

# Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 09.10.2002, sp. zn. 29 Cdo 2893/2000, ECLI:CZ:NS:2002:29.CDO.2893.2000.1

**Číslo:** 40/2003

## **Právní věta:**

Při zjišťování skutečností rozhodných pro posouzení, zda soudní písemnost byla řádně doručena, soud postupuje přiměřeně podle ustanovení § 122 a násl. o. s. ř. Účastníci proto mají, mimo jiné, právo být přítomni při výslechu svědků (§ 126 o. s. ř.), výslechu účastníků (§ 131 o. s. ř.) či provádění důkazu listinou (§ 129 o. s. ř.), jejíž obsah je zaměřen ke zjištění rozhodných skutečností, vyjádřit se k její pravosti či správnosti a k výsledkům provedeného šetření (§ 123 o. s. ř.).

Rozhodnout o odvolání podaném proti usnesení soudu prvního stupně bez jednání (§ 214 odst. 2 písm. c/ o. s. ř.) může odvolací soud jen tehdy, neprovádí-li dokazování. Zjišťuje-li rozhodné skutečnosti o včasnosti směnečných námitek pomocí šetření, aniž nařídí odvolací jednání a aniž dá účastníkům řízení možnost se při tomto jednání k výsledkům provedeného šetření vyjádřit, jde o nesprávný postup soudu v průběhu řízení.

Důvodem k tomu, aby soud odmítl provést navržený důkaz, nemůže být jeho nevěrohodnost. Závěr o věrohodnosti důkazu je již součástí jeho hodnocení ve smyslu § 132 o. s. ř., přičemž nelze hodnotit důkaz, který soud neprovedl.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 09.10.2002

**Spisová značka:** 29 Cdo 2893/2000

**Číslo rozhodnutí:** 40

**Číslo sešitu:** 5

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Řízení před soudem

**Předpisy:** § 122 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 123 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 126 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 129 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 131 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 132 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 175 odst. 1 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 175 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 214 odst. 2 písm. c) předpisu č. 99/1963Sb.

§ 237 odst. 1 písm. f) předpisu č. 99/1963Sb.

§ 57 odst. 1 předpisu č. 99/1963Sb.

§ 57 odst. 3 předpisu č. 99/1963Sb.

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*K r a j s k ý o b c h o d n í s o u d v Brně usnesením ze dne 21. 7. 1997 odmítl jako opožděné námitky žalovaného proti směnečnému platebnímu rozkazu téhož soudu ze dne 17. 1. 1996. Soud prvního stupně - odkazuje na ustanovení § 57 odst. 1 a 3 a § 175 odst. 1 a 3 o. s. ř. - uzavřel, že směnečný platební rozkaz byl žalovanému doručen (podle § 47 odst. 2 o. s. ř.) uložením na poště. Zásilka byla uložena dne 20. 3. 1996, takže účinky doručení nastaly 25. 3. 1996. Žalovaný však podal námitky u soudu osobně až 24. 10. 1996, tedy po uplynutí třídnenní zákonné lhůty k podání námitek.*

*K odvolání žalovaného V r c h n í s o u d v Olomouci usnesením ze dne 3. 8. 2000 usnesení soudu prvního stupně potvrdil.*

*Odvolací soud se ztotožnil se soudem prvního stupně v závěru, že námitky, jež žalovaný podal v říjnu 1996, jsou opožděné, máje rovněž za to, že písemnost obsahující směnečný platební rozkaz byla řádně uložena na poště dne 20. 3. 1996, s tím, že k náhradnímu doručení došlo 23. 3. 1996. Podle odvolacího soudu bylo prokázáno, že k doručení zásilky došlo v souladu se zákonem. Tvrzení žalovaného, že k řádnému doručení písemnosti nedošlo, odvolací soud neakceptoval, vycházející při jejich posouzení z obsahu procesních úkonů žalovaného v průběhu řízení. Zdůraznil, že v námitkách proti směnečnému platebnímu rozkazu, datovaných 23. 10. 1996, žalovaný napadl způsob doručení po formální stránce a pouze jako možnost připustil, že zásilku nepřevzal, protože v té době mohl být mimo své bydliště. Na nedostatky při doručování, zejména na absenci prvního pokusu o doručení, upozorňoval žalovaný též v odvolání, pomíjeje možnost, že by se v době doručování mohl zdržovat mimo trvalé bydliště. Teprve v podání ze dne 1. 3. 2000 (tři a půl roku po podání námitek) žalovaný „rezolutně“ tvrdil, že v době, kdy mu byla zásilka doručena, se v místě bydliště nezdržoval. Toto tvrzení odvolací soud vyhodnotil - s ohledem na dobu, která uplynula od doručení směnečného platebního rozkazu i od podání námitek - jako nepřesvědčivé, s tím, že jeho důvěryhodnost nezvyšují ani „prohlášení dalších osob“. Odvolací soud - uvádí se dále v usnesení - „by toto tvrzení byl ochoten akceptovat, pokud by bylo prokázáno objektivními důkazy (například dokladem vystaveným ukrajinskými orgány, fotokopii cestovního dokladu s otisknutým výstupním a vstupním razítkem, popřípadě dokladem o tom, že žalobce se na Ukrajině přihlásil k pobytu na policii apod.), žádné takové důkazy však předloženy nebyly.“ Žalovaný podal proti usnesení odvolacího soudu včas dovolání, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. namítaje, že je dán dovolací důvod podle ustanovení § 241 odst. 3 písm. c) o. s. ř., jehož prostřednictvím lze odvolacímu soudu vytýkat, že jeho rozhodnutí vychází ze skutkového zjištění, které nemá v podstatné části oporu v provedeném dokazování. Konkrétně dovolatel poukazuje na to, že již v námitkách ze dne 23. 10. 1996 uvedl, že mu směnečný platební rozkaz nebyl doručen, přičemž jako důvod uplatnil jak to, že nebyl vyrozuměn o uložení zásilky na poště, tak to, že nebyl přítomen v důsledku pobytu v zahraničí. Skutečnost, že v době doručení písemnosti pobýval v zahraničí, je pravdivá a dokládají ji i písemná prohlášení svědků, jež nabídl odvolacímu soudu. Při pochybnostech o pravdivosti písemných prohlášení mohl soud osoby, které prohlášení učinily, předvolat k výslechu, případně zajistit jejich výslech prostřednictvím dožádaného soudu. K prokázání toho, že se v místě svého bydliště v době doručení směnečného platebního rozkazu nezdržoval, nabízí dovolatel Nejvyššímu soudu další důkazy, uzavíraje, že výše uvedené skutečnosti dokládají existenci jím uplatněného dovolacího důvodu. Zmatečnost řízení ve smyslu § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. spatřuje dovolatel v tom, že při vydání usnesení, jímž odvolací soud jeho námitky odmítl, nebyla splněna podmínka doručení směnečného platebního rozkazu, a v tom, že dosavadním postupem mu soud znemožnil obranu proti směnečnému platebnímu rozkazu, který měl být doručen náhradním způsobem, ač pro to nebyly podmínky. Proto dovolatel požaduje, aby Nejvyšší soud usnesení soudů obou stupňů zrušil a věc*

*vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.*

*Podle bodu 17., hlavy první, části dvanácté, zákona č. 30/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, dovolání proti rozhodnutím odvolacího soudu vydaným přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se projednají a rozhodnou podle dosavadních právních předpisů (to jest podle občanského soudního řádu ve znění účinném před 1. lednem 2001). O takový případ jde i v této věci.*

*Nejvyšší soud se nejprve zabýval přípustností dovolání, kterou – jde-li o usnesení – upravují ustanovení § 237, § 238a a § 239 o. s. ř.*

*Podle ustanovení § 238a odst. 1 písm. a) o. s. ř. není dovolání přípustné proto, že usnesení odvolacího soudu nebylo usnesením měnícím, nýbrž potvrzujícím a napadané rozhodnutí nelze podřadit ani případům vyjmenovaným v § 238a odst. 1 o. s. ř. pod písmeny b) až f). Podmínky stanovené v § 239 o. s. ř. daná věc rovněž nesplňuje, neboť napadené usnesení nemá povahu usnesení ve věci samé; ostatně, odvolací soud výrokem svého rozhodnutí přípustnost dovolání nevyslovil (odstavec 1) a žalovaný návrh na vyslovení přípustnosti dovolání nepodal (odstavec 2). Zbývá posoudit přípustnost dovolání podle 237 odst. 1 o. s. ř. Toto ustanovení spojuje přípustnost dovolání proti každému rozhodnutí odvolacího soudu (s výjimkami zakotvenými v odstavci druhém) s takovými hrubými vadami řízení a rozhodnutí, které činí rozhodnutí odvolacího soudu zmatečným. Přípustnost dovolání však není založena již tím, že dovolatel příslušnou vadu řízení tvrdí, ale až zjištěním, že řízení takovou vadou skutečně trpí.*

*N e j v y š š í s o u d proto usnesení odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.*

### **Z odůvodnění:**

Protože jiné vady řízení dle § 237 odst. 1 o. s. ř. tvrzeny nebyly, je pro závěr o přípustnosti dovolání rozhodující především to, zda řízení je postiženo vadou, na kterou poukazuje dovolatel.

Podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. je řízení zmatečné i tehdy, jestliže účastníku řízení byla v průběhu řízení nesprávným postupem soudu odňata možnost jednat před soudem. Odnětím možnosti jednat před soudem je přitom takový postup soudu, jímž znemožnil účastníku řízení realizaci těch procesních práv, která mu zákon přiznává.

O vadu ve smyslu tohoto ustanovení jde jen tehdy, jestliže šlo o postup nesprávný (uvažováno z hlediska zachování postupu soudu určeného zákonem nebo dalšími obecně závaznými právními předpisy) a jestliže se postup soudu projevil v průběhu řízení a nikoliv také při rozhodování (srov. též rozhodnutí Nejvyššího soudu uveřejněná pod čísly 27/1998 a 49/1998 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek).

Nejvyšší soud též ve svých rozhodnutích opakovaně vysvětlil, že hodnotící úsudek projevovaný v rozhodnutí není nesprávným postupem soudu „v průběhu řízení“ (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 1997, sp. zn. 2 Cdon 887/97, uveřejněné v časopise Soudní judikatura č. 5, ročník 1998, pod pořadovým číslem 42, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 1999, sp. zn. 20 Cdo 1957/98, uveřejněné v č. 1, ročníku 2000, téhož časopisu, pod číslem 8). Tvrdí-li dovolatel, že řízení je postiženo vadou dle § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. proto, že směnečný platební rozkaz mu nebyl řádně doručen, pak tím ve skutečnosti zpochybňuje správnost úsudku soudů obou stupňů co do závěru o opožděnosti jím podaných námitek, tedy správnost rozhodnutí a nikoli „postupu soudu v průběhu řízení“. Z dovolatelovy argumentace tedy na existenci zmatečností vady řízení usuzovat nelze.

K vadám vyjmenovaným v § 237 odst. 1 o. s. ř. však Nejvyšší soud přihlíží i z úřední povinnosti (srov.

§ 242 odst. 3 o. s. ř.), přičemž z obsahu spisu se podává, že řízení před odvolacím soudem vadou dle § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. vskutku trpí.

Z obsahu spisu je patrné, že v podání ze dne 1. 3. 2000, jímž doplnil odvolání, konkretizoval dovolatel argumenty, jimiž brojil proti závěru o opožděném podání námitek, tvrzením, že v době doručování směnečného platebního rozkazu se zdržoval mimo území České republiky (od 13. 3. 1996 do 25. 3. 1996 na Ukrajině, od 25. 3. 1996 do 27. 3. 1996 na Slovensku a od 27. 3. 1996 do 30. 3. 1996 opět na Ukrajině). Podáním z 15. 3. 2000 pak soudu k prokázání tohoto tvrzení nabídl písemná prohlášení Ing. D. K., D. G. a V. D.

Odvolací soud poté vydal napadené usnesení, aniž nařídil jednání, odkazuje co do opodstatněnosti takového postupu na ustanovení § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. Z odůvodnění jeho usnesení plyne, že předložená prohlášení neměl za dostatečně věrohodná.

Při zkoumání, zda směnečný platební rozkaz byl žalovanému doručen, vychází soud ze skutečností vyplývajících z obsahu spisu, popřípadě ze skutečností o okolnostech doručení zjištěných pomocí šetření, které provedl buď sám nebo prostřednictvím soudu prvního stupně jako soudu dožádaného. I když při zjišťování skutečností rozhodných pro posouzení, zda soudní písemnost byla řádně doručena, nejde o dokazování (dokazování se v řízení před soudem pojmově vztahuje jen k věci samé), soud při něm postupuje přiměřeně podle ustanovení § 122 a násl. o. s. ř. Účastníci proto mají mimo jiné právo být přítomni při výslechu svědků (§ 126 o. s. ř.), výslechu účastníků (§ 131 o. s. ř.) či provádění důkazu listinou (§ 129 o. s. ř.), jejíž obsah je zaměřen ke zjištění rozhodných skutečností, vyjádřit se k její pravosti či správnosti a k výsledkům provedeného šetření (§ 123 o. s. ř.). Srov. mutatis mutandis závěry formulované v usnesení Nejvyššího soudu uveřejněném pod číslem 25/2002 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 25/2002“).

V mnoha svých rozhodnutích Nejvyšší soud také vysvětlil, že to, že soud neprovedl důkaz navržený ve sporném řízení procesní stranou zatíženou důkazním břemenem k prokázání okolnosti důležité pro rozhodnutí o věci, může představovat jen vadu řízení (jinou než uvedenou v § 237 odst. 1 o. s. ř.), která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci a která naplňuje dovolací důvod podle § 241 odst. 3 písm. b) o. s. ř. (shodně srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 1998, sp. zn. 23 Cdo 75/98, uveřejněné v časopise Soudní judikatura č. 20, ročník 1998, pod číslem 146). K takové vadě lze ovšem v dovolacím řízení přihlídnout pouze je-li dovolání přípustné (§ 242 odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).

Důvodem k tomu, aby soud odmítl provedení účastníkem navrženého důkazu, je vztah nabízeného důkazu k projednávané věci. Může jít například o to, že navržený důkaz nemůže žádným způsobem přispět k objasnění skutkového stavu věci, že jeho provedení by bylo nadbytečné, jelikož skutkový stav byl již úplně zjištěn dříve provedenými důkazy nebo že nejde o důkaz potřebný pro rozhodnutí (ačkoliv může osvětlit skutkový stav věci), se zřetelem k soudem zaujatému právnímu názoru. Důvodem k odmítnutí důkazu však nemůže být jeho nevěrohodnost. Závěr o věrohodnosti důkazu je totiž již součástí jeho hodnocení ve smyslu § 132 o. s. ř., přičemž nelze regulérně hodnotit důkaz, kterým soud neprovedl dokazování.

Možnost rozhodnout o odvolání podaném proti usnesení soudu prvního stupně podle ustanovení § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. má odvolací soud jen tehdy, rozhoduje-li bez provádění dokazování (bez zjišťování rozhodných skutečností). Přistoupí-li odvolací soud k dokazování (ke zjišťování skutečností o okolnostech doručení pomocí šetření), musí i v případě uvedeném v ustanovení § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. nařídít jednání; využití postupu podle ustanovení § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. nesmí být na újmu práv, která občanský soudní řád účastníkům poskytuje. Jen při jednání mohou totiž účastníci uplatnit své právo vyjádřit se k výsledkům provedeného šetření (§ 122 odst. 1, § 123 a § 129 odst. 1 o. s. ř.). Jestliže odvolací soud takto nepostupuje a při rozhodování o odvolání proti usnesení soudu

prvního stupně o odmítnutí směnečných námitek pro opožděnost zjišťuje rozhodné skutečnosti o včasnosti námitek pomocí šetření, aniž nařídí odvolací jednání a aniž dá účastníkům řízení možnost se při tomto jednání k výsledkům provedeného šetření vyjádřit, trpí řízení vadou dle ustanovení § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř. (shodně srov. opět R 25/2002). Jestliže tedy odvolací soud v této věci hodnotil věrohodnost žalovaným nabízených prohlášení, aniž nařídil odvolací jednání, při němž by tyto listiny četl nebo sdělil jejich obsah (srov. § 129 o. s. ř.) a při němž by dal účastníkům řízení možnost se k výsledkům provedeného šetření vyjádřit, pak jeho postup správný nebyl a odvolací řízení je postiženo zmatečností dle § 237 odst. 1 písm. f) o. s. ř.

Tento závěr činí podané dovolání nejen přípustným, nýbrž i důvodným; Nejvyšší soud proto, aniž ve věci nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), napadené usnesení zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243b odst. 1, 2 a 5 o. s. ř.). Za daného stavu věci již Nejvyšší soud pokládal za nadbytečné zabývat se dovoláním též z hlediska dovolacího důvodu dle § 241 odst. 3 písm. c) o. s. ř.

Právní názor dovolacího soudu je pro odvolací soud závazný (§ 243d odst. 1, věta druhá, o. s. ř.).

Na odvolacím soudu bude, aby se v rámci šetření o doručení směnečného platebního rozkazu zabýval i dalšími důkazními návrhy žalovaného, uplatněnými v souvislosti s podaným dovoláním. Přitom již nyní lze říci, že závěr o opožděnosti námitek proti směnečnému platebnímu rozkazu nebude možné učinit, aniž soud nařídí odvolací jednání, při němž k důkazu nabízené listiny (jejich originály) přečte nebo sdělí jejich obsah (§ 129 o. s. ř.).