

# Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.02.2009, sp. zn. 29 Cdo 46/2009, ECLI:CZ:NS:2009:29.CDO.46.2009.1

**Číslo:** 113/2009

**Právní věta:** Přihláška nevykonatelné pohledávky zajištěné zástavním právem do řízení o výkon rozhodnutí prodejem nemovitosti je ve vztahu k povinnému dlužníku ve smyslu § 402 obch. zák. právním úkonem uplatněným věřitelem v již zahájeném vykonávacím řízení za účelem uspokojení věřitelova práva (uspokojení pohledávky). V konkursní věci podle zákona č. 328/1991 Sb., ve které se konalo jednání o návrhu na prohlášení konkursu na majetek dlužníka, nemůže vydat rozhodnutí o zamítnutí takového návrhu asistent soudce nebo vyšší soudní úředník.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 26.02.2009

**Spisová značka:** 29 Cdo 46/2009

**Číslo rozhodnutí:** 113

**Číslo sešitu:** 10

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Exekuce, Konkurs, Výkon rozhodnutí

**Předpisy:** § 10 písm. k) předpisu č. 189/1994Sb. ve znění do 31.12.2007

§ 12a písm. k) předpisu č. 328/1991Sb. ve znění do 31.12.2007

§ 156 odst. 2 písm. k) předpisu č. 99/1963Sb.

§ 167 odst. 2 písm. k) předpisu č. 99/1963Sb.

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

§ 336b odst. 1 písm. f) předpisu č. 99/1963Sb.

§ 4 písm. k) předpisu č. 328/1991Sb. ve znění do 31.12.2007

§ 402 odst. 1 písm. f) předpisu č. 513/1991Sb.

§ 66a odst. 2 písm. k) předpisu č. 328/1991Sb. ve znění do 31.12.2007

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

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Usnesením ze dne 20. 12. 2007 zamítl K r a j s k ý s o u d v Brně návrh věřitelů a) a b) na prohlášení konkursu na majetek dlužníka.*

K odvolání navrhujičího věřitele a) V r c h n í s o u d v Olomouci rovněž ve výroku označeným usnesením ze dne 20. 8. 2008 potvrdil usnesení soudu prvního stupně.

Odvolací soud přitakal soudu prvního stupně v závěru, že navrhujičí věřitelé nedoložili v řízení svou věcnou legitimaci, když pohledávka navrhujičího věřitele a) je promlčena a pohledávka navrhujičího věřitele b) byla uhrazena ještě před rozhodnutím soudu prvního stupně.

K námitce, že soud prvního stupně byl nesprávně obsazen, odvolací soud uzavřel, že v rozhodné době dovolávalo ustanovení § 10 písm. k) zákona č. 189/1994 Sb., o vyšších soudních úřednících (jež mělo přednost před § 6 odst. 2 písm. t/ vyhlášky č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy, v rozhodném znění), ve spojení s ustanovením § 36a odst. 4 a 5 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, vydat usnesení o zamítnutí návrhu na prohlášení konkursu asistentu soudce, jehož tím soudce v této věci pověřil.

K promlčení pohledávky navrhujícího věřitele a) odvolací soud uvedl (jinak, než soud prvního stupně), že i před 1. 1. 2001 mohl věřitel přihlásit svou pohledávku v řízení o výkon rozhodnutí prodejem nemovitostí povinného dlužníka probíhajícím na základě návrhu jiného věřitele (oprávněného).

Takový úkon však odvolací soud neměl za úkon, jímž se ve smyslu § 402 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku „zahajuje řízení“ nebo za úkon, jímž by bylo uplatněno právo v již zahájeném řízení. Takovým řízením podle něj může být jen nalézací řízení.

Námitku promlčení uplatněnou dlužníkem neměl odvolací soud za nemravnou.

Proti usnesení odvolacího soudu podal navrhující věřitel a) včasné dovolání, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 238a písm. a) ve spojení s § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, namítaje, že jsou dány dovolací důvody uvedené v § 241a odst. 2 o. s. ř., tedy že řízení je postíženo vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (odstavec 2 písm. a/) a že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (odstavec 2 písm. b/) a požaduje, aby Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Zásadní právní význam napadeného rozhodnutí přisuzuje dovolatel řešení těchto otázek:

1) Je možné prohlásit konkurs na majetek dlužníka podle zákona o konkursu a vyrovnání v případě, že pohledávka navrhujícího věřitele je promlčena, ale existují ještě minimálně dva věřitelé dlužníka, jejichž pohledávky vůči dlužníku po lhůtě splatnosti promlčeny nejsou?

2) Je úkonem věřitele, který staví běh promlčení doby podle § 402 obch. zák., podání přihlášky pohledávky věřitele do výkonu rozhodnutí vedeného proti dlužníkovi?

3) Byl asistent soudce oprávněn vydat usnesení o zamítnutí návrhu na prohlášení konkursu?

Dovolatel v rovině právního posouzení věci namítá, že zákon o konkursu a vyrovnání ukládá navrhujícímu věřiteli pouze doložení splatné pohledávky, nikoliv doložení toho, zda je pohledávka promlčena. Konkurs tedy měl být prohlášen (v situaci, kdy úpadek dlužníka je jinak zjevný), i když soudy uzavřely, že dovolatelova pohledávka je promlčena.

Dále dovolatel vytýká odvolacímu soudu nesprávnost závěru, že jeho pohledávka je promlčena, uváděje, že jeden z jeho právních předchůdců (P. I., s. r. o.) 10. 3. 2000, respektive 22. 9. 2000, uplatnil ve smyslu § 402 obch. zák. právo vůči dlužníku v již zahájeném řízení o výkon rozhodnutí prodejem nemovitostí vedeném vůči dlužníku jako povinnému na základě návrhu oprávněného Finančního úřadu ve Z. u Okresního soudu ve Zlíně. Běh promlčecí doby ohledně pohledávky, kterou dlužník předtím písemně uznal dne 1. 12. 1997, se tím zastavil do 1. 8. 2007, kdy byl výkon rozhodnutí pravomocně zastaven a ta mohla uplynout až 9. 10. 2008 (27. 6. 2008 však vůči dlužníku podal žalobu o zaplacení pohledávky a ono řízení je nyní pravomocně přerušeno).

Dlužníkovi námitku promlčení má dovolatel rovněž za nemravný výkon práva dlužníkem.

V mezích obou uplatněných dovolacích důvodů pak dovolatel podrobuje kritice závěr odvolacího soudu, že asistent soudce byl oprávněn rozhodnout o zamítnutí návrhu na prohlášení konkursu na majetek dlužníka (mimo jiné se tak nemělo stát i pro mimořádnou skutkovou nebo právní složitost věci). V tom, že takové rozhodnutí v této věci asistent soudce vydal, spatřuje dovolatel i zmatečnostní vadu řízení ve smyslu § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř.

Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

### **Z odůvodnění:**

Zákonem č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), byl s účinností od 1. 1. 2008 zrušen zákon č. 328/1991, o konkursu a vyrovnání (§ 433 bod 1. a § 434), s přihlédnutím k § 432 odst. 1 insolvenčního zákona se však pro konkursní a vyrovnací řízení zahájená před účinností tohoto zákona použijí dosavadní právní předpisy, tedy vedle zákona o konkursu a vyrovnání ve znění účinném do 31. 12. 2007 (dále též jen „ZKV“) i občanský soudní řád ve znění účinném do 31. 12. 2007 a zákon č. 189/1994 Sb. ve znění účinném do 31. 12. 2007.

Důvod připustit dovolání nemá Nejvyšší soud u první z otázek předkládaných mu k řešení dovolatelem; odvolací soud totiž o ní rozhodl v souladu s ustálenou judikaturou.

To, že včas namítnuté promlčení pohledávky navrhujícího věřitele má jako obrana dlužníka význam pro posouzení aktivní věcné legitimace navrhujícího věřitele v první fázi konkursního řízení, která končí rozhodnutím o návrhu na prohlášení konkursu, plyne již z usnesení Nejvyššího soudu uveřejněného pod číslem 27/2005 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále též jen „R 27/2005“), na něž výslovně odkazuje i napadené usnesení. Jakkoliv skutkové okolnosti věci v R 27/2005 nezodpovídají beze zbytku otázku kladenou dovolatelem (tam šlo o to, zda jsou promlčeny pohledávky dvou navrhujících věřitelů v situaci, kdy byl dále znám pouze jeden další věřitel se splatnou a nepromlčenou pohledávkou vůči dlužníku), z R 27/2005 vychází i další judikatura Nejvyššího soudu. Týž právní závěr jako v R 27/2005 zformuloval Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. [29 Odo 7/2005](#) (jež je veřejnosti k dispozici na webových stránkách Nejvyššího soudu), z jehož skutkových reálií plyne, že závěr o opodstatněnosti námitky promlčení coby obrany dlužníka proti návrhu jeho věřitele na prohlášení konkursu by vedl k zamítnutí návrhu na prohlášení konkursu pro nedostatek aktivní věcné legitimace navrhujícího věřitele s promlčenou pohledávkou, i když zde bylo více známých věřitelů dlužníka s pohledávkami vůči dlužníku po lhůtě splatnosti. V usnesení Nejvyššího soudu uveřejněném pod číslem 55/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek byl dále výslovně formulován i závěr, že osoba bez aktivní věcné legitimace (kterou je v intencích R 27/2005 i navrhující věřitel, proti jehož pohledávce vznesl dlužník důvodně námitku promlčení) právo domoci se osvědčení dlužníkovu úpadku nemá.

Nejvyšší soud však shledává dovolání přípustným podle ustanovení § 238a odst. 1 písm. a) o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. pro posouzení otázek číslo 2) a 3), dovolacím soudem zatím neřešených.

K otázce číslo 2 – promlčení.

Nejvyšší soud sdílí názor odvolacího soudu i dovolatele, že také podle občanského soudního řádu ve znění účinném před 1. 1. 2001 bylo možné, aby věřitel (nešlo-li o oprávněného) uplatnil v řízení o výkon rozhodnutí zpeněžením nemovitostí povinného dlužníka svou pohledávku přihláškou, aniž šlo o pohledávku přiznanou některým z exekučních titulů vypočtených v § 274 o. s. ř. v rozhodném znění. Předpokladem takového postupu bylo, aby šlo o pohledávku zajištěnou zástavním právem váznoucím na oné nemovitosti (srov. dikci § 336b o. s. ř. v rozhodném znění a v literatuře k tomu např. Bureš, J.

- Drápal, L. - Mazanec, M.: Občanský soudní řád. Komentář., 3. vydání, Praha, C. H. Beck 1997, str. 1048).

Podle ustanovení § 402 obch. zák. v rozhodném znění platilo a stále platí, že promlčecí doba přestává běžet, když věřitel za účelem uspokojení nebo určení svého práva učiní jakýkoliv právní úkon, který se považuje podle předpisu upravujícího soudní řízení za jeho zahájení nebo za uplatnění práva v již zahájeném řízení.

Na rozdíl od odvolacího soudu pak má dovolací soud za to, že přihlášení nevykonatelné pohledávky zajištěné zástavním právem do řízení o výkonu rozhodnutí prodejem takové nemovitosti má ohledně povinného dlužníka účinky předjímané pro pohledávku vzešlou z obchodních závazkových vztahů ustanovením § 402 obch. zák. Z pohledu dikce označeného ustanovení je taková přihláška právním úkonem uplatněným v již zahájeném vykonávacím řízení za účelem uspokojení věřitelova práva (uspokojení pohledávky). Opačný úsudek odvolacího soudu by ve svém důsledku vedl k absurdnímu závěru, že přihlášená nevykonatelná pohledávka se může promlčet v průběhu vykonávacího řízení, v němž má být uspokojena, a že věřitel, který chce takovému následku zabránit, se bude muset domáhat uspokojení pohledávky žalobou v nalézacím řízení, ačkoliv specifická vlastnost pohledávky (její zajištěnost zástavním právem) mu umožňuje podílet se na rozvrhu výtěžku zpeněžení nemovitosti ve vykonávacím řízení i bez exekučního titulu. Dovolání je proto v daném ohledu důvodné.

K otázce číslo 3 - obsazení soudu.

Podle ustanovení § 36a zákona č. 6/2002 Sb. (v rozhodném znění), asistent soudce vykonává jednotlivé úkony soudního řízení z pověření soudce, pokud tak stanoví zvláštní zákon nebo rozvrh práce (odstavec 5). Asistent soudce je oprávněn podílet se na rozhodovací činnosti soudu v rozsahu stanoveném zvláštním právním předpisem pro vyšší soudní úředníky; na jeho postavení se přiměřeně použijí ustanovení upravující postavení vyšších soudních úředníků (odstavec 6).

Podle ustanovení § 10 zákona č. 189/1994 Sb. (v rozhodném znění), nestanoví-li zvláštní zákon jinak, může podle povahy věci předseda senátu v občanském soudním řízení pověřit vyššího soudního úředníka provedením těchto úkonů soudu:

(...)

k) úkony v řízení konkurzním a vyrovnacím s výjimkou jednání a s výjimkou usnesení o prohlášení konkurzu.

Ze spisu je patrné, že ve věci se dne 8. 6. 2007 konalo jednání, které vedla soudkyně, již byla věc přidělena k vyřízení (JUDr. A. K.). Při tomto jednání byla k důkazu čtena řada listin. Poté soud do protokolu konstatoval (předtím, než jednání ukončil), že „pro naprosto nepochybné posouzení obrany dlužníka vůči pohledávce navrhovatele a) jakož i známého věřitele Finančního úřadu ve Z. je nutné pro konečné rozhodnutí vyžádat spis zn. 13 E 707/97 ve Zlíně“. Účastníky dále poučil, že nedoplní-li skutková tvrzení a důkazy do 15 dnů, posoudí již sám obsah výše uvedeného (míněno označený spis) a neprodleně rozhodne i bez dalšího nařízení jednání.

Rozhodnutí soudu prvního stupně pak na základě písemného pokynu soudkyně JUDr. A. K. ze 4. 12. 2007 vydala její asistentka Mgr. M. N.

V usnesení uveřejněném pod číslem 64/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále též jen „R 64/2006“), na něž v podrobnostech odkazuje, Nejvyšší soud vysvětlil, jaký vliv na výklad ustanovení § 66a odst. 2, věty druhé, ZKV (podle kterého soud v konkursní věci jednání nařizuje jen tehdy, stanoví-li to zákon nebo jestliže to považuje za nutné), má rozsudek Evropského soudu pro

lidská práva ze dne 5. 7. 2005 ve věci EXEL proti České republice (stížnost č. 49962/92) a formuloval zásady, jimiž se konkursní soudy mají v návaznosti na označený rozsudek řídit při úvaze o potřebě nařídít jednání v konkursní věci. Obecně platným pravidlem plynoucím z R 64/2006 je, že o návrhu věřitele na prohlášení konkursu na majetek dlužníka rozhoduje soud prvního stupně zásadně po jednání, přičemž z výčtu tamtéž stanovených výjimek z tohoto pravidla se podává, že jednání musí být nařízeno, není-li skutkový stav věci mezi účastníky řízení nesporný (potřeba jednání nařídít přitom zjevně platila i pro tuto věc).

Ustanovení § 10 písm. k) zákona č. 189/1994 Sb. (v rozhodném znění) přitom vyšším soudním úředníkům (a tedy i asistentům soudce) výslovně zakazuje činit v konkursním řízení úkon soudu spočívající v jednání soudu (řídit takové jednání a provádět v jeho rámci dokazování sporných skutečností nebo osvědčování rozhodných skutečností).

Přitom se předpokládá, že tam, kde soud jedná a rozhoduje ve věci samé, přijímá meritorní rozhodnutí zpravidla hned po skončení jednání, které mu předcházelo (srov. § 156 odst. 2 a § 167 odst. 2 o. s. ř.) a že tak činí ve stejném obsazení, v jakém o věci jednal. Již v rozsudku uveřejněném pod číslem 51/2000 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek spatřoval Nejvyšší soud v porušení těchto zásad zmatečnostní vadu řízení tkvící v tom, že soud byl nesprávně obsazen.

Porušením zákazu formulovaného v § 10 písm. k) zákona č. 189/1994 Sb. (v rozhodném znění) je pro Nejvyšší soud postup soudu prvního stupně v této věci. Pokynem k rozhodnutí věci byla asistentka soudkyně ve skutečnosti zmocněna k tomu, aby v rámci rozhodnutí o věci samé nepřípustně posuzovala rozhodující skutečnosti a hodnotila výsledky dokazování vzešlé z jednání, na kterém by v pozici osoby, již takové hodnocení náleží, nemohla být (vzhledem k obsahu označeného ustanovení) účastna.

Dovolatel má pravdu i v tom, že věc vykazuje všechny znaky věci skutkově i právně mimořádně složité, u které se měly prosadit postupy podle § 6 odst. 1 a § 7 odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona č. 189/1994 Sb. (v rozhodném znění) a u které i proto nemohl přijmout meritorní rozhodnutí vyšší soudní úředník ani asistent soudce.

Soud prvního stupně byl tudíž při rozhodování nesprávně obsazen, což řízení před ním zatížilo zmatečnostní vadou ve smyslu § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř., v odvolacím řízení nezhojenou a nezhojitelnou.

Z příčin popsaných výše, které činí dovolání opodstatněným, proto Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil. Jelikož důvody, pro které bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, platí i na rozhodnutí soudu prvního stupně, zrušil Nejvyšší soud dovolací soud i toto rozhodnutí a vrátil věc soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243b odst. 2 a 3 o. s. ř.).

V další fázi řízení se soud prvního stupně při zkoumání dlužníkovy námítky promlčení vysloví i k obsahu ustanovení § 408 obch. zák.