

Jak na plné moci a datové schránky v případě výkonu advokacie formou s.r.o.?

Zákon o advokacii č. 85/1996 Sb. v platném znění v ust. § 11 hovoří o "způsobu výkonu advokacie". Advokát vykonává advokacii:

- a) samostatně, nebo
- b) společně s jinými advokáty jako společník společnosti podle občanského zákoníku (dále jen „sdružení“), nebo jako společník společnosti podle § 15 anebo jako společník zahraniční společnosti, nebo
- c) v pracovním poměru podle § 15a.

Ohledně způsobu výkonu advokacie ve formě společnosti zákon v § 15 uvádí:

§ 15

Společnost

(1) Advokáti mohou vykonávat advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným, pokud předmětem podnikání takové společnosti je pouze výkon advokacie a jejími společníky jsou pouze advokáti; předmětem podnikání veřejné obchodní společnosti může být i výkon činnosti insolvenčního správce podle zvláštního právního předpisu. Skutečným majitelem podle zákona upravujícího evidenci skutečných majitelů a fyzickou osobou, která je v postavení obdobném postavení člena statutárního orgánu takovéto společnosti, může být jen osoba bezúhonná.

Na tomto ustanovení není nic divného, ovšem pamětníci si dobře vzpomínají na doby, kdy výkon advokacie byl striktně dán pouze jako činnost fyzické osoby, přičemž advokáti mohli vykonávat advokacii pouze ve "sdružení". Tato původní úprava nedělala žádné problémy co se týká udělování plných mocí a uzavírání smluv o poskytování právní pomoci, protože s klientem vždy uzavíral smlouvu/přebíral právní zastoupení advokát – fyzická osoba.

K jistým pochybnostem, vyplývajícím ze změn Zákona o advokacii, došlo právě v souvislosti s umožněním vykonávat advokacii ve formě společnosti. Jak se to projevuje na uzavírání plných mocí a smluv o právním zastupování?

Především je nutno si uvědomit, že stále platí ust. § 2 zákona o advokacii, dle kterého

„Právní služby na území České republiky jsou oprávněni poskytovat za podmínek stanovených tímto zákonem a způsobem v něm uvedeným

- a) advokáti,
- b) fyzické osoby... (dále jen "evropský advokát").“

Tedy i nadále platí, že jediný, kdo je oprávněn poskytovat právní služby, je **advokát**, a nikoliv advokátní společnost, jejíž činnost je upravena v ust. § 15 zákona o advokacii.

Tomu také odpovídá ustanovení obsažené v Občanském soudním řádu, případně ve správním řádu soudním.

Úprava právního zastupování je dána v Občanském soudním řádu takto:

Zástupci účastníků

a) na základě zákona

§ 22

Fyzická osoba, která nemůže před soudem jednat samostatně, musí být zastoupena svým zákonným zástupcem nebo opatrovníkem.

§ 23

Vyžadují-li to okolnosti případu, může předseda senátu rozhodnout, že fyzická osoba, která není plně svéprávná, musí být v řízení zastoupena svým zákonným zástupcem nebo opatrovníkem, i když jde o věc, v níž by jinak mohla jednat samostatně.

b) na základě plné moci

§ 24

(1) *Účastník se může dát v řízení zastupovat zástupcem, jež si zvolí. Nejedná-li se o zastupování podle § 26 nebo podle § 26a, může být zvoleným zástupcem účastníka jen fyzická osoba. V téže věci může mít účastník současně jen jednoho zvoleného zástupce.*

Je tedy zřejmé, že plná moc nemůže být udělena advokátní společnosti, a to ani v případě, že advokát vykonává advokacii jako člen advokátní společnosti.

Obdobná je i situace v zák. č. 150/2002 Sb., správním řádu soudním, kde je zastoupení účastníků řízení upraveno v ust. § 35:

§ 35

Zastoupení

(1) *Účastník, který nemá procesní způsobilost, musí být v řízení zastoupen zákonným zástupcem.*

(2) Nestanoví-li tento zákon jinak, účastník může být zastoupen advokátem, popřípadě jinou osobou, která vykonává specializované právní poradenství podle zvláštních zákonů, týká-li se návrh oboru činnosti v nich uvedených.

Opět právní zastupování jinou než fyzickou osobou – advokátem – není možné.

Do třetice se podívejme na trestní řízení, stále ještě platný zák. č. 141/1961 Sb.:

§ 35

Obhájce

(1) Obhájcem v trestním řízení může být jen advokát. Pro jednotlivé úkony trestního řízení se může obhájce dát zastoupit koncipientem. Koncipient nemůže obhájce zastupovat v řízeních před krajským soudem jako soudem prvního stupně, před vrchním soudem nebo nejvyšším soudem; nahlížet do spisů může koncipient i v těchto řízeních.

Opět zde není o advokátní společnosti ani slovo, obhájcem osoby, na kterou upřely zrak orgány činné v trestním řízení může být pouze advokát. Co tedy s advokátní společností? Jaký je její účel? V podstatě je možno říci, že advokátní společnost hovoří o ekonomických záležitostech advokáta, tedy především komu bude za advokátní služby klientem hrazeno. Zaměstnaný advokát jedná vlastním jménem ve prospěch advokátní společnosti, která je stranou smlouvy o poskytování právní pomoci. Jedná se tedy o způsob účtování odměny za poskytované právní služby ve smyslu příslušných daňových zákonů (zejména daně z příjmu a DPH), Ust. § 2 zák. o advokacii s tímto není v kolizi, právní služby poskytuje zaměstnaný advokát vlastním jménem na účet společnosti.

Je potom otázkou vnitřního uspořádání advokátní společnosti, jakým způsobem se vypořádá s odměňováním advokáta, který v její ekonomický prospěch advokacii vykonává. Může to být odměna jednatele, mzda z pracovně-právního poměru či rozdělení zisku mezi společníky. Poněkud paradoxní je, že za svou činnost je advokát poskytující právní služby na základě (jak vyplývá z výše uvedeného, tak povinně právě jemu coby fyzické osobě udělené) plné moci zodpovědný jak společnosti, tak klientovi; společnosti ovšem odpovídá zaměstnaný advokát dle zákoníku práce, tedy do výše čtyřnásobku svého platu.

S tím, komu a jak je plná moc udělena, souvisí i výsostně důležitá záležitost doručování, a to jak do datových schránek, tak i „fyzicky“, tedy tak zvaně „papírově“.

Zásadně musí platit, že komu je udělena plná moc, tomu se doručuje. Bohužel, pakliže se vyskytuje v rámci právního zastupování v nějakém ohledu právě advokátní

společnost, tápou ve věci doručování i soudy, takže je vhodné zde zásadu „komu doručovat“ lapidárně připomenout.

Česká advokátní komora i judikatura dlouhodobě zastává názor, že soud je povinen při výkonu advokacie, tedy při zastoupení účastníka řízení doručovat advokátovi do jeho advokátní datové schránky (případně fyzicky na adresu) jako podnikající FO a naopak, a že doručení z/do datové schránky (případně fyzicky na adresu) advokátní společnosti je procesně neúčinné.

Existují i výjimky, o čemž svědčí nedávný náleží Ústavního soudu (III. ÚS 2373/21 ze dne 30. června 2022), dle kterého pakliže jednou soud akceptoval podání z datové schránky advokátní společnosti, není možné, aby najednou z ničeho nic bylo další podání, provedené tímž způsobem, právně neúčinné.

Již výše citovaný náleží Ústavního soudu potvrzuje, že v dané problematice nepanuje jasno. Je proto na advokátech, aby problematice plných mocí, smluv o právním zastupování a doručování správnému adresátovi věnovali maximální pozornost a v případě, že i soudy budou – příkladmo – nesprávně doručovat do datových schránek advokátních společností, odesílatele na tuto ošemetnou situaci přátelsky upozornili.

K dané problematice přikládáme:

- 1) Náleží Ústavního soudu III. ÚS 2373/21 ze dne 30. 6. 2022
- 2) Rozsudek Nejvyššího správního soudu 7 Afs 60/2015-32 ze dne 7. 5. 2015
- 3) Stanovisko legislativního odboru ČAK „*K problematice datových schránek advokátů, vykonávajících advokacii jako společníci nebo zaměstnaní advokáti*“ ze dne 27. 8.2009.

Pokud advokát vykonává advokacii prostř. AK s.r.o. (typicky zaměstnaný advokát), potud jedná vlastním jménem "na účet" (ve prospěch) AK s.r.o., která je smluvní stranou mandátní smlouvy (nikoliv onen zaměstnaný advokát) a krom toho, že fakturuje (tj. palmáre za právní služby poskytnuté zaměstnaným advokátem náleží AK s.r.o.) především odpovídá (dle mého) za škodu působenou ři výkonu advokacie (advokát odpovídá v rozsahu zaměstnance, tuším že do 4 měsíčních platů pokud se to nezměnilo - pracovní právo nedělám). V té omezené odpovědnosti za škodu vidím snad jediný benefit a smysl, proč si i někteří solo kolegové zakládají jednočlenné AK s.r.o., aby nenesli odpovědnost veškerým majetkem. Takže "Jedná se tedy o způsob účtování odměny za poskytované právní služby ve smyslu příslušných daňových zákonů (zejména daně z příjmu a DPH), nikoliv o způsobu poskytování právních služeb"..... právě naopak jde o jeden ze způsobů výkonu advokacie. Ust. § 2 ZA s tím není v kolizi, právní služby poskytuje zaměstnaný advokát vlastním jménem na účet společnosti.

