnosti řádné péče při výkonu své funkce.

4.5.4. Valná hromada

Valná hromada akcionářů je příslušná

- pro projednání záležitostí, které jsou vyhrazeny řádné výroční valné hromadě,
- pro volbu a odvolání členů dozorčí rady,
- pro jmenování revizorů pro zvláštní případy (pro revizi vedení obchodních záležitostí obzvláště v souvislosti se získáváním kapitálu nebo snížením základního jmění). Revizory nemohou být jmenováni členové správní ani dozorčí rady ani zaměstnanci společnosti,
- pro vyslovení nedůvěry představenstvu,
- pro změny stanov a jiná rozhodnutí zásadní povahy (např. splynutí s jinou společností, zrušení nebo přeměna právní formy společnosti).

Valná hromada nemůže udělovat pokyny představenstvu ani dozorčí radě.

Valnou hromadu může svolat představenstvo, dozorčí rada, jestliže to vyžaduje zájem společnosti, nebo akcionáři společnosti, jejichž podíly na společnosti představují alespoň 5 % základního jmění. Požadavek akcionářů na svolání valné hromady musí mít písemnou formu a obsahovat účel a důvody. Jestliže správní rada ani dozorčí rada nevyhoví návrhu akcionářů, zmocní obchodní soud, který vede firemní rejstřík, navrhuje akcionáře ke svolání valné hromady. Svolání valné hromady musí být uveřejněno v úředním věstníku.

Oznámení o svolání valné hromady musí obsahovat předmět jednání. Valné hromadě předsedá předseda dozorčí rady nebo jeho zástupce. Pokud tito nejsou přítomni, řídí volbu předsedy valné hromady notář, který pořizuje záznam o jednání valné hromady.

Akcionáři se mohou dát zastupovat zmocněncem vybaveným plnou mocí. Akcionář vlastníci akcie na doručitele může svěřit své akcie třetí

osobě, která jeho jménem vykoná hlasovací právo, musí však uvést, že jí akcie nepatří. Tyto akcie se uvedou v listině přítomných s označením „cizí držba“.

Banky, které mají ve svém depositu akcie svých klientů, mohou vykonávat hlasovací právo na základě těchto akcií, jsou-li k tomu zmocněny písemně vlastníkem akcií.

Hlasovací právo je závislé na nominální hodnotě akcií. Minimální hodnota jedné akcie představuje jeden hlas. Akcionáři, kteří jsou členy představenstva nebo dozorčí rady, mají hlasovací právo s výjimkou případů, kdy jejich zájmy kolidují se zájmy společnosti, v případě hlasování o udělení absolutoria, prominutí závazku vůči společnosti, uplatnění nároků společnosti proti členu představenstva nebo dozorčí rady nebo jmenování revizorů ve zvláštních případech.

Skupiny akcionářů někdy uzavírají mezi sebou dohody, jimiž se zavazují shodně hlasovat na valné hromadě (**syndikátní smlouvy**).

Usnesení valné hromady vyžadují prostou většinu odevzdaných hlasů, pokud zákon nebo stanovy nepředepisují širší většinu. Např. ke změně stanov, pro zvýšení nebo snížení základního jmění, splnutí nebo zrušení společnosti nebo přeměnu ve společnost s ručením omezeným se vyžadují tři čtvrtiny zastoupeného základního jmění při hlasování. Stanovy mohou pro určité záležitosti stanovit snížení nebo zvýšení potřebné většiny.

Řádná výroční valná hromada se musí konat v prvních osmi měsících hospodářského roku (který se může odchylovat od kalendářního roku).

Program řádné valné hromady zahrnuje:

- roční účetní závěrku společnosti se zprávou o majetkové a finanční situaci,
- zprávu dozorčí rady a návrh představenstva na rozdělení zisku,
- absolutorium představenstvu a dozorčí radě,
- volbu členů dozorčí rady.

Usnesení valné hromady, která vykazují závažné v zákoně vyjmenované nedostatky, jsou nicotná (od počátku neplatná), jiná usnesení, která porušují zákon nebo stanovy, mohou být napadena žalobou na neplatnost do jednoho měsíce po valné hromadě.

Neplatná od počátku jsou např. usnesení valné hromady, která byla svolána, aniž byl dodržen zákonem stanovený postup, usnesení valné hromady, o němž nebyl sepsán notářský zápis, usnesení, které není slučitelné s povahou akciové společnosti nebo které je v rozporu s předpisy, které jsou určeny výlučně nebo převážně k ochraně věřitelů společnosti nebo jinak veřejného zájmu nebo jestliže obsah usnesení je v rozporu s dobrými mravy.

Všechna jiná porušení zákona nebo stanov jsou **napadatelná**. Akcionář musí uplatnit **odpor k usnesení** ve formě notářské listiny, aby si zachoval právo napadnout usnesení žalobou.

4.6.1. Právní postavení akcionáře

Získání účasti na společnosti je založeno převzetím akcií při založení společnosti, upsáním akcií při zvýšení základního jmění, přeměnou dlužních úpisů (s právem na podíl na zisku společnosti) na akcie, úpravou základního jmění (převedením rezerv do základního jmění) nebo splnutím s jinou společností.

Účast na společnosti může být převedena buď smlouvou mezi živými jako např. prodejem, darováním, směnou nebo nabytím dědictvím. Převod akcií na doručitele není vázán žádnou formou.

Akcie na jméno mohou být převáděny rubopisem, změna akcionáře se zaznamená v **rejstříku akcionářů** vedeném společností. Ve vztahu ke společnosti se za akcionáře považuje ten, kdo je jako akcionář zapsán v rejstříku akcionářů.

Akcionář nemůže vypovědět svoji účast na společnosti. Účast na společnosti zaniká převodem akcie, vyloučením akcionáře, který je v prodlení se splacením převzatých akcií po uplynutí dodatečné lhůty, zrušením, splnutím nebo změnou právní formy společnosti. Společnost může žalovat na splacení akcií akcionáře, který je v prodlení. Splacení a udržení základního jmění podléhá v zájmu věřitelů společnosti a ostatních akcionářů, kteří převzaté akcie plně splatili, přísným předpisům akciového zákona.

Akcionáři nemohou požadovat vrácení svých vkladů, které splatili na akcie. Akcionáři mají pouze **nárok na podíl na čistém zisku** společnosti, který je vykázán v bilanci. Valná hromada se může usnést na jiném použití zisku nebo jeho části. Splátky na příští dividendu nejsou přípustné.

Zpětné proplácení vkladů akcionářům není přípustné ani tzv. skrytou výplatou zisku. Takovým případem může být placení vyšších cen společností akcionáři za dodané zboží nebo vyššího nájemného než ceny nebo nájemné obvyklé nebo převzetí záruky společností za dluh akcionáře.

Podíly na zisku se určují podle poměru jmenovitých hodnot akcií. Stanovy společnosti však mohou určit jiný způsob rozdělení zisku jako např. na **přednostní akcie**.

Akcionář, který od společnosti přijal plnění, které je **protiprávní** (např. zpětné proplácení vkladu), je povinen je společnosti vrátit. Kromě toho akcionáři, kteří přijali taková protiprávní plnění, **ručí** věřitelům společnosti (především v případě platební neschopnosti společnosti). Vedle

ručení akcionářů nastupuje také ručení představenstva z důvodu protiprávních výplat k tíži společnosti.

4.6.2. Účast akcionáře na správě společnosti

Akcionář uplatňuje svá **práva na správě společnosti** účastí na jednání valné hromady, na valné hromadě má právo hlasovat, požadovat vysvětlení a informace o záležitostech, které jsou předmětem jednání, a to i pokud jde o vztahy ke koncernovým společnostem.

Zákon o akciových společnostech upravuje tzv. **práva menšiny** akcionářů, která nemohou být omezena stanovami společnosti.

Menšina akcionářů, kteří reprezentují 5 % základního jmění, může žádat svolání valné hromady, navrhnout projednání určitého předmětu, prosadit, aby byly uplatňovány nároky na náhradu škody proti členům orgánů společnosti na základě výsledků revize, uplatnit nárok na jmenování nebo odvolání likvidátora, na revizi účetní závěrky.

Menšina akcionářů představující nejméně 10 % základního jmění může požadovat provedení zvláštní revize nebo jmenování jiného revizora k této revizi, může prosadit uplatnění nároků na náhradu škody proti členům orgánů společnosti, i když není revizní zpráva, z níž by se podávala existence těchto nároků. Menšina představující třetinu odevzdaných hlasů akcionářů může zvolit svého zástupce do dozorčí rady.

4.7. Změna stanov

Změna stanov je možná jen na základě usnesení valné hromady, k němuž je nutná většina představující tři čtvrtiny základního jmění zastoupeného při hlasování. Stanovy mohou určit jinou většinu pro platnost usnesení, v případě změny předmětu podnikání jen ještě širší většinu.

Změna stanov musí být oznámena k zápisu do firemního rejstříku a je účinná ode dne zápisu.

4.7.1. Zvýšení základního jmění

Zvýšení základního jmění vyžaduje souhlas tříčtvrtinové většiny zastoupeného základního jmění na valné hromadě akcionářů. Stanovy mohou určit většinu jinak nebo stanovit ještě jiné podmínky. Jestliže bylo vydáno více druhů akcií, hlasují akcionáři odděleně podle druhu akcií. Mají-li být vydávány akcie za cenu vyšší než je jmenovitá hodnota (s ažiem), musí usnesení valné hromady stanovit nejnižší částku, za níž mohou být akcie převzaty.

Zvýšení základního jmění může být provedeno i věcnými vklady. Cena věcného vkladu nesmí být nižší než jmenovitá hodnota akcií, které se za věcný vklad vydávají.

Dosavadní akcionáři mají **přednostní právo** na převzetí nových akcií v poměru svých dosavadních účastí na společnosti.

Přednostní právo na nové akcie může být prodáno. Uplatnění přednostního práva může být vázáno lhůtou, která nesmí být kratší než dva měsíce.

Přednostní právo na získání nových akcií může být **omezeno** kvalifikovaným usnesením valné hromady (tříčtvrtinovou většinou základního jmění zastoupeného při hlasování), jestliže jsou pro to věcné důvody např. společnost má zájem na získání ekonomicky významných věcných vkladů, které mohou přinést jen určité osoby, nebo v případě splnutí s jinou společností.

Podmíněným zvýšením základního jmění se rozumí výměna dluhopisů, s nimiž je spojeno právo jejich majitele na výměnu za akcie při splatnosti dluhopisu (Wandelschuldverschreibungen).

Stanovy společnosti mohou zmocnit představenstvo, aby do pěti roků rozhodlo o vydání nových akcií až do poloviční výše původního základního jmění. Toto zmocnění musí být zapsáno ve firemním rejstříku. Podmínky pro vydání těchto nových akcií stanoví představenstvo se souhlasem dozorčí rady.

4.7.2. Zvýšení základního jmění z majetku společnosti

Rezervy vykázané v bilanci a nerozdělený zisk z minulých období mohou být převedeny do základního jmění. Výše zákonné rezervy však nesmí klesnout pod 10 % základního jmění.

4.7.3. Snížení základního jmění

V zájmu ochrany věřitelů společnosti platí pro snížení základního jmění přísné podmínky, v prvé řadě je podmíněno usnesením většiny akcionářů zastupujících tři čtvrtiny základního jmění. **Skutečné snížení základního jmění** znamená, že se příslušná částka kapitálu vyplatí zpět akcionářům. **Jmenovité snížení základního jmění** znamená, že se bilanční ztráta vyrovná snížením základního jmění.

V případě skutečného snížení základního jmění musí usnesení valné hromady obsahovat účel (např. vyplacení částky snížení akcionářům) a způsob, jímž se snížení provede (např. snížení jmenovité hodnoty akcie, složení akcií).

Usnesení o snížení základního jmění musí být ohlášeno představenstvem a předsedou dozorčí rady k zápisu do **firemního rejstříku**. **Věřitelé společnosti** musí být vyzváni, aby se do šesti měsíců od uveřejnění oznámení o snížení základního jmění přihlásili. Splatné pohledávky musí společnost uspokojit, nesplatné zajistit. Částky vyplývající ze snížení základního jmění mohou být akcionářům vyplaceny teprve, když přihlášení

věřitelé byli uspokojeni nebo jejich pohledávky zajištěny, jinak akcionáři a členové orgánů společnosti věřitelům ručí.

Při jmenovitém snížení základního jmění nejsou výplaty akcionářům dovoleny.

Snížení základního jmění může být provedeno také **stažením akcií**. Tento způsob je praktický např. u společností s časově omezeným trváním. Podle umocňovacího plánu se každý rok vylosuje určitý počet akcií, které se stahují a proplácejí. Stažení akcií se může uskutečnit také k tíži bilančního zisku nebo bilančních rezerv.

4.7.4. Přeměna akciové společnosti na společnost s ručením omezeným

Při přeměně akciové společnosti na společnost s ručením omezeným se mění pouze právní forma společnosti, nedochází k převodu majetku, nejde ani o univerzální sukcesí, společnost si zachovává svoji totožnost.

K přeměně je nutný **souhlas akcionářů** zastupujících nejméně tři čtvrtiny základního jmění na valné hromadě. Dosavadní **věřitelé** akciové společnosti se mohou přihlásit do šesti měsíců od uveřejnění oznámení o přeměně společnosti a požadovat uspokojení nebo zajištění svých pohledávek.

K přeměně společnosti s ručením omezeným na akciovou společnost dochází nejčastěji z důvodu získání širší kapitálové základny (akcie akciové společnosti se prodávají na burze, nikoli však podíly společnosti s ručením omezeným). Přeměna podléhá **revizi** autorizovaným revizorem, jmenovaným soudem vedoucím firemní rejstřík.

4.7.5. Převedení podniku společnosti na hlavního společníka

Podnik akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným může být převeden na **hlavního akcionáře** (společníka), který vlastní nejméně 90 % základního jmění společnosti. Tímto akcionářem (společníkem) může být i právnická osoba. **Menšinoví společníci** jsou ze společnosti vyloučeni s nárokem na vyplacení přiměřeného odškodnění.

Zápisem převodu společnosti na hlavního společníka ve firemním rejstříku přecházejí aktiva i pasiva společnosti na přejímajícího společníka univerzální sukcesí.

Věřitelé převážené společnosti mají nárok na uspokojení nebo zajištění svých pohledávek. Majetek převedené společnosti musí být přejímajícím společníkem spravován **odděleně** po dobu šesti měsíců po uveřejnění oznámení o zápisu převodu ve firemním rejstříku.

4.7.6. *Splynutí a sloučení společností*

Ke **splynutí** akciových společností dochází tím, že společnosti, které mají splynout, převedou veškerý svůj majetek i dluhy jako celek na nově založenou akciovou společnost proti vydání akcií nově založené společnosti. Zápisem nově založené společnosti ve firemním rejstříku zanikají společnosti, které splynuly.

Při **sloučení** převádí slučující se společnost veškerý svůj majetek i dluhy jako celek na přejímající společnost proti vydání akcií přejímající společnosti. Sloučení vyžaduje v obou společnostech usnesení valné hromady tříčtvrtinovou většinou základního jmění zastoupeného na valné hromadě při hlasování. Usnesení valné hromady přejímající společnosti se nevyžaduje, jestliže celková hodnota akcií vydávaných za sloučenou společnost nepřesahuje 10 % základního jmění přejímající společnosti.

Základní jmění se při sloučení nezvyšuje, jestliže přejímající společnost vlastní akcie přejímané společnosti nebo přejímající společnost má ve svém majetku vlastní akcie, takže nemusí vydávat nové akcie. Tak je tomu např., jestliže přejímající společnost jako mateřská společnost získá sloučením akcie dceřinné společnosti.

Za účelem splynutí nebo sloučení uzavírají představenstva obou společností **smlouvu** ve formě notářského aktu. Ve smlouvě se stanoví klíč, podle kterého se přepočítávají akcie přejímané společnosti na akcie společnosti přejímající.

Splynutí nebo **sloučení ohlásí** představenstvo každé společnosti k zápisu do **firemního rejstříku** a připojí smlouvu o splynutí nebo sloučení, usnesení valných hromad obou společností (s výjimkou případu, kdy se usnesení valné hromady nevyžaduje — čti výše) a bilanci přejímané společnosti uzavřenou ke dni splynutí nebo sloučení.

Věřitelé přejímané společnosti, kteří se přihlásí do šesti měsíců od zveřejnění oznámení, mají nárok na uspokojení nebo zajištění svých pohledávek proti přejímané společnosti.

Dnem zápisu splynutí nebo sloučení ve firemním rejstříku přechází majetek včetně dluhů přejímané společnosti univerzální sukcesí na přejímající společnost. Práva i závazky z existujících smluv přecházejí rovněž na přejímající společnost, aniž by k tomu bylo zapotřebí souhlasu druhých smluvních stran.

Členové správní a dozorčí rady přejímané společnosti ručí rukou společnou této společnosti, jejím akcionářům a věřitelům za škody, které by v důsledku splynutí nebo sloučení utrpěli. Pro tyto nároky se přejímaná společnost považuje i nadále za existující. Tyto nároky se promlčují v pěti letech ode dne zápisu splynutí nebo sloučení ve firemním rejstříku.

Členové správní a dozorčí rady ručí podle obecných ustanovení za porušení svých povinností.

4.7.7. Přenesení majetku společnosti jako celku

Přenesení majetku akciové společnosti jako celku mimo případ splynutí nebo sloučení společností vyžaduje usnesení valné hromady většinou zastupující nejméně tři čtvrtiny základního jmění akcionářů přítomných při hlasování.

4.8.1. Zrušení společnosti

Akciová společnost může být zrušena z dále uvedených důvodů:

- uplynutím doby trvání společnosti určené ve stanovách,
- usnesením valné hromady většinou nejméně tří čtvrtin zastoupeného základního jmění; stanovy společnosti mohou určit širší většinu nebo další podmínky,
- prohlášením konkursu na jmění společnosti nebo zamítnutím návrhu na prohlášení konkursu pro nedostatek jmění,
- prohlášením založení společnosti za neplatné nebo úředním výmazem společnosti pro nedostatek podstatných ustanovení stanov nebo je-li některé ustanovení stanov neplatné,
- výmazem společnosti, která nemá majetek,
- na základě zvláštních důvodů stanovených zákonem (např. odnětím koncese k provádění bankovních obchodů),
- na základě jiných důvodů stanovených ve stanovách společnosti.

4.8.2. Likvidace společnosti

Zrušením akciová společnost nezaniká, nýbrž následuje její **likvidace**. K obchodnímu jménu společnosti se připojí dodatek „v likvidaci“ v plném nebo zkráceném znění.

Likvidátory společnosti, kteří odpovídají za její likvidaci, jsou členové představenstva, pokud stanovy nebo usnesení valné hromady neurčí za likvidátory jiné osoby. Likvidátorem může být i právnická osoba (např. společnost pro hospodářské revize a daňové poradenství).

Úkolem likvidátorů je dokončit otevřené obchody, inkasovat pohledávky, zpeněžit ostatní majetek a uspokojit věřitele. Oprávnění likvidátorů zastupovat společnost v likvidaci je omezeno na taková právní jednání, která slouží účelu likvidace společnosti.

4.9. Ochrana věřitelů společnosti

Likvidátoři jsou povinni uveřejnit v úředním věstníku třikrát **výzvu** s poukazem na likvidaci společnosti adresovanou **věřitelům** s tím, aby přihlásili své nároky. Teprve po uplynutí jednoho roku od poslední výzvy může být započato s rozdělováním likvidačního přebytku akcionářům, jestliže pohledávky věřitelů byly zaplacený nebo sporné nároky a pohledávky, které nemohly být uspokojeny, zajištěny.

Po úplném ukončení likvidace navrhnou likvidátoři **výmaz společnosti** z firemního rejstříku.

5. ÚČETNICTVÍ AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI

Povinností představenstva je sestavit **účetní závěrku** ke konci každého obchodního (hospodářského) roku, který se nemusí shodovat s kalendářním rokem, a to během prvních pěti měsíců po skončení obchodního roku. Účetní závěrka pozůstává z bilance, účtu zisku a ztráty a přílohy.

Představenstvo je dále povinno ve stejné lhůtě vypracovat zprávu za uplynulý rok. Účetní závěrka i zpráva představenstva má podávat co nejvěrnější obraz o majetkové, finanční a příjmové situaci společnosti a také o významných skutečnostech, k nimž došlo po skončení roku, o předpokládaném rozvoji podniku a o situaci v oblasti výzkumu a rozvoje.

Účetní závěrka a zpráva představenstva musí být přezkoumána **úředně autorizovaným revizorem a daňovým poradcem**. Je-li závěrka bez závad, revizor ji opatří svým **ověřením** a vypracuje revizní zprávu.

Účetní závěrku se zprávou představenstva a se zprávou revizora obdrží všichni členové dozorčí rady spolu s návrhem představenstva na rozdělení zisku.

Dozorčí rada závěrku schválí (pokud nemá námítky) do dvou měsíců a předloží ji valné hromadě, která je schválením dozorčí rady vázána. Jestliže se představenstvo s dozorčí radou rozhodnou, aby o schválení závěrky rozhodla valná hromada, nebo jestliže dozorčí rada neschválí závěrku předloženou jí představenstvem, rozhodne o schválení závěrky **valná hromada**.

Dozorčí rada předkládá závěrku valné hromadě se svojí zprávou k závěrce a k návrhu na rozdělení zisku a o výsledku své revizní činnosti, pokud jde o účetní závěrku i o obchodní vedení společnosti za uplynulý rok.

Nejpozději do osmi měsíců po skončení obchodního roku se koná **řádná valná hromada**, která projedná účetní závěrku se zprávami orgánů společnosti a revizora, návrh na rozdělení zisku a návrh na udělení absolutoria orgánům společnosti. Jestliže dozorčí rada prodlouží lhůtu k sestavení účetní závěrky, prodlouží se i lhůta ke konání řádné valné hromady.

Ze **zisku společnosti** musí být dotován **rezervní fond** 5 % ročního zisku, dokud jeho výše nedosáhne 10 % základního jmění. Stanovy mohou určit vyšší hranici povinného rezervního fondu. Povinný rezervní fond může sloužit jen k úhradě bilanční ztráty.

Účetní závěrka s ověřením, se zprávou o majetkové a finanční situaci společnosti, se zprávou dozorčí rady a s návrhem na rozdělení zisku a zpravidla také s protokolem o konání řádné valné hromady se neprodleně zašlou **firemnímu rejstříku**.

Povinností představenstva je dále **uveřejnit** účetní závěrku s ověřením v úředním listě deníku Wiener Zeitung (případně podle stanov i v dalších věstnících). Bilance, účet zisku a ztráty a ověřeni se uveřejní v plném znění, z přílohy jen určité údaje. Tzv. malé akciové společnosti mohou v úředním věstníku uveřejnit pouze odkaz na firemní rejstřík, u kterého byly uloženy účetní závěrka a další výše uvedené dokumenty.

6. ZDANĚNÍ OBCHODNÍCH SPOLEČNOSTÍ

6.1. Zdanění osobních společností

Osobní společnosti, jako veřejná obchodní společnost, komanditní společnost, zapsané výdělečné společnosti a společnost občanského práva nejsou podle rakouského práva právníckými osobami ani samostatnými daňovými subjekty. Zisk osobních společností se rozdělí mezi společníky v poměru jejich podílů a každý společník je zdaněn samostatně se svým podílem na zisku společnosti. Společnost sama zdaněna není.

Společníci podléhají zdanění podle zákona o dani z příjmu (Einkommensteuer). Sazby daně jsou progresivní a stoupají od 10 % do 50 % z daňového základu, je-li společníkem fyzická osoba. Je-li společníkem právnícká osoba, činí sazba daně 30 %.

6.2. Zdanění právníckých osob

Právnícké osoby soukromého práva, jako **kapitálové společnosti** (akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným), výdělečná a hospodářská družstva, spořitelny, vzájemně pojišťovací a jiné spolky podléhají **dani právníckých osob** (Körperschaftsteuer). Této dani podléhají také živnostenské podniky veřejnoprávních korporací, jakož i sdružení osob bez právní subjektivity, ústavy, nadace a jiné účelové jmění.

Kapitálové společnosti podléhají zdanění se svými veškerými příjmy z rakouských i zahraničních zdrojů, jestliže sídlo společnosti nebo místo obchodního vedení je v Rakousku. Jestliže společnost nemá sídlo ani místo obchodního vedení v Rakousku, podléhá jen zdanění se svými příjmy, jejichž zdroj je v Rakousku.

Zdanitelnými příjmy jsou příjmy definované v zákoně o dani z příjmu (Einkommensteuer). Jsou to: příjmy ze zemědělského a lesního hospodářství, ze samostatné práce, z živnosti, z nesamostatné práce, z kapitá-

lového majetku, z pronájmu a pachtu a z taxativně vypočtených jiných příjmů.

Základem daně jsou výše uvedené příjmy po odečtení nákladů vynaložených na jejich dosažení, zajištění a udržení a po odečtení zvláštních odčitatelných položek.

Při stanovení základu daně se postupuje podle ustanovení zákona o dani z příjmu o oceňování a podle ustanovení obchodního zákoníku o bilancování a oceňování. **Obchodní bilance** je povinnou přílohou k přiznání k dani. Kapitálové společnosti jsou „kupci“ ze zákona a jsou proto povinny sestavit obchodní bilanci, i když ve skutečnosti neprovozují živnostenský podnik.

Zdanění podléhá veškerý **zisk kapitálových společností** bez ohledu na to, zda byl rozdělen společníkům či nikoli. Na druhé straně zvýšení základního jmění společnosti vklady společníků nepodléhá dani.

Daňové důsledky však má tzv. **skrytá výplata dividendy a skrytý vklad do společnosti**. Jestliže společnost účtuje společníku za své plnění nepřiměřeně nízkou částku nebo jestliže společník účtuje za své plnění společnosti nepřiměřeně vysokou částku, je rozdíl mezi částkou přiměřenou a nepřiměřenou **skrytou výplatou dividendy (zisku)**. Tento rozdíl nemůže daňově snížit zisk společnosti a u společníka se zdaní jako přijatý podíl na zisku.

Jestliže společnost poskytuje společníku plnění za nepřiměřeně vysokou cenu nebo společník poskytuje společnosti plnění za nepřiměřeně nízkou cenu, považuje se rozdíl mezi přiměřenou a nepřiměřenou cenou za **vklad společníka** do společnosti, který nezvyšuje zdanitelný příjem společnosti, a u společníka nemůže tento rozdíl snížit jeho daňový základ.

Příjemcem skryté výplaty dividendy může být zpravidla jen společník (nebo osoba mu blízká) nebo osoba, která má rozhodující vliv na společnost.

Podíl na zisku, který je vyplácen kapitálovou společností po zdanění společníku, který je fyzickou osobou, je **zdaněn v ruce společníka podruhé**. Jestliže však společníkem kapitálové společnosti je jiná kapitálová společnost, která podléhá v Rakousku neomezené daňové povinnosti (protože v Rakousku má své sídlo nebo místo vedení), jsou přijaté dividendy (podíl na zisku) u přijímající společnosti od **daně osvobozeny** (tzv. Schachtelprivileg).

Jestliže zahraniční dceřinná společnost vyplácí podíl na zisku své rakouské mateřské společnosti, je rakouská mateřská společnost osvobozena od daně z přijatého podílu na zisku, jestliže její účast na zahraniční dceřinné společnosti je vyšší než 25 % a jestliže tato účast trvá déle než 12 měsíců. Jestliže však hlavním předmětem podnikání zahraniční dce-

řinné společnosti je správa cenných papírů (dluhopisů), která představuje více než 25 % celého objemu činnosti, výše uvedené osvobození mateřské společnosti od daně neplatí. Smyslem tohoto ustanovení je, aby rakouské společnosti nepřeváděly své cenné papíry na své dceřinné společnosti mající sídlo ve státech s nízkým nebo žádným zdaněním dividend a úroků (daňový ráj).

Zisky a ztráty rakouských dceřinných společností mohou být pro účely zdanění sečteny se zisky a ztrátami jejich rakouských mateřských společností s podmínkou, že dceřinná společnost je po finanční, hospodářské a organizační stránce začleněna do mateřského podniku a že obě společnosti spolu sjednaly smlouvu o sloučení svých ztrát a zisků a to nejméně na dobu pěti let. Finanční začlenění znamená podle judikatury nejméně 75% majetkovou účast, hospodářské začlenění znamená úzkou hospodářskou spolupráci, organizační začlenění znamená, že orgány obou společností jsou nejméně z části shodné.

Kapitálové společnosti mohou od daňového základu odečítat vyplácené renty a výdaje spojené s trvalými břemeny, částky placené daňovým poradcům, náklady na výzkum, daň z majetku a dávku nahrazující u právnických osob dědickou daň. **Ztráty** mohou být **kompenzovány se zisky dalších sedm let** za předpokladu řádného vedení účetnictví. Zpětný převod ztrát (kompensace se zisky minulých období) není možný.

Určitá vydání nemohou být odečtena od daňového základu např. reprezentační výdaje, nepřiměřeně vysoké náklady, poskytování úplatků, zaplacená vlastní daň z příjmu a výdaje, které bezprostředně souvisí hospodářsky s nezdanitelnými příjmy. Od daňového základu může být odečtena jen polovina odměn placených členům dozorčí rady.

Sazba daně z příjmu právnických osob činí 30 %.

6.3. Živnostenská daň

Živnostenská daň je druhou daní ze zisku, kterou platí kapitálové společnosti. Zatím co fyzické osoby a osobní společnosti podléhají živnostenské dani jen v případě, že provozují živnost, podléhají kapitálové společnosti živnostenské dani bez ohledu na svoji skutečnou činnost. Jestliže kapitálová společnost má více podniků (provozoven), jsou všechny zdaněny společně, tj. zisky a ztráty těchto podniků (provozoven) se vyrovnají.

Společně s živnostenskou daní se vybírá přírážka (příspěvek) pro komoru živnostenského hospodářství. Celková výše živnostenské daně a přírážky činí průměrně 14 % ze zisku. Živnostenská daň je odčitatelným výdajem od základu pro daň z příjmu (ze zisku).

6.4. Daň z majetku

Kapitálové společnosti se sídlem nebo místem vedení v Rakousku podléhají dani z majetku neomezeně (se svým veškerým tuzemským i zahraničním majetkem po odečtení závazků). Dani je podroben majetek, jestliže jeho cena činí nejméně 1 milion šil. u akciové společnosti nebo 500 000 šil. u společnosti s ručením omezeným.

Kapitálové společnosti, které nemají v Rakousku sídlo ani místo vedení, podléhají dani jen se svým majetkem umístěným v Rakousku.

Daň z majetku činí 1 % ročně.

6.5. Náhradní dávka za dědickou daň

Právnícké osoby podléhají zvláštní dávce, která má být náhradou za dědickou daň, které podléhají fyzické osoby v každé generaci. Jestliže však jsou společníky právnícké osoby fyzické osoby, které se podílejí na kapitálové společnosti a jejichž bydliště nebo obvyklý pobyt je v Rakousku, je tato kapitálová společnost osvobozena od povinnosti platit tuto náhradní dávku.

Náhradní dávka se vyměřuje ze stejného základu jako daň z majetku a její sazba činí 0,5 %.

6.6. Daň ze společenských podílů, daň z burzovních obrátů, daň z cenných papírů a převodní poplatek

První nabytí společenských podílů (akcií nebo podílů na společnosti s ručením omezeným) při založení kapitálové společnosti podléhá dani ve výši 2 %.

Založení výdělečného nebo hospodářského družstva příp. první nabytí družstevních podílů podléhá 1 % poplatku.

Další převod podílů na kapitálové společnosti podléhá **dani z burzovních obrátů**, která činí 1,5 promile u akcií a 5 promile u podílů na společnosti s ručením omezeným. Této dani podléhají nejen prodeje na burze, ale i převody společenských podílů mimo burzu. Dani podléhají i převody podílů na zahraničních kapitálových společnostech, jestliže obchod byl uzavřen v Rakousku nebo se na něm podílel jeden tuzemec (jehož sídlo, bydliště nebo obvyklý pobyt je v Rakousku).

První tuzemský obrat v cenných papírech, v nichž jsou vtělena společenská práva na zahraničních kapitálových společnostech, podléhá 2 % dani z cenných papírů.

Převod podílů na společnosti s ručením omezeným podléhá kromě daně z burzovních obrátů také 2 % **převodnímu poplatku**.

Převzetí podílu na družstvu podléhá 1 % poplatku z ceny podílu.

6.7. Daň z převodu nemovitostí

Smluvní převod vlastnického práva k nemovitosti podléhá dani z převodu nemovitostí (Grunderwerbsteuer). Sazba daně pro kapitálové společnosti činí 3,5 % z ceny nemovitosti. Hypotéky převzaté kupujícím zvyšují základ daně. Daň z převodu nemovitostí je vlastně náhradou za daň z obrátu. Dani z převodu nemovitostí podléhají také budovy vystavěné na cizím pozemku (superädifikáty).

7. PRAMENY

Weilinger Arthur, Handelsrecht

Capelle K. H., Handelsrecht

Weilinger Arthur, Gesellschaft mit beschränkter Haftung

Feyl P., Herbst Ch., Schima Georg, Das Recht der Aktiengesellschaft

Rief R., Die Kapitalgesellschaften im Steuerrecht

Titz Ch., Steuerrecht

Loukota H., Nolz W., Wiesner W., Österreichs Steuern

Aktiengesetz

Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung

Steuerreform 1989.

JAN ALEŠ

ÖSTERREICHISCHES RECHT DER HANDELSGESELLSCHAFTEN

Resumé

Die österreichische Republik ist ein Staat mit offener Marktökonomik. Die Staatspolitik des freien wirtschaftlichen Wettbewerbs, gleiche Bedingungen für in- und ausländische Investoren, breiter Raum für die Wirkung des Marktmechanismus, stabile politische Verhältnisse und ein hohes Niveau der Legislative sowie der Rechtskultur bildeten solche Bedingungen, die es Österreich ermöglicht haben, sich zu den Staaten mit der dynamischsten Entwicklung der Ökonomik in Europa einzugliedern.

Das Handelsrecht und das Recht der Handelsgesellschaften sind für gutes Funktionieren der Marktwirtschaft zweifellos von großer Bedeutung. Die entsprechenden österreichischen Gesetze werden stets durch zahlreiche Novellen vervollkommenet, mit denen die Legislative auf die sich ändernden ökonomischen Bedingungen flexibel reagiert. Sehr wichtig für die österreichische Rechtspraxis sind das schnelle Erlassen der geltenden Gesetze nach den durchgeführten Änderungen, durchgearbeitete Kommentare, Studien und Lehrbücher sowie praktische Handbücher für die Unternehmer.

Die österreichische Organisation für postgraduale Rechtsausbildung Juristenforum Mitteleuropa veranstaltete in den Jahren 1991 und 1992 gemeinsam mit dem Europarat, dem Bundesministerium für Justiz, der Arbeitsgemeinschaft der Donauländer und der

Wissenschaftlichen Landesakademie für Niederösterreich in Krems und in Wien einige auf das Recht der Handelsgesellschaften orientierte Seminare für die Experten der postkommunistischen Länder der Mittel- und Osteuropa. In den Seminaren hielten Vorträge Professoren der Wiener Universität sowie andere Juristen aus der Theorie und Praxis, und dank ihnen hatten die Seminare ein ausgezeichnetes Niveau.

Die Studie von Doz. Aleš befaßt sich mit den wichtigsten Grundsätzen der österreichischen Rechtsregelung der Gesellschaften, die im Wirtschaftsleben von der größten Bedeutung sind. Das österreichische Recht regelt ähnliche Typen von Gesellschaften wie das Recht der Tschechischen Republik. Es bestehen jedoch viele Unterschiede zwischen den beiden Rechtsregelungen. Nur als Beispiel führen wir an, daß die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft in Österreich als juristische Personen nicht angesehen werden, auch wenn sie im eigenen Namen Rechte erwerben und Verpflichtungen annehmen, beim Gericht klagen und verklagt werden können, die Aktiengesellschaft und die Gesellschaft mit beschränkter Haftung können nach dem österreichischen Recht von mindestens zwei Gründern gegründet werden, auch wenn sie sich später in eine Gesellschaft mit einem einzigen Aktionär oder Gesellschafter umwandeln können.

Die häufigste Form der Handelsgesellschaft ist in Österreich die Gesellschaft mit beschränkter Haftung. In den letzten Jahren wird jedoch immer beliebter eine gemischte Gesellschaft aus der Kommanditgesellschaft und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung und zwar in der Form, daß Komplementär der Kommanditgesellschaft die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist, und die Kommanditisten in der Regel die Gesellschafter der Gesellschaft mit beschränkter Haftung sind.

In Zusammenhang mit der Entwicklung der Marktwirtschaft in der Tschechischen Republik und mit der Annäherung der Rechtsordnungen hinsichtlich der Anschließung und späterer Mitgliedschaft in den Europäischen Gemeinschaften bedeutet das österreichische Recht der Handelsgesellschaften einen interessanten Anlaß für die künftigen legislativen Arbeiten in der Tschechischen Republik.

Wirtschaftliche Landeseinheiten im Handelsrecht in Form von 2. Wien
steigen auf dem Boden der Handelsgesellschaften. Die Gesellschaften sind die Experten
der postkommunikativen Länder der Mittel- und Ostsee. In den anderen Ländern
Vorläufige Prozeduren der Wiener Übereinkunft wurde andere Punkte aus der Tätigkeit
der Praxis und durch diese die Grundlage der Handelsrecht.

Die Gründe von dem Wert besteht aus drei wesentlichen Gründen der Gesell-
schaftlichen Verantwortung der Wirtschaftlichen. Die Wirtschaftlichen von der gebildet
bedeutung von der unternehmerischen Kraft von Gesellschaften von Gesellschaften
wie das Recht der Tschechischen Republik. Es bestehen jedoch vier Unterschiede
von den beiden Rechtsgebieten. Nur die Republik führt wie an der die andere
Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft in Österreich die Unterschiede der
ersten nicht angegeben werden, auch wenn sie im eigenen Namen Rechte erwerben
und Verbindlichkeiten übernehmen, beim Gericht klagen und verklagt werden können, die
Aktionen der Gesellschaft und die Gesellschaft mit beschränkter Haftung können nach dem
Aktionen der Gesellschaft von mindestens zwei Personen gegründet werden, auch wenn sie
noch nicht in eine Gesellschaft mit einem einzigen Aktionär oder Gesellschaften um-
wandeln können.

Die häufigste Form der Handelsgesellschaft ist die Gesellschaft mit
beschränkter Haftung. In den letzten Jahren wird jedoch immer beliebter eine ge-
sellschaftliche Gesellschaft aus der Kommanditgesellschaft und der Gesellschaft mit beschränk-
ter Haftung und zwar in der Form der Kommanditgesellschaft der Kommanditgesellschaft
die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist und die Kommanditisten in der Regel
die Gesellschaften der Gesellschaft mit beschränkter Haftung sind.

In Zusammenhang mit der Entwicklung der Marktwirtschaft in der Tschechischen
Republik und mit der Ausdehnung der Beziehungen der Republik hinsichtlich der Ausdehnung
und später Marktwirtschaft in der Europäischen Gemeinschaften bedeuten die über-
zeitliche Arbeit der Handelsgesellschaften einen interessanten Anlauf für die künftigen
Arbeiten in der Tschechischen Republik.

ÖSTERRICHISCHES RECHT DIE HANDELSGESELLSCHAFTEN

Die Handelsgesellschaften sind in Österreich durch das Handelsgesetz geregelt. Das Handelsgesetz ist ein Teil des österreichischen Rechts und regelt die Beziehungen zwischen den Mitgliedern der Handelsgesellschaften und den Dritten. Die Handelsgesellschaften sind in Österreich in drei Arten unterteilt: die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Kommanditgesellschaft und die Gesellschaft der Kommanditisten. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist die häufigste Form der Handelsgesellschaft in Österreich. Sie ist durch das Handelsgesetz geregelt und hat eine begrenzte Haftung für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Die Kommanditgesellschaft ist eine Gesellschaft, bei der die Mitglieder nur für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften, die sie selbst eingegangen sind. Die Gesellschaft der Kommanditisten ist eine Gesellschaft, bei der die Mitglieder nur für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften, die sie selbst eingegangen sind. Die Handelsgesellschaften sind in Österreich in drei Arten unterteilt: die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Kommanditgesellschaft und die Gesellschaft der Kommanditisten. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist die häufigste Form der Handelsgesellschaft in Österreich. Sie ist durch das Handelsgesetz geregelt und hat eine begrenzte Haftung für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Die Kommanditgesellschaft ist eine Gesellschaft, bei der die Mitglieder nur für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften, die sie selbst eingegangen sind. Die Gesellschaft der Kommanditisten ist eine Gesellschaft, bei der die Mitglieder nur für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften, die sie selbst eingegangen sind.

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 1/1993

Redakční rada: doc. JUDr. Vladimír Veverka, CSc. (předseda), prof. JUDr. Stanislav Balík, CSc. (místopředseda), doc. JUDr. Karel V. Malý, CSc. (tajemník), doc. JUDr. Taisia Čebišová, CSc., doc. JUDr. Jaroslav Drobník, CSc., + prof. JUDr. Jaromír Kincl, DrSc., prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., doc. JUDr. Irena Pelikánová, CSc., prof. JUDr. František Šamalík, CSc., prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc., JUDr. Rudolf Vokoun, CSc.

Vydala Univerzita Karlova, vydavatelství Karolinum, Praha 1993

Prorektor-editor: prof. JUDr. Karel Malý, DrSc.

Obálku navrhla Jarmila Lorencová

Dáno do tisku 6. 10. 1993

Vytiskla Tiskárna V. & A. Janata, Nový Bydžov

Vydání 1.

Náklad 550 výtisků

Brož. 30 Kč

ISSN 0323-0619



Brož. 30 Kč